

最高法院刑事判決

110年度台上字第2455號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官丁俊成

被告 蔡素月

上列上訴人因被告違反商業會計法等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國109年11月24日第二審判決（108年度上重訴字第6號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署104年度偵字第1128號，追加起訴案號：同檢察署103年度偵緝字第1496號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表一編號二部分撤銷，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

理 由

壹、撤銷發回（即原判決附表 下稱附表V一編號二）部分：

一、本件原判決關於附表一編號二部分，以公訴及追加起訴意旨略稱：被告蔡素月係富沅企業股份有限公司（下稱富沅公司）之負責人，於民國99年5月間起因投資失利需款孔急，明知已無償債能力，且附表一編號二所示並無實際交易，為順利貸款，竟填製附表一編號二序號5之不實統一發票，並基於意圖為自己不法所有，持附表一編號二所示支票，併同上開序號之不實統一發票，向永豐商業銀行中山分行（下稱永豐銀行）借款，使承辦人員不疑有他而陷於錯誤，並准予核貸。因認被告此部分涉犯商業會計法第71條第1款之填製不實會計憑證、修正前刑法第339條第1項詐欺取財罪嫌，應依想像競合之例，從一重論以填製不實會計憑證罪嫌等語。經原審審理結果，認此部分與原審法院102年度上訴字第1418號判決（撤銷該案第一審判決並另為科刑判決，嗣經本院102年度台上字第5035號以程序判決駁回被告之第三審上訴確定，下稱「甲確定判決」）、102年度上訴字第2388號判決（撤銷該案第一審判決並另為科刑判決確定，下稱「乙確定判決」）係本於單一之犯意而接續犯之，屬同一案件，為上開甲、乙確定判決之既判力所及，因而撤銷第一審關於此部

分之科刑判決，改判諭知被告免訴（原判決另撤銷第一審之科刑判決，改判如附表一編號三至十三、附表二各編號「主文」欄所示之罪，各處如附表一編號三至十三、附表二各編號「主文」欄所示之刑及沒收，應執行有期徒刑8年；被告被訴如附表三所示之部分無罪，均已確定；至附表一編號一改判免訴部分，如後述「貳」）。固非無見。

二、惟查：

(一)原判決就此部分撤銷第一審之科刑判決，改判諭知被告免訴，係以：①依卷內資料，富沅公司與永豐銀行約定之債務範圍為新臺幣1億元，在此貸款之最高額度內，由富沅公司提出支票向該行申請動用，經該行承辦人員審核後准予依票面金額一定成數，在前揭約定最高額度內餘額動用以撥款。②甲、乙確定判決認定被告之犯行，其向永豐銀行詐取貸款之期間為100年7月20日至同年10月20日，與本案被告向該行申請動用額度之時間即100年9月12日至同年11月11日（原判決於第57頁第9列記載迄日為「10日」，然第72頁之附表一編號二序號5記載為「11日」，並註明「10日」為第一審誤載），期間重疊，其中附表一編號二序號4提出申請融資日100年9月19日，更與原判決理由欄丙、三、(一)、(5)部分為同一日，顯見被告係基於與永豐銀行同一授信契約，多次提出融資申請動用各授信契約額度內之款項以向該行詐得各該款項，而為接續犯之一罪關係。被告於甲、乙確定判決認定施用詐術方法雖略有不同，但其應係本於單一之犯意而接續犯之，為同一案件等語為據（見原判決第53至58頁）。

(二)然接續犯乃指行為人之數行為，於同一或密切接近時、地實行，侵害同一法益，而其各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，實難以強行分開，且在刑法評價上，以視為數個舉動之接續作為，合為包括之一行為，較為合理者而言。如主觀上雖基於相同之目的，客觀上有先後數行為而逐次實行，其每一前行為與次行為，依一般社會健全觀念，在時間差距上可以分開，侵受害者非屬同一被害人之法益，在刑法

評價上各具獨立性，亦即每次行為皆可獨立成罪，自應認係犯意各別，而予以分論併罰：

1. 依甲、乙確定判決事實欄所載，被告前因投資失利急需用款，為順利向銀行動支貸款，竟基於行使偽造私文書及意圖為自己不法所有之犯意，分別為下列行為：①未經慶城實業有限公司（下稱慶城公司）、弘荷貿易有限公司（下稱弘荷公司）之授權或同意，竟先委請不知情之刻印商，偽刻慶城公司印章、弘荷公司印章，將之分別蓋於威群公司、陳炯明所簽發之支票背面，表示慶城公司、弘荷公司為支票背書人之意，於100年9月13日同時持以向永豐銀行申請票貼貸款而行使之。②未經慶城公司之授權或同意，取先前偽刻慶城公司之印章，將之分別蓋於威群公司所簽發之支票背面，表示慶城公司為支票背書人之意，先後於100年9月15日、9月30日，分別持向永豐銀行申請票貼貸款而行使之。③未經浩明企業有限公司（下稱浩明公司）之授權或同意，取拿先前偽刻浩明公司之印章，將之蓋於余曉亭所簽發支票背面，表示浩明公司為支票背書人之意，於100年9月19日，同時持向永豐銀行申請票貼貸款而行使之。④未經浩明公司之授權或同意，取用先前偽刻浩明公司之印章，分別蓋於余曉亭所簽發支票背面，表示浩明公司為支票背書人之意，先後於100年9月26日、10月17日、10月20日，持向永豐銀行申請票貼貸款而行使之。⑤未經弘荷公司之授權或同意，竟先委請不知情之刻印商，偽刻弘荷公司印章（橫式）1枚，將之蓋於陳炯明所簽發支票背面，表示弘荷公司為支票背書人之意，於100年9月6日，持向永豐銀行申請票貼貸款而行使之。而永豐銀行行員於收受上開支票後，不知有詐陷於錯誤，誤以為上開各支票確經慶城公司、弘荷公司、浩明公司背書，日後可向各上開公司追索票據背書人責任而准予核貸放款票面金額9成之款項，致慶城公司、弘荷公司有受追索之危險，並損害永豐銀行放款之正確性（見甲確定判決事實欄一（一）、（二）、（五）至（七）；論以被告犯行使偽造私文書8罪）。⑥未經張萬即威陸

實業商行之授權或同意，竟偽刻張萬所經營之威陸實業商行之印章1枚，持蓋於張澄淦所簽發支票背面之背書欄，表示威陸實業商行為上開支票之背書人之意，且於100年9月26日接續持以向永豐銀行申請票貼借款而行使之。⑦未徵得政潤企業有限公司（下稱政潤公司）之授權，竟指示不知情之刻印店人員偽刻政潤公司之印章1枚。於不詳時地，持蓋於穩城公司所簽發支票背面之背書欄，表示政潤公司為上開支票之背書人之意，分別於100年7月20日、8月12日、8月22日、9月15日持以向永豐銀行申請票貼借款而行使之。而永豐銀行行員於收受上開支票後，不知有詐陷於錯誤，以為前開支票確經威陸實業商行、政潤公司背書，日後可向上開背書人追索背書人之票據責任而准予核貸放款票面金額9成之款項，足以生損害於威陸實業商行、政潤公司，及永豐銀行放款之正確性（見乙確定判決事實欄一（一）、（二）；論以被告犯行使偽造私文書5罪）。

2. 以上如果無訛，被告於甲、乙確定判決案件，係以偽造慶城公司、弘荷公司、浩明公司、張萬即威陸實業商行、政潤公司為支票背書人，並持該等支票向永豐銀行申請票貼貸款而行使之，使銀行行員不知有詐陷於錯誤，而准予核貸放款票面金額9成之款項，致上開公司、行號有受追索之危險，並損害永豐銀行放款之正確性。而被告於附表一編號二部分，係依序於100年9月22日、同年10月5日、同年9月12日、同年9月19日、同年11月11日行使非實際交易取得之德系速達靈有限公司（附表一編號二序號1、2）、得亨貿易有限公司（附表一編號二序號3、4）、榮益環保科技企業股份有限公司（附表一編號二序號5）之支票，及虛開附表一編號二序號5所示不實之統一發票，向永豐銀行融資詐取款項，則本案與甲、乙確定判決之犯罪手法尚有不同，且被害人亦屬有別。甲、乙確定判決就被告所犯之罪數，除同日提出偽造背書之支票於銀行之行為論以接續犯（如甲確定判決附表一編號1、7；乙確定判決附表編號1）外，其餘不同日期之犯行則予

分論併罰之，而本案被告如附表一編號二所示犯罪日期，與該2確定判決所載之犯罪日期相較，似屬有相當之間隔而可分開，縱附表一編號二序號4提出申請融資日100年9月19日，有上開所述同日之情形，但其犯罪方法不同、侵害之對象亦屬有異，應可獨立區分。且原審認與甲、乙確定判決之犯罪事實有接續犯之一罪關係，亦與甲、乙確定判決關於罪數之認定標準不同。況且，甲、乙確定判決均論以行使偽造私文書罪，而本案起訴被告係犯填製不實會計憑證罪嫌，兩者得否論以接續犯之包括上一罪，亦屬有疑。乃原判決對於上開攸關被告是否應另行論罪有重要關係之事項，未加究明、釐清，詳細說明論斷之理由，進而諭知被告此部分免訴之判決，自難認判決理由已完備，亦有應於審判期日調查之證據而未予調查及判決不載理由之違法。

三、綜上，檢察官之上訴意旨指摘原判決關於附表一編號二部分違背法令，核非全無理由，應認原判決此部分有撤銷發回更審之原因。

貳、上訴駁回（即附表一編號一）部分：

一、按刑事訴訟法第376條第1項各款所列之案件，經第二審判決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不予受理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法院，為該條項所明定。

二、查：

(一)檢察官不服原判決，於109年12月11日提起第三審上訴，其上訴書聲明對原判決關於撤銷改判免訴部分提起上訴，則其對原判決關於附表一編號一所示之詐欺取財部分亦提起上訴。

(二)關於附表一編號一部分，檢察官起訴被告涉犯修正前刑法第339條第1項詐欺取財罪嫌，原判決撤銷第一審之科刑判決，改判諭知被告免訴。核此部分，係屬刑事訴訟法第376條第1項第4款所列之案件；依上開說明，既經第二審判決，自不

01 得上訴於第三審法院。
02 三、綜上，檢察官對原判決關於附表一編號一部分提起上訴，顯
03 為法所不許，應予駁回。
04 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段、第397條、第401條，
05 判決如主文。

06 中 華 民 國 110 年 5 月 27 日

07 刑事第四庭審判長法官林立華

08 法官謝靜恒

09 法官林瑞斌

10 法官李麗珠

11 法官楊真明

12 本件正本證明與原本無異

13 書記官

14 中 華 民 國 110 年 5 月 28 日