

# 臺灣高等法院臺中分院刑事判決

108年度上易字第80號

上訴人

即被告 謝明諺

上列上訴人即被告因業務侵占案件，不服臺灣臺中地方法院107年度易字第810號中華民國107年11月19日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第5773號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案經本院審理結果，認第一審判決認定之犯罪事實及論罪科刑與沒收之宣告均無違誤與不當，茲引用第一審判決書記載之犯罪事實、證據及論罪科刑與沒收之宣告等理由（如附件）。

二、上訴人即被告謝明諺（下稱被告）於本院仍坦認犯行，其上訴意旨略以：我原承諾於民國107年11月12日前償還興家邦有限公司（下簡稱：興家邦公司）新臺幣（下同）24萬5千元整，但後因借款不甚順利，無法如期償還，而無法與興家邦公司達成和解，但本人仍不斷想儘速將款項償還興家邦公司，以達成和解，願以每月薪資3分之1（約1萬2千元）先前表明願於107年12月11日、108年1月11日分別匯款1萬2千元至興家邦公司之臺灣富邦銀行帳戶，雖因無法順利籌款，亦願意於108年4月11日起以每月薪資3分之1償還，本人深知犯錯就必須付出代價的道理，請求判處緩刑之宣告，亦願意利用休假時間從事公益或相關法治課程等語。

三、按緩刑之宣告，除應具備刑法第74條第1項所定之形式要件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。至於是否適當宣告緩刑，本屬法院之職權，得依審理之結果斟酌決定，非謂符合緩刑之形式要件者，即不審查其實質要件，均應予以宣告緩刑，故倘經審查認不宜緩刑，而未予宣告者，尚不生不適用法則之違法問題。再法官決定宣告緩

刑時，除應審查被告是否合於刑法第74條第1項第1、2款之情形外，尚須審酌刑法第57條所列之一切情狀，並應注意被告之性格、生活經歷、犯罪狀況、事後態度等等。本案被告雖於上訴理由狀刑事答辯狀中均陳稱願於107年12月11日、108年1月11日，及自108年4月11日起匯款每月薪資3分之1（約1萬2千元）至興家邦公司之帳戶內，用以償還其所侵占之款項等語，惟被告除分別於偵查中之106年7月10日、同年8月10日、107年2月2日、5日、14日、同年3月5日分別返還1萬元、1萬元、1萬元、5千元、1萬元、5千元，即合計5萬元之款項與告訴人（見原審卷第7頁、第44頁、第45頁），惟剩餘之款項，迄於本案宣判前，均未見被告償還分文，亦未與告訴人達成和解，此有告訴人陳報狀及本院公務電話查詢紀錄單各1份在卷可稽（見本院卷第53頁、第77頁），實難見被告以實際行動展現償還之誠意，本院衡酌上情，認為尚無暫不執行為適當之情，是難依被告之請求給予緩刑機會，附此敘明。

四、據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官林俊杰提起公訴，檢察官陳惠珠到庭執行職務。

|       |     |    |   |   |    |   |
|-------|-----|----|---|---|----|---|
| 中華民國  | 108 | 年  | 3 | 月 | 21 | 日 |
| 刑事第七庭 | 審判長 | 法官 | 梁 | 堯 | 銘  |   |
|       |     | 法官 | 陳 | 淑 | 芳  |   |
|       |     | 法官 | 黃 | 齡 | 玉  |   |

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

|      |     |   |   |   |    |   |
|------|-----|---|---|---|----|---|
|      | 書記官 | 陳 | 玫 | 伶 |    |   |
| 中華民國 | 108 | 年 | 3 | 月 | 21 | 日 |

附件

臺灣臺中地方法院刑事判決 107年度易字第810號

公訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 謝明諺

上列被告因業務侵占案件，經檢察官提起公訴（107年度偵字第5773號），被告於準備程序中就被訴事實為有罪之陳述，經本院合議庭裁定改由受命法官獨任進行簡式審判，判決如下：

#### 主 文

謝明諺犯如附表所示之罪，各處如附表「主文」欄所示之刑（含主刑及沒收）。主刑部分應執行有期徒刑玖月。

#### 犯 罪 事 實

一、謝明諺自民國105年8月8日起至106年1月23日止，受雇於興家邦有限公司（下稱興家邦公司），擔任專案經理，負責管理、製造及推廣面膜等工作，為從事業務之人。詎其竟意圖為自己不法之所有，基於業務侵占之犯意：

（一）於105年10月間某日，自興家邦公司取得應支付給誠臻科技有限公司（下稱誠臻公司）之貨款新臺幣6萬4000元後，竟未給付予誠臻公司，而將該等款項予以侵占入己。

（二）於105年12月間某日，因前往大陸地區出差而向興家邦公司預支取得出差費，並代為向大陸廠商收取滴液機貨款人民幣4768元，嗣其竟將應繳回興家邦公司之剩餘出差費新臺幣1萬6689元、港幣3000元及滴液機貨款人民幣4768元，予以侵占入己。

（三）於105年10月間某日，私自拿取興家邦公司製作「分呵面膜」之材料後，向興家邦公司之代工廠孟鄉生化科技股份有限公司（下稱孟鄉公司）訂製「分呵面膜」，孟鄉公司於105年12月2日出具銷貨單向興家邦公司請款，嗣謝明諺竟將孟鄉公司製作完成、合計355片之「分呵面膜」，予以侵占入己（於106年3月興家邦公司對其提出告訴後，謝明諺於106年5月始將此批面膜寄回）。

二、案經興家邦公司委由方文獻律師訴請臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

#### 理 由

一、本件被告謝明諺所犯係死刑、無期徒刑或最輕本刑為三年以上有期徒刑或高等法院管轄第一審案件以外之罪，其於準備

01 程序期日就被訴事實為有罪之陳述，經本院告知簡式審判程  
02 序之旨，並聽取公訴人及被告之意見後，依刑事訴訟法第27  
03 3條之1第1項規定，裁定由受命法官獨任進行簡式審判程  
04 序，且依同法第273條之2規定，不適用傳聞法則有關限制  
05 證據能力之相關規定，合先敘明。

06 二、上開犯罪事實，業據被告謝明諺於本院準備及審理程序時均  
07 坦承不諱（見本院卷第33頁反面、34、40、45頁），核與告  
08 訴代理人陳義正於偵訊時指述之情節大致相符（見他字卷第  
09 12頁），並有告訴人106年12月13日刑事追加告訴暨陳報狀  
10 附件：①106年9月29日償還計畫書②被告書寫其預支薪水、  
11 貨款及商品之文件1紙③孟鄉生化科技股份有限公司國內銷  
12 貨單2紙④106年9月26日償還計畫書（其上有被告簽名）等  
13 附卷可稽（見他字卷第3至8頁），足徵被告前揭自白與事實  
14 相符。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

15 三、查被告謝明諺係興家邦公司之專案經理，負責管理、製造及  
16 推廣面膜等工作，為從事業務之人，其於如犯罪事實欄一、  
17 （一）至（三）所示之期間，將應支付給廠商之貨款、應繳  
18 回公司之剩餘出差費、代收受廠商給付給興家邦公司之款項  
19 及擅自利用公司材料製作之面膜等，予以侵占入己。核其就  
20 犯罪事實一、（一）至（三）所為，均係犯刑法第336條第  
21 2項之業務侵占罪。而被告於如犯罪事實一、（一）至（三）  
22 所示各次侵占業務犯行，有相當時間之間隔，且所侵占之  
23 各筆款項、商品均係分別收取、名目亦不相同，每次侵占行  
24 為在時間差距上可以分開，且被告自承其係分別起意為之（  
25 見本院卷第45頁），足認其主觀上並非出於單一決意，故在  
26 刑法評價上各具有獨立性，每次行為皆可獨立成罪，依社會  
27 通念，應為數罪之評價，始符合刑罰公平原則，應予分論併  
28 罰。爰審酌被告竟利用興家邦公司人員之信任，而侵占貨款  
29 、剩餘出差費及面膜等，漠視他人財產法益，實非可取，復  
30 考量告訴人興家邦公司受有新臺幣6萬4000元、新臺幣1萬  
31 6689元、港幣3000元及人民幣4768元之損失（355片「分呵

面膜」部分，嗣被告已寄回），金額尚非鉅，被告於106年7月10日、8月10日、107年2月2日、2月5日、2月14日、3月5日分別返還新臺幣1萬元、1萬元、1萬元、5千元、1萬元、5千元，即合計新臺幣5萬元之款項予告訴人（見本院卷第7、44、45頁），惟就剩餘款項部分，被告於本院審理程序時，表示會於107年11月12日前再賠償興家邦公司20萬元云云（見本院卷第40頁），然屆期被告未給付分毫，並經告訴代理人表示認為被告一再欺騙，請求法院從重量刑等語，有本院公務電話紀錄附卷可考（見本院卷第48頁）；兼衡被告自述大學肄業之教育智識程度，目前從事傳產的生管工作，月薪新臺幣3萬5千元之生活狀況（見本院卷第45頁反面），犯後於本院準備及審理程序時尚能坦承全部犯行，態度尚可等一切情狀，分別量處如附表所示之刑，並就所處主刑部分，定其應執行之刑如主文所示。

#### 四、沒收部分：

（一）按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定。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。刑法第38條之1第1項、第3項分別定有明文。

#### （二）就犯罪事實一、（一）部分：

查被告謝明諺所侵占貨款新臺幣6萬4000元，自屬被告業務侵占犯行之犯罪所得。另被告已償還告訴人新臺幣5萬元，業如上述，惟被告並未指明係針對何次業務侵占犯行所為之還款，而參諸就犯罪事實一、（一）所示，被告所侵占者為新臺幣6萬4千元，幣值僅有新臺幣1種，且金額超過其實際返還之5萬元，爰認定被告已返還告訴人新臺幣5萬元部分，於被告此次業務侵占犯行項下，依照刑法第38條之1第5項規定之意旨，扣除該部分之犯罪所得。是就餘款新臺幣1萬4千元部分【計算式：00000-00000=14000】，雖未據扣案，仍應依上開規定，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。

(三) 就犯罪事實一、(二)部分：

查被告謝明諺所侵占剩餘出差費新臺幣1萬6689元、港幣3000元及滴液機貨款人民幣4768元，自屬被告業務侵占犯行之犯罪所得，雖未據扣案，仍應依上開規定，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。

(四) 至被告謝明諺所犯如犯罪事實一、(三)所示之業務侵占犯行，其所侵占355片之「分呵面膜」，因被告嗣已將面膜寄回，依刑法第38條之1第5項規定，爰不予宣告沒收，附此敘明。

(五) 而上開宣告之多數沒收，依刑法第40條之2第1項規定，併執行之。

據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前段，刑法第336條第2項、第51條第5款、第38條之1第1項、第3項，刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段，判決如主文。

本案經檢察官林俊杰提起公訴，檢察官楊凱婷到庭執行職務。

中華民國 107 年 11 月 19 日

刑事第二庭 法官 陳怡珊

附表：

| 編號 | 犯罪事實      | 主文                                                                 |
|----|-----------|--------------------------------------------------------------------|
| 1  | 犯罪事實欄一(一) | 謝明諺犯業務侵占罪，處有期徒刑柒月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬肆仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。     |
| 2  | 犯罪事實欄一(二) | 謝明諺犯業務侵占罪，處有期徒刑捌月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬陸仟陸佰捌拾玖元、港幣參仟元及人民幣肆仟柒佰陸拾捌元均沒收，於全部或一 |

(續上頁)

|   |               |                      |
|---|---------------|----------------------|
|   |               | 部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。 |
| 3 | 犯罪事實<br>欄一(三) | 謝明諺犯業務侵占罪，處有期徒刑柒月。   |