

最高法院刑事判決

113年度台上字第3417號

上訴人 陳冠瑋

選任辯護人 周碧雲律師

上列上訴人因違反兒童及少年性剝削防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年4月17日第二審判決（112年度侵上訴字第290號，起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第1670號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、原判決附表（下稱附表）二編號2、4部分：

（一）本件第一審判決認定上訴人陳冠瑋有其犯罪事實欄一之（二）、（四）所載違反兒童及少年性剝削防制條例（下稱該條例）各犯行明確，分別論處上訴人犯該條例第32條第1項之媒介使少年為有對價之性交行為罪刑（即其犯罪事實欄一之（二）部分）及修正前該條例第36條第2項之引誘使少年製造猥褻行為之電子訊號罪刑（即其犯罪事實欄一之（四）部分）；上訴人不服第一審判決且明示僅就前述刑之部分提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審判決關於其犯罪事實欄一之（四）部分

01 之宣告刑，並諭知所處之刑（見附表二編號4）；另維持第
02 一審判決關於其犯罪事實欄一之(二)部分之宣告刑，駁回上訴
03 人此部分在第二審之上訴（見附表二編號2）。已詳敘其量
04 刑審酌所憑之依據及裁量之理由。從形式上觀察，並無足以
05 影響判決結果之違法情形存在。

06 (二)適用刑法第59條酌減其刑與否，法院有權斟酌決定。原判決
07 關於附表二編號2（即第一審判決犯罪事實欄一之(二)）部
08 分，依審理結果，認無犯罪情狀顯可憫恕，縱科以法定最低
09 度刑仍嫌過重之情事，而未依前述規定予以酌減，已詳述其
10 論據（見原判決第13、14頁），難認於法有違。上訴意旨對
11 於原判決前述法律適用之職權行使，任意評價，泛言原判決
12 此部分未予酌減，有判決不適用法令之違誤等語，並非適法
13 之第三審上訴理由。

14 (三)量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟其量刑
15 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情
16 狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無違反公平、比例及罪刑
17 相當原則，致明顯輕重失衡情形，自不得指為違法。原判決
18 此部分已具體審酌刑法第57條各款科刑等相關情狀，依卷存
19 事證就犯罪情節及行為人屬性等事由，依法踐行調查程序，
20 在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，核其量定，客觀上
21 未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，並非僅憑事後和
22 解與否等特定事由，為量刑輕重之唯一依據，難認有逾越法
23 律規定範圍、濫用裁量權限，調查未盡或理由欠備之違法情
24 形。況量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，故其判斷當
25 否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中
26 片段，遽予評斷或為指摘。縱原判決未逐一系列前述刑罰審
27 酌之全部細節，結論並無不同。上訴意旨就原判決之職權行
28 使，任意爭執，泛言附表二編號2部分係被害人主動要求其
29 介紹性交易對象，未從中獲取利益，動機亦非不良，附表二
30 編號4部分則因被害人要求其介紹性交易，始要求對方拍攝
31 裸照，方便介紹，主觀惡性非重，原判決未審酌該條例第36

01 條法定刑之輕重情形，上訴人配偶、子女等家庭或經濟狀
02 況，且已與被害人和解、賠償損害各情，而未從輕量處最低
03 度刑，與其他情節更重之案件相較，難認適當，且不符刑罰
04 目的等語，並非適法之第三審上訴理由。

05 三、附表二編號3部分：

06 (一)本件原審經審理結果，認定上訴人有如原判決事實欄（下稱
07 事實欄）一所載之犯行明確，因而撤銷第一審此部分（即第
08 一審判決犯罪事實欄一之(一)關於其附表一編號1、4及其犯罪
09 事實欄一之(三)部分）之有罪判決，改判仍分別依想像競合犯
10 規定，從一重論處上訴人犯修正前該條例第36條第2項之引
11 誘使少年被拍攝性交行為之電子訊號罪刑（事實欄一之(一)部
12 分）及修正前該條例第36條第1項之拍攝少年為性交行為之
13 電子訊號罪刑（事實欄一之(二)部分）。已詳敘其調查、取捨
14 證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由。並就上訴人針
15 對事實欄一之(一)部分否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，
16 予以論述及指駁。從形式上觀察，並無足以影響判決結果之
17 違法情形存在。

18 (二)原判決認定此部分犯行，係綜合上訴人之部分陳述、被害人
19 甲女（姓名詳卷）之證述及相關證據資料，而為論斷。並依
20 調查所得之直接、間接證據為合理推論，相互勾稽，說明(1)
21 上訴人坦認之相關陳述，與甲女之證述及其他事證，如何相
22 符，而堪信屬實；(2)關於事實欄一之(一)部分，甲女係因上訴
23 人與其性交易時，表示若併拍攝性交過程，將給予更高援交
24 金額等語，甲女始因上訴人引誘而應允被拍攝該性交行為之
25 電子訊號等情，業據甲女於第一審證述明確，佐以該次性交
26 易價款確高於他次性交易對價等相關事證，何以足認甲女此
27 部分指證合於常情，且與事實相符；(3)事實欄一之(二)部分如
28 何無足證明上訴人有引誘情事，何以應變更起訴法條審判
29 （見原判決3至5、8頁）；敘明所憑。所為論列說明，與卷
30 證資料悉無不合，無悖乎經驗與論理法則。並無欠缺補強證
31 據或理由欠備之違法。稽之案內資料，甲女於第一審係對於

開放式問題證述：上訴人表示拍影片會給其更高之援交金額各情，且因甲女之部分記憶不清，審判長始逐一設題釐清，且已予當事人及辯護人再對甲女相關說詞更行詰問、詢問及表示意見之機會（見第一審侵訴字卷第195至196、208至212頁），難認於法有違。又原判決本於其證據取捨及證明力判斷之職權行使，針對事實欄一之(一)與(二)所示2次性交易之對價金額高低，與甲女指證各情及相關事證，綜合為整體判斷，何以認定有無「引誘」而使甲女被拍攝為性交行為之電子訊號等情事，已說明其取捨判斷之論據（見原判決第4至6頁），並無割裂證據為相異評價而理由矛盾之違法。上訴意旨就同一事項，執不同見解任意評價，泛言甲女關於事實欄一之(一)部分所為指證，係受審判長之誘導影響，非無瑕疵，不足採信，又上訴人對於事實欄一之(一)首次性交易，付出較高之援交金額，乃性交易常態，不能以此佐證有引誘甲女被拍攝為性交行為之電子訊號犯行，原判決就事實欄一所示2次性交易之對價等事證，割裂觀察而為不同評價，對於事實欄一之(一)部分認有「引誘」少年被拍攝為性交行為電子訊號情事，逕予論處修正前該條例第36條第2項之罪刑，相關推論不具必然之關聯，有違反論理法則、欠缺補強證據、理由矛盾或不備之違法等語，並非合法上訴第三審之理由。

(三)原判決關於事實欄一之(二)部分之量刑，已具體審酌刑法第57條各款科刑等相關情狀，依卷存事證就犯罪情節及行為人屬性等事由，依法踐行調查程序，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，所為量刑，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，並非僅憑事後和解或坦認與否等特定事由，為量刑輕重之唯一依據。尚無逾越法律規定範圍、濫用裁量權限，調查未盡或理由欠備之違法情形。且縱未逐一系列量刑審酌之全部細節，於結果並無影響。上訴意旨就原判決此部分量刑裁量之職權行使，任意評價，泛言事實欄一之(二)拍攝之影像訊號，並未轉傳或外流，無散布之風險，所生危害非鉅，且業與甲女和解、賠償所受損害，原判決未審酌上訴

人之家庭、經濟狀況及前開量刑有利事由，從輕量刑，有理由不備之違法等語，亦非上訴第三審之適法理由。

四、綜合前旨及其他上訴意旨仍置原判決所為明白論斷於不顧，對於事實審法院之職權行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，要與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。本件上訴違背法律上程式，應予駁回。又本件既從程序上駁回上訴，上訴人於本院求為緩刑宣告，自屬無從審酌，併予敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 2 月 13 日

刑事第八庭審判長法官 林瑞斌

法官 林英志

法官 黃潔茹

法官 高文崇

法官 朱瑞娟

本件正本證明與原本無異

書記官 林明智

中 華 民 國 114 年 2 月 19 日