最高法院刑事判決

115年度台上字第633號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官吳維仁
上　訴　人　羅耀揚
（被　　告）

選任辯護人　林浩傑律師
上　訴　人　紀仲原
（被　　告）

練明翰

被　　告　施旻任

上列上訴人等因被告等加重搶奪等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年9月30日第二審判決（114年度原上訴字第6號、114年度上訴字第955號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署113年度偵字第4247、4588、6233、6643、6759、7909、7910、7911、7912；追加起訴案號：同署113年度偵緝字第691號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、本件審判範圍：

本件第一審認定上訴人紀仲原、練明翰謀議佯以與被害人陳思翰交易虛擬貨幣之方式共同搶奪財物，基於共同行使偽造特種文書之犯意聯絡而有第一審判決犯罪事實欄（下稱事

實）二所載，推由樓廷宇、邱聖華將原懸掛於0000-00自用小客車（下稱作案車輛）上之車牌取下，並將偽造車牌000-0000號車牌2面懸掛在同有犯意聯絡之被告施旻任所提供之作案車輛上，而有事實三至五所載，由邱聖華駕駛作案車輛前往○○市○○區○○路0段○○樓搭載吳ＯＯ（名字詳卷，案發時為未滿18歲之少年），再前往○○縣○○鎮某處向上訴人羅耀揚借用辣椒水噴霧器，復前往○○市○區○○○路與健康九路口附近與被害人碰面，嗣於搶奪被害人新臺幣（下同）236萬元得逞後，開車急轉將攀附在作案車輛上之被害人從車上甩飛落地後（加重搶奪部分，詳「貳」所述；另所涉及之準強盜致死罪嫌部分，另案審理中），駛往○○市○區○○○路000巷00號路旁丟棄作案車輛等犯行，因而就上開共同懸掛偽造車牌使用之犯行部分，論處紀仲原、練明翰、施旻任3人共同行使偽造特種文書罪刑之有罪判決。檢察官、紀仲原、施旻任、練明翰均僅就第一審判決關於量刑部分提起第二審之上訴，原審審理後，撤銷紀仲原、練明翰刑部分，分別改處其等有期徒刑4月、2月，並均諭知易科罰金之折算標準；另維持施旻任第一審量刑之結果，駁回檢察官、施旻任在第二審之上訴，並諭知施旻任附負擔之緩刑3年。檢察官、紀仲原、練明翰就此不得上訴第三審之行使偽造特種文書罪名部分，均具狀聲明其等上訴第三審之範圍，未包括原判決關於「共同行使偽造特種文書罪」部分，僅就搶奪罪部分聲明不服等旨，是以本件審判範圍僅限於原判決關於幫助搶奪、加重搶奪罪名部分，先予敘明。

貳、上訴駁回之理由：

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第

三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件第一審認定紀仲原及羅耀揚、練明翰均基於意圖為自己不法所有而搶奪之犯意聯絡（紀仲原、練明翰並有結夥三人以上、攜帶兇器之犯意），為事實一至四所示之搶奪準備以及人員集結後，而有事實五所示之共同搶奪陳思翰236萬元之犯行。被告施旻任有事實二之為幫助前開搶奪行為而居間借得作案車輛之犯行，因而論處紀仲原、練明翰結夥三人以上、攜帶兇器搶奪罪刑（依序分別處有期徒刑3年、2年6月）、論處羅耀揚共同犯攜帶兇器搶奪罪刑（處有期徒刑2年）、論處施旻任幫助搶奪罪刑（處有期徒刑9月），並為沒收（追徵）之宣告。檢察官、紀仲原、羅耀揚、練明翰及施旻任均僅就第一審判決關於其等量刑部分提起第二審之上訴。原審審理後，撤銷紀仲原、羅耀揚、練明翰此部分所處之刑，分別依序改處其等有期徒刑2年6月、1年10月、2年4月；另維持關於施旻任所處之刑，駁回檢察官、施旻任在第二審之上訴，併諭知施旻任緩刑3年，緩刑期間付保護管束，且應履行原審114年度附民移調字第168號調解筆錄所示之付款義務，已詳敘其量刑之依據及理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決就此部分，尚無足以影響判決結果之違背法令之情事。

三、上訴人等之上訴意旨分述如下：

㈠檢察官部分：原判決諭知施旻任附負擔之緩刑3年，說明理由僅以其行為時年僅19歲，難免因一時貪心而失慮犯罪，本案僅居間借車角色並已坦承犯行，又與告訴人即被害人之母親成立調解，經此偵、審程序，應無再犯之虞等旨，然被害人母親具狀略稱：施旻任調解後第一期即未給付，可見施旻任並無悔意，調解只為了騙取告訴人之求情，而全無填補損害之誠意。原審未就其量刑及宣告緩刑部分，詳加剖析論敘明白，所為量刑及併予諭知緩刑恐非事理之平，有調查職責未盡及判決理由不備之違法。

㈡紀仲原部分：伊母親因長年受家暴而帶伊兄弟3人離家，伊目睹母親遭受暴力對待及獨自扶養3兄弟，因生活困頓而有焦慮、憂鬱等症狀（自民國94年間即開始接受精神治療），以及外祖父又長期洗腎，為了降低母親的開銷，未再接受教育而提早進入社會，因而認識本案其他共同被告，伊涉案時年僅23歲，教育程度僅國中肄業，且仍需扶養母親、祖父母等，關於伊上開成長過程，與本案犯罪形成有所關聯，應納入科刑範圍必要之調查事項並予以審酌，而對於伊母親何以離婚等原因，既非不能調查，原審即應詳予調查。另伊以80萬元賠償被害人母親，已避免被害人母親等待賠償之痛苦，而被害人之離世與伊搶奪之行為亦無涉，被害人母親亦已表示願意給伊自新機會。原審俱未考量上情，亦未載明如何量刑之心證，且未考量緩刑制度係避免自由刑之流弊等情，仍處伊2年6月，並未宣告緩刑，有情輕法重之情，且有判決未載理由或理由不備併應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。

㈢羅耀揚部分：伊在本案發生前並無前科，且坦承犯行，並向被害人母親道歉，另給付合理賠償，被害人母親亦當庭表示願意原諒伊，請求法院給予伊緩刑宣告。又伊如受刑之執行，將使伊家庭生活陷於困境，依法院加強緩刑宣告實施要點、刑法第74條、刑事訴訟法第271條之4之規定，應認伊符合宣告緩刑之要件，然原判決僅抽象論述本案伊涉案程度非輕，不宣告伊緩刑，相較於犯罪情節比伊重之楊詠傑、施旻任2人，所處之刑均較伊為輕且俱獲有緩刑宣告，伊於原審已自白犯罪且調解成立，原審量處之刑僅較第一審少2個月，量刑顯然違反比例原則、公平原則。原審未將現行國家所推廣之修復式司法列入考量，有判決不適用法則及適用法則不當之違法。再伊已於原審主張應依刑法第59條規定酌減其刑，原審亦於科刑時進行此部分之辯論，然未於判決書中說明何以不適用上開規定酌減其刑之理由，有判決理由未備、消極不適用刑法第59條規定，以及應於審判期日調查之證據未予調查之違法。

㈣練明翰部分：伊只是應友人之邀去現場壯膽，並未參與搶劫計畫之討論或更換車牌等關鍵行為，所為之壯膽行為，尚非核心行為，係本案犯罪之邊緣角色，犯後亦已坦承犯行，態度尚佳，另因知悉被害人死亡後，將紀仲原於案發後清償伊之借款30萬元歸還紀仲原。伊平時有穩定工作，育有未成年子女1名，經濟狀況穩定，並非慣習從事非法工作之徒。伊長年於父親經營之室內裝修任職，目前有另1名未成年子女亦已懷孕達28週，家庭生活均正常，只因一時貪玩而鑄下鉅錯，十分懊悔，且與被害人家屬亦已達成和解，並正積極履行和解條件中，原判決之量刑有輕重失衡之違法。

四、惟按：

㈠刑之量定，乃法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，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，自不得指為違法。而量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，故其判斷當否之準據，應就個案整體觀察而為綜合考量；於綜合考量時固應載明刑法第57條各款所列情形之具體情形，惟前開規定係針對行為人有責行為之不法內涵為「審酌一切情狀」之例示，其文意所涵攝之範圍甚廣，是刑罰裁量所考慮之情節，並不限於上揭法定例示者，個案判決也不以逐項悉數臚列論述為絕對必要，尤以與人之屬性相關之各款情狀，未逐一列記其審酌之全部細節，難謂有理由不備之違法。又共同犯罪之行為人固應共負其責，然仍應分別情節而為量刑，不得比附援引。原審已具體審酌紀仲原、羅耀揚、練明翰等3人刑法第57條各款所列之一切情狀，包含其等素行、犯罪情節、角色輕重程度、於原審坦承犯行且已與被害人家屬達成和解、或已履行賠償義務完畢或正履行賠償等情暨其等智識程度、職業、家庭生活狀況等情（見原判決第4至7頁），對於施旻任部分亦已說明第一審經具體斟酌刑法第57條各款所列情狀而處之刑，並未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之情事，因而維持第一審之量刑及其論據

（原判決第3、8頁），均屬其量刑職權之適法行使，且原審既於量刑時審酌各該行為人有無賠償或有無成立和解之情，即無未將現行國家所推廣之修復式司法列入考量之可言，不得率指原判決有理由不備之違法或有不適用法則之違誤。

㈡上開量刑所依憑之事項，業經合法調查，且原審審判長於114年7月23日、同月28日分別就紀仲原、羅耀揚、施旻任踐行調查程序時俱諭知「被告得提出或聲請調查對其有利之科刑證據」等旨（見原審原上訴卷一第263、291頁），亦詢明其等學歷、職業、家庭狀況（見同上卷第264、294頁），且檢察官、紀仲原、羅耀揚及其辯護人、施旻任及其原審辯護人於審判長詢以：「尚有無關於刑法第47條第1項、第59條至第62條規定加重、減輕或免除其刑等事項，及刑法第57、58條規定之其他科刑資料請求調查？」時，均答以：「無」等語（見同上卷第264、295頁），自無調查職責未盡之可言。

㈢刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。又法院對於具備緩刑要件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告緩刑，固為刑法第74條第1項所明定；惟暫不執行刑罰之是否適當，應由法院就被告之性格、犯罪狀況、有無再犯之虞及能否由刑罰之宣告而策其自新等一切情形，予以審酌裁量，俱屬法院得依職權自由裁量之事項，尚不得以科刑判決未說明不依刑法第59條酌減其刑或不予宣告緩刑之理由即謂其判決理由不備。況原判決已說明紀仲原、練明翰不符合緩刑宣告之要件及羅耀揚不宜諭知緩刑暨何以諭知施旻任緩刑之理由甚詳（見原判決第4至7、9頁），經核於法俱無不合。

㈣行為人是否依其與被害人家屬之和解契約履行其給付義務，固影響其等關係之修復，然凡與宣告刑是否暫不執行為適當之前述相關情狀，均屬法院量刑時應考量之因素，並不限於行為人與被害人家屬之關係修復事項，法院亦無從預測行為人未到期之給付義務能否履行。本件原審審酌被害人家屬與施旻任達成

分期履行之和解事項，即已考量施旻任有未能履行之可能，因而於諭知緩刑之同時，附有依和解條件履行之負擔，施旻任倘因違反緩刑應負擔之條件且情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，本得依刑法第75條之1第4款之規定，撤銷其緩刑之宣告，尚不得執施旻任事後未履行和解條件之事，指摘原審未盡調查能事或原判決理由未備。

五、綜上，上訴人等之前揭上訴意旨，均徒依己見，就原審量刑職權之適法行使及原判決已說明之事項任意指摘，不足據以辨認原判決就此部分已具備違背法令之形式。其他上訴意旨亦未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，應認上訴人等對此得上訴第三審之加重搶奪、搶奪部分之上訴俱違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　5　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　莊松泉

法　官　鄭富城

法　官　陳如玲

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日