

裁判字號：臺灣高等法院 107 年原上訴字第 23 號刑事判決

裁判日期：民國 107 年 05 月 30 日

裁判案由：強盜

臺灣高等法院刑事判決

107年度原上訴字第23號

上訴人

即被告 劉興浩

選任辯護人 邱清銜律師

張必昇律師

上訴人

即被告 邱品皓

選任辯護人 吳典哲律師

上訴人

即被告 謝肇樺

選任辯護人 湯偉律師（法扶律師）

李宏文律師（法扶律師，已解除委任）

上訴人

即被告 鄧維陞

選任辯護人 黃俊六律師（法扶律師）

上訴人

即被告 高帆成

選任辯護人 周明添律師（法扶律師）

上列上訴人即被告等因強盜案件，不服臺灣桃園地方法院106 年度原訴字第2 號，中華民國106 年12月20日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署105 年度偵字第25172 號、第25173 號、第25821 號、第25825 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於劉興浩、邱品皓、謝肇樺、鄧維陞、高帆成部分，均撤銷。

劉興浩犯強盜罪而有刑法第三百二十一條第一項第三、四款之情形，處有期徒刑捌年貳月。扣案如附件所示之物，沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟元，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

邱品皓犯強盜罪而有刑法第三百二十一條第一項第三、四款之情形，處有期徒刑捌年。扣案如附件所示之物，沒收之。

謝肇樺犯強盜罪而有刑法第三百二十一條第一項第一、三、四款之情形，處有期徒刑柒年陸月。扣案如附件所示之物，沒收之。未扣案之犯罪所得新臺幣參仟肆佰元，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

鄧維陞犯強盜罪而有刑法第三百二十一條第一項第一、三、四款之情形，處有期徒刑柒年肆月。扣案如附件所示之物，沒收之。

未扣案之犯罪所得新臺幣肆仟貳佰元，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

高帆成犯強盜罪而有刑法第三百二十一條第一項第一、三、四款之情形，處有期徒刑柒年貳月。扣案如附件所示之物，沒收之。

未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟貳佰元，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

- 一、緣劉興浩（綽號浩哥、胖哥）前委由謝肇樺（綽號阿龍）代收工程款，謝肇樺取得款項後並未歸還劉興浩，劉興浩心生不滿，乃與友人邱品皓（綽號浩克）分別糾集謝肇樺、鄧維陞、伍志泉（業經原審判處罪刑確定）、高帆成等人，於民國105年10月20日晚間11時許，在桃園市平鎮區大潤發量販店附近某全家便利商店前，共同謀議結夥三人以上、持客觀上足以對人之身體、生命、安全構成威脅，可作兇器使用之金屬材質空氣槍、質地堅硬之甩棍等器械，就不特定對象實行強盜取財之犯罪；討論過程中，計畫以前往中壢工業區附近尋覓語言不通之外籍勞工為主要目標，但不以此為限。旋由邱品皓、謝肇樺提供前開兇器，劉興浩負責分配謝肇樺和鄧維陞，伍志泉和高帆成兩兩一組，並約定強盜所得之部分贓款必須交付劉興浩。謀議既定，劉興浩等6人即意圖為自己不法之所有，共同基於結夥三人以上、攜帶兇器實行強盜之犯意聯絡，推由謝肇樺及鄧維陞共乘車號000-000號普通重型機車，伍志泉及高帆成則共乘置物廂內已裝有邱品皓事先備妥放置甩棍、空氣槍、口罩及手套等工具之車號000-0000號普通重型機車，一同驅車前往中壢工業區找尋作案目標。嗣因故未能尋獲外籍勞工犯案，謝肇樺思及其先前曾經前往林建榮及張春梅位於中壢工業區附近之桃園市○○區○○街○○號住處討債，乃於翌（21）日凌晨1時許，提議侵入林建榮及張春梅上揭住處強盜取財，經其他人同意後，謝肇樺、鄧維陞、伍志泉及高帆成等4人承續原先結夥三人以上、攜帶兇器實行強盜之犯意，另基於侵入住宅強盜之犯意聯絡，自上址未關閉之鐵門處侵入屋內，先由伍志泉負責壓制林建榮，高帆成及鄧維陞負責壓制張春梅，謝肇樺則負責尋覓財物。高帆成並將張春梅押往屋內廁所地板，手持膠帶封住張春梅口部，防止張春梅呼喊，並徒手毆打張春梅臉部，伍志泉則徒手毆打林建榮頭部多下，再由鄧維陞持甩棍分別毆打張春梅頭、腳等部位及林建榮手、腳等部位，致林建榮受有頭皮鈍傷、右上肢擦傷及右下肢擦傷等傷害，張春梅則受有頭皮腫脹、牙齒斷裂5顆且身體多處瘀青等傷害。嗣謝肇樺持附件編號1所示空氣槍（槍枝管制編號：桃鑑0000000000；經鑑定無殺傷力，非屬槍砲彈藥刀械管制條例管制之槍枝），對張春梅恫稱：「錢在哪裡，不交出錢，就要讓你們死」等語，共同以上揭強暴、脅迫等方式，令林建榮及張春梅心生畏懼，至使不能抗拒，無奈告知財物置放之處，而

由謝肇樺搜刮現金新臺幣（下同）約15,000元、不詳廠牌手機2支及鑰匙1串，得手後與鄧維陞、伍志泉及高帆成逃離至附近巷內朋分贓款，扣掉保留事後由謝肇樺交給劉興浩之3,000元外，鄧維陞分得4,200元，伍志泉與高帆成均各分得2,200元，其餘3,400元則歸謝肇樺所有。嗣經林建榮及張春梅報警，乃循線查悉上情，並在鄧維陞位於桃園市○○區○○路○○○ ○○○號3樓住處扣得邱品皓所有供本案所用如附件編號1所示空氣槍1支（含彈匣1個）及供該空氣槍使用如附件編號2、3所示鐵珠子彈、玻璃珠子彈各5顆。

二、案經林建榮、張春梅訴由桃園市政府警察局中壢分局報請臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、審理範圍

本件同案被告伍志泉經原審判處罪刑後，該部分因未據上訴而告確定，自非本院審理範圍。

貳、證據能力

一、按證人就其得自他人之傳聞事實，於審判中到庭作證而為轉述者，乃傳聞供述，因所述非其本人親自體驗經歷之事實，法院縱令於審判期日對該傳聞證人訊問，或由被告對其詰問，仍無從擔保其陳述內容之真實性。是審理事實之法院於調查證據，遇有傳聞供述之情形，即應究明原始證人是否存在或不明，俾憑傳喚其到庭作證，使命具結陳述，並接受被告之詰問。原始證人已在審判中具結陳述者，不論其陳述與傳聞供述是否相符，該傳聞供述應不具證據能力（最高法院99年度台上字第2220號判決意旨參照）。被告鄧維陞、高帆成及同案被告伍志泉證稱其聽聞謝肇樺轉述劉興浩指示搶劫外勞、要分犯罪所得三成、被告邱品皓分配任務；及高宜平證稱其自洪盛淋處聽聞犯罪討論部分過程等語，就其等分別自謝肇樺、洪盛淋處有聽聞之事本身，核屬其等親自見聞之事，應有證據能力。至於謝肇樺、洪盛淋轉述內容是否確係源自被告劉興浩、邱品皓等人所言或所為，則非屬被告鄧維陞、高帆成、同案被告伍志泉及證人高宜平親身經歷之傳聞供述，因原始證人謝肇樺、洪盛淋已在庭具結陳述，上揭傳聞供述即不具證據能力。

二、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固有明文。惟被告以外之人於審判外之陳述，經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有上開刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5亦有明文。本判決以下引用各項被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告等以及辯護人就證據能力均無異議（本院107年5月2日審判筆

錄參照），經審酌相關言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當，依前揭法條意旨，均得為證據。

參、認定犯罪事實所憑之證據及理由

一、上訴人即被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成參與本案犯罪事實所憑之證據及理由

(一)訊據被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成對上揭犯行均坦承不諱（本院卷二第231 頁），核與同案被告伍志泉之供證情節大致相符，並經犯罪討論過程之在場人洪盛淋證述：邱品皓有找伍志泉及高帆成一起加入，且邱品皓有先準備好甩棍、槍、口罩及手套等工具在伍志泉之機車車廂內等語明確，復有邱品皓與洪盛淋間LINE對話翻拍照片（第25825 號偵查卷第19 頁）、車號000-000 、000-0000號之車輛詳細資料報表（第25821 號偵查卷第75、76頁）存卷可佐。又告訴人林建榮、張春梅對前述遭被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成及同案被告伍志泉等人侵入住宅，並持上揭器械施以強暴、脅迫而為強盜之過程均證述明確，其等因此受有上述傷害，亦有衛生福利部桃園醫院診斷證明書、健群醫診所看診收據、翊恩診所診斷證明書在卷可稽；另在被告鄧維陞處扣得如附件所示之物，其中編號1 所示空氣槍1 支，即係被告謝肇樺持以強盜之工具，業據被告謝肇樺、鄧維陞確認無誤，並有搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表在卷可參（第25173 號偵查卷第52至54 頁）。

(二)關於殺傷力之定義：依據司法院秘書長81年6 月11日秘台廳(二)字第06985 號函文釋示：殺傷力的標準為在最具威力的適當距離，以彈丸可穿入人體皮肉層之動能為基準。殺傷力相關數據：(1)依日本科學警察（研究所）之研究結果，彈丸單位面積動能達20焦耳/ 平方公分，則足以穿入人體皮肉層；(2)內政部警政署刑事警察局對活豬作射擊測試結果，彈丸單位面積動能達24焦耳/ 平方公分，則足以穿入豬隻皮肉層；(3)美國軍醫總署定義：彈丸撞擊動能達58呎磅（約為78.6焦耳），則足以使人喪失戰鬥能力。附件編號1 所示扣案之空氣槍係氣動式槍枝，該槍枝係以彈匣內填充壓縮氣體作為發射動力，可發射直徑約5.5MM 之金屬彈丸，槍長22公分、高約13.5公分，經桃園市政府警察局試射3 顆金屬彈丸後，單位面積動能各為1.97、2.31、2.31焦耳/ 平方公分，有該局105 年11月21日桃警鑑字第1050078532號槍彈鑑定書（含殺傷力相關說明）暨照片在卷可稽（第25173 號偵查卷第165、166 頁）。足認被告謝肇樺等人持以作案之空氣槍，並不具殺傷力，非屬槍砲彈藥刀械管制條例管制之槍枝；惟因該空氣槍之外型，與真槍難以分辨，又係金屬材質，客觀上足以對人之身體、生命、安全構成威脅，堪認被告謝肇樺等人係攜帶兇器犯強盜罪無訛。以上足認被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成前述任意性之自白應與事實相符，可堪採信。

(三)又同案被告伍志泉供稱：邱品皓說我和高帆成是他的人，我

不去怕私底下被處理掉，當初說要參加公祭變成去搶劫，如果沒有去搶劫就會被「浩克」處理掉；邱品皓逼迫我和高帆成一定要去參加，不參加不行，邱品皓一共講了2、3次，我和高帆成都很害怕等語。被告高帆成據此辯稱其同係受被告邱品皓之脅迫，不得已而參與本件犯罪，並稱：我是被「浩克」逼得就是一定要去的那種，「浩克」有說：「你們不去搶會遭到毆打」；辯護意旨則以：被告高帆成雖已承認本件加重強盜之犯行，但是在不得已狀態下被逼參加強盜犯罪云云。惟查：

- 1.被告高帆成雖辯稱高宜平有在場聽聞邱品皓出言逼迫伊參與本件犯罪，但高宜平於本院證稱：「（據被告高帆成講說同案被告邱品皓逼迫他一定要參加，不參加會被處理，有無聽過邱品皓講這些話？）這件事我不知道」、「（據同案被告伍志泉於警局、一審時說邱品皓逼迫他跟高帆成一定要參加，不參加會被處理掉，你有無聽到？）沒有」、「（當時有無聽到有人說高帆成要去做，不去要把他處理掉？）沒有」等語（本院卷二第200至202頁），無從支持被告高帆成之辯解屬實。
 - 2.又洪盛淋證稱被告邱品皓亦有在案發前要求其與高宜平一同參與本次犯行，其與高宜平都拒絕參加等語，高宜平亦證稱：「（以你當時所處的情況，你個人可以拒絕參加本案這一次的犯行？）那時候快半夜了，我跟洪盛淋想要先回去，他們也沒有要我們一定要參加」等語（本院卷二第207頁），核與被告高帆成供稱：「（為何這兩個人〈洪盛淋、高宜平〉在場，卻沒有參與本件犯行？）那時候他們臨時有事才不參與」（本院卷一第350頁）等語相符。則以洪盛淋與高宜平尚可自由決定是否參與本案，而伍志泉、高帆成又係透過洪盛淋介紹才認識邱品皓，自可與洪盛淋同進退，應無洪盛淋可自由決定參加與否，被告高帆成卻被迫參加之理；何況被告高帆成自承至大潤發附近便利商店集合分組時，即知要實行強盜，猶仍自行決定加入，並與謝肇樺等人共同實行本件強盜犯行，難謂係受被告邱品皓之脅迫或強制而在喪失意思自由狀態下而為。從而，被告高帆成辯稱其係受被告邱品皓脅迫而逼不得已參與本案云云，顯與客觀事實不合，難以採信。
- 二、上訴人即被告劉興浩、邱品皓共犯本案犯罪事實所憑之證據及理由

(一)被告劉興浩、邱品皓均矢口否認犯行，所為之陳述及辯解如下：

- 1.被告劉興浩部分：坦承有於105年10月20日晚上11時許，在桃園市平鎮區大潤發附近某全家便利商店前與邱品皓等5人見面，邱品皓有介紹伍志泉及高帆成給伊認識，並要伊為該2人介紹工作，及曾委請謝肇樺去收工程款，但謝肇樺收到錢後，只陸續歸還一部分，曾說「我去搶都會儘快把欠你的

錢還清」，嗣於105 年11月間有交付1 萬餘元（本院如後述認定其中包含分受本案犯罪所得3,000 元）之事實。但矢口否認涉有本件加重強盜犯行，辯稱：我當時是受邱品皓所託，幫忙介紹工地工作，根本不知道謝肇樺等人當晚去強盜，謝肇樺後來有拿薪水袋裝著的錢還我，我不知道那是搶來的錢。辯護意旨則以：林建榮雖證稱張春梅的外孫范張俊向劉興浩借錢，但依卷內借據，劉興浩名字是錯誤的，借據也不是劉興浩的筆跡，且經過指紋鑑定，借據上沒有劉興浩的指紋，只有謝肇樺的指紋，可證明謝肇樺有冒用劉興浩名義在外放款，且有誣陷劉興浩之可能性。又林建榮證述范張俊的債務在本案強盜發生前已經了結，而且謝肇樺供承強盜林建榮、張春梅完全是臨時起意的決定，非受被告劉興浩指使，故本案與被告劉興浩無關。洪盛淋雖未據起訴，但依其歷來供證，確有提供空氣槍及甩棍，也知道提供這些工具的目的是供被告謝肇樺等人犯案之用，所以洪盛淋是本案的潛在共同被告，其所為之供證，同屬共犯自白，不得作為補強證據。鄧維陞、伍志泉、高帆成除了證稱有聽到劉興浩說「做事要小心，不要留下線索」外，對於劉興浩究竟如何具體指示其搶劫外勞、擬定何具體計畫？全部語焉不詳，且證詞前後供述不一，甚或表示聽聞他人轉述而未親自見聞劉興浩本人指示其搶劫，實難採信。謝肇樺雖供稱其沒有搶到外勞後，曾以微信聯絡劉興浩，但並沒有任何通聯紀錄可資補強證明，謝肇樺上開陳述之真實性可疑。從而，本案除共犯之自白或前後不一之指證外，別無其他補強證據，不能證明被告劉興浩共犯本件強盜罪。

- 2.被告邱品皓部分：坦承在案發前一天經由洪盛淋介紹而認識伍志泉及高帆成，其在105 年10月20日晚間在桃園市平鎮區大潤發附近的全家便利商店，再介紹伍志泉及高帆成給劉興浩認識，當天在全家便利商店與謝肇樺、鄧維陞見面之事實。但矢口否認有何共犯本件強盜犯行，辯稱：在全家便利商店見面，是為了請劉興浩介紹工作給伍志泉及高帆成，當天是第一次與謝肇樺、鄧維陞見面，跟他們不熟，並沒有提供工具給謝肇樺等人，事後亦未分得任何贓款，案發當時有美髮師之正當職業，且為在學之大學生，並無犯罪動機；辯護意旨則以：謝肇樺等人均證稱邱品皓並未分得任何強盜財物，也不在強盜現場，更沒有唆使其他人強盜之具體作為；從其他被告之證詞可知，謝肇樺持用的槍其實是洪盛淋所有，並非邱品皓所有，也沒有邱品皓與下手實行強盜之被告間具有犯意聯絡之證據；邱品皓要求高帆成簽本票是在本案發生之後，並非在案發前，高帆成供稱受邱品皓壓迫才參與，所言不實。故而本件除共同被告之指述外，並沒有補強證據足以證明邱品皓共犯本件強盜罪。

(二)按被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符，刑事訴訟法

第156 條第2 項定有明文。刑事審判上之共同被告，係為訴訟經濟等原因，由檢察官或自訴人合併或追加起訴，或由法院合併審判所形成，其間各別被告及犯罪事實仍獨立存在。若共同被告具有共犯關係者，雖其證據資料大體上具有共通性，共犯所為不利於己之陳述，固得採為其他共犯犯罪之證據，然為保障其他共犯之利益，該共犯所為不利於己之陳述，除須無瑕疵可指外，且仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符，不得專憑該項陳述作為其他共犯犯罪事實之認定，即尚須以補強證據予以佐證，不可籠統為同一之觀察；兩名以上共犯之自白，除非係對向犯之雙方所為之自白，因已合致犯罪構成要件之事實而各自成立犯罪外，倘為任意共犯、聚合犯，或對向犯之一方共同正犯之自白，不問是否屬於同一程序，縱所自白內容一致，因仍屬自白之範疇，究非自白以外之其他必要證據。故此所謂其他必要證據，應求諸於該等共犯自白以外，實際存在之有關被告與犯罪者間相關聯之一切證據；必其中一共犯之自白先有補強證據，而後始得以該自白為其他共犯自白之補強證據（最高法院105 年度台上字第1625號判決意旨參照）。

(三)被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成及同案被告伍志泉（下稱被告謝肇樺等4 人）於105 年10月21日凌晨戴口罩侵入告訴人林建榮、張春梅上址住處，以前述強暴、脅迫等方法，使林建榮、張春梅不能抗拒，而遭謝肇樺等人強取現金約15,000元、手機2 支及鑰匙1 串等財物之事實，業據被告謝肇樺等4 人坦認在卷，並經告訴人林春榮、張春梅指證明確，被告謝肇樺等4 人確有共犯本件加重強盜罪之事實，殆無疑義。被告劉興浩、邱品皓雖認告訴人對於被害情節之指證，僅能證明其等有遭被告謝肇樺等4 人強盜財物之事實，無法證明劉興浩、邱品皓事前有參與謀議共同犯罪；且共犯之自白，不得互為補強，無從作為認定被告劉興浩、邱品皓共犯本案之證據。然查：

- 1.洪盛淋證稱：我有介紹伍志泉及高帆成給邱品皓認識，邱品皓一開始說是要一起去收帳，但後來是要一起去強盜，有提到要搶賭場及外勞，未曾聽到劉興浩要介紹油漆工作給其他人；邱品皓有跟我提過他是頭，有提過犯罪所得拿到後，他會拿給上面的，大家都會分到錢；我未曾與邱品皓一起玩生存遊戲，有天下午與邱品皓一同前往購買之瓦斯槍，後來放在伍志泉的機車車廂內，邱品皓的意思是要我提供該槍給被告邱品皓、伍志泉及高帆成等人犯案之用；（「平時有無跟邱品皓玩生存遊戲？」完全沒有，他沒有找我玩過」等語（第25821 號偵查卷第142 至144 頁）。高宜平則證稱：當天是邱品皓要我們集合，洪盛淋說先跟他們集合，先後一處宮廟拜拜，後來又去便利商店前分坐兩桌討論，討論過程中有聽到有人提到等一下要去工業區搶外勞，也有聽到劉興浩說「做事要小心，不要留下線索」，但沒聽到劉興浩要介紹油

漆工作給其他人等語（本院卷二第202 至206 頁）。足見被告邱品皓辯稱其只有介紹伍志泉、高帆成給劉興浩去做油漆工，槍是玩生存遊戲，被告劉興浩辯稱其只有介紹油漆工作給其他人云云，顯與事實不符，不足採信。而洪盛淋、高宜平曾經參與本案犯罪前在大潤發附近全家便利商店分組討論之過程，均證稱：當天討論時，劉興浩及邱品皓都有在場，有討論要搶賭場及外勞，劉興浩有提到「做事要小心，不要留下線索」（第25821 號偵查卷第142 至144 頁；本院卷二第202 至206 頁）等語。足認被告劉興浩、邱品皓均有參與事前謀議，並討論作案目標，邱品皓另有提供謝肇樺等人持以作案之空氣槍等犯罪工具之事實。

2.在被告鄧維陞住處扣得如附件編號1 所示之空氣槍，即為被告謝肇樺強盜當時持以作案之空氣槍，該槍應係被告邱品皓所提供：

(1)被告邱品皓坦承有與被告伍志泉、高帆成、洪盛淋、高宜平等人一起去購買空氣槍，並提供BB槍，且有跟伍志泉等人說出完任務東西（指犯罪工具）要繳回；謝肇樺向伊借BB槍，有同意出借（第25825 號偵查卷第7 至11、87頁）；謝肇樺向我借玩具槍，我有把玩具槍拿給他（第25825 號偵查卷第87頁）；我有跟洪盛淋要空氣槍，還有生存遊戲的頭套跟手套，洪盛淋說都被「小一」拿走，頭套被丟掉了；「（為何跟洪盛淋要這些東西？）因為這些東西都是我的」、「（你剛才不是說空氣槍是洪盛淋的？）因為我也有出錢，所以也算是我的，我當然可以跟他要」（第25825 號偵查卷第88頁）等語，核與洪盛淋前開證詞（第25821 號偵查卷第142 至144 頁）及伍志泉證稱：邱品皓原本就準備2 支空氣槍，在下午又買1 支空氣槍，我打開車廂看到3 把槍，放在伊機車車廂內供犯案使用，膠帶是謝肇樺、跟邱品皓各拿一綑給我等語（第25821 號偵查卷第88、89、91頁）；高帆成證稱：邱品皓有提供空氣槍、謝肇樺提供刀、手套、膠帶、口罩（第25821 號偵查卷第96頁）；謝肇樺證述：邱品皓有找伍志泉及高帆成一起加入，邱品皓有先準備好甩棍、槍、口罩及手套等工具在伍志泉之機車車廂內，並稱帶一支空氣槍指著別人的頭叫他交出來就好等語相符。被告邱品皓雖於原審翻異辯稱：謝肇樺持以作案之槍枝係洪盛淋所有並提供云云，與其先前供述及前揭共犯、證人所證內容不相一致，尚難憑採。

(2)又被告邱品皓於警詢時坦承其有說把伍志泉之車號000-0000 號普通重型機車當作軍火庫放槍及甩棍（第25821 號偵查卷第7 至11頁）等語，亦與伍志泉證稱：「（浩克即邱品皓將槍交給何人？）他們把我的機車當作軍火庫，槍都在我的機車裡」（第25821 號偵查卷第91頁）；邱品皓原本就準備2 支空氣槍，在下午又買1 支空氣槍，放在我的機車車廂內供犯案使用等語（第25821 號偵查卷第88、89頁）；作案前，

我沒有去確認有幾把槍，我知道我車廂有CO2，因為我的車是軍火庫，武器都在我車上。犯案時，謝肇樺的確是拿CO2的槍。我有看到機車車廂內有三把槍，犯案後過一天我就還給洪盛淋CO2那把。在準備動手前，我打開機車車廂是有拿鴨舌帽、甩棍，我還有拿1把CO2槍給謝肇樺等語（原審卷二第188、187頁背面）相符。參以洪盛淋與邱品皓間LINE對話訊息內容，及洪盛淋、邱品皓之下列供述，堪認被告邱品皓確有事前提供作案之槍、頭套、手套放置於伍志泉機車車廂內供伍志泉等人用以犯本案強盜罪，並於事後透過洪盛淋收回作案之工具，此自被告邱品皓使用之0000000000門號於案發後之11月7日17時36分至18時許期間，與洪盛淋之間有如下LINE對話訊息（第25825號偵查卷第19頁）：

邱品皓：「我現在要找你」

邱品皓：「我的東西」

洪盛淋：「聽說小一都收起來了」

洪盛淋：「頭套那些都丟掉了」

經質以上述談話內容係指何事，被告邱品皓供稱：因為我的生存遊戲頭套、手套、BB槍都在伍志泉他們那，所以我跟洪盛淋要，因為只有洪盛淋找得到伍志泉（第25825號偵查卷第11、113頁）。洪盛淋則於警詢供稱：因為邱品皓要找我拿回槍、頭套、手套，我那時候就騙他「小一」都收起來了，那時候他聯絡不到伍志泉，因為東西都在伍志泉車上（第25825號偵查卷第129頁背面）。而上揭洪盛淋與邱品皓之間LINE對話內容中所提到之頭套，乃是伍志泉及邱品皓一起購買作為犯案時遮蓋顏面使用，亦據洪盛淋證述在卷，堪認被告邱品皓確有在案發前購買並提供作案之空氣槍、頭套、手套等工具放置在伍志泉機車車廂內供伍志泉、謝肇樺等人犯案時使用，並於案發後透過洪盛淋要收回作案之工具等情明確。

- (3) 本案在被告鄧維陞上揭住處扣得之空氣槍1支，即為被告謝肇樺強盜當時持以作案之空氣槍，已據同案被告謝肇樺、鄧維陞證述在卷，並互核相符；洪盛淋於案發後已將其與高宜平購買的2支槍枝從伍志泉處拿回，事後於105年12月28日再交予警方扣案（卷附原審106年度刑管字第937號扣押物品清單所示之槍枝）；參以洪盛淋證稱：「（警察是否有在你住處，由你同意交付槍枝2支？）有，其中一把是我知道他們犯案後，伍志泉有去網咖，我趁這時把我買的瓦斯槍拿回，另一把CO2槍是高宜平借放在我住處」（第25821號偵查卷第143頁）。而洪盛淋交予警方之槍枝即為上揭扣押物品清單所示之槍枝，經桃園市政府警察局鑑定後，鑑定結果：槍枝管制編號桃鑑0000000000號，係氣動式槍枝，該槍枝係以填充氣體為發射動力，可發射直徑約6MM之金屬彈丸，槍長約19公分、高約13公分，試射三次結果單位面積動能均未達4，故不具殺傷力；槍枝管制編號桃鑑0000000000號，

亦係氣動式槍枝，該槍枝係以小型二氧化碳高壓鋼瓶內氣體為發射動力，可裝填直徑約6MM 之金屬彈丸，槍長約22公分、高約14公分，經測試因洩氣閥有漏氣情形且擊發時無法正常洩氣，無法進行測速等情，有桃園市政府警察局106 年1 月24日桃警鑑字第1060006019號槍彈鑑定書在卷可佐（原審卷二第109 至112 頁）。足認被告謝肇樺強盜當時持以作案之氣動式槍枝，應係被告邱品皓於網路購買，並置放於伍志泉駕駛車號000-0000號普通重型機車之置物廂內，供謝肇樺等人持以犯本案強盜罪時作為犯案工具至明。綜上各情，被告邱品皓辯稱：謝肇樺持以作案之槍枝係洪盛淋所有並提供云云，應係其事後卸責之詞，不足採信，應以其先前於警詢、偵查中之任意性自白較為可採。

- 3.又被告劉興浩自承：本案發生之後過了幾天，有一次幫忙處理他人車禍現場，因為對方人多勢眾對伊叫囂，伊就請謝肇樺、鄧維陞、伍志泉、高帆成等4 人過來，車禍雙方談好和解後，伊收到3 萬元紅包，就帶他們4 個人去吃飯，紅包錢也有分給他們；我有要謝肇樺他們4 人以手機傳送簡訊給我之後，都要將紀錄刪除等語（第25172 號偵查卷第95、96頁）。而同案被告伍志泉供稱其與高帆成等人於案發後曾向邱品皓表示要退出組織，邱品皓就一個一個找，說要收封口費乙節，被告邱品皓表示「好像有」、「就只是脫離我們」等語（第25825 號偵查卷第10頁背面）。可見被告劉興浩、邱品皓與謝肇樺等人間之日常互動，具有上下地位之別，且非尋常之工作居間介紹，時有糾眾行事之舉，亦與本件犯罪之主從及分工方式雷同。
- 4.被告劉興浩之辯護意旨雖認洪盛淋、高宜平均有提供犯罪工具之嫌，而屬本案潛在之共犯，其等不利於被告劉興浩之供述，仍屬共犯之自白，不得與其他被告之自白互為補強云云。然洪盛淋、高宜平雖有參與作案前之討論，但均未同意加入本件犯行，實際上亦未參與實行，事後並未分受犯罪所得；況被告謝肇樺持用之空氣槍係如前述為被告邱品皓所有，並無證據足認洪盛淋、高宜平為本案共犯或屬知情而提供助力之幫助犯。洪盛淋、高宜平既非本案共犯，亦未經檢察官起訴，其等所為不利於被告劉興浩、邱品皓之證述，並非共犯之自白或不利於其他共犯之陳述，自得作為被告謝肇樺等4 人所為自白或不利於被告劉興浩、邱品皓之供證內容屬實之補強證據。

(四)被告劉興浩、邱品皓並未與被告謝肇樺等4 人共同對告訴人林建榮、張春梅實施強盜行為，該2 人固非本件強盜罪之實行共同正犯；惟其等本件強盜犯行，係以自己共同犯罪之意思，事先與被告謝肇樺等4 人共同謀議並分工，已該當本件強盜罪之共謀共同正犯：

- 1.被告邱品皓於警詢時坦承洪盛淋有介紹伍志泉及高帆成給伊認識，伊再介紹給劉興浩認識，並於105 年10月20日晚間在

桃園市平鎮區大潤發附近的全家便利商店一起討論分組，被告劉興浩有指示分組，將伍志泉及高帆成分成一組，謝肇樺及鄧維陞分成一組，叫他們「做事」。

2.被告邱品皓上揭自白與其他被告之證述情節大致相符：

- (1)謝肇樺證稱：劉興浩有於105 年10月20日晚上10時許，召集我、邱品皓、鄧維陞、伍志泉及高帆成等人在桃園市平鎮區某便利商店，对大家說要搶外勞，留三成給劉興浩，其餘平分，邱品皓則在旁附和，且劉興浩及邱品皓均有說「做事要小心，不要留下線索」，並要求將手機內對話紀錄刪除；邱品皓有找伍志泉及高帆成一起加入，邱品皓有先準備好用棍、槍、口罩及手套等工具在伍志泉之機車車廂內，並稱帶一支空氣槍指著別人的頭叫他交出來就好；劉興浩說要去搶，戴口罩、手套，看到人就從後面挾持。強盜後過幾天，劉興浩約我出去，表示不要未經他同意就分錢，並要我將錢還給他，我於11月5 日及10日返還先前積欠劉興浩之借款及本案強盜犯罪所得應分給劉興浩部分共計15,000元。在鄧維陞住處找到的空氣槍係謝肇樺作案時所持用，邱品皓有以微信說要把工具還給他等語。
- (2)鄧維陞證稱：105 年10月20日晚上10時許，有在桃園市平鎮區某便利商店，與劉興浩、邱品皓、謝肇樺、伍志泉及高帆成一同討論，知悉要一起去「殺豬」，也就是搶外勞；伍志泉及高帆成是由邱品皓找過去一起做事的等語。
- (3)伍志泉證稱：我們有於105 年10月20日晚上在桃園市平鎮區某便利商店前開會討論，由劉興浩幫大家分組。劉興浩及邱品皓在便利商店前開會討論時沒有說怎麼搶，只有說「做事要小心，不要留下線索」，但當時就知道要去搶劫，邱品皓有說盡量找外籍人士下手，理由是外勞比較溝通不良。邱品皓原本就準備2 支空氣槍，在下午又買1 支空氣槍，放在我的機車車廂內供犯案使用等語。
- (4)高帆成證稱：我有於105 年10月20日晚上在桃園市平鎮區某便利商店前與劉興浩、邱品皓、謝肇樺、鄧維陞及伍志泉等人一起討論強盜的事，劉興浩及邱品皓有說「做事要小心，不要留下線索」，也有說犯案後要分贓款給他們，且邱品皓有提供空氣槍，並說使用完要歸還等語。
- (5)被告劉興浩並不否認本案發生後，曾自被告謝肇樺處取得金錢之事實，其中包含強盜犯罪所得中之3,000 元乙節，業據謝肇樺證述在卷，且鄧維陞亦證稱：劉興浩和邱品皓事前有要求要分得強盜所得之三成等語明確，可見被告劉興浩及邱品皓均有參與事前謀議分工，被告劉興浩事後並有分受犯罪所得之事實。
- (五)對被告劉興浩有利之證據不予採納之理由
 - 1.被告劉興浩原本即與邱品皓熟識，卻於105 年11月11日偵查中，經檢察官詢問其是否認識綽號「浩克」之邱品皓時，供稱：我不認識，我有見過他，是因為謝肇樺才看過「浩克」

，我不知「浩克」的真實姓名年籍，只見過「浩克」2 次（第25172 號偵查卷第58頁）。嗣於105 年12月26日偵查中始改稱其認識綽號「浩克」之邱品皓，並稱高帆成即是透過「浩克」認識，他想要做油漆工作，但伍志泉、高帆成他們說了好幾次要到我這邊工作，但他們都爽約，「浩克」也因此被我罵過好幾次等語（同上卷第92至97頁）。倘非畏罪心虛，應無刻意掩飾其原先就認識被告邱品皓之事實。

- 2.被告劉興浩於偵查中坦承其有要求被告謝肇樺等4 人以手機傳送簡訊與伊對話後，要將紀錄刪除，自承：「（謝肇樺他們4 人稱你叫他們在以LINE傳送簡訊與你對話後，都要將紀錄刪除，是否如此？）有，因為我自己有刪紀錄的習慣」（第25172 號偵查卷第92至97頁）等語明確，核與謝肇樺證稱：劉興浩有說「做事要小心，不要留下線索」，並要求要將手機內對話紀錄刪除等情相符。足證被告劉興浩應是擔心共謀強盜之事若東窗事發，唯恐留下不利於己之證據資料，始對被告謝肇樺等人為此項要求甚明。
- 3.黃嘉保證稱其於105 年10月20日晚間，搭載被告劉興浩前往便利商店，好像有見到邱品皓，但時間已久，不清楚是否還有其他人在便利商店集合，也不知道其他人交談內容等語（原審卷四第49至51頁）。但黃嘉保證稱其與劉興浩可能一個禮拜去該便利商店1 、2 次（原審卷四第50頁背面），可見其等前往該處之次數極為頻繁，竟能於106 年8 月23日到庭作證時，清楚指出105 年10月20日曾與被告劉興浩前往該便利商店，真實性已非無疑。況黃嘉保證稱其不清楚105 年10月20日晚間是否還有其他人在場集合，也不知道交談內容，亦不足以作為有利被告劉興浩之認定依據。

(六)對被告邱品皓有利之證據不予採納之理由

- 1.被告邱品皓於警詢時坦承洪盛淋有介紹伍志泉及高帆成給伊認識，伊再介紹給劉興浩認識，並於105 年10月20日晚間在桃園市平鎮區大潤發附近的全家便利商店一起討論分組，劉興浩有指示分組，將伍志泉及高帆成分成一組，謝肇樺及鄧維陞分成一組，叫他們「做事」。嗣於偵查中改稱：我沒有參與討論，只在旁邊喝飲料，是劉興浩叫我帶人過去認識，我在全家便利商店介紹伍志泉及高帆成給劉興浩做油漆工（第25825 號偵查卷第86至89頁）；謝肇樺他們討論什麼，我不知道，謝肇樺他們4 人有分成兩組，但他們為何要分組，我也不知道，我坐的位置離謝肇樺他們很遠（聲羈卷第5 至7 頁）；「（為何你在警詢時稱，當時是劉興浩指示分組，將伍志泉、高帆成分成一組，謝肇樺及鄧維陞分成一組，叫他們「做事」，有何意見？）當時太緊張，當時講的「做事」是指做油漆工（原審卷一第50頁背面）云云，前後供述並不一致，且與當時在場之洪盛淋、高宜平證稱：當天劉興浩與邱品皓都有在場，劉興浩有提到「做事小心，不要留下線索」，當時未曾聽到劉興浩要介紹油漆工作給其他被告等語

，並不相合。可見被告邱品皓先前於警詢、偵查中之任意性自白應較為可採，其辯稱當晚並無參與討論，在全家便利商店是為介紹伍志泉及高帆成給劉興浩做油漆工之辯詞，應屬不實。

2. 被告邱品皓於警詢時坦承其有與伍志泉、高帆成、洪盛淋、高宜平等人一起去購買空氣槍，並提供BB槍，且有跟伍志泉等人說出完任務東西（指犯罪工具）要繳回；謝肇樺向伊借BB槍，伊有同意借BB槍等語（第25825 號偵查卷第7 至11頁）。偵查中雖改稱：（「（是否提供空氣槍、西瓜刀及甩棍予謝肇樺、鄧維陞、伍志泉及高帆成？）都不是我的，空氣槍跟甩棍是洪盛淋提供的，討論完當場交給他們」（第25825 號偵查卷第86至89頁）；復於原審辯稱：我沒有邀集謝肇樺等人來討論強盜的事情，犯案的工具是在伍志泉車上，我有口頭說借他們，他們拿我的BB槍去犯案，但是我不知道他們要去犯案這件事。BB槍本來就在伍志泉車上，BB槍是我借放在他車上。甩棍是洪盛淋的，本來就在伍志泉的車上；「（為何你在警詢時稱，你在提供BB槍給伍志泉時，有說出完任務東西要繳回，這是什麼意思？）這我沒有跟他講過云云（原審卷一第50頁背面）。可見被告邱品皓事後於偵、審之辯詞，與其先前自白並不一致，且與同案被告等人之具結證詞，不相符合，尚難採信，仍應以其先前於距離案發時間較近之警詢中之任意性自白較為可採。

- 三、按犯罪之行為，係指發生刑法效果之意思活動而言；自其發展過程觀之，乃先有動機，而後決定犯意，進而預備、著手及實行。犯罪型態有一人單獨為之者，有二人以上為之者；依刑法第28條規定「二人以上共同實行犯罪之行為者，皆為正犯」，其參與犯罪構成要件之行為者，固為共同正犯（實行共同正犯）；至於以自己共同犯罪之意思，事先同謀，而由其中一部分人實施犯罪之行為者，亦為共同正犯，對於全部行為所發生之結果，亦同負責任（司法院釋字第109 號解釋理由參照），此即學理所稱之「共謀共同正犯」。94年2 月2 日修正公布、95年7 月1 日施行之刑法第28條雖將條文中「實施」修正為「實行」，排除「陰謀共同正犯」與「預備共同正犯」，但仍無礙於「共謀共同正犯」之存在（該次立法理由參照）。故參與共謀者，其共謀行為，應屬犯罪行為中之一個階段行為，而與其他行為人之著手、實行行為整體地形成一個犯罪行為。又共同正犯在合同意思聯絡範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪目的，即必須對於其他共同正犯之行為及其結果同負其責，從而在刑事責任上有所擴張，此即「一部行為，全部責任」之謂。而共同正犯之意思聯絡，原不以數人間直接發生者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內。共同正犯意思聯絡範圍之認定，於精確規劃犯罪計畫時，固然明確，但在犯罪計畫並未精密規劃，或推由部分共同正犯統籌分配、決定

、見機行事之情形，其實際實行之犯罪，即可能與原先之意思聯絡有所出入，此等出入，如係在預定犯罪目的下，依一般生活經驗法則上得以預見、預估者，本屬共同正犯成員彼此間可以意會，即默示同意者，即為原計畫範圍之一部分，自不能認係犯罪之逾越（最高法院105 年度台上字第2213號判決意旨參照）。蓋在預定犯罪目的下，祇要不超越社會一般通念，賦予行為人見機行事或應變情勢之空間，本屬共同正犯成員彼此間可以意會屬於原計畫範圍之一部分，當不必明示或言傳（最高法院101 年度台上字第4673號判決意旨參照）。經查：

(一)被告劉興浩、邱品皓就上開加重強盜犯行，事前與被告謝肇樺等4 人共同謀議分工，由被告邱品皓提供上述犯案工具，並推由被告謝肇樺等4 人下手行搶，被告劉興浩事後並分受強盜所得贓款，被告劉興浩、邱品皓雖未直接參與強盜行為之實行，仍為共謀共同正犯，其等對於被告謝肇樺等4 人全部行為所發生之結果，仍應同負責任。

(二)綜合上揭被告謝肇樺等4 人之供證，其等與被告劉興浩、邱品皓原先在便利商店前討論犯罪計畫時，係以隨機選定中壢工業區之外勞作為強盜財物之犯案目標，嗣因被告謝肇樺等4 人未能尋獲外勞下手犯案，謝肇樺提議改去搶工業區附近的告訴人住處（第25173 號偵查卷第6 、8 、15、17、18、92、143 、144 頁；第25821 號偵查卷第8 、20、88、89頁；本院卷一第349 頁；本院卷二第233 頁），可見被告劉興浩、邱品皓及被告謝肇樺等4 人原先之犯罪計畫係以工業區外勞作為強盜財物之對象。則被告謝肇樺等4 人嗣後放棄原先目標，改前往告訴人住處強盜乙事，即與共犯間原先之意思聯絡有所出入。而查：

1.被告謝肇樺供稱：我有先打電話給劉興浩，我說改去搶被害人他們家好了，劉興浩叫我做事要小心，我講這通電話時鄧維陞有在我旁邊，應該可以證明我有講這些話，之後就進去行搶等語」（本院卷一第349 頁），與被告鄧維陞供稱：謝肇樺有使用微信（指用微信打電話）跟劉興浩說要搶本件被害人，被害人好像劉興浩也認識等語（第25173 號偵查卷第147 頁；本院卷二第233 頁），固屬相符。但謝肇樺前於偵查中係稱：「（當天去搶本件被害人時，有無跟劉興浩或邱品皓說？）沒有，『強盜完後』我有以微信跟劉興浩說」（第25173 號偵查卷第154 頁）；事後有跟劉興浩、邱品皓講，案發隔天我們有見面云云（第622 號聲羈卷第6 頁），前後供述顯不一致，且被告劉興浩亦否認上情，自難僅憑共犯前後不一之供述而為被告劉興浩不利之認定。又被告邱品皓否認知情並參與本案，參以被告謝肇樺供稱：「（邱品皓知道你們後來變更作案目標這件事嗎？）因為我們行搶之後，過幾天有去楊梅一家薑母鴨，那時候我私下有跟邱品皓講我們去搶被害人他們家」等語（本院卷一第349 頁）。從而，

本案並無證據足以認定被告劉興浩、邱品皓事前已然確切知悉被告謝肇樺等4人變更作案目標之事。

2.但被告謝肇樺供稱：「（在宮廟及便利商店討論犯罪計劃時，目標是要行搶財物，當時有決定非外勞不搶，還是以外勞為主要目標，但若有其他適合的目標也會搶？）據我所知，他沒有說非外勞不搶，之所以說去搶外勞是因為他們語言不通，是因為劉興浩當時說要殺豬，也有講要去搶外勞，就是殺豬的意思，搶賭場我有聽過一、兩次，這次的討論過程中我也有聽到」、「（既然當時大家決定作案的主要目標是工業區的外勞，如果依照謝肇樺所述本意是不想行搶，既然已經回報劉興浩工業區找不到外勞可以犯案，大可就此罷手，為何還會另外擇定被害人夫妻的住處來行搶？）因為劉興浩告訴我今天一定要完成一件事，因為在此之前我有欠他錢」等語（本院卷二第234、235頁）；「因為他們（劉興浩、邱品皓）是哥哥，不會跳下來做」等語（第622號聲羈卷第6頁），以及被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成對本院質以「根據整個案發前的討論過程，你們對於犯罪計畫的理解就是今天晚上要去搶錢，優先去搶工業區的外勞，但是並沒有限定非外勞不搶，總之今晚就是一定要犯一件案子，是否如此？」，均答稱「是」（本院卷二第235、236頁）。再參以：同案被告伍志泉供稱：「（開會目的是否為如何搶外籍人士？）是，如果沒有搶到外籍，謝肇樺提議去搶老夫妻」（第25821號偵查卷第87頁）；他們原本是說搶賭場、外勞，沒有搶到外勞時，謝肇樺就提議要改搶老夫婦（原審卷二第183頁）；洪盛淋證稱：一開始他們是在討論搶賭場的事情（第25172號偵查卷第137、147、150頁）；當場有聽到劉興浩說要去搶賭場等語（原審卷三第57頁背面）。堪認被告等人原先在便利商店前討論之犯罪計畫並未精密規劃，作案對象雖以工業區外勞為優先目標，但不以此為限，而有默示同意由共同實行之正犯見機行事或應變情勢之情形，被告謝肇樺等4人實際實行本案犯罪之對象，雖與原先之共犯意思聯絡有所出入，但此等出入，仍在原定犯罪目的下，依一般生活經驗法則上得以預見、預估，當屬共同正犯成員彼此間可以意會屬於原計畫範圍之一部分，不必明示或言傳，而已默示同意而為原計畫範圍之一部分，並無犯意中斷或踰越原共同正犯之犯意聯絡範圍。從而，被告劉興浩、邱品皓對於被告謝肇樺等4人實行犯罪之結果，仍應共同負責（但不含強盜罪之侵入住宅加重條件部分，見後述論罪部分）。

四、綜上所陳，被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成之前揭任意性自白應與事實相符；被告劉興浩、邱品皓所為否認犯罪之辯解，則無可採。本案事證明確，被告劉興浩、邱品皓、謝肇樺、鄧維陞、高帆成等人之加重強盜犯行，均堪認定，應依法論科。

五、又告訴人林建榮、張春梅事後所提供之金錢消費借貸契約書

（借用人范張俊）、契約書（貸與人「劉新浩」、借用人張春梅）、興佑當舖名片等物，警方在其中1 紙契約書（貸與人劉新浩、借用人張春梅）上貸與人欄所採得之指紋（指紋編號1-1 ），經送內政部警政署刑事警察局鑑定比對指紋後，該指紋與謝肇樺之右姆指指紋相符，有該局105 年12月19 日刑紋字第1058007885號鑑定書在卷可參（原審卷一第146 至157 頁）可稽。該借據上之貸與人記載為「劉新浩」，與被告「劉興浩」不同，但僅有一字之別；而被告謝肇樺供稱其前曾受被告劉興浩之委託向張春梅討債，後來才知欠款之人是張春梅之外孫（范張俊），該案已了結等語，核與告訴人林建榮證稱張春梅之外孫范張俊的債務，在本案強盜發生前已經了結等語相符。則被告謝肇樺前述曾受被告劉興浩之委託，依本票上住址至張春梅上址向其討債之證詞，固非全然無憑。但此一受託討債之事實縱或屬實，核與被告劉興浩是否共同參與本件加重強盜之犯罪，並無關連，至多僅為被告謝肇樺於案發前曾因上情前往告訴人住處，因地理環境熟悉，始會於當日變更作案目標之犯案前因背景，本院並未援此作為認定被告劉興浩有罪之不利證據，併此敘明。

六、再者，測謊之鑑驗，係對受測人就與待證事實相關事項之詢答，由受過測謊專業訓練人員依科學儀器觀察及記錄其回答時之神經、呼吸、心跳、脈搏等狀況，判斷其有無情緒波動情形，據以推測有無說謊反應。惟測謊鑑驗結果往往因受測人之生理（例如罹患失眠、氣喘、心臟及心血管疾病等）、心理因素（例如憤怒、憂鬱、緊張或悲傷等）而受影響。且人之思想、行為無法以科學儀器精確量化，測謊自不能如物理、化學或醫學試驗般獲得絕對正確之結果，故目前國內外學理與實務界對於測謊報告之證據能力仍存有重大爭議。從而，測謊結果在偵查階段雖可作為被告涉嫌犯罪之輔助資料，但就審判上而言，仍應在有其他客觀上可資信賴之積極證據存在之情形下，始能作為輔助或補強心證之用（最高法院105 年度台上字第1642號判決意旨參照）。被告邱品皓雖聲請本院對其個人進行測謊鑑定，擬證明其與被告謝肇樺等人間並無本案強盜之犯意聯絡（本院卷一第346 頁）。但被告邱品皓確有參與本案加重強盜犯行之共同謀議，並提供部分犯罪工具，應與其他被告成立共同正犯之事實，業經本院認定如前，並已詳述相關證據取捨及所憑理由，因事證已明，爰認並無送交測謊鑑定之必要。

肆、論罪方面

一、核被告劉興浩、邱品皓所為，係犯強盜罪而有刑法第321 條第1 項第3 款攜帶兇器、第4 款結夥三人以上之情形，均應論以刑法第330 條第1 項之加重強盜罪；被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成所為，則係犯強盜罪而有刑法第321 條第1 項第1 款侵入住宅、第3 款攜帶兇器、第4 款結夥三人以上之情形，均應論以刑法第330 條第1 項之加重強盜罪。又刑法第

328 條第1 項之強盜罪，原係以強暴、脅迫等方法，至使不能抗拒為犯罪構成要件，其因而致普通傷害，乃強暴、脅迫當然之結果，除另有傷害故意外，仍祇成立該條項之罪。本案就被告謝肇樺等人之全部犯罪行為實施過程加以觀察，係以實行傷害作為強暴至使不能抗拒之方法，所為強暴之傷害結果，應包括在強盜行為之內，無須另論刑法第277 條第1 項之傷害罪。

- 二、被告劉興浩、邱品皓、謝肇樺、鄧維陞、高帆成與同案被告伍志泉就上開加重強盜罪間，事前共同謀議，被告邱品皓提供上述犯案工具，並推由被告謝肇樺等4 人下手實行，除被告邱品皓並無證據有分受犯罪所得外（見後述），其他被告事後均有分受強盜所得贓款，依前揭說明，雖有共謀共同正犯、共同實行正犯之別，仍應論以共同正犯。而被告劉興浩、邱品皓、謝肇樺、鄧維陞、高帆成所犯係結夥三人以上共同犯強盜罪，理由中雖應論以共同正犯，但主文無須記載「共同」，附此敘明。
- 三、公訴意旨雖認被告劉興浩、邱品皓與被告謝肇樺等4 人共犯強盜罪，除有上揭刑法第321 條第1 項第3 款攜帶兇器、第4 款結夥三人以上之情形，亦有同條第1 項第1 款侵入住宅之加重條件。惟查：
 - (一)共同正犯因為在意思聯絡範圍內，必須對於其他共同正犯之行為及其結果負責，從而在刑事責任上有所擴張，此即「一部行為，全部責任」之謂。而此意思聯絡範圍，亦適為「全部責任」之界限，因此共同正犯之逾越（過剩），僅該逾越意思聯絡範圍之行為人對此部分負責，未可概以共同正犯論。而我國暫行新刑律第13條第3 項原規定：「犯罪之事實與犯人所知有異者，依下列處斷：所犯重於犯人所知或相等者，從其所知；所犯輕於犯人所知者，從其所犯」，嗣後制定現行刑法時，以此為法理所當然，乃未予明定。從而客觀之犯罪事實如與行為人主觀上所認識者有異，即有「所犯重於所知，從其所知」之適用。
 - (二)被告劉興浩、邱品皓與被告謝肇樺等4 人原先謀議之犯罪計畫，係以結夥三人以上、攜帶兇器而為強盜行為，已如前述，並無證據足以認定彼此間之意思聯絡範圍包含以「侵入住宅」之方式實行強盜在內。公訴意旨認被告劉興浩、邱品皓犯強盜罪而同有刑法第321 條第1 項第1 款侵入住宅之加重條件，容有誤會。
- 四、被告等人以上揭方法同時對告訴人林建榮、張春梅施強暴、脅迫，至使其等不能抗拒而強盜財物，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，論以一加重強盜罪。
- 五、按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，刑法第59條定有明文。該條所謂「犯罪之情狀顯可憫恕」，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，必

須犯罪另有特殊之原因與環境等，因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。本案被告等人均年輕力壯，不思依正常途徑賺取金錢，竟謀議強盜取財，被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成於深夜侵入民宅，並對年過六旬之告訴人林建榮、張春梅施以強暴、脅迫行為而強盜財物，嚴重危害社會治安與一般民眾住居之安寧，亦無犯罪之特殊原因與環境等因素（被告高帆成辯稱其受被告邱品皓逼迫始參與犯罪之辯解，業經認定如前，並不可採），客觀上不足以引起一般同情，並無縱予宣告法定最低度刑猶嫌過重之情形，當無刑法第59條酌減規定之適用。

伍、撤銷改判之理由

一、原審就被告等人而予論罪科刑，固非無見。惟查：

- (一)本案並無法證明被告謝肇樺等4人於變更作案目標之前，被告謝肇樺曾以微信撥打電話聯繫告知被告劉興浩，原判決誤認此節（原判決第23頁第17行以下），尚有未當。
- (二)被告劉興浩、邱品皓與被告謝肇樺等4人間之意思聯絡範圍僅有攜帶兇器、結夥三人以上強盜，並不及於侵入住宅強盜，原判決未予究明，亦有未合。
- (三)本案依卷內證據，並無法證明被告邱品皓事後有分受強盜所得贓款，原判決於沒收被告等人各自分受之犯罪所得時，亦未認定被告邱品皓有分受強盜贓款之事實（原判決第29頁）。但原判決於事實欄記載被告謝肇樺朋分贓款前，先扣除保留被告劉興浩、邱品皓之應得部分（原判決第3、4頁），理由中則記載被告邱品皓事前參與謀議並提供犯案工具，「事後並參與分配強盜所得贓款」（原判決第26頁），前後論述，容有矛盾。
- (四)本件查扣之氣動式槍枝（證物名稱均記載「空氣槍」）共3支（含洪盛淋提出2支），槍枝管制編號各為：桃鑑0000000000、桃鑑0000000000、桃鑑0000000000（原審卷二第46、108、112頁），其中僅附件編號1即槍枝管制編號「桃鑑0000000000」之空氣槍係被告邱品皓所有，供其他共犯實行本件犯罪所用之物。原判決認應依刑法第38條第2項前段規定，於全部被告之主文項下，均宣告沒收，固無不合。但主文項下僅記載「扣案之空氣槍壹枝（含彈匣壹個）」沒收，無從自扣案3支空氣槍中，特定其所欲宣告沒收之空氣槍，自有未當。

二、被告劉興浩、邱品皓均否認犯罪而提起上訴，其等所為各項辯解不予憑採暨證據取捨之理由，均已詳述如前；被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成上訴指摘原審依職權合法裁量之量刑過重，請求依刑法第59條規定酌減其刑云云，均無理由。惟原判決關於被告劉興浩、邱品皓、謝肇樺、鄧維陞、高帆成部分，既有前述可議之處，仍屬無可維持，自應由本院予以撤銷改判。

陸、量刑審酌

本院審酌被告等人均年輕力壯，不思依正常途徑賺取金錢，竟於深夜侵入民宅，並對年過六旬之告訴人施以強暴、脅迫行為而強盜財物，嚴重危害社會治安與一般民眾住居之安寧；本次提議犯案之倡議者為劉興浩、邱品皓，被告邱品皓並在案發前購買並提供作案工具，被告謝肇樺就本件強盜案進行分工，並在現場持空氣槍脅迫告訴人說出財物之所在，並負責搜括財物與所得之分配，被告鄧維陞則依謝肇樺指示，持甩棍對告訴人施以強暴行為，該2人參與程度及對告訴人所生之危害程度相較於被告高帆成為重；又被告謝肇樺、鄧維陞、高帆成始終坦承犯行，其等屢次表明願意賠償告訴人所受損害，但經本院試行調解而未成立（本院卷二第142至144頁），犯後態度尚可；被告劉興浩、邱品皓始終否認犯行，亦未賠償告訴人所受損害，犯後態度難謂良好；兼衡被告等人之品行、犯罪動機、目的、手段、主從地位暨各自參與情節、告訴人所受損害程度、家庭經濟生活狀況、智識程度等一切情狀，分別量處如主文第2至6項所示之刑。

柒、沒收部分

- 一、扣案如附件編號1所示之空氣槍1支，雖如前述不具殺傷力，但該空氣槍及附件編號2、3所示供該槍發射用之玻璃珠子彈5顆、鐵珠子彈5顆，均為被告邱品皓所有，並提供予被告謝肇樺犯本件強盜罪所用，嗣經被告謝肇樺於作案後置放鄧維陞機車置物箱等情，業據謝肇樺、洪盛淋、鄧維陞等人供述如前，應依共犯責任共同原則，宣告沒收。
- 二、按犯罪所得及追徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定之，刑法第38條之2第1項前段定有明文。所謂「認定顯有困難」係指可預期無法對不法所得及追徵之範圍與價額作出具體確認，或需要不合比例之時間與花費始能查明者。而不法利得之估算，乃是藉由蓋然性之考量，決定行為人獲利之數量，在訴訟上並不採取嚴格證明原則，法院不受法定證據方法與法定調查程序之限制，在不違反論理法則與經驗法則下，法院應本於合義務之裁量，而為不法利得範圍與價額之估算。由於估算具有相當程度之不確定性，在估算基礎上，仍有「可疑利歸被告」原則之適用。倘存有估算空間之情形，法院必須從「最低數額」、「扣除誤差安全值」出發，避免造成被沒收者之負擔。經查：
(一)告訴人指稱遭強盜之財物，現金部分約20,000元，另有廠牌不詳之手機2支及鑰匙等語。惟被告伍志泉、高帆成均坦承各自分得2,200元，被告鄧維陞亦坦認分得4,200元，謝肇樺則供稱：搶得之現金部分約15,000元。至於強盜財物之分配情形，謝肇樺先後證述則有不同，先稱一人分得2,000元，伊分得1,000元；後或稱其餘被告伍志泉、高帆成各分得2,300元，自己分得1,000元，鄧維陞因受傷多分得2,000元；或稱其餘被告伍志泉、高帆成各分得2,200元云云。本

院審酌被告伍志泉、高帆成坦承各分得2,200 元，被告鄧維陞亦坦認分得4,200 元，佐以本案主要係由被告謝肇樺主導分配強盜所得贓款等情，綜合上揭被告、告訴人之供陳內容，基於最有利被告之認定，爰估算認定本案強盜所得贓款部分應以被告謝肇樺坦認之金額認定為15,000元。而就各被告分受之犯罪所得，亦以前揭估算標準認定如下：被告伍志泉、高帆成各分得2,200 元，鄧維陞分得4,200 元，劉興浩分得3,000 元，其餘部分3,400 元（15,000-2,200-2,200-4,200-3,000=3,400）則全歸謝肇樺所得。以上被告實際分受取得之犯罪所得，應依刑法第38條之1 第1 項前段規定，各自宣告沒收；而因上述犯罪所得均未扣案，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，各追徵其價額。被告邱品皓部分，因依卷內證據無法認定其有實際分受贓款或其他犯罪所得，自無宣告沒收之問題。

(二)又宣告沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之，刑法第38條之2 第2 項定有明文。所謂「欠缺刑法上之重要性」在法律上並無明確定義，參諸上揭條文之立法說明，應自「程序上之訴訟經濟」加以理解詮釋。倘個案中宣告沒收，相對於其他法律效果（如科刑判決或諭知保安處分）顯得不甚重要，有關沒收之調查與執行程序可預期有過度耗費，或堅持沒收將使其他法律效果之宣告過於困難等情形，均可認與訴訟經濟有違，而使該沒收不具有刑法上之重要性。被告等人持以作案之甩棍、頭套、手套、口罩等物，已遭被告等人丟棄，業據洪盛淋、伍志泉等人供述在卷，均非屬違禁物，且未扣案，對於沒收制度所欲達成或附隨之社會防衛並無重大助益，欠缺刑法上重要性，認無宣告沒收或追徵之必要。又告訴人陳稱另遭強盜手機2 支及鑰匙等物（第25172 號偵查卷第40、46頁；第25173 號偵查卷第170 頁），固經被告謝肇樺、高帆成、伍志泉坦認在卷（第622 號聲羈卷第6 頁背面；第25173 號偵查卷第6 、87頁、第25821 號偵查卷第10頁、21頁背面；原審卷五第93頁背面）。惟本案迄未尋獲上揭物品，告訴人僅陳稱是一般3G手機，非智慧型手機，並未提出廠牌資訊、購買證明等以供查核，被告等人亦均否認有分得上開物品，有關沒收之調查與執行程序，合理預期將過度耗費司法資源。本院審酌上揭手機、鑰匙等物之客觀價值非高，對於沒收制度所欲達成或附隨之社會防衛並無重大助益，欠缺刑法上重要性，亦認無宣告沒收或追徵之必要，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369 條第1 項前段、第364 條、第299 條第1 項前段，刑法第28條、第330 條第1 項、第55條、第38條第2 項前段、第38條之1 第1 項前段、第3 項，判決如主文。

。本案經檢察官塗又臻提起公訴，檢察官蔡顯鑫到庭執行職務。

中 華 民 國 107 年 5 月 30 日
刑事第八庭審判長法官 陳世宗
法官 呂寧莉
法官 楊皓清

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後十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十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 李文傑

中 華 民 國 107 年 5 月 31 日
附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第321條

犯竊盜罪而有下列情形之一者，處 6 月以上、5 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 10 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者。
- 二、毀越門扇、牆垣或其他安全設備而犯之者。
- 三、攜帶兇器而犯之者。
- 四、結夥三人以上而犯之者。
- 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之者。
- 六、在車站、埠頭、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、車、航空機內而犯之者。

前項之未遂犯罰之。

中華民國刑法第330條

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。

附件

編號	物品名稱	數量	鑑定結果	備註
1	空氣槍（含彈匣1 個；管制編號：桃鑑0000000000）	1支	無殺傷力	見第25173 號偵查卷第165、166頁
2	玻璃球子彈	5顆		同上卷第54頁
3	鐵珠子彈	5顆		同上卷第54頁

資料來源：司法院法學資料檢索系統