

最高法院刑事判決

110年度台上字第5114號

上訴人 王曉儀
選任辯護人 許世烜律師
楊家明律師

上列上訴人因唐美娘自訴其竊佔案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國110年1月20日第二審判決（109年度上易字第332號；自訴案號：臺灣臺南地方法院108年度自更一字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

一、按刑事訴訟法第376條所列各罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院。但第一審法院所為無罪、免訴、不予受理或管轄錯誤之判決，經第二審法院撤銷並諭知有罪之判決者，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴，同法條第1項但書定有明文。揆其立法目的，係因上開案件經第二審法院撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不予受理或管轄錯誤判決，並諭知有罪判決（含科刑判決及免刑判決）者，因不得上訴第三審法院之結果，使被告於初次受有罪判決後即告確定，而無法依通常程序請求上訴審法院審查，以尋求救濟之機會，與憲法第16條保障人民訴訟權之意旨有違（司法院釋字第752號解釋意旨參照）。為有效保障人民訴訟權，避免錯誤或冤抑，應予被告或得為被告利益上訴之人至少一次上訴救濟之機會。又除單純一罪或數罪併罰案件以判決主文宣示者外，實質上或裁判上一罪，因在訴訟上僅有一個訴權，基於審判不可分之原則，其一部判決效力及於全部，法院如認一部成立犯罪，其他被訴部分依法應為無罪判決時，僅能為單一主文之有罪判決，其他本應判決無罪部分，即於判決理由內說明因係實質上或裁判上一罪，故不另為無罪之諭知。故倘檢察官或自訴人係以實質上或裁判上一罪起訴或提起自訴而俱屬刑事訴訟法第376條所列各罪之案件，經第一審

01 法院判決一部有罪，並於理由說明部分不另為無罪諭知，而
02 檢察官或自訴人對於不另為無罪諭知部分提起上訴，經第二
03 審法院撤銷改判該部分有罪者，因實質上屬被告於判決無罪
04 後初次受有罪判決，為保障被告基本訴訟權，自應賦予其適
05 當之救濟機會，認得就該不另為無罪諭知部分上訴於第三審
06 法院。本件自訴人唐美娘自訴上訴人王曉儀基於竊佔之接續
07 犯意，於民國107年10月間，未經其他共有人同意，僱請不
08 知情之工人在原判決附圖（下稱附圖）所示臺南○○○區○
09 ○段（下稱安慶段）114（扣除附圖所示A部分面積1.39平方
10 公尺）、124、124之1地號土地（以下合稱系爭土地）建築
11 水溝、埋設水管及鋪設水泥，以此方式竊佔系爭土地，嗣自
12 訴人於107年10月27日發現後，要求上訴人回復原狀，惟上
13 訴人置之不理等情。經第一審法院審理結果，認定上訴人成
14 立刑法第320條第2項之竊佔罪，惟竊佔範圍僅在前揭系爭土
15 地上鋪設水泥，及在安慶段124之1地號土地上建築水溝、埋
16 設水管，其餘在同段114、124地號土地上建築水溝、埋設水
17 管部分之行為，則不能證明上訴人犯罪，且因與上開經論罪
18 科刑部分有想像競合犯裁判上一罪關係，乃不另為無罪之諭
19 知。自訴人就第一審法院對於該不另為無罪諭知部分提起第
20 二審上訴，且上訴人對前揭有罪部分亦提起上訴，經原審法
21 院審理後，雖亦認定上訴人成立刑法第320條第2項之竊佔罪
22 ，惟認自訴人之上訴為無理由，上訴人之上訴則部分有理由
23 ，部分無理由，乃撤銷第一審法院之科刑判決，改判認上訴
24 人在系爭土地上建築水溝、埋設水管之行為成立竊佔罪，其
25 餘在系爭土地上鋪設水泥之行為部分則不能證明犯罪，但因
26 與上開經論罪科刑部分有想像競合犯裁判上一罪關係，乃不
27 另為無罪之諭知。上訴人提起第三審上訴，就上開在安慶段
28 114地號（扣除附圖所示A部分面積1.39平方公尺外）、124
29 地號土地上建築水溝、埋設水管部分，第一審判決係不另為
30 無罪諭知，但原審法院既改判有罪，揆諸前揭說明，此部分
31 應認符合刑事訴訟法第376條第1項但書規定意旨，得上訴於

01 本院，合先敘明。

02 二、本件原判決認定上訴人有如其事實欄所載明知系爭土地為其
03 與其他共有人所共有，竟意圖為自己不法之所有，基於竊佔
04 之犯意，有僱請不知情之工人在系爭土地建築水溝、埋設水
05 管之竊佔犯行，因而撤銷第一審之科刑判決，依接續犯及想
06 像競合犯關係，改判仍從一重論處上訴人犯竊佔罪刑，固非
07 無見。

08 三、惟按：審理事實之法院，對於被告有利及不利之卷內證據，
09 均應一併加以注意，並綜合全部證據資料，本於經驗及論理
10 法則定其取捨而為判斷，倘為無罪之判決，亦應詳述其全部
11 證據取捨判斷之理由，否則即有判決理由不備之違法。又刑
12 事訴訟法就證據之證明力，採自由心證主義，凡有證據能力
13 經合法調查之證據，包括直接證據、間接證據及輔助證據，
14 皆為法院評價之對象，由法院本於生活經驗上認為確實之經
15 驗法則及理則上當然之論理法則，以形成確信之心證。在數
16 個證據中，其個別觀之，雖均不能單獨證明全部事實；但如
17 各證據間具有互補或關聯性，事實審法院自應就全部之證據
18 ，經綜合歸納之觀察，依經驗法則，衡情度理，本於自由心
19 證予以客觀判斷，方符真實發現主義之精神。倘將卷內各項
20 證據予以割裂，單獨觀察、分別評價，所為推理演繹，自然
21 欠缺合理性而與事理不符，亦與論理法則有所違背，判決即
22 屬違背法令。

23 四、刑法第320條第2項規定之竊佔罪，以意圖為自己或第三人不法
24 之利益，而竊佔他人之不動產為構成要件，亦即必須行為
25 人主觀上係意圖為自己或第三人不法之利益，客觀上且有破
26 壞他人對不動產之占有支配關係，並建立自己之占有支配關
27 係，為其適用之前提。故行為人客觀上必須違反原所有人的
28 意思，進而排除他人對於不動產的原有支配關係、建立新的
29 占有支配關係，使該不動產處於自己實力管領支配之下，侵
30 害不動產所有人之所有權或支配權，亦即行為人之占有支配
31 必須具有「排他性」及「繼續性」，始足該當其構成要件而

論以該竊佔罪。再衡諸竊佔罪基本上屬於得利罪類型，所保護法益自然屬於不動產的使用利益。據此而言，其侵害行為須足以造成所有人在事實上之無法使用或使用極為困難，始足該當之。原判決引據證人即居住於系爭土地旁之鄰人何宗欽、呂榮祥之證詞及上訴人所供，佐以上訴人於107年5月6日拍攝系爭土地巷道攝影畫面、現場勘驗照片、第一審法院民事另案之108年6月17日勘驗測量筆錄、臺南市安南地政事務所108年6月26日土地複丈成果圖（即附圖）等相關證據資料，說明「本案土地（即系爭土地）原本即為通道，作為往來之人通行使用，被告（即上訴人）在本案土地上鋪設水泥路面等行為，僅係於建築房屋後將原本殘破之通道修復為平整，並未改變原本通行使用之用途，亦未收費、設置圍籬或專供某人使用，不特定人均可使用，難認被告在系爭土地上鋪設系爭道路之行為屬具有排他性之佔據行為，尚與竊佔罪之意圖為自己或第三人不法利益之主觀上構成要件有間。即使被告於鋪設水泥前，並未徵得全部所有權人同意，然此要屬民事上損害賠償之範疇，被告既未排除其他共有人共同利用該地，而不具『排他性』，被告並無將系爭共有地納入自己實力支配之下並排除他人使用之意思，被告所辯其僅係將建築施工損壞之路面修復，堪可採信，準此，被告本意既係為便利眾人通行，難謂有竊佔之犯罪故意」云云（見原判決第9頁第2行至第10頁第27行）。果爾，則上訴人基於土地共有人之身分在上開已供公眾通行使用之系爭土地闢建水溝、埋設水管以利排水、供水，為何仍具有「排他性」而符合竊佔罪之構成要件？原判決未予說明其認定之依據，已有理由欠備之違誤。又依民法第820條第5項規定，共有物之保存行為，自得由共有人之上訴人單獨為之，本無須徵得他共有人同意之必要。倘系爭土地已成公眾通行道路乙情屬實，則上訴人在系爭土地上闢建水溝、埋設水管是否僅供其一己使用？而非屬併供其他共有人或者鄰近公眾排水或據以架接該自來水管使用之具「排他性」或共有物保存行為？似有待剖析

釐清。原審未將上訴人所供及上揭證人之證詞，與卷內證據顯示之現場狀況，詳加勾稽比對，遽為不利於上訴人之判斷，自有查證未盡之違失。

五、以上或係上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，且第三審法院應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，原判決之上開違背法令情形，已影響於事實之確定，本院無從自為判決，應認原判決關於此部分有撤銷發回原審法院更審之原因。至原判決認上訴人接續在安慶段124之1地號土地上建築水溝、埋設水管亦成立竊佔罪及就上訴人唐美娘自訴上訴人接續在系爭土地鋪設水泥涉有竊佔罪嫌而不另為無罪諭知部分，基於審判不可分原則，爰併予發回。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中華民國 110 年 10 月 27 日

刑事第五庭審判長	法官	吳	信	銘
	法官	何	菁	莪
	法官	梁	宏	哲
	法官	蔡	廣	昇
	法官	沈	揚	仁

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 110 年 11 月 1 日