

臺灣高雄地方法院刑事判決

113年度簡上字第258號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官  
被告 趙博文

上列上訴人因被告竊盜案件，不服本院中華民國113年5月22日113年度簡字第1239號第一審簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：113年度偵字第1494號）提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、程序部分

按被告於第二審審判程序經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文；又對於簡易判決上訴於管轄之第二審地方法院合議庭者，準用上開規定，同法第455條之1第3項亦規定明確。查本案被告乙○○（下稱被告）經本院傳喚應於民國113年10月16日審判程序到庭，而被告先前陳報之高雄市○○區○○路00號之居所已遷徙不明，故前開審理期日之傳票於113年9月6日寄存送達於被告址設高雄市○○區○○路000巷0號之戶籍地，此有本院送達證書在卷可稽（見本院簡上卷第65頁、137頁），惟被告於審理期日無正當理由未遵期到庭，此有本院審理當日刑事報到單及審判筆錄在卷可稽（見本院簡上卷第155頁至161頁），依照前揭規定，本院自得不待其陳述，由檢察官一造辯論而為判決，合先敘明。

貳、實體部分

一、本案經本院審理結果，認第一審刑事簡易判決應予維持，茲引用第一審簡易判決書之記載（如附件），並補充證據能力之論述如下：被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條

之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。查本判決所引用之傳聞證據部分，被告就該等傳聞證據，未曾敘明其對證據能力是否有所爭執，且在本院審判程序期日，經合法通知未到庭陳述意見，堪認被告未於本案言詞辯論終結前就傳聞證據之證據能力聲明異議，另檢察官於審判期日對傳聞證據同意有證據能力（本院簡上卷第82、158頁），且本院審酌該等傳聞證據製作時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適當，故依刑事訴訟法第159條之5規定，認該等傳聞證據均有證據能力。

二、檢察官上訴意旨略以：本件聲請簡易判決處刑書已就被告構成累犯事實提出刑事判決書、檢察官執行指揮書加以舉證，並非僅提出屬於派生證據之刑案資料查註紀錄表，是檢察官已盡舉證責任，原審卻認檢察官未具體舉證，而不予認定適用累犯，於法尚有不符之處，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

三、經查：

(一)按刑事訴訟法第161條第1項規定：「檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。」此為檢察官就被告有罪事實應負實質舉證責任之概括性規定，非謂除有罪事實之外，其他即可不必負舉證責任。此一舉證責任之範圍，除犯罪構成事實（包括屬於犯罪構成要件要素之時間、地點、手段、身分、機會或行為時之特別情狀等事實）、違法性、有責性及處罰條件等事實外，尚包括刑罰加重事實之存在及減輕或免除事實之不存在。累犯事實之有無，雖與被告是否有罪無關，然係攸關刑罰加重且對被告不利之事項，為刑之應否為類型性之加重事實，就被告而言，與有罪、無罪之問題有其相同之重要性（包括遴選至外役監受刑、行刑累進處遇、假釋條件等之考量），自應由檢察官負主張及實質舉證責任。又依司法院釋字第775號解釋理由書所稱：法院

01 審判時應先由當事人就加重、減輕或免除其刑等事實，指出  
02 證明方法等旨，申明除檢察官應就被告加重其刑之事實負舉  
03 證責任外，檢察官基於刑事訴訟法第2條之客觀注意義務規  
04 定，主張被告有減輕或免除其刑之事實，或否認被告主張有  
05 減輕或免除其刑之事實，關於此等事實之存否，均應指出證  
06 明之方法。是以，法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重  
07 其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之  
08 事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明  
09 方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其  
10 刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責  
11 任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察  
12 官分別負主張及具體指出證明方法之責。倘檢察官未主張或  
13 具體指出證明方法時，可認檢察官並不認為被告構成累犯或  
14 有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防之必要，且為  
15 貫徹舉證責任之危險結果所當然，是法院不予調查，而未論  
16 以累犯或依累犯規定加重其刑，即難謂有應調查而不予調查  
17 之違法（最高法院110年度台上字第5660號判決參照）。

18 (二)被告前因公共危險案件，經本院111年度交簡字第2150號判  
19 決判處應執行有期徒刑5月確定，且於112年10月5日有期徒  
20 刑執行完畢等情，有前開案號之本院裁判書、臺灣高雄地方  
21 檢察署（下稱高雄地檢署）111年執屹字第7608號、112年執  
22 屹字第1738號、111年執屹字第7608號之1檢察官執行指揮書  
23 （簡上卷第85至89頁），公訴檢察官於本院審理期日引用前  
24 開資料為證據，是被告構成累犯之事實，業由檢察官主張並  
25 具體指出證明方法後，經本院踐行調查、辯論程序，即得據  
26 以作為論以累犯之裁判基礎，足認被告確係於受有期徒刑之  
27 執行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，依  
28 刑法第47條第1項之規定，構成累犯。

29 (四)參酌司法院大法官釋字第775號解釋意旨，法院就符合累犯  
30 要件之被告，應以其是否有其特別惡性或對刑罰反應力薄弱  
31 等事由，妥適審酌被告所犯前後數罪間，關於前案之性質、

前案徒刑之執行完畢情形、再犯之原因、兩罪間之差異、主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等情，綜合判斷各別被告有無因加重本刑致生所受刑罰超過其所應負擔罪責之情形，裁量是否加重最低本刑。經查，本案檢察官於簡易判決處刑書記載「被告於前案執行完畢日未及半年即再犯本案，足認被告法律遵循意識仍有不足，刑罰感應力薄弱，請依刑法第47條第1項規定及司法院釋字第775號解釋意旨裁量加重其刑」，檢察官上訴後，於本院審理時就被告應加重其刑之理由論以：被告屢次犯竊盜罪，法意識薄弱，請依法審酌等語（見本院簡上卷第12、161頁）。然本院審酌被告雖有符合累犯規定之前案，然係與本案罪質完全不同之公共危險案件，而檢察官於本院審理期時雖主張被告前有涉犯竊盜案件之前案，此乃經判處拘役刑之前案，與累犯之構成要件不同，僅可作為素行之參酌，但無從作為累犯是否加重之審核標準，是被告之行為固然不當，然再犯罪名顯不相同，難認其犯行之主觀惡性及客觀情節呈現之反社會性有特別重大之情，衡以被告其餘竊盜犯行之判決亦僅遭判處拘役刑，有其前案紀錄表在卷可佐，而本案經量處拘役50日，是本院認於被告所犯罪責之法定刑度範圍內，審酌各項量刑事由後，已足以充分評價被告所應負擔罪責，尚無依刑法第47條第1項規定加重最低本刑之必要，爰不予加重其刑，以符罪刑相當原則、比例原則及重複評價禁止原則。

#### 四、駁回上訴之理由：

依本案簡易判決處刑書之記載及檢察官所提出之判決書、高雄地檢署檢察官執行指揮書、刑案資料查註紀錄表及矯正簡表等，固可認檢察官已具體指明被告具有累犯事實與證據，公訴檢察官於本院審理時並為主張及實質舉證，原審判決認就被告構成累犯之事實及應加重其刑事項，未具體指出證明之方法，容有未洽；惟被告雖合於累犯之要件，然本院認被告無依累犯規定加重其刑之必要，則原審判決未依累犯規定加重其刑，其理由雖與本院認定之理由不同，然結論並無二

致，是檢察官上訴並無理由，應予駁回。  
據上論斷，依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第364條、  
第368條、第371條、第373條，判決如主文。  
本案經檢察官丙○○聲請簡易判決處刑及提起上訴，檢察官甲○○  
到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 6 日  
刑事第十六庭 審判長法官 詹尚晃  
法官 吳致勳  
法官 施君蓉

以上正本證明與原本無異。  
不得上訴。

中 華 民 國 113 年 11 月 6 日  
書記官 陳雅惠

附件：

臺灣高雄地方法院刑事簡易判決

113年度簡字第1239號

聲 請 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 乙○○ 男 民國00年0月00日生

身分證統一編號：Z000000000號

住○○市○○區○○路000巷0號

居高雄市○○區○○路00號

上列被告因竊盜案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（113年度  
偵字第1494號），本院判決如下：

主 文

乙○○犯竊盜罪，處拘役伍拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元  
折算壹日。未扣案之腳踏車壹輛沒收，於全部或一部不能沒收或  
不宜執行沒收時，追徵其價額。

事實及理由

一、本案之犯罪事實、證據及不採被告乙○○辯解之理由，均引  
用檢察官聲請簡易判決處刑書之記載（如附件）。

二、核被告所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪。又被告雖為

01 成年人，且其所竊取之腳踏車係告訴人即少年許○揚所有，  
02 惟自當時之周圍環境，尚無從判定財物持有者之年齡，且依  
03 卷附證據資料亦不足證明被告於行竊時係明知或可得知悉告  
04 訴人為少年，是本案並無兒童及少年福利與權益保障法第11  
05 2條第1項前段規定之適用。至聲請意旨雖認被告本件犯行應  
06 論以累犯，惟並未就構成累犯之事實及應加重其刑之事項具  
07 體指出裁判書、執行指揮書、刑案資料查註紀錄表及矯正簡  
08 表以外之其他相關證明方法，是參民國111年4月27日最高法  
09 院110年度台上大字第5660號裁定意旨，本院尚毋庸依職權  
10 調查並為相關之認定，惟關於被告之前科、素行，仍列為刑  
11 法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項，併  
12 予敘明。

13 三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告前有竊盜前科，有臺灣  
14 高等法院被告前案紀錄表在卷可查，且非無謀生能力，並為  
15 智識成熟之成年人，竟不思以正當方法獲取所需，僅為貪圖  
16 不法利益，即恣意竊取他人財物，漠視刑法保護他人財產法  
17 益之規範，所為實非可取。惟念被告犯後坦承犯行，兼衡其  
18 徒手竊取財物之犯罪手段與情節、所竊取物品之種類與價值  
19 （腳踏車1輛，價值約新臺幣5,000元），且迄今尚未適當賠  
20 償告訴人所受之損害，暨其於警詢時自述之教育程度、家庭  
21 經濟狀況（涉及個人隱私部分不予揭露，詳見被告之警詢筆  
22 錄受詢問人欄之記載），如臺灣高等法院被告前案紀錄表所  
23 示之前科素行等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易  
24 科罰金之折算標準。

25 四、本件被告竊得之腳踏車1輛，核屬其犯罪所得，且未據扣  
26 案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒  
27 收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價  
28 額。

29 五、依刑事訴訟法第449條第1項前段、第3項、第450條第1項、  
30 第454條第2項，逕以簡易判決處刑如主文。

31 六、如不服本判決，應自收受判決之日起20日內，向本院提出上

01 訴狀（須附繕本），上訴於本院管轄之第二審地方法院合議  
02 庭。

03 本案經檢察官丙○○聲請以簡易判決處刑。

04 中 華 民 國 113 年 5 月 22 日

05 高雄簡易庭 法 官 張 震

06 以上正本，係照原本作成，證明與原本無異。

07 如不服本判決，應於判決送達之日起20日內向本院提出上訴書  
08 狀。

09 中 華 民 國 113 年 5 月 23 日

10 書記官 蔡靜雯

11 附錄論罪科刑法條：

12 中華民國刑法第320條

13 意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者，為竊盜  
14 罪，處 5 年以下有期徒刑、拘役或 50 萬元以下罰金。

15 意圖為自己或第三人不法之利益，而竊佔他人之不動產者，依前  
16 項之規定處斷。

17 前二項之未遂犯罰之。

18 附件：

19 臺灣高雄地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書

20 113年度偵字第1494號

21 被 告 乙○○（年籍資料詳卷）

22 上被告因竊盜案件，已經偵查終結，認為宜聲請簡易判決處刑，  
23 茲敘述犯罪事實及證據並所犯法條如下：

24 犯 罪 事 實

25 一、乙○○於民國112年12月3日13時15分許，行經高雄市○○區  
26 ○○○路000號前，見許○揚（未滿18歲，年籍詳卷，無證  
27 據證明乙○○知悉其年紀）將自行車1輛（價值約新臺幣  
28 【下同】5000元）停放該處騎樓且未上鎖，竟萌為自己不法  
29 所有之竊盜犯意，徒手竊取之，得手後騎乘離去，做為代步

01 工具使用。嗣許○揚發覺遭竊報警處理，而經警循線查悉全  
02 情。

03 二、案經許○揚訴由高雄市政府警察局三民第二分局報告偵辦。

04 證據並所犯法條

05 一、證據：

06 (一)認定被告乙○○涉有犯罪嫌疑所憑的證據：

07 1.被告於警詢中有關於確有騎走該車的供述。

08 2.證人即告訴人許○揚於警詢中的證述。

09 3.監視器影像截圖共11張。

10 4.現場照片1張。

11 (二)被告所辯不可採信的理由：

12 被告經傳喚未到庭，於警詢中辯稱：我那時有服用精神藥物  
13 意識不清，誤認被害人腳踏車是我的云云。然其所辯並未提  
14 出任何證據佐證，況依據卷內現場監視器影像截圖顯示，被  
15 告先在案發地點附近抽菸後才下手行竊，且行竊後即騎乘該  
16 車行駛於道路，並於途中將告訴人夾在自行車座椅的雨衣隨  
17 手丟棄，其行為舉止與一般人無異，難認當時有意識不清、  
18 未意識到所做何事之可能。

19 (三)綜上，被告所辯不足採信，本件事證明確，其犯嫌應堪認  
20 定。

21 二、所犯法條：

22 (一)論罪：核被告所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪嫌。

23 (二)刑之加重事由（累犯）：按細釋司法院釋字第775號解釋意  
24 旨，並非宣告刑法累犯規定全部違憲，祇在法院認為依個案  
25 情節應量處最低法定刑，又無法適用刑法第59條酌量減輕其  
26 刑時，始得依該解釋意旨裁量不予加重。故而倘事實審法院  
27 已就個案犯罪情節，具體審酌行為人一切情狀及所應負擔之  
28 罪責，經裁量結果認依刑法第47條第1項規定加重其最低本  
29 刑，而無過苛或罪刑不相當之情形者，即與上開解釋意旨無  
30 違（最高法院109年度台上字第1804號刑事判決意旨參  
31 照）。被告前因公共危險案件，經臺灣高雄地方法院以111

01 年度交簡字第2150號判處有期徒刑5月併科罰金2萬元確定，  
02 有期徒刑部分於112年7月27日執行完畢，接續執行另案拘役  
03 刑，此有判決書、檢察官執行指揮書、本署刑案資料查註記  
04 錄表及矯正簡表可佐。其於徒刑執行完畢5年內，又故意再  
05 犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯。被告所犯前案之犯罪類  
06 型、罪質、手段及法益侵害結果，雖與本案犯行不同，但被  
07 告於前案執行完畢日未及半年即再犯本案，足認其法律遵循  
08 意識仍有不足，對刑罰之感應力薄弱，加重其法定最低度  
09 刑，並無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指可能使被  
10 告所受刑罰超過其應負擔罪責之虞，請依刑法第47條第1項  
11 規定，加重其刑。

12 三、依刑事訴訟法第451條第1項聲請逕以簡易判決處刑。

13 此 致

14 臺灣高雄地方法院

15 中 華 民 國 113 年 1 月 21 日

16 檢察官 丙○○