

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度侵上訴字第114號

上訴人

即被告 甲男 (代號：AB000-A112572A，真實姓名年籍

選任辯護人 韓國銓律師

上列上訴人即被告因妨害性自主罪案件，不服臺灣臺中地方法院
113年度侵訴字第103號中華民國113年7月26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3430號），提起上
訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、上訴範圍及本院審理範圍

一、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：「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」等語。準此，上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法律效果與犯罪事實處於絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單獨上訴部分具有互相牽動之不可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理

01 範圍僅限於下級審法院就「刑」、「沒收」、「保安處分」
02 之諭知是否違法不當，而不及於其他。本案係由上訴人即被
03 告甲男（代號：AB000-A112572A，真實姓名年籍詳卷，下簡
04 稱：被告）提起上訴，被告於刑事聲明上訴狀中僅聲明其提
05 起上訴，並未敘述理由，惟於嗣後所出具之刑事上訴理由狀
06 中則明確載明「被告對原審判決所認犯罪事實並無爭執，惟
07 就原審判決之『刑』（包含宣告刑、執行刑及應否諭知緩
08 刑）部分，單獨提起上訴」等語，並於本院審理時經審判長
09 闡明後，被告及其辯護人均表示：本案僅針對量刑上訴等
10 語，此有刑事聲明上訴狀、刑事上訴理由狀、本院審理筆錄
11 各1份在卷可稽（見本院卷第5頁、第9至12頁、第73頁）；
12 依前揭說明，本院僅須就原判決所宣告被告「刑」部分（包
13 含宣告刑、執行刑及應否諭知緩刑）有無違法不當進行審
14 理；至於原判決就此部分以外之犯罪事實、論罪等其他認定
15 或判斷，既與刑之量定尚屬可分，且不在被告明示上訴範圍
16 之列，即非本院所得論究，先予指明。

17 二、按刑事訴訟法第348條第3項所謂判決之「刑」，包括首為刑
18 法分則各本條或特別刑法所規定之「法定刑」，次為經刑法
19 總則或分則上加減、免除之修正法定刑後之「處斷刑」，再
20 次為裁判上實際量定之「宣告刑」。上訴人明示僅就判決之
21 「刑」一部聲明上訴者，當然包含請求對於原判決量刑過程
22 中所適用特定罪名之法定刑、處斷刑及宣告刑是否合法妥適
23 進行審查救濟，此三者刑罰具有連動之不可分性。第二審針
24 對僅就科刑為一部分上訴之案件，祇須就當事人明示提起上
25 訴之該部分踐行調查證據及辯論之程序，然後於判決內將聲
26 明上訴之範圍（即上訴審理範圍）記載明確，以為判決之依
27 據即足，毋庸將不在其審判範圍之罪（犯罪事實、證據取捨
28 及論罪等）部分贅加記載，亦無須將第一審判決書作為其裁
29 判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625
30 號刑事判決意旨參照）。揆諸前揭說明，本院以經原判決認
31 定之事實及論罪為基礎，僅就原判決關於被告「刑」之部分

01 是否合法、妥適予以審理，並不及於原判決就此部分外所認
02 定之犯罪事實、所犯法條（論罪）部分，且就相關犯罪事
03 實、所犯法條等認定，則以第一審判決書所記載之事實、證
04 據及理由為準，亦不引用為附件，合先敘明。

05 貳、被告上訴意旨略以：(一)原審於量刑時漏未審酌被告與告訴人
06 乙女（下稱：乙女，代號：AB000-A112572，民國00年0月
07 生，真實姓名年籍詳卷）之情誼關係尚且良好，量刑是否妥
08 適已有疑慮；(二)以被告所犯法條刑法第227條第3項與14歲以
09 上未滿16歲之人為性交罪，並以口交之犯罪態樣、無前科之
10 前案紀錄、於警詢或偵查中坦承犯罪，及有意與被害人和
11 解，然就金額無法達成合意，或被害人不願出面，故未和解
12 等犯後態度等作為量刑因子，查詢司法院量刑系統，得出平
13 均刑度僅為5.6個月，最低刑度為5個月，最高刑度為8個
14 月，足見原審量刑過重；(三)被告係以交往為前提與乙女發生
15 本件犯罪事實，被告願與乙女及家屬在能力範圍內商談和
16 解，請求鈞院移付調解，並宣告緩刑等語。

17 參、本院駁回上訴之說明

18 一、按量刑輕重，屬法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已
19 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，
20 在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情
21 形，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第291
22 號、第331號刑事判決意旨參照），且在同一犯罪事實與情
23 節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無
24 過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權
25 行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號刑
26 事判決意旨參照）。

27 二、原判決係以行為人之責任為基礎，就量刑部分業已說明：審
28 酌被告行為時係一年滿36歲之成年人，明知乙女為14歲以上
29 未滿16歲之女子，正處於身心與人格發展之重要階段，就兩
30 性關係仍處於懵懂之狀態，對於性行為之認知及自主能力尚
31 未臻成熟，竟因無法克制己身之情慾，而對之為猥褻、性交

01 行為，對於乙女身心健康之發展及日後人際關係交往，產生
02 負面影響，所為應予非難。復考量被告犯後始終坦承犯行，
03 然因告訴人即乙女父親丙男（下稱：丙男，代號：AB000-A1
04 12572B，真實姓名年籍詳卷）於原審審理時表示不願調解，
05 致未能與乙女、丙男成立調解之犯罪後態度，及被告於本案
06 前，並無因故意犯罪經法院判決罪刑之前案素行狀況，並衡
07 以被告所自陳之智識程度、家庭經濟狀況，及被告犯罪之動
08 機、目的、所造成之危害程度等一切情狀，就被告所犯對14
09 歲以上未滿16歲之女子為猥褻罪犯行，量處有期徒刑4月，
10 而就被告所犯對14歲以上未滿16歲之女子為性交罪部分，分
11 別量處有期徒刑10月、1年、1年，並就前揭量處有期徒刑4
12 月部分，併諭知易科罰金之折算標準。再斟酌被告所犯對14
13 歲以上未滿16歲之女子為性交罪共3罪之罪質相同、犯罪情
14 節類似、犯罪時間已有相當間隔，依其所犯上開3罪之責任
15 非難重複程度，兼顧其所犯數罪反應之人格特性、犯罪傾
16 向，施以矯正必要性等情，而定其應執行之刑為有期徒刑1
17 年8月。經核原審上開量刑已以行為人之責任為基礎，斟酌
18 刑法第57條各款所列情狀，既未逾越法定刑度，復未濫用自
19 由裁量之權限，亦無違背公平正義精神、比例原則及罪刑相
20 當原則，原審量刑並無不當或違法之情形，其定應執行刑亦
21 屬妥適，而符合刑罰衡平原則。

22 三、被告辯護人固為被告辯護稱：被告與乙女情誼關係良好，未
23 據原審於量刑時審酌等語。惟查，證人乙女於警詢中證稱：
24 我沒有與被告交往，被告說他喜歡我，想要跟我交往，但我
25 沒有回應他，我要對被告這樣的行為提出告訴等語（見偵卷
26 第17頁、第29頁），其於偵訊中復證稱：其實我是不同意被
27 告做這些行為的，我並沒有意願，只是被告要求我時，我不
28 知道怎麼回答，我的個性不知道如何拒絕別人，所以才會點
29 頭，我要對被告提告等語（見偵卷第43至47頁），足見被告
30 與乙女並非已交往之男女朋友關係而發生本案之猥褻或性交
31 行為，且被告與乙女亦無特殊良好情誼之關係存在，被告辯

01 護人上開辯解，應屬誤會。

02 四、按司法院所建置「量刑資訊系統」內之相關數據，雖係蒐
03 集不同個案，依統計、分析等方法，統計法院量刑或定應
04 執行刑之概數，固具法官審理個案參考之價值，惟每件個
05 案犯罪情狀、犯罪人格及責任遞減邊際效應有別，僅供法
06 院量刑參考，並非據此剝奪或限縮法官審酌個案情節適切
07 量刑之裁量權限，究不得僅因法院量刑結果與司法院統計
08 資料未盡相符，即可任意指摘原判決量刑違法，此有最高
09 法院112年度台上字第558號、111年度台上字第2603號刑事
10 判決意旨可參。經查，原審所為量刑並未逾越法定刑，亦無
11 明顯濫用裁量權而有違反公平之情形，核屬事實審法院量刑
12 裁量職權之適法行使。且觀諸被告所提出之量刑因子查詢結
13 果（見本院卷第13頁），上開查詢結果所輸入之量刑因子為
14 「①犯罪態樣為口交，②無前科之前案紀錄，③於警詢或偵
15 查中坦承犯罪，④有意與被害人和解，然就金額無法達成合
16 意，或被害人不願出面，故未和解等犯後態度」，惟本案
17 依原判決犯罪事實欄所認定被告犯刑法第227條第3項之與
18 14歲以上未滿16歲女子為性交罪之犯罪型態分別為手指插
19 入陰道（原判決犯罪事實欄一(二)）、口交及陰莖插入陰道
20 （原判決犯罪事實欄一(三)）、陰莖插入陰道（原判決犯罪
21 事實欄一(四)【被告原本要求乙女口交，但乙女拒絕故並未
22 實行】），有多種性交行為態樣，與上開被告所提供量刑
23 因子查詢結果之犯罪態樣僅輸入「口交」之量刑因子已有
24 所不同，且該檢索之期間僅為96年至105年，並未列入近
25 期之量刑資料而為一併評價；另經本院以事實型量刑資訊
26 系統查詢99年至113年關於所犯法條為「刑法第227條第3項
27 對14歲以上未滿16歲之人為性交罪」之量刑資訊，並輸入審
28 判中坦承犯罪，及被告有意和解，但與被害人就金額無法達
29 成合意，或被害人不願出面故未能和解等量刑因子作為檢索
30 條件檢索，所得出之總件數為92件，量刑區間自有期徒刑2
31 月（最低刑度）至有期徒刑2年6月（最高刑度），平均刑度

01 為有期徒刑5.2月，雖其中80件均量處有期徒刑6月以下，然
02 亦有10件量處有期徒刑6月至1年之刑度，另量處有期徒刑1
03 年6月至2年、有期徒刑2年至2年6月分別各有1件，惟本院
04 以上開量刑條件再加上犯罪行為人之手段屬長期或多次犯
05 案（因本案被告為多次犯案），所檢索出之資料則為零
06 筆，此有上開事實刑量刑資訊系統檢索結果2紙在卷可稽
07 （見本院卷第59至62頁），足見上開事實型量刑檢索系統
08 中所得出之量刑結果並無量刑因子完全與本案相同之案
09 件；本院再以評價型量刑資訊系統，案件基本資料為：刑
10 法第227條第3項（對滿14歲但未滿16歲之男女性交罪）、判決
11 日期：107年1月到108年12月、資料類型：全國地方法院一
12 人一罪判決，並輸入與本案相同之法定加重、減輕事由（本
13 案並無法定加重、減輕事由），以及刑法第59條之量刑審酌
14 事由（①本案因被告始終坦承犯行，故犯後態度對被告有
15 利；②犯罪手段與所生損害，因被告有多次犯行，且被害人
16 為14歲以上未滿16歲之少女，對其身心健全發展造成影響，
17 對被告不利；③犯罪行為人之品行，因被告於本案前未有故
18 意犯罪之前科，對被告有利；④被害人之態度，被害人並未
19 與被告交往，僅因不知如何拒絕而點頭，使被告為本案之犯
20 行，然被害人亦提出本案告訴，且被害人家屬自始不願意與
21 被告和解，故此部分量刑因子選擇對被告不利），則得出共
22 11篇判決，其中8件量刑區間為6月以下有期徒刑，3件量刑
23 區間為6月至1年有期徒刑，亦有前揭評價型量刑資訊系統查
24 詢結果附卷可參（見本院卷第63頁），然而上開評價型量
25 刑系統之判決日期區間僅有107、108年兩年，且資料類型
26 僅限於一人一罪之判決，除參考判決之期間過短外，本案
27 被告係犯多罪之情形，亦與上開「一人一罪判決」之情形
28 不同，既原審其所為量刑，並未逾越法定刑，亦無明顯濫
29 用裁量權而有違反公平之情形，核屬事實審法院量刑裁量
30 職權之適法行使，已如前述，況原審所為之量刑，亦符合
31 量刑檢索系統所檢索出部分判決之量刑區間（有期徒刑6月

01 至1年)，自難僅憑上開量刑因子與本案非完全相同、參考
02 判決期間過短或未將最新判決列入參考之量刑檢索系統所
03 得出之平均刑度，即謂原判決所為之量刑過重，被告上開
04 上訴意旨，亦難憑採。

05 五、被告辯護人又請求將被告及告訴人移送調解，並為被告緩刑
06 之諭知等語。按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，刑罰
07 之目的不外應報與預防，以及兩者間的調和。現代刑法在刑
08 罰制裁之實現上，傾向採取多元而有彈性之因應方式，對行
09 為人所處刑罰執行與否，多以刑罰對於行為人之矯正及改過
10 向善作用而定，亦即重在預防，而非應報功能。就預防作用
11 言，刑罰的機制是透過刑罰向社會宣示規範的威信，重點不
12 在對於行為人的懲治應報，自由刑的執行乃單純集中在監獄
13 剝奪或限制其行動自由，對於行為人或能達到嚇阻之作用，
14 但執行過程對於行為人本身及其與家庭及社會關係的破壞，
15 或許可能更嚴重且難以挽回。緩刑制度之目的即在避免刑罰
16 剝奪自由的難以挽回之傷害，給予受刑人自新機會。而宣告
17 緩刑與否，固屬實體法上賦予法院得為裁量之事項，惟法院
18 行使此項職權時，除應審查被告是否符合緩刑之法定要件
19 外，仍應就被告是否有以暫不執行刑罰為適當之情形，亦即
20 就犯罪狀況、造成之損害及危險性、被告犯罪之動機暨犯後
21 態度，以及有無再犯之虞等情，綜合加以審酌，此有最高法
22 院112年度台上字第5056號刑事判決意旨可資參照。查，經
23 本院以電話詢問乙女法定代理人有無與被告洽談調解之意
24 願，乙女法定代理人表示沒有意願等情，有本院公務電話查
25 詢紀錄單1份存卷足憑（見本院卷第57頁），嗣丙男又親自
26 到院表示無和解意願（見本院卷第77頁），本院自無從違反
27 告訴人等之意願，強行送請調解之必要，益見告訴人乙女、
28 丙男並無原諒被告犯行之意；且被告於本案犯行時已為年滿
29 36歲之中年男子，為滿足一己性慾，明知乙女於被告為本案
30 犯行時為年滿14歲之國中生，竟全然不顧乙女關於性方面之
31 身心健康及發展，於短短約半個月之期間，竟對乙女為猥褻

01 行為1次、為性交行為共3次，縱經乙女點頭同意，然因乙女
02 尚屬年幼，身心狀態及判斷能力均未完足發展，該等犯行實
03 際上仍嚴重影響乙女之身心健全發展，且違背我國法令及兒
04 童權利公約保護身心未臻成熟之兒童及少年之旨，所為實有
05 不該，雖其於犯後尚知坦承犯行，然事後並未與乙女及其法
06 定代理人（含丙男）調解或和解成立，且未獲得乙女及其法
07 定代理人（含丙男）之諒解，亦如前述，實難認被告所犯之
08 刑有以暫不執行為適當之情形，應認被告及其辯護人上開為
09 緩刑宣告之請求，尚難允准，此部分之上訴理由，自難足
10 採。

11 六、綜上所述，被告之上訴為無理由，應予駁回。

12 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

13 本案經檢察官黃立宇提起公訴，檢察官楊麒嘉到庭執行職務。

14 中 華 民 國 113 年 10 月 15 日

15 刑事第四庭 審判長法官 王 鏗 普

16 法官 周 淡 怡

17 法官 黃 齡 玉

18 以上正本證明與原本無異。

19 如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其
20 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後二十日內向本院補提理由
21 書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

22 書記官 洪 玉 堂

23 中 華 民 國 113 年 10 月 15 日

24 附錄論罪科刑法條

25 中華民國刑法第227條

26 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
27 刑。

28 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

- 01 徒刑。
- 02 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
- 03 刑。
- 04 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
- 05 有期徒刑。
- 06 第1項、第3項之未遂犯罰之。