臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度侵上訴字第38號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　楊君安

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　李紀穎律師（法扶律師）

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高雄地方法院114年度侵訴字第64號，中華民國115年1月8日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第2025號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

楊君安犯對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪，共6罪，各處有期徒刑11月。應執行有期徒刑1年4月。

事實及理由

壹、犯罪事實：楊君安於民國112年5、6月間某日，透過交友軟體「乾杯」與代號A000000000002號女子（00年00月生，姓名、年籍詳卷，下稱甲女）結識，且已預見甲女可能為14歲以上未滿16歲之人，其智識發育、個體價值觀及性知識尚未成熟，欠缺完全之性自主決定能力，竟仍基於即使甲女未滿16歲亦不違背其本意之與14歲以上未滿16歲之女子為性交行為之不確定故意，分別於附表1編號1至6所示時間，在各編號所示地點，於未違反甲女意願之情形下，以其陰莖插入甲女陰道及口腔之方式，與甲女為性交行為，次數共計6次。之後因甲女懷孕、引產，並報警處理，因而查知上情。

貳、證據能力：本件作為證據使用的相關審判外陳述，經檢察官、被告楊君安及辯護人在本院審判程序中同意有證據能力。本院並考量該等審判外陳述作成時之情況正常，所取得

的過程也無瑕疵，且與本案相關之待證事實具有關連性，並依法踐行調查證據程序，基於尊重當事人對於傳聞證據的處分權，及證據資料越豐富越有助於真實發現的理念，認作為證據應屬適當，依照刑事訴訟法第159條之5第1項的規定，此等審判外陳述，均應具有證據能力。

參、認定犯罪事實所憑之證據及其認定的理由

一、被告對於犯罪事實的意見：被告坦承其透過交友軟體「乾杯」而認識甲女，並於附表1所示之時間、地點，在未違反甲女意願之情形下，與甲女為犯罪事實欄所載之性交行為，先後共計6次，然否認有何對14歲以上未滿16歲之女子為性交犯行，辯稱：「乾杯」交友軟體需年滿16歲始能使用語音配對功能，而我是經由語音配對功能而認識甲女，所以認為甲女已經年滿16歲。而我認識甲女之後，曾經詢問過她年齡2次，她都說她18歲。此外，我有跟甲女要過身分證，但她用手壓照片，只給我看出生年是91年，所以我不知道發生性行為時，甲女尚未年滿16歲。

二、本件經綜合審酌下列各項證據，可以證明被告有犯罪事實欄所載的犯罪行為：

㈠被告於警詢、偵查及法院審理時供述：證明前述被告所坦認之事實。

㈡被害人甲女於警詢、原審審理中之證述及甲女手寫之案發經過筆記（彌封偵卷第59頁）：證明被告於附表1所示之時間、地點，先後與甲女為6次性交行為，及甲女因此懷孕、引產等事實。

㈢性侵害案件代號與真實姓名對照表（彌封偵卷第3頁）：證明甲女於附表1所示時間，為年滿15歲然尚未滿16歲之人，且尚在就學中此一事實。

㈣高雄榮民總醫院112年9月28日受理疑似性侵害事件驗傷診斷書（彌封偵卷第15至19頁）、內政部警政署刑事警察局112年11月28日刑生字第1126057101號鑑定書（彌封偵卷第191至194頁）：證明甲女曾與他人發生性交行為，而甲女引產

後之胚胎所檢出之男性Y染色體DNA-STR型別，與被告之男性Y染色體DNA-STR型別相符，而可佐認被告與甲女發生性交行為，並致甲女懷孕等事實。

㈤甲女之通訊軟體「IG」網頁截圖（彌封偵卷第71頁）：證明被告對甲女為年滿15歲然尚未滿16歲之人此一事項，於主觀上已有所預見之事實。

三、被告雖辯稱其並不知悉甲女未滿16歲，並無為本案犯行之主觀犯意，然而：

㈠刑法第227條第3項之對於14歲以上未滿16歲之男女為性交罪，並不以行為人明知被害人為14歲以上未滿16歲之人為必要，若行為人主觀上具有不確定故意者，即成立該罪。又此所謂「不確定故意」，是指行為人雖非明知被害人未滿16歲，但其主觀上已預見被害人可能為未滿16歲之人，竟仍執意為之，而不違背其本意而言。

㈡關於被告主觀上是否已預見甲女可能為未滿16歲之人部分：

1.被告於原審審理時供稱：從我與甲女在交友軟體「乾杯」認識，到見面之時，大約已經交往2至3個月，實際見面之後，大概也有交往2、3個月（原審侵訴卷第105頁）；於本院審理中則供稱：我有去過甲女家，跟甲女的家人一起吃飯（本院卷第114頁）。另被告於本案偵查時，則提出甲女之「IG」網頁截圖（內有甲女平日生活之影像檔案、照片）、其與甲女以「IG」、「LINE」為對話之截圖（彌封偵卷第71至75頁）。由此可知，被告在通訊軟體上及實際生活中，已與甲女個人、甲女家人有相當程度之接觸、往來。則於甲女客觀上確實未滿16歲之狀況下，被告在前述互動過程中，不論是從甲女談話時所述之生活情形（甲女案發時仍在就學中，且被告自陳與甲女為男女朋友關係，在此情形下，於雙方言談、互動過程中，甲女當會透露自己就讀之學校、年級、校園生活等事項）、甲女外貌（依甲女於「IG」上之平日生活影像檔案、照片，其容貌、打扮與一般未滿16歲之人並無不同）、平日活動處所（會在像是學校樓梯間之處所拍

攝照片）、甲女家人之陳述內容（依被告於本院審理中所述，其有詢問甲女家人關於甲女之就學狀況，本院卷第114至115頁，而甲女家人顯無就此事項為不實陳述之動機），均有許多機會可瞭解甲女可能為未滿16歲之人。此由被告於原審審理中供稱：我有詢問甲女的年紀，一開始她說她18歲，但我當時不太確定（原審侵訴卷第30至31頁），亦即被告即使已詢問甲女年齡，並經甲女回覆表示其已18歲，但被告仍對甲女所為陳述有所懷疑，即可得知被告對甲女可能為未滿16歲之人已有預見，方會對甲女之陳述心生疑慮。

2.依據甲女之「IG」網頁截圖及與被告之對話紀錄截圖所示（彌封偵卷第71至73頁），甲女之「IG」帳號，乃是以5個英文字母加連續6個數字之組合（即○○○○○961025，為對被害人身分予以保密，故不記載完整帳號資訊）。又就社會常情而言，為求方便記憶並同時避免所申設之帳號名稱與他人重複而無法申請，以自己英文名字或暱稱加上生日數字（4碼多為不含出生年之生日、6至7碼多為國曆之出生年月日、8碼則多為西元之出生年月日）作為帳號之名稱者，實非罕見。而本件甲女「IG」帳號末6碼之連續數字，即為甲女之生日，此有性侵害案件代號與真實姓名對照表在卷可證（彌封偵卷第3頁）。則於被告因平日與甲女及其家人互動過程中，已有機會瞭解甲女可能為未滿16歲之人的情形下，經由甲女「IG」帳號所呈現之狀況，其更可認識到該帳號所載之「961025」，極有可能為甲女之出生年月日，足認被告對甲女可能為未滿16歲之人乙事，確已有所預見。

3.被告於原審審理中雖辯稱：因為我自己沒有將出生年月日設為帳號使用，所以我並未因甲女之「IG」帳號名稱，懷疑「961025」即為甲女的生日（原審侵訴卷第103頁）。而辯護人亦為被告辯護稱：在設定「IG」帳號時，或有部分人士會使用自己的生日，然此種情況將洩漏個資，早已不被建議使用。且帳號所呈現類似年月日之6碼數字，有可能是實際的出生年生日，也有可能是早於或晚於出生年之生日，而依

卷內事證，並無甲女告知被告其出生年月日或被告知曉甲女出生年月日之相關證據，自無從僅以甲女「IG」帳號名稱，即認定被告知悉甲女之出生年月日。然關於辯護人所為辯護意旨部分，本院並未論認被告對甲女之出生年月日，主觀上已有明確知悉（否則即應認定被告乃「明知」甲女為14歲以上未滿16歲之人），而是以甲女「IG」帳號之名稱設定、社會實際現況及被告與甲女之往來互動狀況，論認被告可認識到該帳號所載之「961025」，極有可能為甲女之出生年月日，故辯護意旨就此顯有誤會。至於被告所持前述辯解部分，是否能認識到他人會將自己之出生年月日設為帳號名稱之一部分，與自己是否會將出生年月日設為帳號使用，乃屬截然不同之事，就前者而言，乃屬具有一般智識能力或或社會歷練之人，均可輕易知悉之事項，此由辯護人前述辯護意旨自承「部分人會將自己生日設為帳號」、「為避免洩漏個資，故建議不要將自己生日設為帳號（反面言之，即是將自己生日設為帳號之情形甚為常見，方會有此等宣導、建議，而藉由此等宣導、建議，『部分人會將自己生日設為帳號』之社會現況，自亦應為一般大眾所週知）」，即可作為佐證。而依據卷內事證，並無證據顯示被告之智識程度或社會歷練有顯然不如一般常人之處，對於前述事項自然甚為清楚，故被告以其本身不會將將出生年月日設為帳號使用為由，辯稱其未因甲女之「IG」帳號名稱，而就「961025」極有可能為甲女之出生年月日乙事有所認識，顯不可採。

4.辯護人雖為被告辯護稱：被告與甲女認識之時，甲女實際年齡約為15歲又9至10個月，再2個月即滿16歲，就女性的成長而言，15歲又9至10個月與滿16歲之外表應無所差異，難認被告可從甲女之外貌知悉甲女未滿16歲。誠如辯護人所稱，甲女之外貌甚至打扮，並不會因其將近滿16歲或甫滿16歲，即會有截然不同之變化，然本院前揭1.論述之重點，乃在於甲女之外貌、打扮，並不至於使人產生其確實已滿16歲之認知（即與一般未滿16歲之人無異），於此情形下，再佐以前

述1.、2.所載其他事證，而可推認被告對甲女可能為未滿16歲之人乙事已有預見，故辯護人前述辯護意旨，尚無從為有利於被告之認定。

5.綜上，被告於案發時，其主觀上已預見甲女可能為未滿16歲之人之事實，應可認定。

㈢關於被告就本案犯行之發生是否不違背其本意部分：

1.被告雖以「乾杯」交友軟體之運作機制，辯稱其認為甲女已經年滿16歲。然查，依據法院前案紀錄表及附表2所載之司法書類顯示，被告自109年間開始至111年間為止，曾有多達5次經由「乾杯」交友軟體結識未滿16歲之女子，並因涉嫌與該等女子為性交行為，而經檢察官偵辦犯罪、法院判處罪刑之經歷。則被告在經歷前述多起司法案件後，於112年間再度經由「乾杯」交友軟體結識甲女時，自當瞭解「乾杯」交友軟體之年齡篩選機制，可輕易為使用者所欺瞞，毫無確保使用者在其規範年齡以上之作用。此由被告於原審審理中自承：以假冒自己真實年紀的方式去使用「乾杯」交友軟體，是可以的；我因為附表2編號3所示案件，所以在交友的時候，都很害怕會遇到未滿18歲的，甚至未滿16歲的，所以我都會去詢問對方（原審侵訴卷第104、109頁），亦可證明被告主觀上並不相信「乾杯」交友軟體之年齡篩選機制。從而，「乾杯」交友軟體之運作機制，並無法使被告產生甲女已經年滿16歲之確信，自可認定。

2.被告雖另以其曾詢問甲女年齡2次，均經甲女回稱其年紀為18歲，辯稱其認為甲女已經年滿16歲。被告前述關於其詢問甲女年齡過程之主張，固有其與甲女以「IG」、「LINE」為對話之截圖可予證明（彌封偵卷第73至75頁）。然甲女既於使用「乾杯」交友軟體時，以欺瞞方式規避該交友軟體之年齡篩選機制，則於被告詢問其年齡時，本難期甲女會將自己之真實年齡據實以告。此由被告於原審審理中供稱：一開始甲女跟我說她18歲，所以我認為甲女當時為18歲，或至少是16歲至18歲之間；我有要求甲女拿身分證給我看，因為我擔

心她沒有滿18歲，會有法律問題（原審侵訴卷第30、33頁），即可得知被告亦知悉無法因甲女之陳述，即相信甲女所自述之年齡。因此，被告前述詢問甲女年齡而經甲女回稱其年紀為18歲之過程，並無法使被告產生甲女已經年滿16歲之確信，亦可認定。

3.被告雖另辯稱：我有跟甲女要過身分證，但她用手壓照片，只給我看出生年是91年，所以我不知道甲女尚未年滿16歲。然而，被告此部分所辯，純屬空言，並無法提出任何證據為佐（此為被告所自承，本院卷第75至76頁），已難以逕予採信。再者，依照被告所辯情節，甲女乃是提出經偽、變造之身分證，或盜用他人身分證供被告查看，然不論是偽、變造身分證或盜用他人身分證，均非易事，且屬涉犯刑責之行為，於甲女與被告僅是透過交友軟體進行交往之情形下，按理甲女實無偽、變造身分證或盜用他人身分證以供被告查看之動機，故被告此部分所辯，顯與常情有違，應屬臨訟卸責之不實陳述，並不可採。

4.被告於主觀上既已預見甲女可能為未滿16歲之人，且不論是「乾杯」交友軟體之運作機制或甲女之口頭陳述，均無法使被告產生甲女已經年滿16歲之確信，再佐以被告過往如附表2所載多次經司法偵查、審判之經歷，其對於與未滿16歲之人為性交乃觸犯刑責之具有嚴重後果之行為，自甚為瞭解。在此情形下，其自應以有效之查證方式，於產生甲女已經年滿16歲之確信後，方得與甲女為性交行為，然被告卻未採取有效之查證方式，即與甲女為性交行為，足認其主觀上當具有「縱使甲女未滿16歲，亦不違背其本意」之不確定故意。至於被告雖辯稱其有藉由與甲女家人吃飯、聊天之機會，確認甲女之年紀（原審侵訴卷第109頁），然甲女家人並無任何隱瞞被告有關甲女實際年齡資訊之動機，故被告顯然未向甲女家人確認甲女年齡，至多僅是至甲女家中拜訪、談論無法逕自確認甲女年齡之話題，自無從以此為有利於被告之認定。此外，依照前述2.之證據，及被告本身所為之言詞、書

面供述（原審侵訴卷第33、120頁），甲女給予被告之個人資訊，乃是僅18歲、仍在就學中的學生，就此等個人情狀而言，即令雙方具有男女朋友關係，甲女亦顯然處在不適合懷孕、生產之階段，但被告全然不顧此情，於不到1個月的時間內，與甲女為多達6次之性交行為，甚至於性交過程中未採取避孕措施，導致甲女之後懷孕、引產，實可彰顯被告將自身性慾之滿足，放置在最先位考量之主觀心態，而可佐認其基於滿足自身性慾之動機、目的，致有「縱使甲女未滿16歲，亦不違背其本意」之不確定故意甚明。

5.辯護人雖為被告辯護稱：被告與甲女只是為交往行為，並無公權力可要求甲女提供身分證、戶籍謄本、學生證等證件以供核對。而男女交往亦重視信賴關係，被告已為符合其自身能力之查證，實難認被告具有從事本案犯行之不確定故意。然而，被告與甲女若僅從事一般之交往行為，則於甲女未有相關法益需予保護之情形下，即使被告未為任何查證，亦無不可。但一般交往行為與雙方發生性交行為，乃屬二事，被告一旦起意欲與甲女從事性交行為，則於其已預見甲女可能未滿16歲之情形下，基於「保護欠缺法律上性同意能力與正確判斷力之人」的角度，要求被告需盡查證之能事、達主觀上具「甲女已經年滿16歲」之確信，方得與甲女發生行為，乃屬當然且必要，此與所謂「男女交往重視信賴關係」並無相關。至於被告因不具公權力無法以具強制力之方式確認甲女年齡部分，只是令被告在具「甲女已經年滿16歲」之確信前，不要急於與甲女發生性交行為而已，對被告欲與甲女為其他正當交往行為，並不生影響，自無從以此作為應判認被告不具不確定故意之理由。

四、綜上所述，本案事證明確，被告犯行足以認定，應依法予以論罪科刑。

肆、論罪科刑及上訴論斷的理由

一、所犯罪名：本件被害人甲女為14歲以上未滿16歲之人，且被告主觀上對此亦有知悉，故被告附表1編號1至6的犯罪行

為，均是犯刑法第227條第3項之對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪。

二、罪數：被告本案6起犯行，彼此間犯罪時間不同、行為有別，顯然是分別起意而為該等犯行，自應予以分論併罰（即一罪一罰）。

三、上訴論斷的理由：原審認為被告本案犯行，犯罪事證明確，因此論處被告罪刑，雖有其論據。然而：

㈠被告所犯對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪，其法定刑區間為2月以上、7年以下有期徒刑，故原審就被告所犯各罪量處有期徒刑6月之宣告刑，乃屬低度刑區間下緣且得易刑處分之刑度，以後述附表3編號1所載之量刑因子觀之，原審於低度刑區間予以量處被告之宣告刑，固屬有據。然就後述附表3編號2之量刑因子中，關於被告之犯罪手段及其犯罪所生危害此一事項，乃屬同類犯罪中情節較為嚴重之情狀（詳如附表3編號2⑵所載），自給予對應之不利評價，方符罪刑相當原則。再佐以被告後述關於行為人屬性事由之量刑因子，不論就被告之素行、犯後態度等事項，均無從為有利於被告之評價，而有往下調整刑度之空間。綜合以上情狀，本院認於低度刑區間量處不得易刑處分之宣告刑，方足妥適評價被告本案犯行之相關情狀，故原審對被告量處前述低度刑區間下緣且得易刑處分之刑度，容有量刑過輕之不當。

㈡原審就被告所為6起犯行，均諭知有期徒刑6月，則依刑法第51條第5款之規定，原審定應執行刑之區間，乃為有期徒刑6月至3年，高低相差甚多，可知法院有甚大之裁量空間，於此情形下，自宜依據後述五、㈡關於定執行刑之原則說明，並考量本案具體情狀予以酌定符合定刑原則之執行刑，方屬妥適。原審對被告所諭知最長期之宣告刑即為有期徒刑6月，剩餘犯行之宣告刑總和為有期徒刑2年6月，原審就本案6犯行所定之執行刑為有期徒刑2年，比最長期的宣告刑多出有期徒刑1年6月，故其定刑之減讓幅度僅為上述剩餘犯行宣告刑總和之40%【計算式：1-（1年6月÷2年6月）＝

40%】，然如後述五、㈢所載，就本案具體情形而言，各項與定執行刑有關之審酌因子，幾乎均屬應給予較高減讓幅度而無應給予較低減讓幅度者，在此情形下，原審所定應執行刑之減讓幅度尚有不足，容有定執行刑過重之未妥。

㈢從而，被告以前述否認犯罪的辯解，主張原審所為有罪判決違誤而提起上訴，檢察官以原審所定執行刑過輕為由，主張原審判決不當而提起上訴，雖均無理由，然檢察官以原審所諭知之宣告刑過輕為由，主張原審量刑不當而提起上訴，則有理由，且原審判決另有前述其他未妥之處，自應由本院將原判決予以撤銷改判。

四、宣告刑之量刑審酌

㈠本案科刑原則的說明

1.科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條所列10款事項及一切情狀，作為科刑輕重的標準。而刑法第57條所列10款科刑審酌事項中，其中第1至3、7至9款，乃是與犯罪行為情節有關的行為屬性事由，於科刑時應先綜合審酌此等事由，在處斷刑的框架內，劃定行為人責任刑的範圍。至於刑法第57條第4、5、6、10款之科刑審酌事項，則是與行為人個人情狀有關的行為人屬性事由，應於科刑的後半階段，綜合審酌此等事由及社會復歸等刑事政策，在行為人責任刑的範圍內，調整其刑度，於兼顧罪責相當及行為人個別情狀的理念下，得出妥適之宣告刑。

2.就對於14歲以上未滿16歲之人為性交罪此一犯罪類型而言，本院認應以附表3編號1所載量刑因子，決定責任刑之錨點，次以附表3編號2所載量刑因子，劃定責任刑之基礎，之後再審酌附表3編號3所載量刑因子，調整其責任刑的範圍。最後再參酌上述行為人屬性事由而得出其宣告刑之刑度。

㈡本院依據前述說明，先予考量下列行為屬性事由而劃定被告之責任刑範圍，再予審酌下列行為人屬性事由進行調整後，分別判處被告主文第2項所載之宣告刑：

1.關於行為屬性事由部分：此部分具體審酌內容，詳如附表3

所載。

2.關於行為人屬性事由部分：

⑴被告於本案偵查、審理過程中，均坦承犯罪之客觀行為，然始終否認具有主觀犯意，另其事後未能與被害人甲女或其家屬達成和解或調解成立，亦未獲得其等原諒等犯後態度。

⑵依法院前案紀錄表及附表2編號3之判決書所載，被告於本案行為前，已因觸犯相同類型之案件遭查獲，並經法院一、二審判決判處罪刑在案（該案之後亦經判處有罪確定），卻仍於該案二審判決後，旋為本案犯行，足見被告未能因前案之審判而知所警惕，非但素行不佳，並顯示被告對於年幼者身心健全發育之保護乃屬全然無視之可議心態。

⑶被告所自陳的智識程度、生活狀況（因涉及個人隱私，且本院認無得予特別考量之處，故不予詳載於判決中）。

五、定應執行刑

㈠被告本案犯行之宣告刑，均為不得易科罰金及不得易服社會勞動之罪，而應併合處罰，而依法院前案紀錄表所示，被告雖有其他案件判決確定可與本案合併定刑，然考量被告本案所犯6罪具有高度相關性，故認宜由本院就其本案所犯6罪定其應執行刑。

㈡數罪併罰之定應執行刑，其目的在將各罪及其宣告刑合併斟酌，進行充分而不過度的評價，透過裁量之刑罰填補受到侵害之社會規範秩序，而非絕對執行累計之宣告刑，以免處罰過苛，以符罪責相當之要求。再者，相較於刑法第57條所規定科刑時應審酌之事項，是對於一般犯罪行為的裁量，定應執行刑則是對於犯罪行為人本身及其所犯各罪的總體檢視，應兼衡罪責相當及特別預防等刑罰目的，綜合考量行為人的人格、犯罪傾向、各罪間的關係、所侵害法益之性質、異同、對侵害法益的加重效應及時間、空間的密接程度，注意維持輕重罪間刑罰體系的平衡，並宜衡酌刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增等情形，同時考量行為人復歸社會的可能性，在量刑權所受到的法律拘束

性原則下，依刑法第51條第5至7款所規定的限制加重原則，作為定刑裁量的外部界限，並同時以法秩序理念規範的比例原則、平等原則、責罰相當原則等，作為定刑裁量的內部界限，而使定執行刑的結果能夠輕重得宜。具體而言，於數罪罪質不同、侵害法益有別、各犯罪行為對侵害法益之效應相互獨立，及犯罪之時間、空間並非密接之情形，可認各罪間的關係並非密切、獨立性較高，宜酌定較高之執行刑。反之，如數罪之罪質相同或相近、侵害法益同一、所侵害法益之加重效應有限，犯罪之時間、空間甚為密接之情形，則可認各罪間之獨立性偏低，宜酌定較低之執行刑。

㈢本院考量：「被告所犯附表1編號1至6所示6罪，均是觸犯罪名相同之罪，且該等犯罪之原因事實相同、時間緊接、被害人亦屬同一，就此而言，可認該6罪之關係甚為密切、獨立性甚低，應給予被告較大之減讓幅度。再者，被告本案所為犯行，其規範目的既如附表3編號1所載，則對於同一被害人而言，單次犯行及多次犯行所生之法益侵害，其差異程度即屬有限，就此而言，被告所犯數罪對法益侵害之加重效應實屬有限，亦應給予較大之減讓幅度。最後斟酌被告依上述犯行具體犯罪事實所呈現整體犯行之應罰適當性、矯正必要性、日後復歸社會更生可能性及前述其他定刑原則」等一切情狀，就被告所犯如附表1所示6罪所處之宣告刑，定其應執行之刑如主文第2項所示。

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

本案經檢察官王朝弘提起公訴，檢察官林敏惠提起上訴，檢察官呂幸玲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　1　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡志瑩

法　官　陳薏仪

法　官　陳君杰

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未敘述理由者並應於提出上訴狀後20日內向本院補提理由書（應附繕本）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　1　　日

書記官　陳憲修

附錄本判決論罪科刑法條：

刑法第227條第3項

對於14歲以上未滿16歲之男女為性交者，處7年以下有期徒刑。

附表1：

編號	時間	地點
1	112年8月22日某時	甲女住處（地址詳卷）
2	112年8月31日某時	高雄市○○區○○○路000號5樓之2楊君安之住處內
3	112年9月1日某時	同上
4	112年9月7日某時	同上
5	112年9月8日某時	同上
6	112年9月14日某時	同上

附表2：

編號	所涉、所犯之犯罪事實	被告於案件中之答辯	司法書類正本製作日期	證據及其出處
1	被告與被害女子（00年00月生）經由乾杯交友軟體認識，於109年6月7日16時14分許，在高雄市○○區○○○路000號OPEN MTV，被告與該未滿16歲之被害女子為性交行為	否認知悉被害女子未滿16歲及與之發生性行為	110年6月17日	臺灣高雄地方檢察署檢察官110年度偵字第11348號不起訴處分書，本院卷第49至51頁
2	被告與被害女子（00年0月生）經由乾杯交友軟體認識，於109年9月至同年11月間，在被告位於高雄市○○區○○○路000號5樓之2住處，被告對該未滿16歲之被害女子為強制性交5次	否認知悉被害女子未滿16歲及與之發生性行為	111年10月9日	臺灣高雄地方檢察署檢察官111年度調偵字第344號不起訴處分書，本院卷第53至56頁
3	被告與被害女子（00年0月生）經由乾杯交友軟體認識，於110年1月21日15時許，在被害女子住處，被告與該未滿16歲之被害女子為性交行為1次；另於同日15時43分，在被害女子住處，被告與該未滿16歲	坦承有客觀行為，然否認知悉被害女子未滿16歲	第一審判決：112年3月3日；第二審判	臺灣高雄地方法院111年度侵訴字第28號刑事判決、本院112年度侵上訴字第30號刑事判決，偵卷第145至192頁

	之被害女子為性交行為1次，並拍攝性交過程影片		決：112年7月17日	
4	被告與被害女子（00年0月生）經由乾杯交友軟體認識，於110年7月2日、同年10月至11月間、同年12月3日，在3處不同處所，被告對該未滿16歲之被害女子為強制性交3次	稱是因合意而與被害女子從事性交行為2次，然否認知悉被害女子未滿16歲	111年6月23日	臺灣高雄地方檢察署檢察官111年度偵字第8939號不起訴處分書，本院卷第63至65頁
5	被告與被害女子（00年0月生）經由乾杯交友軟體認識，於111年3月2日下午4時許至同年月9日下午6時許間之某2日，在高雄市○○區○○街0號之亞歷山大汽車旅館房間內，被告與該未滿14歲之被害女子為性交行為2次；另於111年3月間某日，在前述亞歷山大汽車旅館房間內，被告對該未滿14歲之被害女子為強制性交1次	稱是因合意而與被害女子從事性交行為，然否認知悉被害女子未滿14歲	112年3月15日	臺灣高雄地方檢察署檢察官111年度偵字第14422號不起訴處分書，本院卷第57至61頁

附表3：

編號	形成責任刑之作用	應予審酌之事項及說明	本案情形
1	決定責任刑之錨點	刑法第227條各項規定，乃是著眼於未達一定年齡之少年或兒童，其智識發育、個體價值觀及性知識尚未成熟，欠缺法律上「性的同意能力」與正確的判斷力，為防止其身心健全發育受到危害，故對行為人施以刑責。再者，對照該條第1、3項之規定，對於未滿14歲之男女為性交者，其法定最低刑為有期徒刑3年，而對於14歲以上未滿16歲之男女為性交者，其法定最低刑則僅為有期徒刑2月，二者相差甚多，可見被害人之年紀為何（與其欠缺法律上「性的同意能力」與正確的判斷力之程度有關），乃屬此類犯行量刑之核心要素，應以之作為責任刑之錨點。亦即被害人之年紀越小，行為人之犯罪情節越重，而被害人年紀越大，行為人之犯罪情節越輕	甲女於本案發生時，距離年滿16歲僅相差約1、2個月的時間，已接近法律不對行為人科處刑責之年齡
2	劃定責任刑之基礎	⑴行為人之犯罪動機、目的？是臨時起意或是預謀而為？主觀犯意為直接故意或不確定故意？ ⑵行為人之犯罪手段及其犯罪所生危險或損害：行為人性交行為之具體態樣為何？於同類犯罪中，對於他人性自主權侵害程度之高低？是否衍生其他損害？ ⑶行為人與被害人之關係：為陌生人？相識但不至於有親密舉動之人（如一般朋友、同事）？一般而言可能或曾有親密舉動之人（如情侶） （即刑法第57條第1、3、7、9款事由）	⑴如前所述，被告犯罪之動機、目的，乃是在滿足自身之性慾；且被告行為次數甚多，當非臨時起意所為；另被告是基於不確定故意而為本案犯行 ⑵被告是以將陰莖插入甲女陰道及口腔之方式，與甲女為性交行為，過程中並未採取避孕措施，導致年幼之甲女因此懷孕、引產，對其身心健康有相當程度之危害 ⑶被告與甲女是經由交友軟體而相識，依據被告及甲女友人A000000000002C所述，於本案發生時，雙方已發展成為男女朋友關係

3	調整責任刑之範圍	行為時是否有受刺激？具體情形為何？（即刑法第57條第2款事由）	本案未有證據顯示被告是受到何種刺激而犯案
4	與此犯罪類型無關之量刑審酌因子	刑法第57條第8款：行為人違反義務之程度	