# 臺灣高等法院刑事判決

115年度原上訴字第272號

上　訴　人
即　被　告　吳復華
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　林志錡律師（法律扶助）

上列上訴人即被告因詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院114年度原訴字第66號，中華民國114年12月15日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第36282號、第37801號、第40273號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本院審理範圍

按上訴得對於判決之一部為之，刑事訴訟法第348條第1項前段定有明文。本案檢察官以上訴人即被告吳復華（下稱被告）如起訴書犯罪事實欄一㈠1.、2.、㈡所載犯罪事實，均係犯刑法第339條之3第2項之非法以電腦相關設備製作不實財產權取得紀錄得利罪嫌，及就起訴書犯罪事實欄一㈢所為，則係犯刑法第171條第1項之未指定犯人誣告罪嫌而提起公訴，經原審審理後，分別就被告前揭被訴如起訴書犯罪事實欄一㈠1.、2.、㈡、㈢即原判決事實欄一㈠、㈡、二及三分別判處如原判決附表三編號1至4「所犯罪名及宣告刑」欄所示之罪刑。被告不服原判決而提起上訴，檢察官並未上訴，被告於本院準備程序中，當庭陳明僅針對原判決附表三編號1至3部分提起上訴，就原判決附表三編號4部分不上訴且填具撤回上訴狀（見本院原上訴卷第40、47頁）。是原判決事實欄三有罪部分，因未上訴而確定，不在本院審理範圍，本院審理範圍僅限於原判決附表三編號1至3（即原判決事實欄一㈠、㈡、二部分）及與其有關係之定應執行刑部

分，合予敘明。

貳、實體部分：

一、本院審理結果，認原審對被告犯如原判決附表三編號1至3所示之罪，各處如原判決附表三編號1至3所示之刑及沒收，並定應執行有期徒刑9月之諭知，應予維持，並引用原判決此部分記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：商店內之收銀機，僅係供店員進行結帳作業之輔助設備，其電腦系統中所儲存之電磁紀錄，內容僅反映現金收支之數額及商品庫存之數量，並不涉及商品所有權歸屬或移轉之法律關係，換言之，收銀機內之結帳紀錄，僅係操作人員對於「是否收款」及「商品銷售數量」之內部作業紀錄，並非關於商品所有權得喪、變更之紀錄，門市的損害係實際沒收到錢，並非紀錄本身發生權利變動，至於系統計給付點數予被告，則係依程式的自動給付行為，是被告所為自不符合刑法第339條之3所稱「財權得喪變更記錄」之構成要件。是被告未實際收受價款，卻於收銀機系統中登載為已收款之行為，性質上僅屬對本應如實記載事項之不實登錄，並非未經授權或逾越授權範圍而偽造、變造電磁紀錄，尚難評價為準私文書之偽造或變造行為。是被告未對原有電磁紀錄為偽造或變造，亦未侵害刑法第339條之3所欲保護之準私文書公共信用法益，自不應以該條論罪。原判決未就「不實登載」與「偽造、變造電磁紀錄」之法律性質加以區辨，即認被告行為該當刑法第339條之3，顯屬誤會。從而，被告為便利商店門市授權操作收銀機結帳之店員，未收款而登載已收款，所為應係有權製作之人為不實登載之行為，僅該當刑法第342條背信罪之構成要件，請求依該條論處並從輕量刑等語。

三、駁回上訴之理由

㈠、原判決依據被告之自白、證人即告訴人陳佳佩、高英展於警詢時之指述、萊爾富國際股份有限公司現金日報表及現金盤盈（虧）/匯款明細表、被告書立之自白書、被告與告訴人

陳佳佩間之Line對話紀錄截圖、繳費收據螢幕畫面翻拍照片，現場暨繳費收據螢幕畫面翻拍照片，自願受搜索同意書、新北市政府警察局樹林分局搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表、新北市政府警察局樹林分局彭厝所受理民眾110報案案件紀錄表、現場暨扣案物照片等件為據，認定被告確有於告訴人陳佳佩所管領址設新北市○○區○○路00號之萊爾富便利商店中板店擔任店員期間及在告訴人高英展所管領址設新北市○○區○○路0段000○0號之萊爾富便利商店三峽三角湧店擔任店員期間，分別為如原判決事實欄一、㈠、㈡及二所示之未實際支付應付款項，即在收銀機電腦點選「已收款」結帳之事實，並以被告於任職超商之值班期間固有合法使用收銀機電腦，並按下收銀機鍵盤確認交易之權限，惟未經同意亦未獲授權得將未實際收取款項時之虛偽交易資料輸入收銀機電腦，則被告逾越授權範圍，擅自將本案如原判決事實欄一、㈠、㈡及二所示各該代收款項已有現金入帳之資料輸入收銀機電腦設備，因而取得博奕遊戲點數之財產上不法利益，自屬以不正方法製作財產利益取得紀錄，所為均該當刑法第339條之3第2項之非法以電腦相關設備製作不實財產權取得紀錄得利罪，並以行為人之責任為基礎，審酌被告不思以正當途徑獲取所需，竟利用職務之便，以電腦相關設備製作不實財產權取得紀錄之方式，而獲得博奕遊戲點數之利益，並造成告訴人高英展、陳佳佩受有財產上損害，且危害資訊安全與商業交易秩序；兼衡其素行、教育程度、家庭與經濟狀況，及其各次犯罪之動機、目的、手段、所詐得之不法利益之價值，暨其犯後於本院審理時坦承犯行，然迄未與告訴人高英展、陳佳佩達成和解，賠償告訴人2人所受損失等一切情狀，分別量處如原判決附表三編號1至3所示之刑，且定應執行有期徒刑9月；並就被告因原判決事實欄一、㈠、㈡及二所載犯行，分別取得價值12萬元、12萬元、144,000元之博奕遊戲點數之財產上不法利益，屬其犯罪所得，未據扣案，亦未合法發還告訴人，爰均依刑法第38條之

1第1項、第3項規定，於被告所犯相關罪刑部分各別諭知沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。經核原判決上開認事用法，未有違反相關論理法則、經驗法則及證據法則之處，所量處之刑度亦屬妥適，就犯罪所得之沒收亦無違誤。

㈡、本院補充駁回上訴之理由：

1.按意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法將虛偽資料或不正指令輸入電腦或其相關設備，製作財產權之得喪、變更紀錄，而取得他人之財產者。以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同，刑法第339條之3第1項、第2項定有明文。因電腦處理資料的流程，係將輸入電腦之資料，依預設的程式運算處理後，輸出工作的結果。無論行為人係輸入不正確的資料（資料操縱），或輸入有問題的指令，干擾正常資料處理過程（程式操縱），均足以影響資料處理的工作結果，而與電腦所預定之資料處理目的（完成特定的任務）不符。倘行為人具不法所有意圖，且其可評價為類似施用詐術的操縱電腦行為，使電腦依預設之程式運作產生財產權之得喪、變更紀錄，而直接取得他人財產，此與普通詐欺罪施用詐術使人陷於錯誤而處分財產之特性相類似，即應依本罪處罰。是本罪所稱「虛偽資料」，係指不符合電腦所預定之資料處理目的之不正確資料。「不正指令」，係指依電腦所預定之資料處理目的，不應給予之指令。「財產權之得喪、變更紀錄」，係指電腦依預設之程式自行運作所生財產權得喪、變更之事實或原因等紀錄，且該紀錄完全由電腦依程式完成，不得透過有實質審查的第三人完成。「不正方法」，則彰顯本罪類似詐欺的性質。另「資料」，是指可供電腦運算處理，得直接與事實比較以確認內容是否正確之人別、財產所有關係或債權債務相關的電腦資訊。「指令」，則係其他與程式或執行網路平台有關的電腦訊息，非專指電腦用詞上之指令，亦包括由指令組成之程式，及下達指示，而得啟動、中斷程式或執行特定動作的命令。另所謂

「製作財產權之得喪、變更紀錄，『而取得』他人之財產獲不法利益」，即財產紀錄變更的結果必須與電腦系統給付財物或利益，從而致生財產或利益損害間，具有直接因果關係，亦即行為人透過其犯行發動的干擾效果，直接讓電腦下達實現特定給付的指令，該給付一旦作成，財產或利益損害也將隨之實現，當涉及財產或利益關係的電腦紀錄被變更後，不可以有任何人為審查介入，只需依憑電腦系統運作即足。再違反本條規定一般有三種類型：1.管理權限濫用型：行為人基於特定的身分關係，對於儲存於伺服器內的電腦資料有管理權限，得合法接近使用系爭儲存資料，行為人卻濫用其權限，故意變更儲存財產權的資料，此類行為人通常是企業或組織內部成員，對於財產權資料負有管理義務，卻未遵守管理人應盡義務，先利用其權限登入系統後，篡改其內的財產權資料，或利用其權限在系統內植入特定程式，使得關於他人的財產權儲存資料有誤，進而得到財物或利益。2.侵入電腦型：行為人非有權使用者，但透過無權或越權侵入行為得以接近使用儲存資料，然後進一步於主程式中植入木馬程式，或下達特殊指令，致使電腦的主程式系統作成誤判，將他人財產紀錄移轉至行為人指定之帳戶。3.資料操縱型：行為人既非有權使用者，也未侵入主機系統，而是以系統使用者身分依循電腦或網路系統既有的操作機制，輸入不正確資訊或不正指令，致令系統誤判其資料的正確性，製作錯誤財產權紀錄，最後實現財產關係的不當變動（最高法院刑事判決115年度台上字第366號判決意旨參照）。是倘行為人具不法所有意圖，且其可評價為類似施用詐術的操縱電腦行為，使電腦依預設之程式運作產生財產權之得喪、變更紀錄，而直接取得他人財產，此與普通詐欺罪施用詐術使人陷於錯誤而處分財產之特性相類似，即應依本罪處罰。是本罪所稱「虛偽資料」，係指不符合電腦所預定之資料處理目的之不正確資料。「不正指令」，係指依電腦所預定之資料處理目的，不應給予之指令。「財產權之得喪、變更紀錄」，

係指電腦依預設之程式運作所生財產權得喪、變更之事實或原因等紀錄。「不正方法」，則彰顯本罪類似詐欺的性質。另「資料」，是指可供電腦運算處理，得直接與事實比較以確認內容是否正確之人別、財產所有關係或債權債務相關的電腦資訊。「指令」，則係其他與程式或執行網路平台有關的電腦訊息，非專指電腦用詞上之指令，亦包括由指令組成之程式，及下達指示，而得啟動、中斷程式或執行特定動作的命令。以一般網路轉帳為例，使用者利用網路平台提供的使用者介面，輸入身分證統一編號或帳號、使用者代號、網路密碼、轉入銀行、轉入帳號及轉帳金額，均為輸入「資料」。使用者點擊操作介面的「登入」、「確認」按鈕，則係輸入「指令」（最高法院113年度台上字第678號判決意旨參照）。刑法第339條之3第1項規定之不正方法，參考外國立法例及網路公約之規定，自包含無權使用在內，行為人如逾越授權範圍，仍屬無權，要為當然之解釋（最高法院101年度台上字第4426號判決意旨參照）。從而，縱為有權使用之人，逾越權限故意變更儲存財產權的資料，使得關於他人的財產權儲存資料有誤，進而得到財物或利益，亦與刑法第339條之3第1項之構成要件相符。

2.經查：

⑴審酌被告於本院準備程序中供稱：我從Life-ET列印單據時，如果店員沒有刷那個條碼，點數就不會進去，一般人要購買點數就是要給我現金，我才會刷條碼並按下已收款完成等語（見本院上訴字卷第40、41頁），顯見被告於上開便利商店擔任店員期間，雖有操作收銀台之權限，然須於確實收受消費者繳納現金後，始得按下收款完成之指令，若其於未收取款項即按下以收取款項之指令，當屬逾越授權範圍。又按於以超商類之多媒體事務機（萊爾富便利商店稱為Life_ET）購買遊戲虛擬點數之情形，於店員收款並掃描繳費條碼，在收銀機電腦輸入金額並按下現金鍵，確認收取款項完成交易後，收銀機電腦始會輸出遊戲點數序號及密碼，再由

購買者持之經由個人設備登錄密碼等方式，取得該遊戲點數。故一旦店員於收銀機電腦按下現金鍵之指令後，購買者所購買之遊戲點數之電磁紀錄即改為已付款之財產權變動紀錄，且購買者即得取得序號及密碼用以取得該具有財產上價值之利益等情甚明。

⑵從而，本案被告未收取款項，即逾越權限，輸入「已收款」之虛偽資料至收銀機電腦，使電腦系統誤認交易已成功，而生遊戲點數已交易成功之財產權變動紀錄，進而產生序號及密碼，達到最後實現由其獲得該等遊戲點數之不當利益，顯屬以不正方法取得如原判決事實欄「一、㈠、㈡」及二所示價值之遊戲虛擬點數之利益，自該當刑法第339條之3第2項之罪。又因刑法上之背信罪，乃一般之違背任務犯罪，必不成立詐欺、侵占、竊盜等特別犯罪，始有該背信罪之成立（最高法院84年度台上字第4286號刑事判決意旨參照）。則被告所為既已該當刑法第339條之3第2項之罪，該罪核屬電腦犯罪型態一種，為同法第339條普通詐欺罪之加重類型（刑法第339條之3立法理由參照），是被告所為當無由再論以背信罪。故辯護意旨稱被告為便利商店門市授權操作收銀機結帳之店員，其本案所為應係有權製作之人為不實登載之行為，無由該當刑法第339條之3第1項之構成要件，僅構成刑法第342條第1項之背信罪嫌云云，顯有誤解，難認有據。至被告於本院準備程序中所稱僅需刷取繳費條碼後，遊戲點數及自行匯入其遊戲帳戶等情（見本院上訴字卷第40頁），與事實不符，礙難採信。

⑶辯護人雖於原審中援引臺灣新北地方法院、臺灣臺東地方法院、臺灣雲林地方法院及台灣新竹地方法院相關判決內容（相關案號詳見原審審訴字卷第147頁），主張本案被告所為應僅構成刑法第342條第1項之背信罪嫌。然該判決結果對於本案並無拘束力，且各案事實及爭點不同，尚難比附援引，併予敘明。

3.原審對被告所為量刑，並無違反相當原則或平等原則：

⑴按量刑之輕重本屬法院依職權裁量之事項，亦即法官在有罪判決時如何量處罪刑，甚或是否宣告緩刑，係實體法賦予審理法官就個案裁量之刑罰權事項。準此，法官行使此項裁量權，自得依據個案情節，參酌刑法第57條各款例示之犯罪情狀，於法定刑度內量處被告罪刑；除有逾越該罪法定刑或法定要件，或未能符合法規範體系及目的，或未遵守一般經驗及論理法則，或顯然逾越裁量，或濫用裁量等違法情事以外，自不得任意指摘其量刑違法。

⑵原審就被告如原判決事實欄一、㈠、㈡及二所示犯行，認均犯刑法第339條之3第2項之非法電腦相關設備製作不實財產權取得紀錄得利罪，並以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款事由，而為刑之量定，已妥適行使裁量權，並無違反比例原則、罪刑均衡原則情事。而原審判決後，被告於本院中雖坦承原判決事實欄所載之客觀犯罪事實，然猶否認其所為與刑法第339條之3第2項之構成要件相當，亦未與告訴人2人達成和解或賠償其等損失（詳後述），是本件於第一審言詞辯論終結後，並未產生其他足以影響科刑情狀之事由，原判決所依憑之量刑基礎並未變更，其所量處之宣告刑應予維持。是被告上訴另辯稱請從輕量刑，亦為無理由，應予駁回。

4.辯護人雖提出刑事上訴理由二狀，並於其中提及：被告已與告訴人高英展、陳佳佩達成調解並按月履行，請求沒收部分應扣除被告已返還告訴人之金額云云。然被告及其辯護人均未提出任何與告訴人高英展及陳佳佩達成和解或調解之資料或賠償證明為佐，辯護人亦表示：並無任何調解或和解筆錄或賠償證明等語，有本院公務電話查詢紀錄表可佐（見本源上訴字卷第87頁）；且告訴人陳佳佩於本院審理中亦陳稱：被告現在還的錢是之前向老闆的借款，並非本案盜刷遊戲點數的錢等語（見本院上訴字卷第69頁），被告於本院審理中亦坦認：本案盜刷部分我都還沒賠償等語（見本院上訴字卷第69頁）。基此，難認被告有將其犯罪所得返還全部或一部

予告訴人高英展及陳佳佩之事實，足徵辯護人前揭上訴指摘原判決關於犯罪所得沒收部分未扣除被告已返還金額有誤部分，自屬無據，應予駁回。

四、綜上，被告上訴否認本案構成刑法第339條之3第2項之非法電腦相關設備製作不實財產權取得紀錄得利罪所執之理由，業據原審、本院逐一論證，參互審酌如前，是其上訴指摘原審適用法條有誤，並無理由；且原審之量刑於客觀上並無濫權或過輕或過重之情形，犯罪所得之沒收亦無違誤，是上訴意旨另請求從輕量刑，及撤銷部分犯罪所得之沒收部分，亦無理由。從而，被告上訴均無理由，應予駁回。

本案經檢察官程秀蘭提起公訴，檢察官侯寬仁到庭執行職務。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

刑事第七庭　審判長法　官　張育彰

法　官　陳勇松

法　官　陳翌欣

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，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後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」。

書記官　翁子翔

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　26　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第339條之3

意圖為自己或第三人不法之所有，以不正方法將虛偽資料或不正指令輸入電腦或其相關設備，製作財產權之得喪、變更紀錄，而取得他人之財產者，處7年以下有期徒刑，得併科70萬元以下罰金。

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。