

# 臺灣臺中地方法院刑事判決

106年度易字第4366號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被 告 張詠勝

選任辯護人 周復興律師

上列被告因業務侵占案件，經檢察官提起公訴（105年度偵字第30443號），本院判決如下：

## 主 文

丙○○犯背信罪，累犯，處有期徒刑壹年陸月。又犯背信罪，累犯，處有期徒刑貳年陸月；未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟伍佰萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。應執行有期徒刑參年肆月。

## 犯 罪 事 實

一、丙○○為陸伍堂開發有限公司（下稱陸伍堂公司，登記負責人為張毓玲）之實際負責人，於民國103年9月30日，以陸伍堂公司之名義，與己○○、乙○○、庚○○、甲○○、丁○○等人簽訂合夥契約書，約定共同投資買入臺中市○○區○○段○○○○號土地（起訴書誤載為1059號，下稱本案土地），並於其上興建含56間套房之建物作為出租之用，以獲取租金收益；其等並約定出資新臺幣（下同）400萬元成立冠運開發有限公司（下稱冠運公司）處理上開購地及興建之業務，己○○、乙○○、庚○○、甲○○、丁○○及陸伍堂公司之出資額分別為40萬元、80萬元、80萬、40萬、40萬、120萬元，冠運公司成立後，於104年2月間購入本案土地並登記於冠運公司名下。冠運公司之登記負責人雖由丙○○之岳母郭細鳳擔任，惟冠運公司之大小事務實際均由丙○○決定，並由丙○○保管冠運公司及負責人之印章及本案土地之權狀，丙○○乃冠運公司之實際負責人，受冠運公司委任處理事務，本應盡善良管理人之義務，並忠誠執行業務，其明知本案土地為冠運公司之主要財產，未經冠運公司之股東會或董事會決議不得任意設定信託或抵押借款，竟意圖為自己不法之利益，基於背信之犯意，分別為下列違背任務之行為：

01 (一)於105年2月3日，擅自以冠運公司之名義與陳宏亦簽立信託  
02 契約，將本案土地之所有權信託與陳宏亦，由陳宏亦管理處  
03 分、出售，信託期間自105年2月3日起至115年2月2日止，並  
04 於同年月16日完成信託登記，丙○○以此方式向陳宏亦借款  
05 700萬元，陳宏亦支付現金700萬元與丙○○，丙○○於取得  
06 款項後，未用於冠運公司之營運，而將款項挪為他用，致生  
07 損害於冠運公司之財產及利益。

08 (二)於105年7月5日，為向戊○○借款1500萬元，除以自己為債  
09 務人外，另擅自以冠運公司為債務人，並以本案土地為擔保  
10 物共同向戊○○借款，復於同年月7日完成本案土地抵押權  
11 之設定登記，使冠運公司為上開借款之債務人及抵押人，負  
12 擔償還借款及以本案土地擔保借款之損害，丙○○取得上開  
13 1500萬元借款後，將其中700萬元用以清償陳宏亦之借款以  
14 塗銷陳宏亦前開信託登記，並將餘款挪用他處，未用於冠運  
15 公司之營運，致生損害於冠運公司。

16 二、案經乙○○、己○○委由沈暉翔、林開福律師告發臺灣臺中  
17 地方檢察署檢察官偵查起訴。

18 理 由

19 一、證據能力部分：

20 (一)本案所引用被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，均經  
21 本院於審判時當庭直接提示而為合法調查，檢察官、被告丙  
22 ○○及其選任辯護人於準備程序不爭執證據能力（見本院卷  
23 宗第97頁、第209頁反面至211頁反面），本院審酌前開證據  
24 作成或取得狀況，均無非法或不當取證之情事，亦無顯不可  
25 信情況，故認為適當而均得作為證據。是前開證據，依刑事  
26 訴訟法第159條之5規定，均具有證據能力。

27 (二)本案所引用之非供述證據，並無證據證明係實施刑事訴訟程  
28 序之公務員違背法定程序所取得，且檢察官、被告及其選任  
29 辯護人均未表示無證據能力，自應認均具有證據能力。

30 二、認定犯罪事實所憑之理由及證據：

31 訊據被告丙○○固坦承擔任冠運公司之實際負責人，保管冠

01 運公司之大小章及本案土地之權狀，並於犯罪事實一(一)、(二)  
02 所示之時間，將本案土地設定信託登記與案外人陳宏亦、設  
03 定抵押權登記與案外人戊○○分別取得借款，嗣將款項用於  
04 圖窩公司之營運等節，惟辯稱告發人乙○○、己○○於104  
05 年10月間，授權案外人丁○○出售系爭土地，因為丁○○找  
06 不到買主，伊就先將本案土地拿去借錢，丁○○知悉其以本  
07 案土地借款，借得之款項係用於伊與告發人乙○○、己○○  
08 、案外人丁○○為股東之圖窩公司營運，伊並無不法意圖云  
09 云置辯。惟查：

10 (一)被告於103年9月30日以陸伍堂開發有限公司之名義，與告發  
11 人己○○、乙○○、被害人庚○○、甲○○、丁○○簽定合  
12 夥契約，約定共同投資買入本案土地並於其上興建套房出租  
13 ；投資金額400萬元用以設立冠運公司，公司設立後購買本  
14 案土地登記為冠運公司所有，本案土地為冠運公司之主要財  
15 產，而被告為冠運公司之實際負責人，保管冠運公司之大小  
16 章、本案土地之權狀等節，為被告於偵查、本院審理時坦認  
17 不諱（見偵卷第60頁、本院卷第166頁反面、第212頁反面）  
18 ，並有合夥契約書、冠運公司變更登記表、本案土地登記第  
19 二類謄本、臺中市地籍異動異動索引附卷為憑（見偵卷第9  
20 至20頁），足認被告受冠運公司委任，負責冠運公司之營運  
21 業務，亦即購買本案土地，並於本案土地興建套房約56間出  
22 租事宜，此部分事實堪以認定。

23 (二)然被告於105年2月間，未經冠運公司之股東己○○、乙○○  
24 、庚○○、甲○○同意，逕以冠運公司之名義將本案土地信  
25 託與案外人陳宏亦以借款、同年7月間再以冠運公司名義向  
26 案外人戊○○借款，並將本案土地設定抵押權與戊○○，然  
27 借得之款項均未用於冠運公司之營運等節，為被告於偵查、  
28 審理時坦承不諱（見偵卷第60頁反面至61頁，本院卷第95頁  
29 、第212頁反面至213頁），核與證人陳宏亦、戊○○於偵查  
30 中具結證述渠等均從事二胎借款，被告曾以本案土地為擔保  
31 向渠等借貸之情節（見偵卷第76頁反面至77頁反面）；以及

證人即辦理本案信託登記之代理人楊介錫於偵查中具結證述信託之原因係冠運公司要向陳宏亦借款，由被告出面接洽等情節（見偵卷第59頁反面）大致相符，並有臺中市地政事務所105年12月22日中興地所四字第1050012201號函及檢附之土地登記申請書、信託契約書、土地登記公務用謄本、信託塗銷同意書、臺中市地籍異動索引、臺中市地政事務所107年11月26日中興地所四字第1070011816號函檢附之土地登記申請書、土地建築改良物抵押權設定契約書在卷為憑（見偵卷第25至40頁，本院卷第102至111頁、第180至188頁）。又證人戊○○於本院審理時具結證稱：當初被告向伊借1500萬元，偵查說伊說1600萬元是記錯，應該是1500萬元，借款時間好像是3個月，款項匯到冠運公司帳戶，當時伊看到本案土地已有信託登記，伊要求被告先塗銷信託登記，被告說借錢的目的是要在逢甲那邊另一塊土地上蓋飯店等語（本院卷第192頁、193頁、196頁至197頁），另證人陳宏亦於偵查中具狀陳報其借款予被告之金額為700萬元，其係給付現金與被告等節，有刑事陳報狀在卷為憑（見偵卷第81頁）。是被告未經冠運公司之股東同意，擅自於105年2月間以冠運公司名義與陳宏亦簽定信託契約，將本案土地信託與證人陳宏亦並辦妥信託登記以借款700萬元，使冠運公司於信託期間喪失本案土地之管理處分權；復於同年7月間，擅自以冠運公司之名義及本案土地為擔保物，向證人戊○○借款1500萬元並設定抵押權，使冠運公司負擔1500萬元之債務，並於無法清償借款時，受有變賣本案土地所有權以清償債務之風險，而債權人陳宏亦、戊○○均將款項交付予被告或被告具管理處分權之冠運公司帳戶，由被告取得上開借款之實際支配，惟被告取得借款後，均未將款項用於冠運公司之營運，而自行支配使用，顯已悖於公司正常經營管理方式，致冠運公司受有負擔債務之損害及喪失本案土地所有權風險之不利利益，而違背冠運公司之委任，應屬明確。

(三)被告雖辯稱其將所借款項均用於案外人圖窩公司之經營，而

01 圖窩公司與冠運公司之股東約60、70%相同，其無不法意圖  
02 云云。然案發時案外人圖窩公司之董事長係案外人馮志豪、  
03 董事為己○○、丁○○、洪劭暘、監察人為被告，而冠運公  
04 司之股東尚包含庚○○、甲○○，兩者之股東成員有異，此  
05 有圖窩股份有限公司104年12月9日變更登記表、冠運有限公  
06 司變更登記表在卷為憑（見偵卷12至14頁、第128至129頁反  
07 面）。況縱使兩家公司之股東有部分重疊，惟該兩家公司既  
08 均已依公司法規定成立、登記，為具不同法人格之權利主體  
09 ，該兩間公司之資產、財務各獨立營運，以保障各該公司之  
10 股東及債權人之權益，被告卻未經冠運公司董事會或股東會  
11 決議，逕自以冠運公司之名義借款，以及將冠運公司所有之  
12 本案土地設定信託登記、抵押權登記以借貸款項，復將該款  
13 項挪為他用，使冠運公司於未取得任何經濟上利益之情況下  
14 ，需負擔債務及受本案土地遭拍賣取償之風險，客觀上自己  
15 損害冠運公司之利益。而被告身為冠運公司之實際負責人，  
16 自應知悉需為冠運公司盡忠誠義務，其竟意圖為自己不法之  
17 所有，擅自以冠運公司之主要資產擔保借款，並且未將借得  
18 之款項用於冠運公司之營運，難認被告主觀上無背信之犯意  
19 。再被告雖於偵查中提出其匯款至圖窩公司設於國泰銀行水  
20 滄分行、新光銀行沙鹿分行、陽信銀行向上分行帳戶之匯款  
21 申請書等；然被告所舉之匯款時間，尚包括被告於105年1月  
22 間匯款之單據（見偵卷第89、90頁），且被告亦未提出自證  
23 人陳宏亦、戊○○取得款項後後之資金流向，自難認被告上  
24 開匯款之資金來源確為本案借款。況被告所提出本案借款係  
25 用於圖窩公司營運之證明，尚包含案外人丁○○匯款至圖窩  
26 公司銀行帳戶、被告匯款與案外人丁○○或案外其他公司之  
27 匯款申請書、以及案外威普開發有限公司籌備處匯款與案外  
28 人之匯款回條聯等（見偵卷第93至96頁、第100至102頁、  
29 第104至106頁），是上開匯款之資金流向，均非由冠運公司  
30 之帳戶匯款至圖窩公司帳戶，且甚至包含匯款人與匯款對象  
31 均與圖窩公司無關之匯款回條，實難認該資金與圖窩公司之

01 經營有何關係，以及無從認定該資金之來源確為本案借款，  
02 則被告辯稱其將本件借款充作其與冠運公司之股東另行設立  
03 之圖窩公司營運，而無意圖為自己不法利益云云，顯屬事後  
04 卸責之詞，實無足採。再被告復辯稱被害人冠運公司之股東  
05 均已同意出售土地，因未能及時出售，其始將本案土地擔保  
06 借款，而無損及被害人利益云云，並提出告發人已○○、乙  
07 ○○、郭細鳳授權案外人丁○○出售本案土地之授權書為憑  
08 （見本院卷第217至218頁）。然觀諸上開授權書之文義，係  
09 授權案外人丁○○出售本案土地，而非授權被告以本案土地  
10 擔保借款，又案外人郭細鳳、告發人已○○、乙○○簽署授  
11 權書之日期為104年9月21日、同年10月2日，被告則於105年  
12 2月間、同年7月間以本案土地為擔保品借款，是上開授權  
13 書之授權對象、授權事項、授權日期均與被告本案借款行為  
14 有異，難認上開授權書足為有利於被告之事實認定。

15 (四)綜上所述，被告上開所辯，實無足採，本案事證明確，被告  
16 背信犯行洵堪認定，應依法論科。

### 17 三、論罪科刑：

18 (一)按刑法第342條背信罪之所謂「違背其任務」，係指違背他  
19 人委任其處理事務應盡之義務（民法第535條），內涵誠實  
20 信用之原則，積極之作為與消極之不作為，均包括在內，是  
21 否違背其任務，應依法律之規定或契約之內容，依客觀事實  
22 ，本於誠實信用原則，就個案之具體情形認定之（最高法院  
23 91年度台上字第2656號判決要旨參照）。又刑法第342條第1  
24 項之背信罪，固以「違背任務之行為，致生損害於本人之財  
25 產或其他利益」為要件，而所謂「其他利益」，固亦指財產  
26 利益而言。但財產權益，則涵義甚廣，有係財產上現存權利  
27 ，亦有係權利以外之利益，其可能受害情形更不一致，如使  
28 現存財產減少（積極損害），妨害財產之增加，以及未來可  
29 期待利益之喪失等（消極損害），皆不失為財產或利益之損  
30 害（最高法院87年度臺上第3704號判決要旨參照）。查被告  
31 丙○○未經冠運公司之同意，擅自以冠運公司為信託人，將

冠運公司所有之本案土地設定信託登記以借款700萬元，使冠運公司喪失本案土地之管理處分權；以及擅自以冠運公司為債務人及抵押人，將本案土地設定抵押登記以借款1500萬元，使冠運公司負擔債務及承受可能以本案土地拍賣抵償之風險，均係損害冠運公司之財產權益。故核被告就犯罪事實一(一)、一(二)所為，均係犯刑法第342條第1項背信罪。被告就犯罪事實一(一)、(二)之背信犯行，犯罪時間已隔約5個月，借款對象亦不相同，犯意有別、行為互殊，應分論併罰。

(二)公訴人雖認被告將借得之款項，變異持有為所有意思而侵占入己，認被告本案均係犯刑法第336條第2項之業務侵占罪嫌等語。惟按業務上侵占罪，以就業務上持有他人之物，變更意思而不法據為自己或第三人所有為其構成要件；刑法上之侵占罪係以意圖為自己或第三人不法之所有，擅自處分自己持有他人所有之物，或變易持有之意思為所有之意思而逕為所有人行為，為其成立要件，故行為人侵占之物，必先有法律或契約上之原因在其合法持有中者為限，否則，如其持有該物，係因詐欺、竊盜或其他非法原因而持有，縱其加以處分，自不能論以該罪（最高法院22年上字第1334號判例、92年度臺上字第1821號判決要旨可資參照）。又刑法第336條第2項之罪，以侵占業務上所持有之物為其構成要件，如為他人處理事務之人，未持有他人所有可供侵占之客體（物），而係以侵占以外之方法，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，違背其任務，致生損害於本人之財產或其他利益者，則屬犯背信罪（最高法院85年度台上字第758號判決要旨可資參照）。查本案被害人冠運公司並未同意被告以冠運公司之名義簽立信託契約、借貸契約、抵押權設定契約以借款，已如前述，故被告借得之款項乃其違背任務所取得之物，而非冠運公司交付被告而合法持有之物，是被告雖將該借款自行花用處分，仍尚難論以業務侵占罪，而應以刑法背信罪責繩之。再按刑事訴訟法第300條所謂變更起訴法條，係指在不擴張及減縮單一法益及同一被害客體之原訴

之原則下，法院得就有罪判決，於不妨害基本社會事實之範圍內，得自由認定事實，變更檢察官所引應適用之法條而言。刑事訴訟程序中，對於被告之行為，應受裁判之範圍，乃起訴書所記載被告之「犯罪事實」，若起訴書犯罪事實欄內，對此項行為已予以記載，即為法院應予審判之範圍。至於起訴書引用之犯罪法條僅係公訴人主張被告觸犯何項罪名之意見，供法院審判之參考，法院審判時於同一基本事實之範圍內，並不受起訴法條之拘束，亦即法院在不妨礙起訴基本社會事實同一之範圍內，得自由認定事實，變更檢察官所引應適用之法條。查刑法上之背信罪與侵占罪，同屬破壞信賴關係侵害財產之犯罪類型，而第342條之背信罪，乃一般性違背任務之犯罪，同法第336條第2項之業務侵占罪，則為特殊之背信行為，侵占罪之概念，隱含在背信罪之觀念之內，二者之基本社會事實同一，法院自得就起訴背信之犯罪事實，變更檢察官所引業務侵占罪之法條（最高法院71年度臺上字第8014號、81年度臺非字第423號、87年度臺非字第407號判決意旨可參）。準此，起訴意旨認被告涉犯業務侵占罪嫌者，得否變更其所引之法條而論以背信罪，應就起訴書所載之犯罪事實，與法院認定之事實是否同一，為具體之判斷，不得僅因侵占與背信係屬構成要件不同之2罪名，即概括認為無變更起訴法條之餘地。而事實是否同一，應視檢察官請求確定其具有侵害性之基本社會事實是否同一而定，並以犯罪構成要件有無罪質上之共通性為具體判斷之標準。查本件檢察官對被告上開犯行以業務侵占罪提起公訴，惟本院認為尚有未當，因被告對於借款700萬元、1500萬元並未基於業務具持有關係，尚不成立業務侵占罪名，理由前已述及，而就被告違背冠運公司之委任義務應成立背信罪名部分，因變更法條前後2罪之侵害財產法益、侵害之時、地及被害主體，均無差異，抑且其具有「不法所有意圖」之主觀犯意及侵害「他人之物」為犯罪客體之構成要件，並有罪質上之共通性，2者之基本社會事實同一，參以，前述刑法上之背信罪

與侵占罪，同屬破壞信賴關係侵害財產之犯罪類型，本院自得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引業務侵占罪之法條，並經本院於審理中當庭諭知公訴人、被告、辯護人就所犯罪名為辯論（見本院卷第213頁反面），無礙於被告之防禦權，爰與變更本案檢察官所引適用之法條。

(三)被告於101年間，因偽造文書等案件，經本院以101年度訴字第2623號判決判處有期徒刑4月、3月（共2罪）確定；又於102年間因詐欺案，經本院以102年度易字第1938號判決判處有期徒刑6月確定；上開案件經本院以103年度聲字第1569號裁定定應執行有期徒刑1年確定，被告於103年6月30日易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷為憑（見本院卷第7頁反面至第8頁），被告於前案徒刑執行完畢5年內，故意再犯本件有期徒刑以上之罪，且前案與本案均為財產犯罪，足見被告於論罪科刑執行完畢後，仍不知反躬自省改正其行為，其主觀惡性難謂輕微、對刑罰之反應力薄弱，爰依刑法第47條第1項規定加重其刑。

(四)爰審酌被告身為冠運公司之實際負責人，受冠運公司委任，本應盡其所能忠實處理冠運公司之事務，明知本案土地為冠運公司之主要資產，竟未經冠運公司之股東會決議，逕以本案土地以信託方式貸款，並擅以冠運公司之名義借款及設定抵押權登記，借得鉅額款項復未用於冠運公司之營運，損害冠運公司之財產利益甚鉅，所為甚屬不是，犯後雖坦承犯行，然未能返還其擅自以被害人冠運公司名義借得之1500萬元，使被害人冠運公司負擔高額債務，亦未與告發人即冠運公司之股東達成和解，彌補其等出資額之損失，態度難謂良好，兼衡被告專科畢業之智識程度、已婚、育有3名未成年子女，目前因腦出血中風導致右側肢體無力，語言表達障礙之健康情形，有童綜合醫療社團法人童綜合醫院107年3月13日（107）童醫字第0297號函在卷為憑（見本院卷第34頁），而無法工作之身體健康情形，及被告之犯罪動機、目的、所生危害、被害人受損程度非輕且迄今未能受填補等一切情狀

，分別量處如主文所示之刑，並定其應執行之刑。

#### 四、沒收部分：

(一)被告就犯罪事實一(一)部分之行為後，刑法有關沒收之規定已於104年12月17日修正，並經總統於104年12月30日公布，依刑法施行法第10條之3第1項規定，上開修正之刑法條文自105年7月1日施行。其中，修正後刑法第2條第2項規定「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律。」，已明確規範修正後有關沒收之法律適用，應適用裁判時法，無比較新舊法之問題，是本案自應逕行適用裁判時法即修正後刑法總則編第五章之一沒收（即修正後刑法第38條至第40條之2）條文。又刑法修正後，有關犯罪利得沒收之規定，主要規定於修正後刑法第38條之1，而修正後刑法第38條之1規定「犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體，因下列情形之一取得犯罪所得者，亦同：明知他人違法行為而取得。二、因他人違法行為而無償或以顯不相當之對價取得。三、犯罪行為人為他人實行違法行為，他人因而取得。前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。第一項及第二項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息。犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵。」，合先說明。

(二)本件被告因上揭犯罪事實欄一(一)所示，將本案土地信託予陳宏亦借得700萬元之款項，其性質屬於被告之犯罪所得，然被告業於105年6月28日返還上開款項並塗銷信託登記，有信託塗銷同意書、土地登記申請書在卷為憑（見偵卷第35至36頁反面），是被告此部分之借款已清償，而無犯罪所得，爰不予宣告沒收。再被告因犯罪事實欄一(二)所示，以被害人冠運公司名義借得之1500萬元雖已返還債權人戊○○，然被告係以本案土地作價出售予戊○○之方式清償上開債務一事，業據證人戊○○於本院審理時具結證述明確，並有不動產買賣契約書、臺中市地籍異動索引附卷為憑（見偵卷第63至66

頁，本院卷第109至110頁、第191至193頁），是被告仍係以被害人冠運公司之財產清償上開債務，而非自行籌款清償，故被告擅以冠運公司之名義及本案土地設定抵押擔保借得之款項，該犯罪所得仍由被告自行保有，而屬被告因犯罪所取得財產，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300條，刑法第2條第2項、第342條第1項、第51條第5款、第47條第1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。

本案經檢察官蔡雯娟提起公訴，檢察官辛○○到庭執行職務。

中華民國 108 年 3 月 12 日

刑事第十二庭審判長法官 黃光進

法官 廖純卿

法官 王姿婷

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後10日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；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（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官 黃舜民

中華民國 108 年 3 月 12 日

附錄論罪科刑法條

中華民國刑法第342條

（背信罪）

為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 50 萬元以下罰金。

01 前項之未遂犯罰之。