

臺灣臺南地方法院刑事判決

109年度易字第262號

公 訴 人 臺灣臺南地方檢察署檢察官

被 告 林冠旭

選任辯護人 何建宏律師

鄭鴻威律師

嚴孟君律師

上列被告因業務侵占案件，經檢察官提起公訴（109年度偵字第431號），本院判決如下：

主 文

林冠旭犯業務侵占罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

未扣案犯罪所得新臺幣捌仟貳佰零捌元沒收，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、林冠旭於民國106年8月至108年3月間為址設臺南市○○區○○街○○巷○○號璽湘成有限公司（下稱璽湘成公司）之員工，係從事業務之人。璽湘成公司為凌華國際有限公司之代經銷商，以代經銷商之優惠價格向凌華國際有限公司購買代經銷商品再予轉售，以從中獲取價差利潤。凌華國際有限公司向祥舜土木包工業承包臺南二中裝設軌道插座工程，嗣因地緣考量而將該工程轉介予璽湘成公司。璽湘成公司於106年10月31日指定林冠旭擔任臺南二中軌道裝設工程之負責人，詎林冠旭竟意圖為自己不法之所有，基於侵占之犯意，於工程結束後之107年7月9日，以個人合作金庫商業銀行帳號00000000000000號帳戶（下稱合庫帳戶）直接將代經銷商訂購軌道材料之優惠價格新臺幣（下同）4萬1,119元匯予凌華國際有限公司（址設臺北市○○區○○街○○巷○○弄○○號1樓，負責人胡哲寧），且未將合作廠商祥舜土木包工業所交付之貨款支票（票號：PD00 00000、面額4萬9,327元、到期日：107年7月15日）（下稱祥舜貨款支票）交還予璽湘成公司，反而逕自交付予凌華國際有限公司，再由凌華國際有限公司

01 將上開支票兌現後，於107年7月23日轉帳4萬9,327元入林冠
02 旭上開合庫帳戶，以此方式侵占璽湘成公司本件工程應得之
03 貨款利潤8202元（4萬9,327元－4萬1,119元＝8208元）。

04 二、案經璽湘成公司訴請臺灣臺南地方檢察署檢察官偵查起訴。
05 理由

06 一、本判決所引用被告林冠旭以外之人於審判外、證人即告訴人
07 璽湘成公司之負責人李齊明偵查中所為之言詞或書面陳述之
08 證據能力，檢察官、被告及其辯護人就該等陳述均認有證據
09 能力，且本院審酌該言詞或書面陳述作成時並無不法之情事
10 ，認為適當，自得採為認定本案之證據，依刑事訴訟法第
11 159條之5第1項、第2項規定，有證據能力。其餘引用之非
12 供述證據，均與本案犯罪待證事實具有證據關聯性，且無證
13 據證明有何違法取證之情事，並經依法踐行調查證據程序，
14 亦得為本案之證據使用。

15 二、訊據被告固不否認其為臺南二中軌道裝設工程之負責人，且
16 於107年7月9日以其個人之本案合作金庫帳戶將代經銷商訂
17 購軌道材料之優惠價格4萬1,119元匯予凌華國際有限公司，
18 嗣將祥舜土木包工業所交付之本案貨款支票交付予凌華國際
19 有限公司，再由凌華國際有限公司將該支票兌現後，於107
20 年7月23日轉帳4萬9,327元入被告之本案合作金庫帳戶，惟
21 矢口否認有何業務侵占之犯行，辯稱：我不是告訴人璽湘成
22 公司的員工，亦非受告訴人璽湘成公司所託前往臺南二中進
23 行軌道裝設工程，故與告訴人璽湘成公司間非屬僱傭關係，
24 僅係合署辦公，自非從事業務之人；又我係以個人名義承接
25 凌華國際有限公司與祥舜土木包工業之工程，係屬我個人之
26 私人工作，與告訴人無關，自無須將本案貨款支票繳還予告
27 訴人，我所為自非侵占等語。

28 三、被告為臺南二中軌道裝設工程之負責人一情，業據被告供稱
29 明確（他字卷第79頁、本院卷第73頁），且核與證人李齊明
30 證稱是其指派被告為本件的專案負責人負責該工程等語相符
31 （他字卷第79頁、第143頁、第154頁），自可認定。被告於

01 107年7月9日以其合庫帳戶將訂購軌道材料之4萬1,119元匯
02 予凌華國際有限公司一情，業據被告供稱明確（本院卷第73
03 頁），核與證人即凌華國際有限公司之負責人胡哲寧之證述
04 相符（偵卷第33頁），並有凌華國際有限公司第一商業銀行
05 帳戶000000000000號交易明細在卷可查（偵卷第37頁），亦
06 可認定。被告將祥舜土木包工業所交付之本案貨款支票交付
07 予凌華國際有限公司，再由凌華國際有限公司將該支票兌現
08 後，於107年7月23日轉帳4萬9,327元入被告之合庫帳戶，該
09 4萬9,327元迄今仍由被告占有中一情，業據被告供稱明確（
10 他字卷第78頁、偵卷第17頁、本院卷第73頁），亦與證人即
11 祥舜土木包工業工地主任楊清濱（警卷第44頁、偵卷第16頁
12 至第17頁）、證人胡哲寧（偵卷第33頁至第34頁）、證人李
13 齊明（他字卷第78頁）之證述相佐，復有被告合庫帳戶交易
14 明細表（他字卷第83頁）、付款簽收表（他字卷第87頁）、
15 本案貨款支票（偵卷第27頁）、凌華國際有限公司第一商業
16 銀行帳戶000000000000號交易明細（偵卷第39頁）附卷可稽
17 ，此情亦足認定。

18 (一) 106年8月至108年3月間，被告是否為告訴人璽湘成公司之員
19 工？

20 1. 證人李齊明在本院審理程序中證稱：「（剛開始做何業務
21 ？）剛開始業務跟目前經營業務一樣，不動產買賣仲介、
22 租賃、代管、房屋裝修、房屋相關買賣。（房屋什麼買賣
23 ？）房屋周邊產品，比如家具等等，配合廠商經銷販售。
24 」、「（被告上班當時，璽湘成公司實際業務為何？）跟
25 原本一樣，有增無減。（有不動產仲介、不動產包租代管
26 、室內裝修、家具買賣，還有何業務？）還有一般租賃。
27 （何謂一般租賃？）介紹房客。（類似像房仲公司的經營
28 ？）是的。」、「（哪些是公司的項目？）除上述四項外
29 ，還有家電買賣、裝潢裝修、軌道插座等，因為我們是經
30 銷商，只要是公司營業項目，被告都可以承作。」、「（
31 有無約定被告負責何業務項目？）沒有，只要是公司經營

01 項目，被告都可以承作。」、「（就璽湘成公司以前沒有
02 從事過的業務，即除了仲介、包租代管、室內裝潢、家具
03 家電買賣之外，有無與被告約定如何抽成？）只要是公司
04 的項目，業務七成，公司三成。」等語（本院卷第135頁
05 至第137頁），復有被告列名璽湘成公司統一製作之電子
06 名片一份在卷可稽（他字卷第61頁），被告之電子名片上
07 記載「不動產顧問、室內裝潢、物業管理、家電家具代購
08 」之服務項目核與李齊明前開璽湘成公司之營業項目相合
09 ，被告若非璽湘成公司員工，為何其名片所載之營業項目
10 與璽湘成公司營業項目相同？堪認璽湘成公司負責人李齊
11 明證述，被告係璽湘成公司員工一節，應可採信。

- 12 2. 證人李齊明在本院審理程序中證稱：「（這是你們給客戶
13 的數位名片？〔提示他字卷第61頁數位名片並告以要旨〕
14 ）是的。（掃描名片上的行動條碼可以連結到哪裡？）掃
15 描QR Code可以連結到被告個人的LINE。（璽湘成公司員
16 工都會有同樣版本的頁面？）是的（這是與客戶聯繫時使
17 用的？）是的，是公司統一制式名片。」、「（被告在名
18 片上掛璽湘成公司的資料，臺南市○○區○○街○巷○○號
19 是璽湘成公司？）是的。（名片上方的FB粉絲團是璽湘成
20 公司的？）是的。（你們有幫被告印製紙本名片，讓被告
21 對外發放？）有。」等語（本院卷第148頁至第149頁）。
22 核與被告在偵查中供稱：「（卷附Mainline Power
23 Taiwan是指什麼意思？）此帳戶是凌華國際有限公司在使
24 用，庭呈的對話紀錄是我本人與凌華國際有限公司的人在
25 對話。（附卷你提到『我的名片』，你是交付什麼名片給
26 凌華？）我是交付璽湘成有限公司的名片給對方。（（提
27 示告證2）是否就是這張名片？）是。」等語（他字卷第
28 79頁）；在本院準備程序中供稱：「我有印名片璽湘成公
29 司的名片」等語（本院卷第33頁）；在本院審理程序中供
30 稱：「（名片是璽湘成公司幫你印製？〔提示他字卷第61
31 頁數位名片並告以要旨〕）是。」等語（本院卷第168頁

01)。被告於執行業務時，既使用告訴人璽湘成公司上開所
02 述之製作統一之制式名片，足認對外以告訴人璽湘成公司
03 之一份子執行業務，益證被告於執行業務時，亦自認屬告
04 訴人璽湘成公司之員工一情，實可認定。

05 3. 證人李齊明在本院審理中證稱：「（何時找被告上班？）
06 公司遷移到勝利街的時候。（是106年8月？）大約是106
07 年7、8月。」、「（被告何時加入璽湘成公司？）106年7
08 、8月公司移到勝利街的時候。」、「（你認為被告與璽
09 湘成公司是何關係？）被告是我僱用的員工。」、「（你
10 們有無談僱傭條件？）我們的規則很簡單，只要招攬到公
11 司業務案件且有成交，我們的拆成是七三拆，員工七成，
12 公司三成。」、「（有無底薪？）沒有底薪。臺南二中軌
13 道裝設工程是被告來沒多久後新增的項目，也都是比照辦
14 理。」、「（有無與被告約定上下班時間？）沒有，我們
15 沒有打卡制。（被告有無要進公司？）被告可以不用進公
16 司，我們是論件計酬。」等語（本院卷第136頁、第140頁
17 、第153頁至第154頁），且證人李齊明於臉書上發表「敬
18 告各位客戶及配合公司、廠商，本公司業務專員林冠旭，
19 已於2019年3月離職。」之內容，此有李齊明於臉書發表
20 璽湘成有限公司員工離職聲明啟示截圖畫面在卷可查（他
21 字卷第67頁）。被告若與璽湘成公司僅係合署辦公關係，
22 被告個人承接案件與璽湘成公司無關，李齊明何須發表該
23 聲明？被告於李齊明發表該聲明後，為何未於相關通訊網
24 頁，作反駁聲明？堪認被告於106年8月至108年3月間為告
25 訴人璽湘成公司之員工。

26 4. 被告辯稱其非告訴人璽湘成公司之員工，僅在對外為房屋
27 業務，例如：與投資客戶簽合約，才會使用告訴人璽湘成
28 公司之名片，故只有房屋買賣有三七分成，就代租代管部
29 分並無三七分成，而由被告拿取全額云云。惟證人李齊明
30 在本院審理程序中證稱：「（以不動產物業、租賃管理，
31 房客是你們的客戶，房客找你們代租代管，房客匯錢是匯

01 到璽湘成公司，璽湘成公司再給付三成給被告？）是的。
02 （這是你們之間正常的付款流程？）是的。」、「（被告
03 有無再交付三成給你？）沒有。（為何被告不用交付三成
04 給你？）一開始被告來公司上班，我覺得他是朋友，他前
05 面的收入不是很穩定，我當時承諾被告，房客第一年收入
06 全部都給被告，之後的續約到第二年則按照公司規定七三
07 採，因此被告前面代管的部分都是拿完整的。」、「（第
08 一年給被告特別優惠，不跟他抽成，璽湘成公司會產生相
09 應成本，你算是虧錢給被告？）是的。（你有同意？）我
10 同意，我承諾的都有做到。」等語（本院卷第139頁至第
11 140頁、第148頁），是以，代租代管的金流過程係由房客
12 先匯給告訴人璽湘成公司，再由告訴人璽湘成公司給付予
13 被告，顯見代租代管之業務亦屬告訴人璽湘成公司之營業
14 範圍，故就此等屬告訴人璽湘成公司營業項目之利益所得
15 ，應先由各該營業項目之契約一方即告訴人璽湘成公司取
16 得後，再由告訴人璽湘成公司依其與員工之內部比例約定
17 發放。被告縱於代租代管部分未經璽湘成公司抽三成，惟
18 該部分款項既係匯至璽湘成公司，再由璽湘成公司全額轉
19 至被告帳內，除證明證人李齊明前開同意將代租代管第一
20 年之獲利全由被告收取之證述屬實外，益證被告係為告訴
21 人璽湘成公司執行該公司之營業項目，且被告執行範圍並
22 非僅限於房屋買賣業務。再者，是證人李齊明身為璽湘成
23 公司之負責人，依上開證述，其對於被告之於璽湘成公司
24 承辦業務之利益分配具有決策權，亦可證被告確為告訴人
25 璽湘成公司之員工無疑，被告前開辯解顯不足採信。

26 5. 辯護人為被告辯稱：被告與告訴人璽湘成公司間之契約關
27 係有別於僱傭、承攬、委任等委託或指派工作之關係，而
28 係較類似於專業技術人員常採行共用事務所名稱之合署契
29 約，對外雖共用事務所名義，惟均為自己利益而獨立執行
30 業務，與客戶間之法律關係亦僅發生於個人與客戶之間云
31 云（本院卷第65頁、第74頁、第185頁至第186頁）。惟被

01 告與告訴人璽湘成公司間之關係，被告本身非但不具獨立
02 性，即其於執行業務時係以告訴人璽湘成公司之員工自稱
03 ，且自各該營業項目之所得金流係經由客戶匯至告訴人璽
04 湘成公司之帳戶，亦可知與客戶發生之法律關係者係告訴
05 人璽湘成公司，即被告並非契約之一造。再自被告與璽湘
06 成公司間之利益分配亦係由璽湘成公司主導，均可認被告
07 為璽湘成公司之員工，辯護人上開辯解與事實不相符合，
08 顯為卸責之詞，不足採信。

09 6. 綜上所述，被告既然為告訴人璽湘成公司之員工，從事與
10 告訴人璽湘成公司之營業範圍相符之業務，包含不動產買
11 賣仲介、租賃、代管、房屋裝修、家電等房屋周邊產品買
12 賣、裝潢裝修、軌道插座等，是被告於此範圍內之工作，
13 自屬從事業務之人。

14 (二) 被告負責臺南二中軌道裝設工程，係出於告訴人璽湘成公司
15 交辦之業務亦或辦理自己之招攬業務？

16 1. 告訴人璽湘成公司為凌華國際有限公司之代經銷商一情，
17 業據證人李齊明在本院審理程序中證稱：「（當初你們公
18 司去跟凌華國際有限公司談經銷代銷業務時，是你去談的
19 ？）一開始是派被告去接洽，後續的決定與總公司老闆來
20 洽談則是由我負責。」等語（本院卷第150頁至第151頁
21 ），核與被告在本院審理程序中供稱：「（凌華國際有限
22 公司與璽湘成公司有無經銷關係？）是我接洽的，我當然
23 知道。（是你促成這個經銷關係？）是的。」、「（當時
24 跟凌華國際有限公司簽代經銷關係是璽湘成公司，不是你
25 個人林冠旭？〔提示他字卷第85頁凌華國際有限公司報價
26 單並告以要旨〕）算是。」等語（本院卷第168頁至第169
27 頁），復有記載「茲證明璽湘成有限公司（統一編號
28 00000000）為本公司之授權經銷商，銷售本公司代理之
29 Mainline軌道式可移動安全電源插座相關產品，特開立此
30 文件，以茲證明。」之凌華國際有限公司經銷授權證明書
31 在卷可查（警卷第15頁）。是以，被告僅係初期代表告訴

01 人璽湘成公司與凌華國際有限公司洽談代經銷契約之承辦
02 人員，然該代經銷契約之當事人仍為凌華國際有限公司與
03 告訴人璽湘成公司。

- 04 2. 臺南二中裝設軌道插座工程係由凌華國際有限公司轉介予
05 告訴人璽湘成公司一情，業據證人祥舜土木包工業負責人
06 楊清濱在警詢中證稱：「（你有無於106年10月間叫李齊
07 明所經營之公司『璽湘成有限公司』前往台南二中裝設軌
08 道插座的工程？）我是於107年間（詳細日期我忘記了）
09 有叫『凌華國際有限公司』幫忙前往台南二中裝設軌道插
10 座工程。」等語（警卷第44頁）。核與證人李齊明在本院
11 審理程序中證稱：「（你如何接到本件臺南二中軌道裝設
12 工程？）臺北總代理公司的業務告訴我們這個案子，因為
13 他離職了，他把這個案子跟他總公司老闆說要PASS給我們
14 公司，我們公司是由被告負責處理。（是這個業務突然找
15 上你們公司？）不是，我之前就認識這個業務。（業務姓
16 名為何？）阿邦。（阿邦突然找上你，問你要不要做這個
17 案件？）我們是他們在南部的經銷商，臺南二中軌道裝設
18 工程在臺南，臺北無法即時處理，因此他PASS這個案子給
19 我們，不是突然找上我們。（你剛才所講的臺北總公司是
20 指凌華國際有限公司？）是的。（你先成為凌華國際有限
21 公司的經銷商，阿邦才把這個案子PASS給你？）是的。」
22 等語相符（本院卷第142頁）。又有記載「承包商：凌華
23 國際有限公司」之祥舜土木包工業工程計價表、凌華國際
24 有限公司開立予祥舜土木包工業之報價單、統一發票在卷
25 可查（警卷第45頁至第49頁）。故臺南二中裝設軌道插座
26 工程原先係由凌華國際有限公司向祥舜土木包工業承包，
27 嗣因地緣考量而由凌華國際有限公司轉介予告訴人璽湘成
28 公司，亦即臺南二中裝設軌道插座工程係屬告訴人璽湘成
29 公司之業務，堪以認定。
- 30 3. 告訴人璽湘成公司就臺南二中裝設軌道插座工程，係指派
31 被告擔任負責人以為處理一情：

- 01 (1) 業據證人李齊明在偵查中證稱：「總代理公司是凌華國
02 際有限公司，我們公司是台南地區總銷商，當初凌華國
03 際有限公司將臺南二中的案件轉交給我們，我就派被告
04 負責此案」、「如本件就是臺南二中需要軌道插座的裝
05 設，當時我指派被告為本件的專案負責人，所以由他與
06 凌華國際有限公司直接接洽。」等語（他字卷第31頁、
07 第79頁）；在本院審理程序中證稱：「（就臺南二中軌
08 道裝設工程部分，是凌華國際有限公司業務直接找到被
09 告，還是業務透過璽湘成公司，再由你指派給被告？）
10 後者，先透過璽湘成公司，璽湘成公司再指派被告。（
11 為何你知道是後者？）一開始是被告接到電話，但是凌
12 華國際有限公司是要與璽湘成公司合作，他們PASS這個
13 項目給璽湘成公司，後續我授權被告去做。（凌華國際
14 有限公司打電話到璽湘成公司是被告接的，但是被告後
15 來有跟你說，你再指派給被告？）是的。」、「（照璽
16 湘成公司的模式，該工程指派給誰，就由他全權接洽？
17 ）是的，我希望是這樣，比較不會複雜。」等語（本院
18 卷第154頁），證人李齊明明確證稱本件係由璽湘成公
19 司指派被告承接臺南二中軌道工程。
- 20 (2) 證人祥舜土木包工業負責人楊清濱在警詢中證稱：「（
21 當時前往台南二中裝設軌道插座工程是由何人前往工作
22 ？）是林冠旭。」等語（警卷第44頁）；在偵查中證稱
23 ：「（當時與你接洽的人是被告還是告訴人？）被告。
24 」、「（在你主觀認知上你是跟誰做生意？）璽湘成有
25 限公司。」、「我的認知上也是跟璽湘成有限公司做生
26 意，但我從頭到尾接洽的都是被告」等語（偵卷第16頁
27 ），楊清濱亦證稱祥舜土木包工業之契約對象係璽湘成
28 公司。
- 29 (3) 亦與證人凌華國際有限公司負責人胡哲寧在偵查中證稱
30 ：「（你賣軌道工程材料給林冠旭還是璽湘成有限公司
31 ？）當時我們公司負責接洽的人員認為林冠旭就是代表

01 璽湘成有限公司。」、「（你認為你交易的對象是璽湘
02 成有限公司還是林冠旭？）理論上應該是璽湘成有限公
03 司。」等語（他字卷第138頁），凌華公司亦認為本件
04 工程之承作人係璽湘成公司，被告僅係璽湘成公司之代
05 表。

06 (4) 揆諸前開證人之證述，足認「向凌華國際有限公司購買
07 材料」、「提供臺南二中裝設軌道插座工程材料並監工
08 」之主體均係告訴人璽湘成公司，而被告係告訴人璽湘
09 成公司指派之負責人。

10 (三) 本案貨款係屬告訴人璽湘成公司所有抑或被告所有？

11 臺南二中裝設軌道工程之付款流程，業據證人李齊明在本院
12 審理程序中證稱：「（實際施作臺南二中軌道工程是祥舜土
13 木包工業，依一般流程是祥舜土木包工業向你們叫貨，你們
14 再跟凌華國際有限公司叫貨？）是的。（你們可以拿到經銷
15 商優惠價，祥舜土木包工業要付定價？）是的。（中間的差
16 價是你們的利潤？）是的。（就該差價你再與被告分七三成
17 ？）是的。（若是如此，祥舜土木包工業應該付錢給誰？）
18 璽湘成公司，璽湘成公司再付給凌華國際有限公司，正常流
19 程是這樣。（被告有無以上述流程給付祥舜土木包工業款項
20 給你？）沒有。」等語（本院卷第147頁），是該工程既然
21 為告訴人璽湘成公司之業務，則本案貨款自屬告訴人璽湘成
22 公司所有。

23 (四) 是以，被告在偵查中辯稱是凌華國際有限公司的總公司老闆
24 打電話拜託其前往臺南二中進行監工，當時所有的接洽事宜
25 均係由其一人完成云云，顯係被告故意省略該工程實際上係
26 告訴人璽湘成公司之業務，被告僅係受告訴人璽湘成公司指
27 派之負責人，被告上開辯解不足採信。

28 (五) 綜上，被告為告訴人璽湘成公司之員工，於臺南二中軌道裝
29 設工程中受派擔任負責人，是被告當屬從事業務之人無疑。
30 被告於代收祥舜土木包工業所交付之本案貨款支票後，本應
31 將之交付予告訴人璽湘成公司，然被告卻未依正常流程處理

而自行占有該支票兌現後之4萬9,327元（其中4萬1,119元被告已先支付予凌華公司），即係以其從事業務之人之身分，未將具有業務上持有關係之8208元（4萬9,327元－4萬1,119元＝8208元）繳回予告訴人璽湘成公司，反而變易持有為所有之意思，予以侵占入己，其主觀上具有不法所有意圖甚明。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪科刑

(一)被告行為後，刑法第336條第2項業於108年12月25日修正公布，並於000年00月00日生效施行。修正前刑法第336條第2項得併科之罰金刑數額為「3,000元以下」，並須依刑法施行法第1條之1第2項前段之規定換算，將所定數額提高30倍，而修正後刑法第336條第2項得併科之罰金刑數額則將以上開換算標準換算後之金額即9萬元明定於條文中，是該條文之構成要件及法定刑均無變更，並無法律變更之情事，毋庸為新舊法之比較，應逕適用裁判時之法律即修正後刑法第336條第2項之規定論處。

(二)按刑法上所謂業務，係指個人基於其社會地位繼續反覆所執行之事務（最高法院71年臺上字第1550號判例要旨參照）。查被告於告訴人璽湘成公司擔任員工期間，負責不動產買賣仲介、租賃、代管、房屋裝修、家電等房屋周邊產品買賣、裝潢裝修、軌道插座等業務，而被告利用其向祥舜土木包工業收取款項之機會，將其所收取之款項，以變易持有為所有之意思予以侵占入己，是核被告所為，係犯刑法第336條第2項之業務侵占罪。

(三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為從事業務之人，不思忠實履行職務，竟貪圖不法利益，侵占業務上所持有之款項，所為實屬不該；且衡酌被告犯罪之情節、手段及告訴人所受之損害、被告犯後否認犯行，尚未賠償告訴人之態度；兼衡被告自陳其科技大學畢業之智識程度、目前開飲料店，扣掉成本後，每月平均收入約1萬多元等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

01 四、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。前二項之沒收，
02 於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑
03 法第38條之1第1項前段、第3項定有明文。另按「公務員經
04 辦公用工程有其他舞弊情事，所得不法利益乃其可領得之價
05 值（額），於扣除必要成本、稅捐及其他費用後之餘額，此
06 為本院近來一致之見解（本院102年度第3次刑事庭會議決議
07 參照）。至於刑法關於沒收之規定已先後於民國104年12月
08 30日及105年6月22日修正公布，並均自105年7月1日施行。
09 其第38條之1第1、2、4項關於犯罪所得之沒收，在該條立法
10 理由五（三）雖闡述：依實務多數見解，基於澈底剝奪犯罪
11 所得，以根絕犯罪誘因之意旨，不問成本、利潤，均應沒收
12 等旨。惟解釋新刑法應依兩階段計算法，先於前階段界定其
13 有無利得，其次於後階段再判斷其利得之範圍，此時（後階
14 段）始生不扣除成本之問題。就工程合約而言，在前階段審
15 查時關於工資及進料成本等中性支出，不計入直接利得，因
16 「沾染污點」之不法部分，並非合約執行本身，而係合約取
17 得之方式；至後階段利得審查範圍時，不法利得之利潤，則
18 不得扣除「犯罪成本支出（例如為取得工程合約，而向公務
19 員行賄之賄款）」。是以，新刑法關於不法利得沒收之規定
20 ，與本院前揭見解並無不同」，最高法院106年度台上字第3
21 號著有刑事判決可資參照。依前開判決意旨，本件被告已先
22 墊付璽湘成公司應給付予凌華國際有限公司之貨款4萬1,119
23 元，此部分為單純依契約應支付的材料成本，為中性支出，
24 並無不法。被告業務侵占者為該契約履行後，其業務所持有
25 而應繳付給璽湘成公司之利潤部分8208元（計算式：4萬
26 9,327元-4萬1,119=8,208）。此部分為被告之犯罪所得，依
27 法宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追
28 徵其價額。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，刑法第336條第2
30 項、第38條之1第1項前段、第3項、第41條第1項前段，刑法施行
31 法第1條之1第1項，判決如主文。

01 本案經檢察官吳維仁、李政賢提起公訴，檢察官吳梓榕到庭執行
02 職務。

03 中 華 民 國 109 年 6 月 30 日

04 刑事第五庭 審判長法官 陳振謙

05 法官 鄭銘仁

06 法官 劉怡孜

07 以上正本證明與原本無異

08 如不服本判決應於收受本判後20日內向本院提出上訴書狀，並應
09 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
10 內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切
11 勿逕送上級法院」。

12 書記官 李崇文

13 中 華 民 國 109 年 6 月 30 日

14 附錄本案論罪科刑法條：

15 中華民國刑法第336條

16 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
17 年以上 7 年以下有期徒刑，得併科 15 萬元以下罰金。

18 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
19 年以下有期徒刑，得併科 9 萬元以下罰金。

20 前二項之未遂犯罰之。