臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度侵上訴字第147號

上　訴　人
即　被　告　陳文旺
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　黃浩章律師
　　詹汶澐律師

上列上訴人即被告因妨害性自主案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度侵訴字第23號中華民國114年10月29日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署114年度偵字第697號），針對其刑一部提起上訴，本院判決如下：

主　文

□原判決關於其各罪之宣告刑及所定應執行刑，均撤銷。

□上開撤銷部分，Ａ０１經原判決認定所犯對於未滿十四歲之女子為性交之二罪，各處有期徒刑壹年捌月，應執行有期徒刑貳年。緩刑伍年，且應依附件所示調解筆錄履行賠償義務，並禁止對被害人實施妨害性自主之不法侵害行為，緩刑期間付保護管束。

理　由

一、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」。查上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）對於原判決不服聲明上訴之範圍，已據被告於本院準備程序及審理時均明示針對原判決之「刑」一部提起上訴，且於本院準備程序時填具「部分撤回上訴聲請書」，撤回其對除原判決之「刑」以外其餘部分之上訴（見本院卷第62、87至88頁）。依照前揭規定，本院自應僅就原判決關於其「刑」之部分予以審理，及審查有無違法或未當之處，先予敘明。

二、被告對原判決之「刑」一部提起上訴之理由及其辯護人之辯護意旨略以：Ａ０１僅就原判決之量刑部分上訴，且已認

罪，請考量Ａ０１雖為大學畢業之智識程度，然目前從事工廠作業員，經濟狀況普通，其明知A女（即警卷代號A000000000000號之女性少年，民國00年00月間出生，真實姓名、年籍均詳卷，下稱A女）為未滿14歲之人，基於對於未滿14歲之女子為合意性交之犯意而為性交行為2次，固屬不該，惟Ａ０１居住地較為偏僻，每日皆從工廠、住家兩點間往返，不常離家出遊，加以工廠作業員職場環境較為封閉，以致其不常與他人社交，故下載語音社交桌遊App打發閒暇時間，進而結識被害人，且因不擅社交，許久未與異性往來，而與A女相談甚歡，一時心動方聯繫相約在土地公廟旁公廁內性交之犯罪動機，及Ａ０１上訴後已如實坦白承認、並願意接受國家法律之制裁等節，而有情輕法重之虞，Ａ０１既已誠心悔過，經此次偵審教訓後應不再重蹈覆轍，原審所處各罪之刑及所定應執行刑不可謂為不輕，並斟酌其犯罪目的、動機、手段、所生損害程度，及就民事部分與A女及其法定代理人調解成立，現正履行中，足認其已獲得教訓、且深刻反省，並竭盡所能填補損失及修復等情，原判決就其經原判決認定所犯對於未滿14歲之女子為性交之2罪之量刑均有過重，請依刑法第59條之規定分別減輕其刑，並從輕定應執行刑，及併為緩刑之宣告等語。

三、本院將原判決各罪之宣告刑及所定應執行刑均予撤銷改判之說明：

(一)按刑法第59條所謂「犯罪之情狀」顯可憫恕，與刑法第57條所稱之審酌「一切情狀」，二者並非屬截然不同之範圍，於裁判上酌量減輕其刑時，本應就犯罪之一切情狀（包括刑法第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，以為判斷，故適用第59條酌量減輕其刑時，並不排除第57條所列舉10款事由之審酌；又是否適用刑法第59條規定酌量減輕被告之刑，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項（最高法院101年度台上字第5393號、100年度台上字第2855 、3301號判決意旨參照）。本案被告所

犯經原判決認定應成立刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性交之2罪，係屬法定最輕本刑為3年以上有期徒刑之罪，刑度非輕，倘依被告經原判決認定對於未滿14歲之女子為性交2次之犯罪情狀，各處以未達3年之有期徒刑，即可達社會防衛之目的者，自可依其原因動機、客觀犯罪情節及主觀惡性等加以綜合考量情狀，是否有可憫恕之處，適用刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟酌至當，符合比例原則。本院審酌被告所為對於未滿14歲之女子為性交2次之行為，固無可取，然考量被告上訴本院後已坦承犯行，且就民事部分與被害人A女及其法定代理人（即被害人A女之父、母親）調解成立（有本院114年度刑上移調字第753號調解筆錄〈如附件所示，見本院卷第47至48頁〉），且現正履行中等犯罪後態度，爰認倘逕科以刑法第227條第1項之法定最低本刑即有期徒刑3年，容有情輕法重之過苛情形，爰就被告所犯對於未滿14歲之女子為性交之2罪，均依刑法第59條之規定分別酌量減輕其刑。

(二)原審認被告所犯應成立對於未滿14歲之女子為性交之2罪，乃予以科刑，固非無見。惟查，原審未及審酌被告上訴後已自白全部之犯行，且就民事部分與被害人A女及其法定代理人調解成立，並按期履行中（詳如前述）等犯罪後態度，作為被告所犯對於未滿14歲之女子為性交之2罪與刑有關部分之有利考量，稍有未合。被告對原判決之刑一部提起上訴，其中以其自述之犯罪動機、手段、所生損害、智識程度、工作、經濟及現今已獲得教訓並自省等情，泛為爭執原判決量刑過重部分，因被告此部分上訴俱未依法指摘或表明第一審判決有何量刑上之足以影響判決本旨之不當或違法，且原判決既經本院撤銷改判，被告前揭對科刑部分之爭執已失所依據，並無可採。惟被告另以本段首揭其上訴後業已自白犯行，並就民事部分與被害人A女及其法定代理人調解成立，現正履行中而賠償其犯行所生損害為由，請求依刑法第59條之規定酌減其刑及為緩刑之宣告（本院認應併附條件，詳如

後述），則非無理由，自應由本院將原判決之刑予以撤銷改判。

(三)爰審酌被告於本案行為前，未曾有前案紀錄(有法院前案紀錄表可按，見本院卷第25頁），素行良好，其自述之智識程度、工作、經濟等生活狀況，被告各次犯罪之動機、目的均係為圖一己之私慾，其所為經原判決認定對於未滿14歲之女子為性交2次之犯罪手段、情節，對被害人A女身心所造成之損害，及被告業於上訴後自白犯行，並就民事部分與被害人A女及其法定代理人調解成立，而獲得其等之諒解，並按期履行調解內容，盡力彌補其犯行所造成之損害等犯罪後態度等一切情狀，就其所為經原判決認定之對於未滿14歲之女子為性交2罪，分別量處如主文第二項所示之刑，且考量被告所犯前開2次犯行之犯罪時間、空間、各行為所侵害法益之同一性、數罪對法益侵害之加重效應，具有較高之非難可責重複程度等情，定其應執行刑如主文第二項所示，以示懲儆。

(四)末查，被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表（見本院卷第25頁）在卷可按。本院酌以被告上訴本院後，不僅坦承犯行，且就民事部分與被害人A女及其法定代理人調解成立，並按期履行中，衡酌被告因一時失慮致罹刑典，經此科刑教訓後，當知所警惕而無再犯之虞，因認被告所受宣告之應執行刑，以暫不執行為適當，爰併予宣告緩刑5年，以啟自新；又本院為督促被告履行上開調解內容，認有依照刑法第74條第2項第3款之規定，命被告應依如附件所示調解筆錄履行賠償義務之必要，故併為此附負擔之宣告，且應依兒童及少年福利與權益保障法第112條之1第2項第1款、刑法第93條第1項第1款之規定，諭知禁止被告對被害人A女實施妨害性自主之不法侵害行為，緩刑期間付保護管束。而被告於緩刑期內如有違反所定後續負擔未履行賠償，且情節重大者，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，得撤銷其緩刑之宣告，附此敘明。

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(依判決格式簡化原則，僅引用程序法條文），判決如主文。

本案經檢察官陳昭銘提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　簡源希

法　官　劉麗瑛

法　官　李雅俐

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，其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（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　陳宜廷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日

附錄科刑法條：

刑法第227條第1項：

對於未滿十四歲之男女為性交者，處3年以上10年以下有期徒刑。