

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

109年度上易字第470號

上訴人

即被告 黃裕銘

上列上訴人因竊盜案件，不服臺灣臺南地方法院109年度易字第525號中華民國109年6月30日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署109年度營偵字第511號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

理由

一、按刑事訴訟法第350條、第361條、第362條、第367條規定，不服地方法院之第一審判決而上訴者，須提出上訴書狀，並應敘述具體理由，為上訴必備之程式；其所提出之書狀未敘述上訴理由，或僅曾以言詞陳述上訴理由者，均應於上訴期間屆滿後20日內補提理由書於第一審法院。第一審法院經形式審查，認逾期未補提上訴理由者，應定期間先命補正；逾期未補正者，為上訴不合法法律上之程式，應以裁定駁回。倘已提出上訴理由，但所提非屬具體理由者，則由第二審法院以上訴不合法法律上之程式，判決駁回。而所謂具體理由，必係依據卷內既有訴訟資料或提出新事證，指摘或表明第一審判決有何採證認事、用法或量刑等足以影響判決本旨之不當或違法，而構成應予撤銷之具體事由，始克當之（例如：依憑證據法則具體指出所採證據何以不具證據能力，或依憑卷證資料，明確指出所為證據證明力之判斷如何違背經驗、論理法則）；倘僅泛言原判決認定事實錯誤、違背法令、量刑失之過重或輕縱，而未依上揭意旨指出具體事由，或形式上雖已指出具體事由，然該事由縱使屬實，亦不足以認為原判決有何不當或違法者（例如：對不具有調查必要性之證據，法院未依聲請調查亦未說明理由，或援用證據不當，但除去該證據仍應為同一事實之認定），皆難謂係具體理由，俾與第二審上訴制度旨在請求第二審法院撤銷、變更第一審

不當或違法之判決，以實現個案救濟之立法目的相契合，並節制濫行上訴（最高法院97年度台上字第892號判決意旨參照）。又觀諸刑事訴訟法第361條修正之立法說明三，謂「原審法院對上訴書狀有無記載理由，應為形式上之審查，認有欠缺，且未據上訴人自行補正者，應定期間先命補正，爰於第三項後段明定。至上訴理由是否具體，係第二審法院審查範圍，不在命補正之列」，故修正後該規定所指應由第一審法院先命補正之「上訴書狀未敘述理由」，係指上訴書狀僅聲明對原判決不服，就不服理由未為任何敘述，自形式上觀察，可認係未提出上訴理由之情形而言，若上訴書狀對不服之理由已有所敘述，僅敘述不具體者，究有別於「未敘述理由」，自不生應依該規定命補正之問題。同此旨趣，刑事訴訟法第367條增列為不合法情形之「上訴書狀未敘述理由」者，亦應採相同解釋。又上訴書狀已敘述上訴理由，但所述不「具體」者，雖非「上訴書狀未敘述理由」一語涵攝之範圍，然既不符合「上訴書狀應敘述『具體』理由」之規定，仍屬上訴「不合法程序上之程式」，且依上開立法說明，此類不合法，不在得補正之列，法院自毋庸命補正；而由第二審法院逕認上訴不合法，以判決駁回（最高法院97年度台上字第892號、第3599號、第3889號判決意旨參照）。

二、上訴人即被告黃裕銘不服原審判決，遵期提起上訴，其上訴意旨略以：

（一）上訴人黃裕銘所為是否構成刑法第47條第1項規定之「累犯」應加重其刑之要件，容有爭執餘地，原審遽以依上訴人犯罪情節，並無處以法定最輕本刑仍顯過苛之情形，即率認上訴人構成累犯應加重其刑之事由，恐有未符罪刑相當原則，上訴人構成累犯之前案雖同係竊盜案件，但該前案業於105年8月12日執行完畢在案，迄今已近4年時間，故尚難因被告有竊盜之前科執行完畢，遽認上訴人於本案件中具有特別惡性，或有對刑罰反應力薄弱之情形，故參酌前揭司法院釋字第775號解釋意旨，應認無依據刑法第47條第1項加重其刑

之必要，以符合罪刑相當原則。

(二)原審判決各判處上訴人有期徒刑8月、10月之有期徒刑，應執行有期徒刑1年4月，等同於使上訴人毫無易科罰金之機會，上訴人一旦入監服刑，更阻絕籌措賠償金之可能，益證原審實有量刑過重之虞。

(三)原審判決謂：「…（被告）惟迄今尚未賠償被害人損害之態度…」，可見原審將雙方和解與否，列為科刑之重要依據。惟雙方達成和解與否，固屬科刑時應審酌之事項，然此究係民事責任範疇，尚非考量刑罰輕重之主要因素。再者，檢察官於偵查程序、法官於原審審理程序皆未曾詢問兩造和解意願，亦未磋商或移付調解，上訴人誠心願與告訴人洽談和解，但苦無公正適切之磋商平台（如區公所調解委員會、法院調解室等），方致雙方未能進一步洽談和解事宜。

(四)又上訴人對於檢察官起訴書記載之犯罪事實，於偵查、審理中均願自白認罪，犯後坦然面對司法審判，積極配合司法調查，節省訴訟資源。懇祈鈞院念在上訴人勇於承擔過錯，犯後態度堪稱良好，予以從輕量刑，賜其砥礪自新之機會。

(五)再者，上訴人因一時思慮不周，逕而為本案之犯行，鑄此大錯之後，深感懊悔，深知不該竊盜他人動產，不斷反省自身鑄下之過錯。再者，上訴人犯後態度良好，於偵查、審判程序中均自白坦承犯行不諱，應可得知上訴人經此一刑事訴訟程序，應知所警惕，而無再犯之虞，並且細究上訴人之竊盜行為情節可知，竊盜行為僅有2次，被害人數2人，犯罪所得共19萬910元，可知犯罪行為次數、被害人數及犯罪所得均屬有限，足見上訴人與大量實施竊盜之犯罪集團惡性相較，尚難比擬，犯罪之情節顯非至惡。故懇祈鈞院從輕量刑，更改為得易科罰金之適當刑度。

三、經查：

(一)原判決以上訴人所犯並非死刑、無期徒刑或最輕本刑為3年以上有期徒刑之罪，其於原審準備程序中就被訴事實為有罪之陳述，經原審法官告知簡式審判程序之旨，並聽取公訴人

、上訴人之意見後，裁定由受命法官獨任進行簡式審判程序，並依上訴人於警詢、原審審理中之自白、被害人林佑丞、王守誌於警詢所述失竊情節、證人池泳清、葉永昆於警詢中證述受上訴人僱用吊載、運送天車軌道鋼鐵過程、證人楊東裕、杜祐銘於警詢中證述載送H型鋼鐵過程、證人李建達於警詢中證述收購天車軌道鋼鐵、H型鋼鐵情節、上訴人於民國108年11月18日涉嫌竊盜案現場照片5張、上訴人於108年12月13日涉嫌竊盜案現場照片6張、上訴人於108年12月13日涉嫌竊盜案監視器翻拍照片、王守誌提供遭竊H型鋼鐵刑案現場照片20張、欣展環保有限公司地磅單2張等事證，並認定上訴人前因竊盜案件，經臺灣高雄地方法院以102年度易字第161號、103年度審易字第729號判決有期徒刑8月、1年8月確定後，另以103年度聲字第4062號刑事裁定應執行有期徒刑2年2月，於105年8月12日執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可稽。上訴人於有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本件法定刑有期徒刑以上之2罪，依刑法第47條第1項之規定，均構成累犯。另司法院釋字第775號解釋文揭示：刑法第47條第1項規定：「受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。」有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。又依上述解釋理由書之說明，所謂「一律加重最低本刑，致個案過苛

部分，不符憲法罪刑相當原則及比例原則」之情形，應是指「因累犯加重之規定致無法處以最低法定本刑，使行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責」之個案（最高法院109年度台上字第714號刑事判決參照）。本案上訴人依其犯罪情節，並無處以法定最輕本刑仍顯過苛之情形，故在刑法第47條修正之前，仍均應適用累犯之規定加重其刑。另上訴人於108年11月18日所為竊盜犯行之查獲過程，係臺南市政府警察局學甲分局調查黃裕銘涉嫌販賣毒品案報請原審法院核發通訊監察書，經實施通訊監察，發現上訴人異常僱用貨車及吊車，經詢問後，上訴人主動供出此部分竊盜犯行之情，業經臺南市政府警察局學甲分局函覆原審屬實，此有該局109年5月14日南市警學偵字第1090239108號函1份在卷（參見原審卷第53頁）。依此，上訴人此部分竊盜犯行，係在具有偵查職務之員警發覺之前，即主動承認而受裁判，合於刑法第62條前段所指對於未發覺之罪自首而受裁判之要件，而依刑法第62條前段規定減輕其刑，並先加後減之。並審酌上訴人犯罪之動機、目的、犯罪時所受之刺激、手段、生活狀況、品行、智識程度、其竊盜行為，造成被害人財物損失程度、前已有多次竊盜犯行紀錄，本次再行竊盜犯行，顯見其漠視他人財產之所有權、犯罪後於警詢及偵審中始終坦承犯行，惟迄今尚未賠償被害人損害之態度等一切情狀，分別量處上訴人有期徒刑8月、10月，應執行有期徒刑1年4月。均已詳敘其所憑證據、認定理由及量刑依據。從形式上觀察，原判決已敘明審酌刑法第57條所列事項之理由，並無認定事實錯誤、量刑瑕疵或違背法令之情形。

(二)按量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最高法院72年台上字第6696號判例意旨參照）。查上訴人僅憑己見，對本案原審量刑適法行使之裁量權徒為空泛之爭執，自有未合。至上訴人上訴意旨另提及其所為是否構成刑法第47條第1項規定之「累犯」應加重其刑之要

件，容有爭執餘地；上訴人誠心願與告訴人洽談和解，但原審未曾詢問兩造和解意願，亦未磋商或移付調解，致苦無公正適切之磋商平台；上訴人於偵查、審理中均願自白認罪，犯後態度堪稱良好等語。查上訴人構成刑法第47條第1項規定之「累犯」應加重其刑之要件、於偵審中均自白認罪等節，乃原審所認定，並於判決中詳加敘明，原審就此並無漏未審酌之情形；另原審於審理中就本案曾詢問兩造和解意願，並排定調解，惟因兩造意見不一致，而無法成立調解，有原審調解人所簽署之調解案件進行單1份附卷足憑（見原審卷第137頁），並非如上訴人所述原審未曾詢問兩造和解意願，亦未磋商或移付調解，致無公正適切之磋商平台及和解機會，併此敘明。

四、綜上，上訴人上訴意旨並無隻字片語表明第一審判決採證認事、用法或量刑有何不當或違法之處，僅因其個人主觀上對法院量刑之期盼，而就原審量刑之裁量爭執，核其上訴意旨，要不能認為已經依據卷內既有訴訟資料或提出新事證，指摘或表明原審判決有何採證認事、用法或量刑等足以影響原審判決本旨之不當或違法，自難謂係具體理由，依首揭說明，本件上訴並無具體理由而不合法定程式，應以判決駁回，並不經言詞辯論為之。

據上論斷，依刑事訴訟法第367條前段、第372條，判決如主文。

中	華	民	國	109	年	9	月	11	日
			刑	事	第	二	庭	審	判
							法	官	陳顯榮
							法	官	黃裕堯
							法	官	陳弘能

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

							書	記	官	蘭鈺婷
中	華	民	國	109	年	9	月	11	日	