

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度侵上訴字第105號

上訴人

即被告 楊天明

義務辯護人 許仲盛律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高雄地方法院113年度侵訴字第31號，中華民國113年10月11日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第35635號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於宣告刑部分撤銷。

甲○○犯強制性交罪，處有期徒刑參年肆月。

理 由

一、本院審理範圍：

(一)按「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。準此，上訴權人如僅對量刑部分提起上訴，其效力不及於原審所認定之犯罪事實，犯罪事實即不在上訴審審查範圍，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為審認原審之宣告刑妥適與否是否正確之判斷基礎。

(二)查上訴人即被告甲○○（下稱被告）經原審判處罪刑後提起上訴，檢察官則未提起上訴。被告於本院準備、審理程序時表明僅就原判決量刑部分提起上訴，對原審認定的犯罪事實、罪名部分，均沒有上訴等語（本院卷第47、48、74頁），並就（事實）部分撤回上訴聲請，經載明筆錄為憑（本院卷第48頁）。故被告是依刑事訴訟法第348條第3項規定，明示就原判決之量刑部分提起上訴，而為本院審理範圍；至於原判決認定之犯罪事實及罪名部分，則產生程序內部之一部拘束力，不在本院審判範圍，先予敘明。

01 二、被告上訴意旨略以：被告於上訴第二審已坦承犯行，其為量
02 刑因子之「犯罪後態度」已有良好機轉，並在一審時已與告
03 訴人AV000-A112403（真實姓名年籍詳卷，下稱甲女）調解
04 成立及已陸續給付新臺幣（下同）4萬元，其餘金額亦會依
05 調解內容所示之日期如期給付。足見被告已深感悔悟，並知
06 所警惕而無再犯之虞，考量被告一時糊塗始誤觸法網，如入
07 監服刑反而有礙被告復歸家庭及社會，懇請給予被告緩刑之
08 諭知。如認不適宜為緩刑諭知，亦請酌量減輕其刑等語。

09 三、上訴論斷的理由：

10 (一)本件原審認定被告犯刑法第221條第1項之強制性交罪（並已
11 敘明本案尚無證據足認被告已確知告訴人甲女係為有精神、
12 身體障礙或其他心智缺陷之人，從而並無從逕變更檢察官起
13 訴所引應適用之法條，對被告論以刑法第222條第1項第3款
14 之加重強制性交罪）。因被告明示僅就原判決之量刑部分提
15 起第二審上訴，本院應依據第一審判決所認定之犯罪事實及
16 論罪，作為審查原審量刑妥適與否之基礎，合先敘明。

17 (二)按刑法第57條第10款規定「犯罪後之態度」為科刑輕重應審
18 酌的事項之一，就被告犯罪後悔悟之程度而言，包括被告犯
19 後有無與被害人和解、賠償損害，及是否真心悔悟而坦承犯
20 行。基於修復式司法理念，審酌行為人有無盡力賠償被害人
21 之損害，是否真心知錯而坦承犯行，態度坦誠而願意接受懲
22 罰，或僅係心存企求較輕刑期的僥倖等情狀，法院於科刑
23 時，自得列為「犯罪後之態度」是否予以刑度減讓之考量因
24 子，調整量刑減輕之幅度或不予減讓。

25 (三)原審以被告之行為，係犯刑法第221條之強制性交罪，並以
26 行為人之責任為基礎，審酌被告①本案犯行之手段、方
27 式，告訴人甲女如上述之身心狀況，與所生法益損害之程
28 度；②於審理中自陳之學識程度，是曾經受教育、智識健
29 全之人，理應能知悉並理解其本案所為是法所不許，惟仍
30 任己為，侵害他人性自主法益，所為應予非難，犯後並否
31 認犯行置辯，難認有悛悔實據；③另於審理中自陳之經濟

01 與身心、生活狀況；④被告於審理中嗣與告訴人調解成
02 立，並依其內容為部分給付之客觀情形，⑤如臺灣高等法
03 院被告前案紀錄表所示前無其他經法院判決有罪科刑確定
04 之前科素行等一切情狀，量處有期徒刑4年。

05 (四)惟被告於原審判決後，上訴本院審理時，已陳稱知道自己行
06 為錯了，願意認罪等語（本院卷第47、48、74、80頁），辯
07 護人且具狀陳報被告有誠實依調解內容分期給付賠償金額，
08 目前已給付約4萬元（本院卷第89至93頁）等情。參諸前揭
09 說明，自得列為被告「犯罪後之態度」是否予以刑度減讓之
10 考量因子，調整量刑減輕之幅度或不予減讓。

11 (五)末以，犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，
12 得酌量減輕其刑，刑法第59條固有明文。然此所謂「犯罪之
13 情狀顯可憫恕」，係指審酌刑法第57條各款所列事項以及其
14 他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而
15 言，必須犯罪另有特殊之原因與環境等，在客觀上顯然足以
16 引起一般同情，認為縱予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，
17 始有其適用。至被告終能坦承犯行，無不良素行，人品尚
18 佳，一時衝動犯罪，犯後已與被害人和解等等情狀，僅屬行
19 為人之品行或犯罪後態度是否良好之問題，並非犯罪特殊之
20 原因與環境，僅得為法定刑期內從輕科刑之標準，未可據為
21 酌量減輕之理由（最高法院69年度台上字第328號、84年度
22 台上字第4019號判決意旨參照）。至刑法第221條第1項之強
23 制性交罪，係法定本刑3年以上10年以下有期徒刑之罪，參
24 酌此一刑度對應被告之本案犯罪情節，甲女係被告之女兒讀
25 國中時之安親班同學而認識，倫理道德上並不存在與性有關
26 之連結基礎，竟無視甲女之身體及性自主權，憑藉其體型、
27 力氣優勢以強暴方法，違反甲女意願，對甲女為強制性交得
28 逞。被告之行為對甲女之性自主法益侵害程度非輕，難認其
29 於行為時有何特殊之原因與環境，在客觀上顯然足以引起一
30 般之同情，如遽予減刑，將不足以使被告罰當其罪，並易使
31 其他潛在行為人產生投機心態，本院認並無縱予宣告法定最

01 低度刑，仍嫌過重之情形，自與刑法第59條之規定要件不
02 符，無從援引為對被告減刑之依據。被告之辯護人為被告辯
03 護意旨主張被告本件犯行，客觀上有足以引起一般同情，請
04 依刑法第59條酌予輕其刑，即無可採，併予敘明。

05 四、撤銷改判之理由

06 (一)原審上開審理及量刑結果，固非無見，惟原判決未及審酌被
07 告上訴後坦承犯行，及目前實際履行調解內容，即共給付賠
08 償金額之量刑事項，尚有未洽。被告上訴後在本院準備、審
09 理程序中變更上訴理由為請求重新考量刑法第57條第10款
10 犯罪後態度之情狀，從輕量刑等語則為有理由，自應由本院
11 將原判決關於宣告刑部分予以撤銷改判。

12 (二)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告行為時心智正常，明知
13 告訴人甲女係其女兒讀國中時之安親班同學，本應將其視如
14 兒女輩愛護，二人間並不存在與性有關之連結基礎，竟為滿
15 足性慾，利用邀得告訴人甲女乘坐其機車外出購物之機會，
16 不顧甲女明確表達拒絕之意願，仍施以強制力抱住、親吻及
17 撫摸隱私部位，進而為性交之行為，侵害甲女身體自主權，
18 造成其心理傷害，且犯後於偵查、原審仍否認犯行，上訴本
19 院之上訴理由狀仍堅稱上訴意旨係請求改判無罪，惟於本院
20 準備程序時始坦承犯行，並表明未來會依在原審達成之調解
21 條件確實履行，目前已給付4萬元賠償。及被告如臺灣高等法
22 院被告前案紀錄表所示前無其他經法院判決有罪科刑確定之
23 前科素行，另審酌被告在原審及本院自述之學經歷、收入、
24 家庭及身體健康狀況（涉個人隱私，不詳列載，詳卷）等一
25 切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

26 (三)末查，緩刑之諭知必須以受2年以下有期徒刑之宣告為法定要
27 件，刑法第74條第1項定有明文。本案被告既經本院判處有期
28 徒刑3年4月，即不符合宣告緩刑之要件，故被告另請求宣告緩
29 刑云云，無從准許。

30 據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299
31 條第1項前段，判決如主文。

01 本案經檢察官蔡杰承提起公訴，檢察官呂建昌到庭執行職務。
02 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日
03 刑事第八庭 審判長法官 陳中和
04 法官 陳松檀
05 法官 莊崑山

06 以上正本證明與原本無異。
07 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
08 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
09 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。
10 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日
11 書記官 林秀珍

12 附錄本判決論罪科刑法條：

13 《刑法第221條第1項》

14 對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法
15 而為性交者，處三年以上十年以下有期徒刑。