

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

108年度上訴字第1068號

上訴人

即被告 林鴻傑

選任辯護人 林君鴻 律師

上訴人

即被告 洪智誠

上列上訴人等因違反毒品危害防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院107年度訴字第1456號中華民國108年3月7日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署106年度偵字第24126號、30112號、107年度偵字第429、2661號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於：1.被告丙○○攜帶兇器竊盜及定執行刑部分；2.被告丁○○部分，均撤銷。

丙○○共同犯攜帶兇器竊盜罪，累犯，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。

丁○○共同犯攜帶兇器竊盜罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。扣案如附表編號4所示之物，沒收。

丙○○被訴於106年9月14日犯攜帶兇器竊盜罪部分，無罪。

其餘上訴駁回（丙○○運輸毒品部分）。

犯罪事實

一、丙○○明知愷他命（Ketamine，俗稱K他命）屬毒品危害防制條例第2條第2項第3款所公告列管之第三級毒品，依法不得非法持有純質淨重20公克以上、運輸，且愷他命亦屬行政院依懲治走私條例第2條第3項規定所公告之「管制物品管制品項及管制方式」第1點之（三）之管制進出口物品，未經許可不得自外國地區私運進口來臺，竟與真實姓名年籍不詳綽號「師父」之大陸地區成年男子，共同基於運輸第三級毒品及私運管制物品進口之犯意聯絡，計畫自大陸地區將愷他命夾藏在「鐵展示座」（下稱系爭貨物）內寄送至臺灣之方式，運輸第三級毒品愷他命至臺灣。於民國106年8月30日8時30分許，系爭貨物透過中華航空公司班號00-000號班機自

上海運抵臺灣桃園國際機場後，由九龍環球運通有限公司代理報關進口航空貨物包裹（主提單號碼：000-00000000、分提單號碼：00000000、貨物名稱：鐵展示座），內政部警政署航空警察局（下稱航警局）發覺該貨物有異，會同財政部關務署臺北關人員當場拆封檢查，發現其內裝有如附表編號1所示之愷他命共111包，隨即予以扣案。嗣於106年9月5日16時30分許，丙○○持門號0000000000號行動電話致電遠達國際企業有限公司（下稱遠達公司）表示要查詢並領取扣案貨物，為警當場查獲，並扣得手機1支。

二、106年9月16日下午某時許，丁○○先向其友人戊○○借用車牌號碼0000-00號自用小客車（下稱系爭車輛），自新竹縣新豐鄉搭載丙○○前往臺中市區，並於同日20時45分許，將系爭車輛之車牌換裝為丁○○先前所竊得，己○○所有之0000-00號車牌（丁○○於106年9月14日20時30分前，在臺中市○○區○○街○○○○號前所竊取；未經起訴，應由檢察官另行偵辦），行駛於臺中市○○區○○路與民權路交岔路口，再於同日21時9分前之不詳時間，再換回系爭車輛原懸掛之車牌號碼0000-00號車牌。嗣於翌（17）日0時27分許，抵達臺中市○○區○○路0段00號旁之停車場，丁○○及丙○○意圖為自己不法之所有，共同基於竊盜之犯意聯絡，自斯時起至同日2時15分許間之不詳時間，在該停車場內，由丁○○持客觀上足對人生命、身體造成危害之兇器即老虎鉗1把，竊取乙○○所有之車牌號碼000-0000號自用小客車之車牌0面，由丁○○並改懸掛車牌號碼0000-00號車牌各1面於該車前後，嗣丙○○及丁○○即於同日2時15分駕車離去現場。乙○○發現車牌失竊後，報警處理，經警調閱監視錄影畫面及比對失竊車牌上採得之指紋後循線查獲。丁○○並將車牌號碼000-0000號車牌0面及如附表編號4所示之老虎鉗1支交由警方查扣。

三、案經內政部警政署航空警察局、內政部警政署刑事警察局第三大隊報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

壹、有罪部分

一、證據能力部分

(一)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至第159條之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規定甚明。查本判決所引用之被告以外之人於審判外之供述證據，檢察官、被告等及被告丙○○辯護人對各該證據能力均不爭執，且至言詞辯論終結前，均未聲明異議（見本院卷第189至191頁），本院審酌上開證據方法於製作時之情況，尚無違法不當，應認以之作為證據應屬適當。

(二)除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護，刑事訴訟法第158之4定有明文。本案所引用之非供述證據，經本院審酌與本案被告被訴犯罪事實具有關連性，且無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，亦無證據證明有何偽造、變造之情事，自應認均具有證據能力，得作為證據，合先敘明。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

(一)犯罪事實欄一部分：

上揭犯罪事實，業據被告丙○○迭於警詢、偵查、原審及本院審理時坦承不諱（見臺灣臺中地方檢察署106年度偵字第24126號卷宗《下稱偵查卷（一）》第9頁背面至第12頁、第47頁背面至第48頁、第56頁背面、第65頁，原審卷第44頁後1頁、第98頁，本院卷第197頁），核與證人林家緯於警詢時之證述內容大致相符（見偵查卷（一）第41至42頁），且有內政部警政署航空警察局扣押筆錄暨扣押物品目錄表（見偵查卷（一）第20至22頁）、門號0000000000號行動電話蒐證及通聯紀錄

照片共5張（見偵查卷(一)第25頁）、被告通聯紀錄表（見偵查卷(一)第26頁）、遠達國際企業有限公司收據、托運單（見偵查卷(一)第28至29頁）、財政部關務署臺北關106年9月4日北竹緝移字第1060100923號函暨檢附財政部關務署臺北關扣押貨物收據及搜索筆錄、進口快遞貨物簡易申報單（主提單號碼000-00000000）、航空警察局安全檢查大隊X光檢查儀注檢貨物報告表、航空警察局安全檢查大隊查獲貨主陳柏宇涉嫌毒品危害防制條例毒品初步鑑驗報告單、106年9月4日安檢六隊遠雄進口查獲疑似毒品案物品明細表（見偵查卷(一)第30至33頁、第35頁）、內政部警政署航空警察局安全檢查大隊便箋（見臺灣臺中地方檢察署106年度偵字第30112號卷宗《下稱偵查卷(二)》第28頁）、航空警察局安全檢查大隊第六隊106年9月4日（106）航警檢六字第296號陳報單（見偵查卷(二)第29頁）、交通部民用航空局航空醫務中心106年9月5日航藥鑑字第00000000號毒品鑑定書（見偵查卷(二)第34頁）、刑案現場照片25張（見偵查卷(二)第36至40頁）、內政部警政署刑事警察局106年10月17日刑鑑字第0000000000號鑑定書（見偵查卷(二)第68頁）等在卷可憑，此外，復有如附表編號1至3所示物品扣案可資佐證，足認被告丙○○此部分之任意性自白核與事實相符，堪以採信。從而，此部分之事證明確，被告丙○○上開運輸第三級毒品及私運管制物品進口之犯行堪予認定。

(二) 犯罪事實欄二部分：

1. 訊據被告丁○○就下手拆卸及行竊乙○○所有之000-0000號自用小客車之車牌兩面，並將先前行竊所得0000-00號之車牌0面，改懸掛於該車前後等情坦承不諱。被告丙○○矢口否認參與車牌竊盜犯行，辯稱：證人乙○○所有之車牌號碼000-0000號自用小客車車牌0面為被告丁○○所拆卸，不是伊拆的，伊當時坐在副駕駛座，但沒有阻止被告丁○○拔別人的車牌等語。

2. 經查：

- 01 (1) 被告2人及證人黃小龍有於106年9月16日下午，由被告丁○
02 ○駕駛向證人戊○○借用之系爭車輛，自新竹縣新豐鄉前往
03 臺中地區，並於翌（17）日0時27分許，在臺中市○○區○
04 ○路0段00號旁之停車場停留，迄至同日2時15分許始行離開
05 ，而於該段期間內，停放在同一停車場內、為證人乙○○所
06 有之車牌號碼000-0000號自用小客車之車牌0面，均遭被告
07 丁○○以老虎鉗拆卸，改行懸掛車牌號碼0000-00號之車牌0
08 面於該車前後方；嗣後，被告丁○○有將車牌號碼000-0000
09 號自用小客車之車牌0面及老虎鉗1把交給警方查扣等事實，
10 業據被告丁○○於本院審理時供承在卷，核與證人即被害人
11 乙○○於警詢時指訴（見臺灣臺中地方檢察署107年度偵字
12 第429號卷宗《下稱偵查卷(三)》第13至15頁），證人戊○○
13 於警詢時（見偵查卷(三)第16頁背面至第17頁）、證人黃小龍
14 於原審審理時（見原審卷第87至88頁）證述內容均大致相符
15 ，並有員警職務報告（見偵查卷(三)第4頁）、臺中市政府警
16 察局第六分局扣押筆錄暨扣押物品目錄表（見偵查卷(三)第18
17 至20頁、第22至24頁）、贓物認領保管單（見偵查卷(三)第27
18 頁）、臺中市政府警察局車輛尋獲電腦輸入單（見偵查卷(三)
19 第28至29頁）、車輛詳細資料報表（見偵查卷(三)第30至32頁
20 ）、比對車牌號碼0000-00號與車牌號碼0000-00號之車行紀
21 錄（見偵查卷(三)第39至40頁）、蒐證、路口及全家便利商店
22 監視錄影畫面翻拍照片（見偵查卷(三)第41至49頁）、內政部
23 警政署刑事警察局106年10月27日刑紋字第1060099934號鑑
24 定書（見臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第2661號卷宗《
25 下稱偵查卷(四)》第24至26頁）、臺中市政府警察局第六分局
26 刑案現場勘察報告（見偵查卷(四)第27至38頁）等在卷可稽，
27 復有扣案如附表編號4所示之老虎鉗1把可佐，是此部分之事
28 實，應可認定。
- 29 (2) 被告丙○○雖否認此部分竊盜犯行。然被告丙○○於106年
30 12月11日警詢時供稱：伊有與被告丁○○於106年9月16日一
31 起從新竹開車下臺中，於同年月17日2時許，到達臺中市○

01 ○區○○路0段00號附近之停車場內，當時被告丁○○稱其
02 心情不佳，要發洩一下，遂下車將停放在該停車場內之車牌
03 號碼000-0000號自用小客車車牌拆下，放在系爭車輛之後車
04 廂內，當時伊坐在副駕駛座，並按被告丁○○指示，將原本
05 放置於副駕駛座腳踏板上的車牌號碼0000-00號車牌0面交予
06 被告丁○○，被告丁○○再將該2面車牌懸掛於證人乙○○
07 所有之自用小客車前後，渠等2人即行離去；被告丁○○拆
08 裝車牌的過程中，伊都在車上等待等語（見偵查卷(四)第11至
09 12頁）。嗣於107年1月17日偵查中供稱：伊與被告丁○○有
10 於106年9月17日在臺中市○○區○○路0段00號附近之停車
11 場竊取別人的車牌，當時是因為伊朋友為了發洩才去拆車牌
12 ，伊也有拿到車牌，但因為當時伊酒醉，所以不清楚拆卸車
13 牌的過程，只是為了發洩而偷車牌，伊願意認罪等語（見偵
14 查卷(一)第56頁），參酌卷附內政部警政署刑事警察局106年
15 10月27日刑紋字第1060099934號鑑定書所示，在車牌號碼00
16 00-00號自用小客車之車牌後車牌背面採得之指紋，核與被
17 告丙○○左手中指指紋相符（見偵查卷(四)第24至26頁），足
18 認被告丙○○上開供述與事實相符。被告丙○○既已自承有
19 於上開時點，與被告丁○○共同駕車前往該停車場，並由被告
20 丁○○使用原置於系爭車輛內之鉗子，下車將停放在該停
21 車場內之車牌號碼000-0000號自用小客車之車牌拆下，改懸
22 掛原本置於系爭車輛內之車牌號碼0000-00號自用小客車車
23 牌於該車上，且係由將其車牌號碼0000-00號自用小客車車
24 牌0面交與被告丁○○懸掛在證人乙○○之車上等情不諱，
25 則被告丙○○對於被告丁○○要使用鉗子拆卸他人車牌之情
26 形及過程，顯然甚為詳知，更幫忙將原置於系爭車輛上之車
27 牌號碼0000-00號自用小客車車牌交予被告丁○○，讓其改
28 懸掛於證人乙○○之車輛前後，是被告2人，就此部分之加
29 重竊盜犯行間，顯有犯意聯絡及行為分擔甚明。

30 3. 被告丁○○於原審審理時固辯稱，其於警、偵時之自白內容
31 ，均係替被告丙○○頂罪，伊並未竊取上開車牌0面云云。

然查：被告丁○○於警詢時及107年1月26日偵查時均供稱：伊於106年9月17日0時27分許至同日2時15分許，將系爭車輛停放在臺中市○○區○○路0段00號旁之停車場內，下車後即使用如附表編號4所示之老虎鉗1把，竊取亦同停放於該處之車牌號碼000-0000號自用小客車之車牌0面，再改懸掛車牌號碼0000-00號自用小客車車牌0面於該車前後方，伊是因為一時心情不好、出於好玩的的心態才會竊取上開車牌；後來伊已於同年月20日，將車牌號碼000-0000號自用小客車之車牌0面及如附表編號4所示之老虎鉗1把交與警方查扣等語（見偵查卷(二)第6至8頁、第56至57頁）。再於本院審理時，以證人身分證稱：伊因心情不好，先後兩次駕駛向戊○○借用之小客車，分別在烏日區及停車場竊取己○○、乙○○所有上開車牌等語（見本院卷第142至147頁）。證人戊○○於警詢及本院審理時證稱：伊分別於106年9月14日及同年月16日，前後2次出借系爭車輛予被告丁○○使用，被告丁○○於同年月17日15時許歸還系爭車輛；後來伊接獲警方通知書後，有打電話詢問被告丁○○，被告丁○○有於電話中向伊坦承竊取本案車牌，並告稱因為當時心情不好，才會去拔了別人4面小客車車牌，被告丁○○並有於同年月20日15時10分主動向何安派出所投案，且有將老虎鉗1把及車牌0面交給員警等語（見偵查卷(二)第16頁背面至第17頁，本院卷第206頁）。揆之被告丁○○上開於警、偵訊及本院審理時之證述內容，均與其於案發後向證人戊○○坦承犯案之情節互核相符，亦與案發當時路口監視器所拍攝到系爭車輛之車行紀錄相吻合，且被告丁○○亦能於事後將其所供稱持作竊取車牌使用之老虎鉗1把及竊得之2面車牌併同交與警方查扣，俱未見其供述內容與案發後之作為有何悖於常情之處；倘非被告丁○○確實有為本案竊盜犯行，豈有可能就案發當時之過程及細節均能鉅細靡遺地逐一陳述，更可為前後一致之陳述，甚而於其友人即證人戊○○以電話詢問當天實際狀況之際，即主動坦承係其一時失慮而犯下之竊盜行為，復於事後主動

將老虎鉗及車牌0面交給警方；再衡以被告2人間僅為一般朋友關係，則被告丁○○應無特意為被告丙○○頂替扛罪，而使自己身陷囹圄、擔負罪責之動機及必要，足徵本件竊盜犯行確係被告丁○○所為；是被告丁○○於原審翻異前詞，顯不可採。

- 4.從而，被告2人有於上開時點，與不知情之證人黃小龍共同駕車前來臺中地區，且於106年9月17日0時27分許，抵達臺中市○○區○○路0段00號旁之停車場，共同基於攜帶兇器竊盜之犯意，推由被告丁○○持如附表編號4所示之老虎鉗1把，下車將證人乙○○所有、車牌號碼000-0000號自用小客車之車牌0面拆下，並改懸掛原置於系爭車輛內、證人己○○所有之車牌號碼0000-00號自用小客車車牌0面於證人乙○○之車輛前後方，即於同日2時27分許駕車離去等事實，是被告2人間顯具有犯意聯絡及行為分擔甚顯，是此部分之事實已事證明確，被告2人之犯行均堪認定。

三、論罪部分：

- (一)按刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪，係以行為人攜帶兇器竊盜為其加重條件，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，且祇須行竊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。又按所謂犯準強盜罪而有同法第321條第1項第3款之情形，不論行為人於竊盜之初即持有兇器，或於施強暴脅迫行為時始臨時起意持有兇器，其對生命、身體、安全之構成威脅並無二致（最高法院95年度台上字第4335號判決意旨參照）。經查，被告2人就犯罪事實欄二所示竊盜犯行，係持用扣案如附表編號4所示之老虎鉗，該物為金屬材質、質地堅硬、具相當重量，顯屬足以殺傷人生命、身體之器械，客觀上確屬具有危險性之兇器無訛；是被告2人共同所犯如犯罪事實欄三所示之各次竊盜犯行，均該當攜帶兇器之加重構成要件。

- (二)核被告丙○○就犯罪事實欄一所為，係犯毒品危害防制條例

第4條第3項之運輸第三級毒品罪及懲治走私條例第12條、第2條第1項之私運管制物品進出口既遂罪；就犯罪事實欄二所為，係犯刑法第321條第1項第3款攜帶兇器竊盜罪。其就犯罪事實欄一所示部分，因運輸第三級毒品而持有第三級毒品純質淨重20公克以上之低度行為，應為運輸之高度行為所吸收，不另論罪。被告丁○○就犯罪事實欄二所為，係犯刑法第321條第1項第3款攜帶兇器竊盜罪。被告丙○○與「師父」間，就犯罪事實欄一所示犯行；被告2人間，就犯罪事實欄二所示犯行，均有犯意聯絡及行為分擔，應分別論以共同正犯。被告丙○○與「師父」，係共同利用不知情之中華航空公司之貨運從業人員及九龍環球運通有限公司報關人員，寄送上開裝有毒品之包裹，而為運輸第三級毒品及私運管制物品出口之行為，屬間接正犯。被告丙○○所犯之運輸第三級毒品及私運管制物品進出口既遂罪等2罪間，皆係為達成自大陸地區運送愷他命至臺灣之目的，係以一行為觸犯數罪名之想像競合犯，應依刑法第55條規定，論以較重之運輸第三級毒品罪。被告丙○○所犯如犯罪事實欄一所示之運輸第三級毒品罪、犯罪事實欄及如犯罪事實欄二所示之攜帶兇器竊盜罪間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

(二)被告丙○○前於98年間，因涉犯妨害性自主案件，經臺灣新竹地方法院以99年度訴字第142號判決判處有期徒刑1年6月，緩刑4年；嗣經臺灣高等法院以101年度侵上訴字第127號將原判決撤銷，改判處有期徒刑3年，復經最高法院以101年度台上字第4070號判決駁回被告上訴而確定，並於103年11月20日縮短刑期假釋出監並付保護管束，且於104年8月28日保護管束期滿，假釋未經撤銷視為執行完畢，有被告丙○○臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽，其於受徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案如犯罪事實欄一至二所示有期徒刑以上之各罪，均為累犯。依司法院釋字第775號解釋意旨，為避免發生罪刑不相當之情形，法院應就個案依該解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。本院審酌被告丙○○前案係

入監執行，嗣經假釋付保護管束期滿而徒刑完畢，前案之罪質與本案各罪雖均不相同，然被告丙○○經入監執行猶仍無法改過自新，再犯本案之各罪，顯見其刑罰反應力薄弱，均應依刑法第47條第1項規定，各加重其刑。

(四)被告丙○○就其所犯如犯罪事實欄一所示運輸第三級毒品之犯罪事實，於偵查中及原審、本院審理期間，亦為全部認罪之表示，已如前述，顯見其已就其本案所犯之運輸第三級毒品犯行，於偵、審中均為全部認罪自白之表示，應依毒品危害防制條例第17條第2項規定，減輕其刑。

(五)本件被告丁○○因情緒不佳，基於惡作劇之動機，拆下、竊取乙○○所有前開小客車車牌，再將先前行竊所得己○○所屬車牌懸掛其上；被告丙○○因在現場目睹，在非主動情形下，應丁○○之請，將放置於車上之己○○車牌交付丁○○，因而構成有犯意聯絡及行為分擔之共同正犯，2人犯罪情狀，本非重大；惟且因拆卸車牌，必然會使用客觀上可供兇器使用之老虎鉗等工具，因而觸犯法定刑為6月以上，5年以下之刑法第321條第1項第3款之加重竊盜罪，本院審酌上開情狀，認為就竊盜罪部分，縱對被告2人科以最輕之刑仍嫌過重，情輕法重，爰依刑法第59條規定，分別酌減被告2人此部分之刑。

貳、無罪部分

一、公訴意旨另以：被告丙○○意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意，於106年9月14日20時30分前之不詳時間，在臺中市○○區○○街○○○○號前，以客觀上足對人生命、身體造成危害，可供兇器使用之不詳工具1個，竊取己○○所有之車牌號碼0000-00號自用小客車車牌0面而得手，因認丙○○涉犯刑法第321條第1項第3款之加重竊盜罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，刑事訴訟法第154條第2項定有明文；又不能證明被告犯罪或其行為不罰者，應諭知無罪之判決，復為同法第301條第1項所明定。次按，事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據

01 ，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法以為裁判
02 基礎；又認定不利被告之事實，須依積極證據，苟積極證據
03 不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定
04 ，更不必有何有利之證據。

05 三、訊據被告丙○○固坦承其曾碰觸過車牌號碼0000-00號之車
06 牌0面之情不諱，惟矢口否認有何加重竊盜之犯行，辯稱：
07 伊僅曾於106年9月16日下來臺中1次，沒有在106年9月14日
08 前某時許去竊取上開車牌，是被告丁○○於106年9月16、17
09 日之際，將上開2面車牌交與伊，伊當時手上沒有戴手套，
10 才會在車牌上留下指紋等語。

11 四、經查：

12 (一)車牌號碼0000-00號自用小客車之車牌0面為證人即被害人己
13 ○○所有，其於106年9月14日20時30分許發覺原懸掛於其停
14 放在臺中市○○區○○街○○○○號前之自用小客車上之該2面
15 車牌均遭人拔取而失竊；嗣後該2面車牌則為警在臺中市○
16 ○區○○路0段00號旁之停車場尋獲，且於其中之後車牌背
17 面採得之指紋，經送驗比對核與被告丙○○左手中指指紋相
18 符等事實，業據證人己○○於警詢時證述明確（見偵查卷(二)
19 第9至11頁），並有員警職務報告（見偵查卷(二)第4頁）、贓
20 物認領保管單（見偵查卷(二)第26頁）、臺中市政府警察局車
21 輛尋獲電腦輸入單（見偵查卷(二)第28頁）、車輛詳細資料報
22 表（見偵查卷(二)第31頁）、比對0000-00與0000-00之車行紀
23 錄（見偵查卷(二)第39至40頁）、蒐證及路口監視錄影畫面翻
24 拍照片（見偵查卷(二)第41頁、第46至47頁）、內政部警政署
25 刑事警察局106年10月27日刑紋字第1060099934號鑑定書（
26 見偵查卷(四)第24至26頁）、臺中市政府警察局第六分局刑案
27 現場勘察報告（見偵查卷(四)第27至38頁）等在卷可稽。

28 (二)被告丁○○就行竊己○○所有，車牌號碼0000-00號自用小
29 客車之車牌0面之過程，分別於：①106年10月20日警詢時供
30 稱：「自小客車0000-00號牌2面，係我獨自於106年9月14日
31 19時許，在臺中市○○區○○里○○街○○○○號前所竊取。

01 「（問：你為何要竊取自小客車0000-00號牌2面？）答：
02 好玩、惡作劇。」（見偵查卷(四)第14頁）；②107年1月26日
03 檢察事務官詢問時供稱：「（問：你於106年9月14日19時許
04 ，在臺中市○○區○○街○○○○號前，有拿0000-00號自小客
05 車前後態掛的車牌兩面嗎？）答：是。」「（問：上開畫面
06 之前，你有○○○區○○路○段○○號旁，先將懸掛在某部車
07 輛的000-0000兩面車牌卸下，再將已取下、放在車上的0000
08 -HW兩面車牌懸掛在該某部車輛？）答：是。」（見107偵42
09 9卷第56頁）。再於本院審理時，以證人身分證稱：伊因心
10 情不好，先後兩次駕駛向戊○○借用之小客車，分別在烏日
11 區及停車場竊取己○○、乙○○所有上開車牌等語（見本院
12 卷第142至147頁）。參酌證人戊○○於警詢及本院審理時證
13 稱：伊分別於106年9月14日及同年月16日，前後2次出借系
14 爭車輛予被告丁○○使用，被告丁○○於同年月17日15時許
15 歸還系爭車輛；案發後，伊接獲警方通知書後，有打電話詢
16 問被告丁○○情形，被告丁○○於電話中向伊坦承竊取本案
17 車牌，並告稱因為當時心情不好，才會去拔了別人4面小客
18 車車牌，被告丁○○於同年月20日15時10分主動向何安派出所
19 投案，且有將老虎鉗1把及車牌0面交給員警等語（見偵查
20 卷(二)第16頁背面至第17頁，本院卷第206頁）。是己○○所
21 有上開車牌是否確為被告丙○○所竊取即有疑問。

22 (三)被告丁○○雖嗣於檢察官訊問及原審審理時，翻異前詞，改
23 稱：其於警詢及檢察事務官詢問之自白內容，係替被告丙○○
24 頂罪云云。然，揆之被告丁○○上開於警、偵訊及本院審
25 理時之證述內容，均與其於案發後向證人戊○○坦承犯案之
26 情節互核相符，亦與案發當時路口監視器所拍攝到系爭車輛
27 之車行紀錄相吻合，且被告丁○○亦能於事後將其所供稱持
28 作竊取車牌使用之老虎鉗1把及竊得之2面車牌併同交與警方
29 查扣，俱未見其供述內容與案發後之作為有何悖於常情之處
30 ；倘非被告丁○○確實有為本案竊盜犯行，豈有可能就案發
31 當時之過程及細節均能鉅細靡遺地逐一陳述，更可為前後一

致之陳述，甚而於其友人即證人戊○○以電話詢問當天實際狀況之際，即主動坦承係其一時失慮而犯下之竊盜行為，復於事後主動將老虎鉗及車牌0面交給警方；再衡以被告2人間僅為一般朋友關係，則被告丁○○應無特意為被告丙○○頂替扛罪，而使自己身陷囹圄、擔負罪責之動機及必要，足徵此部分竊盜犯行確係被告丁○○所為；被告丁○○於原審翻異前詞，並非可採。

(四)至警方於己○○上開車牌上查獲被告丙○○指紋一節，查，被告丙○○於106年12月11日警詢時供稱：伊與被告丁○○於106年9月16日一起從新竹開車下臺中，於同年月17日2時許，到達臺中市○○區○○路0段00號附近之停車場內，當時被告丁○○稱其心情不佳，要發洩一下，遂下車將停放在該停車場內之車牌號碼000-0000號自用小客車車牌拆下，放在系爭車輛之後車廂內，當時伊坐在副駕駛座，並按被告丁○○指示，將原本放置於副駕駛座腳踏板上的車牌號碼0000-00號車牌0面交予被告丁○○，被告丁○○再將該2面車牌懸掛於證人乙○○所有之自用小客車前後等語，已見前述，被告丙○○於被告2人共同行竊乙○○車牌時，既有實際接觸己○○失竊之前開車牌，是該車牌留有丙○○之指紋即在事理之中，尚難以查獲指紋之事實，為被告丙○○行竊己○○車牌之依據甚明。

參、上訴之准駁

一、上訴駁回部分

(一)被告丙○○就運輸第三級毒品部分，上訴意旨略以：伊為供己施用，向綽號「師父」之大陸籍男子，以空運方式，自國外運輸第三級毒品愷他命。依此行為之本質，僅屬施用第三級毒品之前行為。此與一般盤商，自國外輸入毒品係供販賣之用顯然有別。本罪之法定刑為7年以上有期徒刑之重罪，伊縱經偵審白白減刑後，科以最輕之刑，仍嫌過重，請求依刑法第59條酌減其刑等語。惟按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與

同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照）。查，本件被告丙○○經查獲之第三級毒品愷他命111包，鑑定前總淨重高達11645.66公克；純質淨重為11412.74公克，已見前述，數量之鉅，顯逾其個人可能施用之量，犯罪情節非輕，且經偵審白白減刑後，應無情輕法重問題，故本案關於被告被訴運輸三級毒品犯行部分，並無適用刑法第59條之餘地，被告丙○○此部分之請求應無理由，應予駁回。

二、撤銷改判部分

(一)起訴意旨關於被告丙○○涉犯106年9月14日竊盜罪部分

原審判決係以被害人己○○所有前揭車牌上，依內政部警政署刑事警察局鑑定結果，查獲有丙○○指紋為認定被告犯罪之依據。然查，己○○所有前揭小客車車牌係丁○○個人所竊取及被告丙○○於與丁○○共犯事實欄二所示行竊乙○○小客車車牌時，確有接觸該車牌0節，均見前述，此與己○○所有0000-00車牌查獲有丙○○指紋亦無扞格之處。綜合上開證據，公訴人所舉上開證據，就被告丙○○涉犯106年9月14日竊盜罪部分，其證明力尚未到達至通常一般之人均不致有所懷疑而得確信其為真實之程度，本院復查無其他積極證據足資證明被告丙○○此部分犯罪，本院既無從形成對被告丙○○不利之確信，依前開證明依法自應為無罪之諭知。被告丙○○上訴否認此部分犯行，為有理由，原審未查，就此部分遽為被告丙○○有罪之判決，尚有未洽，應予撤銷改判，為被告丙○○無罪之諭知。

(二)事實欄二所示竊盜部分

被告丙○○上訴意旨，否認此部分犯行，其不為本院所採，已見前述。原判決就被告2人論罪科刑固非無見，然查，原

審未能審酌被告等此部分犯罪情狀尚輕，有情輕法重情事而有刑法第59條適用，應有未洽，被告丁○○上訴，請求撤銷改判，為有理由。爰審酌被告等使用客觀上足以供作兇器使用之工具，擅自拆卸他人車輛上之車牌而竊取之，缺乏對他人財產權之尊重，所為亦已造成社會治安及他人財產權相當程度之危害、被告丁○○因心情不佳，起意行竊，被告丙○○因而與之配合，情節輕重不同，被告等犯後態度；暨其等自陳之教育程度、就業及收入情形、婚姻、家庭生活及經濟狀況（詳見原審卷第99頁），再考以本案犯罪動機、目的、手段、犯罪所生之危害及所獲利益等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。扣案如附表編號4所示之老虎鉗1支，為被告丁○○持以供作犯罪事實欄二所示竊盜犯行所用，且係由其主動交與員警查扣，堪認被告丁○○應具有事實上處分權，揆諸前開規定及說明，應依刑法第38條第2項前段規定，於被告丁○○所犯如犯罪事實欄二所示之加重竊盜罪刑項下，宣告沒收。

肆、據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第301第1項、第299條第1項前段，刑法第11條、第28條、第321條第1項第3款、第59條、第47條第1項、第41條第1項、第38條第2項前段，判決如主文。

本案經檢察官洪國朝提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

中華民國 108 年 7 月 24 日

刑事第五庭 審判長法官 鄭永玉

法官 卓進仕

法官 劉登俊

以上正本證明與原本無異。

除竊盜部分不得上訴外，其餘得上訴。

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，其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後10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 林育萱

中華民國 108 年 7 月 24 日

附表：

編號	物品名稱及數量	所有人	備 註
1.	第三級毒品愷他命111包（含包裝袋111個）	丙○○	內政部警政署106年10月17日刑鑑字第0000000000號鑑定書檢品編號1-1至1-21、2-1至2-20、3-1至3-23、4-1至4-23及5-1至5-24。 經檢視均為白色晶體，外觀型態均相似。 驗前總淨重約11645.66公克；驗前總純質淨重約11412.74公克；驗餘總淨重約11645.52公克。
2.	鐵展示座5個	丙○○	
3.	三星廠牌行動電話1支（IMEI：0000000000000000、含門號00000000001號SIM卡1張）	丙○○	
4.	老虎鉗1把	丁○○	
5.	陳柏宇印章1個	丙○○	
6.	丙○○印章1個	丙○○	