

最高法院刑事裁定

114年度台抗字第1466號

抗 告 人 許藝蓁（原名許芳齊、許凱莉、許玳毓）

代 理 人 黃聖綦律師

上列抗告人因違反證券交易法案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年6月30日駁回聲請再審之裁定（114年度聲再字第86號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定撤銷，應由臺灣高等法院臺南分院更為裁定。

理 由

一、原裁定以本件抗告人即受判決人許藝蓁（原名許芳齊、許凱莉、許玳毓）因違反證券交易法案件，就其以不合營業常規交易、業務登載不實方式，侵占450公斤黃金部分（不含沒收），經原審法院109年度金上重訴字第1025號、110年度金上重訴字第607號判決確定（即上開判決犯罪事實三部分，下稱原確定判決），主張有刑事訴訟法第420條第1項第6款之再審理由，聲請再審，經原審審理後，認為其聲請顯無理由，依刑事訴訟法第429條之2、法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項第177條之4之規定，無通知抗告人及其代理人到場，並聽取抗告人與檢察官意見之必要，逕予駁回，固非無見。

二、惟查：

（一）刑事訴訟法第429條之2規定：「聲請再審之案件，除顯無必要者外，應通知聲請人及其代理人到場，並聽取檢察官及受判決人之意見。但無正當理由不到場，或陳明不願到場者，不在此限。」是依聲請意旨，除其聲請顯有理由而應裁定開始再審者；或從形式上觀察，聲請顯無理由或不合法而應予

駁回，前者如以顯屬非常上訴之事由聲請再審，後者如顯屬程序上不合法且無可補正（如聲請已逾法定期間、非屬有權聲請再審之人、對尚未確定之判決為聲請、以撤回或法院認為無再審理由裁定駁回再審聲請之同一原因事實聲請再審）等情形，即可毋庸依上開規定通知到場聽取意見，庶免徒然浪費有限之司法資源。反之，聲請再審是否合法、有無理由尚未明朗，非僅憑聲請意旨即可明確判斷，例如是否為同一原因之事實仍待釐清；提出之事實、證據是否具有嶄新性容有疑義；或雖具備嶄新性，惟顯著性之審查，涉及證據資料之評價究否足以動搖原確定判決，或有無必要依刑事訴訟法第429條之3規定調查證據，以判斷應否為開始再審之裁定仍非明確等，在聲請人未陳明不願到場之情形，均應通知聲請人及其代理人到場賦予陳述意見之機會，並聽取檢察官及受判決人之意見，俾供受理再審聲請法院參考之憑判。

(二)刑事訴訟法第420條第1項第6款所稱新事實或新證據，除須具有未判斷資料性之「新規性」（或稱嶄新性、新穎性）外，尚須具備單獨或與先前之證據綜合判斷而足以動搖原確定判決所認定事實之「確實性」（或稱顯著性、明確性）特性，二者先後層次有別，基此，再審聲請人所提出之新事實或新證據，是否具有未經原確定判決就其實質之證據價值加以判斷之新規性，自應先予審查。若具「新規性」，再判斷其是否具有「確實性」，不得將已具「新規性」之新事證排除在外，而僅依憑原確定判決所採納之證據及其他卷內證據資料，即逕認再審聲請人所提之新事證不具「確實性」。

(三)原確定判決係認定抗告人原擔任光洋應用材料科技股份有限公司（為依證券交易法公開發行有價證券之公司，下稱光洋公司）實體交易課課長，有其事實三所載，光洋公司董事長陳李賀於民國104年間發覺Alpha Metals Ltd.、SRT Commodities Ltd.、Maxmetal Trading Ltd.、SRR Group Ltd.、W F Group Ltd.等外國公司（下合稱Alpha等公司）有大量訂單未履約，乃要求抗告人催促Alpha等公司履約，且於104年

01 8月19日之內部會議上指示抗告人不得再代表光洋公司交
02 易，並透過黃耀峰指示該公司貴金屬管理中心（設於臺中，
03 下稱臺中交易室）代理主管陳力凡通知所有光洋公司往來交
04 易之銀行，取消抗告人之所有交易授權，詎抗告人竟與陳力
05 凡共同基於使光洋公司為不利益且不合營業常規之交易，致
06 其遭受重大損害，及意圖為自己之利益，而違背其職務侵占
07 公司資產，致公司遭受損害達新臺幣（下同）500萬元以上
08 之犯意聯絡，由抗告人以光洋公司之名義與豐業銀行成立如
09 其附表（下稱附表）六之一所示之預售黃金交易訂單，卻向
10 光洋公司回報為現貨交易，復與該公司員工楊元佑將「預售
11 交易」改為「現貨交易」之業務登載不實行為，使光洋公司
12 誤認與豐業銀行間為現貨交易而提前出貨，抗告人並指定出
13 貨地點為光洋公司香港子公司，嗣由抗告人領取後，部分交
14 付光洋公司履約，部分則變賣獲利之方式，迄104年11月16
15 日止侵占光洋公司黃金450公斤（詳如附表六之一各編號所
16 示），陳力凡則明知上情，故意漏通知與光洋公司最常交易
17 且交易規模最大之豐業銀行之共同加重不合營業常規交易、
18 加重特別侵占及業務登載不實犯行。

19 (四)原裁定認定，抗告人以「香港匯豐銀行之Alpha公司、SRT公
20 司之交易對帳單」（即聲證2）、審議104年度經理人年終獎
21 金案之會議紀錄顯示「光洋公司董事會議事錄認列稅前淨利
22 之7%有2682萬元（即稅前淨利為3億8314萬元）」（即聲證
23 3）、聲請傳喚未曾到庭游家昇作證等新證據聲請再審顯無
24 理由。然依原裁定就聲證2部分所為說明，係認為：抗告人
25 於原確定判決審理時，已提出關於可證明450公斤黃金確實
26 回歸至光洋公司之辯解，聲請狀所指「附件一450公斤黃金
27 回歸光洋公司示意圖及附件二450公斤黃金四大類回歸光洋
28 公司之明細表及證據出處」，與原確定判決理由詳為斟酌、
29 論證部分（見原確定判決第150至153頁，關於抗告人辯稱
30 「四大回流」部分）已有重疊，抗告人所指上述附件一、二
31 可證明其無侵占450公斤黃金之主觀犯意，顯係就原確定判

01 決採證認事職權之適法行使為不同之評價，並重為爭執，屬
02 經原確定判決實質判斷而不具新規性要件，非屬新證據。但
03 依卷內資料，本件抗告人聲請再審所提之聲證2係「香港匯
04 豐銀行之Alpha公司、SRT公司之交易對帳單」，並未列載於
05 原確定判決之相關證據出處欄，原裁定自應先行認定上開證
06 據有無經原確定判決審酌，是否具新規性。惟其僅以抗告人
07 於原確定判決審理時已提出四大回流之抗辯，經原確定判決
08 審酌，另行提出之附件一、二不具新規性，並未就上開聲證
09 2之交易對帳單是否為新證據予以說明、論述，已有理由不
10 備之違誤。又侵占對自己持有之他人所有物，有變易持有為
11 所有之意思時應即構成犯罪，屬即成犯，縱事後將侵占之物
12 設法歸還，亦無解於罪名之成立。依原確定判決係認定光洋
13 公司交易對象為豐業銀行，抗告人所提聲證2係Alpha公司、
14 SRT公司之交易對帳單，如何經單獨判斷，或與先前之卷內
15 舊證據綜合判斷，而得認抗告人應受無罪、或輕於原確定判
16 決所認罪名之判決？事關其聲請再審有無理由之認定，尚有
17 待原審就此訊問抗告人與其代理人，憑以釐清上開證據之新
18 規性及確實性，再判斷是否影響原確定判決。是以本件聲請
19 再審有無理由尚未明朗，非僅憑聲請意旨即可明確判斷，原
20 審未依刑事訴訟法第429條之2規定，賦予抗告人及其代理人
21 到庭陳述意見之機會，並聽取檢察官及抗告人之意見，逕認
22 抗告人聲請再審顯無理由，而駁回抗告人再審之聲請，於法
23 亦有未合。

24 三、綜上，抗告意旨執以指摘原裁定違法、不當，核為有理由，
25 爰將原裁定撤銷，由原法院更為適法之裁定。

26 據上論結，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

27 中 華 民 國 114 年 11 月 13 日

28 刑事第二庭審判長法官 林立華

29 法官 莊松泉

30 法官 陳如玲

31 法官 游士琚

01

法 官 王敏慧

02

本件正本證明與原本無異

03

書記官 游巧筠

04

中 華 民 國 114 年 11 月 17 日