

臺灣高等法院刑事判決

114年度上易字第1240號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 張鳳恩

指定辯護人 楊淑華律師（義務辯護）

上列上訴人因被告竊盜等案件，不服臺灣臺北地方法院114年度
易字第248號，中華民國114年5月27日第一審判決（起訴案號：
臺灣臺北地方檢察署113年度偵緝字第2102、2103號），提起上
訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於竊盜部分撤銷。

張鳳恩犯竊盜罪，處罰金新臺幣肆仟元，如易服勞役，以新臺幣
壹仟元折算壹日。

其他上訴駁回。

犯罪事實

一、張鳳恩於民國113年6月15日20時30分許，在臺北市○○區○
○街00號0樓「新千葉火鍋西門店」（下稱本案火鍋店）店內
用餐時，明知該店之餐費係採固定金額吃到飽之方式計算，
未店內食用之食材屬於本案火鍋店所有，未另外付費不得
外帶。張鳳恩竟意圖為自己不法之所有，基於竊盜之犯意，
趁本案火鍋店內員工未及注意之際，接續將店內之食材鋁箔
包裝飲料12瓶、罐裝飲料2罐、中華豆花及中華愛玉8個、統
一布丁1個（下合稱本案食材，價值共計新臺幣〈下同〉230
元），拿至桌面下方放入其大腿上之塑膠袋中，再放入其身
側之購物推車（其上有紅色遮蓋布）內，或以些微掀開該紅
色遮蓋布直接放入該推車內之方式，竊取本案食材得手。嗣
於櫃臺結帳之際，未一併取出付款，經本案火鍋店店員郭沐
菲發現而報警處理。

01 二、張鳳恩離開本案火鍋店後，因心生不滿，竟意圖散布於眾，
02 基於散布文字誹謗及公然侮辱之犯意，於113年6月19日前某
03 時許，在不詳處所，以不詳電子設備連結網際網路登入GOOG
04 LE，在不特定多數人得以共見共聞之本案火鍋店GOOGLE頁面上，
05 以「張鳳恩」名義張貼如附表所示之不實及侮辱性內容
06 （黑體字部分），並於下方張貼郭沐菲之照片，以此方式指
07 摘傳遞不實事項及侮辱性文字，供公眾瀏覽而散布於眾，致
08 生損害於郭沐菲之名譽及貶損郭沐菲之人格及社會評價。

09 三、案經郭沐菲訴由臺北市政府警察局萬華分局報告臺灣臺北地
10 方檢察署檢察官偵查起訴。

11 理 由

12 一、證據能力之說明：

13 本案據以認定被告張鳳恩犯罪之供述證據（詳如後述），其
14 中屬於傳聞證據之部分，檢察官及辯護人於本院審判中均同
15 意有證據能力（見本院卷第186至189頁），而被告迄至言詞
16 辯論終結前，均未聲明異議（見本院卷第186至189、325至3
17 27頁），且經本院審酌認該等證據之作成無違法、不當或顯
18 不可信之情況，非供述證據亦查無公務員違背法定程序而取
19 得之情事，揆諸刑事訴訟法第158條之4反面解釋、第159條
20 至第159條之5規定，均有證據能力。

21 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

22 (一)關於犯罪事實欄一所示竊盜部分：

23 訊據被告固坦承於上開時間、地點，在本案火鍋店內用餐，
24 並將本案食材置放入其推車內，且未於結帳時一併取出付款
25 等情，惟矢口否認有何竊盜之犯行，辯稱：我沒有看到公
26 告，我不知道不能外帶食材，不能外帶的文字是貼在櫃臺一
27 排小小的字，我是後來才看到，我們來不及吃飯，所以才把
28 沒有吃完的打包回去吃云云。經查：

- 29 1.被告於113年6月15日20時30分許在本案火鍋店用餐時，接續
30 將本案食材放入其推車內，且未於結帳時一併取出付款等
31 情，此為其於警詢、偵訊及原審審判中所坦認（見113偵260

99卷第12至13頁、113偵緝2102卷第68頁、114審易106卷第70頁、114易248卷第117頁），且有證人即告訴人郭沐菲於警詢、偵訊時之證述（見113偵26099卷第19至21頁、113偵24668卷第25至27、63至65頁、113偵緝2102卷第68至69頁），及原審勘驗本案火鍋店113年6月15日現場錄影畫面之勘驗筆錄及畫面截圖在卷可佐（見114易248卷第113至117、123至183頁），此部分事實，首堪認定。

2.證人郭沐菲於偵訊時結證稱：我是新千葉火鍋西門店店經理，我們的店是吃到飽，店內的食材跟食品在店內可無限量取用，但不可帶出店外，店門口都有貼相關規定，客人點鍋底時我們也都會再強調一次。當天被告是帶父母來用餐，有帶一個菜市場買菜的手推車，並把推車放在她座位旁邊，把很多食品放進手推車內，有豆花、飲料、布丁、愛玉，因為她放得太誇張，隔壁桌的客人告知我們，我立即察看店內監視器畫面，確認她有這樣做，就走過去提醒她用餐時間已到，若沒用完的食品要帶走必須另外付費，並以產品價格10倍計價，她就走到櫃臺結帳，只付吃到飽的費用。我們店內都有公告飲料、食材只限店內使用，這個公告在門口、菜單及冰箱上都有等語（見113偵24668卷第63至64頁、113偵緝2102卷第69頁），佐以本案火鍋店內照片可見牆上張貼：「本公司所有食材、飲料僅限店內使用，嚴禁外帶及浪費，如有外帶者，將以市價10倍計價，或請警方處理」等語之公告內容（見113偵26099卷第28頁、本院卷第51頁），此核與社會一般通念，在採固定金額吃到飽之方式計算餐費之餐廳，通常有禁止將店內食材外帶之規定相符，足認證人前揭所述確有所本。本案火鍋店既有禁止外帶食材之規定，並已公告張貼於店內明顯處，且店員於客人點餐時均會再行告知，而證人於發現被告偷藏食材時，更曾對被告提醒「若沒用完的食品要帶走必須另外付費」等語，難認被告不知有此規定。

3.且觀諸原審勘驗113年6月15日20時30分許至21時31分許本案

火鍋店內之監視器錄影畫面結果顯示：

- (1) 被告穿著粉紅色上衣，戴粉紅色帽子，於其座位左側停放一臺購物推車，被告雙手在購物推車上不斷晃動（截圖1）。被告將桌上3盒方型盒裝物品（截圖2紅圈處）依序放進購物推車內（截圖3至8），可見購物推車上方開口有紅色遮蓋布，被告將紅色遮蓋布些微掀起，將3盒方型盒裝物品放進購物推車內（截圖9、10）。
- (2) （20：30：58至20：31：02）被告將桌上2盒方型盒裝物品拿到其面前桌面下，放入其大腿上之袋子中（截圖11至13紅圈處）。被告將桌上布丁1盒拿到其面前桌面下，放入袋中（截圖14至16紅圈處）。被告將桌上1罐鋁箔包飲料拿到其面前桌面下，放入袋中（截圖17至19紅圈處）。被告將桌上1支塑膠湯匙拿到其面前桌面下，放入袋中（截圖20、21紅圈處）。被告將桌上1罐鋁箔包飲料拿到其面前桌面下，放入袋中（截圖22至24紅圈處）。坐於被告對面之被告母親，將手上1罐鋁箔包飲料交給被告，被告拿到其面前桌面下，放入袋中（截圖25至27紅圈處）。
- (3) （21：26：44）於本案火鍋店櫃臺，警員已到場處理，被告與店員在結帳櫃臺，畫面可見被告之購物推車上方有紅色遮蓋布遮蓋，內有粉紅色塑膠袋及粉紅色塑膠袋內透明塑膠袋（截圖28紅圈處）。警員告知店內食材不能帶出並要求被告將裝入購物推車內之店內食材取出。被告自行將購物推車紅色遮蓋布掀開（截圖29），將購物推車內粉紅色塑膠袋及透明塑膠袋取出放在結帳櫃臺上（截圖30、31）。店員將粉紅色塑膠袋內物品陸續取出（截圖32）。被告再從購物推車內取出1盒方型盒裝物品、1罐罐裝飲料及1瓶鋁箔包飲料（截圖33至38）。店員將從被告購物推車內取出物品擺放清點（截圖39）。被告再從購物推車內取出1盒方型盒裝物品（截圖40、41）及3瓶鋁箔包飲料（截圖42至47）。被告再從購物推車內取出1盒方型盒裝物品（截圖48、49）及1瓶鋁箔包飲料（截圖50、51）。總計從被告購物推車內及購物推

車內粉紅色塑膠袋共取出透明塑膠袋、鋁箔包飲料12瓶、罐裝飲料2罐、統一布丁1個及8盒方型盒裝物品（經與113偵26099卷第28頁上方照片比對後為中華豆花及中華愛玉8盒）

（截圖52）。其後為被告與到場警員與店員討論如何處理（21：31：35），此有原審勘驗筆錄及畫面擷圖在卷可稽（見114易248卷第113至117、123至183頁）。

(4)堪認，被告於本案火鍋店用餐時，確有接續將本案食材拿至桌面下，再放入其大腿上之塑膠袋內，繼而放入其推車內，或以些微掀開其推車紅色遮蓋布之遮掩方式，將本案食材放入推車內，由被告前開刻意以遮掩之方式將本案食材轉移至其推車內之舉措，益徵被告當時主觀上確實知悉本案火鍋店有禁止將未食用之食材帶走之規定。至被告雖辯稱：其係因來不及吃，才把沒有吃完的打包回去云云（見本院卷第185頁），惟觀諸前開監視器錄影畫面所示，被告當日係於「21時26分許」在櫃臺結帳，惟被告早於「20時30分許」即開始將食材「拿到其面前桌面下，放入其大腿上之袋子」，此時距離其結帳尚將近1小時，斯時當無「來不及吃」而開始打包食材之必要，難認其所辯可信。

4.綜上，被告明知未另外付費不得將本案食材帶走，卻以遮掩方式將本案食材藏入其推車內而移置自己實力支配之下，在店員提醒後，於櫃臺結帳時仍未一併取出結帳，堪認其有竊取本案食材之不法所有意圖。至被告雖聲請再次勘驗本案火鍋店之現場監視器錄影畫面，以證明其當日用餐有結帳付款云云（見本院卷第327頁），惟本案火鍋店內之監視器錄影畫面業經原審當庭勘驗在卷（見114易248卷第113至117、123至183頁），且此部分被告之犯行係竊取本案食材，與其是否支付吃到飽之餐費無關，況其已提出當日支付餐費1,812元之發票（見113偵緝2102卷第61頁），自無贅行調查之必要。又被告於原審雖聲請傳喚其父張健興作證，以證明其當日並未竊取本案食材云云（見114審易106卷第71頁），然被告有竊取本案食材之犯行，業經本院認定如前，此部分事證

已臻明確，亦無再行調查之必要。

(二)關於犯罪事實欄二所示散布文字誹謗部分：

訊據被告於原審審理時否認有於上開時間，在本案火鍋店GOOGLE頁面以「張鳳恩」名義張貼如附表所示內容及告訴人之照片，並矢口否認有何公然侮辱及加重誹謗之犯行，辯稱：文章部分我忘記了，我之前頭有被打重傷，我在頭腦不清楚的情形下，不知道有無打這些字，不是我發表的，「張鳳恩」是同名同姓，但那個文章講的全部都是事實，不管是誰寫的，內容是事實，不構成公然侮辱，也不構成誹謗云云。惟查：

- 1.被告前於113年11月11日偵訊時供承：「（問：提示卷內張鳳恩GOOGLE發文，這是你發文的？）是。我講的是事實，照片也是我發的，因為用餐那天告訴人叫警察來，我就把她拍下來存證，這是我的權利，我只是發表我用餐不愉快的想法」等語（見113偵緝2102卷第69頁），其已坦承本案火鍋店GOOGLE頁面如附表所示內容及告訴人照片，為其所撰寫及張貼，並說明其動機原因，其嗣於審理時翻異前詞，否認張貼附表所示內容及告訴人照片，難以採信。且觀諸附表所示內容明確記載係「張鳳恩」所張貼，其內容並記載用餐人數及金額「3個1812元」、「店員報警被強行帶到西門派出所做筆錄誣告偷竊現行犯」等具體情節，核與被告於113年6月15日之聚餐人數及收費金額相符，酌以該附表所示內容，均與被告就前揭竊盜犯行所為辯解相同；再觀諸附表所示貼文下方告訴人之全身照片（見113偵24668卷第36頁、114易248卷第231頁），核與被告於偵訊時供稱：「因為用餐那天告訴人叫警察來，我就把她拍下來存證」等語（見113偵緝2102卷第69頁），暨告訴人於偵訊時證稱：「她也不讓警察看，整個過程拖了很久，我在旁邊等待時她又直接拍攝我的正面相片，並把我的相片PO在火鍋店GOOGLE評論頁面上，稱我是恐怖女店員」等語（見113偵24668卷第64頁）相符，堪認被告確有於本案發生後，於113年6月19日前某

01 時，在本案火鍋店GOOGLE頁面張貼附表所示內容及告訴人於
02 本案火鍋店內之全身照片。

03 2.查被告於本案火鍋店GOOGLE頁面以「張鳳恩」名義，張貼如
04 附表所示內容及告訴人照片，係具體指摘於本案火鍋店工作
05 之告訴人，並表示：「那恐怖胖女店員說：這是黑店！叫大
06 家不要去!」、「被恐怖胖女店員報警…誣告偷竊現行
07 犯」、「那些吃不完打包的東西還在店裡面耶!還侵占我買
08 的東西!」、「還要另外敲詐勒索3000多元?!欺負弱勢家
09 庭!」、「恐怖胖女店員態度很凶!千葉火鍋西門店恐怖胖女
10 店員說這是黑店!叫大家不要去了!」等內容，而上開內容依
11 社會一般通念，乃係具體指摘告訴人有敲詐、勒索、侵占、
12 誣告等不法刑事犯行，且有口述本案火鍋店為黑店、叫客人
13 不要來之自賤言論，已貶抑告訴人之道德形象、人格評價及
14 社會地位，使告訴人之名譽遭受難堪及貶抑之評價，自屬
15 誹謗罪之範疇；又被告辱稱告訴人為「恐怖胖女店員」，同
16 時張貼告訴人照片之行為，依社會一般人對於上開言論之認
17 知，係藉由辱罵他人之體型外觀，貶抑其人格尊嚴，具有輕
18 蔑、鄙視及使人難堪之涵意，足以貶損告訴人之人格及社會
19 評價，且該全身照片甚為清晰，並結合其工作地點，足使多
20 數不特定人均得知悉告訴人面容並特定被告所指述之對象，
21 而將對告訴人外貌體型之貶抑言論及影像，於網路廣為流
22 傳，對告訴人之名譽權侵害難謂輕微，該言語復無有益於公
23 共事務之思辨，或屬文學、藝術之表現形式，或具學術、專
24 業領域等正面評價之情形；另考量被告張貼附表所示內容及
25 照片之原因，係因對於其所為竊盜犯行經告訴人發現，而心
26 生不滿，藉由於本案火鍋店GOOGLE頁面張貼如附表所示之誹
27 謗及侮辱言論，針對告訴人之名譽予以恣意攻擊，並使不特
28 定之人皆可於本案火鍋店GOOGLE頁面觀看，堪認被告確有散
29 布於眾之意圖。

30 3.被告雖辯稱如附表所示內容均為事實云云（見113偵緝2102
31 卷第69頁）；然被告確有前開竊取本案食材之犯行，已如前

01 述，則告訴人本於店員職責揭發被告所為犯行，為其職責上
02 之義務，並無事實可認告訴人有何對被告敲詐、勒索、侵
03 占、誣告等不法刑事犯行之情事，且告訴人就當時情形明確
04 證稱：「被告不願意把東西拿出來，我們就報警了，並請她
05 等一下，在跟警察講電話時被告在旁邊大吵大鬧，並說我們
06 店是黑店，我因為專心在講電話，就順口回答：對、對，被
07 告就開始在店裡大聲嚷嚷「你們店員說這間店是黑店喔」等
08 語（見113偵24668卷第64頁），足認告訴人當時並未表示
09 「這是黑店！叫大家不要去！」等語，而僅係被告見告訴人
10 報警，即藉機喧鬧而自為渲染之言論，被告明知此情，卻為
11 宣洩其不滿情緒，而張貼如附表所示不實及侮辱性內容，其
12 有妨害告訴人名譽之意圖甚明。

13 4.至被告雖聲請傳喚本案火鍋店GOOGLE頁面評論之其餘10幾名
14 證人，以證明其無竊盜、公然侮辱及誹謗云云（見本院卷第
15 190頁），惟查本案火鍋店GOOGLE頁面其餘人士所為評論
16 （見114易248卷第29至37頁），均為各該人之自身經歷評
17 論，而與被告本次消費過程無關，被告所張貼之內容是否成
18 立公然侮辱及散布文字誹謗罪，係以其言論內容是否有惡意
19 貶抑他人名譽及以不實事項使告訴人之名譽遭受難堪及貶抑
20 之評價為斷，亦與其餘發表親身經歷之各該第三人無涉，自
21 無贅行傳喚調查之必要。

22 (三)綜上所述，本案事證明確，被告之犯行，均堪認定，俱應依
23 法論科。

24 三、論罪部分：

25 (一)按刑法上竊盜罪既遂未遂區分之標準，係採權力支配說，應
26 以所竊之物已否移入自己實力支配之下為標準，若行為人已
27 將竊取之他人財物移歸己力支配之下，即屬竊盜既遂，至其
28 後因被發覺致未能將財物攜離行竊現場，對其竊盜既遂之行
29 為，並無影響（最高法院84年度台上字第2256號、89年度台
30 上字第5389號判決意旨參照）。查被告拿取本案食材後，將
31 之藏放在其推車內，已移歸其實力支配之下，其竊盜行為已

屬完成，自難僅因其未一併取出付款而遭告訴人發現，即謂為竊盜未遂。

(二)核被告就犯罪事實欄一所為，係犯刑法第320條第1項之竊盜罪；就犯罪事實欄二所為，係犯刑法第309條第1項之公然侮辱罪、同法第310條第2項之散布文字誹謗罪。

(三)犯罪事實欄一部分，被告於密接時間，在同一地點，先後竊取本案食材，侵害同一人法益，應視為數個舉動接續施行之接續犯一罪。

(四)犯罪事實欄二部分，被告以同一張貼附表所示內容之行為，同時觸犯公然侮辱罪及散布文字誹謗罪，為想像競合犯，應從一重之散布文字誹謗罪處斷。

(五)被告所為竊盜、散布文字誹謗等犯行，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

四、上訴駁回之理由（原判決關於其事實欄二所示散布文字誹謗部分）：

(一)原審認被告所為係犯散布文字誹謗罪，事證明確，並以行為人之責任為基礎，審酌被告在不特定多數人均可共見共聞之本案火鍋店GOOGLE頁面，公開張貼如附表所示足以貶損告訴人名譽之內容及告訴人照片，缺乏尊重他人名譽之觀念，且迄今未向告訴人道歉或獲得諒解，並始終否認犯行未見悔意之犯後態度；並考量被告之前案素行，復參酌被告之智識程度、家庭經濟及生活狀況等一切情狀，量處拘役20日，並諭知易科罰金之折算標準為以1,000元折算1日。經核其認定事實及適用法律均無不合，量刑亦屬妥適。

(二)被告上訴否認犯罪，而以前揭辯解指摘原判決不當，然其所辯各節俱非可採，業經本院指駁、說明如前，其上訴無理由，應予駁回。

五、撤銷部分（原判決關於其事實欄一所示竊盜部分）：

(一)原審認被告此部分係犯竊盜未遂罪（此部分原判決事實欄已載明被告竊取本案食材「而未得逞」等情明確，論罪法條亦記載「刑法第320條第3項、第1項之竊盜未遂罪」，主文雖

01 誤載「張鳳恩犯竊盜罪」，惟嗣已於114年5月29日裁定更正
02 為「張鳳恩犯竊盜未遂罪」，併此敘明），罪證明確，而予
03 以論罪科刑，固非無見。惟被告已將其所竊之本案食材移歸
04 己力支配之下，所為已屬竊盜既遂，原審論以竊盜未遂罪，
05 即有違誤，檢察官上訴指摘及此，為有理由，被告上訴否認
06 犯罪，雖無理由，然原判決既有上開可議之處，自屬無可維
07 持，應由本院將原判決關於其事實欄一所示竊盜部分予以撤
08 銷改判。

09 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告知悉本案火鍋店禁止帶
10 走店內食材，竟為貪圖小利而竊取本案食材，考量其犯罪之
11 動機、目的、手段、所竊財物價值及已全數返還店家，及其
12 犯後否認犯罪、未與告訴人和解之態度；兼衡被告之素行及
13 自述：高中畢業，未婚，目前無工作收入，靠其父母之老人
14 年金維持生活，要照顧其父等語（見114易248卷第208至209
15 頁、本院卷第330頁）之智識程度、家庭經濟及生活狀況等
16 一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易服勞役之
17 折算標準。

18 (三)被告所竊本案食材，已因告訴人當場發現而取出返還本案火
19 鍋店，業據告訴人於警詢時供述在卷（見113偵26099卷第21
20 頁），足認被告已未保有犯罪所得，自無宣告沒收之必
21 要。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
23 條第1項前段、第368條，判決如主文。

24 本案經檢察官陳虹如提起公訴，檢察官林安紘提起上訴，檢察官
25 蔡顯鑫到庭執行職務。

26 中 華 民 國 114 年 9 月 30 日
27 刑事第十五庭 審判長法官 劉元斐
28 法官 陳俞伶
29 法官 曹馨方

30 以上正本證明與原本無異。
31 不得上訴。

中華民國 114 年 10 月 1 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第320條第1項

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。

中華民國刑法第309條第1項

公然侮辱人者，處拘役或九千元以下罰金。

中華民國刑法第310條第2項

散布文字、圖畫犯前項之罪者，處二年以下有期徒刑、拘役或三萬元以下罰金。

附表：

被告於千葉火鍋西門店GOOGLE頁面所發表文字內容	備註
千葉火鍋西門店不是火鍋吃到飽還怕客人吃太多!感覺被騙3個1812元了!那恐怖胖女店員說：這是黑店!叫大家不要去!用餐不到2小時就來趕客人2次了!東西來不及吃想打包回家吃!店員也沒說不能打包要另外加市價10倍的錢3000多元!才100元的東西還要敲詐勒索這種黑心錢!錢不夠還被恐怖胖女店員報警被強行帶到西門派出所做筆錄誣告偷竊現行犯?!那些吃不完打包的東西還在店裡面耶!還侵佔我買的東西!千葉火鍋西門店有廣告不實!詐欺!欺詐勒索!侵犯人權!誣告偷竊現行犯!大概吃不到1千元的東西還要付3個1812元沒那個價值!東西有夠難吃!粗俗東西還要另外敲詐勒索3000多元?!欺負弱勢家庭!這家千葉火鍋西門店超級恐怖爛店!恐怖胖女店員態度很凶!千葉火鍋西門店恐怖胖女店員說這是黑店!叫大家不要去了!	113偵24 668卷第 35頁