臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第316號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　李承恩
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告偽造文書案件，不服臺灣臺中地方法院114年度訴字第974號中華民國114年12月8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20913號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑部分撤銷。

前揭撤銷部分，李承恩處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

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。上訴人即檢察官不服第一審判決（下稱原判決）全部提起上訴（見本院卷第7頁），於本院審理時表明僅就原審判決量刑部分提起上訴（見本院卷第74頁），並撤回量刑以外之其他部分上訴，有其「撤回上訴聲請書」1份在卷（見本院卷第81頁）可稽，被告李承恩（下稱被告）並未上訴。依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審判範圍僅就原審判決被告量刑部分妥適與否進行審理，並以原判決所認定之犯罪事實及論斷之罪名，作為審認量刑是否妥適之判斷基礎。

二、檢察官上訴意旨略以：被告前於民國112年間因公共危險案件，經臺灣臺中地方法院以112年度沙交簡字第655號判決處有期徒刑2月確定，於113年1月11日易科罰金執行完畢等情，此有全國刑案資料查註紀錄表1份可參，而行使偽造私

文書罪之法定最輕本刑為有期徒刑2月，被告並未與告訴人○○○達成調解，顯見被告並未積極彌補告訴人之損失，此為法院依照刑法第57條第10款「犯罪後態度」量刑所應審酌之因子，惟原審判決所科處被告2月之刑度，顯然並未將上開調解成立與否作為量刑審酌事由，其所量處之刑度是否妥適，尚非無違反比例原則、平等原則、罪刑相當原則之虞，尚非無再行研議之空間。另於本院審理時表示：被告本案該當累犯，本案與前案都是故意犯罪，且是在前案執行完畢後，短期內再犯本案，請依累犯規定加重其刑（見本院卷第78頁）等語。

三、本院之判斷

㈠法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。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危險結果所當然，是法院不予調查，而未論以累犯或依累犯規定加重其刑，即難謂有應調查而不予調查之違法。至於檢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。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）。查本件起訴書及第一審，均未見檢察官就被告為「累犯之事實及應加重其刑之事項」為主張或具體指出證明方法。嗣檢察官於本院審理中雖主張被告有前揭二所述構成累犯之案件，並說明應依累犯規定加重其刑之理由（見本院卷第78頁），而被告於本院提示其前案紀錄表時表示沒有意見（見本院卷第78頁），並有其法院前案紀錄表在卷（見本院卷第35至37頁）可按，固可認被告有前案有期徒刑執行完畢之紀錄無誤。惟依上述說明，本案起訴書未記載被告構成累犯之事實，檢察官於原審亦未主張或具體指出證明方法，原審就被告因而未論以累犯或依累犯規定加重其刑，本院經核並無違誤，尚難以檢察官至本院審理時始主張被告應論處累犯乙節，逕認原審有何違法或不當。

㈡原審審理後，綜合全案證據資料，本於科刑裁量之權限，對被告予以量刑，固非無見，惟：法院於審酌刑法第57條所列事項時，應體察法律規範之目的，並符合比例原則及平等原則，判斷行為人之責任，應具體審酌其客觀危害及主觀惡性之程度，其中就行為人主觀惡性之輕重，除就其教育程度、生活經驗及工作歷練等衡酌其犯罪之認知程度外，並應考量行為人之前科紀錄（不以同一罪名為限），綜合判斷之（刑事案件量刑及定執行刑參考要點第6條、第8條第1、3項規定參照）；而審酌行為人之犯罪後態度，宜考量有無盡力賠償被害人之損害，為了修復損害或與被害人和解所為之努力（同要點第15條第1、2項規定參照）。被告本案所犯刑法第216條、第210條之行使偽造私文書罪，法定本刑為5年以下有期徒刑，其最低度刑為2月（刑法第33條第3款參照），告訴人○○○因被告出售車輛衍生犯行使偽造私文書之刑事案件，致受有新臺幣（下同）138萬元之巨額損害，被告歷經

偵審程序迄今尚未賠償告訴人，為被告於本院所直承（見本院卷第75頁），未見被告有回復告訴人所受損害之具體舉措，難認已盡誠摯之努力，且被告有前揭刑事不法紀錄，應為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項，然而原審僅量處行使偽造私文書罪之法定最低本刑，顯然未將上開事項予以評價審酌在內，所為量刑即屬過輕而有未洽。檢察官上訴意旨以原審量刑過輕為由，指摘原判決刑部分為不當，即屬有理由，應由本院將原判決關於刑部分予以撤銷改判。爰以行為人之責任為基礎，審酌被告年輕力盛，體無殘缺，復有正常知識、社會生活經驗之人，法治觀念卻薄弱，以致為本案犯行，損及告訴人○○○、被害人○○○之權益，甚屬不該，自應予非難；而被告將車輛賣予車行後僅由告訴人取得其中62萬元，業據告訴代理人於偵查中陳明在卷（見他卷第192頁），告訴人仍受有138萬元之巨額損失，為被告所直承，被告歷經偵審程序迄今未與告訴人和解或調解，亦未再賠償告訴人所受損失分文，未見其有努力償還、盡力修復告訴人所受損害之具體舉措，難認其有真心賠償之誠意，並衡酌被告犯罪之動機、目的、手段、犯罪後於偵查中、原審、本院審理時均坦承犯行之犯後態度，參酌告訴代理人於原審審理時所表示之意見（見原審卷第37、50頁），告訴人、被害人所受之損害，被告前因公共危險案件經法院判處徒刑確定並已執行完畢之刑事犯罪紀錄，有其法院前案紀錄表在卷可參，另兼衡被告自陳大學畢業之教育智識程度、原從事○○○現則在○○○○公司上班、未婚無子女、不需扶養父母、經濟狀況普通之家庭生活情形（見原審卷第49；本院卷第73頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知如易科罰金之折算標準。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官鄒千芝提起公訴，檢察官黃楷中提起上訴，檢察官許景森到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

刑事第九庭　審判長法　官　石　馨　文

法　官　陳　茂　榮

法　官　賴　妙　雲

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　黃　湘　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　21　　日

【附錄科刑法條】

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。