最高法院刑事判決

115年度台上字第2211號

上　訴　人　曠偉昱

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院中華民國114年12月31日第二審判決（114年度上訴字第4939號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第5794、7559號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理　由

一、原判決認定上訴人曠偉昱有如其事實欄所載之犯行，因而撤銷第一審依想像競合犯關係，從一重論以三人以上共同詐欺取財罪（兼論參與犯罪組織罪、修正後之一般洗錢罪）關於所處有期徒刑2年2月及相關沒收、追徵部分之判決，固非無見。

二、惟除當事人依刑事訴訟法第348條第3項「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」之規定，明示祇對於第一審判決之法律效果為一部上訴外，第二審就當事人不服第一審論罪科刑之判決而提起第二審上訴，不論係爭執其所認定之事實，抑或包括論罪暨科刑者，即應對於第一審判決罪刑之全部加以審理判決。倘第二審判決認定被告有犯罪事實，惟以第一審判決之科刑不當而撤銷改判者，依罪刑不可分原則，應將經上訴之第一審判決全部予以撤銷，不得僅將科刑部分撤銷，而將其所認定之犯罪事實暨據以論罪部分置之不理，否則即有不適用法則及已受請求之事項未予判決之當然違背法令。

三、經查，本件上訴人不服第一審之科刑判決而提起第二審上訴，已於刑事準備程序暨答辯狀、準備程序及審理程序時表明係就第一審判決之全部提起上訴（見原審卷第65、74、11

5頁），原判決亦已於其事實欄、理由欄逐一記載所認定之犯罪事實、認定之依據、論罪科刑及沒收之理由等項，顯認為上訴人係對於第一審判決全部上訴。是依罪刑不可分原則，原審即應就第一審判決所認定之犯罪事實、論斷罪名、科處刑度及沒收等，均予審理判決，倘認其中一部不當，即應將第一審判決之全部予以撤銷改判，始屬合法。原判決於理由欄說明第一審未及審酌上訴人與告訴人調解成立，願以金錢賠償損害並分期履行，且繳回犯罪所得新臺幣500元，是本件量刑因子有所變動，第一審判決關於上訴人部分無可維持，因而將第一審判決「此部分」予以撤銷改判等旨（見原判決第10頁第19至26行），雖未明示究係將第一審判決之何部分撤銷改判，然觀諸其主文欄第1項「原判決關於刑及沒收（含追徵）部分，均撤銷。」之記載，原判決應係將第一審判決之犯罪事實之認定、論罪、科刑及沒收予以割裂，並僅將其中之科刑、沒收部分撤銷。揆諸前揭說明，即有不適用法則之違背法令。又原判決既以割裂方式撤銷第一審判決之科刑、沒收後，卻就上訴人不服第一審判決關於認定犯罪事實、論斷罪名部分，並未以「其他上訴駁回」之方式維持此部分之上訴事項，亦無將其一併納入撤銷改判之列，則關於上訴人此部分上訴審判之結果，全然未於其主文、理由加以論斷說明，亦有對於已受請求之事項未予判決之當然違背法令。

四、上訴人上訴意旨雖未指摘及此，然屬本院得依職權調查之事項，而原判決前揭違誤影響於事實之確定，本院無從自行判決，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　30　　日

刑事第六庭審判長法　官　林恆吉

法　官　林靜芬

法　官　蔡憲德

法　官　陳松檀

法　官　林柏泓

本件正本證明與原本無異

書記官　林宜勳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　31　　日