臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上易字第200號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官

被　　告　陳耀揚

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

黃崧暘

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上　一　人

選任辯護人　高亦昀律師

上列上訴人因被告竊盜案件，不服臺灣臺南地方法院114年度易字第1867號中華民國114年12月16日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第22986號、第26087號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於陳耀揚部分撤銷。

陳耀揚犯竊盜罪，處拘役拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

其他上訴駁回（即黃崧暘部分）。

事　實

一、陳耀揚與黃崧暘係朋友關係，陳耀揚明知其於民國114年4月22日下午自行搭車至臺南市○○區○○路000巷0號0樓0室黃崧暘租住處(下稱上址租屋處)借宿時，並未隨身攜帶安全帽，於同日23時29分許，在上址1樓其欲與黃崧暘會合後共乘機車一同外出訪友之際，竟意圖為自己不法之所有，基於竊盜犯意，於1樓機車停放區下手竊取同樓住戶卓楷晟所有放置於機車上之安全帽1頂【價值新臺幣(下同)3,400元，內夾有百元紙鈔1張】，得手後即使用該頂安全帽，並搭乘由

黃崧暘所駕駛車號000-0000號普通重機車(下稱上開機車)離開現場。嗣於同年月23日15時許，卓楷晟發現其安全帽遭竊，乃報警處理，並告知該大樓房東，經房東在其房客共同群組中尋問安全帽下落，陳耀揚乃於同年月30日左右，始將系爭竊得之安全帽放回上開大樓公共區域並寫字條致歉，後由卓楷晟自行取回。

二、案經臺南市政府警察局永康分局報告臺灣臺南地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

甲、有罪部分

壹、證據能力部分：

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；惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4規定得為證據之情形，而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條第1項及第159條之5第1項分別定有明文。本案檢察官、被告陳耀揚於本院審判程序中，對於本案相關具傳聞性質之供述證據之證據能力，均同意做為證據(見本院卷第110-111頁)，本院審酌上開證據資料作成時之情況，核無違法取證或其他證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據為適當，是依刑事訴訟法第159條之5規定，前述相關證據資料，自均得作為證據。其餘資以認定事實引用之卷內非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序取得之情形，且經本院於審理中提示並告以要旨而為調查(見本院卷第112-113頁)，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋意旨，應認均有證據能力。

貳、有罪部分認定之理由及證據：

一、訊據被告陳耀揚固坦承有於上開時、地任意拿取卓楷晟所有之安全帽1頂，及使用多日後始返還之事實，惟矢口否認有何竊盜犯意，辯稱：我於114年4月22日當天剛從金門來台灣

找工作，直接就到○○區上址租屋處找黃崧暘，想要先借住黃崧暘租屋處一個星期，當晚和黃崧暘一起外出訪友，我以為該頂安全帽是黃崧暘事先放的，所以就直接拿來戴，直到4月30日我要離開上址拿行李搬家時，黃崧暘提醒我記得拿走安全帽，我才發覺拿錯安全帽了，就趕緊放回公共區域，也和帽子主人聯繫並達成和解等語云云。

二、然查：

(一)被告陳耀揚於上開時、地，前往黃崧暘上址租屋欲借住一周以便找工作，當晚2人會合後，陳耀揚有取用放置於上址1樓機車停放區的安全帽1頂，由黃崧暘騎乘上開機車搭載陳耀揚外出訪友，多日後嗣於同年4月30日始將該頂安全帽放回核大樓公共區域，嗣後並與被害人卓楷晟簽立和解書等情，為被告陳耀揚於本院供述綦詳，且與同案被告黃崧暘所為供述相符(見警卷第13-15頁、偵卷第17-20頁)，並有證人卓楷晟警詢筆錄二份、和解書一份在卷可參(見警卷第9-10、11-12、27頁)，故上開事實，首堪認定。

(二)承上，本案應予探究者，厥為被告陳耀揚拿取該頂安全帽時，究竟是否知悉該頂安全帽並非黃崧暘所有，而係他人所有，卻仍任意取走予以使用，且使用後並未立即或於合理時間內設法歸還，用以判斷被告陳耀揚是具有竊盜之犯意。經查：

1、被告黃崧暘擁有2頂安全帽，其1為黑色半罩式、另1為紅灰色全罩式，事發當天黃崧暘係戴黑色半罩式那頂，紅灰全罩式那頂則放在上址租屋處房間內的收納架上等情，業經證人即同案被告黃崧暘於警詢時證述明確(見原審卷第36-37頁)，並有上開黑色半罩式、紅灰全罩式安全帽2頂之照片在卷可佐(見原審卷第41-47頁)；又上開黃崧暘所有之紅灰全罩式安全帽與本案被害人卓楷晟所有之紅黑全罩式安全帽(下稱系爭安全帽)之外型、顏色甚為類似，固有系爭安全帽之照片在卷可資比對(見原審卷第49-51頁)，然被告陳耀揚於本院審理時坦承：伊於事發當天下午4時半左右即已到達

上址租屋處，因黃崧暘尚在上班未回，伊遂拿了黃崧暘放置在室外備用的房門鑰匙自行開門後進入屋內，直到當天晚上11點多，黃崧暘下班回來，伊才與其會合後一同外出，且黃崧暘回來當時並未進屋，由伊直接下樓與黃崧暘在1樓外面碰面，伊與黃崧暘碰面後由黃崧暘騎車載伊去找朋友，當時伊拿取系爭安全帽之地點就在上址租屋處樓下之機車停放區，伊拿取系爭安全帽時，並未詢問黃崧暘該頂安全帽是否為其所有，當時沒有想太多等語(見本院卷第122-125頁)；且被告陳耀揚復供稱：上址租屋處其實很小，只有約8坪大，除了廁所、陽台、就一個小房間，房間內就書桌、床舖，紅灰全罩式安全帽是放在一個掛衣籃的下面、擺放在地板上，所以當天下午伊在上址租屋處是有看到黃崧暘該頂紅灰全罩式安全帽的，且當天黃崧暘要到時有連絡伊說到了，伊就直接下樓，伊係空著手下樓，並沒有拿房間內的安全帽等語明確(見本院卷第125、129-130頁)。準此，被告陳耀揚既已在上址租屋處看見紅灰全罩式安全帽擺放在房間內，伊又係空手下樓，則豈有下樓之後將樓下機車停放區所放置的系爭安全帽誤認為黃崧暘所有且當時放在上址租屋處的紅灰全罩式安全帽之可能。退一步而言，即便因當時已屬深夜時分精神較為不濟或恍忽，然被告陳耀揚當晚深夜2點許回到上址租屋處後，也應立即發覺怎麼上址租屋處多了一頂安全帽？進而意識或發現到爭安全帽並非黃崧暘所有之紅灰全罩式安全帽，以及自己有誤拿別人安全帽之情。然而，就上開質疑與提問，被告陳耀揚於本院審理時完全無法為合理說明，有本院審理筆錄在卷可參(見本院卷第127-130頁)。況被告陳耀揚自己的機車連同安全帽已於同年4月24日寄到臺南由伊領回，為被告陳耀揚所自承(見本院卷第126頁)，而被告又繼續住在上址租屋處多日直到30日始行離開，故24日之後到30日間，上址租屋處小小房間內連同黃崧暘之2頂安全帽、系爭安全帽1頂、加上被告陳耀揚自己的安全帽1頂，即應共有4頂安全帽，如此情況，被告陳耀揚豈有不發現現

場多了1頂系爭安全帽，且系爭安全帽並非黃崧暘所有物之理？由是足證，被告陳耀揚辯稱伊誤以為系爭安全帽是黃崧暘所有，才會拿取使用云云，並非事實，要屬卸責之詞，不可採信。申言之，被告陳耀揚當初在上址租屋處1樓機車停放區取用系爭安全帽當時即已明知該安全帽並非黃崧暘所有，而係該大樓其他住戶所有，甚為灼然。

2、再參以，被告陳耀揚當晚(23日凌晨)回到上址租屋處之後，並未立即將系爭安全帽返還至機車停放區或大樓公共區域，反而置於自己實力支配之下多日，直到被害人卓楷晟於23日下午發現系爭安全帽不見，而於隔天24日向警方報案，嗣經房東在其房客共同群組中詢問安全帽下落及是否有人「誤拿」系爭安全帽之後，被告陳耀揚始於30日將該頂安全帽放回核大樓公共區域，嗣後方與被害人卓楷晟簽立和解書等情觀之，即可推知，被告陳耀揚取用系爭安全帽之際應有為自己不法所有之意圖及竊盜之主觀犯意，洵堪認定。否則無法解釋，何以23日深夜2點，被告陳耀揚回到上址租屋處時應立即發覺上址租屋處多了一頂安全帽，進而意識或發現到系爭安全帽並非黃崧暘所有之紅灰全罩式安全帽，以及自己有誤拿別人安全帽之情，竟未有任何動作尋求補救或糾錯，其至最遲至24日自己安全帽(及機車)寄到時，被告陳耀揚猶未設法將系爭安全帽歸還予被害人或放回大樓公共區域，從而被告陳耀揚之竊取系爭安全帽既非其所辯稱之「誤認」或「誤拿」，亦非實務上所稱之「使用竊盜」，應堪認定，故無從為有利於被告陳耀揚之認定。

(三)綜上所述，足證被告陳耀揚上開所辯，純屬卸責之詞，不足採信。本案事證明確，被告陳耀揚上開犯行，足堪認定，自應依法論科。

三、論罪：

核被告陳耀揚所為，均係涉犯刑法第320條第1項之普通竊盜罪。被告竊取系爭安全帽之後仍繼續持用多日，乃係犯罪狀態之繼續，而非行為之繼續，仍應認為僅成立一罪(最高法

院71年台上字第1027號、66年台上字第3118號刑事判決意旨參照)。

四、撤銷改判之理由(即被告陳耀揚部分)：

(一)原審判決未能仔細推敲卷內事證，認本件檢察官所提證據方法不足以證明被告陳耀揚涉犯普通竊盜罪犯行，遽對被告陳耀揚為無罪之諭知，惟依前所述，原判決此部分判決顯有不當。檢察官上訴指摘原判決此部分不當，為有理由，自應由本院將原判決此部分撤銷改判，以期適法。

(二)量刑：

爰審酌被告陳耀揚明知系爭安全帽並非自己及被告黃崧暘所有之物，而屬第三人所有，為圖一己不法之利益，竟予竊取，危害被害人卓楷晟之財產權，已有不該，復飾詞否認犯行，犯罪後之態度不佳，實應嚴加非難。然兼衡遭竊之系爭安全帽價值尚非高價貴重，及被告陳耀揚行為初始係為圖一時之便，且事後業與被害人卓楷晟成立和解，並已將系爭安全帽返還予被害人，而獲得被害人之諒解，有和解書1 份在卷可佐(見警卷第7頁)，暨考量被告陳耀揚前無任何犯罪前科紀錄，素行良好，有法院前案紀錄表在卷可按，及被告於本院自述之學經歷及家庭狀況等一切情狀(見本院卷第133頁)，量處被告陳耀揚拘役10日，及諭知易科罰金之折算標準，以資儆懲。

乙、無罪部分

壹、公訴意旨略以：被告黃崧暘與陳耀揚是朋友，被告黃崧暘明知陳耀揚於民國114年4月22日下午，自行搭車至臺南市○○區○○路000巷0號0樓0室，並未隨身攜帶安全帽，二人於同日下午11時29分許，欲一同外出，竟共同意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意聯絡，由被告陳耀揚下手竊取卓楷晟放在機車上之安全帽1頂(價值新台幣3400元，內夾有百元紙鈔1張；下稱系爭安全帽)，得手後，由黃崧暘駕駛車牌號碼000-0000號普通重型機車搭載陳耀揚離去。嗣經被害人卓楷晟於4月23日下午3時許，發現失竊而報警處理。被告陳耀揚

於4月30日始將系爭安全帽置於前開地址公共區域，歸還卓楷晟，而經警查獲上情，因認被告二人共同涉犯刑法第320條第1項竊盜罪嫌等語。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據；如未能發現相當證據或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎。而刑事訴訟上證明之資料，無論其為直接或間接證據，均須達到通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度，始得據為有罪之認定，若關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理懷疑之存在，致使無從形成有罪之確信，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不利被告之認定（最高法院29年上字第3105號、30年上字第816號、76年台上字第4986號判例意旨參照）。

參、公訴意旨認被告黃崧暘涉有竊盜犯行，係以被告黃崧暘、陳耀揚二人於警詢及偵查中之供述、被害人於警詢中之指述、現場監視器影像光碟及畫面截圖為其主要論據。

肆、訊據被告黃崧暘固不否認被告陳耀揚於前開時、地取走被害人安全帽之事實，惟堅決否認有何共同竊盜之犯行，辯稱，陳耀揚當天來我家裡住，我的住處即上址租屋處另有一頂安全帽，根本不用另外拿別人的安全帽，當時下班後回到住處門口接他，也尚未進入住處，並未看到陳耀揚何時拿安全帽，以為是他自己帶來的，事後才發現他拿錯了等語。

伍、辯護人為被告黃崧暘辯護意旨略以：

一、被告黃崧暘於案發當日返回住處前，被告陳耀揚已在住處一樓門口等侯，看到陳耀揚拿取安全帽配戴時，以為是陳耀揚自己帶的，直到陳耀揚要搬家時，提醒陳耀揚記得帶走安全

帽時，方知陳耀揚拿錯。

二、陳耀揚取系爭安全帽前，並未與被告黃崧暘聯繫，亦未告知，被告黃崧暘更未指示被告陳耀揚如何拿取，被告黃崧暘對被告陳耀揚所為，是否竊取他人之物並無認識。

三、被告黃崧暘自己另有一頂備用安全帽，若被告陳耀揚事前詢問被告黃崧暘，自得使用備用安全帽，何必竊取他人安全帽？果若知悉系爭安全帽是贓物，豈會冒險置於自己住處達7、8日之久。難認被告黃崧暘對陳耀揚竊取他人安全帽之行為，有何犯意聯絡或行為分擔。

陸、經查：

一、被告陳耀揚於公訴意旨所示之時、地，拿取被害人卓楷晟安全帽後，在被告黃崧暘住處一樓前，由剛抵達該處之被告黃崧暘搭載一起離去，後於4月30日，將系爭安全帽放在住處公共區域、並留下道歉紙條，被告陳耀揚也與被害人和解之事實，業據被告二人自陳在卷(被告陳耀揚部分，見警卷第3至8頁；偵一卷17至20頁；本院卷第82至89頁、第90至96頁；被告黃崧暘部分，見警卷第13至15頁；偵二卷第13至14頁；本院卷第90至96頁），核與證人即被害人卓楷晟此部分證述情節相符(見警卷第9至12頁）；此外，並有監視器檔案翻拍照片(見警卷第17至25頁）、被告陳耀揚與被害人卓楷晟和解書1紙(見警卷第27頁)及車輛詳細資料報表(見警卷第29頁)在卷可資佐證，此部分事實要可認定。

二、承上，本案就被告黃崧暘部分應探究者，厥為被告黃崧暘於被告陳耀揚拿取系爭安全帽時是否親眼目睹，又被告黃崧暘即便知悉或意識到系爭安全帽為他人所有，則其與被告陳耀揚間是否即可認定有行為之分擔及犯意之聯絡，而可以論以共同正犯？經查：

(一)依照同案被告陳耀揚於本院審理時證述事發當天伊與被告黃崧暘見面會合的經過，可知，被告陳耀揚於當天下午4時半即已抵達上址租屋處，後來自行以備用鑰匙開門進入屋內，直到當天晚上11時29分許，被告黃崧暘下班回來，二人才在

系爭大樓1樓外會合見面，之後才由被告黃崧暘騎乘系爭機車搭載被告陳耀揚外出訪友，且被告黃崧暘抵達之前先以LINE傳訊息告知被告陳耀揚即將到達，被告陳耀揚於是先行下樓在1樓外與被告黃崧暘會合，被告黃崧暘並未上樓；又被告見被告黃崧暘抵達後，即在系爭大樓1樓外之機車停放區竊取被害人放置於機車上的系爭安全帽1頂等情，業據被告陳耀揚於本院審理時供述綦詳(見本院卷第122-125頁)。再者，被害人停放機車的位置係在系爭大樓1樓機車停放區的角落邊，與被告黃崧暘當時停車等待被告陳耀揚上車之位置而言，被告黃崧暘當時是否可以完全一覽無遺看到被告陳耀揚竊取系爭安全帽的全部過程，容非無疑，有現場監視器翻拍照片在卷可供參考；果爾，被告黃崧暘當時眼見被告陳耀揚持用系爭安全帽下樓與之會合，因認系爭安全帽係被告陳耀揚個人所有之物，即非無由。是以被告黃崧暘辯稱：伊當時誤以為系爭安全帽係被告陳耀揚所有乙節，即與常情無違，並非不可採信。

(二)按對於犯罪結果之發生，法律上有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生結果者同，刑法第15條第1項定有明文。所指法律上有防止結果發生之義務者（即居於保證人地位），其類型有因對特定法益之保護義務者，包括依法令規定負有保護義務之人、自願承擔保護義務之人、生活共同體或危險共同體之組成員、公務員或法人機關之成員，及因對特定危險源之責任，包括為危險前行為之人、對於危險源負有監督或看管義務之人、商品製造者等。然此防止結果發生之義務（即保證人義務），並非課予杜絕所有可能發生一切犯罪結果之絕對責任，仍應以依日常生活經驗有預見可能，且於事實上具防止避免之可能性為前提，亦即須以該結果之發生，係可歸責於防止義務人故意或過失之不作為為其意思責任要件，方得分別論以故意犯或過失犯，否則不能令負刑事責任，始符合歸責原則(最高法院110年度台上字第4257號判決意旨參照)。承上，法律上負有防止結果發生義務

即居於保證人地位者，始依其情況方得分別論以故意犯或過失犯，而令其負責，對於一般人不可就一切犯罪結果之發生課以絕對責任。準此，退萬步而言，即便被告黃崧暘當時目睹了被告陳耀揚竊取系爭安全帽之經過情形，不管被告黃崧暘當時心中如何認為，揆諸上開實務見解，被告黃崧暘就本件既不具保證人義務，即不應就本案之犯罪結果令其負防止發生之義務，而使其負本案之刑事責任。從而無從認定被告黃崧暘就被告陳耀揚取走系爭安全帽之行為，有何犯意聯絡及行為分擔可言，亦即不能令被告黃崧暘就本案負共犯之責。

三、綜上所述，本案依檢察官提出之證據方法，不足證明被告黃崧暘有何竊盜犯意及犯行，揆諸前揭說明，自屬不能證明被告黃崧暘犯罪，依法應為被告黃崧暘無罪之諭知。

柒、駁回上訴（即被告黃崧暘部分）之理由：

原判決以被告黃崧暘此部分之犯行無法證明，遂為被告黃崧暘無罪之諭知，核無違誤，檢察官上訴意旨略稱：被告黃崧暘應知悉被告陳耀揚當天來上址租屋處並未攜帶安全帽，及系爭安全帽是否為被告黃崧暘預先為被告陳耀揚所準備者，被告陳耀揚大可當場求證，因認被告二人俱有竊盜之犯意聯絡及行為分擔等語，然被告黃崧暘就本件根本不具保證人義務，即不應令其就本案負共犯之責，業經本院詳論如上，檢察官上訴未提出其他事證證明被告黃崧暘犯罪，其上訴主張應改判被告黃崧暘有罪部分，核無理由，應予駁回。

丙、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。

本案經檢察官陳昆廷提起公訴及提起上訴，檢察官吳維仁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

刑事第一庭　審判長法　官　張瑛宗

法　官　李秋瑩

法　官　張　震

以上正本證明與原本無異。
如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20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」。
被告黃崧暘部分不得上訴。

書記官　李淑惠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

附錄論罪之法條全文：
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。