

臺灣高等法院刑事判決

109年度上易字第709號

上訴人

即被告 詹益松

上列上訴人因竊盜案件，不服臺灣新竹地方法院108年度易字第735號，中華民國108年10月1日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署108年度偵字第6752號），提起上訴，本院判決如下：

主文

原判決撤銷。

詹益松犯攜帶兇器竊盜罪，累犯，處有期徒刑捌月。未扣案之犯罪所得車牌辨識專用紅外線投射器壹組沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事實

一、詹益松意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意，於民國108年5月12日凌晨2時6分許，攜帶其所有客觀上足以對人之生命、身體及安全構成威脅而可供為兇器使用之扳手1支（下稱上開扳手），騎乘不知情麥浩嘉所有之車牌號碼000-000號普通重型機車（下稱上開機車），前往新竹市東區金山南街往力行路斜坡，復以持用上開扳手拆卸廣驛科技股份有限公司（下稱廣驛公司）所有，出租予新竹科學園區管理局使用，設置在該處之車牌辨識專用紅外線投射器1組（價值新臺幣【下同】77,000元）之方式而竊取之，得手後，即騎乘上開機車離開現場。嗣經管理維護該處夜間照明設備之廣驛公司工程師范振恭發覺失竊，旋調閱路口監視器，並報警處理，而為警循線查獲上情。

二、案經范振恭訴由新竹市警察局第二分局報告臺灣新竹地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

01 壹、證據能力之認定部分：

02 按刑事訴訟法第159 條之5 立法意旨，在於確認當事人對於
03 傳聞證據有處分權，得放棄反對詰問權，同意或擬制同意傳
04 聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認
05 為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159 條之1
06 至第159 條之4 所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑
07 事訴訟法第159 條之1 至第159 條之4 所定情形為前提。此
08 揆諸「若當事人於審判程序表明同意該等傳聞證據可作為證
09 據，基於證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，此時
10 ，法院自可承認該傳聞證據之證據能力」立法意旨，係採擴
11 大適用之立場。蓋不論是否第159 條之1 至第159 條之4 所
12 定情形，抑當事人之同意，均係傳聞之例外，俱得為證據，
13 僅因我國尚非採澈底之當事人進行主義，故而附加「適當性
14 」之限制而已，可知其適用並不以「不符前四條之規定」為
15 要件（最高法院104 年度第3 次刑事庭會議決議參照）。經
16 查，本件以下所引用之供述或非供述證據，因檢察官及被告
17 詹益松對各該證據方法之證據能力，迄至言詞辯論終結前均
18 未聲明異議（見本院卷第47至53頁），而本院審酌上開供述
19 或非供述等證據資料製作時之情況，無不當取供及證明力明
20 顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，揆諸前開規定，
21 本院認前揭證據資料有證據能力，合先敘明。

22 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

23 訊據被告對於上揭事實坦白承認（見本院卷第50至51頁），
24 並核與證人即告訴人范振恭於警詢時所指述之情節一致（見
25 偵卷第13至14頁），且經證人麥浩嘉於警詢時證述在卷（見
26 偵卷第8至12頁），此外，復有現場照片2張、監視器翻拍照
27 片18張，及失竊物品估價單、車輛詳細資料報表各1 份附卷
28 可稽（見偵卷第16頁、第17至26頁、第28頁），是認被告上
29 開任意性自白，核與事實相符，堪以採取。本件事證明確，
30 被告上揭犯行足可認定，應依法論科。

31 參、新舊法比較：

01 按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法
02 律有利於行為人者，適用最有利之法律，刑法第2 條第1 項
03 定有明文。被告行為後，刑法第321 條第1 項之加重竊盜
04 罪，業於108 年5 月29日修正公布施行，修正前刑法第321
05 第1 項規定：「犯竊盜罪而有下列情形之一者，處六月以
06 上、五年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金：
07 一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之
08 者。二、毀越門扇、牆垣或其他安全設備而犯之者。三、攜
09 帶兇器而犯之者。四、結夥三人以上而犯之者。五、乘火
10 災、水災或其他災害之際而犯之者。六、在車站、埠頭、航
11 空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、車、航空機內而犯
12 之者。」修正後刑法第321 條第1 項則規定：「犯前條第1
13 項、第2項之罪而有下列情形之一者，處六月以上五年以下
14 有期徒刑，得併科五十萬元以下罰金：一、侵入住宅或有人
15 居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。二、毀越門窗、牆
16 垣或其他安全設備而犯之。三、攜帶兇器而犯之。四、結夥
17 三人以上而犯之。五、乘火災、水災或其他災害之際而犯
18 之。六、在車站、港埠、航空站或其他供水、陸、空公眾運
19 輸之舟、車、航空機內而犯之。」，修正後刑法第321 條第
20 1 項，將法定刑自「六月以上、五年以下有期徒刑，得併科
21 新臺幣十萬元以下罰金」，提高為「六月以上、五年以下有
22 期徒刑，得併科新臺幣五十萬元以下罰金」，經比較新、舊
23 法律，修正後刑法第321 條第1 項並無較有利於被告之情
24 形，依刑法第2 條第1 項前段規定，自應適用被告行為時即
25 108 年5 月29日修正前刑法第321 條第1 項之規定。

26 肆、論罪部分：

27 一、按攜帶兇器竊盜，祇須行竊時攜帶具有危險性之兇器為已
28 足，並不以攜帶之初有行兇之意圖為必要；而此所謂兇器，
29 其種類並無限制，凡客觀上足對人之生命、身體、安全構成
30 威脅，具有危險性之兇器均屬之（最高法院62年度台上字第
31 2489號、79年台上字第5253號判例意旨參照）。查被告為上

01 開竊盜犯行，所持用之扳手1 支，係鐵製金屬物品，且其功
02 能既足以拆除車牌辨識專用紅外線投射器，質地應屬堅硬，
03 客觀上顯然具有危險性，足以對人之生命、身體、安全構成
04 威脅，自屬上揭條文所稱之「兇器」。

05 二、又被告行竊上開車牌辨識專用紅外線投射器時，既攜帶其所
06 有之客觀上足對人之生命、身體、安全構成威脅，具有危險
07 性之上開扳手，核其所為，係犯修正前刑法第321 條第1項
08 第3 款之攜帶兇器竊盜罪。

09 三、被告前於103 年間，因竊盜案件，經臺灣臺中地方法院以10
10 3 年度重訴字第1658號判決處有期徒刑1 年2 月（共3
11 罪），應執行有期徒刑1 年10月確定；於103 年間，復因竊
12 盜案件，經原審法院以104 年度易字第216 號判決處有期徒刑
13 10月（共3 罪）、9 月（共2 罪），應執行有期徒刑1 年
14 4 月確定，上開2 案件，嗣經原審法院以106 年度聲字第55
15 號裁定應執行有期徒刑3 年確定，並於106 年6 月8 日因縮
16 短刑期假釋出監，所餘刑期付保護管束，而於107 年2 月5
17 日保護管束期滿，假釋未經撤銷，其未執行之刑以執行完畢
18 論，有本院被告前案紀錄表在卷1 份足憑，被告於前案有期
19 徒刑執行完畢後，5 年以內故意再犯本件有期徒刑以上刑之
20 罪，為累犯，而依108 年2 月22日公布之司法院大法官解釋
21 釋字第775 號解釋文意旨，有關刑法第47條第1 項規定累犯
22 加重本刑部分，尚不生違反憲法一行為不二罰原則之問題，
23 惟該號解釋文認定：「不分情節，基於累犯者有其特別惡性
24 及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不
25 符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰
26 超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵
27 害部分，對人民受憲法第8 條保障之人身自由所為限制，不
28 符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍
29 內，有關機關應自本解釋公布之日起2 年內，依本解釋意旨
30 修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法
31 院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑」等

01 語。是本院參酌上開解釋意旨，審酌被告於前述各案件，均
02 係因犯竊盜罪經法院判處罪刑，本應產生警惕作用，期待其
03 能因此自我控管、約束，惟被告卻故意再犯與先前犯罪內容
04 及情節相同之竊盜犯行，足見其有一定特別之惡性，對刑罰
05 之反應力顯然薄弱，就本案被告所犯之罪予以加重，尚不致
06 使被告所受之刑罰超過其所應負擔之罪責，而造成對其人身
07 自由過苛之侵害，而仍有加重法定最低本刑之必要，爰依刑
08 法第47條第1項規定加重其刑。

09 四、至上開被告所有，供被告犯本件攜帶兇器竊盜罪所用之扳手
10 1支，業經被告丟棄而滅失一節，並據被告於本院審理時供
11 明在卷（見本院卷第51頁），且依刑法第38條之2第2項規
12 定，難認其有刑法上之重要性，爰不予宣告沒收。

13 伍、撤銷改判之理由：

14 一、原審以被告罪證明確，並予以論罪科刑，固非無見。惟查，
15 原判決就沒收部分認定，本件被告既已和廣驛公司達成和
16 解，犯罪所得若再諭知沒收，顯有過苛之虞，爰不予宣告沒
17 收或追徵，而與本院認定不同，詳如後述，尚有未洽。

18 二、被告提起上訴不服原審判決固指稱：被告於案發後已與廣驛
19 公司達成和解，犯後態度良好，現已找到工作，任職於統鑫
20 開發實業股份有限公司擔任配電線路裝修技術員，工作情況
21 穩定，應無再犯之虞，綜上情節，原審量刑過重，請法院從
22 輕量刑云云，並提出員工工作證明書1紙為佐（即上證一，
23 見本院卷第21頁）。惟按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的
24 正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，
25 使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑
26 法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10
27 款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟
28 酌至當。至於量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量
29 之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第
30 57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度或有濫用權限情事，
31 即不得任意指為違法（最高法院75年度台上字第7033號判

01 例、103 年度台上字第36號判決意旨參照）。原審既於判決
02 理由欄內詳予說明其量刑基礎，且敘明係審酌被告前已有多
03 次竊盜之刑事前案紀錄，有本院被告前案紀錄表在卷可查，
04 其素行非佳，又時值壯年，不思尊重他人財產權，而恣意竊
05 取他人財物，所為實不可取，兼衡其犯後均坦認犯行，又已
06 與廣驛公司達成和解，暨所竊取之財物價值，兼衡被告自述
07 高中畢業之智識程度、目前從事電力公司外包工作，月薪3
08 萬元、未婚沒有子女，家中有母親、哥哥之家庭狀況，沒有
09 負債等一切情狀，而量處有期徒刑8月，顯已斟酌刑法第57
10 條各款事由，並基於刑罰目的性之考量、刑事政策之取向以
11 及行為人刑罰感應力之衡量等因素而為刑之量定，且以行為
12 人責任為基礎，未逾越法定刑度，亦無違背公平正義之精
13 神，客觀上不生量刑明顯失出失入之裁量權濫用情形，核屬
14 法院量刑職權之適法行使，難認有何不當而構成應撤銷之事
15 由可言。職是，被告上訴意旨所指情節，自非足取。

16 三、據此，被告前揭上訴意旨固無理由。惟原判決既有上開可議
17 之處，自應由本院將原判決撤銷改判。爰審酌被告正值壯
18 年，並無不能以正當方式賺取財物之情事，竟不思正途，而
19 以前述攜帶兇器之方式竊取他人財物，侵害他人財產權，顯
20 然欠缺尊重他人法益之觀念，所為非是，而其雖於原審審理
21 期間與廣驛公司達成和解，然迄今仍未依約和解成立內容，
22 賠償廣驛公司之損失，詳如後述，兼衡被告犯罪之動機、目
23 的、手段、犯罪所得、所生損害，暨被告自述高中畢業之智
24 識程度、目前從事電力公司外包工作，月薪3 萬元，未婚，
25 與母親、哥哥同住之生活經濟狀況（見原審卷第60至61頁）
26 ，及被告坦承犯行之犯後態度、素行等一切情狀，量處如主
27 文第2 項所示之刑。

28 陸、沒收部分：

29 一、本件被告所竊得廣驛公司所有之上開車牌辨識專用紅外線投
30 射器1組，其性質屬於被告之犯罪所得，雖未扣案，然如宣
31 告沒收或追徵，亦無過苛調節條款之情形，應依刑法第38條

之1 第1 項前段、第3 項規定，宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

二、被告固於原審審理期間與廣驛公司達成和解，有原審法院108年度附民字第445 號和解筆錄在卷可參（見原審卷第62-1頁），惟被告迄未履行上開和解筆錄所載和解成立內容一節，業據被告於本院審理時陳明在卷（見本院卷第49頁），即難認定犯罪所得已實際合法發還被害人，自仍應依法宣告沒收，至倘被告於本院宣判後履行和解內容，乃事涉檢察官執行時是否扣抵犯罪所得，而無礙本院所為沒收犯罪所得之宣告，附此說明。

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，修正前刑法第321 條第1 項第3 款，刑法第2 條第1 項前段、第47條第1 項、第38條之1 第1 項前段、第3 項，刑法施行法第1 條之1第1 項，判決如主文。

本案經檢察官陳宏兆提起公訴，檢察官楊淑芬到庭執行職務。

中 華 民 國 109 年 5 月 26 日

刑事第十九庭審判長法官 曾淑華

法官 陳文貴

法官 王美玲

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 李逸翔

中 華 民 國 109 年 5 月 26 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

修正前刑法第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。

- 01 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之者。
- 02 六、在車站、埠頭、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、
- 03 車、航空機內而犯之者。
- 04 前項之未遂犯罰之。