

行政院國家科學委員會專題研究計畫 成果報告

妨害電腦使用的法益思考 研究成果報告(精簡版)

計畫類別：個別型
計畫編號：NSC 98-2410-H-004-124-
執行期間：98年08月01日至99年07月31日
執行單位：國立政治大學法律學系

計畫主持人：李聖傑

處理方式：本計畫可公開查詢

中華民國 99 年 10 月 28 日

壹、前言

就犯罪類型定位的思考而言，其實不應該被忽略的是，不管我們如何理解某些犯罪類型要素的法律性質，事實上刑法所規範的對象，也就是行為本身的進行狀態，是不變的存在。如果我們將刑法看待為社會倫理表現的一種方式，認為社會倫理的幾條主軸建構刑法的規範脈絡，那麼依隨社會條件的改變所牽動之回應方式的變動，以及對於傳統規範之解釋的調整，都只是社會倫理主軸的變奏現象，是我們在新的社會條件的背景下對於行為的回應。某些行為是不是可以被認為是特定犯罪行為的進行，而應該受到規範，其實真正牽動的是我們對於行為所侵害的人類生活利益，是不是已經產生有保護必要性的想法。當某些新興工具在人類社會的生活中被使用時，這一種想法會隨著該新興工具的社會依存度以及人民生活利益侵害種類的不同感受而改變。

我國對於涉及電腦的犯罪規範之所以在近十年間頻繁的修法，如果先不去理會增、修法的品質，就社會規範的表現而言，也是一種社會接納新興生活技術時必然會出現的規範現象。換句話說，在短時間內頻繁的修法，至少在反應社會價值的正面思考上，呈現出電腦犯罪的定義與犯罪類型確實依隨著電腦的普遍使用與電腦特性的被認識，而存在著概念的流動狀態。是以「妨害電腦使用罪章」之修訂，實不能忽略此等流動的法益概念。

貳、研究目的

在刑法研究的社群之間，要在犯罪類型存在的正當性找到這樣一個廣泛共識，基本上都會聚焦在利益保護或者法益的討論，法益的確定不但對於構成要件的明確扮演了關鍵意義，也是刑法分則之犯罪類型體系的判斷標準，換句話說，就分則的修訂而言，法益保護是一個沒有辦法迴避的共同基本性質與研究方法。因而「妨害電腦使用」究竟顯現了什麼樣的利益保護，確實有深入探究的必要。

在現代社會中，電腦已成為現代人生活中不可或缺的新興科技與工具，於此等新興科技的應用下，固然為現代人生活帶來了更多便利性，然同時也使現代生活產生了新的危機感。面對此等新興風險，人類社會很容易在經驗的直覺上，將其定位或歸納為某特定利益的侵害類型，而將電腦犯罪納入傳統刑法的規範當中，以發揮刑法構成要件類型化與抽象化的功能。然而隨著電腦的普遍使用以及知識的普及，人們便開始針對電腦使用分析特定規範的保護目的，並且對照舊有的規範模式，區隔行為類型亦可能認為有新的利益侵害，而出現有新的犯罪類型甚至新的保護法益概念的呈現。此等因應新興工具的社會依存度以及人民生活利益侵害種類不同感受的改變，而將某特定利益的侵害歸納為犯罪類型的立法方式，正顯現出法益的流動性。然而在流動的法益概念下，犯罪的設立也易流於恣

意，因此本計畫除了探求「妨害電腦使用」所欲保護的法益外，更重要的是在法益的探求上，透過「家族相似性」的方法學，突破法益流動性下所造成的恣意問題。

參、文獻探討

關於電腦犯罪的定義，學說上有泛指與電腦有關犯罪的廣義說，亦有著重於電腦特質且侵犯財產法益之狹義說，以及詳細區分行為類型而模糊法益概念的折衷說。國內有學者認為這樣的分類方式並沒有精確的掌握「電腦特質」，其認為妨害電腦使用行為必須採時間性的立法方式，藉由時間性的發展流程，架構出一個圓錐體模型，圓錐體的頂端為行為類型的判斷始點，其後依隨電腦處理的時間往下延伸，每一階段的延伸都因平面不同的同心圓之切割，而產生不同階段之不同的行為類型。並且認為只有對於貫穿到圓錐底部的不適切行為，始有迫切的犯罪化需要，因此，當法益往圓錐頂部推移而創設出新的圓錐體時，將會創設出越嚴格的規制而可能導致過度犯罪化。

本計畫認為加入時間要素的圓錐模型，只要切入不同的觀察角度，事實上剛好提供了我們對於不同階段的使用電腦的利益判斷。除了進入圓錐頂端的行為是到達底部的不變條件，而成為妨害電腦使用犯罪的基本原型外，在時間因素下各個行為的動作階段，也可以被分析出不同的使用利益。然而此等模型的指出仍無法說明，在何等情況下，一個適當的新圓錐模型的展開，方是適當的犯罪化方式。

肆、研究方法

在現代社會中很多工具的使用，事實上都已經成為人類生活不可欠缺的一部份，即便肯認該工具的使用必須受到法律規範，如果沒有論證其別於其他固有益益的特殊性，而直接跳躍其使用效能值得獨立保護，不免會讓人懷疑是不是對於同樣利益本質的客體，只要可以證明侵害案件層出不窮或者損失重大，就可以以獨立犯罪類型來加以規範，甚至以重刑的刑罰作為應對的法律效果。這樣的論證思考顯然與刑法謙抑的表現有相當程度的悖離，並且很容易被批評為以刑法為創設規範背書。因此對於法益的探求，本計畫認為個別規範所內含之保護法益的組合，可以形成一個以家族相似性延展如同森林般的抽象法益圖像，而個別保護法益就是其間的個別樹種。家族相似性的思考模式應用在法益的存在討論時，就是以現行規範體系已經存在的眾多個別犯罪類型的保護法益，作為相似性的探尋基礎，思考現有的規範體系中，保護同質性利益的個別規範。或許就行為類型而言，相與比較的兩個不同規範被呈現為不一樣的犯罪類型，但是經由同質或相似保護法益的延展，很容易認識或感受具體保護法益的存在，以及特定法益保護的必要。

關於法益內涵之分析，我國目前的刑法規定中，除了一些特定的犯罪類型（諸如通姦罪、賭博罪等）有受到討論、質疑之外，大部分的刑法規範的保護法益是沒有被懷疑的。因此，如果在方法上先拋開傳統思維的定義方式，不再嘗試從有疑問的個別規範自身論證法益的形成，至少可以擺脫自陷於保護法益固有描述困境的束縛。且自圓錐模型觀之，加入時間因素的妨害電腦使用行為，其可能涉及的法益侵害，至圓錐底部可能產生無限膨脹，亦可能往圓錐頂部推移，然而這麼多的法益是否均須藉由刑法加以保護是不無疑問的，因此為了避免犯罪類型的恣意，本計畫透過妨害電腦使用行為與已經存在的個別犯罪類型保護法益之相似性，從而自法益保護的角度檢討，關於妨害電腦使用之行為是否須另外設置專章予以保護。並將從電腦犯罪實務判決的最新走向，分析立法者與司法者對於「妨害電腦使用」法益內涵的看法，藉由此等分析說明現行實務對於妨害電腦使用罪章之法益紛亂即其與固有犯罪類型保護法益之相似性。

伍、結果與討論（含結論與建議）

本計畫以使用電腦的利益作為論述題目，主要是希望相關涉及國家刑罰權發動的討論，無論如何在犯罪類型化的處理過程中，都應該將思考重新回置於利益侵害或法益保護的闡釋。自表一至表五妨害電腦使用行為之實務見解分析可發現，僅是刑法第358條「無故侵入電腦或相關設備罪」對於該罪所保護的法益，實務上即有認為係社會大眾對登入機制安全性之信賴、被害人對登入控制機制之信賴、電腦系統之登入控制機制、資訊安全、電腦使用安全、系統安全維護之利益、密碼管理正確性、電子信箱管理之正確性、個人秘密、商業機密、準私文書以及準動產等。然而在歷次涉及電腦的增、修法過程中，立法者表現了強大的企圖，想要藉由增、修法的手段，一舉將涉及電腦之違反社會期待或不被社會期待的相關行為加以約束，而創造出一個合理使用電腦的秩序。因此幾次修法的表現，都還是聚焦於某些特定行為的處罰可能，以及如何處罰的分析。

為了掌握隨著時間的繼續流動，可能呈現出不同的使用電腦的利益特質，本計畫建議在圓錐模型頂端的最初階段論證使用電腦的空間利益，並以之作為妨害電腦使用罪章犯罪類型的原型，並且在往後修法的討論中，立基於電腦犯罪之流動性概念，跳脫獨立罪章規範的選擇，直接以使用利益作為基礎的分類思考，並且結合固有刑法罪章的結構，如同德國刑法關於電腦犯罪的對應，回置各個行為所侵害法益的討論。

刑法第 358 條法益或損害 相關措詞	判解函釋/裁判書
社會大眾對登入機制安全性之信賴	94 年少年法院（庭）庭長法官業務研討會法律問題提案 第 20 號。
被害人對登入控制機制之信賴	雄 98 審簡 1717。
電腦系統之登入控制機制	北 94 易 1590。
資訊安全	高高 95 上易 872、高高 95 上易 872。
電腦使用安全	南 93 簡 1619。
系統安全維護之利益	板 94 簡 163。
密碼管理正確性	高高 95 上訴 1589。
電子信箱管理之正確性	中 98 易 1005。
個人秘密	高高 95 上訴 1589。
商業機密	高院 97 上易 1310、北 96 訴 1305。
準私文書	連 93 訴 4、北 92 訴 1108、北 93 訴 326、94 竹簡 626、彰 93 訴 927、96 桃簡 630、94 壠簡 1579、94 壠簡 577、93 桃簡 909、中 95 訴 1545。
準動產	連 93 訴 4、北 92 訴 1108、92 基簡 943、92 基簡 817、基 92 易 181、宜 93 簡上 43、92 彰簡 88、板 94 易 1786、板 94 簡 102、板 91 易 3585、雄 97 審簡 6843、雄 93 易 577、雄 92 簡 3413。

【表一 刑法第 358 條實務見解鳥瞰表】

刑法第 359 條法益或損害 相關措詞	判解函釋/裁判書
電磁紀錄使用之安全，其內容兼及個人之財產、祕密及公共信用之安全	北 94 訴 1561。
準動產	北 95 訴 847、竹 93 訴 179、板 93 簡 1592、北 92 簡 2967、北 92 訴 1108、北 92 簡 3842、北 92 簡 3414、北 92 簡 3563、北 92 簡 3498、北 93 訴 440、北 94 簡 209、北 94 易 919、北 97 簡 2095、北 98 訴 1252、士 92 簡上 176、士 97 訴 926、板 91 易 2968、板 92 簡 2228、板 92 簡 2867、板 92 易 2513、板 93 簡 149、板 93 簡 2747、板 93 簡 2433、板 93 簡 3457、板 93 易 94、板 92 易 1433、板 93 易 1130、板 94 簡 102、板 93 簡 5839、板 94 簡 2874、板 93 簡 5902、板 95 簡上 513、桃 92 簡 80、92 壠簡 1236、

	93 桃簡 661、93 桃簡 1109、93 壠簡 1098、93 桃簡 1356、93 壠簡 1263、96 桃簡 16、96 桃簡 2179、98 桃簡 682、中 92 易 2751、中 92 易 2376、中 93 易 255、中 93 訴 677、南 92 簡 273、南 94 訴 570、南 97 簡 2401、南 98 簡 1915、屏 93 易 122、屏 93 簡 546、屏 93 簡 357、屏 93 簡 1184、屏 93 簡 1335、屏 93 簡 1469、屏 93 簡上 130、屏 93 簡上 161、屏 94 簡 473、屏 95 簡 746、雄 92 簡 3413、雄 93 簡 547、雄 93 簡 257、雄 93 簡 577、雄 93 簡 1265、雄 93 簡 2329、雄 93 簡 2449、雄 93 簡 2416、雄 93 簡 498、雄 93 簡上 221、雄 93 易 577、雄 94 簡 3043、雄 94 簡 4466、雄 95 簡 898、基 92 易 181、92 基簡 817、96 基簡 1363、苗 93 簡上 32、94 苗簡 1020、彰 92 易 1103、投 92 簡上 100、連 93 訴 4、高院高雄 92 上更(一)207、高院高雄 95 上訴 1306、高院台中 93 上易 356、92 花簡 448、92 花簡 596。
智慧財產權	97 刑智上訴 48、98 刑智上訴 1、98 刑智上訴 11。
網路遊戲秩序	雄 93 簡 547。
網路遊戲管理	雄 96 簡 3872。
線上遊戲管理之正確性	92 花簡 171。
電子化財產秩序	南 95 訴 801、高院台南 96 上訴 153、高院 95 上訴 2674。
電磁紀錄所有權與使用利益	桃 98 審訴 2085。
電磁紀錄支配	中 92 訴 2762、南 93 簡 1619、雄 93 簡 2053、雄 94 簡 679、雄 94 簡上 173、嘉 93 訴 103、東 93 簡 106。
電磁紀錄管理之正確性	北 93 訴 326、北 96 訴 881、板 95 易 88、南 93 簡上 19、南 93 訴 162、南 93 簡 2200、南 94 簡 1073、屏 93 簡 660、雄 93 訴 2351、雄 96 訴 4392、雄 98 訴 104、宜 93 簡上 50。
電磁紀錄管理之正確性與機密性	高院 96 上訴 1142。
資訊管理之正確性	宜 96 訴 24。
客戶資料管理之正確性	金 96 簡上 1。
帳號資料管理之正確性	北 96 訴 640、雄 97 審訴 1312。
審核貸款之正確性	竹 97 訴 206。

資料保存之完整性	雄 97 訴更一 3、高院高雄 97 上訴 1755。
電子郵件之控管	桃 95 簡 314。
電子信箱之可使用性	中 95 訴 1545。
帳號之正常使用	98 審投刑簡 460。
電腦系統安全性之信賴	北 94 易 1590。
電磁紀錄管理之安全信賴性及機密性	北 96 訴 578。
消費（交易）管理之正確性	北 96 訴 578。
差勤管理之正確性	高院台南 98 上訴 2。
帳務稽核之正確性	桃 96 審易 716。
網路連線機能	北 94 訴 1514。
營業秘密	北 95 簡 649。
客戶資料之管理權限	雄 94 訴 147。
客戶資料管理之隱密性	中 95 易 1437、中 97 訴 2779、高院台中 95 上訴 2872。
資料之私密性	雲 94 訴 788、高院台中 93 上訴 1413。
客戶流失	北 93 訴 1106、北 97 訴 954。
經營利益	嘉 95 訴 270。
正常營運	板 96 簡 4005、雄 93 訴 2319、雄 96 訴 4392、雄 98 訴 104、彰 93 訴 737。
商業競爭能力	桃 96 訴 1290。
商譽	雄 94 訴 147、高院 98 上訴 3246。
信用	高院 98 上訴 3246。
個人隱私	北 96 訴 578、98 中簡 1275。
被害人身心健全	北 98 簡 4255。
準文書	高院 91 上更(一)170。

【表二 刑法第 359 條實務見解鳥瞰表】

刑法第 360 條法益或損害 相關措詞	判解函釋/裁判書
原 352 條	北 92 訴 1108、92 壩簡 1236、雄 92 簡 3009。
電腦處理運算資訊功能	北 94 易 485。
系統效能	高院 95 上訴 3830。
電腦紀錄之處理效能	南 94 簡 747。
電腦與網路之正常運作	高院 95 上易 255、中 97 訴 1494。
電腦連線機能之正常運作	北 94 訴 1514。

【表三 刑法第 360 條實務見解鳥瞰表】

刑法第 361 條法益或損害 相關措詞	判解函釋/裁判書
政府機關資訊安全	雄 95 易 1305。
公務機關對於員工電子郵件密碼管理之正確性	雄 94 訴 1714。
公務機關對於電子信箱管理之正確性	中 98 易 1005。
公務機關屬員對於電腦系統安全性之信賴	北 94 易 1590、高院 95 上訴 765。
公務機關對電磁紀錄管理之正確性與機密性	北 96 訴 578。
遭洩漏個人資料之個人隱私權	北 93 訴 1157。

【表四 刑法第 361 條實務見解鳥瞰表】

刑法第 362 條法益或損害 相關措詞	判解函釋/裁判書
(被害人的)檔案資料之管理	雄 93 易 1882。
他人隱私權	雄 93 易 1882。

【表五 刑法第 362 條實務見解鳥瞰表】

參考文獻

(一) 中文文獻

1. 甘添貴，體系刑法各論，第一卷，2001年，修訂再版。
2. 甘添貴，虛擬遊戲與盜取寶物，台灣本土法學，50期，2003年9月。
3. 李茂生，刑法新修妨害電腦使用罪章芻議(上)，台灣本土法學，55期，2004年2月。
4. 李茂生，刑法新修妨害電腦使用罪章芻議(上)，台灣本土法學，54期，2004年1月。
5. 李茂生，電腦犯罪立法模式的比較法學分析，台灣法學會學報，第19期，1998年11月，176頁。
6. 林山田，電腦犯罪之研究(原刊於政大法學評論，第30期，45-66頁，1984年12月)，收錄於氏著刑事法論叢(一)，1987年，再版。
7. 林山田，刑法各罪論(上冊)，2005年，5版。
8. 林更盛，法學方法在勞動法上的可能運用——一個初步的反思，東海大學法學研究第23期，2005年12月。
9. 柯耀程，刑法新增「電腦網路犯罪規範」立法評論，月旦法學教室，11期，2003年9月。
10. 許玉秀，當代刑法思潮——規範論與存在論的和解，收錄於多元價值、寬容與法律，劉幸義主編，2004年4月。
11. 黃榮堅，電腦犯罪的刑法問題，收錄於氏著刑罰的極限，1994年，初版。
12. 陳志龍，法益與刑事立法，1997年，3版。
13. 葉奇鑫，我國刑法電腦犯罪修正條文之立法比較及實務問題研究，刑事政策與犯罪研究論文集(六)，2003年，法務部。
14. 鄭逸哲，吹口哨壯膽，月旦法學，102期，2003年11月。
15. 孔恩：評論集，傅大為、朱元鴻主編，2001年4月。
16. Arthur Kaufmann 著，吳從周譯，類推與事物本質——兼論類型理論，1999年。
17. Martin Dodge、Rob Kitchin 著，江淑琳譯，網際空間的圖像，2005年。

(二) 外文文獻

Sieber, Computerkriminalität und Strafrecht, 1980, 2. Aufl.

Steinke, Kriminalität durch Beeinflussung von Rechnerabläufen – Probleme, Definition, Entwicklung, Bekämpfung -, NStZ 1984, Heft 7, Maurach/ Zipf, Strafrecht AT, Teilband I, 1992, 8. Aufl. § 19 II, Rand. 6.

Wessels/ Hettinger, Strafrecht Besonderer Teil/ 1, 2006, 30. Aufl.

無衍生研發成果推廣資料

98 年度專題研究計畫研究成果彙整表

計畫主持人：李聖傑		計畫編號：98-2410-H-004-124-					
計畫名稱：妨害電腦使用的法益思考							
成果項目		量化			單位	備註（質化說明：如數個計畫共同成果、成果列為該期刊之封面故事...等）	
		實際已達成數（被接受或已發表）	預期總達成數（含實際已達成數）	本計畫實際貢獻百分比			
國內	論文著作	期刊論文	0	1	100%	篇	
		研究報告/技術報告	0	0	100%		
		研討會論文	0	0	100%		
		專書	0	0	100%		
	專利	申請中件數	0	0	100%	件	
		已獲得件數	0	0	100%		
	技術移轉	件數	0	0	100%	件	
		權利金	0	0	100%	千元	
	參與計畫人力（本國籍）	碩士生	2	2	100%	人次	
		博士生	0	0	100%		
		博士後研究員	0	0	100%		
		專任助理	0	0	100%		
國外	論文著作	期刊論文	0	0	100%	篇	
		研究報告/技術報告	0	0	100%		
		研討會論文	0	0	100%		
		專書	0	0	100%		章/本
	專利	申請中件數	0	0	100%	件	
		已獲得件數	0	0	100%		
	技術移轉	件數	0	0	100%	件	
		權利金	0	0	100%	千元	
	參與計畫人力（外國籍）	碩士生	0	0	100%	人次	
		博士生	0	0	100%		
		博士後研究員	0	0	100%		
		專任助理	0	0	100%		

<p style="text-align: center;">其他成果</p> <p>(無法以量化表達之成果如辦理學術活動、獲得獎項、重要國際合作、研究成果國際影響力及其他協助產業技術發展之具體效益事項等，請以文字敘述填列。)</p>	無
---	---

	成果項目	量化	名稱或內容性質簡述
科 教 處 計 畫 加 填 項 目	測驗工具(含質性與量性)	0	
	課程/模組	0	
	電腦及網路系統或工具	0	
	教材	0	
	舉辦之活動/競賽	0	
	研討會/工作坊	0	
	電子報、網站	0	
	計畫成果推廣之參與(閱聽)人數	0	

國科會補助專題研究計畫成果報告自評表

請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況、研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）、是否適合在學術期刊發表或申請專利、主要發現或其他有關價值等，作一綜合評估。

1. 請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況作一綜合評估

達成目標

未達成目標（請說明，以 100 字為限）

實驗失敗

因故實驗中斷

其他原因

說明：

2. 研究成果在學術期刊發表或申請專利等情形：

論文： 已發表 未發表之文稿 撰寫中 無

專利： 已獲得 申請中 無

技轉： 已技轉 洽談中 無

其他：（以 100 字為限）

3. 請依學術成就、技術創新、社會影響等方面，評估研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）（以 500 字為限）

在歷次涉及電腦的增、修法過程中，立法者試圖為種種電腦犯罪問題設立具體規範，展現強大的企圖心。然而以刑罰作為妨害電腦使用的對應法律效果，其所保護法益，不論在學說討論或司法實務的運作，都還有進一步型塑、分析的空間。本研究計畫也因此以妨害電腦使用罪章所涉及的個別條文，進行實務判決的整理，希望從規範面向出發，重新耙梳、闡釋規範原初所要保護的利益。

本計畫認為加入時間要素的圓椎模型，只要切入不同的觀察角度，事實上剛好提供了我們對於不同階段的使用電腦的利益判斷。經由既存之住居空間支配的法益概念，本研究計畫並以家族相似性的研究方法延展電腦空間的保護必要性。這是在現有罪章結構所呈現出來的體系，以電腦空間的安心領域為核心法益的思考，並不影響在其他行為類型的設計中，所擴張之其他法益的保護。甚且因為電腦犯罪之流動概念的認識，進一步跳脫獨立罪章規範的選擇，直接以使用利益作為基礎的分類思考，並且結合固有刑法罪章的結構，回置各個行為所侵害法益的討論。