

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08  
09  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31  
32

# 最高法院刑事判決

109年度台上字第3426號

上 訴 人 PETRE GABRIEL

OVIDIU GELU TODIRICA

IULIAN ALEXANDRU CIOT

上 一 人

選任辯護人 李翰洲律師

上 訴 人 IOAN ADRIAN CODOBAN

選任辯護人 林柏裕律師

上列上訴人等因偽造有價證券等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國109年4月30日第二審更審判決（107年度上更一字第69號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署105年度偵字第6447、8980、8990、13351號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於PETRE GABRIEL、OVIDIU GELU TODIRICA、IOAN ADRIAN CODOBAN部分，及IULIAN ALEXANDRU CIOT有罪部分均撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

壹、上訴人PETRE GABRIEL（下稱GABRIEL）、OVIDIU GELU TODIRICA（下稱TODIRICA）、IOAN ADRIAN CODOBAN（下稱CODO

01 BAN) 部分，及 IULIAN ALEXANDRU CIOT (下稱 CIOT) 有罪部  
02 分：

03 一、本件原判決撤銷第一審關於 GABRIEL、TODIRICA、CODOBAN 共  
04 同偽造信用卡，及 CIOT 共同偽造信用卡、行使偽造信用卡部  
05 分之科刑判決，改判仍依想像競合犯規定，從一重論處 GABR  
06 IEL 如其附表三之一所示共同偽造信用卡 (13 罪)；TODIRIC  
07 A 如其附表五之一所示共同偽造信用卡 (13 罪)；CIOT 如其  
08 附表七之一所示共同偽造信用卡 (24 罪)、行使偽造信用卡  
09 (8 罪)；及 CODOBAN 如其附表八之一所示共同偽造信用卡 (14  
10 罪) 各罪刑，並諭知相關之沒收及追徵，以及均宣告於刑  
11 之執行完畢或赦免後驅逐出境，固非無見。

12 二、惟查：

13 (一)、有罪之判決書，對被告有利之證據不採納者，應說明其理由  
14 ，為刑事訴訟法第 310 條第 2 款所明定。故有罪判決書對於被  
15 告有利之證據或辯解，如不加採納，必須說明其不予採納之  
16 理由，否則即難謂無判決不備理由之違誤。又所謂接續犯，  
17 係指基於單一之犯意，以數個舉動接續進行，而侵害同一法  
18 益，在時間及空間上有密切關係，依一般社會健全觀念，難  
19 以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，  
20 合為包括之一行為予以評價較為合理，於此情形，得依接續  
21 犯關係論以包括一罪。原判決事實認定上訴人等與不詳之國  
22 際性信用卡側錄及偽卡盜領集團成員，基於偽造信用卡之犯  
23 意聯絡，分別於其事實欄三、五、七之(一)、八所載時間前某  
24 時，在不詳地點，收受不詳集團成員交付信用卡資訊後，將  
25 之燒錄在普通磁條卡片載具而偽造信用卡，並持以前往自動  
26 櫃員機盜領款項等情 (見原判決第 6 至 8 頁)。其中原判決事  
27 實欄三所載敘 GABRIEL 偽造信用卡之犯罪時間分別為其附表  
28 三之一所示至銀行自動櫃員機提領時間前「某時」，並論以  
29 該附表所示偽造信用卡共 13 罪；其事實欄五所載敘 TODIRICA  
30 偽造信用卡之犯罪時間分別為其附表五之一所示至銀行自動  
31 櫃員機提領時間前「某時」，復論以該附表所示偽造信用卡

01 共13罪；其事實欄七之(一)所載敘CIOT偽造信用卡之犯罪時間  
02 分別為其附表七之一編號1、2、5、6、7-1、8-1、9、10、  
03 11、12、13、14、15、16、18、19、21、22、23-1、24-1、  
04 25、28-2、30、32所示至銀行自動櫃員機提領時間前「某時  
05 」，並論以該附表所示偽造信用卡共24罪；其事實欄八所載  
06 敘CODOBAN偽造信用卡之犯罪時間分別為其附表八之一所示  
07 至銀行自動櫃員機提領時間前「某時」，復論以該附表所示  
08 偽造信用卡共14罪。惟原判決事實欄所載前開「某時」並未  
09 限定於何日，且上訴人等所偽造不同信用卡之地點亦均為不  
10 詳，依此記載，似不能排除上訴人等於密切之時間及空間偽  
11 造不同信用卡之可能。又稽諸卷內資料，TODIRICA於偵查中  
12 供稱：在臺灣是從「阿里巴巴」購物平台購買製造偽卡之機  
13 器及空白卡片，假設我得到100組帳號，2、30分鐘內就可製  
14 造成偽卡等語（見偵字第6447號卷三第65頁反面）；GABRIE  
15 L於偵查中供稱：我先在網路上購買偽卡的電磁紀錄資料，  
16 之後再買空白金融卡，總共拿300張左右空白卡給COSMIN CO  
17 NSTANTIN BARBU（下稱COSMIN），約分7、8次給COSMIN製作  
18 偽卡，COSMIN幾個小時後就會把做好的偽卡交給我等語（見  
19 偵字第6447號卷二第41頁反面、第42頁反面），而COSMIN亦  
20 於偵查中供承於其住處內扣案如原判決附表二之二所示讀卡  
21 機、空白卡等物，係供其製作偽卡所用等情（見偵字第6447  
22 號卷一第81-4頁），若其等上揭所述可信，即有共同於密切  
23 之時間及空間偽造不同信用卡之可能。原判決對上述有利於  
24 上訴人等之證據或辯解，並未說明何以不予採納之理由，難  
25 謂無判決不備理由之違誤。究竟上訴人等偽造不同信用卡，  
26 依一般社會觀念，在時間及空間上是否具有密切關係而難以  
27 強行分開？若否，其憑以作此不利於上訴人認定之根據為何  
28 ？攸關其等共同偽造信用卡犯行是否成立接續犯，猶有詳加  
29 究明釐清之必要。原審對上述疑點未詳加調查釐清，而為不  
30 利於上訴人等之認定，本院前次發回意旨已詳細指明，原審  
31 仍未能就此調查，亦難謂洽。

01 (二)、有罪判決書之事實欄，為判斷其適用法令當否之準據，法院  
02 應將依職權認定與論罪科刑有關之事實，翔實記載，然後於  
03 理由內說明其憑以認定之證據，並使事實與事實，事實與理  
04 由，以及理由與理由之間彼此互相適合，方為合法；若事實  
05 之認定前後不相一致，或事實認定與理由說明彼此互相齟齬  
06 者，均屬判決理由矛盾之當然違背法令。本件原判決於其事  
07 實欄七之(一)內認定CIOT與不詳之國際性信用卡側錄及偽卡盜  
08 領集團成員，基於偽造信用卡、行使偽造信用卡及以不正方  
09 法由自動付款設備詐欺取財之犯意聯絡，於其附表七之一編  
10 號2-3所載時間前某時，在不詳地點，收受不詳集團成員交  
11 付信用卡資訊後，將之燒錄在普通磁條卡片載具而偽造同編  
12 號所示信用卡，並持以前往同編號所示自動櫃員機盜領款項  
13 得手等情（見原判決第7頁倒數第7行至第8頁第6行）；惟其  
14 於事實欄七之(二)卻又認定CIOT與不詳之國際性信用卡側錄及  
15 偽卡盜領集團成員，基於行使偽造信用卡及以不正方法由自  
16 動付款設備詐欺取財之犯意聯絡，於其附表七之一編號2-3  
17 所載時間前某時，收受不詳集團成員交付同編號所示偽造信  
18 用卡，並持以前往同編號所示自動櫃員機盜領款項得手等情  
19 （見原判決第8頁第10至18行），亦即原判決事實欄就CIOT  
20 如其附表七之一編號2-3所示行為部分，究竟有無偽造信用  
21 卡犯行，前後認定已有矛盾。又原判決於其論罪理由欄肆、  
22 七之(一)先敘明：CIOT於附表七之一編號2-3、3、4、7-2、7-  
23 3、8-2、17、20、23-2、24-2、26、27、28-1、29所為，均  
24 係犯刑法第201條之1第2項行使偽造信用卡罪、第339條之2  
25 第1項違法由自動付款設備取得他人之物罪；附表七之一編  
26 號31所為，係犯刑法第201條之1第2項行使偽造信用卡罪、  
27 第339條之2第3項、第1項違法由自動付款設備取得他人之物  
28 未遂罪等旨（見原判決第31頁第7至13行），惟於其論罪理  
29 由欄肆、七之(四)、(五)僅說明：CIOT關於其附表七之一編號3  
30 、4、17、20、26、27、29之犯行，係以一行為同時觸犯行  
31 使偽造信用卡、違法由自動付款設備取得他人之物罪；其附

01 表七之一編號31之犯行，係以一行為同時觸犯行使偽造信用  
02 卡、違法由自動付款設備取得他人之物未遂罪，均為想像競  
03 合犯，應依刑法第55條規定，各從一重之偽造信用卡、行使  
04 偽造信用卡罪處斷。CIOT於附表七之一所示行使偽造信用卡  
05 （計8罪）犯行，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰等旨  
06 （見原判決第32頁倒數第2行至第33頁第8行），對於CIOT如  
07 其附表七之一編號2-3、7-2、7-3、8-2、23-2、24-2、28-1  
08 所示行使偽造信用卡、違法由自動付款設備取得他人之物犯  
09 行部分，置而不論。則原判決前揭事實欄之記載，彼此互相  
10 齟齬；而其上開論罪理由欄之論敘，前後不相一致，依上述  
11 說明，難謂無判決理由矛盾之違誤。

12 (三)、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，  
13 而原判決上開違誤影響於此部分事實之認定及法律之適用，  
14 本院無從據以自行判決，應認原判決此部分有撤銷發回更審  
15 之原因。

16 貳、原判決關於CIOT不另為無罪諭知部分：

17 一、關於檢察官以裁判上一罪或實質上一罪起訴之案件，其一部  
18 於第一、二審均不另為無罪之諭知，僅被告就有罪部分提起  
19 第三審上訴，該不另為無罪諭知部分，是否為第三審法院之  
20 審判範圍？就此項法律爭議，本院先前裁判採肯定說，認為  
21 該不另為無罪諭知部分，仍為第三審法院之審判範圍，經第  
22 三審審理後，倘認應就有罪部分撤銷發回更審時，基於審判  
23 不可分原則，自應就不另為無罪諭知部分，併予發回（本院  
24 96年度台上字第4299號、97年度台上字第5444號、98年度台  
25 上字第2020號、104年度台上字第344號、106年度台上字第  
26 281號、107年度台上字第2950號、108年度台上字第4400號  
27 、109年度台上字第2616號等判決參照），而本庭經評議後  
28 ，擬採與本院先前裁判不同之法律見解，經依法院組織法第  
29 51條之2第2項規定，向其他各刑事庭徵詢後，仍有不同之意  
30 見，乃以裁定將此法律爭議提案予本院刑事大法庭裁判。經  
31 本院刑事大法庭於民國110年1月27日以109年度台上大字第3

01 426 號裁定主文宣示：「檢察官以裁判上或實質上一罪起訴  
02 之案件，其一部於第一、二審均不另為無罪之諭知，僅被告  
03 就得上訴第三審之有罪部分提起上訴，該不另為無罪諭知部  
04 分已確定，並非第三審審判範圍」，並於裁定理由內說明：  
05 (一)、人民有受公正、合法及迅速審判之權利，為落實此項權利保  
06 障，刑事妥速審判法（下稱妥速審判法）於99年5月19日制  
07 定公布，其中第9條於100年5月19日施行，依該條第1項規定  
08 ，除第8條情形外，檢察官或自訴人對於第二審法院維持第  
09 一審所為無罪判決提起上訴之理由，必須以該判決所適用之  
10 法令牴觸憲法，或判決違背司法院解釋、判例者為限。立法  
11 意旨乃對於第一審判決無罪，第二審法院仍維持第一審所為  
12 無罪判決之案件，若允許檢察官或自訴人就無罪判決一再上  
13 訴，被告必須承受更多之焦慮及不安，有礙其接受公平、迅  
14 速審判之權利，因此限制檢察官及自訴人之上訴權，符合無  
15 罪推定原則，及嚴格法律審之法旨，並促使檢察官及自訴人  
16 更積極落實實質之舉證責任。而關於第9條第1項所稱維持第  
17 一審所為無罪判決，並不以在主文內諭知無罪者為限。實質  
18 上或裁判上一罪案件，於第一、二審判決理由內均說明不另  
19 為無罪諭知者，基於相同之理由，亦有適用，始合於該規定  
20 之立法本旨。

21 (二)、依刑事訴訟法第267條、第348條第2項規定，固足認單一性  
22 案件有審判及上訴不可分原則之適用。惟同法第348條第1項  
23 前段亦規定：「上訴得對於判決之一部為之」，以保障上訴  
24 權人之一部上訴權。而為統一法律見解，本院64年度第3次  
25 刑庭庭推總會議作成決議，雖表明裁判上一罪案件，經第二  
26 審法院就構成犯罪部分，為有罪之判決，就不構成犯罪部分  
27 ，因審判不可分關係，僅於判決理由中說明，不在主文另為  
28 無罪之諭知。如被告為其利益上訴，第三審法院認為上訴有  
29 理由而須撤銷發回者，應於判決理由載明該不另為無罪諭知  
30 部分，因與發回部分有審判不可分關係，一併發回更審，受  
31 發回之第二審法院，依刑事訴訟法第348條第2項規定，應就

全部事實重為審判等旨。但第三審上訴之目的，在於對未確定之判決請求上級法院為司法救濟，以維持法之統一與形成，並糾正錯誤判決，以為具體之個案救濟。是除應依職權上訴之案件外，檢察官或自訴人於第二審判決後，不續行追訴，或當事人對第二審判決並無不服，第三審法院即無逕行審判而糾正錯誤可言，以尊重上訴權人一部上訴之權利。而前開決議作成後，妥速審判法始制定公布，該法第9條第1項所謂第二審法院維持第一審所為無罪判決，既包括第一、二審判決理由內均說明不另為無罪諭知者，則檢察官對不另為無罪諭知部分並未不服，倘僅因被告提起上訴，其上訴為有理由時，即適用審判及上訴不可分之規定，一概將不另為無罪諭知部分併同發回第二審更為審理，不僅不尊重被告一部上訴之權利，且有礙被告接受公平、迅速審判之訴訟權益，相較於檢察官違反前述限制上訴之規定，對不另為無罪諭知部分提起第三審上訴，反而被駁回，而使該不另為無罪諭知部分確定之情形，無異懲罰僅就有罪部分提起上訴之被告，有違事理之平。因此，基於妥速審判法為刑事訴訟法之特別法，並稽諸該法第9條第1項之規範目的，為維護法規範體系之一貫性，且基於尊重當事人一部上訴權，以及國家刑罰權之實現植基於追訴權行使之法理，就第一、二審判決理由內均說明不另為無罪諭知者，於檢察官未就該不另為無罪諭知部分提起第三審上訴之情形，採取體系及目的性限縮解釋，認該不另為無罪諭知部分，已非第三審審理之範圍，並無上開審判及上訴不可分規定之適用，而限縮案件單一性之效力。換言之，於此情形，該不另為無罪諭知部分不生移審效果，於上訴權人上訴期間最後屆滿時即告確定，倘本院就上訴部分撤銷發回更審時，自無將該不另為無罪諭知部分一併發回之必要，庶免該部分懸而未決，以貫徹憲法第16條保障人民訴訟權之意旨。

(三)、第三審為法律審，依刑事訴訟法第377條至第380條、第393條等規定，對第三審之上訴，係以判決違背法令為理由，而

01 第三審法院原則上係以「上訴理由所指摘之事項為審查對象，  
02 此與第二審所採覆審制，顯然有別，亦即以當事人就上訴，第  
03 三審之理由有所主張時，始得對其主張之範圍內審理，擴大其調  
04 查範圍，不僅與上開規定有違，亦違反「無不服，即無審查之  
05 」之「上訴權」核心理念。何況上訴乃對判決不服而請求救濟之  
06 制度，上訴所主張之內容自應有上訴利益，「無利益，即無  
07 上訴」可言，而不另為無罪諭知部分之判決，對於提起上訴均  
08 之被告，顯無上訴利益。從而，於第一、二審判決理由內均  
09 說明不另為無罪諭知者，檢察官對該不另為無罪諭知部分並  
10 未聲明不服之情形，當事人既無意就不另為無罪諭知部分聲  
11 明第三審上訴，而將之排除在攻防對象之外，該部分自非第  
12 三審上訴理由所指摘之事項，基於法之安定性及尊重當事人始  
13 設定攻防之範圍，應認該部分並非第三審審判範圍，如此始  
14 無違第三審為法律審之本旨，避免被告受突襲性裁判。

15 (四)、綜上，妥速審判法為刑事訴訟法之特別法，該法之規定及其  
16 所揭示之原則，應優先適用。基於該法第9條第1項之規範目  
17 的，及維護法規體系之一貫性，且考量法之安定性暨尊重  
18 當事人一部上訴之權利，以及國家刑罰權之實現植基於追訴  
19 權行使之法理，對於刑事訴訟法第267條、第348條第2項有  
20 關審判及上訴不可分之規定，採取體系及目的性限縮解釋，  
21 於被告僅就得上訴第三審之有罪部分提起上訴，而檢察官就  
22 第一、二審判決說明不另為無罪諭知部分，並未一併上訴之  
23 情形，審判及上訴不可分原則即無適用之餘地，該不另為無  
24 罪諭知部分不生移審效果，於上訴權人上訴期間最後屆滿時  
25 即告確定，並非第三審之審判範圍。

26 二、本院刑事大法庭既已就本件前揭法律見解歧異予以統一，則  
27 本庭就本件採為裁判基礎之法律見解，依法院組織法第51條  
28 之10之規定，自應受本院刑事大法庭前揭裁定見解之拘束。  
29 本件原判決理由肆、七、(六)關於CIOT不另為無罪諭知部分，  
30 因與原判決關於CIOT有罪部分，有實質上一罪及裁判上一罪

01 關係，且第一、二審均就此部分不另為無罪之諭知，僅CIOT  
02 就有罪部分提起第三審上訴，依上述說明，該不另為無罪諭  
03 知部分，業已確定，已非本院之審判範圍，併此敘明。

04 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

05 中 華 民 國 110 年 1 月 28 日

06 刑事第四庭審判長法官 徐 昌 錦

07 法官 林 恆 吉

08 法官 江 翠 萍

09 法官 侯 廷 昌

10 法官 林 海 祥

11 本件正本證明與原本無異

12 書記官

13 中 華 民 國 110 年 2 月 1 日