最高法院刑事判決

113年度台上字第4306號

上訴人 邱名顯

選任辯護人 黃紹文律師

林仲豪律師

上訴人 邱友鴻

選任辯護人 黃聖珮律師

蘇清水律師

黃郁庭律師

上列上訴人等因違反商業會計法等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國113年5月30日第二審判決（112年度上訴字第766號，追加起訴案號：臺灣臺南地方檢察署109年度偵字第1416、1819、2005、2437、2441、2442、2543、8433號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

甲、本判決對於①原審就上訴人邱名顯不服第一審關於其有罪部分之判決，提起第二審上訴，於民國113年5月30日所為之判決，稱為「甲判決」；②原審就上訴人邱友鴻不服第一審關於其有罪之量刑、沒收部分之判決，提起第二審上訴，於同日所為之判決，稱為「乙判決」。合先敘明。

乙、得上訴第三審（即邱友鴻填製不實會計憑證122罪及邱名顯）部分：

壹、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未

01 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
02 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第
03 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違
04 背法律上之程式，予以駁回。

05 貳、邱名顯部分：

06 一、甲判決維持第一審論上訴人邱名顯共同填製不實會計憑證16
07 罪刑（均競合犯修正前稅捐稽徵法第43條第2項、第1項之會
08 計師幫助他人逃漏稅捐罪〈下稱會計師幫助他人逃漏稅
09 捐〉、行使業務登載不實文書罪；分別均處有期徒刑〈以下
10 所載主刑種類均相同〉8月；其餘被訴第一審判決附表八(二)
11 (三)(五)(七)部分諭知無罪，檢察官並未提起第二審之上訴已確
12 定）、會計師幫助他人逃漏稅捐36罪刑（均競合犯行使業務
13 登載不實文書罪，分別均處7月；其餘被訴第一審判決附表
14 七不另為不受理諭知及附表八(一)(四)(六)(八)無罪諭知部分，檢察
15 官均未提起第二審之上訴，均已確定），並為沒收（追徵）
16 之諭知部分之判決，駁回邱名顯對上開部分之第二審上訴，
17 已綜合卷內所有證據資料及調查證據之結果，敘明邱名顯有
18 其事實欄所載，係名曜聯合會計師事務所（下稱名曜會計師
19 事務所）之主持會計師，為稅捐稽徵法第43條第2項之會計
20 師，明知金陽企業社於甲判決附表（下稱甲附表）一(一)(二)所
21 示各申報營業稅期別期間，未實際銷貨予台南振昌電機有限
22 公司（下稱振昌公司）；瑞展國際開發有限公司（下稱瑞展
23 公司）於甲附表二所示各申報營業稅期別期間，未實際銷貨
24 予正州實業股份有限公司（下稱正州公司）；鴻江國際開發
25 公司（下稱鴻江公司）於甲附表三所示各申報營業稅期別期
26 間，未實際銷貨予盛豐科技有限公司（下稱盛豐公司）；同
27 瑋環保股份有限公司、同豐科技材料股份有限公司（下分稱
28 同瑋公司、同豐公司）於甲附表四(一)(二)所示各申報營業稅期
29 別期間，未實際銷貨予正州公司，各於金陽企業社、瑞展公
30 司、鴻江公司、同瑋公司、同豐公司之如甲附表一(一)、二、
31 三、四(一)「稅期欄」所示各稅期申報截止日前之某日與「法

01 條及共犯欄」所示之人，基於填製不實會計憑證、幫助他人
02 逃漏稅捐、行使業務登載不實文書之犯意聯絡，共同填製如
03 甲附表一(一)、二、三、四(一)所示之不實內容之統一發票，充
04 作振昌公司、盛豐公司、正州公司之進項憑證；另連同取自
05 前開公司之甲附表一(二)、四(二)之不實發票，與甲附表一
06 (二)、四(二)「法條及共犯欄」所示之人，基於幫助逃漏稅捐、
07 行使業務登載不實文書之犯意聯絡，由邱友鴻指示不知情之
08 名曜會計師事務所成年人員在上開公司之「營業人銷售額與
09 稅額申報書」上虛列上開進項稅額向國稅局申報扣抵銷項稅
10 額而行使之，以上開不正方法幫助上開公司逃漏稅，足生損
11 害於稅捐稽徵機關對於稅捐稽徵管理之正確性及課稅之公平
12 性等犯行之得心證理由；並對於邱名顯否認犯罪所持辯解各
13 詞及其原審之辯護人於原審辯護稱：本案係邱友鴻為謀求個
14 人私利而為，邱名顯並未參與且不知情等語，如何認為均不
15 可採等情，詳予指駁（見甲判決第9至21頁）。經核甲判決
16 所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，
17 甲判決尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

18 二、邱名顯之上訴意旨略以：

19 (一)證人即盛豐公司之會計黃雅鳳、正州公司之負責人蔡博全、振
20 昌公司之財務經理蘇麗香所證關於渠等曾經向邱名顯詢問過買
21 發票「節稅」之事，前後供述不一，並均供稱渠等聯絡之對象
22 都是邱友鴻，而邱友鴻亦證稱其未曾向邱名顯報告其有幫前開
23 公司買發票之事，是以本案不能證明邱名顯在其後報稅的10年
24 內均知情並參與本案逃漏稅事宜。甲判決並未就前開證人對其
25 有利、不利之供述部分相互勾稽比對說明，逐一載明邱名顯之
26 犯罪動機為何，究如何參與本件犯行以及認定事實所依憑之證
27 據。另甲判決既認甲附表一至四稅期行為為個別行為，各期稅
28 額申報結束之後，其行為已經結束，就下一稅期之逃漏稅行為
29 即應另說明其如何與其他共犯有犯意聯絡與行為分擔，然甲判
30 決並未逐一說明如何認定各稅期如何與其他共犯有犯意聯絡與

01 行為分擔，有違反證據法則之適用法則不當併理由不備之違
02 誤。

03 (二)甲附表四(二)論邱名顯會計師填製不實會計憑證罪與他人共犯，
04 但判決理由內並未說明該部分有共犯，另理由欄敘明其會計師
05 幫助他人逃漏稅捐有共犯，但主文欄並未諭知共同之情形，判
06 決主文與理由矛盾。再甲判決說明其有擴張起訴之事實或經追
07 加起訴之事實，甲附表一(二)編號2(2)至(5)部分、甲附表四(一)編
08 號1(3)、2(3)、3(3)(4)、4(3)(4)、5(2)(3)、6(2)(3)(4)均再列載幫助他
09 人逃漏稅捐之犯罪行為，但在最後一欄主文項下未有諭知，依
10 判決理由第28、30頁之說明，此部分應係認檢察官追加之故而
11 為本件審理範圍，但主文欄並未與之相連，顯有錯誤，致生是
12 否經法院判決之疑慮。

13 (三)邱名顯被訴會計師幫助逃漏稅捐罪屬侵害國家法益之罪，如特
14 定申報人基於同一目的所為之幫助逃漏稅捐行為，應論以一
15 罪，否則即屬重複評價。甲判決認其共計48期之營業稅申報行
16 為，但卻論52罪，其中甲附表四(一)編號1至4各論2罪。又甲附
17 表四(二)編號14至18號之稅期為105年1月至10月，此部分業經原
18 審法院112年度上訴字第458號判決確定（下稱458號前案，即
19 該判決附表一(一)編號2至6部分）；本案甲附表二正州公司部分
20 已論邱名顯填製不實會計憑證罪，於同一期別（103年9月至12
21 月）復於甲附表四(一)編號1、2再論填製不實會計憑證罪；就振
22 昌公司101年11月至12月部分，於458號前案論填製不實會計憑
23 證罪（即458號前案判決附表二(一)編號1），於同一期別復於本
24 案論罪（即甲附表一(二)編號1）；102年11月至12月，458號前
25 案論填製不實會計憑證罪（即458號前案判決附表二(一)編號
26 2），但於本案復再論會計師幫助他人逃漏稅捐（即甲附表一
27 (二)編號3），甲判決就同一行為為重複評價，有適用法則不當
28 之違誤。又甲判決分論之進項發票公司來源有所不同，然既均
29 係在同一申報營業稅期間申報為進項，縱有填製不實會計憑證
30 之情形，但係使用作為同一營業申報單位之進項以達逃漏稅捐
31 之目的，其填製之行為自應包括論以一罪，甲判決既就會計師

01 幫助他人逃漏稅捐部分之取具自不同公司發票之幫助行為部
02 分，認定與同期申報之行為應為同一案件，但復說明甲附表一
03 至四所示同一稅期，不同公司開立之不實統一發票之犯意各
04 別，時空互殊，應分論併罰，有理由矛盾之違誤。

05 (四)甲判決已認定本案犯罪所得即發票金額之2%或3%，且係邱友鴻
06 取具發票之代價，而二人以上共同犯罪，關於犯罪所得之沒
07 收、追繳或追徵，倘個別成員並無犯罪所得且與其他成員對於
08 所得亦無事實上之共同處分權時，無利得可剝奪，基於共同正
09 犯應對犯罪之全部事實負責，就所得應合併計算之情形並不相
10 同，實務上已改採沒收或追徵應就各人所分得者為之見解，甲
11 判決事實欄既認定係由邱友鴻取得犯罪所得，於理由欄卻對邱
12 名顯諭知沒收，即有違誤。

13 三、惟：

14 (一)證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無
15 違經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即
16 不能任意指為違法。甲判決綜合證人黃雅鳳、蔡博全、蘇麗香
17 之證詞、盛豐公司之總分類帳等甲附表五所載之證據資料，相
18 互勾稽，資為認定邱名顯有甲判決事實欄所載等犯行，已敘明
19 所憑之證據及認定之理由，並就邱名顯於原審所持辯解各詞及
20 其原審辯護人於原審辯護各節說明如何俱不足採信，逐一予以
21 指駁（見甲判決第14至17頁），另敘明邱友鴻證述無從為有利
22 於邱名顯之認定等旨（見甲判決第17至21頁），所為論列說
23 明，既係綜合調查所得之各直接、間接證據而為合理推論，未
24 違背經驗法則與論理法則，並無理由不備或證據法則之可言。
25 再：甲判決已詳予敘明，邱名顯分別與證人黃雅鳳、蔡博全、
26 蘇麗香談及處理進項費用不夠之問題、保證拿其他廠商發票報
27 稅沒有問題或直接允諾替公司找發票充為進項費用，並據此收
28 取盛豐公司及振昌公司購買發票之對價，衡以盛豐公司、正州
29 公司、振昌公司長年持續由邱名顯所主持之會計師事務所代為
30 記帳，邱名顯身為主持會計師就前開公司於甲附表各期申報中
31 所提出之金陽企業社、瑞展公司、鴻江公司、同瑋公司、同豐

01 公司之統一發票係不實，當無不知之理（見甲判決第14、15
02 頁）等旨，尚無未說明邱名顯各次申報稅期之幫助逃漏稅捐、
03 行使業務登載不實文書或兼填製不實會計憑證行為之犯罪動機
04 及其與邱友鴻等共犯間有犯意聯絡及行為分擔之情形。

05 (二)稅捐稽徵法第43條第2項規定：稅務人員、執行業務之律師、
06 會計師或其他合法代理人犯前項之罪者，加重其刑至2分之1。
07 係對教唆或幫助犯同法第41條或第42條之罪者，具有上述身分
08 之特殊要件予以加重處罰，乃就犯罪類型變更之個別犯罪行為
09 予以加重，係屬刑法分則加重之性質。邱名顯具會計師身分，
10 其犯稅捐稽徵法第43條第1項之罪，甲判決論以會計師幫助他人
11 逃漏稅捐罪，並無不合。其他甲附表所標示之共犯因不具此
12 特定身分，第一審判決主文未載「共同」，甲判決逕予維持，
13 乃屬當然。至邱名顯所犯填製不實會計憑證犯行有共犯，主文
14 已載明「共同」並已於理由內說明（見甲判決第27頁第21至24
15 列）。另甲附表固有部分編號所示之不實發票之開立部分，沒
16 有對應之主文諭知（例如甲附表四(一)編號2(3)部分），然依甲
17 判決理由之說明，該無對應主文之部分，追加起訴書僅起訴幫
18 助逃漏稅捐、行使業務登載不實文書，沒有起訴填製不實會計
19 憑證罪，原審亦認定未構成填製不實會計憑證罪，追加起訴部
20 分（例如甲附表四(一)編號2(3)部分）乃與表格上一列不實發票
21 （例如甲附表四(一)編號2(2)）之幫助逃漏稅捐、行使業務登載
22 不實文書部分成立接續犯，因而與表格上一列不實發票（例如
23 甲附表四(一)編號2(2)）論以共同填製不實會計憑證1罪，是以該
24 未有對應主文之發票部分與上一列之發票（例如甲附表四(一)編
25 號2(3)）均應為同一主文諭知所涵蓋，此部分純係表格製作之
26 問題，尚不影響判決之本旨，故上開甲判決之記載俱無判決主
27 文及理由矛盾之可言。

28 (三)營業稅之申報，依加值型及非加值型營業稅法第35條第1項之
29 規定，以2個月為一期，於次期開始15日內，向主管稽徵機關
30 申報。而每年申報時間，依加值型及非加值型營業稅法施行細
31 則第38條之1第1項規定，應分別於每年1月、3月、5月、7月、

01 9月、11月之15日前向主管稽徵機關申報上期之銷售額、應納
02 或溢付營業稅額。各次申報期別之單次申報行為，所侵害之國
03 家法益單一，除有特殊情形下，固不得僅因其所執持行使之虛
04 開發票分別來自不同公司所虛開之發票即認定其各基於不同之
05 幫助逃漏稅捐之犯意而為數個幫助逃漏稅捐之犯行，然填製不
06 實會計憑證之行為並無前述同時申報之特性，不同公司虛偽開
07 立發票之人、時、地通常也不相同，何況各公司所虛開之發票
08 各自造成會計資訊錯誤之客體不同，除非同時開立多張發票，
09 否則應將各次虛偽開立發票之行為分別論罪。是以縱使各該虛
10 偽開立發票於同一申報期別申報，該申報之行使業務登載不實
11 文書罪、幫助逃漏稅捐罪均為接續一罪且與填製不實會計憑證
12 之犯行均分別有想像競合之裁判上一罪關係，仍應就各次填製
13 不實會計憑證之較重罪名予以分論，以免評價不足。甲判決已
14 說明其就同一申報期別之幫助逃漏稅捐、行使業務登載不實文
15 書罪如何均僅論以一罪；另亦說明如何認為不同公司所填製不
16 實會計憑證部分係分別起意所為，不得為單一行為之評價兼論
17 本案與458號前案中同期申報部分並非同一案件之理由（見甲
18 判決第28、36、37頁），尚無理由不備或理由矛盾之可言。

19 (四)甲判決已說明盛豐公司匯款發票金額之8%，其中5%繳納營業
20 稅，另3%係由邱名顯取得，而甲判決附表三盛豐公司取得不實
21 發票之銷售額共計新臺幣（下同）400萬元，該銷售額之3%即1
22 2萬元，屬於邱名顯可支配管領之犯罪所得，應予宣告沒收
23 （追徵）等旨（見甲判決第30、31頁）。此部分乙判決並未將
24 之列入邱友鴻收受佣金範疇內（見乙判決之第一審判決附表
25 九），是以原審認定盛豐公司交付發票金額之8%，扣除未沾染
26 不法之發票金額5%，其餘3%係均由邱名顯取得，因而宣告沒收
27 （追徵）12萬元，於法並無不合。

28 (五)邱名顯之前揭上訴意旨或置甲判決已明白論斷之事項於不顧，
29 猶執陳詞，重為事實爭執，或就屬原審採證、認事職權之適法
30 行使，依憑己見任指違法，或對與判決本旨不生影響之枝節事
31 項為指摘，均非上訴第三審之合法理由。其他上訴意旨亦未依

01 據卷內資料具體指摘甲判決有何違背法令之情形，核與法律規定
02 得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，揆之首揭說明，
03 就其得上訴第三審之填製不實會計憑證、會計師幫助他人逃漏
04 稅捐等罪名部分之上訴為違背法律上之程式，應予駁回。至邱
05 名顯行使業務登載不實文書罪名部分，既經第一審及原審均為
06 有罪認定，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列，不得上
07 訴於第三審法院之案件，縱與會計師幫助他人逃漏稅捐、填製
08 不實會計憑證等罪名有想像競合之裁判上一罪關係，但邱名顯
09 對填製不實會計憑證、會計師幫助他人逃漏稅捐等罪名之上
10 訴，既屬不合法而應從程序上予以駁回，則所犯行使業務登載
11 不實文書罪名部分，亦無從適用審判不可分原則而為實體上裁
12 判，應併予駁回。

13 貳、邱友鴻填製不實會計憑證122罪部分：

14 一、乙判決之第一審判決認定邱友鴻有第一審判決事實欄附表
15 (下稱第一審附表)一(-)、二(-)、三(-)(二)(三)、四(-)(二)(三)、五
16 (-)、六(-)(二)(三)、七所載之填製不實會計憑證、行使業務登載
17 不實文書或兼有幫助逃漏稅捐等犯行，均係想像競合犯填製
18 不實會計憑證罪、行使業務登載不實文書罪或兼有幫助逃漏
19 稅捐罪，而均從一較重之填製不實會計憑證罪，分別處邱友
20 鴻7月(27罪)、6月(95罪)，並為此部分沒收(追徵)之
21 諭知(其餘被訴部分，即第一審附表十一、十二、十三、十
22 四分別經第一審不另為不受理或無罪之諭知或另為不受理之
23 諭知，檢察官就不另為無罪或不受理或另為不受理諭知部分
24 均未提起第二審之上訴，均已確定)。邱友鴻就此部分僅針
25 對量刑及沒收提起第二審之上訴，原審審理後維持第一審量
26 刑及諭知沒收之結果，駁回邱友鴻在第二審之上訴，已詳述
27 其憑以認定之量刑及沒收依據及理由；所為論斷，均有卷存
28 證據資料可資覆按，從形式上觀察，乙判決就邱友鴻關於填
29 製不實會計憑證122罪部分尚無足以影響判決結果之違背法
30 令之情事。

31 二、邱友鴻之上訴意旨略以：

01 (一)刑法第31條第1項限於因身分或其他特定關係成立之罪，其無
02 特定關係之人與之共犯別無處罰法條時，始有其適用，如刑事
03 法規中，就其行為另有處罰之明文，即應適用同條第2項之規
04 定科以通常之刑。伊只是名曜會計師事務所之經理及業務，非
05 公司之商業負責人，亦非經辦會計之人，自非商業會計法第71
06 條第1款之犯罪主體，且就伊所為已有稅捐稽徵法第43條第1
07 項、刑法第216、215條之規定得加以處罰，不得再依刑法第31
08 條第1項規定認定伊關於第一審附表一(一)、二(一)、三、四、五
09 (一)、六、七部分犯商業會計法第71條第1款之填製不實會計憑
10 證罪，就此部分，乙判決有適用法則不當之違誤。又縱應論上
11 開罪名，但其罪行與明知其身分應遵守之倫理與義務，一方面
12 藉其身分之便賺取不法所得之人不同，乙判決認不得依刑法第
13 31條第1項但書減刑，亦有過苛。

14 (二)依證人陳隆盛、蘇麗香、林宜萱之證詞，第一審附表七開立發
15 票之盛立機電有限公司與逃漏稅捐之振昌公司之負責人為甥舅
16 關係，陳隆盛是為了幫忙外甥墊高發票金額並多給外甥錢，而
17 振昌公司則可以少繳點稅，發票均是林宜萱開立的，實際上並
18 非伊所為，伊亦不知情，伊於原審審理時是自白第一審附表二
19 部分之幫助逃漏稅捐，並沒有承認第一審附表七的部分，就該
20 附表七部分，原審之認事用法有誤。

21 (三)伊目前審理中之6案均同為幫助逃漏稅捐案件，均已坦承犯
22 行，犯後態度良好，本案虛開發票之公司或廠商大部分均已經
23 將逃漏稅捐部分與國稅局達成和解，對比其他影響國稅局課徵
24 之案件，並非惡性重大，原審量刑並未考量上情，所處之刑難
25 認符合比例原則、平等原則、罪刑相當原則。

26 (四)伊取得虛開發票銷售額7%或8%之佣金中有5%部分用以繳交營業
27 稅，另有1.2%部分用以繳交營利事業所得稅，就犯罪所得部
28 分，乙判決計算伊之犯罪報酬並未扣除前述代為繳交之營利事
29 業所得稅部分，於法有違。

30 三、惟：

01 (一)刑法第31條第1項規定：「因身分或其他特定關係成立之罪，
02 其共同實行、教唆或幫助者，雖無特定關係，仍以正犯或共犯
03 論。但得減輕其刑。」但書規定僅係得減輕其刑，而非必須減
04 輕其刑，是否減輕其刑，為事實審法院在符合法定要件前提
05 下之裁量權限，其裁量權之行使，倘無濫用或顯然失當之情形，
06 即不能任意指為違法。又刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量
07 之事項，倘於科刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法
08 第57條所列各款事項，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當
09 或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失
10 出失入情形，自不得指為違法。乙判決就何以不適用刑法第31
11 條第1項但書之規定對邱友鴻減輕其刑，已於其事實及理由欄
12 三(二)說明論述，無不適用法則或適用法則不當之違法可言。再
13 乙判決已詳細說明第一審經具體斟酌關於刑法第57條科刑應審
14 酌之一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，所為
15 量刑並無不當，因而維持第一審對邱友鴻量定刑罰之論據，客
16 觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有逾越
17 法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。

18 (二)刑事訴訟法第348條第3項規定，上訴得明示僅就判決之刑、沒
19 收或保安處分一部為之。其修法理由係為尊重當事人設定攻防
20 之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，是以當事人僅就量刑部分
21 上訴即表示其對於犯罪事實以及罪名部分已經甘服而不再爭
22 執，就當事人未表明上訴之認定犯罪事實、罪名部分，均不在
23 第二審之審判範圍。邱友鴻於上訴本院後復再爭執本案不應適
24 用商業會計法論罪或爭執其對第一審附表七部分不知情云云，
25 係就非審判範圍內之事項為指摘。

26 (三)按刑法沒收犯罪所得之計算，係採「有無利得」及「利得範
27 圍」之兩階段計算法，於前階段「有無利得」審查，祇要與行
28 為人犯罪有因果關聯性者，不論是為了犯罪或產自犯罪所得，
29 皆為此階段所稱之犯罪直接利得。判斷標準在於沾染不法之範
30 圍，倘交易本身即為法所禁止之行為，則沾染不法範圍及於全
31 部所得；反之，若交易本身並非法所禁止，僅其取得之方式違

01 法，則沾染不法範圍僅止於因不法取得方式所產生之獲利部
02 分。於後階段「利得範圍」審查，採絕對總額原則，不扣除犯
03 罪支出之成本。另按營利事業所得稅係國家針對營利事業之
04 「淨所得」進行課稅，與營業稅基於「銷售行為」進行課稅不
05 同，虛開發票之廠商必然繳交營業稅，但不一定於該虛開發票
06 之年度有淨所得產生。倘幫助逃漏稅捐之行為人因幫助逃漏稅
07 捐同時向受幫助之營業人取得之犯罪對價中包含代繳可能產生
08 之營利事業所得稅，難謂該代為處理營利事業所得稅部分非屬
09 沾染不法所得之範疇，揆諸前揭沒收所採之後階段絕對總額原
10 則，自無庸扣除此部分所得。乙判決已說明邱友鴻取得佣金為
11 發票金額之7%、8%，扣除其中5%用以代繳營業稅，其餘均作為
12 邱友鴻經手取具不實發票之代價（各次佣金之計算詳如第一審
13 附表九，見第一審判決第112至113頁），此部分均屬邱友鴻可
14 支配管領之犯罪所得，且無過苛之虞、欠缺刑法上重要性等情
15 形，應予以宣告沒收（追徵）等旨，並就邱友鴻所持關於營利
16 事業所得稅部分應予扣除計算犯罪所得之辯解各詞及其原審辯
17 護人辯護各節，予以指駁（見乙判決第7頁），於法尚無不
18 合。

19 (四)邱友鴻之前揭上訴意旨係就乙判決已明白論斷之事項及其量刑
20 職權之適法行使任意指摘，均非適法之上訴第三審之理由。其
21 他上訴意旨亦未依據卷內訴訟資料具體指摘乙判決有何違背法
22 令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相
23 適合，揆之首揭說明，就其得上訴第三審之填製不實會計憑證
24 罪之上訴為違背法律上之程式，應予駁回。另邱友鴻此部分所
25 犯行使業務登載不實文書、幫助逃漏稅捐罪名部分，既經第一
26 審及原審均為有罪認定，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款
27 所列，不得上訴於第三審法院之案件，縱與填製不實會計憑證
28 罪名有想像競合之裁判上一罪關係，但邱友鴻對填製不實會計
29 憑證罪名之上訴，既屬不合法而應從程序上予以駁回，則此部
30 分所犯行使業務登載不實文書、幫助逃漏稅捐罪名部分，亦無
31 從適用審判不可分原則而為實體上裁判，應併予駁回。

01 丙、不得上訴第三審（即邱友鴻幫助他人逃漏稅捐30罪）部分：
02 一、刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決
03 者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受
04 理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告
05 之利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴第三審法
06 院，為該條項所明定。
07 二、本件第一審判決認定邱友鴻有第一審附表一(二)、二(二)、五(二)
08 之犯行，係幫助他人逃漏稅捐及行使業務登載不實文書罪
09 名，均依想像競合犯之例從一重論以前者，分別處4月（30
10 罪），並諭知以1千元折算1日之易科罰金折算標準及為此部
11 分沒收（追徵）之諭知。邱友鴻僅就第一審判決關於此部分
12 之量刑及沒收部分提起第二審之上訴，經原審審理後，維持
13 第一審之量刑及諭知沒收之結果，駁回其在第二審之上訴。
14 核上開2罪名，均屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得
15 上訴第三審法院之案件。依上述說明，既經第二審判決，自
16 不得上訴於第三審法院，邱友鴻猶對之提起上訴，為法所不
17 許，應予駁回。

18 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

19 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

20 刑事第三庭審判長法官 林立華

21 法官 王敏慧

22 法官 莊松泉

23 法官 李麗珠

24 法官 陳如玲

25 本件正本證明與原本無異

26 書記官 游巧筠

27 中 華 民 國 114 年 2 月 6 日