

一時使用他人之物與竊盜罪的所有意圖*

黃士軒**

〈摘要〉

本文探討竊盜罪成立之主觀面需具備的所有意圖（特別是所謂「排除意思」）之內涵，並以一時使用他人之物的情形為對象，試圖探求不可罰的使用竊盜與竊盜行為之具體的區別標準。本文詳細考察學說現況並歸納學說之課題後，也全面地檢討實務見解之理論問題，並基於考察成果歸納現行竊盜罪規定的解釋方向上，所有意圖的內涵需與竊盜故意有所區別的出發點，並應兼顧與符合竊盜罪條文中之「動產」的文義與周全保護所有權。本文並進一步確認竊盜罪成立構造，主張竊盜罪之所有意圖的「排除意思」之內涵，應是行為人於行為時，在其主觀面，就行為後的利用等行為侵害所有人回復原持有支配狀態之可能性的認識。並且，本文也較為具體地展開此一解釋論，主張於行為人一時使用他人之物的情形，應可透過行為人於行為時所認識的事實是否包含所有人在物理上與心理上回復原持有支配狀態的容易性為標準，判斷行為人於行為時有無所有意圖，並區別不可罰的使用竊盜與可罰的竊盜行為。

* 本文初稿曾發表於2015年10月24、25日在中國東南大學所舉辦的「第六屆海峽兩岸刑法論壇」學術研討會，感謝與談人徐育安教授，以及與會的諸位學界先進給予筆者的指教與回饋，讓筆者有機會進一步思考相關問題。同時在此也感謝兩位匿名審稿人給予筆者的寶貴修正意見與豐富建議，讓本文更具可讀性，在此敬表謝意。惟文責由筆者自負，乃屬當然。

** 國立中正大學法律學系助理教授，日本東京大學法學博士。E-mail: ksklaw@ccu.edu.tw。

- 投稿日：11/16/2015；接受刊登日：03/18/2016。
- 責任校對：賴信堯、林易儒、黃存志。
- DOI: 10.6199/NTULJ.2016.45.04.03

關鍵詞：竊盜罪、所有意圖、排除意思、竊取、使用竊盜、他人之動產

◆ 目 次 ◆

壹、前言

貳、學說現況與課題

一、概說

二、各說的主張與課題

三、小結

參、實務現況與問題

一、概觀

二、具體的處罰範圍

三、實務理論的問題

肆、可能的解釋方向

一、目前為止的考察所呈現的主要解釋論問題

二、竊盜罪成立構造的再確認

三、行為時行為人主觀面需具備之「排除意思」的內涵

四、解釋的開展：「排除意思」有無的具體判斷

伍、結語