

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

112年度侵上訴字第447號

上訴人

即被告 黃宇敬

選任辯護人 張簡宏斌律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣嘉義地方法院110年度侵訴字第24號中華民國112年2月16日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署110年度偵字第1602號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於黃宇敬所處之刑撤銷。

黃宇敬犯乘機性交罪，處有期徒刑壹年捌月。緩刑參年，緩刑期間付保護管束。

事 實

一、黃宇敬與代號BN000-A109115女子（下稱「A女」，真實姓名年籍均詳如對照表）為同班同學，於民國109年12月17日晚上，黃宇敬邀約自己手機群組之同學至KTV唱歌，A女便於同晚11時許，與黃宇敬、同班同學B女、C女、隔壁班同學E男等人（真實姓名年籍均詳卷）至KTV唱歌，A女並於唱歌時飲酒，至翌(18)日凌晨5時許結束時，A女因不勝酒力泥醉而被載至黃宇敬租屋處睡覺(租屋處地址詳卷)，未幾，黃宇敬見A女酒醉躺臥於床上，遂思利用其酒後嗜睡、意識模糊而不能抗拒之機會，基於對A女乘機性交之犯意，將手伸進A女上衣內撫摸A女胸部2至3次，再解開A女之皮帶、褲頭，將手伸入A女內褲，以手指插入A女之陰道2至3次而性侵得逞。

二、案經A女訴由嘉義縣警察局民雄分局報告臺灣嘉義地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、審理範圍：

(一)、按刑事訴訟法施行法第7條之13前段規定：中華民國110年5月31日修正通過之刑事訴訟法施行前，已繫屬於各級法院之

01 案件，於施行後始適用修正前刑事訴訟法第348條規定。又
02 新修正之刑事訴訟法第348條規定已於110年6月16日公布，
03 依中央法規標準法第13條規定，自本條公布之日起算至第3
04 日起即於同年6月18日即已發生效力。換言之，於110年6月1
05 8日後（包括當日）繫屬於各級法院之案件，均應依修正後
06 之刑事訴訟法第348條規定處理（最高法院110年度台上字第
07 6211號判決意旨參照）。查修正後之刑事訴訟法第348條係
08 規定：（第1項）上訴得對於判決之一部為之。（第2項）對
09 於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但
10 有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。（第3
11 項）上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。
12 本件原判決認定被告所為，係犯刑法第225條第1項乘機性交
13 罪。被告不服原判決，於112年3月10日提起上訴，並於112
14 年3月29日繫屬於本院，此有蓋用本院收文章戳之原審法院1
15 12年3月28日嘉院傑刑良110侵訴24字第1120003487號函附卷
16 可稽（見本院卷第3頁），依首揭規定與說明，自應適用修
17 正後之刑事訴訟法第348條定其上訴範圍。而被告於本院準
18 備程序時表明僅對原審量刑部分提起上訴，對於原判決所認
19 定之犯罪事實、論罪法條、罪數不提起上訴等語（見本院卷
20 第104頁），故本件被告上訴範圍只限於原判決量刑部分，被
21 告未表明上訴之原判決有關認定犯罪事實、論罪法條、罪數
22 部分，則不在上訴範圍。

23 (二)、至本院前引有關被告之犯罪事實及後載論罪法條、罪數部分
24 均已據原判決認定在案，並非在本院審理範圍內，惟為便於
25 檢視、理解本件案情，仍予以臚列記載原審犯罪事實、論罪
26 法條、罪數之認定，併此敘明。

27 二、證據能力：

28 按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
29 條之1至第159條之4規定得為證據之情形，而經當事人於審
30 判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成
31 時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條

01 之5第1項定有明文。又刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在
02 於確認當事人對於傳聞證據有處分權，得放棄反對詰問權，
03 同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解
04 除行為，如法院認為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴
05 訟法第159條之1至第159條之4所定情形，均容許作為證據，
06 不以未具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形為
07 前提。查本判決所引用之下列供述證據暨其他書證、物證，
08 檢察官、被告及辯護人於本院準備程序、審理時，均同意作
09 為本案證據（見本院卷第106至108頁、第137頁），且於本
10 院逐一提示後，迄於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審
11 酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯
12 過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，而有證據能力。

13 三、上揭被告與A女於案發時為同班同學，與其他同學一同前往K
14 TV歡唱，期間A女飲酒至醉，由被告騎車搭載A女回租處過夜
15 之事實，業據被告於警詢、偵訊、原審審理時供承在卷，並
16 於本院審理時對案發時在當時租處趁A女酒醉意識模糊之機
17 會，撫摸A女胸部及以手指插入A女陰道等情，坦白認罪（見
18 警卷第2至8頁；偵卷第27至29頁；原審卷一第293至294頁、
19 第379至380頁；原審卷二第53至55頁；本院卷第104頁、第1
20 36頁、第147頁），並據證人即告訴人A女、證人B女、C女於
21 警詢、偵訊、原審審理時及證人D男於偵訊、原審審理時與
22 證人E男於警詢、偵訊時證述明確（見警卷第16至19頁、第2
23 5至29頁、第33至46頁；偵卷第15至18頁、第77至83頁、第9
24 3至96頁、第117至118頁、第127至128頁；原審卷一第276至
25 293頁、第306至330頁、第358至379頁、第386至394頁；原
26 審卷二第27至36頁），復有嘉義縣警察局民雄分局偵查隊陳
27 報單、受理各類案件紀錄表、受理刑事案件報案三聯單、A
28 女代號與真實姓名對照表、戴德森醫療財團法人嘉義基督教
29 醫院110年12月30日戴德森字第1101200243號函及所附A女
30 病歷影本、驗傷診斷書、通訊軟體LINE群組對話紀錄、A女
31 以通訊軟體LINE與其母親對話之紀錄及備忘錄翻拍照片、B

01 女提出與被告間對話錄音光碟及勘驗光碟報告與勘驗筆錄、
02 路口、學校監視錄影畫面翻拍照片等在卷可稽（見警卷第22
03 至24頁、第47至60頁，對照表置於彌封袋內；偵卷第47至50
04 頁；原審卷一第143至171頁、第335至339頁、第422至453
05 頁）。被告任意性自白核與卷內客觀事證相符，堪以採信。

06 四、論罪科刑之理由：

07 (一)、按刑法第225條第1項乘機性交罪，係以對於男女利用其精
08 神、身體障礙、心智缺陷或其他諸如昏暈、酣眠、酒醉等相
09 類之情形，不能或不知抗拒而為性交為構成要件（最高法院
10 109年度台上字第2926號判決意旨參照）。又上開規定乃對
11 行為人利用被害人之「不能或不知抗拒」狀態，而為性交行
12 為之處罰；關於被害人「不能或不知抗拒」狀態之認定，以
13 被害人身、心之客觀狀態作為認定標準。而該乘機性交罪與
14 同法第221條第1項之強制性交罪，同以被害人之性自主意思
15 決定權為保護法益，法定刑同為「3年以上10年以下有期徒
16 刑」，2罪之法益侵害惡性及處罰程度之立法上評價相同，
17 則關於乘機性交罪之「不能或不知抗拒」要件內涵，即不能
18 偏離保護被害人性自主意思決定權之主軸，不以被害人已無
19 意識，或其辨識能力或依其辨識而為行為之能力有欠缺為必
20 要，而以被害人因上開精神障礙等情形，達於「無法或難以
21 清楚表達其性自主意願之程度」者即足（最高法院110年度
22 台上字第1553號、第3479號判決意旨參照）。故倘行為人係
23 利用被害人酒醉之際，對被害人性交、猥褻行為，自應論以
24 刑法第225條之罪。是核被告所為，係犯刑法第225條第1項
25 乘機性交罪。公訴意旨固認被告係犯刑法第221條第1項強制
26 性交罪，然因被告係趁A女酒醉而無同意性交之理解能力，
27 對A女為性交行為，應構成乘機性交罪，公訴意旨認被告該
28 當強制性交罪容有未洽，惟因二者社會基本事實同一，且原
29 審及本院審理時均已告知刑法第225條第1項乘機性交罪之法
30 條，不妨礙被告防禦權之行使，爰依刑事訴訟法第300條予
31 以變更起訴法條（見原審卷一第358頁、第386頁、第422頁；

01 原審卷二第26頁；本院卷第104頁、第135頁）。

02 (二)、被告於本件乘機性交過程中，撫摸A女胸部而有乘機猥褻犯
03 行部分，與嗣後所為乘機性交行為，係基於同一乘機性交之
04 犯意而為，故其所為撫摸胸部之猥褻行為，核屬乘機性交之
05 階段行為，應為乘機性交之高度行為所吸收，不另論罪。

06 (三)、又數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一之法
07 益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時
08 間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動
09 之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，則屬
10 接續犯，而為包括之一罪，最高法院86年台上字第3295號判
11 決意旨可資參照。被告於案發時以手指插入A女陰道2至3次
12 而對A女為性交行為，此數舉動均係出於同一性交犯意，於
13 密切接近之時間，在同一地點實行，侵害同一法益，各行為
14 之獨立性極為薄弱，應視為數個舉動之接續施行，為接續
15 犯，僅論以一罪。

16 (四)、按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其
17 刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審
18 酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑
19 時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），
20 予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊
21 之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定
22 低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度
23 台上字第6157號判決意旨參照）。被告所犯刑法第225條第1
24 項乘機性交罪，法定刑為「3年以上10年以下有期徒刑」，
25 被告對A女為前述乘機性交行為，雖不可取，但被告僅係趁A
26 女飲酒至醉之機會，對A女為上述猥褻及性交行為，犯罪手
27 段尚屬平和，A女事後驗傷亦未發現身體或性器官有何肉眼
28 可見傷勢，衡諸被告犯罪之手段、情節尚與一般使用高度強
29 制力或言詞恐嚇被害人而使被害人身體、心理嚴重受創之情
30 狀尚屬有別；再者，被告已於112年3月8日與A女和解，並依
31 約賠償完畢，且獲A女原諒，不再追究被告之刑事責任，有

01 和解書存卷可參(見本院卷第19至20頁)，堪認被告已取得A
02 女之宥恕。是本院審酌被告未能控制己身情緒與慾念，一時
03 衝動，率為本件犯行，固不可取，然就其所犯為3年以上有
04 期徒刑，縱予量處最低度刑即3年有期徒刑，仍有情輕法重
05 之憾，不免過苛，爰依刑法第59條之規定就其犯行，酌減其
06 刑。

07 五、撤銷原判決所處之刑改判之理由：

08 (一)、原審以被告乘機性交犯行，罪證明確，予以論罪科刑，固非
09 無見。惟查，被告於原審判決後，業已與A女和解，且已依
10 約賠償A女，A女表明願意原諒被告，不再追究被告責任等
11 情，業如前述，是被告之犯行雖對於A女造成一定程度之身
12 心傷害，然被告上訴後於本院審理時業已坦承犯行，及其犯
13 罪之情狀、犯罪後之態度、積極對於A女彌補所受損失等
14 情，原審未及審酌被告上訴後賠償A女並獲得A女原諒及坦承
15 犯行之量刑有利因素，容有未洽。被告提起上訴，主張原審
16 判決未及斟酌上情，而未能從輕量刑，為有理由，原審判決
17 所處之刑即屬無可維持，應由本院予以撤銷改判，以期適
18 法。

19 (二)、本院審酌被告未能克制性衝動，為滿足一己私慾，利用A女
20 酒後意識不清，認知、理解及表達能力不若平常為佳之機
21 會，貿然對之為性交行為，對於A女身心造成一定程度之創
22 傷，殊不可取，惟被告並無前科，有臺灣高等法院被告前案
23 紀錄表在卷可佐，素行尚佳，復考量被告犯罪手段平和，於
24 本院審理時終能知錯，坦承犯行，犯後態度尚可，且已與A
25 女和解成立，且依約賠償完畢，獲得A女原諒，業如前述，
26 堪認被告已具悔意，適度彌補A女損害，A女於和解書內表明
27 不再追究被告之刑事責任，暨被告自陳五專肄業，已婚，育
28 有1名未成年子女，與配偶、子女及父母同住，目前擔任救
29 護車司機，月入約新臺幣3至4萬元，足見被告智識程度不
30 低，家庭生活正常，有正當工作及固定收入與其他一切情
31 狀，量處有期徒刑1年8月。

01 (三)、被告未曾因故意犯罪，受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高
02 等法院被告前案紀錄表在卷可按，其未能控制自身慾念，乘
03 A女酒醉機會，對A女性交行為，雖不可取，然其因一時失
04 慮，致罹刑典，犯後已知所悔悟，坦承犯行，並與A女和
05 解，賠償A女損害，且已依約給付完畢，A女同意原諒被告，
06 不再追究被告本件刑事責任，有和解書存卷可憑，本院認被
07 告經此次刑之宣告，應知所警惕，信無再犯之虞，因認被告
08 所受宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項
09 第1款規定，諭知緩刑3年，並依刑法第93條第1項第1款規
10 定，諭知於緩刑期間付保護管束。

11 六、依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項
12 前段、第300條，刑法第225條第1項、第59條、第74條第1項
13 第1款、第93條第1項第1款，判決如主文。

14 本案經檢察官陳美君提起公訴，檢察官趙中岳到庭執行職務。

15 中 華 民 國 112 年 5 月 10 日
16 刑事第五庭 審判長法官 張瑛宗
17 法官 林逸梅
18 法官 李秋瑩

19 以上正本證明與原本無異。

20 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
21 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（
22 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

23 書記官 劉紀君

24 中 華 民 國 112 年 5 月 10 日

25 附錄本案論罪科刑法條全文

26 中華民國刑法第225條

27 （乘機性交猥褻罪）

28 對於男女利用其精神、身體障礙、心智缺陷或其他相類之情形，
29 不能或不知抗拒而為性交者，處3年以上10年以下有期徒刑。

30 對於男女利用其精神、身體障礙、心智缺陷或其他相類之情形，

- 01 不能或不知抗拒而為猥褻之行為者，處6月以上5年以下有期徒
- 02 刑。
- 03 第1項之未遂犯罰之。