臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

114年度原侵上訴字第28號

上　訴　人
即　被　告　BR000-A111037A(真實姓名年籍住居所均詳卷)
選任辯護人　葉仲原律師(法扶律師)

上列上訴人因家暴妨害性自主案件，不服臺灣臺東地方法院113年度原侵訴字第3號中華民國114年11月5日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署111年度偵字第4488號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於下列部分撤銷：

(一)附表編號1、2「主文」欄之刑。

(二)定應執行刑。

二、前開一(一)撤銷部分，BR000-A111037A各處有期徒刑柒年陸月。

事實及理由

一、本案上訴人即被告BR000-A111037A(下稱被告)經本院合法傳喚，無正當之理由不到庭(見本院卷第125至133、139至158頁)，爰依刑事訴訟法(下稱刑訴法)第371條規定，不待其陳述，逕以一造辯論而為判決。

二、被告於本院準備程序明示僅就原判決附表編號1、2(下稱甲部分)之量刑及定應執行刑提起上訴，對原判決附表編號3、4全部(下稱乙部分)及甲部分之犯罪事實及論罪均不上訴(見本院卷第102頁)，並提出刑事一部撤回上訴狀(見本院卷第109、110頁)，依刑事訴訟法(下稱刑訴法)第348條第3項規定，本院審理範圍僅限於原判決就甲部分對被告所處之刑及定應執行刑，並就甲部分以原審所認定之犯罪事實及論罪，作為原審量刑妥適與否之判斷基礎，至甲部分之認定事實及論罪等部分，均不在本院審理範圍，而乙部分因未據當事人上訴，已告確定。

三、撤銷改判之理由、量刑

(一)原審就甲部分對被告所為量刑(含定應執行刑)，固非無見。惟查：

1、甲部分無刑法第59條規定之適用：

(1)被告係被害人BR000-A111037(民國00年0月生，真實姓名年籍均詳卷，下稱A女)之生父，罔顧倫常，對斯時僅0歲、00歲且係輕度精神障礙之A女為本案強制性交犯行，除嚴重破壞父女間之信任依賴關係、惡性非輕外，犯罪動機亦係為逞其個人性慾，難認有何不得已之原因或所處環境逼迫所致。

(2)被告對A女實行強制性交行為2次，除親吻嘴唇、手摸胸部等外，又係以生殖器進入A女生殖器或肛門等性交方式，行為手段之強度非低，行為情狀及罪質難謂輕微；又因上開強制性交行為，除致A女陰道受有陳舊性撕裂傷(見密件封卷一第227頁)、滴蟲感染及骨盆腔發炎(見密件封卷一第71頁，原審卷一第179頁)外，亦罹持續性憂鬱症、創傷後壓力症等而有自殘行為及自殺念頭(見密件封卷四第77、167、275、277、282頁)，並多次住院治療等情(見原審卷第205、345、450、560、574、584頁)，對A女犯罪所生危害非輕；另衡酌A女遭被告強制性交時之年齡，是被告之犯罪手段、情狀及犯罪所生危害均難認輕微而有值得憫恕之情。

(3)被告前因對未滿14歲女子為性交及猥褻行為等案件，分經法院判罪處刑確定及執畢，有法院前案紀錄表在卷可參(見本院卷第67、68頁)，除見其素行品行非佳外，亦見其具有相當之違法性意識，於本案猶未形成反對動機，更升高不法及罪責內涵之行為，2次對A女為強制性交行為，顯有恃強凌弱、食髓知味之性格，尚難因其犯後坦承犯行，遽認其法敵對意志非高而值得同情憫恕。

(4)綜前，被告所為甲部分犯行，依法定刑而宣告7年以上有期徒刑，應無仍嫌過重之情，在客觀上亦無法引起一般人憫恕同情，與刑法第59條規定要件不合，被告請求依刑法第59條規定酌減其刑，尚非可採。

2、被告固於偵查及原審均否認性交犯行，惟於上訴時即坦承全部犯行，並請求安排調解(社工轉達A女無法原諒被告之意思，見本院卷第77頁)，自白時間雖稍嫌遲誤，然仍可徵其尚能知所悔悟，且參卷內證據資料，因其自白犯行，得使審理程序迅速進展，國家之人、物等資源得有效投入其他犯罪審理，對一般社會關係而言，應認有案件儘早解決之安心感效果，從一般預防或政策觀點，於量刑上一定程度反映自白，應係有理由，是本案被告自白行為，除可徵其悔悟之犯後態度外，亦有助於刑事訴訟程序儘早確定，應可於宣告刑階段為有利之考量。

3、上開2所述有利被告之量刑因子，為原審未及審酌，量刑基礎有所變動，原審就甲部分之宣告刑無法維持，被告上訴請求從輕量刑，為有理由，應由本院就原判決甲部分宣告刑撤銷改判，又甲部分之宣告刑既經撤銷改判，原判決就此部分與乙部分之合併定應執行刑之基礎已有變動，失所附麗，應併予撤銷。

(二)爰以行為人之責任為基礎，審酌前揭(一)所述犯罪情狀及一般情狀因子，以及被告自陳教育及智識程度、家庭經濟生活狀況(見原審卷二第195、196頁，本院卷第105頁)，並參酌檢察官、A女、被告及其辯護人之意見，暨衡酌「罪刑相當原則」等一切情狀，分別量處如主文欄第二項所示之刑。

(三)原判決甲部分之刑固經本院撤銷改判如上，然原判決乙部分未據上訴而告確定，甲、乙部分已非同一判決，本院無庸就經撤銷改判之甲部分之刑合併乙部分之刑定應執行刑，應俟甲部分確定後，由該案犯罪事實最後判決法院之檢察官，依刑法第53條、刑訴法第477條規定，聲請該法院裁定定其應執行之刑(最高法院110年度台上字第2712號判決意旨參照)。

據上論斷，應依刑訴法第369條第1項前段、第364條，判決如主文。

本案經檢察官吳昭瑩偵查起訴，檢察官崔紀鎮到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　31　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　黃鴻達

法　官　顏維助

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　31　　日

書記官　游采蓁

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第222條

犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：

一、二人以上共同犯之。

二、對未滿十四歲之男女犯之。

三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。

四、以藥劑犯之。

五、對被害人施以凌虐。

六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。

七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。

八、攜帶兇器犯之。

九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、電磁紀錄。

前項之未遂犯罰之。