

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第1901號

上訴人

即被告 鄭世杰

上列上訴人即被告因竊盜案件，不服臺灣桃園地方法院113年度審易字第1880號，中華民國113年8月15日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵字第20821號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於罪刑部分均撤銷。

鄭世杰犯攜帶兇器竊盜罪，處有期徒刑柒月。

其他上訴駁回（沒收部分）。

事 實

一、鄭世杰意圖為自己不法之所有，基於加重竊盜之犯意，於民國113年1月16日凌晨1時30分許，騎乘車牌號碼000-000號普通重型機車至○○市○○區○○○路與○○○路口之泰新系統科技股份有限公司之工地，從工地未上鎖之側門進入工地後，持可為兇器使用之油壓剪，破壞工地內之工具箱，竊取工具箱內之延長線3條，價值新臺幣(下同)2,140元、充電式砂輪機1組（價值12,800元）、電鑽1組（價值10,200元）、充電式電動起子1組（價值12,800元）及電動撻1組（5,400元）後，騎乘上開機車離去。嗣經工地員工陳文明驚覺物品遭竊，報警處理，經警調閱監視器畫面，始悉上情。

二、案經泰新系統科技股份有限公司委由陳文明訴由桃園市政府警察局龜山分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

01 壹、程序事項：

02 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
03 者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，經當
04 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
05 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代
06 理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為
07 證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前
08 項之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有
09 明文。本判決下列所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢
10 察官、上訴人即被告鄭世杰（下稱被告）於本院審理時均就
11 上開證據之證據能力表示無意見（見本院卷第189頁），本
12 院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法、不當或顯不
13 可信之情況，認以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第15
14 9條之5規定，認前揭證據均有證據能力。

15 二、本判決以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有自然關
16 聯性，且核屬書證、物證性質，依刑事訴訟法第158條之4之
17 規定，堪認均具有證據能力。

18 貳、實體事項：

19 一、事實認定部分：

20 (一)被告於本院審理時坦承上情不諱(見本院卷第190頁)，並有
21 告訴人陳文明之證述(見偵卷第45至47頁)、桃園市政府警察
22 局龜山分局搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、現場照片、
23 被告住處、沿路監視器畫面及工地監視器畫面翻拍照片共61
24 張在卷可稽(見偵卷第49至105頁)。

25 (二)綜上各情相互酌參，被告具任意性之自白經核與事實相符，
26 堪可採信，本案事證明確，其犯行堪以認定，應依法論科。

27 二、論罪部分：

28 (一)核被告所為，係犯刑法第321條第1項之第3款之攜帶兇器竊
29 盜罪。

30 (二)不依累犯規定加重之說明：

31 按被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官

主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。（最高法院110年度台上大字第5660號大法庭裁定意旨參照）。經查，被告前因竊盜、施用毒品及傷害等案件，經本院以109年度聲字第4766號裁定合併定應執行刑3年10月確定並接續執行，於111年11月12日執行完畢等節，有本院被告前案紀錄表在卷可稽（見本院卷第74至75頁），惟檢察官對於應加重其刑之事項，並未具體指出就被告之特別惡性及對刑罰反應力薄弱等節，以利本院審酌，且本院認為被告上述科刑執行之前案為竊盜、施用毒品及傷害等案件，其中竊盜部分雖與本案罪質相同，然其餘案件顯屬迥異，經綜合審酌上情，參酌司法院釋字第775號解釋意旨，尚難僅因被告有上開之執行完畢紀錄，即認被告為本件犯行，係出於行為人本身之特別惡性及對刑罰感應力薄弱，爰不予加重其刑，惟於量刑時併予審酌上開事由。

三、沒收部分：

(一)按「供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。但有特別規定者，依其規定」、「前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額」，刑法第38條第2項、第4項規定甚明。扣案之油壓剪3支，均係被告所有且供其犯本案竊盜犯行所用之物，此業經被告於原審審理時供陳明確（見原審卷第92頁），爰均依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收。

(二)按「犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定」、「前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額」、「第1項及第2項之犯罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息」、「犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵」，刑法第38條之1第1項、第3至5項分別定有明文。經查，被告竊得之延長線3條、充電式砂輪機1組、電鑽1組、充電式電動起子1組及電動鎚1組均為其犯罪不法所得，

01 上開物品未經扣案，且業經被告變賣得款約2000至3000元等
02 節，亦據被告於原審審理時供述明確(見原審卷第93頁)，依
03 罪疑唯利於被告之原則，爰認定被告變賣得之犯罪不法所得
04 為2,000元，並依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣
05 告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其
06 價額。

07 四、撤銷原審判決關於罪刑部分之理由：

08 (一)原審以被告罪證明確，因予論罪科刑，固非無見。然查，檢
09 察官應舉證證明被告有加重其刑之事項，並未具體指出就被
10 告之特別惡性及對刑罰反應力薄弱等證等節，已據本院前開
11 說明，原審在檢察官未舉證證明上開事項之情形下，逕依累
12 犯之規定對被告加重其刑，容有違誤之處。被告上訴意旨固
13 以：伊雖有攜帶兇器，但其係徒手打開，並未使用上開兇
14 器，應為未遂犯云云(見本院卷第21頁)，然按刑法第321條
15 第1項第3款之攜帶兇器，係以行為人攜帶兇器為其加重條
16 件，此所謂兇器，其種類並無限制，凡客觀上足對人之生
17 命、身體、安全構成威脅，具有危險性之兇器均屬之，且祇
18 須行為時攜帶此種具有危險性之兇器為已足，並不以攜帶之
19 初有行兇之意圖為必要(最高法院112年度台上字第2375號判
20 決意旨參照)。是以，攜帶兇器竊盜罪加重之理由，無非在
21 於該等器械對於人之身體、生命構成威脅，換言之，行為人
22 在行竊當時，有可能持之行兇或反抗。經查，被告持可為兇
23 器使用之油壓剪，破壞工地內之工具箱，竊取前開物品等
24 節，已據本院認定如前，則上揭油壓剪顯係在被告可隨時持
25 以行兇而對現場之人的生命、身體造成危險之狀態，依前開說
26 明，被告之行為與刑法第321條第1項第3款之「攜帶兇器」
27 之加重條件相符，故其辯解係未遂犯云云，自無足採，其上
28 訴雖為無理由，然原判決既有上開可議之處，即屬無可維
29 持，自應由本院將原判決關於被告之罪刑部分予以撤銷改判
30 (沒收部分駁回上訴，詳後述)。

31 (二)爰審酌被告不思循正當途徑獲取財物，僅因一時貪念，竟恣

01 意竊取他人財物，對他人財產安全顯然已生危害，所為誠屬
02 不該，惟念其犯後坦承犯行，非無悔意，然其有多項犯罪之
03 前案紀錄，足認其素行欠佳，兼衡被告犯罪之動機、目的係
04 為貪圖不法利益、其竊盜所使用之手段尚非輕微、對告訴人
05 所造成之損害，尚未彌補告訴人之損害(見本院卷第188
06 頁)，及其智識程度為國中畢業、入監前為板模工，未婚，
07 未有小孩，無扶養他人之經濟及生活狀況等一切情狀，量處
08 如主文第2項所示之刑，以資儆懲。

09 五、原判決關於沒收部分上訴駁回：

10 經查，原判決就沒收部分，業已敘明：(一)扣案之油壓剪3
11 支，均係被告所有且供其犯本案竊盜犯行所用之物，此業經
12 被告於原審審理時供陳明確(見原審卷第92頁)，爰均依刑法
13 第38條第2項前段規定宣告沒收。(二)被告竊得之延長線3
14 條、充電式砂輪機1組、電鑽1組、充電式電動起子1組及電
15 動鏈1組均為其犯罪不法所得，上開物品未經扣案，且業經
16 被告變賣得款2,000元等節，亦據被告於原審審理時供述明
17 確(見原審卷第93頁)，應依刑法第38條之1第1項前段、第3
18 項之規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收
19 時，追徵其價額等節，本院經核原審就上開沒收之認定，於
20 法並無違誤或不當之處，是此部分之上訴，應予駁回。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
22 條、第299條第1項前段，判決如主文。

23 本案經檢察官楊挺宏提起公訴，檢察官王啟旭到庭執行職務。

24 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

25 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承

26 法官 古瑞君

27 法官 黃翰義

28 以上正本證明與原本無異。

29 不得上訴。

30 書記官 董佳貞

31 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

01 附錄：本案論罪科刑法條全文
02 中華民國刑法第321 條
03 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
04 年以下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：
05 一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。
06 二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。
07 三、攜帶兇器而犯之。
08 四、結夥三人以上而犯之。
09 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。
10 六、在車站、港埠、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、
11 車、航空機內而犯之。
12 前項之未遂犯罰之。