

最高法院刑事判決

115年度台上字第2739號

上訴人 馬光俊

(另案在法務部矯正署高雄第二監獄執行)

上列上訴人因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年1月14日第二審判決(114年度金上訴字第253號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署110年度偵字第5379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、本件原判決以上訴人馬光俊經第一審判決依想像競合犯，從一重論處犯三人以上共同詐欺取財罪刑並諭知沒收、追徵後，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，維持第一審科刑部分之判決，駁回其在第二審關於刑之上訴，已載敘審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：原判決未適用較有利上訴人之修正前洗錢防制法第16條第2項規定減刑，亦未予繳回犯罪所得之機會，量刑時復未審酌上訴人已自白且經手帳戶流入被害款項相較主謀簡坤松(經判處罪刑確定)收取金流甚微，有違罪刑相當原則。

01 四、行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律
02 有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條
03 第1項定有明文。又法律變更之比較適用，除法律另有規定，
04 或本院另有統一見解外，應就罪刑有關之法定加減原因
05 與加減例等影響法定刑或處斷刑範圍之一切情形，依具體個
06 案綜其檢驗結果比較後，整體適用有利於行為人之法律而不得
07 任意割裂。本件依第一審判決認定之上訴人犯罪事實及所
08 犯法條，其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣(下同)1億
09 元，前置重大不法行為係刑法第339條之4第1項第2款加重詐
10 欺取財罪(法定最重本刑為有期徒刑7年)，縱認符合修正前
11 洗錢防制法第16條第2項減刑規定，綜合比較結果，修正
12 前、後有期徒刑之處斷刑範圍分別為1月以上7年未滿、6月
13 以上5年以下，修正前規定顯未較有利於上訴人，原判決就
14 屬想像競合犯輕罪之一般洗錢罪，未割裂適用該修正前減刑
15 規定並於量刑時評價，並無不合。上訴意旨指摘原判決新舊
16 法比較違誤，要無可採。至上訴人是否為適用相關自白減刑
17 規定而自動繳交犯罪所得，本有自主決定權，原審未曉諭上
18 訴人繳交犯罪所得數額或提供繳交管道，亦無所指調查職責
19 未盡或適用法則不當之違法。

20 五、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，
21 苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
22 狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失
23 入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。
24 原判決就上訴人所犯上揭之罪，已綜合審酌刑法第57條科刑
25 等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持
26 第一審判決科處所示之刑，核其量定之刑罰，已兼顧相關有
27 利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑
28 相當原則無悖，尤無專以其曾經否認部分犯行或被害人所受
29 損害高達355萬元執為加重刑罰或客觀上有量刑畸重等違反
30 罪刑相當與公平正義之情形，難認有濫用其裁量權限之違法
31 情形，自不得任意指摘或擷取其中之片段執為第三審之上訴

理由。又共犯間因情節有別，基於個案拘束原則，自不得比附援引共犯之量刑執為原判決有違背法令之論據。上訴人與共犯之量刑因子本未盡相同，其執簡坤松之量刑比例，指摘原判決量刑過重，難認有據。

六、依上所述，上訴意旨無非係單純就前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，難謂已符合首揭法定上訴要件，應認其上訴為不合法律上之程式，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 115 年 7 月 22 日

刑事第五庭審判長法官 段景榕

法官 汪梅芬

法官 何俏美

法官 黃紹紘

法官 宋松璟

本件正本證明與原本無異

書記官 胡家寧

中 華 民 國 115 年 7 月 24 日