臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度上易字第70號

上　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官

被　　告　潘星凱

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告竊盜案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度易字第46號中華民國112年8月8日第一審判決(起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署110年度偵字第5674號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

潘星凱犯竊盜罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

未扣案之犯罪所得隱形眼鏡58盒沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、潘星凱原為花蓮縣○○市○○路000號小林眼鏡中山門市(下稱中山門市)店經理，於民國110年1月28日離職，離職前之110年1月5日將該店經理職務交接予新任經理許智超時，並未將所持有中山門市編號8號之保全磁釦鑰匙移交許智超，並利用持有上開保全磁釦鑰匙之機會，於110年5月15日9時5分許，基於意圖為自己不法所有之竊盜犯意，騎乘車牌號碼000-000號重型機車(下稱本案機車)前往中山門市，使用編號8號保全磁釦鑰匙解除保全設定，並以不詳方式開啟電捲門進入店內，徒手竊取許智超所管理價值共新臺幣(下同)28,450元之隱形眼鏡共58盒，得手後騎乘本案機車離去。嗣許智超發現商品短少且無相關銷售紀錄，即報警處理，經警方調閱該店監視器錄影畫面後循線查獲。

二、案經許智超訴由花蓮縣警察局花蓮分局報告臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。被告潘星凱案發後於000年0月00日出境，於原審陳報其至大陸地區工作，因適逢新冠肺炎疫情及公司因素而無法返臺(見原審卷第33、45、75、119頁)，及在大陸地區住址等情，惟原審向被告陳報之大陸地址送達未果(見原審卷第119、149-161頁)，被告嗣陳報本案之送達地址為花蓮縣○○鄉○○○街00巷00號戶籍址(即母親張曉明住所)；嗣被告於112年8月2日入境，同年00月00日出境，再於113年1月10日入境，於同年0月00日出境，而本院同年3月26日審判期日傳票於同年1月9日合法送達被告戶籍址(見本院卷第87頁送達證書)，由被告之母張曉明收受，並於113年1月4日為國內、外公示送達，被告復於同年3月25日具狀向本院陳報僅短暫回國探親、休息，須盡快返回中國，以免事業中斷而影響生計，在台時間短促，難遵期出庭等語(本院卷第95頁)，顯已知悉本院審理期日，堪認被告已經合法傳喚，而所述各節難認有何急迫、不能到庭之情，是被告經合法傳喚，無正當理由未到庭，爰依上開規定，不待其陳述逕行判決。

二、證據能力：

(一)被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前四條之規定，而經當事人於審判程序同意做為證據，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，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項定有明文。又在被告有辯護人參與刑事訴訟程序之情形，基於包括代理權之法理，並考量辯護人係法律專業且較被告熟稔法律所定程序權利，是在辯護人已明確表示「同意」有證據能力之旨時，只要不違反被告意思，應認為被告已同意（最高法院106年度台上字第3377號判決參照）。本件被告原審

之辯護人閱卷並與被告討論後，對於卷內被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述均同意有證據能力(見原審卷第197、198頁)，且依辯護人所述，被告應僅爭執犯人性，對證據能力並無何爭執或異議（原審卷第197頁）。佐以，被告於112年4月6日「後」所提書狀（原審卷第223頁，本院卷第45頁、第47頁、第61頁至第63頁），亦未對原審辯護人同意訴訟行為表示反對意思，參照上開說明，辯護人（對傳聞證據）既已明確表示「同意」有證據能力之旨，且難認違反被告意思，應認為被告已同意。依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，應認卷附傳聞證據均有證據能力。

(二)本判決以下所引用之非供述證據，均與本案事實具有關聯性，且查無事證足認係實施刑事訴訟程序公務員違背法定程序所取得，亦無顯不可信之情況，認均有證據能力。

貳、實體部分：

一、被告於警詢時坦承曾擔任中山門市店長，000年0月間中山門市離職，於犯罪事實欄所載時間，有使用本案機車等事實，惟否認有何竊盜犯行，辯稱：我沒有去中山門市行竊，最後一次回到中山門市大約在110年2至3月許，中山門市及附近路口監視器畫面所示之男子不是我等語。

二、認定被告犯罪事實之證據及理由：

(一)證人即中山門市店經理許智超於110年5月15日上午，發現於當日9時5分許，遭人以中興保全配置予中山門市之編號8磁釦鑰匙解除中山門市保全系統並開啟鐵門後，入內竊取隱形眼鏡58盒，復騎乘本案機車離去，經警調閱現場監視器後，發現本案機車為被告所有等情，業經證人許智超於警詢、偵訊中指述明確(警卷第11-16頁、偵卷第19-20頁)，並有花蓮縣警察局花蓮分局警員職務報告、契約卡片查詢副程式-網頁對話、中興保全客戶使用紀錄表設定解除表、中山門市現場及附近路口監視器畫面翻拍照片、車輛詳細資料查詢可佐(警卷第3、21-43、45頁)，此部分事實可堪認定。

(二)依案發地點之中山門市現場及路口監視器畫面翻拍照片(見

警卷第29-43頁)顯示，畫面中入屋行竊之男子臉戴白色口罩、身著深色(或黑色)短袖上衣、灰藍色短褲、黑色運動鞋，頭帶白色安全帽，左肩斜揹一輕便側背包；其於110年5月15日9時5分進入店內即至樓上，於9時10分自店內2樓下至1樓，手上多了手提袋，並至收銀臺左側貨架上、左側貨架下方抽屜竊取商品，並於9時12分放至手提袋中，於9時13分至收銀臺後方貨架上竊取商品，於9時14分離開中山門市。又同日9時15分一名穿戴與上揭男子同樣口罩、安全帽、衣物，體型相似、左肩有斜揹帶之男子騎乘本案機車行經中山路168號騎樓，由東往西方向行駛至中正路口、民國路與新港街口，是上開畫面中男子之外型、穿著、配戴用品相似度極高，騎乘本案機車行經中山路168號之時間與店內行竊男子離去之時間相距約1分鐘，時間密接，地點接近，可合理推認應為同一人。

(三)證人即告訴人許智超於警詢及偵查中證稱：伊自110年1月5日開始擔任中山門市店經理，被告於110年1月26日左右離職(經查應為1月28日之誤，原審卷第205頁)；店內有電動鐵捲門及保全系統，需有保全系統的磁扣鑰匙及鐵捲門的鑰匙才能進入店內；店內有上鎖，但犯嫌沒有破壞門鎖，若有破壞，保全系統會響；我就職時與被告交接，僅交接3副保全磁扣鑰匙及鐵捲門鑰匙，本件發現被竊後，我通知保全人員到場，保全人員才告知保全磁扣鑰匙總共有8個，犯嫌行竊時所使用的鑰匙為卡號8；另110年2月左右，有更換過鐵捲門鑰匙密碼。從監視器畫面上犯嫌身形及肢體判斷與被告相符，且可見犯嫌對店內環境相當熟悉，還持有保全磁扣鑰匙；總共被竊取隱形眼鏡58盒、價值28,450元等語(見警卷第11-16頁)，並有指認犯罪嫌疑人紀錄表可按(見警卷第17-18頁)。

(四)本案機車為被告所有，有車輛詳細資料報表可按(見警卷第45頁)，被告於警詢時供稱：伊曾擔任中山門市店長，約103年開始，至110年1月30日從中山門市離職；本案機車只有伊

本人會使用，沒有借給他人使用；110年5月15日9時5分伊有使用本案機車，伊通常只會到中山門市隔壁的茶葉店(160號)收取信件，因為伊有託付茶葉店的王姓老闆娘幫伊收信件；伊大約5年前有居住過中山門市3樓，離職時，有交接該店門鎖鑰匙給許智超，伊擔任店長職務後，一直使用3把鑰匙，伊不知道共有幾把；(問：監視畫面110年5月15日9時5分、9時15分許同樣特徵男子騎乘一部白色普重機車自店家前騎樓離開現場，及沿中山路東往西向騎乘本案機車離開之男子是否為你本人？)伊不確定；(問：對許智超指認你為畫面中竊取商品之男子，作何解釋？)伊不知道。伊與許智超從110年1月許認識，一起共事約1個月，沒有糾紛等語(詳警卷第6-10頁)。

(五)依上開事證可知：

1. 本案機車於案發時確為被告所騎用，並未借予他人，上開監視畫面中騎乘本案機車之人應為被告無訛。
2. 被告經警提示本案監視器畫面，如其非畫面中騎乘本案機車之人，自無不知之理；且明知涉有重嫌及為警調查，依其年齡、智識及在中山門市工作多年之社會經驗，應知涉及清白，為捍衛名譽，當會辯明當日行蹤、行經本案地點之緣由或提供案發時可能騎乘本案機車之人或如何遭他人騎用等情供參，惟被告卻對該名騎車之人表示「不確定」為其本人，甚至警方告知告訴人指控其為畫面中竊嫌時，不但不予反駁，反而稱「不知道」云云，顯有違常情。
3. 又中山門市店面範圍不大，許智超與被告曾經近距離共事約3週，對被告身型、體態應相當熟悉，2人間應有既知性，可具體捕抓被告之特徵，許智超所稱依該名男子身形及肢體判斷與被告相符等情即相當可信。況被告自陳與許智超並無糾紛，足見許智超無挾怨誣指被告之動機，其證詞之可信度甚高。
4. 證人許智超雖證稱進入店內需先解除保全設定再開啟鐵門，開鐵門只能從外面用遙控器打開，我們在110年2月有更改過

鐵門遙控器密碼，被告有8號磁釦鑰匙 我也不知道他是如何能開啟鐵門等語(偵卷第19-20頁)，可知在店內保全設定及鐵捲門確實關閉之情形下，欲進入店內除需先解除保全設定外，尚須以遙控器開啟鐵門。惟被告曾居住中山門市3樓，於000年0月間離職後，曾於110年2至3月許，帶收二手家具之人至該處查看回收二手家具(警卷第7頁)，則被告既仍留有物品在店內待處理，其為自由進出而私自留下許智超所不知之店內編號8之保全磁扣鑰匙以利進出之可能性甚高。又被告既在中山門市任職多年並居住店內，對於除遙控器外之開啓鐵捲門方法應知之甚詳，尚不足以許智超所稱曾變更鐵捲門遙控器密碼即為有利被告之認定。

5. 再依案發時監視器畫面顯示，該名男子進入中山門市店內後係直接上樓，嗣手中持有一個手提袋下樓後，直接至店內貨架拿取隱形眼鏡後離去(見警卷第31-37頁)，足見對店內格局、貨品放置位置極為熟悉，且與被告曾經居住該店3樓及任職多年熟知店內狀況之情相合。

6. 基上，被告騎乘本案機車至中山門市，持編號8之保全磁釦鑰匙解除保全系統，再以不詳方式開啓鐵捲門進入店內行竊之事實，應堪認定。

(六)綜上所述，本件被告竊盜犯行，事證明確，被告否認犯行，所辯尚非可採，應依法論科。

三、論罪：

核被告所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪。

四、撤銷改判之理由：

(一)原審以檢察官之舉證尚有合理懷疑存在，認被告犯罪不能證明，判決被告無罪，疏未綜合卷內被告、證人許智超之供述及監視畫面詳予審酌，尚有未合。檢察官上訴指摘原審判決被告無罪不當，為有理由，自應由本院將原判決撤銷改判。

(二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告未曾有犯罪科刑紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可按，素行尚可；曾在中山門市工作多年，竟為一己私益，利用對該店之熟悉而行竊，

所為誠屬非是；犯罪之手段尚非極為惡劣、所竊取物品之數量、價值非少，對被害人所造成之損害不輕，犯後否認犯行，復未賠償被害人損害之犯後態度難為有利被告之評價；佐以被告自陳高職畢業之教育程度、其案發前在中山門市工作多年、案發後自述至大陸地區工作、尚有父母等家庭、經濟狀況等情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

五、沒收：

(一)犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；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，刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。被告竊取之隱形眼鏡共58盒為其犯罪所得，並未扣案，應依前開規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

(二)被告行竊使用之編號8保全磁釦鑰匙為店內保全系統使用之物，非被告所有，爰不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官孫源志提起公訴，檢察官黃曉玲提起上訴，檢察官蒞眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

以上正本證明與原本無異。

被告或得為被告利益上訴之人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　徐珮綾

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第320條

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50萬元以下罰金。

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。