臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度侵上訴字第111號

上　訴　人
即　被　告　謝廷楷
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　張湛律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高雄地方法院114年度審侵訴字第33號，中華民國114年10月8日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度偵字第4816號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

Ａ０１緩刑貳年。緩刑期間內向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供捌拾小時之義務勞務，緩刑期間付保護管束。

理　由

一、刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。

二、本件上訴人即被告在本院行準備程序、審理時，均已陳明僅係針對原判決關於刑之部分上訴，並請求為緩刑之諭知（見本院卷第50頁、第76頁），依據前述說明，本院僅就原審判決關於量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

三、上訴論斷之理由

㈠按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當；而量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法。原判決審酌被告明知告訴人A女為未滿16歲之女子，竟未慮及被害人心智發育尚未完全健全，性自主權之觀念未臻成熟完備，貿然與告訴人甲女（原判決誤載為A女）為性交行為，對告訴人甲女身心健全、人格發展產生不良之影響，並念及被告犯後坦承犯行，並曾多次表達願與告訴人2人調解之意，考量被告雖未能與告訴人2人調解成立，然係因告訴人即甲女之母於偵查中表示無調解意願等情，兼衡被告自陳之教育程度、家庭生活及經濟狀況、前科素行等一切情狀，量處被告各有期徒刑2月（2罪），併斟酌被告所為之犯行，均係其與甲女交往之期間所為，犯罪手法亦相類，及刑法第51條第5款所採之限制加重原則，爰就被告所犯之2罪，合併定其應執行刑為有期徒刑4月。

㈡本院經核原審判決量刑乃定執行刑時所審酌之上開情狀，業已考量刑法第57條所列關於被告犯罪之動機、手段、所生危害及被告之品行、智識程度、生活情況及犯後態度等事項，而未逾越法定範圍，且與比例原則相符，並無偏執一端，輕重失衡之情形。

四、緩刑之諭知

㈠按刑法第74條第1項規定：「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。」其刑事政策上之目的，除為避免短期自由刑之弊害，使不至於在監

獄內感染或加深犯罪之惡習，甚至因此失去職業、家庭而滋生社會問題，並有促使行為人能引為警惕，期使自新悔悟，而收預防再犯之效。

㈡查被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表存卷可考，其因一時失慮而誤蹈法網，本院考量被告犯後始終坦承犯行，表現出悔改認錯及願意賠償告訴人等之態度，惟告訴人均表明無與被告調解之意願，以致迄今雙方尚未能達成調（和）解。且被告年紀尚輕（91年次），本件初罹刑章，所犯尚非惡性重大。本院認被告經此偵審程序及科刑判決後，當能知所警惕而無再犯之虞，是以前開宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑3年，以啟自新。惟為使被告從本案中確實記取教訓，並強化其法治觀念，避免其再度犯罪，爰依刑法第74條第2項第8款之規定，命被告自本判決確定之日起2年內，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供80小時之義務勞務。並依刑法第93條第1項規定，諭知緩刑期間付保護管束，俾透過觀護人給予適當之督促，教導正確法治觀念，以收矯正及社會防衛之效。

據上論結，應依刑事訴訟法第368 條，刑法第74條第1 項第1款，判決如主文。

本案經檢察官鄭舒倪提起公訴，檢察官劉玲興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第八庭　審判長法　官　陳中和

法　官　陳紀璋

法　官　莊崑山

以上正本證明與原本無異。

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狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

書記官　王紀芸

附錄本判決論罪科刑法條：

刑法第227條:

對於未滿十四歲之男女為性交者，處3年以上10年以下有期徒刑。

對於未滿十四歲之男女為猥褻之行為者，處6月以上5年以下有期徒刑。

對於十四歲以上未滿十六歲之男女為性交者，處7年以下有期徒刑。

對於十四歲以上未滿十六歲之男女為猥褻之行為者，處3年以下有期徒刑。

第1項、第3項之未遂犯罰之。