

臺灣彰化地方法院刑事判決

113年度簡上字第160號

上訴人

即被告 簡鳳瑤

簡瑞君

上列上訴人即被告因賭博案件，不服本院中華民國113年8月6日第一審簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：113年度偵字第1607號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

原判決關於簡鳳瑤定應執行刑部分撤銷。

簡鳳瑤上開撤銷部分，應執行有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

其餘上訴駁回。

簡瑞君緩刑貳年，並應於判決確定後壹年內支付公庫新臺幣參萬元。

犯罪事實及理由

一、參諸刑事訴訟法第348條第3項規定立法理由，宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項規定，已得不隨同其犯罪事實，而單獨成為上訴之標的，且於上訴人明示僅就刑上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審宣告刑、執行刑及沒收妥適與否的判斷基礎。本案上訴人即被告簡鳳瑤、簡瑞君已於本院準備程序確認：對原審認定之犯罪事實及沒收沒有意見，針對原審量刑及定應執行刑不服提起一部上訴等語（本院卷第106頁），並於本院審理期

01 日以言詞撤回該就犯罪事實及沒收部分之上訴，而經記明筆
02 錄等情（本院卷第122至123頁），依前述說明，本院僅就原
03 審判決量刑及定應執行刑妥適與否進行審理，至於其他部
04 分，則非本院審查範圍，先予指明。

05 二、本案據以審查量刑及定應執行刑妥適與否之原審所認定犯罪
06 事實、罪名，均如原審判決書所載。

07 三、被告上訴意旨略以：原審量刑及定應執行刑都過重，請求重
08 輕量刑等語。

09 四、上訴理由之論斷：

10 (一) 量刑部分：

11 關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，
12 如已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，或
13 濫用其權限，即不得任意指摘為違法，在同一犯罪事實與情
14 節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，
15 亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之
16 職權行使，原則上應予尊重。查原審判決認被告簡鳳瑤、簡
17 瑞君均犯共同犯圖利聚眾賭博罪（各2罪）罪行明確，並審
18 酌被告2人不思以正當途徑賺取所需，共同提供賭博場所、
19 聚眾賭博而藉此牟利，助長社會投機僥倖之不良風氣，鼓勵
20 他人藉由射倖性活動謀取利益，所為實有不該，兼衡被告簡
21 鳳瑤前有賭博前科、被告簡瑞君無前科之素行，其等犯罪之
22 動機、目的、手段、坦承犯行之犯後態度，及經營期間、行
23 為分擔的方式、程度、獲利狀況、對社會善良風俗所產生不
24 良影響程度，並考量被告簡鳳瑤自陳高職畢業之智識程度、
25 經營檳榔攤、家庭經濟狀況為小康，被告簡瑞君自陳高中畢
26 業之智識程度、受僱檳榔攤工作、家庭經濟狀況為小康等一
27 切情狀，判處簡鳳瑤各處有期徒刑4月、4月，簡瑞君各處有
28 期徒刑2月、2月，如易科罰金，均以新臺幣（下同）1千元
29 折算1日，原審此宣告刑，係依其職權行使，經核認事用法
30 均無違法失當之處，故被告2人指謫原審宣告刑部分量刑過
31 重，難認有理。

01 (二)定應執行刑部分：

02 又法院依刑法第51條第5款定執行刑者，宜注意刑罰邊際效
03 應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情
04 形，並考量行為人復歸社會之可能性，妥適定執行刑。執行
05 刑之酌定，並宜綜合考量行為人之人格及各罪間之關係；審
06 酌各罪間之關係時，宜綜合考量數罪侵害法益之異同、對侵
07 害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，各罪間之獨立
08 程度較高者，法院宜酌定較高之執行刑，但仍宜注意維持輕
09 重罪間刑罰體系之平衡。乃因刑罰之科處，應以行為人之責
10 任為基礎，考量人之生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程
11 度，係以刑度增加而生加乘效果，而非等比方式增加，如以
12 實質累加方式執行，刑責恐將偏重過苛，不符現代刑事政策
13 及刑罰之社會功能，故透過定應執行刑程序，採限制加重原
14 則，授權法官綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度、各
15 罪彼此間之關聯性（例如數罪犯罪時間、空間、各行為所侵
16 害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應
17 等）、數罪所反應被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之
18 必要性等，妥適裁量最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當
19 之要求。因此，法院於酌定執行刑時，應體察法律恤刑之目
20 的，為妥適之裁量，俾符合實質平等原則，否則有悖於公平
21 正義，即有裁量權行使不當之違失。具體言之，行為人所犯
22 數罪倘屬相同之犯罪類型者，於併合處罰時其責任非難重複
23 之程度較高，自應酌定較低之應執行刑。經查，本院審酌被
24 告簡鳳瑤2次犯行之犯罪時間完全重疊，所犯罪名均為圖利
25 聚眾賭博罪，雖2次犯行之犯罪型態有所差異，但均為侵害
26 善良風俗之社會法益，2次犯行罪責重複性有高度重疊，且
27 被告簡鳳瑤2罪也是遭同時查獲，而非查獲後再犯，是本件
28 定應執行刑不宜以過度累加方式執行，故原判決就被告簡鳳
29 瑤2次犯行各判處有期徒刑4月，定應執行有期徒刑7月部
30 分，確有偏重過苛之情形，被告簡鳳瑤指謫原審定應執行刑
31 過重等語，尚屬有理，爰就此部分撤銷改判。至於被告簡瑞

01 君部分，宣告刑部分均已經原審判處最低刑度，定應執行刑
02 亦僅累加1月，定應執行刑並無過苛之情形，故被告簡瑞君
03 指謫原審應執行刑部分量刑過重，難認有理。

04 五、復按凡有審理事實職權之法院，均得依其職權諭知緩刑，第
05 二審以判決駁回上訴時，仍得諭知緩刑之宣告。本件被告簡
06 瑞君上訴雖無理由，然被告簡瑞君未曾因故意犯罪受有期徒
07 刑以上刑之宣告，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表1紙在
08 卷可稽，而本案被告簡瑞君之犯罪情節輕微，是本院認被告
09 簡瑞君經此偵、審程序與論罪科刑之教訓後，當知所警惕，
10 而無再犯之虞，上開所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依
11 刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑2年，以啟自新。又
12 為促其記取教訓避免再犯，審酌本案被告簡瑞君犯罪情節，
13 爰依刑法第74條第2項第4款規定，命被告簡瑞君應於本判決
14 確定後1年內向公庫支付新臺幣3萬元。至於被告簡鳳瑤部
15 分，其於104年間曾犯過與本案相同罪名之營利提供賭博場
16 所犯行（本案想像競合之輕罪），經法院判決有期徒刑3月
17 確定，雖上開犯行距離本案犯行時隔已久，然被告簡鳳瑤於
18 109年間，又曾犯下賭博罪，經法院判處罰金3,000元，可知
19 被告簡鳳瑤並未根除賭博之惡習，故就被告簡鳳瑤部分，本
20 院不予宣告緩刑。

21 六、據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第36
22 8條、第369條第1項，判決如主文。

23 本案經檢察官邱呂凱提起公訴，檢察官林清安到庭執行職務。

24 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日

25 刑事第八庭 審判長法官 王素珍

26 法官 李怡昕

27 法官 陳怡潔

28 以上正本證明與原本無異。

29 本件判決不得上訴。

30 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日

31 書記官 許雅涵

