

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度原侵上訴字第8號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 潘毅峯

指定辯護人 本院公設辯護人謝弘章

上列上訴人等因被告妨害性自主案件，不服臺灣高雄地方法院112年度原侵訴字第3號，中華民國113年6月11日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵緝字第1612號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、審理範圍：

原審判決後，檢察官及上訴人即被告甲○○均表明僅就量刑部分提起上訴，則依現行刑事訴訟法第348條第3項規定及其修法理由，本院審理範圍自僅及於原判決關於被告之刑部分，其餘部分則不屬本院審判範圍，故就此量刑所依附之犯罪事實、證據、所犯法條等部分，均援用原審判決之記載。

二、上訴意旨略以：

(一)檢察官部分：被告殘害國家幼苗、少女身心，惡性非輕，且此類犯罪為世界公罪，各國對是類犯罪均科以重刑，被告與被害人甲女發生性行為當下，並無不得不為之情事，因而足以令人同情、情堪憫恕。豈能以情輕法重一語就認定被告情堪憫恕，原審顯然誤用了刑法第59條。請求撤銷原判決，諭知有期徒刑3年6月等語。

(二)被告部分：被告與甲女於交往期間而為本案犯行，係有真摯感情為基礎，非僅宣洩生理需求，或利用甲女年少無知而

為，且本案係經醫院通報，甲女或其法定代理人均表示不願提告，依卷證資料，甲女亦無因本案受有何等無法彌補的重大創傷；被告復於上訴後與甲女之法定代理人調解成立，經其表示願意宥恕被告，原審判決因而未及審酌調解成立的事實，另請斟酌被告是否符合緩刑要件等語。

三、上訴論斷之理由：

(一)刑法第59條部分：

按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。原審業已敘明本件被告之行為固有不當，惟考量案發時被告與甲女為交往關係，係於一定感情基礎下而為本案犯行，且甲女及其母均無追究之意，被告亦有心遠離甲女，犯後態度亦屬良好，縱科以刑法第227條第1項對於未滿14歲之女子為性交罪之法定最低度刑3年有期徒刑，猶嫌過苛，在客觀上足以引起一般同情，尚有可憫恕之處，情輕法重之情，依刑法第59條規定減輕其刑等語，經核尚無違誤。檢察官固指摘原審適用刑法第59條酌減其刑不當而聲明上訴，本院復查，立法者對於未滿14歲以及14歲以上未滿16歲之男女為性交或猥褻行為之處罰規定，乃因年稚之男女不具或欠缺性自主之決定能力，故特設處罰明文以資保護。而觀本件甲女雖未滿14歲，然已足13歲，屬民法上之限制行為能力人，非無意思表示之能力，而被告2人於案發當時為交往關係，兩人間具有一定之感情基礎；再者，本案係由甲女主動認識、交往及邀約等情，亦經甲女於警詢時陳述甚明（見警卷第15至16頁），亦堪認甲女對於兩人關係較為積極、主動，被告則屬被動，相較於一般成年人利用未成年人年幼而對兩性關係矇懂無知所犯，顯難認本案被告之主觀上有何重大之惡性存在，原審因而據以酌減刑度，尚屬適當且合法。是檢察官置本件具體個案之特殊情境而不顧，徒以抽象之立法目的聲明上訴，復未陳明本案被告有何應科處3年以上重罪之重大惡性存在，此部分之上訴自無理由，應予駁回。

01 (二)量刑部分：

02 關於刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，苟
03 已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項而
04 未逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘
05 為違法或不當。查被告所犯本案之法定刑為3年以上、10年
06 以下有期徒刑之罪，原審考量本案確有情輕法重之情，依刑
07 法第59條予以酌減，復審酌刑法第57條等一切情狀（見原審
08 判決書第2頁所載），量處有期徒刑1年7月，所為量刑尚屬
09 允當，自應予維持。又被告於本件上訴後，已致力填補甲女
10 之損害，經甲女法定代理人請求從輕量刑或為緩刑之宣告等
11 節，有本院調解筆錄在卷可參（見本院卷第85至86頁），此
12 情固為原審所未及審酌，然原審所為之量刑結果，係於處斷
13 刑之最低度有期徒刑1年6月以上，僅量處1年7月，已難再有
14 減輕之餘地，則檢察官上訴請求從重量處有期徒刑3年6月部
15 分雖無理由，被告以其業與法定代理人達成調解，請求再予
16 減輕等語，亦無理由，均應予駁回。

17 (三)緩刑部分：

18 按判決前之5年以內，已受有期徒刑以上刑之宣告確定者，
19 即不合於緩刑條件。又前受有期徒刑之宣告確定，縱然係同
20 時諭知緩刑，但如無刑法第76條所定失其刑之宣告效力之情
21 形者，仍不得於後案宣告緩刑，亦無第74條第1項第2款之適
22 用（最高法院108年度台上字第3934號判決要旨參照）。查
23 被告另涉詐欺案件，經臺灣臺中地方法院以113年度原金簡
24 字第23號判決處有期徒刑2月、併科罰金，並為附條件緩刑2
25 年之宣告，於民國113年7月24日確定等節，有臺灣高等法院
26 前案案件異動查證作業可參（見本院卷第95頁），則依上開
27 說明，本件被告自不符合緩刑之要件，是被告請求為緩刑宣
28 告等語，亦不應准許。

29 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

30 本案經檢察官蔡杰承提起公訴，檢察官范文欽提起上訴，檢察官
31 何景東到庭執行職務。

01 中 華 民 國 113 年 11 月 14 日
02 刑事第一庭 審判長法官 李淑惠
03 法官 邱明弘
04 法官 呂明燕

05 以上正本證明與原本無異。

06 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
07 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
08 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

09 中 華 民 國 113 年 11 月 14 日
10 書記官 戴育婷