臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上易字第24號

上　訴　人
即　被　告　廖宥勛
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因詐欺案件，不服臺灣臺中地方法院114年度審易字第138號中華民國114年10月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第26068、29001號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、廖宥勛預見將行動電話門號SIM卡交付他人使用，可能供不法詐欺集團利用作為詐欺取財之犯罪工具，竟仍不違背其本意，基於幫助詐欺取財之不確定故意，於民國113年6月10日某時許，將其向台灣大哥大股份有限公司（下稱台哥大公司）所申辦門號0000000000號（下稱本案門號）之SIM卡，以不詳方式提供予身分不詳之人。其後該不詳之人即意圖為自己不法之所有，基於詐欺取財之犯意，分別為下列行為：

㈠於113年12月9日8時30分許，假冒為警員以本案門號致電向Ａ０３佯稱：涉及擄人勒贖案件，需交付金融帳戶提款卡配合調查云云，致Ａ０３陷於錯誤，於附表編號1所示之時間、地點，交付附表編號1所示之金融帳戶提款卡予詐欺集團成員。

㈡於113年12月9日13時53分許，假冒為警員以本案門號致電向Ａ０４佯稱：涉及綁架勒贖案件，需交付手機門號配合調查云云，致Ａ０４陷於錯誤，於附表編號2所示之時間、地點，寄出附表編號2所示之門號SIM卡予詐欺集團成員。

二、案經Ａ０３訴由高雄市政府警察局旗山分局報告臺灣臺中地

方檢察署檢察官，暨臺南市政府警察局第四分局報告臺灣臺南地方檢察署呈請臺灣高等檢察署檢察長令轉臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、證據能力

㈠本案認定犯罪事實所引用屬於傳聞證據之供述部分，於本院審理時均當庭直接提示並告以要旨而為合法調查，檢察官、上訴人即被告廖肯勛（下稱被告）均表示沒有意見，且均未於言詞辯論終結前聲明異議（見本院卷第69-72頁），本院審酌各該證據作成或取得時之情形，並無違法或不當取證之情事，且均與本案之待證事實有關，認以之作為本件之證據亦無不適當之情形，故依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，認均有證據能力。

㈡本案認定犯罪事實所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，是依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，認均得為證據。

二、犯罪事實所憑之證據及理由

㈠訊據被告固坦承有申辦本案門號，亦不爭執該門號嗣遭不詳之人利用，供詐欺被害人Ａ０３、Ａ０４之用，惟矢口否認有何幫助犯詐欺取財之犯行，辯稱：我的本案門號SIM卡是遺失，我沒有提供給他人使用等語。

㈡經查：

本案門號為被告所申辦，而不詳之人分別以犯罪事實一、㈠及㈡所示詐欺方式，使用本案門號分別向被害人Ａ０３、Ａ０４行騙，致其等均陷於錯誤後，交付如附表編號1、2所示之物予不詳之人等情，為被告所不爭執（見原審卷第46頁、本院卷第76頁），並經證人即被害人Ａ０３、Ａ０４於警詢時證述明確（見臺灣臺中地方檢察署114年度偵字第26068號卷【下稱偵26068卷】第31-34頁、臺南市政府警察局警卷第7-11頁），且有本案門號之通聯調閱查詢資料（見偵26068卷第45頁）、被害人2人之報案資料（被害人Ａ０３部分：

反詐騙諮詢專線紀錄表、受理各類案件紀錄表、受（處）理案件證明單、LINE對話截圖、詐騙集團行使之偽造臺北地方法院地檢署監管科文書資料及警察證、Ａ０３之高雄銀行、臺灣銀行及郵局之客戶基本資料及歷史交易明細、存摺影本、遭詐欺之提款卡交易一覽表【見偵26068卷第39-43、51-61、63-71、79-80、101-103頁】；被害人Ａ０４部分：反詐騙諮詢專線紀錄表、受理各類案件紀錄表、受（處）理案件證明單、來電紀錄截圖、詐騙集團行使之偽造警察證翻拍照片、統一貨態查詢資料及發票影本【見同上警卷第19-31頁】、台哥大公司114年6月13日函及所附本案門號申請書資料【見偵26068卷第113-121頁】）在卷可憑。是本案門號為被告所申辦，且遭不詳之人作為詐欺被害人Ａ０３、Ａ０４之聯繫工具使用乙節，可信為真實。

㈢被告雖否認將本案門號之SIM卡提供交付某不詳詐欺份子使用，並以前詞置辯，然查：

1.行動電話門號之預付卡屬細小物品，倘偶然遺落，除非刻意搜索尋找，否則多半遭踐踏損毀或誤為碎片垃圾而丟棄，以SIM卡遺失掉落地面後，經拾獲又恰供作他人作為詐欺之用之機率甚低。況本案不詳之人係以本案門號聯繫並詐欺被害人，倘該不詳之人未與被告達成使用之合意，一旦被告向電信公司申請停話，從事詐欺之人可能無法順利遂行詐欺行為，衡情欲從事詐欺之人要無可能冒此風險而使用他人遺失之行動電話門號，被告辯稱本案門號SIM卡係遺失云云，已足堪疑。

2.被告於113年6月10日之1日內即向台哥大公司共申辦5張預付卡（含本案門號之預付卡）、遠傳電信公司申辦2張預付卡，此情有卷附台灣大哥大及遠傳資料查詢可佐（見臺灣臺南地方檢察署114年度偵字第11532號卷第13頁、第20頁背面），可見被告乃一口氣申辦7個門號預付卡。對此，被告供稱：當時是為打遊戲註冊使用而申辦本案門號之SIM卡，因為打很多個遊戲，遊戲需要手機門號，而1個門號只能註

冊1個帳號；那時候在玩娛樂城，1個門號註冊只能開通1個帳號，我要裡面的遊戲寶物、還有優惠道具之類的、所以除了原來自己使用的手機門號外，又再申辦其他門號等語（見本院卷第73-74頁）。依被告上開所述，另行申辦之7個預付卡門號全係為打線上遊戲，方便多註冊帳號，以領取寶物或優惠道具等目的而申辦，自非平日往來聯繫使用之門號，非其重要之通訊工具，縱使交予他人使用並不會影響其日常生活，自無定須留在身邊之理。況被告自陳：係將該日申辦之7個預付卡門號之SIM卡放在一起，放在辦公桌的抽屜，之後在整理東西、文件資料時，發現東西有少，覺得辦公桌抽屜的東西有被翻動，但不知道是什麼東西少了；（問：你遺失幾張SIM卡？）1張，就是只有本案這張等語（見本院卷第44、74頁），依被告上揭所述，為玩遊戲而申辦之7張SIM卡係一同放置在辦公桌抽屜某處，而該抽屜曾有被翻動之情形，則事後何以僅有本案門號之SIM卡遺失。衡以本案門號之SIM卡與其他門號SIM卡相比，並無特殊之處，倘他人翻動被告辦公桌之抽屜欲取走門號SIM卡，以SIM卡體積之小，實無法想像何以已大費周章、冒險動手翻動辦公桌抽屜之人僅取走本案門號之SIM卡1張，而未將同放一處之其他6張SIM卡一併帶走之理，除非係有人故意僅擇其中之本案門號SIM卡取走，再參以遭取走之本案門號SIM卡適巧淪為詐騙集團成員使用之門號，除突顯被告前述辯稱之SIM卡遺失情節與常理有悖，實值懷疑外，更可推知本案門號之SIM卡係被告有心取出後交與不詳他人使用一情至為明確。

3.本案門號SIM卡既係被告所申辦，申辦後又非遺失，且本案門號於不詳之人於上開時間、地點利用作為詐欺犯行使用時，係正常使用等節，有本案門號之通聯調閱查詢單在卷可考（偵26068卷第45至50頁），足認被告係於113年6月10日申辦後，迄至113年12月9日本案門號遭作為詐欺工具前之某時，將該門號SIM卡以不詳方式，交付不詳之人使用無訛。

4.按刑法上之故意，分為直接故意與不確定故意（間接故

意），所謂不確定故意，係指行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，刑法第13條第2項定有明文。準此，倘行為人已預見正犯可能從事犯罪行為，其犯罪結果之發生亦不違背其本意，而對該正犯提供助力，主觀上即具有幫助犯罪之不確定故意。我國行動電話通信業者對於申辦行動電話門號使用並無特殊資格及使用目的之限制，故凡有意申辦使用行動電話門號之人，均可自行前往業者門市或特約經銷處申請辦理，殊無借用或購買他人名義申辦行動電話門號使用之理，倘不自行申辦行動電話門號，反無故向他人借用或購買行動電話門號使用，依常理得認為其借用他人行動電話門號使用之行徑，極可能與犯罪密切相關，並藉此規避有犯罪偵查權限之機關循線追查之可能。查被告將本案門號SIM卡交予不詳之人使用，已如前認定，稽之被告係高職畢業之智識程度，另案入監前從事汽車修理業（見本院卷第76頁），有相當智識及社會經驗，自無諉為不知之理。是被告既可預見將所申辦之上開行動電話SIM卡隨意交與不詳之人，可能落入他人掌握並以之為詐騙工具，仍將本案門號SIM卡交予不詳之人，對於他人可任意使用該預付卡作為詐欺犯罪或其他財產犯罪工具之結果漠不關心，自有容任他人使用系爭行動電話門號從事詐騙、任其發生心態，足認被告確有幫助不詳之人為詐欺取財犯行之不確定故意。

㈣綜上所述，被告所辯要與常情有違，顯屬事後卸責之詞，殊無足採。本案事證明確，被告之幫助詐欺取財犯行，堪以認定，應依法論科。

三、論罪：

㈠被告僅提供本案門號SIM卡予他人使用，並無證據足證被告對該犯詐欺罪人員之共同正犯人數是否為3人以上、或詐騙手法是否有偽造文書及行使等情形有所認識或預見，堪認被告基於幫助故意所認知之範圍，應僅及於普通詐欺取財犯行。

㈡被告單純提供本案門號SIM卡予他人使用之行為，僅為他人遂行詐欺取財之犯行資以助力，為參與犯罪構成要件以外之行為，尚無其他證據足以證明被告有參與詐欺取財犯行之構成要件行為，應僅論以幫助犯。故核被告所為，係犯刑法第30條第1項前段、同法第339條第1項之幫助詐欺取財罪。

㈢被告以一提供本案門號SIM卡之行為，幫助不詳之詐欺人員向如附表所示之被害人等為詐欺取財犯行，侵害其等之多數財產法益，為同種想像競合犯，應依刑法第55條前段規定，從一重論以幫助詐欺取財罪。

四、本案刑之加重減輕事由說明

㈠不依累犯規定加重其刑

1.刑法第47條第1項所規定關於累犯加重本刑部分，其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，不符罪刑相當原則。是以，法院就個案應依司法院釋字第775號解釋意旨，衡量所欲維護法益之重要性、防止侵害之可能性及事後矯正行為人之必要性，斟酌各項情狀，包括被告所犯前後數罪間，關於前案之性質（故意或過失）、前案徒刑之執行完畢情形（有無入監執行完畢、是否易科罰金或易服社會勞動）、再犯之原因、兩罪間之差異（是否同一罪質、重罪或輕罪）、主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等情，綜合判斷個別被告有無因加重本刑致生所受刑罰超過其所應負擔罪責之情形，裁量是否加重最低本刑（最高法院112年度台上字第345號判決意旨足資參照）。即累犯之立法意旨，在於行為人前已因犯罪而經徒刑執行完畢或一部之執行赦免後，理應產生警惕作用，若其對於刑罰之反應力薄弱，乃由法院裁量是否加重最低本刑，以符罪刑相當之原則。且第一審判決後，被告提起第二審上訴，檢察官則未為被告之不利益上訴第二審，而第一審判決若無不適用法則或適用不當之違誤，第二

審自不得逕行改判依刑法第47條第1項規定，加重被告之刑。

2. 本案依檢察官起訴書及原審蒞庭檢察官之主張及舉證，可知被告前因傷害案件，經法院判決判處有期徒刑4月確定，於111年8月11日易科罰金執行完畢，有檢察官提出刑案資料查註紀錄表在卷可參（見偵26068卷第8頁），並經被告於本院審理中對前述證據所載內容的真實性不予爭執（見本院卷第71頁）。從而，被告受有期徒刑執行完畢，於5年內故意再犯起訴書所載有期徒刑以上之傷害罪，已符合刑法第47條第1項構成累犯之要件。

3. 關於被告是否需依累犯規定加重其最低本刑，本案檢察官就被告構成累犯之前案事實，於起訴書主張被告構成累犯，並於原審審理時敘明應加重其刑之理由：被告所犯本案與前案傷害罪質不同，惟均屬故意犯罪，顯見被告對於刑罰之反應力薄弱，請依累犯之規定加重其刑等語（見原審卷第47頁），且提出上開刑案資料查註紀錄表為證，足認檢察官已具體就被告構成累犯之事實及應依累犯加重之理由提出證明方法及釋明。惟查，被告上開構成累犯前提要件事實之案件，係傷害罪，本院衡酌被告構成累犯之前案，與本案之幫助詐欺取財罪之犯罪情節並非相同，犯罪型態、不法內涵亦均明顯有別，難認被告對於本案犯行具有累犯之特別惡性及刑罰反應力薄弱之情形，爰裁量不予加重其刑。又上開被告先前犯罪紀錄，雖不依據累犯加重，仍得以之作為刑法第57條之量刑因子，併此敘明。

㈡應依幫助犯之規定減輕其刑

被告係幫助他人實行詐欺取財犯行，為幫助犯，其犯罪情節較正犯為輕，應依刑法第30條第2項規定按正犯之刑減輕之。

㈢此外，本院查無被告本案所犯之罪，有何其餘法定應予減輕之事由，附此敘明。

五、沒收之說明

本案依卷存事證尚不足以認定被告有因本案犯行取得任何犯罪所得，爰不宣告沒收。

六、駁回上訴理由

原審以被告上開犯罪事證明確，適用相關規定，以行為人之責任為基礎，審酌被告將本案門號SIM卡提供予不詳之人，使不詳之人得藉此輕易詐取財物，並增加檢警追查緝捕之困難，且使被害人2人無從追索損失，所造成之危害非輕，應予非難，及被告犯後否認犯行，犯後態度不佳（按：此雖為被告防禦權之正當行使，不得作為加重量刑之因子，然與其他案件自始坦承之被告相較，仍應於量刑時予以考量，如此方符平等原則），雖有意賠償被害人2人所受損失，但因被害人均未於原審法院調解程序時到庭，致無從與被告商談賠償事宜，參以被告之素行，於原審審理時所自述之教育智識程度、就業情形、家庭經濟及生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑3月，並諭知易科罰金之折算標準。另就是否沒收部分亦已說明如前述。原判決已詳述其認定被告上開犯行所憑之證據及理由，經核其證據之取捨、採證之方法，俱與經驗法則及論理法則無違，量刑及不予沒收之結論，亦均屬適當（至於原審雖漏未說明被告以一幫助行為幫助不詳之詐欺人員向如附表所示之被害人等為詐欺取財犯行，侵害其等之多數財產法益，為同種想像競合犯，應依刑法第55條前段規定，從一重論以幫助詐欺取財罪，惟其論罪科刑之法律適用，結論既與本判決相同，自無因之撤銷原判決之必要，附此敘明），故應予維持。被告上訴執前揭情詞否認犯行指摘原判決不當，無非係對原判決已說明判斷之事項及採證認事職權之適法行使，徒憑己見，重為爭辯，妄指原判決違誤，自不足採。本件被告上訴並無理由，應予駁回。

七、子女利益考量

㈠具我國國內法效力之兒童權利公約，以「兒童最佳利益」原則作為公約所有條款之基礎。基此原則明定，使兒童與父母分離之程序中，應給予所有利害關係人參與並陳述意見之機

會（參見公約第9條第1項至第3項規定），然上開公約就傳喚利害關係人表示意見之規定並非強制規定，故而是否使兒童及其他利害關係人表意、如何表意，均應得以綜合情狀予以裁量。又兒童權利公約第14號一般性意見內，針對父母因受刑事追訴而需與子女分離之情形指出：對家長或其他首要照料者「犯罪服刑」的情況，應逐一按情況充分考慮不同刑期對兒童造成之影響，係就父母因受刑事追訴而需與子女分離之情形，主張於父母「犯罪服刑」時，國家相關機構對應父母之「執行刑罰」情形，因家中兒童為適當之考量，然亦肯認父母因受刑事追訴有需與子女分離之情形，並未干預法院依法量刑之職權。況兒童為父母保護之對象，而非父母為違法行為後減輕刑責之託詞，照顧家中兒童並非父母違法行為之正當理由，父母之罪責仍應以行為人責任為基礎，僅因家中兒童而適度基於子女利益考量，並非基於行為人即犯罪父母之利益來考量（另參最高法院110年度台上字第6288號判決要旨）。

㈡被告育有2名分別就讀國小二年級、幼稚園大班之未成年子女，為其於本院審理時陳明（見本院卷第76頁），並有個人戶籍資料足憑（見原審卷第15頁）。原判決於量刑時已考量被告於原審審理時自陳之家庭生活狀況（含原審卷第47頁其自陳有未成年子女之情形，見原判決第4頁之理由欄二、㈣），顯已將被告家中有兒童之因素充分列入考量。且被告於原審審理時，已表示就科刑部分無證據請求調查（見原審卷第46頁），而上開公約就傳喚利害關係人表示意見之規定並非強制規定。綜合上情，縱原審未依該公約傳喚相關人等陳述意見，對判決結果亦無影響，並未違反法律正當程序。至本院審理時，因被告之未成年子女，尚屬稚嫩年幼，為免造成其等就學及生活困擾，故本院雖未使上開未成年子女表意，然考量上情，且被告已表明目前由其扶養（見本院卷第76頁），可認該等子女與被告之依附關係甚深。茲本院審理時，被告以言詞表示上情，且被告於本院審理時，就科刑部

分並未表示欲提出有關未成年子女利益部分之證據或請求調查（見本院卷第73頁），況本案刑期並非使被告定須與其子女分離。是以本院就或將使被告與其未成年子女分離之本案訴訟程序中，已基於兒童最佳利益而給予利害關係人即兒童之父（即被告）參與並陳述有關兒童部分意見之機會，且已了解該等未成年子女是否受其扶養、照顧、與之依附關係如何等情，再慮及前述兒童為父母保護之對象，而非父母為違法行為後減輕刑責之託詞，照顧家中兒童並非被告為本案犯行之正當理由，亦非其同時兼顧家庭狀況之途徑 ，而於審酌原審量刑是否妥適及本院量刑時均予以考量。依此，本院所踐行之訴訟程序應無違兒童權利公約規定，附此說明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官謝志遠提起公訴，檢察官黃政揚到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　何　志　通

法　官　周　淡　怡

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　劉　美　姿

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

附錄本案論罪科刑法條：

中華民國刑法第30條（幫助犯及其處罰）

幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。

幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。

中華民國刑法第339條（普通詐欺罪）

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

物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。

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。

附表：

編號	被害人	交付時間、地點	交付資料
1	Ａ０３（提告）	113年12月10日16時30分許、高雄市○○區○○路00號中正湖民宿	1.臺灣銀行帳號000-000000000000號帳戶之提款卡 2.高雄銀行帳號000-000000000000號帳戶之提款卡 3.中華郵政股份有限公司000-00000000000000號帳戶之提款卡
2	Ａ０４（未提告）	113年12月13日15時31分許、臺南市○○區○○路000號統一超商豐平門市	1.中華電信手機門號0000000000 號SIM卡 2.台灣大哥大手機門號0000-000000號SIM卡 3.遠傳電信手機門號0000000000 號SIM卡