臺灣高等法院刑事判決

109年度上易字第201號

上　訴　人
即　自訴人　永和膠業廠有限公司
代　表　人　鄭智仁
自訴代理人　段誠綱律師
　　張立業律師
　　謝昀成律師
被　　告　鄭智銘
　　鄭王燕芳
共　　同
選任辯護人　葉昱廷律師
　　陳佳瑤律師
　　李嘉泰律師

上列上訴人即自訴人因被告等侵占等案件，不服臺灣新北地方法院107年度自字第33號，中華民國108年11月19日第一審判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、經本院審理結果，認第一審判決對被告鄭智銘、鄭王燕芳2人均無罪之諭知，核無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之證據及理由（如附件）。

二、自訴人上訴意旨略以：

㈠從自訴人公司之財產目錄，關於廠房、機具等資產總金額為新臺幣（下同）8155萬9946元，除了廠房、土地是79年4月9日取得以外，其餘多是87年以後取得，斯時被告鄭王燕芳已非股東身分，86年8月26日以前，自訴人公司取得資產成本僅為923萬1069元，則被告鄭王燕芳如何以股東身分借款1億2370萬元予自訴人公司？且被告鄭王燕芳並未參與自訴人公司之經營，亦無任何借據等文件可以佐證。證人郭昌傑所稱

上開股東往來款項都是被告鄭王燕芳歷年累積提供予自訴人公司調度使用云云，所言不實。故上開股東往來款項之記載，並非真實。

㈡97年11月21日，鄭炳煌過世後，被告鄭智銘即為自訴人公司實質負責人，上開1億多元之股東往來款項只是帳上的數字，並非有真正的股東往來借款，被告鄭王燕芳、鄭智銘卻將自訴人公司存款提領至被告鄭智銘私人帳戶，以打消假負債的方式，侵吞自訴人公司款項。再由被告鄭智銘分別製作98至101年之虛偽不實資產負債表，以此向財政部北區國稅局申報營利事業所得稅，持以行使，致生損害於自訴人公司權利及國家課稅之正確性云云。

三、本院查：

㈠原判決就自訴人所提出證人即自訴人代表人鄭智仁、證人即負責承辦自訴人公司簽證會計師郭昌傑於原審審理時之證述、自訴人公司之變更登記事項表、原審法院103年度自字第1號、106年度自字第81號判決、本院104年度上訴字第591號判決、最高法院104年度台上字第3255號判決、自訴人公司華南銀行中和分行之000000000000號帳戶（下稱甲帳戶）資料、存款往來明細表暨對帳單、自訴人公司98年至104年資產負債表、臺灣新北地方檢察署106年度偵字第18732號商業會計法案件（下稱前開偵案）106年7月12日及11月22日之訊問筆錄、前開偵案郭昌傑於106年11月22日所提答辯狀及詢證回函、前開偵案不起訴處分書、原審法院103年度自字第1號偽造文書案件103年4月2日之審判筆錄、105年度訴字第619號偽證案106年6月15日之審判筆錄、被告鄭智銘於原審法院106年度重訴字第497號民事答辯二狀、該案民事判決、本院106年度上字第1632號返還不當得利事件107年8月10日準備程序筆錄、108年度重上字第229號民事事件被告鄭智銘歷次書狀及開庭筆錄、被告鄭王燕芳、鄭智銘戶籍資料、自訴人公司變更登記表、財團法人金融聯合徵信中心查詢資料、自訴人公司華南銀行000000000000號帳戶（下稱丙

帳戶）存款往來明細表暨對帳單、自訴人公司98年至101年零用金請領單等證據，詳予調查後，說明：1.本件自訴人自訴被告鄭智銘涉嫌業務侵占及行使業務登載不實文書等事實，從形式上觀察，若自訴意旨所指犯行為真，自足使自訴人公司受有財產法益上之侵害，而為本件自訴之直接被害人。又自訴人公司之董事為被告鄭智銘及鄭智仁2人，雖以章程特定由被告鄭智銘擔任董事長，然因鄭智銘為本件自訴之被告，為保護公司權益，被告鄭智銘已無從行使其代表權，自應由其他董事即鄭智仁代表自訴人公司對被告提起自訴，故自訴人代表人鄭智仁以其董事身分代表自訴人公司委請律師對被告提起自訴，於法並無不合；2.被告鄭智銘固有於原判決附表所示時間，將原判決附表所示金額從甲帳戶轉帳至被告鄭智銘個人華南銀行000000000000號帳戶（下稱乙帳戶）名下，或轉帳出去之事實，然遍查全卷，自訴人未能提出何證據證明上開金額係用以償還股東即被告鄭王燕芳借款1940萬元為真，亦未能證明被告鄭智銘有違背任務，將自訴人公司金錢據為己有，尚難認被告2人就此部分涉犯業務侵占罪。又原審法院106年度重訴字第497號民事判決被告鄭智銘應給付自訴人公司3306萬1400元及法定利息，僅係被告鄭智銘因部分款項無法舉證其提領款項係有法律上原因而有部分敗訴之結果，不能因此即推定認為被告鄭智銘在刑事責任上即有業務侵占之事實，況上開民事事件目前亦未確定，其判決結果亦不拘束原審法院之判斷；3.由證人郭昌傑之證述，佐以其於前開偵案提供股東鄭王燕芳簽署之詢證回函，可知證人郭昌傑並非係聽從被告鄭智銘指示查核資產負債表上股東往來負債科目，況證人郭昌傑縱有任何查核不實之處，亦無從據以推論實際上無股東往來借款等情；又自訴人公司為鄭炳煌、鄭王燕芳以有限公司型態所設立之家族企業，設立之初，鄭王燕芳即為股東，與自訴人公司間有高額之股東往來借款，難謂與常情相違，且股東往來借款之原因多端、用途各異，自訴人公司就「股東往來項目記載是否不

實」及「被告鄭智銘明知為不實」均未能盡其實質舉證責任，是就被告鄭智銘難以行使業務登載不實文書罪相繩。從而，依自訴人所提上開證據，未達通常一般人均不致有所懷疑，而得以確信其為真實之程度，無從形成被告2人有罪之確信，乃對其2人為無罪之諭知等語。原判決已詳予論述對被告2人為無罪諭知之理由，核無不當。

㈡自訴人雖仍執前詞，指稱被告鄭王燕芳有業務侵占犯行、被告鄭智銘有業務侵占、業務登載不實等犯行，並聲請1.傳喚被告鄭王燕芳轉換證人身分作證，及向財政部北區國稅局、華南商業銀行、新北市中和地區農會、日盛國際銀行等，函調被告鄭王燕芳自79至86年度之個人綜合所得稅各類所得資料清單、上開各銀行帳戶自開戶迄今之交易明細表、自訴人公司於86年至99年間之營利事業所得稅簽證申報查核報告書全部資料，用以證明被告鄭王燕芳自79至86年間有無借款自訴人公司1億2370萬元及自訴人公司於86至97年間之股東往來債務變動情形；2.傳喚證人郭昌傑，並命其攜帶自訴人公司99年至104年度「主要股東、董監事、各管理階層及重要會計人員」、「查核股東無息墊款，並與帳載相符」、「資產負債淨值（業主權益）科目共通查核之查核紀錄」之工作底稿，以釐清自訴人公司資產負債表所載股東往來負債1億2370萬元之真偽。惟查，自訴人公司於79年至86年之實質負責人係鄭炳煌，而非被告鄭智銘，且依證人鄭智仁於原審法院103年度訴字第1157號確認股東關係不存在事件審理時所證：自訴人公司在父親鄭炳煌生前，由鄭炳煌主導公司決策，我成為股東以來，鄭炳煌不會提供公司財報給我，不會知道公司歷年虧損狀況，88年出資轉讓後，被告鄭智銘、我、陳淑敏或鄭皓中都沒有公司財報等語（見原審卷二第263至266頁），足徵被告鄭智銘所辯其對於上開期間股東往來借款原因、用途均不知情，並非虛妄。從而，自訴人公司於79年至86年之股東往來負債科目之記載縱有不實之處，亦無從據此推認被告鄭智銘有何明知為不實而為登載之犯行，故

無調查上開1.部分證據之必要。再者，證人郭昌傑於原審審理時，業經合法具結證述在卷（見原審卷三第273至288頁），故無重複傳喚之必要。而關於99年至104年之工作底稿部分，依證人郭昌傑於原審審理時證稱：稅簽之工作底稿依法只保存7年等語（見原審卷三第276頁），可知102年以前之工作底稿業已銷毀，無從調查；至於103、104年間之工作底稿，並非自訴人所指被告2人本案犯行之犯罪時間（自訴事實一為98年至101年12月31日，自訴事實二為99年至102年各年度5月間某日），故與自訴人所指述之犯罪事實並無關連性，自無調查之必要。

㈢按刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。上開規定係編列在刑事訴訟法第一編總則第十二章「證據」中，故於自訴程序之自訴人同有其適用。從而，自訴人對於被告犯罪事實，自應依上述規定善盡舉證責任，並指出證明之方法，以說服法院確信被告犯罪事實存在，藉免濫行自訴。倘所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。查本件原判決已詳敘就卷內證據調查之結果，而為綜合判斷、取捨，認不足證明被告鄭王燕芳有自訴人所指訴之業務侵占犯行、被告鄭智銘有自訴人所指訴之業務侵占、業務登載不實等犯行，其得心證的理由已說明甚詳，且所為論斷從形式上觀察，亦難認有違背經驗法則、論理法則，或有其他違背法令之情形，自不容任意指為違法。自訴人提起本件上訴，仍執前詞指摘原判決，就原審依職權為證據取捨及心證形成之事項，反覆爭執，砌詞漫指原判決不當，復未提出其他積極事證證明被告鄭王燕芳有業務侵占之情形、被告鄭智銘有業務侵占、業務登載不實等情形，為無理由，應予駁回。

四、被告鄭王燕芳經合法傳喚，無正當理由未於本院審理期日到庭，有個人基本資料查詢結果、本院出入監簡列表及送達證

書等件在卷足憑（見本院卷第295、407、413頁），爰依刑事訴訟法第371 條之規定，不待其陳述逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第371條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　29　　日

刑事第十五庭　審判長法　官　劉興浪

法　官　陳信旗

法　官　林怡秀

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　陳采薇

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　31　　日

附件：

臺灣新北地方法院刑事判決　　107年度自字第33號

自　訴　人　永和膠業廠有限公司

代　表　人　鄭智仁

自訴代理人　張立業律師

謝昀成律師

宋立文律師

被　　告　鄭智銘

鄭王燕芳

共　　同

選任辯護人　陳佳瑤律師

吳佳育律師

葉昱廷律師

上列被告因侵占等案件，經自訴人提起自訴，本院判決如下：

主　文

鄭智銘、鄭王燕芳均無罪。

理　由

一、自訴意旨略以：被告鄭智銘與自訴人永和膠業廠有限公司

（下稱永膠公司）代表人鄭智仁為兄弟，被告鄭王燕芳為2人之母。而永膠公司係由2人之父鄭炳煌於民國65年6月30日所設立，現由被告鄭智銘擔任董事長，為執行業務之人。詎被告鄭智銘與鄭王燕芳共同意圖為自己及第三人不法所有，基於業務侵占犯意聯絡，由鄭智銘從98年至101年12月31日止，以償還股東即被告鄭王燕芳借款新臺幣（下同）1940萬元之名義，將自訴人華南銀行中和分行之000000000000號帳戶（下稱甲帳戶）內之金錢於如附表所示時間轉帳如附表所示金額至被告鄭智銘個人華南銀行之000000000000號帳戶（下稱乙帳戶）名下，或提款後轉帳出去，共9次，合計1787萬4000元（下稱自訴事實一）；被告鄭智銘明知自訴人之98年度之股東往來1億2370萬元僅係帳上的數字，並非真實有股東往來借款，竟在自訴人公司廠址內，指示簽證會計師郭昌傑分別於99年至102年各年度的5月間某日，製作98年至101年之記載虛偽不實股東往來負債之資產負債表，並於98年至101年間記載償還股東往來負債共計1940萬元之不實訊息，以此向國稅局申報營利事業所得稅之用，予以行使，致生損害自訴人權利及國家課稅之正確性（下稱自訴事實二），因認被告鄭智銘與鄭王燕芳就自訴事實一共同涉犯刑法第336條第2項之業務侵占罪嫌；就自訴事實二，被告鄭智銘涉犯刑法第215條、第216條行使業務登載不實文書罪嫌等語（見本院卷一第5-14頁刑事自訴狀及本院卷二第10-16頁準備程序筆錄）。

二、按犯罪事實應依證據認定之不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項定有明文，並依同法第343條之規定於自訴程序準用之。刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，該項證據自須適合於被告犯罪事實之認定，始得採為斷罪資料。且認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據。如未能發

現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎。又刑事訴訟上證明之資料，無論其為直接或間接證據，均須達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理性懷疑之存在，致使無從形成有罪之確信，即不得遽為不利被告之認定。另檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，此為刑事訴訟法第161條第1項所明定。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。而自訴程序中，除其中第161條第2項起訴審查之機制、同條第3、4項以裁定駁回起訴之效力，自訴程序已分別有第326條第3、4項及第334條之特別規定足資優先適用外，關於第161條第1項檢察官應負實質舉證責任之規定，亦於自訴程序之自訴人同有適用（最高法院91年度第4次刑事庭會議決議參照）。是倘自訴人所提出之證據不足證明被告有罪，或自訴人所指證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，而認為被告犯罪嫌疑不足者，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。

三、自訴意旨認被告2人涉犯業務侵占、行使業務登載不實文書罪嫌，無非係以自訴人之變更登記事項表、本院103年度自字第1號、臺灣高等法院104年度上訴字第591號、最高法院104年度台上字第3255號刑事判決、自訴人甲帳戶資料、自訴人98年至104年資產負債表、臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢）106年度偵字第18732號商業會計法案件（下稱前開偵案）106年7月12日及11月22日之訊問筆錄、前開偵案郭昌傑於106年11月22日所提答辯狀及詢證回函、本院103年度自字第1號偽造文書案件103年4月2日之審判筆錄、本院105年訴字第619號偽證案106年6月15日之審判筆錄、被告鄭智銘

於本院106年度重訴字第497號民事答辯二狀、臺灣高等法院106年度上字第1632號返還不當得利事件107年8月10日準備程序筆錄等為其主要論據。

四、訊據被告2人堅決否認涉有上開犯行，被告2人及辯護人辯稱：1.鄭智仁無權代表自訴人提起自訴；2.本件案外人鄭智仁之子鄭皓中早於106年即以同一事實向新北地檢對被告鄭智銘、陳心縈、曾桂英、郭昌傑等人提起違反商業會計法之告發，經該署檢察官以前開偵案為不起訴處分，自訴人再以同一事實對被告鄭智仁提起自訴，應為不受理之判決；3.自訴人之簽證會計師郭昌傑於前開偵案中清楚陳明資產負債表上股東往來科目之內容均為真實無偽，又附表所示之金錢用途，被告鄭智銘已於本院106年度重訴字第497號侵權行為損害賠償事件中清楚交代金錢用途與流向（詳如後述），自訴人並未提出任何證據證明被告2人確有上開業務侵占、業務登載不實之犯行等語。

五、經查：

㈠被告鄭智銘與鄭智仁為兄弟，被告鄭王燕芳為2人之母。而自訴人於65年6月30日設立登記，係由2人之父鄭炳煌所設立，設立時之股東為鄭炳煌及鄭王燕芳，登記出資額各為50萬元，由鄭炳煌擔任執行業務股東，自訴人為鄭炳煌、鄭王燕芳以有限公司型態所設立之家族企業。現由被告鄭智銘任自訴人之董事長，為執行業務之人（出資額600萬元），另一董事為鄭智仁（出資額600萬元），股東有鄭皓中（即鄭智仁之子，出資額100萬元）、陳淑敏（即鄭智仁之配偶，出資額300萬元）。鄭炳煌於97年11月21日死亡後，被告鄭智銘與鄭智仁因家產分配而屢有糾紛，雙方衍生多起民、刑事訴訟，被告鄭智銘因偽造文書案件，經臺灣高等法院以104年度上訴字第591號判刑確定。又鄭智仁之子鄭皓中於106年6月19日曾對被告鄭智銘、陳心縈（自訴人主辦會計）、曾桂英（受託辦理自訴人之記帳及申報稅務等會計事務）、郭昌傑（受託辦理自訴人之會計帳簿報表查核及稅務等會計

事務）等人提出違反商業會計法之告發，告發意旨略以被告鄭智銘等人共同基於違反商業會計法之犯意，明知自訴人並無股東往來1億430萬元之事實，竟於自訴人公司104年度日記簿、總分類帳、資產負債表等3項會計帳簿表上，虛偽記載股東往來之債務項目，因認被告鄭智銘等人有違商業會計法第71條第3款偽造會計帳簿報表內容罪嫌等語（下稱前開偵案犯罪事實），經新北地檢以前開偵案對被告鄭智銘等人為不起訴處分；自訴人亦對被告鄭智銘提起民事侵權行為損害賠償事件，主張被告鄭智銘將自訴人甲帳戶內之金錢，領取現金、轉帳或轉存至被告鄭智銘自行或掌控之銀行帳戶，盜領合計達4893萬5400元，依侵權行為或不當得利之法律關係，請求被告鄭智銘賠償或返還等語，經本院106年度重訴字第497號民事判決被告鄭智銘應給付自訴人3306萬1400元及法定利息，自訴人其餘之訴駁回，本案目前仍在臺灣高等法院審理中（108年度重上字第229號），此有卷內被告個人戶籍資料、自訴人變更登記表、財團法人金融聯合徵信中心查詢資料、本院103年度自字第1號、106年自字第81號刑事判決、臺灣高等法院104年度上訴字第591號刑事判決、最高法院104年度台上字第3255號刑事判決、新北地檢106年度偵字第18732號不起訴處分書、本院106年度重訴字第497號民事判決、臺灣高等法院108年度重上字第229號民事事件被告鄭智銘歷次書狀及開庭筆錄在卷可參（本院卷一第15-61頁、本院卷三第259-267、343-454頁、卷四第15-20、43、47頁、新北地檢106年度偵字第18732號卷第308-310頁），並為雙方所不爭執（本院卷三第292-315頁），上開事實，應可認定。

㈡本件由董事鄭智仁代表自訴人提起自訴，程序上應屬合法：

1.按犯罪之被害人得提起自訴，刑事訴訟法第319條第1項定有明文。而該條所稱犯罪之被害人，固以因犯罪而直接被害之人為限，惟所謂直接被害人，係指其法益因他人之犯罪而直接被其侵害者而言，故凡財產法益被侵害時，其財產之所有

權人固為直接被害人，即對於該財產有事實上管領之人，因他人之犯罪行為而其管領權受有侵害者，亦不失為直接被害人（最高法院42年台非字第18號判例意旨參照）。

2.次按法人為被害人時，得由其代表人提起自訴（司法院院字第1394號解釋參照）。又有限公司應至少設置董事一人執行業務並代表公司，最多置董事三人；董事有數人時，得以章程特定一人為董事長，對外代表公司，公司法第108條第1項定有明文。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，非謂一經章程特定一人為董事長時，其他董事即自始喪失其代表權。此觀公司法於第一章總則第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（公司法第47條、第101條第1項第7款、第108條第1項、第113條參照），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號刑事判決意旨可參）。

3.本件自訴人自訴被告鄭智銘涉嫌業務侵占及行使業務登載不實文書等事實，從形式上觀察，苟若自訴意旨所指犯行為真，自足使自訴人受有財產法益上之侵害，而為本件自訴之直接被害人。又自訴人之董事為被告鄭智銘及鄭智仁2人，雖以章程特定由被告鄭智銘擔任董事長，然因董事長鄭智銘

為本件自訴之被告，為保護公司權益，被告鄭智銘已無從行使其代表權，自應由其他董事即鄭智仁代表自訴人對被告提起自訴，故自訴人代表人鄭智仁以其董事身分代表自訴人委請律師對被告提起自訴，於法並無不合。故本件自訴在程序上並無瑕疵，自應進行而為實體上之審查。被告及辯護人認本件自訴人代表人提起自訴之程序違法，應諭知不受理判決云云，尚非可採。

㈢本案與前開偵案並非同一案件：按同一案件，經檢察官終結偵查者，不得再行自訴，又不得提起自訴而提起者，應諭知不受理之判決。而所謂同一案件，係指所訴彼此兩案為同一之被告，其被訴之犯罪事實亦屬同一者而言（最高法院82年臺上字第4735號裁判意旨參照）。即所謂同一案件，指同一訴訟物體，即被告及犯罪事實均相同者而言。查前開偵案除被告鄭智銘與本案為同一之被告外，其餘前開偵案之被告與本案被告並不相同。又前開偵案之犯罪事實與本案自訴事實一、二相較，前者犯罪時間為104年，後者犯罪時間為98年至102年，核屬不同，故尚非同一案件，是自訴人就此部分亦無就同一事實提起自訴之情形，合先敘明。雖被告辯護人為被告辯稱，前開偵案補充告發理由曾提及自訴人98年至103年股東往來負債從1億2370萬元遞減至1億430萬元，該償還對象為何人，是否另涉侵占或業務侵占罪等語，然前開偵案之不起訴處分書中並未提及附表所示金額，亦未認定股東往來負債金額減少之原因為何，是亦難認補充告發理由中所提事實業已包含於檢察官偵查終結部分，故被告辯護人此部分之答辯，實難憑採。

㈣自訴事實一部分：

1.按刑法上之侵占罪，係指持有他人所有物，以不法領得之意思，變更持有為所有，侵占入己者而言，故違背任務行為，苟係將其持有之他人所有物，意圖不法領得，據為己有，自應論以侵占罪（最高法院85年度台上字第1316號判決意旨參照）。

2.被告鄭智銘確有於附表所示時間，將附表所示金額從甲帳戶轉帳至被告鄭智銘個人乙帳戶名下，或轉帳出去，共9次，計1787萬4000元，為被告所不爭執。然被告辯稱：編號1係因自訴人當日有給付日圓1306萬800元之需求，才由甲帳戶轉匯337萬4000元至同為自訴人華南銀行之000000000000號帳戶（下稱丙帳戶），並兌換為日圓1000萬元；編號2、4部分係自訴人為撥付當月董事報酬及幹部津貼之用，編號3部分係因98年6月2日甲帳戶現金不足支應公司所需，故被告鄭智銘乃將自己所有之600萬元無息貸與自訴人，半年後才於編號3所示時間返還予己；編號5部分乃被告鄭智銘之董事獎金；編號6部分係被告鄭智銘自98年至101年間陸續墊付零用金共151萬5411元，乃於編號6所示時間由自訴人甲帳戶無息返還予己；編號7亦係101年11月5日被告鄭智銘無償貸予自訴人100萬元，後於編號7所示時間由自訴人甲帳戶無息返還予己；編號8部分係周寶菊（即被告鄭智銘之配偶）102年4月2日先以其個人帳戶無償借款300萬元予自訴人，事後才於編號8所示時間將該筆金額返還周寶菊；編號9部分係因102年2月1日被告鄭智銘先以個人帳戶無償匯款100萬貸予自訴人，事後於編號9所示時間由自訴人甲帳戶將該筆金額無息返還被告等語。是此部分爭點為，被告鄭智銘是否違背任務，以償還股東借款為由，將甲帳戶之金錢據為己有。

3.查自訴人丙帳戶於98年6月5日確有一筆1000萬日圓之存款，並於同日支出337萬4000元，有被告所提自訴人丙帳戶存款往來明細表暨對帳單在卷可查（本院卷二第241頁）。又98年6月2日確有被告鄭智銘匯款600萬元；101年11月5日有被告鄭智銘匯款100萬元；102年4月有存款人代號「0000000000」之人匯款300萬元至自訴人甲帳戶；102年2月1日被告鄭智銘確有匯款100萬元至自訴人甲帳戶，亦均有被告所提自訴人甲帳戶存款往來明細表暨對帳單在卷可查（本院卷二第269、289、293、295頁）。是故就附表編號1、3、7、8、9之部分，被告所辯均有所據，難謂被告鄭智銘有違背任務，

將自訴人公司金錢據為己有。

4.又證人即自訴人董事鄭智仁於本院審理中證稱，自從擔任廠長職務起，自訴人每月給我的薪資為12萬，是被告鄭智銘拿現金給我，有一段時間被告鄭智銘也曾拿現金給我，請我代為轉發津貼給其他員工（本院卷三第92-94頁）。是故被告鄭智銘就編號2、4、5之部分，辯稱係用於支出董事報酬、獎金或幹部津貼亦難謂無據。末查被告鄭智銘就編號6部分支出辯稱係其自98年至101年間陸續墊付零用金，此亦有自訴人98年至101年間陸續由陳淑琴（即自訴人公司會計陳心縈）請領金額6萬元及7萬5411元不等之零用金請領單在卷可考（本院卷二第277-285頁），且自訴人係家族企業，被告鄭智銘之乙帳戶與自訴人甲帳戶互有資金往來，亦有前開證據為佐，則被告所辯公司營運之小額資金由董事長先行代墊，而無須每次使用均由銀行帳戶提領等情，亦與常情相符，是故被告所辯亦非無稽。

5.再者，附表所示98年轉出之金額共計962萬4000元；99年為25萬元；100年為150萬元；101年為250萬；102年為400萬元，而自訴事實中股東往來金額98年至99年減少1295萬元；99年至100年減少549萬7170元；100年至101年減少95萬2830元，101年至104年均未有所減少。前者附表各年度所示轉出金額亦與自訴事實中各年度股東往來金額之變化有極大之差異，故難認自訴事實中被告鄭智銘「以償還股東即被告鄭王燕芳借款1940萬元之名義」而侵占款項之事實為真。

6.綜上，由自訴人所提證據僅能看出被告鄭智銘有於附表所示時間將附表所示金額轉帳至自己之乙帳戶或轉帳至他處，然遍查卷內自訴人亦未能提出何證據證明其所自訴之事實即上開金額係用以償還股東即被告鄭王燕芳借款1940萬元為真，亦未能證明被告鄭智銘有違背任務，將自訴人公司金錢據為己有，是故自訴人就此部分顯尚未能盡其實質舉證責任，尚難認被告2人就此部分涉犯業務侵占罪。又本院106年度重訴字第497號民事判決被告鄭智銘應給付自訴人3306萬1400元

及法定利息，僅係被告鄭智銘因部分款項無法舉證其提領款項係有法律上原因而有部分敗訴之結果，不能因此即推定認為被告鄭智銘在刑事責任上即有業務侵占之事實，況上開民事事件目前亦未確定，其判決結果亦不拘束本院之判斷，附此敘明。

㈤自訴事實二部分：

1.按第215條之業務上文書登載不實罪，係以從事業務之人，明知為不實之事項，而登載於其業務上作成之文書，足以生損害於公眾或他人，為其犯罪構成要件。上開規定所謂之「明知」，係指刑法第13條第1項之直接故意而言，同條第2項之間接故意，不包括在內。行為人對於構成犯罪之事實，是否明知並有意使其發生，即其是否具有直接故意，應依憑證據以嚴格證明方式認定之（最高法院107年台上字第3418號刑事判決意旨參照）。

2.查證人郭昌傑於本院審理時證稱，100年至104年有承辦自訴人公司的稅務簽證查核業務，有作成查核紀錄及工作底稿，90幾年度自訴人資產負債表上之股東往來金額即已存在巨大金額，但何時開始承辦稅務簽證業務已經不記得。查核程序會進行函證及覆核帳載紀錄，會詢問該公司作帳人員股東往來是由誰出資，以進行確認。作函證時，會對出資對象身分作確認，會去確認該出資對象是否為股東。會就帳載紀錄詢問作帳公司其借貸方之金額由來為何，再去查核該金流。口頭詢問鄭王燕芳得知，永膠公司長年以來資金不足，皆是由股東鄭王燕芳調度，並無銀行舉債或有任何增資議案，且股東往來皆是歷年累積下來之金額，已用於建廠及擴建更新廠房設備及機器設備為主要支出。在會計上有所謂的經濟實質主義，會比較注重經濟上的實質，自訴人委託我作稅務簽證之初，其股東往來金額係由當時股東鄭王燕芳所提供，故其後縱使其非股東，因其累積性質，仍列於股東往來科目，此僅是分類上之問題，縱令不是股東往來，也會列於其他應付款，故對於稅務簽證本身之影響甚微等語（本院卷三第274-

288頁）。

3.由上開證人郭昌傑之證詞可知，證人郭昌傑受託承辦自訴人稅務簽證時，確有進行實際查核，佐以證人郭昌傑於前開偵案偵查中即提供股東鄭王燕芳簽署之詢證回函（前開偵案卷第238頁及反面），可知證人郭昌傑並非係聽從被告鄭智銘指示查核資產負債表上股東往來負債科目。況且，縱然認定證人郭昌傑有任何查核不實之處，亦無從據以推論實際上無股東往來借款等情。又被告是否「明知」無股東往來借款科目，應依憑證據以嚴格證明方式認定，已如前述。查自訴人僅憑被告鄭智銘於106年7月12日偵查中所證稱1億430萬元係帳上的數字，是延續父親作法等語即據以推認實際上並無股東往來借款，甚至推論被告鄭智銘明知不實，尚指示證人郭昌傑製作虛偽不實之資產負債表，實屬過度推論，難認有所憑據。

4.又永膠公司為鄭炳煌、鄭王燕芳以有限公司型態所設立之家族企業，設立之初鄭王燕芳即為股東，與永膠公司間有高額之股東往來借款，難謂與常情相違。且股東往來借款之原因多端、用途各異，證人鄭智仁於本院103年度訴字第1157號確認股東關係不存在事件審理中亦證稱，永膠公司在父親生前由父親主導公司決策，成為股東以來，鄭炳煌不會提供公司財報給我，不會知道公司歷年虧損狀況，88年出資轉讓後，鄭智銘、我、陳淑敏或鄭皓中都沒有公司財報等語（本院卷二第263-266頁），由此可知被告鄭智銘辯稱對於該股東往來借款原因、用途不知情，亦非虛妄。自訴人就「股東往來項目記載是否不實」及「被告鄭智銘明知為不實」均未能盡其實質舉證責任，是故被告鄭智銘難以行使業務登載不實文書罪相繩。

六、綜上所述，依自訴人所提出之證據，客觀上尚未達到使通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信被告2人有自訴意旨所指之犯罪嫌疑，而有合理懷疑之存在，復無其他積極事證足認被告2人有業務侵占、行使業務登載不實文書等犯行，

揆諸首揭說明，無從證明被告2人犯罪，自應諭知無罪之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第301 條第1 項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　19　　日

刑事第十七庭　審判長法　官　姜麗君

法　官　陳幽蘭

法　官　梁家嬴

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後10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　楊貽婷

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　21　　日

附表

編號	日期（民國）	金額（新臺幣）	金額去向
1	98年6 月5 日	337 萬4000元	提款後轉帳出去
2	98年9 月1 日	25　萬元	提款後轉帳出去
3	98年12月8 日	600 萬元	提款後轉存至乙帳戶
4	99年2 月3 日	25　萬元	提款後轉帳出去
5	100 年12月8 日	150 萬元	提款後轉存至乙帳戶
6	101 年2 月14日	150 萬元	提款後轉存至乙帳戶
7	101 年11月19日	100 萬元	提款後轉存至乙帳戶
8	102 年5 月9 日	300 萬元	提款後轉帳出去
9	102 年5 月13日	100 萬元	提款後轉存至乙帳戶
		共1787萬4000元	