

臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度原上易字第34號

上訴人

即被告 張鎧維

張正明

選任辯護人 曾泰源律師(法扶律師)

上列上訴人因竊盜等案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度原易字第125號中華民國113年8月26日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署113年度偵字第2032、2606號），提起上訴，本院判決如下：

主文

一、原判決關於下列部分均撤銷：

（一）附表編號1、6、7對張鎧維所處之刑；

（二）附表編號2至7、9至12對張正明所處之刑；

（三）對張鎧維、張正明之定應執行刑。

二、前開一（一）、（二）撤銷部分，張鎧維各處如附表編號1、6、7「本院主文」欄所示之刑，張正明各處如附表編號2至7、9至12「本院主文」欄所示之刑。

三、張鎧維之其他上訴（即附表編號2、3、4、5、8）、張正明之其他上訴（即附表編號8），均駁回。

四、張正明就附表編號2至7、9至12之宣告刑，應執行有期徒刑壹年捌月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、本案上訴人即被告張鎧維（下稱被告張鎧維）經本院合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰依刑事訴訟法（下稱刑訴法）第371條規定，不待其陳述，逕以一造辯論而為判決。

二、上訴人即被告張正明（下稱被告張正明）及其辯護人於本院審

01 理時陳稱：對原判決之量刑及定應執行刑均上訴，其餘部分
02 不在上訴範圍(見本院卷附審判筆錄第2頁)，細繹被告張鎧
03 維之刑事上訴暨上訴理由狀，所載上訴理由均係原判決量刑
04 有違背法令，末以「以上所陳均影響被告各罪之量刑刑度，
05 進而更影響定刑刑度之判斷」(見本院卷第7至13頁)，可見
06 被告張鎧維已明示僅就原判決之刑(含宣告刑及定應執行刑)
07 提起上訴(最高法院112年度臺上字第5004號判決參照)，則
08 在檢察官未對原判決提起上訴之情況下，依刑訴法第348條
09 第3項規定，本案本院審理範圍，僅限於原判決對被告2人所
10 處之刑(含宣告刑及定應執行刑)，至認定事實、論罪及沒收
11 等部分，均不在本院審理範圍。

12 三、本案固經本院就原判決為部分撤銷改判(詳後述)，然因不在
13 本院審理範圍之原判決認定事實、論罪及沒收等部分，為本
14 院審理原判決所處之刑是否適法、妥適之基礎，爰依刑訴法
15 第373條規定，引用如附件原審判決書記載之事實、證據及
16 理由；另就維持原判決部分，亦依上開規定，引用如附件原
17 審判決書記載之事實、證據及理由。

18 四、撤銷改判之理由及量刑(含對被告張正明之定應執行刑)：

19 (一)撤銷改判之理由：

20 1、關於被告張鎧維部分(即附表編號1、6、7部分)：

21 (1)按「對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑。」刑
22 法第62條前段定有明文。考其立法理由略以：自首規定之
23 立法目的，兼具獎勵行為人悔改認過，及使偵查機關易於
24 偵明犯罪之事實真相，以節省司法資源，並避免株連疑
25 似，累及無辜。次按「已著手於犯罪行為之實行而不遂
26 者，為未遂犯。」、「未遂犯之處罰，以有特別規定者為
27 限，並得按既遂犯之刑減輕之。」刑法第25條第1、2項分
28 別定有明文。

29 (2)被告張鎧維就附表編號6、7所示犯行，在有偵查犯罪職權
30 之員警發覺前，於警詢時主動供出而自首(見7110警卷第25
31 頁)，考量其迭於偵訊及原審訊問、準備程序及審理時均坦

01 承犯行(見2032偵卷附被告張鎧維民國113年4月30日訊問筆
02 錄第2、3頁，原審卷第97、200、330、352頁)，且同時供
03 出共犯(即被告張正明、同案被告胡振銘)，造成被害人中
04 華電信股份有限公司損害均為新臺幣(下同)44,240元(見93
05 87警卷第11頁)，嗣與被害人成立調解，有調解筆錄1份附
06 卷可憑(見原審卷第323、324頁)，被害人亦願意給予被告
07 張鎧維改過自新機會(見原審卷第355頁)，可見其有真誠悔
08 悟，亦使偵審機關得以釐清犯罪真相及其他參與人員，有
09 效節省司法資源，尚非僅心存企求較輕刑期之僥倖，且所
10 造成被害人損害尚難認為鉅大。

11 (3)被告張鎧維就附表編號1部分，攜帶兇器進入基地台內行竊
12 時，因觸發警示裝置，未竊得財物為警當場逮捕而未遂(見
13 7110警卷第11、17、19、99至111頁)，可認尚無財產損
14 害。

15 (4)考量被告張鎧維就附表編號1、6、7之犯罪動機及目的、手
16 段等犯情因子及一般情狀因子，與編號2至5犯行，並無明
17 顯差異。

18 (5)原審就附表編號1、6、7該3罪(以下稱甲罪群)均量處有期
19 徒刑7月，相較於附表編號2至5部分(以下稱乙罪群)均量處
20 有期徒刑8月，相差僅1月。查：

21 ①就附表編號6、7部分，被告張鎧維於警詢時即自首犯行，
22 並供出共犯，足認其有悔改認過之心，對於案情事實解
23 明、司法資源節省均有相當程度貢獻。

24 ②就附表編號1部分，被告張鎧維一進入基地台時，即因障
25 礙而不遂，並無何財產損害。

26 ③相較甲、乙罪群，可見原審似未適切評價刑法第62條本
27 文、第25條第2項刑罰減輕(前提)具體事實，進而為適切
28 減刑，關於減輕「幅度」裁量權行使，似難認為允洽。被
29 告張鎧維上訴指摘原判決此部分有前揭違誤，為有理由，
30 應由本院就原判決此部分所處之刑(含與上訴駁回部分之
31 定應執行刑)撤銷改判。

01 2、關於被告張正明部分(即附表編號2至7、9至12部分)：

02 (1)按刑法第57條第10款所定之「犯罪後之態度」本為科刑輕
03 重應審酌事項之一，其就被告犯罪後悔悟之程度而言，包
04 括被告行為後，有無與被害人和解、賠償損害，此並包括
05 和解之努力在內。被告積極填補損害之作為，自應列為有
06 利之科刑因素(最高法院110年度臺上字第5435號判決參
07 照)。

08 (2)被告張正明就附表編號2至7、9至12部分，除於偵審中自白
09 外，並與被害人成立調解(見原審卷第323、324頁)，迄於
10 本院辯論終結前，均按期給付，有本院113年12月16日公務
11 電話查詢紀錄表、匯款單據等在卷可憑，可見被告張正明
12 之犯罪後態度良好、其積極賠償回復被侵害法益，違法狀
13 態已相當程度回復，應可往對被告張正明有利方向擺盪。

14 (3)上開有利被告張正明之量刑事實，原審未及審酌，被告張
15 正明上訴請求從輕量刑，為有理由，應由本院就原判決關
16 於此部分之刑(含定應執行刑)撤銷改判。

17 (二)量刑：

18 1、爰以行為人之責任為基礎，審酌：

19 (1)被告2人為圖變賣銅線利益之犯罪動機及目的，具私利私慾
20 性，尊重他人財產權觀念薄弱；

21 (2)被告張鎧維就附表編號1係攜帶鐵撬等工具、就編號6、7係
22 夥同3人攜帶剪刀剪斷電纜線方式行竊，被告張正明就編號
23 2至7、9至12係夥同3人攜帶剪刀剪斷電纜線方式行竊等行
24 為手段，對他人生命、身體有危險性；

25 (3)被告張鎧維就附表編號1部分未竊得財物，就編號6、7部分
26 及被告張正明就編號2至7、9至12部分各次竊得電纜線數量
27 (見9387警卷第11頁)，又被告2人業與被害人成立調解(見
28 原審卷第323、324頁)，被告張鎧維僅給付2期、被告張正
29 明迄今仍按期給付(見本院卷附公務電話查詢紀錄表)，被
30 害人所受財產上損害已有部分回復等犯罪後所生危害；

31 (4)被告張鎧維前有詐欺、多件施用第二級毒品等前科紀錄，

01 被告張正明前有多件竊盜、傷害致死、違反槍砲彈藥刀械
02 管制條例、多件施用第二級毒品、幫助洗錢等前科(均見本
03 院卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表)等素行品行非佳，反
04 映被告2人之主觀惡性或反社會危險性格；

05 (5)被告2人犯後坦認犯行，且與被害人成立調解，並有前揭
06 (3)所述給付賠償情形，可徵被告張正明犯罪後態度良好，
07 被告張鎧維犯罪後態度非差；

08 (6)被告2人均自陳高職肄業(見原審卷第354頁)之教育智識程
09 度，具有相當程度之違法性意識；

10 (7)被告張鎧維自陳須扶養1名未成年子女及母親、目前從事○
11 ○、月收入約3萬元至4萬元、經濟狀況勉持(見原審卷第35
12 4頁)，被告張正明自陳須扶養母親、曾從事○○、月收入
13 約3萬元至4萬元、經濟狀況勉持(見原審卷第354至355頁)
14 等家庭經濟生活狀況，家庭支援系統及生活狀況均難謂非
15 佳；

16 本院審酌上開各情、檢察官、被告2人及辯護人、被害人關
17 於量刑之意見，暨衡酌「罪刑相當原則」等一切情狀，對
18 被告張鎧維量處如附表編號1、6、7「本院主文」欄所示之
19 刑，對被告張正明量處如附表編號2至7、9至12「本院主
20 文」欄所示之刑。

21 2、定應執行刑：

22 (1)被告張正明：審酌被告張正明所犯附表編號2至7、9至12均
23 係加重竊盜罪，犯罪時間甚近，犯罪手段、罪質及所侵害
24 法益均相同(同一被害人)，具相當程度之責任非難重複，
25 所侵犯法益均具有可回復性，反應被告之人格及犯罪傾向
26 等情狀，以及刑罰邊際效應隨刑期而遞減及被告所生痛苦
27 程度隨刑期而遞增之情形，以及被告張正明復歸社會之可
28 能性，爰以刑法第51條第5款所定外部界限為基礎，就被告
29 張正明所犯加重竊盜罪，定其應執行刑如主文第四項所
30 示，並依刑法第41條第8項規定諭知易科罰金之折算標準。

31 (2)被告張鎧維：被告張鎧維所犯數案，分別為不得易科罰金

01 之有期徒刑(即附表編號2至5)、得易科罰金之有期徒刑(即
02 編號1、6、7)、得易科罰金之拘役(即編號8)等罪，因被告
03 張鎧維經本院合法傳喚無正當理由未到庭，無從確認被告
04 張鎧維已獲取充分資訊，而得有效行使刑法第50條第2項規
05 定之選擇權，再考量被告張鎧維另有違反毒品危害防制條
06 例、竊盜案件刻正偵查中(見本院卷附臺灣高等法院被告前
07 案紀錄表)，參酌最高法院111年度臺非字第43號判決意
08 旨、110年度臺抗大字第489號裁定意旨，本院爰不就上開
09 各罪另定應執行刑，嗣全部案件判決確定後，再由檢察官
10 依法聲請法院裁定，附此敘明。

11 五、上訴駁回部分：

12 (一)按刑罰之量定，事實審法院本有自由裁量之權，倘量刑時
13 係以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條所列各款情
14 狀，而所量定之刑既未逾法定刑範圍(即裁量權行使之外部
15 界限)，復無違反比例、公平及罪刑相當原則者(即裁量權
16 行使之內部界限)，自不得任意指為違法(最高法院111年度
17 臺上字第1615號、103年度臺上字第1776號判決參照)。又
18 在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，
19 下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審
20 法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重(最高法院
21 109年度臺上字第3982號判決參照)。

22 (二)原審對被告張鎧維就附表編號2、3、4、5所犯加重竊盜
23 罪，以及其與被告張正明就編號8所犯收受贓物罪，以行為
24 人之責任為基礎，審酌其犯罪之動機及目的、犯罪之手
25 段、犯罪所生之危害、品行、犯罪後之態度、智識程度、
26 生活狀況，以及檢察官、被告2人、被害人之意見等一切情
27 狀，各量處如附表編號2至5、8原判決「所犯罪名及所處之
28 刑」所示之刑，除未逾越法定刑度外，客觀上難認有違反
29 比例、公平、罪責相當等原則，且各次量刑均落在法定刑
30 低度區間，已係從輕量刑。至被告2人辯稱：其2人已與被
31 害人成立調解，被害人復表示原諒，請求從輕量刑等語，

01 然查：

02 1、被告張鎧維：

03 (1)犯罪所生損害：按審酌犯罪所生損害，宜考量可歸責於犯
04 罪之直接或間接財物損害、被害人受此損害之影響輕重程
05 度，以及損害係持續性或一時性，刑事案件量刑及定執行
06 刑參考要點(下稱量刑要點)第14點第2項定有明文。查依被
07 害人所提出各基地台遭竊電纜線一覽表(見9387警卷第11
08 頁)，附表編號2、3、4、5所竊得、編號8所收受之電纜線
09 數量難謂非少，對被害人所造成財產損害非低，於量刑時
10 自不宜忽視此犯情因子。

11 (2)自白犯行：按審酌行為人犯罪後態度，宜考量是否悔悟及
12 有無盡力賠償被害人之損害。又審酌悔悟態度，宜考量行
13 為人是否自白、自白之時間點，量刑要點第15點第1、2項
14 分別定有明文。查被告張鎧維固迭於警詢、偵訊及原審均
15 自白犯行，然仍一度於原審準備程序時否認(見原審卷第19
16 9頁)，可見被告就此部分犯行仍有心存僥倖，量刑時仍不
17 宜忽視。

18 (3)前案素行：被告張鎧維前有詐欺、多件施用第二級毒品等
19 前科紀錄，足以反映其主觀惡性或反社會危險性格，刑罰
20 感應力不佳，法敵對意識明顯，量刑時可稍往不利方向調
21 整。

22 (4)調解賠償：被告張鎧維固與被害人成立調解，並經原審審
23 酌為有利量刑因子，然其僅給付2期，嗣未再按期給付，彌
24 補被害人所受財產損害有限，被告張鎧維再據此請求從輕
25 量刑，難認有理由。

26 (5)本案原審就編號2至5部分劃定有期徒刑6月以上、5年以下
27 之框架，就編號8部分選擇拘役刑種，審酌前揭犯情因子及
28 一般情狀因子等，就編號2至5部分均量處有期徒刑8月，就
29 編號8部分量處拘役30日，尚難認為過重，被告張鎧維前揭
30 所辯，尚難認有理由。

31 2、被告張正明：原審就附表編號8部分選擇拘役刑種，審酌前

01 揭犯情因子及一般情狀因子等，量處拘役30日，尚難認為
02 過重，應難再以其與被害人成立調解，被害人表示願意原
03 諒等犯罪後態度為由，再減輕其刑，否則有過度放大一般
04 情狀因子，偏離行為責任主義，往行為人責任主義傾斜之
05 疑，而有害於法之安定性及法平等之要求。

06 (三)綜上所述，原判決就此部分對被告2人之量刑，並無違誤或
07 不當，被告2人上訴請求從輕量刑，難認有理由，應予駁
08 回。

09 據上論斷，應依刑訴法第348條第3項、第369條第1項前段、第36
10 8條、第364條、第373條、第371條，判決如主文。

11 本案經檢察官江昂軒偵查起訴，檢察官崔紀鎮到庭執行職務。

12 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

13 刑事第一庭審判長法官 林信旭

14 法官 張健河

15 法官 顏維助

16 以上正本證明與原本無異。

17 本件不得上訴。

18 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

19 書記官 秦巧穎

20 附表：

21

編號	犯罪事實	原判決「所犯罪名及所處之刑」	本院主文
1	起訴書犯罪事實欄一（附表編號1）	張鎧維共同犯攜帶兇器竊盜未遂罪，處有期徒刑柒月。	一、原判決所處之刑撤銷。 二、張鎧維處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	起訴書犯罪事實欄	一、張鎧維、張正明、胡振銘犯結夥三人以上	一、原判決關於張正明所處之刑撤

	二 (附表編號2)	攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。 二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。	銷。 二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 三、張鎧維之上訴駁回。
3	起訴書犯罪事實欄二 (附表編號3)	一、張鎧維、張正明、胡振銘犯結夥三人以上攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。 二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。	一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。 二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 三、張鎧維之上訴駁回。
4	起訴書犯罪事實欄二 (附表編號4)	一、張鎧維、張正明、胡振銘犯結夥三人以上攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。 二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。	一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。 二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 三、張鎧維之上訴駁回。
5	起訴書犯罪事實欄二 (附表編號5)	一、張鎧維、張正明、胡振銘犯結夥三人以上攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。	一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。

		<p>二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。</p>	<p>二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p> <p>三、張鎧維之上訴駁回。</p>
6	起訴書犯罪事實欄二（附表編號6）	<p>一、張鎧維、張正明、胡振銘犯結夥三人以上攜帶兇器竊盜罪，張鎧維處有期徒刑柒月，張正明、胡振銘處有期徒刑捌月。</p> <p>二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。</p>	<p>一、原判決關於張鎧維、張正明所處之刑均撤銷。</p> <p>二、張鎧維處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p> <p>三、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p>
7	起訴書犯罪事實欄二（附表編號7）	<p>一、張鎧維、張正明、胡振銘犯結夥三人以上攜帶兇器竊盜罪，張鎧維處有期徒刑柒月，張正明、胡振銘處有期徒刑捌月。</p> <p>二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。</p>	<p>一、原判決關於張鎧維、張正明所處之刑均撤銷。</p> <p>二、張鎧維處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p> <p>三、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p>

			壹仟元折算壹日。
8	起訴書犯罪事實欄三(附表編號8)	一、張鎧維、張正明共同犯收受贓物罪，各處拘役參拾日，如易科罰金，各以新臺幣壹仟元折算壹日。 二、扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之。	張鎧維及張正明之上訴均駁回。
9	起訴書犯罪事實欄四(附表編號9)	一、張正明、胡振銘共同犯攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。 二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。	一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。 二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
10	起訴書犯罪事實欄四(附表編號10)	一、張正明、胡振銘共同犯攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。 二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。	一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。 二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
11	起訴書犯罪事實欄四(附表編號11)	一、張正明、胡振銘共同犯攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。	一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。

01

		<p>二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。</p>	<p>二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p>
12	<p>起訴書犯罪事實欄四（附表編號12）</p>	<p>一、張正明、胡振銘共同犯攜帶兇器竊盜罪，各處有期徒刑捌月。</p> <p>二、未扣案之犯罪所得電纜線壹批，共同沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。</p>	<p>一、原判決關於張正明所處之刑撤銷。</p> <p>二、張正明處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。</p>

02 附錄本案論罪科刑法條全文：

03 中華民國刑法第321條

04 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
05 有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：

06 一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

07 二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

08 三、攜帶兇器而犯之。

09 四、結夥三人以上而犯之。

10 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。

11 六、在車站、港埠、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、
12 車、航空機內而犯之。

13 前項之未遂犯罰之。

14 中華民國刑法第349條

15 收受、搬運、寄藏、故買贓物或媒介者，處5年以下有期徒刑、
16 拘役或科或併科50萬元以下罰金。

17 因贓物變得之財物，以贓物論。