

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度侵上訴字第123號

上訴人

即被告 鄧鉞霖

指定辯護人 本院公設辯護人陳冠銘

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2號中華民國113年8月12日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第44423號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、審判範圍

按刑事訴訟法第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」。原審判決後，上訴人即被告丙○○（下稱被告）明示僅就刑之部分提起上訴（見本院卷第46至47頁），對於原判決認定之犯罪事實及論斷罪名均未上訴，故依前揭規定意旨，本院應僅就原判決之刑部分妥適與否進行審理，其他部分則非本院之審判範圍。至於本案之犯罪事實、認定犯罪事實所憑之證據及理由、所犯罪名，詳如原審判決書之記載。

貳、本院之判斷

一、刑之加重、減輕事由

(一)、兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定：「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一」本條文是以成年人的行為人所教唆、幫助、利用、共同犯罪或其犯罪被害者的年齡，作為加重刑罰的要件，雖不以該行為人明知（即確定故意）前述眾人的年齡為必要，但至少仍須存有不確定故

意，亦即預見所教唆、幫助、利用、共同實行犯罪或故意對其犯罪之人，為兒童或少年且不違背其本意者，始足當之（最高法院110年度台上字第4029號、112年度台上字第4101號判決意旨參照）。查被告於行為時係成年人，告訴人即被害人甲 為17歲之少年，被告雖對甲 故意為本案加重強制猥褻犯行，惟被告供稱：我不知道甲 為高中生，不知道甲 是少年等語，且依甲 於原審審理時證稱：案發時我是高三在學生，當時我是穿便服，我不知道被告知不知道我是高中生等語（見原審卷第66、76頁）；證人B女於原審審理時證稱：我與甲 是朋友，就讀不同學校，我不確定甲 讀幾年級，只知道她是高中生，之前我有跟被告叫過車，所以我幫甲 叫車，我不知道被告知不知道甲 是高中生等語（見原審卷第78至80、85頁），佐以起訴書業記載：被告否認知悉甲 之年籍，而甲 於偵查中證稱其與被告沒有很認識，僅搭過被告的車3、4次，加之甲 於案發時年齡已近18歲等情，尚難遽認被告主觀上知悉其行為時甲 是未滿18歲之人，爰不依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定請求加重其刑等情，並未舉證證明被告知悉或可得而知甲 為未滿18歲之少年，自難徒憑甲 於原審審理時一度證稱：我有跟被告說我就讀00高中（校名詳卷）之唯一指訴遽為不利被告之認定，是本案並無其他積極證據足以證明被告明知或可得而知甲 係未滿18歲之少年，自無從依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑。

(二)、刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，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，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。又此所謂「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。尤以此項酌減之規定，係推翻立法者之立法形成，就法定最低度刑再予減輕，為司法之特權，適用上自應謹慎，未可為常態，其所具特殊事由，應使一般人一望即知有可憫恕之處，非可恣意為之。經查，被告僅為圖滿足個人色慾，竟利用駕駛白牌車供不特定人運輸之機會為本案強制猥褻犯行，造成甲身心嚴重受創，對人性互相信任感具相當程度危害，惡性匪淺，犯後之初否認犯罪試圖卸責，迄於原審審理時始坦承犯行，而甲於原審審理時早已表明沒有和解的意願等語（見原審卷第78頁），雖被告前於原審審理時稱：原本想借錢賠償甲，想用車子去貸款應該可以借到新臺幣（下同）20萬元來賠償，其向和潤公司查詢該車可以貸到40萬元等語（見原審卷第115頁），惟不為甲之母所接受，有原審電話紀錄表附卷可參（見原審卷第119頁），又被告於本院審理期間雖再表達請求安排調解，然甲透過社工表示不會到庭，且被告表明被害人迄今仍無與被告調解之意願，有本院公務電話紀錄表2份附卷可憑（見本院卷第39、55頁），且綜觀本案被告之犯罪情狀，衡諸社會一般人客觀標準，尚難謂有過重而情堪憫恕之情形，自無適用刑法第59條規定之餘地。

二、上訴駁回之理由

（一）、按量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，並無根據明顯錯誤之事實予以量刑刑度，亦無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，致明顯失出失入情形，即不得能任指其裁量不當。經核，原審之科刑，業說明被告所犯無從依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑，且本案犯罪情節無刑法第59條酌減其刑規定適用之理由，復審酌被告擔任白牌車司機，僅因一己私慾，不思尊重他人身體性自主權利，竟利用駕駛供不特定人運輸之交通工具機會對甲實施

01 強制猥褻之行為，侵害甲 之身體性自主權，並造成甲 心理
02 巨大陰影，惡性非輕，迄於原審審理時始坦承犯行，且甲
03 及甲 之母無從原諒被告，致尚未達成和解，其犯罪動機、
04 手段、目的，及其智識程度、生活狀況等一切情狀，量處有
05 期徒刑3年2月。乃依卷內量刑調查資料，具體斟酌刑法第57
06 條各款所列情狀而為量刑之準據，就被告之量刑詳為審酌並
07 敘明理由，所為量刑未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之
08 權限，符合罪責相當、公平及比例原則，並無輕重失衡情
09 形，核無違法或不當。又被告本案所犯利用駕駛供不特定人
10 運輸之交通工具之機會犯強制猥褻罪，法定刑為3年以上10
11 年以下有期徒刑，原判決依被告之犯罪情狀，量處有期徒刑
12 3年2月，核屬低度之量刑，並無過重。被告提起上訴雖表示
13 願與告訴人調解，然迄今仍未能與告訴人達成調解獲得諒
14 解，復查無其他有利被告之量刑事由，是被告上訴請求從輕
15 量刑，為無理由，應予駁回。

16 (二)、被告雖具上訴狀請求給予緩刑之宣告，惟被告所犯經判處有
17 期徒刑3年2月，已逾2年，核與刑法緩刑宣告要件不符，自
18 無從為緩刑之宣告，併此敘明。

19 據上論斷，依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

20 本案經檢察官蕭佩珊提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

21 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

22 刑事第三庭 審判長法官 楊 真 明

23 法官 廖 慧 娟

24 法官 陳 淑 芳

25 以上正本證明與原本無異。

26 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
27 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
28 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

29 書記官 孫 銘 宏

30 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

01 附錄本案科刑法條

02 刑法第224條

03 對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方
04 法，而為猥褻之行為者，處6月以上5年以下有期徒刑。

05 刑法第224條之1

06 犯前條之罪而有第222條第1項各款情形之一者，處3年以上10年
07 以下有期徒刑。

08 刑法第222條

09 犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：

10 一、二人以上共同犯之。

11 二、對未滿十四歲之男女犯之。

12 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。

13 四、以藥劑犯之。

14 五、對被害人施以凌虐。

15 六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。

16 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。

17 八、攜帶兇器犯之。

18 九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、
19 電磁紀錄。

20 前項之未遂犯罰之。