最高法院刑事判決

115年度台上字第2762號

上　訴　人　柯建誠

選任辯護人　陳煜昇律師

上　訴　人　吳怡萱

上列上訴人等因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年12月10日第二審判決（114年度金上訴字第1292號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第15924、20031、30068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柯建誠、吳怡萱(下稱上訴人等)經第一審判決依刑法想像競合犯規定，從一重論處上訴人等犯三人以上共同詐欺取財罪刑後，明示僅就第一審量刑部分不服而提起第二審上訴；經審理結果，維持第一審量刑部分之判決，駁回上訴人等在第二審關於刑之上訴，已敘明其審酌裁量之依據及理由，有卷存資料可以佐證。

三、上訴意旨略稱：

(一)柯建誠部分

１、柯建誠洗錢犯罪之時間為民國111年5月間，已於原審自白洗錢之犯行，自有107年11月7日修正公布之修正前洗錢防制法(下稱洗錢法)第16條第2項減輕其刑規定之適用，原審量刑時未一併審酌該洗錢之自白減刑事由，自有違法。

２、柯建誠年紀輕淺、思慮欠周，已認罪並賠償全部受害人，又患有糖尿病症，經此偵審程序，已有相當警惕，請予其緩刑宣告或改判較輕刑度等語。

(二)吳怡萱部分

１、吳怡萱洗錢犯罪之時間為111年5月間，其於偵查及原審自白洗錢之犯行，並自動繳回全部犯罪所得，應依修正前洗錢法第16條第2項規定減輕其刑，原審量刑時未一併審酌該洗錢之自白減刑事由，自有違法。

２、吳怡萱於第一審作出部分與偵查階段不符之陳述，然於第一審已承認客觀犯行，應認亦已坦承犯行，原審及第一審認其未在第一審完全坦承犯行，故不符洗錢之自白減刑要件，自有不當；且原判決未審酌吳怡萱提出之量刑事證，仍維持第一審之量刑、未宣告緩刑，所量處之刑又重於犯罪情節與其相當之柯建誠之刑，有違罪刑相當及公平原則等語。

四、量刑係法院就個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在處斷刑範圍內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人等上揭之犯行，已以其等之責任為基礎，說明第一審已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權。核其量定之各刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑範圍，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得任意

指摘或擷取其中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。至於應否為緩刑宣告，法院本屬有權斟酌決定，故未宣告緩刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人等之犯罪情狀，認無以暫不執行為適當之情形，就吳怡萱部分已闡述理由明確，就柯建誠部分雖未說明理由(第一審判決則已說明不為緩刑宣告之理由)，未依該條規定對上訴人等為緩刑之宣告，並不違法。

五、

(一)行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。又法律變更之比較適用，除法律另有規定，或本院另有統一見解外，應就罪刑有關之法定加減原因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任意割裂。按洗錢法於113年7月31日修正公布施行，同年8月2日生效（部分條文除外），其中關於一般洗錢罪，修正前洗錢法第14條第1項規定：「有第2條各款所列洗錢行為者，處7年以下有期徒刑，併科新臺幣500萬元以下罰金。」修正後則移列為第19條第1項規定：「有第2條各款所列洗錢行為者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣1億元以下罰金。其洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣1億元者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣5,000萬元以下罰金」，並刪除舊洗錢法第14條第3項之規定。洗錢法關於一般洗錢罪之法定本刑，於洗錢之財物或財產上利益未達新臺幣（下同）1億元之情況下，修正前、後之規定已有不同。至於犯一般洗錢罪之減刑規定，舊洗錢法第16條第2項係以被告在偵查或審判中自白為要件，112年6月14日修正後第16條第2項（中間時法）及新洗錢法第23條第3項規定，則同以被告在偵查及歷次審判中均自白犯罪為前提，新洗錢法並增

列「如有所得並自動繳交全部所得財物」等限制要件。亦即，關於自白減輕其刑之規定，歷次修正之要件亦有差異。關於新舊法之比較適用，自應綜其全部罪刑之結果，視個案具體情況而為比較，依刑法第2條第1項從舊、從輕之適用法律原則，整體適用最有利於行為人之法律。

(二)依第一審判決認定之事實，上訴人等洗錢之財物或財產上利益未達1億元；柯建誠於偵查中、吳怡萱於第一審否認洗錢犯行，未符「偵查及歷次審判中均自白」之要件。經綜合整體比較洗錢法之新舊法，適用舊洗錢法第14條第1項、第16條第2項規定結果，其處斷刑範圍為有期徒刑(下同)「1月以上至6年11月」；因上訴人等未於偵查及審判中均自白而無新洗錢法相關減刑規定之適用，惟其第19條第1項後段之法定本刑為「6月以上5年以下」，因此，自應以適用新洗錢法之規定較有利於上訴人等。原判決說明上訴人等行為後，洗錢法已有修正，關於一般洗錢罪部分，應整體適用修正後洗錢法之規定，柯建誠於偵查中、吳怡萱於第一審否認洗錢犯行，均無自白減輕其刑規定之適用等旨，依上開說明，於法並無不合。況本件上訴人等所犯一般洗錢罪與加重詐欺罪，依想像競合犯規定，係從加重詐欺之重罪處斷，輕罪（即一般洗錢）無論適用新舊洗錢法，不生輕罪封鎖作用，於量刑結果並無影響。上訴人等之上訴意旨１所為違法指摘，並非適法之第三審上訴理由。

六、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係就原判決已說明之事項及前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，難認已符合首揭法定上訴要件，應認上訴人等之上訴，為違背法律上之程式，應予駁回。又本件既從程序上駁回上訴人等之上訴，上訴人等請求本院從輕量刑及給予緩刑宣告，自無從審酌，附此敘明。

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　　7　　月　　22　　日

刑事第七庭審判長法　官　林瑞斌

法　官　吳冠霆

法　官　高文崇

法　官　陳芃宇

法　官　洪兆隆

本件正本證明與原本無異

書記官　林明智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日