

最高法院刑事判決

112年度台上字第5481號

上訴人 林進隆

選任辯護人 林永頌律師

陳怡君律師

劉煌基律師

上訴人 高增權

選任辯護人 陳明暉律師

上訴人 彭植耀

選任辯護人 伍徹興律師

上列上訴人等因違反證券交易法案件，不服臺灣高等法院中華民國112年8月23日第二審判決（111年度金上訴字第13號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署108年度偵字第2700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

01 背法律上之程式，予以駁回。至於原判決究竟有無違法，與
02 上訴是否以違法為理由，係屬二事。

03 二、本件原審審理結果，認定上訴人林進隆、高增權、彭榷耀
04 （下或合稱上訴人等）有原判決事實欄（下稱事實欄）相關
05 所載違反證券交易法之犯行明確，因而撤銷第一審關於上訴
06 人等部分科刑判決，變更檢察官起訴法條，改判論處林進
07 隆、高增權、彭榷耀共同犯證券交易法第171條第1項第1款
08 之高買低賣證券罪刑，並對林進隆諭知相關沒收、追徵，已
09 載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證
10 理由，就林進隆否認犯行之供詞及所辯，認非可採，亦依調
11 查所得證據予以論駁及說明，有卷存資料可資覆按。

12 三、上訴意旨略以：

13 （一）林進隆部分：

14 (1)證人張力壬（原名張堯治，業經判處罪刑）民國107年8月10
15 日之法務部調查局詢問筆錄（下稱調詢筆錄）記載與實際所
16 述有部分不符，對林進隆有利之陳述均未記載，顯不可信，
17 原判決未勘驗該調詢筆錄之錄音（影），逕認具有較可信之
18 特別情況，依刑事訴訟法第159條之2規定而有證據能力，有
19 調查職責未盡、適用法則不當之違法。

20 (2)張力壬於103年間為向徐炳清（另案審理中）追討投資款所
21 提出民、刑事書狀，製作當時無從預料日後（107年間）將
22 因本案遭調查，所載款項用途（投資汽車行業）應屬可信，
23 且張力壬有詐欺等多項前科紀錄，與林進隆間具高度利害衝
24 突，存有推諉卸責、虛偽陳述之可能，原判決僅憑主觀臆
25 測，認前揭書狀係為掩飾炒股犯罪計畫而不予採信，逕以欠
26 缺補強證據之張力壬證詞作為認定事實之證據，採證違法。

27 (3)依原審之勘驗筆錄，證人李美蘭於偵查中已證述現金新臺幣
28 （下同）2,000萬元之款項是張力壬要使用，在第一審亦未
29 證稱該款項與買賣和椿科技股份有限公司（下稱和椿公司）
30 股票有關，李美蘭於前揭偵審時說明102年交付2,000萬元款
31 項之緣由，或因時間久遠而有記憶落差，或表達方式不同，

01 以致部分證言未能完全相符，乃事理之常，原判決全盤不予
02 採信，違反證據法則、經驗法則。

03 (4)原判決事實記載「約定由林進隆、徐炳清各出資2,000萬
04 元」，理由卻認定林進隆提供「和椿公司股票4000張及現金
05 2,000萬元交割款予徐炳清」，已有矛盾，復未說明認定林
06 進隆犯罪動機為「能以較好價格出售持股」及「避免大量出
07 售股票造成股價下跌」之證據及理由，就如何認定林進隆與
08 高增權、彭煊耀、林田鈞、蔡逸仁（上2人均經判處罪刑並
09 附條件緩刑確定）間有犯意聯絡或行為分擔，或同謀共同犯
10 罪，亦未詳為論敘說明，有認定事實不依證據裁判、理由不
11 備及矛盾之違法。

12 (5)徐炳清在另案（違反證券交易法案件）調詢僅供稱「張力壬
13 邀請買股賺錢」，並未提及和椿公司大股東要賣股，原判決
14 據以認定林進隆透過張力壬找徐炳清活絡交易以便賣股，證
15 據上理由矛盾。

16 (6)綜觀張力壬與徐炳清間通訊軟體WhatsApp（下稱WhatsApp）
17 對話紀錄內容，僅其2人討論和椿公司股票買賣事宜，全無
18 提及林進隆或出資2,000萬元、轉股4000張，亦無林進隆盤
19 後對帳紀錄，與其他相類之委託他人操盤操縱股價案件，會
20 對帳以掌握交易實情之情形，有所不同；且依原判決附表
21 （下稱附表）2、6所載，林進隆賣出4300張和椿公司股票，
22 僅1365張由徐炳清集團承買，雙方下單時間、張數均不同，
23 倘雙方通謀炒作，何以近3000張股票係由市場投資人取得？
24 況林進隆明知股價即將上漲，焉可能在股價相對低點（12、
25 13元）就出售股票4300張？可見林進隆事前毫不知情，本案
26 實係張力壬為取得低成本股票與外人炒作牟利，遊說不知情
27 之林進隆賣股、出借款項，原判決對此等有利林進隆之證據
28 均未審酌、論述，理由不備。

29 (7)林進隆自行參考市場最高買價下單委賣，依附表6所載348筆
30 相對成交，其中344筆係以高於或等於最高買價賣出，並無
31 壓低股價之情形，原判決認定其壓低股價以相對委託、相對

01 成交方式移轉和椿公司股票予徐炳清，與附表6不一致，證
02 據理由亦有矛盾。

03 (8)依附表1-2、1-3、1-4所載，林進隆、徐炳清及林田鈞之犯
04 罪所得各為6,808萬7,484元、1,069萬3,150元、-57萬8,172
05 元，加總應為7,820萬2,462元，事實欄卻記載本案操作帳戶
06 於操作期間買賣和椿公司股票之犯罪利益為6,963萬3,210
07 元，縱依原判決所載計算式，計算結果應為7,177萬6,867
08 元，亦有214萬3,657元之差額，事實與理由已有矛盾，且原
09 判決未調查謝幸玲丙墊帳戶之盈虧並納入合併計算，顯有不
10 適用法則、證據調查未盡及理由矛盾、欠備之違法。

11 (二)高增權部分：其雖於101年間因偽造文書案件，經檢察官為
12 緩起訴處分，又於109、111年間因詐欺、妨害公務案件經法
13 院判處罪刑，惟經易服社會勞動，尚未執行完畢，符合刑法
14 第74條第1項緩刑要件，原判決未審酌其於偵審自白犯行，
15 且無犯罪所得，在第一審即同意檢察官提出之緩刑條件，未
16 宣告緩刑，適用法則不當。

17 (三)彭煊耀部分：其並非主要犯罪者，犯罪情節輕微，且無犯罪
18 所得，原審以其在偵查、第一審均否認犯罪，迄至原審始坦
19 承犯行之態度，未依刑法第59條酌減其刑，量處刑度僅次於
20 主謀林進隆，違反罪刑相當原則、比例原則，並有理由不備
21 之違法。

22 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審
23 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法
24 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規
25 定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之
26 第三審上訴理由。

27 再者，證券交易法第155條第1項規定：「對於在證券交易所
28 上市之有價證券，不得有下列各款之行為：三、意圖抬高或
29 壓低集中交易市場某種有價證券之交易價格，與他人通謀，
30 以約定價格於自己出售，或購買有價證券時，使約定人同時
31 為購買或出售之相對行為（即相對委託）。四、意圖抬高或

壓低集中交易市場某種有價證券之交易價格，自行或以他人名義，對該有價證券，連續以高價買入或以低價賣出，而有影響市場價格或市場秩序之虞。五、意圖造成集中交易市場某種有價證券交易活絡之表象，自行或以他人名義，連續委託買賣或申報買賣而相對成交（即相對成交或沖洗買賣）。」旨在健全證券交易市場之機能，維持交易秩序及公平，並保護投資人。其中第3款之「約定價格」，因股票證券集中交易市場交易制度係依「價格優先、時間優先」之原則撮合成交，雙方委託買賣之價格雖不相同亦可成交，故不需雙方均以相同價格委託買賣為必要。所稱之「同時」，也非僅指同一時刻為買賣委託，蓋實務上投資人之委託在同一營業日均有效，是而買賣雙方委託時間雖有不同，如有成交的可能，亦可解為「同時」。因此所謂「約定價格」及「同時」，並不需完全一致，只要係約定有成交可能性之價格區間與時間區間，即為已足；第4款、第5款所稱之「連續」，係指於一定期間內連續多次之謂，不以逐日而毫無間斷為必要。至第4款所謂「高價」、「低價」係相對之概念，乃以行為人交易當時或當盤之其他投資人委託價做相對比較為認定。而上開各款操縱行為之客觀構成要件，固有客觀之帳戶交易明細資料可資判斷，惟主觀構成要件要素所指之意圖，係潛藏於行為人內心世界之事實，除非行為人自白，否則勢須依行為人之買賣交易事實及涉案時之市場客觀情況等間接或情況證據，依據經驗法則及論理法則加以認定。另相對委託條款，以有意圖影響股價及與他人通謀而為相對委託之買賣為要件。如2人（或以上）於一定期間內進行之相反交易，客觀上與相對委託之要件相合致，且可證明其等主觀上有操縱股價之意圖，則如其等於該期間內復有重複多次為買賣的相對委託之舉，即可據此推定雙方間之交易乃通謀之買賣行為。

原判決認定林進隆上揭犯行，係綜合林進隆部分不利於己之供述，證人即共同被告張力壬、徐炳清、彭植耀、高增權、

01 蔡逸仁、林田鈞、謝幸玲（經判處罪刑確定）、證人李美
02 蘭、陸珍玫、張秀娟、顏貴峰、孟台鳳等不利或部分不利於
03 林進隆之證言，卷附臺灣證券交易所股份有限公司（下稱證
04 交所）109年4月14日臺證密字第1090006186號函附相對成交
05 明細表（SRB330）及投資人委託成交對應表（SRB680）、Wh
06 atsAPP對話紀錄，酌以所列其餘證據資料及案內其他證據調
07 查之結果而為論斷，詳敘憑為判斷林進隆於所載時間，提供
08 資金2,000萬元透過張力壬交予徐炳清，以林進隆實際掌控
09 如附表1編號1至31所示證券帳戶（下稱林進隆使用帳戶）、
10 附表1編號63至66、69、70所示證券帳戶（下稱張力壬使用
11 帳戶，或謝幸玲丙墊帳戶），及由徐炳清實際掌控如附表1
12 編號32至62、67、68所示之徐炳清群組帳戶、彭煊耀群組帳
13 戶、高增權群組帳戶、林田鈞群組帳戶、蔡逸仁群組帳戶
14 （下或合稱徐炳清使用帳戶，並與林進隆使用帳戶、張力壬
15 使用帳戶，合稱本案操作帳戶），下單買賣和椿公司股票，
16 於102年7月1日至11日，以如附表3、4及附表6編號1至300所
17 示之林進隆使用帳戶與徐炳清使用帳戶間相對委託、連續低
18 價買賣（下或稱第一階段），繼於102年7月12日起至同年12
19 月24日期間，交互運用如附表3-1、4-1及附表6編號301至12
20 94所示之林進隆使用帳戶、張力壬使用帳戶與徐炳清使用帳
21 戶間相對委託、相對成交及連續高價買進、低價賣出（下或
22 稱第二階段）之炒作手法，非法操縱在證交所上市之和椿公
23 司股票之交易價格，合計買進和椿公司股票32326張、賣出4
24 3348張，將該公司股票自本案操縱股價期間前1營業日（即1
25 02年6月28日）收盤價每股11.8元，拉抬至102年12月24日收
26 盤價16.45元，漲幅明顯大於同期間其他電子類指數（即同
27 類股指數）、大盤指數，影響和椿公司股票市場價格，破壞
28 證券交易市場秩序自由交易價格機能，因此獲得所示財物或
29 財產上利益，所為違反證券交易法第155條第1項第3款、第4
30 款、第5款規定，而應依同法第171條第1項第1款之高買低賣
31 證券罪論處等各情，已記明其認定之理由。並依憑相對成交

明細表（SRB330）及投資人委託成交對應表（SRB680），勾稽本案操作帳戶下單委託買賣之時間、價格及交易態樣，說明：(一)附表1所示各帳戶，除林進隆、彭榘耀、高增權名義之證券帳戶外，分別透過不知情之帳戶所有人提供，用以買賣操縱和椿公司股票，分屬林進隆、徐炳清、張力壬、林田鈞、高增權、彭榘耀使用之關聯群組帳戶，並在本案操縱股價期間，分別有如附表3至6所示期日之買賣和椿公司股票交易；(二)依本案操作帳戶於102年7月1日至11日間，低價委賣佔相對委託或相對成交之比重（19.18%），參酌張力壬、徐炳清於偵查中供稱由林進隆轉出約4000張和椿公司股票，以活絡交易等旨證言，應認在第一階段係「先低價委買再低價委賣」以壓低價格；又於第二階段中，本案操作帳戶以高價委賣、高價委買並成交，分別有23.94%、29.59%屬相對委託或相對成交，且盤前或高價委賣再高價委買之相對委託或相對成交，佔總相對成交量48.51%，顯係預掛高價賣單再高價委買，創造交易活絡及價格上漲之表象；(三)本案操縱期間（即102年7月1日至12月24日，共124個交易日），相對委託或相對成交共88日，佔買進總數量26.23%、賣出總數量19.56%，須額外負擔稅費成本高達82萬4,163元，然持股狀況卻未產生明顯變動，違反一般投資人交易常情，非為真實買賣之需求，屬人為刻意操作，以呈現交易較活絡之表象；(四)本案操作帳戶在前述交易日中，有39日之相對委託或相對成交，佔市場交易比重達5%以上，足誤導其他投資人對市場行情之判斷等各情，憑以認定林進隆與高增權、彭榘耀、張力壬、徐炳清、林田鈞、蔡逸仁，有意圖壓低及抬高和椿公司股價及造成和椿公司股票交易活絡之表象，影響和椿公司股價之操縱市場行為，並有影響市場交易等情之理由綦詳。復依調查所得，記明林進隆在本案操縱股價期間，除以其實際控制之林進隆使用帳戶與徐炳清使用帳戶為連續相對委託交易，並透過張力壬、李美蘭交付2,000萬元予徐炳清作為炒作和椿公司股票資金等情，而認定林進隆以自己犯

罪意思而為不同之分工，就所參與之犯行，與張力壬、徐炳清彼此間有共同意圖造成交易活絡之表象及意圖抬高或壓低股價交易價格之犯意聯絡及行為分擔，應成立共同正犯，其審酌之依據及判斷之理由。另本於證據取捨之職權行使，就張力壬於第一審翻異前詞，改稱僅單純轉單，現金2,000萬元是投資徐炳清中古車行，並非為操縱股價等說詞，與其偵查中之證述及徐炳清之不利供述均不相合，對李美蘭就林進隆交付現金2,000萬元，有無告知或所告知之用途為何，前後證述不一且與林進隆供述不同，及張力壬於案發後對徐炳清提起刑事詐欺之告訴狀、聲請核發支付命令之聲請狀、其與徐炳清間WhatsApp對話內容諸多隱晦而未直接提及林進隆、操縱和椿公司股價相關細節，何以均不足為林進隆有利之認定，並就林進隆所辯係受張力壬欺瞞，交付2,000萬元係投資中古車行，非用以炒作和椿公司股價，不具犯罪故意等詞，如何委無足採等各情，悉亦依調查所得之證據論駁明白。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，所為各論斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則皆無違背，既非僅憑張力壬之指證為唯一證據，且係綜合調查所得之各直接、間接證據而為合理之論斷，自非法所不許，無所指欠缺補強證據、認定事實未憑證據、理由矛盾或不備之違法。又：

(一)共同正犯間，在合同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，原不必每一階段均參與，祇須分擔犯罪行為之一部，即應對於全部所發生之結果共同負責。而共同正犯間之犯意聯絡，並不以數人間直接發生為必要，即有間接之聯絡者，仍包括在內，而犯罪集團分子間，彼此雖未直接聯絡，但認識犯罪集團而受部分成員聯絡及指示，亦無礙於共同正犯之成立。原判決並未認定林進隆為共謀共同正犯，並就相關事證詳加調查論列，已說明林進隆基於自己犯罪之意思，參與本案操縱和椿公司股價犯罪部分行為之實行，縱林進隆未曾與同案被告彭榲耀、徐炳清、林田鈞、蔡逸仁直接聯

01 絡，惟在張力壬及徐炳清居間聯繫下，為同一目的而分別
02 從事本件操縱股價犯行，無礙須就犯罪事實共同負責之認
03 定，論以共同正犯，並無不合。原判決此部分論述稍欠周
04 詳，然不影響於判決結果，尚不能執此指摘原判決有理由
05 不備之違法。

06 (二)稽之卷證，徐炳清於另案104年10月28日調詢筆錄雖供
07 稱：張堯治（即張力壬）說他是和椿公司大股東，公司接
08 到蘋果公司大訂單，可以多買賺錢等語，然於調查員接續
09 詢問有無與張力壬約定炒作和椿公司股票等待證事項，其
10 明確供認：「他（張力壬）有拿錢要我買他們（和椿公
11 司）的股票，我們約定他（張力壬）拿2,000萬元，我也
12 拿2,000萬元，因為市場上並沒有那麼多股票，所以就希
13 望張力壬先釋放一些出來，就是他以市價賣的很低給我
14 們，我們才有辦法吃到一定的量，後來我們吃了4000張的
15 和椿股票，都是張力壬放出來的，價格大約在13元左右，
16 張力壬有把250萬元或300萬元給我們的時候，我們就會換
17 算，這價金可以買多少融資的股票……希望真的能漲上
18 去」等語（見他字第8468號卷一第327頁），原判決縱或
19 誤載徐炳清供陳「（張力壬）想要出售持股，但市場交易
20 不熱絡」等旨，然依前揭供證整體語意觀之，徐炳清確已
21 供稱張力壬陸續交付2,000萬元現金並以較低價格釋出和
22 椿公司股票，由其購入，以活絡、拉抬和椿公司股價等旨
23 證言，與該部分判決本旨不生影響。林進隆上訴意旨執以
24 指摘，尚非適法之第三審上訴理由。

25 (三)原判決就相關事證詳加調查論列，既已說明採信張力壬、
26 李美蘭、徐炳清相關不利林進隆之證言，參酌卷內其他證
27 據佐證不虛之理由，以事證明確，因認林進隆其餘辯解或
28 主張之證據，與上開犯行之認定不具關連性，或於犯罪事
29 實之判斷不生影響，縱未同時說明與判決本旨不生影響之
30 其他相異證言或證據如何不足為其有利之認定，究屬事實

01 審法院本於判斷之職權，而為證據取舍之當然結果，亦與
02 理由欠備之違法情形有間。

03 (四)犯罪動機之認定與犯罪構成要件事實之認定有別，尚非屬
04 應嚴格證明事項。卷查，張力壬於偵訊時供稱：林進隆欲
05 將長期套牢之和椿公司股票認賠出掉，希望找人幫忙活
06 絡，其才會與徐炳清協議，由林進隆先移轉4000張和椿公
07 司股票給徐炳清，並交2,000萬元給徐炳清作為承接股票
08 之交割款，以活絡股價，讓林進隆後續出脫手上1萬張股
09 票等語（見他字第8468號卷二第326至327頁），原判決據
10 以認定林進隆本案犯罪動機之一，係為使和椿公司股票交
11 易之價、量活絡，能以較佳價格出脫手中持股，尚非全屬
12 無據。至原判決認定其犯罪動機尚有避免大量出售股票造
13 成價格下跌，縱未周延，仍於罪責之判斷無影響。林進隆
14 上訴意旨執以指摘，同非合法之第三審上訴理由。

15 (五)原判決同時引據張力壬於偵查與調詢同旨之證言為論罪之
16 部分依據，所引調詢陳述因欠缺刑事訴訟法第159條之2規
17 定「必要性」之要件，與傳聞例外之規定不合，採為論罪
18 之部分證據，雖有未當，然除去張力壬該部分之調詢陳
19 述，綜合卷內其他證據資料，仍為林進隆相同犯罪事實之
20 認定，該項瑕疵於判決本旨不生影響，亦不生採證違法之
21 違誤。原審未為其所指張力壬調詢供述證據能力欠備之調
22 查，不能指為違法。

23 五、犯罪所得之計算，係將行為人應納入計算之交易損益，分為
24 「犯罪獲取之財物」及「財產上利益」兩部分。其中「犯罪
25 獲取之財物」部分，為其實際上已買進或賣出股票而獲利之
26 部分，可稱為「實際獲利金額」，而「財產上利益」部分，
27 則為其個人犯行終了時，當時本可以因買、賣股票而獲利但
28 未即取得之部分，可稱為「擬制性獲利金額」。因此行為人
29 之交易犯罪所得，即為「實際獲利金額」與「擬制性獲利金
30 額」之總和。證券交易法於107年1月31日修正同法第171條
31 第2項、第7項規定，依其理由之說明，修正原第2項之用語

「犯罪所得」，其目的為避免與刑法第38條之1第4項規定「犯罪所得」之範圍產生混淆，乃將原條文中第2項之用語「犯罪所得」達1億元之特別加重條件修正為「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，而另將同條第7項原規定之「因犯罪所得財物或財產上利益」，修正為「犯罪所得」，以與第2項計算是否達1億元之標準、範圍等規定相區隔，俾利實務上之認定。而第2項規定之「因犯罪獲取之財物或財產上利益」，係屬特別加重之客觀處罰要件，計算該金額之時點及範圍，係以犯罪行為既遂時該股票之市場交易價格為準，並依據相關交易情形或帳戶資金進出情形或其他證據資料加以計算其差額，以行為人實質獲利之結果為其計算標準，應扣除證券交易之相關手續費、稅額，且於數人共同為操縱市場犯行時，應將各行為人因犯罪獲取之財物或財產上之利益予以合併計算，視其總和是否逾1億元以上為斷。至同條第7項為與刑法規定之犯罪所得範圍一致而予修正，其解釋自應與刑法沒收犯罪所得之制度相同，視各別行為人有無實際享有、支配之犯罪所得，如有即應依該項規定諭知沒收。

原判決同此意旨，在計算本案犯罪獲取之財物或財產上利益時，已敘明係合併計算本案操作帳戶（即附表1所示帳戶）在操縱股價期間買賣和椿公司股票張數、金額，因買進數量小於賣出數量（即賣超），以操縱股價期間之前一營業日收盤價11.8元為賣超部分之擬制買價，並以本案操縱股價期間賣出和椿公司股票之賣出金額總和，扣除買入股票之成本（操作期間買進價款、賣超部分擬制買價）、支出之證券交易稅與手續費等必要成本後而為計算，復就林進隆犯罪所得沒收數額之計算，記明有關張力壬使用帳戶（即附表1編號63至66、69、70所示證券帳戶）買賣之盈虧，乃由林進隆實際控制支配，應予合併計算犯罪所得等上情所憑之理由，無所指調查未盡或理由不備之違法。林進隆上訴意旨指摘原判決未將謝幸玲丙墊帳戶（即張力壬使用帳戶）之盈虧列入計算犯罪所得，顯有誤會，同非上訴第三審之適法理由。

01 至原判決於事實及理由所載本案犯罪獲取之財物或財產上利
02 益之數額為「69,633,210元」（原判決第9頁第2行、第47頁
03 第30行），然原判決已敘明於計算本案犯罪獲取財物利益
04 時，因賣超而以操縱期間前一營業日之收盤價為擬制買價、
05 出售時應扣除手續費及千分之3之證券交易稅、買進時則僅
06 扣除手續費，並列載計算式為「 $790846700 \text{元} \times (1 - 0.001425 -$
07 $0.003) - (584492500 \text{元} + 11800 \text{元} \times 11022) \times (1 + 0.001425)$ 」，
08 依此計算結果應為7,177萬6,867元，顯然上開「69,633,210
09 元」乃係誤算所致，尚不影響判決本旨。況刑事被告之上
10 訴，以受有不利益之判決，為求自己利益起見請求上級法院
11 救濟者，方得為之，自無許其為自己不利利益上訴之理。林進
12 隆前開上訴意旨所指犯罪獲取財物利益之計算有誤，依其主
13 張之數額（7,177萬6,867元），相較原審誤載之數額為多，
14 其不法及責任內涵更重，顯與為自己利益請求救濟之上訴制
15 度本旨相違，自非適法。

16 六、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依
17 職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整
18 體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。而被告
19 就被訴事實保持緘默或否認犯罪，本屬基於防禦權而自由陳
20 述或其辯明（解）權之行使，如若以此作為被告犯罪後毫無
21 悔意、態度不良之評價，並資為量刑畸重標準之一，而明顯
22 有裁量權濫用之情形者，固為法所不許。但就個案量刑審酌
23 之情狀為整體綜合之觀察，苟已以行為人之責任為基礎，並
24 斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，
25 無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法
26 。

27 (一)原判決就彭榷耀所犯上揭之罪，已記明如何以行為人之責任
28 為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則
29 下適正行使其量刑之裁量權，改判量處較第一審為輕之刑度
30 （有期徒刑3年2月），核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與
31 不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當

01 原則無悖，且依原判決認定之犯罪情狀，尤無專以其犯後未
02 坦承犯行，迄原審辯論終結前始認罪之態度執為加重刑罰，
03 或客觀上有量刑畸重等違反罪刑相當原則、比例原則等情
04 事，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得僅摭拾量刑未詳
05 予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決量刑違法。至於共
06 犯或同案被告，因所犯情節或量刑審酌條件有別，基於個案
07 拘束原則，自不得比附援引共犯或同案被告之量刑執為原判
08 決有違背法令之論據。彭楦耀與同案被告高增權、林田鈞、
09 蔡逸仁所犯情節及量刑審酌條件本有不同，自不能以其他共
10 犯、被告之量刑結果，指摘原判決違背法令。又應否依刑法
11 第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其
12 刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原
13 審審酌彭楦耀所犯前揭之罪情狀，認無可憫恕之事由，已依
14 所載闡述理由明確，未對彭楦耀依刑法第59條規定酌減其
15 刑，並不違法。

16 (二)緩刑之宣告，除應具備一定條件外，須有可認為以暫不執行
17 刑罰為適當之情形，始得為之，亦即應就被告有無再犯之
18 虞，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等，加以審酌，屬為
19 裁判之法院得依職權裁量之事項，當事人自不得以未宣告緩
20 刑，執為第三審上訴之理由。原判決依案內事證整體觀察判
21 斷，說明經審酌高增權前有偽造文書、誣告、詐欺、妨害公
22 務等犯罪前科紀錄之品行素行，認無暫不執行為適當之情
23 形，已闡述理由明確，未對高增權諭知緩刑，亦無違法可指
24 。

25 七、綜合前旨及上訴人等其餘上訴意旨，無非係對於原判決已說
26 明論駁之事項，再事爭執，或對於事實審法院取捨證據與判
27 斷證明力之職權行使，或不影響判決本旨事項，暨單純就原
28 審前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違
29 法，且重為事實之爭辯，難謂已符合首揭法定上訴要件，應
30 認其等之上訴為不合法法律上之程式，均予以駁回。又本件既

01 從程序上駁回彭椵耀之上訴，其請求本院從輕量刑，自無從
02 審酌，附此敘明。

03 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 114 年 4 月 16 日

05 刑事第六庭審判長法官 段景榕

06 法官 洪兆隆

07 法官 汪梅芬

08 法官 黃斯偉

09 法官 何俏美

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 鄭淑丰

12 中 華 民 國 114 年 4 月 17 日