臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第145號

上　訴　人
即　被　告　陳正煌
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因竊盜等案件，不服臺灣屏東地方法院114年度易字第1253號，中華民國115年2月6日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署114年度偵字第10927、12261、12732、13208、13228、13307、13352、13416、13621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348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，故依據現行法律之規定，科刑事項已可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科刑事項上訴時，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，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。本件上訴人即被告陳正煌（下稱被告）於提起上訴時明確表示僅就原判決附表編號4、7、21所示之刑部分上訴(詳本院卷第209、322至323頁)，因此本件僅就上開被告上訴部分加以審理，其餘如原判決附表編號1至3、5至6、8至20部分，以及原判決附表編號4、7、21所認定被告之犯罪事實、所犯法條、罪名、沒收部分，均不在審理範圍，此部分詳如原判決所載。

二、被告上訴意旨略以：原判決對於附表編號4、7、21部分之量刑過重，希望從輕量刑等語。

三、原判決認定被告所為如附表編號4部分，係犯刑法第321條第

1項第1款侵入住宅竊盜罪；所為如附表編號7部分，係犯係犯刑法第321條第1項第1款、第2款毀壞安全設備侵入住宅竊盜罪；所為如附表編號21部分，係犯刑法第339條之2第1項以不正方法由自動付款設備取得他人之物罪。被告上開犯行之時間、地點均有差異，且犯意不同，應分論併罰。

四、本院判斷（駁回上訴之理由）：

㈠按量刑之輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾法定刑度，即不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號、75年台上字第7033號判決先例可資參照）。又在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，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職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照）。

㈡查被告前因竊盜、詐欺案件，經臺灣臺南地方法院106年度易字第205號判決判處罪刑，並定應其執行有期徒刑1年確定，於民國113年10月17日縮短刑期執行完畢出監等情，業經檢察官於提起公訴時主張（見起訴書第4頁），並有法院前案紀錄表在卷可佐（見本院卷第159至160頁），而被告對該前案紀錄表亦無爭執（見本院卷第333頁）；另蒞庭檢察官於本院審理時亦主張並說明被告應依刑法第47條第1項規定論以累犯暨加重其刑等語（見本院卷第334頁）。鑒於被告上開所為構成累犯之犯行，與其於本案所犯之竊盜等案件，罪質及罪名雖非全然相同，然被告前因刑案入監服刑，卻仍於執行完畢出監後，短期內又再犯本案，堪認其主觀上確有特別惡性存在，前案之罪責及處罰均未達矯正被告行為、預防其再犯之效果，足徵被告對刑罰反應力顯屬薄弱。故原審經裁量後，認被告本案所犯，應依刑法第47條第1項之規定加重其刑，其認事用法並無違誤。

㈢原判決以行為人責任為基礎，審酌被告不思以正當途徑獲取財物，貪圖不勞而獲，無視法律保護他人財產上權益之規

定，竟以如附表編號4、7所示方式竊取財物，並以如附表編號21所示方式由自動付款設備取得他人財物，所為均於法難容，且其前因偽造文書、詐欺、竊盜、違反電信法、贓物、侵占（不含前揭論以累犯之前科）等案件經法院論罪科刑，素行非佳，犯後又未與各被害人達成和解以填補犯罪損害，本應予嚴懲，惟念被告犯後始終坦承犯行，態度尚可，並兼衡上開犯行所涉財物之價值、竊取之手法，及被告於警詢及原審審理中自陳之教育程度、家庭、職業、收入（見警六卷第6頁，原審卷第219頁）、現罹患有疾病（見聲羈卷第39頁診斷證明書）等一切情狀，量處如附表編號4、7、21所示之刑，以啟自新。

㈣鑒於被告素行不佳，猶仍不思以正當途徑獲取生活所需，為圖其一己之私，即恣意竊取及以不正方法取得他人財物，漠視他人財物之所有權，法紀觀念薄弱，所為實屬不該，且犯後迄未與被害人達成和解或賠償其等所受損失，亦未見其確有彌補過錯之意，原審量刑因子未有任何變動之情形，是核原判決認事用法並無不當，所處之刑亦符合「罰當其罪」之原則，量刑應屬允當，被告上訴意旨主張原判決對其量刑過重，並無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368 條，判決如主文。

本案經檢察官陳映妏、王慧萍提起公訴，檢察官李廷輝到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第九庭　審判長法　官　唐照明

法　官　蔡書瑜

法　官　葉文博

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　梁美姿

附錄本判決論罪科刑法條：

刑法第320條第1項

意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者，為竊盜罪，處五年以下有期徒刑、拘役或五十萬元以下罰金。

刑法第321條第1項第1款、第2款

犯前條第一項、第二項之罪而有下列情形之一者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科五十萬元以下罰金：

一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

刑法第339條之2第1項

意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法由自動付款設備取得他人之物者，處三年以下有期徒刑、拘役或三十萬元以下罰金。

附表

編號	對應事實	原判決主文
1	略	略
2	略	略
3	略	略
4	原判決事實欄一、㈣	陳正煌侵入住宅竊盜，累犯，處有期徒刑捌月。未扣案犯罪所得新臺幣肆仟伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收時，追徵之。
5	略	略
6	略	略
7	原判決事實欄一、㈦	陳正煌毀壞安全設備侵入住宅竊盜，累犯，處有期徒刑玖月。未扣案犯罪所得新臺幣捌佰元沒收，於全部或一部不能沒收時，追徵之。
8	略	略

9	略	略
10	略	略
11	略	略
12	略	略
13	略	略
14	略	略
15	略	略
16	略	略
17	略	略
18	略	略
19	略	略
20	略	略
21	原判決事實欄三	陳正煌以不正方法由自動付款設備取得他人之物，累犯，處有期徒刑壹年。未扣案犯罪所得新臺幣拾萬元沒收，於全部或一部不能沒收時，追徵之。