# 最高法院刑事判決

109年度台上字第414號

上訴人　鄭博謙

選任辯護人　陳魁元律師

上列上訴人因誣告案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國108年2月27日第二審判決（107年度上訴字第1381、1382號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署106年度偵字第4849號，106年度偵續字第1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、本件上訴人鄭博謙上訴意旨略稱：

㈠原判決就上訴人誣告張承瑞部分既認定無罪，已較第一審認定上訴人犯罪之次數減縮，卻仍對上訴人宣告保安處分，且未說明理由，已屬理由不備，況宣告保安處分，違背大法官釋字第471號解釋揭示之比例原則。

㈡上訴人於民國103年11月21日犯本件誣告罪後，迄至105年7月4日因他案入監服刑，其間超過1年均無其他犯行，參酌上訴人犯罪之被害人均係特定對象，原審認上訴人應宣告保安處分，有違比例原則。

㈢上訴人誣告劉定洋犯詐欺罪，數額僅區區新臺幣（下同）500元，對劉定洋危害不大，原判決量處有期徒刑4月，有違罪相當原則云云。

三、惟查：

㈠原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院職權推理之作用

，認定上訴人確有如其事實欄所載誣告之犯行，因而維持第一審關於上訴人誣告劉定洋部分罪刑之判決（累犯，處有期徒刑4月，並應於刑之執行完畢或赦免後，令入相當處所，施以監護1年），駁回該部分上訴人之第二審上訴，已詳細說明其採證認事之理由。所為論斷，亦俱有卷證資料可資覆按。其採證認事，從形式上觀察，並無違背法令之情形。

㈡我國刑法採刑罰與保安處分雙軌制度，在刑罰之外，另設保安處分專章（第12章），對於具有將來犯罪危險性之行為人，施以矯正、教育、治療等拘束身體、自由之適當處分，以達教化、治療並防止其再犯，危害社會安全之目的。故保安處分之適用，乃針對行為人或其行為經評估將來對於社會可能造成之高度危險性，為補充或輔助刑罰措施之不足或不完備，依比例原則裁量適合於行為人本身之具體矯正、治療或預防性等拘束人身自由之補充或替代性處分。二者無論在宣告基礎（過往的惡害、將來的危險性）、性質（主要、補充性處分）、功能（應報正義、預防或特別預防目的）及其裁量原則（罪刑相當性原則、比例原則）均有不同，自不能以二者同屬限制行為人人身自由之處分為由，逕將其受宣告之刑期或保安處分期間予以合併觀察後評價為罪刑不相當。況刑法為防止對同時受刑罰及保安處分宣告之行為人自由造成過度之限制，於先執行徒刑者，於刑之執行完畢或赦免後，認為無執行監護處分之必要者，法院得免其處分之執行；其先執行保安處分者，於處分執行完畢或一部執行而免除後，認為無執行刑之必要者，法院得免其刑之全部或一部執行（第98條第1項）。保安處分自應執行之日起逾3年未開始或繼續執行者，非經法院認為原宣告保安處分之原因仍繼續存在時，不得許可執行；逾7年未開始或繼續執行者，不得執行（第99條）。已有免其執行、免予繼續執行、許可執行或執行時效等規定，檢察官自得衡量行為人之各種情狀聲請法院為適當、必要與合理之裁量，以保障人權。從整體法規範以觀，亦無違反憲法比例原則。

原判決已敘明本件經第一審囑託國軍高雄總醫院為精神鑑定結果，認上訴人其目前整體執行功能不佳，品質僵硬缺乏彈性，顯示執行功能仍受到精神症狀之影響，評估上訴人其精神障礙狀態應有致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力顯著降低情形，乃依刑法第19條第2項規定減輕其刑。並說明上開鑑定雖未針對上訴人有無施以監護處分必要併為鑑定，然上訴人於本件案發前即有詐欺、偽造文書、毀棄損壞、妨害名譽等前案紀錄，有相當理由足認倘其日後再與他人發生糾紛，確有再犯同類型犯罪之可能；加以其於案發前即有一再執意打電話報案謊稱火災或事故使警消出動之脫序舉措，足認其行為可能危及社會資源之妥適分配及公共安全之維護；另審諸前揭鑑定報告書亦記載上訴人有病識感不佳之情狀，加以其於精神鑑定時亦係由母親陪同前往，然顯無有效方式可督促其規律接受治療，為預防其再犯而危害社會安全秩序，認對其施以監護保安處分之必要。乃依刑法第87條第2項、第3項前段規定，諭知於刑之執行完畢或赦免後，令入相當處所，施以監護1年，以保障社會之安全，其所適用之法制，並無不當。上訴意旨猶謂原判決違反比例原則云云，尚有誤解。

四、關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量的事項，倘於科刑時，已以行為人的責任為基礎，斟酌刑法第57條所列各款事項，客觀上並未逾越法定刑度或濫用其權限，即不得任憑主觀意思，指摘為違法，資為合法第三審上訴的理由。原判決說明第一審審酌上訴人於本件案發前即有詐欺、偽造文書、毀棄損壞、妨害名譽等經法院論罪科刑之前案紀錄，其素行難謂良好；兼衡其自稱大學肄業之智識程度、先前從事電視媒體工作、月收入約32,000元、與母親同住、未婚無子女、罹有精神疾病等身體家庭經濟生活狀況等具體行為人責任基礎之一切情狀，參酌告訴人劉定洋及公訴檢察官到庭所陳請予從重量刑之意見等，量處有期徒刑4月，尚無不合，因而予以維持等旨。經核原審刑之量定，既未逾越法定

刑度，又未濫用自由裁量之權限，不能指為違法。

五、綜上，上訴意旨並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認上訴人之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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　　109　　年　　2　　月　　13　　日

最高法院刑事第五庭

審判長法官　許　錦　印（主辦）

法官　王　梅　英

法官　蔡　新　毅

法官　莊　松　泉

法官　蔡　廣　昇

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　21　　日