臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第3298號

上　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　呂承修

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　蘇千祿律師（法扶律師）

上　訴　人

即　被　告　楊佳愷

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　陳軾霖律師

上　訴　人

即　被　告　呂鋐廉

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　丘浩廷律師

　　包盛顥律師

上列上訴人等因被告等強盜等案件，不服臺灣新北地方法院113年度訴字第750號，中華民國114年3月26日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第20258號、第21844號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於楊佳愷、呂鋐廉部分均撤銷。

楊佳愷共同犯攜帶兇器強盜罪，處有期徒刑陸年。

呂鋐廉犯結夥三人以上搶奪罪，處有期徒刑壹年陸月。

呂鋐廉未扣案犯罪所得新臺幣伍萬元沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其餘上訴（呂承修部分）駁回。

事　實

一、呂承修得知某詐欺集團（下稱本案詐欺集團）車手胡鑫義將於民國113年3月5日下午3時許，在○○市○○區○○街附近面交詐欺款項，與楊佳愷、呂鋐廉基於結夥三人以上搶奪之犯意聯絡，於113年3月5日下午3時前某時許，先在○○市○○區某處集合，共同謀議搶奪胡鑫義面交取得之款項，並討論得手後要換裝等事宜，再分別騎乘車牌號碼000-0000號、000-0000號普通重型機車抵達○○市○○區○○街000巷，埋伏等待胡鑫義，呂鋐廉於等待期間離開現場至該巷口買東西時，見胡鑫義走往○○市○○區○○街000巷，即傳訊息給楊佳愷稱：胡鑫義走過去了等語，呂承修遂將原先結夥三人以上搶奪之犯意提升為攜帶兇器強盜之犯意，於同日下午4時2分許，在○○市○○區○○街000巷，以拿出辣椒水朝胡鑫義臉部噴灑之強暴方式，造成胡鑫義因疼痛難以睜目而影響其暫時視物之能力，達至使不能抗拒之程度，楊佳愷見狀，亦提升其犯意為攜帶兇器強盜之犯意，與呂承修共同利用胡鑫義前開不能抗拒之客觀狀態，出手拉扯胡鑫義背上之後背包，將內含新臺幣（下同）210萬元之面交款項、3000元現金、IPhone XR手機1支、玉山銀行卡片1張、鑰匙1串之後背包強行取走，並由楊佳愷騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車搭載呂承修離去，呂鋐廉返回現場時見呂承修、楊佳愷得逞離去，亦隨同騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車離去。

二、案經胡鑫義訴由新北市政府警察局三重分局（下稱三重分局）報告臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢署）檢察官偵辦後起訴。

理　由

壹、審理範圍：

依檢察官於上訴書所載及於本院準備程序、審理時所陳，係就原判決之全部提起上訴（見本院卷第29頁至第31頁、第254頁、第414頁）；依上訴人即被告呂承修（下稱被告呂承

修）、上訴人即被告呂鋐廉（下稱被告呂鋐廉）分別於刑事上訴理由㈠狀、刑事上訴理由狀所載及於本院準備程序時所陳，均係就原判決之全部提起上訴（見本院卷第43頁至第45頁、第149頁至第155頁、第254頁、第255頁）；依上訴人即被告楊佳愷（下稱被告楊佳愷）於刑事上訴理由狀所載，僅爭執原判決之量刑事項（見本院卷第53頁至第63頁），復於本院準備程序及審理時，明示僅針對原判決之量刑提起上訴（見本院卷第255頁、第495頁），是本院就原判決之全部進行審理。

貳、證據能力方面：

一、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，但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，知有刑事訴訟法第159條第1項不得作為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。本判決所引用上訴人即被告呂承修、楊佳愷、呂鋐廉（下分稱被告呂承修、被告楊佳愷、被告呂鋐廉，合稱被告3人）以外之人於審判外之陳述，雖屬傳聞證據，惟檢察官、被告3人及辯護人於本院準備程序時，已明示同意此部分供述證據具有證據能力，同意作為本案判決基礎（見本院卷第257頁至第258頁），依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認前揭證據資料自應有證據能力，先予敘明。

二、本判決所引用之非供述證據部分，與本案均有關連性，亦無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員以不法方式所取得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，當有證據能力。

參、實體方面：

一、被告3人之答辯：

㈠被告呂承修坦承有於上開時間、地點，搶奪告訴人胡鑫義（下稱告訴人）之上開後背包，惟矢口否認有何攜帶兇器強

盜之犯行，辯稱：告訴人並沒有因為被告呂承修噴辣椒水而陷於不能抗拒，且被告呂承修並非與被告楊佳愷、呂鋐廉共同謀議搶奪告訴人之後背包，只是要求渠等在場助勢、壯膽，應僅構成普通搶奪罪云云。

㈡被告楊佳愷坦承攜帶兇器強盜犯行，請求考量被告楊佳愷當時剛滿18歲，基於朋友關係才共同前往現場，並非持辣椒水噴灑之人，且限制告訴人自由之時間僅8秒，犯罪情節並非重大，犯後已坦承犯行，且與告訴人達成調解，履行調解條件完畢，依刑法第59條規定酌減刑度，從輕量刑。

㈢被告呂鋐廉固坦承有於上開時間，與被告呂承修、楊佳愷前往上開地點，惟矢口否認有何結夥三人以上搶奪之犯行，辯稱：被告呂鋐廉事先並不知悉被告呂承修、楊佳愷要搶奪告訴人之後背包，也未在現場傳送告訴人來到現場之訊息給被告呂承修或楊佳愷，知道實情時，被告呂承修、楊佳愷之行為早已實施完畢，是在無積極證據證明被告呂鋐廉有犯意聯絡及行為分擔之情形下，應為被告呂鋐廉無罪之諭知云云。

二、經查：

㈠被告3人於113年3月5日下午3時前某時許，分別騎乘車牌號碼000-0000號、000-0000號普通重型機車抵達○○市○○區○○街000巷，埋伏等待告訴人，被告呂鋐廉於等待期間離開現場至該巷口買東西，被告呂承修、楊佳愷於同日下午4時2分許，在○○市○○區○○街000巷，由被告呂承修拿出辣椒水朝告訴人臉部噴灑，再由被告呂承修、楊佳愷出手拉扯告訴人背上之後背包，將內含210萬元之面交款項、3000元現金、IPhone XR手機1支、玉山銀行卡片1張、鑰匙1串之後背包強行取走，並由被告楊佳愷騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車搭載被告呂承修離去，被告呂鋐廉返回現場時見被告呂承修、楊佳愷得逞離去，亦隨同騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車離去等節，業據被告呂承修、楊佳愷、呂鋐廉坦承不諱（見本院卷第255頁），核與證人即告訴人之證述大致相符（見新北地檢署113年度偵字第20258號卷

〈下稱偵字第20258號卷〉第24頁至第25頁、臺灣新北地方法院113年度訴字第750號卷〈下稱訴字卷〉第185頁至第192頁），且有GOOGLE街景圖擷取照片、監視器錄影畫面截圖、三重分局偵查報告在卷可稽（見偵字第20258號卷第11頁至第12頁、第52頁至第68頁、第76頁至第85頁），此部分事實自堪認定。

㈡依被告3人如下之供詞：

1.被告呂承修於警詢時供稱：113年3月5日下午3時55分許，我有前往○○市○○區○○街000巷，我們總共3個人去，去的時候我是給被告呂鋐廉載，我們在那裡等，告訴人是車手，在跟一個男子面交詐騙的錢，我在附近看他交完錢，他剛好往我這裡走過來，當時被告呂鋐廉去買飲料，我跟被告楊佳愷在一起，我拿辣椒水噴他，把他包包拿走，再由被告楊佳愷騎車載我離開，我們3個有在○○的一個地方，走到沒有監視器的巷子之後換裝，後來我在○○火車站的廁所內，有依照姜林松廷指示，將60萬元交給一個我不知道是誰的人，我們3個人再搭火車到臺中，到○○路上的○○公園，將剩下的150萬元交給姜林松廷，姜林松廷分100萬元給我，我就從中分7萬元、5萬元給被告楊佳愷、呂鋐廉。被告楊佳愷、呂鋐廉是陪我跟載我一起去，被告楊佳愷有幫我搶告訴人，我原本只有找被告楊佳愷，被告呂鋐廉是被告楊佳愷找的等語（見偵字第20258號卷第6頁反面至第8頁反面）、於偵查時供述：我有和被告楊佳愷、呂鋐廉於113年3月5日下午3時55分許，前往○○○○街000巷，是姜林松廷叫我去搶面交車手的詐欺款項，犯罪情形如警詢所述，被告楊佳愷、呂鋐廉知道我找他們去那邊是要搶車手的錢，我們在○○集合時，我就有先跟他們講，被告呂鋐廉當時去買飲料，搶完後我搭被告楊佳愷的車離開，被告呂鋐廉再跟上，去之前我們就有說好要去○○火車站搭車去臺中，再跟姜林松廷分錢，總共搶了210萬元，我自己收100萬元，給姜林松廷50萬元，剩餘60萬元先在○○火車站廁所交給一個我不認識的人，是

姜林松廷叫我給他的，我分給被告楊佳愷7萬元、被告呂鋐廉5萬元，這個金額是他們自己跟我提的，去之前沒有先說好，是看搶到多少再分，當時我持辣椒水朝告訴人噴灑時不知道噴到他哪裡，噴完我就跑了，告訴人有反抗，有拉扯包包等語（見偵字第20258號卷第120頁至第121頁）。

2.被告楊佳愷於偵查時供述：我們去之前不知道是搶這麼大筆的金額，但知道是要搶東西，我承認犯罪，當時是被告呂承修找我，我再叫被告呂鋐廉跟我一起去等語（見偵字第20258號卷第123頁、第126頁）、於本院準備程序時供稱：我承認原判決認定之犯罪事實等語（見本院卷第255頁）。

3.被告呂鋐廉於警詢時供稱：當天中午我和被告呂承修、楊佳愷在○○碰面時，被告呂承修就有叫我和被告楊佳愷回家多穿衣服在本來的衣服裡面，我們3人騎車到○○火車站附近，把車子停在巷內更換衣服等語（見偵字第20258號卷第14頁反面、第15頁反面）、於偵查時供述：去之前在○○的時候，我在玩手機，沒有認真聽被告呂承修、楊佳愷在說什麼，只有簡單回他們幾句「嗯，好」，他們當時在討論拿完要往哪裡跑，被告呂承修有叫我們再去多穿一件衣服，案發後被告呂承修有叫我們換裝。我記得被告呂承修有傳一張照片給我，說等下他要找那個人，我在買飲料的時候剛好看到那個人走過去，我就傳訊息給被告楊佳愷說，好像是那個人走過去了，我承認犯罪等語（見偵字第20258號卷第124頁反面、第128頁正反面）。

佐以卷附監視器錄影畫面截圖、台鐵○○站交易明細及進出紀錄查詢（見偵字第20258號卷第52頁至第70頁）及原審勘驗監視錄影畫面所製作：「身穿白色上衣之人（即被告呂承修）移動至告訴人左前方，被告呂承修的右手伸向告訴人的左肩，告訴人臉部突然面向地板，身體並轉向其右後方，被告呂承修站在告訴人後方拉扯其藍色後背包，同時身穿黑色上衣之人（即被告楊佳愷）伸手拉扯告訴人藍色後背包之右邊背帶，告訴人之藍色後背包被被告呂承修、楊佳愷取走，

告訴人臉部朝下，用手摸臉部、揉眼睛並往畫面上方移動，被告楊佳愷騎乘機車搭在被告呂承修往畫面下方移動」等內容之勘驗筆錄（見訴字卷第207頁至第208頁），可見被告3人在前往○○市○○區○○街000巷前，曾在○○集合謀議搶奪告訴人之過程，包含被告呂承修告知係要搶奪告訴人與他人面交之詐欺款項、要求被告楊佳愷及呂鋐廉事先準備換裝之衣服、傳送告訴人照片給被告呂鋐廉知悉樣貌、事後逃逸路線等節，待被告3人抵達○○市○○區○○街000巷，在等待告訴人之過程中，被告呂鋐廉離開購買物品時，見告訴人前往○○市○○區○○街000巷，即傳訊告知被告楊佳愷，由被告呂承修拿辣椒水朝告訴人噴灑，再由被告呂承修、楊佳愷出手拉扯告訴人背上之後背包，得逞後被告3人分別騎乘機車離開現場，於不詳處換裝後，自○○火車站搭乘火車南下臺中，被告楊佳愷、呂鋐廉嗣後分得7萬元、5萬元報酬，是被告3人當時雖未討論是否攜帶兇器或對告訴人施強暴、脅迫等方法至使告訴人不能抗拒，但被告3人最初應係具有結夥三人以上搶奪之犯意聯絡，於下手實施之過程中並有行為之分擔。

㈢按刑法上之強盜罪，以意圖為自己或第三人不法之所有，以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，至使不能抗拒，而取他人之物或使其交付者，為其成立要件。此所謂「至使不能抗拒」，係指強制行為就當時之具體事實予以客觀之判斷，足以使被害人身體上或精神上達於不能或顯難抗拒之程度。亦即應以通常人之心理狀態為標準，綜合考量被害人、行為人以及強制行為態樣等各種具體情況加以判斷，倘行為人所施用之強制行為，依一般人在同一情況下，其意思自由均會因此而受到壓抑者，即應論以強盜罪。至於被害人實際上有無抗拒行為，暨其採取何種抗拒行為，均與強盜罪之成立不生影響（最高法院113年度台上字第4803號判決意旨參照）。又辣椒水之通常使用方式，本係為造成他人眼部、呼吸道疼痛致難以抵禦，客觀上足使人身安全產生危險，屬兇器無

訛。依證人即告訴人證稱：當天我拿完現金，走過去就被一個人拿辣椒水噴，整個臉都是，被噴完後我沒辦法睜開眼睛，對方就搶走我身上的包包，準備去面交錢的時候我就看到附近有2個人，我以為他們在聊天，之後我再走過去巷子，有一台摩托車慢慢騎過去，我不知道他在幹嘛，我被噴辣椒水後完全看不到，根本不知道有幾個人搶我，除了噴辣椒水，他們還有對我拉扯，我已經被噴，辣椒水很痛，且對方身材至少我的兩倍，完全無法反抗，我在那邊一直摸臉，幾秒鐘就把我的包包搶走，我當下沒有馬上呼救或大叫「救命」的原因是因為我拿的是詐欺贓款，怕引來警察，事後怕這筆贓款要我負責，我才去報案等語（見訴字卷第185頁至第192頁），併參被告呂承修供稱：告訴人真的很小隻，還沒噴辣椒水之前就有辦法徒手拉得動告訴人的包包等語（見訴字卷第204頁）及前開監視器畫面勘驗筆錄所示「（16：02：13）被告呂承修右手伸向告訴人左肩後，告訴人臉部突然面向地板並轉向其右後方，（16：02：17）告訴人之藍色後背包被被告呂承修、楊佳愷取走，告訴人臉部朝下，用手摸臉部、揉眼睛」等情，可知在被告呂鋐廉離開現場之期間，被告呂承修見告訴人走來，即提升犯意為攜帶兇器強盜之犯意，手持辣椒水朝告訴人臉部噴灑，使告訴人旋即感到疼痛無法睜開眼，進而影響其暫時視物及抵抗之能力，此由被告呂承修自承：當時辣椒水也有噴到我自己，我看不到路等語（見偵字第20258號卷第7頁反面、訴字卷第205頁）亦明，被告楊佳愷見狀，亦提升犯意為攜帶兇器強盜之犯意，與被告呂承修共同利用告訴人身材較為瘦小，突遭被告呂承修持辣椒水噴灑眼睛而感受身體不適，無法做任何抵抗之客觀狀態，不到5秒之時間即強行取走告訴人後背包，是被告呂承修對告訴人臉部噴灑辣椒水之強暴行為應已至使告訴人之意思自由受壓抑到達不能抗拒之程度，不論告訴人有無與被告呂承修、楊佳愷一同拉扯其後背包，均無礙於渠等共同為攜帶兇器強盜犯行之成立。

㈣被告呂承修雖自原審準備程序時起即辯稱告訴人並沒有因為其噴辣椒水而陷於不能抗拒，且其並非與跟被告楊佳愷、呂鋐廉共同謀議搶奪告訴人之後背包，只是要求渠等在場助勢、壯膽，應僅構成普通搶奪罪云云（見訴字卷第76頁至第77頁、第279頁、本院卷第55頁、第507頁），然查：

1.被告3人最初即具有結夥三人以上搶奪之犯意聯絡，於實行期間，被告呂承修、楊佳愷均提升犯意為攜帶兇器強盜之犯意，且告訴人之意思自由確實已遭壓制至不能抗拒之程度，均如前述，被告呂承修嗣後以前詞置辯，已難憑採。

2.被告呂承修固於本院審理時供稱其於警詢、偵查時之供述是因為想要交保，所以所述部分實在，部分不實在，其知道這是7年以上的重罪，被告楊佳愷、呂鋐廉只知道要跟其去三重，因為告訴人欠錢，其要跟告訴人要錢，最後去臺中，不知道其要行搶等語（見本院卷第428頁至第429頁），惟被告呂承修製作警詢、偵查筆錄時，為年約21歲且智識程度正常之成年人，且以其前案紀錄（見本院卷第179頁至第187頁），可知其並非首次製作警詢、偵查筆錄，應知悉在筆錄上簽名按捺指印之效果。是以被告呂承修於警詢筆錄最後供稱：「我所說實在，我知道這件事我做錯了，我也把我所知道的全部交代清楚，不會跟他們聯絡了，我也擔心他們會復仇，現在只想好好在外面工作，多陪伴老婆、家人，希望檢座能給我一次機會，讓我能夠交保，我不會再跟其他人串供，畢竟我已經都交代清楚，也將年籍資料、住所、交通工具都給警方指認了」等語，並確認內容無訛後在受詢問人處簽名（見偵字第20258號卷第8頁反面至第9頁），於第1次偵訊完畢經檢察官當庭諭知5萬元交保，給閱筆錄無訛後，在受訊問人處簽名（見偵字第20258號卷第121頁），於第2次偵訊時仍供稱：「案發當天在○○集合時，我有跟被告楊佳愷、呂鋐廉說要去搶東西，我是當著他們兩個的面一起說，他們有跟我討論到時候要如何逃走、換裝，他們兩個各自回家再多準備一套衣服，我沒有回家，我叫被告呂鋐廉幫我多

準備一件褲子，我們在○○等了1、2個小時，他們知道是在等車手來」等語，並審閱筆錄無訛後在受訊問人處簽名（見偵字第20258號卷第127頁正反面）等節，可認被告呂承修係出於自由意志製作警詢、偵查筆錄，並已簽名擔保於警詢、偵查時所述之真實性。而以其在檢察官諭知交保，無須擔心會遭聲請羈押之情形下，仍為被告楊佳愷、呂鋐廉自始知悉係要搶奪告訴人財物之供詞，益徵被告呂承修於警詢、偵查時所述方為屬實，其自原審準備程序時起改辯以前詞，不僅與前述事證未合，也與被告楊佳愷終已坦承犯行一節不符，顯不足採信。

㈤被告呂鋐廉雖辯稱其事先並不知悉被告呂承修、楊佳愷要搶奪告訴人之後背包，也未在現場傳送告訴人來到現場之訊息給被告呂承修或楊佳愷，知道實情時，被告呂承修、楊佳愷之行為早已實施完畢，無積極證據可證明被告呂鋐廉有犯意聯絡及行為分擔云云，然查：

1.被告3人在案發前曾在○○集合討論搶奪告訴人之過程，被告呂承修有告知是要搶奪他人財物，被告呂鋐廉自承當時在場，有聽聞要如何逃跑一節，俱於前述，被告呂鋐廉徒以前詞空言置辯，已不足取。

2.又依被告呂承修供稱：案發當天在○○集合時，我有跟被告楊佳愷、呂鋐廉說要去搶東西，我是當著他們兩個的面一起說，他們有跟我討論到時候要如何逃走、換裝，他們兩個各自回家再多準備一套衣服，我沒有回家，我叫被告呂鋐廉幫我多準備一件褲子，我們在○○等了1、2個小時，他們知道是在等車手來等語（見偵字第20258號卷第127頁正反面），及案發後被告3人均有更換衣服才自○○火車站搭乘火車南下臺中一情（被告呂承修原本穿著白色長袖上衣及牛仔褲，被告楊佳愷穿著黑色長袖上衣及牛仔褲，被告呂鋐廉穿著深藍色長袖上衣及牛仔褲，均更換成短袖上衣及短褲，見偵字第20258號卷第53頁正反面、第55頁、第59頁至第60頁），可知被告3人顯係為了掩人耳目，才會在案發後有更換衣物

以躲避查緝之舉。而被告呂鋐廉於案發時為年約18歲之成年人，智識程度正常，於案發前與被告呂承修並非熟識，其應係事前已知悉要與被告呂承修、楊佳愷一同搶奪告訴人之財物，並同意參與其中，才會對於被告呂承修無故指示多準備一套衣服之部分未有所質疑，逕加配合。

3.再者，被告呂鋐廉於偵查時供稱：在○○等的時候，我只記得被告呂承修有傳一張照片給我，說等下他要找那個人，我在買飲料的時候剛好看到那個人走過去，我就傳訊息給被告楊佳愷說，好像是那個人走過去了等語（見偵字第20258號卷第128頁反面），與被告呂承修證稱：等待過程中，被告呂鋐廉有先離開去買飲料跟香菸，剛好看到告訴人從那邊進來，就用訊息通知被告楊佳愷，被告楊佳愷在我旁邊，他有跟我講，我有跟他們說過我要等告訴人，有把照片拿給他們看，被告呂鋐廉離開時我有跟他說如果你有看到就跟我講一下等語（見本院卷第420頁至第421頁、第425頁、第426頁）相合，可見被告呂鋐廉早知悉被告呂承修等待的對象為告訴人，並在離開現場看見告訴人時，傳訊息通知被告楊佳愷目標出現，使被告呂承修、楊佳愷得以抓住下手時機，強取告訴人之後背包得逞，被告呂鋐廉就本件犯行自具有犯意聯絡及行為分擔甚明。又被告呂鋐廉雖於嗣後辯稱其那天可能是講錯，其是說被告呂承修可能有拿1張照片給其看，當天其很緊張才會這樣回答云云（見本院卷第256頁），然被告呂鋐廉並非於第一次製作前開偵查筆錄時為上開陳述，其既於該次筆錄製作完畢，經檢察官給閱內容，應係已確認該筆錄內容所述屬實後方會簽名（見偵字第20258號卷第128頁反面），其嗣後以前詞置辯，自屬卸責之詞，而難憑採。至被告呂鋐廉之扣案手機中，被告呂鋐廉於113年3月3日傳送之訊息均無法顯示內容，於113年3月4日上午2時21分08秒傳送：「幹」，下一個訊息就是113年3月7日下午11時32分45秒傳送：「好」，113年3月4日上午2時21分08秒起至113年3月7日下午11時32分45秒之間雙方沒有任何訊息等節，固經

本院勘驗上開手機後製作勘驗筆錄在卷（見本院卷第364頁、第367頁至第381頁），然被告3人於113年3月5日下午為本案犯行後即換裝搭火車南下臺中，被告呂鋐廉於113年4月1日始經警方持拘票拘提到案（見偵字第20258號卷第13頁正反面），已時隔數十日，渠等既為避免遭追緝而有換裝、南下臺中之舉動，自難排除被告呂鋐廉為免日後為警查獲後取得相關事證，而有刪除對話紀錄之可能。況參以被告呂鋐廉前述在被告楊佳愷未傳送任何訊息之情形下，逕自回覆「好」一情，及其供稱：我不知道為何我會突然傳送「好」給被告楊佳愷等語（見本院卷第364頁），顯見在被告呂鋐廉傳送「好」之前，被告楊佳愷、呂鋐廉間應有商議某事，否則被告呂鋐廉當不會無端回覆「好」等語，益見被告呂鋐廉在傳送該「好」字予被告楊佳愷前之訊息應已遭刪除，自未能以被告呂鋐廉嗣後經扣押之手機中，未查得其有傳送訊息通知被告楊佳愷有看到告訴人一節，遽為有利於被告呂鋐廉之認定。

㈥綜上，被告呂承修、呂鋐廉所辯均不足採。被告3人犯行均堪認定，應依法論科。

三、論罪科刑部分：

㈠被告呂承修部分：

核被告呂承修所為，係犯刑法第328條第1項之強盜罪，而有刑法第321條第1項第3款情形，應論以刑法第330條第1項攜帶兇器強盜罪。

㈡被告楊佳愷部分：

被告呂承修雖未事先與被告楊佳愷、呂鋐廉約定會攜帶辣椒水到場並使用，然被告楊佳愷在現場看見被告呂承修取出辣椒水朝告訴人臉部噴灑，至使告訴人不能抗拒後，即利用被告呂承修使用兇器之行為，與被告呂承修共同拉扯告訴人之後背包，既經本院認定如前，被告楊佳愷與被告呂承修就攜帶兇器強盜部分自具有犯意聯絡及行為分擔。是核被告楊佳愷所為，亦係犯刑法第328條第1項之強盜罪，而有刑法第32

1條第1項第3款情形，應論以刑法第330條第1項攜帶兇器強盜罪。

㈢被告呂鋐廉部分：

被告3人最初謀議時，係具有三人以上共同搶奪之犯意聯絡，被告呂承修、楊佳愷是在被告呂鋐廉離開現場，於告訴人經過當下才共同將犯意提升為攜帶兇器強盜如前述，是本案既無積極事證可證明被告呂鋐廉就攜帶兇器強盜部分有犯意聯絡，自難認其就犯意提升部分應共同負責。是核被告呂鋐廉所為，係犯刑法第325條第1項之搶奪罪，而有刑法第321條第1項第4款情形，應論以刑法第326條第1項結夥三人以上搶奪罪。

㈣檢察官雖起訴被告3人均係犯刑法第328條第1項之強盜罪，而有刑法第321條第1項第3款、第4款情形，應論以刑法第330條第1項結夥三人以上攜帶兇器強盜罪，然被告呂承修、楊佳愷對告訴人下手為強盜行為時，僅有被告呂承修、楊佳愷在場，且無積極事證可證明被告呂鋐廉就攜帶兇器強盜部分有犯意聯絡如前述，自難認被告呂承修、楊佳愷所為之強盜犯行屬結夥三人以上為之。檢察官此部分所指，尚有未洽，惟此僅涉及加重要件之認定，不生變更起訴法條之問題。又被告呂鋐廉所為應論以刑法第326條第1項結夥三人以上搶奪罪，業經本院說明如上，起訴意旨認被告呂鋐廉所為係犯刑法第330條第1項結夥三人以上攜帶兇器強盜罪，容有誤會，惟二者基本社會事實同一，並經本院告知被告呂鋐廉可能涉犯此部分罪名（見本院卷第507頁），無礙於被告呂鋐廉之防禦權，爰依刑事訴訟法第300條規定，就此部分變更起訴法條。

㈤被告3人就上開犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

㈥刑之減輕部分：

1.被告楊佳愷為本案犯行固有不該，然本院審酌被告楊佳愷於案發時甫滿18歲，無以暴力侵害他人財產法益之相關前案紀

錄（見本院卷第189頁至第190頁），係受被告呂承修邀請參與本案犯行，非立於主謀之角色，且其最初係基於結夥三人以上搶奪之犯意，嗣因被告呂承修於下手實施過程中臨時提升犯意，方加以配合提升為攜帶兇器強盜之犯意，綜合其犯罪動機、目的、情節、造成之損害、所得利益及終能坦承犯行，與告訴人達成調解，履行調解條件完畢（見訴字卷第259頁、第353頁至第363頁、本院卷第273頁）等節，相較於所犯刑法第330條第1項之法定刑為「7年以上有期徒刑」而言，有司法院釋字第263號解釋所指「情輕法重」之情，故依刑法第59條之規定酌減其刑。

2.被告呂承修為一己私利，即邀集被告楊佳愷、呂鋐廉為本案犯行，身為主謀角色，最初係基於結夥三人以上搶奪之犯意，嗣臨時提升為攜帶兇器強盜之犯意，並為手持辣椒水朝告訴人噴灑之行為人，犯罪情節並無何特殊原因或情狀存在，衡其犯行動機、手段、目的及其未能完全坦認犯行、彌補告訴人損害等節，相較於所犯刑法第330條第1項之法定刑為「7年以上有期徒刑」而言，實無所謂情輕法重之狀況可言，尚難認在客觀上有何足引起一般人同情而確可憫恕之情，要無刑法第59條酌減其刑規定適用之餘地。

3.被告呂鋐廉為圖私利，應被告呂承修、楊佳愷之邀，基於結夥三人以上搶奪之犯意而參與本案犯行，其雖非主謀，但仍參與事前謀議、事中通風報信、事後變裝逃逸之過程，犯罪情節並無何特殊原因或情狀存在，衡其犯行動機、手段、目的及其迄未坦認犯行、彌補告訴人損害等節，相較於所犯刑法第326條第1項之法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑」而言，亦無所謂情輕法重之狀況可言，尚難認在客觀上有何足引起一般人同情而確可憫恕之情，同無刑法第59條酌減其刑規定適用之餘地。

四、撤銷改判之理由（被告楊佳愷、呂鋐廉）：

㈠原審以被告楊佳愷、呂鋐廉部分罪證明確，予以論罪科刑，固非無見，惟查：

1.被告楊佳愷於本院審理期間改坦承犯行，且履行調解條件完畢，量刑基礎即有變更，復有刑法第59條酌減刑度規定之適用如前述，原審未及審酌前情，尚有未洽。又被告楊佳愷因本案犯行獲得7萬元，嗣後以10萬元與告訴人達成調解（見訴字卷第259頁），並履行調解條件完畢如前述，則其給付予告訴人之金額既逾犯罪所得，已達實際剝奪犯罪所得之目的，如再就此部分宣告沒收，即有過苛之虞，原審未及考量被告楊佳愷於本院審理期間繼續履行之調解條件，扣除已賠償告訴人之2萬8000元後，就剩餘犯罪所得4萬2000元宣告沒收或追徵，亦有未當。

2.被告呂鋐廉所為係犯刑法第325條第1項之搶奪罪，而有刑法第321條第1項第4款情形，應論以刑法第326條第1項結夥三人以上搶奪罪如前述，原審論處刑法第321條第1項搶奪罪，同有未洽。

3.綜此，檢察官以被告楊佳愷、呂鋐廉均應構成結夥三人以上攜帶兇器強盜罪為由提起上訴，被告呂鋐廉以前詞否認犯行，提起上訴，雖均無理由，但被告楊佳愷以前詞提起上訴，請求依刑法第59條規定酌減刑度，予以從輕量刑，為有理由，且原判決就被告楊佳愷、呂鋐廉部分有前述可議之處，即應由本院將原判決關於被告楊佳愷、呂鋐廉部分予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告楊佳愷、呂鋐廉於行為時均為年約18歲之成年人，正值青壯，竟不思循正途牟取財物，反為本案攜帶兇器強盜、結夥三人以上搶奪之犯行，使告訴人因此受有前開財物上之損失，所為自有不該，考量被告楊佳愷終能坦認犯行，且與告訴人達成調解，履行調解條件完畢如前述，犯後態度尚佳，被告呂鋐廉則迄未見悔悟，亦未與告訴人達成和解或取得諒解，犯後態度非佳，兼衡渠等之素行、犯罪動機、目的、手段、情節、分工角色、所生損害、所得利益及告訴人之意見（見本院卷第217頁至第219頁），暨渠等自述之智識程度與家庭經濟生活狀況（見本院

卷第260頁至第261頁、第505頁）等一切情狀，就渠等所為犯行分別量處如主文第2項、第3項所示之刑，以示懲儆。又被告呂鋐廉部分雖罪名有所更動，但原審既於量刑時已將被告3人以上分工為本案犯行之情節考量在內，縱將罪名變更如前，仍認原審量處之刑度妥適，而於本院為相同刑度之量刑，併予敘明。

㈢沒收：

1.被告楊佳愷因本案犯行獲得7萬元，為其犯罪所得，嗣後以10萬元與告訴人達成調解（見訴字卷第317頁），並履行調解條件完畢如前述，則其給付予告訴人之金額既逾犯罪所得，已達實際剝奪犯罪所得之目的，如再就此部分宣告沒收，即有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項之規定，不予宣告沒收或追徵。

2.被告呂鋐廉因本案犯行獲得5萬元如前述，為其犯罪所得，雖未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，且於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。又被告呂鋐廉扣案之手機（見偵字第20258號卷第40頁）中已查無其傳送給被告楊佳愷關於告訴人前往現場之訊息如前述，認無予以沒收之必要，即不併予宣告沒收。

五、上訴駁回之理由（被告呂承修）：

原審以被告呂承修罪證明確，論處上揭罪名，審酌被告呂承修正值青壯年，卻不思以己力賺取所需，竟與被告楊佳愷、呂鋐廉共同謀議搶奪告訴人之財物，被告呂承修並於現場使用兇器對告訴人施強暴，至使告訴人不能抗拒而為強盜犯行，令告訴人受有財產損失，並對社會治安損害甚鉅，所為實應非難，兼衡被告呂承修犯後坦承有持辣椒水向告訴人噴灑並強取其後背包之客觀事實，並提供本案詐欺集團成員之姓名供警方偵查，及被告呂承修之素行、犯罪之動機、目的、手段、取得之財物，暨自陳之智識程度與家庭經濟生活狀況等一切情狀，就其所為犯行量處有期徒刑7年2月，另就未扣案犯罪所得198萬3000元、IPHONE XR手機1支及後背包1

個宣告沒收或追徵，核其認事用法並無違誤，與本院論述之理由雖略有不同，但結論並無二致，量刑亦屬妥適，檢察官以被告呂承修所為應構成結夥三人以上攜帶兇器強盜罪為由提起上訴，被告呂承修以前詞否認犯行為由提起上訴，均無理由，應予駁回。

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、第368條、第300條，判決如主文。

本案經檢察官粘鑫提起公訴，檢察官王文咨提起上訴，檢察官李海龍、陳玉華、鄭堤升到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

刑事第四庭　審判長法　官　張紹省

法　官　劉美香

法　官　羅郁婷

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，其未敘述上訴之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」。

書記官　蔡易霖

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　27　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第330條

（加重強盜罪）

犯強盜罪而有第321條第1項各款情形之一者，處7年以上有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

中華民國刑法第326條

（加重搶奪罪）

犯前條第1項之罪，而有第321條第1項各款情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

中華民國刑法第321條

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年以下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：

一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

三、攜帶兇器而犯之。

四、結夥三人以上而犯之。

五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。

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

前項之未遂犯罰之。