臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度原上易字第35號

上訴人

即被告 袁文熙

選任辯護人 溫翊妘律師(法扶律師)

上列上訴人因侵占案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度原易字第74號中華民國113年9月10日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度偵字第444號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

- 一、原判決關於有期徒刑部分定應執行刑之部分撤銷。
- 二、前開撤銷部分，應執行有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
- 三、其他上訴駁回(罰金部分定應執行刑之部分)。

事實及理由

一、本案本院審理範圍：

(一)按「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」刑事訴訟法(下稱刑訴法)第348條第3項定有明文。考其修法理由略以：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是當事人明示僅就原審判決關於定應執行刑部分提起上訴，為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，若原審對各罪之宣告刑合於定應執行刑之要件，且縱經第二審法院撤銷或改判定應執行刑部分，不會與未聲明上訴之宣告刑產生相互矛盾之情況時，應認第二審法院審理範圍僅限

01 於原判決關於定應執行刑部分，不包括原判決關於各罪之
02 宣告刑。

03 (二)上訴人即被告袁文熙(下稱被告)及其辯護人於本院審理時
04 陳稱：「(問：本件被告上訴之範圍為何?)對於原審認定
05 之犯罪事實及罪名不爭執，僅對於刑度部分上訴(即針對原
06 審定執行刑部分上訴，宣告刑部分不在上訴範圍)」(見本
07 院卷第75頁)，則在檢察官未對原判決提起上訴之情況下，
08 因原判決各罪之宣告刑與定應執行刑並非不得分離，且各
09 罪宣告刑合於定應執行刑之要件，又經本院就原審定應執
10 行刑部分撤銷、改判，各罪宣告刑與定應執行刑應不會矛
11 盾，依前揭說明，被告上訴請求「定執行刑再輕一點」(見
12 本院卷第76頁)與原審對各罪宣告刑間，並非互屬審判上無
13 從分割之「有關係之部分」，上訴聲明效力應不及於未聲
14 明之各罪宣告刑部分，是本案本院審理範圍，僅限於原判
15 決關於定應執行刑部分(含有期徒刑部分、罰金部分分別定
16 應執行刑)。

17 二、本案原審關於有期徒刑部分定應執行刑之部分固經本院撤銷
18 改判(詳後述)，然因原判決認定之事實、論罪、科刑(宣告
19 刑)為本院審理原判決關於定應執行刑是否適法、妥適之基
20 礎，故依刑訴法第373條規定，引用如附件第一審判決書記
21 載之事實、證據及理由。

22 三、撤銷改判之理由及定應執行刑(即原判決關於有期徒刑部分
23 定應執行刑)：

24 (一)原審就各罪宣告有期徒刑部分定其應執行刑，固非無見，
25 惟查：

26 1、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；數罪併罰，分別宣
27 告其罪之刑，宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以
28 上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾30年；數
29 罪併罰，有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應
30 執行之刑，刑法第50條第1項前段、第51條第5款、第53條
31 分別定有明文。次按「法院於酌定執行刑時，不得違反刑

01 法第51條之規定，並應體察法律規範之目的，謹守法律內
02 部性界限，以達刑罰經濟及恤刑之目的。」、「法院依刑
03 法第51條第5款及第6款定執行刑者，宜注意刑罰邊際效應
04 隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情
05 形，並考量行為人復歸社會之可能性，妥適定執行
06 刑。」、「執行刑之酌定，宜綜合考量行為人之性格及各
07 罪間之關係。」、「審酌各罪間之關係，宜綜合考量數罪
08 侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之
09 密接程度。」、「各罪間之獨立程度較高者，法院宜酌定
10 較高之執行刑。但仍宜注意維持輕重罪間刑罰體系之平
11 衡。」、「行為人所犯數罪係侵害不可替代性或不可回復
12 性之個人法益者，宜酌定較高之執行刑。」、「刑法第57
13 條所列事項，除前述用以判斷各罪侵害法益之異同、對侵
14 害法益之加重效應、時間及空間之密接程度、行為人之人
15 格與復歸社會之可能性外，不宜於定執行刑時重複評
16 價。」刑事案件量刑及定執行刑參考要點(下稱參考要點)
17 第22、23、24、25、26點分別定有明文。申言之，數罪併
18 罰酌定應執行刑時，係對犯罪行為人本身及所犯數罪之總
19 檢視，自應權衡行為人之責任與刑罰經濟及恤刑之目的，
20 俾對於行為人所犯數罪為整體非難評價。在行為人責任方
21 面，包括行為人犯罪時及犯罪後態度所反應之人格特性、
22 罪數、罪質、犯罪期間、各罪之具體情節、各罪所侵害法
23 益之不可回復性，以及各罪間之關聯性，包括行為在時間
24 及空間之密接程度、各罪之獨立程度、數罪侵害法益之異
25 同、數罪對侵害法益之加重或加乘效應等項。在刑罰經濟
26 及恤刑之目的方面，包括矯正之必要性、刑罰邊際效應隨
27 刑期而遞減(採多數犯罪責任遞減之概念)、行為人所生
28 痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，以及
29 恤刑(但非過度刑罰優惠)等刑事政策，並留意個別犯罪
30 量刑已斟酌事項不宜重複評價之原則，予以充分而不過度
31 之綜合評價(最高法院112年度臺上字第318號判決參照)。

01 2、本院審酌：

02 (1)依刑法第51條第5款規定，本案定應執行刑之外部界限為有
03 期徒刑4月以上、1年8月(4月+4月+3月+3月+3月+3月)以
04 下。

05 (2)被告均係犯業務侵占罪，犯罪手段、罪質及侵害法益同一
06 (被害人同一)，且犯罪時間相近(自民國112年8月下旬至9
07 月中旬)、犯罪地點密接(均係在被害人所經營之超商內)，
08 各罪之獨立性非高，責任非難重複程度非低，尚難以酌定
09 較高之執行刑(參考要點第24點)。又業務侵占罪所侵害個
10 人財產法益具有可替代性或可回復性，亦難酌定較高之執
11 行刑(參考要點第25點)。再被告領有中度(第1類)身心障礙
12 證明(見警卷第51頁)，本案雖無刑法第19條第2項規定之適
13 用，然被告理解及控制己身行為之能力、刑罰感應力，仍
14 難與一般常人相較；又本案所為，除原判決附表編號1、2
15 部分之侵占金額分別為新臺幣(下同)3,000元及6,000元
16 外，其餘均係價值非高之商品，可徵其係一時貪圖小利之
17 人格，而其犯後除始終坦認犯行、繳交全部犯罪所得外(見
18 原審卷第111頁)，復積極與被害人達成和解，有和解書1份
19 在卷可稽(見本院卷第89頁)，可徵其有認錯反省己身之人
20 格，復歸社會可能性非低；另衡酌刑罰邊際效應隨刑期而
21 遞減及被告所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，以及檢察
22 官、被告及其辯護人之意見(見本院卷第84頁)。

23 (二)綜上，原判決定應執行刑為有期徒刑11月，似嫌過重。被
24 告上訴請求「定執行刑再輕一點」(見本院卷第76頁)，非
25 無理由，應由本院就原判決關於有期徒刑部分定應執行刑
26 之部分撤銷，定其應執行刑如主文第2項所示，以符刑罰經
27 濟及恤刑之目的。

28 四、上訴駁回之理由(即原判決關於罰金部分定應執行刑)：

29 原審審酌本案犯行時間間隔甚近，不法行為同質性甚高，刑
30 罰對被告造成之痛苦程度係隨刑度增加而生加乘效果，均屬
31 侵害同一被害人之財產法益，對法益侵害之加重效應不大，

01 就併科罰金部分定其應執行刑2,500元，除未逾越外部界限
02 (2,000元以上、3,000元以下)，亦已審酌前揭內部界限後定
03 其應執行罰金刑，折減罰金刑度幅度達50%，難認未達刑罰
04 經濟及恤刑之目的。況本案被告犯罪所得合計達1萬219元，
05 為前揭定應執行罰金刑4倍多，且被告現有正當工作(見本院
06 卷第82頁)，尚非無力負擔，是被告上訴請求就罰金定執行
07 刑部分再輕一點，尚難認為有理由，應予駁回。

08 據上論斷，應依刑訴法第348條第3項、369條第1項前段、第368
09 條、第364條、第373條，判決如主文。

10 本案經檢察官王柏舜偵查起訴，檢察官崔紀鎮到庭執行職務。

11 中 華 民 國 114 年 3 月 18 日

12 刑事第一庭審判長法官 林信旭

13 法官 張健河

14 法官 顏維助

15 以上正本證明與原本無異。

16 本件不得上訴。

17 中 華 民 國 114 年 3 月 18 日

18 書記官 秦巧穎

19 附錄本案論罪科刑法條全文：

20 中華民國刑法第336條

21 對於公務上或因公益所持有之物，犯前條第1項之罪者，處1年以
22 上7年以下有期徒刑，得併科15萬元以下罰金。

23 對於業務上所持有之物，犯前條第1項之罪者，處6月以上5年以
24 下有期徒刑，得併科9萬元以下罰金。

25 前二項之未遂犯罰之。