

臺灣高等法院刑事判決

109年度上易字第621號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 謝柏年

選任辯護人 連世昌律師

被告 張雅欣

上列上訴人因被告等竊佔等案件，不服臺灣新北地方法院108年度易字第599號，中華民國109年1月21日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署106年度偵續字第497號、107年度偵續字第270號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

謝柏年共同犯竊佔罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

張雅欣共同犯竊佔罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、謝柏年、張雅欣係夫妻，謝柏年、張雅欣前向許銘淵購買新北市○○區○○路000巷00號5樓房地（下稱系爭建物，該棟公寓為雙拼公寓，右側門牌為16號、左側門牌為18號，共6戶），於民國105年3月17日登記在張雅欣名下，並由謝柏年負責裝潢、整修事宜，謝柏年與張雅欣均知悉該棟公寓之頂樓平臺為共有部分，張雅欣對頂樓平臺僅有6分之1所有權，該棟公寓16號與18號頂樓平臺彼此無法相通，該棟公寓住戶

01 要前往16號這一側之頂樓平臺（即頂樓平臺右側，位處16號
02 5樓建物之正上方，下稱右側頂樓平臺），僅能自16號5樓這
03 側頂樓樓梯口之門前往。謝柏年與張雅欣因認右側頂樓平臺
04 為其等所有，不欲讓該棟公寓其他住戶使用，竟共同意圖為
05 自己不法之利益，基於竊佔之犯意聯絡，未經其他區分所有
06 權人之同意，於105年10月13日前後數日，推由謝柏年找不
07 知情之裝潢業者方智明在通往右側頂樓平臺樓梯口所新更換
08 之白色鐵門上，加裝防盜感應器之陽極鎖，並通電上鎖，然
09 未提供感應磁扣或該門鑰匙給該棟公寓其他住戶，以此方式
10 排除其他區分所有權人進出使用右側頂樓平臺之權利，而共
11 同竊佔右側頂樓平臺（不包括前屋主許銘淵在頂樓加蓋之違
12 建房屋）至106年2月10日為止。嗣因該棟公寓16號3樓之區
13 分所有權人林進德報警及多次陳情、檢舉，謝柏年、張雅欣
14 始未再將新設鐵門之陽極鎖通電上鎖。

15 二、案經林進德訴請臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

16 理 由

17 壹、程序部分：

18 一、被告謝柏年之辯護人主張：被告謝柏年竊佔部分前經檢察官
19 於106年9月18日，以106年度偵字第21560號為不起訴處分，
20 復經臺灣高等檢察署檢察長以106年度上聲議字第8328號駁
21 回再議確定，原審作為認定有罪事實之證據即105年10月19
22 日、106年2月10日之現場照片及蒐證錄影，均係檢察官為不
23 起訴處分前所發現，非新證據，不得再起訴，故本案檢察官
24 起訴不合法等語。惟查：

25 (一)按刑事訴訟法第260條第1款之規定，不起訴處分已確定者，
26 非發見新事實或新證據，不得對於同一案件，再行起訴。所
27 謂發見新事實或新證據，係指於不起訴處分前，未經發見，
28 至其後始行發見者而言（最高法院69年台上字第1139號判決
29 意旨參照）。

30 (二)本案告訴人林進德以被告張雅欣、謝柏年於105年6月、10月
31 間之某日，以裝設鐵門、保全設備方式，將頂樓逃生通道上

鎖，涉嫌竊佔罪及阻塞逃生通道之公共危險罪嫌提出告訴，固經檢察官於106年9月18日，以106年度偵字第21560號為不起訴處分，其中竊佔罪部分，經臺灣高等檢察署檢察長於106年10月25日，以106年度上聲議字第8328號駁回再議確定，此有上開不起訴處分書及再議駁回處分書各1份在卷可參。然檢察官在原告訴意旨有關「阻塞逃生通道部分」，經臺灣高等檢察署發回續行偵查後，於107年10月4日勘驗告訴人所提光碟，依勘驗筆錄（即起訴書證據清單及待證事項編號9之證據）及告訴人於106年12月26日所提出之16號與18號頂樓空照圖（見偵續字第497號卷(一)第160-162頁，即起訴書證據清單及待證事項編號10之證據），認定被告2人涉嫌竊佔罪嫌，而提起公訴，此2項證據均係於不起訴處分前，未經發見，至其後始行發見之「新證據」，依刑事訴訟法第260條第1款之規定，檢察官就竊佔部分自得再行起訴。是辯護人主張此部分起訴程序違法云云，要屬無據。

二、證據能力部分：

(一)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項定有明文。又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至第159條之4之規定，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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有同法第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，為同法第159條之5所明定。對於本件判決所引之被告以外之人於審判外陳述之供述證據，當事人及辯護人均未爭執證據能力，且迄於本院言詞辯論終結時，復未聲明異議，經本院認上開證據均無違法取得或有證明力明顯偏低之瑕疵，以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5之規定，認有證據能力。

(二)本判決下列認定事實所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序取得之證據，且與本件待證事實具有自

然之關聯性，當事人及辯護人對此部分之證據能力亦均不爭執，故均認有證據能力。

貳、實體部分

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

訊據被告謝柏年、張雅欣固坦承被告謝柏年有委託裝潢業者方智明在通往右側頂樓平臺樓梯口換裝白色鐵門，並加裝防盜感應器之陽極鎖等事實，然均矢口否認有何竊佔犯行，被告謝柏年辯稱：當時更換新門及裝陽極鎖時，我沒跟廠商驗收，也還未搬進去住，即一直遭檢舉，磁扣係來不及給其他住戶，告訴人也未向我索取，目前陽極鎖未通電、未上鎖，並無竊佔之犯行等語，被告謝柏年之辯護人則以：105年10月至106年2月間，系爭建物及頂樓尚在施工裝潢期間，被告謝柏年及家人均未遷入居住，根本無通電上鎖，進而排除他人使用之必要及動機，不排除係工人施工通電，不慎上鎖之合理懷疑；況工人因施工通電，致陽極鎖因通電而上鎖時，其他住戶只需要通知施工工人，隨時可以進出，就算造成其他住戶短暫出入不便，但非全然排除他人使用，不符合竊佔罪之要件；又竊佔罪以意圖為自己不法之利益為主觀要件，倘被告為防盜而排除其他共有人使用，何有不法利益意圖可言；再者，系爭頂樓平臺於79年間由原屋主許銘淵加蓋使用，其他住戶及告訴人當無不知之理，歷時近30年均相安無事，住戶及告訴人間應有默許同意系爭頂樓平臺由前屋主使用之分管協議，被告2人係受讓於前屋主，非另有1竊佔行為，難謂竊佔；被告張雅欣則辯稱：我是起訴後始知道這些事情，之前不是很了解，況告訴人之前曾告知前屋主不讓他至頂樓裝加壓馬達，若他有鑰匙可以自由進出屋頂，為何要忍受多年用水之苦，可見他不能進去屋頂，我並無竊佔犯行云云。經查：

- (一)被告2人向許銘淵購買系爭建物，並於105年3月17日過戶登記予被告張雅欣，系爭建物所在為5層樓之公寓建築，該公寓頂樓平臺為公寓住戶所共有，兩側住戶共6戶，對公寓頂

樓平臺之所有權範圍各為6分之1，被告張雅欣亦然；又該公寓頂樓平臺兩側樓梯口各有1個門可通往兩側頂樓平臺，但兩側不能相通，該棟公寓住戶要前往公寓16號這側之頂樓平臺（即右側頂樓平臺），僅能從16號這側頂樓樓梯口之門前往；被告2人購買系爭房屋後，由被告謝柏年委託裝潢業者方智明更換通往右側頂樓平臺之外門（指靠近頂樓平臺之門，靠近樓梯口之內門並未更換，僅將外門更換為白色鐵門），並在白色鐵門口安裝陽極鎖等情，為被告2人於原審所不爭執（見原審卷第133頁），核與證人即告訴人林進德、證人方智明於偵查及原審所證述之情節相符（見偵續字第497號卷(二)第149頁、原審卷第168-181、185頁），並有建物所有權狀、系爭公寓16號與18號頂樓空照圖、新北市中和地政事務所108年11月14日新北中地資字第0000000000號函暨建物登記公務用謄本及新北市政府違章建築拆除大隊108年11月8日新北拆拆一字第0000000000號函暨現場照片（見偵字第28904號卷第21頁、偵續字第497號卷(一)第160-162頁、原審卷第73-92、65-68頁）。

(二)證人即告訴人林進德雖於偵查中證稱：被告2人係於105年6月至10月間，將新更換白色鐵門上鎖，並裝設防盜設備（即陽極鎖），在105年6月以前的舊鐵門雖有上鎖，但其有鑰匙，但新鐵門有上鎖，並加防盜，其無鑰匙，沒法自由進出；嗣後於偵查及原審證稱：105年6月5日發現頂樓樓梯口安裝新鐵門，當時新鐵門有上鎖，於105年10月19日發現新鐵門安裝防盜器，於106年2月10日與兒子林品樺至頂樓查看，均發現門無法打開等語（見偵續字497號卷(一)第187頁、卷(二)第147-149頁、原審卷第168頁）。證人林品樺於偵查中亦證稱：其於106年2月10日有與父親林進德至住處頂樓，發現有裝新鐵門及陽極鎖，林進德有試著推門，但推不開，之後來去看2、3次，門也是上鎖，目前不清楚該門有無繼續上鎖，因為其後來就沒上去了等語（見偵續字497號卷(二)第222、223頁）。證人即裝潢業者方智明於原審復證稱：被告謝

柏年請我裝陽極鎖，我是於105年10月13日出具報價單的前後幾天請廠商來安裝，施工完畢當天就可以用了，105年10月時開始施做頂樓工程，因為有通電，所以陽極鎖有上鎖，全部工程是施做到106年2月底等語（見原審卷第185-187頁）。又觀之卷附告訴人所提新白色鐵門照片（見偵續字497號卷(一)第397頁），顯示拍攝日期為2015.10.01；而其所提陽極鎖有通電之照片（見上開卷第399頁），則顯示拍攝日期為2016.10.19。再依卷附萬龍科技實業有限公司報價單、收據及產品說明書（見上開卷第173-179頁），記載品名為門禁系統(含門禁卡機、斷電開陽極鎖等)、工程地點為新北市○○區○○路000巷00號7樓，日期均為105年10月13日。另經檢察官、原審勘驗告訴人所提出之光碟片，其中名稱0000000000000000之檔案（即告訴人於105年6月18日所錄之檔案），為拍攝頂樓周遭之畫面，並無開啟鐵門、確認有無上鎖之動作；名稱0000000000000000之檔案，則為告訴人表示當天為106年2月10日，其要抄水表，並多次試圖開啟白色鐵門，均無法開啟，而一旁陽極鎖紅燈亮起等情，此有檢察官勘驗筆錄、原審108年10月15日勘驗筆錄及畫面截圖各1份在卷可佐（見偵續字497號卷(二)第251、253頁、原審卷第42、43、47、48頁）。是告訴人雖證稱：新設鐵門係105年6月間安裝並上鎖，然就此並無其他證據可佐，尚難遽信。但由其他證據，可知新設鐵門之陽極鎖係於105年10月13日前後數日安裝，並因通電而上鎖，於106年2月10日新設鐵門仍上鎖無法開啟等事實。是告訴人所證述因新設鐵門安裝陽極鎖致其至106年2月10日，均無法自由進出等情，應堪採信。起訴書認竊佔時間係自105年3月23日起，容有錯誤，應予更正。

(三)被告2人雖否認有竊佔犯行，辯護人並辯稱：斯時為施工期間，被告謝柏年及家人均未遷入居住，根本無通電上鎖，不排除係工人施工通電而不慎上鎖云云。證人方智明並於原審證稱：陽極鎖裝好後，我們施作時會注意安全，下班時總開關都是關閉，上班才會通電，沒人叫我們要鎖門等語（見原

01 審卷第185、186頁）。然被告謝柏年於偵查中自承：我有裝
02 新白色鐵門及加防盜，因當時在施工，現場有很多新買零
03 件，堆放在頂樓，為防盜而上鎖，裝陽極鎖後，沒給告訴人
04 鑰匙，因在既有規則裡面，告訴人不能上頂樓，前屋主有跟
05 我說，頂樓水表由承租客去抄表，告訴人連進去都不能進
06 去；我於105年10月13日安裝新鐵門，晚上工人離開，就會
07 上鎖等語（見偵續字第497號卷(一)第187-188、370頁）；並
08 於原審供稱：業者安裝陽極鎖完畢的當天，我就拿到磁扣，
09 廠商有說通電就會上鎖，陽極鎖裝好時電是打開的，施工期
10 間，我的認知是工人離開時，鎖應該會鎖上（見原審卷第21
11 6、219頁），是證人方智明上開證詞顯與被告謝柏年所述不
12 同，更與告訴人於105年10月19日、106年2月10日發現新設
13 鐵門均無法開啟不符，足證方智明上開證詞，並非事實，不
14 足採信。是被告2人斯時雖未搬入系爭建物內，然被告謝柏
15 年係委託方智明雇請廠商安裝陽極鎖並通電上鎖，且於施工
16 期間，仍利用不知情之工人於離去時將門鎖上，則其所為，
17 顯已排除其他住戶可自由進入使用頂樓平臺，故被告謝柏年
18 及辯護人上開所辯，自無可採。

19 (四)按共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及
20 其應有部分合計過半數之同意行之，但其應有部分合計逾3
21 分之2者，其人數不予計算，民法第820條第1項定有明文。
22 被告張雅欣登記為系爭建物之所有權人，對共有部分之公寓
23 頂樓平臺權利為6分之1，此有建物登記公務用謄本1份在卷
24 可佐（見原審卷第89頁）。又針對公寓頂樓平臺之使用方
25 式，該16、18號共計6戶集合住宅之「全體區分所有權人」
26 之前並未簽訂分管契約，被告謝柏年係於105年6月20日始與
27 同棟公寓16號1、2樓屋主溫苙好簽訂共有物分管契約書，業
28 據證人溫苙好於偵查證述在卷，並有共有物分管契約書1張
29 附卷可參（見偵續字第497號卷(二)第225頁、偵續字第497號
30 卷(一)第180頁）；證人即系爭建物原屋主許銘淵於偵查中亦
31 證稱：伊有將系爭房屋出售予被告謝柏年，頂樓陽台有裝鐵

01 門，但有給樓下住戶鑰匙，我沒有跟被告謝柏年說頂樓部分
02 5樓屋主有專有權，只說頂樓陽台可以使用，但樓下住戶要
03 使用，也要開門讓樓下住戶用，伊沒有跟全體住戶討論頂樓
04 專用部分，也沒書面約定等語（見偵續字第497號卷(二)第23
05 7、239頁），核與告訴人於原審證稱：其98年購買系爭公寓
06 3、4樓時，並無任何協議等語相符。

07 (五)被告謝柏年之辯護人雖辯稱原屋主與其他住戶間應有默許同
08 意右側頂樓平臺由前屋主使用之分管協議，被告2人係受讓
09 於前屋主，非另有1竊佔行為，難謂竊佔云云；被告張雅欣
10 亦辯稱：告訴人曾稱前屋主不讓他至頂樓裝加壓馬達，可見
11 告訴人不能進去頂樓云云。然告訴人於偵查證稱：前屋主有
12 給其舊鐵門鑰匙，其可以自由進出頂樓平臺等語（見偵續字
13 497號卷(一)第187頁）；並於原審證稱：舊鐵門鑰匙是其買房
14 子的前手給其的，買房子後亦無協議頂樓給5樓專用，頂樓
15 是大家共有，我有告知許銘淵頂樓是共有的，不能出租他人
16 等語（見原審卷第168、170-172頁）；核與證人許銘淵上開
17 於偵查中之證述相符，是告訴人在新鐵門之陽極鎖通電前，
18 顯可自由出入使用右側頂樓平臺無疑。而被告謝柏年係更換
19 新白色鐵門，並加裝陽極鎖，使該鐵門因陽極鎖通電而上
20 鎖，復未交付該鐵門鑰匙或磁扣予告訴人或系爭公寓之其他
21 住戶，致告訴人及其他住戶無法自由出入右側頂樓平臺，此
22 乃新竊佔之行為甚明。故辯護人及被告張雅欣上開所辯，要
23 無可採。

24 (六)被告張雅欣就該公寓頂樓平臺之權利（即應有部分）既然僅
25 有6分之1，迄今亦僅於105年6月20日與同棟公寓16號1、2樓
26 屋主溫苙好（應有部分亦為6分之1）簽訂共有物分管契約
27 書，是兩人應有部分合計為6分之2，尚未達民法第820條第1
28 項所規定之共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意，
29 則被告2人對於公寓頂樓平臺使用範圍，自僅限於被告張雅
30 欣之應有部分6分之1，而不得排除其他共有人之使用。

31 (七)至卷附被告謝柏年所提出之房屋仲介出具之不動產標的現況

說明書（下稱屋況說明書），其上雖勾選系爭建物為「頂樓平臺為自己單獨使用」之選項，但亦勾選「無其他分管協議」（見偵續字第497號卷(二)第211頁），可見原屋主許銘淵縱使曾向房屋仲介人員表示右側頂樓平臺由其單獨使用，但亦清楚表明就此並無分管協議，是自難以此作為被告2人有合法獨占使用右側頂樓平臺之權源，況證人許銘淵於偵查中亦明確證稱：我沒有跟被告謝柏年說頂樓有專用權，我是跟他說可以使用頂樓陽台，但樓下住戶要使用，也要開門給樓下住戶使用等語（見偵續字第497號卷(二)第237、239、248頁）。

(八)另酌以被告謝柏年於偵查中坦承：系爭建物於105年初交屋後，我剛搬來，告訴人就來跟我吵說右側頂樓平臺不是我專用的，所以無法達成協議（見偵續字第497號卷(二)第189、193、195頁）。且告訴人於105年5月27日已委請律師，寄存證信函與被告2人，告知頂樓為所有住戶共有，不得占用，否則將請求其等給付相當於租金之不當得利等情，亦有存證信函在卷可參（見他字第5608號卷第25-41頁），足見被告2人顯然已知悉其等所購買之系爭建物除無分管協議外，告訴人亦清楚告知其等不可獨占使用頂樓平臺，被告謝柏年卻仍請廠商於新設鐵門上安裝陽極鎖並通電上鎖，益證其有竊佔之犯意及行為甚明。

(九)再者，被告謝柏年雖稱：新設鐵門及安裝陽極鎖是其找廠商來施作，與被告張雅欣無關（見偵續字第497號卷(二)第187頁）；被告張雅欣於偵查中亦稱：施工係由被告謝柏年處理，不清楚陽極鎖上鎖情形，亦未參與云云。然被告2人係夫妻關係，系爭建物復由被告2人購買後，登記在被告張雅欣名下，衡情，被告2人就系爭建物如何裝潢、改建應有所討論。且證人方智明於偵查中亦證稱：被告張雅欣偶而有來看施工進度，被告2人是一起出現的等語（見偵續字第497號卷(二)第129頁），顯見被告張雅欣有去了解工程施工狀況，並非全然無知。況被告張雅欣於原審復供稱：我知道我們要

01 換1個門，因為去看房子時的時候，通往頂樓的內門已經生
02 鏽不堪使用，是我們夫妻決定要更換內門，想說安全一點，
03 就在鐵門裝陽極鎖等語（見原審卷第41頁）。復參以被告張
04 雅欣於偵查中供述：前屋主說頂樓加蓋是屬於5樓專屬專
05 用，不動產現況說明書也註明頂樓平臺是自己單獨使用，當
06 時我們買屋是要自住，屋主也跟我們說頂樓使用狀況，我們
07 也有跟對面鄰居求證，鄰居也說整個頂樓是由5樓專用，對
08 門也有加設鐵門並上鎖等語（見偵續字第497號卷(二)第268
09 頁），足見被告張雅欣係認為頂樓平臺為其等專用，並與被
10 告謝柏年討論後，決定為求安全更換新設鐵門及裝設陽極
11 鎖，其目的顯係供其等專用右側頂樓陽台，以排除其他住戶
12 進出使用右側頂樓平臺無疑。則被告張雅欣縱使因委由被告
13 謝柏年找廠商處理施工事宜，而不知施工細節、何時安裝陽
14 極鎖，然此係被告2人基於竊佔之犯意聯絡後所為之分工，
15 其仍應與被告謝柏年共負竊佔罪責甚明。是其所辯，無竊佔
16 犯行云云，亦無可採。

17 (十)綜上所述，被告2人所辯，顯係卸責之詞，不足採信。本件
18 事證明確，被告2人犯行已堪認定，應依法論科。

19 二、論罪科刑

20 (一)新舊法比較：

21 被告2人行為後，刑法第320條第2項竊佔罪之規定，業經修
22 正，並於108年5月31日生效施行，修正後除罰金刑由銀元5
23 百元以下，提高為新臺幣50萬元以下，其他條文內容則未變
24 更，經比較修正前後之規定，修正後之規定並未較有利被告
25 2人，依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前刑法第320
26 條第2項之規定。

27 (二)核被告2人所為，係犯修正前刑法第320條第2項之竊佔罪。

28 被告2人間，有犯意聯絡與行為分擔，為共同正犯。被告2人
29 利用不知情之裝潢業者安裝陽極鎖，並通電上鎖，為間接正
30 犯。

31 (三)又竊佔罪為即成犯，於竊佔行為完成時，犯罪即成立，以後

之繼續竊佔乃狀態之繼續，而非行為之繼續。被告2人於105年10月13日前後數日，利用不知情之裝潢業者在通往右側頂樓平臺樓梯口之新設白色鐵門加裝陽極鎖並通電上鎖，以排除其他共有人對右側頂樓平臺之使用，其犯罪即已完成。其等自上開時間起至告訴人106年2月10日仍無法打開新設鐵門止，持續竊佔右側頂樓平臺，僅構成竊佔罪。

(四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告2人買受系爭建物後，欲自行居住及專用右側頂樓平臺之犯罪動機、手段、所生之危害、竊佔行為持續之期間、被告2人之素行、智識程度、2人分工狀況、被告謝柏年係負責聯繫廠商之人，及告訴人於原審陳稱：新設鐵門目前已未再上鎖，住戶可自由通行（見原審卷第177頁），兼衡被告謝柏年曾罹患癌症，現仍追蹤中之身體狀況、被告2人否認犯行之態度、家庭經濟及生活狀況等一切情狀，各量處如主文第二、三項所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。

三、不另為無罪諭知：

(一)公訴意旨另認被告2人上開增設鐵門及裝設陽極鎖之行為，同時阻塞逃生通道，致生危險於同棟公寓住戶之生命安全，被告2人另涉犯刑法第189條之2第1項後段阻塞集合住宅逃生通道，致生危險於他人生命罪嫌等語。

(二)檢察官上訴主張：刑法第189條之2第1項後段所規定之「逃生通道」，於文義上即指供集合住宅住戶，於天災事變時逃生所用之通道而言，應就集合住宅各空間之實質用途認定，而非限制於建築法規所核定之用途或使用執照之記載，本案頂樓樓梯口乃通往頂樓平臺之通道，而集合住宅頂樓平臺，於發生火災、海嘯等天災人禍或事變之際，就可供住戶逃生至該處等待救援，亦可供救難人員進入災難現場救災，故頂樓樓梯口之通道保持暢通無阻，避免逃生通道遭阻斷擁塞而失其功能，可保護人身安全，從而該處亦應認為係逃生通道，原審認非逃生通道，尚有未洽云云。

(三)查系爭公寓頂樓依消防相關法令並無「消防避難空間」或

「逃生空間」之相關規定；又按3層以上，5樓以下之防火構造之集合住宅建築物，免受建築技術規則第96條第1項第1款限制，建築技術規則第96之1條定有明文；查系爭公寓為地上5層建築物，用途為住宅，免受建築技術規則第96條第1項第1款應設安全梯之直通電梯限制，另經調閱該建築物屋頂層平面圖，屋頂係屬一般屋頂平臺，非屬頂樓避難平臺，通往屋頂平臺之門扇亦非屬安全門等情，有新北市政府工務局107年11月29日新北拆拆一字第0000000000號函、106年3月16日新北工寓字第0000000000號函及108年10月29日新北工寓字第0000000000號函各1份在卷可參（見偵續字第497號卷(二)第307、308頁，原審卷第53、57、58頁）。是依前揭規定及函文，系爭公寓頂樓平臺顯非依法應設置之避難空間、逃生空間，亦非頂樓避難平臺，則通往右側頂樓平臺之樓梯口門扇，即難認定屬於刑法所規定之逃生通道。

(四)綜上所述，檢察官徒以被告2人新設鐵門可通往右側頂樓平臺，即認屬刑法第189條之2第1項後段之逃生通道，要屬無據，則被告2人將新設鐵門上鎖，不讓其他住戶進出頂樓平臺之行為，自不構成刑法第189條之2第1項後段阻塞集合住宅逃生通道，致生危險於他人生命罪，本應為無罪之諭知，惟因檢察官認此部分與上開有罪部分，有想像競合犯之裁判一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

四、撤銷改判之理由

原審以被告謝柏年涉犯修正前刑法第320條第2項竊佔罪，事證明確，予以論罪科刑，並就被告張雅欣諭知無罪，固非無見。惟查：

(一)被告張雅欣與被告謝柏年就竊佔犯行，有犯意聯絡與行為分擔，為共同正犯，業經本院說明如前，原審未詳予斟酌卷內事證，而諭知被告張雅欣無罪，容有未洽。檢察官就此提起上訴，指摘原判決不當，為有理由，自應由本院將原判決關於諭知被告張雅欣無罪部分撤銷，改判決如主文第三項所示。另原審未諭知被告謝柏年與被告張雅欣為共犯，亦有未

01 洽，爰撤銷改判如主文第二項所示。

02 (二)被告謝柏年上訴否認犯行，惟其所辯不可採，已如前述，是
03 其上訴並無理由，惟原審既有上開未洽之處，仍應撤銷改判
04 之。

05 (三)檢察官另上訴主張原審就被告謝柏年部分量刑過輕，且就被
06 告2人涉犯刑法第189條之2第1項後段阻塞集合住宅逃生通
07 道，致生危險於他人生命罪嫌部分，不另為無罪諭知，均有
08 未當云云。然原審係審酌被告謝柏年素行、犯罪之動機、犯
09 後態度、未與告訴人和解、現新設鐵門已未上鎖、被告謝柏
10 年曾罹患癌症、生活及經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑
11 4月，並諭知易科罰金之折算標準。核原審已於判決理由內
12 說明其量刑審酌事由，復已以行為人之責任為基礎，斟酌刑
13 法第57條所列一切情狀，其量定之刑罰，已兼顧相關有利與
14 不利之科刑資料為綜合考量，既未逾越法定刑度，亦未濫用
15 自由裁量之權限，且無違背公平正義、責罰相當等原則，屬
16 裁量權之適法行使，難認有何不當，檢察官上訴主張原審就
17 被告謝柏年部分量刑過輕，並無理由。另被告2人所為並不
18 構成刑法第189條之2第1項後段阻塞集合住宅逃生通道，致
19 生危險於他人生命罪，亦說明如前，是檢察官就此上訴，亦
20 無理由。惟原審就被告謝柏年部分既有上開未洽之處，仍應
21 撤銷改判之。

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

24 本案經檢察官王江濱提起公訴，檢察官黃明絹提起上訴，檢察官
25 蕭方舟到庭執行職務。

26 中 華 民 國 109 年 7 月 28 日

27 刑事第十七庭 審判長法官 鄭水銓

28 法官 黃雅芬

29 法官 李世華

30 以上正本證明與原本無異。

31 檢察官及被告謝柏年不得上訴。

01 張雅欣如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
02 狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提
03 理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法
04 院」。

05 書記官 莊佳鈴

06 中 華 民 國 109 年 7 月 28 日

07 附錄：本案論罪科刑法條全文

08 修正前中華民國刑法第320條

09 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
10 罪，處5 年以下有期徒刑、拘役或5 百元以下罰金。

11 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
12 項之規定處斷。

13 前二項之未遂犯罰之