臺灣高等法院高雄分院刑事判決

107年度上易字第852號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　曾國熙

上列上訴人因被告侵占案件，不服臺灣高雄地方法院107 年度易字第442 號，中華民國107 年11月13日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署107 年度偵字第8774號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高雄地方法院。

理　由

一、告訴人姚國建（下稱告訴人）告訴意旨略以：緣案外人高生祥積欠告訴人新臺幣（下同）200 萬元，經告訴人要求返還，因告訴人仍有其他負債，自身帳戶不便使用，遂指示高生祥將上開欠款於民國103 年2 月17日匯入被告曾國熙（下稱被告）之郵局帳戶（即大寮中興郵局帳號0000000000 0000號帳戶）；然被告收受上開款項後，除將其中50萬元匯入告訴人之子即姚伯謙之帳戶外，即意圖為自己不法之所有，基於侵占之犯意，將剩餘之150 萬侵吞入己，拒不返還予告訴人，因認被告涉犯刑法第335 條第1 項之侵占罪嫌等語。告訴人上開指訴之情節，業經告訴人前具狀向臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）提起告訴，經檢察官以103 年度調偵字第2527號為不起訴處分，嗣告訴人不服提起再議，由臺灣高等檢察署高雄分署檢察長發回續查，再經檢察官以104 年度調偵續第12號為不起訴處分（下稱前案），告訴人再次不服提起再議，經臺灣高等檢察署高雄分署檢察長於105 年4 月1 日以105 年度上聲議字第460 號駁回再議而確定；嗣告訴人復再向原審法院聲請交付審判，經原審法院於105 年5 月30日以105 年度聲判字第33號裁定駁回聲請確定在案之情，有前揭偵查卷宗、不起訴處分書、駁回再議處分書、原審法院裁定及臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參。

二、本件原判決則以：1.本件檢察官起訴書所載犯罪事實，與前

案不起訴處分書所載告訴意旨，就被告侵占由高生祥所匯入之150 萬元部分均屬一致，兩者自屬同一案件，並無新事實存在。2.又本件檢察官起訴書所憑證據方法，被告、證人即告訴人姚國建於偵查中之證述、LINE對話紀錄、錄音譯文、郵局存摺明細等均與前案處分書所憑證據相同，並無所謂新證據之出現。3.另公訴意旨雖認證人高生祥在原審法院民事庭105 年度訴字第1426號返還不當得利事件（下稱民事案件）於105 年8 月29日審理時之證述作為新證據，然細觀之證人高生祥於民事案件時證述內容（詳原審法院105 年度訴字第1426號影印卷宗第169 至171 頁），並參酌證人高生祥在前案偵查時，於104 年12月4 日在高雄地檢署接受檢察事務官詢問時敘述之內容（詳104 年度調偵續字第12號卷第60至61頁），證人高生祥於民事訴訟與前案偵查中，已就200 萬元均係歸還告訴人姚國建之款項、及其中150 萬元應匯給告訴人姚國建、50萬元應匯給告訴人姚國建之子等兩個重要事項之證述，內容均屬一致，並無矛盾、扞格或逸脫原證述範圍之處，故其證述實屬相同，自不能以證人高生祥於偵查終結後，另於民事案件就同一內容重複證述，即遽認為新證據。至於檢察官與民事法院法官就同一證據內容分別為不同評價，則屬檢察官與法官在個別案件中就事實認定之權能，並無從執他案法官就證據資料之評價而遽認為新證據等理由，因認本案既未發現有何新事實或新證據等得以再行起訴之事由，復無任何刑事訴訟法第420 條第1 項第1 款、第2 款、第4 款或第5 款所定得為再審原因之情形，顯無再行起訴之合法事由，然公訴人猶就同一事實再行起訴，於法自有未恰，不經言詞辯論，逕為諭知不受理之判決，固非無見。

三、惟查：

㈠按同一案件經不起訴處分確定後，固不得再行起訴，但如發現新事實或新證據，依刑事訴訟法第260 條第1 款之規定，自得再行起訴。而所謂新事實或新證據，祇須於不起訴處分時，所未知悉之事實或未曾發現之證據，即足當之，不以於

處分確定後新發生之事實或證據為限。亦即此之新證據，不論係於處分確定前未經發現，抑或處分確定後所新發生者，均包括在內。且該項新事實或新證據就不起訴處分而言，僅須足認被告有犯罪嫌疑為已足，並不以確能證明其犯罪為必要。故檢察官於不起訴處分確定後，因傳訊證人或將扣案物品送有關機關鑑定，而發現新事實或新證據，足認被告有犯罪嫌疑者，自得再行起訴。至起訴後法院應為如何之裁判，乃屬法院起訴審查或為實體審理之範疇，究不得因此謂係違背同法第260 條第1 款之規定再行起訴（最高法院101 年度台上字第2912號、98年度台上字第6266號判決意旨參照）。

㈡前案103 年度調偵字第2527號不起訴處分認被告前揭罪嫌不足，係以：告訴人與被告之LINE對話中發現，告訴人於103 年2 月18日15時17分許要求，被告將50萬元匯至姚伯謙帳戶，被告即表示「款項不在身邊，已領出現金放在277 家裡（應指告訴人高雄市○○區○○路0 段000 號3 樓住處），沒辦法馬上匯錢」，嗣被告於翌（19）日18時8 分許留言「已匯50萬」，告訴人回覆「知道」，被告又於同日18時14分許，告知「9 萬在電話卡名片內」、於18時15分許告知「其他100 在國共生死大決戰後面」、於18時28分許，告知「書內7200你有用過，剩多少我不知道，從（重）新整理共5300」，告訴人於翌（20）日16時57分許回覆「錢收訖，完全正確」等情，有LINE對話紀錄1 份在卷可稽；而告訴人雖自陳其住家內確實有「國共生死戰」一書，且其回覆「錢收訖完全正確」時，已經回到高雄家中了，惟就收到被告放在高雄家中之國共生死戰書內100 萬元之情則有所爭執；「衡情告訴人是時既已回到高雄家中，安有不先確認是否收到被告轉交之100 萬元鉅款，即回覆被告『錢收訖完全正確』之理？」再經該署調取被告出借給告訴人收受高生祥200 萬元款項之郵局帳戶明細發現，被告確於收受款項之103 年2 月17日當天，即將200 萬元全數領出，有中華郵政股份有限公司高雄郵局103 年3 月3 日高營字第1041800472號函暨所附歷史交

易清單1份存卷可按，是被告確有已將領出之100萬元現金放置在告訴人住家的「國共生死大決戰」書本後面，並為告訴人收訖之可能；被告所辯尚屬可採，自難僅憑告訴人片面指訴，遽以侵占罪相繩等理由，認被告被訴侵占之罪嫌不足云云。然：1.本件證人高生祥於前案受檢察事務官詢問時僅證稱：「（問：是否有匯款200萬元到曾國熙的帳戶？）是。200萬是我還姚國建錢。」、「（問：《提示被告104年11月21日刑事陳報狀所附證據5》是否你跟曾國熙的對話？）好像是，但因為我當時在住院，類似差不多這樣的對話，但我真的記不太清楚。」、「（問：你哪裡面要匯150給姚哥？）因為姚先生是告訴我說另外50萬要匯款給姚先生的兒子」等語；嗣因告訴人於前案再議經駁回，且遭原審法院駁回交付審判之聲請後，另行提起民事訴訟，而在該民事訴訟過程中，證人高生祥方於原審法院105年度訴字第1426號民事案件審理中，已結證稱：「當初是原告（告訴人）指示我匯200萬到被告戶頭，原告有說150萬交給他，另50萬元是要匯給原告兒子，原告沒有指示我50萬元要給被告，我也沒有聽過原告要給被告80萬的事」等語。經比對證人高生祥上開前後之證述內容，則前案偵查時檢察事務官並未向證人高生祥確認「其是否知悉其所匯款項中，是否有50萬元或80萬元是告訴人要贈與被告供作被告協調勞資糾紛之報酬」等節，而係在另案民事訴訟時，經原審法院法官再向證人高生祥確認後，高生祥方證述「150萬元都是要給告訴人，並未聽說其中50萬或80萬要給被告」之情節；足見證人高生祥於民事訴訟之證詞，已攸關被告主觀上有無不法所有之意圖及侵占之犯意，對於被告是否構成犯罪，亦具有重要性，自應可認屬新證據，原審未細究上情，逕認證人高生祥之證述為重複之證述，而非屬新證據，其判決理由自難謂完備。2.再者，細觀前案不起訴處分書、駁回再議處分書及交付審判裁定所認定之事實，與證人高生祥於上開民事案件中所為之證述情節亦有相異之處，則告訴人有無將證人高生祥所匯的款項

中之50萬元贈與被告，已非全無疑義，且高生祥於前案檢察事務官詢問時並未經具結，但其於民事案件所為之陳述，係經具結程序，其證言之可信程度亦有不同，是本件檢察官上訴意旨，認為證人高生祥於上開民事案件審理時所為之證詞，已足以動搖原不起訴處分所認定之基礎，非無理由。況告訴人於請求返還不當得利民事案件歷審審理中，已具體說明其先前與被告LINE對話紀錄之意旨。則檢察官於前案不起訴處分後，重啟偵查，並依憑上述新發現之證人高生祥之證詞，認被告已有犯罪嫌疑而再行起訴，能否謂不符合刑事訴訟法第260 條第1 款於不起訴處分確定後發現新證據而得再行起訴之規定？饒有研求之餘地。乃原審逕認本件檢察官起訴於法不合，遽行不受理判決，尚嫌速斷。檢察官上訴意旨指摘原判決不當，尚非全無理由，自應由本院不經言詞辯論，將原判決撤銷發回原審法院另為適當之判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第369 條第1 項但書、第372 條，判決如主文。

本案經檢察官張靜怡提起公訴，檢察官張志杰提起上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　17　　日

刑事第六庭　審判長法　官　李政庭

法　官　孫啓強

法　官　蕭權閔

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　17　　日

書記官　史安琪