

最高法院刑事判決

114年度台上字第2852號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官劉異海
被告 卓芳貞

上列上訴人因被告偽造文書案件，不服臺灣高等法院中華民國114年3月27日第二審判決（113年度上訴字第6761號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第6120號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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。

二、本件原判決以被告卓芳貞經第一審判決從一重論處行使偽造私文書罪刑（相競合犯詐欺取財罪）並諭知未扣案犯罪所得沒收後，檢察官及被告均明示僅對第一審判決之量刑部分提起第二審上訴，因而撤銷第一審關於刑之部分判決，改判量處有期徒刑2年9月，已說明如何審酌裁量之理由。

三、按「自首」以犯人在犯罪未發覺之前，向該管公務員申告犯罪事實，而受裁判，即為已足，此所謂未發覺，係指犯罪事實未為有偵查犯罪職權之公務員所發覺，或犯罪事實雖已發覺，而尚不知犯人為誰者而言。又刑之量定及符合自首要件者是否依刑法第62條前段規定減輕其刑，均屬事實審法院得

01 依職權裁量之事項，倘該裁量權之行使，並無濫用或顯然失
02 當之情形者，即不能任意指為違法，執為上訴第三審之理
03 由。原判決已說明被告是在告訴人原砌室內裝修設計有限公
04 司負責人陳弘洲報案之前，至警局向有偵查犯罪職權之公務
05 員供述本件挪用公款等犯行，合於刑法第62條之自首要件；
06 且綜合被告之犯行緣由、所得贓款流向及其犯後配合清理帳
07 務，且持續賠付告訴人達新臺幣250萬元以上等坦承犯罪及
08 盡力彌補損害之客觀行為，判斷被告自首確具悔悟之心，而
09 依刑法第62條前段規定減輕其刑之理由。復載敘如何以被告
10 之責任為基礎，審酌其犯罪情狀、行為人情狀等刑法第57條
11 各款所列一切事由，及告訴代理人歷次陳述之意見，量處被
12 告有期徒刑2年9月。核已說明本件依自首規定裁量減輕之具
13 體理由，且慮及對被告有利及不利之量刑因子，量處中度之
14 刑，既未逾越依自首規定減輕其刑後之處斷刑範圍，亦無濫
15 用裁量權限，違反公平正義或比例、罪刑相當等原則之情
16 形，自屬原審量刑職權之適法行使，不得任意指為違法。

17 四、檢察官上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，仍謂被告是
18 在陳弘洲知悉其犯行後，擔心遭提出告訴，搶先前往警局自
19 首，乃受情勢所迫，而非真誠悔悟；或稱原判決未審酌被告
20 罔顧告訴人之長期信任，及其提領款項之次數、時間、地
21 點、金額，暨告訴人幾乎因此倒閉等情節，充分評價被告整
22 體犯行之不法內涵，有判決適用法則不當及理由欠備之違誤
23 等語。核係憑持已為原判決指駁之陳詞，再事爭辯，或對於
24 事實審法院量刑裁量之職權適法行使，徒以自己之說詞，任
25 意指為違法，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，
26 不相適合。其關於行使偽造私文書罪部分之上訴，自屬違背
27 法律上之程式，應予駁回。至所犯與該罪具有想像競合犯關
28 係之詐欺取財罪部分，本屬刑事訴訟法第376條第1項第5款
29 所列不得上訴於第三審法院之案件，且無同條項但書所定得
30 例外提起第三審上訴之情形，自無從適用審判不可分原則而

01 為實體之審理，此輕罪部分之上訴同非合法，亦應從程序上
02 併予駁回。

03 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 114 年 6 月 11 日

05 刑事第九庭審判長法官 梁宏哲

06 法官 楊力進

07 法官 周盈文

08 法官 陳德民

09 法官 劉方慈

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 李丹靈

12 中 華 民 國 114 年 6 月 17 日