臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上易字第36號

上　訴　人
即　被　告　林順欽
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　林武順律師

上列上訴人因竊盜案件，不服臺灣花蓮地方法院113年度易字第60號中華民國113年4月30日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署112年度偵字第9097號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

林順欽犯竊盜未遂罪，處拘役肆拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

林順欽於民國112年11月10日7時7分許，騎乘車牌號碼00＊-＊QR號（詳卷)普通重型機車行經花蓮縣○里鎮○○路0段000○0號前時，見潘○聰所有停放在路邊之車牌號碼000＊-＊7號（詳卷)自用小客車（下稱本案汽車）未上鎖，竟基於竊盜之犯意，徒手開啟本案汽車駕駛座車門後入內翻找搜索財物未果而未遂後，隨即騎乘上開機車離去現場。

理　由

壹、證據能力部分：

按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條（即刑事訴訟法第159條之1至第159條之4）之規定，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定有明文。本判決據以認定被告犯罪事實存否之傳聞證據，因被告林順欽、辯護人、檢察官於本院調

查證據時均同意有證據能力，且均未於言詞辯論終結前聲明異議。本院復審酌各該證據作成之情況，並無違法不當取證或證明力顯然過低之情形，且與待證事實具關聯性，認為以之作為本案證據應屬適當，揆諸前揭說明，認有證據能力。

貳、實體部分

一、上開事實，業據被告於本院審理中坦承不諱，核與告訴人於警詢、偵訊、原審審理時證述之情節相符（見花蓮縣警察局○○分局玉警刑字第0000000000號卷《下稱警卷》第9頁至第10頁、臺灣花蓮地方檢察署112年度偵字第9097號卷《下稱偵卷》第66頁至第67頁、原審卷第120頁至第126頁），並有監視器錄影畫面截圖、刑案現場照片、原審勘驗筆錄、監視器錄影光碟（見警卷第11頁至第16頁、第17頁、原審卷第118頁至第119頁、偵卷末光碟存放袋）附卷可佐，足認被告前揭任意性自白與事實相符，堪予採信。

二、公訴意旨雖認被告有竊取告訴人潘○聰放置在本案汽車中央扶手置物箱內之現金新臺幣（下同）5,300元（下稱系爭現金）云云。惟查，告訴人於原審審理時證稱：伊於112年11月9日晚上10時至11時間將本案汽車停放在上址且未上鎖，直至翌日（10日）上午8時許用車時，發現中央扶手前方雜物有遭翻動跡象，伊隨即開啟中央扶手置物箱，發現其內置放之系爭現金（5張千元紙鈔，其餘均是幣值不等之散放硬幣）已不見蹤影等語（見原審卷第120頁至第126頁），固足認告訴人於報案時失竊系爭現金，然告訴人既未親身見聞系爭現金遭行竊過程，自難據此認定系爭現金係於何時遭何人竊取。又依原審現場監視器錄影檔案勘驗筆錄所載（見原審卷第118頁至第119頁），固足認被告確有於上開時間進入本案汽車內停留1分25秒等情無訛，惟尚難認定被告離開本案汽車時確有拿取系爭現金，參酌告訴人指訴其失竊之300元現金部分均為幣值不等之硬幣，有一定體積及重量，由原審勘驗現場監視器錄影檔案畫面結果，既無法確認被告有拿取系爭現金離開本案汽車之行為，復考量本案汽車自告訴人停

放上址路邊時起，迄被告進入該車前，已長達至少8小時未上鎖，實無法排除於此期間行經該車之其他人有先於被告入內行竊之可能性（卷內所附監視器錄影檔案僅有被告行經本案汽車及進出該車，總長約2分27秒片段，並無其餘時段之監視器錄影畫面可供排除前開可能性）。從而，基於罪疑唯輕原則，自難認被告於上開時、地進入本案汽車內，確有竊得系爭現金。

三、綜上，本案事證明確，被告竊盜未遂犯行堪以認定，應依法論科。

四、論罪：

按刑法上竊盜罪既遂未遂區分之標準，係採權力支配說，即行為人將竊盜之客體，移入一己實力支配之下者為既遂，若著手於竊盜，而尚未脫離他人之持有，或未移入一己實力支配之下者，則為未遂（最高法院84年度台上字第2256號判決意旨參照）。又按既遂、未遂為犯罪之樣態，不涉及罪名之變更，本件自無庸變更起訴法條（最高法院93年度台上字第4421號判決意旨參照）。查被告於上開時、地進入本案汽車時，已以目光巡視、物色財物並動手翻找，即已著手於犯罪行為之實行，縱其事後離開現場並未取得任何財物，仍屬未遂。是核被告所為，係犯刑法第320條第3項、第1項之竊盜未遂罪。公訴意旨雖認被告本案所為構成竊盜既遂罪，然經本院審理後認被告所為應成立竊盜未遂罪，起訴意旨尚有未洽，惟既遂、未遂乃犯罪之階段行為，罪名並無變更，揆諸前揭說明，毋庸變更起訴法條，附此敘明。

五、刑之加重、減輕事由：

㈠被告前因竊盜案件，經臺灣花蓮地方法院以109年度易字第87號判決判處應執行有期徒刑4月，復經本院以109年度上易字第40號判決駁回上訴確定，並於110年3月11日執行有期徒刑完畢，嗣於110年3月31日執行另案拘役完畢後出監等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參。被告於上開有期徒刑執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為

累犯。審酌被告前因故意犯罪經徒刑執行完畢，理應產生警惕作用，返回社會後能因此自我控管，惟被告於上開有期徒刑執行完畢後竟再犯本案之罪，且前案竊盜犯行與本案犯行罪質相同，足見前案徒刑執行之成效不彰，主觀上具有特別之惡性，而有刑罰反應力薄弱之情形。且綜合本案犯罪情節，認依累犯規定加重最低本刑，並不致使被告所受之刑罰超過其所應負擔之罪責，亦不會造成其人身自由因此遭受過苛之侵害，無違憲法罪刑相當原則及比例原則，故依司法院釋字第775號解釋意旨及刑法第47條第1項規定，加重其刑。

㈡被告已著手竊盜行為而未遂，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂之刑度減輕其刑，並與上開累犯加重部分依刑法第71條第1項規定先加後減。

六、撤銷改判之理由

㈠原審據以論科，固非無見，惟依本案卷證並不足以證明被告竊盜犯行已達既遂程度，理由已如前述，原審遽論被告竊盜既遂之罪刑，認事用法，尚有未洽，被告以其未竊得系爭現金，僅屬竊盜未遂為上訴意旨，為有理由，原審既有上開可議之處，自屬無可維持，應由本院予以撤銷改判。

㈡爰審酌被告正值壯年，不思以正當方式獲取所需，僅因一時貪念即趁本案汽車未上鎖之際，隨機進入本案汽車物色他人財物，所為應予非難。惟念其犯後始終坦承竊盜未遂犯行之犯後態度，且未取得系爭現金，造成告訴人損害程度尚微，暨被告於本院審理時供稱國中肄業之教育程度，現與80高齡之父母同住，無業，領有中度身心障礙證明(○○○○症，見本院卷第160頁、第107頁至第109頁）等家庭、生活經濟狀況等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。至按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；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。因被告本案犯行既經認定未遂，即無犯罪所得，自無宣告沒收之問題，附此敘明。

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

本案經檢察官戴瑞麒提起公訴，檢察官鄧定強到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　30　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　30　　日

書記官　劉又華

附錄本案論罪科刑法條：

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。