臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上易字第1038號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　王億峰

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列上訴人因被告竊盜等案件，不服臺灣臺中地方法院114年度審易字第43號中華民國114年9月5日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵緝字第1952、1953、1954號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

王億峰犯如附表二「主文」欄所示之罪，各處如該欄所示之刑及沒收。應執行有期徒刑玖月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、王億峰意圖為自己不法之所有，先後為下列犯行：

㈠基於竊盜之犯意，於民國114年2月10日9時許，在臺中市大里區立中街與立元路交岔路口，徒手竊取王彥文放置在車牌號碼000-0000號普通重型機車內之皮夾（內含現金新臺幣【下同】2,000元、台新商業銀行、兆豐商業銀行、彰化商業銀行金融卡、台新商業銀行、國泰世華商業銀行信用卡、國民身分證、機車行照、汽車駕照、○○大學學生證等物品），得手後離去。王億峰又另基於以不正方法自收費設備取得不法利益之犯意，持前開竊得之台新商業銀行卡號0000-0000-0000-0000號信用卡（下稱本案信用卡，已綁定悠遊卡功能，悠遊卡卡號：0000000000000000號），於附表一編號1、5所示時間、地點，持本案信用卡自動加值如附表一編號1、5所示金額至本案信用卡所附之悠遊卡電子錢包內，再

於加值後，分別為附表一編號2至4、6至8所示之消費，而以此不正方法獲得就該等消費無須付費之財產上不法利益。

㈡基於竊盜之犯意，於114年2月12日20時52分至114年2月13日10時50分間之某時許，在臺中市北屯區遼寧街1段與柳陽東街交岔路口，見蔡東宥所有之車牌號碼000-0000號自用小貨車停放於路旁，即開啟該貨車車門著手搜刮車內財物，然因該貨車內未擺放有價值物品而竊盜未遂。嗣經蔡東宥驚覺有異，經警方採集該貨車內遺留之菸蒂，經比對與王億峰之DNA-STR型別相符，始悉上情。

㈢基於竊盜之犯意，於114年2月18日15時許，在臺中市○區○○路00號前騎樓，見黃東琴所有之車牌號碼000-000號普通重型機車插有鑰匙，即開啟電門後騎乘該機車離去，並將該機車車廂內之現金1,000元花用殆盡。嗣經警方接獲黃東琴報案，調閱監視器尋獲該機車，並於該機車上採得王億峰之指紋，而知上情。

二、案經王彥文訴由臺中市政府警察局霧峰分局、蔡東宥訴由臺中市政府警察局第五分局、黃東琴訴由臺中市政府警察局第一分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、證據能力部分：

本判決所引用被告王億峰以外之人於審判外陳述之證據資料，檢察官同意有證據能力，被告則未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌該等證據作成或取得狀況，均無非法或不當取證之情事，且與待證事實具有關連性，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5之規定，均有證據能力。至於非供述證據，並無傳聞法則之適用，復無證據證明係公務員違法取得或其他顯有不可信之情況，且經依法踐行調查證據之程序，亦均有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵查、原審審理時均坦承不諱，核與告訴人王彥文、蔡東宥、黃東琴於警詢時證述之

情節（見偵字第26716號卷第33至34頁、偵字第28670號卷第33至38頁、偵字第28668號卷第51至57、59至61、63至65頁）相符，並有員警職務報告、卡片消費紀錄查詢結果、114年2月10日監視器影像擷圖及特徵比對照片（以上見偵字第26716號卷第31、37至45頁）、員警偵查報告、114年2月13日車號000-0000號自用小貨車停放位置現場照片、114年2月13日路口監視器影像擷圖、車號000-0000號自用小貨車車輛詳細資料報表（以上見偵字第28670號卷第31、47至57頁）、黃東琴具領之贓物認領保管單、臺中市政府警察局114年4月14日中市警鑑字第1140032857號鑑定書、114年4月30日中市警鑑字第1140038443號鑑定書、114年2月18日現場照片、監視器影片擷圖、尋獲車牌號碼000-000號重型機車現場及特徵比對照片、車牌號碼000-000號普通重型機車車輛詳細資料報表（以上見偵字第28668號卷第67至71、77至87、91至93、97至99頁）附卷可稽，前開被告之任意性自白與事實相符，足以採信。本案事證明確，被告之犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪及刑之加重、減輕事由：

㈠按行為人於完成犯罪行為後，為確保或利用行為之結果，而另為犯罪行為時，倘另為之犯罪行為係前一行為之延續，且未加深前一行為造成之損害或引發新的法益侵害，依學理上「不罰之後行為」（或稱與罰後行為），應僅就前一行為予以評價而論以一罪。而兼具信用卡與電子錢包悠遊卡雙面功能之信用卡，除可做為悠遊卡使用，在該卡已經儲值之額度內自由消費外，如持卡消費，而卡內餘額不足時，尚可透過該次交易時商家使用之電子設備（即端末機），自動由原持卡人之信用額度內，撥付一定金額對悠遊信用卡進行儲值（即自動加值），俾能繼續以卡消費，據此論之，如單純自信用卡中悠遊卡電子錢包扣款刷卡消費，不過動用該卡中已經內儲（即已事先儲值妥當）之金錢價值而已，然若以之儲值，則係從發卡銀行給予原持卡人之信用額度中，借（撥）

款轉帳，故兩者在刑法上的評價，並不相同。申言之，就前者（刷悠遊卡消費）而言，行為人在竊取悠遊信用卡後，持卡消費該卡已經儲值之餘額，不過係其在竊取悠遊信用卡後，處分是項贓物之行為，既未逸脫原先竊盜罪所預定處罰之違法狀態，亦未侵害原持卡人就信用卡以外之其他財產法益，充其量僅能認係對原持卡人前開財產法益之重複侵害，故此應認係不罰之後行為，不另處罰；然就後者（自動儲值）而言，倘行為人持悠遊信用卡藉原持卡人之信用為憑，透過該次交易之商家悠遊卡端末機連線，向發卡銀行借款後進行儲值，此已非單純消費其原先之竊盜所得，而係使原持卡人另外再負擔該次儲值金額之損失，而構成另一次財產侵害，復因行為人在使用悠遊信用卡消費前後，可透過刷卡商家之悠遊卡端末機顯示卡內餘額，進而可以推知該卡餘額即將用罄，如再使用，將會自動儲值之故，而應認其對加值與否具有決定權，從而，行為人持續使用悠遊信用卡消費，放任機器自動為其儲值，即係以不正方法，透過自動收費設備（即該次交易商家使用之端末機）所取得，相當於該次儲值金額之不法利益，至行為人在持卡自動儲值後，至下次自動儲值前，在此期間所持卡消費之金額，依同上法理，亦應認係其處分前次因儲值犯罪所取得之不法利益，同屬不罰之後行為。

㈡核被告就犯罪事實一、㈠所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪、刑法第339條之1第2項之以不正方法由收費設備得財產上之不法利益罪；就犯罪事實一、㈡所為，係犯刑法第320條第3項、第1項之竊盜未遂罪；就犯罪事實一、㈢所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪。被告於犯罪事實一、㈠將竊得之本案信用卡自動加值（附表一編號1、5）後，再持卡消費行為（附表一編號2至4、6至8），均屬不罰之後行為，不另論罪。

㈢就犯罪事實一、㈠部分，被告於密接之時、地，經由悠遊卡自動加值收費設備刷卡加值，係出於單一犯意，在密切接近

之時間內實施，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，為接續犯之包括一罪。

㈣被告所犯上開竊盜（2次）、以不正方法由收費設備得財產上之不法利益（1次）、竊盜未遂（1次），犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈤被告前因竊盜案件，經原審法院先後以112年度中簡字第306號判處有期徒刑5月確定、112年度中簡字第1201號判處有期徒刑3月確定，上開二案件再經原審法院以112年度聲字第2867號裁定應執行有期徒刑7月確定，經入監執行後，於113年4月（起訴書誤載為「5月」）26日縮刑期滿執行完畢等情，業經檢察官主張上述構成累犯之事實，被告就此亦無爭執，並有被告之法院前案紀錄表在卷可稽，是其於受徒刑之執行完畢後，5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之4罪，均為累犯；再本院審酌檢察官主張被告應加重其刑之理由，並考量被告前案與本案係罪質相同或相關聯之竊盜與以不正方法由收費設備得財產上之不法利益罪，又係於前案執行完畢後未及1年即再犯，顯見其未因前案執行完畢產生警惕作用，前案之徒刑執行成效不彰，對於刑罰之反應力顯然薄弱，依本案犯罪情節及被告所侵害之法益，予以加重最低本刑亦無罪刑不相當之情事，參酌司法院釋字第775號解釋意旨，應依刑法第47條第1項之規定，分別加重其刑。

㈥被告於犯罪事實一、㈡所示時、地，著手於竊盜行為之實行，然未搜得財物，犯罪所生之危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定，減輕其刑。

四、撤銷改判之理由：

㈠按第一次審判期日之傳票，除刑法第61條所列各罪之案件外，至遲應於7日前送達，此亦為準備程序所準用，刑事訴訟法第272條、第273條第3項分別定有明文，此就審期間，係為保障被告之訴訟權益而設，使被告有充分時間行使其防禦權，自不得因被告在監或受羈押而予剝奪（最高法院107

年度台上字第493號判決意旨參照）。又刑事訴訟法上之送達，係指法院或檢察官對當事人或其他訴訟關係人，依照一定之方式或程序，將訴訟文書，交付與該應受送達之人收受，並使之知悉訴訟文書內容之訴訟行為而言，而對於在監獄或看守所之人為送達者，依刑事訴訟法第56條第2項規定，係應囑託該監所長官為之。始稱適法（最高法院83年度台上字第375號裁判參照）。本案被告所犯之前開竊盜、以不正方法由收費設備得財產上之不法利益罪，依上揭規定，原審114年9月3日第一次準備程序之傳票，至遲應囑託監所長官於5日前送達，方為合法，惟原審就該第一次準備程序之傳票，係於開庭「當日」由「書記官」送達（見原審卷第39頁之送達證書），則當日被告被強制提解到庭所進行之準備程序，以及被告於該未合法送達且就審期間不足之準備程序進行中，對原審法官詢問「本次準備程序後，是否同意放棄就審期間即刻進行簡式審判程序終結本案？」回答之「同意」（見原審卷第47頁）後，原審所即時進行之簡式審判程序，均不能與自願拋棄此項就審期間之利益而自動到庭為訴訟行為者同視，難認適法。從而，檢察官以原審踐行之訴訟程序有前開違法之處，提起上訴，指摘原判決違背法令，為有理由。

㈡而按第二審法院認為上訴有理由，或上訴雖無理由，而原判不當或違法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷，就該案件自為判決。但因原審判決諭知管轄錯誤、免訴、不受理係不當而撤銷之者，得以判決將該案件發回原審法院，刑事訴訟法第369條第1項定有明文。本項但書之規定，係因第一審未經實體判決，為維護當事人之審級利益始然。惟有礙當事人尤其是被告審級利益之事項多端，如應行合議審判之案件以獨任法官審理、未經合法傳喚而逕予審判、未依法指定辯護人，乃至已受請求之事項未予判決等，均為其例；刑事訴訟法第369條第1項僅就未經實體審理之諭知管轄錯誤、免訴、不受理判決係不當而撤銷之情形，規定應將之發回原審，係

因我國刑事訴訟法之第二審訴訟，本質上仍為「覆審」，倘認第二審上訴合法，受理上訴之法院即應於上訴範圍內為完全重複之審理，並自為上訴有無理由之判決。至於第一審判決縱有其他程序或實體違法之瑕疵，仍應由第二審法院逕為審判，而不得將第一審判決撤銷發回。故第二審法院認為上訴有理由，而將原審判決經上訴之部分撤銷者，除第一審判決有諭知管轄錯誤、免訴、不受理係不當之情形外，依刑事訴訟法第369條第1項前段規定，應就該案件自為判決，不得發回第一審法院（最高法院114年度台非字第62號判決意旨參照）。故原審既以就被告為實體判決，然原審判決雖有訴訟程序違背法令之當然違誤，揆之前開說明，仍應由本院將此部分之程序違法撤銷，自為判決。

五、刑之酌科：

爰審酌被告正值青壯，不思以正當途徑獲取所需，竟為本案竊盜及持竊得之信用卡後多次自動加值消費之犯行，嚴重欠缺尊重他人財產法益之法治觀念，且未能與告訴人調解、和解或賠償損失，亦有多次竊盜犯行經法院論罪科刑，素行不良（見卷附之法院被告前案紀錄表，累犯部分不予重複評價）；惟犯後坦承犯行、態度尚可，兼衡其犯罪之動機、手段、目的、告訴人所受損害，暨其於原審審理時自陳之智識程度、職業、家庭經濟及生活狀況（見原審卷第57頁）等一切情狀，分別量處如附表二所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。另審酌被告所犯各罪係於相近之時間所為，且所犯竊盜罪部分之犯罪手法類似，於併合處罰時責任非難重複程度較高，並考量刑罰邊際效應隨刑期而遞減、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、各罪合併後之不法內涵、罪責原則及合併刑罰所生之效果、被告復歸社會之可能性及對其施以矯正之必要性等整體非難評價，定其應執行之刑為有期徒刑9月，並諭知易科罰金之折算標準。

六、沒收：

㈠被告就犯罪事實一、㈠竊得告訴人王彥文之2,000元，並於

附表一編號1、5之自動加值後，於附表一編號2至4、6至8持該信用卡消費之不法利益（附表一編號2至4、6至8加總共858元）；及其於犯罪事實一、㈢所竊得告訴人黃東琴所有之1,000元，均屬其犯罪所得，且未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定，宣告沒收，並於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

㈡被告就犯罪事實一、㈠竊得之告訴人王彥文所有本案信用卡、台新商業銀行、兆豐商業銀行、彰化商業銀行金融卡、國泰世華商業銀行信用卡、國民身分證、機車行照、汽車駕照、○○大學學生證等，雖屬其犯罪所得，惟未經扣案，且該金融卡、信用卡、駕照、行照、身分證件倘經告訴人王彥文申請註銷、掛失並補發新卡片，原卡片即失去功用，該等卡片本身客觀上亦難認具有何經濟價值，開啟助益甚微的沒收或追徵程序，實過度耗費訴訟資源而無助於目的的達成，欠缺刑法上之重要性，依刑法第38條之2 第2 項規定及本於比例原則，就此部分物品均不予宣告沒收或追徵。

㈢被告就犯罪事實一、㈢竊得之車號000-000號普通重型機車，業經實際合法發還告訴人黃東琴，有贓物認領保管單可佐（見偵字第28668號卷第67頁），爰依刑法第38條之1第5項規定，不予宣告沒收。

七、被告經合法傳喚，無正當理由而於115年2月3日審判期日未到庭，有本院公示送達公告、公示送達證書、當日報到單及審判筆錄可參（見本院卷第59至63、79至85頁），爰不待其陳述，逕行判決。

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。

本案經檢察官周奕宏提起公訴，檢察官邱綉棋提起上訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　3　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　邱　顯　祥

法　官　廖　慧　娟

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　林　賢　慧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　3　　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。

刑法第339條之1

中華民國刑法第339條之1

意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法由收費設備取得他人之物者，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	來源	交易類別	加值/消費時間	加值/消費金額(新臺幣)	地點
1		自動加值	114年2月10日9時40分8秒	500元	臺中市○○區○○街000號全家超商大里立新店
2	如上開編號1之自動加值款項	扣款	114年2月10日9時40分8秒	35元	臺中市○○區○○街000號全家超商大里立新店
3		扣款	114年2月10日9時40分31秒	150元	臺中市○○區○○街000號全家超商大里立新店
4		扣款	114年2月10日10時38秒	185元	臺中市○○區○○路0段000號萊爾富超商大里好來店
5		自動加值	114年2月10日15時1分48秒	500元	臺中市○區○○路00號全家超商臺中狀元店

6	如上開編號5所示之自動加值款項	扣款	114年2月10日15時1分48秒	169元	臺中市○區○○路00號全家超商臺中狀元店
7		扣款	114年2月10日15時2分7秒	150元	臺中市○區○○路00號全家超商臺中狀元店
8		扣款	114年2月10日下午3時42分18秒	169元	臺中市○區○○路00號全家超商臺中狀元店

附表二：

編號	犯罪事實	主文
1	如犯罪事實欄一、㈠所載	王億峰犯竊盜罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，未扣案之犯罪所得新臺幣貳仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收，追徵其價額；又犯以不正方法由收費設備得財產上之不法利益罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，未扣案之犯罪所得新臺幣捌佰伍拾捌元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收，追徵其價額。
2	如犯罪事實欄一、㈡所載	王億峰犯竊盜未遂罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
3	如犯罪事實欄一、㈢所載	王億峰犯竊盜罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣壹仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收，追徵其價額。