

01 臺灣高等法院臺南分院刑事判決

02 113年度上易字第734號

03 上 訴 人

04 即 被 告 吳俊翰

05 選任辯護人 蔡明哲律師

06 上列上訴人即被告因侵占案件，不服臺灣臺南地方法院113年度
07 易字第864號中華民國113年7月17日第一審判決（起訴案號：臺
08 灣臺南地方檢察署113年度偵字第10149號），提起上訴，本院判
09 決如下：

10 主 文

11 原判決關於所處之刑及沒收部分均撤銷。

12 上開撤銷部分，吳俊翰處拘役伍拾玖日，如易科罰金，以新臺幣
13 壹仟元折算壹日。

14 事實及理由

15 壹、審理範圍之說明：

16 一、「對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上
17 訴」、「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為
18 之」，刑事訴訟法第 348 條第 2 項前段、第 3 項定有
19 明文。第 2 項之立法理由謂：「如判決之各部分具有在審
20 判上無從分割之關係，因一部上訴而其全部必受影響者，該
21 有關係而未聲明上訴之部分，亦應成為上訴審審判之範
22 圍」、第 3 項之立法理由，則係為尊重當事人設定攻防之
23 範圍，並減輕上訴審審理之負擔。上訴人既明示僅就科刑部
24 分上訴，法院除應予尊重外，亦表示上訴人就原判決除科刑
25 部分以外，諸如犯罪事實、所犯法條等已認同原判決之認
26 定，不再爭執，對其餘部分無請求上訴審法院裁判之意，上
27 訴審自僅得就原判決之科刑部分為審理（最高法院112年度
28 台上字第2239號刑事裁判意旨可參）。準此，於上訴人明示
29 僅就量刑及沒收部分一部上訴之場合，依上開說明，第二審
30 法院即以原審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否
31 之判斷基礎，而僅就原判決關於量刑及沒收部分進行審理，

01 至於其他部分，則非第二審法院之審理範圍，合先說明。

02 二、查原審臺灣臺南地方法院(下稱原審)於民國113年7月17日
03 以113年度易字第864號判決(下稱原判決)判處上訴人即被告
04 吳俊翰(下稱被告)犯侵占罪，處有期徒刑4月，如易科罰
05 金，以新臺幣(下同)1千元折算1日；未扣案如原判決附表
06 編號1、2所示之雞隻沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執
07 行沒收時，追徵其價額。檢察官未提起上訴，被告於法定期
08 間內聲明上訴，並於上訴理由狀及準備程序時表示否認犯
09 行，惟於本院審理程序時坦承犯行並表示認罪(本院卷第142
10 頁)，復以與告訴人達成和解為由，請求從輕量刑，並求處
11 拘役刑度且諭知緩刑，同時明示僅針對量刑及沒收提起上
12 訴，經本院當庭向被告及辯護人確認上訴範圍無訛(本院卷
13 第142至143頁)，故本案被告顯僅就原判決之量刑及沒收部
14 分提起上訴，至於原判決其他部分，則不予爭執，亦未提起
15 上訴。從而，揆諸前開說明，該量刑、沒收部分與原判決事
16 實及罪名之認定，既可分離審查，本院自得僅就原判決量刑
17 及沒收部分予以審理，至其他部分則不在本院審理範圍，附
18 此敘明。

19 三、承上，因被告表示僅就原判決關於量刑、沒收部分提起上
20 訴，業如前述，故本案犯罪事實、引用證據、所犯法條及論
21 罪部分之認定，均如原判決書所記載。又檢察官、被告及辯
22 護人對於後述與刑有關科刑證據之證據能力均不爭執(本院
23 卷第143頁)，本院復查無任何具體事證得證明後述證據之
24 取得有何違法之處，且該等證據認與刑之量定有關，並經合
25 法調查，茲爰引為本案裁判之依據(詳後所述)。

26 貳、本院之論斷：

27 一、被告上訴意旨略以：被告於審判期日就本件犯罪事實坦承犯
28 罪，然主張其業與告訴人達成和解，請求法院輕判並諭知緩
29 刑，犯罪所得不予宣告沒收等語，為此請求撤銷原判決所量
30 處之刑及沒收，另為更適當之判決等語。

31 二、關於原判決量刑及沒收部分撤銷改判之理由：

01 (一)原審以被告所為係犯刑法第335條第1項之侵占罪，事證明
02 確，予以論罪，且已斟酌各項量刑審酌因子而為科刑，核無
03 違背證據法則與論理法則之情，固非無見。惟刑事審判之量
04 刑，在於實現刑罰權之分配的正義，故法院對科刑判決之被
05 告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民之
06 法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，
07 尤應注意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準。又犯罪
08 所生之危險或損害、行為人犯罪後之態度，為刑法第57條第
09 1項第9款、第10款所定量刑審酌事項之一，故行為人犯後悔
10 悟之程度、是否力謀恢復原狀或與被害人達成和解、及其後
11 是否已確實履行和解條件，以彌補被害人之損害，均屬攸關
12 法院判決量刑之審酌事項。查：1.被告於原審審理時固否認
13 犯行，嗣於本院審理中已就犯罪事實坦承犯行不諱，故此部
14 分犯罪後態度的量刑因子，事後顯已有所改變，以此而論，
15 原審「未及審酌」上情，而在未考慮被告此部分坦認犯行之
16 犯後態度下所為量刑，已有未洽。2.被告於本院審理期間，
17 已與告訴人達成和解，雙方約定被告以分期方式給付告訴人
18 6萬元，以賠償告訴人之損害，有和解書1份在卷可稽（本院
19 卷第41至42頁），此部分量刑及沒收審酌基礎自己有所變
20 更，原審在未及審酌被告嗣後已與告訴人達成和解並賠償其
21 損害情形下而為量刑，並就未扣案犯罪所得諭知沒收部分，
22 亦有未洽（詳後述）。故被告上訴執此指摘原判決之量刑及
23 沒收有可議之處，為有理由，自應由本院予以撤銷改判。

24 (二)量刑部分：

25 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告年輕力壯，不思己力賺
26 取生活所需，竟利用告訴人對之信任，同意由其幫忙去除本
27 案矮腳雞隻所染雞蝨之機會，將所保管之雞隻侵占入己，實
28 屬不該，且犯後於偵查及原審審理中均否認犯行，並曾因告
29 訴人在社群網站臉書社團「日本矮腳雞社團」告知自己受騙
30 過程，提醒飼養矮腳雞之同道勿遭被告詐騙後，對告訴人提
31 出加重毀謗之告訴，嗣經臺灣臺南地方檢察署檢察官以112

01 年度調院偵字第468號為不起訴處分，有該不起訴處分書1份
02 附卷可參（偵一卷第147至150頁），足見其犯後態度不佳，
03 惟衡酌被告於本院審理中終能坦承犯行，並與告訴人達成和
04 解，賠償告訴人所受損害，減低其因本案犯行造成之法益侵
05 害之程度，復向告訴人表達歉意，取得告訴人之諒解，並據
06 告訴人表示：被告已誠意和解，並向伊道歉，所賠金額已足
07 以彌補其損失等語（本院卷第155頁），是被告此部分態度
08 非無可取；再考量其於本院自述之智識程度、家庭經濟狀況
09 （本院卷第153頁），暨臺灣高等法院被告前案紀錄表所示
10 被告素行等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰
11 金之折算標準，以資警惕。

12 (三)沒收部分：

13 原審就被告未扣案犯罪所得如原判決附表編號1、2所示之雞
14 隻沒收及追徵之諭知，固非無見。惟按犯罪所得，屬於犯罪
15 行為人者，沒收之。於全部或一部不能沒收，或不宜執行沒
16 收時，追徵其價額；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不
17 予宣告沒收或追徵；宣告前二條之沒收或追徵，有過苛之
18 虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受
19 宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之。刑法第38條
20 之1第1項前段、第3項、第5項、第38條之2第2項分別定有明
21 文。又按刑法第38條之2增訂過苛調節條款，於宣告沒收
22 或追徵有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性或犯罪所得價值低
23 微之情形，及考量義務沒收對於被沒收人之最低限度生活產
24 生影響，允由事實審法院就個案具體情形，依職權裁量不予
25 宣告或酌減，以調節沒收之嚴苛性，並兼顧訴訟經濟，節省
26 法院不必要之勞費。此項過苛調節條款，乃憲法上比例原則
27 之具體展現，自不分實體規範為刑法或特別刑法中之義務沒
28 收、亦不論沒收主體為犯罪行為人或第三人之沒收、也不管
29 沒收標的為原客體或追徵其替代價額，同有其適用（最高法
30 院108年度台上字第2421號刑事裁判意旨參照）。查，本案
31 被告犯罪所得如原判決附表編號1、2所示之矮腳雞隻共4

01 隻，依告訴人所述及卷內證據所示固有相當之玩賞及市場價
02 值，然被告事後和解所賠金額已足以彌補告訴人因本案所受
03 損失，告訴人並表示無庸再為沒收乙情，業據告訴人於審理
04 程序時供述綦詳（本院卷第155頁），準此，揆諸上開條文
05 及說明，自不宜再對被告之犯罪所得宣告沒收及追徵，以免
06 被告遭受雙重剝奪而有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項
07 規定，不予宣告沒收或追徵，附此敘明。

08 三、本件不宜對被告為緩刑之諭知：

09 按緩刑之宣告與否，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事
10 項，法院行使此項職權時，固應受比例原則與平等原則等一
11 般法律原則之支配；然此所稱之比例原則，指行使此項職權
12 判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性與必要性之價值要
13 求，不得逾越此等特性之程度，用以維護其均衡；而所謂平
14 等原則，非指一律齊頭之平等待遇，應從實質上加以客觀判
15 斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若條件事實
16 有別，則應本乎正義理念，分別予以適度之處理，禁止恣意
17 為之（最高法院88年度台上字第328號刑事裁判意旨參
18 照）。查被告固未曾因故意犯罪受有期徒刑以上之宣告，有
19 臺灣高等法院被告前案紀錄表存卷可佐，惟本院考量被告與
20 告訴人原不相識，在取信於告訴人其有為雞隻除蟲之專業能
21 力，而經告訴人交付本案矮腳雞隻後，竟將之侵占入己，損
22 害告訴人之信賴及矮腳雞隻市場之交易安全；且被告於偵查
23 及原審審理中均矢口否認犯行，並飾詞狡辯，甚至惡人先告
24 狀，對告訴人提出加重毀謗之告訴，足見其犯後態度惡劣，
25 雖於本院審理程序中終與告訴人達成和解，並賠償其所受損
26 失，然其所作所為究與一時失慮致罹刑章且於犯後立即坦承
27 犯行表示悔意之情形不同，本院審酌上情，因認本案即便已
28 因被告事後認罪及與告訴人和解而改變量刑因子及沒收必要
29 性，已如前述，然被告仍應就其行為接受相當之處罰，而不
30 適宜給予緩刑之寬典，爰不予宣告緩刑，附此敘明。

31 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299

01 條第1項前段，判決如主文。

02 本案經檢察官孫昱琦提起公訴，檢察官王全成到庭執行職務。

03 中 華 民 國 114 年 2 月 13 日

04 刑事第一庭 審判長法官 張瑛宗

05 法官 李秋瑩

06 法官 張 震

07 以上正本證明與原本無異。

08 不得上訴。

09 書記官 李淑惠

10 中 華 民 國 114 年 2 月 13 日

11 附錄：本案論罪科刑法條全文

12 中華民國刑法第335條

13 意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占自己持有他人之物者，

14 處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。

15 前項之未遂犯罰之。