最高法院刑事判決

115年度台上字第2175號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官王聖涵

被　　告　鄧湘齡

黃苡峻

上列上訴人因被告等偽造文書等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國115年1月20日第二審判決（114年度上訴字第6046號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第29590號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、原判決以公訴意旨略稱：緣昇鴻建設開發股份有限公司（下稱昇鴻公司）於民國103年6月30日將新臺幣（下同）356萬8,453元匯入告訴人張宸嘉所開設之中國信託商業銀行土城分行（下稱中信銀行土城分行）00000000****號帳戶（下稱系爭帳戶），用以清償其對張宸嘉所積欠之股東往來債務，詎被告鄧湘齡基於行使偽造私文書之犯意，且與被告黃苡峻共同基於侵占之犯意聯絡，擅以其為張宸嘉保管系爭帳戶之存摺暨印章，填載金額356萬8,494元之取款憑條，並盜蓋張宸嘉之印文後，於同年7月15日委由不知情之顏召智，持以臨櫃向銀行承辦人行使提領現金356萬8,494元，而與黃苡峻共同侵占入己，因認鄧湘齡涉犯行使偽造私文書及與黃苡峻共同侵占罪嫌。惟經審理結果，認定鄧湘齡、黃苡峻上揭被訴之事實，與其等前案經臺灣臺北地方法院111年度訴字第2

60號判處罪刑確定之違反公司法犯行，具有想像競合犯之裁判上一罪關係，應為該確定判決之既判力所及，因而撤銷第一審關於鄧湘齡部分諭知不受理之判決，改判諭知免訴；另維持第一審關於黃苡峻部分諭知免訴之判決，駁回檢察官就此部分在第二審之上訴，已敘明其憑據及理由。

二、檢察官上訴意旨略以：鄧湘齡在本案係被訴於103年7月15日偽造金額為356萬8,494元之張宸嘉名義取款憑條，並持以行使提領，而與黃苡峻共同侵占張宸嘉系爭帳戶內所有之356萬8,494元等情，因認鄧湘齡涉犯行使偽造私文書及共同侵占罪嫌。此與鄧湘齡違反公司法前案之起訴意旨略稱：鄧湘齡將黃苡峻認購增資之3,500萬元，匯入昇鴻公司所開設之日盛國際商業銀行0000000000***號帳戶以供驗資後，旋於103年6月30日將上開帳戶內不等之款項，匯入黃苡峻、黃苡峻之妻劉懿慧之各該金融帳戶，及匯款356萬8,453元入鄧湘齡、黃苡峻所使用之張宸嘉系爭帳戶等情，因認鄧湘齡涉有違反公司法罪嫌，前案與本案起訴之犯罪事實、罪名及侵害之法益俱不相同，且關於所涉之金額，前案指為356萬8,453元，本案則指為356萬8,494元，彼此相差41元，可見兩者基本社會事實不具同一性而非同一案件。又依卷內證據資料，顯示昇鴻公司為清償股東往來之債務，而將356萬8,453元匯入張宸嘉系爭帳戶內，自屬張宸嘉所有之款項，詎遭鄧湘齡以偽造取款憑條並持以行使之方式而予提領，並與黃苡峻共同侵占入己，足認鄧湘齡確有行使偽造私文書及共同侵占之犯行，乃原判決未予調查釐清，遽為諭知免訴之判決，殊有違誤云云。

三、原判決關於鄧湘齡部分：

㈠、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件，如果上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事顯與法律規定得為第三審

上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

㈡、原判決就鄧湘齡被訴行使偽造私文書及侵占之行為，何以應依刑事訴訟法第302條第1款之規定諭知免訴，已說明理由略以：①刑事訴訟法第302條第1款規定，同一案件曾經判決確定者，應諭知免訴之判決，此項訴訟法上所謂一事不再理之原則，關於實質上一罪或裁判上一罪均有適用。想像競合犯之一部如曾經實體上之判決而確定，則就其想像競合犯之全部事實發生既判力，是倘檢察官復就想像競合犯關係之部分事實再行起訴者，即應諭知免訴之判決。②前案違反公司法之確定判決，依調查之相關卷證資料所得，認定鄧湘齡有如其事實欄五所載，昇鴻公司經股東臨時會決議增資，用以清償對黃苡峻、劉懿慧、張宸嘉之股東往來債務，鄧湘齡、黃苡峻基於股東未實際繳納股款而以申請文件表明收足、利用不正當方法使會計事項發生不實結果，及使公務員登載不實事項於公文書之犯意聯絡，推由鄧湘齡將黃苡峻認購之增資款3,500萬元，匯入昇鴻公司前揭日盛商業銀行帳戶，並製作不實之股東繳納現金股款明細表暨資本額變動表，供不知情之會計師查核簽證後，復將不等款項匯入黃苡峻、劉懿慧之各該金融帳戶，及張宸嘉前揭系爭帳戶，其中匯予劉懿慧之款項，再轉匯回黃苡峻，而「匯款356萬8,453元至張宸嘉名下中國信託商業銀行帳號000000000000（即系爭帳戶）……用以清償昇鴻公司……之股東往來債務……，匯款至張宸嘉中國信託銀行帳戶之款項則由鄧湘齡領取後回流黃苡峻」，嗣再經鄧湘齡向臺北市政府申請辦理昇鴻公司之增資變更登記，使承辦公務員形式審查後准予將不實增資事項登載於職務上所掌之公文書等情，因而依想像競合犯關係，從一重論處鄧湘齡與黃苡峻共同未實際繳納股款而以申請文件表明收足罪刑（兼論共同利用不正當方法使會計事項發生不實結果，及共同使公務員登載不實事項於公文書罪），關於鄧湘齡部分於114年11月24日確定。③核對檢察官本案起訴

鄧湘齡將昇鴻公司為清償其對張宸嘉所積欠之股東往來債務，而於103年6月30日將所匯入張宸嘉系爭帳戶之356萬8,453元，「由鄧湘齡利用保管系爭帳戶存摺、印章之機會未經張宸嘉同意，填載金額為356萬8,494元之取款憑條，並在其上盜蓋張宸嘉之印文後，於103年7月15日委由不知情之顏召智前往中信銀行土城分行，持向不知情之銀行承辦人行使後提領現金，並與黃苡峻將上開款項共同侵占入己」等情，鄧湘齡本案偽造取款憑條且持以行使而提領，並與黃苡峻共同侵占356萬8,494元之行為，對照前案確定判決所認定鄧湘齡與黃苡峻未實際繳納股款犯行中，關於張宸嘉股東往來之356萬8,453元部分，實係其等為完成不實增資登記目的並使資金回流之手段，不僅時間上緊密銜接，且在資金流向、行為目的及不法效果上，亦為其等違反公司法規定，虛偽充實公司資本計畫不可分割之一環，並非獨立存在之犯罪，足見此乃鄧湘齡基於單一意思決定之局部行為，應評價與前案具有想像競合犯之裁判上一罪關係，因認鄧湘齡本案被訴之犯行，為前案確定判決之效力所及，爰判決諭知免訴等旨。核原判決之論斷，於法尚無不合。

㈢、檢察官上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，徒憑己見，對原審依法審斷職權之適法行使，及原判決已詳細論述說明之事項，任意指摘，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆諸首揭規定與說明，檢察官對鄧湘齡起訴關於行使偽造私文書部分之上訴為違背法律上之程式，應予駁回。又上開部分之上訴既從程序上駁回，則與之具有想像競合犯關係之共同侵占部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第4款所列不得上訴於第三審法院之案件，復無同條項但書規定之例外情形，尚無從適用審判不可分原則併為實體之審理，該部分之上訴自非合法，同應從程序上駁回。

四、原判決關於黃苡峻部分：

按刑事訴訟法第376條第1項各款所列之案件，經第二審判決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，而諭知有罪之判決，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴外，均不得上訴於第三審法院，法有明文。檢察官起訴黃苡峻有如起訴書犯罪事實欄所載之與鄧湘齡共同侵占犯行，經原審維持第一審諭知免訴之判決，駁回檢察官就此部分在第二審之上訴，核屬刑事訴訟法第376條第1項第4款所列不得上訴於第三審法院之案件，且無同條項但書所定之例外情形，既經第二審判決，自不得上訴於第三審法院，檢察官猶對此罪部分一併提起上訴，顯為法所不許，亦應駁回。至原判決正本之救濟教示，未將黃苡峻部分排除於得提起第三審上訴之範圍，要不能改變上揭不得上訴於第三審法院案件之法律規定，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　25　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　林柏泓

法　官　陳松檀

法　官　蔡憲德

本件正本證明與原本無異

書記官　石于倩

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　29　　日