臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第15號

上　訴　人
即　被　告　王上鳴
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因竊盜等案件，不服臺灣高雄地方法院114年度審易字第1405號，中華民國114年9月19日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第16596號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本件上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）固於本院審判程序時未到庭，惟其已於準備程序中陳明係針對原判決之量刑上訴（本院卷第52頁），故而，本院僅就原判決量刑妥適與否進行審理，至於原判決其他部分，則非本院審查範圍，合先敘明。

二、本案據以審查原判決關於被告量刑妥適與否之原審所認定之犯罪事實及所犯罪名，均如原判決所載。

三、被告上訴有無理由之論斷

㈠被告上訴意旨略以：其已與告訴人即母親Ａ０２和解，將所竊食材之價金新臺幣（下同）2萬9千元暨利潤6千元，合計3萬5千元賠償給告訴人，請考量其尚有未成年子女要照顧，撤銷原判決而改判較輕之刑等語。

㈡量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。然苟已斟

酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，且無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意情形，上訴審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。經查：

1.原審依據其判決當時之一切情狀，就被告所犯之攜帶兇器竊盜罪（與違反保護令罪想像競合）量處有期徒刑8月，經核原判決已具體審酌刑法第57條所定各款科刑事項，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。

2.原審固未及審究被告提起上訴後，已與告訴人和解且賠償完畢（本院卷第47頁電話紀錄查詢單、第56-1頁和解書參照），然此事項乃犯後態度之一環，原僅屬「微調」刑責之「行為人個人情狀」事由，要非至關責任刑上下限之「犯行個別情狀」事由，本院將上述被告已填補告訴人損失之犯後態度納入量刑斟酌事項，再綜合考量刑法第57條各款事由後，仍認原審對被告所處之刑尚符罪責相當而顯無過重之失，是被告上訴指摘原審量刑過重，為無理由，應予駁回。

四、被告經合法傳喚，無正當理由於審判期日不到庭，爰不待其陳述逕行判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官盧葆清提起公訴，檢察官何景東到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

刑事第六庭　審判長法　官　徐美麗

法　官　陳芸珮

法　官　黃右萱

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　16　　日

書記官　林明慧

附錄本案論罪科刑法條

中華民國刑法第321條第1項第3款

犯前條第1項、第2項之罪而有下列情形之一者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：

三、攜帶兇器而犯之。

家庭暴力防治法第61條第1款

違反法院依第14條第1項、第16條第3項或依第63條之1第1項準用第14條第1項第1款、第2款、第4款、第10款、第13款至第15款及第16條第3項所為之下列裁定者，為違反保護令罪，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣10萬元以下罰金：

一、禁止實施家庭暴力。