

最高法院刑事判決

114年度台上字第6475號

上訴人 陳永銘

選任辯護人 袁大為律師

上訴人 陳信欽

原審辯護人兼

選任辯護人 王永茂律師

上訴人 婁景雲

上訴人

即參與人 謝麗萍

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114年5月21日第二審判決（113年度上訴字第5802號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署110年度偵字第30202號，111年度偵字第2531、5438、7329、7330號），提起上訴（陳信欽之原審辯護人亦為其利益提起上訴），本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、不得上訴第三審之詐欺取財罪（即原判決所援引第一審判決事實欄〈下稱事實〉一）、恐嚇取財未遂罪（即事實四）部分：

01 一、刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決
02 者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受
03 理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告
04 利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴第三審法院，
05 為該條項所明定。

06 二、本件第一審認定上訴人陳永銘有(一)事實一所載，詐得楊子萱
07 所委託出售之其附表二所示○○縣○○市○○○路00號0○0
08 0樓房地，將之分別移轉登記至謝麗萍或聚益興業股份有限
09 公司名下之犯行，並有(二)事實四所載，與上訴人陳信欽、婁
10 景雲共同以其附表三所示方法或使姚博仁（業經原審維持第
11 一審之科刑判決確定）傳達「艋舺番婆（按指方伯陽，業經
12 臺灣臺北地方檢察署檢察官簽結）要找她」等語之方式恐嚇
13 楊子萱，向楊子萱索取財物未遂之犯行。因而就事實一論陳
14 永銘犯詐欺取財罪，處有期徒刑2年6月；就事實四論陳永
15 銘、陳信欽、婁景雲（以下合稱陳永銘等3人）共同恐嚇取
16 財未遂罪，依序處有期徒刑5月、4月、4月，如易科罰金，
17 均以新臺幣（下同）1千元折算1日。陳永銘就事實一之罪刑
18 全部上訴；至事實四部分，則與陳信欽、婁景雲均僅就第一
19 審判決關於此部分之量刑提起第二審之上訴。原審審理後，
20 維持第一審關於事實一之陳永銘有罪判決及對上訴人即參與
21 人謝麗萍及參與人聚益興業股份有限公司之沒收諭知（為陳
22 永銘上訴第二審之效力所及）暨事實四對陳永銘等3人之量
23 刑結果，駁回陳永銘等3人上開部分在第二審之上訴。經
24 查，本案上開罪名，分別屬刑事訴訟法第376條第1項第5、7
25 款所列不得上訴第三審法院之案件。依上述說明，既經第二
26 審判決，即不得上訴於第三審法院，陳永銘等3人猶對之提
27 起上訴，為法所不許，應予駁回。又法院諭知沒收與宣告罪
28 刑之判決，既同以被告之刑事違法行為存在為前提，則關於
29 第二審判決宣告沒收（含第三人犯罪所得之沒收）部分得否
30 上訴於第三審法院，自應以其所涉犯罪是否屬刑事訴訟法第
31 376條所定不得上訴第三審法院之案件為斷。查陳永銘事實

一所示詐欺取財罪，依前所述，既屬不得上訴第三審法院之案件，則其宣告第三人沒收犯罪所得部分亦不得上訴第三審法院。謝麗萍以其為原審參與人而上訴主張原判決就事實一對其宣告沒收部分違法，自屬不合法，亦應予駁回。又此不得上訴係法律所明定，原審法院正本記載：「如不服本判決應於收受送達後20日內向本院（即原審法院）提出上訴書狀」，對本件此部分不得上訴之結果，不生影響。又對於本案之判決提起上訴者，依刑事訴訟法第455條之27第1項前段規定，其上訴效力固及於以上訴人違法行為存在為前提之第三人相關沒收判決部分；但必須本案上訴合法，效力始及於對第三人沒收之判決。本案陳永銘此部分之上訴既不合法而應從程序上駁回，則陳永銘之上訴效力尚不及原判決維持第一審諭知第三人聚益興業股份有限公司之沒收（追徵）之判決，且該公司並未上訴，本院自無從就此部分予以審判，且毋庸臚列上開公司為當事人，均併此敘明。

貳、得上訴第三審之偽造有價證券（即事實二、三）、行使偽造私文書（即事實五）部分：

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。

二、本件第一審認定陳信欽另有：(一)事實二所載，與陳永銘、婁景雲共同基於偽造有價證券、3人以上共同詐欺取財、行使偽造私文書及使公務員登載不實之犯意聯絡，由陳永銘指示陳信欽佯以「王忠陽」名義寄送信件給楊子萱，據以確認楊子萱位於臺北市之住處，再由婁景雲以楊子萱名義偽造面額各為2千萬元、2千5百萬元之本票，由陳信欽佯以陳常伍名義持向臺灣新竹地方法院（下稱新竹地院）聲請本票裁定以

行使，使公務員登載於其職務上核發之准許本票強制執行之
裁定，然因楊子萱及時發現而未詐得財物、(二)事實三所載，
與陳永銘共同基於偽造有價證券、行使偽造私文書及詐欺取
財之犯意聯絡，冒用曾坤誠名義，製造虛偽不實借據、房屋
租賃契約書以及○○縣○○市○○○路00號0○0樓之房屋租
賃契約書，並偽造面額各5百萬元、5百萬元、6百萬元之本
票，以李吉晉之名義持向新竹地院聲請就曾坤城遺產參與分
配而行使之，幸因楊子萱及時發見而詐欺未遂、(三)事實五所
載，基於行使偽造私文書之犯意，冒用陳金賢名義，填寫變
更用電戶名（過戶）／其他異動申請書，並持向台灣電力股
份有限公司新竹區營業處申請復電以行使等犯行。因而就事
實二論處陳永銘等3人共同犯偽造有價證券罪刑（競合犯行
使偽造私文書、使公務員登載不實、3人以上共同詐欺取財
未遂，依序處有期徒刑3年2月、3年、3年）；就事實三論處
陳永銘、陳信欽共同犯偽造有價證券罪刑（競合犯行使偽造
私文書、詐欺取財未遂，依序處有期徒刑3年2月、3年）；
就事實五論處陳信欽行使偽造私文書罪刑（處有期徒刑3
月，如易科罰金，以1千元折算1日）。陳永銘等3人僅就第
一審判決關於此部分之量刑提起第二審之上訴，原審審理
後，維持第一審量刑之結果，駁回陳永銘等3人在第二審之
上訴（另原審維持第一審不另為無罪諭知及諭知無罪判決部
分，檢察官未提起第三審上訴，俱已確定），已詳敘其量刑
依據及理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按，從形
式上觀察，原判決關於此部分，尚無足以影響判決結果之違
背法令之情事。

三、陳永銘等3人關於此部分之上訴意旨分述如下：

(一)陳永銘部分：

- 1.伊已在第一審與告訴人楊子萱達成和解，並已履行和解條件，
且告訴人已經明確表示「不再追究相對人（即陳永銘等3人）
臺灣臺北地方檢察署110年偵字第30202號、111年度偵字第253
1、5438、7329、7330號檢察官起訴書犯罪事實欄一（二）、

01 (三)、(四)部分之刑事責任」等語(下稱本案調解內
02 容),足見伊並非全然罔顧他人權益,漠視法紀之徒,惡性並
03 非重大,且伊初於偵查中已認罪,審理中已經和解並取得告訴
04 人之原諒,而偽造之本票也未在外流通,最終告訴人也無實際
05 損害,伊亦賠償告訴人40萬元之裁判費及8萬元之律師費。且
06 原審未審酌曾坤誠已經在106年過世,本案以曾坤誠名義所偽
07 造之票據,客觀上也全然不會損害其權益。再伊自103年起多
08 次贊助臺灣希望之芽協會,因而獲得感謝狀,每年亦捐款數千
09 元至數萬元不等之款項,熱心公益,此亦未經第一審判決考
10 量,則原審審理時,就此部分量刑因子已有不同,是本案縱然
11 以偽造有價證券之最低刑度論處,顯有情輕法重之虞,然原審
12 置上開告訴人明確之表示於不顧,仍處伊有期徒刑3年2月、3
13 年2月、5月,顯然未探究犯罪情節、犯罪危害程度,亦未依伊
14 客觀犯行與主觀惡性予以綜合考量,適用刑法第59條規定酌減
15 其刑,適用法則不當。

16 2.原判決似認刑法第59條之適用時,排除刑法第57條所列舉事由
17 之審酌,一方面卻說明依伊犯罪情狀、手法、犯罪動機及目
18 的、犯罪危害程度等綜合判斷,無刑法第59條規定之適用,判
19 決理由前後矛盾。

20 3.原判決科刑理由指「被告3人(指陳永銘等3人)如事實欄所
21 為,造成楊子萱身心恐懼」等旨,未考慮到楊子萱已經不再追
22 究之情及本案業經和解之有利量刑因子,有判決理由不備之違
23 法。

24 (二)陳信欽部分:

25 1.關於科刑所審酌行為人犯後態度之事項,應包含行為人是在哪
26 一個訴訟階段認罪,並按認罪之階段以浮動比例予以遞減調整
27 之。原判決於第25頁固認為第一審已經斟酌伊犯後坦承犯行且
28 與告訴人達成和解之情,然並未就伊於偵查階段即已坦承犯
29 行,且未就本案調解內容中告訴人已經明示不再追究伊之刑
30 責,並據此推論伊犯罪之原因及犯罪時之主觀惡性,反而認為
31 伊惡性非輕,此均攸關伊是否有刑法第59條規定之適用以及應

01 否諭知緩刑等足以影響判決科刑結果之事項，然原審就此重要
02 證據未調查釐清，有應於審判期日調查之證據未予調查及理由
03 欠備之違法。

04 2.伊所犯2次偽造有價證券犯行之時間密接，侵害同一人之債
05 權，原判決定執行刑4年6月，未考量各罪獨立程度、刑罰邊際
06 效應隨刑期而遞減，行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，亦未
07 考量伊復歸社會之可能性，判決理由未備。

08 (三)婁景雲部分：

09 1.伊與陳信欽一同工作，但大多數時間只在學習，依陳信欽之指
10 示工作，對於工作內容亦不曾過問。依陳永銘之供述，事實四
11 部分是陳永銘提議的，事實二之本票內容也是陳永銘指示伊寫
12 的，伊法學素養不足，不知道偽造本票會犯偽造有價證券罪，
13 況本票也沒有在外流通，伊參與犯罪之程度較陳永銘、陳信欽
14 輕，然原審量處其有期徒刑3年，未依刑法第59條規定酌減其
15 刑，刑期過重而違反比例原則、罪責相當原則，有判決適用法
16 則不當及判決理由矛盾之違法。

17 2.原判決於理由中說明「因而主張被告3人（指陳永銘3人，下
18 同）有刑法第59條酌減其刑規定之適用。然被告3人及其等辯
19 護人上開求為酌減其刑之部分理由，為刑法第57條所列量刑輕
20 重可審酌之事項，尚非刑法第59條酌減其刑規定所應審酌之
21 『行為時』在客觀上是否有足以引起一般同情或堪予憫恕之情
22 狀」等旨，依此說明，原判決似認定審酌有無刑法第59條規定
23 之適用時，排除刑法第57條所列舉事由之審酌。惟原判決另一
24 方面卻說明「婁景雲所為如事實二所示犯行，其等動機純粹係
25 為自楊子萱身上謀取不法利益，所為足以造成……無適用刑法
26 第59條規定酌減其刑之餘地」似又係針對刑法第57條第9、10
27 款所定之犯罪所生損害、犯後態度為審酌，所載理由前後矛
28 盾，有判決理由矛盾之違誤。

29 3.原審量刑裁量時並未考量伊與楊子萱已經和解並已履行完畢，
30 有理由不備之違誤。

31 四、惟：

01 (一)按刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，
02 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，
03 在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪
04 刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指
05 為違法。量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，故其判斷當
06 否之準據，應就個案整體觀察而為綜合考量；於綜合考量時固
07 應載明刑法第57條各款所列情形之具體情形，惟前開規定係針
08 對行為人有責行為之不法內涵為「審酌一切情狀」之例示，其
09 文意所涵攝之範圍甚廣，是刑罰裁量所考慮之情節，並不限於
10 上揭法定例示者，而個案判決也不以逐項悉數臚列論述為絕對
11 必要，尤以與人之屬性相關之各款情狀，未逐一列記其審酌之
12 全部細節，難謂有理由不備之違法。原判決已詳細說明，第一
13 審經具體斟酌關於刑法第57條科刑應審酌之一切情狀，包含陳
14 永銘等3人坦承犯行並與楊子萱就事實二至四之犯行均達成調
15 解，且已經履行調解條件之事以及婁景雲參與犯罪程度較陳永
16 銘、陳信欽為輕暨陳永銘贊助臺灣希望之芽協會及每年捐助數
17 千元至數萬元不等款項、偽造之本票並未對外流通（見原判決
18 第20、21、24、25頁），在罪責原則下適正行使其量刑之裁量
19 權，所為量刑並無不當，因而維持第一審對陳永銘等3人上開
20 犯行分別量定之刑罰及就陳永銘、陳信欽不得易科罰金部分暨
21 陳信欽得易科罰金部分定應執行刑之論據，客觀上並未逾越法
22 定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認原判決有理由不備、量
23 刑逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。

24 (二)刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環
25 境，在客觀上足以引起一般同情，認即使予以宣告法定最低度
26 刑，猶嫌過重者，始有其適用。刑法第59條所謂「犯罪情狀」
27 與刑法第57條所謂「一切情狀」，並非截然不同之領域，於裁
28 判上審酌是否酌減其刑時，固應就犯罪一切情狀（包含刑法第
29 57條列舉之事項），予以全盤考量，惟犯罪情狀是否顯可憫恕
30 而酌量減輕其刑之認定，係法院得依職權裁量之事項，倘法院
31 未予減輕其刑，自難認違法。原判決援引第一審未酌減其刑之

01 論據（第一審判決已於第15、16頁說明陳永銘等3人與楊子萱
02 就事實二至四所示犯行達成調解並已履行，仍難認有顯可憫恕
03 之特殊情狀，而無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地），未
04 適用刑法第59條規定減輕陳永銘等3人上開罪名部分之刑，自
05 無不適用法則或適用法則不當之違法。何況，原判決亦補充說
06 明如何認定其等確無刑法第59條酌減其刑規定適用之理由甚詳
07 （見原判決第21至24頁），其說明關於陳永銘等3人及其等辯
08 護人「上開求為酌減其刑之『部分』理由，為刑法第57條所列
09 量刑輕罪可審酌之事項，尚非刑法第59條酌減其刑規定所應審
10 酌之『行為時』在客觀上是否有足以引起一般同情或堪予憫恕
11 之情狀」等旨，既未表示原判決第22頁第23列所指「部分」究
12 何所指，綜合其判決前後意旨，難率認該「部分理由」係指其
13 等與告訴人和解並取得諒解之情，尚無判決理由矛盾或理由未
14 備之可言。

15 五、綜上，本件陳永銘等3人之前揭上訴意旨並非依據卷內資料
16 具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，徒對原審量刑職
17 權之適法行使任意指摘，顯不足據以辨認原判決已具備違背
18 法令之形式。其他上訴意旨亦未依據卷內訴訟資料，具體指
19 摘原判決此有罪部分有何違背法令之情形，核與法律規定得
20 為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認上開3人得上
21 訴第三審之偽造有價證券、行使偽造私文書、3人以上共同
22 詐欺取財未遂罪名部分之上訴為違背法律上之程式，予以駁
23 回。至陳永銘等3人關於所犯使公務員登載不實罪名（事實
24 二）以及詐欺取財未遂罪名（事實三，僅陳永銘、陳信欽）
25 部分，既經第一審及原審均為有罪認定，核分屬刑事訴訟法
26 第376條第1項第1、5款所列，不得上訴於第三審法院之案
27 件，縱與得上訴第三審之罪名有想像競合之裁判上一罪關
28 係，但陳永銘等3人對得上訴第三審罪名之上訴，既屬不合
29 法而應從程序上予以駁回，則所犯使公務員登載不實罪名及
30 詐欺取財未遂罪名部分，亦無從適用審判不可分原則而為實
31 體上裁判，應併予駁回。

01 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。
02 中 華 民 國 115 年 3 月 5 日
03 刑事第二庭審判長法官 林立華
04 法官 王敏慧
05 法官 莊松泉
06 法官 鄭富城
07 法官 陳如玲
08 本件正本證明與原本無異
09 書記官 游巧筠
10 中 華 民 國 115 年 3 月 11 日