臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第1249號

上　訴　人
即　被　告　江正榮
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　本院公設辯護人林宜靜

上列上訴人因加重強盜等案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度訴字第449號中華民國115年1月28日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第11758號、第13336號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、被告Ａ０１於本院民國115年7月15日審理期日未到庭，惟本件審理期日傳票已於115年6月10日合法寄存送達被告住所之轄區派出所，且因被告經法院通緝所在不明，經本院裁定公示送達開庭通知，有本院公示送達裁定、公示送達公告及證書、送達證書在卷可稽（見本院卷第45頁、第49頁、第61至62頁），是本件被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述，逕行判決。

二、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」經查，原審判決後，被告雖於本院審理時，經合法傳喚均未到庭，但由其具狀上訴之理由，可見其僅對原判決量刑部分提起上訴，對原判決認定之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部分不提起上訴，有刑事上訴理由狀存卷可參(見本院卷第11至13頁)，是本件有關被告之審判範圍僅及於原判決量刑部分，原判決關於被告之犯罪事實、論罪法條、罪數、沒收部

分之認定，均不在本件審理範圍內，此部分以第一審判決書所記載之事實、證據、論罪、沒收為審判基礎引用之不再贅載。

三、被告以其自始至終坦承犯行，亦已與告訴人達成和解，犯後態度良好，並非惡性重大之人，僅係因被告家中尚有2名年幼子女需扶養，迫於龐大之經濟壓力之下，一時短於思慮，於他人提議之下即貿然應允共同參與犯行，致罹重典，固有不該，惟其並非策劃、誘發整起犯罪之人，強盜所得僅5萬元，告訴人傷勢尚非嚴重，所觸犯者為最輕本刑7年以上有期徒刑之重罪法典，於客觀上容有足堪憫恕之情形，應適用刑法第59條規定酌減其刑。惟按刑法第59條於94年2月2日修正公布，95年7月1日施行，將原條文：「犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑」，修正為：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重，得酌量減輕其刑」。立法說明指出：該條所謂「犯罪之情狀可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而言。依實務上見解，必在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。為防止酌減其刑之濫用，自應嚴定其適用之要件，以免法定刑形同虛設，破壞罪刑法定原則，乃增列文字，將此適用條件予以明文化。有該條之立法說明可參（最高法院99年度台上字第6388號判決意旨參照）。又刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。尤以此項酌減之規定，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，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。經查，被告於偵訊時供稱其犯案動機係：「因為缺錢。這樣賺比較快。」等語(見偵卷第21頁)，可見被告雖正值青壯之年，四肢健全又無殘疾，卻不願付出勞力，從事正當工作，賺取合法收入，貪圖輕鬆、快速獲取不法豐厚所得，其犯罪動機本不純正，難以引人憐憫。被告雖供稱其需扶養2名年幼子女，迫於龐大經濟壓力而犯本案，然觀諸法院前案紀錄表及被告警詢、偵訊筆錄記載，可知被告犯本案前，因另犯詐欺案件無故不遵期到庭而遭通緝，四處逃匿躲藏，並未與家人同住，案發後其於114年9月15日，在新北市某商務旅館為警逮捕，自承並未與家中聯絡，在外居住等語(見0000000000號警卷－以下稱警卷一－第4至5頁；偵卷第19頁)，被告為警查獲時更扣得其持有愷他命毒品，自承114年4月間起開始接觸毒品，施用愷他命、彩虹菸，114年4、5月間為警查獲施用愷他命，114年9月14日亦在其遭查獲之旅館內施用愷他命等語(見警卷第4頁、第6頁)，足徵其案發當時並未與家人同住或聯絡，且有施用毒品惡習，犯罪所得極可能花用於購買毒品或自己生活所需，非如其所述係為扶養子女，經濟壓力大而無奈之下犯案，顯無任何引人同情之處。衡以被告與共犯房威智、林志祥於凌晨時分、四下無人，趁告訴人與友人前來交易虛擬貨幣時，由被告向告訴人收取款項、清點數額之當下，共犯林志祥持預先攜帶之不明槍枝朝告訴人臉部射擊，造成告訴人受有左臉挫傷合併表淺撕裂傷、左側顏面骨骨折、局部蜂窩性組織炎之傷害，此有告訴人遭強盜後前往衛生福利部嘉義醫院就診之病歷、檢傷照片及診斷證明書在卷可參（見000000000000號警卷－以下稱警卷二－第46頁；原審卷第179至184頁、第211至215頁、第217至219頁），被告與共犯犯罪情節重大，告訴人所受傷勢不輕，被告與共犯本案強盜犯行得手現金30萬元，金額不低，與共犯本案犯罪所生危害非輕，且被告分得5萬元，強盜所得利益非微，雖於原審審理時與

告訴人調解成立，但至今並未賠償告訴人，業據告訴人於本院審理時陳述在卷(見本院卷第92頁)，其犯罪各項情狀顯難令人憫恕，被告主張應適用刑法第59條規定酌減其刑，難以採取。

四、原判決以被告本件結夥三人以上、攜帶兇器強盜罪犯行，罪證明確，因予適用刑法第28條、第321條第1項第3款、第4款、第330條第1項等規定，並審酌被告既明知其、共犯房威智、林志祥、「李純青」、「徐乃麟」均無向告訴人購買虛擬貨幣之真意，竟事先謀議本案強盜之犯罪計畫，並由被告負責向告訴人收取款項、清點數額時，共犯林志祥則持不明槍枝（未扣案）趁機朝告訴人射擊，至使告訴人不能抗拒而得手現金新臺幣(下同)30萬元後，2人旋即搭乘共犯房威智所駕駛之000號汽車逃離現場，其前開所為造成社會治安之危害非輕，更致告訴人身心受創、傷勢非輕、損失之金額非微，應嚴予非難。惟念及被告犯後始終坦承不諱，並衡酌其本案犯行之參與程度，已與告訴人達成調解，此有原審法院調解筆錄在卷可參（見原審卷第129至131頁），態度尚佳，亦有悛悔之念；復考量公訴人、被告與其辯護人、告訴人之量刑意見（見原審卷第85頁、第141頁、第345頁、第138頁、第332頁、第345頁），兼衡被告高職畢業之教育程度（見原審卷第311頁），自陳父母健在、已婚、育有3名未成年子女、入監前從事冷氣技師、月收入4萬元至5萬元、須扶養父母與負擔家中經濟、勉持之家庭生活經濟狀況（見警卷第2頁；原審卷第343頁），以及前有傷害案件業經檢察官提起公訴、曾因詐欺取財案件經法院科刑等前案紀錄（見原審卷第314至316頁）等一切情狀，量處有期徒刑8年。經核原判決所為刑之宣告，係以被告之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項及其他一切情狀後而為，所量定之刑亦未逾越法定刑範圍或有何違反比例原則、公平原則及罪刑相當原則之情形，尚稱允當。被告固以上揭理由主張應適用刑法第59條酌減其刑，原判決未適用該規定酌減其刑，量刑過重，

不符罪刑相當原則為由，提起上訴，指摘原判決不當。惟被告並無適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地，業如前述，被告上訴主張原判決未適用刑法第59條規定酌減其刑致量刑過重，顯無理由。又關於刑之量定，乃實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。本件原審於審酌上情後，量處被告上開刑期，衡情其刑之量定已審酌刑法第57條所列事項，並以行為人之責任為基礎，使罰當其罪而符合罪刑相當原則，並具妥當性而無違刑罰權之分配正義，客觀上要難謂有何濫用權限、輕重失衡或逾越法律所規定範圍之情事，足見其刑之量定堪稱允當。從而，被告上訴意旨主張原審量刑過重，因而指摘原判決不當，經核非有理由，應予駁回。

五、依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官葉美菁提起公訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　黃裕堯

法　官　李秋瑩

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　徐振玉

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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。
中華民國刑法第328條
意圖為自己或第三人不法之所有，以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，至使不能抗拒，而取他人之物或使其交付者，為強盜罪，處5年以上有期徒刑。
以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。
犯強盜罪因而致人於死者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑；致重傷者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑。
第1項及第2項之未遂犯罰之。
預備犯強盜罪者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。
中華民國刑法第330條
（加重強盜罪）
犯強盜罪而有第321條第1項各款情形之一者，處7年以上有期徒刑。
前項之未遂犯罰之。