

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度侵上訴字第52號

上訴人

即被告 AB000-A111122A

選任辯護人 謝念廷律師

上列上訴人即被告因妨害性自主罪案件，不服臺灣臺中地方法院112年度侵訴字第129號中華民國112年12月25日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第23459號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告AB000-A111122A（下稱被告）犯刑法第227條第3項對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪，又被告雖為累犯，經參酌司法院釋字第775號解釋意旨，裁量不予加重，判處有期徒刑6月，認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、被告上訴意旨略以：原判決主要係以被害人甲○之證述，認定被告與甲○曾為男女朋友關係，被告當知悉甲○為14歲以上未滿16歲之人。然本案甲○使用之社交軟體「The Couple」，係甲○自行輸入，並得於嗣後更正，則該記載與事實是否相符，仍欠明瞭；甲○所述被告之生日與被告真實年籍不同，顯見原判決以交往之男女朋友均會明確知悉對方年紀一情，核與實情不符；甲○於報案後，非但未保留證據，反而開始刪除與被告相關之訊息、照片，甲○之動機為何，則顯有疑。原判決未查上情，竟單憑甲○所述即推測交往中之男女均知悉彼此年齡，作為認定被告有罪之基礎，顯已忽略

01 爾來「速食愛情」亦屢見不鮮，且同時與多名同性或異性交
02 往亦屬常態，本案並無直接或間接證據足以證明被告知悉甲
03 ○之年齡，爰上訴請求撤銷原判決，改諭知被告無罪等
04 語。

05 三、本院查：

06 (一)關於證據的取捨及其證明力的判斷與事實之認定，俱屬事實
07 審法院自由判斷裁量的職權，此項自由判斷職權的行使，倘
08 不違背客觀存在的經驗法則及論理法則，即無違法可指，觀
09 諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明，自無由當事人任憑己
10 意，指摘為違法。且法院認定事實，並不悉以直接證據為必
11 要，其綜合各項調查所得的直接、間接證據，本於合理的推
12 論而為判斷，要非法所不許。告訴人與被告雖常處於對立之
13 立場，然其指述倘無瑕疵，且有補強證據足以擔保其指述之
14 真實性，即得採為論罪科刑之依據。所謂補強證據，係指該
15 陳述本身以外，其他足以證明犯罪事實確具有相當程度真實
16 性之證據，不以證明犯罪構成要件之全部事實為必要。透過
17 「被害人陳述」以外之證據，倘可得證明被害人聲稱被害事
18 件時之言行舉止、情緒表現、心理狀態或處理反應等情景者
19 (間接事實)，因係獨立於被害陳述之證據方法暨資料，屬
20 具補強證據適格之情況證據，自可藉其與待證事實有蓋然性
21 之常態關聯，資為被害人遭遇(直接事實)致生影響之推理
22 素材。而認定事實，必須就相關聯之證據資料，整體觀察而
23 予以綜合判斷，不得割裂。事實之認定，若係結合數個證據
24 作綜合之判斷者，雖其構成分子之單一證據，均不足以單獨
25 證明全部事實，但如各證據間具有互補性或關連性，事實審
26 法院就該數個證據，經綜合歸納之觀察，依經驗法則衡情度
27 理，對於事實所為之證明，倘已獲得確信，而其整體已達於
28 無可懷疑之程度時，即不得僅以其中部分單一證據之證明力
29 猶有未足，而指摘判決為違法。又證人之供述前後稍有不符
30 或相互間有所歧異，究竟何者為可採，事實審法院非不可本
31 於經驗法則，斟酌其他情形，作合理之比較，定其取捨；若

01 其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得予以採信。因
02 此，證人之供述彼此或前後縱有差異，事實審法院依憑證人
03 前後之供述，斟酌其他證據，本於經驗法則與論理法則，取
04 其認為真實之一部，作為論罪之證據，自屬合法。

05 (二)原審依憑被告之部分供述、證人即告訴人甲○歷次證述、證
06 人林明翰於偵查之證述、優勝美地汽車旅館監視器錄影翻拍
07 照片、甲○手繪現場位置圖、臺中慈濟醫院受理疑似性侵害
08 事件驗傷診斷書及甲○手機翻拍照片等證據資料，相互印
09 證、斟酌取捨，綜合判斷而認定被告確有本件被訴對14歲以
10 上未滿16歲之甲○為性交之犯行，已詳述其調查、取捨證據
11 之結果及憑以認定犯罪事實之得心證理由(見原判決理由
12 二、(三))，並非祇單憑甲○之唯一指訴，且業已說明由被告
13 之部分供述、甲○手機內社交軟體翻拍照片、證人林明翰之
14 證述等證據資料，相互勾稽結果，如何得採為補強甲○指訴
15 情節為真實之理由。另就被告否認犯行，辯稱：其與甲○交
16 往期間仍為已婚身份，並有其他交往對象，未必明確知悉甲
17 ○真實年齡，且甲○為逃家中輟之未成年少女，有對外謊稱
18 年齡之情，本案係遭甲○設計誣陷之辯解，如何均不足採
19 信，亦在理由欄二、(三)3.詳加指駁。核其論斷說明，俱有卷
20 存資料可憑，復與經驗法則、論理法則無違，亦無調查未
21 盡、判決理由不備及不適用法則或適用法則不當等違誤可
22 指。凡此概屬原審採證認事、判斷證據證明力職權之適法行
23 使，自不能任意指摘為違法。

24 (三)按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對有罪被告
25 之科刑，應符合罪刑相當原則，使輕重得宜，罰當其罪，以
26 契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌
27 一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標
28 準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。而刑之量定，乃
29 法律賦予法院自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人之
30 責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列各款事項，而未逾越法
31 定刑度，即難謂違法(最高法院100年度台上字第5301號判

01 決意旨參照)。經查，原判決經參酌司法院釋字第775號解
02 釋意旨，裁量就被告為累犯部分不予加重其刑，並以行為人
03 之責任為基礎，審酌被告知悉甲○係14歲以上未滿16歲之
04 人，心智發育尚未完全健全，性觀念不成熟，竟貪圖一己私
05 慾而與甲○發生性交行為，影響甲○之身心健康與人格發
06 展，不宜寬貸；考量被告雖於偵查時自白犯行，然於原審時
07 翻異前詞，僅承認與甲○性交之客觀事實，然矢口否認主觀
08 犯意，未見悔意，及迄今未實際賠償甲○分毫之犯後態度；
09 兼衡被告犯罪之動機、目的、手段，暨其自陳之教育程度、
10 職業及家庭經濟生活狀況（見原判決理由欄三、(三)、(四)），
11 量處有期徒刑6月，核未逾越或濫用法律賦予法院得自由裁
12 量刑罰輕重之權限，且無明顯違背公平、比例及罪刑相當原
13 則之情形，原判決量刑自無不當或違法。況被告上訴後，仍
14 未坦承認罪，且迄未與告訴人達成和解或取得原諒，是原審
15 量刑之基礎並無變更而得對被告作有利之認定，仍難指原審
16 量刑之裁量有何違誤。

17 (四)綜上所述，被告執前詞上訴否認犯罪，無非係對原判決已說
18 明事項及原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同
19 之評價，任意指摘原判決不當，要非可採。被告上訴為無理
20 由，應予駁回。

21 據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

22 本案經檢察官李基彰提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

23 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

24 刑事第七庭 審判長法官 郭瑞祥

25 法官 陳玉聰

26 法官 胡宜如

27 以上正本證明與原本無異。

28 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
29 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
30 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

01

02 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

03 【附件】

04 臺灣臺中地方法院刑事判決

05 112年度侵訴字第129號

06 公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

07 被 告 AB000-A111122A (姓名、年籍詳卷)

08 選任辯護人 謝念廷律師

09 上列被告因妨害性自主罪案件，經檢察官提起公訴（111年度偵
10 字第23459號），本院判決如下：

11 主 文

12 AB000-A111122A對十四歲以上未滿十六歲之女子為性交，處有期
13 徒刑陸月。

14 犯罪事實

15 一、AB000-A111122A（下稱甲男）原係AB000-A111122（民國00
16 年0月生，真實姓名、年籍詳卷，下稱甲○）之男友，民國1
17 11年1月9日甲男因案遭羈押，於同年3月8日獲釋當天，甲男
18 即連絡甲○見面，同日中午12時許，甲男經其與甲○之共同
19 友人林明翰駕駛車牌號碼0000-00號自用小客車搭載，前往
20 臺中市潭子區某統一超商與甲○見面後，甲○即隨同甲男上
21 車，由林明翰搭載，先陪同甲男前往臺中市○區○○街向甲
22 男友人借錢，再前往同市○區○○路0段0號優勝美地汽車旅
23 館，同日下午3時25分許，3人抵達上開汽車旅館206房後，
24 甲男即請林明翰外出幫其拿取物品，待林明翰離開後，甲男
25 明知甲○係14歲以上未滿16歲之女子，並無成熟之性自主及
26 判斷能力，竟仍與甲○合意，將其陰莖插入甲○之陰道內抽
27 動，對甲○為性交。然因林明翰於離開上開汽車旅館後，旋
28 即通知甲○之男友AB000-A111122B（姓名、年籍詳卷，下稱
29 丙男），丙男即夥同不詳之人，於同日17時許，前往上開汽
30 車旅館將甲○帶走，並由甲○報警處理，而查悉上情。

01 二、案經甲○訴由臺中市政府警察局第二分局報請臺灣臺中地方
02 檢察署檢察官偵查起訴。

03 理 由

04 一、證據能力之說明：

05 (一)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
06 條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作
07 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
08 為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調
09 查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言
10 詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法
11 第159條之5定有明文。核其立法意旨在於傳聞證據未經當事
12 人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放
13 棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為
14 證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對
15 傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見
16 之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，
17 上開傳聞證據亦均具有證據能力。查：本判決除上揭所述
18 外，下列所引之被告甲男以外之人於審判外所為之陳述及卷
19 內其他書證（供述證據部分），查無符合同法第159條之1至
20 之4等前4條之情形，檢察官、被告、辯護人於本院準備程序
21 中均表示對該等傳聞證據之證據能力不爭執其證據能力（見
22 本院卷一第182頁），檢察官、被告及辯護人於本院審理時
23 並未就卷內其他證據資料之證據能力有所爭執，且迄本院言
24 詞辯論終結前，亦未主張有刑事訴訟法第159條第1項不得為
25 證據之情形，是應認已同意卷內證據均得作為證據，且經本
26 院審酌上開傳聞證據作成時，較無人情施壓或干擾，亦無不
27 當取證之情形，認為以之作為本案之證據亦屬適當，是上揭
28 傳聞證據自具有證據能力。

29 (二)至於不具供述性之非供述證據，並無傳聞法則之適用，該等
30 證據既無證據證明係公務員違背法定程序所取得，復經本院
31 踐行調查證據程序，且與本案具有關聯性，亦均有證據能

01 力。

02 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

03 (一)訊據被告固坦承其與甲○曾為男女朋友關係，其於111年3月
04 8日有在優勝美地汽車旅館206號房對甲○以陰莖插入甲○之
05 陰道內抽動之方式，對甲○為性交，惟矢口否認有何對14歲
06 以上未滿16歲之女子性交之犯行，辯稱：我認識甲○時她剛
07 過生日，我知道甲○生日是在2月中旬至2月底，我不知道甲
08 ○為未滿16歲，我以為她已經滿16歲云云（見本院卷第25
09 頁）。

10 (二)被告與告訴人甲○原為男女朋友關係，被告於111年1月9日
11 因案遭羈押，於同年3月8日獲釋當天，被告連絡甲○見面，
12 並於同日下午3時25分許，由林明翰駕駛車牌號碼0000-00號
13 自用小客車搭載被告、甲○前往優勝美地汽車旅館206號房
14 後，被告請林明翰外出幫其拿取物品，待林明翰離開後，被
15 告與甲○合意，以陰莖插入甲○之陰道內抽動之方式，對甲
16 ○為性交等情，業據被告供承不諱（見偵卷第65至67頁、本
17 院卷第25、26、184頁），並經證人即告訴人甲○、林明翰
18 於警詢、偵訊及本院審理時證述屬實（見偵卷第13至19、37
19 至39、89至90頁），復有優勝美地汽車旅館監視器錄影翻拍
20 照片、甲○手繪之現場位置圖附卷可參（見偵卷第27至29、
21 31頁、本院卷二第31頁），首堪認定為真實。又甲○為00年
22 0月生，有性侵害案件代號與真實姓名對照表在卷可佐（見
23 偵不公開卷第27頁），故甲○於案發時確為14歲以上未滿16
24 歲之女子，亦堪認定。

25 (三)本案至關重要者厥為被告是否知悉甲○為14歲以上未滿16歲
26 之人，而仍與其為性交行為，本院就此判斷如下：

27 1.按法院憑以認定犯罪事實之證據，並不悉以直接證據為
28 限，即綜合各種直接、間接證據本於推理作用，為其認定
29 犯罪事實之基礎，並非法所不許。又被害人就被害經過所
30 為之指述，固不得作為認定犯罪之唯一證據，仍應調查其
31 他補強證據以擔保其指證、陳述確有相當之真實性，而為

01 通常一般人均不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依
02 據。而此所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部
03 事實為必要，倘得以佐證被害人所述之犯罪事實非屬虛
04 構，即為已足。

05 2.甲○於偵訊時證稱：我與被告在一起好像150幾天，他知
06 道我的出生年月日，也知道我於案發時未滿16歲等語（見
07 偵卷第77、78頁），於本院審理時另具結證稱：我是於11
08 0年1、2月間經前男友介紹認識被告，前男友說他是檳榔
09 攤的一個哥哥，我前男友在檳榔攤工作，我過去檳榔攤找
10 他，當時是冬天，快過年了，被告會帶我跟檳榔攤的朋友
11 去吃飯，或是帶我去上學，後來我跟前男友分手，於110
12 年3月28日與被告正式結為男、女朋友，交往到被告入監
13 為止，因被告有牽涉到兒少性剝削案件，所以跟被告分
14 手；我使用的手機軟體有記載我們開始交往的日期，我在
15 跟被告交往的第一天，就開始用交往紀念日軟體「The Co
16uple」去記載交往的天數，我交往的每個男朋友都會用
17「The Couple」記載開始交往的日期做紀念，交往後差不
18多1個多禮拜，我才知道他幾年次，跟他交往沒多久我就
19知道他的生日是12月24日，他的生日是我之後再KEY上
20去，我自己的生日也是我手動調的，我沒有用「The Coup
21le」跟被告連接。之前陳述與被告開始交往的日期有點出
22入，因為我沒有很認真的去記我什麼時候跟他在一起，是
23剛剛突然想到我有使用手機軟體記載交往日期；被告於11
240年4月29日有載我跟我朋友去○○國中（國中名稱詳卷）
25上學，當時我三年級，我有穿制服，制服上有繡我是107
26年入學，被告知道我是國三，我當時要會考，後來我中輟
27被警察抓去派出所，當時警察查到我去買吃的，詢問我是
28否跟被告在金沙汽車旅館房間，我跟被告被帶到文正派出
29所做筆錄，警察有講我的年齡，被告那時候坐在隔壁，我
30想他應該有聽到，被告好像因為這件事情才被收押禁見，
31我們在交往期間，被告有幫我過生日，是在110年4月○日

01 （日期詳卷），大家幫我慶生有買蛋糕，我那時才15歲，
02 上面有插蠟燭，當時有以手機拍照，手機另案被扣押了，
03 我會刪除舊照片；另外被告有帶我去看醫生，他有看過我的
04 健保卡，我也看過他的身分證；本院卷二第116頁圖4是
05 我的LINE限時動態截圖，之前我懷疑被告在外面有女生，
06 我覺得我只是個小孩，可能被輕易放掉，被告就以LINE傳
07 訊息給我說「愛就愛，還有年紀之分喔，傻眼，妳不要多
08 想了，還是你要因為年紀就放棄了」給我，本院卷二第11
09 8頁圖7是我的臉書動態截圖，我跟被告在一起後，被告於
10 110年4月29日載我跟同學一起去上學，下面我還有寫上
11 「誰上學跟我一樣不帶書包」；我沒有故意跟被告謊報年
12 齡，跟他說我的年紀比較大，我跟每一位男朋友交往時，
13 都有跟他們講我的真實年齡，我會想跟他們講我實際的年
14 齡及我中輟的事情，讓他們去保護我，我沒有跟別人謊報
15 過年齡；本院卷二第87頁是我的臉書網頁，我在本院卷二
16 第91頁臉書基本資料填載（西元）0000年0月00日出生，
17 因為如果未滿18歲的話，沒辦法在臉書上面搜尋到我，我
18 希望讓大家可以可以在臉書上搜尋到我，因此偽填年籍，我並
19 未跟任何人謊稱我的年紀比實際年紀大；我與被告沒有糾
20 紛或嫌隙；我跟被告交交往1個多禮拜，才知道他幾年
21 次，跟他交往沒多久，就知道他的生日是12月24日等語
22 （見本院卷一第69至83、174、194、197頁）。從而，甲
23 ○就其與被告於110年3月28日正式交往，迄被告於111年1
24 月9日因另案遭羈押而分手，被告於交往期間，曾於110年
25 4月○日甲○15歲生日當日為甲○慶生，被告亦曾帶甲○
26 去看醫生而持有甲○之健保卡，並曾接送甲○上學，甲○
27 於交往期間有據實告知被告其出生年月日，並未謊報年齡
28 等情，於偵訊及本院審理時證述明確，甲○證述之內容與
29 一般男女朋友交往期間為對方慶生討對方歡心，送對方就
30 醫、上學以示關懷等情無違。又甲○與被告交往之初，以
31 手機軟體「The Couple」記載其等交往日期為「（西元）

01 2021/3/28」，並於被告照片下方註記「老公」、「(西
02 元) 1989/12/14」，「The Couple」軟體並顯示交往時間
03 已達「954天」乙節，有甲○手機翻拍照片附卷可稽(見
04 本院卷二第69、71頁)，與甲○前揭證述相互吻合，而甲
05 ○所記載之被告生日確與被告之出生年月日相符，足見甲
06 ○於交往期間確曾向被告探詢其出生年月日，而衡諸男女
07 為建立親密關係而在彼此嘗試了解及認識對方之過程中，
08 理應會反問對方之生日方符常情。再者，被告於本院審理
09 時亦坦承曾幫甲○過生日及接送甲○至○○國中上學等情
10 (見本院卷一第95、200、202、203頁)，被告就甲○於1
11 10年間為15歲，且其係00年0月生乙節，自當知之甚詳。
12 則被告於111年3月8日與甲○性交時，就甲○彼時未滿16
13 歲乙節，自有所知悉。

14 3.被告雖辯稱：我是於110年1、2月間幫甲○過生日，當時
15 甲○仍與前男友在一起，我送甲○1支電子菸，我是在甲
16 ○國中畢業後才與她交往，我迄今交往過10個女朋友，從
17 來沒問過女友年紀，我覺得本案是被甲○設計等語(見本
18 院卷第95、184、189頁)。辯護人亦為被告辯護稱：據被
19 告所述，甲○110年的生日是在2月間度過，所以被告主觀
20 上認定甲○為年滿16歲的人，且甲○就其與被告開始交往
21 之時間，於警詢、偵訊及審理時證述前後不一，足認雙方
22 對於彼此的交往時間、年紀、生日，並未明顯去探究或者
23 是有誤會，且甲○與她男友在案發當天離開汽車旅館之
24 後，被告就被拖出來打，甲○跟她男友有高度誣陷被告的
25 可能性；此外，甲○在與被告交往前，正與前任男友交
26 往，被告當時也與他人有婚姻關係，並另有其他交往對
27 象，在這種比較開放關係的前提下，被告是否明確知悉甲
28 ○的真實年紀，非無疑問；且甲○為逃家之未成年人，平
29 時居住在檳榔攤內，甲○在外遊蕩期間，殊無可能四處張
30 揚其真實年齡，甲○於其臉書帳號亦偽填係「1989年4月1
31 8日」生，甲○有對外謊稱年齡，致使他人錯認其真實年

01 紀、生日之情，亦有憑據等語（見本院卷一第116、117、
02 203、204頁）。惟查：

03 (1)被告於本院審理時供稱：一開始甲○在檳榔攤稱呼我
04 「乾爸」，我會害怕交往對象年紀太小，但我沒有習慣
05 確認對象年紀，我不知道為何沒有跟甲○確認年紀等語
06 （見本院卷一第189、190頁）。再觀諸甲○於110年間
07 之照片（見本院卷二第73、77、118頁），甲○長相稚
08 嫩，外型明顯係學生模樣。另甲○曾於交往過程中向被告
09 表示「或許我還是小孩 不懂」、「然後想到歐買尬
10 我只是小孩 就覺得好笑」，被告則回以「愛就愛了，
11 還有年紀之分喔，傻眼，妳不要多想了，還是妳要因為
12 年紀就放棄了」乙節，亦有LINE對話紀錄附卷可稽（見
13 本院卷二第116頁）。依被告前開供述，甲○一開始稱
14 呼被告「乾爸」，於交往過程中亦一再表明自己是「小
15 孩」，經被告勸以不要因年紀而放棄，均在在顯示被告
16 與甲○之年紀相差甚大，被告亦表示會擔心交往對象年
17 紀太小，卻未向甲○詢問確認其年紀及出生年月日，實
18 有違常情。

19 (2)甲○於警詢時陳稱：我與被告是在110年3月8日交往約1
20 年等語（見偵卷第13頁）；於111年7月13日偵訊時則改
21 稱：我與被告是去年5月5日在一起，今年1月左右分手
22 等語（見偵卷第37頁）；於本院審理時亦先證稱：我跟
23 被告應該是110年5、6月開始交往，大概交往100至200
24 天等語（見本院卷一第68頁），嗣經甲○查看手機軟體
25 「The Couple」後，確認與被告開始交往時間應為110
26 年3月28日，已如前述。又甲○所持手機軟體「The Cou
27 ple」顯示甲○與被告自110年3月28日交往起迄112年11
28 月6日本院審理時已954天（見本院卷二第69頁），足認
29 甲○確係於110年3月28日與被告開始交往時，即以「Th
30 e Couple」軟體記載與被告交往之相關時間細節，並非
31 因本案訴訟而記載，則甲○於「The Couple」軟體記載

01 與被告開始交往時間為110年3月28日，應屬可信。至甲
02 ○於警詢、偵訊及本院審理時雖就開始交往時間陳述有
03 所出入，然供述證據每因個人記憶能力、表達能力、誠
04 實意願、嚴謹程度及利害關係之不同，而有對相同事物
05 異其供述之情形發生，而其歧異之原因，未必絕對係出
06 於虛偽所致。甲○係分別於111年3月9日、同年7月13日
07 及112年11月6日本院審理時為上開證述，距離其與被告
08 開始交往之日期已有相當之時間，且甲○因無法接受被
09 告要其與其他女子一起進行性行為而與被告分手，業據
10 甲○證述在卷（見本院卷一第87、88頁），故甲○與被
11 告亦非平和分手，甲○因不願回想與被告交往之過程及
12 因時間經過而記憶消退之情況下，而於警詢、偵訊時及
13 本院證述之初誤稱與被告開始交往之時間，亦與常情無
14 違。自難據此推認甲○證述曾告知被告其出生年月日不
15 可採信。

16 (3)甲○雖曾為中輟生，然依甲○上開證述及被告前揭陳
17 述，甲○曾於110年4月29日穿著國中制服由被告駕車接
18 送至○○國中上學，則甲○於彼時並未逃學，亦未刻意
19 對被告掩飾其仍在國中就讀之事實。至甲○雖於其臉書
20 帳號虛偽填載出生年月日為「（西元）1989年4月18
21 日」，有甲○臉書帳號頁面截圖附卷可考（見本院卷二
22 第87、88頁）。甲○就此部分於本院審理時結證稱：我
23 有在臉書上填載「（西元）1989年4月18日」出生，是
24 因為那時未滿18歲的話，無法在臉書上面找到我，我希
25 望讓大家可以在此搜尋到我，才偽填年籍等語（見本
26 院卷一第80頁）。又一般人在網路或社交軟體上，或為
27 吸引網友與其交往，或為吸引點閱或按讚、粉絲數量，
28 因而使用他人之照片或偽填姓名或年籍資料，於現今之
29 網路社會已非少見。故甲○為能在臉書上廣結好友，因
30 而虛偽填載出生日期，亦無違常情。然甲○與被告為男
31 女朋友關係，且交往時間長達9月餘，甲○於交往期間

01 亦未刻意對被告掩飾其仍在國中就讀之事實，甲○實無
02 動機亦無必要對被告謊稱生日，致使被告錯認其真實年
03 紀或生日，辯護人前揭辯護意旨，為本院所不採。

04 (4)被告雖辯稱甲○於110年係於1、2月間慶生，惟甲○於
05 本院審理時明確證稱：被告係於110年4月○日我生日當
06 天為我慶生等語（見本院卷一第77、78、83、95頁）。
07 而一般人慶祝生日多係於生日當天，或因事務繁忙而提
08 早或延後些許期日，甚少會提早2、3個月慶生，被告所
09 述甲○於生日前之1、2月間慶生，實有違常情，被告復
10 未提出相關證據佐證，即難為被告有利之認定。

11 (5)證人林明翰於偵訊時證稱：被告羈押期滿後與我在中清
12 路一家檳榔攤見面，他說要去潭子找甲○，叫我載他
13 去，到了潭子7-11便利商店，被告自己下車跟甲○講
14 話，約15分鐘後，甲○就跟被告上車，之後被告說要去
15 優勝美地汽車旅館，我就載他們過去等語（見偵卷第8
16 9、90頁）。被告於偵訊時亦供稱：111年3月8日羈押期
17 滿當天，我去找甲○，問她要不要回來我身邊，她說
18 好，之後我們去汽車旅館，我去洗澡，甲○也跟著我進
19 去洗澡，我們有撫摸，進而發生性交行為等語（見偵卷
20 第66、67頁）。故被告係於羈押出所後，主動聯繫甲○
21 與其見面，詢問甲○是否要復合，經甲○同意後，被告
22 始與甲○至優勝美地汽車旅館206號房，與甲○為性交
23 行為，整個過程中係由被告主動詢問甲○復合意願，及
24 表達要至優勝美地汽車旅館，並非由甲○誘使被告與其
25 發生性交行為，被告明知甲○彼時為未滿16歲之女子，
26 仍與之為性交行為，自難認係甲○設計陷害被告所致，
27 被告前揭辯解，顯係卸責之詞，難信為真。

28 (四)綜上所述，本案事證明確，被告前揭對於14歲以上未滿16歲
29 之女子為性交犯行，洵堪認定，應依法論科。被告另聲請調
30 閱其與甲○進入優勝美地汽車旅館至離開之監視器錄影畫
31 面，然經本院函請臺中市政府警察局第二分局派員至優勝美

01 地汽車旅館調取案發當日之監視器錄影畫面，該旅館主任表
02 示監視器影像僅保存7日，111年3月8日之監視器影像已無留
03 存，有臺中市政府警察局第二分局112年10月4日中市警二分
04 偵字第1120050790號函文及訪查表附卷可佐（見本院卷一第
05 39、43頁），故此部分之證據已屬調查不能，應予駁回，附
06 此敘明。

07 三、論罪科刑之理由：

08 (一)核被告所為，係犯刑法第227條第3項之對於14歲以上未滿16
09 歲之女子為性交罪。

10 (二)又兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項規定對兒童及
11 少年犯罪者，加重其刑至二分之一，但各該罪就被害人係兒
12 童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。是本案被告所
13 犯之刑法第227條第3項之罪，既係就被害人年齡為14歲以
14 上、未滿16歲之少年所為之特別處罰規定，自無庸再依兒童
15 及少年福利與權益保障法第112條第1項規定加重其刑，附此
16 敘明。

17 (三)按刑事訴訟法第161條第1項規定：「檢察官就被告犯罪事
18 實，應負舉證責任，並指出證明之方法。」此為檢察官就被
19 告有罪事實應負實質舉證責任之概括性規定，非謂除有罪事
20 實之外，其他即可不必負舉證責任。此一舉證責任之範圍，
21 除犯罪構成事實（包括屬於犯罪構成要件要素之時間、地
22 點、手段、身分、機會或行為時之特別情狀等事實）、違法
23 性、有責性及處罰條件等事實外，尚包括刑罰加重事實之存
24 在及減輕或免除事實之不存在。累犯事實之有無，雖與被告
25 是否有罪無關，然係攸關刑罰加重且對被告不利之事項，為
26 刑之應否為類型性之加重事實，就被告而言，與有罪、無罪
27 之問題有其相同之重要性（包括遴選至外役監受刑、行刑累
28 進處遇、假釋條件等之考量），自應由檢察官負主張及實質
29 舉證責任。又依司法院釋字第775號解釋理由書所稱：法院
30 審判時應先由當事人就加重、減輕或免除其刑等事實，指出
31 證明方法等旨，申明除檢察官應就被告加重其刑之事實負舉

01 證責任外，檢察官基於刑事訴訟法第2條之客觀注意義務規
02 定，主張被告有減輕或免除其刑之事實，或否認被告主張有
03 減輕或免除其刑之事實，關於此等事實之存否，均應指出證
04 明之方法。故法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑
05 時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事
06 實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方
07 法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑
08 之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責
09 任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察
10 官分別負主張及具體指出證明方法之責。倘檢察官未主張或
11 具體指出證明方法時，可認檢察官並不認為被告構成累犯或
12 有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防之必要，且為
13 貫徹舉證責任之危險結果所當然，是法院不予調查，而未論
14 以累犯或依累犯規定加重其刑，即難謂有應調查而不予調查
15 之違法。檢察官若未主張或具體指出證明方法，法院因而未
16 論以累犯或依累犯規定加重其刑，基於累犯資料本來即可以
17 在刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」中予以負面評
18 價，自仍得就被告可能構成累犯之前科、素行資料，列為刑
19 法第57條第5款所定「犯罪行為人之品行」之審酌事項。於
20 此情形，該可能構成累犯之前科、素行資料既已列為量刑審
21 酌事由，對被告所應負擔之罪責予以充分評價，依重複評價
22 禁止之精神，自無許檢察官事後循上訴程序，以該業經列為
23 量刑審酌之事由應改論以累犯並加重其刑為由，指摘原判決
24 未依累犯規定加重其刑違法或不當（最高法院110年度台上
25 字第5660號判決意旨參照）。又構成累犯之前科事實存在與
26 否，雖與被告是否有罪無關，但係作為刑之應否為類型性之
27 加重事實，實質上屬於「準犯罪構成事實」，對被告而言，
28 與有罪、無罪之問題有其相同之重要性，自應由檢察官負主
29 張及實質舉證責任。衡諸現行刑事訴訟法，雖採行改良式當
30 事人進行主義，但關於起訴方式，仍採取書面及卷證併送制
31 度，而構成累犯之前科事實，類型上既屬於「準犯罪構成事

01 實」，檢察官自得依刑事訴訟法第264條第2項、第3項之規
02 定，於起訴書記載此部分事實及證據，並將證物一併送交法
03 院。又證據以其是否由其他證據而生，可區分為原始證據及
04 派生證據。被告前案紀錄表、刑案資料查註紀錄表係由司
05 法、偵查機關相關人員依憑原始資料所輸入之前案紀錄，並
06 非被告前案徒刑執行完畢之原始證據，而屬派生證據。鑑於
07 直接審理原則為嚴格證明法則之核心，法庭活動藉之可追求
08 實體真實與程序正義，然若直接審理原則與證據保全或訴訟
09 經濟相衝突時，基於派生證據之必要性、真實性以及被告之
10 程序保障，倘當事人對於該派生證據之同一性或真實性發生
11 爭執或有所懷疑時，即須提出原始證據或為其他適當之調查
12 （例如勘驗、鑑定），以確保內容之同一、真實；惟當事人
13 如已承認該派生證據屬實，或對之並無爭執，而法院復已對
14 該派生證據依法踐行調查證據程序，即得採為判斷之依據
15 （最高法院111年度台上字第3143號判決要旨亦可供參
16 酌）。被告前因妨害自由案件經本院判處有期徒刑4月、6
17 月，應執行有期徒刑8月確定，於110年8月24日易科罰金執
18 行完畢乙節，業據檢察官主張此構成累犯之事實，並提出全
19 國刑案資料查註表、執行案件資料表、完整矯正簡表、本院
20 110年度中簡字第965號判決為證（見本院卷一第191頁、卷
21 二第25至35頁），本院審理時向被告提示上開資料後，被告
22 亦表示沒有意見（見本院卷一第181、191頁），是檢察官已
23 主張被告構成累犯之前科事實及證據，進而具體說明刑案資
24 料查註紀錄表所載論罪科刑之妨害自由前案資料與本案累犯
25 之待證事實有關，以及釋明其執畢日期，並非單純空泛提出
26 被告之前案紀錄而已，足見檢察官就被告構成累犯之事實，
27 已為主張且具體指出證明方法。嗣經本院對被告前案紀錄表
28 （所載論罪科刑之妨害自由前案資料及執行完畢日期均與偵
29 查卷附刑案資料查註紀錄表相同）踐行文書證據之調查程
30 序，被告均不爭執（見本院卷一第191頁），堪認檢察官就
31 被告構成累犯之事實，已為主張且具體指出證明方法，並於

01 原審審理時說明被告構成累犯應加重其刑之事項（見本院卷
02 一第191、204頁）。惟本院審酌被告所犯前案與本案所犯對
03 14歲以上未滿16歲之之女子為性交罪之犯罪型態、原因、侵
04 害法益及社會危害程度迥異，罪質不同，尚難認被告對刑罰
05 反應力薄弱或有何特別惡性，爰參酌司法院釋字第775號解
06 釋意旨，認被告就本案犯行，毋庸依刑法第47條第1項規定
07 加重其刑，並於量刑部分列入刑法第57條第5款犯罪行為人
08 之品行之審酌事項予以評價。

09 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告知悉甲○係14歲以上未
10 滿16歲之人，心智發育尚未完全健全，性觀念不成熟，竟貪
11 圖一己私慾而與甲○發生性交行為，影響甲○之身心健康與
12 人格發展，不宜寬貸；考量被告雖於偵查時自白犯行，然於
13 本院審理時翻異前詞，僅承認與甲○性交之客觀事實，但矢
14 口否認主觀犯意，未見悔意，及迄今未實際賠償甲○分毫之
15 犯後態度；兼衡被告犯罪之動機、目的、手段，暨其自陳之
16 教育程度、從業及家庭經濟生活狀況（見本院卷一第191
17 頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑。

18 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

19 本案經檢察官李基彰提起公訴，檢察官陳永豐到庭執行職務。

20 中 華 民 國 112 年 12 月 25 日

21 刑事第十三庭 審判長法官 楊欣怡

22 法官 劉依伶

23 法官 許翔甯

24 以上正本證明與原本無異。

25 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，並應
26 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
27 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
28 逕送上級法院」。

29 告訴人或被害人對於判決如有不服，具備理由請求檢察官上訴者
30 ，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

31 書記官 陳玲誼

01 中 華 民 國 112 年 12 月 25 日

02 附錄論罪科刑法條：

03 刑法第227條

04 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
05 刑。

06 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
07 徒刑。

08 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
09 刑。

10 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
11 有期徒刑。

12 第1項、第3項之未遂犯罰之。