臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原侵上訴字第5號

上　訴　人
即　被　告　BS000-A110113A(真實姓名年籍詳卷)
選任辯護人　鄭敦宇律師(法扶律師)

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度原侵訴字第7號中華民國112年2月15日第一審判決(起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署110年度偵字第5167號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、代號BS000-A110113A號男子(真實姓名年籍詳卷，下稱甲男)係代號BS000-A110113號女子(民國00年00月生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女)之大伯公，2人間具有家庭暴力防治法第3條第4款之家庭成員關係。詎甲男明知A女係未滿14歲之女子，於000年0月間某日17時許，見當時尚就讀國小3年級之A女在其外公(即甲男之弟)位於花蓮縣之住處客廳(地址詳卷，以下稱系爭住處)寫完功課，竟基於對未滿14歲女子強制性交之犯意，脫去自身褲子，並要求A女脫去褲子，A女不從，甲男即強行脫下A女褲子，不顧A女反抗，將A女壓制在客廳內右側沙發上，以其陰莖進入A女性器內之方式，違反A女意願而對A女強制性交1次得逞。嗣A女於110年3月就讀國中期間，因A女之老師王○○(真實姓名年籍詳卷)聽A女談及服用避孕藥一事，進而詢問A女，A女始告知上情，學校乃依規定通報而查悉上情。

二、案經臺灣花蓮地方檢察署(下稱花蓮地檢署)檢察官指揮花蓮縣警察局鳳林分局報告偵查起訴。

理　　由

壹、程序部分：

一、司法機關所製作必須公示之文書，依性侵害犯罪防治法第15

條第3項規定，不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別被害人身分之資訊，因被告甲男(下稱被告)與被害人A女有親屬關係，本件判決就被告、A女及其家人之姓名、住址等相關資料，均不得揭露其完整內容，故分別以代號稱之，合先敘明。

二、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭(本院卷二第21頁送達回證)，爰依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述，逕行判決。

三、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而經當事人於審判程序同意做為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項定有明文。本件被告及辯護人對於卷內被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述於原審均表示不爭執其證據能力(見原審卷第131頁)，並經原審踐行法定調查證據程序；辯護人於本院亦陳稱對於證據能力沒有意見，均同意作為證據(見本院卷一第82頁)，本院審酌該等言詞或書面陳述作成之情況，並無違法取證或證明力明顯過低之情形，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認均有證據能力。

四、本判決以下所引用之非供述證據，均與本案事實具有關聯性，且查無事證足認係實施刑事訴訟程序公務員違背法定程序所取得，認均有證據能力。

貳、實體事項

一、訊據被告矢口否認有何犯行，辯稱：我不認識A女，也不知道A女年紀，沒有在系爭住處客廳內於A女面前脫下自己褲子，也沒有對A女為強制性交行為等語(原審卷第354頁)。辯護人為被告辯稱：

(一)A女於警詢、偵訊時稱被告叫伊脫褲子，伊就照做，於原審證稱被告叫伊脫褲子，伊沒有脫，被告就伸手把伊褲子硬脫下來，伊有反抗；又A女先稱案發後跑出去哭、坐在外面椅

子；後稱跑去廁所哭，情境顯然不同；A女於社工調查之初表示被侵害2次，其中1次在房間，但警詢時改稱被告沒有做任何行為，伊只是感覺害怕，該部分亦未據起訴，可見A女所述案發過程前後差異甚大，有重大瑕疵，非能盡信。

(二)依證人郭○○老師之證詞，A女於老師面前顯露情緒反應，與課業壓力有關，與本案欠缺關聯性，不足作為補強證據。

(三)被告性器官長度僅2-3公分，無法勃起為性交行為，從未交過女友或為性行為，A女於原審詰問時，無法描述被害具體過程，尤其是被告的性器官，完全無法描述，避重就輕，對其指述信用性實無法給予過高評價。

(四)A女於原審就性侵情節，未見任何情緒反應，但就非侵害情節部分，尤其與父母有關及家人對其不信任部分，則出現哽咽、啜泣及哭泣之情緒反應，則A女於原審之情緒反應，恐非來自性侵害行為本身，而係家人對其不信或司法程序所帶來的壓力，能否以A女於法庭之情緒反應作為補強證據，恐非無疑。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

(一)被告是A女外公的大哥，A女稱呼被告大伯公，因A女父母工作關係，A女放學時會自己走到外公系爭住處寫功課，等父母來接等情，業據證人A女於警詢、偵查中證述明確(見警卷第12-13頁、偵卷第15頁)，被告於警詢及偵查中亦自陳：A女是我姪女的女兒，她國小放學後，有時候會到系爭住處客廳寫功課等語(見警卷第3-5頁、偵卷第13-16頁)，核與證人即A女之父(下稱甲○)於警詢之證述相符(見警卷第17頁)，並有A女性侵害案件代號與真實姓名對照表、A女及被告個人戶籍資料、系爭住處照片等可按（見偵卷密封資料袋第9、11、15、29-35頁），此部分事實先堪認定。

(二)證人A女之證詞：

1.證人A女於原審證稱：我在外公家中曾被大伯公性侵，時間不記得，(提示偵卷密封資料袋第17頁現場圖)當時我坐左邊沙發，被告坐在右邊沙發，被告先叫我過去右邊沙發，叫我

脫褲子；我沒有脫，他就伸手把我的褲子硬脫下來，我有反抗，可是他的力氣太大了，之後他就把我的褲子脫下來，他也把他的褲子脫下來，當時我人坐在沙發上，之後我有從沙發上起來，他坐在右邊的沙發上面拉住我的手，我就被壓在右邊的沙發上面，他把他的性器官放在我的性器官裡面；(問：當時你有感覺到痛？)沒有；我有推被告，可是推不動；不記得過程持續多久，結束後我就把褲子穿上去，之後去廁所哭；事發之後有再去外公家，只要放學之後，就會去外公家(被害人哽咽啜泣)，大伯公也在，但是我一定會在外公在的時候，我才會去外公家，外公不在時，我會去同學家，我不敢待在那，沒有發生這件事之前我都會在裡面寫功課，發生這件事情後都會在木門外面的桌子上寫功課(被害人哽咽啜泣)；(問：為何你還可以記得事件的細節並描述很清楚？)我不知道，主要是男生靠近我，我都會避開，我會害怕；在國中時有拿美工刀割自己，因為剛上國中課業壓力很大，加上大伯公的這件事情有心裡陰影；(問：過程中有無看到大伯公的生殖器？)有看到。(問：可以描述生殖器的形狀大小嗎？)記不清楚。(問：如何確定大伯公的生殖器是硬的？)插進來的時候是硬的。(問：插進去多深？幾公分？)我只知道很淺，不知道幾公分。(問：褲子是被大伯公強脫掉的？當時是坐著還站著？) 是。我是被迫坐著，坐著的時候大伯公把我的褲子脫掉。案發後與大伯公沒有任何互動等語(見原審卷第311、319-323頁)。就其如何於平日放學後去外公家，某日在外公家客廳寫功課時，遭被告強行脫去褲子，以其生殖器對A女性器為強制性交之主要情節，證述明確，並就事後如何改到外公家門外桌子寫功課，於外公不在家時，不敢待在該處，改到同學家等節，指述具體，亦與一般性侵害被害人於案發後盡量迴避被告之反應相合。

2.A女於警詢及偵查中亦證稱：我就讀國小3年級上學期某日許，放學後直接到外公家寫功課，我當時在外公家的客廳桌上寫完功課便坐在我所繪製現場圖(見彌封卷第17頁)所示之

左邊沙發，被告則坐在右邊沙發，被告叫我過去右邊沙發，叫我脫褲子，我就照指示脫下自己的褲子，之後被告就站起來，叫我坐在他原本坐的右邊沙發上，並脫下自己的褲子，坐在我身上，被告和我面對面，疊在我身上，之後被告將生殖器放進去我性器官裡面，時間沒有很久，被告的生殖器是硬的，插入的時候不會痛，只有插的很淺，插入的過程中被告雙手抵在我肩膀旁的沙發，我的手有推被告肩膀，但我力氣小，他力氣大，我推不動，之後被告將生殖器抽出來，我就自己穿上褲子，跑去外面哭等語(見警卷第13頁、他卷第15-17頁)，核與原審證述如何於放學後在外公家客廳寫功課，經被告違反其意願以生殖器插入性器等情大致相符。

3.觀諸A女上述證詞，就被告如何要求其脫褲子及以生殖器對A女性器為強制性交行為等主要事實之陳述，前後具有一貫性，足以提高其證詞之信用性，且參酌A女及被告一致供稱A女於國小放學後，會到系爭住處客廳寫功課，等父母來接等情，本為A女上學期間極為自然、慣行之生活作息，然突然發生改變，須視外公在家與否而改到同學家或在外公家門外桌子寫功課，顯然A女對獨自待在外公家可能與被告單獨相處一事感到害怕不安，益徵A女所述遭被告強制性交一節之信用性甚高。

4.A女於警、偵訊及原審作證時，就其褲子係受被告要求而自行褪下，或遭被告強行脫去一節雖前後不一，然其於原審進一步證稱：(脫褲之行為是誰做的？)是被告強行脫我的褲子，因為當時檢察官偵訊時我的情緒不穩定，我也不知道怎麼好好表達出來等語(見原審卷第323頁)，核與社工陳○○於原審證稱：依我當初跟A女談過之後，在個案匯總報告第4頁記載「犯罪手法均要求案主(即A女)坐於椅子上，褪下案主褲子及內褲等語」之方式，該句行為人之主詞的動作人應該是被告；因為依我的記載習慣，如果是案主自行褪下褲子跟內褲，我會記載「並要求案主把案主的內褲脫下」等語，會強調相對人要求案主把自己的褲子褪下等語(見原審卷第3

16-317頁）相符，可見A女於距離案發期間最近、由社工陳○○到校訪視之會談中即陳稱係遭被告強行脫下褲子，而A女於警、偵訊時年僅為國中生，初次面對司法程序，因緊張不安、情緒不佳、不願回憶或理解、陳述能力等各種因素，致未能為正確、詳實之陳述，實屬可能。況被告於偵查中亦稱伊有叫A女脫褲子，A女沒脫，A女有推伊肩膀等語(詳下述(三)1.)，顯見A女當時應有抗拒被告之動作，其所述非自行褪下褲子等情，應屬可採。

5.從而，被告於犯罪事實欄所載時間、地點，趁A女放學至外公家寫完功課且2人獨處之際，在客廳脫去A女褲子，並將A女壓制在右邊沙發上，不顧A女抗拒而以其生殖器對A女為強制性交1次得逞等主要事實，各次所述均無偏移，內容大致相符，並無矛盾之處，足以憑採。

(三)A女之證詞亦有下列證據可資補強：

1.被告之供述：

⑴被告於偵查中供承：在A女國小3年級的某日許，她下課後到我住處客廳寫功課，當時我在看電視，我當天有喝酒，我有在她面前脫掉褲子，也有叫她脫掉褲子，但A女沒有脫，我也沒有幫她脫，因為她在寫字吵我；(問：為何她寫字，你要叫她脫掉褲子？)(沉默)；我自己先脫，A女沒有脫，我脫掉褲子後就看她，沒有把生殖器插入她下體或摸她、抱她；A女有用手推我肩膀，因為看到我沒穿褲子才推我，她推我一下，我轉身就走；當時不知道A女幾歲，但知道她國小3年級等語(詳見偵卷第13-17頁)。

⑵於原審準備程序時供稱：000年0月間某日下午5點，我沒有要求A女脫掉自己的褲子，我有脫掉自己的褲子給A女看；(問：你脫掉褲子是否是要給被害人看你的生殖器？)(沈默)；我的生殖器沒有插入A女的生殖器等語(見原審卷第129頁、第130頁)。

⑶是被告於偵查及原審自承有在系爭客廳，於A女面前自行脫褲，且要求A女脫褲子，A女有推被告等情，核與A女證

述被告要求伊脫褲子、伊有推被告等情相符，足見A女所述已非憑空編造。參以被告除自行脫掉褲子外，更要求A女脫褲，顯非單純讓A女看被告之生殖器而已，而被告自承A女有用手推伊肩膀一事，與A女所述遭被告靠近壓在沙發上，伊推被告之情境相合，足徵A女所述遭被告壓在沙發上強制性交等情，應可信實，被告上開部分自白與A女之證詞可互為補強。

2.就本件揭露經過、A女之情緒反應等節觀之，亦足徵A女所述應可採信：

⑴證人陳述之證言組合，其中屬於轉述其聽聞自被害人陳述被害經過者，固屬與被害人之陳述具同一性之累積證據，而不具有補強證據之適格；但依其陳述內容，苟係以之供為證明被害人之心理狀態，或用以證明被害人之認知，或以之證明其見聞被害人陳述當下顯示之狀態者，由於該證人之陳述本身，並非用來證明其轉述之內容是否真實，而是作為情況證據(間接證據)，亦即以之推論被害人陳述當時之心理或認知，或是供為證明對該被害人所產生之情緒影響者，既屬該證人陳述其當時所親自見聞被害人案發後發生之情況，則所欲待證之事實與該證人之知覺間，仍存有關聯性，自屬適格之補強證據(最高法院106年度台上字第1783號判決意旨參照)。是判斷被害人證述是否可信且無瑕疵，自可探究案發後曾與被害人接觸者之見聞，以渠等與被害人接觸互動之對話及渠等感受等本於個人經歷或經驗之證述內容，作為補強被害人證述之證據。

⑵證人A女於警詢中證稱：我爸媽都不知道發生這件事情，我怕別人有異樣的眼光，所以我也不敢跟同學說，一直到今年（110年）聽到同學跟我有一樣的經歷，因為我有建議那位同學去買避孕藥，也有陪她去，美術老師就問我避孕藥的事情，談話過程中老師覺得我不對勁，就問我有沒有發生什麼事情，所以我就跟老師說這件事等語(見警卷第14、15頁)。於原審證稱：我沒跟爸爸媽媽講這件事，

因為伯公是(哽咽聲)媽媽的親戚，所以我不敢講，我在偵查中稱爸爸有向前任社工說的事情是媽媽跟大伯公發生關係，我沒有跟爸爸說過這件事，我一直到同學與學長發生關係，後面我陪同學買避孕藥，結果同學在校園飲水機前吃避孕藥，被老師發現，後面上課時老師就約談那位同學出去，之後老師找到我，跟我說下次不要做這件事情，並私下約我上去校長會議室，問我是不是曾經有被怎樣過，我才第一次將這件事說出來，這件事情爸媽後來知道，是因為社工有打到家裡，爸爸跟媽媽就罵我為何要亂說話，他們以為是我跟別人講媽媽跟大伯公的事情，他們沒有想到是我跟大伯公的事情，之後我有跟他們解釋，但媽媽不相信，還罵我亂說謊(哽咽哭泣聲)，爸爸當時則生氣，怪媽媽沒有管好我等語(見原審卷第320、321、323-326頁)。

⑶證人即A女之老師王○○於原審中證述：之前擔任A女之藝能科老師，我授課結束後，A女有跟我說到班內有一個女生可能跟她的親密友人發生逾矩的事情，A女便說可以服用避孕藥，我就問A女「你怎麼會知道避孕藥？」，她說「我之前有吃過」，我說「你為什麼會吃？什麼時機點？」，她就說「我有被不禮貌的對待」，我問「是現在嗎？」，她說「不是，是很久以前」，A女說的很久以前，只有說是她國小的時候，具體是遭如何不禮貌的對待，A女沒有陳述得很清楚，當時她情緒起伏很大，一直在哭泣。當時我得知此事是110年即A女7年級下學期，之後轉介給輔導老師，後來輔導室應該有通報給社會局等語(見原審卷第371-374頁)。

⑷證人即A女之輔導老師郭○○(真實姓名詳卷)於原審證稱：在110年3月9日輔導A女時，為A女7年級下學期，原審卷第157頁所示之花蓮縣○○國中(名稱詳卷)輔導紀錄表所載之諮商概要記載「陪伴處理個案在小學三年級發生的事件」等語係指當時A女被性侵的事件，當時A女會談到被

性侵的引發點是A女的同學有性平事件，A女的同學好像有吃避孕藥，因為A女從7年級上學期開始就是我輔導的學生，A女是我固定談話的個案，所以談話時我就有順帶提到那位性平事件的同學、避孕藥，A女便提到她如何陪伴那位同學，並開始提到自己也有類似經驗，我有點嚇一跳，之後繼續追問，她就講到小學的時候，有去過位於○○伯公家(地點詳卷)，本來不太敢講，後來慢慢引導，她就有說她有被性侵，當時A女對被告的稱謂只知道是媽媽那邊的親戚家，經過慢慢去問，才確認是阿公的哥哥，我說那就叫大伯公，因為那時A女的情緒反應還比較大，在入學後的A女輔導過程中，A女在陪同學講到性平事件之前，完全沒有透露過自己曾有被他人性侵或性騷擾的情形，且在3月9日向我講述這個事件時，當時A女講話吞吞吐吐，不太敢講，眼神也比較不太敢看我，整個身體畏縮，情緒變的比較安靜、害怕，講話也有點發抖等語明確(見原審卷第361-368頁)。

⑸是A女在陪伴同學處理避孕一事時，為老師發覺有異而加以詢問，才間接提及本案，並非刻意針對被告而主動揭露此事，難認A女有何虛構事實誣指被告之動機，況被告自承與A女無仇恨及糾紛亦有血緣關係（警卷第3頁），更足見A女應不會無端於數年後，被動指訴被告有為本案犯行；且A女剛開始談及本案時，情緒起伏大、一直哭泣，嗣亦不太敢講本案，畏縮、害怕，就A女談及遭性侵一事時之情緒與反應，與一般遭受性侵者所可能出現之懼怕反應，及因過往經驗有心理陰影之負面情緒亦相符合。再以A女陳述揭露當時係國中在學學生，涉世未深，若非其親身經歷之事，豈能在後續之偵查及審作證時，就本件遭性侵害之行為態樣、主要情節均為具體一致之陳述，甚至被告亦坦承確有如A女所述之部分犯行，是證人王○○、郭○○所見聞A女供出本案之經過及與A女接觸互動時之狀態亦足為A女證述之補強證據。

3.就A女於案發後改變作息地點之態度觀之：

⑴證人即A女之父甲○於警詢及原審證述：A女沒有跟我講過本案；對於A女所述因為害怕本案再發生，所以就會去同學家玩或寫作業等情，我那時候就覺得怪怪的，我有叫她要待在外公家，但她會在同學家寫功課，且沒說發生什麼事情，縱使我每次都跟她說要待在外公家，不然就不接她回家，但她還是會跑去同學家，除非她外公有在家，她才會會乖乖待在外公家等我們去載她。A女從小就很乖、很孝順，但她會說「爸爸，我不喜歡男孩子，爸爸你不要死喔，你死我也會跟著死喔」，我覺得她會有點排斥男生，她要去上課的話，也會比較不喜歡跟男孩子在一起等語（見警卷第17-18頁，原審卷第327頁）。

⑵證人即社工黃○○於原審證稱：我有跟A女提過的是她會不會害怕返回案發住所，A女說她會有一些擔心，所以她會盡可能避開父母親說要帶她回案發地等語（見原審卷第377頁）。

⑶證人A女於警詢中亦證述：本案之後，我會先去外公家把書包放著，去同學家玩，或是帶著書包去同學家寫作業等語(見警卷第14頁)；於原審證稱：事發之後，我一定會在外公在的時候，才會去外公家，外公不在的時候，我會去同學家，我不敢待在那，沒有發生這件事之前我都會在外公家裡面寫功課，發生這件事情之後都會在外公家木門外面的桌子上寫功課(哽咽啜泣)，之後男生靠近我，我都會避開，我會害怕等語(見原審卷第320-321頁)，對照本件被告趁A女外公不在家之際而為本件犯行，及A女所述於本件發生之後，不喜歡與男生相處，外公不在則不敢待在外公家，即使甲○強力要求A女要待在外公家，A女仍不願意等情，可見A女於被告本件行為後有排斥、避免與甲男單獨相處之情。

4.基上，本件依被告於偵查及原審自白部分犯行、本案揭露過程顯示A女無誣指被告犯罪之動機、A女陳述本件經過時證人

王○○、郭○○所見A女之情緒性反應、A女事後排斥其他男生及刻意避免於案發地點單獨與被告相處等情況證據綜合以觀，俱足以補強A女指訴之憑信性。

三、被告所辯及辯護意旨不採之理由：

(一)被告於原審雖辯稱：我不認識A女，也不知道A女年紀，沒有在系爭住處客廳內於A女面前脫下自己褲子等語，然與其警詢、偵查及原審準備程序時之供述相異(詳前述)，且據A女、甲○證述A女與被告間之關係明確，彼等均無憑空捏造被告與A女親誼關係之必要，被告翻異前詞，所辯顯不足採。

(二)辯護意旨雖以：被告罹患勃起障礙症，陰莖長度僅2至3公分，而無法完成性交行為等語。然刑法上性交既遂與未遂之區分，採接合說，祇須性器或性器以外之其他身體部位進入女陰，或使之接合，即屬既遂。又女性外陰部生殖器官，包括陰阜、大陰唇、小陰唇、陰蒂、前庭、陰道口、處女膜外側，凡以性器或性器以外之其他身體部位或器物之一部或全部進入大陰唇內側之性器之性侵入行為，均係刑法第10條第5項所指之性交，並非以侵入陰道為必要(最高法院111年度台上字第2805、527號、110年度台上字第2216號、106年度台上字第2226號判決意旨參照)。是以，行為人如在被害人之外陰部生殖器官，如陰蒂、陰道口等處磨蹭而尚未進入陰道，即屬性交既遂，且被告性器官與A女之性器官得否相接合，或與雙方體型、姿勢角度而存有些許差異，與被告性器官之大小、被告是否罹有勃起障礙症及其是否有能力侵入A女之陰道內乙節並無必然關連。況被告本件行為時，A女已經國小3年級，對於身體結構已非完全懵懂無知，其復迭次證稱被告生殖器插進來的時候是硬的，及被告確有將其生殖器插進A女性器內等情明確，辯護人此部分辯護意旨，實不足憑。

(三)辯護意旨另以：A女對被告性器官之大小及係自行脫褲子，抑或是遭被告強行脫下、遭強制性交後係跑出家門外或係跑

至廁所哭泣等節，或記憶不清，或前後陳述不一，指述有重大瑕疵等語。按：

1.證人供述之證據前後不符時，究竟何者為可採，事實審法院仍得依證據法則，本於自由心證予以斟酌，作合理之比較，定其取捨，若其取捨判斷無從認為確實有違日常客觀之經驗法則，自不得指為違背法令(最高法院74年度台上字第1599號、81年度台上字第5303號、82年度台非字第141號判決意旨參照)；又證人就同一事實之陳述前後略有出入，此乃各人之記憶不清，或細節未交待清楚，或其描述用語不同，省略片段情節，或記錄之詳簡有異所致，倘其主要陳述一致，即尚難因其細節稍有紛岐即將全部證言捨棄不採(最高法院73年度台上字第3998號判決意旨參照)。本件A女對部分案發細節描述前後固有不一，惟法院仍得本其自由心證予以斟酌何者可採，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信，尤其關於被害情節、犯人之性器官特徵、犯罪之手段及結果等細節方面，告訴人之指陳，難免因時間與記憶等因素，略有出入，然若其對基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得採信。

2.A女於原審對於被告之性器官大小、其褲子係自行或遭被告強行脫下、被性侵害跑到何處哭泣等情，或證稱已忘記，或與警詢、偵查中之指述不一；另A女之個案匯總報告中，社工記載A女記得被告有強制性交得逞2次，一次為酒後犯罪，一次為清醒狀態等語(見原審卷第214頁)，嗣於警詢時A女則稱一共發生2次，除本件犯行外，另第2次是外公出門買藥，被告走出房門外，伊就趕快躲起來，被告沒有做任何行為等語(見警卷第14頁)。然本件犯罪時間(105年9月)至原審作證時(111年12月)已長達6年多，A女當時僅為國小學生，本難期注意被告生殖器之特徵；且A女案發後產生害怕、難過、哭泣等負面情緒，心理衝擊頗鉅，其未能對被告生殖器特徵、插入之深度、褲子如何脫下、事後至何處哭泣等細節詳加注意、記憶及為精確周詳之陳述，難認與常情相悖，尤其

案發後至警局初詢已歷數年，豈能期待A女就各細節片段毫無遺漏為完整一致之供述？至A女於案發後就被告犯行之次數所述雖有不同，但其對如何跟社工說的已不記得(見原審卷第324頁)，且於警詢時已明確證述第2次其見到被告出來就趕快躲起來等情，則A女因時間經過已久，且因驚慌失措，致對第2次之行為記憶敘述不清亦有可能。況A女就本件其放學後如何遭被告要求至系爭住處客廳右邊沙發處後，對其強制性交等重要基本事實始終證述一致，並無明顯矛盾或瑕疵之處，且有前開補強證據可佐，尚難以A女就若干細節之陳述前後不一或可能記憶敘述不清即遽認A女所言全無可採，此部分辯護意旨亦無足採。

(四)A女之個案匯總報告中，陳○○社工於110年3月16日至A女學校進行訪談所為之案情摘述記載略以：案父母均知悉案主所述事件；依稀記得案發時間為案主就讀國小低年級階段，除知悉案主遭被告觸碰身體外，亦知悉案主曾目睹案母遭被告非禮情形，稱案主當時僅遭被告摸手、腰部等，並無案主所述遭被告強制壓在椅子上，褪去褲子性侵情形，且案主案發當日立即告知案父，惟案父解釋後，只見案母突然激動表示案主當時因年幼性器官尚未完全發育，對身體構造無觀念，案主所述遭被告褪去褲子強壓性侵為其遭遇，並非案主實際遭遇；案母自述案主年幼時曾撞見被告將其壓制在床，並強行褪去其衣褲欲性侵，案母表示將此醜聞攤開來說並不怕丟臉，只想讓社工知悉案主恐因年幼記憶混淆，而誤以為是自己的遭遇；案父表示現階段被告年邁，不再追究此事；被告有疼愛案主，禁不起司法程序，請社工協助讓案件停止追究；案父母希冀事件能就此落幕，不願進入司法程序等語。證人陳○○於原審亦證稱：會談當時，案母說大概有聽說孩子講過這件事情，他們說沒有像孩子說的有到被侵入等語(見原審卷第315頁)明確。惟證人甲○於警詢中證稱：A女沒有跟我講過這件事情等語(見警卷第18頁)，於原審證稱：一直到黃致蓉社工帶A女去警局作筆錄，A女回來告訴，我才知

道此事，A女3年級時，我去接她時發現A女一直不在外公家，我當時跑出去找她發現她在同學家，她也不講原因，是後續本案作筆錄時我才知道。我沒有跟社工說過「這件事跟A女說的不一樣，A女只有跟我說，她被大伯公摸手和腰而已」等語，A女有跟我講看到媽媽遭被告性侵，但我不相信A女講的話，還跟A女說大人的事情不要插嘴，但我沒想到被告對我女兒這樣，我很生氣等語(見原審卷第327、328-330頁)，經核與A女於警詢中證稱：發生這件事之後我沒有告知父母或其他人等語(見警卷第14頁)，於偵查中亦稱：我爸媽不知道發生這件事，但爸爸向前一任社工(即陳○○)說我曾經告訴他這件事，但我對於告訴我爸爸這件事沒有印象等語(見偵卷第15至17頁)，復於原審證稱：我沒有跟爸爸、媽媽說這件事，我不知道怎麼講，因為大伯公是(哽咽聲)媽媽的親戚，所以我不敢講。我沒有把媽媽的遭遇記成自己的遭遇，我能確認大伯公有對媽媽做那些行為。當時大伯公跟媽媽都是喝醉狀態，我告訴隔壁的商家跟嬸婆，他們都叫我不要講出去(哽咽聲)，爸爸跟外公回來時，媽媽就醒來了，褲子沒有穿整齊就跑出去，結果爸爸看到時就叫媽媽把褲子穿好，還罵媽媽。爸媽會知道本案是因為不知道是誰還是社工有打到家裡，爸爸跟媽媽罵為什麼要亂說話，他們以為我是跟別人講媽媽跟大伯公的事情，他們沒有想到是我跟大伯公的事情。事情發生之後我有跟他們解釋，結果媽媽不相信，她還罵我亂說謊(哽咽哭泣聲)等語(見原審卷第320、325-326頁)相符，參酌A女之父母極力向社工表達不願本件進入司法程序之態度，則彼等向社工陳述A女記憶有誤、A女所述為被告對A女之母所為之事等節，動機堪慮，可信度低。況A女於案發後並未跟父母提及過本案遭遇，A女先前向父母所陳實係母親遭被告非禮一事，業經證人甲○於原審就上開記載內容加以釐清，A女於原審復就其被性侵一事及目睹其母親遭非禮一事，具體分別描述(見原審卷第320、325頁)，佐以被告於偵查及原審亦坦承確有在A女面前脫褲一事，益見A女

所陳被害經過確係自身經歷，與A女之母與被告間曾發生之事無涉。

(五)辯護意旨另以A女陳述被害經過之情緒反應與本案無關一節，然A女作證時及在證人王○○、郭○○面前，因陳述本件為被告侵害經過時外顯之情緒反應，自足作為補強證據之一；且A女於原審作證時陳述被告本件犯行時，即有啜泣之情(見原審卷第311頁)，嗣陳述案發後仍須去外公家一事(見原審卷第320、320頁)亦二度哽咽啜泣，顯就遭被告性侵害及日後仍須到外公家一事感到害怕難過，非如辯護意旨所稱A女就被性侵一事，未見任何情緒反應。另A女於原審作證時提及父母知悉被告本件犯行時，有不相信或生氣之反應等語，並哽咽哭泣(見原審卷第325、326頁)，對照前述A女父母於案發後指稱A女記憶混淆及不欲進入司法程序之態度，可以推知A女一開始供出本案時所承受來自父母之壓力非輕，其陳述此段過程而哽咽哭泣，顯是真情流露，難以此推論A女其他有關被告本件犯行之情緒反應亦與被告無關。至A女其他在校之心理或情緒反應，與本案無關連之部分，本院並未引為不利被告之證據，爰不予贅述。是辯護意旨以A女之情緒反應與本案無關云云，尚非可取。

四、駁回證據調查聲請之理由

(一)辯護人於原審聲請對被告於000年0月間之性器官功能有無勃起障礙一事送請醫學機構鑑定，然刑法上性交既遂之認定係採接合說，只須被告身體部位或器物之全部或一部進入女陰或使之接合，即屬既遂，被告是否罹有勃起障礙症，與其是否以性器進入A女性器官而性交既遂一節並無必然關連，已如前述，是此部分自無調查必要性。

(二)辯護人聲請對A女鑑定有無罹患創傷後壓力症候群(Post-traumatic stress disorder，以下簡稱PTSD)一節，按性侵害之被害人，於遭受性侵害後固可能發生焦慮、憂鬱及憤怒等創傷後壓力症候群，若被害人出現遭受性侵害後所產生之創傷後壓力症候群症狀，雖足以印證被害人確有遭受性侵害之

重大可能性存在，惟不同之被害人對於遭受性侵害所產生之身心反應與症狀嚴重度未必相同，因此無法以是否出現創傷後壓力疾患據以推論被害人是否遭受性侵，亦即有無創傷後壓力症候群與是否遭受性侵害，其間並無必然關聯(最高法院104年度台上字第2416號判決意旨參照)。本件被告對A女為強制性交之犯行已堪認定，A女縱未經鑑定是否符合「創傷後壓力症候群」之症狀表現，亦不影響其證詞之可信性，無再為此部分調查之必要。

(三)辯護人另以：A女堅稱親眼目睹被告與A女之母同處一室，衣衫不整，而本件調查之初，A女之父母認定A女想自己「代位」母親之被害情境，則上開事件究竟為何？是否造成A女心理創傷？是否造成害怕、誣陷或仇視被告之動機？是否影響A女證言之可信度、情緒反應？有傳喚證人即A女之母到庭作證之必要等語。惟A女於原審就被告本件犯行與被告和A女之母同處一事之事件不同，已經證述明確，被告於偵查及原審準備程序亦自白部分事實，足見A女指述被告本件犯行與A女之母無關。況A女父母於案發之初對本案實抱持息事寧人之態度，甚至指責A女，倘非被告確有本件犯行，A女何須甘冒為父母或家族長輩指責之壓力，迭次指證被告不移？遑論被告亦曾自白部分犯行，足徵A女並非因目擊被告與A女之母之事而挾怨報復被告，無再傳喚A女之母作無益調查之必要。

五、綜上所述，被告對A女強制性交之犯行，事證明確，被告所辯各節均非可採，應依法論罪科刑。

六、法律之適用：

(一)家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係謂家庭成員間實施身體或精神上不法侵害之行為。而家庭暴力罪，則謂家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪。又按刑法上稱性交者，謂非基於正當目的所為之下列性侵入行為：一、以性器進入他人之性器、肛門或口腔，或使之接合之行為。刑法第10條第5項第1款定有明文。

(二)A女為00年00月生，有性侵害案件代號與真實姓名對照表及個人戶籍資料可按（見偵卷密封資料袋第9、11頁），於本件行為時，係未滿14歲之人，被告亦明知行為時A女僅國小三年級之之事實，業經認定如前，且被告為A女之大伯公，係旁系血親4親等，2人為家庭暴力防治法第3條第4款所定之家庭成員，被告本件犯行亦屬於家庭成員間實施身體上不法侵害之行為，該當家庭暴力防治法所稱之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法並無罰則規定，應依刑法之規定予以論處。至於被告行為後刑法第222條條文，雖於110年6月9日修正公布，惟就本案被告所犯條款並未修正，即無庸為新舊法比較。核被告所為，係犯刑法第222條第1項第2款之對未滿14歲之女子為強制性交罪。該罪已將被害人年齡列為犯罪構成要件，自無庸再依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段之規定，加重其刑。

七、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告行為時知悉A女係就讀國小學童，身心發育尚未健全，竟為一己私慾，違反A女之意願對之為性交行為，侵害A女之性自主權，影響其日後人際關係，造成損害非輕；又被告犯罪後否認犯行，未見悔意；雖A女囿於親戚關係而未對被告提起告訴(見警卷第15頁，他卷第19頁)，A女之監護人乙亦基於保護A女之立場，無意願與被告調解(見原審卷第137頁)，致被告未能與A女達成調解，然被告迄今並未對A女表達歉意，亦未取得A女之原諒，難認犯罪後態度良好；兼衡檢察官對被告量刑之意見(見原審卷第358頁)，暨被告犯罪手段、情節、自陳之教育程度、工作、家庭經濟及婚姻狀況(見原審卷第357頁)等一切情狀，認原審量處被告有期徒刑7年3月，已在法定刑度之範圍內從輕量刑，合於公平、比例及罪刑相當等原則，尚無不合。

八、被告上訴意旨猶執前詞否認犯罪，請求為無罪之諭知，所辯各節均非可採，已經本院說明如前，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條、第371條，判決如主文。

本案經檢察官王怡仁提起公訴，檢察官黃東焄到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　14　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

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，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　14　　日

書記官　陳雅君

附錄判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第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。

中華民國刑法第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。