

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度侵上訴字第110號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被告 田○雄（完整姓名、年籍、地址均詳卷）

指定辯護人 義務辯護人黃頌善律師

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣高雄地方法院112年度侵訴字第47號，中華民國113年8月27日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署110年度偵字第15732號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

田○雄犯強制性交未遂罪，處有期徒刑壹年貳月。緩刑貳年。緩刑期間（內）付保護管束。

事 實

一、田○雄為有配偶之人，與代號AV000-A110149之成年女子（下稱A女）於民國105年6月間相識後，雙方進而長時間交往，係屬有親密關係之未同居伴侶。詎田○雄因不滿A女欲曝光其等交往之事，遂於106年1月9日23時46分許，至○○市○○區A女住處（地址詳卷），於A女開門允准入內後，即基於強制性交之犯意，違反A女之意願，以蠻力將A女推至房間內，欲強行褪去A女衣物以對A女為性交行為，惟因A女抗拒欲將田○雄推開，田○雄遂因己意中止性交行為之實行而未遂，A女之腋下、胸前等處因此有瘀傷、抓痕（傷害部分未據告訴）。

二、案經A女訴由高雄市政府警察局苓雅分局報請臺灣高雄地方檢察署（下稱雄檢）檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序事項

一、本法所稱性侵害犯罪，係指觸犯刑法第221條至第227條、第228條、第229條、第332條第2項第2款、第334條第2項第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪；司法機關所公示

01 之文書，不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他  
02 其他足資識別被害人身分之資訊，性侵害犯罪防治法第2條第1  
03 款、第15條第3項，分別定有明文。經查，告訴人A女（下稱  
04 A女）乃性侵害犯罪之被害人，若揭露其姓名、住址，及被  
05 告田○雄（下稱被告）之完整姓名、年籍、地址，暨證人楊  
06 ○晴之全名，可能使他人得以識別A女，是本院就該等部分  
07 均予適度之隱匿。

08 二、本判決所引用證據中，關於各該被告以外之人於審判外之陳  
09 述，固屬傳聞證據，惟迭據被告、辯護人及檢察官同意有證  
10 據能力（原審卷一第47至50頁、第209、229、231頁，本院  
11 卷第39至40頁），本院審酌該具有傳聞證據性質之證據，其  
12 取得過程並無瑕疵，與待證事實具有關聯性，證明力非明顯  
13 過低，以之作為證據係屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第  
14 1項規定，認俱有證據能力。

## 15 貳、實體事項

16 一、上述犯罪事實，乃據被告自原審最末次審理期日起坦承不諱  
17 （原審卷一第320頁，本院卷第70頁），並經證人A女於偵訊及  
18 原審、證人楊○晴於原審證述綦詳（雄檢110年度偵字第1573  
19 2號卷二〈下稱偵二卷〉第316頁；原審卷一第191至211、21  
20 3頁），且有A女與被告往來之電子郵件截圖（偵二卷第354至  
21 355、422頁）、A女與楊○晴於106年1月9日至10日之對話紀  
22 錄（內含A女所傳送之受傷照片，雄檢110年度偵字第15732  
23 號卷一〈下稱偵一卷〉第69至83頁）、A女與暱稱「○雄Tie  
24 n」之LINE對話紀錄（偵一卷第65、213頁；偵二卷第25、345  
25 頁）等件各1份可佐，足認被告之首揭自白與事實相符，可資  
26 採信。從而，本件事證明確，被告犯行已堪認定，應予論罪  
27 科刑。

28 二、論罪與刑之減輕事由：

29 （一）核被告所為，係犯刑法第221條第2項、第1項之強制性交未  
30 遂罪。

31 （二）所謂中止犯，依刑法第27條第1項前段之規定，係指「已著

01 手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生  
02 者」而言；亦即，除了具備一般未遂犯的成立要件之外，必  
03 須行為人主觀上出於自願之意思，客觀上因而中止實行犯罪  
04 （未了未遂之中止）或防止其結果之發生（既了未遂之中  
05 止），結果之不發生，乃出於自願之中止行為，而非因外在  
06 非預期之障礙事由；主觀自願性之要件，是指「縱使我能，  
07 我也不要」，此乃與障礙未遂之區別（最高法院108年度台  
08 上字第2649號刑事判決意旨參照）。經查，被告獲准進入A  
09 女住處後，旋即對A女為如事實欄所示之強制行為，觀察被  
10 告全部行為，已足表徵其主觀上係基於強制性交之犯意，且  
11 被告實際所為與強制性交行為之進行，亦有直接密切之關  
12 聯，嗣因A女放棄抵抗，被告方停止侵犯動作，此情業據A女  
13 於原審稱：後來我推不開被告，直到我說算了隨便你，他才  
14 停手等語（原審卷一第206頁）證述綦詳，是被告若有意繼續  
15 實行強制性交行為，以當時之客觀情狀，顯非難事，然其選  
16 擇放棄原強制性交意念，堪認被告係因己意而中止，爰依刑  
17 法第27條第1項前段規定，減輕其刑。

### 18 三、上訴有無理由之論斷：

19 原審據以論處被告罪刑，固非無見。惟(一)犯刑法第91條之1  
20 所列之罪（含刑法第221條等罪）受緩刑之宣告者，應於緩  
21 刑期間付保護管束，刑法第93條第1項第1款定有明文，原審  
22 既對違犯刑法第221條第2項、第1項強制性交未遂之被告宣  
23 告緩刑，即應依前述規定諭知緩刑期間付保護管束，原審漏  
24 未諭知，自有未合；(二)依卷內資料另可知被告、A女係屬有  
25 親密關係之未同居伴侶，被告嗣因依家庭暴力防治法第63條  
26 之1準用同法第9至13條、第14條中數款等規定，聲請對A女  
27 核發民事保護令後，始致本案為司法機關所知。則原審一方  
28 面明確認定被告、A女有長期交往關係，卻疏未併予認定被  
29 告、A女係屬有親密關係之未同居伴侶，致於對被告宣告緩  
30 刑時，亦漏未依家庭暴力防治法第63條之1準用同法第38條  
31 規定，於宣告被告緩刑之際，一併諭知被告在緩刑期內應付

01 保護管束，同有未恰。檢察官以前述(一)之事由，上訴指摘原  
02 判決不當，即屬有理由，且原判決另兼具前述(二)之可議，自  
03 更無可維持，即應由本院將原判決予以撤銷（即主文第1  
04 項）。

#### 05 四、量刑審酌：

06 (一)本院審酌被告因不滿A女欲曝光雙方交往之情事，竟利用A女  
07 允准其進入A女住處之機會，欲以對A女實施強制力之方式，  
08 強迫A女與其性交，迨見A女放棄抗拒始自行中止犯行。而以  
09 本案固發生於雙方交往期間，然交往中之男女仍對彼此保有  
10 性自主權利，此乃智識程度正常、曾接受高等教育之被告所  
11 知悉之常識，被告竟為圖滿足自身性欲，傷害A女之身體及  
12 性自主意識，並對A女造成一定之心理壓力，被告所為，實  
13 有不該。復衡被告終自原審最末次審理期日起，坦承犯行不  
14 諱，且與A女調解成立之犯後態度（原審卷一第345至347頁  
15 所附調解筆錄參照），暨A女於被告履行調解筆錄上載賠  
16 償、公益捐款條件後，旋於原審具狀為被告請求從輕量刑之  
17 量刑意見（原審卷一第343頁所附刑事陳述狀參照）。考量  
18 被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告（卷附臺灣  
19 高等法院被告前案紀錄表參照）。再斟酌被告之犯罪動機、  
20 目的、手段，暨其自述大學畢業，目前從事金融業，月入約  
21 新臺幣8萬元，惟需扶養2位就學中女兒，及於112年7月遭遇  
22 重大車禍之配偶，並繳納房貸，且自己亦罹癌術後持續追蹤  
23 中之學歷、經濟及家庭狀況等一切情狀（本院卷第45、73、  
24 77至79頁），爰猶如原審對被告量處如主文第2項所示之  
25 刑。

26 (二)被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，暨被告終  
27 自原審最末次審理期日起，坦承犯行不諱，且與A女調解成  
28 立，並已全數履行調解筆錄上載之賠償、公益捐款條件，均  
29 如前述。被告於與A女交往期間內，因一時失慮違犯本案，  
30 經此偵查、審判、科刑之歷程，及其履行賠償、公益捐款等  
31 調解條件後，應已足使其警惕，本院因認對被告所宣告之刑

01 以暫不執行為當，爰猶如原審，依刑法第74條第1項第1款規  
02 定宣告緩刑2年。另並依刑法第93條第1項第1款、家庭暴力  
03 防治法第63條之1準用同法第38條第1項等規定，諭知緩刑期  
04 間（內）付保護管束。又被告、A女本已於本案後之110年上  
05 半年分手，嗣並在專業律師之協助下，於113年7月29日徹底  
06 協議雙方權義，並不再有（互不願再有）相關聯繫（原審卷  
07 一第331至335頁所附和解書參照），本院考量前情，並斟酌  
08 本案犯罪態樣，顯無另命被告於保護管束期間內遵守第38條  
09 第2項各款事項之必要，附此敘明。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299  
11 條第1項前段，刑法第74條第1項第1款、第93條第1項第1款、家  
12 庭暴力防治法第38條第1項，判決如主文。

13 本案經檢察官高志程提起公訴，檢察官朱秋菊提起上訴，檢察官  
14 楊慶瑞到庭執行職務。

15 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日  
16 刑事第二庭 審判長法官 孫啓強  
17 法官 林永村  
18 法官 莊珮吟

19 以上正本證明與原本無異。

20 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  
21 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  
22 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

23 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日  
24 書記官 王佳穎

25 ◎附錄本案所犯法條：

26 《刑法第221條第1、2項》

27 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  
28 而為性交者，處3年以上10年以下有期徒刑。

29 前項之未遂犯罰之。