

臺灣南投地方法院刑事判決

112年度簡上字第67號

上訴人 臺灣南投地方檢察署檢察官
被告 黃雅蘭

上列上訴人因被告涉竊盜案件，不服本院南投簡易庭於民國112年9月27日以112年度投簡字第328號所為之第一審刑事簡易判決（起訴案號：112年度偵字第3190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

一、程序部分：

（一）本案審判範圍：按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。復參諸其立法理由：宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項的規定，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。前述上訴規定，並為簡易判決上訴時所準用，此觀刑事訴訟法第455條之1第3項之規定即明。本案檢察官上訴書及於審理時均明確表示，本案係針對原審漏論累犯而未加重其刑部分，提起上訴。依前揭說明，本院以經原判決認定之事實、論罪及沒收為基礎（如附件），僅就原判決之刑部分進行審理。

（二）按第二審之審判，被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決；此於刑事簡易判決上訴時亦準用之，觀諸刑事訴訟法第371條、第455條之1第3項規定即

01 明。本案被告黃雅蘭經本院傳喚應於民國113年2月1日審判
02 期日到庭，並於113年1月12日向其陳明之桃園市○○區○○
03 街00號4樓居所寄存送達傳票，且於113年1月16日向其位於
04 新北市○○區○○路00巷00號之住所寄存送達傳票，至遲於
05 同年月00日生合法送達效力，有本院送達證書2紙在卷可稽
06 （院卷69頁、71頁）。上開第一次審判期日傳票之送達，已
07 合於5日之就審期間，惟被告無正當理由未遵期到庭。揆諸
08 前揭規定，本院自得不待其陳述，由檢察官一造辯論而為判
09 決。

10 二、本案經本院審理結果，認第一審判決認事用法及量刑均無不
11 當，應予維持，並引用第一審判決書記載之犯罪事實、證據
12 及理由（如附件）。

13 三、檢察官上訴意旨略以：被告前經臺灣新北地方法院判處有期
14 徒刑6月確定，於110年4月6日執行完畢。被告於有期徒刑執
15 行完畢之5年內，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累
16 犯，且無因加重其刑而致生罪刑不相當之情形，應依刑法第
17 47條第1項規定加重其刑。原判決未依累犯規定加重其刑，
18 顯違背法令等語。

19 四、上訴駁回之理由：

20 （一）按法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程
21 序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階
22 段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才
23 需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。
24 前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重
25 量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及
26 具體指出證明方法之責。倘檢察官未主張或具體指出證明方
27 法時，可認檢察官並不認為被告構成累犯或有加重其刑予以
28 延長矯正其惡性此一特別預防之必要，且為貫徹舉證責任之
29 危險結果所當然，是法院不予調查，而未論以累犯或依累犯
30 規定加重其刑，即難謂有應調查而不予調查之違法。至於檢
31 察官所提出之證據資料，經踐行調查程序，法院認仍有不足

時，是否立於補充性之地位，曉諭檢察官主張並指出證明方法，自得由事實審法院視個案情節斟酌取捨。又法院依簡易程序逕以簡易判決處刑者，因無檢察官參與，倘檢察官就被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，未為主張或具體指出證明方法，受訴法院自得基於前述說明，視個案情節斟酌取捨。檢察官若未主張或具體指出證明方法，法院因而未論以累犯或依累犯規定加重其刑，基於累犯資料本來即可以在刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」中予以負面評價，自仍得就被告可能構成累犯之前科、素行資料，列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項。於此情形，該可能構成累犯之前科、素行資料既已列為量刑審酌事由，對被告所應負擔之罪責予以充分評價，依重複評價禁止之精神，自無許檢察官事後循上訴程序，以該業經列為量刑審酌之事由應改論以累犯並加重其刑為由，指摘原判決未依累犯規定加重其刑違法或不當（最高法院110年度台上字第5660號判決意旨參照）。

（二）原審以被告罪證明確，適用刑法第320條第1項、第42條第3項規定。並以行為人之責任為基礎，審酌被告前有公共危險、竊盜等前案紀錄，此有被告前案紀錄表在卷可佐，列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項；被告未能有所警惕，猶再竊取他人之腳踏車，欠缺尊重他人財產權之觀念，實有不該；兼衡其犯後坦承犯行、尚見悔意，雖未賠償或和解，但竊取之腳踏車已經告訴人領回，自述國民中學畢業之智識程度，目前無業、患有失智症、領有輕度第七類身心障礙證明、家庭經濟情況貧窮之生活狀況，犯罪之動機、目的、手段、情節、所生危害、竊取之腳踏車價值，暨其品行等一切情形量處罰金新臺幣（下同）1萬5000元，並諭知如易服勞役，以1000元折算1日之折算標準。其認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適。可見原審就被告可能構成累犯之前科、素行資料，已列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項，對被告所應負擔之

罪責予以充分評價。依前開說明及重複評價禁止之精神，自無許檢察官事後循上訴程序，以該業經列為量刑審酌之事由，應改論以累犯並加重其刑為由，指摘原判決未依累犯規定加重其刑違法或不當。是檢察官上訴指摘，原審有未依累犯規定加重其刑之違背法令，請求撤銷改判，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第371條、第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官廖秀晏提起公訴，檢察官吳宣憲提起上訴，檢察官陳俊宏到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日
刑事第三庭 審判長法官 楊國煜
法官 劉彥宏
法官 顏紫安

不得上訴。

以上正本證明與原本無異。

中 華 民 國 113 年 2 月 23 日
書記官 吳瓊英

附記論罪之法條全文：

中華民國刑法第320條：

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。

意圖為自己或第三人不法之利益，而竊佔他人之不動產者，依前項之規定處斷。

前二項之未遂犯罰之。