

臺灣高雄地方法院刑事判決

109年度易字第464號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 馮建鈞

上列被告因竊盜案件，經檢察官提起公訴（109年度偵字第0000
0號、第12649號），本院判決如下：

主 文

馮建鈞犯竊盜罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟
元折算壹日。未扣案之犯罪所得歐蕾淡斑精華優惠組壹組、歐蕾
高效透白精華壹瓶均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒
收時，追徵其價額。

其他被訴部分無罪。

事 實

一、馮建鈞意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意，於民國10
9年3月14日8時42分許，至位於高雄市○○區○○○路○○
○號家福股份有限公司高雄鳳山分公司（下稱鳳山家樂福）
賣場內消費時，徒手竊取店內展示之歐蕾淡斑精華優惠組1
組、歐蕾高效透白精華1瓶，得手後將上開商品藏放至背包
內，前往結帳台僅結帳礦泉水，嗣因鳳山家樂福員工發現商
品短少，調閱店內監視器錄影畫面報警處理，經警循線查獲
上情。

二、案經鳳山家樂福委由鄭元鎰訴由高雄市政府警察局鳳山分局
報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

甲、有罪部分

壹、程序方面

一、證人即告訴代理人鄭元鎰於警詢中之陳述，均屬被告以外之
人於審判外之陳述，因查無符合刑事訴訟法第159條之2及
第159條之3有關傳聞例外之規定，揆之上開規定，上開證
人於警詢中之陳述，無作為證據之必要，故無證據能力。惟
被告以外之人於審判外之陳述，雖不得以之直接作為認定犯
罪事實存否之證據，但非不得作為彈劾證據，用來爭執被告

、證人之證明力（最高法院96年度台上字第1497號判決意旨參照）。是證人鄭元鎰於警詢中之陳述，仍得作為彈劾證據，用來爭執被告、證人之證明力，附此敘明。

二、刑事訴訟法第159條之1第2項規定，被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據。稽其立法理由，乃謂現階段檢察官實施刑事訴訟程序，多能遵守法律規定，無違法取供之虞，故原則上賦予其偵訊筆錄之證據能力，祇於顯有不可信之例外情況，否定其證據適格。是爭辯存有此種例外情況者，當須提出相當程度之釋明，非許空泛指摘（最高法院100年度台上字第652號判決意旨參照）。被告雖主張證人鄭元鎰於偵查之證述無證據能力等語，然參以鄭元鎰前於109年7月22日經檢察官以證人身分訊問，並告以偽證罪處罰及拒絕證言相關規定後，再命依法具結而為證述（見臺灣高雄地方檢察署109年度偵字第00000號卷【下稱偵一卷】第39頁至第42頁），此外，復未見被告就證人鄭元鎰於偵查中所述有何顯不可信之情況舉證以實其說，則依前揭說明，應認鄭元鎰於偵查中證述亦有證據能力。

三、照相、攝影係屬機械性記錄特徵，亦即認識對象的是相機、攝影鏡頭，透過鏡頭形成的畫面映寫入膠卷或儲存裝置，故照相、攝影不含有人的供述要素，且現實情形與作為傳達結果的照相、攝影，在內容上的一致性透過機械的正確性來加以保障的，在照相、攝影之過程中，並不存在人對現實情形的知覺、記憶，在表現時經常可能發生的錯誤（如知覺的不準確、記憶隨時間推移而發生的變化），故照相、攝影光碟並非供述證據。是卷附監視器錄影光碟及翻拍照片，均係以電磁紀錄之方式留存於儲存裝置內之影像，並非供述證據，且無違法取證之瑕疵，具有證據能力。

四、告訴人鳳山家樂福所提供之每日損失紀錄表、明細記載之短缺貨品數量為員工與廠商核對進貨數量與銷售數量所得等情，業據證人鄭元鎰於本院審理中證述明確（見易字卷第54頁

01)，是上開文件本質上亦屬供述證據之延伸，因查無符合刑
02 事訴訟法有關傳聞例外之規定，故無證據能力。

03 貳、實體方面

04 一、訊據被告馮建鈞固坦承其於上開時、地前往鳳山家樂福，並
05 在架上取下歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華等商品
06 ，結帳時僅結帳礦泉水等情，然矢口否認有何竊盜犯行，辯
07 稱：鳳山家樂福是我去之後幾天才盤點，不能因為我有碰觸
08 商品，庫存有短少就說是我所竊取，且賣場監視器並非24小
09 時錄影，也沒有完全拍到我行走的路線，我當時取下上開商
10 品，只有把左邊歐蕾陳列架的商品移列至右邊歐蕾陳列架，
11 並未將商品拿離開這兩個歐蕾陳列架云云。惟查：

12 (一)被告於上開時、地前往鳳山家樂福，並在架上取下歐蕾淡斑
13 精華優惠組、歐蕾高效透白精華等商品，結帳時僅結帳礦泉
14 水等情，業據被告於本院審理中供承在卷（見易字卷第34頁
15 至第35頁、第56頁至第57頁），核與證人鄭元鎰於偵查及本
16 院審理中之證述相符（見偵一卷第39頁至第41頁、易字卷第
17 48頁至第56頁），並有現場監視器錄影光碟及本院勘驗筆錄
18 在卷可稽（見易字卷第35頁至第48頁、第63頁至第119頁）
19 ，足認被告上開供述與事實相符，此部分之事實，首堪認定
20 。

21 (二)鳳山家樂福於盤點時，確有歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效
22 透白精華失竊之情，此據證人鄭元鎰於本院審理中具結證稱
23 ：本件是廠商來賣場查看貨架上的商品，發現數量短少很多
24 ，查核銷售紀錄後發現商品現存數量跟系統紀錄不符，經調
25 閱賣場前次補貨至發現商品短少的期間，約4、5天的監視
26 器錄影畫面，發現被告有拿取為數不少的歐蕾淡斑精華優惠
27 組、歐蕾高效透白精華，其他顧客也是有移動商品，但就拿
28 起來看一看，之後又放回原位，商品數量則是由部門員工以
29 進貨的數量與銷售出去及現場剩餘的數量相互核對而得出，
30 歐蕾淡斑精華優惠組是放置於本院勘驗筆錄附圖一-2黃框貨
31 架的第三排、歐蕾高效透白精華也有放置在上開貨架，後來

員工也有檢查其他貨架，沒有發現上開失竊物品等語（見易字卷第49頁至第58頁），衡以證人鄭元鎰與被告間未有重大仇恨，並經法官告以偽證罪之法律效果後，透過具結程序擔保其證言之可信性，實無甘冒偽證重罪風險而設詞誣陷被告之理，是證人鄭元鎰上開證述，應非子虛。復觀諸本院勘驗現場監視器錄影畫面之附圖一-4局部放大照片（見易字卷第65頁）及寶僑家品股份有限公司110年4月8日寶僑字第1100408號函所提供之歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華產品照片所示，確可認定歐蕾貨架第一、二排所擺放之商品為歐蕾高效透白精華，第三排則擺放歐蕾淡斑精華優惠組無訛。

(二)被告於鳳山家樂福賣場內之歐蕾貨架取下歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華之情形，業經本院當庭勘驗如下：
(前略)

5.被告伸出左手取下「OLAY」貨架第一排之長方形物品（如附圖一-5、附圖一-6、附圖一-5、6局部放大）。

6.被告伸出雙手取下「OLAY」貨架第一排之長方形物品，「OLAY」貨架第一排被清空（如附圖一-7至附圖一-9、附圖一-7、9局部放大）。

7.被告伸手拿取數件「OLAY」貨架第二排商品，並放置在「OLAY」貨架第一排（如附圖一-10至附圖一-12、附圖一-10、12局部放大）。

8.被告伸手將「OLAY」貨架第二排後方物品移動至前方（如附圖一-13、附圖一-14、附圖一-14局部放大）。

9.被告伸手取下「OLAY」貨架第三排之長方形物品（如附圖一-15至附圖一-17、附圖一-17局部放大）。

(中間略)

11.被告伸手取下「OLAY」貨架第三排之長方形物品，「OLAY」貨架第三排被清空（如附圖一-18至附圖一-20、附圖一-20局部放大）。

12.被告將手上之一正方形物品放置在「OLAY」貨架第三排（

如附圖一-21、附圖一-21局部放大)。

13. 被告伸出右手碰了一下剛剛其放置於「OLAY」貨架第三排之正方形物品。

14. 被告自「OLAY」貨架前方探出頭部，觀看「OLAY」貨架前方貨架上物品，並伸出右手取下後方貨架上物品，並將所拿取之物品放置於「OLAY」貨架第三排（如附圖一-22至附圖一-24）

（中間略）

16. 被告起身，注視「OLAY」貨架後，往畫面右方之走道移動，離開「OLAY」貨架，被告所持購物籃內有橘色物品。於畫面時間08：47：24時，被告消失於畫面（如附圖一-25、附圖一-25局部放大）。

17. 被告出現於畫面左方走道，手上已無購物籃。於畫面時間04：48：33時消失於畫面（如附圖一-26）（見易字卷第36頁至第38頁）。

自上開情節以觀，被告於案發當時，並非僅拿取1、2罐OLAY（即歐蕾）貨架商品，而係將歐蕾貨架第一排、第三排清空，再將第二排前方之商品補至第一排，復將第二排後方之商品往前挪移至前方，且拿取其他貨架之商品擺放於歐蕾貨架第三排，被告上開舉動顯然意在維持歐蕾貨架商品並未被拿取之表象，以延後賣場員工發現歐蕾貨架上商品數量異常減少之時間，再觀被告拿取上開多數歐蕾商品後，再從歐蕾貨架起身時，購物籃內物品非多（如上開附圖一-25所示），則被告於歐蕾貨架前蹲下時，雖不見其身影動作，然其嗣後再現出身影時，均已不見其手上有持歐蕾商品，則若不是該被告將所拿取之商品均置放於其他貨架處，即是被告將拿取之商品放入己之隨身背包中。被告雖稱其將左側歐蕾陳列架之商品移列至右側歐蕾陳列架云云，然觀被告所拿取之歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華數量非少，並非如一般消費者考慮是否購買商品時僅拿取1、2樣商品，且以被告陳稱其並未將歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華等

商品拿離開歐蕾貨架陳列處等節以觀，兩個歐蕾陳列架緊鄰在旁，被告實無須大費周章將左側歐蕾貨架之商品均移至右側歐蕾貨架，並將左側歐蕾貨架之商品排面補滿，是可認被告係於上開監視器錄影畫面拍攝之時，即已將歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華放置入自身背包內無訛。被告上開所辯，均與常情有違，無足憑採。

(四)至被告辯稱賣場監視器並非24小時錄影，也沒有完全拍到我行走的路線云云，然被告既稱其並未將歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華帶離歐蕾貨架，則亦無將上開商品放置於其他貨架之可能，而被告行為堪可認定已拿取歐蕾淡斑精華優惠組、歐蕾高效透白精華，業據本院論述如前，亦與賣場監視器是否24小時錄影無關，是被告上開辯詞均不足採。

(五)至公訴意旨雖認被告竊取歐蕾淡斑精華優惠組9組、歐蕾高效透白精華36組，然觀證人鄭元鎰於本院審理中明確證稱上開數量係經員工清點實際庫存數量與電腦紀錄數量之差額，則上開差額數量之商品是否均為被告所竊取，或因其他因素而缺少，尚有可疑，且依卷內監視器錄影畫面，受限於角度及畫質等因素，亦無從確認被告實際拿取之商品數量為何，本諸「罪證有疑，利歸被告」之原則，本院爰認定被告竊取歐蕾淡斑精華優惠組1組、歐蕾高效透白精華1瓶。公訴意旨此部分認定尚有未合，應予更正。

(六)以被告之年齡、智識程度及社會經驗，當知將物品置入自身背包內，有將未結帳之賣場物品歸於己身支配管領之意，被告知悉此情卻仍執意為之，足見其主觀上自始即有意圖不法所有之竊盜故意甚明。從而，本件事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪

(一)核被告所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪。

(二)本件被告構成累犯，並應予加重其最低本刑：

1.被告前因竊盜案件，經本院以108年度簡字第2388號判決判處有期徒刑3月確定，於108年10月30日易科罰金執行

完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可參。其於受徒刑之執行完畢後，5年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，應依刑法第47條第1項規定，加重其刑（參考司法院「刑事判決精簡原則」，判決主文不再記載累犯加重事由）。

2. 又按刑法第47條第1項規定：「受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。」有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑（司法院釋字第775號解釋文參照）。又司法院釋字第775號解釋，依解釋文及理由之意旨，係指構成累犯者，不分情節，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，不符罪刑相當原則、比例原則。於此範圍內，在修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應裁量是否加重最低本刑；依此，該解釋係指個案應量處最低法定刑、又無法適用刑法第59條在內減輕規定之情形，法院應依此解釋意旨裁量不予加重最低本刑（最高法院108年度台上字第338號判決意旨參照）。本件被告所犯之罪與前案所犯之罪均為竊盜，而被告屢次觸犯刑章，於前案遭法院論罪科刑後，竟仍無視於國家法令，足認其法敵對意識並未因前開科刑執行完畢而減弱，且刑罰之反應力薄弱，故

01 本案應依刑法累犯規定加重其刑，並無其所受刑罰超過其
02 應負擔罪責之罪刑不相當情事，是其本案所犯之罪，應依
03 刑法第47條第1項規定，加重其刑。

04 三、爰審酌被告正值青壯，卻不思以正當途徑賺取生活來源，反
05 數度竊取他人財物，且除前開構成累犯之罪外，尚因多次竊
06 盜犯行而迭經本院量處拘役30日、40日、20日、50日、50日
07 、59日及有期徒刑3月、3月等刑期，且均已執行完畢，有
08 臺灣高等法院被告前案紀錄表可稽，然未能記取教訓，再為
09 本案犯行，足見其法治觀念淡薄，行為殊有不該；再考量其
10 自述二技畢業之智識程度，目前從事網拍，時薪約新臺幣（
11 下同）160元之經濟狀況，未婚之家庭狀況等一切情狀，量
12 處如主文第1項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

13 四、未扣案之歐蕾淡斑精華優惠組1組、歐蕾高效透白精華1瓶
14 （價格分別為739元、805元），雖未扣案，仍為被告之犯
15 罪所得，應依刑法第38條之1第1項、第3項宣告沒收，於
16 全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

17 乙、無罪部分

18 壹、公訴意旨略以：被告意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯
19 意於109年4月24日16時8分許，至位於高雄市○○區○○
20 ○路○○○號之告訴人寶雅國際股份有限公司大昌分公司（下
21 稱寶雅大昌分店）內消費時，趁店員未及注意，徒手竊取店
22 內展示如附表所示之商品，得手後將該商品藏放至包包內逕
23 行離去，嗣因店內保安人員即告訴代理人郭士霖接獲商品短
24 少之反應，調閱店內監視器錄影畫面報警處理，經警循線查
25 獲上情。因認被告涉犯刑法第320條第1項竊盜罪嫌。

26 貳、按被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪；犯罪事實
27 ，應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。又不能證明
28 被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條、第
29 301條第1項分別定有明文。次按，認定犯罪事實所憑之證
30 據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論
31 直接證據或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般人

均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，即難遽採為不利被告之認定（最高法院76年台上字第4986號判例【現效力與判決同】意旨參照）。又依刑事訴訟法第161條第1項規定，檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判例【現效力與判決同】意旨參照）。

參、公訴人認被告涉有上開犯行，係以被告於警詢、偵查中之陳述、證人即告訴代理人郭士霖之證述、寶雅大昌分店提供之商品售價表、現場監視器畫面暨截圖、檢察官勘驗筆錄及所附截圖、車輛詳細資料報表各1份等件，為其主要論據。

肆、訊據被告固坦承其於上開時間有前往寶雅大昌分店，且離開時並未結帳等情，然堅詞否認有何竊盜犯行，辯稱：我並沒有竊盜，不能因為庫存數量不足就說是我偷的，我已經不記得當時有沒有拿取附表所示之商品等語。經查：

一、被告於上開時間有前往寶雅大昌分店，且離開時並未結帳等情，業據被告於警詢、偵查及本院審理中供承在卷（見高雄市政府警察局三民第二分局高市警三二分偵字第0000000000號【下稱警二卷】第1頁至第5頁、偵一卷第25頁至第27頁、本院109年度審易字第1600號卷第33頁至第39頁、易字卷第176頁），核與證人即告訴代理人郭士霖於警詢及本院審理中之證述相符（見警二卷第6頁至第9頁、易字卷第161頁至第167頁），並有現場監視器錄影畫面翻拍照片16張（見警二卷第14頁至第22頁）、現場監視器錄影畫面及本院勘驗筆錄1份（見易字卷第38頁至第48頁）在卷可稽，此部分之事實，首堪認定。

二、證人即告訴代理人郭士霖於警詢及本院審理中證稱：寶雅大

昌分店之員工於109年4月27日20時許，整理架上時發現商品數量短缺，經調閱監視器錄影畫面，發現於109年4月24日16時10分許，被告在陳列架上拿取如附表所示之物品塞入包包，未經結帳而離去，商品數量係經員工核對架上商品數量與電腦庫存數量之差額所計算而出，短缺之商品均有在被告當日所行經路線上，但店內商品會隨檔期更換，現在已經不記得現場監視器所拍攝為何貨架等語（見警二卷第6頁至第9頁、易字卷第161頁至第167頁），再觀本院當庭勘驗現場監視器錄影畫面之結果，均僅見被告拿取物品之畫面，然因監視器角度、畫質等因素，均難判斷被告所拿取物品之貨架為何，更遑論認定被告於上開監視器錄影畫面中實際所拿取之商品為何（見易字卷第38頁至第48頁、第84頁至第117頁），至被告於上開時間雖於寶雅大昌分店有至MKUP貨架前拿取物品（見易字卷第40頁），然究難看出被告是否拿取附表所示之物品，是難認被告確有於上開時、地竊取如附表所示之物品。

三、綜上，檢察官認被告涉犯上開竊盜罪嫌，尚未達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度，依無罪推定原則，即難據以為被告不利之認定。此外，卷內復無其他積極之證據，足資認定被告確有前揭被訴犯行，自屬不能證明被告犯罪，依前開說明，應就此部分為被告無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，刑法第320條第1項、第47條第1項、第41條第1項前段、第38條之1第1項前段、第3項，刑法施行法第1條之1第1項，判決如主文。

本案經檢察官王建中提起公訴，檢察官陳俊宏到庭執行職務。

中華民國110年5月18日
刑事第十三庭法官李蕙伶

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日

內向本院補提理由書（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 110 年 5 月 18 日
書記官 夏鴻鈞

附錄本案論罪科刑法條：

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。

附表：

編號	商品名稱	數量
1	MKUP神奇緊顏精華 50ML	9
2	MEDIHEAL金裝雙倍特強保濕導入裸貼水凝膠面膜	10
3	MEDIHEAL高效特強保濕導入面膜升級版 27ML	6
4	美舒律蒸氣眼罩薰衣草香	10