

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度侵上訴字第107號

上訴人

即被告 葛永興

指定辯護人 本院公設辯護人 林欣誼

上列上訴人即被告因妨害性自主案件，不服臺灣南投地方法院113年度侵訴字第3號中華民國113年7月10日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署112年度偵字第2721號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

上開撤銷部分，乙○○處有期徒刑壹年拾月，緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並應依附件所示之臺灣南投地方法院113年度司移調字第62號調解筆錄內容履行。

事實及理由

一、本院審理範圍：

(一)、按上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。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條定有明文。參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且於上訴權人僅就第一審判決之刑提起上訴之情形，未聲明上訴之犯罪事實、罪名及沒收等部分則不在第二審審查範圍，且具有內部拘束力，第二審應以第一審判決關於上開部分之認定為基礎，僅就經上訴之量刑部分予以審判有無違法或不當。

(二)、本案係由上訴人即被告乙○○(下稱被告)對原判決提起上訴，於本院準備程序及審理時均明示就原判決僅就刑之部分

上訴(見本院卷第78、130頁)，依前揭說明，本院審理範圍僅限於刑之部分，並以原判決認定之犯罪事實、所犯法條為審酌依據。

二、被告上訴意旨略以：被告就本案犯罪事實已認罪自白，且業與被害人甲女調解成立，並有依調解條件履行，目前共已給付新臺幣(下同)20萬元，懇請從輕量刑及宣告緩刑。

三、本院之判斷：

(一)、按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量權，但此項裁量權之行使，除應依刑法第57條規定，審酌行為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律感情。刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀(包括第57條所列舉之10款事項)，予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由(即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等)，以為判斷。經查，被告對被害人甲女為乘機性交犯行固屬違法，應受刑罰非難，惟考及被告一時失慮，未能克制性衝動，利用被害人甲女身心障礙而不知抗拒之情形下，對被害人甲女為性交行為，犯後於原審、本院審理時均坦白認罪，於本院審理時與被害人甲女於民國113年12月12日以30萬元調解成立，且有依調解內容履行，目前已給付20萬元(見本院卷第123、124頁調解筆錄<如附件>)，可見被告已盡力彌補過錯，顯有悔意，其犯罪情狀有堪可憫恕之處，本院認為本案若科以刑法第225條第1項所定最低度刑之有期徒刑3年，仍嫌過重，在客觀上足以引起一般之同情，故依刑法第59條規定酌量減輕其刑。

(二)、原判決量刑時未及審酌被告於第二審業與被害人甲女調解成立，且有依約履行調解條件等事實，致未能通盤考量本案有無情輕法重之情形，而未適用刑法第59條規定對被告酌減其

刑，容有欠當。被告上訴意旨以此指摘原判決量刑過重，請求撤銷改判較輕之刑，其上訴為有理由，應由本院將原判決關於刑之部分予以撤銷改判。

(三)、本院審酌被告為圖滿足一己性慾，竟利用被害人甲女身心障礙而不知抗拒之情形下，對被害人甲女為性交行為，侵害被害人甲女之性自主權，造成被害人甲女身心受創，尤其心理上蒙受之恐懼及陰影，更是難以抹滅，被告犯後於原審、本院審理時均坦認犯罪，並已與被害人甲女調解成立及已依約賠償部分損害，可見已有悔過之心，被害人甲女表示不追究被告之意，並同意法院給予被告緩刑附條件之宣告(見附件調解筆錄之調解成立內容第三項)，參以卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表所載之素行(見本院卷第23頁)，被告於原審審理時自陳之教育智識程度、家庭經濟情形，暨所提出之身體健康狀況資料(見原審卷第87至93、175頁、本院卷第49頁)等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑。

四、緩刑宣告部分：被告雖曾於84年間，因傷害案件，經臺灣南投地方法院以84年度易字第620號判處有期徒刑3月確定，然業於84年11月13日執行完畢，其於前案執行完畢後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷為憑，被告於原審、本院審理時均坦承犯行，並與被害人甲女調解成立，被害人甲女同意法院給予被告附履行調解所定損害賠償義務之緩刑宣告(見附件調解筆錄之調解成立內容第三項)，堪信被告經此教訓，當知所警惕而信無再犯之虞，本案所受上開宣告刑，本院認以暫不執行為適當，故諭知緩刑5年以啟自新。並衡酌被告與被害人甲女所成立之調解內容，有部分金額係採分期給付方式而尚未清償完畢，為確保被告日後能按期履行，爰依刑法第74條第2項第3款規定，命被告應依附件所示臺灣南投地方法院113年度司移調字第62號調解筆錄內容履行，併依刑法第93條第1項第2款規定，諭知被告於緩刑期間付保護管束。被告如違反上開負擔情節重大者，依法得撤銷其緩刑之宣告，

特此指明。

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。

本案經檢察官洪英丰提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 2 月 11 日
刑事第十二庭 審判長法官 張 國 忠
法官 陳 葳
法官 劉 麗 瑛

以上正本證明與原本無異。

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」。

書記官 梁 棋 翔

中 華 民 國 114 年 2 月 11 日