臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第1764號

上　訴　人
即　被　告　黃俊傑
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　翁晨貿律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因加重強盜案件，不服臺灣苗栗地方法院115年度訴字第451號中華民國115年6月26日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署115年度少連偵字第12號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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。」查，原審判決後，僅上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）提起上訴，檢察官則未提起上訴。又被告提起上訴後，於民國115年10月15日陳明：本案僅針對量刑部分上訴等語，並當庭一部撤回量刑以外之上訴，有準備程序筆錄、撤回部分上訴聲請狀可參（見本院卷第107頁），依前述說明，本院僅就原審判決之宣告刑妥適與否進行審理，其他部分則非本院審查範圍。本案據以審查量刑妥適與否之原審所認定犯罪事實、罪名、罪數、刑之加重或減輕事由，除本判決後開有特別論述者外，均詳如原判決所載，合先敘明。

二、被告上訴意旨略以：其對於本案犯罪事實始終坦承不諱，並無飾詞卸責或推諉他人之情形，犯後態度尚屬良好。案發時年僅24歲，人生歷練及社會經驗仍屬有限，具有相當程度之矯正及復歸社會可能性。又本案使用之兇器僅為辣椒水，其犯罪手段之危險性與持槍、刀械或其他足以直接造成死亡、

重傷結果之暴力型態，仍有程度上之差異。又被害人遭強取之新臺幣（下同）400萬元，嗣後即經被害人取回，被告最終並未實際取得財物，然被告仍願與被害人和解及彌補損害之意願，其犯後態度尚非全無可憫之處，請依刑法第59條規定酌減其刑並從輕量刑等語。

三、刑之加重、減輕事由：

㈠兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定：「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一」。係以成年之行為人所教唆、幫助、利用、共同犯罪或其犯罪被害者之年齡，作為加重刑罰之要件，雖不以該行為人明知（即確定故意）上揭諸人的年齡為必要，但至少仍須存有不確定故意，亦即預見所教唆、幫助、利用、共同實行犯罪或故意對其犯罪之人，係為兒童或少年，而不違背其本意者，始足當之。此項刑罰加重事由，自應於理由欄詳予載明並說明所憑之依據（最高法院107年度台上字第3559號判決意旨參照）。則本案既無充分證據足認被告對少年許○皓、李○昂、吳○杰係未成年人之認識，存有明知或不確定故意，依罪疑有利被告原則，即無從對被告論以該條加重規定。

㈡上訴意旨雖請求依刑法第59條規定減輕其刑等語。惟按按刑法第59條酌量減輕其刑之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，乃立法者賦予審判者之自由裁量權，俾就具體之個案情節，於宣告刑之擇定上能妥適、調和，以濟立法之窮。適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用(最高法院107年度台上字第1111號判決意旨參照)。經查，被告雖始終坦承犯行，然考量行為時已滿23歲又6個月，並非甫成年而欠缺一般社會經驗之人，且被告對於本案犯罪計畫自始參與其中，隱身幕後指示

下手少年共犯本案，以詐術誘使面交現金進行虛擬貨幣交易，強盜手段除結夥3人以上共同實施，被告尚指示遇體格健壯被害人時可持供兇器使用之辣椒水朝眼睛噴灑（見偵卷第231至232頁），侵害被害人身體及財產法益，對社會治安造成相當危害；又被告前於114年7月間已有相似犯案手法即以詐術進行虛擬貨幣交易、預謀持辣椒水噴灑抗拒之被害人，經法院判處罪刑之紀錄，有臺灣臺南地方法院114年度原訴字第100號刑事判決在卷可參（見原審卷第41至52頁），被告於該案115年1月27日判決後甫2日，未記取教訓而再犯本案，足認其主觀惡性、犯罪動機、手段並非輕微，是依其犯罪情狀、犯罪之原因與環境，客觀上實無足以引起一般人同情，難認對其科以最低度刑猶嫌過重，而有情輕法重之憾，自無刑法第59條規定之適用餘地。

四、對於上訴理由之論斷

按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之範圍，如其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為不當或違法。查，原判決以被告行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯，具有工作能力，卻不思循正途以謀正當利益，竟結夥3人以前揭手段共同對被害人為本案強盜犯行，造成被害人之精神、身體及財產均受相當損害，嚴重危害社會治安及公共秩序，所為甚屬不該，而應嚴加苛責。惟念被告犯後坦承犯行，然尚未與被害人達成和解或彌補損害，再衡諸被告於共犯結構中之角色地位及分工情狀，並兼衡其犯罪之動機、目的、手段、素行，於審理中自陳之智識程度、健康、家庭生活狀況（見原審卷第129至130頁）等一切情狀，並參考檢察官、被害人之意見，量處被告有期徒刑7年2月，核已具體斟酌刑法第57條各款所列情狀並敘明理由（原判決理由欄三、㈣），既未逾越法定刑度，又無濫用刑罰裁量權或違反比例、罪責相當原則之情形，所為

量刑無輕重失衡情形，自不得遽指為違法或不當，且僅在法定最輕本刑酌加2月，要無上訴意旨所指摘量刑過重之情事。另上訴意旨所陳關於犯罪分工、所生危害、犯後態度各情，業經原審量刑時列為審酌事項；且被告雖有調解意願，然因無從聯繫被害人而未能達成和解或調解，有本院公務電話查詢紀錄表可按（見本院卷第109頁），尚難作為量刑時對被告有利之考量，則原判決量刑因子並無不同。從而，被告上訴無非係就原審量刑職權之適法行使，漫事爭執，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官張智玲提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　11　　日

刑事第七庭　審判長法　官　郭瑞祥

法　官　陳玉聰

法　官　胡宜如

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　詹于君

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　11　　日