臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第4177號

上　訴　人
即　被　告　鄭幸娟
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　蔡睿元律師(義辯)

上列上訴人因公共危險等案件，不服臺灣新北地方法院於中華民國115年1月28日所為114年度訴字第1094號第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第50260號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本庭審判範圍：

一、刑事訴訟法第348條第1項、第3項分別規定：「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」。立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。由此可知，當事人一部上訴的情形，約可細分為：一、當事人僅就論罪部分提起一部上訴；二、當事人不服法律效果，認為科刑過重，僅就科刑部分提起一部上訴；三、當事人僅針對法律效果的特定部分，如僅就科刑的定應執行刑、原審（未）宣告緩刑或易刑處分部分提起一部上訴；四、當事人不爭執原審認定的犯罪事實、罪名及科刑，僅針

對沒收部分提起一部上訴。是以，上訴人明示僅就量刑、定應執行刑、（未）宣告緩刑、易刑處分或（未）宣告沒收部分上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定的犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定的犯罪事實及未上訴部分，作為上訴意旨指摘原審判決特定部分妥適與否的判斷基礎。

二、本件臺灣新北地方法院（以下簡稱原審）判決後，被告鄭幸娟提起第二審上訴，檢察官則未上訴。被告上訴意旨略以：我之所以沒有依調解筆錄內容，履行給付第一期款項給告訴人張世慶的義務，是因為朋友幫忙湊出交保金後，不肯再借款給我，我現在願意按期履行，請從輕量刑並給予緩刑宣告等語；而辯護人亦為被告辯稱：被告目前已存款新台幣（下同）10萬餘元，可立即支付給告訴人，被告沒有任何的犯罪紀錄，素行良好，且由現場監視器影像內容，可知案發時店內並沒有任何的顧客，被告所為並未釀成災禍、傷亡，燒燬面積並不大，所生危害較為輕微，加上被告母親為重大身心障礙人士，仰賴被告的扶養、照顧，縱認科以最輕的刑度，猶嫌過重，應有刑法第59條減刑規定的適用，請從輕量刑並給予緩刑宣告等語。是以，被告僅就原審判決量刑、未適用刑法第59條酌減其刑及未給予緩刑部分提起一部上訴，則依照上述規定及說明所示，本庭自僅就此部分是否妥適進行審理，原審判決其他部分並非本庭審理範圍，應先予以說明。

貳、本庭駁回被告上訴的理由：

一、本庭依法引用第一審判決書所記載的科刑理由：

㈠本庭綜合全案證據資料，本於法院量刑裁量的權限，就第一審判決關於被告如其事實欄所載的犯行，依想像競合犯關係，從一重論處刑法第173條第3項、第1項的放火燒燬現有人所在之建築物未遂罪，並依刑法第25條第2項規定，按既遂犯的刑度減輕其刑。被告明示僅對於刑度部分提起上訴，本庭認第一審所量處的刑度，與罪刑相當原則及比例原則無悖，爰予維持，並引用第一審判決書所記載的科刑理由。

㈡第一審判決理由敘明：被告所犯放火燒燬現有人所在之建築

物未遂罪，經依未遂犯規定減輕其刑後，已無客觀上足以引起一般同情，科以最低度刑猶嫌過重的情形，自無適用刑法第59條規定酌量減輕其刑的餘地；科刑理由略以：審酌被告與告訴人即雇主張世慶因金錢糾紛產生嫌隙，竟心生不滿而為本案恐嚇取財及放火行為，足以對他人的生命身體及財產造成嚴重危害，對於社會公共安全已有相當危險，且其所為雖尚未造成該建物主要結構燒燬的結果，但已造成大廳櫃檯及其上擺放的電話、文具等店內財產遭燒損等情形，犯罪情節尚非輕微，應予非難，並衡酌被告於偵審中均坦承犯行、態度尚可，復參酌被告犯罪的動機、犯罪時所受刺激、目的、手段、情節、所生損害，以及參酌被告於法院審理中與張世慶達成調解，承諾分期賠償張世慶所受損害，卻未依調解筆錄履行分期賠償（第一期款項即未履行）及張世慶表示的意見，暨被告於審理中自陳高職畢業的智識程度、從事餐飲業、需扶養身心障礙無法自理生活之母親的家庭生活、經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑3年8月。以上科刑理由，應予以引用。

二、原審未適用刑法第59條情堪憫恕條款酌減被告的刑責，於法核無違誤；原審就被告所為的量刑，並沒有違反罪刑相當原則或平等原則，且原審的量刑基礎並未變動，本庭駁回被告上訴的理由：

㈠刑法第59條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」本規定為法院得自由裁量的事項，必須犯罪另有特殊的原因與環境，在客觀上足以引起一般人的同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。而所謂法定最低度刑，固然包括法定最低本刑；但遇有其他法定減輕事由者，則應是指適用其他法定減輕事由減輕後的最低度刑而言。如果被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，因另有特殊的原因與環境，猶認為行為人犯罪的情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後的最低度刑仍嫌過重者，才得以適用該規定酌

量減輕其刑。這項犯罪情狀是否顯可憫恕而酌量減輕其刑的認定，乃屬法院得依職權自由裁量的事項，法官於具體個案適用法律時，必須斟酌被害法益種類、被害的程度、侵害的手段及行為人主觀不法的程度，以為適切判斷及裁量。至於「量刑」又稱為刑罰的裁量，是指法官就具體個案在應適用刑罰的法定範圍內，決定應具體適用的刑罰種類與刑度而言。量刑屬法院得依職權自由裁量的事項，乃憲法保障法官獨立審判的核心。如原審量刑並未有裁量逾越或裁量濫用的明顯違法情事，當事人即不得任意指摘其為違法，上級審也不宜動輒以情事變更（如被告與被害人於原審判決後達成和解）或與自己的刑罰裁量偏好不同，而恣意予以撤銷改判。

㈡本件原審已參酌刑法第57條所定刑罰裁量事由，善盡說理的義務，就被告從較重的放火燒燬現有人所在之建築物未遂罪處斷，量處有期徒刑3年8月，並未有逾越法律所定的裁量範圍；而被告、辯護人也未提出本件與我國司法實務在處理其他類似案例時，有裁量標準刻意不一致而構成裁量濫用的情事。再者，被告在張世慶經營、現有人所在的養生會館，往櫃檯澆淋汽油、丟擲深綠色塑膠袋，要求告訴人即該會館員工呂宜臻裝入金錢，不僅使呂宜臻心生畏怖，並在呂宜臻未配合裝錢的動作時，隨即以打火機點燃澆淋在櫃檯的汽油，使火勢迅速蔓延，致櫃檯及其上擺設的電話、文具等物品因燃燒而受損，而犯放火燒燬現有人所在之建築物未遂罪。由此可知，被告所為不僅侵害呂宜臻的自由法益、張世慶的財產法益，亦危及一般社會之公共安全的超個人法益，足以對他人的生命身體及財產造成嚴重危害，對社會所生危害程度重大，如率予憫恕而依刑法第59條規定減輕其刑，除對其個人難收改過遷善之效，無法達到刑罰特別預防的目的外，亦無法達到刑罰一般預防的目的。又呂宜臻於本庭準備程序時雖表示：不想告被告、也沒有求償之意等語（本院卷第53頁），張世慶於本庭審理時雖表示：如果被告可以依調解筆錄遵期履行即同意讓她緩刑等語（本院卷第85頁）；但被告

所涉犯者同時涉及公共安全的超個人法益，已如前述，自不因告訴人2人（有條件）原諒被告，即認被告顯可憫恕，或有從輕量刑的餘地。另被告所稱負有照顧罹患重大身心障礙之母親的責任，並提出身心障礙證明為證（本院卷第91-92頁），尚難認屬客觀上足以引起一般人同情或憫恕的特殊原因、背景或環境。何況原審就被告未遂犯行依刑法第25條第2項規定酌減其刑，並敘明不宜依刑法第59條酌減其刑的理由，顯見其刑度已大幅減低，亦無情輕法重的情事。至於被告於本庭言詞辯論終結後依約賠償給付張世慶新台幣10萬9000元之款項，僅是履行她所應負的民事損害賠償責任而已，尚難認原審的量刑基礎已有變動，自不能據此評價為有利的量刑因子。本庭綜合上述情狀，依照上述規定及說明所示，難認被告的犯罪情狀在客觀上有足以引起一般大眾同情之處，縱使量處法定最低度刑仍有過重的情況。是以，被告上訴意旨主張原審量刑有違罪刑相當原則或平等原則，並請求再依刑法第59條酌減其刑的理由，並不可採。

參、結論：

綜上所述，本庭審核全部卷證資料後，判定原審對被告所為的量刑並未違反罪刑相當原則或平等原則，原審未依刑法第59條規定酌減被告的刑責，於法無誤。又原審判處被告有期徒刑3年8月，顯見被告並不符合宣告緩刑的要件。是以，被告上訴意旨為無理由，應予以駁回。

肆、法律適用：

刑事訴訟法第368條。

本件經檢察官林亭妤偵查起訴，由檢察官張志明在本審到庭實行公訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

刑事第八庭　審判長法　官　廖建瑜

法　官　黃怡菁

法　官　林孟皇

本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，其未敘述上訴之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　趙芷溶

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日