臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度侵上訴字第5號

上　訴　人
即　被　告　AB000-A113337A(真實姓名、年籍、住所均詳卷)
選任辯護人　陳頂新律師

上列上訴人即被告因家庭暴力防治法之妨害性自主案件，不服臺灣臺中地方法院114年度侵訴字第72號中華民國114年7月31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35086號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

理　　由

一、本院審判範圍之說明：按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。查本件僅上訴人即被告AB000-A113337A（下稱被告）對原判決提起上訴，檢察官則未於法定期間內上訴；被告及其辯護人於本院準備程序及審判時已明確表示僅就量刑部分上訴等語(見本院卷第76頁、第142頁)，而未對原判決所認定之犯罪事實及罪名部分聲明不服，參諸前揭說明，本院僅須就原判決所宣告之「刑」有無違法不當進行審理；至於原判決就科刑以外之其他認定或判斷，既與刑之判斷尚屬可分，且不在被告明示上訴範圍之列，即非本院所得審究；本案據以審查量刑妥適與否之犯罪事實及罪名，均如原判決所載，不再予以記載。

二、被告上訴意旨略以：被告過去未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，且被告於原審之準備程序階段即坦承犯罪，並承認其錯誤，深切反省自身過失，嗣後並積極投入公益活動、樂善好施，捐助款項予公益基金會及寺廟，以具體行動

充分展現被告之悔過之意，由此足徵被告已深切悔改，能自我警惕與矯正，業無立即執行刑罰之必要，應以暫不執行為適當，符合法院加強緩刑宣告實施要點第2點㈠、㈤之規定；又被告已與告訴人AB000-A113337(下稱告訴人）以新臺幣（下同）20萬元達成和解，並已支付全數賠償金及親自撰寫悔過書乙份，此由前已出具陳報之和解書、郵政匯款申請書、悔過書可證，且於和解書中，告訴人已宥恕被告之行為，並同意司法機關給予被告緩刑，或其他最輕之處分或刑度，符合法院加強緩刑宣告實施要點第2點㈥之規定。再被告為家中主要經濟來源及照顧者，現有年邁母親及行動不便之兄長，生活多倚賴被告日常照護與經濟支持。若被告入監服刑，將使家人生活陷於困境，被告之母親為此撰擬陳情書乙份，向法院說明被告之家庭極度仰賴被告之經濟收入，並亟需被告協助照顧之情況，若被告入監服刑，徒增家庭困境及社會負擔，亦有悖於刑罰之矯正目的，符合法院加強緩刑宣告實施要點第2點㈩之規定。原審判決認被告涉犯兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項後段、刑法第224條之成年人故意對少年犯強制猥褻罪，又原審判決依刑法第59條認科以最低度刑仍嫌過重，酌量減輕其刑。經先加後減後，被告受6個月有期徒刑之宣告，符合刑法第41條得予以易科罰金之規定。倘法院認被告無以暫不執行為適當之情形，不宜宣告緩刑，亦請予以被告易科罰金，以免被告受有期徒刑之執行，將使被告之家庭頓失經濟依靠，被告年邁之母親及因車禍無法工作之兄長將無人照顧，陷於生活困境，使無辜親屬受衝擊。綜上，被告為初犯，符合法院加強緩刑宣告實施要點第2點㈠、㈤、㈥、㈩數款規定，且被告已深切悔改，能自我警惕與矯正，業無再透過刑罰施以矯治之必要，請撤銷原判決，予被告緩刑或易科罰金之宣告等語。

三、刑之加重、減輕事由：

㈠、被告行為時為成年人、告訴人則為未滿18歲之少年，被告所犯刑法第224條之強制猥褻罪，乃成年人故意對少年犯罪，

應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。

㈡、按刑法第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，其適用之類型，包括⑴裁判者審酌刑法第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，認其犯罪本身起因、情節即顯然可以同情、寬容者；以及⑵依其一切犯罪之情狀審酌，於其量刑框架下限宣告刑度，仍屬情輕法重，致罪責與處罰不相當，需調整刑度以符罪責原則之情形。又按刑法第59條規定，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，仍應就犯罪之一切情狀，予以全盤考量，並審酌其犯罪倘宣告法定最低度刑，是否猶嫌過重等，以為判斷；是於前述⑵之類型，並得以考量行為人犯罪之刑罰框架下限，與其具體犯罪情節、個人情狀及犯後態度等量刑因子相對照，參酌行為人犯罪情節未必盡同，其相關犯後態度、有無於司法程序中對被害人造成再次傷害、盡力彌補等節，為其衡酌，並可依客觀之犯行與主觀之惡性二者加以衡酌，而適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑符合比例原則，避免罪責與刑罰顯不相當。經查，被告所犯兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第224條之罪，最低法定刑為有期徒刑7月，該刑度以上均需要入監執行，不可謂不重；惟被告前無受類似案件刑事訴追之紀錄，有其法院前案紀錄表在卷可參（見本院卷第45頁），其於原審審理時坦承犯行，可見其尚能面對過錯、接受制裁；且被告於原審與告訴人達成和解，並依和解書內容賠償20萬元完畢，和解書上復載有：告訴人收到被告之悔過書，並知悉被告就過去行為已深表悔意，告訴人亦予以原諒，同意就此案件不再追究等語，有114年7月10日和解書、郵政匯票申請書、悔過書等在卷可考（見原審卷第65至67頁、第111頁、第113頁），堪認被告尚知所悔悟，且積極修補其犯罪所生危害，是本院考量上情及綜合本案之犯罪情

狀，認若科以兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第224條之法定最低度刑，而仍需入監服刑，不無情輕法重之虞，客觀上顯足以引起一般之同情，而顯有情堪憫恕之處，爰依刑法第59條之規定酌減其刑。

四、駁回上訴之理由：

㈠、按量刑之輕重，係屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列一切情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯輕重失衡情形，不得遽指為不當或違法。又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予尊重。

㈡、原判決認被告犯兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第224條之成年人故意對少年犯強制猥褻罪，其事證明確，適用上開刑之加重、減輕事由規定後，並就刑之裁量說明：審酌被告為心智成熟之成年人，且為告訴人A４之長輩，竟不思善盡照護告訴人之責，為滿足己身性慾，罔顧人倫為上開犯行，戕害告訴人之身心發展甚鉅，足徵其法治觀念甚為薄弱，欠缺對他人之身體自主權及性自主決定權之尊重，所為實有不該，自應予非難；惟考量被告犯後終能於原審審理中坦認犯行，且與告訴人達成和解，現已支付賠償金20萬元，業如前述，尚非毫無悔悟之心，態度非劣；另斟酌被告無犯罪之前科紀錄，此有法院前案紀錄表可資憑考，素行良好，兼衡被告之犯罪動機與目的、犯罪手段、犯罪情節、與告訴人間之關係，暨其於原審審理中自陳之智識程度、經濟與家庭生活狀況等一切情況，量處有期徒刑6月。經核原審量刑並無畸重之處，亦無違比例原則及罪刑相當原則之情，應予維持。

㈢、被告上訴主張，其受6個月有期徒刑之宣告，符合刑法第41

條得予以易科罰金之規定等語，然按兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定成年人故意對兒童及少年犯罪者，加重其刑至二分之一，係對被害人為兒童、少年之特殊要件予以加重處罰，乃就犯罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，係屬刑法分則加重之性質，非僅單純之刑度加重，即其構成要件亦與常態犯罪之罪型不同，為一獨立之犯罪構成要件。是成年人故意對兒童、少年犯罪，自應依該條論以獨立之罪名，而非僅加重其刑而已。查被告所犯兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第224條之成年人故意對少年犯強制猥褻罪，已非最重本刑5年以下有期徒刑之罪，依法不得易科罰金，被告猶請求為易科罰金之諭知，為無理由，應予駁回。

㈣、不予緩刑宣告之說明：被告上訴雖以前開理由請求宣告緩刑，然按關於緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。法院行使此項裁量職權時，應受比例原則、平等原則等一般法律原則之支配；但此之所謂比例原則，指法院行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性及必要性之價值要求，不得逾越，用以維護刑罰之均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭式之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若條件事實有別，則應本乎正義理念，予以分別處置，禁止恣意為之，俾緩刑宣告之運用，達成客觀上之適當性、相當性與必要性之要求（最高法院99年度台上字第7994號判決意旨參照）。經查，被告前固未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，已如上述，符合刑法第74條第1項第1款所定要件，且已與告訴人達成和解，並已如數給付和解款項，和解書載明告訴人願意原諒被告，並予緩刑宣告之旨，然依告訴人於警詢及偵查中之證述內容，可見被告對告訴人造成心理創傷非輕，難認其損害可因被告履行和解賠償金額而獲有填補，復參以被告於警詢、偵訊時均否認犯行，仍存有脫免罪責之僥倖心態，故本院綜衡

全案犯罪情節及各項情狀為裁量後，認原審宣告之刑罰仍以執行為適當，始能收刑罰教化警惕之效，爰不予宣告緩刑，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官劉文賓提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　10　　日

刑事第二庭　審判長法　官　陳慧珊

法　官　葉明松

法　官　許月馨

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（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　林冠妤

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　10　　日