

臺灣高等法院刑事判決

114年度上訴字第2205號

上訴人

即被告 蔡奇庭

選任辯護人 潘東翰律師

上列上訴人即被告因違反藥事法等案件，不服臺灣士林地方法院113年度訴字第809號，中華民國113年12月17日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第2689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：依上訴人即被告蔡奇庭（下稱被告）及其辯護人上訴書狀所載及本院審判中所述，係就原判決有罪部分提起上訴，故本院依刑事訴訟法第348條第1項、第2項但書規定，僅就原判決有罪部分進行審理。

貳、經本院審理結果，認第一審以被告犯刑法第30條第1項前段、第339條第3項、第1項之幫助詐欺取財未遂罪，而判處有期徒刑2月，並諭知易科罰金之折算標準，核其認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

參、駁回上訴之理由

一、被告上訴意旨略以：

（一）本件告訴人暉致醫藥股份有限公司（下告訴人）瀏覽網站後，委託律師於該網站訂購「威而鋼30粒裝（1瓶）自己注射疫苗NT\$1698一入組」，經告訴人下單後前往全家超商取貨並開封後，發現商品包裹內僅裝有威而鋼30粒裝（1瓶），並無該網站所稱「疫苗優先注射券」，遂具狀向檢察

01 機關告發。是依前揭所述，告訴人係基於該網站以「下單即
02 送疫苗優先注射券」之詞吸引不特定人購買未經我國主管機
03 關核准擅自輸入之藥品而為取得販賣禁藥之證據，提出本件
04 告發，告訴人既係基於取得違反藥事法犯罪證據之考量，而
05 自願下單繳交款項，自難認有何陷於錯誤之情形。縱本件賣
06 家某甲所販售之藥品係未經我國主管機關核准輸入之藥品及
07 未履行網站所稱「疫苗優先注射券」之債務，賣家某甲在刑
08 事上係構成販賣禁藥罪，民事上應負擔債務不履行之民事責
09 任，難謂賣家某甲涉犯詐欺罪，賣家某甲之行為既不構成詐
10 欺罪，被告自無從以刑法之幫助詐欺取財未遂罪相繩。

11 (二)起訴書認賣家某甲為詐欺集團，惟綜觀卷內資料，並無證據
12 證明賣家某甲為詐欺集團，原審援引最高法院108年度台上
13 字第1909號判決要旨，認賣家某甲為詐欺集團而有上開判決
14 之適用，即屬判決不備理由之當然違背法令，爰請撤銷原判
15 決，另為被告無罪判決之諭知等語。

16 二、經查：

17 (一)原判決依據被告供述、證人鄭羽廷、證人即告發代理人林欣
18 儀於警詢及偵查之證述、證人即告發代理人徐曼綾於偵查之
19 證述、告訴人提出之本案網站、下單成功之訂單畫面、手機
20 簡訊、本案LINE帳號畫面、衛生福利部食品藥物管理署西藥
21 許可證查詢資料、刑事警察局偵查第二大隊偵查員110年8月
22 31日偵查報告暨門號0000000000通聯調閱查詢單、遠傳電信
23 股份有限公司110年8月26日遠傳（發）字第00000000000號
24 函、LINE公司回覆註冊資料、本案門號通聯調閱查詢單、魔
25 方移動股份有限公司回覆內政部警政署刑事警察局函、飛速
26 公司110年9月3日協辦刑案0000000000號函、衛生福利部食
27 品藥物管理署111年1月10日FDA藥字第0000000000號、110年
28 12月27日FDA研字第0000000000號函暨檢驗報告書、藥品照
29 片、證人鄭羽廷提出之對話紀錄、被告提出之對話紀錄、手
30 機畫面翻拍照片、告發代理人林欣儀提出之收貨包裹外觀照
31 片、包裹內威而鋼照片、被告提出之狀況簡述（含對話紀

錄）、全家便利商店股份有限公司代收款繳款證明（顧客聯）、暉致公司110年7月27日外觀鑑定聲明書等為綜合判斷，認定被告確有原判決事實欄所載之幫助犯詐欺取財未遂犯行，業已論述明確，且原判決亦已就被告所執辯解詳述不採之理由（見原判決第3、4頁），核其所認並無理由不備或違反經驗、論理法則等違誤，被告再以其前已提出之辯解否認犯行，自無可取。

(二)被告固執前詞提起上訴，惟查：

1.觀諸起訴書所載犯罪事實及論罪法條，檢察官係起訴被告涉犯刑法第30條第1項前段、第339條第1項之幫助詐欺取財罪，並未起訴被告涉犯刑法第30條第1項前段、第339條之4第1項第2款之幫助犯三人以上共同詐欺取財罪，且原判決亦未認定被告涉犯幫助犯三人以上共同詐欺取財罪並據為量刑審酌事由，此有臺灣士林地方檢察署檢察官113年度偵字第2689號起訴書及原審判決書在卷可稽（見本院卷第7至11、13至19頁），是檢察官未舉證證明賣家某甲係詐欺集團，並無與其起訴罪名不符之違誤。又賣家某甲係以實行詐財為目的而為本案詐術行為，該詐術行為顯有侵害他人財產之危險性，自應認定已著手於詐欺取財犯行之實行，原判決參照最高法院108年度台上字第1909號判決意旨，認定賣家某甲已著手詐欺取財犯行，僅因林欣儀無實際購買之真意而不遂，核屬未遂犯，亦無違誤。被告及其辯護人上開主張，不足採信。

2.又被告於本院審理時供稱：我跟飛速移動有限公司（下稱飛速公司）承租的不是電話門號，而是一次性簡訊代收，也就是我跟飛速公司租賃一個門號，飛速公司會把電話號碼發送給我，如果有客戶發送簡訊，飛速公司就會發送驗證碼給我，我再轉交給客戶等語（見本院卷第114頁），足見被告確有將電話門號之一部功能轉由他人使用，並收取對價之事實，其代收一次性簡訊驗證碼亦屬租賃行動電話門號行為之一部分，並不影響原審認定之結果，附此敘明。

01 (三)按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被
02 告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其
03 罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時
04 應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重
05 之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重
06 係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第
07 57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法（最
08 高法院72年度台上字第6696號判決意旨參照）。查原判決業
09 已充分斟酌被告之前科素行、犯罪情節、所生危害、犯後態
10 度及其個人狀況，依刑法第57條各款事項而為量刑如前，核
11 無濫用裁量權、違反罪刑相當原則等違法或不當情形。又上
12 開各該量刑因素於本院審判期間亦無實質變動，是原審所處
13 之刑尚屬妥適，自難認原判決有何應予改判之情事。

14 (四)綜上所述，原判決之認事、用法及量刑均無不合；被告之上
15 訴為無理由，應予駁回。

16 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

17 本案經檢察官詹于謹提起公訴，檢察官許鈺茹到庭執行職務。

18 中 華 民 國 114 年 6 月 26 日

19 刑事第四庭 審判長法官 林柏泓

20 法官 葉乃瑋

21 法官 錢衍蓁

22 以上正本證明與原本無異。

23 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
24 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
25 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

26 書記官 陳筱惠

27 中 華 民 國 114 年 6 月 27 日

28 附錄本案論罪科刑法條全文

29 中華民國刑法第30條

30 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，
31 亦同。

01 幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。

02 中華民國刑法第339條

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50萬元以下罰
05 金。

06 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

07 前二項之未遂犯罰之。

08 附件：

09 臺灣士林地方法院刑事判決

10 113年度訴字第809號

11 公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官

12 被 告 蔡奇庭

13 選任辯護人 潘東翰律師

14 上列被告因違反藥事法等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵
15 字第2689號），本院判決如下：

16 主 文

17 蔡奇庭幫助犯詐欺取財未遂罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金，
18 以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得人民幣拾元沒收，
19 如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

20 犯罪事實

21 一、蔡奇庭明知一般人均得申辦行動電話，若係用於一般通訊聯
22 絡之正當用途，本可自行申請，無須使用他人之行動電話門
23 號，而行動電話號碼具有私人專屬性，倘有人收集該等行動
24 電話門號，多係利用他人所申辦之行動電話號碼與他人聯繫
25 以遂行詐騙錢財之目的，並逃避檢警循線追緝，竟基於幫助
26 詐欺取財之不確定犯意，先於民國109年11月28日，向不知
27 情之飛速移動有限公司（下稱飛速公司）租用該公司所承購

之行動電話門號，復於同年月30日，將門號0000000000號（下稱本案門號）以人民幣10元轉租予真實姓名年籍不詳、通訊軟體LINE（下稱LINE）暱稱為「...」之成年人（下稱某甲），某甲於同年12月12日以該門號向LINE申請註冊LINE帳號fszs593、暱稱「大樹藥局」（下稱本案LINE帳號），LINE隨即發送驗證碼簡訊至本案門號，由蔡奇庭向飛速公司取得該驗證碼後，提供某甲輸入認證而成功註冊本案LINE帳號。嗣某甲及所屬詐欺集團成年成員意圖為自己不法之所有（無證據證明3人以上共同犯之），明知「威而鋼膜衣錠50毫克」、「威而鋼膜衣錠100毫克」於國內合法代理販售之藥商為輝瑞大藥廠股份有限公司（下稱輝瑞公司），而該公司將前開藥品之銷售及服務交予暉致醫藥股份有限公司（下稱暉致公司），竟未得該等公司之同意，即佯以輝瑞公司名義，於不詳時間架設標題為「VIAGRA®輝瑞（Pfizer）台灣官方線上藥局」之購物網站（下稱本案網站），刊登販售「威而鋼30粒裝」、贈送疫苗優先注射券等不實內容之廣告，並以本案LINE帳號作為本案網站之客服帳號，供不特定消費者上網瀏覽及購買，嗣暉致公司員工於110年6月初瀏覽本案網站察覺有異，委由林欣儀律師於110年6月7日，為蒐證之目的，在本案網站下單購買「威而鋼30粒裝【1瓶】」，並於110年6月19日收取上開下單購買之藥品，發現均無贈送疫苗優先注射券，且產品包裝與我國衛生福利部核准之真品外包裝不同，經檢驗該藥品應屬禁藥，因而告發上情。

二、案經暉致公司告發臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）陳請臺灣高等檢察署檢察長令轉臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

本件認定犯罪事實所引用之所有卷證資料，就被告以外之人於審判外之陳述，經當事人於本院審理程序表示同意作為證

據，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認有證據能力；非供述證據部分，亦查無證據證明有公務員違背法定程序取得之情形，且經本院於審理期日提示與被告辨識而為合法調查，亦有證據能力。

貳、實體部分

一、上揭犯罪事實，業據被告蔡奇庭於偵查、本院準備程序時坦承不諱（士林地檢署113年度偵字第2689號卷《下稱士檢偵卷》第189頁、本院卷第35頁），核與證人鄭羽廷、證人即告發代理人林欣儀於警詢、偵查中、證人即告發代理人徐曼綾於偵查之證述情節相符（臺北地檢署110年度他字第6670號卷《下稱他卷》第183頁至第186頁、第286頁至第289頁、第241頁至第244頁、111年度偵字第32716號卷《下稱北檢偵卷》第73頁至第74頁、士檢偵卷第227頁至第229頁），並有暉致公司提出之本案網站、下單成功之訂單畫面、手機簡訊、本案LINE帳號畫面、衛生福利部食品藥物管理署西藥許可證查詢資料、刑事警察局偵查第二大隊偵查員110年8月31日偵查報告暨門號0000000000通聯調閱查詢單、遠傳電信股份有限公司110年8月26日遠傳（發）字第000000000000號函、LINE公司回覆註冊資料、本案門號通聯調閱查詢單、魔方移動股份有限公司回覆內政部警政署刑事警察局函、飛速公司110年9月3日協辦刑案0000000000號函、衛生福利部食品藥物管理署111年1月10日FDA藥字第0000000000號、110年12月27日FDA研字第0000000000號函暨檢驗報告書、藥品照片、證人鄭羽廷提出之對話紀錄、被告提出之對話紀錄、手機畫面翻拍照片、告發代理人林欣儀提出之收貨包裹外觀照片、包裹內威而鋼照片、被告提出之狀況簡述（含對話紀錄）、全家便利商店股份有限公司代收款繳款證明（顧客聯）、暉致公司110年7月27日外觀鑑定聲明書等存卷可稽（他卷第21頁至第28頁、第33頁、第35頁、第37頁、第39頁

至第42頁、第68頁至第72頁、第97頁、第99頁、第167頁至第174頁、第187頁至第188頁、第197頁至第201頁、第211頁至第239頁、第245頁至第246頁、士檢偵卷第191頁至第201頁、第211頁、第213頁至第215頁），足認被告任意性自白與事實相符，堪予採信。

二、被告雖於本院審理時翻異前詞、否認犯行，辯護人則為其辯稱：暉致公司既然對本件廣告話術內容，是基於以「下單即送疫苗優先注射券」之詞吸引不特定人購買未經我國主管機關核准輸入擅自輸入之藥品而提起告發，並非對上開廣告話術內容深信不疑，而係基於取得違反藥事法犯罪證據之考量，而自願下單繳交款項，自難認渠等有何陷於錯誤之情形，是被告似無從以刑法之幫助詐欺取財罪相繩等語。然按刑法上之未遂犯，必須已著手於犯罪行為之實行而不遂，始能成立，所謂已著手於犯罪行為之實行，係指對於構成犯罪要件之行為，已開始實行者而言。而組成詐欺集團而為加重詐欺取財罪之著手，既係以實行詐財為目的而為詐術行為，該詐術行為倘有侵害他人財產的危險性者，即足當之；至於被害人是否因詐欺集團成員之詐欺行為而陷於錯誤，則不影響加重詐欺取財未遂罪之成立（最高法院108年度台上字第1909號判決要旨參照）。查某甲及所屬詐欺集團成年成員佯以輝瑞公司名義，於不詳時間架設本案網站，刊登販售威而鋼並贈送疫苗優先注射券等不實內容之廣告，客觀上顯已著手詐欺取財犯行，僅因林欣儀無實際購買之真意而不遂，核屬未遂犯，並非自始未構成詐欺犯行，是被告及辯護人所辯，並無足採。綜上所述，被告所辯上情，無非卸責之詞，不足採信。本件事證明確，被告之犯行，堪以認定。

三、論罪科刑之理由

（一）按刑法上之幫助犯，係指以幫助之意思，對於正犯資以助力，而未參與實施犯罪之行為者而言，最高法院49年台上字第77號判例意旨參照。被告基於幫助之犯意，提供本案門號及驗證碼予某甲及所屬本案詐欺集團詐騙財物，顯係基於幫

助他人詐取財物之犯意所為，屬刑法詐欺罪構成要件以外之行為，被告既以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪構成要件以外之行為，又某甲所屬之本案詐欺集團雖有販賣之故意，惟因林欣儀係基於蒐證目的購買，並無買受之真意，事實上不能真正完成買賣而成立販賣既遂，是核被告所為，係犯刑法第30條第1項前段、第339條第3項、第1項之幫助詐欺取財未遂罪。公訴意旨認被告幫助詐欺取財業已既遂，依上說明，容有未洽，然此僅係行為態樣之既遂、未遂之分，故僅於此補充說明，無庸再引用刑事訴訟法第300條規定，變更起訴法條（最高法院101年度台上字第3805號判決參照）。

(二)被告以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪構成要件以外之行為，為上開詐欺取財罪之幫助犯，依刑法第30條第2項之規定，減輕其刑。

(三)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告輕易提供本案門號供他人掩飾犯罪所得使用，非但增加被害人尋求救濟之困難，造成社會人心不安，亦助長詐騙犯罪者之氣焰，使詐欺犯罪者得以順利取得詐欺所得之財物，危害財產財物交易安全，又被告原坦承犯行，後矢口否認之犯後態度，暨被告之犯罪手段、所生之損害，自陳為大學畢業之教育程度，未婚，從事外送之生活狀況（本院卷第69頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知如易科罰金之折算標準。

四、被告坦承轉租本案門號之所得為人民幣10元（本院卷第65頁），核屬其犯罪所得，並未扣案，自應依刑法第38條之1第1項前段之規定宣告沒收，併依同條第3項之規定，諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

五、不另為無罪之諭知

(一)公訴意旨略以：被告依一般社會生活通常經驗，可預見將行動電話門號提供予他人使用，可能淪為犯罪使用，竟基於不違背本意之幫助販賣禁藥之不確定故意，為犯罪事實一所示行為，嗣該不詳販賣禁藥集團成員即意圖為自己不法之所有，同時基於販賣禁藥之犯意，明知經行政院衛生署許可輸

01 入之藥品名稱「威而鋼膜衣錠50毫克」、「威而鋼膜衣錠10
02 0毫克」於國內合法代理販售之藥商為輝瑞公司，輝瑞公司
03 在將上開商品之銷售及服務交予暉致公司，其並未得上揭公
04 司之同意，即佯以上揭公司名義，架設本案網站刊登販售
05 「威而鋼30粒裝」，並標榜贈送疫苗優先注射券等不實內容
06 之廣告，並使用本案門號綁定本案LINE帳號作為本案網站之
07 客服帳號，供不特定消費者上網瀏覽及購買，適暉致公司於
08 110年6月初瀏覽系爭網頁，下單購買「威而鋼30粒裝【1
09 瓶】」，並於110年6月19日收取上開下單購買之藥品，發現
10 產品包裝與我國衛生福利部核准之真品外包裝不同，經檢驗
11 該藥品應屬禁藥，尚涉違反刑法第30條第1項前段、藥事法
12 第83條第1項之幫助販賣禁藥罪嫌等語。

13 (二)某甲及所屬詐欺集團，於不詳時間，在本案網站刊登販售未
14 經我國衛生福利部核准之威而鋼，並以本案LINE帳號作為客
15 服帳號，而由無購買真意之林欣儀於110年6月7日，下單購
16 買，並於同年月19日收受等情，業經本院認定如前，固可認
17 定某甲及所屬詐欺集團有販賣禁藥未遂之行為。惟衡諸單純
18 販賣門號予他人使用之情形，非法律所禁止，類此行為未如
19 詐欺集團使用人頭門號、帳戶、提款卡作為詐欺取財等財產
20 犯罪之工具，常經各類傳播媒體多所揭露、報導，並為檢警
21 積極查緝及有關單位廣為宣導，而為社會上普遍多數人民所
22 知悉，是提供門號之人是否基於直接故意或間接故意而為幫
23 助犯罪，仍應審慎認定，倘交付門號者有可能是遭詐騙所
24 致，或其迂迴取得者之使用已逸脫提供者原提供用意之範
25 圍，而為提供者所不知並無法防範者，於此情形，對其幫助
26 犯罪故意之認定，無法確信係出於直接或間接故意為之，而
27 仍有合理懷疑存在時，自應為有利於行為人之認定。而某甲
28 使用本案門號註冊本案LINE帳號，作為販賣禁藥犯罪之工
29 具，非如幫助詐欺集團使用人頭門號作為詐欺取財等財產犯
30 罪之工具，業經各類傳播媒體多所揭露、報導，並為檢警積
31 極查緝及有關單位廣為宣導，被告將本案門號及驗證碼交予

01 某甲使用，固得預見某甲可能作為詐欺取財犯行使用，惟是
02 否可預見日後將可能被用於販賣禁藥未遂聯繫工具之途，而
03 有幫助他人販賣禁藥未遂犯罪之直接或間接故意，尚非無
04 疑。參被告提供本案門號及驗證碼給某甲之時間為109年11
05 月30日、12月12日，與林欣儀於110年6月7日在本案網站下
06 單購買「威而鋼30粒裝【1瓶】」，發現該網站使用本案LIN
07 E帳號為客服帳號，距約6月，亦與申辦門號交予他人後隨即
08 遭他人用於犯罪之情仍有不同，復被告因於109年11至12月
09 間、109年8月28日起提供門號驗證碼給他人使用，犯幫助詐
10 欺取財罪，分別經本院110年度士簡字第435號、臺灣臺北地
11 方法院112年度簡字第1593號論罪科刑確定，有前開判決、
12 臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽（本院113年度審訴
13 字第1334號卷第51頁至第58頁、本院卷第11頁至第21頁），
14 可見被告提供本件門號驗證碼之時間與前開案件相當，亦無
15 其他因提供門號驗證碼經偵查或論罪科刑之記錄，從而，本
16 案關於被告主觀上存在幫助販賣禁藥未遂之不確定故意乙
17 節，尚無其他證據資料可佐。此外，未見檢察官就被告涉犯
18 幫助販賣禁藥未遂罪嫌，舉證以實其說，或舉出證明之方
19 法，難認被告確有幫助販賣禁藥未遂之主觀犯意存在，是被
20 告所為顯與刑法第30條第1項前段、藥事法第83條第1項之構
21 成要件不符，本應為被告無罪之諭知，惟公訴意旨認此部分
22 與前開經本院論罪科刑部分，具有想像競合犯之裁判上一罪
23 關係，依法不另為無罪之諭知。

24 據上論斷，依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

25 本案經檢察官詹于瑾提起公訴，檢察官呂永魁到庭執行職務。

26 中 華 民 國 113 年 12 月 17 日

27 刑事第六庭 審判長 法官 雷雯華

28 法官 葉伊馨

29 法官 李欣潔

30 以上正本證明與原本無異。

31 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，並應

敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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 卓采薇

中 華 民 國 113 年 12 月 23 日

附錄本案論罪科刑法條

中華民國刑法第30條

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

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。