臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度侵上訴字第85號

上　訴　人
即　被　告　蔡本源
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　林鈺維律師（法扶律師）

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣澎湖地方法院112年度侵訴字第7號，中華民國114年7月30日第一審判決（起訴案號：臺灣澎湖地方檢察署112年度偵字第793號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑之部分撤銷。

前開撤銷部分，Ａ０１處有期徒刑柒年貳月。

理　由

壹、程序事項：

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」，其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。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Ａ０１（下稱被告）於本院已明示係針對原判決關於刑之部分上訴（本院卷第141頁），依據前述說明，本院僅就刑之部分妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍。

貳、刑之減輕事由

刑法第59條規定犯罪情狀顯可憫恕，認科最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，為法院得依職權裁量之事項，然並非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用；是為此項裁量減輕時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌，在客觀上是否足以引起社會上一般人之同情而可憫恕之情形（最高法院113年度台上字第4102號判決意旨參照）。被告及辯護人雖辯稱：被告素行良好，犯後坦承犯行，並已與被害人甲女及其父母達成和解，加以其為本案犯罪所實施之強暴手段相對較輕微，如科以刑法第222條第1項第2款所規定之最低度刑罰，客觀上猶嫌過苛，實有情輕法重之失衡而可資憫恕之處等語。本院酌以被告係甲女祖母之友，自110年間開始借住甲女祖母家中，對於同居一處之甲女，本應善盡長輩照顧之責，卻為滿足己身性慾，未顧及甲女年紀尚幼，身心發育未臻健全，竟利用甲女祖母外出之際，對其為強制性交犯行，所為嚴重戕害甲女日後身心健全發展，對其造成心理上難以磨滅陰影，縱使被告後於本院審理時坦承犯罪，並與甲女及其父、母達成調解（此部分詳如下述），然此非犯罪之特殊原因或環境等事由，僅須於量刑時，依刑法第57條所定各款事由，於法定刑度內予以審酌即可。是經考量被告行為時之犯罪原因與環境，實無任何在客觀上足以引起一般同情，認量處刑法第222條第1項第2款最輕法定本刑7年有期徒刑猶嫌過重，而有情堪憫恕之情況，上訴意旨請求依刑法第59條規定酌減其刑云云，自無足取。

參、上訴論斷

一、原審就被告本案所犯予以量刑，固非無見。惟查：「犯罪後

之態度」，係刑法第57條所定科刑輕重應審酌事項之一，包括被告犯罪後自願坦承犯行，表示悔悟，以減省訴訟資源之耗費，或力謀恢復原狀、與被害人和解，獲得被害人見諒等情形在內。因屬判斷被告人格上危險性及對其未來行為期待性之重要表徵，攸關刑罰特別預防目的之落實。查被告於偵查及原審審理時雖否認犯罪，然於上訴後已改口坦承犯行，另本案被害人甲女及甲女父、母於原審對於被告提起附帶民事訴訟，經原審以113年度侵附民字第4號判處被告應給付甲女新臺幣（下同）25萬元、甲女之父、母各10萬元，及均自民國113年5月3日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，有該判決在卷可參（本院卷第127至133頁）。嗣被告於本院審理時，就上揭民事確定判決之履行部分，與甲女及其父母重新達成調解，同意給付甲女48萬元及甲女父、母各10萬元，現均按期依前揭調解內容履行等情，有本院調解筆錄、被告匯款紀錄等件在卷可參（本院卷第87至89頁、117至121頁），考量被告於犯後終知坦承犯行，並就甲女所受損害部分，積極增加民事確定判決所定之給付，堪認其對於所為尚有悔意，犯後態度略見改善，原審對上情未及斟酌，量刑難稱妥適。是被告上訴認原審量刑過重，為有理由，應由本院將原判決刑之部分予以撤銷改判。

二、爰以行為人責任為基礎，審酌被告與甲女之祖母為朋友關係，並借住甲女祖母家中，不思對於同住該處之甲女，善盡長輩照顧之責，竟為滿足一己性慾，以強暴手段對身心發育未臻成熟之甲女為強制性交犯行，所為戕害甲女身心健全成長及日後人格發展，對其造成難以磨滅之傷害，惡性非輕，斟以被告犯後於偵查及原審審理時否認犯行，迄本院審理時始坦承犯罪，並與甲女及其父、母就本案刑事附帶民事確定判決之履行部分達成調解之犯後態度，兼衡被告無犯罪前科，素行尚稱良好，有法院前案紀錄表可參，暨其於本院審理時自陳智識程度、家庭經濟及生活狀況（因涉及被告個人隱私，見本院卷第145頁）等一切情狀，量處如主文欄第2項

所示之刑。另被告所受宣告刑已逾2年，不符合緩刑要件，
被告上訴請求對其宣告緩刑等語，無從准許，附此敘明。
據上論斷，依刑事訴訟法第369 條第1 項前段、第364 條、第299 條第1 項前段，判決如主文。
本案經檢察官陳建佑提起公訴，檢察官姚崇略到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日
刑事第四庭　審判長法　官　施柏宏
法　官　王以齊
法　官　黃宗揚
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　　3　　月　　25　　日
書記官　黃楠婷

附錄本判決論罪科刑法條：
中華民國刑法第222條第1項第2款：
犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：
二、對未滿十四歲之男女犯之。