

最高法院刑事判決

111年度台上字第4207號

上訴人 楊依倓

選任辯護人 楊東鎮律師

上列上訴人因偽造文書等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國111年5月11日第二審判決（110年度上重訴字第48號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署108年度偵字第7918號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。至原判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院採證認事之職權，認定上訴人楊依倓有如其犯罪事實欄（下稱事實欄）一之(一)至(四)所載犯行，因而維持第一審關於論處上訴人如第一審判決附表五編號1至4所示各罪刑，暨定其應執行之有期徒刑，並諭知相關沒收及追徵部分之判決，駁回檢察官及上訴人在第二審之上訴，已詳述其所憑之證據及得心證之理由。並對於上訴人於原審審理時所辯各節，如何不可採信，亦於理由內詳為指駁。核其所為論斷，俱有卷內證據資料可資覆按，自形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

01 三、上訴意旨略以：

02 (一)上訴人於偵查前已主動向告訴人仲恩生醫科技股份有限公司
03 (下稱仲恩公司)承認事實欄一之(一)至(四)所載犯行，而非遲
04 至偵查時。且上訴人有陸陸續續向親友借款及向玉山商業銀
05 行貸款，已經返還仲恩公司共計新臺幣(下同)28,480,000
06 元，減少仲恩公司之損失。又上訴人於民國109年5月27日在
07 第一審法院內湖簡易庭進行調解時，已對侵占款項之金額提
08 出質疑，仲恩公司之代理人林仟雯律師告知，仲恩公司願意
09 原諒上訴人，由上訴人同意調解金額，在調解筆錄上簽名，
10 並承諾在原審審理時說出實情。此可傳喚仲恩公司人員吳孟
11 昭、簡銘峰到庭調查、究明。原判決未詳加調查、審酌上開
12 有利於上訴人之量刑輕重事項，復未為必要說明，致量刑過
13 重，有調查職責未盡及理由不備之違法。

14 (二)依仲恩公司所具「刑事陳報(四)狀」記載，上訴人盜領薪
15 資980,000元，冒領仲恩公司合作金庫商業銀行(下稱合作
16 金庫)帳戶款項275,003,919元，以與公司業務無關之發票
17 挪用仲恩公司款項39,916,789元，扣除上訴人匯回款項226,
18 567,130元，上訴人應沒收之犯罪所得為49,416,789元。原
19 判決事實欄一之(一)、(二)及(四)認定上訴人犯罪所得分別為980,
20 000元、229,179,370元、33,721,397元，扣除上開狀載匯回
21 款項或起訴書所敘述上訴人返還款項「226,567,130元」，
22 上訴人應沒收之犯罪所得為「37,313,637元」(980,000元+
23 229,179,370元+33,721,397元-226,567,130元)。原判決認
24 定上訴人應沒收之犯罪所得為「49,570,077元」，顯然有
25 誤。又原判決附表(下稱附表)四所示上訴人以與公司業務
26 無關之發票所挪用仲恩公司款項，其所依憑之證據即附表四
27 「證據及所在頁次」欄各編號大都僅列「分類帳」、「轉帳
28 傳票、零用金申請單、統一發票」或「轉帳傳票、預支款應
29 付憑單、統一發票」，而無合作金庫存摺或帳戶交易明細等
30 為證，無從證明上訴人確實領取上開帳戶內款項高達21,58
31 7,969元，應予扣除。原判決逕行認定此部分之犯罪所得為3

3,721,397元，與事實不符。另仲恩公司就200萬元票款債權，對上訴人所持有仲恩公司股票申請強制執行，此部分票款債權金額，應不予宣告沒收或追徵。原判決未予審酌上情，維持第一審判決認定上訴人應沒收、追徵之犯罪所得金額違法。

四、惟查：

(一)證據的取捨、證據的證明力及事實的認定，都屬事實審法院裁量、判斷之職權；如其此項裁量、判斷，並不違反客觀存在的經驗法則或論理法則，即無違法可指，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明。且既已於判決內論敘其何以作此判斷的心證理由者，即不得單憑主觀，任意指摘其為違誤，而據為提起第三審上訴的合法理由。

原判決主要依憑上訴人所為不利於己部分之供述，佐以證人簡銘峰、簡石田、游秋媛、吳孟昭之證詞、卷附附表一至四「證據及所在頁次」欄所示之證據、電子郵件、仲恩公司合作金庫帳戶之歷史交易明細等證據資料，經相互勾稽，而為前揭事實之認定。並對上訴人所持附表二所列盜領仲恩公司合作金庫帳戶款項及附表四所列以非業務發票詐領款項有重複計算之辯解，指駁、說明：仲恩公司於107年6月15日具狀對上訴人提出告訴時，除關於事實欄一之(一)部分具體計算上訴人犯罪所得為980,000元外，關於事實欄一之(二)盜領存款及一之(四)以非業務發票詐領款項部分，陳明上訴人犯罪時間橫跨數年，許多傳票均已佚失，仍在清查核對中，迭經仲恩公司與上訴人對帳，仲恩公司就上訴人所提出之有爭議部分，加以確認並扣除後，於109年2月26日提出「刑事陳報(五)狀」，陳報重新彙整上訴人盜領存款及以非業務發票款項之數額，並經上訴人於110年2月26日具狀表示於110年2月2日與仲恩公司完成對帳事宜，以及於110年2月3日第一審行準備程序、110年4月28日第一審審理時，承認有事實欄一之(一)、(二)及(四)所載之犯罪所得980,000元、229,179,370元、33,721,397元等情（見第一審卷第248、313頁），已詳述所

01 依憑之證據及論斷之理由。至上訴意旨所指附表四所示以非
02 業務發票詐領款項，其中21,587,969元無合作金庫存摺或帳
03 戶交易明細等為憑，不應計入此部分之犯罪所得一節。卷
04 查，附表四所示以非業務發票詐領款項，包含透過仲恩公司
05 帳戶支領、領取支票後由上訴人或第三人兌現及請領保留會
06 計部分之零用金，後二者自無仲恩公司之合作金庫存摺或帳
07 戶交易明細等為憑，且附表四各編號所列金額，經上訴人逐
08 一核對確認無誤，已據上訴人於110年2月26日具狀陳報及於
09 110年2月3日第一審準備程序、110年4月28日第一審審理時
10 陳明在卷（見第一審卷第248、273、274、312、313頁），
11 附表四各編號所列金額均予列入計算犯罪所得，自無違法可
12 言。原判決所為論斷說明，與經驗法則、論理法則無違，係
13 原審採證認事職權行使之事項，不得任意指為違法。此部分
14 上訴意旨，泛詞指摘：原判決關於犯罪所得金額之認定，與
15 卷內事證不符違法云云，自非合法之上訴第三審理由。

16 (二)關於刑之量定及執行刑之酌定，屬事實審法院得依職權裁量
17 的事項，法院就具體個案犯罪，以行為人的責任為基礎，審
18 酌刑法第57條所列各項罪責因素後，予以整體評價，而為科
19 刑輕重標準的衡量，使罰當其罪，以實現刑罰權應報正義，
20 並兼顧犯罪一般預防與特別預防之目的，倘其未有逾越法律
21 所規定範圍，或明顯濫用其權限情形，即不得單憑主觀，任
22 意指摘為違法，而據為合法上訴第三審的理由。

23 原判決以第一審審酌上訴人犯罪所得總計高達263,880,767
24 元，使仲恩公司蒙受鉅額之金錢損失，惟於犯罪期間尚有陸
25 續回補部分款項至仲恩公司銀行帳戶、大致坦承犯行等刑法
26 第57條各款所列一切情狀，綜合整體評價，分別量處有期徒
27 刑10月、4年6月、8月、3年，並酌定應執行有期徒刑7年，
28 尚稱妥適，因而予以維持。已審酌刑法第57條各款所定科刑
29 輕重之標準等一切情狀，並斟酌上訴人各罪間關係、法益侵
30 害之整體效果，以及適度反應行為之不法及罪責程度、矯正
31 之必要性等，而就整體犯罪為非難評價，據以說明其所憑理

01 由。既未逾越法定刑度，亦無明顯濫用其裁量權限而有違反
02 公平、比例及罪刑相當原則之情形。至上訴意旨所指，其向
03 仲恩公司坦承犯行、向親友、銀行借貸返還仲恩公司部分款
04 項及與仲恩公司達成調解等量刑輕重審酌之事項，已經予以
05 審酌。此部分上訴意旨指摘：原判決就量刑輕重審酌之事
06 項，有調查職責未盡及理由不備之違法云云，並非上訴第三
07 審之合法理由。

08 (三)刑法第38條之1第1項前段明定，犯罪所得，屬於犯罪行為人
09 者，沒收之。犯罪所得之沒收，性質上類似不當得利之衡平
10 措施，非屬刑罰，自不適用嚴格證明法則，僅需自由證明為
11 已足。是法院計算應沒收之犯罪所得，如有卷存事證資料可
12 憑，並於理由內就其依據為相當之論述說明，即不能任意指
13 為違法。

14 原判決說明：上訴人與仲恩公司就支領虛列績效獎金、盜領
15 存款及以非業務發票詐領款項，於110年2月2日完成對帳事
16 宜後，其於110年4月28日第一審審理時供承同意以49,719,0
17 39元扣除起訴書附表三編號91、97其有爭執的金額，計算尚
18 未償還的金額（49,719,039元-118,962元-30,000元=49,57
19 0,077元）。因認上訴人之犯罪所得263,880,767元（980,00
20 0元+229,179,370元+33,721,397元），扣除已償還仲恩公司
21 部分，仍有49,570,077元未據發還，應依刑法第38條之1第1
22 項前段、第3項規定宣告沒收、追徵等旨（見原判決第11至1
23 3頁）。至上訴意旨所指，上訴人尚未清償而應予沒收、追
24 徵之犯罪所得金額，應為263,880,767元扣除226,567,130元
25 之「37,313,637元」，以及仲恩公司就票款債權200萬元申
26 請強制執行部分，應予扣除等節。卷查，上開計算尚未清償
27 犯罪所得而應予扣除之金額「226,567,130元」，係108年10
28 月30日仲恩公司「刑事陳報（四）狀」陳報當時所核對上訴
29 人匯回仲恩公司款項之數額，惟非與上訴人核對之最終確定
30 數額，且當時所計算上訴人之犯罪所得總額為27,983,919
31 元，認定之計算基礎不同，自不得持為應扣除而不予宣告沒

01 收、追徵之金額。又上訴人上訴始提出之第一審法院111年6
02 月9日士院擎111司執如字第38011號執行命令，係禁止上訴
03 人即債務人收取對仲恩公司之股票、股利債權或為其他處分
04 （見本院卷第109、110頁），難認仲恩公司已受清償部分款
05 項，或上訴人已清償部分款項，而應予扣除該所指強制執行
06 之債權金額。惟倘仲恩公司確實因強制執行票款債權而有受
07 償，檢察官於執行本件犯罪所得沒收時，應予扣除，於上訴
08 人之權益不生影響。此部分上訴意旨，猶任意指摘：原判決
09 維持第一審判決認定上訴人應沒收、追徵之犯罪所得金額違
10 法云云，洵非合法之第三審上訴理由。

11 五、綜上，本件上訴意旨係就原審量刑裁量職權或沒收之適法行
12 使，以及原判決已明確論斷說明之事項，再事爭論，顯與法
13 律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。應認本件
14 關於行使偽造私文書、填製不實會計憑證部分之上訴，均為
15 違背法律上之程式，予以駁回。

16 又刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判
17 決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不
18 受理或管轄錯誤之判決，而諭知有罪之判決，被告或得為被
19 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
20 院，為該條項所明定。另實質上或裁判上一罪關係之一部不
21 得上訴於第三審法院，而他部得提起上訴時，依審判不可分
22 之原則，第三審法院應就全部併予審判，係指得上訴部分經
23 提起合法上訴者，始有其適用。如得提起上訴部分之上訴為
24 不合法，法院既應從程序上駁回該部分之上訴，而無從為實
25 體上判決，則不得上訴部分，無從適用審判不可分原則，併
26 為實體上審判。本件既以上訴不合法法律上之程式，駁回上訴
27 人得提起上訴之行使偽造私文書罪、填製不實會計憑證罪之
28 上訴，則事實欄一之(一)、(四)想像競合所犯具有裁判上一罪關
29 係之刑法第216條、第215條行使業務登載不實文書罪、同法
30 第339條第1項詐欺取財罪；事實欄一之(二)想像競合所犯具有
31 裁判上一罪關係之刑法第339條第1項詐欺取財罪，核屬刑事

01 訴訟法第376條第1項第1款、第5款（修正前第4款）所定經
02 第二審判決者，不得上訴於第三審法院之罪之案件。上訴人
03 關於行使業務登載不實文書、詐欺取財之上訴，均已無從併
04 為實體上審判，毋庸審酌有關各該部分之上訴理由，併予駁
05 回。

06 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

07 中 華 民 國 112 年 8 月 31 日

08 刑事第五庭審判長法官 李錦樑

09 法官 周政達

10 法官 蘇素娥

11 法官 錢建榮

12 法官 林婷立

13 本件正本證明與原本無異

14 書記官 黃秀琴

15 中 華 民 國 112 年 9 月 4 日