臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上易字第134號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　宿傳蕙
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告竊盜案件，不服臺灣高雄地方法院114年度易字第519號，中華民國115年1月13日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第37211號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

宿傳蕙犯竊盜罪，未遂，處拘役肆拾日，如易科罰金，以新台幣壹仟元折算壹日。

事　實

宿傳蕙見李秋賦承租之高雄市○○區○○○路000巷00號房屋（下稱本案房屋）長期無人居住，竟為了進入該處竊取物品，遂於民國113年9月1日上午7時至9時許間進入本案房屋搜尋財物，但並未竊得財物而離去。

理　由

一、證據能力：

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，屬傳聞證據，原則上不得作為證據；惟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項分別定有明文。查本判決所引用屬於傳聞證據之部分，均已依法踐行調查證據程序，且檢察官、被告於均明示同意有證據能力（見本院卷第44頁），基於尊重當事人對於傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富愈有助於真實發現之理念，本院審酌該等證據作成時

情況，並無違法取證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應屬適當，自均有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

被告固承認有於上開時間前往本案房屋外，但否認有何竊盜行為，辯稱：「我只是去餵貓，因為貓都是在那裡的巷子跑來跑去，我是陸陸續續在那間房子外面拿的，我也拿不了多少，有白鐵條跟鋁製品，就是一些工人整理在那邊的物品，至於次數及時間我都不記得了，那邊有很多雜草，工人都把那些東西丟在那邊，我就拿一些，我以為那是無主物」等語。經查：

㈠被告確有於上開時間進入本案房屋內，並為告訴人李秋賦當場目睹等情，業經證人即告訴人李秋賦於原審結證明確（原審卷第53頁以下），核與被告於偵訊中供稱：「我因為去和平路找牙醫，被流浪貓吸引到鄰近的建築物，看到一棟建築物看似無人居住，就自行『走入建築物內』，並在庭院拿了白鐵、寶特瓶等雜七雜八的東西」等語無違（偵卷第100頁），可見被告確有於上開時間進入本案房屋內。

㈡被告確有附表所載之時間前往本案房屋外，並多次拿取具變賣價值如金屬、寶特瓶等回收物等物，業經被告於偵訊中供承明確，可見被告是基於拾取具變賣價值物品之意思，前往本案房屋附近，且其既然在本案案發時間前1周內頻繁前往該處拾取該等回收物，可見其進入本案房屋之目的在於搜尋具有價值之物品，而被告既然是進入他人之房屋內，顯然知悉屋內之物品仍屬屋主或使用該屋之人所有，但卻貿然進入，顯然係承其於該周內頻繁前往該處之目的，意在搜尋屋內值錢物品，而具有竊盜故意，並顯已著手於搜尋財物之竊盜行為。

㈢證人李秋賦業於原審證稱：見到被告走出本案房屋時，僅見被告揹著鋁梯與其錯身而過，並未見到被告持有何種屋內之物品等語（原審卷第53頁以下），且無其他證據足以認定被告此次行竊確有竊得何物，故應為有利於被告之認定，即被

告為未遂犯。

㈣至公訴意旨雖主張被告有攜帶足以拆解本案房屋內之燈具組、落地鋁門窗、水龍頭等物之工具，而合於刑法第321條第1項第3款之加重竊盜要件；然證人即告訴人於上開時間見到被告從本案房屋內走出時，僅見到被告手持鋁梯，並未見到被告持有何物，自難推認被告身上攜帶何種工具入屋行竊，而僅能認為被告係犯刑法第320條之普通竊盜罪，原公訴意旨主張被告係犯攜帶凶器竊盜罪，尚有未洽，惟因起訴與本院所認定之社會基本事實相同，自得補充告知罪名以保障被告防禦權，依刑事訴訟法第300條規定，變更起訴法條而予審判。

㈤被告雖辯稱：起訴書所載時間，不曾進入本案房屋中，僅曾在該處屋外撿拾廢棄之資源回收物，雖曾持梯子打算攀爬，但是為捕抓流浪貓，隨即因腳部不適而放棄攀爬，故未曾進入本案房屋及二樓以上空間；我於偵訊中稱「自行走入建築物內」，是誤會「內、外」的語意，我的意思是僅在建築外之藍色鐵皮外牆旁撿拾資源回收物，但不曾進入屋內等語（本院卷第44-45頁）。然究其所辯，有下列前後矛盾及與事理不合之處：

1.被告於本院準備程序中供承確實有於偵訊中為上開供述，可見其確曾自白進入本案房屋中，而其於上訴本院後所稱「誤會建築物之內、外意思」等語，顯與常理不合，無可採信。

2.被告供承確有於起訴書附表所載之時間前往本案房屋附近（本院卷第45頁之「不爭執事項」），但辯稱是到附近找牙醫，並抓捕、餵養流浪貓等語，然本案房屋位在高雄市苓雅區，並非被告住處所在之高雄市鳳山區，則捨住處附近卻遠至他處找牙醫、餵捕流浪貓，已與常理未合；且依起訴書附表所載之時間，均在上午七時許之前，並有早在凌晨4時許、上午5時許、6時許者，該等時間顯非一般看診時間或上班時間，更遑論被告係連續多日且會在同一日的上下午都前往該處，且最終並未在該處附近之牙醫診所看診，故其前往

該處顯然不可能是為了「找牙醫」、「抓流浪貓」；且檢察官於偵訊中詢問被告：「從監視錄影畫面看起來，在上開日期（113年）你在下午的時候都有載著東西，車上那些東西是如何取得的？」，被告供稱：「我因為去和平路找牙醫，被流浪貓吸引到鄰近的建築物，看到一棟建築物看似無人居住，就自行走入建築物內，並在庭院拿了白鐵、寶特瓶等雜七雜八的東西」等語（偵卷第100頁），可見其前往本案房屋處，是為了拿取可以變賣之資源回收物，而非為了「抓流浪貓」或「找牙醫」，可見其辯解反覆且矛盾。

3.本案房屋為所在巷弄中之最後一戶，且該巷內房屋即將拆除改建進行都更，此經證人即告訴人於原審證述明確（原審卷第53頁），故不論是被告所稱「要找牙醫看診」，或「被流浪貓吸引餵食、抓捕」，均無理由於附表所示之113年8月25日至9月1日間，幾乎天天都穿越該巷弄中多戶已經閒置空屋，而走到巷弄中的最後一戶，更遑論被告一再強調其膝蓋因為曾經車禍導致半月板破裂而無法使力、攀爬，故被告所辯與本案房屋所在位置、自己的身體狀況、行為頻率等情顯不相符。

4.承上，被告既然一再強調其膝蓋因為曾經車禍導致半月板破裂而無法使力、攀爬，卻又辯稱其打算抓捕防衛心甚強且行動靈活的流浪貓，且打算持現場的鋁梯攀爬上樓抓捕小貓，然其車禍受傷導致半月板破裂無法使力，顯然是一個長期存在的身體狀況，被告自應知之甚詳，而無理由明知此情卻仍執意拿取使用鋁梯（打算）攀爬；且被告稱僅曾為了攀爬抓貓而拿取鋁梯一次（即附表編號6為告訴人目擊之該次），而被告至少有如附表編號1-6之多日多次前往該處，若果係因為了餵食、抓捕流浪貓，其於113年9月1日前往現場前之各次，理應已經嘗試抓捕、攀爬而知道其身體狀況並不允許，而無理由與前往現場多次之後，卻突然萌生念頭要攀爬鋁梯抓貓。故其辯解顯有矛盾，且與常理不合，而可見拿取鋁梯之意在於攀爬上樓竊盜。

5.對於附表所示時間（含編號6即本案案發時間），於本案房屋外所攝得之人影是否為被告，被告先於警詢中全盤否認並稱不曾到本案房屋所在巷弄中，甚至辯稱因其機車遭人盜用，才會出現在現場等語（偵卷第8-9頁），嗣於偵訊時起才改稱其確為該等影像中人等語，則若如被告所辯，其前往（因將進行都更而無人居住之）現場僅為抓捕或餵食流浪貓，或撿拾現場工人遺留之寶特瓶等資源回收物，顯無必要於眼見其身影出現在現場錄影中時矢口否認，故可見其畏罪卸責之情。

6.綜上所述，被告雖一再否認犯行，但其辯解既有上開諸多前後矛盾或與事理不合之處，自無可採。

㈥綜上所述，被告所辯皆無可信，本件罪證明確，被告前開犯行自堪認定，應依法論科。

三、論罪：

㈠核被告所為，係犯刑法第320條第1項、第3項之竊盜未遂罪。

㈡原公訴意旨雖主張被告係犯刑法第321條第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪，然因無法證明被告行竊時有攜帶凶器，故應為有利被告之認定，惟因起訴之社會基本事實相同，自得補充告知罪名以保障被告防禦權，並依刑事訴訟法第300條規定，變更起訴法條而予審判。

㈢被告之竊盜犯行未遂，所生危害較既遂犯為輕，故依刑法第25條第2項之規定減輕其刑。

四、上訴論斷的理由

㈠原審認被告之犯嫌不足，而為無罪之諭知，固非無見；然被告於附表編號6之時間確有為竊取財物而進入本案房屋內，已如前述，雖無犯罪所得，仍應論以竊盜未遂罪，原審不察，僅以無證據足認本案房屋內遭竊之物品是被告所竊等情，遽為被告無罪之諭知，尚有未洽，檢察官此部分上訴有理由，應由本院撤銷改判。

㈡本院審酌被告前有多次竊盜前科，屢經法院判決罪刑確定並

執行完畢，有法院前案紀錄表可參，素行不良，且屢犯不改、犯罪手段為徒手進入已無人居住之屋內行竊、其竊盜行為未遂，尚未導致告訴人受有財產損失、犯後始終否認犯行，未見悔意等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，並諭知如易科罰金之折算標準。

㈢公訴意旨另主張被告於附表編號1-5之時間，也有攜帶凶器進入本案房屋內且竊得財物一節，然被告否認有何竊盜之犯行，辯稱：我只是會去該處餵流浪貓，但只在屋外空地上撿拾他人遺棄的金屬、寶特瓶的回收物，不曾進入本案房屋等語。且查：

1.依檢察官所提出於附表編號1-5之時間本案房屋外之監視錄影翻拍照片，均僅能認定被告出現在本案房屋外，且於機車踏板上載有物品，然監視器既未能攝錄到被告進入房屋內之影像，自無從據以認定被告有進入本案房屋內並竊盜。

2.證人李秋賦於原審證稱：113年7月底搬離本案房屋前，本案失竊物品均還在，印象中於113年8月間沒有再進去本案房屋看過，直到113年9月1日始有回本案房屋確認水電有無關閉，並於該日發現本案物品失竊；本案房屋雖然有鎖上，但只要將栓子拉開，門還是可以推開等語（見原審卷第54至56頁），可見任何人均有可能自行拉開門栓進入本案房屋，故本案房屋內遭竊之物是否為被告所竊，顯有可疑。

3.又依前開監視器畫面，僅可看出被告所騎機車前方踏板上，放有袋狀物品及長條狀物品，無法明確看出所放物品為何，更遑論認定該等物品為告訴人屋內失竊之物；且被告固供承有在本案房屋外撿拾鐵條、鋁條等物等語（原審卷第61至63頁），然該等物品既非告訴人所指述屋內遭竊之物品，自難據此認定被告有進入本案房屋竊盜。

4.綜上所述，本案依卷存事證均無法認定被告有於附表編號1-5所示之時間有進入本案房屋，進而竊得財物，更遑論有攜帶凶器而為此犯行，應為有利於被告之認定，而不能證明被告有此部分犯行，但因被告此部分犯行若成立，會與上開有

罪部分具接續犯之一罪關係，故不另為無罪之諭知，檢察官上訴仍主張被告有此部分竊盜犯行，並無理由，附此說明。

據上論結，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、第300條，判決如主文。

本案經檢察官林恒翠提起公訴，檢察官王啟明提起上訴，檢察官劉穎芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　方百正

法　官　莊鎮遠

以上正本證明與原本無異。

檢察官不得上訴;被告如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（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　　115　　年　　4　　月　　23　　日

書記官　陳旻萱

附錄本判決論罪科刑法條：

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。

附表：

編號	被告出現在案發現場之時間
1	113年8月25日5時38分許
2	113年8月27日6時45分許
3	113年8月28日7時18分許

4	113年8月30日7時3分許
5	113年8月31日4時32分
6	113年9月1日7時5分至9時許