

臺灣新北地方法院刑事判決

113年度審簡上字第7號

上訴人

即被告 吳品韻

選任辯護人 張祐齊律師

上列上訴人即被告因竊盜等案件，不服本院中華民國112年12月15日113年度審簡字第1093號第一審刑事簡易判決（起訴案號：112年度偵字第38260號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭改適用通常程序審理，自為第一審判決如下：

主 文

原判決撤銷。

乙○○犯竊盜罪，處拘役貳拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、乙○○意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意，於民國112年4月6日14時許，在其弟甲○○位於新北市新莊區幸福路之住處（地址詳卷），徒手竊取甲○○所有之藍紅色nike鞋子、灰色asics鞋子、黑色palladium鞋子、灰色palladium鞋子、咖啡色red ant鞋子、紅黑色仿air jordan鞋子、灰色仿new balance鞋子各1雙（總計7雙，總價值新臺幣〈下同〉2萬元，已發還）。

二、案經甲○○訴由新北市政府警察局新莊分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

本件檢察官、上訴人即被告乙○○（下稱被告）、辯護人於

01 準備程序，對本判決所引用被告以外之人於審判外之言詞或
02 書面陳述之證據能力，表示沒有意見或同意有證據能力（見
03 本院113年度審簡上字第7號卷【下稱審簡上卷】第76、137
04 頁），至本院審理時亦均未表示異議，本院審酌上開證據資
05 料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，
06 且與本案待證事實間具有相當關聯性，亦認為以之作為證據
07 係屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認前揭證
08 據均有證據能力。

09 貳、實體部分

10 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

11 （一）訊據被告固坦承有於上開時、地，取走告訴人甲○○所有之
12 上開鞋子7雙（下稱本案鞋子），惟矢口否認有何竊盜犯
13 行，辯稱：當天我是要回去拿回我的東西，但我的房間已經
14 被清空，是我母親拿1個袋子說頂多這些東西是我的，我就
15 把東西裝進去，因我在監獄關了8年，怎會記得什麼是我的
16 云云（見審簡上卷第138頁）。辯護人則為被告辯護稱：被
17 告因多年未居住告訴人住處，無法明確判斷是否為自己的鞋
18 子，且被告站在家門口，母親吳黃麗花表示鞋櫃內之鞋子是
19 被告的，被告因有身心障礙無法判斷鞋子為何人所有，始取
20 走本案鞋子，被告主觀上並無竊盜之犯意云云。經查：

21 1、被告於上開時、地，未經告訴人甲○○之同意即取走告訴人
22 所有之本案鞋子之事實，業據證人即告訴人甲○○於警詢中
23 證述明確（見偵字卷第23、24頁），並有新北市政府警察局
24 新莊分局贓（證）物認領保管單1件、本案鞋子照片2張在卷
25 可稽（見偵字卷第37、39頁），此部分事實，堪以認定。

26 2、被告雖以上開情詞置辯，然被告於警詢時供稱：我母親幫我
27 開門，我就進去裡面，我告訴我母親，甲○○還欠我將近2
28 萬元的錢，因此我就拿塑膠袋裝起甲○○的鞋子云云（見偵
29 字卷第8頁），其於偵查時亦供稱：我會去把告訴人的鞋子
30 拿走，是因為告訴人欠我2萬元，我回家時才會去把告訴人
31 的鞋子拿走云云（見偵字卷第79頁），顯見被告於警詢、偵

01 查時均供稱係因告訴人甲○○積欠其2萬元，始拿走本案鞋
02 子云云，與其於本院審理中所辯上情，顯然前後不一，是其
03 上開所辯之真實性已非無疑。又證人即被告之母吳黃麗花於
04 警詢時證稱：112年4月6日14時許，被告回來我家，稱要拿
05 東西，但他很早就搬出去了，我只知道他住在中港路附近，
06 我當時幫他開門，之後他就自己拿袋子裝門口鞋子，那些鞋
07 子是甲○○的，因為被告已經不住這裡很久了，被告一直說
08 鞋子是他的，所以我沒有阻止，之後被告就離開了等語（見
09 偵字卷第30頁），顯見被告係自行取走本案鞋子，並非其母
10 吳黃麗花告知或指示其拿取，被告及辯護人辯稱係被告之母
11 吳黃麗花表示本案鞋子是被告所有，被告始取走云云，核與
12 證人吳黃麗花所證不符，無從遽以採信。

13 3、被告雖領有身心障礙證明（見偵字卷第69頁），然其係罹患
14 分裂情感疾患，而長期於精神科追蹤服藥治療，有辯護人提
15 出之衛生福利部臺北醫院診斷證明書在卷可參（見審簡上卷
16 第127頁），是被告上開精神疾患已長期服藥治療中，且依
17 證人即被告之母吳黃麗花上開警詢中之證述可知，被告於案
18 發當時能向證人明確表示是要拿取物品，並一直說本案鞋子
19 是其所有，並未見有何受精神狀態影響，致其誤認本案鞋子
20 為其所有之情事，況被告於案發當日經員警通知至警局接受
21 詢問時，亦未曾表示是誤認本案鞋子為其所有，反而供稱係
22 因告訴人甲○○有欠款2萬元，因而拿走本案鞋子，直至檢
23 察官偵查訊問時仍為此相同之陳述等情，已如前述，顯見被
24 告於案發當時確係明知本案鞋子係告訴人甲○○所有，並無
25 因精神狀況而有誤認之情事。是辯護人為被告辯稱被告因有
26 身心障礙無法判斷鞋子為何人所有，始取走本案鞋子云云，
27 已難採信。又衡諸常情，鞋子乃專屬個人使用之物品，除非
28 外觀、型號大小、新舊完全相同，實無將他人之鞋子誤認為
29 己有之理，而此差異只須於拿取鞋子時稍加注意即可辨明，
30 並無任何困難之處。再參酌證人吳黃麗花證稱被告早已搬離
31 上址，被告亦自承已7、8年未居住在上址，怎會記得什麼是

01 我的等語（見審簡上卷第138頁），是被告既因長期未居住
02 上址，對何物為其所有，已不能明確記憶，則其於回家拿取
03 物品時，理應更會謹慎確認，自無誤認本案鞋子為其所有之
04 可能；且被告所取走之本案鞋子全數為告訴人所有，並無其
05 中任何一雙是被告所有參雜其中，而有導致其誤認之可能，
06 益徵被告並非誤認本案鞋子為其所有始取走。從而，被告取
07 走本案鞋子，其主觀上確有不法所有之意圖，亦堪認定。

08 （二）綜上所述，被告及辯護人前揭所辯，尚無從採信。本案事證
09 明確，被告竊盜犯行洵堪認定，應依法論科。

10 二、論罪科刑與撤銷原判決之理由：

11 （一）核被告所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪。

12 （二）被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主
13 張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，
14 方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。倘檢察官未
15 主張或具體指出證明方法時，可認檢察官並不認為被告構成
16 累犯或有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防之必
17 要，且為貫徹舉證責任之危險結果所當然，是法院不予調
18 查，而未論以累犯或依累犯規定加重其刑，即難謂有應調查
19 而不予調查之違法（最高法院110年度台上大字第5660號裁
20 定意旨參照）。查本案檢察官就被告是否構成累犯之事實及
21 應否加重其刑之相關事項，均未主張及具體指出證明方法，
22 揆諸上開最高法院裁定意旨，本院自無從就此加重事項予以
23 審究。然基於累犯資料本來即可以在刑法第57條第5款「犯
24 罪行為人之品行」中予以負面評價，自仍得就被告可能構成
25 累犯之前科、素行資料，列為刑法第57條第5款所定「犯罪
26 行為人之品行」之審酌事項。於此情形，該可能構成累犯之
27 前科、素行資料即可列為量刑審酌事由，對被告所應負擔之
28 罪責予以充分評價（最高法院110年度台上大字第5660號裁
29 定意旨參照），附此敘明。

30 （三）原審認被告上揭犯行罪證明確，予以論罪科刑，固非無見；
31 惟查：被告於上開時、地前往上址，主觀上並無違反本院

113年3月31日核發之112年度家護字第353號民事通常保護令之犯意（此部分不另為無罪之諭知，詳如後述），原審遽認此節，並據以論罪科刑，容有未洽。被告上訴否認上開竊盜犯行，固無可採，然原審判決既有上開違誤之處，仍應由本院撤銷改判。

（四）爰以行為人之責任為基礎，審酌被告以上開方式竊取他人財物，顯無尊重他人財產權之觀念，其犯罪動機、目的、手段均無可取，所為應予非難，且其前有因妨害性自主案件，經法院判處有期徒刑並執行完畢之素行紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參；兼衡其所竊取之財物價值、竊取之物品業經尋回發還告訴人，告訴人所受之損害已獲得減輕，並參以被告為專科畢業之智識程度（見本院簡上卷附之個人戶籍資料查詢結果）、於本院自陳之家庭生活與經濟狀況（見審簡上卷第220頁），及被告犯後否認犯行，且未能與告訴人達成和解或取得諒解等一切情狀，量處如附表主文欄第2項所示之刑，並諭知如易科罰金之折算標準。

三、不另為無罪諭知部分：

（一）公訴意旨另略以：被告乙○○與告訴人甲○○係兄弟，具有家庭暴力防治法第3條第4款之家庭成員關係。被告前曾對告訴人實施家庭暴力之行為，經本院於112年3月31日以112年度家護字第353號核發民事通常保護令（下稱本案保護令），裁定命被告不得對告訴人實施身體或精神上不法侵害之行為，且禁止對告訴人為騷擾之聯絡行為，並應遠離新北市新莊區幸福路（地址詳卷）告訴人住處至少10公尺。被告知悉本案保護令內容後，竟基於違反保護令之犯意，於112年4月6日14時許（即上開為本案竊盜犯行時間），前往上址告訴人住處，經住在該處之告訴人母親吳黃麗花同意後進入屋內，而違反上開保護令。因認被告另涉犯家庭暴力防治法第61條第4款之違反法院所為應遠離住居所之保護令罪嫌云云。

（二）按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又

01 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第15
02 4條第2項、第301條第1項分別定有明文。又犯罪事實之認
03 定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，
04 自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎。次按認定不利
05 於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被
06 告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有
07 利之證據（參照最高法院30年上字第816號判例意旨）。

08 （三）公訴人認被告涉犯此部分違反保護令罪嫌，無非係以被告之
09 供述、告訴人甲○○之指述及上開保護令等為其主要依據。
10 訊據被告固坦承有於上開時間前往告訴人住處，然堅決否認
11 有何違反保護令之犯行，辯稱：我有收到保護令，但不記得
12 是何時收到等語。

13 （四）經查：

14 1、本院家事法庭於112年3月31日核發本案保護令，裁定命被告
15 不得對告訴人甲○○實施身體或精神上不法侵害之行為，且
16 禁止對告訴人為騷擾之聯絡行為，並應遠離新北市新莊區幸
17 福路（地址詳卷）告訴人住處至少10公尺等情，固有本案保
18 護令在卷可參（見偵字卷第49至51頁）。

19 2、然告訴人甲○○於本院準備程序時陳稱：保護令有無送達被
20 告我不清楚，我是接到警察的電話跟我說保護令於3月31日
21 生效，所以我之後才又去提告被告違反保護令等語（見審簡
22 上卷第137頁）。而新北市政府警察局新莊分局警員係於112
23 年4月13日15時30分許，以電話方式，對告訴人執行通知本
24 案保護令內容，有該分局保護令執行紀錄表、家庭暴力案件
25 查訪表各1件在卷可稽（見偵字卷第52、53頁）；且告訴人
26 係於112年4月6日至警局提告被告上開竊盜犯行，其後於同
27 年4月17日始再前往警局對被告提告違反保護令犯行等情，
28 亦有告訴人警詢筆錄在卷可參（見偵字卷第23、27頁）。顯
29 見告訴人於案發時之112年4月6日，尚不知悉法院已核發本
30 案保護令及其內容，係至112年4月13日經由員警依法執行通
31 知本案保護令後，始而得知，則為本案保護令相對人之被

01 告，於案發當時能否知悉該保護令之內容，已有可疑。

02 3、本案保護令之內容，係於112年4月13日20時許，始經由新北
03 市政府警察局新莊分局警員執行通知被告，有該分局保護令
04 執行紀錄表、家庭暴力案件相對人約制紀錄表各1件在卷可
05 稽（見偵字卷第54、55頁）；又本院家事法庭核發上開保護
06 令後，係於112年4月14日寄存送達被告住所一節，復經本院
07 調閱上開保護令案卷全卷查明屬實，有送達證影本在卷可佐
08 （見審簡上卷第165頁），此外，復查無其他證據證明被告
09 於上開警員通執行通知前，已然知悉該保護令之內容。是足
10 認被告於案發時之112年4月6日14時許，前往上址告訴人住
11 處時，並無從知悉法院已核發本案保護令或其內容為何，自
12 難認其主觀上有違反本案保護令之犯意。

13 （五）綜上所述，公訴意旨認定被告涉有前揭違反保護令犯行所憑
14 之證據，尚難認已達通常一般人均不致有所懷疑，而得以確
15 信其為真實之程度，自無從以公訴意旨所指之罪嫌相繩。此
16 外，本院復查無其他積極證據足資證明被告確有公訴意旨所
17 指此部分之犯行，揆諸前開法條及判例要旨，原應就被告被
18 訴違反保護令罪嫌部分諭知無罪之判決，然因公訴人認此部
19 分與前揭論罪科刑之竊盜部分，有想像競合犯之裁判上一罪
20 關係，爰不另為無罪之諭知。

21 四、末按簡易判決處刑，除限制刑罰效果應為輕微之「虛刑」

22 （即原則上不拘束被告之人身自由，或給予緩刑宣告，或易
23 以罰金、社會勞動）外，更限制不得為無罪、免訴、不受理
24 或管轄錯誤之諭知，以貫徹刑事簡易程序制度設計之本旨。
25 而於裁判上一罪之案件，倘其中一部分犯罪不能適用簡易程
26 序者，全案應依通常程序辦理之，乃訴權不可分、程序不可
27 分之法理所當然。從而，管轄第二審之地方法院合議庭受理
28 簡易判決上訴案件，除應依通常程序審理外，其認案件有前
29 述不能適用簡易程序之情形者，自應撤銷原判決，逕依通常
30 程序為第一審判決，始符法制（最高法院108年度台非字第
31 15號判決意旨可供參照）。是本件既就公訴人起訴關於被告

違反保護令部分不另為無罪諭知，自應適用通常程序審判，
是由本院合議庭逕依通常程序審理後，自為第一審判決，當
事人如不服本判決，仍得於法定上訴期間內，向管轄之第二
審法院提起上訴，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第369條
第1項前段、第364條、第452條、第299條第1項前段，刑法第320
條第1項、第41條第1項前段，刑法施行法第1條之1第1項，判決
如主文。

本案經檢察官丙○○提起公訴，經檢察官陳冠穎到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 15 日

刑事第二十五庭 審判長法官 徐蘭萍

法官 黃耀賢

法官 白光華

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提
出上訴狀(應附繕本)，上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理由
者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送上
級法院」。

書記官 楊貽婷

中 華 民 國 113 年 11 月 15 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

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。