臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上易字第407號

上　訴　人
即　被　告　黃柏憲
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因加重竊盜等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度審易字第1041號中華民國115年1月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第27802、31739、33389、36425、36738、49633、49755、51598號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本院審判範圍

按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項定有明文。本案上訴人即被告黃柏憲（下稱被告）於本院明示僅對原判決之「刑」部分上訴（見本院卷第154-155頁），並具狀就其餘部分撤回上訴，有撤回部分上訴聲請書1份在卷可查（見本院卷第161頁），是原判決認定之犯罪事實、論罪法律適用、及沒收與否之諭知均非上訴範圍而告確定。本院審理範圍，僅就原判決關於被告之科刑（含刑之加重、減輕、量刑等）部分，其餘部分不在上訴範圍，故有關本案被告之犯罪事實、論罪（所犯罪名、罪數）之認定、及沒收與否之諭知，均如第一審判決所記載。

二、被告上訴意旨略以：

㈠被告自白認罪，犯後坦承犯行，不服原判決量刑過重，認為

責罰顯不相當，有違比例原則，加重量刑部分不能接受。

㈡原判決已提及被告均係徒手犯行，並無使用任何工具，且被告並非不與被害人和解，實係被告已將金錢消費掉，以致無法與被害人和解。

㈢請鈞院審酌量刑，均諭知得易科罰金之刑度，給予被告自新機會。

三、本案刑之加重、減輕事由之審酌

㈠應依累犯規定加重其刑

1.被告前於民國110年間，因詐欺案件，經臺灣苗栗地方法院以110年度苗簡字第984號判決判處有期徒刑3月確定，於113年2月5日因徒刑易科罰金出監等情，業經起訴書所指明（雖嗣經本院於114年1月22日以114年度聲字第50號裁定與另案定應執行有期徒刑2年確定，然按數宣告刑，應有數刑罰權之本質，倘併罰之數罪中，有一罪或部分之罪，其刑已於定執行刑之裁定前執行完畢者，並不因嗣後定執行刑而影響其刑已執行完畢之事實，於其執行完畢，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，自當成立累犯【最高法院105年度台上字第3305號判決要旨可資參照】。是以上開定刑後之2年刑期雖尚未完全執行完畢，仍不影響被告先前一罪已執行完畢之事實），並提出刑案查註記錄表為證，且有被告之法院前案紀錄表可稽（見本院卷第39-40頁），復為被告所不爭執（見原審卷第110-111頁），堪認已具體指出證據方法，則被告受有期徒刑執行完畢後5年內再故意犯本案有期徒刑以上之各罪，均為累犯。

2.檢察官另於起訴書敘明被告前案犯有詐欺罪，彰顯其法遵循意識不足，佐以本案犯罪情節、被告之個人情狀等情，並無司法院大法官釋字第775號解釋意旨所指，可能使被告所受刑罰超過其應負擔罪責之過苛疑慮，故請依刑法第47條第1項規定，加重其刑等語，已就是否加重其刑予以說明。茲參酌司法院釋字第775號解釋意旨，審酌被告所犯前案為詐欺案件，與本案均為財產犯罪，且被告於本案中亦涉有以不正

方法由自動付款設備取財之詐欺罪，其於執行完畢後復犯本案，足見其對刑罰反應力薄弱，前所受科刑處分，尚不足使被告警惕，是以就其所為本案犯行依累犯規定加重其刑，不生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之情形，有加重法定最低本刑之必要。檢察官主張被告成立累犯，並應依累犯規定加重其刑，核屬有據。是原審均依刑法第47條第1項規定加重其刑，即無不當。

㈡本院查無被告就本案所犯之罪，有何法定應予適用之減輕事由，附此陳明。

四、本院之判斷

㈠按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量權，但此項裁量權之行使，應依刑法第57條規定，審酌行為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律感情。又按量刑之輕重，係屬法院得依職權自由裁量之事項，苟於量刑時，已依行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未濫用其職權，即不得遽指為違法；且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或過輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重。

㈡原判決以行為人之責任為基礎，依累犯規定加重其刑後，審酌被告另於113、114年分別有因竊盜、詐欺取財遭科刑之紀錄（累犯部分不重覆評價），有法院前案紀錄表可稽，素行不良；又被告正值青壯，卻不思正當獲取財物，恣意竊取告訴人Ａ０３等8人之財物，並擅自提領告訴人Ａ０８、Ａ０９2人帳戶內之款項，造成告訴人之財產損失，所為應予非難；考量被告犯後坦認犯行，然始終未與告訴人或被害人達成調解或和解之犯後態度（按：此亦據被告於本院時供明在卷，見本院卷第159頁），暨考量其犯罪之動機、目的，各次犯行之行為手段、造成之損害，兼衡其自陳高中畢業之智

識程度、做工、貧寒家庭生活經濟狀況（被告警詢調查筆錄受詢問人欄之記載）等一切情狀，量處如原判決附表主文欄所示之刑，及就得易科罰金部分諭知易科罰金之折算標準。查原審就被告所犯罪名，已參酌上開理由，並具體斟酌刑法第57條各款所列情形，所量處之刑並未逾法定刑之範圍，復未濫用自由裁量之權限，亦與罪刑相當原則、比例原則無違，要無輕重失衡或偏執一端之情形，量刑尚屬妥適。原審再衡酌被告各該犯罪手段、目的及犯罪時間間隔，分別就其所犯得易科罰金部分定其應執行刑為有期徒刑1年10月、不得易科罰金部分定其應執行刑為有期徒刑1年4月，併就得易科罰金部分諭知易科罰金之折算標準，亦係在其各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下而為定刑，已充分審酌被告犯案情節之輕重並衡酌被告所犯各罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增，暨考量被告復歸社會之可能性，經整體評價後，所為定刑並無違於內部界限與外部界限，堪稱妥適。則原審自由裁量上情後，所為刑之酌定並未逾越上開規定之外部界限、定應執行刑之恤刑目的，尚難指為違法。被告上訴意旨所執徒手行竊之行為手段，坦承犯行之犯後態度，已經原審於量刑時予以審酌，至被告所稱未能賠償本案被害人、或與之和解原因既係所得贓款已消費殆盡，無法賠償，此情殊難據為有利被告之量刑因子，且被告於原審判決後，尚無發生足以影響量刑之新事實，難認原審量刑及定刑有何失當或需重新考量調整之處，是以被告上訴指摘原審量刑過重等語，自屬無據。

㈢綜上所述，本案經核原審之量刑及定刑均堪稱妥適，應予維持。被告上訴仍執前詞，指摘原判決量刑不當，為無理由，應予駁回。

五、子女利益考量

㈠具我國國內法效力之兒童權利公約，以「兒童最佳利益」原則作為公約所有條款之基礎。基此原則明定，使兒童與父母

分離之程序中，應給予所有利害關係人參與並陳述意見之機會（參見公約第9條第1項至第3項規定），然上開公約就傳喚利害關係人表示意見之規定並非強制規定，故而是否使兒童及其他利害關係人表意、如何表意，均應得以綜合情狀予以裁量。又兒童權利公約第14號一般性意見內，針對父母因受刑事追訴而需與子女分離之情形指出：對家長或其他首要照料者「犯罪服刑」的情況，應逐一按情況充分考慮不同刑期對兒童造成之影響，係就父母因受刑事追訴而需與子女分離之情形，主張於父母「犯罪服刑」時，國家相關機構對應父母之「執行刑罰」情形，因家中兒童為適當之考量，然亦肯認父母因受刑事追訴有需與子女分離之情形，並未干預法院依法量刑之職權。況兒童為父母保護之對象，而非父母為違法行為後減輕刑責之託詞，照顧家中兒童並非父母違法行為之正當理由，父母之罪責仍應以行為人責任為基礎，僅因家中兒童而適度基於子女利益考量，並非基於行為人即犯罪父母之利益來考量（另參最高法院110年度台上字第6288號判決要旨）。

㈡被告育有3名未成年子女（分別為8歲、5歲及2歲），為其於本院審理時陳明（見本院卷第159頁），並有其個人戶籍資料足憑（見原審卷第15頁）。原審判決未考量被告上述有未成年子女之家庭生活狀況，雖被告於原審審理時，已表示就科刑部分無證據請求調查（見原審卷第110頁），於科刑辯論時亦未就其育有未成年子女一情加以主張（見原審卷第111頁），且如前述有關上開公約就傳喚利害關係人表示意見之規定並非強制規定，然原審卷附之被告個人戶籍資料，已可看出被告育有3名未成年子女（見原審卷第15頁）。綜合上情，縱原審因被告未為主張有未成年子女一節，而未依該公約傳喚相關人等陳述意見，尚未明顯違反法律正當程序，不構成判決撤銷之理由，惟未於本案中為子女利益考量，仍非至當，稍有微疵，附此指明。至本院審理時，因被告之3名子女，或為就學年齡、或實屬年幼稚嫩，使其等表意或將

造成其等就學或生活困擾，故本院雖未使其等表意，然考量上情，且被告已表明該3名子女需要其照顧，但因目前因入監而由其配偶照顧等語（見本院卷第159頁），可認該等子女與被告之依附關係甚深。茲本院審理時，被告已言詞表示上情，且被告於本院審理時，就科刑部分並未表示欲提出有關未成年子女利益部分之證據或請求調查（見本院卷第158頁），是以本院就將使被告與其3名未成年子女分離之本案訴訟程序中，已基於兒童最佳利益而給予利害關係人即兒童之父（即被告）參與並陳述有關兒童部分意見之機會，且已了解該等未成年子女是否受其扶養、照顧、與之依附關係如何等情，再慮及前述兒童為父母保護之對象，而非父母為違法行為後減輕刑責之託詞，照顧家中兒童並非被告為本案犯行之正當理由，亦非其同時兼顧家庭狀況之途徑（同上最高法院110年度台上字第6288號判決意旨可資參照），而於審酌原審量刑是否妥適及本院量刑時均予以考量。依此，本院所踐行之訴訟程序應無違兒童權利公約規定，附此說明。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官鄭葆琳提起公訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　何　志　通

法　官　周　淡　怡

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　劉　美　姿

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

附錄論罪科刑法條

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5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。
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。

中華民國刑法第321條
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：
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。
三、攜帶兇器而犯之。
四、結夥三人以上而犯之。
五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。
六、在車站、港埠、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、車、航空機內而犯之。
前項之未遂犯罰之。

刑法第339條之2
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3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰金。
以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。
前二項之未遂犯罰之。