臺灣雲林地方法院刑事判決

115年度易字第558號

公　訴　人　臺灣雲林地方檢察署檢察官
被　　告　鄭智彥
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
張永承
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因竊盜案件，經檢察官提起公訴（115年度偵字第2775、3219號），本院判決如下：

主　文

張永承共同犯竊盜罪，處有期徒刑柒月。未扣案之犯罪所得挖土機電池貳顆沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

鄭智彥共同犯竊盜罪，處有期徒刑柒月。未扣案之犯罪所得新臺幣伍佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。又共同犯攜帶兇器竊盜罪，處有期徒刑拾月。未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟貳佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

鄭智彥其餘被訴部分無罪。

犯罪事實

一、張永承、鄭智彥共同意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意聯絡，由鄭智彥於民國114年11月24日21時33分許至同日21時45分許駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車（下稱A車）

搭載張永承前往雲林縣○○鄉○○○00號前空地，由張永承徒手拔取陳進浮所有而安裝在挖土機內之電池2顆，放入A車後，由鄭智彥駕車載運離去，以此方式共同竊取挖土機電池2顆得手。

二、鄭智彥與真實姓名、年籍不詳、綽號「阿水」之成年人為竊取電纜線，而先謀劃懸掛他車車牌以避人耳目。渠等遂先由鄭智彥於114年11月14日2時28分許，與「阿水」一同前往雲林縣○○市○○街00號前，並由鄭智彥持扳手1支，將楊維成所有之車牌號碼0000-00號自用小客車（下稱B車）前後車牌2面拆卸而下，並將B車車牌2面裝在A車之前、後側（詳後貳、無罪部分）。隨後，鄭智彥與「阿水」共同意圖為自己不法之所有，基於攜帶兇器竊盜之犯意聯絡，於114年11月14日3時許，由鄭智彥駕駛A車（懸掛B車車牌）搭載「阿水」前往雲林縣○○市○○○街000巷000號對面，由「阿水」持隨身攜帶客觀上可作為兇器使用之油壓剪1把，剪斷林寬仁所有之電纜線100公斤後，鄭智彥、「阿水」共同將電纜線搬到A車上，由鄭智彥駕車載運離去，以此方式共同竊取電纜線100公斤（價值新臺幣【下同】20,000元）得手。

三、案經陳進浮訴由雲林縣警察局斗南分局、林寬仁訴由雲林縣警察局斗六分局報告臺灣雲林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、有罪部分

一、程序部分

㈠按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之規定，然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。又當事人、代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。查本案所引用之相關證據資料（詳後引證據），其中各項言詞或書面傳聞證據部分，縱無刑事訴訟法

第159條之1至之4或其他規定之傳聞證據例外情形，業經本院審理時予以提示並告以要旨，被告張永承、鄭智彥於準備、審理程序明示同意上開證據，且被告2人均未於言詞辯論終結前聲明異議（見本院卷第140、141、187至198頁），本院審酌上開證據作成時之情況，並無違法取證或其他瑕疵，認以之作為證據為適當，揆諸前開規定，應具有證據能力。

㈡至本判決其餘引用為證據之非供述證據，均與本案事實具有關聯性，復非實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，均有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

上開犯罪事實，業據被告2人於警詢、偵訊、本院準備、審理程序中均坦承不諱（見偵2275卷第9至16、175至177頁，偵3219卷第9至13、133至135頁，本院卷第134、193、194頁），核與證人即告訴人陳進浮、林寬仁於警詢之指述內容相符（見偵2775卷第21至23頁，偵3219卷第15至16頁），並有114年11月24日監視器畫面照片29張、現場照片7張、A車車輛詳細資料報表1紙、內政部警政署刑事警察局115年1月29日刑生字第1146165426號鑑定書1份、勘察採證同意書1紙、現場勘察照片5張、現場照片14張、監視器畫面照片21張、B車車輛詳細資料報表1紙在卷可稽（見偵2775卷第25至42、81、161至172頁，偵3219卷第23至57、61頁），足認被告2人上揭出於任意性之自白均與事實相符，得採為認定事實之證據。本案事證已臻明確，被告2人犯行均堪以認定，俱應予依法論科。

三、論罪科刑

㈠按刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器，係以行為人攜帶兇器為其加重條件，此所謂兇器，其種類並無限制，凡客觀上足對人之生命、身體、安全構成威脅，具有危險性之兇器均屬之，且祇須行為時攜帶此種具有危險性之兇器為已足，並不以攜帶之初有行兇之意圖為必要（最高法院112年度台上

字第2375號判決參照）。被告鄭智彥於犯罪事實二與「阿水」共同行竊時所使用之油壓剪1把，質地應屬堅硬且鋒利，方能作為剪斷電纜線之器具，故若持之向他人攻擊，顯足以對人之身體、生命、安全造成危害，依上開判決意旨，自應屬兇器無疑。核被告2人就犯罪事實一所為，均係犯刑法第320條第1項之竊盜罪；被告鄭智彥就犯罪事實二所為，係犯刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪。

㈡被告2人就犯罪事實一、被告鄭智彥與「阿水」就犯罪事實二，分別有犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同正犯。

㈢被告鄭智彥所犯上開2罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌被告2人除本案外，均曾有多起竊盜之前案紀錄，其素行均非佳，有法院前案紀錄表1份附卷可查（見本院卷第201至218、223至298頁），被告2人均未能記取先前所犯案件之教訓並心生警惕、提升法治觀念，又再次竊取告訴人陳進浮、林寬仁所有之財物，欠缺尊重他人財產權利觀念，危害告訴人之財產法益，破壞社會秩序，所為實不可取、誠值非難。惟考量被告2人犯後均坦承犯行，犯後態度尚可，兼衡被告2人於本院審理程序中自述之生活情況、智識程度、職業、經濟情形等一切情狀，暨檢察官、被告2人就本案量刑所表示之意見（見本院卷第195至197頁），各量處如主文所示之刑，以示敬懲。

㈤被告鄭智彥另涉犯竊盜、詐欺等案件，已經本院審理、判決之情形，有被告鄭智彥之法院前案紀錄表各1份在卷可稽（見本院卷第201至218頁），而參酌最高法院110年度台抗字第489號刑事裁定關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，減少不必要之重複裁判，避免違反一事不

再理原則情事發生之意旨，本案對被告鄭智彥不定應執行刑，附此敘明。

四、沒收

㈠按共同正犯犯罪所得之沒收或追徵，應就各人所分得之數為之。倘若共同正犯內部間，對於不法利得分配明確時，應依各人實際分配所得宣告沒收；然若對於不法利得享有共同處分權限，惟彼此間分配狀況未臻具體或明確，自應負共同沒收之責。而所謂負共同沒收之責，則應參照民法第271條所規定數人負同一債務，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔之，以為沒收之標準（最高法院111年度台上字第3634號判決意旨參照）。查被告2人於犯罪事實一共同竊得挖土機電池2顆，由被告張永承取得該挖土機電池2顆之犯罪所得，並分予被告鄭智彥現金做為油錢。被告鄭智彥於警詢中稱因此獲得500元、偵查中稱獲得800元、本院準備程序中復改稱係200至300元（見偵2775卷第11頁，偵3219卷第134頁，本院卷第135頁），本院認為距離犯案時間越近，被告鄭智彥較可能記得正確之犯罪所得金額，故認被告鄭智彥於犯罪事實一之犯罪所得為500元。又被告鄭智彥就犯罪事實二自承分得1,200元之犯罪所得（見偵3219卷第12頁，本院卷第137頁），而被告2人上開犯罪所得均未據扣案，亦未賠償或發還予各告訴人，為避免被告2人坐享犯罪所得，爰分別依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定於被告2人主文項下宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈡未扣案之油壓剪1把雖係犯罪事實二共同竊盜物品時所攜帶之兇器，然非被告鄭智彥所有（見偵3219卷第12頁），爰依刑法第38條第2項之規定，不予宣告沒收或追徵，附此敘明。

貳、無罪部分

一、公訴意旨另略以：被告鄭智彥與「阿水」於114年11月14日2時28分許，共同意圖為自己不法之所有，基於攜帶兇器竊盜

之犯意，由被告鄭智彥持隨身攜帶客觀上可作為兇器使用之扳手1支，將楊維成所有之B車前後車牌2面拆卸而下，以此方式共同竊取B車車牌2面得手。因認被告鄭智彥此部分犯行涉犯刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪嫌等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪或其行為不罰者應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項及第301條第1項分別定有明文。次按犯罪事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據或證據不足以證明被告犯罪時，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎（最高法院109年度台上字第2842號判決意旨參照）。次按刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之積極證據，係指適合於被告犯罪事實之認定之積極證據而言，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，致使無從形成有罪之確信，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不利被告之認定（最高法院76年度台上字第4986號判決意旨參照）。

三、本件檢察官認被告鄭智彥涉犯上開攜帶兇器竊盜罪嫌犯行，無非係以被告鄭智彥之供述、證人即被害人楊維成於警詢中之證述及監視器畫面照片暨現場照片8張為證。

四、訊據被告鄭智彥固坦承有拿取B車車牌2面，惟堅決否認有何攜帶兇器竊盜之主觀犯意，辯稱：當初拆卸B車車牌，打算用完就會鎖回去等語。經查：

㈠按刑法之竊盜罪，以行為人具有為自己或第三人不法所有之意圖，而竊取他人之動產，作為構成要件，若行為人欠缺此不法所有意圖要件，例如祇單純擅取使用，無據為己有之犯意，學理上稱為「使用竊盜」，尚非刑法非難之對象（最高法院100年度台上字第3232號判決意旨參照）。

㈡查被告鄭智彥於114年11月14日2時28分許拿取B車車牌，惟

被害人楊維成於114年11月14日16時7分報案時，B車車牌已懸掛在楊維成所有之B車上，足見被告鄭智彥已於114年11月14日16時7分前自行將B車車牌歸還於原處，是其使用之時間不足一日，應無將B車車牌據為己有的意思，此應屬學理上所稱「使用竊盜」，則被告鄭智彥抗辯其欠缺不法所有意圖，應屬可採。

五、綜上所述，檢察官所提關於此部分犯罪之各項證據，尚不足以使本院形成被告鄭智彥主觀上有攜帶兇器竊盜犯意之確信心證，參諸前開說明，被告鄭智彥之犯行無法證明，自應為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，判決如主文。

本案經檢察官蔡少勳提起公訴，檢察官劉建良到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　2　　日

刑事第四庭　法　官　尤光卉

以上正本證明與原本無異。

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」。

附記本案論罪法條全文

中華民國刑法第320條

意圖為自己或第三人不法之所有，而竊取他人之動產者，為竊盜罪，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。

意圖為自己或第三人不法之利益，而竊佔他人之不動產者，依前項之規定處斷。

前二項之未遂犯罰之。

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。

書記官　金雅芳

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　3　　日