最高法院刑事判決

114年度台上字第6694號

上　訴　人　臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官黃莉琄

上　訴　人

即　被　告　郭金柳

選任辯護人　薛西全律師

上列上訴人等因被告偽造有價證券等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年8月21日第二審判決（114年度上訴字第262號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署110年度偵字第4197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。

二、本件原判決認定上訴人即被告郭金柳（下稱被告）有如其事實欄所載偽造有價證券等犯行，因而：㈠撤銷第一審判決事實欄一㈠（即本票發票日為民國90年12月31日共10紙部分，下稱甲本票）認定被告共同犯偽造有價證券罪之科刑判決暨定執行刑之部分，改判認甲本票部分，被告係犯行使偽造私文書罪，並因追訴權時效已經完成，而判決免訴。㈡維持第一審依刑法想像競合犯之規定，從一重論處被告共同犯偽造有價證券罪刑（即本票發票日為99年7月11日共6紙部分，下

稱乙本票），及為相關沒收之諭知之判決，駁回檢察官及被告就乙本票部分在第二審之上訴。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略以：

㈠檢察官部分

1.就甲本票部分，告訴人胡人豪、胡尹寧、胡馨尹（下稱告訴人等）及蔡美日之署押均緊接於共犯池絲語（原名池惠）之後，雖然告訴人等之署押是落在保證人住址欄下，然此僅是因受限於書面空間所致，並不能認此為保證行為而非共同發票行為。原判決認定係成立行使偽造私文書罪而為免訴之諭知，係屬違誤。

2.原判決未就聲請強制執行所得部分宣告沒收。然被告是為了取得告訴人等之金錢，而向法院聲請本票裁定，進而強制執行，此乃被告偽造有價證券之最終目的。故無法將被告聲請強制執行一事，與偽造有價證券之行為抽離。原判決認聲請強制執行部分屬獨立行為，而不為沒收之諭知，有判決適用法令不當之違法。

㈡被告部分

1.甲本票部分，檢察官係起訴被告偽造有價證券，原判決竟認屬行使偽造私文書，顯就未經起訴部分予以審理，有未受請求之事項予以判決之違法。

2.乙本票上有關告訴人等之簽名，雖非告訴人等所親簽，然就告訴人等有無授權池絲語簽名，以及被告是否知情池絲語未獲授權而有共同犯意聯絡，仍屬不明。又池絲語隱瞞甲本票之簽發地點，攸關被告是否成立犯罪，原判決未予敘明，亦有判決理由矛盾及理由不備之違法。其次，被告縱使要求池絲語所經營之公司股東或人頭負責人須連帶負責，亦無證據證明告訴人等未授權池絲語於本票上簽名。再者，原判決先敘明「難認被告為無過失、善意之第三人」，可見係認定被告為過失犯；竟又認屬過失犯之被告與池絲語間有犯意聯絡及行為分擔，亦屬違背法令。此外，池絲語簽立甲本票時是

告訴人等之法定代理人，原判決亦認為增列保證人或共同發票人於甲、乙本票上，並不違反經驗、論理法則，則何以可認定被告係池絲語之共犯？原判決未予敘明，同有判決理由不備之違法。

四、經查：

㈠法院依起訴認定被告犯罪事實，祇須不逾起訴基本事實之範圍，得自由為之，不以與起訴事實完全相同為必要，並於不妨害事實同一範圍，得自由認定事實，適用法律。換言之，當單純一罪之起訴與法院認定之基本事實彼此相同時，依刑事訴訟法第300條規定，法院即得變更檢察官起訴法條而為判決。此時，關於追訴權時效之計算，究應以起訴法條為準，抑或以法院變更法條後之判決所適用法條為準？此必須基於被告利益衡量，視法院變更法條後其判決所適用之法條，究係較原起訴法條之罪名為輕或重，及該罪名所適用追訴權時效期間之長短不同，而異其計算。即於判決時，若因變更後之輕罪追訴權已罹於時效而消滅，即無須再拘泥於原起訴法條，可逕依變更後之輕罪法條所適用之追訴權時效期間為計算，諭知被告免訴；相對地，倘變更後為較重之罪名，且適用之追訴權時效期間亦較長時，如原起訴法條之追訴權已罹於時效而消滅，自無庸再為法條變更，可逕依原起訴法條所適用輕罪之較短追訴權時效期間計算，諭知被告免訴，不應變更為未罹時效之重罪法條為判決。本件就甲本票部分，原判決已敘明被告係要求池絲語於甲本票之保證人欄偽造告訴人等及蔡美日之署押，因認被告此部分係成立行使偽造私文書罪，乃變更原起訴之偽造有價證券罪，並因行使偽造私文書罪最重法定本刑為5年以下有期徒刑（原起訴之偽造有價證券罪之法定本刑則為3年以上10年以下有期徒刑），依94年修正前刑法規定之追訴權時效為10年，該部分追訴權時效已經完成，而為免訴之諭知等旨（原判決第15至18頁）。且依卷存之甲本票，可知告訴人等及蔡美日之署押確非簽立於「發票人姓名」欄下，反較靠近於「保證人姓

名」處（偵字第6132號卷第19頁）。足見原判決認定被告就甲本票部分並無偽造發票之行為，而係成立行使偽造私文書罪，並因變更後之罪名較原起訴法條為輕，認定已罹於追訴權時效，逕為免訴判決之諭知，自無違法可指。又原判決於審理時已告知被告可能變更起訴法條之旨，俾使被告得有效行使防禦權（原審卷第206頁），所認定之事實亦不妨害事實同一範圍，自無未受請求之事項予以判決之違法。檢察官上訴意旨以原判決就甲本票部分為免訴之諭知，係屬違誤；被告上訴意旨以原判決就甲本票部分，有未受請求之事項予以判決之違法。經核均係對原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同評價，難認係適法之第三審上訴理由。

㈡證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其斟酌取捨及判斷並未違背經驗及論理法則，復已於理由內說明其取捨證據及得心證之理由者，自不得任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。本件原判決認定被告就乙本票部分有偽造有價證券之犯行，係依憑被告坦承有收受池絲語所交付之乙本票，並持以聲請強制執行獲准之事實，佐以告訴人等與池絲語所述，以及卷附有關乙本票與被告持以聲請強制執行之相關證據，為論斷之依據。並敘明：1.乙本票上有關告訴人等之署押，是池絲語應被告之要求，而在被告住處所簽立。2.乙本票之發票人均未顯示代理之外觀，並非以一般代理形式所做成之票據，且係被告要求池絲語簽署，被告不可能認為池絲語有代行或其他可簽署本票之合法權源。3.池絲語應被告要求而偽造有價證券，無從認被告係無過失、善意之第三人。4.池絲語簽發乙本票時，告訴人等均已成年，池絲語雖係告訴人等之母，亦無代理權；乙本票既係延續甲本票而來，則被告要求池絲語簽立乙本票時，要將告訴人等列為發票人，並不違反經驗、論理法則，可見乙本票是被告在知悉池絲語未得其他發票人授權之情形下，要求池絲語偽造。5.被告所辯不知道告訴人等有無授權、不知道乙本票係屬偽造，是池絲語預先簽好本票並持往

被告處交付等，均不足採信。6.被告強制執行所得之金錢，並非由聲請本票裁定行為所生，故聲請執行所得部分，無從認係本案之犯罪所得，而不得宣告沒收等旨，已依據卷內資料詳予說明及指駁（原判決第5至15頁）。又原判決既說明被告是在明知池絲語無代理權源之情形下，要求池絲語偽造有價證券，則其據以認定被告與池絲語係偽造有價證券之共犯，並無違誤。再者，原判決已說明池絲語是受被告要求而偽造告訴人等之署押，可見被告非屬無過失、善意之第三人等旨（原判決第9頁）。亦即原判決並未認定被告屬過失犯，自無被告上訴意旨所稱一方面認定被告是過失犯，卻又認定與池絲語共犯之違誤可指。被告上訴意旨以告訴人等有無授權池絲語簽名以及被告是否有共同犯意聯絡，仍屬不明，且原判決一方面認被告是過失犯，竟又認定是共犯等詞，指摘原判決事實認定有所違誤；檢察官上訴意旨以原判決未就聲請強制執行部分宣告沒收，有判決適用法則不當之違法。經核均係對於原審採證認事職權之適法行使，任為指摘，均難認係適法之第三審上訴理由。

五、綜上所述，本件檢察官及被告就行使偽造私文書、共同犯偽造有價證券部分之上訴均不合法律上之程式，均應予駁回。以上得上訴本院之乙本票部分之共同犯偽造有價證券部分上訴既非合法，則被告想像競合所犯刑法第214條之使公務員登載不實部分，因屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴於第三審法院之案件，且無該條但書所定例外得上訴情形，即無從依審判不可分原則，為實體上審判，應併予駁回。

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　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　洪兆隆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　吳冠霆

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡屏

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　5　　日