最高法院刑事判決

114年度台上字第4228號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官許鈺茹

被　　告　葉汝育

上列上訴人因被告家暴偽造文書等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年4月24日第二審判決（114年度上訴字第844號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵續一字第6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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。至於原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、本件原判決以上訴人即檢察官明示僅就第一審判決量刑（包括宣告刑及定應執行刑）部分提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審對被告葉汝育所犯共同行使偽造私文書共4罪關於量刑（包括宣告刑及定應執行刑），暨宣告緩刑2年，緩刑期間付保護管束部分之判決，駁回上訴人此部分在第二審之上訴。已詳述如何審酌量刑之理由。檢察官不服，提起第三審上訴。

三、檢察官上訴意旨略以：被告犯行使偽造私文書共4罪，不僅侵害告訴人葉耀之繼承遺產之權益，亦損害本案相關銀行對帳戶管理之正確性及影響交易安全，其所生危害非輕；另被

告迄今尚未與告訴人成立調解，逕以告訴人所取得較應繼分為多之遺產為由，作為已達和解之表示，難認其犯後態度良好，然原判決就被告所犯行使偽造私文書共4罪，各宣告有期徒刑3月，並定應執行有期徒刑5月，且諭知緩刑2年，確有罪刑顯不相當之虞，其量刑非無可議云云。

四、惟查：刑之量定、酌定應執行之刑期及是否給予被告緩刑之宣告，俱屬事實審法院得依職權裁量範疇。原判決已說明第一審判決係以被告之責任為基礎，審酌被告與葉光弘未經全體繼承人同意，即擅自提領、處分被繼承人葉森鑫之存款，足生損害於告訴人及本案金融機構對於帳戶管理之正確性，應予非難，並考量被告犯後就所涉客觀事實大致坦承，惟未表示坦認犯罪之犯後態度，兼衡其素行、職業、教育程度、家庭生活經濟況狀，暨其犯罪之動機、目的、手段、參與程度、告訴人所受損害程度、告訴人之意見等一切情狀，於法定刑度內，予以量定，客觀上並無明顯濫用自由裁量權限或輕重失衡之情形。又第一審對於被告上開宣告刑，定應執行刑為有期徒刑5月，係在各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下而為定刑，既未逾越刑法第51條第5款所定之外部性界限，亦無逾越內部性界限之情事，與法律規範之目的、精神、理念及法律秩序亦不相違背。另考量被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，素行良好，且本案為未經全體繼承人同意而擅自處分遺產之案件，被告將來再為相類犯行之可能性不高，且依卷內事證尚難認被告對該等遺產存有不法所有意圖，認被告經此偵審程序及科刑之教訓，應能知所警惕而無再犯之虞，因認所宣告之刑以暫不執行為適當，依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告緩刑2年，並依家庭暴力防治法第38條第1項規定，諭知緩刑期內付保護管束，已詳予斟酌刑法第57條各款所列情形，並具體說明量刑之理由，復已將檢察官上訴意旨所陳被告之犯後態度、告訴人所受損害程度等事由考量在內，核無逾越法定刑度，或濫用自由裁量權限之違法或不當之情事，因而予以維持等旨綦

詳。核屬其刑罰裁量權之適法行使，並未違背比例原則及罪刑相當原則，自不得指為違法。

五、檢察官循告訴人之請求，提起上訴意旨徒謂：原審維持第一審就被告所犯行使偽造私文書共4罪，各宣告有期徒刑3月，並定應執行有期徒刑5月，且諭知緩刑2年之判決，違背罪刑相當原則云云。無非置原判決所為明白論斷於不顧，係憑持己見，對於事實審法院刑罰裁量之適法職權行使，以自己之說詞而為指摘，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。揆諸首揭規定及說明，本件檢察官之上訴為不合法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　1　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　周盈文

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　7　　日