

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

108年度上訴字第1085號

上訴人
即被告 曾逍遙
選任辯護人 江昱勳律師（法扶）
陳振榮律師

上訴人
即被告 廖恩璋
選任辯護人 林彥百律師（法扶）

上列上訴人等因強盜等案件，不服臺灣雲林地方法院107年度訴字第218號中華民國108年7月9日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署106年度偵字第4992號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於甲○○、丙○○部分，均撤銷。

甲○○犯攜帶兇器強盜罪，處有期徒刑柒年貳月。未扣案之犯罪所得新台幣壹仟陸佰元、行動電源壹個均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

丙○○共同犯剝奪他人行動自由罪，處有期徒刑壹年。

事 實

一、緣乙○○於網路聊天室結識嚴○○（經原審判處無罪確定），嚴○○於民國106年3月12日17時許，與乙○○相約在雲林縣斗六市建中書局旁之統一便利商店見面，嚴○○騎乘機車赴約，並搭載乙○○在雲林縣斗六市購物。嗣於同日19時13分許，嚴○○騎乘機車搭載乙○○至位雲林縣○○市○○路○○號之「○○汽車旅館」，二人進入該汽車旅館108號房間，因乙○○不滿嚴○○在房內不斷與他人講電話、聽歌，不理會乙○○，遂要求嚴○○將之前購物的費用歸還，否則要報警，嚴○○即以行動電話LINE通訊軟體聯繫友人楊德文（經原審認犯剝奪他人行動自罪，處有期徒刑8月，未上訴，已確定）前來。嗣於翌（13）日3時24分許，楊德文駕駛不知情之林宸樑所承租之車號000-0000號自用小客車（下稱本

01 案車輛) 搭載甲○○、丙○○一同前往○○汽車旅館。丙○○
02 ○○拿取楊德文所有放在車上之材質堅硬、客觀上可供兇器使
03 用之玩具手槍1枝(下稱本案玩具槍), 並攜帶材質堅硬、
04 客觀上可供兇器使用之手電筒1枝(下稱甲手電筒), 甲○○
05 ○○亦攜帶材質堅硬、客觀上可供兇器使用之手電筒1枝(下
06 稱乙手電筒)下車, 三人遂進入108號房。楊德文、甲○○
07 及丙○○即共同基於剝奪他人行動自由、冒充公務員行使其
08 職權、非法搜索之犯意聯絡, 由甲○○向乙○○佯稱自己是
09 警察, 懷疑乙○○持有毒品云云, 喝令乙○○脫下衣褲, 交
10 出口袋內物品檢查, 乙○○見對方人多勢眾且持有槍枝(即
11 本案玩具槍), 不能抗拒而將口袋物品取出放在床上並脫下
12 衣褲(僅著內褲), 楊德文則搜索、翻查房間各處, 甲○○
13 亦翻看脫下之衣物, 隨後楊德文即與嚴○○先離開108號房
14 間。之後, 甲○○、丙○○命乙○○依其指令作伏地挺身等
15 動作, 甲○○另要求乙○○將內褲脫下, 並檢查乙○○之身
16 體有無藏放物品且持手機錄影, 丙○○則翻看床上乙○○放
17 置之物品, 甲○○又詢問乙○○之年籍資料, 乙○○依令回
18 答後, 因未穿衣物感到寒冷, 要求穿上衣物, 甲○○與丙○○
19 ○○竟均變更原犯意, 共同基於傷害及意圖為自己不法之所有
20 恐嚇取財之犯意聯絡, 由甲○○指示丙○○持本案玩具槍,
21 以槍托敲擊乙○○頭部, 致乙○○受有右頭皮挫傷併撕裂傷
22 1.5公分之傷害, 甲○○復向乙○○恫稱: 10日內要支付新
23 臺幣(下同)30萬元, 否則要將乙○○之裸體影片上傳網路
24 等語, 隨即又自行將金額降至5萬元。嗣甲○○見乙○○已
25 完全在渠等控制下, 於離去前, 竟變更上開原犯意, 另意圖
26 為自己不法之所有, 基於攜帶兇器強盜罪之犯意, 將乙○○
27 先前自口袋取出置於床上之現金1600元、行動電源1個、國
28 民身分證、機車行照、機車駕照各1張強行取走, 隨即與丙
29 ○○一同離開108號房間, 與在樓下等待之嚴○○、楊德文
30 會合後, 四人即於同日4時4分許駕駛本案車輛離去, 乙○○
31 始恢復行動自由。嗣乙○○未受甲○○、丙○○上開恐嚇而

01 支付金錢，並報警處理，始循線查悉上情。
02 二、案經乙○○訴由雲林縣警察局斗六分局報告臺灣雲林地方檢
03 察署檢察官偵查起訴。

04 理由

05 壹、程序部分：

06 一、依刑事訴訟法第159條之2規定，被告以外之人於司法警察（
07 官）調查中所為之陳述，與審判中不符時，必其警詢陳述符
08 合「具有較可信之特別情況」及「為證明犯罪事實存否所必
09 要者」，始有傳聞法則例外規定之適用。而所稱「為證明犯
10 罪事實存否所必要」，係指先前陳述之重要待證事實，與審
11 判中之陳述有所不符，而該審判外之陳述，係證明待證之犯
12 罪事實存在或不存在所不可或缺，亦即就具體案情及相關卷
13 證判斷，為發現實質真實目的，捨該項審判外之陳述，已無
14 從再就同一供述者取得相同之供述內容，縱以其他證據代替
15 ，亦無從達到同一目的之情形者，始足當之。若除去先前之
16 陳述，仍有其他相類之證據可資代替，並得據以證明待證之
17 犯罪事實存在或不存在者，即與上述「必要性」之要件不合
18 （最高法院107年度台上字第1017號判決意旨參照）。查被
19 告甲○○、丙○○之辯護人均表示不同意證人即共同被告嚴
20 ○○、楊德文及告訴人乙○○於警詢證述之證據能力等語，
21 而該等證述屬於證人即嚴○○、楊德文及告訴人乙○○於審
22 判外之陳述，且該等證人業於原審審理時到庭證述，與其等
23 警詢證述情節大致相同，足以替代，應認上開警詢證述非「
24 為證明犯罪事實存否所必要」，對於被告甲○○、丙○○而
25 言，自無證據能力。

26 二、被告丙○○之辯護人主張證人楊德文於偵訊之陳述未經具結
27 而無證據能力等語。按被告以外之人於偵查中未經具結所為
28 之陳述，如與警詢等陳述同具有「特信性」、「必要性」時
29 ，依「舉輕以明重」原則，本於刑事訴訟法第159條之2、第
30 159條之3之同一法理，固例外認為有證據能力（最高法院10
31 2年度第13次刑事庭會議【一】決議意旨參照），惟同前所

01 述，證人楊德文既已於原審時到庭證述，與其偵訊陳述之情
02 節大致相符，足以替代，應認其未經具結偵訊證述非「為證
03 明犯罪事實存否所必要」而欠缺「必要性」，對於被告丙○
04 ○而言，亦無證據能力。

05 三、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
06 條之1至第159條之4規定得為證據之情形，而經當事人於審
07 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
08 時之情況，認為適當者，亦得為證據；次按當事人、代理人
09 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
10 之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之
11 同意，刑事訴訟法第159條之5第1項、第2項分別定有明文。
12 又按刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於
13 傳聞證據有處分權，得放棄反對詰問權，同意或擬制同意傳
14 聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認
15 為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至
16 第159條之4所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴
17 訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提（最高法院
18 104年度第3次刑事庭會議決議意旨參照）。本判決以下所引
19 之其他傳聞證據，經檢察官引為證據使用，被告甲○○、丙
20 ○○及其等辯護人均不爭執證據能力，亦未聲明異議，本院
21 審酌上開傳聞證據作成時，並無不當取證等情形，認為以之
22 作為本案之證據應屬適當，揆諸上開規定，應認具有證據能
23 力，得作為本案證據使用。

24 貳、實體部分：

25 一、訊據被告甲○○、丙○○固對於前揭有關於上揭時間，嚴春
26 敏與告訴人乙○○在○○汽車旅館、嚴○○通知楊德文前來
27 ；有一同隨楊德文所駕駛本案車輛前往○○汽車旅館要幫嚴
28 ○○解圍，三人進入該汽車旅館108號房間後，有搜索告訴
29 人物品，有命告訴人依其指令作伏地挺身等動作，甲○○要
30 求告訴人將內褲脫下，並檢查告訴人之身體有無藏放物品且
31 持手機錄影，丙○○有翻看床上告訴人放置之物品，甲○○

01 有詢問告訴人之年籍資料，告訴人依令回答後，因未穿衣物
02 感到寒冷，要求穿上衣物等剝奪告訴人行動自由行為；有對
03 告訴人出言恐嚇要上傳影片；嗣後二人一同離開108號房間
04 ，離去後告訴人始恢復行動自由等情之事實，並不爭執（見
05 本院卷第193-196頁）。惟均矢口否認有何僭行公務員職權
06 、傷害、恐嚇取財及攜帶兇器強盜之犯行。被告甲○○辯稱
07 ：我從頭到尾都未自稱警察，我是以關心嚴○○的身分進去
08 ，我在房間有聞到愷他命的味道，我擔心告訴人用毒品引誘
09 嚴○○，所以我才會要求告訴人脫掉衣物檢查，但過不久我
10 就肚子痛去房間廁所，上完廁所我就離開房間下樓，我不是
11 叫丙○○打告訴人，是丙○○誤會我的意思，我是恐嚇告訴
12 人要上傳影片，沒有拿走告訴人的證件及金錢云云（見原審
13 卷一第319-327頁、本院卷第194-196頁）。被告丙○○辯稱
14 ：我事先不知道甲○○要假冒警察，我也沒有拿本案玩具槍
15 ，是甲○○拿本案玩具槍打告訴人，是楊德文拿手機錄影，
16 我離開的時候告訴人放在床上的東西都還在云云（見原審卷
17 二第32、34、41-42頁、原審卷四第138頁、本院卷第194
18 -196頁）。

19 二、被告甲○○、丙○○二人上開不爭執部分，核與告訴人指證
20 相符（見原審卷三第38-62頁、本院卷第337-341頁），並經
21 同案共同被告即證人楊德文、嚴○○證述在卷（見原審卷一
22 第284-313頁、原審卷二第44-66頁），復有本案車輛租賃契
23 約書、原審勘驗手機錄影筆錄、原審勘驗○○汽車旅館錄影
24 筆錄各1份及告訴人行動電話翻拍照片45張可憑（見警卷第3
25 6、42-55、58頁、原審卷一第280-281頁、卷三第33-38頁）
26 。是此部分之事實自可認定。

27 三、經查：

28 （一）被告丙○○攜帶本案玩具槍及甲手電筒、被告甲○○攜帶
29 乙手電筒進入108號房間：
30 此部分被告甲○○辯稱：我只有拿手電筒，是丙○○拿槍
31 ，那把槍不是真的槍，那把槍是從楊德文那邊拿出來給丙

01 ○○等語。被告丙○○則辯稱：槍是楊德文的，我沒有拿
02 那把槍，我下車上樓時才看甲○○拿槍，我手上拿的是手
03 電筒等語。惟查：

04 (1) 據上開被告甲○○及丙○○所辯，首先可認定者為：於被
05 告二人進入108號房間時，其二人確有各持一枝手電筒進入
06 ，本案玩具槍係楊德文所有，但非楊德文所攜帶。至於係
07 何人持有本案玩具槍進入，被告二人則互推給對方以圖卸
08 責，惟亦可據以認定本案玩具槍係被告二人其中一人攜帶
09 進入108號房間。

10 (2) 證人楊德文於原審時證稱：本來是丙○○在我車上，剛好
11 甲○○打電話給我，我們就過去順便載他。本案玩具槍是
12 我的，本來就放在本案車輛的副駕駛座下方，是丙○○看
13 到本案玩具槍就自己帶進去108號房間，我原本並不知道丙
14 ○○有攜帶本案玩具槍，後來甲○○與丙○○下樓時，我
15 才看到丙○○拿著本案玩具槍，我後來也有聽到丙○○自
16 己說他有拿本案玩具槍打告訴人等語（見原審卷一第285-2
17 86、292、296頁）。

18 (3) 證人嚴○○於原審證稱：在離開往西螺的時候，在本案車
19 輛上有聽到丙○○說他拿本案玩具槍打告訴人，丙○○說
20 他看到告訴人欺負我，就忍不住就拿槍托打告訴人等語（
21 見原審卷二第54、59-61頁）。

22 (4) 告訴人於原審證稱：依原審勘驗手機錄影之結果，錄影中
23 穿紅色衣服的人，就是持本案玩具槍的人等語（見原審卷
24 三第67-68頁）。且被告丙○○亦自承是上開錄影中穿紅衣
25 服之人等語（見原審卷二第21頁）。

26 (5) 綜上，據被告二人上開所辯，及本案共同被告楊德文、嚴
27 ○○與告訴人上開證詞，暨原審上開勘驗結果，可證被告
28 丙○○攜帶本案玩具槍及甲手電筒、被告甲○○攜帶乙手
29 電筒進入108號房間。故此部分被告丙○○所辯，不足採信
30 。

31 (6) 另被告丙○○之辯護人雖為其辯護稱：依原審勘驗手機錄

01 影之結果，被告甲○○向告訴人稱「要搶槍嗎？」，顯見
02 持本案玩具槍者應係甲○○云云（見原審卷一第314頁），
03 被告丙○○亦辯稱：當時我手上拿著手電筒，是甲○○拿
04 本案玩具槍云云（見原審卷二第23頁）。惟依原審勘驗手
05 機錄影之結果：甲○○雖曾向告訴人稱「過來做什麼？要
06 搶槍嗎？」（見原審卷一第281頁），惟甲○○對此陳稱：
07 我當時有拿手電筒，我將那支手電筒插在腰際，假裝是槍
08 等語（見原審卷一第337-338頁）。然不論被告甲○○所述
09 是否為真，縱屬不實，因被告甲○○、丙○○均假冒警察
10 、同為現場控制告訴人之人（詳後述），且該房間並非寬
11 敞，被告甲○○亦有可能嚇阻告訴人不要接近持有本案玩
12 具槍之被告丙○○。至於依該勘驗結果，錄影中被告丙○
13 ○雖然手持之物並非本案玩具槍，而應係甲手電筒，然告
14 訴人能清楚分辨兩物差別，陳稱：錄影中被告丙○○手裡
15 拿的不是槍，我記得他當時是把槍插著等語（見原審卷三
16 第68頁）。是自有可能該手機錄影時被告丙○○係將本案
17 玩具槍插在腰際而非持於手上。故此部分辯護人所辯，自
18 不足為被告丙○○有利之認定。

19 （二）被告甲○○進入108號房間後向告訴人冒稱警察，被告丙
20 ○○及楊德文亦假冒警察而對告訴人進行檢查、搜索：

21 此部分被告二人均辯稱從未自稱警察云云。惟查：

22 （1）被告甲○○供稱：我進去的時候，因為聞到愷他命的味道
23 ，我擔心告訴人是否用毒品引誘嚴○○，我就說現場有愷
24 他命的味道，誰抽愷他命等語（見他卷第92頁、原審卷一
25 第323-324頁）；我沒有跟他說我是警察，但我說懷疑他持
26 有毒品，叫他脫褲子。楊德文有搜索翻查房間沒錯，我沒
27 有翻看告訴人脫下來的衣物，我從頭到尾都沒有碰乙○○
28 的東西等語（見本院卷第194頁）。

29 （2）被告丙○○證稱：進去房間之後，甲○○跟告訴人說他是
30 警察，並說一些警察會說的話，他跟告訴人說有聞到愷他
31 命的味道，我有盤查告訴人，因為被告甲○○說要假裝盤

- 01 查等語（見原審卷二第15、21-22、42頁）。
- 02 (3) 證人楊德文證稱：被告甲○○向告訴人說他是警察，有人
03 報案這裡有人吸毒，他叫我翻枕頭、床看有無毒品等語（
04 見原審卷一第289-290頁）。
- 05 (4) 證人嚴○○證稱：我不知道有人自稱刑警，但進門時有說
06 要搜索，但不知要搜索什麼等語（見原審卷一第46-47頁）
- 07 (5) 告訴人證稱：「當時有三個男生進來，一個說是她爸爸，
08 二個說是警察，有聞到愷他命的味道，叫我把所有東西交
09 出來，他們翻床底下，其中一人叫我脫衣服、褲子等語」
10 （見他卷第48頁）；「三個男人進來，一個自稱警察、一
11 個自稱該女爸爸」等語（見偵4992號卷第32頁反面）。
- 12 (5) 依原審勘驗手機錄影之結果，被告甲○○有詢問告訴人之
13 年籍資料、通訊處，被告甲○○、丙○○亦有對告訴人做
14 警方盤查、搜索之動作等情（見原審卷一第281頁）。
- 15 (6) 綜上，據被告丙○○、楊德文與告訴人上開所證，均明確
16 證稱被告甲○○進入108號房間後，確有向告訴人冒稱其係
17 警察。再據被告甲○○上開供述，與被告丙○○、楊德文
18 、嚴○○、告訴人上開證述，及原審上開勘驗結果，可知
19 被告甲○○進入108號房間確有對告訴人為搜索毒品之相關
20 說詞，被告丙○○及楊德文有對告訴人作搜索之相關動作
21 。是若被告甲○○進入108號房間未有向告訴人冒稱警察，
22 被告丙○○及楊德文豈會即對告訴人進行檢查等搜索相關
23 之舉動？故被告二人此部分所辯，不足採信。
- 24 (三) 被告甲○○指示被告丙○○持本案玩具槍，以槍托敲擊告
25 訴人頭部，致告訴人受傷：
- 26 此部分被告甲○○辯稱：我沒有指示丙○○打告訴人，是
27 丙○○打告訴人等語。被告丙○○則辯稱：是甲○○拿槍
28 尾打告訴人頭一下，告訴人頭有流血等語。惟查：
- 29 (1) 被告甲○○陳稱：當時被告丙○○會錯意，我跟他說「卡
30 落去」（臺語），他以為要打告訴人等語（見原卷四第136
31 頁）相符；又另證稱丙○○有打告訴人，但我沒有看到等

01 語（見原審卷一第331頁）。被告丙○○則陳稱甲○○就拿
02 槍托打告訴人頭一下，告訴人頭有流血等語（見他卷第108
03 -109頁）。據被告二人上開所述，表示確實有人拿本案玩
04 具槍打告訴人並致告訴人頭部受傷流血，僅因此部分亦涉
05 及係何人持本案玩具槍，二人因而互推。惟可確認者為告
06 訴人當時之頭部確有遭被告二人之其中一人持本案玩具槍
07 槍托打傷頭部。

08 (2) 告訴人證稱：被告甲○○指使他人用本案玩具槍打我，並
09 不是被告甲○○拿槍打我等語（見偵4992號卷第32頁反面
10 ）；是拿槍的人打我，其他人沒有打我，他從我的頭敲下
11 去，那時候我的頭就一直在流血，打我的人就是拿本案玩
12 具手槍的人等語（見原審卷三第47、70頁）。又告訴人頭
13 部確受有右頭皮挫傷併撕裂傷1.5公分之傷害，亦有衛生福
14 利部台北醫院106年3月15日診斷證明書1紙在卷可按（見警
15 卷第36頁）。

16 (3) 證人楊德文證稱：丙○○有說他有拿槍打告訴人，甲○○
17 跟我說是丙○○持槍打告訴人等語（見原審卷一第296、
18 305頁）。

19 (4) 證人嚴○○證稱：在離開往西螺的時候，在本案車輛上有
20 聽到丙○○說他拿本案玩具槍打告訴人，丙○○說他看到
21 告訴人欺負我，就忍不住就拿槍托打告訴人等語（見原審
22 卷二第54、59-61頁）。

23 (5) 綜上，據被告二人所辯，已足證其二人中一人確有持本案
24 玩具槍打傷告訴人頭部。再依證人楊德文、嚴○○及告訴
25 人上開所證，均明確證稱係被告丙○○持本案玩具槍所為
26 。又本院業已認定係被告丙○○持本案玩具槍如上。故自
27 是被告丙○○持本案玩具槍槍托敲擊告訴人頭部無誤。而
28 告訴人確因而受有右頭皮挫傷併撕裂傷1.5公分之傷害，亦
29 可認定。再者，被告甲○○雖辯稱共同被告丙○○會錯意
30 ，我是要他打電話給楊德文等語，惟以當時告訴人受制於
31 被告甲○○、丙○○，被告丙○○手持本案玩具槍之情形

01 ，被告甲○○所稱「卡落去」（臺語），自係命共同被告
02 丙○○持槍毆打告訴人無誤。故被告二人此部分所辯，不
03 足採信。

04 （四）被告甲○○有向告訴人恫稱：10日內要支付30萬元，否則
05 要將乙○○之裸體影片上傳網路等語，隨即又自行將金額
06 降至5萬元：

07 此部分被告甲○○、丙○○均否認有向告訴人恫稱：10日
08 內要支付30萬元，否則要將其裸體影片上傳網路（隨即又
09 自行將金額降至5萬元）等語（見原審卷一第332頁、本院
10 卷第196頁）。被告甲○○另辯稱：我是說如果你再接近
11 嚴○○，我就要上傳影片，這件事是嚴○○跟告訴人在喬
12 等語（見本院卷第196、352頁）；被告丙○○則辯稱：我
13 先下去，所以甲○○有沒有跟告訴人講那些恐嚇的話我不
14 知道等語（見本院卷第196頁）。惟查：

15 （1）告訴人證稱：他們叫我10天內要給他30萬元，後來又改說5
16 萬元，不然要把我裸體影片PO在網路上等語（見他卷第48
17 頁）；跟我說叫我拿30萬元出來，不然要上傳的人，是錄
18 影那一個，要錢是錄影那一個，我說我現在沒有等語（見
19 原審卷三第69-70頁、本院卷第338頁）。

20 （2）被告丙○○證稱：我在檢察官那邊有說是楊德文下去的時
21 候，甲○○有跟告訴人說要拿5萬元出來，不然要把影片放
22 在網路上，我有聽到等語（見原審卷二第29頁）。

23 （3）證人嚴○○證稱：事後被告甲○○三番兩次來找我，問我
24 有沒有跟告訴人聯絡，叫我要跟告訴人拿5萬元等語（見原
25 審卷二第65頁）。

26 （4）綜上，可知此部分之情，業據告訴人指訴歷歷，佐以證人
27 嚴○○所證，亦可證明被告甲○○確有向告訴人為上開恫
28 嚇之詞。又被告丙○○均一直在108號房間內，並未有先行
29 離去之情，其可能會被認定與被告甲○○具有共犯關係，
30 對於此部分具有相當利害關係，猶於偵訊時證述被告甲○
31 ○有向告訴人恐嚇取財之情，可信性甚高，更可證明被告

01 甲○○確有向告訴人為10日內要支付30萬元，否則要將告
02 訴人之裸體影片上傳網路等語，隨即又自行將金額降至5萬
03 元等恐嚇取財之言語。又被告丙○○持本案玩具槍敲打告
04 訴人頭部，被告甲○○對告訴人為恐嚇取財之表示後，被
05 告丙○○仍手持本案玩具槍在108號房間內，與被告甲○○
06 繼續剝奪告訴人之行動自由相當之一段時間，業據告訴人
07 指訴在卷（見原審卷三第57、64、65頁），則被告丙○○
08 於此部分即與被告甲○○有犯意聯絡及行為分擔。故被告
09 二人此部分所辯，不足採信。

10 (五) 被告甲○○取走告訴人置於床上之現金1600元、行動電源
11 1個、國民身分證、機車行照、機車駕照各1張等物後，始
12 與被告丙○○一同離開108號房間。

13 此部分被告甲○○辯稱：我沒有拿等語（見本院卷第352
14 頁）。被告丙○○則辯稱：我先下去，所以甲○○有沒有
15 拿走告訴人的錢及證件都不知道等語（見本院卷第196頁
16 ）。惟查：

17 (1) 被告甲○○另證稱：「（他有把他的證件、金錢都拿出來
18 嗎？）他自己把東西拿出來，放在床上，我不清楚誰拿走
19 了，因為我們沒有搜刮他任何財物等語（見原審卷一第325
20 頁）。據此，可認告訴人確實有將上開之物拿出來放在床
21 上，被告甲○○僅否認有取走告訴人之財物。

22 (2) 被告丙○○另證稱：進去時有叫告訴人把東西拿出來，有
23 他的證件，有沒有放錢我不知道等語（見原審卷二第24頁
24 ）。據此，亦可證告訴人確有將其身上之財物放在床上。

25 (3) 此部分之事實業據告訴人指訴在卷（見偵4992號卷第32頁
26 反面、原審卷三第50、57-58、72、74頁、本院卷第340
27 -341頁）。且告訴人自向警方報案後迄109年1月10日本院
28 審理時對於其何物遭被告甲○○取走（現金1600元、行動
29 電源1個、國民身分證、機車行照、機車駕照各1張），何
30 物未遭被告甲○○取走（手機、錢包、提款卡），分辨的
31 非常清楚，前後指訴均相符（見他卷第48頁、原審卷三第

01 43、50、59、72頁、本院卷第335-337頁)。又告訴人指訴
02 遭被告甲○○取走之物，均非貴重，金額亦均一致從未予
03 以灌水、誇大，告訴人若有意誣指，必不會指稱被告二人
04 僅取走上開之物，是告訴人誣指之嫌自可排除。又告訴人
05 復明確指稱：上開物品是錄影者(即被告甲○○)當著我
06 的面拿走，我百分百確定，他說拿1600剛好而已，意思只
07 是止渴而已等語(見原審卷三第50、58、76頁)。而依原
08 審函詢新北市新莊戶政事務所，該所於107年6月26日以新
09 北莊戶字第1073847883號函覆之資料顯示，告訴人於106年
10 3月20日申請補領國民身分證，並記載遺(滅)失時間為
11 106年3月，遺(滅)失地點為雲林縣斗六市(見原審卷一
12 第201-203頁)。足以佐證告訴人指述之情為真。

13 (4) 證人嚴○○證稱：我們離開後，在本案車輛上，被告甲○
14 ○說他有拿告訴人的錢等語(見原審卷二第64頁)。堪認
15 被告甲○○確實取走上開物品。

16 (5) 證人嚴○○另證稱：昨天(即107年11月7日)開庭前，被
17 告丙○○有找我，他在法庭外抽菸區告訴我，叫我不
18 要提到錢的事情等語(見原審卷二第67頁)。被告丙○○雖辯
19 稱：我開庭前沒有跟嚴○○說話云云(見原審卷三第244頁
20)。惟依原審勘驗當日法庭外監視錄影之結果，被告丙○
21 ○確有與共同被告嚴○○交談之情形(見原審卷三第245頁
22)，是嚴○○之證述並非無憑，雖尚無法據此即認被告丙
23 ○○有與被告甲○○共同取走上開物品時，但可認告訴人
24 置床上之物確有現金無疑。

25 (6) 綜上，據被告二人所辯，已可認定被告二人有命告訴人將
26 身上之財物取出放在床上，僅被告甲○○否認有將告訴人
27 之財物取走而已。而告訴人對於其置於床上之上開財物遭
28 被告甲○○強行取走，則指訴歷歷，前後指訴完全一致，
29 亦無誇大誣指之情；又告訴人之證件若未遭被告甲○○取
30 走，豈始會前往戶政事務所申報補發。再參以證人嚴○○
31 所證，亦可證明告訴人置於床上之物確有現金無疑。是被

01 告甲○○確有強行取走告訴人上開財物亦可認定。

02 (六) 按所謂不法所有之意圖，須行為人主觀上明知財物為其所
03 不應得，而欲違法獲得，如行為人主觀上，認係合法之債
04 權，縱令客觀上不能准許，然就行為人主觀之意思，仍無
05 不法所有之意圖可言（最高法院87年度台非字第246號判
06 決意旨參照）。又此不法所有意圖，行為人對於「不法性
07 」的認識，只要達到未必故意之水準即足。查，告訴人雖
08 陳稱：當時被告甲○○向我要錢，理由是要我賠償他們遮
09 羞費等語（見原審卷三第72-73頁）。被告甲○○、丙○
10 ○因否認此情，故未曾抗辯取財之目的意在求償。惟告訴
11 人另稱：我有說我和嚴○○都幾歲了，我們都未婚，我覺
12 得不需要付這個錢等語（見原審卷三第73頁），已明確表
13 達拒絕賠償。而依被告甲○○、丙○○之陳述，其等進入
14 108號房間時，也未見告訴人有侵犯嚴○○之情形（見原
15 審卷一第320頁、卷二第14-15頁），應無求償事由可言。
16 再佐以嚴○○證稱：離開時在本案車輛，我還有問他們有
17 沒有還告訴人錢（指告訴人原先帶她於斗六市區購物之花
18 費）等語（見原審卷二第64頁），也未見嚴○○表達要向
19 告訴人求償之意。足認被告甲○○陳稱要求遮羞費云云只
20 是藉口，其與被告丙○○均具有不法所有意圖甚明。

21 四、綜上所述，足證被告二人上開所辯，僅係其卸責之詞，不足
22 採信。被告甲○○、丙○○之犯行均洵堪認定，應依法論科
23 。

24 五、公訴意旨雖認被告甲○○、丙○○於進入108號房間時，即
25 基於恐嚇取財與強盜之犯意聯絡等語。惟查，嚴○○與告訴
26 人係於106年3月12日19時13分許進入○○汽車旅館，楊德文
27 與被告甲○○、丙○○等人則遲至翌日3時24分許始駕駛本
28 案車輛進入○○汽車旅館，前後相差逾8小時，顯非嚴○○
29 與楊德文、被告甲○○、被告丙○○等人共謀俗稱之「仙人
30 跳」，而由嚴○○佯裝與告訴人從事性行為，在兩人發生性
31 關係之前，其他共犯再闖入要求告訴人賠償遮羞費之情形。

01 又楊德文否認有與被告甲○○、丙○○謀議強盜或恐嚇取財
02 辯稱只是要解救嚴○○，並不知道被告甲○○、丙○○有
03 向告訴人要錢等語（見原審卷一第284、308頁）。倘楊德文
04 與被告甲○○、丙○○有恐嚇取財與強盜之犯意聯絡，應不
05 可能在進入108號房間未久即帶嚴○○離開房間（詳後述）
06 理應與被告甲○○、丙○○在場一同控制、威逼告訴人，
07 即無法排除楊德文原意僅是為了解救嚴○○之可能，才會立
08 刻帶其離開房間，如此，也無法排除被告甲○○、丙○○本
09 意原與楊德文相同，嗣後才變更犯意之可能，此部分因欠缺
10 證據足以認定，本於罪疑唯輕原則，應認被告甲○○、丙○
11 ○與楊德文原均無恐嚇取財與強盜之犯意。

12 六、公訴意旨雖認楊德文就其與嚴○○離開房間後，被告甲○○
13 、丙○○所為如犯罪事實所載之傷害、恐嚇取財、攜帶兇器
14 強盜犯行亦有犯意聯絡等語。惟查：

15 （一）楊德文辯稱：我配合被告甲○○假冒警察，翻查床上有沒
16 有毒品後，我就帶嚴○○下樓了，後來我和嚴○○都一直
17 待在本案車輛上等語（見原審卷一第289-291頁）。而對
18 照告訴人於警詢所述，在被告甲○○錄影、命其做伏地挺身
19 等動作前，有一名男子帶嚴○○先離開房間等語（見警
20 卷第4頁）。以及嚴○○證稱：被告甲○○他們三人進來
21 房間5分鐘後，楊德文就馬上把我帶下樓，楊德文在安慰
22 我，後來我先到外面的全家便利商店，再走回○○汽車旅
23 館要拿包包時，楊德文是在本案車輛上等語（見原審卷二
24 第48、51-53頁），尚屬相符。堪認楊德文在原審勘驗之
25 手機錄影之前、在被告甲○○命告訴人做伏地挺身等動作
26 前，楊德文已帶嚴○○離開房間。雖被告丙○○陳稱：楊
27 德文下樓後，有再進來房間，他有繼續用手机錄影云云（
28 見原審卷二第30-31頁），惟告訴人陳稱：錄影的人從頭
29 到尾都是同一人（即被告甲○○），被告甲○○叫被告丙
30 ○○打我時、被告甲○○向我要錢時，房間裡面只有被告
31 甲○○、丙○○還有我，沒有其他人等語（見原審卷三第

01 70頁)。自難認楊德文有再返回房間，楊德文既未再返回
02 房間，而其原無恐嚇取財與強盜之犯意業如前述，自難認
03 其知悉被告甲○○、丙○○後續在房間恐嚇取財、強盜及
04 傷害告訴人之情事而變更原先犯意。

05 (二) 嚴○○雖陳稱：我們駕駛本案車輛離開後，在荊桐的統一
06 便利超商購物後，楊德文陳稱這些購物之花費是取自告訴
07 人，他說我跟他們是同黨云云(見本院卷二第64頁)。惟
08 楊德文並未承認此情，被告甲○○、丙○○也未作如此證
09 述，是否可信並非無疑。且縱使嚴○○所述為真，也不能
10 排除楊德文僅是事後知悉之可能，亦難認楊德文就被告甲
11 ○○、丙○○恐嚇取財、強盜及傷害告訴人等情事於行為
12 時即有犯意聯絡，自不能據此對被告楊德文作不利之認定
13 ，此部分公訴意旨容有未合。

14 七、公訴意旨雖認被告丙○○就其與被告甲○○所為如犯罪事實
15 所載之攜帶兇器強盜犯行亦有犯意聯絡等語。惟查：

16 (一) 被告丙○○於本院審理時已坦承與被告甲○○一同離開
17 108號房間，核與告訴人指稱之情相符(見原審卷三第48-
18 49、75-76頁)，亦據楊德文證述屬實(見原審卷一第292
19 、298頁)。

20 (二) 惟按共同正犯之所以應對其他共同正犯所實施之行為負其
21 全部責任者，以就其行為有犯意之聯絡為限(最高法院96
22 年度台上字第5456號判決意旨參照)。共同正犯間，對其
23 他共同正犯在犯意聯絡範圍內所實行之行為，固應同負全
24 部責任，然若其他共同正犯所實行之行為，已踰越犯意聯
25 絡範圍，就此軼出部分，即難令負共同正犯之責(最高法
26 院97年度台上字第244號判決意旨參照)。又行為人對於
27 超出其原先犯意聯絡之行為，是否應對其他共同正犯的行
28 為一概負責，或者應對其他共同正犯之何種行為一併負責
29 ，仍應觀察行為人主觀犯意聯絡之射程為何而定。

30 (三) 本案被告丙○○固有與被告甲○○為前揭所述強盜以外之
31 行為，並與被告甲○○一同離開108號房間。惟被告丙○

01 ○見被告甲○○將告訴人之財物強行取走時依告訴人指稱
02 :錄影者(即共同被告甲○○)及持本案玩具槍者(即被
03 告丙○○),二人都有對我說恐嚇的話,甲○○講比較多
04 ,丙○○講比較少。是甲○○在我面前取走上開物品,當
05 時甲○○、丙○○二人都在場,是甲○○將錢收起來,要
06 走的時候他就拿走了,我跟他說我身上連一毛錢都沒有,
07 你全部拿走,我怎麼回家等語(見原審卷三第48-50頁、
08 第75-76頁、本院卷第340-341頁)。足見被告甲○○是在
09 告訴人面前將告訴人之財物取走,被告丙○○當時並無任
10 何表示,僅與被告甲○○一同離去而已。又依前所述,楊
11 德文與被告丙○○、甲○○一同前往108號房間,本即是
12 要處理嚴○○與告訴人之情事,並無恐嚇取財之犯意,則
13 嗣後再發生之加重強盜行為,自超出渠等原先之犯意。是
14 被告甲○○所為之加重強盜行為顯是臨時起意,非在渠等
15 犯意之內,是否僅因被告丙○○未有回應,及與被告甲○
16 ○一同離開108號房間,即可據以認定被告丙○○亦視被
17 告甲○○此部分之行為亦屬其自己之行為而論以共同正犯
18 ?實有疑議。又被告甲○○此行為既係其臨時起意,且是
19 瞬間發生之情事,是否可僅以被告丙○○未阻攔被告甲○
20 ○將告訴人之財物取走之不作為,即可認其對被告甲○○
21 此行為有所認識或知悉?因而認定其二人有犯意聯絡行為
22 分擔?亦屬有疑。又此部分檢警並未查得被告二人對於此
23 部有犯意聯絡之其他積極證據,既欠缺證據足以認定,本
24 於罪疑唯輕原則,本院作對被告丙○○有利之認定,認被
25 告丙○○對被告甲○○此部分逾越渠等犯意之行為,無犯
26 意聯絡。

27 八、公訴意旨雖認嚴○○對於上開犯罪事實所載,楊德文及被告
28 甲○○、丙○○之行為,有犯意聯絡及行為分擔。惟此部分
29 依檢察官所舉之證據及指出之證明方法,尚不能證明嚴○○
30 與楊德文及被告甲○○、丙○○有犯意聯絡及行為分擔,基
31 於罪疑唯輕原則,認嚴○○與被告等人無犯意聯絡,原審於

理由中已說明甚詳，且此部分因未上訴業已確定，附此敘明。

參、論罪：

一、僭行公務職務罪部分：

(一) 按刑法第158條僭行公務員職權罪，係以行為人冒充公務員，並進而行使其所冒充之公務員之職權為構成要件。又公務員因其職權所行使之公權力，往往影響人民之權益，自不容他人冒充而紊亂法治，故所謂「職權」即職務上之權限或權力。次按警察法第9條規定「警察依法行使左列職權：……三、協助偵查犯罪。四、執行搜索、扣押、拘提及逮捕。……」，警察職權行使法第2條第2項規定「本法所稱警察職權，係指警察為達成其法定任務，於執行職務時，依法採取查證身分、鑑識身分、……物之扣留、保管、……進入住宅、建築物、公共場所、公眾得出入之場所或其他必要之公權力之具體措施。」。查，被告甲○○、丙○○假冒警察進入108號房間，並進而對告訴人為非法搜索之行為，已有行使冒充警察職權之行為，自該當本罪。

(二) 刑法第158條於108年12月25日修正公佈施行，於同年00月00日生效，該條於72年6月26日後均未修正故於94年1月7日刑法修正施行後，所定罰金單位為新台幣，且其罰金數額依刑法施行法第1條之1第2項前段規定提高為30倍。本次修法將本條文之罰金數額調整換算後予以明定，無新舊法比較問題，應依一般法律適用原則，適用裁判時之新法。

二、非法搜索罪部分：

(一) 按所謂住宅指為了日常生活使用而佔據之場所，係永久或一時供人居住，均非所問。是旅客對於住宿之旅館房間，各有其監督權，且供旅客起居之場所，亦屬於住宅。查，本案108號房間既為告訴人所投宿，自具住宅性質。又最高法院32年非字第265號判例固認：刑法第307條所定非法

01 搜索罪，係以有搜索權之人違法搜索為成立要件。惟該判
02 例嗣經最高法院105年度第15次刑事庭會議決議：「本則
03 判例不合時宜，不再援用。」且有搜索權之人犯之，可依
04 刑法第134條前段規定加重其刑。是刑法第307條應不限於
05 有搜索職權之人始可成立。故被告甲○○、丙○○自可該
06 當非法搜索罪之行為主體。

07 (二) 嚴○○同為108號房間之投宿旅客，是否可因其同意楊德
08 文、被告甲○○、丙○○搜索該房間而阻卻本罪？查嚴春
09 敏從未陳稱同意或要求楊德文、被告甲○○、丙○○對該
10 房間實施搜索；且以侵入住宅罪為例（本案此部分未據告
11 訴人告訴，並非本院審理範圍），在複數者同居於一處之
12 情形，當複數者均在場，發生同意與不同意之顯在衝突時
13 ，既已有居住者表達不同意之立場，行為人卻仍強行進入
14 ，自仍成立侵入住宅罪，因已侵害了不同意者之事實管理
15 支配權。是不論嚴○○是否有同意搜索，因告訴人受被告
16 甲○○、丙○○脅迫而無同意搜索可言，被告甲○○、丙
17 ○○自該當本罪。

18 (三) 刑法第307條於108年12月25日修正公佈施行，於同年00月
19 00日生效，該條於72年6月26日後均未修正故於94年1月7
20 日刑法修正施行後，所定罰金單位為新台幣，且其罰金數
21 額依刑法施行法第1條之1第2項前段規定提高為30倍。本
22 次修法將本條文之罰金數額調整換算後予以明定，無新舊
23 法比較問題，應依一般法律適用原則，適用裁判時之新法
24 。

25 三、剝奪他人行動自由罪部分：

26 (一) 按刑法第302條之妨害自由罪，係妨害他人自由之概括的
27 規定，故行為人具有一定目的，以非法方法剝奪人之行動
28 自由者，除法律別有處罰較重之規定（例如略誘及擄人勒
29 贖等罪），應適用各該規定處斷外，縱以使人行無義務之
30 事，或妨害人行使權利為目的，而其強暴、脅迫已達於剝
31 奪人行動自由之程度，即成立本罪，亦不再依同法第304

01 條論處。誠以此項使人行無義務之事，或妨害人行使權利
02 之低度行為，應為剝奪人行動自由之高度行為所吸收，不
03 能以其目的係在使人行無義務之事，或妨害人行使權利，
04 認為僅係觸犯刑法第304條第1項強制罪（最高法院107年
05 度台上字第589號判決意旨參照）。次按刑法第302條之妨
06 害自由罪，原包括私行拘禁及以其他非法方法剝奪人之行
07 動自由而言；「私行拘禁」屬例示性之規定，而「以其他
08 非法方法剝奪人之行動自由」，則屬於補充性規定。所謂
09 私行拘禁，乃指非法拘捕禁押而言，必行為人有實施拘禁
10 之行為始稱相當，否則應屬「以其他方法剝奪人之行動自
11 由」範疇（最高法院93年度台上字第5904號判決意旨可資
12 參照）。查被告甲○○、丙○○以持本案玩具槍、假冒警
13 察之方式，控制告訴人行動自由，但尚無禁錮告訴人之行
14 為，其等應成立刑法第302條之剝奪他人行動自由罪。

15 （二）刑法第302條第1項之妨害自由罪，原以強暴、脅迫為構成
16 要件，其因而致普通傷害，乃強暴、脅迫當然之結果，除
17 另有傷害故意外，仍祇成立該條項之罪，無同法第277條
18 第1項之適用。

19 （三）刑法第302條於108年12月25日修正公佈施行，於同年00月
20 00日生效，該條於72年6月26日後均未修正故於94年1月7
21 日刑法修正施行後，所定罰金單位為新台幣，且其罰金數
22 額依刑法施行法第1條之1第2項前段規定提高為30倍。本
23 次修法將本條文之罰金數額調整換算後予以明定，無新舊
24 法比較問題，應依一般法律適用原則，適用裁判時之新法
25 。

26 四、恐嚇取財罪部分：

27 刑法第346條於108年12月25日修正公佈施行，於同年00月00
28 日生效，該條於72年6月26日後均未修正故於94年1月7日刑
29 法修正施行後，所定罰金單位為新台幣，且其罰金數額依刑
30 法施行法第1條之1第2項前段規定提高為30倍。本次修法將
31 本條文之罰金數額調整換算後予以明定，無新舊法比較問題

，應依一般法律適用原則，適用裁判時之新法。

五、攜帶兇器強盜罪部分：

(一) 按強盜罪，除係由強制行為（即手段行為）與取走行為（即目的行為）結合而成，兩者間尚必須具有相當嚴密之連帶關係。亦即以強制行為作為目的取走行為之前置手段，該強制行為更係直接作用於其欲取財之對象，透過此種緊密的結合關係（因果關係），方得以使個別的強制行為與取走行為被視為獨立之強盜行為。是強盜罪強制行為之動向，係在於即時的取走，而非以未來實現之手段達到取財目的，否則僅屬恐嚇取財之範疇。又強盜罪之強制行為，包括強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，施用此等手段之程度，以客觀上足以壓抑被害人之意思自由，至使不能抗拒為已足。所謂「至使不能抗拒」，指其強制行為，就當時之具體事實予以客觀之判斷，足使被害人身體上或精神上達於不能或顯難抗拒之程度。所謂就當時之具體事實予以客觀之判斷，應以通常人之心理狀態為標準，綜合考量被害人（如年齡、性別、體能等）、行為人（如行為人體魄、人數、穿著與儀態、有無使用兇器、使用兇器種類等）以及行為情況（如犯行之時間、場所等）等各種具體事實之情況，倘行為人所施之強制行為依一般人在同一情況下，其意思自由因此受到壓抑，即應論以強盜罪。至於被害人實際上有無抗拒行為，與本罪成立不生影響（最高法院105年度台上字第2714號判決意旨參照）。查：

(二) 被告甲○○取走告訴人上開物品時，告訴人受被告甲○○、丙○○二人假冒警察控制行動自由，被告丙○○更持本案玩具槍，一般人當下就玩具槍難以辨別真偽，再參以告訴人年逾60歲，且陳稱罹有氣喘病、當時相當害怕等語（見本院卷三第77頁），被告甲○○、丙○○所為之強制行為，告訴人顯難以抗拒，已達「至使不能抗拒」之程度。

(三) 被告甲○○之辯護人雖引用上開判決，認為被告甲○○之取財行為，係以恫稱要將告訴人裸照PO上網之未來惡害告

01 知為手段，兩者並非緊密結合關係，充其量僅構成恐嚇取
02 財罪等語（見原審卷三第263頁）。惟不可忽略者在於，
03 被告甲○○取走上開物品時，告訴人仍受被告甲○○、丙
04 ○○剝奪行動自由之繼續行為控制中，被告甲○○、丙○
05 ○對其實施「至使不能抗拒」之強制手段並未解除，在此
06 強制行為繼續、直接作用之下，被告甲○○當告訴人之面
07 取走上開物品，兩者自仍有緊密結合關係，至於上開恫嚇
08 言詞，要屬另構成恐嚇取財（未遂）罪之問題（詳後述）
09 ，辯護意旨容有誤會。

10 （四）至於被告甲○○原先實施強制行為之初，並無取得財物之
11 意思，嗣後變更為強盜犯意（詳後述），是否仍可評價為
12 強盜罪？論者指出，行為人於強制行為尚未完成中，另生
13 強取財物之犯意，並以積極行為實現此犯意，自當構成強
14 盜罪。相對而言，倘行為人之強制行為業已完成，但竟另
15 生取走財物之犯意，並且在不另行實施強制行為之狀況下
16 ，其實現取走財物之行為，只成立竊盜罪（參閱林山田，
17 刑法各罪論【上冊】，95年10月，第379-380頁）。查，
18 如前所述，被告甲○○取走上開財物之時，其本即有不法
19 所有之意圖，其強制行為仍在繼續中，兩者具有緊密結合
20 關係，且其自告訴人面前將告訴人之財物強行取走，自該
21 當強盜罪之構成要件。

22 （五）按刑法第330條係借罪立法例，以刑法第321條第1項各款
23 為加重要件，而刑法第321條第1項於被告甲○○、丙○○
24 本案行為後修正，並於000年0月00日生效，惟修正內容僅
25 調整用語，並未影響刑法第330條之法律效果，且本案亦
26 無涉修正部分，自無新舊法比較問題，應依一般法律適用
27 原則，適用裁判時之新法（最高法院108年度台上字第582
28 號判決意旨可資參照），即以修正後之刑法第321條第1項
29 各款規定為準。

30 （六）按竊盜因夜間侵入而加重其刑者，以其於侵害財產監督權
31 外，兼妨害家宅之安寧而設，必須於未經侵入以前，即有

01 竊盜之意思，從而以侵入為其竊盜手段者，始能成立（最
02 高法院69年度台上字第1871號判決意旨參照）。依前所述
03 ，本案108號房間雖具住宅性質，然被告甲○○侵入之初
04 並無強盜之意思，自不該當刑法第321條第1項第1款之加
05 重要件。

06 (七) 嚴○○、楊德文及被告丙○○本院既認不成立強盜罪，被
07 告甲○○即不該當結夥三人以上強盜之加重要件，公訴意
08 旨容有誤會，惟此僅涉及加重條件之增減，尚無庸變更起
09 訴法條。

10 (八) 按（修正前）刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪
11 ，係以行為人攜帶兇器竊盜為其加重條件，此所謂兇器，
12 其種類並無限制，凡客觀上足對人之生命、身體、安全構
13 成威脅，具有危險性之兇器均屬之，且祇須行竊時攜帶此
14 種具有危險性之兇器為已足，並不以攜帶之初有行兇之意
15 圖為必要。且刑法第330條第1項之規定，於攜帶兇器之情
16 形，即指於強盜過程中攜帶兇器而言。查，被告甲○○、
17 丙○○所持之本案玩具槍、甲手電筒、乙手電筒，均質地
18 堅硬，可持之揮擊而傷害他人，自屬客觀上足對人之身體
19 構成威脅，具有危險性之兇器無訛。又雖被告甲○○攜帶
20 之初原無強盜犯意，但因其實施強盜犯行時仍持有兇器，
21 自合於本款加重要件。

22 六、按行為始於著手，行為人於著手之際具有何種犯罪故意，原
23 則上自應負該種犯罪故意之責任。惟行為人在行為著手後改
24 變其原來主觀犯意，究應視為犯意變更而評價為一罪，或應
25 認係另行起意而論以數罪，應視行為人前、後所實行之數個
26 行為，在法律上能否評價為自然的一行為，及其形式上所合
27 致的數個犯罪構成要件，其彼此間是否具有特別、補充或吸
28 收關係而定。行為人基於單一整體犯意，在密切接近之時、
29 地實行數行為，持續侵害同一被害客體，依其行為所合致之
30 數個犯罪構成要件，彼此間倘具有特別、補充或吸收關係，
31 僅論以一罪，即足以充分評價其行為之不法、罪責內涵者，

01 為犯意變更，否則即屬另行起意（最高法院105年度台上字
02 第3411號判決意旨參照）。次按強盜罪以強暴、脅迫等方法
03 ，至使不能抗拒為構成要件之一，當然含有妨害被害人自由
04 之性質，故犯強盜罪而有妨害被害人之自由時，是否另論以
05 妨害自由罪名，應就行為人之全部犯罪行為實行過程加以觀
06 察。若該妨害自由行為，雖係行為人為達強盜之目的所實行
07 之方法行為之一，但若未能認為即係強盜行為之著手者，固
08 得認係併犯妨害自由及強盜罪；但若該妨害自由之行為可認
09 為強盜行為之開始著手者，則所為強暴、脅迫等行為，應包
10 括在強盜行為之內，無另行成立刑法第302條第1項之妨害自
11 由罪之餘地（最高法院99年度台上字第108號判決意旨參照
12 ）。查，被告甲○○所為剝奪行動自由之犯行，已實施強制
13 行為而令告訴人「至使不能抗拒」，在此犯行繼續中，被告
14 甲○○又基於攜帶兇器強盜犯意、恐嚇取財犯意對告訴人為
15 強盜、恐嚇取財行為，在剝奪行動自由與強盜、恐嚇取財行
16 為間，強制行為之部分合致，均係侵害告訴人，且兩者時間
17 、空間相當密接；又強盜與剝奪行動自由間本存有吸收關係
18 之可能，恐嚇取財與強盜又是相同犯意，應認被告甲○○應
19 屬犯意變更，論以攜帶兇器強盜罪及恐嚇取財未遂罪（詳後
20 述）即可充分評價。

21 七、按強盜等暴行致普通傷害者，除有傷害故意應分別情形依總
22 則數罪併罰或從一重處斷外，概認為強暴當然之結果，不予
23 論罪。查被告甲○○雖命被告丙○○持本案玩具槍傷害告訴
24 人，然依其情節，應屬被告甲○○、丙○○對告訴人施以強
25 暴之方式，用以壓制告訴人之意思自由，為強暴當然之結果
26 ，應不再另論以傷害罪。至被告甲○○之辯護人雖稱：被告
27 甲○○所涉傷害罪嫌，業與告訴人成立調解，應視為告訴人
28 撤回傷害告訴等語（見原審卷三第261頁）。惟按撤回告訴
29 為一種訴訟上行為，核與和解為私法上之契約行為者有別。
30 故告訴乃論之罪，縱經當事人私行和解，願撤回其告訴，但
31 該告訴人嗣未依刑事訴訟法第238條第1項之規定，在第一審

01 辯論終結前，向該第一審法院以書狀或言詞表示撤回告訴之
02 意思，仍不生撤回告訴之效力。查，被告甲○○、丙○○雖
03 與告訴人成立調解，然被告甲○○迄未依調解內容支付賠償
04 （見原審卷三第183-184頁、卷四第108頁），告訴人亦未於
05 原審辯論終結前撤回對被告甲○○、丙○○之告訴，自無視
06 為撤回告訴之效力可言，辯護意旨尚有未合。

07 八、按刑法第330條、第328條加重強盜罪，須以目前之危害脅迫
08 他人，致喪失自由意志不能抗拒，始足成立，若僅以言語或
09 行動表達將來惡害以恫嚇他人，受恐嚇人尚有自由意志，不
10 過因此而懷有恐懼之心無意抗拒者，係屬同法第346條恐嚇
11 取財罪之恐嚇行為，仍不能遽以強盜罪相繩。查，被告甲○○
12 ○、丙○○共同向告訴人恫稱要於10日內支付金錢，否則要
13 將其裸照PO上網等語，係以將來惡害恫嚇告訴人，惟告訴人
14 嗣未因而支付金錢，被告甲○○、丙○○此部分犯行尚屬未
15 遂，應論以刑法第346條第3項、第1項之恐嚇取財未遂罪。

16 九、核被告丙○○所為，係犯刑法第158條第1項僭行公務員職權
17 罪、第302條第1項剝奪他人行動自由罪、第307條違法搜索
18 罪、第346條第3項、第1項恐嚇取財未遂罪。被告丙○○於
19 剝奪告訴人行動自由過程中，持本案玩具槍傷害告訴人，依
20 其情節，應屬被告對告訴人施以強暴之方式，用以壓制告訴
21 人之意思自由，難認另有傷害故意，為施強暴當然之結果，
22 僅成立刑法第302條第1項之罪，不再另論以傷害罪及強制罪
23 。被告丙○○就僭行公務員職權罪、剝奪他人行動自由罪、
24 違法搜索罪部分，與被告甲○○、楊德文間有犯意聯絡及行
25 為分擔。又被告丙○○就恐嚇取財未遂罪部分，與被告甲○○
26 ○間有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

27 十、核被告甲○○所為，係犯刑法第158條第1項僭行公務員職權
28 罪、第307條違法搜索罪、刑法第330條第1項攜帶兇器強盜
29 罪、刑法第346條第3項、第1項之恐嚇取財未遂罪。被告甲
30 ○○於剝奪告訴人之過程中，命被告丙○○持本案玩具槍傷
31 害告訴人，屬對告訴人施以強暴之方式，用以壓制告訴人之

01 意思自由，為強暴當然之結果，不再另論以傷害罪及強制罪
02 。被告甲○○對告訴人所為剝奪行動自由之犯行，為攜帶兇
03 器強盜犯行所吸收，不另論罪。被告甲○○就僭行公務員職
04 權罪、第307條違法搜索罪部分，與被告丙○○、楊德文間
05 有犯意聯絡及行為分擔；又被告甲○○就恐嚇取財未遂罪部
06 分，與被告丙○○間有犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同
07 正犯。

08 十一、起訴書雖未記載被告甲○○、丙○○涉犯刑法第158條第1
09 項僭行公務員職權罪、第307條違法搜索罪，惟業據公訴
10 檢察官於原審當庭補充（見原審卷三第247頁、卷四第140
11 頁），已無漏引起訴法條之問題。

12 十二、按刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合犯存在之目的，
13 在於避免對於同一不法要素予以過度評價，其所謂「同一
14 行為」係指所實行者為完全或局部同一之行為而言。因此
15 刑法修正刪除牽連犯之規定後，於修正前原認屬於方法目
16 的或原因結果之不同犯罪，其間果有實行之行為完全或局
17 部同一之情形，應得依想像競合犯論擬。查，被告甲○○
18 、丙○○上開犯行，主觀上有變更犯意之情形，客觀上所
19 實行之行為有完全或局部同一之情形，為免過度評價，應
20 依刑法第55條規定，對被告甲○○從一重之攜帶兇器強盜
21 罪處斷，對被告丙○○論以剝奪他人行動自由罪。

22 十三、公訴意旨雖認被告丙○○成立刑法第330條第1項結夥三人
23 以上攜帶兇器強盜罪，惟欠缺足資認定之證據，業如前述
24 。又按刑事訴訟法第300條規定有罪之判決，得就起訴之
25 犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條，其所謂犯罪事
26 實，係指單純一罪之單一犯罪事實及實質上一罪之全部犯
27 罪事實而言，始有變更起訴法條之適用。如起訴之犯罪事
28 實為裁判上一罪，因其本係實質上數罪，法院審理結果，
29 如認一部有罪，他部被訴犯罪不能證明時，自應分別就有
30 罪部分決定應否變更起訴法條及就犯罪不能證明部分說明
31 因公訴人認係裁判上一罪故不另為無罪之諭知之旨，始為

01 合法，不得就起訴實質上數罪之其中一部被訴犯罪事實不
02 能證明部分，一併變更起訴法條（最高法院80年度台上字
03 第1426號判決意旨、94年度台上字第5393號判決參照）。
04 次按檢察官起訴之犯罪事實為裁判上一罪者，基於刑事訴
05 訟法第267條審判不可分之原則，及與此原則同一訴訟理
06 論，始有所謂犯罪事實之一部擴張或犯罪事實之一部減縮
07 ，而應於理由內敘明就未起訴部分一併審判，或就起訴之
08 一部不另為無罪、免訴或不受理判決之可言；設若起訴事
09 實為屬單純一罪及實質上一罪者，法院於不妨害事實同一
10 之範圍內，得自由認定事實，適用法律，則屬刑事訴訟法
11 第300條變更起訴法條之範疇。申言之，倘法院審理結果
12 所認定之事實，與起訴之基本社會事實相同，縱令行為之
13 程度有所差異，亦無礙其犯罪事實之同一性，自得逕行變
14 更改起訴法條，無須就起訴之罪名不另為無罪之諭知（最
15 高法院106年度台上字第742號判決意旨參照）。查，公訴意
16 旨所主張被告丙○○涉犯結夥三人以上攜帶兇器強盜罪嫌
17 ，與被告丙○○成立之剝奪行動自由罪，兩者為吸收之實
18 質上一罪關係而非裁判上一罪，雖行為之程度有所差異，
19 但依上開說明，仍屬事實同一之範圍，應依刑事訴訟法第
20 300條規定變更此部分起訴法條，無庸不另為無罪之諭知
21 。

22 十四、按刑法第47條第1項規定：「受徒刑之執行完畢，或一部
23 之執行而赦免後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者
24 ，為累犯，加重本刑至二分之一。」是有關累犯加重本刑
25 部分，倘不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反
26 應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法
27 第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其
28 所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部
29 分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符
30 憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則，而於刑法
31 有關累犯之規定修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情

01 形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本
02 刑（司法院大法官釋字第775號解釋文參照）。經查：被
03 告甲○○前因施用毒品案件，經法院判處有期徒刑6月確
04 定，於102年8月18日易科罰金執行完畢；被告丙○○前因
05 施用毒品、公共危險等案件，經法院判決執行刑為有期
06 徒刑1年確定，於105年11月26日執行完畢等情，有其等之
07 臺灣高等法院被告前案紀錄表各1份附卷可憑，其等受有
08 期徒刑之執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上
09 之罪，均為累犯。惟審酌被告二人前案所之毒品等案與本
10 案所犯之罪間，其罪質並無相似之處，彼此間亦無關聯性
11 ，難認其本案有特別之惡性、或有對刑罰反應力薄弱等情
12 事，而有依刑法第47條第1項規定加重其刑以反映其行為
13 惡性之必要，揆諸前開司法院大法官解釋意旨，本院綜合
14 以上情節，認為無庸依前述累犯之規定加重其刑，併予敘
15 明。

16 肆、撤銷之理由：

17 （一）原判決以被告二人犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無
18 見。惟被告甲○○所犯之加重強盜罪，被告丙○○尚難認
19 與其有犯意聯絡及行為分擔，原判決對被告二人此部分論
20 以共同正犯，尚有未合。

21 （二）被告丙○○上訴意旨以其無強盜之犯意，指摘原判決此部
22 分不當，為有理由。被告丙○○仍執前詞否認有恐嚇取財
23 之犯意，依前所述，則無理由。被告甲○○仍執前詞否認
24 犯罪，依前所述，亦無理由。

25 （三）茲原判決此部分既有前揭不當之處，自應由本院將原判決
26 此部分撤銷改判，以期適法。

27 伍、量刑：

28 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告甲○○、丙○○除上開
29 前科外，另有其他刑事案件紀錄，素行非佳。被告甲○○、
30 丙○○更進一步搜索告訴人之身體，且拍攝告訴人之裸體、
31 傷害告訴人，並以裸體影片恫嚇告訴人以索取財物，被告甲

01 ○○臨走前還強盜告訴人之財物，過程中嚴重侵害告訴人之
02 自由，對於告訴人生理、心理均造成損害，犯罪情節嚴重，
03 被告甲○○、丙○○卻未能完全坦認自己之過錯（被告固得
04 基於防禦權之行使而否認犯行，本院亦不得以此作為加重量
05 刑之依據，但此與其餘相類似、坦承全部犯行的案件相較，
06 自仍應在量刑予以參酌、區別，以符平等原則），而被告丙
07 ○○與告訴人達成調解且支付全數調解金額，被告甲○○雖
08 亦與告訴人達成調解卻未支付任何調解金額（見原審卷三第
09 401頁），兼衡被告甲○○陳稱：大學肄業之學歷、已婚、
10 育有2名子女各4、5歲，擔任電力公司外包商、月薪5萬6000
11 元、小孩安置於育幼院、配偶服刑中、負債100多萬元之生
12 活狀況；被告丙○○陳稱：高職畢業之學歷、未婚亦無子女
13 、擔任果菜市場搬運工、月薪約3萬多元、與父母同住、負
14 債100多萬元之生活狀況等一切情形，分別量處如主文第二
15 、三項所示之刑。

16 陸、沒收：

17 一、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不
18 能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得已實際合
19 法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵；前條犯罪所得及追
20 徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定之；宣告
21 前2條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、
22 犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，
23 得不宣告或酌減之，刑法第38條之1第1項前段、第3項、第5
24 項、第38條之2第1項前段、第2項分別定有明文。再按犯罪
25 行為人雖與被害人達成民事賠償和解，惟實際上並未將民事
26 賠償和解金額給付被害人，或犯罪所得高於民事賠償和解金
27 額者，法院對於未給付之和解金額或犯罪所得扣除和解金額
28 之差額部分等未實際賠償之犯罪所得，自仍應諭知沒收或追
29 徵。至於檢察官日後就判決關於被告犯罪所得諭知沒收及追
30 徵部分指揮執行時，倘被告有實際賠償被害人所受損害之全
31 部或一部之情形，仍應將該業已賠償部分扣除之，不能重複

01 執行（最高法院107年度台上字第4593號判決意旨參照；另
02 可參閱林鈺雄，刑法沒收專欄—沒收新法實例系列22／和解
03 之沒收問題：發還及過苛條款，法務通訊，第2930期，107
04 年11月30日，第5頁）。查，被告甲○○強盜告訴人所有之
05 現金1600元、行動電源1個、國民身分證、機車行照、機車
06 駕照各1張等物，屬於被告甲○○攜帶兇器強盜之犯罪所得
07 ，未發還告訴人（見原審卷三第72頁），其雖已與告訴人成
08 立調解，應支付告訴人2萬5000元，告訴人並拋棄其餘請求
09 權（見原審卷三第183-184頁）。告訴人在調解成立後，原
10 不能再向被告請求返還失竊之物，惟被告甲○○尚未支付告
11 訴人任何調解金額，是對被告甲○○犯罪所得之現金1600元
12 及行動電源1個，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規
13 定宣告沒收之，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，
14 追徵其價額。至於國民身分證、機車行照、機車駕照各1張
15 等物，具有個人專屬性且難謂有重大經濟價值，追徵其價額
16 欠缺刑法上重要性，爰依刑法第38條之2第2項規定不予宣告
17 沒收。

18 二、按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行
19 為人者，得沒收之，刑法第38條第2項前段固定有明文。惟
20 查，本案玩具槍、甲手電筒為楊德文所有，業據楊德文、被
21 告丙○○供述在卷；乙手電筒為被告甲○○所有，亦據被告
22 甲○○供述在卷；係被告二人犯罪所用之物，均未扣案，尚
23 屬日常生活常見之物，難謂有重大經濟價值，相對於本案之
24 刑罰，宣告沒收或追徵對於預防犯罪之功能有限，欠缺刑法
25 上之重要性，爰依刑法第38條之2第2項規定均不予宣告沒收
26 或追徵。

27 據上論斷，依刑事訴訟法第369第1項、第364條、第299條第1項
28 前段、第300條，刑法第28條、第158條第1項（修正後）、第302
29 條第1項（修正後）、第307條（修正後）、第321條第1項第3款
30 、第328條第1項、第330條第1項、第346條第1項、第3項（修正
31 後）、第55條、第38條之1第1項、第3項、第38條之2第2項，判

01 決如主文。
02 本案經檢察官廖志國提起公訴，檢察官蔡麗宜於本院到庭執行職
03 務。

04 中 華 民 國 109 年 2 月 13 日
05 刑 事 第 七 庭 審 判 長 法 官 吳 勇 輝
06 法 官 吳 錦 佳
07 法 官 周 紹 武

08 以上正本證明與原本無異。
09 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未
10 敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（
11 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

12 書記官 李佩珊

13 中 華 民 國 109 年 2 月 13 日

14 附錄本案論罪之法條全文：

15 中華民國刑法第158條

16 冒充公務員而行使其職權者，處3年以下有期徒刑、拘役或1
17 萬5千元以下罰金。

18 冒充外國公務員而行使其職權者，亦同。

19 中華民國刑法第302條

20 私行拘禁或以其他非法方法，剝奪人之行動自由者，處5年以
21 下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

22 因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者
23 ，處3年以上10年以下有期徒刑。

24 第1項之未遂犯罰之。

25 中華民國刑法第307條

26 不依法令搜索他人身體、住宅、建築物、舟、車或航空機者，處
27 2年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

28 中華民國刑法第328條

29 意圖為自己或第三人不法之所有，以強暴、脅迫、藥劑、催眠術
30 或他法，至使不能抗拒，而取他人之物或使其交付者，為強盜罪
31 ，處5年以上有期徒刑。

01 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。
02 犯強盜罪因而致人於死者，處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期
03 徒刑；致重傷者，處無期徒刑或 7 年以上有期徒刑。

04 第 1 項及第 2 項之未遂犯罰之。

05 預備犯強盜罪者，處 1 年以下有期徒刑、拘役或 9 千元以下罰
06 金。

07 中華民國刑法第 330 條

08 （加重強盜罪）

09 犯強盜罪而有第 321 條第 1 項各款情形之一者，處 7 年以上
10 有期徒刑。

11 前項之未遂犯罰之。

12 中華民國刑法第 321 條第 1 項

13 犯前條第一項、第二項之罪而有下列情形之一者，處 6 月以上 5
14 年以下有期徒刑，得併科 50 萬元以下罰金：

15 一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

16 二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

17 三、攜帶兇器而犯之。

18 四、結夥三人以上而犯之。

19 五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。

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

22 中華民國刑法第 346 條

23 意圖為自己或第三人不法之所有，以恐嚇使人將本人或第三人之
24 物交付者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑，得併科 3 萬元以
25 下罰金。

26 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

27 前二項之未遂犯罰之。