

# 臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第3976號

上訴人 臺灣基隆地方檢察署檢察官  
上訴人  
即被告 王○青（真實姓名年籍均詳卷）  
選任辯護人 鄧湘全律師  
洪國華律師

上列上訴人等因被告違反人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例等案件，不服臺灣基隆地方法院113年度訴字第13號，中華民國113年6月11日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第11346號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

## 事實及理由

### 一、本案審判範圍

(一)刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。其立法理由謂：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審查範圍。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。

(二)本件原審判決後，檢察官及上訴人即被告王○青（下稱被告）均提起第二審上訴。檢察官及被告於本院準備程序及審理時，均已明白表示：僅針對量刑部分提起上訴等語（見本院卷第89頁、第157頁）。

01 (三)依上開法律規定，本件被告及檢察官之上訴效力及範圍自不  
02 及於原審所認定之犯罪事實、論罪法條及沒收部分，從而，  
03 本院之審理範圍僅為原審判決關於刑之部分。又被告所為本  
04 案犯罪事實非本院審理範圍，惟本案既屬有罪判決，依法應  
05 記載事實，且科刑係以原判決所認定之犯罪事實及論罪等為  
06 據，故就本案犯罪事實及理由，均同原審判決書所記載之事  
07 實、證據及沒收之理由（詳如附件）。

08 二、檢察官上訴意旨略以：原審判決未審酌被告除有偽造健康報  
09 告以取信告訴人外，於民國110年10月17日在林口長庚紀念  
10 醫院進行腹部手術前，醫護人員確認是否為愛滋病患之際，  
11 竟仍未告知實情；且被告於本案發生後，仍有尋找新伴侶之  
12 舉，顯見被告並無悔改之意，原審量刑顯屬過輕。

13 三、被告上訴意旨略以：本件被告坦承犯行，並有意願與告訴人  
14 和解，然因告訴人請求和解金額為新臺幣（下同）500萬  
15 元，非被告所能負擔，請求依刑法第59條酌減被告之刑。

16 四、駁回上訴之理由

17 (一)本件並無刑法第59條之適用

18 按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度仍嫌過重者，得酌  
19 量減輕其刑，刑法第59條定有明文，所謂顯可憫恕，係指被  
20 告之犯行有情輕法重之情，客觀上足以引起一般人同情，處  
21 以法定最低刑度仍失之過苛，尚堪憫恕之情形而言。經查：  
22 被告於110年5月20日即知悉已感染人類免疫缺乏病毒(Human  
23 Immunodeficiency Virus，縮寫為HIV，下稱HIV)，非但未  
24 告知告訴人，甚而偽造健康報告欺瞞告訴人，且自同年5月2  
25 0日起迄11月6日止，在未戴保險套之情形下，以每周1至2次  
26 之頻率與告訴人發生危險性行為，顯見其罔顧告訴人之身體  
27 健康，致使被害人曝露在遭傳染HIV之嚴重風險，犯罪所生  
28 之潛在威脅甚大。再者，本案被告純係為滿足其個人私慾，  
29 且在可戴但卻執意不戴保險套之下，使不知情之告訴人與之  
30 發生性行為，頻率、次數非少，時間非短，要非出於特殊之  
31 原因、環境始犯下本案，客觀上實無足以引起一般之同情而

01 顯堪憫恕之情，自無從依刑法第59條之規定減輕其刑。故被  
02 告及其選任辯護人主張本件應依該規定酌減其刑，難認有  
03 據。

04 (二)按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得  
05 依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之  
06 整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可  
07 恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普  
08 遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌  
09 刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執  
10 一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不  
11 得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上  
12 字第5301號判決意旨參照）。查：

13 1.原審判決已經詳細記載量刑審酌各項被告犯罪情節及犯罪後  
14 態度等一切情狀（見原判決第5頁），予以綜合考量，在法  
15 定刑內科處其刑。經核原審之量刑並無濫用裁量權，亦無逾  
16 越職權、違反比例原則等不當或違法之處，其量處之刑度尚  
17 屬適當，應予維持。

18 2.被告雖執前詞提起上訴，惟被告明知自己為HIV感染者，與  
19 他人進行性行為時，若未經隔絕性器官黏膜或體液而直接接  
20 觸，即屬危險性行為，可能造成他人感染HIV，其竟偽造健  
21 康報告以隱瞞上情，且於告訴人詢問之際，仍否認而持續與  
22 告訴人為危險性行為，前後時間長達半年，致使告訴人曝露  
23 在遭傳染之風險而不自知，告訴人於本院審理時亦陳明：因  
24 本案造成身心均承受巨大壓力，被告並無悔悟之心，不願原  
25 諒之意（見本院卷第164頁），是被告本件犯行造成告訴人身  
26 心嚴重受創，迄今仍難以平復，被告惡性實屬重大。至被告  
27 雖陳明欲與告訴人和解，惟其並未實際支付告訴人任何醫療  
28 款項或賠償，且迄今亦未與告訴人達成共識，有本院公務電  
29 話查詢紀錄表在卷足憑（本院卷第179頁），故本案量刑因子  
30 並未變更，被告請求從輕量刑，並非有理。

31 3.至檢察官以被告於林口長庚醫院進行腹部手術時，刻意隱瞞

01 患有HIV乙節，請求加重被告刑度，惟檢察官所述上情，並  
02 非本案審理範圍；檢察官另質以被告有偽造健康報告、罔顧  
03 告訴人身體健康及犯後態度欠佳等情，原審於量刑時均已審  
04 酌並說明，是檢察官執此提起上訴，亦難認有理由。

05 (三)綜上所述，本件檢察官及被告上訴均無理由，均應予駁回。  
06 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。  
07 本案經檢察官陳筱蓉提起公訴，檢察官林明志提起上訴，檢察官  
08 林俊傑到庭執行職務。

09 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日  
10 刑事第七庭 審判長法官 吳秋宏  
11 法官 邵婉玲  
12 法官 柯姿佐

13 以上正本證明與原本無異。

14 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  
15 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  
16 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

17 書記官 蔡硃燕

18 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

19 附錄：本案論罪科刑法條全文

20 中華民國刑法第216條

21 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  
22 事項或使登載不實事項之規定處斷。

23 中華民國刑法第210條

24 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  
25 期徒刑。

26 人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例第21條

27 明知自己為感染者，隱瞞而與他人進行危險性行為或有共用針  
28 具、稀釋液或容器等之施打行為，致傳染於人者，處5年以上12  
29 年以下有期徒刑。

01 明知自己為感染者，而供血或以器官、組織、體液或細胞提供移  
02 植或他人使用，致傳染於人者，亦同。但第11條第2項但書所定  
03 情形，不罰。

04 前二項之未遂犯罰之。

05 危險性行為之範圍，由中央主管機關參照世界衛生組織相關規定  
06 訂之。

07 附件：

## 08 臺灣基隆地方法院刑事判決

09 113年度訴字第13號

10 公 訴 人 臺灣基隆地方檢察署檢察官

11 被 告 王○青（真實姓名年籍詳卷）

12 選任辯護人 洪國華律師

13 鄧湘全律師

14 訴訟參與人 蔡○珊（真實姓名年籍詳卷）

15 上列被告因違反人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條  
16 例等案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第11346號），本院  
17 判決如下：

18 主 文

19 王○青犯行使變造私文書罪，處有期徒刑2年；又犯明知自己為  
20 人類免疫缺乏病毒感染者，隱瞞而與他人進行危險性行為，致傳  
21 染於人未遂罪，處有期徒刑5年。應執行有期徒刑6年。

22 未扣案變造之大同醫事放射所檢驗報告1紙沒收之，於全部或一  
23 部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

24 事 實

25 一、王○青與蔡○珊於民國110年3月初某時許結識，進而於同年  
26 月底發展為男女朋友並同居，2人具有家庭暴力防治法第3條  
27 第2款之家庭成員關係。緣王○青於110年4月28日前往大同  
28 醫事放射所採檢血液轉送立人醫事檢驗所檢驗後，確認感染  
29 人類免疫缺乏病毒（Human Immunodeficiency Virus，下稱  
30 HIV），為後天免疫缺乏症候群（Acquired Immunodeficien

cy Syndrome，下稱AIDS）患者，而屬人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例第3條所定之人類免疫缺乏病毒感染者（下稱感染者），王○青並於110年5月20日某時許，收取上開檢驗報告而知悉其病況。詎王○青為與蔡○珊繼續交往，隱瞞其感染HIV之事實而為下列犯行：

(一)基於行使變造私文書之犯意，於110年5月20日至同年月31日間之某時，在其桃園市桃園區大德三街住處（地址詳卷），將上開檢驗報告結果竄改變造為後天免疫不全症候群（AIDS）「陰性」及梅毒「陰性」，並接續於同日及同年8月28日12時45分許，2次透過通訊軟體LINE拍照傳送影像予蔡○珊，使蔡○珊誤認王○青並未感染HIV而願意與王○青從事後述(二)之危險性行為，致生損害於蔡○珊。

(二)基於明知自己為HIV感染者，隱瞞而與他人進行未經隔絕性器官黏膜或體液而直接接觸之危險性行為之犯意，接續於110年5月20日後至110年11月6日蔡○珊得知王○青感染HIV之期間，在王○青上址桃園市住處及蔡○珊位於基隆市中山區住處（地址詳卷），以每週約1至2次之頻率，進行未使用保險套之危險性行為，惟蔡○珊未感染而傳染HIV於人未遂。

二、案經蔡○珊訴由基隆市警察局第四分局報告臺灣基隆地方檢察署檢察官偵查起訴。

## 理 由

### 壹、程序方面：

一、主管機關、醫事機構、醫事人員及其他因業務知悉感染者之姓名及病歷等有關資料者，除依法律規定或基於防治需要者外，對於該項資料，不得洩漏。人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例第14條定有明文。本案因被告王○青感染HIV病毒，訴訟參與人即告訴人蔡○珊為被告從事危險性行為之對象一情，涉及其等隱私，爰依前開規定，本判決有關得以識別身分之相關個人資訊，均依法遮隱或以代號表示。

二、本件認定事實所引用之卷證資料，屬於傳聞之供述證據部

01 分，檢察官、被告及其辯護人於本院審理時均稱同意有證據  
02 能力等語（見本院卷第99至104頁），而本院審酌該等言詞  
03 陳述作成時之情況，並無證據證明係違背法定程序或違反陳  
04 述者意願所取得，且本院認為均適當得為證據，依刑事訴訟  
05 法第159條之5第1項之規定，均應有證據能力；而其餘非  
06 供述證據資料，亦查無係違背法定程序而取得，自均應有證  
07 據能力。

08 貳、實體部分：

09 一、事實認定之理由：訊據被告於偵訊及本院審理時均坦承不諱  
10 （見偵2960卷一第265至268頁，本院卷第97至107頁、第155  
11 至165頁），且據告訴人證述綦詳（偵2960卷一第15至19  
12 頁、第21至24頁、第25至26頁、第213至215頁，本院卷第97  
13 至107頁、第155至165頁），並有長庚紀念醫院檢驗報告影  
14 本、大同醫事放射所檢驗報告影本、檢驗結果畫面截圖、對  
15 話紀錄截圖、告訴人提供之衛生紙、保險套、威而鋼、打火  
16 機等照片、被告個人就醫紀錄查詢表、告訴人就醫紀錄查詢  
17 表、立人醫事檢驗所檢驗報告單（採檢日期：110年4月28  
18 日）、長庚醫療財產法人基隆長庚紀念醫院112年5月3日  
19 長庚院基字第1120450087號函及其附件、基隆市王立文婦產  
20 科診所112年5月4日函及其附件、衛生福利部疾病管制署  
21 112年5月2日疾管慢字第1120036379號函及其附件、被告  
22 與告訴人間對話擷圖、長庚醫療財團法人基隆長庚紀念醫院  
23 告訴人111年12月6日診斷證明書影本、本院112年度家護  
24 字第21號審理筆錄及通常保護令影本、長庚醫療財團法人林  
25 口長庚紀念醫院112年7月31日長庚院林字第1120650675號  
26 函、大同醫事放射所112年8月30日回函、被告病歷、護理  
27 記錄單存卷可參（偵2960卷一第27至45頁、第53至57頁、第8  
28 5至92頁、第107頁、第113至117頁、第119至121頁、第123  
29 至125頁、第132至154頁、第161至163頁、第165至168頁、  
30 第171頁、第201至210頁、第221頁、第269頁、第367頁，偵  
31 2960病歷卷(一)、(二)），足以佐證被告前開出於任意性之自白

01 與事實相符。本案事證明確，被告犯行均堪認定，應予依法  
02 論科。

## 03 二、論罪科刑：

04 (一)查被告與告訴人為同居男女朋友，屬家庭暴力防治法第3條  
05 第2款之家庭成員關係，本案被告犯行亦屬家庭暴力防治法  
06 第2條第2項之家庭暴力罪，惟家庭暴力防治法並無罰則規  
07 定，仍應施用人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障  
08 條例之規定。是核被告如事實欄一、(一)(二)所為，分別係犯刑  
09 法第216條、210條之行使變造私文書罪及人類免疫缺乏病毒  
10 傳染防治及感染者權益保障條例第21條第3項、第1項之隱  
11 瞞感染致傳染於人未遂罪。

12 (二)被告變造私文書後持以向告訴人行使，其變造之低度行為為  
13 行使之高度行為所吸收，不另論罪。再被告2次行使變造私  
14 文書之行為，及於110年5月至110年11月6日間隱瞞病況多次  
15 與告訴人從事危險性行為之犯行，均係出於單一犯意而為  
16 之，且係在密切接近之時、地所為，依一般社會觀念難以強  
17 行分開，均應包括評價為一行為，應皆論以接續犯。另被告  
18 所涉行使變造私文書、隱瞞感染致傳染於人未遂罪，犯意各  
19 別，行為互殊，應予分論併罰。

20 (三)被告已著手於傳染HIV犯行之實行，未生傳染於人之結果而  
21 不遂，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規定，按既遂犯  
22 之刑減輕之。

23 (四)辯護人雖以被告願意賠償告訴人，僅因金額無法達成共識而  
24 無法達成和解，且被告也是之前在不知情狀況下感染HIV，  
25 終身無法治癒等語，請求本院依刑法第59條酌減其刑云云。  
26 惟刑法第59條所規定「犯罪情狀顯可憫恕，認科最低度刑仍  
27 嫌過重者，得酌量減輕其刑」，係指犯罪另有特殊之原因與  
28 環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低  
29 度刑期，猶嫌過重者，始有其適用，至行為人犯罪之動機、  
30 目的、犯罪之手段、犯罪後所生之損害、犯罪後之態度等，  
31 僅屬得於法定刑內審酌量刑之事項，非酌量減輕之理由（最

01 高法院28年度上字第1064號、38年度台上字第16號、45年度  
02 台上字第1165號、51年度台上字第899號判例意旨參照)。  
03 然查，被告於本案知曉自己係HIV感染者後，卻行使變造之  
04 私文書取信於告訴人，更與告訴人於接近半年內多次發生危  
05 險性行為，於本案之犯罪情狀並未存有特殊之原因與環境而  
06 在客觀上足以引起一般同情，難認有何顯可憫恕而科最低度  
07 刑仍嫌過重之情事，況本案被告業經本院適用刑法第25條第  
08 2項之規定減輕其刑，已如前述，衡情亦難認有何情輕法重  
09 之憾，本院認尚無刑法第59條適用之餘地，特此敘明。

10 (五)爰以行為人責任為基礎，審酌被告除隱瞞自己感染HIV 病毒  
11 之事實，更變造其檢驗報告以取信告訴人以便多次從事危險  
12 性行為，幸未至傳染於人之結果，其行為顯不可取，且犯後  
13 未能跟告訴人達成和解或對之有所賠償，亦屬可議，兼衡被  
14 告之素行、犯罪動機、目的、手段、所生危害程度、坦承犯  
15 行之犯後態度，自陳大學畢業之智識程度、就職於國營企  
16 業、家境勉持，需與前妻共同扶養2個未成年子女、需扶養  
17 父母（本院卷第161頁）等一切情狀，分別量處如主文所示  
18 之刑，並衡酌本案刑罰規範之目的與整體犯罪之非難評價程  
19 度，各次所侵害法益不同之情狀而定應執行刑如主文所示。

20 三、沒收：供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯  
21 罪行為人者，得沒收之，刑法第38條第2 項前段定有明文。  
22 經查，本案變造之大同醫事放射所檢驗報告1紙，未據扣  
23 案，然為被告供本案行使變造私文書犯罪所用之物，且為被  
24 告所有，爰依刑法第38條第2項前段之規定宣告沒收之，並  
25 依同條第4項之規定，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒  
26 收時，追徵其價額。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

28 本案經檢察官陳筱蓉提起公訴，檢察官林明志到庭執行職務。

29 中 華 民 國 113 年 6 月 11 日

30 刑事第五庭 審判長法官 曾淑婷

31 法官 李謀榮

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08  
09  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27

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，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）「切勿逕送上級法院」。

中華民國 113 年 6 月 11 日  
書記官 陳彥端

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第216條

（行使偽造變造或登載不實之文書罪）

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210條

（偽造變造私文書罪）

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。

人類免疫缺乏病毒傳染防治及感染者權益保障條例第21條

明知自己為感染者，隱瞞而與他人進行危險性行為或有共用針具、稀釋液或容器等之施打行為，致傳染於人者，處5年以上12年以下有期徒刑。

明知自己為感染者，而供血或以器官、組織、體液或細胞提供移植或他人使用，致傳染於人者，亦同。但第11條第2項但書所定情形，不罰。

前二項之未遂犯罰之。

危險性行為之範圍，由中央主管機關參照世界衛生組織相關規定訂之。