

臺灣臺中地方法院刑事判決

108年度易字第1590號

公訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 蔡文全

選任辯護人 李進建律師

被告 陳森鵬

指定辯護人 本院公設辯護人 蔡育萍

上列被告等因竊盜案件，經檢察官提起公訴（107年度偵字第0000號、108年度偵字第3554號）後，聲請改依協商程序而為判決，本院合議庭裁定進行協商程序，判決如下：

主 文

蔡文全共同犯竊盜罪，處有期徒刑拾月。緩刑貳年，緩刑期間付保護管束，並應於判決確定後陸個月內向公庫支付新臺幣伍萬元，及接受法治教育課程貳場次。扣案之HTC手機壹支（IMEI：0000000000000000）沒收，未扣案之犯罪所得新臺幣參拾肆萬陸仟肆佰元、「9020型」太空包裝塑膠粒肆包（每包重約壹公噸）均沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

陳森鵬共同犯竊盜罪，累犯，處有期徒刑壹年。未扣案之犯罪所得新臺幣參拾肆萬陸仟肆佰元、「9020型」太空包裝塑膠粒肆包（每包重約壹公噸）均沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

事實及理由

一、陳森鵬、陳宏嘉（其所涉竊盜部分，由本院另為無罪判決）均為宏全國際股份有限公司（下稱宏全公司）之員工，蔡文全則為鴻振環保有限公司（下稱鴻振公司）之實際負責人，陳森鵬與蔡文全共同意圖為自己不法所有，基於竊盜之犯意聯絡，先由蔡文全於民國107年10月10日向蔡岩本租借其位在臺中市○○區○○路○○○號之大型駐車廠空地，以備儲放竊得之塑膠脂粒太空包，再由陳森鵬於同年10月11日拿茶葉予當日於宏全公司位在臺中市○○區○○路○號第三廠倉庫（下稱三廠）工作之陳宏嘉後，陳森鵬即趁隙於同日上午10

時24分許起至同日下午3時37分許止，接續在三廠內駕駛堆高機，將「5105型」太空包裝塑膠粒共12包（每包重約1.1公噸）、「9020型」太空包裝塑膠粒共18包（每包重約1公噸）分批裝載於鴻振公司所有之車牌號碼0000-00號自用小貨車，共計8趟車次而竊取得手，嗣駕車將竊得之前開塑膠粒共計30包（市價新臺幣《下同》140萬400元）運往上開大型駐車廠空地存放，蔡文全則在此等候。未久，蔡文全、陳森鵬即分頭尋覓仲介及買家，而於同年10月24日前，將「5105型」太空包裝塑膠粒共12包變賣予上佳路企業股份有限公司之負責人蕭家隆，並將「9020型」太空包裝塑膠粒共10包變賣予泰銘塑膠有限公司之負責人張泰銘（蕭家隆、張泰銘故買贓物部分，經檢察官另為緩起訴處分確定）。嗣宏全公司盤點後發現短缺，而報警處理，始悉上情。

二、本案經檢察官與被告蔡文全、陳森鵬（以下逕稱其等姓名）於審判外達成協商之合意，且蔡文全、陳森鵬均已認罪，其等合意內容如主文所示。經查，上開協商合意並無刑事訴訟法第455條之4第1項所列各款情形，並經檢察官聲請改依協商程序而為判決，爰不經言詞辯論，於協商合意範圍內為協商判決。

三、附記事項：

（一）按行為後法律有變更者，適用行為時之法律；但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。查蔡文全、陳森鵬行為後，刑法業於108年5月29日修正公布第320條第1項規定，並於同年月31日生效施行，修正前法定刑為「5年以下有期徒刑、拘役或5百元以下罰金」，修正後則為「5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金」。經比較新、舊法之結果，新法對於蔡文全、陳森鵬並無較為有利，是應依刑法第2條第1項前段規定，適用蔡文全、陳森鵬行為時之舊法，即修正前刑法第320條第1項規定論罪。

（二）按數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一之法

01 益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時
02 間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動
03 之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，則屬
04 接續犯，而為包括之一罪（最高法院86年台上字第3295號判
05 例意旨參照，而依108年1月4日修正公布之法院組織法增
06 訂大法庭相關條文，自同年7月4日起施行，其中第57條之
07 1第2項規定，最高法院未經停止適用之判例，其效力雖與
08 最高法院一般個案裁判相同，惟其已往具有如同命令位階之
09 法規範效力，倘未經最高法院大法庭就個案事實相同之法律
10 見解作成裁定前，仍屬最高法院一致之見解，以下所引判例
11 意旨均屬之）。蔡文全、陳森鵬依其等之犯罪計畫，推由陳
12 森鵬在三廠內，於時間緊接之狀態下，基於單一之竊盜犯意
13 ，先後搬運並竊取前開塑膠粒得手，而侵害同一財產法益，
14 應屬單一竊盜犯行之數個舉動接續實行，無從依據其所竊取
15 之前開塑膠粒數量認定罪數，仍應評價為接續犯之實質上一
16 罪，較屬合理。

17 (三)又按共同正犯之成立，祇須具有犯意之聯絡及行為之分擔，
18 既不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均須參與
19 （最高法院34年上字第862號判例意旨參照）。蔡文全雖未
20 前往三廠共同實行竊取前開塑膠粒之行為，然與陳森鵬共同
21 謀議本案犯罪計畫，且承租上開大型駐車廠空地以供存放竊
22 得之前開塑膠粒，而有其所分擔之行為，足認蔡文全、陳森
23 鵬彼此間就其等所犯竊盜犯行有犯意聯絡、行為分擔，應論
24 以共同正犯。

25 (四)另按刑法第47條第1項關於累犯加重之規定，係不分情節，
26 基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，
27 一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下
28 ，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人
29 身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障
30 之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第
31 23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公佈之日

起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑（司法院釋字第775號解釋意旨參照）。陳森鵬前因妨害公務案件，經本院以106年度沙簡字第560號判決判處有期徒刑3月確定，於106年11月21日易科罰金執行完畢乙情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參（本院卷第40頁），是陳森鵬受徒刑之執行完畢，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，固屬累犯，然審酌陳森鵬所犯構成累犯之前案為妨害公務案件，與本案所犯修正前刑法第320條第1項之竊盜罪，罪名有異，且侵害法益亦不相同，可知陳森鵬並非重複同一罪質的犯罪，尚難認陳森鵬有特別惡性及刑罰反應力薄弱情形，參照上開解釋意旨、考量累犯規定所欲維護法益之重要性及事後矯正行為人之必要性，爰裁量不依刑法第47條第1項規定加重其刑。

(五)第查蔡文全前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有上開臺灣高等法院被告前案紀錄表1份存卷可查，蔡文全僅因一時失慮，致涉犯本案罪行，本院認蔡文全經此偵、審程序及科刑之宣告，當知所警惕，而無再犯之虞，所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，諭知緩刑2年，以啟自新。另本院為使蔡文全能於本案中深切記取教訓，避免其再度犯罪、強化其法治之觀念，並依刑法第74條第2項第4款規定，諭知蔡文全應於判決確定後6個月內向公庫支付5萬元，復依刑法第74條第2項第8款規定，諭知蔡文全應接受法治教育課程2場次，且依刑法第93條第1項第2款規定，於緩刑期間內應付保護管束；倘蔡文全於本案緩刑期間，違反上開所定負擔，且情節重大，足認有執行刑罰之必要，檢察官得依刑法第75條之1第1項第4款規定，聲請撤銷緩刑之宣告，執行宣告刑。

(六)復按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。但有特別規定者，依其規定；前2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，刑法第38條之1第1項、第3項、第4項定有明文。再按共同正犯犯罪所得之沒收、追徵，應就各人所分得之數為之。所謂各人「所分得」之數，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」而言。因此，若共同正犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際所得宣告沒收；若共同正犯對於犯罪所得，其個人確無所得或無處分權限，且與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收；然若共同正犯對於犯罪所得享有共同處分權限時，僅因彼此間尚未分配或分配狀況未臻具體、明確，參照民法第271條「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」，民事訴訟法第85條第1項前段「共同訴訟人，按其人數，平均分擔訴訟費用」等規定之法理，應平均分擔（最高法院106年度台上字第3111號、107年度台上字第2989號判決意旨參照）。經查：

1. 蔡文全、陳森鵬將「5105型」太空包裝塑膠粒共12包變賣予證人蕭家隆所得之金額為38萬2800元、將「9020型」太空包裝塑膠粒共10包變賣予證人張泰銘所得之金額為31萬元，共計69萬2800元，業據蔡文全於警詢中供承在卷（臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第34832號卷一《下稱偵字34832號卷一》第63至65頁），核與證人蕭家隆、張泰銘於警詢中之證述大致相符（偵字34832號卷一第160、201頁），堪認經蔡文全、陳森鵬變賣該等塑膠粒所得之款項69萬2800元，自為蔡文全、陳森鵬因違法行為所變得之物，仍屬蔡文全、陳森鵬之犯罪所得。至蔡文全、陳森鵬對該69萬2800元如何分配，彼此說詞有異，就犯罪所得69萬2800元之分配狀況，未臻具體或明確，難以區別蔡文全、陳森鵬各自分受之數，揆諸上開判決意旨，自應由蔡文全、陳森鵬平均分擔犯罪所得，每人各為34萬4600元，並依刑法第38條之1第1項前段規定諭知沒收，復依同條第3項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

2. 又告訴人宏全公司因與證人蕭家隆、張泰銘達成調解，此據告訴代理人吳信昌於本院審理中陳明在卷（本院卷第278頁），並有調解結果報告書、和解書、匯款單申請書回條、交易明細等附卷足憑（偵字34832號卷一第493、495頁，臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第34832號卷二第15至21頁），惟前揭轉售得款，既係蔡文全、陳森鵬將產自犯罪之贓物變賣求現，而形成之間接利得，尚不因告訴人與本案竊盜共犯以外之人達成調解，而影響蔡文全、陳森鵬繼續保有不法利得之狀態，仍有澈底剝奪之必要，附此敘明。

3. 另蔡文全、陳森鵬所竊取之「9020型」太空包裝塑膠粒尚有8包流向不明，然既無證據證明蔡文全、陳森鵬將之變賣，自仍應就原物宣告沒收，而蔡文全、陳森鵬對於犯罪所得之分配係各得半數乙情，已認定如前，故蔡文全、陳森鵬就此部分之犯罪所得即各為4包「9020型」太空包裝塑膠粒，應依刑法第38條之1第1項前段規定諭知沒收，並依同條第3項規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

四、應適用之法條：刑事訴訟法第455條之2第1項、第455條之4第2項，刑法第2條第1項、第28條、第320條第1項（修正前）、第47條第1項、第74條第1項第1款、第2項第4款、第8款、第93條第1項第2款、第38條之1第1項前段、第3項、第4項，刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段。

五、協商判決除有刑事訴訟法第455條之4第1項第1款於本訊問程序終結前，被告撤銷協商合意或檢察官撤回協商聲請者；第2款被告協商之意思非出於自由意志者；第4款被告所犯之罪非第455條之2第1項所定得以聲請協商判決者；第6款被告有其他較重之裁判上一罪之犯罪事實者；第7款法院認應諭知免刑或免訴、不受理者情形之一，或違反同條第2項「法院應於協商合意範圍內為判決。法院為協商判決所科之刑，以宣告緩刑、2年以下有期徒刑、拘役或罰金為限

」之規定者外，不得上訴。

六、如有上開得上訴之情形，並不服本判決，應於判決送達之日起10日內向本院提出上訴書狀（應敘述具體理由並附繕本）。上訴書狀如未敘明理由，應於上訴期間屆滿後20日內補提理由書於本院。

本案經檢察官張凱傑提起公訴，檢察官林忠義到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 11 月 12 日
刑 事 第 一 庭 審 判 長 法 官 高 文 崇
法 官 郭 德 進
法 官 劉 依 伶

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10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」。

告訴人或被害人如不服判決，應備理由具狀向檢察官請求上訴，上訴期間之計算，以檢察官收受判決正本之日起算。

書記官 童秉三

中 華 民 國 108 年 11 月 12 日

附錄本案論罪科刑法條：

民國108年5月29日修正前刑法第320條

（普通竊盜罪、竊佔罪）

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5百元以下罰金。

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。