臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上易字第40號
113年度上易字第41號

上　訴　人
即　被　告　楊宗諺
0000000000000000
0000000000000000
選任辯護人　黃子寧律師

上列上訴人因竊盜等案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度易字第145號、第175中華民國113年4月10日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度偵緝字第157至161號；追加起訴案號：112年度偵字第8105號、113年度偵字第1267號），提起上訴，本院合併判決如下：

主　文

原判決關於犯罪事實二㈡、犯罪事實一㈣量刑（宣告刑）部分暨定應執行刑（包含得易科及不得易科罰金者）部分均撤銷。

楊宗諺犯踰越窗戶竊盜罪，處有期徒刑拾月。未扣案之犯罪所得冷氣機（含室外機）六台、液晶電視機十二台、監視器四組（包含主機）均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

第1項撤銷量刑（宣告刑）部分（即原判決犯罪事實一㈣部分），楊宗諺處有期徒刑參月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。

其餘關於量刑之上訴均駁回。

犯罪事實

一、楊宗諺意圖為自己不法所有，基於加重竊盜犯意，於民國112年6月中旬，行經花蓮縣○○鄉○○村○○000號莊景徠所有，已停止營業之○○民宿前時，見未有人在內且窗戶未鎖，竟踰越該民宿鐵窗進入屋內，徒手竊取莊景徠所有並安裝在民宿房間內之冷氣機6台（含室外機）得逞；兩日後某時許，承前加重竊盜犯意，以同一方式進入民宿內，接續徒

手竊取莊景徫所有並安裝在民宿房間內之液晶電視機12台、監視器4組（包含主機，起訴書漏載，應予補充）得逞後離去。

二、案經莊景徫訴由花蓮縣警察局吉安分局報請臺灣花蓮地方檢察署偵查起訴。

理　由

壹、程序部分

一、本案上訴人即被告楊宗諺（下稱被告）於本院審理中明示僅對原判決犯罪事實二㈡及其餘各罪量刑部分提起上訴（本院卷第126、163頁），依刑事訴訟法第348條第3項規定，本院審理範圍僅及於原判決犯罪事實二㈡及其餘各罪關於量刑部分。

二、證據能力部分：

㈠按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，但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，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。被告就本判決所引用之被告以外之人於審判外之陳述，於本院審理時同意有證據能力（本院卷第169頁），本院審酌該等證據之作成情況，核無違法取證或證明力明顯過低，依刑事訴訟法第159條之5第1項之規定，認有證據能力。

㈡又本件認定事實引用之卷內其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序取得，依同法第158條之4規定反面解釋，均有證據能力。

貳、實體部分

一、上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、原審及本院審理中坦承不諱，核與告訴人莊景徫於警詢時所為指訴相符（吉警偵字第1110030029號卷第16至18頁），並有花蓮縣警察局吉安分局現場勘察紀錄表、○○民宿遭竊現場照片暨花蓮縣警察局112年9月11日花警鑑字第1120048272號函所檢附內政部

警政署刑事警察局關於在○○民宿被竊現場1樓、2樓房間內採取之菸蒂及檳榔渣鑑定書（經鑑定與被告DNA型別相符）各1份（前揭警卷第9至15、19至26頁）在卷可稽，足徵被告之自白確係出於其自由意志所為，應可信實。

二、論罪科刑及撤銷改判之理由

㈠關於上開犯罪事實論罪科刑及撤銷改判部分：

1.刑法第321條第1項第2款所謂「越」，指踰越或超越，祇要踰越或超越門窗、牆垣或其他安全設備之行為使該門窗、牆垣或其他安全設備喪失防閑作用，即該當上開規定之要件。查被告打開○○民宿窗戶，由窗戶越入該民宿（該時民宿已停業，無人居住）內行竊，該窗戶用以分隔民宿建築物內外，具有防盜防閑之功能，被告所為自屬踰越窗戶竊盜犯行。公訴意旨認被告此部分犯行係犯普通竊盜罪，容有未洽，惟因基本社會事實同一，無礙於其防禦權之行使，爰依法變更起訴法條。

2.核被告此部分所為，係犯刑法第321條第1項第2款之踰越窗戶竊盜罪。被告於本院審理時供稱：「（問：為何第一次沒有〈全部〉拿走，要隔兩天？）贓物很大台，我沒有辦法一次搬走。（問：所以就分兩次搬？）是。（問：你如何到達○○民宿？）騎機車到。（問：你的意思是機車無法一次載走，所以分兩次載？）也算啦！…（問：第二次你用什麼載電視機、監視器？）我也是騎機車，用機車拖。機車後座有拖車，我第一次沒帶那個拖車，第二次有帶。」等語（本院卷第168、169頁），可知被告係因所騎乘的是機車，加上贓物甚多，體積又大，無法一次竊取搬運，始分2次進行竊盜，亦即在2天後，又騎著機車後置拖車前往○○民宿，以同一方式進入該民宿，搬運第一次未及竊取之電視機及監視器等物。是被告上開竊盜行為，係在密切接近之時地實施，侵害同一法益，兩次竊盜行為間之獨立性極為薄弱，依一般社會健全概念，在時間差距上難以強行分割，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評

價，較為合理，於此應論以接續犯一罪即足。

3.被告前因竊盜等案件，經本院102年度聲字第218號裁定應執行有期徒刑10年5月確定，並於109年10月29日縮短刑期假釋出監，於111年10月21日假釋期滿未經撤銷視為執行完畢，有刑案資料查註紀錄與臺灣高等法院被告前案紀錄表可參（本院卷第59至89頁），是被告於有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本罪，應依刑法第47條第1項規定論以累犯。本院審酌被告前開構成累犯之前案犯罪事實與此部分犯罪事實均為竊盜案件，且於執行完畢後數月，即再犯本案竊盜罪，可徵被告主觀惡性非低、刑罰反應力未足，如加重其法定最低度刑，尚不至於使「行為人所受之刑罰」超過「其所應負擔罪責」，爰依司法院釋字第775號解釋意旨及刑法第47條第1項，加重其法定最高及最低度刑。

4.依上所析，就被告所犯原判決犯罪事實二㈡部分，論以接續犯包括一罪，較為合理。原審就此認應成立踰越窗戶竊盜罪2罪，並予分論並罰，尚難認為允洽，此部分被告上訴為有理由，自應由本院撤銷改判。

5.爰以行為人之行為責任為基礎，審酌被告正值青壯，不思己力正當賺取財物，竟貪圖私慾，以犯罪事實所載之手段，竊取他人財物，不僅侵害他人之財產權，更影響社會治安；雖被告犯後始終坦承犯行，態度尚可，但尚未對告訴人賠償，彌補告訴人所受損失；兼衡其犯罪動機、目的、竊取之手段、所生危害、竊取財物之價值非微，及其於原審審理中自陳之學歷、工作、家庭經濟（原審卷第195至196頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，以示懲儆。

6.犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；第1項及第2項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息，刑法第38條之1第1項、第3項、第4項分別定有明文。復按犯罪所得之沒收，目的係著重於澈底剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得，

而犯罪所得之認定，係以「犯罪前後行為人整體財產水準的增減」作為標準，應沒收犯罪行為人「取得時」所得之利益，其後該利益之減損或滅失，並不影響應沒收之範圍（臺灣高等法院暨所屬法院110年法律座談會刑事類提案第3號法律問題研討結果意旨參照），是如被告將違法行為所得之物變價為其他財物，如變價所得超過原利得，則逾原利得之變價額部分，自屬變得之財物；如變價所得低於原利得（即如賤價出售），犯罪行為人因犯罪而獲有原利得之既存利益，並不因就已取得之原利得為低價變價之自損行為而受有影響，仍應以原利得為其應沒收之不法利得，以防僥倖保留或另有不法利得。被告於原審審理中雖供稱，本次犯行所竊得冷氣機（含室外機）6台、液晶電視機12台、監視器4組（包含主機，起訴書漏載，應予補充），業經變賣獲得新台幣（下同）12,000元，然其變賣之金額與該等財物價值相去甚遠，要難逕以被告所稱之變價所得作為其本次犯罪所得，仍應宣告沒收被告所竊得之原物。是被告所竊得之冷氣機（含室外機）6台、液晶電視機12台、監視器4組（包含主機），均屬於犯罪所得，雖未扣案，依前揭說明，均應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈡關於原判決犯罪事實一㈣量刑（宣告刑）撤銷改判部分：

關於被告與告訴人林聖翔已達成調解，並給付1萬元予告訴人林聖翔，告訴人林聖翔亦表示其餘請求拋棄，有調解筆錄1紙附卷可佐（原審卷第255頁、本院卷第19頁），原審於審酌刑法第57條各款情狀時，對此有利於被告之量刑因子漏未審酌，被告就此部分量刑之上訴為有理由，應由本院就此部分宣告刑撤銷，改判如主文第3項所示，並諭知易科罰金之折算標準。

㈢關於一併撤銷原審就得易科罰金數罪及不得易科罰金數罪所定應執行刑部分：

查原判決犯罪事實一㈣部分之宣告刑既經本院撤銷改判，則

原審就得易科罰金之數罪所定應執行刑，基礎業已鬆動；又被告在○○民宿所犯之加重竊盜罪，業經本院撤銷改判為接續犯之包括一罪，並量處有期徒刑10月，原判決關於不得易科罰金之數罪所為定刑基礎同時鬆動，因各罪宣告刑與所定執行刑有連動相隨關係，爰將上開兩部分之定執行刑一併撤銷。又因被告另犯他案竊盜罪，現仍於本院審理中（113年度上易字第63號），是其定刑基礎日後應有所變動，爰不就被告本案所犯各罪定應執行刑，待另案確定後，由檢察官聲請定應執行刑，並此敘明。

三、其餘量刑上訴駁回部分

被告並對其他5罪之量刑提起上訴，請求考量被告並非不和解賠償，而是其他告訴人、被害人未出席和解，不能歸責於被告，且被告竊得財物價值甚微，多為數千元而已，目前已有正當工作，尚有年邁母親需扶養，女友亦懷孕，請從輕量刑云云。然查此部分業經原審審酌刑法第57條各款情狀而予以妥適量刑，並無量刑事實誤認，漏未評價或評價錯誤之情，量刑亦多落在低度刑區間，被告此部分上訴並無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官蕭百麟提起公訴及追加起訴，被告上訴後，檢察官聶眾、崔紀鎮到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　11　　月　　1　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　林碧玲

法　官　張健河

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

原訂10月31日宣判，因10月31日颱風停班，順延至11月1日宣判。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　11　　月　　1　　日

書記官　陳雅君

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第320條

意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者，為竊盜罪，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。

意圖為自己或第三人不法之利益，而竊佔他人之不動產者，依前項之規定處斷。

前二項之未遂犯罰之。

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。