# 臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

111年度金上訴字第75號

上　訴　人
即　被　告　江義福
000000000000000000
000000000000000000
上　訴　人
即　參與人　中興電工機械股份有限公司
000000000000000000
代　表　人　江馥年
代　理　人　朱日銓律師
　　朱祐慧律師

上列上訴人等因違反證券交易法等案件，對於本院中華民國112年7月18日所為第二審判決（111年度金上訴字第75號），提起上訴，本院裁定如下：

主　文

江義福關於詐欺取財罪部分（即附表一編號5所示之犯罪事實三）及中興電工機械股份有限公司關於犯罪所得沒收部分，均上訴駁回。

理　由

一、按犯最重本刑為3年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪；刑法第339條之詐欺罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院，刑事訴訟法第376條第1項第1款、第5款分別定有明文。又原審法院認為上訴不合法律上之程式或法律上不應准許或其上訴權已經喪失者，應以裁定駁回之，亦為刑事訴訟法第384條前段所明定。次按關於刑事訴訟程序中財產可能被沒收之第三人，依刑事訴訟法第455條之28規定參與沒收程序之審判、上訴及抗告，除第7編之2沒收特別程序有特別規定外，準用第2編第1章第3節、第3編及第4編之規定。是以參與沒收程序之上訴，應準用第3編「上訴」之規定，而刑事訴訟法第376條，屬第3編「上訴」之規定，自在

準用之列（最高法院107年度台非字第18號判決、110年度台聲字第179號裁定意旨參照）。因此對參與人諭知沒收其財產之判決，得否提起第三審上訴，端視刑事被告之本案是否為得上訴於第三審法院之案件而定（最高法院111年度台上字第2570號判決意旨參照）。

二、經查：

㈠上訴人即被告江義福（下稱被告江義福）部分：

1.被告江義福所犯違反證券交易法等案件（即本院判決附表一編號1、5所示），經本院於民國112年7月18日以111年度金上訴字第75號判決在案。被告江義福不服本院判決，於同年8月7日提出刑事聲明上訴狀，表明就「原判決全部上訴」，惟被告江義福所為如本判決附表一編號5（即犯罪事實三部分），係犯刑法第339條第1項之詐欺取財罪及同法第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪，分屬刑事訴訟法第376條第1項第5款、第1款所定不得上訴於第三審之案件，此部分與其所犯其餘得上訴第三審之罪間（即本院判決附表一編號1所示之犯罪事實二㈠、㈡部分），無裁判上一罪或實質上一罪關係，在審判上並非不能分割，自無因一部上訴而其餘有關係部分視為亦已上訴之情事，自不得上訴於第三審法院。被告江義福此部分之上訴不合法律上之程式，且無從命補正，應予駁回。

2.另被告江義福所提之刑事聲明上訴狀雖以：「依原審認定之犯罪事實，上訴人所犯…均係為取得及執行『動力底盤系統乙項』標案之階段行為，應為裁判上一罪甚明」、「再者，依原判決認定之犯罪事實，上訴人違反證券交易法及詐欺取財等犯行，均係基於中興電工公司董事長之地位指示下屬執行。上訴人自始否認有何上開犯行，縱認上訴人有如原判決犯罪事實二㈠、㈢及犯罪事實三所認之行為，其主觀上均係為了能使中興電工公司順利依約履行『動力底盤系統乙項』契約而為之，則上訴人主觀上明顯只有單一犯意，自應不得分別認定」、「依起訴書所載係認定上訴人與許清順、許筑

雯共同涉犯詐欺取財罪，則依修正後之詐欺取財罪，三人共犯詐欺罪應適用刑法第339條之4加重詐欺之規定，為得以上訴第三審案件。是若檢察官就許筑雯部分上訴，上訴人詐欺部分先行確定，則可能有裁判兩歧及適用法律錯誤等問題。為期正確適用法律，亦應認上訴人就詐欺取財罪部分得以提起上訴。」云云。然按犯罪事實究屬可分之併罰數罪，或屬實質上一罪關係，抑為裁判上一罪關係，係屬事實審法院職權，此認事用法之職權行使，倘未違背經驗法則及論理法則，即不得指為違法，而據為上訴第三審之理由（最高法院112年度台上字第2666、2237號判決意旨參照）。本院判決於理由肆、四說明：「被告江義福所犯如附表一編號1、5所示之2罪間…，犯意各別，行為互殊，均應予分論併罰」，已認定被告江義福所為前開犯行應予分論併罰之理由。況被告江義福所犯本院判決附表一編號1部分，係因同案被告許清順已先行支付多筆技術服務費予案外人林○火、劉○相，為支付款項予同案被告許清順，遂基於違反證券交易法及商業會計法之犯意，指示同案被告李良章等人以中興電工機械股份有限公司（下稱中興電工公司）及其子公司與同案被告張光明、許清順提供之對應公司簽訂不實採購合約之方式，自中興電工公司及其子公司套取款項；另就本判決附表一編號5部分，則係與同案被告許清順共同為中興電工公司不法之所有，基於詐欺取財及行使業務上登載不實文書之犯意聯絡，而以詐術向國防部軍備局生產製造中心第209廠（下稱第209廠）詐取總計20億9916萬元之款項。依此，附表一編號1部分所示犯行之犯罪態樣係以簽訂不實合約方式，使中興電工公司支付款項予同案被告許清順、張光明，被害人為中興電工公司，獲取犯罪所得者為同案被告許清順、張光明；至於附表一編號5部分之犯罪態樣則係由同案被告許清順自大陸地區進口料件、零件後，再由被告江義福出具不實文件向第209廠佯稱為非大陸地區產品而施詐，致使第209廠支付款項予中興電工公司，被害人為第209廠，獲取犯罪所

得者為中興電工公司。從而，被告江義福所犯如本判決附表一編號1、5之犯罪目的、手段、態樣、被害人及實際取得犯罪所得之人均有不同，顯係基於不同之犯意所為，各該行為具其獨立性，自應予分論併罰，不因附表一編號1、5等犯行均於執行「動力底盤系統乙項」標案之該段時間所為，即認被告江義福所犯前揭犯行俱基於實質上或裁判上一罪之犯意。至於犯罪事實三部分，原審審理後認同案被告許筑雯部分屬不能證明，因而為無罪判決，並由本院維持第一審法院此部分判決；另被告江義福與同案被告許清順此部分犯行，係經第一審及本院均判決有罪，且均認構成103年6月20日施行後之刑法第339條第1項之共同詐欺取財罪，而非刑法第339條之4第1項第2款之加重詐欺取財罪，被告江義福就其所犯詐欺取財罪部分，自不得上訴於第三審法院。

㈡上訴人即參與人中興電工機械股份有限公司部分：

1.被告江義福及同案被告許清順所犯如犯罪事實三所示犯行，分屬刑事訴訟法第376條第1項第1款、第5款所定不得上訴於第三審法院之罪，亦無同條第1項但書規定之情形而不得上訴；又參與沒收程序之上訴，應準用第三編「上訴」之規定，而刑事訴訟法第376條屬第三編「上訴」之規定，在準用之列。依此，被告江義福及同案被告許清順為中興電工公司實行詐欺取財犯行，中興電工公司因而取得之犯罪所得沒收部分，依上開說明，自屬不得上訴於第三審之案件。故參與人中興電工公司不服本院關於沒收諭知之判決，而提起上訴，因與前揭規定有違，為法律所不應准許，亦應予以駁回。

2.至於參與人中興電工公司所提之刑事聲明上訴狀雖以：「原判決並未記載中興電工就『沒收』部分不得上訴第三審」、「原判決第264頁第11行固記載：『犯罪事實二㈢、三部分不得上訴』，惟原判決上開記載僅謂江義福就『詐欺』部分不得上訴第三審，非謂中興電工就『沒收』部分不得上訴第三審。」、「江義福就『詐欺』部分業已提起第三審上訴，

故其上訴之效力當然即於中興電工遭『沒收』部分，自不待言」等語。然本院判決於教示欄既已記載「犯罪事實二㈢、三部分不得上訴」，即已包含參與人中興電工公司經本院判決沒收犯罪所得部分，自始無庸另為參與人中興電工公司就犯罪事實三部分不得上訴之記載，亦不因未另行於教示欄中為類似記載，即認參與人中興電工公司就犯罪事實三關於沒收部分可得上訴於第三審法院。至於參與人中興電工公司上訴意旨另以：被告江義福業已提起上訴，效力及於中興電工公司遭沒收部分等語，然被告江義福就犯罪事實三部分所提之上訴，亦屬不合法律上之程式，而經本院駁回，已如前述。是參與人中興電工公司此部分上訴意旨，亦有誤會，併此說明。

三、綜上所述，被告江義福及參與人中興電工公司前揭上訴均不合於法律上之程式，且無從命補正，應予以駁回其等之上訴。

據上論斷，依刑事訴訟法第384條前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　8　　月　　11　　日

刑事第一庭　審判長法　官　江　德　千

法　官　簡　源　希

法　官　柯　志　民

以上正本證明與原本無異。

不得抗告。

書記官　劉　雅　玲

中　　華　　民　　國　　112　　年　　8　　月　　11　　日