

臺灣高等法院刑事判決

111年度侵上訴字第301號

上訴人
即被告 陳志隆

指定辯護人 歐陽仕鎡律師(義務辯護)

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣桃園地方法院111年度侵訴字第43號，中華民國111年10月7日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署110年度偵字第40180號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。

陳志隆處有期徒刑肆月。

事實及理由

一、本院審理範圍：

按「上訴得對於判決之一部為之」、「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1項、第3項分別定有明文。本案僅上訴人即被告陳志隆提起上訴，檢察官並未上訴，被告於本院審理時明示僅就原判決量刑部分提起上訴，對於原審認定之犯罪事實、罪名都不爭執等語（見本院卷第58、79頁），辯護人並當庭表示原上訴理由狀否認知悉A女年紀部分，不再採用（見本院卷第58頁），是依前開法律規定，本案上訴範圍僅及於原判決之刑之部分，其他關於犯罪事實及罪名部分，自非被告上訴範圍，而不在本院審理範圍，合先敘明。

二、本案犯罪事實、所犯罪名：

(一)被告所為本案犯罪事實及所犯法條部分，非屬本院審理範圍，業如前述，惟本案既屬有罪判決，依法有其應記載事項，且量刑係以原判決所認定之犯罪事實及論罪等為據，故就本案犯罪事實、所犯法條（罪名）之認定，除證據部分應

01 補充被告於本院審理時之自白（見本院卷第79、82頁）外，
02 其餘均引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由（如附
03 件），並作為本案審酌原審之量刑是否違法或不當之基礎。

04 (二)原審認定被告係犯刑法第227條第3項對於14歲以上未滿16歲
05 之女子為性交罪。

06 三、累犯不予加重之說明：

07 被告前因偽造文書案件，經臺灣桃園地方法院以105年度簡
08 字第359號判決判處有期徒刑3月確定，另因妨害兵役案件，
09 經臺灣桃園地方法院以104年壜簡字第1625號判決判處有期
10 徒刑2月，前開二案經合併定應執行有期徒刑4月，嗣於民
11 國106年8月15日執行完畢等情，有本院被告前案紀錄表在卷
12 足憑，其於受有期徒刑執行完畢後，5年以內故意再犯本案
13 有期徒刑以上之罪，固合於累犯之規定，惟依司法院大法官
14 第775號解釋之意旨，被告於本案所犯與前案所侵害之法益
15 類型、行為及手段均不同，非相同罪質之罪，尚不得遽認其
16 對刑罰反應力薄弱，故不予加重其刑。

17 四、撤銷改判之理由：

18 原審認被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟按，刑
19 法第57條第9款、第10款所規定之「犯罪所生之危險或損
20 害」、「犯罪後之態度」為法院科刑時應審酌事項之一，行
21 為人犯後是否坦承其所犯過錯，力謀恢復原狀或與被害人達
22 成和解，及其後是否能確實履行和解條件，以彌補被害人之
23 損害，均攸關於法院判決量刑之審酌，應列為有利之科刑因
24 子考量。查被告於原審、本院審理時坦承犯行，並於原審判
25 決後與告訴人A女（真實姓名年籍詳卷）達成和解，並分期
26 履行賠償共新臺幣（下同）20萬元完畢等情，有原審調解筆
27 錄、存款人收執聯等在卷可稽（見本院卷第63、65頁），堪
28 認被告犯後態度尚稱良好，非無悔悟之心。原審未及審酌上
29 情，據以量刑之基礎既有變更，科刑審酌即有未恰。被告上
30 訴請求從輕量刑，為有理由，自應由本院將原判決關於刑之
31 部分予以撤銷改判。

01 五、科刑：

02 爰以行為人責任為基礎，審酌被告主觀上既已認知A女係14
03 歲以上未滿16歲之女子，竟仍不知自我約束，率與之性交，
04 影響其身心之健全發展（不利於被告之量刑因子），並審酌
05 被告犯罪手段平和而未涉暴力，犯後坦承犯行，並與A女之
06 法定代理人達成和解（有利於被告之量刑因子），暨衡之被
07 告自陳高中在學中之智識程度、目前半工半讀之生活經濟狀
08 況（見本院卷第82頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示
09 之刑。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項前段、第364
11 條、第299條第1項前段，判決如主文。

12 本案經檢察官李叔芬到庭執行職務。

13 中 華 民 國 112 年 5 月 25 日

14 刑事第二庭 審判長法官 遲中慧

15 法官 黎惠萍

16 法官 邱筱涵

17 以上正本證明與原本無異。

18 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
19 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
20 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

21 書記官 莫佳樺

22 中 華 民 國 112 年 5 月 25 日

23 附錄：本案論罪科刑法條全文

24 中華民國刑法第227條

25 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
26 刑。

27 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
28 徒刑。

29 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
30 刑。

01 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
02 有期徒刑。

03 第1項、第3項之未遂犯罰之。

04 附件：

05 臺灣桃園地方法院刑事判決

06 111年度侵訴字第43號

07 公 訴 人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

08 被 告 陳志隆

09 指定辯護人 公設辯護人 彭詩雯

10 上列被告因妨害性自主罪案件，經檢察官提起公訴（110年度偵
11 字第40180號），本院判決如下：

12 主 文

13 陳志隆對於十四歲以上未滿十六歲之女子為性交，處有期徒刑伍
14 月。

15 事 實

16 陳志隆在桃園市○○區○○路○○○段000號有泰機車行擔任維
17 修師父，於民國110年9月12日2時許，見素不相識之A女（代號AE
18 000-A110406，真實姓名年籍詳卷，下稱A女）隻身一人行經機車
19 行外，遂上前搭訕，並提議去龍潭乳姑山看夜景，A女欣然答
20 應，陳志隆旋駕機車搭載A女，並另偕男性友人四人，騎機車同
21 往，看完夜景，一行人再轉往中壢區某撞球館打撞球、飲酒、聊
22 天，期間A女告知陳志隆其為國中生，嗣夜遊結束，陳志隆與友
23 人分手，繼搭載A女回返其位於○○區○○○巷0號0樓住處房間
24 內繼續喝酒聊天，此時陳志隆色心頓起，出於與十四歲以上未滿
25 十六歲之少女性交之犯意，撲向躺在床上玩手機之A女，A女見狀
26 並未反抗，更與陳志隆親吻，陳志隆順勢接續以性器進入A女性
27 器，完成性交一次。

28 理 由

01 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

02 (一)上開事實，訊據被告陳志隆於本院審理時，坦承不諱，核與
03 證人即被害人A女於警詢、偵訊及本院審理時之證述大致相
04 符，足認被告前開任意性自白確與事實相符，堪信屬實。

05 (二)公訴意旨雖以：被告明知被害人A女為未滿14歲之女子，有
06 對於未滿14歲之女子為性交之故意，而認被告所為係犯刑法
07 第227條第1項之對未滿14歲之女子為性交罪嫌，並以被害人
08 A女於偵查中之指述為主要論據，惟訊據被告堅詞否認明知
09 A女為未滿14歲之女子。是本案應審究者厥為被告是否明知
10 或可得而知被害人A女之實際年齡未滿14歲。經查：

11 1.按刑法第227條第1項至第4項之對於未滿14歲之男女，或
12 對於14歲以上未滿16歲之男女為性交或猥褻罪，固不以行
13 為人明知被害人為未滿14歲，或14歲以上未滿16歲之人為
14 絕對必要，若其有與未滿14歲，或14歲以上未滿16歲之人
15 性交之不確定故意者，亦應成立上開罪名。然所謂之「不
16 確定故意」，係指行為人雖不知被害人未滿14歲，或係14
17 歲以上未滿16歲之人，但其主觀上已預見被害人可能係未
18 滿14歲，或係14歲以上未滿16歲之人，竟仍執意為之，而
19 不違背其本意者而言。亦即行為人主觀上已有前述預見，
20 為認定其具有不確定故意之前提，此與在客觀上能否預見
21 無關；縱客觀上能預見，但若行為人主觀上並無此項預
22 見，即無所謂不確定故意可言（最高法院93年度臺上字第
23 3557號、99年度臺上字第2001號判決意旨參照）

24 2.被害人A女係98年3月14日生，有其性侵害案件代號與真
25 實姓名對照表存卷可稽，則A女於本案發生之際，客觀上
26 為未滿14歲之女子，首應認定

27 3.被告固於檢察官偵訊時，對於檢察官問及「本件涉犯與未
28 滿十四歲人性交，是否認罪？」答：「我認罪」。然而詳
29 閱被告警詢、偵訊筆錄，檢警兩方均未就被告是否知悉A
30 女為未滿十四歲之女子一節有過詢問，亦不曾告以刑法第
31 227條第1項與未滿十四歲之女性交罪之成立，除客觀上性

01 交對象須為未滿十四歲之女子外，尚須行為人在性交前或
02 性交中主觀上明知或可得而知為未滿十四歲之女子，始負
03 刑責，而被告為一般尋常民眾，學歷亦僅高中程度（見警
04 詢筆錄人別資料之記載），不言可喻其法律知識有所不
05 足，加之接受檢警調查時並無律師陪同，故於接受檢警調
06 查而知A女實際年齡為未滿十四歲之女子時，恐生因客觀
07 上對方確為未滿十四歲之女子而自認已然犯罪之誤解，從
08 而被告在偵訊時之認罪自白，實不足以資為被告主觀上明
09 知或可得而知A女為未滿14歲女子之憑據。

10 4. 本案被告與被害人A女，在本案之前原為不相識之陌生
11 人，係於110年9月12日2時許，被告在其任職之機車行，
12 見身高165公分、留長髮、著便服之A女隻身一人行經機車
13 行，遂上前搭訕，A女則應許一同出遊看夜景，進出撞球
14 館打撞球、飲酒、聊天，結束後再前往被告位於龍潭區天
15 龍二巷8號2樓住處房間內繼續喝酒聊天，期間A女有告知
16 其為國中生，惟仍於酒精催情下，兩人發生性關係等情，
17 業據被害人A女於警詢及本院審理時證述明確，而被害人A
18 女固證稱有告知被告其為國中生，然未再進一步明確告知
19 究為國一新生或臨畢業之國三生，則依國民教育法第2條
20 前段、第3條第1項規定，國中階段之男女，年齡分佈於12
21 至15歲之間，縱跨14歲上下，故僅憑知悉A女為國中生此
22 單一因素，遂認被告明知或可預見被害人A女為未滿十四
23 歲之人，似嫌速斷。再者，依前述兩人相識過程、相識不
24 到24小時即發生性關係及互動情形，可知被害人A女之外
25 形已與一般成年女子無異，對於自身實際年紀除告知為國
26 中生外，即未再透露其他訊息，且深夜時分，突遭陌生男
27 子搭訕邀約出遊，亦表現得落落大方全無羞澀膽怯之情，
28 更不避諱與一眾陌生男子相處並飲用酒類，則在別無其他
29 資訊之情況下，觀察A女形於外之舉止，甚難不使一般人
30 誤認其為年紀較長之國中生。從而，本院難以A女於本院
31 審理時證稱有告知被告其為國中生一節，遽以認定被告主

01 觀上已明知或可得而知 A 女係未滿14歲之少女，並基於罪
02 疑唯輕之法則，應認被告主觀上可得而知 A 女係十四歲以
03 上，未滿十六歲之女子。

04 5. 綜上所述，被告因被害人 A 女客觀上之行為表現致主觀上
05 誤認被害人 A 女之年齡為14歲以上未滿16歲，而發生主觀
06 認識之內容與客觀上 A 女實際年齡不一致之情況，又刑法
07 上犯罪之故意，祇須對於犯罪事實有所認識，有意使其發
08 生或其發生不違背其本意，仍予以實施為已足，不以行為
09 人主觀之認識與客觀事實兩相一致為必要，故行為人主觀
10 上欲犯某罪，事實上卻犯他罪時，依刑罰責任論之主觀主
11 義思潮，首重行為人之主觀認識，應以行為人主觀犯意為
12 其適用原則，必事實上所犯之他罪有利於行為人時，始例
13 外依該他罪處斷。我國暫行新刑律第13條第3項原亦有
14 「犯罪之事實與犯人所知有異者，依下列處斷：所犯重於
15 犯人所知或相等者，從其所知；所犯輕於犯人所知者，從
16 其所犯」之規定。嗣制定現行刑法時，以此為法理所當
17 然，乃未予明定，亦據最高法院以92年度臺上字第1263
18 號、93年度臺上字第6651號判決意旨闡述明確，是本案基
19 於「所知輕於所犯，從其所知」之法理，自應依被告主觀
20 所知，論以被告係犯刑法第227條第3項之對14歲以上未滿
21 16歲之女子為性交罪，且事證已臻明確，自應依法論科。

22 二、論罪科刑：

23 (一)核被告所為，係犯刑法第227條第3項對於14歲以上未滿16歲
24 之女子為性交罪。公訴意旨認被告係犯刑法第227條第1項之
25 對於未滿14歲之女子為性交罪，尚有未洽，有如前述，惟因
26 起訴之基本社會事實相同，且本院已依刑事訴訟法第95條第
27 1款規定告知當事人變更起訴法條之旨，使其得行使訴訟上
28 攻擊、防禦權，爰依刑事訴訟法第300條規定變更起訴法
29 條。另被告前曾因妨害兵役案件，為本院以104年度壢簡字
30 第1625號判處有期徒刑2月確定；再因偽造文書等案件，經
31 本院以105年度簡字第359號判處有期徒刑3月確定，嗣經定

01 執行刑為4月確定，並於106年8月15日易科罰金行完畢，有
02 刑案查註紀錄表可稽，然依照司法院釋字第775號解釋意旨
03 及刑事訴訟法第161條第1項規定，被告構成累犯之事實及應
04 加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法
05 後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否
06 加重其刑之裁判基礎。本案檢察官固提出被告並不爭執之刑
07 案查註紀錄表證明被告構成累犯，卻未就被告構成累犯而應
08 加重其刑之事項具體指出證明之方法，基於我國刑事審判程
09 序採取改良式當事人進行主義之精神以及刑事訴訟法第163
10 條第2項規定法院應依職權調查之事項，依目的性限縮解
11 釋，應以利益於被告之事項為限。準此，本院無從僅憑卷附
12 之刑案查註紀錄表，逕依職權認定被告應依累犯之規定加
13 重，併此敘明。

14 (二)爰審酌被告於案發時，主觀上既已認知被害人係14歲以上未
15 滿16歲之女子，竟仍不知自我約束，率與之性交，影響其身
16 心之健全發展，且自承案發後迄至本院審理期日前兩個星期
17 始透過工作上之老闆向被害人表達和解之意，實應予非難，
18 惟念及被告犯後坦承犯行，兼衡其犯本案之動機、手段、情
19 節、對被害人身心健全發展所生危害程度、高中就學之智識
20 程度、勉持之家庭經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之
21 刑，以資懲儆。

22 據上論斷，依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如
23 主文。

24 本案經檢察官吳宜展提起公訴，檢察官林穎慶到庭執行職務。

25 中 華 民 國 111 年 10 月 7 日

26 刑事第十一庭 審判長法官 潘政宏

27 法官 翁健剛

28 法官 蔡旻穎

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
31 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日

01 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
02 送上級法院」。

03 書記官 張怡婷

04 中 華 民 國 111 年 10 月 11 日

05 附錄本案論罪科刑法條全文

06 中華民國刑法第227條

07 (未成年人)

08 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
09 刑。

10 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
11 徒刑。

12 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
13 刑。

14 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
15 有期徒刑。

16 第1項、第3項之未遂犯罰之。