臺灣高等法院刑事判決

115年度侵上訴字第86號

上　訴　人
即　被　告　AD000-A113822A
000000000000000000
指定辯護人　本院公設辯護人沈芳萍

上列上訴人即被告因家暴妨害性自主案件，不服臺灣新北地方法院114年度侵訴字第126號，中華民國114年12月16日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署114年度偵字第39805號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於定應執行刑部分撤銷。

二、上開撤銷部分，AD000-A113822A所處如附表所示之刑，應執行有期徒刑九年。

三、其餘上訴駁回。

理　由

一、審理範圍：

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。本件上訴人即被告AD000-A113822A（下稱被告）提起第二審上訴，於本院審理時明示僅就原審判決之刑上訴（本院卷第60、65頁），是本院僅就原審判決之科刑事項審判，其餘均非本院審判範圍。

二、被告上訴（含辯護，下同）意旨略以：被告承認犯行，行為固應非難，惟告訴人即代號AD000-A113822之未成年女子（民國00年0月生，下稱A女）已經表達給被告自新機會，A女是否基於親情壓力、家庭經濟考量，仍無礙其自己思考後之上開表示；告訴人新北市政府之代理人（下稱新北市政府告訴代理人）認A女非出於自己真意之表示，應係揣測之詞；本案量刑基礎已經有所變更，請從輕量刑等語。

三、本案不適用刑法第59條：

按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（刑法第59條）。該條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重者，始有其適用。其適用應就犯罪一切情狀予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定最低刑度，是否猶嫌過重等，以為判斷。經查，被告無視自己親職身分，侵害A女性自主權，行為亦非偶發，不論自其動機、情節或手段，都不算特別輕微，或本於何等特殊原因所致。被告縱然始終承認犯罪，或為家中經濟支柱，或其他個人、家庭及背景等，雖得作為整體量刑之參考依據，但究非構成情輕法重之情狀，無從減低其刑罰至突破法定刑下限之程度，是本案難認有「顯可憫恕」、「客觀上顯然足以引起一般同情」，或「科以最低度刑仍嫌過重」之情形，即無上開減刑規定適用。被告上訴及此，為無理由。

四、各罪量刑上訴駁回之理由：

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。經查，原審就被告所犯如附表所示各罪，以行為人之責任為基礎，審酌被告與A女之身分關係，被告犯罪動機、情節、手段，非難其侵害法益及其惡性，兼衡A女被害時年齡處於人格發展之情形、所生危害於長遠社會、家庭關係之負面影響，及被告始終坦承犯行，及未見其彌補、賠償A女之犯後態度，與被告之前科紀錄所徵素行，暨其自陳學歷之智識程度、婚姻狀態、所育未成年子女若干、職業、家庭經濟狀況勉持及新北市政府告訴代理人等到庭關係人之意見等一切情狀，量處如附表編號1至4「原審宣告刑」欄所示之刑，其就不同犯罪條文之各罪法定刑度內，各自選擇量處相對較輕之有期徒刑，業已衡酌本案犯罪情節及被告個人因素，其所考量刑法第57條各款所列情狀，並未逾越法定刑範圍，且未違反公平、比例及罪

刑相當原則，亦無濫用裁量權限之情形。是被告對各罪量刑上訴，為無理由，應予駁回。

五、撤銷改定應執行刑之理由：

㈠按數罪併罰定應執行刑，其裁量應兼衡罪責相當及特別預防之刑罰目的，具體審酌整體犯罪過程之各罪關係（例如各行為彼此間之關聯性〈數罪間時間、空間、法益之密接程度及異同性〉、所侵害法益之專屬性或同一性、數罪對法益侵害之加重效應等）及罪數所反映行為人人格及犯罪傾向、施以矯正之必要性，以符罪責相當之要求等情狀綜合判斷。其中倘有其他足以釋明特別預防必要性之評價者，仍非不能於定應執行刑時綜合評價，並調整其刑罰。**經查**，A女於被告上訴狀上一併書寫略以：是否能請法院不判那麼重，給被告一次機會等語（本院卷第21頁），並經A女之母於本院陳稱：係A女親自書寫等語（本院卷第119頁），應認上情已可釋明。**又查**，A女於本院經通知（或轉知）均未到庭（詳細過程略），未能最後確認其前開表示之緣由，惟經本院參酌新北市政府家庭暴力暨性侵害防治中心所回復之相關文書證據及到場社工意見（本院卷第67-78、114-115、119頁，細節略），可認A女遭受親密依附關係之人加害，還需要相當時間及支持，以梳理自己家庭、親人關係及感受，惟由此亦可知被告定應執行刑之最後結果，也相當可能對A女日後生活、人格發展及自我成長有所影響。本院考量刑罰目的，參酌以上情形，認原審就被告所定應執行刑尚非毫無調整空間。綜上，原審就被告所犯如附表各罪所處之刑，定其應執行之刑為有期徒刑9年6月，固非無見；惟其未及審酌上情，其定應執行刑之裁量，尚有未洽。是被告上訴及此，為有理由，應由本院就此部分撤銷，並重新審酌改定應執行刑。

㈡爰審酌被告所為各該犯行，其犯罪時間部分相近，部分則有相當間隔，情節有所差異，其各罪均係侵害不可替代性或不可回復性之個人性自主法益；並考量被告所呈現之犯罪傾向及人格情形，相關刑罰邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生

痛苦程度隨刑期而遞增之情形，考量行為人復歸社會之可能性，暨前開被告上訴於本院後之各方量刑事證及意見，據以適度整體評價被告不法行為所應制裁之程度，及其特別預防之必要性，定其應執行刑如主文第二項所示。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官鍾子萱提起公訴，被告提起上訴，檢察官曾文鐘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　21　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　楊志雄

法　官　鍾雅蘭

法　官　施育傑

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　朱海婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　21　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

兒童及少年福利與權益保障法第112條

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，加重其刑至二分之一。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。

對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴。

刑法第221條

對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法而為性交者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

刑法第222條

犯前條之罪而有下列情形之一者，處 7 年以上有期徒刑：

一、二人以上共同犯之。

二、對未滿十四歲之男女犯之。
三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。
四、以藥劑犯之。
五、對被害人施以凌虐。
六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。
七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。
八、攜帶兇器犯之。
九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、電磁紀錄。
前項之未遂犯罰之。
刑法第224條
對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法，而為猥褻之行為者，處六月以上五年以下有期徒刑。
刑法第224條之1
犯前條之罪而有第二百二十二條第一項各款情形之一者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑。

附表（原判決附表改寫）：

編號	對應犯罪事實	原審宣告刑
1	原判決犯罪事實欄一、㈠所載之事實	AD000-A113822A對未滿十四歲女子犯強制猥褻罪，處有期徒刑三年六月。
2	原判決犯罪事實欄一、㈡所載之事實	AD000-A113822A對未滿十四歲女子犯強制性交罪，處有期徒刑七年六月。
3	原判決犯罪事實欄一、㈢所載之事實	AD000-A113822A成年人故意對少年犯強制性交罪，處有期徒刑三年十月。
4	原判決犯罪事實欄一、㈣所載之事實	AD000-A113822A成年人故意對少年犯強制猥褻罪，處有期徒刑一年。