

臺灣新北地方法院刑事判決

108年度簡上字第140號

上訴人

即被告 ONG JO ANNE DE GUZMAN (菲律賓籍)

選任辯護人 江沁澤律師

朱子慶律師

上列上訴人即被告因偽造文書等案件，不服本院中華民國107年12月27日107年度簡字第8714號第一審刑事簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：107年度偵字第25124號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主文

原判決撤銷。

ONG JO ANNE DE GUZMAN 犯行使偽造準私文書罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。又犯行使偽造準私文書罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。又犯行使偽造準私文書罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實

一、ONG JO ANNE DE GUZMAN 受僱於洪登勝，在址設新北市○○區○○路○○○ ○○○號10樓「歐德斯電通科技股份有限公司」（下稱歐德斯公司）擔任業務經理一職。ONG JO ANNE DEGUZMAN明知未經洪登勝之同意或授權，不得使用洪登勝所有、向國泰世華商業銀行（下稱國泰世華銀行）申請之卡號4284*****1695號之信用卡（下稱本案信用卡），竟基於意圖為自己不法所有之詐欺取財及行使偽造準私文書之犯意，在未得洪登勝之同意或授權之情形下，分別為下列行為：

（一）於民國106年12月9日某時，在「歐德斯公司」上址辦公室內或先前位於新北市新莊區之居所，連結網際網路至BF CARTERS-OSHKOSH網站，以新臺幣（下同）6,356元之價格訂購童裝，並在前揭網站刷卡付款頁面，輸入上開信用卡卡號、有效期限、檢核碼等相關訂購資料，而偽造不實

01 之電磁紀錄，並將前開消費之電磁紀錄經網際網路傳輸予
02 上開網路平台而加以行使，表示以上開信用卡消費之意，
03 致該網路平台之承辦人員陷於錯誤，以為係有權使用上開
04 信用卡之洪登勝或其授權之人線上刷卡消費，足生損害於
05 洪登勝、網路平台廠商對於電子商務交易管理及國泰世華
06 銀行對於信用卡帳戶使用管理之正確性。

07 (二) 又於106年12月20日13時54分許，在「歐德斯公司」上址
08 辦公室內或先前位於新北市新莊區之居所，連結網際網路
09 至LATIV-富邦-EC網站，以5,254元之價格訂購童裝，並
10 在前揭網站刷卡付款頁面，輸入上開信用卡卡號、有效期
11 限、檢核碼等相關訂購資料，而偽造不實之電磁紀錄，並
12 將前開消費之電磁紀錄經網際網路傳輸予上開網路平台而
13 加以行使，表示以上開信用卡消費之意，致該網路平台之
14 承辦人員陷於錯誤，以為係有權使用上開信用卡之洪登勝
15 或其授權之人線上刷卡消費，足生損害於洪登勝、網路平
16 台廠商對於電子商務交易管理及國泰世華銀行對於信用卡
17 帳戶使用管理之正確性。

18 (三) 另於106年12月21日10時許，在「歐德斯公司」上址辦公
19 室內，連結網際網路至PCHOME拍賣網站，以40,888元之價
20 格訂購IPHONE智慧型手機1支，並在前揭網站刷卡付款頁
21 面，輸入上開信用卡卡號、有效期限、檢核碼等相關訂購
22 資料，而偽造不實之電磁紀錄，並將前開消費之電磁紀錄
23 經網際網路傳輸予上開網路平台而加以行使，表示以上開
24 信用卡消費之意，致該網路平台之承辦人員陷於錯誤，以
25 為係有權使用上開信用卡之洪登勝或其授權之人線上刷卡
26 消費，足生損害於洪登勝、網路平台廠商對於電子商務交
27 易管理及國泰世華銀行對於信用卡帳戶使用管理之正確性
28 。嗣洪登勝於106年12月21日接獲上開智慧型手機之消費
29 通知簡訊，察覺有異，立即向國泰世華銀行反應非本人消
30 費，因而以爭議交易未出貨，始循線查悉上情。

31 二、案經洪登勝訴由新北市政府警察局新莊分局報告臺灣新北地

01 方檢察署檢察官偵查後聲請簡易判決判決處刑。

02 理由

03 一、證據能力：

04 (一) 本件認定事實所引用之上訴人即被告 ONG JO ANNE DEGUZM
05 AN以外之人於審判外之言詞或書面陳述，雖屬傳聞證據，
06 惟檢察官、被告及其辯護人於言詞辯論終結前，均未主張
07 有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，本院審
08 酌此等證據作成時之情況，並無違法不當及證明力明顯過
09 低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，而認該等證據資料
10 皆有證據能力。

11 (二) 至於本院所引之非供述證據部分，經查並非違法取得，亦
12 無依法應排除其證據能力之情形，應有證據能力。

13 二、事實認定：

14 前述犯罪事實，業據被告於偵查、本審準備程序及審理中坦
15 白承認，核與證人即告訴人洪登勝於警詢、偵訊中之證述、
16 證人即歐德斯公司員工陳建如、謝當敏於偵查中之證述相符
17 ，且有國泰世華銀行信用卡對帳單、交易訊息簡訊翻拍照片
18 、被告與陳建如 SKYPE 對話紀錄翻拍照片、國泰世華銀行持
19 卡人爭議交易聲明書、爭議交易切結書、中英文盜刷信用卡
20 自白書、國泰世華銀行信用卡作業部107年10月25日國卡部
21 字第1070000855號函所附交易明細表等在卷可稽（見107年
22 度偵字第25124號卷第34至36、57至62、84頁），足認被告
23 任意性之自白有相當之證據可佐，與事實相符而可採信。本
24 案事證明確，被告犯行足以認定，應予依法論科。

25 三、論罪科刑及撤銷改判之理由：

26 (一) 核被告所為，均係犯刑法第216條、第210條、第220條
27 第2項之行使偽造準私文書罪、刑法第339條第1項之詐
28 欺取財罪。被告輸入上開信用卡各項資料而偽造網路訂購
29 單之電磁紀錄之低度行為，為其行使該網路訂購單之電磁
30 紀錄之高度行為所吸收，不另論罪。又其分別以一行為同
31 時觸犯行使偽造準私文書罪與詐欺取財罪，為想像競合犯

01 ，應依刑法第55條前段規定，均從一重之行使偽造準私文
02 書罪處斷。被告所犯上開3罪，犯意各別，行為互殊，應
03 予分論併罰。

04 (二) 被告上訴意旨略以：原審判決理由未具體說明驅逐出境之
05 理由，就告訴人所受損害已至本院提存所辦理清償提存，
06 所為犯罪手段尚屬平和，非屬重大犯罪，在臺期間並無其
07 他不法犯行，對犯行坦白承認，且被告於101年8月29日
08 取得我國永久居留證，目前在我國有穩定工作，丈夫、女
09 兒均已依親名義在臺工作、就學，被告丈夫之父親、弟弟
10 、妹妹均合法持有我國身分證，被告丈夫也在申請我國身
11 分證，若將被告驅逐出境，將嚴重影響被告及被告家人之
12 生活、工作權及財產權，驅逐出境違反比例原則等語。

13 (三) 原審以被告犯行事證明確，據以論罪科刑及為驅逐出境之
14 諭知，固非無見，惟查：

15 1. 外國人受有期徒刑以上刑之宣告者，得於刑之執行完畢或
16 赦免後，驅逐出境，刑法第95條定有明文。而是否一併宣
17 告驅逐出境，固由法院酌情依職權決定之，採職權宣告主
18 義。但驅逐出境，係將有危險性之外國人驅離逐出本國國
19 境，禁止其繼續在本國居留，以維護本國社會安全所為之
20 保安處分，對於原來在本國合法居留之外國人而言，實為
21 限制其居住自由之嚴厲措施。故外國人犯罪經法院宣告有
22 期徒刑以上之刑者，是否有併予驅逐出境之必要，應由法
23 院依據個案之情節，具體審酌該外國人一切犯罪情狀及有
24 無繼續危害社會安全之虞，審慎決定之，尤應注意符合比
25 例原則，以兼顧人權之保障及社會安全之維護（最高法院
26 94年度台上字第404號刑事判決意旨參照）。

27 2. 被告於歐德斯公司服務期間，先於106年3月間先盜刷告
28 訴人之信用卡（該案經檢察官聲請簡易判決處刑，由本院
29 以108年度簡字第1352號刑事簡易判決判處罪刑，目前上
30 訴中），又於106年12月間再為本案3次犯行，所為固然
31 值得非難，然本院審酌被告除前述犯行外，未曾因故意犯

罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽；被告長期在我國工作，擔任科技公司銷售經理之高階職務，於101年8月29日已合法取得我國之永久居留證迄今，有被告之永久居留證可證（見本審卷第97頁），對我國經濟產業之發展有相當貢獻，並非為從事犯罪或以犯罪之方式而進入我國，或以非法之方式逾期居留，對我國國境安全、社會秩序之維護並無明顯、重大之威脅；而被告不但長期在我國工作、生活，被告丈夫、女兒亦長期以依親名義長期在臺工作、就學，被告女兒更係在我國出生、長大，被告丈夫亦是華僑，正在申請我國身分證及護照，被告丈夫之父親、弟弟、妹妹亦均有我國之身分證，業據被告陳明在卷，且有被告之在職證明書、被告丈夫及女兒之居留證、被告丈夫之在職證明書、工作許可、被告女兒之在學證明書、國小課後照顧報名表、被告丈夫父親之我國護照、身分證、被告丈夫父親、弟弟、妹妹之戶籍謄本、被告丈夫弟弟之我國護照、身分證等可證（見本審卷第99至107、121、167至171、175至177、271頁），足見被告及其家人與我國實質上關係緊密，亦長期定居我國，與僅係短期入境臺灣、與我國並無特殊關連之人，顯然有異；而被告犯罪手段平和，並非重大性、暴力性之犯罪，犯罪危險性不高，且被告犯罪行為雖有數次，然而遭發現後已坦承犯行，並透過提存之方式歸還犯罪所得，堪認被告續留我國，尚無繼續危害社會安全之虞，並無驅逐出境之必要。

3.從而，原審未及審酌上情，宣告被告於刑之執行完畢或赦免後驅逐出境，難謂得當，本件被告以驅逐出境處分不合為由，提起本件上訴，為有理由，自應由本院管轄之第二審合議庭予以撤銷改判。另應予說明的是，本院以上僅係針對驅逐出境之保安處分之合法性進行判斷，是否准許在我國有犯罪紀錄之外國人繼續居留我國、或歸化我國籍，是屬於移民單位之權限，自應由移民單位予以充分審酌

、判斷，與本院之前述判斷無關。

(四) 爰審酌：

1. 犯罪之動機、目的、手段：被告原擔任歐德斯公司業務經理，有相當不錯之工作及收入，因工作機會取得其老闆即告訴人之本案信用卡相關資料，竟心生貪念，陸續於106年12月間之前述時間，在網路平台輸入本案信用卡相關資料，盜刷本案信用卡3次，足生損害於告訴人、網路平台廠商及發卡之國泰世華銀行。
2. 犯罪行為人之生活狀況、品行及智識程度：被告受有大學畢業之教育程度，目前在科技公司擔任銷售經理，月收入超過10萬元，業據被告陳述在卷，且有被告之在職證明書可證（見本審卷第121頁）；被告除前述於106年間所為之盜刷告訴人信用卡之行為外，未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可稽。
3. 犯罪行為人違反義務之程度及犯罪所生之危險或損害：被告盜刷本案信用卡3次，金額分別為6,356元、5,254元、40,888元。最後1次盜刷後，因告訴人收到消費通知簡訊，察覺有異，向發卡銀行反應而未出貨，並循線查悉前2筆盜刷，告訴人乃向發卡銀行申請以消費爭議處理。
4. 犯罪後之態度：被告之犯罪行為被告訴人發現後，曾道歉並簽立中英文盜刷信用卡自白書、競業禁止條款協議書後自願離職，惟因被告在事後歸還款項、向告訴人索取競業禁止條款協議書影本之聯絡過程中，寄發存證信函予告訴人，改口是告訴人「出借信用卡」，告訴人認被告有卸免刑事罪責之意思，乃向警方報案，被告於警詢中雖意圖卸免罪責，惟於偵查、本審準備程序及審理中尚能坦承犯行，並已連同另案之犯罪所得，共提存39,000元至本院予告訴人等一切情狀，分別量處如主文第2項所示之刑，並各諭知易科罰金之折算標準，及定應執行刑如主文第2項所示及併諭知易科罰金之折算標準。

四、不予沒收之說明：

被告盜刷告訴人信用卡如事實欄一、（一）、（二）所示部分，分別受有6,356元、5,254元之犯罪所得，惟被告已以告訴人為受取權人，向本院提存所提存39,000元（見107年度偵字第25124號卷第20頁），已超過其所受有之犯罪所得，如仍為沒收或追徵，有過苛之情形，應不為沒收或追徵，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，刑法第216條、第210條、第220條第2項、第339條第1項、第55條、第41條第1項前段、第51條第5款，刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段，判決如主文。

本案經檢察官蔡妍蓁偵查後聲請以簡易判決處刑，由檢察官余怡寬於本審到庭執行公訴。

中	華	民	國	108	年	7	月	25	日
				刑	事	第	十	五	庭
					審	判	長	法	官
							法	官	李俊彥
							法	官	吳欣哲
							法	官	時瑋辰

上列正本證明與原本無異。
不得上訴。

							書	記	官	方	信	琇
中	華	民	國	108	年	7	月	25	日			

附錄論罪科刑法條：

中華民國刑法第210條

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處5年以下有期徒刑。

中華民國刑法第216條

行使第210條至第215條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

中華民國刑法第220條第2項

錄音、錄影或電磁紀錄，藉機器或電腦之處理所顯示之聲音、影

01 像或符號，足以為表示其用意之證明者，亦同。
02 中華民國刑法第339條第1項
03 意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之
04 物交付者，處 5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 50 萬元以
05 下罰金。