

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上易字第536號

上訴人

即被告 郭茂宏

上列上訴人因竊盜案件，不服臺灣橋頭地方法院113年度易字第14號，中華民國113年8月15日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署112年度偵字第21006號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

事實

一、郭茂宏意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意，於民國112年6月11日5時許，至位於高雄市○○區○○路00000號旁、由何勝雄圈養鵝群之圈養地，先徒手將該圈養地之門板開啟，並待何勝雄圈養之鵝隻2隻（晶片編號分別為0000000000000000號、0000000000000000號，下合稱本案鵝隻，價值共約新臺幣【下同】1千元）步出圈養地後，將本案鵝隻驅趕至其所有之鵝池內，以此方式竊取本案鵝隻得手。嗣經何勝雄發覺遭竊，報警處理，並於同年7月4日15時許會同員警與寵物館人員至郭茂宏之鵝池掃描鵝隻之晶片，確認為何勝雄所飼養之本案鵝隻，因而循線查悉上情，郭茂宏方將本案鵝隻返還與何勝雄。

二、案經何勝雄訴由高雄市政府警察局仁武分局（下稱仁武分局）報告臺灣橋頭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

一、證據能力：

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之規定，而經當事人於審判程序同意作

01 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
02 為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調
03 查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言
04 詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法
05 第159條之5第1、2項定有明文。查本判決所引用屬於傳聞證
06 據之部分，均已依法踐行調查證據程序，且檢察官、上訴人
07 即被告郭茂宏(下稱被告)於本院準備程序時，分別對證據能
08 力表示同意、不爭執（見本院卷第73頁），迄至言詞辯論終
09 結止，均未聲明異議，基於尊重當事人對於傳聞證據之處分
10 權，及證據資料愈豐富愈有助於真實發現之理念，本院審酌
11 該等證據作成時情況，並無違法取證之瑕疵，且無顯不可信
12 之情形，以之作為證據應屬適當，自均有證據能力。

13 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

14 訊據被告固坦承曾於112年6月11日5時許，在上揭地點驅趕
15 鵝隻至其所有之鵝池內，惟矢口否認有何竊盜犯行，辯稱：
16 我係驅趕我飼養的鵝隻，本案鵝隻是自己跑出來云云。惟
17 查：

18 （一）被告曾於112年6月11日5時許，在上揭地點驅趕鵝隻至
19 其所有之鵝池內，嗣告訴人於同年7月4日15時許，會同
20 員警與寵物館人員至被告之鵝池掃描鵝隻之晶片，確認為
21 告訴人所飼養之本案鵝隻等情，業據被告於警詢及原審準
22 備程序中供承不諱（見警卷第3頁；原審審易卷第42
23 頁），核與證人即告訴人於警詢及原審審判程序中之證述
24 相符（見警卷第4至5頁；原審易字卷第85至86、90至91
25 頁），並有錄影畫面截圖、現場照片各3張、本案鵝隻寵
26 物晶片編號照片2張在卷可稽（見警卷第8至10頁），是
27 此部分事實首堪認定。

28 （二）證人即告訴人分別於：（一）警詢時證稱：本案鵝隻我平時都
29 圈養，偶爾放牠們出來後都會在當日再關回圈養地，被告
30 的鵝隻則都是放養，平時被告都會擅自把我圈養地的門板
31 打開，擅自放養本案鵝隻，並意圖將本案鵝隻趕入其鵝池

01 中，故我於112 年6 月6 日為本案鵝隻植入晶片，同年月
02 11日被告直接把本案鵝隻趕到他的鵝池，並反常地將他飼
03 養的鵝隻和本案鵝隻一起圈養住，以竊取本案鵝隻等語
04 （見警卷第4 至5 頁）；(二)原審審判程序中具結證稱：本
05 案鵝隻我平時都圈養，放牠們出來我都會看著，只要人要
06 離開就會把牠們關回圈養地，被告的鵝隻則都是放養，被
07 告平時就會把我圈養地的門打開讓本案鵝隻跑出去，我為
08 了證明本案鵝隻是我的，就帶去植入晶片，本案鵝隻我是
09 養在我店的旁邊，我只要往下看鵝不見了，我就會去找，
10 112 年6 月9 日被告又將我圈養地的門板打開，本案鵝隻
11 有跑出去，我當天有把牠們趕回來，同年月11日早上，我
12 聽到鵝在叫，就看到被告把本案鵝隻趕到他的鵝池，我有
13 錄影，錄完我就去他的鵝池找鵝，但因為被他圈養起來，
14 我無法把本案鵝隻趕回我的圈養地，我跟他討鵝，他不願
15 意將本案鵝隻還我，我才會在同年7 月4 日報警處理等語
16 （見原審易字卷第83至86、89至95頁）。

17 （三）佐以，經原審於審理中勘驗112 年6 月9 日之監視器錄影
18 畫面，結果略以：

- 19 1. 監視器畫面時間「11：06：47」至「11：06：51」畫面開始，
20 兩隻鵝在圈養地網子內，四隻鵝在圈養地網子外，被告手持棍
21 棒撬開圈養地的門板。
- 22 2. 監視器畫面時間「11：06：51」至「11：07：01」，被告向畫
23 面右側走去，並繞著圈養地走，於監視器畫面時間「11：06：
24 54」，被告由圈養地右側外圍向畫面上方走去，圈養地內的兩
25 隻鵝開始受到驚嚇往畫面左側移動，圈養地內的兩隻鵝仍在網
26 子內，於監視器畫面時間「11：06：56」時，被告頭轉向左側
27 看向鵝的方向，於監視器畫面時間「11：07：00」，被告走
28 到圈養地外圍右側上方，並有揮舞手中棍棒的動作，圈養地內
29 的兩隻鵝靠近圈養地門口。
- 30 3. 上開勘驗結果，有原審勘驗筆錄1 份及相關影像畫面截圖9張
31 在卷可稽（見原審易字卷第37至38、41至49頁），而依此勘驗

01 結果，可知被告確曾於案發前2 日無故開啟告訴人圈養地之門
02 板，並驅趕本案鵝隻，足見被告確有告訴人上開指訴會擅自將
03 告訴人圈養地的門板打開，並驅趕本案鵝隻之行為。

04 (四) 再參以被告自陳其飼養之鵝隻數量係4 隻，其曾於112 年
05 6 月11日5 時許，驅趕5 隻鵝至其鵝池等語（見警卷第3
06 頁；原審審易卷第41頁），並有上揭錄影畫面截圖3 張存
07 卷可參，足見被告於112 年6 月11日5 時許，所驅趕之鵝
08 隻必然包含告訴人所飼養之鵝隻。則審諸告訴人歷次證
09 述，就被告平時會擅自將告訴人圈養地的門板打開，使本
10 案鵝隻跑出圈養地，故其將本案鵝隻植入晶片，被告復於
11 112 年6 月11日5 時許，將本案鵝隻驅趕至被告鵝池圈養
12 等重要情節之陳述均前後一致，並與上開勘驗結果、被告
13 自陳內容及錄影畫面顯示之被告曾於112 年6 月9 日擅自
14 將告訴人圈養地的門板打開，並曾於同年月11日5 時許，
15 驅趕本案鵝隻至被告鵝池圈養等大致相符，又告訴人指訴
16 本案鵝隻價值約1 千元（見警卷第6 頁），價值尚非甚
17 鉅，復告訴人於原審審判中具結擔保其供述內容之真實
18 性，而誣告罪之法定刑為7 年以下有期徒刑，告訴人實無
19 甘冒觸犯刑法偽證罪之風險而設詞攀誣被告之必要，堪認
20 告訴人上揭所述應屬可採。

21 (五) 又被告於警詢、原審及本院準備及審判程序中均自陳其飼
22 養之鵝隻數量為4 隻，係採放養方式飼養，沒有圈養等語
23 （見警卷第2 至3 頁；審易卷第41頁；原審易字卷第99
24 頁；本院卷第29、94頁），可知其平時飼養鵝隻係採放養
25 方式，並無驅趕其所飼養之鵝隻回其鵝池圈養之習慣，是
26 其明知其於112 年6 月11日5 時所驅趕之鵝隻數量達5
27 隻，必然包含告訴人之鵝隻，卻仍反常地驅趕5 隻鵝隻入
28 其鵝池，而最終本案鵝隻均係於其鵝池尋獲，又於告訴人
29 向其索還本案鵝隻時，其仍拒絕返還，於掃描鵝隻晶片確
30 認係告訴人所有後，方返還（見本判決前述(一)之論述），
31 益見其有竊取本案鵝隻之行為及犯意。

01 (六) 被告辯稱其係驅趕其飼養而誤入告訴人圈養地的鵝隻，在
02 打開告訴人圈養地門時，本案鵝隻自己跑出來云云。惟查
03 於112 年6 月9 日，被告將告訴人圈養地之門板打開時，
04 該圈養地內僅有2 隻鵝隻，被告飼養之4 隻鵝隻則係位於
05 圈養地外，此有上揭原審勘驗筆錄1 份及相關影像畫面截
06 圖9 張附卷可稽，並無被告所稱被告所飼養之鵝群皆跑到
07 告訴人之圈養地內，遭告訴人關起之情形，且告訴人圈養
08 地既有關上門板，被告鵝隻更無誤入告訴人圈養地之可
09 能，是被告上揭所述顯與監視器畫面顯示情形未合，難以
10 採信。又被告於同年月11日5 時許，係主動驅趕5 隻鵝
11 隻，且將鵝隻圈養於鵝池內，業經本院認定如前，亦非如
12 被告所述僅驅趕自己的鵝群，本案鵝隻遂自行跟隨、被告
13 無拘束本案鵝隻行動自由等情。再倘被告僅係欲製造告訴
14 人之麻煩，無竊盜本案鵝隻之犯意，其大可維持如告訴人
15 所述其如往常一般反覆打開告訴人圈養地之門板，使本案
16 鵝隻跑出圈養地，讓告訴人需反覆尋找本案鵝隻即可之行
17 為，然其此次已將本案鵝隻趕回其鵝池並圈養於內，於告
18 訴人向其索討時，仍拒絕返還，待警方到場，仍稱：「兩
19 隻鵝是他的」（見警卷第9頁照片說明欄），足見被告有
20 為自己不法所有之意圖而將本案鵝隻據為己有之竊盜犯
21 意。是被告上揭並未將本案鵝隻圈養起來之所辯，尚難採
22 信。

23 (七) 又公訴意旨固認被告係於112 年6 月9 日11時許，先將告
24 訴人圈養地之門板開啟，待本案鵝隻步出圈養地後，復於
25 同年月11日5 時許，將本案鵝隻驅趕至其鵝池內云云。惟
26 查告訴人分別於：(一)警詢時證稱：112 年6 月11日我發現
27 本案鵝隻遭被告竊取，被告把本案鵝隻趕到他的鵝池等語
28 (見警卷第4 至5 頁)；(二)原審審判程序中具結證稱：11
29 2 年6 月9 日被告將我圈養地的門板打開，本案鵝隻有跑
30 出去，我當天有把牠們趕回來，同年月11日早上我聽到鵝
31 在叫，就看到被告把本案鵝隻趕到他的鵝池圈養，我提供

112 年6 月9 日的監視器錄影畫面係因那一次有抓到被告開啟我圈養地門板之行為，而同年月11日我直接用行動電話拍到被告驅趕本案鵝隻，才沒有再留存11日被告開啟門板之監視器畫面等語（見原審易字卷第89至95頁），堪認被告曾於112 年6 月9 日11時許，開啟告訴人圈養地門板使本案鵝隻跑出圈養地，惟業於當日經告訴人趕回，本案被告竊取本案鵝隻則係於112 年6 月11日5 時許，再度開啟告訴人圈養地門板，並驅趕本案鵝隻入被告鵝池以竊取本案鵝隻，公訴意旨於此容有誤認。

（八）綜上所述，被告前開所辯，係卸責之詞，不足採信，本案事證明確，被告犯行堪以認定，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、上訴論斷的理由：

原審認被告罪證明確，並審酌被告率爾竊取他人之物，侵害告訴人之財產權，所為殊有不該；復衡酌其犯後猶飾詞狡辯，更推託係本案鵝隻自行跑進其鵝池內等語，又迄未與告訴人達成和解之犯後態度；再考量本案竊盜之手段、竊得之財物價值，暨被告之教育程度、其經濟生活及健康狀況暨其素行（見臺灣高等法院被告前案紀錄表）等一切情狀，量處拘役40日，諭知如易科罰金，以1,000元折算1日。另敘明被告竊得之物已返還告訴人，不予宣告沒收。經核原判決認事用法，核無不合，量刑亦屬允當。被告上訴意旨否認犯罪，指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

五、按當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得以裁定駁回之。下列情形，應認為不必要：一、不能調查者。二、與待證事實無重要關係者。三、待證事實已臻明瞭無再調查之必要者。四、同一證據再行聲請者，刑事訴訟法第163 條之2 定有明文。被告聲請傳喚證人洪宗智，欲證明被告的鵝都養在大廣場與河川地水池云云。惟查本案爭點在於被告是否著手竊取本案鵝隻，被告自承：

01 當天我有去開（告訴人圈養地）門，告訴人的鵝自己跑出
02 來，證人洪宗智沒有看見（見本院審判筆錄）等語，是證人
03 洪宗智所能證明之事實與待證事實無重要關係，本院自毋庸
04 傳喚，附此敘明。

05 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

06 本案經檢察官張家芳提起公訴，檢察官黃莉琄到庭執行職務。

07 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

08 刑事第七庭 審判長法官 李璧君

09 法官 鍾佩真

10 法官 石家禎

11 以上正本證明與原本無異。

12 不得上訴。

13 中 華 民 國 114 年 3 月 6 日

14 書記官 林家煜

15 附錄本判決論罪科刑法條：

16 中華民國刑法第320條第1項

17 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
18 罪，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。