

臺灣高等法院刑事判決

113年度侵上訴字第228號

上訴人 臺灣士林地方檢察署檢察官

被告 林○○

選任辯護人 魏辰州律師

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣士林地方法院113年度侵訴字第19號，中華民國113年9月16日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署113年度偵字第4147號），提起上訴，本院裁定進行簡式審判程序，判決如下：

主 文

原判決撤銷。

林○○犯對於未滿十四歲女子為猥褻行為罪，共肆罪，各處有期徒刑陸月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑壹年，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、犯罪事實：

林○○於民國112年11月間，在臺北市○○區某國中（校名詳卷）之校慶活動中，結識代號AW000-A112679之女子（000年0月出生，真實姓名年籍資料詳如卷內對照表，下稱A女）。林○○知悉A女為未滿14歲之人，竟基於對未滿14歲之人為猥褻行為之犯意，各於112年11月27日下午4時及同年12月8日下午4時許，在臺北市○○區○○路與○○街路口之○○公園涼亭內，未違反A女之意願，以舌吻、親吻A女鎖骨之方式，對A女為猥褻之行為，復各於同年11月29日下午時許及同年12月3日下午4時許，在上開公園之涼亭內，未違反A女之意願，以親吻A女嘴巴、徒手觸摸A女胸部及下體等處之方式，對A女為猥褻之行為。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

（一）上開犯罪事實，業據被告林○○坦認不諱（參本院卷第99

頁），核與告訴人A女及證人即A女同學丙○○所為證述內容相符（參偵卷第31至40、131至133、141、142頁、原審卷第50至57頁），並有被告與A女間之聊天對話紀錄擷圖、A女之吻痕照片擷圖、監視器錄影畫面翻拍照片及臺北醫學大學附設醫院受理疑似性侵害事件驗傷診斷書等附卷可佐（參偵卷第45至50、57至69、83、89至93頁），足徵被告上開具任意性之自白核與事實相符，可以採信。

(二)至A女雖於警詢及偵訊中，指述被告於112年11月27日及29日、同年12月3日及8日，係違反其意願，而對其為舌吻、親吻鎖骨、撫摸胸部、陰部等猥褻行為，並於同年12月3日以手指插入其生殖器，而為性交行為，然觀諸被告與A女間之IG對話紀錄擷圖，被告於同年11月27日詢問A女「啊現在還好嗎☺」，A女回以「挺好的:)」，被告續問「那明天還見嗎👉👈」，A女回稱「行吧☺」；於同年12月3日，被告則表示「下次伸舌頭啦(*~*~)」，A女回以「☺」、「好啦」；於同年12月5日，被告再表示「我想抱抱☹」，A女回以「:)」、「隔空抱喔(●~●)」，被告詢問「星期三或四去找你(?)」、「我想親親👉👈」，A女回以「:)」；於同年12月7日，被告又向A女表示「今天沒抱到」、「我難過」，A女回稱「今天人很多」，被告續稱「好啦 欠我一百個抱抱」、「和親親」、「哈哈」、「我好壞」、「可以多種幾個草莓」、「啊你都不主動抱我」、「我心碎ㄟ」，A女回以「主動抱很尷尬欸:)」，被告再表示「我們不好了」、「☹」，A女則回以「好好好好:)」，被告再稱「☺好就決定是明天了」，A女回稱「好傢伙:)」，被告稱「耶☺」、「下面7-11見嗎」（參偵卷第46至50頁），在被告與A女之對話紀錄中，A女全未對被告所為親吻、撫摸身體隱私部位等猥褻行為表達不悅或不滿，且於被告表示今天沒有抱到A女時，A女更回以係因當日人多，主動抱被告很尷尬，復未表示有何排斥或拒絕被告對其為接觸身體行為之意，A女更不時以「:)」回應被告，2人間之對話內容顯與一

01 般年輕小情侶之互動無異。又倘若前開時間被告各次所為之
02 猥褻行為均違反A女意願，A女當無繼續與與被告相約見面，
03 並一再搭乘被告之機車共同前往前開公園之理。則A女所指
04 述係遭被告違反意願而為前揭猥褻行為，是否可信，尚非無
05 疑。

06 (三)而證人丙○○固於偵查中證稱：「A女說他有推開被告，但
07 被告抱得很緊，被告將A女抱在自己大腿上然後舌吻，A女想
08 推開被告，但沒有力氣，無法推開，A女有用牙齒擋住被告
09 舌頭，但還是沒有用。」等語（參偵卷第142頁），然證人
10 丙○○並不在現場，僅係轉述其所聽聞自A女之被害經過，
11 而證述自己之親身經歷、見聞或體驗，核屬A女之證述之累
12 積證據，無從據以補強A女上開指述之憑信性。

13 (四)又A女之母即代號AW000-A112679A（下稱B女）固於警詢及偵
14 訊中證稱曾見A女鎖骨紅紅，及返家時頭髮特別凌亂等情形
15 （參偵卷第54、132頁），惟B女所見聞者僅得證明被告確有
16 對A女為上開猥褻行為，以致A女有上開身體外觀之跡證，然
17 仍無從據以證明被告所為係違反A女之意願。

18 (五)另A女於112年12月12日至醫院驗傷時，經理學檢查其處女膜
19 完整，陰部無明顯外傷，有疑似性侵害案件證物採集單及臺
20 北醫學大學附設醫院受理疑似性侵害事件驗傷診斷書等附卷
21 可稽（參偵卷第85、89至93頁），又A女之外陰部、陰道等
22 處皆未檢出男性DNA量，復有內政部警政署刑事警察局113年
23 1月2日刑生字第1136000305號鑑定書在卷可考（參偵卷第
24 9、10頁），則除A女之單一指述外，顯無其他積極證據足認
25 被告曾以手指插入A女之陰道，亦難認被告除對A女為猥褻行
26 為外，並有以前述方式對A女為性交行為。

27 (六)從而，依卷內事證，僅得認被告有對A女為上開猥褻行為，
28 但尚不足認定係違反A女意願而為，亦無從認定被告另有以
29 手指插入A女陰道而為性交行為。本件被告犯行事證明確，
30 堪予認定，應依法論科。

31 三、論罪：

核被告所為，均係犯刑法第227條第2項之對於未滿14歲之女子為猥褻行為罪。而成年人教唆、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2分之1。但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定，兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項定有明文。被告雖係對於未滿14歲之A女為猥褻行為，然因刑法第227條第2項既已將「未滿14歲之男女」列為犯罪構成要件，係以被害人年齡所設特別規定，自無庸再依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項加重其刑。被告所犯4罪之犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

四、撤銷原判決之理由：

(一)原審認被告犯行事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟於被告於提起上訴後，於本院審理中已與A女、B女以新臺幣25萬元達成和解，且已支付完畢，有和解筆錄附卷可稽（參本院卷第125、126頁），其犯後態度與原審難謂相同，原判決就被告所犯各罪雖已量處最低法定本刑，然就上開與被告犯罪後態度之科刑輕重有關事項未及審酌，所定應執行刑自難謂允當。

(二)從而，檢察官上訴主張被告所為應成立對於未滿14歲女子犯強制猥褻罪、對未滿14歲之女子犯強制性交罪，並主張原判決量刑過輕，均無理由，然原判決既有上開可議之處，即屬無可維持，應由本院撤銷改判。

五、量刑：

(一)爰審酌被告雖明知A女為未滿14歲之女子，竟仍為滿足一己私欲，而對思慮未臻成熟之A女為猥褻行為，雖未違背A女之意願，仍對A女之身心健康與人格發展有不良影響，然犯後坦認犯行，並於本院審理中與A女、B女達成和解，取得A女、B女之諒解，堪認確有悛悔之意，犯後態度尚佳，兼衡其尚無其他前科紀錄，有本院被告前案紀錄表可參，素行良好，再參以被告罹有適應障礙，有臺北榮民總醫院診斷證明書可考（參本院卷第129頁），暨審酌被告自陳五專肄業之

01 智識程度，現於飲料店打工，等待入伍服役，未婚，無子
02 女，與父母、妹妹同住之經濟、家庭狀況等一切情狀，各量
03 處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。復衡被
04 告所犯之罪之外部界限，為有期徒刑6月以上，合併其執行
05 刑之總和有期徒刑2年以下，考量其所犯各罪之時間相距非
06 遠，罪名及侵害法益相同，行為態樣相類，再衡酌所犯各罪
07 之犯罪情節、所犯罪數及刑罰經濟原則等內部界限，為整體
08 非難評價，爰定其應執行之刑如主文所示，並諭知易科罰金
09 之折算標準。

10 (二)至被告雖無前科紀錄，固符合刑法第74條第1項第1款之緩刑
11 要件，然被告又因涉妨害性自主案件經提起公訴，分別繫屬
12 於臺灣臺北地方法院及臺灣士林地方法院，有各該起訴書及
13 本院被告前案紀錄表可稽，被告恐有一再為相同類型犯行之
14 疑慮，難認其所為本件犯行係一時失慮所為之偶發型犯罪，
15 無從逕認被告無再犯之虞，本院認不宜為緩刑之宣告，併予
16 敘明。

17 六、依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第273條之1、
18 第299條第1項前段，作成本判決。

19 七、本案經檢察官許梨雯提起公訴，檢察官王芷翎提起上訴，檢
20 察官詹常輝於本院實行公訴。

21 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

22 刑事第十八庭 審判長法官 侯廷昌

23 法官 黃紹紘

24 法官 陳柏宇

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
27 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
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 賴尚君

30 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

31 附錄：本案論罪科刑法條全文

01 刑法第227條
02 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
03 刑。
04 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
05 徒刑。
06 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
07 刑。
08 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
09 有期徒刑。
10 第1項、第3項之未遂犯罰之。