

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度侵上訴字第132號

上訴人

即被告 李仁安

選任辯護人 陳冠仁律師

洪千惠律師（已於民國113年11月1日解除委任）

劉慕良律師（已於民國113年11月1日解除委任）

曾元楷律師

上列上訴人即被告因違反兒童及少年性剝削防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院113年度侵訴字第68號中華民國113年8月13日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第15186號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於丙○○之宣告刑暨定應執行刑部分，均撤銷。

上開撤銷部分，丙○○各處如附表「本院宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑貳年。緩刑伍年，並應於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壹佰貳拾小時之義務勞務，及接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育課程參場次。緩刑期間付保護管束。

理 由

壹、本案審判範圍：

按上訴得對於判決之一部為之；上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。刑事訴訟法第348條第1項、第3項定有明文。上訴人即被告丙○○（下稱被告）於本院已明示僅對原判決之「刑」部分上訴（見本院卷第76、122頁），並具狀就其餘部分撤回上訴，有部分撤回上訴聲請書在卷可查（見本院卷第85頁）。是本院審理範圍僅限於原判

01 決關於被告之「刑」（含宣告刑及定應執行刑）部分，其餘
02 部分均不在上訴範圍。

03 貳、被告上訴（含辯護）意旨略以：

04 一、原審判決顯有違反罪責相當原則、不適用刑法第59條、第57
05 條規定、及判決理由矛盾之違誤：

06 (一)被告所涉犯係刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性
07 交行為、兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之引誘使
08 少年自行拍攝性影像罪，而該2罪之法定刑均係3年以上10年
09 以下有期徒刑，後者更得併科新臺幣（下同）300萬元以下
10 罰金。惟就被告所犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第2
11 項之引誘使少年自行拍攝性影像罪部分，原審判決認在被告
12 迄未與告訴人即被害人代號AB000-A112732號之女子（真實
13 姓名年籍詳卷，下稱乙○）、乙○之母即代號AB000-A11273
14 2A號之女子（真實姓名年籍詳卷，下稱甲○）成立調解或取
15 得原諒之狀況下，認為被告之犯罪手段尚屬平和，告訴人甲
16 ○雖無調解意願，但可見被告尚具悔意，且其前無犯罪紀
17 錄，素行尚端，並綜觀被告之犯罪情節、手段、動機、犯罪
18 期間，認與其行為之罪責相較，仍屬情輕法重，其犯罪情狀
19 在客觀上足以引起一般之同情而尚堪憫恕，而得依刑法第59
20 條規定，酌量減輕其刑。然而，就被告涉犯刑法第227條第1
21 項之對於未滿14歲之女子為性交罪部分，卻認為在被告迄未
22 與告訴人乙○、甲○成立調解或取得原諒的狀況下，參以本
23 案犯罪情狀，實難認被告有何特殊原因與環境，在客觀上足
24 以引起一般同情，而無從依刑法第59條規定酌減其刑，顯見
25 原審就被告所犯對於未滿14歲之女子為性交罪部分，為何不
26 適用刑法第59條之規定，並未如前述被告所犯引誘使少年自
27 行拍攝性影像罪一樣，將被告之犯罪手段尚屬平和、告訴人
28 甲○雖無調解意願，但可見被告尚具悔意，且其前無犯罪紀
29 錄，素行尚端，並綜觀被告之犯罪情節、手段、動機、犯罪
30 期間部分作為判斷之依據，自有判決理由矛盾之處。

31 (二)被告於案發時年僅00歲00月左右，與刑法第227條之1所定

「十八歲以下之人犯前條之罪者，減輕或免除其刑」之年齡減刑規定相差無幾，又考其立法意旨，亦係認為對年齡相若之年輕男女，因相戀自願發生性行為之情形，若一律以第227條之刑罰論處，未免過苛，故一律減輕或免除其刑。被告雖無刑法第227條之1規定之減刑適用，但被告與被害人確實如立法意旨所示情形，故希冀給予偷嘗禁果之年輕情侶改過自新之機會。且被告於案發時年僅00歲00月左右，與00歲相差甚微，其智識程度與社會歷練尚遠不及一般成年人，若仍科以最低刑度有期徒刑3年以上之刑度，實有情輕法重之憾，原審就被告所涉刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性交罪部分，未能適用刑法第59條規定予以酌減，顯有違反罪責相當原則之違誤。

(三)依卷內事證，雙方係合意發生性行為、照片影像並未違反被害人意願拍攝及傳送、被害人亦無意對被告提告，然原審判決漏未審酌前情，明顯違背公平原則與罪責相當原則。

二、被告坦承本件犯行，對於自身犯罪行為亦深感悔意與歉意，並已與告訴人2人成立調解、履行調解條件完畢，獲得告訴人2人之原諒，請鈞院能依刑法第57條及第59條規定，撤銷原判決後從輕量刑、酌減其刑，並給予被告緩刑之諭知等語。

參、本院針對量刑之判斷暨撤銷改判及量刑之理由

一、兒童及少年性剝削防制條例第36條規定於民國113年8月7日總統華總一義字第11300069571號令修正公布，同年月0日生效，惟就本案相關之第2項僅增加「、無故重製」性影像…之犯罪態樣，與本案犯罪、罪刑並不生影響，與112年2月15日修正公布、同年月00日生效者相較，法定刑度並未修正調整，自無比較新舊法之必要，逕予適用裁判時法，原審此部分適用修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條規定，因不影響判決結論，不構成撤銷理由，附此敘明。

二、被告減刑事由：

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，故刑法第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，並於同法第59條賦予法院以裁量權，如認犯罪之情狀可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。是該條所謂犯罪之情狀，乃泛指與犯罪相關之各種情狀，自亦包含同法第57條所定10款量刑斟酌之事項，亦即該2法條所稱之情狀，並非有截然不同之領域，此參以94年2月2日修正公布，95年7月1日施行之刑法第59條修正立法理由稱：「本條所謂『犯罪之情狀可憫恕』，自係指裁判者審酌第57條各款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果」等語，即同此旨趣。刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性交罪，法定刑為「3年以上10年以下有期徒刑（無併科罰金）」兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之引誘使少年自行拍攝性影像罪，法定刑亦為「3年以上10年以下有期徒刑（得併科罰金）」查被告透過手機交友軟體「探探」結識未滿14歲之乙○，並利用乙○心智未臻成熟之際而以原判決認定之方式對乙○為性交行為1次、並使其拍攝性影像傳送予被告，實屬不該，惟被告於為警查獲後始終坦承犯行（見臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第15186號卷【下稱偵卷】第69-73、95頁、原審卷第83、184-185頁、本院卷第78頁），並積極與被害人乙○及其法定代理人協商和解，並於本院審理中與乙○及其法定代理人達成調解並賠償60萬元，乙○及其法定代理人亦表示同意不再追究被告之刑事責任，同意對被告從輕量刑並給予緩刑之宣告，有本院113年度刑上移調字第728號調解筆錄在卷可稽（見本院卷第115-116頁），堪認其犯罪後積極彌補過錯而有悔意，而刑法第59條關於犯情可憫、情輕法重而酌量減輕其刑之規定，除就具體個案犯罪，斟酌其情狀，有無可堪憫恕之外，並以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條所列各項罪責因素後，予以整體評價，而為科刑輕重標準

之衡量，使罰當其罪，以實現刑罰權應報正義，並兼顧犯罪一般預防與特別預防之目的。綜合前情，參酌刑罰並應有一般預防與特別預防之目的，認就被告所犯2罪均為3年以上10年以下有期徒刑，實有情輕法重之憾，如遽論科以此重典，不免過苛，認縱使科以最低法定刑度，猶嫌過重，爰均依刑法第59條之規定，就被告所犯對於未滿14歲之女子為性交罪及引誘使少年自行拍攝性影像罪，均酌減其刑，期使個案裁判之量刑符合罪責相當原則。

三、撤銷改判及量刑之理由：

(一)原審認被告罪證明確，予以科刑，固非無見。惟按刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職權行使，而刑事審判之量刑，既旨在實現刑罰權分配之正義，法院對科刑判決之被告量刑，自應符合罪刑相當原則，使罰當其罪，以契合人民之法律感情，則行為人犯後悔悟之程度，是否與被害人達成和解，及其後能否確實善後履行和解條件，以彌補被害人之損害，均攸關於法院判決量刑之審酌，且基於「修復式司法」理念，國家亦有責權衡被告接受國家刑罰權執行之法益與確保被害人損害彌補之法益，務必使二者間在法理上力求衡平。查被告於原審審理時，並未能與被害人乙○及其法定代理人達成和解，但於本院審理中之114年1月14日業與乙○及其法定代理人達成調解並當場賠付60萬元完畢，乙○及其法定代理人均同意不再追究被告之刑事責任，同意對被告從輕量刑並給予緩刑之宣告，業如前述，堪認被告犯後尚知悔悟，更盡力填補被害人及其法定代理人之損害，可認其犯後態度與原審相較已有不同，然原審就此部分未及審酌其已獲得被害人及其法定代理人諒解之有利情事，且就被告所犯對於未滿14歲之女子為性交罪部分，未適用刑法第59條規定酌減其刑，而為刑罰量定理由，應有未當。被告及辯護人以原審量刑過重，提起本件上訴請求從輕量刑，並非無據，自應由本院將原判決關於其附表所示之宣告刑予以撤銷改判。又宣告刑既經撤銷，所定應執行刑即失所附麗，應一併撤銷。

01 (二)爰審酌被告明知乙○係未滿14歲之未成年人，未慮及乙○性
02 自主及判斷能力尚未成熟，竟未能克制自身情慾，而與乙○
03 為性交行為，又為滿足一己私慾，而誘使身心發展未臻健全
04 之乙○自行拍攝性影像，影響乙○之身心健康與人格發展，
05 所為實該非難；其後幸經乙○之法定代理人發覺而報警查
06 獲，損害未再擴大；惟被告犯後於偵查、原審及本院審理中
07 均坦承犯行，並於本院審理中與乙○及其法定代理人達成調
08 解並賠償完畢，乙○及其法定代理人亦表示同意給予被告從
09 輕量刑及給予緩刑一情，業如前述，且自113年9月14日起迄
10 113年12月1日止，積極從事公益活動，有財團法人中華基督
11 教浸信會之公益服務證明在卷為憑（見本院卷第91頁），犯
12 後態度已臻良好，復兼衡被告於本院審理中自述：高中肄
13 業，現在從事水電工作，是半技師，目前薪水約3、4萬元，
14 未婚、無子女，家裡尚無人需要我扶養等語（見本院卷第12
15 9頁）之智識程度、家庭生活經濟狀況、及其犯罪動機、目
16 的、手法，與臺灣高等法院被告前案紀錄表所示之素行（見
17 本院卷第45頁）等一切情狀，分別量處如附表本院宣告刑欄
18 所示之刑。

19 (三)定應執行刑

- 20 1. 基於罪刑相當原則，在多數犯罪定其應執行刑之情形，應有
21 責任遞減原則之適用，而此處之責任遞減乃重在對犯罪人本
22 身及所犯各罪情狀綜合審酌定其應執行刑，不能忽略深究個
23 案情節，並以整體觀察行為人於該等時間所以為此等犯罪之
24 犯罪脈絡及犯罪人格歷程，藉此定其應執行刑之機會調節，
25 重新自整體考量行為人依其犯數罪間所反映之人格特性，並
26 實現刑罰經濟功能，尤其是應報與預防間之調和，酌定合適
27 之應執行刑，使行為人所犯各罪不致過度評價。
- 28 2. 本案被告所處之刑，合於裁判確定前犯數罪，併合處罰之規
29 定。依罪責相當及特別預防之刑罰目的，具體審酌被告本案
30 整體犯罪過程之各罪關係（數罪間時間、空間、法益之異同
31 性、數罪對法益侵害之加重效應等），暨多數犯罪責任遞減

01 原則等情狀綜合判斷，審酌被告所為2罪，對象均為同一被
02 害人，均為對性之自制力不足所犯，惟二者保護之法益未盡
03 相同，對侵害法益之加重效益及時間、空間之密接程度等整
04 體犯罪情狀，及被告依各該具體犯罪事實所呈現整體犯行之
05 應罰適當性，暨被告於本院審理中已與被害人及其法定代理
06 人均達成和解，並履行完畢，如前所述，堪認被告積極悔
07 過，仍有向上進取之人格特性與傾向，可作為有利被告特別
08 預防之定刑考量，及對被告施以矯正之必要性等情，定其應
09 執行之刑如主文第2項所示。

10 四、緩刑之宣告：

11 (一)被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告確定，有臺灣
12 高等法院被告前案紀錄表在卷可參。本院審酌被告因一時失
13 慮觸犯刑罰，行為雖不足取，然已坦承全部犯行，且與本案
14 被害人及其法定代理人已達成調解，並賠償其等之損害，其
15 等亦均表明同意法院給予被告緩刑，如前所述，被告顯然已
16 有所悔悟，經此偵審程序，當知戒慎警惕，信無再犯之虞，
17 爰依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑5年，以勵自
18 新。被告及辯護人上訴請求宣告緩刑，要非無據。

19 (二)又被告為本案犯行，適徵被告之認知觀念有所偏差，為使被
20 告能自本案中深切記取教訓，促使其尊重法律規範秩序，強
21 化其法治觀念，避免再度犯罪，本院認應命被告履行一定條
22 件負擔為適當，爰依刑法第74條第2項第5、8款之規定，併
23 諭知應於緩刑期間內提供義務勞務及接受法治教育，均如主
24 文第2項所示，以發揮附條件緩刑制度之立意及避免短期自
25 由刑執行所肇致之弊端，期能符合緩刑之目的。再被告為成
26 年人（民法第12條關於成年之規定修正為滿00歲為成年，已
27 於112年1月1日修正公布施行），其故意對少年犯兒童及少
28 年性剝削防制條例之罪而受緩刑宣告，應依兒童及少年福利
29 與權益保障法第112條之1第1項、刑法第93條第1項第1、2款
30 規定，諭知緩刑期間併付保護管束（倘被告違反上開所定負
31 擔情節重大，足認原宣告緩刑難收其預期效果，而有執行刑

01 罰必要者，檢察官得依刑法第75條之1第1項第4款規定，向
02 法院聲請撤銷該緩刑宣告，併予敘明）。

03 (三)按兒童及少年福利與權益保障法第112條之1第1項、第2項規
04 定，「成年人故意對兒童及少年犯兒童及少年性剝削防制條
05 例、刑法妨害性自主罪章...之罪而受緩刑宣告者，在緩刑
06 期內應付保護管束。法院為前項宣告時，得委託專業人員、
07 團體、機構評估，除顯無必要者外，應命被告於付保護管束
08 期間內，遵守下列一款或數款事項：一、禁止對兒童及少年
09 實施特定不法侵害之行為。二、完成加害人處遇計畫。三、
10 其他保護被害人之事項」。法院於判斷是否屬於「顯無必
11 要」時，應審酌被告犯罪時之動機、目的、手段、犯後態
12 度、對被害人侵害程度、再犯可能性、與被害人之關係，及
13 被告前有無曾經類似犯罪行為，或為一時性、偶發性犯罪等
14 因素而為綜合判斷（立法理由第4點參照）。查被告與被害
15 人原非相識，係透過手機交友軟體聯繫，是被告與被害人應
16 無密切接觸之機會，且斟酌本案被告犯行手段並未完全違反
17 被害人之意願，又被告無前科，素行良好，卷內亦無其他事
18 證足以證明其先前有類似犯行，堪認被告本次所為僅係偶發
19 性犯罪，且被告犯後坦承犯行，並已與被害人及其法定代理
20 人成立調解，態度尚佳，顯具悔悟之心，經此偵審程序，再
21 犯之可能性不高，是本院經綜合審酌上開情狀後，認本件顯
22 無必要再依兒童及少年福利與權益保障法第112條之1第2項
23 規定，命被告於付保護管束期間遵守該條項所列各款事項，
24 而以前開所宣告之刑罰附緩刑負擔為已足，併予敘明。

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

27 本案經檢察官洪明賢提起公訴，檢察官丁○○到庭執行職務。

28 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

29 刑事第四庭 審判長法官 王 鏗 普

30 法官 何 志 通

31 法官 周 淡 怡

01 以上正本證明與原本無異。

02 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未
03 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
04 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

05 書記官 劉 美 姿

06 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

07 附表：

編 號	原審認定之犯罪 事實	原審宣告刑	本院宣告刑/本院就 量刑上訴判決結果	備註
1	原判決犯罪事實 欄一	處有期徒刑參年肆 月。	處有期徒刑壹年玖 月。	已和解 已履行
2	原判決犯罪事實 欄二	處有期徒刑壹年拾 月。	處有期徒刑壹年柒 月。	

09 附錄本案科刑法條：

10 中華民國刑法第227條

11 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
12 刑。

13 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
14 徒刑。

15 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
16 刑。

17 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
18 有期徒刑。

19 第1項、第3項之未遂犯罰之。

20 兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項

21 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍

- 01 攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、與性相關而客觀上足以
02 引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處三年以上十年以下
03 有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。