

裁判字號：最高法院 107 年台上字第 3835 號刑事判決

裁判日期：民國 107 年 10 月 25 日

裁判案由：妨害電腦使用

最高法院刑事判決 107年度台上字第3835號

上訴人 臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官 吳茂松

被告 李鳳香

上列上訴人因被告妨害電腦使用案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國107年2月6日第二審判決（106年度上訴字第1186號；起訴案號：臺灣高雄地方檢察署104年度調偵字第508號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於李鳳香被訴無故變更他人電腦之電磁紀錄部分撤銷，發回臺灣高等法院高雄分院。

其他上訴駁回。

理 由

壹、撤銷（即被告李鳳香被訴無故變更他人電腦之電磁紀錄）部分：

一、原判決以公訴意旨略以：被告李鳳香自民國98年6月1日（起訴書誤載為同年5月）至101年9月5日止，在高雄市○○區○○路○○○ 號之世捷國際旅行社有限公司（下稱世捷旅行社）擔任一般職員，負責處理票務事宜，每月除領取底薪新臺幣24,000元外，另得依其業績領取績效獎金。被告為掩飾其詐領績效獎金之行為（詐欺取財犯行，業經原審判刑確定，後述之），另行起意，基於無故變更他人電腦電磁紀錄之犯意，未經世捷旅行社同意，於101年3月10日至同年9月5日內之不詳時間，在其辦公室內，擅自變更該旅行社儲存在電腦中之客戶電磁紀錄，將客戶翁瑞昌、洪政男、洪嘉緣、洪參教、洪政二、洪正平、曾毓惠、顏嘉宥、陳嘉雄、傅優芬、林麗群、陳三艾、尤淑苓、陳文郁、劉玫君、洪志揚、洪和平、洪俊德、洪瑞良、洪趙安珠、翁進科、張桂慈、張舒婷、陳靜宜、馮焱明、廖秀織、顏巧容等27人資料中「群組」欄位，更改為王湘惠，藉以表示上述客戶係王湘惠招攬之假象，致生損害於世捷旅行社對於客戶資料管理之正確性。因認被告此部分涉犯刑法第359 條之無故變更他人電腦之電磁紀錄罪嫌。經審理結果，認不能證明被告此部分犯罪，因而撤銷第一審關於此部分科刑之判決，改判諭知被告此部分無罪。固非無見。

二、惟查：

按判決不載理由或所載理由矛盾者，其判決當然為違背法令，刑事訴訟法第379 條第14款定有明文。又所謂所載理由矛

盾者，指判決之主文與事實或理由相互間、判決之事實與理由相互間、判決之理由內部間，有互相矛盾者而言。

刑法第359條之破壞電磁紀錄罪，係指行為人無故取得、刪除或變更他人電腦或其相關設備之電磁紀錄，致生損害於公眾或他人。本罪為結果犯，必須該行為已致生損害於公眾或他人之結果，始構成本罪。而所謂致生損害，係指公眾或他人有可受法律保護之利益，因該破壞行為，而受有損害者而言。

原判決理由欄無罪部分內，雖載敘：告訴代理人張淑娟於偵查及第一審中，曾證稱世捷旅行社存放於電腦資料庫內之資料，其會不定期「備份」於隨身碟及家用電腦內，因而認為被告縱有變更世捷旅行社上開電腦之電磁紀錄，亦不致生損害於世捷旅行社之結果，尚無從以刑法第359條「變更他人電腦之電磁紀錄，致生損害於他人」之罪責相繩等旨（見原判決第16、17頁），惟依原判決理由欄有罪部分內，則以張淑娟及世捷旅行社員工鄭伊雯於第一審之證述，及該旅行社客戶資料更改前後擷取畫面等證據，認定被告利用張淑娟對員工信賴，及世捷旅行社查核不易之機會，以變更電腦電磁紀錄之方式，遂行其（向世捷旅行社）詐欺取財之犯行，因而溢領績效獎金等文（見原判決第4至11頁），則上述理由之說明，似有前後矛盾、齟齬；且既認定被告有以變更電腦電磁紀錄之方式，遂行其詐欺取財之犯行，因而溢領績效獎金，能否仍謂未致生損害於世捷旅行社，並非無疑；何況，張淑娟縱然個人另有備份電磁紀錄，無非個人享有，能否逕將其私人與公司相混淆，進而謂公司之電磁紀錄遭變更，猶然不致生損害於世捷旅行社，不生犯罪結果，是否符合客觀存在之經驗法則、論理法則？與立法規範目的是否相適宜？似非無再加審酌餘地。

三、檢察官上訴意旨，執以指摘原判決關於此部分不當，非無理由，且因已影響於事實的確定，本院無從自為裁判，應認原判決此部分具有撤銷發回更審的原因。

貳、上訴駁回（即被告詐欺取財罪）部分：

一、按刑事訴訟法第376條第1項各款規定之案件，經第二審判決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法院，為該條項所明定。

二、被告所犯103年6月18日修正前刑法第339條第1項之詐欺取財罪部分，原判決係撤銷第一審關於此部分有罪的科刑判決（第一審並認此部分與無故變更他人電腦之電磁紀錄罪，有想像競合犯之裁判上一罪關係），改判仍論處上訴人犯詐欺取財罪刑。核屬刑事訴訟法第376條第1項第4款之案件。依前開說明，既經第二審判決，上訴人就此即不得上訴於第三審法院，竟猶提起此部分的上訴，顯為法所不許，應予駁回。

叁、按法院不得就未經起訴之犯罪審判，刑事訴訟法第268 條定有明文。又同法第267 條所謂檢察官就犯罪事實一部起訴者，其效力及於全部，係指已起訴之部分及未經起訴之部分，均應構成犯罪，並具有實質上或裁判上一罪關係者而言，若起訴部分與未起訴部分無實質上或裁判上一罪關係，或起訴之事實不構成犯罪，縱未起訴部分應構成犯罪，因無一部起訴效力及於全部可言，法院自不得對未經起訴部分予以審判，否則，即有未經請求之事項予以判決之違法。

本件起訴書，係以被告意圖為自己不法之所有，接續向世捷旅行社佯稱：部分客戶係其個人招攬，部分客戶係王湘惠招攬，部分客戶係林郁娟招攬云云，致世捷旅行社陷於錯誤，依被告請領方式發放20%、50%不等之績效獎金，被告因而溢領獎金差額；另起訴被告為掩飾其詐領績效獎金之行為，基於無故變更他人電腦電磁紀錄之犯意，未經世捷旅行社之同意，擅自變更世捷旅行社儲存在電腦中之客戶電磁紀錄，將客戶翁瑞昌等27人資料中「群組」欄位，更改為王湘惠，藉以表示上述客戶係王湘惠招攬之假象，致生損害於世捷旅行社對於客戶資料管理之正確性。因認被告係觸犯修正前刑法第339條第1項之詐欺取財、刑法第359 條之無故變更他人電腦之電磁紀錄罪（見起訴書第1、2、5、6頁）。另認告訴人世捷旅行社指訴被告未經王湘惠之同意或授權，在該公司請款單「領款人」欄位，偽造王湘惠之簽名部分，罪嫌不足，而為不起訴處分在案，有該不起訴處分書可憑。是本件顯未起訴關於被告行使偽造私文書之犯罪事實，原判決未予審究，事屬當然。檢察官上訴指此部分事實與詐欺取財罪間有想像競合犯關係，原判決未予審認，理由不備，適用法規有誤云云，自無可採，併此指明。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條、第395 條前段，判決如主文。

中 華 民 國 107 年 10 月 25 日

最高法院刑事第七庭

審判長法官 洪 昌 宏

法官 吳 信 銘

法官 許 錦 印

法官 李 欽 任

法官 王 國 棟

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 107 年 11 月 1 日