

最高法院一一二年度台上字 第二〇七七號刑事判決

【侵占罪與背信罪之變更起訴法條問題】

■ 焦點判決編輯部

【主旨】經徵詢程序最高法院各庭達大法庭統一法律見解之目的，112 年度台上字第 2077 號刑事判決指出，法院變更起訴法條的前提是其所認定的事實與檢察官起訴的事實具有基本社會事實的同一性，而由於刑法上侵占罪與背信罪均為違背「委託信任關係」，侵占罪乃隱含在背信罪的概念中，因此在基本社會事實同一的情形下，法院得以將檢察官起訴的侵占罪變更為背信罪。

【概念索引】刑事訴訟法／案件同一性

【關鍵詞】侵占罪、背信罪、案件同一性、變更起訴法條、防禦權保障、控訴原則

【相關法條】刑事訴訟法第 300 條

【說明】

一、爭點與選錄原因

(一) 爭點說明

本案上訴人甲（即被告）與乙遭訴以法人的名義簽發支票，用以償還甲的債務。檢察官以甲涉犯刑法第 335 條第 1 項之普通侵占罪將其起訴，經第一審法院判決無罪。上訴後台灣高等法院後，法院審理後認為甲應係違犯刑法第 342 條之背信罪，遂而變更起訴法條，判決被告有罪。甲上訴最高法院，主張侵占罪與背信罪兩者基本事實不具有同一性，背信罪的犯罪事實已經逾越檢察官的起訴事實範圍，因此認為第二審判決應有「未受請求之事項予以判決」之違法情形。

(二) 選錄的原因

本案被告甲提出最高法院 84 年度台非字第 161 號刑事判決，認為背信罪與侵占罪之基本事實不相同，不得變更起訴法條（否定說），因此第二審法院判決變更起訴法條已是就起訴犯罪事實以外的事實為審理判決，屬於「未受請求之事項予以判決」的違法。由於過去最高法院亦有判決認為兩者基本社會事實同一（肯定說），故而有「複數紛歧見解之積極歧異」，因而徵詢最高法院各庭的意見，回復結果認為應採取肯定說，亦即兩者基本社會事實同一，應採肯定說為當，達成統一法律見解。本件判決具有重要性的理由在於，當被告的行為不構成侵占罪時，仍然有可能構成

背信罪，此時應就起訴侵占事實論知無罪，並由檢察官另行起訴背信事實，還是法院得以直接變更起訴法條，並論知被告背信罪有罪？牽涉到訴訟經濟、控訴原則以及被告防禦權保障。

二、相關實務學說

(一)相關實務

最高法院 84 年度台非字第 161 號刑事判決：科刑之判決，得就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條者，係指法院得在事實同一之範圍內，亦即不變更起訴之犯罪事實，始得自由認定事實，適用法律。而刑法第三百三十六條第二項之侵占罪，以意圖為自己或第三人不法之所有，而擅自處分因業務上所持有之物為構成要件，至背信罪，則係指為他人處理事務之人，以侵占以外之方法，違背任務，損害本人利益之行為而言。兩者基本事實並不相同。

最高法院 87 年度台非字第 407 號刑事判決：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，而第三百四十二條之背信罪，乃一般性違背任務之犯罪，同法第三百三十六條第二項之業務侵占罪，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 86 年度台上字第 1017 號刑事判決：是檢察官起訴涉犯侵占罪嫌者，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二罪名，即概括認為無變更起訴法條之餘地。

(二)相關學說

就案件同一性的討論，文獻上指出案件同一性的認定有不同的基準，基準的採擇也會進一步影響一事不再理的範圍以及被告的防禦權行使，例如基本事實同一說之同一性範圍較寬，能夠避免因檢察官與法院的事實認定歧異導致檢察官必須另行起訴，較能夠盡可能在同一刑事程序中解決，節省勞力時間費用，然而這也將使得被告在行使防禦權時容易受到突襲或防禦範圍過廣，放寬事實同一性範圍亦有架空控訴原則的可能性。目前學說與實務見解均以「基本社會事實同一」為原則，並以犯罪構成要件的相近性作為參考，來衡平訴訟經濟與被告防禦權保障的需求。

三、本案見解說明

最高法院在本件判決指出，變更起訴法條限於起訴事實範圍同一，判準則是基

本社會事實是否同一，而刑法上侵占罪隱含在背信罪的概念中，因此只要檢察官起訴的侵占犯罪事實與法院認定的背信犯罪事實在基本社會事實上具有同一性，法院為科刑判決時即得變更起訴法條為背信罪。

【選錄】

一、變更起訴法條限於起訴事實範圍同一

最高法院首先指出，刑事訴訟法第 300 條規定科刑判決得以就檢察官起訴的犯罪事實，變更檢察官起訴引用的法條，是指審判法院在未逾越起訴事實範圍同一的前提下，得以作有別於檢察官起訴書所載的事實認定與法律適用。事實範圍同一的標準，取決於檢察官請求法院確定之具有侵害性的基本社會事實是否具有同一性，或取決於「訴之目的」及「侵害性行為內容」是否具有同一性，也就是應當以檢察官起訴書擇定為訴訟標的之社會事實關係作為審判客體。

二、侵占罪與背信罪之犯罪事實具有同一性

最高法院繼而指出，刑法第 335 條的普通背信罪與第 336 條第 2 項的業務侵占罪，與刑法第 342 條的背信罪，均是以行為人與被害人之間具有內部信賴關係為條件，行為人並違背信賴關係進而導致被害人的財產遭受侵害，兩者間之差異僅在於侵占罪是以個別財產作為侵害對象，背信罪則是以整體財產作為侵害對象。由於侵占行為人持有他人之物的原因必須是存在「委託信任關係」的情況，故而即便該行為同時符合背信罪的構成要件，在競合論上也應論以侵占罪而非背信罪。由於侵占罪「隱含」在背信罪的概念，倘若檢察官起訴的基本社會事實具備同一性，法院仍得就檢察官起訴的犯罪事實，將其所引用的侵占罪法條，變更適用法條為背信罪，而無需由檢察官另為起訴背信罪的犯罪事實。因此，本件中第二審高等法院變更起訴法條侵占罪，改判論處被告背信罪，並無逾越起訴事實範圍同一，因此在結論上無「未受請求之事項予以判決」的違法情形。

【延伸閱讀】

- 1.王效文，不義之財之背信與侵占，月旦法學教室，191 期，2018 年 9 月，22-26 頁。
- 2.許家源，公訴事實之同一性，裁判時報，132 期，2023 年 6 月，65-71 頁。
- 3.吳巡龍，案件同一性與審判範圍，月旦法學教室，241 期，2022 年 11 月，29-32 頁。