# 臺灣新北地方法院刑事判決

108年度自字第12號

自　訴　人　永和膠業廠有限公司
代　表　人　陳淑敏
自訴代理人　張立業律師
　　段誠綱律師
　　黃博聖律師
被　　告　鄭智銘
選任辯護人　陳佳瑤律師
　　李嘉泰律師
　　葉昱廷律師

上列被告因業務侵占案件，經自訴人提起自訴，本院判決如下：

主　文

鄭智銘犯業務侵占罪，處有期徒刑捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣貳拾柒萬壹仟柒佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

一、永和膠業廠有限公司（統一編號：00000000號）於民國65年6月30日設立登記，主要經營各種塑膠、乳膠、橡膠之製造加工買賣出口及化粧用具之製造及買賣等業務。鄭智銘自86年8月間起至109年11月間止擔任永和膠業廠有限公司之董事長，為從事業務之人。希蜜小舖於98年2月16日向永和膠業廠有限公司訂購「#414A散裝粉撲」6,500個，每個售價新臺幣（下同）5元，共計3萬2,500元（計算式：5元/個x 6,500個＝3萬2,500元）；廷昂企業有限公司則於99年10月22日向永和膠業廠有限公司訂購「UE705 A型粉撲」5萬2,000個，每個售價4.6元，共計23萬9,200元（計算式：4.6元/個x 5萬2,000個＝23萬9,200元），詎鄭智銘明知上開27萬1,700元（計算式：3萬2,500元＋23萬9,200元＝27萬1,700元）為永和膠業廠有限公司出售產品之款項，竟利用職務上掌管永和膠業廠有限公司財務之機會，意圖為自己不法之所有，基於業務侵占之犯意，先由希蜜小舖於98年2月16日將貨款分2

筆金額3萬元、2,500元匯入其所申設之華南商業銀行中和分行帳號000000000000號帳戶內，其再於100年3月1日將廷昂企業有限公司用以支付貨款所簽發之相同面額支票，在上開帳戶內提示兌現23萬9,200元，接續將該等貨款侵占入己。

二、案經永和膠業廠有限公司提起自訴。

理　由

壹、程序事項：

一、本件自訴合法：

按有限公司應至少設置董事1人執行業務並代表公司，最多置董事3人；董事有數人時，得以章程特定1人為董事長，對外代表公司，公司法第108條第1項、第2項分別定有明文。故有限公司之董事有數人者，均有代表公司之權，但如以章程特定一人為董事長時，則僅由董事長對外代表公司，其他董事之代表權即受限制，而停止行使。亦即在董事長代表權限範圍內，其他董事之代表權一時受有限制而已，非謂一經章程特定1人為董事長時，其他董事即自始喪失其代表權。此觀公司法於第1章總則第8條規定董事為有限公司之負責人，以及民法第27條第2項「除章程另有規定外，各董事均得代表法人」之基本原則規定，益臻明灼。從而有限公司因其董事長涉嫌犯罪，而有追訴之必要時，為保護公司權益，殊無仍由該董事長代表公司提起自訴或告訴之理。此時董事長既已無從行使其代表權，自應由其他董事代表公司對之提起自訴或告訴。倘謂必待另行選任董事或董事長，始得代表公司，因董事或董事長之姓名為有限公司章程應記載事項之一，而變更章程係準用無限公司之規定，應得全體股東之同意，且原董事長亦屬股東之一員，則更換董事長，勢所難能，無異剝奪有限公司對董事長之刑事追訴權（最高法院89年度台上字第7082號判決意旨參照）。查自訴人永和膠業廠有限公司提起本件自訴時之董事長為被告鄭智銘，揆諸前揭說明，其就自己與自訴人公司間之訴訟，自不得為自訴人公司之代表人，而應由其他董事代表自訴人公司，從而，鄭智仁既

為自訴人公司之董事，由其代表自訴人公司對被告提起本件自訴，於法尚無不合，是辯護人主張鄭智仁代表自訴人公司提起本件自訴為不合法云云，殊無可採。

二、證據能力部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至同條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。查本判決以下所引用各項證據資料中屬於被告以外之人於審判外陳述之傳聞證據部分，被告、辯護人及自訴代理人於本院審理中均同意有證據能力（見本院108年度自字第12號卷【下稱本院卷】㈢第374頁），且被告、辯護人及自訴代理人於調查證據時，已知其內容及性質，皆未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌上開證據取得過程並無瑕疵，與本案待證事實間復具有相當關聯性，亦無證明力明顯過低之情，認為以之作為本案證據核屬適當，依前揭規定，應有證據能力；又以下所引用各項非供述證據，經查並無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦應有證據能力。至其餘供述或非供述證據，本判決既未引用該等證據作為不利被告事實認定之依據，自毋庸論述說明其等證據能力，附此敘明。

貳、實體事項：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告矢口否認有何業務侵占犯行，被告及辯護人均辯稱：本案公司貨款入到被告本案私人帳戶內，係延續被告之父親鄭炳煌生前之作法，亦經過全體股東之同意，且本案公司貨款均係用於公司事務或家族費用，故被告並不成立業務侵占罪云云。經查：

㈠自訴人公司（統一編號：00000000號）於65年6月30日設立

登記，主要經營各種塑膠、乳膠、橡膠之製造加工買賣出口及化粧用具之製造及買賣等業務。被告自86年8月間起至109年11月間止擔任自訴人公司之董事長，為從事業務之人；鄭炳煌係於97年11月21日死亡；希蜜小舖於98年2月16日將貨款分2筆金額3萬元、2,500元匯入被告所申設之華南商業銀行中和分行帳號000000000000號帳戶內，被告復於100年3月1日將廷昂企業有限公司用以支付貨款所簽發之相同面額支票，在上開帳戶內提示兌現23萬9,200元等情，為被告所不否認（見本院卷㈢第37、38頁），並有自訴人公司之65年間有限公司登記事項卡（見本院卷㈡第83、84頁）、自訴人公司之86年間有限公司變更登記事項卡（見本院卷㈡第85、86頁）、自訴人公司之110年間有限公司變更登記表（見本院卷㈢第47頁）、華南商業銀行存款往來明細表暨對帳單（見本院卷㈡第231至273頁）在卷可稽，是此部分事實，首堪認定。

㈡證人即被告之胞弟鄭智仁於另案即本院103年度訴字第1157號民事事件審理中證稱：「（永和膠業公司在你父親過世前由誰主導公司決策？）我父親。（提示原證3至6，依公司變更登記事項卡，你自71年擁有永和膠業公司50萬元出資額，75年增為100萬元，76年增為200萬元，80年增為400萬元，請問你有無出資？）沒有。（這些錢是誰的？）我父親。（就你所知，86年前其他股東即鄭智銘、周寶菊、王武雄、辛中仁、周龍文、許志旭等人有無實際出資？）沒有。（他們的出資額實際是誰出的？）鄭炳煌，這些人對公司有協助到，父親想說這些人有協助且跟著他很多年，所以有給他們一些股東當作回報。（你成為股東以來有無參與股東會？）我們公司基本上沒有股東會，爸爸生前決定怎麼做，決定好之後就告訴大家這麼做。（86年出資額轉讓之後，公司事務由誰決定？）爸爸。（陳淑敏、鄭皓中有無參加股東會？）任何人都沒有，都是爸爸決定。（陳淑敏、鄭皓中對於永和膠業公司事務有無決策權限？）沒有。（你兒子的股東權限由

何人行使？）爸爸。」等語（見本院卷㈡第89至91頁）；於另案即本院104年度板簡字第133號民事事件審理中證稱：「（鄭炳煌97年間過世前，億仁公司與原告公司所有事務由何人決定？97年間過世後，是由何人負責公司決策？）鄭炳煌。父親過世後由我哥哥決策，我在公司擔任廠長，負責技術的部分。（原告公司與億仁公司的股東印鑑章在鄭炳煌生前是否統一委由其本人保管？）是，他說我們自己去刻一個章給他，事情都是由我父親在決定。」等語（見本院卷㈡第100、101頁）；於另案即本院103年度訴字第2451號民事事件審理中證稱：「（97年你爸爸鄭炳煌過世前，億仁公司和原告公司之事務，是不是一併由鄭炳煌決定？）是。（97年你爸爸鄭炳煌過世前，億仁公司和永和公司之全部股東印鑑章是否由鄭炳煌保管，而你們家的股東印章，是否同樣委由鄭炳煌保管？）是。」等語（見本院卷㈡第106頁）；於另案即臺灣高等法院107年度上易字第1872號刑事案件審理中證稱：「（自證4言詞辯論筆錄第4頁第4行顯示你在另案證稱『公司原則上沒有股東會，爸爸生前決定怎麼做，決定好之後就告訴大家這麼做』，你當時的陳述是否屬實？）是，我當時所述屬實。（鄭炳煌決定的事情，你跟太太或兒子是否會有意見？）爸爸生前做的決定，要怎麼做我們就怎麼做。（為何原告公司的事情鄭炳煌決定就可以了，不用事先徵得你們的同意？）爸爸怎麼說我們就怎麼做。（鄭炳煌的決定你們是否都同意並且照著做？）是。」等語（見本院卷㈡第112、113頁），證人即鄭智仁之太太陳淑敏於另案即臺灣高等法院107年度上易字第1872號刑事案件審理中證稱：「（就你個人經歷，鄭智仁於另案證稱你沒有參加過股東會，任何事情都是爸爸鄭炳煌決定，有何意見？）在爸爸鄭炳煌過世前，任何事情都是爸爸決定。」等語（見本院卷㈡第125頁），由上可知，自訴人公司實為鄭炳煌所創立之有限公司，本質為家族企業，公司決策實際為鄭炳煌單獨決策，股東刻章交由鄭炳煌保管並概括授權鄭炳煌使用，由鄭炳煌行使

全體股東之股東權，衡諸此情，實與臺灣社會家族企業多由創辦人、大家長一人決策之經營常態極為相似。而公司法自69年修正後，就有限公司之機關，已不再準用股份有限公司之相關規定，因而廢除股東會，已無關於召開股東會之規定，是有限公司之意思機關即為全體股東，凡依公司法之規定，須經股東同意之事項，已無須以會議之方式為之，縱使自訴人公司之全體股東概括授權同意由鄭炳煌行使股東權，亦非法所不許，從而，鄭炳煌所為之決策實為全體股東之意思表示，又證人即自訴人公司之行政助理曾秋蓮於本院審理中具結證稱：我在自訴人公司的任職期間約是94年到107年，負責處理國內訂單、接國外訂單及出貨等工作，貨款部分，客戶若要求不開發票，就會匯到被告的私人帳戶內，若要求開發票，就會匯到公司帳戶內，從我進入公司開始、在鄭炳煌生前就都是這樣處理，死後也一直都是這樣等語（見本院卷㈢第131、132、134、135、137、138、140頁），證人即自訴人公司之會計陳心縈於本院審理中具結證稱：我在自訴人公司任職20、30年，進出過很多次，我是在106年離職，貨款部分，沒開發票就是匯到被告私人帳戶內，有開發票就是匯到公司帳戶內，這種作法在鄭炳煌過世前後大致都相同等語（見本院卷㈢第145、146、154、159頁），足見鄭炳煌在世時實際經營主導自訴人公司之時期，其已有將公司貨款入到被告私人帳戶內之情形，然因自訴人公司之全體股東既有概括授權同意由鄭炳煌單獨行使股東權，故此情形實已取得全體股東之同意而於法無違。

㈢惟在全體股東概括授權同意之對象「鄭炳煌」死亡後，若被告仍欲延續鄭炳煌生前處理公司貨款之方式（即開發票之貨款入到公司帳戶內，不開發票之貨款則入到被告私人帳戶內），被告當應取得自訴人公司全體股東之概括授權同意，否則即屬違法，而自訴人公司之股東鄭智仁、陳淑敏及鄭皓中3人均從未概括授權同意被告可以延續鄭炳煌生前處理公司貨款之方式而將不開發票之貨款入到被告私人帳戶內一節，

業據證人鄭智仁、陳淑敏及其2人之子鄭皓中於本院審理中具結證述明確（見本院卷㈢第161、166、168、170至174頁），從而，被告在鄭炳煌死亡後，明知其並未取得自訴人公司全體股東之概括授權同意，卻仍恣意將本案公司貨款入到其本案私人帳戶內，足見被告主觀上確有將本案公司貨款挪為己用之侵占犯意甚明。至被告及辯護人上開辯稱本案公司貨款均係用於公司事務或家族費用云云，惟卷內尚乏積極事證足佐，自難採信。

㈣綜上所述，被告及辯護人上開所辯，委無足採，本案事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

㈠被告行為後，刑法第336條第2項規定雖於108年12月25日修正公布，並自同年月27日起生效施行，惟修正後之規定係依刑法施行法第1條之1第2項前段規定將罰金金額提高30倍，亦即將原本同法第336條第2項之銀元3,000元修正為同額之新臺幣9萬元，其修正之結果不生有利或不利於被告之情形，非屬法律變更，自不生新舊法比較之問題，應依一般法律適用原則，逕行適用裁判時之規定論處，先予敘明。

㈡核被告所為，係犯刑法第336條第2項之業務侵占罪。被告在擔任自訴人公司董事長之期間，利用其職務上掌管自訴人公司財務之機會，先後2次侵占自訴人公司之貨款共27萬1,700元，係基於單一犯罪之決意，於密接之時間及相同之地點為之，且侵害同一之法益，各該行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，應成立接續犯，僅論以一罪。

㈢爰審酌被告明知收受之貨款係自訴人公司所有，竟恣意侵占入己，顯見其法治觀念有所不足，應予非難；並考量被告犯後始終飾詞否認犯行，且迄今仍未與自訴人公司達成和解賠償損失，犯後態度非佳；兼衡以被告本案犯罪之動機、目的、手段、情節、素行、所生危害及其自陳大專肄業之智識程

度、目前無業、經濟來源係之前存款（見本院卷㈡第380頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑，以資懲儆。

三、沒收：

被告本案侵占之貨款27萬1,700元，乃其犯罪所得，惟未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第343條，刑法第336條第2項、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　20　　日

刑事第十六庭　審判長法　官　黃湘瑩

法　官　游涵歆

法　官　呂超群

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送上級法院」。

書記官　陳美文

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　23　　日

附錄法條：

刑法第336條

對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第1項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

前二項之未遂犯罰之。