最高法院刑事判決

115年度台上字第1733號

上　訴　人　臺灣高等檢察署檢察官劉成焜

上　訴　人

即　被　告　傅順康

上列上訴人等因被告加重竊盜等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年12月4日第二審判決（114年度上訴字第5175號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵緝字第210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。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由係屬二事。

二、本件原審審理結果，認定上訴人即被告傅順康（下稱被告）有如原判決事實欄（下稱事實欄）所載之犯行明確，因而撤銷第一審判決（包含被告被訴侵入住宅竊盜〔下稱加重竊盜〕無罪諭知部分），改判依想像競合犯規定，從一重論處其犯加重竊盜罪刑（尚犯行使偽造私文書罪、使公務員登載不實文書罪、詐欺得利罪），及為相關沒收之宣告。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之理由。

三、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。原判決已說明非僅依憑證人周芷安（共同正犯）之證詞為認定被告犯罪之唯一證據，尚綜以被告之部分供述（坦承有如事實欄二至四所載犯行）、證人周曉霞（告訴人）、李婉瑜（新北市新店戶政事務所承辦人員）之證言及卷附相關證據資料，相互勾稽結果，憑為認定被告如事實欄所示加重竊盜、行使偽造私文書之犯行，已記明所憑證據及認定之理由。並對於周芷安雖就被告何以亟需款項部分之陳述前後有異，然就被告指使其竊取事實欄一所示所有權狀（下稱本案權狀）以利貸款之證詞，前後一致，說明何以採取其中一部之理由。復載敘被告所為僅係受周芷安指示駕車搭載其前去拿本案權狀之辯詞，如何不足採信等旨，詳予論駁。所為論列說明，與卷證資料悉無不合，係綜合調查所得之各直接、間接證據，本於事實審採證認事之職權行使及推理作用，予以判斷而為認定，尚非以推測或擬制之方法為裁判基礎，並未違背經驗、論理及證據法則。自無被告上訴意旨所指之違法情形。被告上訴意旨以原判決僅憑周芷安所為具有瑕疵之證述，遽認被告此部分犯罪，指摘原判決違法等語。核係就原審採證、認事職權之合法行使及原判決已說明論斷之事項，以自己之說詞或持不同之評價，而為指摘，且重為事實之爭執，並非適法之第三審上訴理由。

四、現行刑事訴訟法採改良式當事人進行主義，關於證據之調查，以當事人主導為原則，必於當事人主導之調查證據完畢後，認為事實猶未臻明瞭，為發現真實，法院始有對與待證事實有重要關聯，且客觀上有調查之必要性及可能性之證據，依職權介入，為補充調查之必要。且此調查職權發動與否，事實審法院自有依個案具體情況，斟酌裁量之權。如待證事實已臻明瞭，無再調查之必要者，法院未為無益之調查，即不能指為有應調查之證據而不予調查之違法。依原審審判程序筆錄之記載，審判長詢以「尚有無證據請求調

查？」時，被告答稱：「沒有」，其辯護人則稱：「同被告所述」等語。則原判決綜合案內證據資料，依調查所得，認定被告確有本件犯行，業已闡述所憑依據及理由，無不明瞭之處，而以事證明確，未為其他無益之調查，自無調查未盡之違法。被告上訴意旨泛以原審未查明相關經過，率爾認定其犯加重竊盜罪而改判，指摘原判決有調查未盡之違法等語。同非適法之第三審上訴理由。

五、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量之事項。原審關於量刑，已以被告之責任為基礎，具體斟酌刑法第57條所列各款事項，在罪責原則下行使其量刑之裁量權。經核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就被告之犯罪動機、目的、手段、犯罪所生危害程度、對告訴人王承平造成之損失、家庭生活及經濟狀況等各情，併列為量刑之綜合審酌因素，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則、比例原則無悖，即令於科刑理由內，未詳盡記敘部分科刑細項內容，亦僅行文簡略，無礙其量刑審酌之判斷，難認有裁量權濫用或理由不備之違法情形，自不得僅擷取量刑未詳予記敘或其中片段，執以指摘原判決量刑違法。又共同正犯間，因個人情節不同，本不得比附援引，尚無從執他案被告之緩起訴處分作為指摘原判決量刑違法之論據。檢察官依據周曉霞之請求提起上訴，其上訴意旨以：被告本件係精心策劃之犯罪，其情狀與偶發之犯罪顯不相同，更有相當危害社會之程度，且被告偵審程序仍否認部分犯行，從未提出和解之意願，亦未曾道歉，足見其毫無悔意，原判決未斟酌及此，僅輕判有期徒刑2年8月，難收警惕之效，指摘原判決有理由不備之違法等語。被告上訴意旨則以：其所涉罪名均非重罪，且除加重竊盜部分外，其餘均坦承犯行，然因其高中畢業、投資、工作均失利，又需要扶養家人，經濟狀況不佳，且周曉霞與周芷安聯手要求其負擔其能力所不能及之賠償金額，然周芷安卻能獲得緩起訴，指摘原判決違反比例、罪刑相當原則等語。均係就原審量刑職權之適法行使及原判決已斟酌

說明之事項，依憑己意指為違法，均非適法之第三審上訴理由。

六、刑法第219條規定：「偽造之印章、印文或署押，不問屬於犯人與否，沒收之。」係採義務沒收主義，凡偽造之印章、印文或署押，不論是否屬於犯人所有，亦不論有無搜獲扣案，如不能證明其已滅失，均應依法宣告沒收。原判決認「王承平」之印章1個及原判決附表編號1至4所示「王承平」之署押、印文，均為被告與周芷安共同偽造（或委託不知情之第三人偽刻），依據前揭規定宣告沒收，於法無違。被告上訴意旨以：偽造之「王承平」印章在周芷安手中，原判決對被告宣告沒收，有所違誤等語。此一指摘，自非合法之第三審上訴理由。

七、本院為法律審，僅以審核下級審法院裁判有無違背法令為職責，故當事人不得向本院提出新證據或為新主張。被告於向法律審之本院，提起第三審上訴時，提出診斷證明書之新證據，主張其身體健康狀況不佳，不宜入監服刑等語。此部分同非適法之第三審上訴理由。

八、依上所述，本件關於加重竊盜、行使偽造私文書部分之上訴違背法律上之程式，應予駁回。至被告想像競合犯使公務員登載不實罪及詐欺得利罪部分，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款、第5款所定不得上訴於第三審法院之案件，且無同項但書規定得提起第三審上訴之情形。本件得上訴之部分，既應從程序上予以駁回，關於使公務員登載不實及詐欺得利部分，自無從為實體上之審判，應一併駁回。另檢察官上訴理由書所檢附周曉霞之刑事請求檢察官上訴狀以為補充之上訴理由，因非屬檢察官上訴書狀本身所述之理由，而刑事訴訟法復無第三審上訴理由得引用或檢附其他文件代替之規定，本院自無從審酌，附此說明。

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　　6　　月　　3　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　高玉舜

法　官　楊皓清

法　官　林怡秀

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　5　　日