

福建高等法院金門分院刑事判決

113年度軍侵上訴字第2號

上訴人

即被告 黃琳聖

選任辯護人 楊啟志律師

上列上訴人因妨害性自主等案件，不服福建金門地方法院113年度軍侵訴字第1號，中華民國113年7月24日第一審判決（起訴案號：福建金門地方檢察署112年度軍偵字第52號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按現役軍人犯刑法妨害性自主罪章之罪者，除本法另有規定外，依各該規定處罰，陸海空軍刑法第76條第1項第7款定有明文。次按現役軍人非戰時犯陸海空軍刑法第44條至第46條及第76條第1項之罪者，依刑事訴訟法追訴、處罰，軍事審判法第1條第2項第1款亦有明文。查上訴人即被告甲○○於民國109年8月25日入伍，為海軍志願役士兵，本件案發後，於112年12月16日退伍，此有戶役政資訊網站之被告個人兵籍資料、國防部參謀本部人事參謀次長室113年7月19日國人勤務字第1130193196號函附卷可佐（見原審禁閱卷第27頁、原審卷第139頁）。是被告為本案犯行時，為現役軍人，其於非戰時犯本案刑法第227條第1項之罪，屬陸海空軍刑法第76條第1項第7款所規定刑法妨害性自主罪章之罪，依軍事審判法第1條第2項第1款規定，應依刑事訴訟法規定追訴、處罰，故本院自有審判權，先予敘明。

01 二、本件被告經檢察官起訴涉犯刑法第227條第1項之對於未滿14
02 歲之女子為性交罪、兒童及少年性剝削防制條例第36條第2
03 項、第5項之引誘少年被拍攝性影像未遂等罪，所犯係屬性
04 侵害犯罪防治法所稱之性侵害犯罪，亦係兒童及少年性剝削
05 防制條例所規範之犯罪，因本院所製作之本案判決係屬必須
06 公示之文書，為避免被害人即代號BY000-A112015號女子(00
07 0年0月生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女)之身分遭揭露，
08 依性侵害犯罪防治法第15條第3項、兒童及少年福利與權益
09 保障法第69條第2項、兒童及少年性剝削防制條例第14條第3
10 項前段規定，對於A女及其法定代理人BY000-A112015A、BY0
11 00-A112015B(真實姓名年籍詳卷)之姓名、年籍等足資識別
12 其身分之資訊均予以隱匿，合先敘明。

13 三、審理範圍：被告提起上訴後，於本院準備程序及審理時，明
14 示僅就原判決關於刑之部分提起上訴，並撤回其他部分之上
15 訴，有準備程序筆錄、刑事部分撤回上訴狀、審判程序筆錄
16 在卷可稽（見本院卷第60至61、69、100頁）。是依刑事訴
17 訟法第348條第3項、第354條規定，本院之審理範圍僅限於
18 原判決科刑部分，不及於原判決所認定之犯罪事實、所犯法
19 條等其他部分，並依原判決認定之事實，作為量刑審查之依
20 據，合先敘明。

21 貳、被告上訴意旨略以：伊於案發時年僅22歲，與A女因網路交
22 友結識成為男女朋友，因而為本案性行為，相較之危害程度
23 尚屬較小，犯罪情狀顯可憫恕，有法重情輕之情形，應有刑
24 法第59條酌減其刑規定之適用。又伊犯後坦承犯行，因告訴
25 人等並無與伊洽談和解意願，實非伊無和解、賠償之誠意，
26 應得從輕量刑。原審未審酌上情，就伊所犯各罪及所定應執
27 行刑均屬過重，請予從輕量刑並酌定較輕之應執行刑等語。

28 參、駁回上訴之理由：

29 一、原審審理結果，認被告罪證明確，適用刑法第227條第1項、
30 兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項、第5項等規定，並
31 以行為人責任為基礎，說明審酌被告與A女原係男女朋友關

01 係，明知A女為未滿14歲之幼齡少年，性自主決定意識發展
02 未臻成熟，竟對A女為本件性交行為，及引誘A女拍攝性影像
03 未遂，所為對A女之身心健康及人格發展均有不良影響。又
04 被告雖就本案犯行認罪，然犯後並未積極向A女及其法定代
05 理人致歉及表達和解之意，反而要求A女更換聯絡方式，以
06 規避其法定代理人之監督，猶可見被告犯後態度未佳。並考
07 量被告犯罪之手段、情節、性交行為態樣較為輕微，兼衡被
08 告之素行、於原審審理中自陳之智識程度、家庭狀況等一切
09 情狀，就所犯現役軍人對未滿14歲之女子為性交罪，共5
10 罪，各量處有期徒刑各3年2月；就所犯引誘使少年自行拍攝
11 性影像未遂罪，共2罪，各量處有期徒刑1年9月。復權衡被
12 告所犯各罪之犯罪態樣、時間間隔、整體犯罪非難評價等因
13 素，定其應執行有期徒刑5年6月。核其認事用法並無違誤，
14 量刑亦屬妥適。至原判決就被告所犯現役軍人對未滿14歲之
15 女子為性交罪，漏未引用陸海空軍刑法第76條第1項第7款，
16 固有未洽，惟適用法律結果並無違誤，且經本院告知被告涉
17 犯之上開罪名（見本院卷第59至60、100頁），並予被告及
18 選任辯護人表示意見之機會，已無礙被告之防禦權，尚不構
19 成撤銷改判之事由，附此敘明。

20 二、被告雖請求依刑法第59條規定酌減其刑，並主張原判決就其
21 所犯各罪及定其應執行刑均屬過重云云。惟查：

22 (一)按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必
23 以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重
24 者，始有其適用。如別有法定減輕之事由，應先依法定減輕
25 事由減輕其刑後，猶嫌過重時，始得為之。本件被告為滿足
26 一己私慾，罔顧A女人格、心理發展之健全，對心智尚未發
27 育成熟之A女為性交行為，並引誘A女拍攝性影像，幸未得
28 逞，均已損及A女對性自主界限及兩性關係之認知與正常發
29 展，犯罪情狀尚非輕微。就被告所犯全部犯罪情節以觀，並
30 無特殊之原因與環境，本院認並無何情輕法重而有刑罰過苛
31 之憾，自無刑法第59條規定適用之餘地。況且，就被告所犯

01 引誘A女被拍攝性影像未遂罪部分，原審依刑法第25條第2項
02 規定減輕其刑後，各量處有期徒刑1年9月，以其減得之刑與
03 犯罪情節相較，更無顯然足以引起一般同情、科以最低刑度
04 仍嫌過重之情，要無從再予酌減其刑。是被告所請，難認可
05 採。

06 (二)次按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院
07 得依職權自由裁量之事項。量刑判斷當否之準據，應就判決
08 之整體觀察為綜合考量，苟已斟酌刑法第57條各款所列情
09 狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致明顯失出失入情
10 形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。查
11 被告所為現役軍人對未滿14歲之女子為性交罪部分，法定本
12 刑為3年以上10年以下有期徒刑，原判決就所犯5罪，各量處
13 有期徒刑3年2月；就引誘少年被拍攝性影像未遂罪部分，法
14 定本刑為3年以上10年以下有期徒刑，得併科300萬元以下罰
15 金，原判決就所犯2罪，經依刑法第25條第2項規定減輕其刑
16 後，各量處有期徒刑1年9月，已近法定最低刑度，均無過重
17 可言。又被告所犯上開共7罪，於各刑中之最長期為有期徒
18 刑3年2月，各刑合併之刑期為有期徒刑19年4月，為本件定
19 應執行刑之上限，原審定其應執行之刑為有期徒刑5年6月，
20 較定應執行刑之上限，顯已屬從輕量處，符合恤刑之理念，
21 且未逾越法律限制範圍。另被告迄至本院辯論終結時，仍未
22 能與告訴人及其法定代理人達成民事和解，且A女之法定代
23 理人BY000-A112015A（母親）、BY000-A112015B（父親）於
24 本院審理時，當庭陳明被告之上訴再度對其家庭造成傷害，
25 且對被告所處之刑，無法改變發生在A女身上所做的事情等
26 語，BY000-A112015A於陳述時，仍聲音顫抖、語帶哽咽（見
27 本院卷第107、109頁），足見被告所為對A女及其家庭所造
28 成之傷害要非輕微。則被告於上訴後，本件原審之量刑基礎
29 並無何改變。本院綜合上開各情，認原審量處之刑及所定其
30 應執行刑，合於罪刑相當原則及比例原則，無不適當之情
31 事。是認被告上訴為無理由，應予駁回。

01 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

02 本案經檢察官陳岱君、施家榮提起公訴，檢察官謝肇晶到庭執行
03 職務。

04 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日

05 刑事庭審判長法 官 李文賢

06 法 官 陳瑞水

07 法 官 許志龍

08 以上正本證明與原本相符。

09 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
10 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
11 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

12 書記官 蔡鴻源

13 中 華 民 國 114 年 2 月 20 日