

臺灣高等法院刑事判決

112年度上易字第394號

上訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官  
被告 陳漢原

蘇柄璋

上列上訴人因被告等竊盜案件，不服臺灣桃園地方法院111年度  
易字第1138號，中華民國112年1月31日第一審判決（起訴案號：  
臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第10468號），提起上訴，本院  
判決如下：

主 文

原判決撤銷。

陳漢原犯結夥竊盜罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣  
壹仟元折算壹日。

蘇柄璋犯結夥竊盜罪，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、陳漢原、蘇柄璋均為址設桃園市○○區○○路000號選物  
販賣機店（俗稱「夾娃娃機店」，下稱本案店鋪）之機台台  
主，明知機台內商品須以取物夾夾取，不得以搖晃、撞擊機  
台之方式使其內商品掉落，竟與張佩慈（經原審法院以111年度  
易字第1026號判處有期徒刑2月）共同基於意圖為自己不法所有  
結夥三人以上竊盜之犯意聯絡，於民國111年1月3日凌晨4時  
16分許，在該場址內輪流徒手搖動、以身體撞擊余秀玲所有

01 之選物販賣機台，而取得掉落之機台內商品泡麵8碗。嗣因  
02 余秀玲查看監視畫面察覺有異，在該店機台台主之LINE群組  
03 （下稱本案LINE群組）內傳訊警告並報警處理，始悉上情。

04 二、案經余秀玲訴由桃園市政府警察局中壢分局報告臺灣桃園地  
05 方檢察署（下稱桃園地檢署）檢察官偵查起訴。

06 理 由

07 一、證據能力：

08 按被告以外之人，於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第15  
09 9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  
10 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認  
11 為適當者亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查  
12 證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞  
13 辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意。刑事訴訟法第  
14 159條之5定有明文。本案下列所引用被告以外之人於審判外  
15 之陳述，檢察官、被告陳漢原、蘇柄璋迄本案言詞辯論終結  
16 時均未聲明關於證據能力之異議，本院審酌該證據資料製作  
17 時之情況，亦無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，以之作  
18 為證據應屬適當，依上開規定，認該供述證據具證據能力。  
19 至卷內所存經本判決引用之非供述證據部分，經核與本件待  
20 證事實均具有關聯性，且無證據證明係違反法定程序所取  
21 得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，均有證據能力。

22 二、認定事實：

23 訊據被告2人均矢口否認有何竊盜犯行，辯稱：伊等固有以  
24 搖晃、身體撞擊機台之方式取得告訴人余秀玲所有機台內之  
25 泡麵，但是因為該機台已達保夾金額，但都沒有掉落商品，  
26 且伊等將該等泡麵放在機台上並未取走，並無竊盜之犯意云  
27 云。經查：

28 (一)被告2人均為本案店鋪之夾娃娃機機台台主，於111年1月3日  
29 凌晨4時16分許，與張佩慈在該店內輪流徒手搖動、身體撞  
30 擊告訴人所有之機台，使機台內之泡麵商品11碗掉落至取物  
31 口，並經被告等將之取出等情，業據被告所供承，核與證人

01 即告訴人證述情節相符，並有現場監視錄影畫面及翻拍照  
02 片、桃園地檢署勘驗筆錄、本案LINE群組對話擷圖等件在卷  
03 可稽，堪認屬實。

04 (二)被告2人固均辯稱：伊等已有投幣到達該機台保證夾取之金  
05 額，因仍未掉落商品，所以才用搖動、撞擊機台的方式取得  
06 其內泡麵，並無竊盜之犯意云云。然依監視錄影畫面顯示，  
07 被告等同時進行投幣及搖晃、撞擊機台之動作，而非投幣至  
08 保夾金額察覺未掉落物品後始搖晃機台，且據告訴人陳稱：  
09 該機台之保夾金額為190元，也就是持續投到190元的話取物  
10 夾就會收緊，可以保證夾到物品放到取物口，保夾期間如果  
11 沒有夾到物品，因為取物口的電眼沒有偵測到物品掉落，可  
12 以繼續夾至夾到為止，一次保夾因為夾子大小的關係，只能  
13 夾到1碗泡麵等語（見本院卷第78頁），故若被告等確投幣  
14 至保夾金額而未取得商品，仍可繼續操作取物夾，殊無以暴  
15 力方式搖晃、撞擊機台之必要，顯見被告2人上開辯詞，均  
16 屬臨訟卸責之詞，不足採信，則其等以違反機台正常使用之  
17 搖動、撞擊方式取得保夾範圍以外物品，當係基於意圖為自  
18 己不法所有之竊盜犯意所為。

19 (三)檢察官固以被告等取得泡麵11碗後，有將之放回告訴人機台  
20 上方而未實際取走，而認其等所為僅屬未遂。惟按竊盜罪未  
21 遂既遂之區別，以所竊之物，已否移入自己支配之下為標  
22 準，如已著手實行竊取，而未脫離他人管有或尚未移入自己  
23 支配之下，均為未遂，倘已將他人管有之物，以偷竊之方  
24 法，移入自己支配之下，即為既遂（最高法院69年度台上字  
25 第2523號判決意旨參照）。本件被告等以搖動、撞擊方式使  
26 告訴人機台內之泡麵掉落至取物口時，該等物品業已置於被  
27 告等之實力支配之下，且據被告陳漢原陳稱：其等所取得的  
28 泡麵都放在蘇柄璋的機台上面，是收到告訴人的LINE訊息  
29 後，當天晚上才回場內把泡麵移回到告訴人的機台上面等語  
30 （見本院卷第77頁），益堪認被告等已取得該等泡麵並能實  
31 際支配，所為應屬既遂。另依張佩慈在本案LINE群組內所張

01 貼之照片觀之，告訴人之機台上固確放置有泡麵11碗（參偵  
02 卷第85頁），然依被告陳漢原供稱：其等總共投了4、500元  
03 等語（見本院卷第74頁），及其在本案LINE群組內對告訴人  
04 表示「投有400，我拿8碗用差不多市價跟你買，其他都放檯  
05 子上！請您找時間處理」等語（參偵卷第83頁），衡以該機  
06 台之保夾金額為190元，並考量被告等夾取前該機台內所可  
07 能已有累積金額，以有利被告等之認定其等保證取物之數量  
08 為3碗，可認被告等所竊取保夾範圍以外之泡麵數量應為8  
09 碗。

10 (四)綜上所述，本案事證明確，被告2人犯行堪以認定，應依法  
11 論科。

### 12 三、論罪

13 (一)核被告2人所為，均係犯刑法第321條第1項第4款之結夥竊盜  
14 罪。其等與張佩慈間就本案犯行具犯意聯絡及行為分擔，均  
15 應論以共同正犯。

16 (二)起訴書固認被告2人所為係犯刑法第321條第2項、第1項第3  
17 款之結夥三人以上加重竊盜未遂罪嫌，除「第3款」部分顯  
18 係「第4款」之誤載外，被告等之竊盜行為應已既遂，檢察  
19 官此部分認定即有未洽，然其罪名同為結夥三人以上竊盜，  
20 僅行為態樣有既未遂之分，尚無庸變更起訴法條（最高法院  
21 87年度台上字第3234號判決意旨參照）。

22 (三)按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌  
23 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。所謂顯可憫恕，係指被  
24 告之犯行有情輕法重，客觀上處以經依法減刑後之法定最低  
25 刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言。本件被告2人固與  
26 張佩慈結夥3人以上犯本案竊盜罪，然所竊取之泡麵僅有8  
27 碗，價值輕微，且得手後因告訴人傳訊警告，亦有將該等泡  
28 麵全數放回告訴人之機台上方，而未實際取走贓物，衡以被  
29 告2人所犯加重竊盜罪之最輕本刑為有期徒刑6月，依其等犯  
30 罪之具體情狀觀之，堪認若科以法定最低刑度之刑，仍屬情  
31 輕法重，爰均依刑法第59條規定酌減其刑。

01 四、撤銷改判之理由

02 (一)原判決以被告2人不具竊盜犯意而判決其等無罪，所為認定  
03 尚有未妥，檢察官上訴主張被告2人所為應構成犯罪，為有  
04 理由，應由本院撤銷改判。

05 (二)爰審酌被告2人正值青壯，且亦為本案店鋪內機台台主，明  
06 知選物販賣機台內之商品須以取物夾夾取，不得以搖晃、撞  
07 擊機台之方式使其內商品掉落，卻夥同張佩慈以不當方法竊  
08 取告訴人機台內之物品，法制觀念薄弱，漠視他人財產法  
09 益，所為非當，且犯後否認犯行，亦未能與告訴人達成和  
10 解，兼衡以被告2人之犯罪動機、目的、手段、所竊取之財  
11 物為泡麵8碗、價值輕微、得手後因受警告而將之置於告訴  
12 人之機台上方而未取走，並考其等素行，及被告陳漢原自述  
13 專科畢業之智識程度、從事自由業、每月收入3萬餘元、需  
14 扶養同住父母被告，被告蘇柄璋自述高職畢業之智識程度、  
15 從事服務業、每月收入2萬9,000元、需扶養2名子女等家庭  
16 生活經濟狀況等一切情狀，分別量處如主文第2項、第3項所  
17 示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。另被告2人已將所  
18 竊得之全數泡麵均放置於告訴人之機台上方作為歸還，亦據  
19 告訴人所是認（見本院卷第78、80頁），可認被告等之犯罪  
20 所得已實際合法發還告訴人，爰不為沒收之諭知，附此敘  
21 明。

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，刑法第28條、第321條第1項第4款、第59條、第41  
24 條第1項前段，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

25 本案經檢察官劉哲鯤提起公訴，檢察官詹東祐提起上訴，檢察官  
26 張瑞娟到庭執行職務。

27 中 華 民 國 112 年 5 月 25 日

28 刑事第八庭 審判長法官 廖建瑜

29 法官 吳勇毅

30 法官 林呈樵

31 以上正本證明與原本無異。

01 被告或得為被告利益上訴之人，如不服本判決，應於收受送達後  
02 20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起  
03 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  
04 本）「切勿逕送上級法院」。

05 書記官 謝雪紅

06 中 華 民 國 112 年 5 月 25 日

07 附錄：本案論罪科刑法條全文

08 中華民國刑法第321條

09 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  
10 下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：

11 一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

12 二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

13 三、攜帶兇器而犯之。

14 四、結夥三人以上而犯之。

15 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。

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

18 前項之未遂犯罰之。