

臺灣雲林地方法院刑事判決

115年度易字第537號

公 訴 人 臺灣雲林地方檢察署檢察官
被 告 湯富賢

指定辯護人 本院公設辯護人郭雅琳

上列被告因竊盜案件，經檢察官提起公訴（115年度偵字第680號），本院判決如下：

主 文

湯富賢犯攜帶兇器侵入住宅竊盜未遂罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案之自製鋸子壹把、破壞剪壹支均沒收。

事實及理由

壹、犯罪事實

湯富賢意圖為自己不法之所有，基於攜帶兇器侵入住宅竊盜之犯意，於民國114年10月25日9時許，騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車（下稱本案機車）至洪亮位於雲林縣○○鄉○○村○○00號之住宅（下稱本案住宅）旁空地停放，步行侵入本案住宅內，並持客觀上足供兇器使用之自製鋸子1把、破壞剪1支，剪斷本案住宅內外設置之電線，並放置在布袋內欲竊取之，惟洪亮之外甥陳清福經附近農民告知有異，前往本案住宅查看，湯富賢遂棄車徒步逃逸離去，並將所剪斷之電線連同所持自製鋸子1把、破壞剪1支遺留在現場，僅止於未遂。

貳、程序事項

一、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，依刑事訴訟法第159條第1項規定，原則上固無證據能力；然符合同法第159條之1至之5所規定者，則例外地賦予證據能力。被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4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

01 陳述或書面陳述作成時情況，認為適當者，亦得為證據，同
02 法第159條之5第1項定有明文。該條立法意旨，在於確認當
03 事人對於傳聞證據有處分權，同意或擬制同意傳聞證據可作
04 為證據，屬於證據傳聞性之解除行為。法院於審查各該傳聞
05 證據是否有類如該條立法理由所指欠缺適當性之情形（即證
06 明力明顯過低，或該證據係違法取得等）後，如認皆無類此
07 情形，而認為適當時，因無損於被告訴訟防禦權，於判決理
08 由內僅須說明其審查之總括結論即可，要無就各該傳聞證據
09 製作當時之過程、內容、功能等，逐一敘明如何審酌之必要
10 （最高法院110年度台上字第5216號判決意旨參照）。本案
11 以下所引用被告湯富賢以外之人於審判外之言詞或書面陳
12 述，均經檢察官、被告及其辯護人表示同意作為本案之證據
13 （本院卷第113頁、第114頁、第217頁），本院審酌該等證
14 據製作時情況，尚無違法不當及顯不可信之情況，爰依旨揭
15 規定，均認有證據能力。

16 二、以下所引用不具傳聞性質之證據，因無證據證明係違背法定
17 程序取得，並經本院依法踐行調查程序，且與本案均具關聯
18 性，依法亦均有證據能力。

19 參、認定犯罪事實所憑之證據及理由

20 被告固坦承於114年10月25日早上有騎乘本案機車出門之事
21 實，惟矢口否認有何加重竊盜未遂犯行，辯稱：我從家裡騎
22 車出去，遇到綽號「阿勇」之人，他說要幫我拿便宜的毒
23 品，叫我載他去樹子腳，我下車後他就將車騎走，我等了一、二個小時都沒有看到，本案不是我做的云云。辯護人則
24 為被告辯護主張：被告係因友人「阿勇」向其借用本案機車
25 後不知去向，主觀上無竊盜犯意，客觀上亦未參與侵入住宅
26 或破壞電線之行為，扣案工具查得被告跡證至多僅能證明被
27 告曾於過去某一時點接觸過該等工具，偵查中目擊證人也會
28 質疑被告與行為人之髮量，難以作為認定被告犯罪之證據，
29 本案尚未達有罪確信之門檻，請為無罪判決等語。經查：

30 一、被告於114年10月25日早上有騎乘其所有之本案機車外出，
31

嗣告訴人洪亮本案住宅於同日9時許遭竊賊侵入，持扣案之自製鋸子1把、破壞剪1支，剪斷本案住宅內外設置之電線，並放置在布袋內欲竊取之，惟證人即告訴人外甥陳清福經附近農民告知有異，前往本案住宅查看，竊賊遂徒步逃逸離去，並將所剪斷之電線連同自製鋸子1把、破壞剪1支遺留在現場，本案機車則經證人陳清福發現停放在本案住宅旁空地等事實，有證人即告訴人洪亮之指訴（偵卷第215頁、第216頁）、證人陳清福之證述（偵卷第13頁至第15頁、第151頁至第153頁、第215頁、第216頁）、雲林縣警察局斗六分局饒平所扣押筆錄暨扣押物品目錄表1份（偵卷第17頁至第23頁）、現場及扣案物照片1份（偵卷第35頁至第47頁、第145頁）、車輛詳細資料報表1紙（偵卷第49頁）、員警職務報告1份（偵卷第161頁）在卷可稽，並有電線3捆（已發還，詳下述）及自製鋸子1把、破壞剪1支扣案可查（臺灣雲林地方檢察署114年度保字第2081號），為被告所是認或未予爭執，該等事實首堪認定。是本案應予審究者，係被告是否為本案竊賊。

二、本院之判斷：

(一)證人陳清福於警詢時證稱：114年10月25日9時因為附近農夫跟我說我老家沒有電，請我過去看一下，我看到本案機車停在我老家（即本案住宅）旁的空地內，就騎車進去我老家看看，發現有一名男子身穿黃色短袖上衣、牛仔長褲在我老家正在剪電線，被我看到我就追上去要抓住對方，對方徒步跑離開現場，後來因為我追不上對方，所以就用手機把對方的樣子拍下來，報警處理、警方於同日10時40分許在雲林縣莿桐鄉六合村新興路與雲55線口六合橋附近發現一名男子在遊蕩，經我指認就是涉嫌竊取電線之男子，就是警方盤查的被告等語（偵卷第13頁、第14頁）；於偵訊時證稱：別人有看到一臺機車在我舅家怪怪的，就打電話給我，我過去看，看到那個小偷在那邊剪電線，我就追他，他用跑的給我追，我也用腳追他，追到一半，他跑到別人家的田裡躲起來，看到

警察走了，他就出來，我跟警察說他在那裡，警察就去把他抓了、本案機車停在我舅家隔壁的路上，他應該停在那邊，用走進去，我追他的時候有拍他照片，他躲在田裡面半個鐘頭，我在旁邊等，等他出來後，他手上一把草，假裝去拔草、到庭的被告就是我拍到的人等語（偵卷第151頁至第153頁）；另於偵查中經檢察官當庭播放被告警詢畫面，其進而證稱：這個就是我當天發現並且通知警察的小偷，發現當天他頭髮很少，上次來開庭的時候他頭髮很多等語（偵卷第215頁），前後證述內容無明顯出入，且衡以其與被告素不相識，應無何等夙怨糾紛，難認有捏造事實構陷被告之必要，證言應屬平實可信。

(二)又證人陳清福於偵查中提出當日以手機拍攝之照片2張（偵卷第157頁），可見其指稱為竊賊之人為光頭、穿著黃色短袖上衣及牛仔長褲（褲腳捲起）、斜背黑色包包，核與警方當日查獲被告時被告之穿著相同（偵卷第35頁上方現場照片參照）；另經警方調閱監視器影像，查得當日案發前騎乘本案機車行駛於道路之駕駛未搭載乘客，穿著黃色短袖上衣、牛仔長褲，衣著亦與被告相符，且案發後徒步逃離現場之人為光頭、穿著黃色短袖上衣及牛仔長褲、斜背黑色包包，服裝特徵也與被告全然相同，有路口監視器影像擷圖及翻拍照片1份暨光碟1片可查（偵卷第27頁至第33頁，光碟置於偵卷錄音光碟存放袋內），實得以補強證人陳清福之證言。

(三)再者，竊嫌逃離時在本案住宅外新興路地面掉落拖鞋1支，並在現場遺留自製鋸子1把、破壞剪1支，經警方進行採證並為DNA檢測比對之結果，於自製鋸子1把、破壞剪1支檢出之DNA-STR型別與被告相符，拖鞋1支檢出之DNA-STR型別則為混合型，主要型別與被告相符，次要型別出自女性等情，有雲林縣警察局刑案現場勘察採證報告表暨現場勘察照片、勘察採證同意書、證物清單各1份（偵卷第171頁至第186頁）、雲林縣警察局斗六分局115年1月2日雲警六偵字第1140037392號函1份（偵卷第163頁、第164頁）、內政部警政署刑事警

01 察局114年12月18日刑生字第1146142848號鑑定書影本1份
02 （偵卷第165頁至第168頁、【結文】第169頁）附卷可查，
03 可證被告物理上確曾接觸過扣案之竊盜工具自製鋸子1把、
04 破壞剪1支及竊賊行竊時所穿著並於逃離時掉落之拖鞋1支，
05 況觀諸前揭現場照片（偵卷第35頁上方），可知被告於為警
06 查獲時未穿著鞋子，此亦與竊賊於逃離時掉落脫鞋乙情相
07 符。此等種種跡證，難認純屬巧合，在在足以證明被告即為
08 本案行竊之竊賊無疑。

09 （四）綜上，本案依前揭客觀證據，已足證明被告於案發時騎乘本
10 案機車至本案住宅旁空地停放，攜帶兇器侵入本案住宅欲竊
11 取電線，惟遭證人陳清福發現後棄車徒步逃離離去等事實，
12 被告確為本案行為人，堪以認定。

13 三、被告及辯護人雖以上詞置辯，惟被告始終無法提供其所指
14 「阿勇」之姓名、年籍、住址等資料以供本院查證，純屬幽
15 靈抗辯，所辯情節復與上述本案遭竊現場遺留之自製鋸子1
16 把、破壞剪1支、拖鞋1支均檢出被告單獨或混合之DNA-STR
17 型別，或路口監視器影像顯示於案發前騎乘本案機車前往本
18 案住宅之人未搭載乘客、逃離現場之人與被告當日衣著特徵
19 完全符合等客觀事證不符，本院亦已詳述依前揭客觀證據，
20 足以證明被告即為本案竊賊，難認被告僅係於過去偶然碰觸
21 扣案之工具，至證人陳清福始終證稱被告即為本案竊賊，僅
22 就被告於遭查獲時為光頭、相隔一段時間之偵訊時頭髮很多
23 乙情為客觀敘述，難認係對於被告是否為行為人一事有所質
24 疑或未能確定，被告及辯護人上開所辯，殊無可採。

25 四、綜上所述，被告辯詞不足採信，本案事證明確，被告犯行堪
26 以認定，應予依法論科。

27 肆、論罪科刑

28 一、竊盜罪既遂與未遂之區別，應以所竊之物已否移入自己權力
29 支配之下為標準（最高法院94年度台上字第7199號、103年
30 度台上字第1874號判決意旨參照）。又財物是否已為行為人
31 之「實力支配」範圍，應依行為時之客觀環境判斷，若依當

01 時情況，行為人之竊取行為已破壞且排斥所有人或持有人對
02 其所有物或持有物之支配管領權，使其對物之支配權或監督
03 權根本無法行使，或行使顯有困難，即可謂新的持有支配關
04 係業已建立，竊取行為至此即為既遂；如依客觀情形，竊盜
05 行為人如仍身處被害人高度掌握的空間內，被害人對於物之
06 支配權或監督權尚非完全無法行使，或行使顯有困難，即難
07 謂行為人已穩固地建立自己的持有支配關係，應僅成立竊盜
08 未遂罪。被告遭證人陳清福發現時仍在剪電線，已剪斷之電
09 線亦放置在本案住宅內之布袋，隨即逃逸離去，衡以告訴人
10 對於本案住宅整體空間有高度掌握性，電線亦具有一定之長
11 度及體積，實難認被告對於欲竊取之電線已建立穩固持有支
12 配關係，其犯行應僅止於未遂。是核被告所為，係犯刑法第
13 321條第2項、第1項第1款、第3款之攜帶兇器侵入住宅竊盜
14 未遂罪。公訴意旨認被告本案犯行已達既遂之程度，容有未
15 洽，然此僅係行為態樣既遂、未遂之分，毋庸變更起訴法
16 條，復經本院於審判程序時當庭告知未遂罪名（本院卷第22
17 4頁），無礙被告防禦權之行使，併予說明。

18 二、刑之加重減輕事由之有無：

19 (一)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
20 張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，
21 方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。經查：被告
22 前因竊盜案件，經本院以114年度易字第273號判決判處有期
23 徒刑2月確定，於114年9月12日易科罰金執行完畢，有法院
24 前案紀錄表在卷可稽，是其係於受徒刑之執行完畢後，5年
25 以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，符合累犯要件之事
26 實，應堪認定。檢察官於本院準備程序及審判時主張此部分
27 構成累犯之事實，並請求引用法院前案紀錄表為證，應已就
28 前階段構成累犯之事實為主張且具體指出證明方法，惟就後
29 階段應加重其刑之事項，僅主張請依刑法第47條加重其刑，
30 未具體指明被告有何特別惡性及對刑罰反應力薄弱等事由之
31 證明方法（例如指出被告所犯前後數罪間關於再犯之原因、

主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等各項情狀），依前揭說明，爰不依職權調查、認定被告有無依累犯規定加重其刑之必要，但仍得將上開被告之前科素行資料，列為刑法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之量刑審酌事項。

(二)被告本案犯行僅止於未遂，本院審酌其所造成之法益侵害程度較既遂犯輕微，爰依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。

三、爰審酌被告不思以正途獲取所需，貿然侵入他人住宅持用兇器行竊，顯然欠缺對他人財產權之尊重，價值觀念偏差，破壞社會治安，造成告訴人生活上不便及住宅安寧遭破壞，應予嚴正非難；其犯後否認犯行，未見悔悟之意，雖然此為被告防禦權之行使，本院不得以此作為加重量刑之依據，但此與其他相類似、已坦承全部犯行之案件相較，自應納入量刑因素之一部予以通盤考量；被告有竊盜之前案紀錄，有上開法院前案紀錄表可查，素行非佳；惟本案被告欲竊取之電線已經警方發還證人陳清福代為受領，並由其轉交給告訴人之事實，業據證人陳清福、告訴人於偵查中陳述明確（偵卷第215頁），並有贓物認領保管單1紙附卷可查（偵卷第25頁），減少損害之擴大；兼衡被告自陳之智識程度、生活狀況（涉及被告隱私，不予揭露，本院卷第225頁），暨本案犯罪手段等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

四、沒收部分：

(一)扣案之自製鋸子1把、破壞剪1支，為被告本案持用之犯罪工具，被告應具有管理使用權限，爰依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收。至被告當日固有將欲行竊之電線放入置於本案住宅內之布袋，惟證人陳清福於偵查中證稱本案住宅有被剪二次電線，前一個人剪完後留下該布袋等語明確（偵卷第151頁），在無積極證據證明該人亦為被告之情況下，縱被告使用該布袋作為本案行竊工具，仍無從認定屬於被告所有，不予宣告沒收；警方採證之拖鞋，僅具證物性質，亦不予宣告沒收。

01 (二)被告本案犯行僅止於未遂，且其欲行竊之電線已為警發還證
02 人陳清福代為受領後轉交告訴人，業如前述，等同合法發還
03 告訴人，毋庸宣告沒收或追徵犯罪所得。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段（僅引程序法
05 條），判決如主文。

06 本案經檢察官黃煥軒提起公訴，檢察官尤開民到庭執行職務。

07 中 華 民 國 115 年 7 月 31 日
08 刑事第二庭 法 官 黃麗文

09 以上正本證明與原本無異。

10 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
11 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
12 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。「切
13 勿逕送上級法院」。

14 書記官 金雅芳

15 中 華 民 國 115 年 7 月 31 日
16 附錄本案論罪科刑法條全文：

17 中華民國刑法第321條

18 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
19 下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：

20 一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

21 二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

22 三、攜帶兇器而犯之。

23 四、結夥三人以上而犯之。

24 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。

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

27 前項之未遂犯罰之。