臺灣高等法院刑事判決

109年度上易字第1254號

上　訴　人
即　被　告　陳盈甄
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因竊盜案件，不服臺灣新北地方法院108年度審易字第3427號，中華民國109年2月10日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵緝字第2617號、108年度偵字第27353號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於其事實及理由欄一、㈡陳盈甄犯竊盜罪部分撤銷。

陳盈甄犯竊盜罪，累犯，處拘役貳拾日，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參佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

其他上訴駁回。

犯罪事實

一、陳盈甄意圖為自己不法之所有，基於竊盜犯意，分別為下列行為：

㈠於附表所示之時間，至址設新北市○○區○○路0段00號，由楊雅汶擔任店長之全家便利商店育園店內，乘無人注意之際，接續徒手竊取如附表所載之商品，總價值新臺幣（下同）2,507元，藏放於隨身攜帶包包內，未將上開竊取商品結帳即步出該店，旋即離去。

㈡陳盈甄於民國108年4月29日9時6分許、同年5月4日12時39分許、同年5月8日某時，在址設新北市○○區○○街00號，由黃政弘所經營之「太順自助餐店」，利用擔任該自助餐店員工之機會，接續徒手竊取50元硬幣3個、1個、2個，合計300元。

二、案經楊雅汶、黃政弘訴由新北市政府警察局樹林分局報告臺

灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力部分：

證人李金龍、證人即告訴人黃政弘、楊雅汶於警詢中之陳述，屬傳聞證據，被告、檢察官於準備程序及審判期日中均未爭執其證據能力（見本院卷第51、71頁），且迄言詞辯論終結亦未聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5規定，認定前揭供述均有證據能力。

二、上揭犯罪事實，業據上訴人即被告陳盈甄於警詢、偵查、原審及本院審理時坦承不諱（見108年度偵字第27353號卷〔下稱偵27353號卷〕第9至16頁、108年度偵字第18113號卷〔下稱偵18113號卷〕第7至13、51至52頁、108年度偵緝字第2617號卷〔下稱偵緝卷〕13至17、57至58頁，原審卷第46、51頁，本院卷第48至51、73至75頁），核與證人即告訴人楊雅汶、黃政弘、證人李金龍於警詢時證述在卷，情節大致相符（見偵27353號卷第17至24頁、偵18113號卷第15至23、25至27、57至59、91至92頁），並有被告指認監視器錄影畫面截圖、檢察官108年9月27日勘驗筆錄、新北市政府警察局樹林分局照片等在卷可憑（見偵18113號卷第33至35頁、偵緝卷第63頁、偵27353號卷第29至55頁），足以佐證被告前開出於任意性之自白與事實相符。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論罪科刑。

三、論罪：

㈠新舊法比較

1.按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。

2.次按實質上一罪僅給予一行為一罪之刑罰評價，故其行為之時間認定，當自著手之初，持續至行為終了，並延伸至結果

發生為止，倘上揭犯罪時間適逢法律修正，跨越新、舊法，而其中部分作為，或結果發生，已在新法施行之後，應即適用新規定，不生依刑法第2條比較新、舊法而為有利適用之問題（最高法院102年度台上字第3910號判決意旨參照）。被告於上開犯罪事實欄一、㈠所載之竊盜行為，應論以接續犯之實質上一罪（詳如後述），揆諸上開最高法院判決意旨，被告行為時之時間認定，應以被告最後一次竊盜行為時點，以判斷有無新舊法比較之適用。而刑法第320條第1項於108年5月29日修正公布，並自同年5月31日生效，被告上開犯罪事實欄一、㈠各竊盜犯行延續至新法施行後之108年6月4日，故均應逕予適用修正後刑法，而無新舊法比較之問題。

3.被告於上開犯罪事實欄一、㈡所載之竊盜行為後，刑法第320條業於108年5月29日修正公布，並自同年月31日生效。修正前刑法第320條第1項原規定之罰金刑為銀元5百元以下罰金；而修正後刑法第320條第1項則因認原罰金刑數額已不符時宜而提高為50萬元以下罰金。經比較新舊法之結果，修正後刑法第320條規定並未更動竊盜罪之構成要件及得科處之法定刑種類，僅將得科之罰金刑上限提高為50萬元，經比較修正前、後之規定，修正後刑法之規定並無較有利於被告之情形，依刑法第2條第1項前段規定，應適用修正前，即應適用108年5月31日生效前（下稱修正前）之刑法第320條第1項之規定對被告論罪科刑。

㈡核被告就犯罪事實欄一㈠所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪；就犯罪事實欄一㈡所為，係犯修正前刑法第320條第1項之竊盜罪。

㈢被告就犯罪事實欄一㈠及犯罪事實欄一㈡，所為竊盜犯行間，分係基於同一竊取他人財物目的，於密接時間、地點實施破壞他人財產法益之犯行，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，合為包括之一行為予以評價，應各論

以接續犯之單純一罪。

㈣被告上開所犯2次竊盜罪，其犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈤刑之加重

被告前因竊盜案件，經臺灣南投地方法院以107年度易字第54號判決判處有期徒刑3月、3月，應執行有期徒刑4月，並經臺灣高等法院臺中分院（原判決誤載本院）以107年度上易字第741號判決駁回上訴後確定，於108年3月5日因徒刑易科罰金出監執行完畢，有卷附本院被告前案紀錄表可稽，其受徒刑之執行完畢，5年以內故意再犯本案均為有期徒刑以上之罪，俱為累犯。本院依司法院釋字第775號解釋所示，審酌被告上開構成累犯之犯罪紀錄，與本案犯行之2罪名、犯罪類型完全相同，甫於前案易科罰金執行完畢後，又再犯本案，足見被告對刑罰之反應力薄弱，認適用刑法第47條累犯加重之規定並無罪刑不相當之情事，爰均依刑法第47條第1項規定，加重其刑。

四、駁回上訴之理由:

原審以被告如犯罪事實欄一、㈠竊盜犯行事證明確，並審酌被告前已有多次竊盜犯行，素行非佳，其不思以正當途徑賺取財物，竟恣意竊取他人財物，顯然欠缺尊重他人財產權之觀念，所為應予非難，惟犯後已坦承犯行，態度尚佳，兼衡其高中畢業之智識程度、生活狀況、犯罪之動機、目的、手段、竊取之財物價值、已與告訴人楊雅汶達成和解並賠償損害等一切情狀，量處被告有期徒刑4月，並諭知易科罰金之折算標準，另說明：㈠被告自告訴人楊雅汶所竊得如附表所示之財物為犯罪所得(合計價值2,507元)，業與楊雅汶以4,500元達成和解並履行完畢(見偵27353號卷第59、71頁)，如再予宣告沒收或追徵其犯罪所得，有過苛之虞，爰不予宣告沒收或追徵。㈡刑法第87條第2項規定宣告監護處分，必須行為人之精神障礙或其他心智缺陷，其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，已顯著降低，且其情狀已達於足認有再

犯或有危害公共安全之虞時，始得宣告之。茲查，被告固罹患持續性憂鬱症、非物質或已知生理狀況引起的其他失眠症，然尚無證據足以證明其因該精神障礙，在行為時辨識行為違法以及依其辨識而行為之能力，應已達顯著降低之程度等情，認被告尚無依刑法第87條第2項規定宣告監護處分之必要。經核其認事用法，並無違誤，且量刑亦稱妥適，應予維持。被告上訴意旨略以：伊身罹憂鬱症，非有意犯罪，且業與告訴人楊雅汶達成和解，深自悔悟，家中有稚孫待撫，請求從輕量刑云云。惟按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項。量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。本件原審已斟酌刑法第57條各款所列情狀為被告量刑之基礎，並無明顯失出失入情形，被告就此部分上訴指摘原審量刑過重，為無理由，應予駁回。

五、撤銷改判之理由：

㈠原審以被告如犯罪事實欄一、㈡竊盜犯行事證明確，予以論科，固非無見。惟查：刑法第320條業於被告上開行為後之同年5月29日修正公布，並自同年月31日生效，被告此部分所犯，應適用修正前刑法第320條第1項，已如上述，原審經此新舊法比較後，逕適用新法，尚有未洽。被告上訴意旨以其未賠償告訴人黃政弘之損失，係因雙方存有薪資爭議、請求從輕量刑，雖無理由，然原判決此部分既有上開可議，仍屬無可維持，自應由本院將原判決此部分撤銷改判。爰審酌被告前已有多次竊盜犯行，惟犯罪後坦承犯行不諱，態度尚可，復未能悉數賠償告訴人黃政弘所受之損害；兼衡被告為高中畢業之智識程度、所竊取之財物價值等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準，以示懲儆。

㈡沒收：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。前2項之沒收，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項定有明文。查被告就犯罪事實一㈡犯行所竊得之現金300元，為被告該犯罪之犯罪所得，未扣案亦未發還予告訴人黃政弘，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368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。

本案經檢察官王聖涵、許慈儀提起公訴，檢察官陳孟黎到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　16　　日

刑事第十三庭　審判長法　官　王國棟

法　官　曹馨方

法　官　許永煌

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　林盈伸

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　16　　日

附表：

編號	時　　間	竊取之商品	金 額
1	108 年4 月21日11時17分	貝納頌咖啡2 瓶、15元飲料2 瓶	90元
2	108 年4 月23日14時57分	康貝特飲料1 瓶、15元飲料6 瓶	120 元
3	108 年4 月24日13時6 分	康貝特飲料1 瓶、15元飲料6 瓶	120 元
4	108 年4 月25日17時18分	蠻牛飲料1 瓶、貝納頌咖啡2 瓶	85元
5	108 年4 月30日	蠻牛飲料1 瓶	25元

	13時44分		
6	108 年5 月7 日12時58分	蠻牛飲料2 瓶	50元
7	108 年5 月16日9 時38分	紅牛飲料1 瓶、15元飲料6 瓶	149 元
8	108 年5 月18日19時15分	15元飲料6 瓶	90元
9	108 年5 月23日15時46分	貝納頌咖啡4 瓶	120 元
10	108 年5 月24日15時31分	貝納頌咖啡4 瓶	120 元
11	108 年5 月25日14時18分	15元飲料6 瓶	90元
12	108 年5 月27日14時40分	15元飲料6 瓶、貝納頌咖啡6 瓶	270 元
13	108 年5 月29日14時32分	貝納頌咖啡4 瓶、15元飲料4 瓶	180 元
	同日18 時33 分	貝納頌咖啡4 瓶、愛文芒果條2 包	178 元
14	108 年5 月30日9 時12分	卡打車飲料1 瓶、芒果汁飲料1 瓶	108 元
	同日14時32 分	貝納頌咖啡4 瓶、15元飲料4 瓶	180 元
	同日22時38 分	義美鮮奶1 罐、芒果汁飲料1 瓶	172 元
15	108 年6 月1 日18時50分	15元飲料6 瓶	90元

16	108 年6 月3 日6 時9 分	卡打車飲料1 瓶	29元
17	108 年6 月4 日16時整	義美鮮奶1 罐、愛文芒果條2 包、貝納頌咖啡3 瓶	241 元

附錄本案論罪科刑法條全文：

修正前中華民國刑法第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5百元以下罰金。

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。

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，處五年以下有期徒刑、拘役或五十萬元以下罰金。

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。