

全國律師
民刑訴訟狀彙編

癸編

刑事訴訟
行政訴訟
華洋訴訟

侵占
毀棄損壞

上海大東書局發行



民國十二年五月日出版

民國十二年十月日五版

全國律師

民刑訴狀彙編

精裝一冊定價大洋四元
精裝二冊定價大洋四元
平裝十冊定價大洋三元二角

版權所有 不准翻印

編輯者 吳興凌善清
校勘者 上海程訥
發行者 大東書局
印刷者 大東書局

總發行所 上海四馬路 大東書局

分發行所 廣州底 雙 大東書局

侵

占

劉策卿控周月初侵占現銀田契案

周月初辯護律師 聶燦

●周月初委任辯護律師聶燦辯護意旨書

右被告人周月初。現在係第二次被劉策卿以侵占控案。追溯前後被控之原因。即被告人對於告訴人有千元之債權。告訴人對於被告人負千元之債務。故告訴人第一次以侵占控案。係在債務案受兩次缺席判決。敗訴之後。告訴人計無所出。乃偽造證據。冀得僥倖一逞。卒之以侵占告訴始。以偽造被告終。三審判決。均認定劉策卿偽造之事實。毫無疑義。而大理院發還更審之範圍。並謂對於劉策卿應從誣告罪處斷。至現在劉策卿又以侵占具控者。其遠因雖恃有前年高審廳宣

告無罪之違法判決。而其近因則仍為確定判決債務一案。被告人請求

鈞廳嚴厲執行。并咨行湘潭縣實行拍賣劉產之緊急處分。劉策卿驅心未死。乃復鋌而走險。再告侵占。以圖抵賴。此司馬昭之心。路人皆見。如被告人果係侵占。藉非執行債務。何以不於偽造案宣告無罪後。即依法重提前案。事越年餘。乃復出此。可知其必不出此急兔反噬之計。其所以出此者。無非始終以騙債為唯一之目的。未達。雖冒萬險而不辭。故此時乃又以侵占具訴。貴同級檢廳檢察官受理此案後。偵訊被告人兩次。超過月半之久。忽爾移送公判。查起訴文內所載。亦即以偽造案判決確定。為獨一無二之理由。姑無論此種違法判決確定之案。不能影響於他案。而下級審判衙門。各具審判獨立之精神。當然不受此種違法判決之拘束。蓋刑事訴訟。以發見真實為要義。況偽造一事。侵占一事。雖偽造罪判決之形式確定。而實質上仍難

認定侵佔罪爲真正之事實。自應舍形式而重實質。茲就實質上詳細研究之。請分別陳述於下。

第一。就證據上研究之。不能構成被告人之侵佔。

查劉策卿所提出之證據。(一)銀兩收條。(二)契據收條。(三)折銀憑單。(四)二三四五號函件。(五)指定侵佔之芙蓉塘田契。上列五種證據。

除被告人承認第四種第二號函件圖章爲真實者外。其餘請從下述各點研究之。(甲)檢察官庭述意見。認定收條憑單完全是假。筆跡與劉策卿同。信函圖章。則有信面是真。信內是假者。(見八年二月二十二日公判筆錄)(乙)原判及前控告審認定之事實。(丙)大理院發還更審之要旨。(丁)湯昭耀對於收條憑單之供述。亦心疑其非真。(戊)月初啓事及曾經我目之閒章。決不能用於緊要之憑據。(己)收條爲劉策卿最有利利益之證據。果是真物。何不於民事確定判決前提出反訴。(庚)

芙蓉塘田契。載明同治二年十一月二十二日。由劉定友出筆。售與劉玉華。是否係劉妾私置之產。應行追究。(辛)據稱係劉妾分得之產。於民法上應有研究。(壬)果係劉妾分得之產。自應舉出分關。以昭證實。由以上各點研究之。既非真確之證據。即不能認定被告人之侵佔。

第二。就事實上研究之。不能構成被告人之侵佔。欲明事實之真相。必於供述之誠僞求之。故凡虛構之事實。其所爲之供詞。動多矛盾。與本案極有關係之僞造案。訴訟記錄。記載綦詳。彼故爲陷阱。以禍人者。每於不知不覺之間。自呈破綻。查僞造案內。民國七年十二月十八日。劉策卿在檢廳供稱。存銀契事。是我今年二月間避亂搬家。查檢契據。小妾始說。存在周月初家。後在公判庭又供稱。民國七年三月。張氏病篤時。始將存銀契事。逐一告知各等語。矛盾者一。劉策卿又供。民國六年冬間。曾託劉漢卿到周月

初家索取文契等語。是不獨與前兩次供詞更相悖謬。且僅索契而不索銀。足知存銀事屬子虛。該契必非妾契。矛盾者二。湯昭耀供稱。收據是劉漢卿交他的。劉策卿則供是他親自交湯的。矛盾者三。其餘種種矛盾尚多。舉不勝述。故由上述之供詞研究之。可知確係虛構之事實。不能認定被告人之侵占。

第三。就法理上研究之。不能構成被告人之侵占。

查暫行新刑律第三百九十一條。規定本罪成立之要件。須對於他人之財物。(一)爲實施處分之行爲。例如將受寄物。借用物。質物。賣渡贈與於人是也。(二)易持有爲所有之行爲。例如將受寄物。借用物質物等。詐稱燒失遺失。故不返還是也。本案告訴人偽造證據。主張侵占。分兩部分。(一)關於銀兩之部分。姑無論偽造之收據。應不生效。即假定此項收據是真。查收據上既載明收劉夫人存紋銀一千兩。旁註議定八釐行息字樣。則詳核此項存款之性

質。與普通借債關係相同。迥非寄託保管之關係可比。是故有元本債權。因有利息債權。有利息債權。即有元本債權。是債權者固與債務者以當然處分之權。又迥非無處分權。而實行處分者可比。若謂延不返還。則僅能發生民法上履行遲滯之問題。決不負刑法上故不返還之責任。告訴人果對於被告人享有千兩元本及八釐利息之債權。儘可於被告人訴追債務之時。主張抵銷之訴。何必於敗訴後。一再以侵占告訴。必待事後以刑事告訴者。其爲事後偽造之證據。以圖抵騙。尙有何疑。(二)關於契據之部分。查芙蓉塘田契一紙。據被告人稱。係劉策卿向伊抵借洋銀時。連同借據交付於被告人收執。嗣因劉策卿屢展不償。於七年八月。被告人始連同田契借據提出。鈞廳訴追債務。經鈞廳認定抵押債權屬實。兩次缺席判決。案已確定。劉策卿兩次收受判詞。兩次聲明窒礙。五次收受傳票。(檢察官在劉宅

書屨內搜出傳票五紙）而不一到案。提出收契字據。反對抵押之事實。是明明自認抵押債務爲確實。其事後提出之收契字據。指定罪名。請求檢廳提起公訴。顯係偽造圖翻。姑勿具論。請僅就不能成立侵占之點分述於下。（一）侵占罪必係自己管有他人之財物。查大理院五年上字第四四九號判例。侵占地畝。必該地畝爲侵占者所持。始能成立。本案抵押之芙蓉塘田契。雖在被告人手內。而該契所載之田業。仍在告訴人一方面所管有。被告人對於田業上並未行使收益及種種之權利。是契載之財物。仍爲所有者所持。而與此項財物分離之契據。當然不得與財物並論。（二）侵占罪必要有處分之行爲。被告人受押此項田契。並未將契載田畝。賣渡或贈與於人。何謂侵占。（三）侵占罪必要有易持有爲所有之行爲。被告人受押之田契。在告訴人前次指控侵占之數月前。即提出於鈞廳。認定抵押債權。判

決確定。夫抵押債權者。非所有者之行爲。又非有不返還之意思。質言之。若債務者履行債務時。即將原契交還。更何得謂爲侵占。故在法理上之研究。本案純屬民事範圍。不能認定被告人之侵占。

第四 更審違法之判決。不能構成被告人之侵占。

查大理院發還更審之點。略謂劉策卿之部分。據稱於妾死亡以前。已先託周月初代存銀兩田契之事。乃於周月初訴告欠銀不還以後。并不到案。亦未以文書聲明。迨經敗訴。始呈出各項字據。而各該字據內之文字。又經原審核對。與劉策卿之筆跡相符。所蓋印文。亦與周月初之真印迥異。原審因而認各該字據均出劉策卿之偽造。尙非無據等語。是大理院對於劉策卿部分發還更審之要旨。僅在原審引律錯誤。故與湯昭耀部分一併撤銷發還更審。以期更正。殊高審廳辦理該案。超越更審之範圍。與湯昭耀一律宣告無罪。實屬違法。但此種違法之判決。不過

形式上出脫劉策卿之罪名。而實質上偽造之憑據。斷不能構陷他人之罪狀。貴同級檢察官。以并未依法請求上訴。責難被告人。遂認爲案已確定。則周月初乘亡侵占之事實。自無掩飾之餘地等語。不知周已三次請求上訴。均以無獨立上訴權被駁。并逕呈總檢廳大理院請求上告。至今尙屬懸案。安得謂并未依法請求上訴。然亦不能因此而遽受形式上之拘束。苟不能發見被告人侵占之確真事實。仍不能認定被告人之侵占。

綜以上所述。被告人既不能成立侵占罪名。應即請求宣告無罪。或駁回公訴。移付民庭審理。以符程序而解紛糾。深爲公便。是否有當。仍候 裁核施行。謹呈

委任辯護律師聶 燦

●周月初辯訴狀

辯訴人周月初

爲案已開審。依法舉證。並請求勒傳劉策卿親身到庭

質訊明確事。竊劉策卿誣訴民乘亡侵占。本月廿六日。已蒙庭訊在卷。惟告訴人劉策卿等匿未到庭。實滋疑慮。應懇 鈞廳簽票勒傳。其理由特詳陳之。查地檢廳據劉策卿誣訴。遂將本案移付公判。日昨庭訊。劉竟匿不到庭。查劉之伎倆。鬼蜮百端。明知偽造誣告。早處徒刑。因納賄結果。竟得超越大理院發還更審之範圍。違法宣告無罪。此次見民請求民事執行。拍賣田畝。又不惜身罹法網。再告侵占。既爲告訴之主體。應負到庭之義務。況此案劉策卿早居被告地位。今雖告訴。非經傳劉到庭研訊。實不足以臻明確。應懇票傳劉策卿到案者一。查劉策卿所陳收條憑單。用以爲誣告民侵占之據。而各項字據內之文字。又經原審核對。與劉策卿之筆跡相符。所蓋印文。又與民之真印迥異。鈞廳對此證據。必須直接調查。以符法例。民筆跡印章。早已繳案核對。足爲劉造偽據之反證。以核對筆跡審確字據論。應懇票傳劉策卿到案者二。查劉策卿前供民國六年

冬間。曾託劉漢卿到周月初家索取文契。而劉漢卿八年一月三日。又具函檢廳聲明。與劉策卿供詞各異。且在檢廳偵查時。〔七年十二月十八日〕劉策卿供。今年二月。小妾說存銀契於周家。後在審廳公判時。又供三月張氏病篤。始告存銀契事。如果確有斯事。關係何等重要。豈有矛盾若是之理。足見作偽日拙。欲蓋彌彰。應懇票傳劉策卿及劉漢卿到案者三。查劉策卿自經大理院發還更審後。復朦准保釋在外。民迭狀請求更審衙門。依更審範圍。迅予判決。乃劉自揣情虧。復促劉漢卿汪子訓領銜。席邀趙茂林〔居紗帽塘挹爽樓對門〕等從場議和。認償民債額千元。並自認偽據無效。要求勿再催判。不知劉一面偽和。以爲緩攻之計。一面賄託。以爲出脫之根。現在人證俱存。不難傳質。應懇票傳劉策卿及一千和解人到案者四。總之劉策卿冒險叢誣。圖騙千元之債額。偽跡顯露。又恐國法之不容。故破釜沉舟。使其子爲到庭陳訴之主體。而訴狀所列。仍

爲劉策卿之名義。心以爲誣陷得逞。美其名曰子代父勞。若一旦鬼計破敗。諉其詞爲父身之事。不然。何以訴狀無代訴人之記載。至公開審理之期。代訴人何復不到案。此中伎倆。殊難揣度。爲此迫懇鈞廳依現行法例。關於事證明確與否。應直接審查之規定。迅准票傳劉策卿本人及從場和解一千證人到庭研訊。便知民冤情之深且鉅。劉等貽害之毒且奇。庶有罪者難逃法網。無辜者得有保護矣。此呈。

■長沙地方審判廳刑事判決書

原告人劉策卿年未詳湘鄉

被告人周月初七十三歲長沙

主 文

周月初無罪。

劉佑臣私訴之請求駁回。

事 實

緣周月初與劉策卿素不相識。經劉漢卿介紹。往來遂

密。中華民國四年七月間。劉策卿赴京需款。向周月初借去光洋一千元。議定月息一分二釐。書立借字。並以芙蓉塘田契一紙作抵。七年六月。周月初因索取無著。當以前情狀訴本廳民庭。票傳劉策卿抗延不到。遂受兩次闕席判決。劉策卿以收訴確定。遂以周月初乘亡侵佔各情。呈訴同級檢察廳。並呈繳周知德堂（即周月初）收存劉夫人（劉策卿之妾張氏）銀一千兩。及芙蓉塘田契一張之收據二紙。又代辦光洋一千元。折合銀一千零八十二兩之兌銀條一紙。以爲佐證。經同級檢察廳偵查。認定劉策卿僞造收據。移送本廳判處罪刑。劉策卿不服聲明控告。經高等審判廳判決駁回控告。劉策卿旋又聲明上告。嗣由大理院將原判罪刑部分撤銷。發還更審。復經高等審判廳重行審理。認定劉策卿所提收條及單據均爲真確。將劉策卿宣告無罪。去年十月七日。劉策卿復以證據確鑿。侵占無訛。訴由同級檢察廳起訴到廳。

理由

查本案周月初被劉策卿訴稱。侵占其亡妾張氏寄存銀一千兩。及所分芙蓉塘田契一紙。並以取有收條爲證。憑云云。但本廳檢閱卷宗。劉策卿於七年十二月十八日。在同級檢察廳供稱。存銀契事。是我今年二月間避亂搬家。查檢契據。小妾始說存在周月初家。及八年一月二十一日。在高等審判廳供稱。我是七年陰歷三月。因小妾病重。又是兵連禍結的時候。檢點契據。說契紙怎麼樣的小妾纔說芙蓉塘契。都存在周月初手裏。八年七月十一日。在高等審判廳供稱。民國六年十一月。小妾在病中說契紙放在周月初手。有收條。莫講到存銀子事。同年十一月十一日。又稱民妾說有芙蓉塘文契一張。銀子一千兩。還有鋪墊寄存周月初家。是劉張氏果存銀契在周月初之手。何以劉策卿前後供詞。自相矛盾若此。但就其所舉證人言之。據劉策卿八年一月二十一日略稱。民於去年二月間。妾未死時。託劉

漢卿問過周月初。月初在戲院宣言。本是有收條不錯的。並有毛種福在場聽見云云。本廳疊傳毛揚名（即毛種福）到庭證明。則聲稱並無其事。即劉策卿八年一月二十日狀稱。周月初所借之光洋。即民妾張氏所寄存之紋銀兌換而來。調閱湖南商錢局民國四年七月簿據。自可了然等語。然據商錢局清理員沈瑞林在庭供稱。周月初於民國四年七月。在我局以一千一百五十兩。買了一千元花邊屬實。沒有存銀子在我局裏之事。又劉策卿判處偽造罪刑。經大理院發還更審時。央請汪子訓領銜。邀同趙茂林從場排解。議償周月初一千元利息免除。已經趙茂林到庭供認。是劉策卿所稱銀契存在周月初手之說。殊屬不確。查刑律第三百九十一條第一項之罪。必依契約管有他人之財物而侵占之者。其罪方能成立。本案被告人周月初。既無存紋銀千兩之事實。已如上所述。而受押之芙蓉塘田契。雖為被告人所持有。然究未處分收益。亦與侵占之要

件不符。是周月初對於刑事上實不負何等責任。至私訴代理人劉佑臣請求追還存銀本息及契據一節。查周月初既未寄存銀契。有何返還之可言。所請殊難認有理由。

依上論斷。周月初應予宣告無罪。劉佑臣私訴之請求。自當予以駁回。特為判決如主文。

推事劉龍澤

書記官劉源清

●周月初辯訴狀

被控告人周月初 七十三歲 長沙

為劉佑臣請准地廳檢察官控告侵占一案。被控辯訴事。緣民被已故劉策卿再告侵占一案。經長沙地檢廳檢察官李儒起訴。同級審判廳審理。於本年四月十一日判決。主文內開。周月初無罪。劉佑臣私訴之請求駁回等因。奉讀之下。感泣奚如。方謂皓月當空。塵氛悉靜。靈犀已照。鬼蜮無蹤。不圖劉策卿之子劉佑臣。逞其誣

陷伎倆。又復朦朧准地檢廳檢察官提起控告。查劉佑臣亦居於告訴人地位。而請求提起控告。得檢察官之同意如此其易。迴溯民前遭高審廳更審之違法判決時。曾以被害人資格再三請求上告。卒以未得同意不能提起。誠不能無今昔之殊。遭遇之感。如使前日得如今日之檢察官。而爲我提起上告也。何至有今日一冤再冤。千累萬累之苦。無已。惟有力起頽唐。強扶衰病。赴愬鈞廳。乞垂鑒焉。謹將辯訴理由分陳於下。(一)原檢察官對於本案偵查中。僅訊問兩次。擱置一月半之久。忽爾移送公判。有案確查。而於月半期間內。又並無何種調查及檢證行爲。核以偵查終結限期。實屬違法。姑無論矣。今查原檢察官提起控告理由。仍以前高廳更審之違法判決爲根據。不思大理院發還更審之判決。對於劉策卿毫無恕詞。謂於偽造私印私印文私文書及行使並詐欺取財外。復觸犯刑律第一百八十二條第一項之規定。依第廿六條應從誣告罪處斷。是大理

院發還更審之範圍止此。在鈞廳亦應受此項判決之羈束。何以更審推事竟越出範圍。宣告劉策卿無罪。此非違法之判決而何。違法之判決。在具有審判獨立之下級法庭。當然不受其拘束。(二)原檢察官控告意旨。又謂案經確定。則周月初受寄銀兩之事實。自難掩飾。原審不於此點詳加研究。竟將周月初宣告無罪。未免違法云云。查大理院判決文內。有詳核訴訟紀錄。在劉策卿之部分。據稱於妾死亡以前。已先託周月初代存銀兩田契之事。乃於周月初訴告欠銀不還以後。并不到案。亦未以文書聲明。迨經敗訴。始呈出各項字據。而各該字據內之文字。又經原審核對。與劉策卿之筆跡相符。所蓋印文。亦與周月初之真印迥異。原審因而認各該字據均出劉策卿之偽造。尙非無據等語。此大理院根據高地兩廳訴訟紀錄之論斷也。應有羈束下級更審之效力。而更審推事竟判決無罪。原檢察官亦何不於此點詳加研究。(三)由大理院發還更審

之要旨觀之。劉策卿之宣告無罪。是倖免耳。前更審推事之判決。直違法耳。其判決之確定。僅形式耳。而自實質上觀察。何能影響於侵占。譬如鬼火之爛灼。何蔽於日月之光明。蓋刑事訴訟。以發見真實爲要義。民果有侵占之事實。仍應從證據上認定。證據不足。認定爲真正之事實。則罪名當然不能成立。請再分兩部陳明於下。(甲)收銀條據。劉策卿之故筆猶存。民所交之真印在案。前兩審及大理院均認定與劉策卿筆跡相符。印文與民真印迥異。且劉策卿之妾。果有寄銀之事。在劉策卿所供既已早知。何不於民訴告欠銀不還時。提出抵銷。必待受兩次缺席判決以後。始行以侵占控案。原判以劉策卿迭次供詞矛盾。誠爲洞悉奸謀之見。況自其旁證考察之。折銀憑單所載爲一千〇八十二兩。而商錢局清理員沈瑞林到庭供稱。周月初以一千一百五十兩。買了一千元花邊。實沒有存銀子在我局裏之事。不獨與劉所供不符。且與折銀憑單所載數目亦

復大異。卽此折銀憑單。又復發見僞造。憑單僞。則何往而不爲僞。由折銀憑單之僞。愈足證明存銀收據之僞。且如果存銀屬實。何以於大理院發還更審後。尙請憑汪子訓趙茂林等從場認償民光洋千元。既認償民債。又何存有伊銀。此其誣告者一也。(乙)收契條據。劉策卿借民光洋千元。以契抵押。並未書有收條。嗣因劉策卿騙債不還。民將契提出於地審廳。請求訴追。兩次缺席判決。確定在案。劉策卿於判決確定後。狡稱寄契以爲抵抗。並稱曾託劉漢卿前來索契。原審疊次票傳。該劉漢卿終不到案。乃查劉佑臣上訴狀詞稱。原審棄置最有人格最有價值之劉漢卿證人於不問云云。誠爲荒謬絕倫之語。夫證人以誠實公信爲天職。有何人格價值之區分。况毛揚名一介商人。何謂無人格無價值。既爲劉策卿所舉之人證。而所證適與其所舉者相反。應認爲誠實公信之證言。此就證言可知實無寄契之事。至就法律上而論。此項契據。雖押在民手。而該契田

業仍爲劉策卿所管。有民對於該田業並無收益或處分行爲。且所謂侵占者無返還意思之謂。伊還民銀。民還伊契。有何侵占之可言。此其誣告者二也。總之刑事訴訟採用證據。審判官有自由取捨之權。控告理由。對於原判採用證據。橫加攻擊。實屬違法。應請將本案控告駁回。所有對於本案控告答辯理由。理合具狀呈請鈞廳鑒核施行。謹呈。

●周月初委任辯護律師聶燦辯護意旨書

辯護人對於本案辯護意旨謹爲陳述於左

本案迭經審理。事實上已極明瞭。除折銀憑單。業經原審由商錢局調查價額不符。自難認爲真實證據。屬於事實問題外。其餘原檢察官所爲控訴之理由。專注重在法理各點。茲辯護人亦僅就法理上陳明。略分三點於左。

第一。更審之違法判決。不能受其拘束。查本案原檢察官認定劉策卿偽造案。更審判決無罪。案經礪

定。則周月初受寄銀兩之事實。自難掩飾等語。查大理院發還更審判決書。略謂劉策卿之部分。據稱於妾死亡以前。已先託周月初代存銀兩田契。乃於周月初訴告欠銀不還以後。并不到案。亦未以文書聲明。迨經敗訴。始呈出各項字據。而各該字據之文字。又經原審核對。與劉策卿之筆跡相符。所蓋印文。亦與周月初之真印迥異。原審因而認各該字據均出劉策卿之偽造。尙非無據。劉策卿於偽造私印私印文私文書及行使并詐欺取財外。復觸犯刑律第一百八十二條第一項之規定。依第二十六條。應從誣告罪處斷等語。是劉策卿偽造各罪之事實。已經合法認定。已無翻異之餘地。而發還更審之範圍。僅在應從誣告罪處斷一語。在大理院當時。本可以職權糾正。惟因對於湯昭耀部分稍有疑點。故一並撤銷。發還更審。而在更審審判衙門。對於劉策卿確定事實之部分。自應受上告審判決之拘束。不得逸出於

更審範圍以外。變更確定事實。另爲判決。乃竟不惟不以誣告處斷。並與湯昭耀一律宣告無罪。此種更審之判決。實屬違法。違法之確定判決。依法不能受其拘束。況偽造一事。侵占一事。雖偽造者倖免而無罪。而偽造確定之事實。仍不能變更。以構成他人之侵占。

第二。偽造債務之收條。不得誣爲寄託之根據。查

劉策卿提出之銀兩收條。載收劉夫人存紋銀一千兩。旁註議定八釐行息字樣。就此項收條之表面研究之。無論其內容之如何。可斷定其確爲偽造。蓋劉策卿因被控訴人訴告欠銀不償。受兩次缺席判決。確定之後。計無所出。遂造此收條。始意僅在抵騙債務。復又爲規避訟費起見。故以刑事具訴。未及細思條據之性質如何。虛構寄託事實。其得僥倖一逞。不知寄託者。囑託他人代爲保管之謂也。斷未有代人保管。而付以利息之理。即如銀行寄託。倉庫寄託。運

送寄託。均以不付利息爲原則。何況私人寄託。係一種保管義務行爲。純粹爲感情上之作用。若未得寄託者之許可。被寄託者並不得對於寄託物有私擅處分之權。又何能付以利息。如付以利息。則非寄託之關係。乃債務之關係。是故有原本債權。即有利息債權。債權債務之關係既已發生。是債權者予債務者以當然處分之權。縱令債務者延不履行。亦祇能向債務者提起請求追償之訴。而不能向債務者以侵占告訴。其以侵占告訴者。可知其收據之爲偽造無疑。何則。劉策卿果對於被控訴人有千兩元本及八釐息之債權。何不於民事判決確定前。提出請求抵銷。或聲明上訴。即或因事實上之障礙。未能如期到庭。又何以明知條據上所載是債務之關係。不赴民庭起訴。乃以侵占具訴。可知此項收條。顯係臨時捏造。并未詳加審慎。故亦不論與侵占之要件相符與否。而遽然以侵占告訴。大理院認爲誣告。旨哉其

言。若此種偽造債務之收條。可認為寄託之根據。而處人以侵占罪刑。則凡天下之真正負債者。皆將論以侵占罪名。等諸羅馬法文。亦不過是。

第三。偽造之收契字據。不能構成侵占之條件。查

劉策卿將芙蓉塘田契一紙。交付被控訴人作為借銀擔保。早經被控訴人提出於審判衙門請求追償在案。此項田契。雖在被控訴人手內收執。然契載之田業。仍屬劉策卿所管有。被控訴人對於此項田業。並未收益處分。又無故不返還之意思。如劉策卿履行債務。被控訴人即將契據交還。核與刑律第三百九十一條規定本罪成立之要件不符。且案經判決確定。認定擔保債權屬實。被控訴人對於此種偽造之收契字據。當然不負刑事責任。查原檢察官提起控訴。僅謂周月初受寄銀兩之事實。自難掩飾云云。而對於原判寄契一層。並未置議。本可無庸申辯。茲為被控訴人澈底昭雪起見。故并及之。

由以上陳述。本案被控訴人侵占罪。在法理上既難認為成立。應請

貴審判長將本案控訴判決駁回。以免冤誣而彰法意。公德均便。是否有當。仍候

裁核施行。謹呈。

律師聶 燦

■湖南高等審判廳刑事判決控字一四七號

判決

控告人長沙地方檢察廳檢察官

控告人劉佑臣二十三歲湘鄉人住新安巷讀書

被告人周月初七十三歲長沙人住東興園

右控告人因被告人侵占案。不服長沙地方審判廳民國十年四月十一日第一審判決。提起控告。劉佑臣并

對於私訴部分。亦聲明控告。本廳審理判決如左。

主 文

本案控告及私訴部分之控告均駁回。

事 實

緣民國四年七月。劉佑臣之父劉策卿。赴京需款。向周月初借光洋一千元。月息一分二釐。書立借券。并以芙蓉塘田契一紙作抵。七年六月。周月初訴追。劉策卿抗傳不到。經長沙地方審判廳民事庭。兩次闕席判決。劉策卿因敗訴確定。遂以周月初乘亡侵占等情。呈訴該同級檢察廳。並呈繳周知德堂（即周月初堂名）收存劉夫人（即劉策卿之妾張氏）銀千兩。并芙蓉塘田契一張之收據二紙。又代辦票幣兌換銀洋憑單一紙。以爲佐證。經該同級檢察廳偵查。認定各據爲劉策卿偽造。訴請判決罪刑在案。劉策卿不服。聲明控告。前經本廳判決駁回。劉策卿旋又聲明上告。由大理院撤銷原判。發還更審。復經本廳（前任）重行審理。認定收條單據。均爲真確。宣告劉策卿無罪。周月初迭次請求同級檢察廳提起上告。均經批駁在案。上年十月。劉策卿以證據確鑿。侵占無訛等情。訴由長沙地方檢察廳。訴請該同級審判廳集訊判決。

理由

查侵占罪之成立。係將自己占有之他人所有物。不法領得歸自己所有。爲其構成要件。本案控告人劉佑臣之父劉策卿。所呈周知德堂收存芙蓉塘田契一紙。收據。既據周月初以該契爲債務抵押品。曾于七年訴追。業經闕席判決確定。則該契雖歸占有。尙非不法領得。而爲自己所有物。又查照料他人事務之管有物。即民法上之所謂事務管理。質言之。即無權利義務。而他人管理一種事務之謂也。如違反本人之真意。祇須賠償其因管理所生之損害。并無管理人對於管理事務。負擔利率之規定。查劉策卿所呈周知德堂寄存劉夫人紋銀一千兩收據。載定八釐行息。係屬自償行爲。核與事務管理之條件不合。至票幣兌換銀洋憑單。純係證明代理人爲代理上之手續。更與事務管理之性質不同。此法律上不能認定周月初構成侵占罪之要件者也。本廳訊據劉佑臣供稱。存契我先不知。我父未分銀