臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度侵上訴字第52號

上　訴　人
即　被　告　甲男（即起訴書代號AB000-A112649B，真實姓名、000000000000000000

選任辯護人　陳恪勤　律師
　　張宸浩　律師

上列上訴人即被告因家庭暴力防治法之妨害性自主案件，不服臺灣臺中地方法院113年度侵訴字第81號中華民國114年3月21日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第2902號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、甲男（即起訴書代號為AB000-A112649B，真實姓名及年籍均詳卷；下稱甲男）是乙女(起訴書代號為AB000-A112649，民國000年00月生，真實姓名及年籍均詳卷；下稱乙女）的繼父，於109年間與配偶即乙女的母親丙女（起訴書代號為AB000-A112649A，真實姓名、年籍詳卷；下稱丙女）共同居住在臺中市南區00路住處（地址詳卷，下稱00路住處），彼此間有家庭暴力防治法第3條第2款所定之家庭成員關係。甲男明知乙女是未滿12歲的兒童，為未滿14歲之女子，竟分別對乙女為下列犯行：

㈠於110年9月間乙女就讀國小一年級後不久的某日時，在00路住處，趁丙女不在家中，竟基於強制性交之犯意，令乙女以手上下移動之方式，撫摸甲男生殖器，再要求乙女用嘴巴含住甲男生殖器，甲男再射精至乙女口中，以此方式違反乙女之意願對乙女為性交行為得逞。

㈡於111年1、2月間乙女就讀國小一年級寒假期間的某日時，在00路住處，趁丙女外出之機會，基於強制性交之犯意，脫掉乙女內褲，再以手指觸摸，並伸入乙女陰道內，以此方式

違反乙女之意願對乙女為性交行為得逞。

㈢於112年9月29日至同年10月1日中秋節連假期間，甲男帶著乙女及乙女的胞妹至甲男位於南投縣鹿谷鄉老家（即甲男戶籍地，住址詳卷），甲男基於強制猥褻之犯意，於上開期間的某日晚間某時分，在上址隔著褲子撫摸乙女下體，以此方式違反乙女之意願對乙女為猥褻行為得逞。

㈣於112年10月19日下午某時分，在00路住處，趁丙女不在家中之機會，基於強制性交之犯意，令乙女以手上下移動之方式，撫摸甲男生殖器，再要求乙女用嘴巴含住甲男生殖器，甲男再射精至乙女口中，以此方式違反乙女之意願對乙女為性交行為得逞。

二、案經乙女告訴及臺中市政府警察局婦幼警察隊報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序方面：

一、本案係性侵害犯罪案件，依性侵害犯罪防治法第2條第1款、第15條及性侵害犯罪防治法施行細則第10條規定，不得揭露足資識別被害人身分的資訊，所以本判決下列有關足資識別被害人身分的相關資料均記載代號加以保密，先予說明。

二、證據能力方面：

㈠刑事訴訟法第159條之5規定之傳聞例外，乃基於當事人進行主義中之處分主義，藉由當事人等「同意」之此一處分訴訟行為與法院之介入審查其適當性要件，將原不得為證據之傳聞證據，賦予其證據能力。本乎程序之明確性，其第1項「經當事人於審判程序同意作為證據」者，當係指當事人意思表示無瑕疵可指之明示同意而言，以別於第2項之當事人等「知而不為異議」之默示擬制同意。當事人已明示同意作為證據之傳聞證據，並經法院審查其具備適當性之要件者，若已就該證據實施調查程序，即無許當事人再行撤回同意之理，以維訴訟程序安定性、確實性之要求。此一同意之效

力，既因當事人之積極行使處分權，並經法院認為適當且無許其撤回之情形，即告確定，其於再開辯論不論矣，即令上訴至第二審或判決經上級審法院撤銷發回更審，仍不失其效力（最高法院100年度台上字第4129號判決參照）。本判決引用乙女下列相關具有傳聞性質（警詢）的證據資料，經原審法院於113年7月8日準備程序、114年2月17日審判筆錄時予以提示，經上訴人即被告甲男（下稱被告）及其辯護人均表示「同意做為證據使用」等語（見原審卷第40頁、335至336頁）；且辯護人於本院114年10月6日準備程序時及刑事答辯㈢狀中，亦再表示「同意有證據能力」等語（見本院卷第154頁、159頁），則被告及他的選任辯護人於原審時已經明示同意的證據資料，均查無違法不當取證之情形，自屬刑事訴訟法第159條之5第1項之「經當事人於審判程序同意作為證據」，並經原審法院審查其具備適當性之要件，已就該證據實施調查程序，依照上開說明，自不許被告再行撤回同意之理，以維訴訟程序安定性、確實性之要求。被告及其選任辯護人自不得於本院再爭執此部分（同意）證據資料之證據能力，而本院審酌上開經被告及他的選任辯護人於原審已經明示同意的證據資料及製作時之情況，認以之作為證據應屬適當，依法都可以作為認定犯罪事實的依據。因此，被告及其選任辯護人於本院審理時再爭執乙女於警詢之證據能力（見本院卷第269頁），核與上開說明不合，即不足採認。

㈡檢察官、被告及選任辯護人於本院審判程序中，對於本判決引用下列其餘具有傳聞性質的證據資料的證據能力都沒有爭執，而且本案所引用的非供述證據，也是合法取得，依法都可以作為認定犯罪事實的依據。

貳、認定犯罪事實所憑的證據及理由：

一、不爭執事項

被告是告訴人乙女（下稱乙女）的繼父，他與乙女的母親丙女於108年12月5日結婚，自109年間乙女幼稚園中班時一同住在00路住處，雙方間具有家庭成員關係，被告也知道乙女

是未滿12歲的兒童，被告有於112年9月29日至同年10月1日中秋節連假期間，偕同乙女、乙女胞妹至南投縣鹿谷鄉老家過節等情，為被告所不爭執，並經證人乙女、證人丙女、證人即被告母親徐○○於原審審理時證述明確，復有性侵害案件代號與真實姓名對照表、個人戶籍資料查詢結果、南投縣鹿谷鄉Google街景圖、00路住處監視器錄影畫面截圖附卷可證（見他字不公開卷第7、39、49、75至82頁），

二、爭執事項

被告否認有上開犯行，並辯稱：乙女是因為不滿管教嚴厲才這樣講，且乙女會自己用平板觀看成人影片，本件乙女之前說謊所言不實，直至原審判決後才知道事情嚴重性，將被告未性侵之事實說出，請還被告清白等語。

三、本院的判斷：

㈠乙女於上開時、地如何遭到被告對她為強制性交、強制猥褻得逞等情，有下列證據：

⑴在場親身經歷被害過程的證人乙女陳述如下：

①於112年10月27日警詢時證稱：我讀國小三年級，本來跟爸爸、媽媽、妹妹住在一起，前兩天搬去秘密基地（指安置機構）住，因為要離爸爸遠一點，不要讓爸爸靠近我，因為爸爸對我做不好的事情，就是叫我摸他下面上廁所的地方，長長的東西跟一個圓圓的東西，是連在一起的，長長的東西會弄出白色的東西，圓圓的東西是用來摸的，皺皺的，旁邊有毛；爸爸叫我摸他上廁所的地方很多次，我數不出來，有從一年級到三年級，我也不知道有幾次；第一次是我剛讀一年級沒多久的時候，我穿短袖，那天是星期一放學後，爸爸跑去3樓廁所大便，大完便他沒有穿內褲跟衣服就進到房間，就叫我摸他的下面，我問他為什麼，說我不想摸…我就跪在地板上用右手摸他上廁所長長的地方，爸爸躺在床上，我用手這樣摸（示範上下滑動的摸），摸到後來爸爸叫我用嘴巴含住長長的東西，爸爸叫我不要吞下去，叫我含著去馬桶吐掉，我吐出來發現是白白的東西，我就用水漱口；那天媽媽

去上班不在家，妹妹在房間睡覺，爸爸有告訴我說「你不可以把這件事情告訴別人，任何人都不行」，我就說「好」；最後一次是上星期四穿制服的時候，那天放學後，我去3樓換衣服，那時爸爸在房間內躺在床上玩手機，換完衣服後，爸爸就叫我摸他上廁所的地方，我就跪在爸爸的大腿之間，用手摸他上廁所的地方，也是摸到白色快要出來時，他要我用嘴巴接住含著，我就去廁所吐在馬桶並漱口，後來我就回房間，爸爸要我幫他拿衣服，說他要去接媽媽，他問我有沒有把這件事告訴別人，我說沒有；我不敢告訴他，我二年級倒垃圾時有告訴雙胞胎女同學；三年級的時候，雙胞胎同學就有上到不能碰別人身體的課，下課後她們就跑去跟老師說我同學的爸爸有這樣對她，後來輔導老師就來問我；一年級時，我躺在地板睡覺，爸爸把我的褲子及內褲脫掉，他用兩根手指（指食指跟中指）頭摸我尿尿的地方，我有很不舒服的感覺，我有跟他說不要摸但他還是硬要摸，我不敢推他因為我怕他打我；爸爸帶我跟妹妹一起回南投阿公家烤肉，媽媽沒有去，烤完肉後我們回房間他就用手隔著褲子摸我上廁所的地方，摸一下下就沒摸了；我不敢告訴媽媽，我怕告訴媽媽後，我會被爸爸打死等語（見他卷第7至19頁）。

②於112年11月1日偵查中證稱：爸爸有對我做過不好的事，他叫我摸他的重要部位，重要部位有長長跟圓圓的；第一次是在我一年級開學後沒有很久，我放學回來，媽媽在上班不在，妹妹還很小，在床上睡覺，我上去3樓換衣服，換完之後在床上玩玩具，爸爸就跑去上廁所，爸爸上完廁所進來沒有穿內褲，也沒有穿衣服，他就躺在床上叫我摸他的重要部位，我就摸爸爸長長的那個(被害人擺出上下擺動的姿勢），圓圓的就是這樣子摸（被害人用手指擺出由下往上的動作），爸爸長長跟圓圓的旁邊有很多毛，爸爸叫我把長長的含在嘴巴裡上下動，白色的東西快要出來才可以停，後來有出來，爸爸叫我含著不能吞下去，我就跑去廁所吐在馬桶；我不喜歡摸或是含爸爸重要的部位，因為我不想被打，

所以還要這麼做，我沒有跟媽媽講，我害怕跟媽媽講會被爸爸打；這種情況很多次，最後一次是被安置的上禮拜四，也是上課回來，我上去3樓換衣服，爸爸也是跑去上廁所，上完廁所他躺在床上叫我摸他的重要部位，嘴巴有碰到重要部位，結束之後爸爸就去載媽媽，我不喜歡這樣子做；爸爸也有摸過我，是在一年級放寒假的時候，我在我自己的床地板睡覺，爸爸在玩手機，玩到一半就先搔癢我，我就醒來，爸爸把我的內褲脫掉，就摸我的重要部位，他先摸外面，再進去裡面，有摸到一點點裡面，我不喜歡爸爸這樣做，我不敢說，因為怕被被罵，這一次我沒有摸爸爸；有一次爸爸跟我還有妹妹，我們去南投烤肉，媽媽沒有去，我們在那裡住一天，晚上在房間裡，爸爸就隔著褲子摸我的重要部位一下下，我怕爸爸會生氣，沒有跟爸爸說什麼話，我就睡著了等語（見他卷第25至30頁）。

③於114年1月20日原審審理時，經司法詢問員及臺中市家庭暴力及性侵害防治中心社工在乙女身旁陪同協助就訊，乙女證稱：爸爸有叫我摸過他的重要部位，他有摸過我的重要部位，他也有叫我不要跟別人說；爸爸的重要部位是男生上廁所的地方，也稱尿尿的地方，長長的，旁邊有圓圓的東西，圓圓的有皺紋，旁邊有很多毛；我的重要部位是上廁所的地方；第一次是在我一年級的時候，在3樓爸爸跟媽媽睡覺的房間，爸爸大完便回來叫我摸他尿尿的地方，沒過多久爸爸用出一個白色不知道什麼液體，爸爸就叫我用嘴巴接住；他叫我把手握在長長的地方，然後上下用，他除了叫我抓住他長長的地方上下，還有叫我用另外一隻手用他旁邊圓圓的東西，一直持續不知道幾分鐘，快要出來時，他就叫我去含住他的重要部位，突然有個東西跑到我的嘴巴裡面，爸爸說好之後，他會叫我吐到馬桶裡沖掉，那個東西有臭臭的味道，我覺得很噁心；一開始爸爸有跟我說這個事情不要跟別人講，但是我還是講了，跟臺中住我家附近的兩個類似雙胞胎的女生講；最後一次是三年級，在3樓房間，爸爸上完廁所

時，要我摸他尿尿的地方，用完之後他就說要去接媽媽他們，我就去找雙胞胎女生；有一次在南投爸爸的媽媽家中秋節烤肉，在旁邊一個小宿舍，睡覺時爸爸叫我摸他尿尿的地方，他也有隔著褲子摸我尿尿的地方；另外有一次大概是一年級的寒假，我在3樓房間睡覺，我覺得身體很癢，睜開眼睛發現爸爸在摸我身體，他把我的衣服脫掉，用手去碰我的身體，用他的指甲輕輕對我的身體亂摸，有摸我的胸跟上廁所的地方，不記得摸了多久；爸爸要我摸他尿尿的地方，旁邊好像只有在睡覺的妹妹；我在摸爸爸尿尿的地方，摸起來是硬硬的，爸爸叫我握住上下移動，第一次爸爸自己先用他的手示範給我看，接著換我照他示範的動作去做等語（見原審卷第248至284頁）。

⑵查核乙女對自己親身經歷如何遭到被告要求她分別以手撫摸被告生殖器、為被告口交，或被告以手指撫摸並伸入乙女陰道內，或隔著褲子撫摸乙女下體等強制性交、強制猥褻行為，不論時間、地點、方式等客觀情境，有關案情重要事項之指述內容均合理、明確，並無重大瑕疵。雖然乙女指訴被告上開犯行時間「第1次是我剛讀一年級沒多久的時候」、「一年級時，我躺在地板睡覺（本院按：第2次）」、「爸爸帶我跟妹妹一起回南投阿公家烤肉（本院按：第3次）」、「最後1次是上星期四穿制服的時候」，不夠精確，惟乙女於警詢中指訴上情，第1次、第2次已逾案發時間分別達2年、1年餘，以乙女稚齡的記憶能力，她對上開案發時間的陳述，本難期待能夠達到精確無誤的程度，惟依照乙女描述的上開內容整體觀察，可以認定乙女所述被告上開犯行時間，第1次應為110年9月間乙女就讀國小一年級後不久的某日時，第2次應為111年1、2月間乙女就讀國小一年級寒假期間的某日時，第3次應為112年9月29日至同年10月1日中秋節連假期間的某日晚間某時分，第4次應為112年10月19日下午某時分。

⑶本案揭露通報過程，是乙女曾將上情告訴她的同學，經該同

學報告學校老師，再通報輔導老師後，由輔導老師與乙女談話後，於112年10月27日上午9時46分報警處理等情，詳如下述：

①證人乙女於警詢時證稱：我二年級倒垃圾時有告訴雙胞胎女同學；三年級的時候，雙胞胎同學就有上到不能碰別人身體的課，下課後她們就跑去跟老師說我同學的爸爸有這樣對她，後來輔導老師就來問我等語；又於112年11月1日偵訊中證稱：爸爸對我做這些不好的事，我有跟一對雙胞胎講過，說我爸爸一直叫我摸他的重要部位，爸爸還叫我用嘴巴含他的重要部位，叫我上下動，雙胞胎同學有上不能摸別人身體的課，他們就跑去跟老師說我們三年一班同學有被爸爸叫去摸重要部位，老師聽到就跟輔導老師說，禮拜二輔導室的老師就叫我跟他談一談等語（見他卷第25至31頁）。

②證人即輔導老師AB000-A112649C於偵查中證稱：導師電話告知我說她前一天接到同事說在班上上課的時候，班上的孩子有提到被害人的家人會要求被害人去摸自己，我立刻請被害人過來，她說發生的時候媽媽都不在家，沒有跟媽媽講是怕媽媽會離婚，她就要跟妹妹分開；她一開始否認有點緊張，後來情緒比較穩定，但給我的感覺是腦袋有在想一些事情，後來越講越氣憤等語（見他卷第41至43頁）。

③此外，並有性侵害犯罪事件通報表、性侵害案件通報表（見他字不公開卷第27至28、35至37頁）、乙女個案輔導摘要在卷可證（見偵字不公開卷第45至47頁）。

⑷觀諸上述揭露通報過程，本院考量下列各節，認為證人乙女指述被告在上開地點對她如何強制性交、猥褻的情節，與事實相符，詳述如下：

①證人AB000-A112649C為學校教職人員，卷內亦無事證顯示她與被告有何仇怨或糾紛，應不致甘冒偽證罪責刻意設詞陷害被告；且她就乙女轉述遭受性侵害部分的事實，與證人乙女陳述雖具同一性，然證人AB000-A112649C親自見聞證人乙女案發後的情緒表現，與證人乙女指證的被害事實具有關聯

性，得為補強證據。

②本案案發時，乙女是剛就讀國小一年級的稚齡兒童，年紀甚輕，尚不知如何維護自己的性自主權，對於遭受性侵害一事，顯然處於無法自決階段，她遭到性侵害後，隱忍多時後才告知與自己關係較好的同學，再由該同學向學校的老師吐露上情，與常情無違；況證人乙女於原審審理時證稱：我不敢跟媽媽說，我想要跟媽媽講，但我很怕他們打架或吵架，此外我沒有跟阿公、阿嬤、阿姨說等語（見原審卷第273頁），可知乙女於案發後，未向她的母親或其他至親訴說遭受性侵害情狀，一直到學校的輔導老師訪談後，乙女向老師吐露敘述，始由老師陪同乙女報案，由此可知乙女應無藉此對被告敲詐財物或故入被告於罪的可能。

③被告為乙女之繼父，兩人間並無何仇怨過節，平時相處亦無不睦，互動良好，此經證人丙女於原審審理時證稱：乙女109年5、6月左右才跟我及被告、小女兒一起生活，平常生活由被告照顧乙女比較多，我比較常不在家，被告跟乙女相處的時間比較多；共同生活時，乙女會主動親近被告，報案前，沒有印象乙女有因為被被告打或處罰而說恨被告等語（見原審卷第226至242頁），足認被告與乙女、丙女於本案報警處理前，雙方日常相處並無衝突或恩怨，乙女應無誣指或編造遭被告強制性交、猥褻的動機；且乙女因擔心若將自己遭受繼父強制性交、猥褻一事告知母親丙女，將導致丙女與繼父發生衝突或招來繼父毆打，所以未講出來，這樣的委屈情狀，亦與常情無違。

④被告於偵查中提出他與乙女班導師於112年5月10日通訊軟體LINE對話紀錄截圖（見他不公開卷第89至92頁），固然可以證明被告有管教乙女，要求她好好讀書，修正不良習慣等情，惟本案揭露通報過程並非因乙女主動報警，而是學校輔導老師輾轉獲悉上情主動訪談乙女後才報警處理等情，已如前述，可知本案揭露通報後，乙女於於警詢、偵訊及原審審理時所述上情，與被告如何管教乙女，顯然是二回事，被告

辯稱「乙女是因為不滿管教嚴厲才這樣講」等語，難以採為有利被告的認定。

⑤依卷附乙女手繪案發現場房間及其所述爸爸重要部位圖（見他卷第21、23頁）所示案發屋內位置及乙女見過的被告生殖器觀之，被告確實有機會利用該獨立私密的空間對乙女為上開強制性交、猥褻行為。

⑥依常理而言，性侵害之被害人屬容易導致心理創傷之個體，且暴力犯罪及性侵害犯罪之被害人最顯著情緒反應為恐懼、羞恥。本案乙女於案發後的精神狀況，經原審囑託中山醫學大學附設醫院對乙女進行精神鑑定結果認為：綜合被害人之個人史、生活史、疾病史、案件部分、目前身體狀況、精神狀態檢查、心理測驗結果、以及臨床症狀及對於案件相關詢問結果，推估被害人於本案發生後至今有罹患創傷後壓力症候群(PTSD)，其症狀包含下述「創傷性壓力症候群」之症狀，包括❶持續存在與創傷事件有關的侵入性症狀(持續性、強迫性與侵入性地被創傷事件之回憶干擾）；❷迴避與創傷事件有關的刺激(努力逃避有關的想法、記憶、感受；努力逃避相關的記憶或外在提醒物如人、地點、活動；不記得創傷的重要部分）；❸與創傷事件有關的警覺性或反應性有顯著的改變(對重要活動的興趣明顯減退、難以集中注意力）。被害人於本次評估時，被發現有創傷後壓力症候群中明顯的侵入性當時妨害性自主畫面與相關不舒服感受等症狀，並且較被動甚至躲避討論該案件內容細節，除被害人所主觀陳述外，被害人的情緒反應直接與問話鋪陳之案件相關內容(情境式)所誘發，是與被害人之想法切合的；被害人於討論學校生活以及和妹妹/以前鄰居朋友相處的過程，可以自發性且順暢陳述，惟在討論遭本案嫌疑人為上述妨害性自主之行為時，開始防備、焦慮、談話量明顯減少，並且不願主動提及，僅有在建立關係以及反覆給予情緒支持後才願意講述過程，但對於細節僅能以「發生太多次了我記不得有幾次」回應，而上述情緒反應於本次鑑定所見並未有證據顯示

其是偽裝或故意表現；被害人主訴以及被發現的注意力表現不佳，亦屬於焦慮反應(本處為創傷後壓力症候群)後的常見狀態，因為即使在不自覺的情況下(心理防衛運作），被迴避掉的情緒還是會回過頭來影響其認知功能，造成注意力不佳。被害人於本次精神鑑定之狀況可以符合美國精神疾病診斷與統計手冊第五版(Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, Fifth Edition)所定義之創傷後壓力症候群。推估被害人在性侵害案件發生後到目前，罹患創傷性壓力症候群，由於在兒童與青少年罹患創傷後壓力症候群者，較容易伴隨反覆經驗受創傷場景，而容易觀察到患者將創傷經驗透過遊戲，或是反覆做出與創傷相關的行為(如以本案而言以手機觀看色情影片)以重演創傷場景，由於被害人年齡發展尚未至青春期，而與「性」相關之發展尚非目前之合理身心發展階段，故以手機觀看色情影片較與其創傷後壓力症候群之重演與再經驗症狀相關等語，有該院113年10月11日中山醫大附醫精字第1130011331號函文檢附之精神鑑定報告書在卷為憑（見原審卷第117至135頁）。本院查核該鑑定結果，是由上開醫院精神科醫師、臨床心理師、社工師各1位，共計專業人員3位進行團隊會談，由精神科醫師為主會談詢問者，就乙女轉述遭受性侵害後之情緒反應事實，雖與證人即乙女之陳述具同一性，不具補強證據資格，然該精神科醫師、臨床心理師、社工師就其等親自見聞乙女於日常生活中之情緒表現，且與證人乙女指證之被害事實具有關聯性，自得就此部分為補強證據；又乙女於本案案發後，目前已出現創傷後反應，已如前述，並經證人即鑑定人洪崇傑醫師於原審審理時證稱：被害人的智能跟她目前的年紀是相仿的，符合她目前的身心發展；本件鑑定結果對於早期家暴或這次家暴部分應該是有排除，鑑定過程晤談的內容都是跟這次有被性侵或猥褻的內容；結論中所謂的情緒反應，主要是跟她在討論被被告性侵害的整個過程，她講話會停頓或是說比較焦慮，會有一些身心的症狀，看起來比較不像是偽裝

或故意的，她會想蠻久的，就有一點受到她焦慮的情緒的影響，乙女應該是屬於延遲發作的，因為她一開始不太曉得本案的過程大概是怎麼樣，是國小之後老師跟她講說比較私密處不可以讓人家碰，她才知道這樣的事情是不對的；因為乙女是小孩子，有時候受限於她的理解，比較沒辦法用口語把她PTSD的狀況比較明確地用語言說出來，會比較用一些行動式的，或是比較小的小孩會用遊戲的方式，所以從她整個過程看起來，她會用手機去觀看一些跟色情相關的影片，比較像是重演她PTSD受創的過程的經驗比較有關聯等語甚明（見原審卷第308至320頁）。則乙女若非遭受被告為上開犯行，豈有可能出現創傷後壓力症候群之症狀，即仍持續存在與創傷事件有關的侵入性症狀、持續迴避與創傷事件有關的刺激、與創傷事件有關的警覺性或反應性有顯著的改變等症狀。是參酌上揭精神鑑定報告書內容，益見乙女上開證述內容，並非自行或在他人教唆下捏造以構陷被告，可以採信。選任辯護人為被告所辯：在乙女的單一指述之外，沒有其他的客觀證據，指控的內容又和一般或共同生活之人看到的、邏輯上都不相符合等語，顯為卸責之詞，無從採為有利被告的認定。

㈡至辯護人雖以醫療診斷鑑定認定乙女的處女膜是完好，而質疑乙女證述之真實性等語，惟觀之乙女財團法人台中慈濟醫院受理疑似性侵害事件驗傷診斷書（見原審卷第99至103頁），雖記載乙女之處女膜完整，然因本案被告多以要求乙女對其口交之方式為性交行為，僅於111年1、2月間曾以手指伸入乙女陰道內，又以性器以外之身體部位插入陰道之方式對女子為性侵害，因涉及插入之身體部位、方式、頻率、時間長短、深淺、力道、個人體質等因素，處女膜未必會有成傷之情形，況乙女也證稱被告之手指頭只進入一點點等語（見原審卷第264頁），辯護人所辯此節，自無從採為有利被告的認定。另辯護人於偵查中雖提出被告於112年10月19日下午4時36分起至4時55分許以平板電腦瀏覽小說的網頁紀

錄（見他字不公開卷第83至87頁），然而依照乙女所述當日下午某時分遭受被告要求乙女撫摸他的生殖器，並為被告口交等情節，縱使被告案發當時同一時間以平板電腦瀏覽小說，客觀上兩者並非不能同時進行，被告提出的此部分證據方法，也難以採為有利被告的認定。

㈢另辯護人於本院審理時提出乙女與丙女於114年12月15日視訊電話之錄影光碟及其譯文資料，用以證明乙女之前所為證詞確實與該光碟顯示之內容不符，乙女前後證述不一，且乙女到庭（本院）證述之前陳述係虛偽的，可見乙女已經坦承以前是在說謊，其之前所為證述之證明力即陷入真偽不明之狀況，不足採為不利被告之認定等語。惟查：①前開錄影光碟係於114年12月15日由丁女（即丙女之妹，乙女之三姨）以視訊電話方式錄影（對象係乙女、丙女），錄影時間是在乙女於原審作證（按114年1月20日）之後，且於原審判決被告成立犯罪及對其量處重刑後所為，因此，前開錄影光碟於製作時間上即有可議之處。②經本院於115年1月22日準備程序時當庭播放前開錄影光碟，該光碟內容譯文詳如筆錄所示（見本院卷第226至239頁）；本院勘驗結果為：❶檔名「影片1」錄影光碟錄製有關乙女之影像，乙女表情並無何異樣，只是時而低頭、時而抬頭回話，或看著手機螢幕，偶有以手或毛巾拭淚之情形。❷檔名「影片2」影像內容顯示，乙女在這段時間呈現的表情也沒有異樣，只是左手拿著手機，時而低頭看螢幕並回答，時而抬頭講話，並沒有異常的行為。❸檔名「影片3」影像內容顯示，乙女在這段時間呈現的表情也沒有異樣，只是左手拿著手機，時而低頭看螢幕並回答，時而抬頭講話，並有用毛巾擦拭臉部，並沒有異常的行為。❹依前開錄影光碟內容顯示，幾乎都是丙女及丁女對本案相關部分提問，而由乙女回答，然乙女於回答問題時大多以：（點頭）、(點頭）嗯、（點頭）是、（點頭）對、嗯、對、是、好、(點頭）好、懂、（搖頭）、（搖頭）沒有等方式回答，有時則保持沉默等情，且是由丁女在

旁負責錄製乙女及丙女視訊通話，而通話內容係涉及本案等情。又參酌檔名「影片2」譯文顯示，「丁女：那她這樣剛剛算算完整的講完事情的原委嗎？丙女：算吧，就是妳把這個影片就是傳給我就好，然後我再給他（指被告）他自己去剪，隨便他」（見本院卷第234頁）等情；再乙女於本院作證時稱：當天是媽媽提議要錄視訊的，我有同意，是三阿姨錄給媽的等語（見本院卷第287至288頁）。可見該錄影光碟係由乙女、丙女及丁女事先溝通後才開始錄製的，且內容係涉及本案，丁女錄製完成後傳送予丙女，再由丙女傳送予被告，由被告製作完成，足以認定該錄影光碟之錄製是有目的性的，且係針對本案而為的。❺本院綜合上情，認乙女表情雖無異樣，但於回答問題時大都以上開簡短方式回應，且其間乙女有多次以手或毛巾拭淚，丁女又在錄影時身形出現在螢幕上（即在乙女之側），並且直接參與與乙女、丁女交談，如此情狀顯然對於當時剛滿11歲乙女而言，內心必然承受到相當壓力。③雖然乙女於本院作證時稱：其在錄影光碟錄製時，要表達的是沒有發生這件事情（即本案）；如果爸爸（指被告）被關起來的話，我不知道媽媽怎麼辦，因為家裡還有一個妹妹等語（見本院卷第283至290頁）：惟本院參酌乙女於當天原是安排在證人隔離室內接受詰問，後來因檢察官聲請，及經當事人同意後乙女始同意進入法庭作證（被告離席），然在法庭內經作證一段時間後，乙女因身體不適，復要求本院讓其回到證人隔離室內繼續作證情形（見本院卷第267至268頁、284至285頁）。可見乙女於本院作證時內心有所顧慮。④乙女從警詢、偵查及原審作證時前後所述一致而屬可採，已見前述；惟乙女於本院作證係在前開錄影光碟製作後所為，內容又與其之前證述歧異，綜上，本院認乙女於本院所為證述及前開錄影光碟內容，均不足採為有利被告之認定。

㈣按稱性交者，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。二、以性器以外之其他身體部位或器物進入他人之性器、肛門，或使之接合之行為。刑法第10條第5項定有明文。又刑法所指之「猥褻行為」，係指除性交以外，行為人主觀上有滿足自己性（色）慾之意念，而在客觀上施行足以誘起他人性（色）慾之舉動或行為者，即足以當之。換言之，行為人基於滿足個人性慾之主觀意念，所為性交以外之舉動或行為，依一般社會通念，認為足以引起、滿足或發洩性慾之方法或手段等一切情色行為，均屬刑法上所稱之猥褻行為。因此猥褻行為，並不以有身體接觸為必要，更不以撫摸被害人身體隱私處為限，苟對被害人強拍裸照或強迫被害人褪去衣物，使其裸露身體隱私部位，以供其觀賞；或以自己之雙手、雙腿（含腳部）、唇部或身體其他部位，撫摸、親吻或接觸被害人之臉、肩、頸、胸、背、腹部、下體或手足等部位之動作，依個案情節、整體觀察祇要在客觀上足以引起或滿足一般人之性（色）慾者，均屬之（最高法院109年度台上字第1802號判決要旨參照）。本案乙女如何遭到被告要求她分別以手撫摸被告生殖器、為被告口交，或被告以手指撫摸並伸入乙女陰道內，或隔著褲子撫摸乙女下體等行為，已如前述，整體觀察被告上開舉動，除在客觀上足以引起一般人色慾外，並已將其性性器、手指進入乙女之口腔、陰道內，核屬上開所稱的性交、猥褻行為。

㈤刑罰制裁妨害性自主行為，係為保障他人關於性意思形成與決定之自由，因性侵害犯罪係侵犯他人之性自主權，即任何他人在法律範圍內，得自主決定其是否及如何實施性行為而不受他人強迫及干涉之權利，屬人格權之範疇。關於性自主權之內容，至少包含拒絕權（指對於他人無論善意或惡意的性要求，均可拒絕，無須任何理由）、自衛權（指任何人對於指向自己之性侵害皆有防衛之權利）、選擇權（指任何人均享有是否進行以及選擇如何進行性行為之權利）、承諾權（指任何有承諾能力之人對於他人提出之性要求，有不受干涉而得完全按自己意願作出是否同意之意思表示）等內涵。

我國刑法第221條及同法第224條之罪，係以對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法，而為性交或猥褻之行為者，為構成要件。所謂「其他違反其意願之方法」，係指該條所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術以外，其他一切違反被害人意願之方法而言。其違反意願之程度，並不以類似於所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術等相當之其他強制方法，足以壓抑被害人之性自主決定權為必要，祇要達於妨害被害人之意思自由，即侵犯被害人之性自主權者，即可認符合「違反其意願」之要件。故如被害人對於性行為之拒絕、自衛、選擇及承諾等性自主權遭壓抑或破壞時，即應認係「違反其意願」（最高法院107年度台上字第3348號判決要旨參照）。經查，被告於上開時、地，要求乙女分別以手撫摸被告生殖器、為被告口交，或被告以手指撫摸並伸入乙女陰道內，或隔著褲子撫摸乙女下體等滿足其個人性慾過程中，乙女有表達拒絕之意，詳如前述，且依照全案卷宗資料，未見乙女有積極同意被告對她猥褻、性交的任何具體事證，是被告上揭行為顯然違反乙女意願，亦可認定。

㈥被告於114年6月19日本院審理時具狀提出的證據方法（見本院卷第83至96頁），欲證明乙女上開陳述是說謊；及乙女有精神分裂症之家族病史，故作為前婚子女與生母、繼父、同母異父之妹妹共同生活，遺傳因子與環境壓力共同作用，使乙女患上精神分裂症而虛構出本案犯罪事實，復基於其妄想產生創傷後壓力症候群(PTSD)。惟本案乙女上開陳述與事實相符而可以採信，詳如前述；且本院考量乙女的精神狀況，已經原審囑託中山醫學大學附設醫院對乙女進行精神鑑定，經該院綜合乙女之個人史、生活史、疾病史、目前身體狀況、精神狀態檢查、心理測驗結果，臨床症狀及對於與案件相關詢問，結果認為乙女過往並無生理疾病史，並且無精神科疾病，亦無相關就醫史；於本次轉介之司法鑑定案件發生後，方才開始出現焦慮與情緒起伏之狀況，於本案案發後，

目前已出現創傷後反應，有該院前開函文檢附之精神鑑定報告書在卷為憑（見原審卷第117至135頁）。本院查核上開鑑定過程，未見乙女於本次司法詢問及鑑定期間的精神狀況有何異常之處，自無從僅憑乙女家族病史，推估乙女個人的精神狀況，被告及辯護人此部分證據方法，亦不可採，且無調查之必要，併予說明。

㈦綜上所述，被告及辯護人前揭所辯，均為事後卸責之詞，均無足採信。本案事證明確，被告上開犯行可以認定。

四、論罪科刑：

㈠按家庭暴力者，指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為；又家庭暴力罪者，指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，家庭暴力防治法第2條第1、2款分別定有明文。經查被告與乙女間有家庭成員關係，且被告明知本案行為時，乙女為未滿14的女子，已如前述，被告對乙女為上開強制性交、猥褻犯行，屬家庭成員間實施身體上不法侵害之行為，即為家庭暴力防治法第2條第1款之家庭暴力。

㈡被告的行為，構成刑法第222條第1項第2款之對未滿14歲之女子為強制性交罪及同法第224條之1、第222條第1項第2款對未滿14歲之人為強制猥褻罪，且屬於對家庭成員間實施身體上不法侵害行為，自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對於家庭暴力罪並無科處刑罰規定，是僅依上揭刑法規定予以論罪科刑。

㈢被告為達其強制性交之目的，於上開時、地，先令乙女人撫摸其生殖器、以手指觸摸乙女陰部等猥褻行為後，復由乙女為其口交、以手指伸入乙女陰道，其有關強制猥褻之低度行為，應為強制性交之高度行為所吸收，均不另論罪。

㈣被告所為上開犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

五、原審審理後，認為被告犯了刑法第222條第1項第2款之對未滿14歲之女子為強制性交罪及同法第224條之1、第222條第1項第2款對未滿14歲之人為強制猥褻罪，考量被告為乙女之

繼父，且為主要照顧者，明知乙女尚屬年幼，正值他人教導、保護之年紀，不知尊重及照顧晚輩人性基本尊嚴，竟為滿足一己之淫慾，不顧乙女心理人格發展之健全性，而為上開加重強制性交及猥褻行為，造成乙女心理上之傷害及陰影，惡性非輕，兼衡其犯後態度、犯罪之動機、目的、犯罪所生之危害、於原審審理時自陳之智識程度、需照顧乙女同母異父之妹妹、生活狀況及家庭經濟（見原審卷第344頁）等一切情狀，再參酌乙女於原審審理時陳述之意見（見原審卷第284頁），分別量處被告如原審附表編號1至4主文欄所示之刑。另考量被告犯行之不法與罪責程度、各罪彼此間之在犯罪時間上之緊密度、各行為所侵害法益之同一性、其所犯數罪對法益侵害之加重效應及所反應之被告人格特性與傾向、對被告施以矯正之必要性，及其刑罰邊際效應應隨刑期而遞減等一切情狀而為整體之非難評價後，定其應執行刑為有期徒刑8年6月。綜合以上說明，本院認為原審判決認定事實及適用法律均屬正確，而且已經依照刑法第57條規定，以被告的責任為基礎，考量前述各項事由，量刑妥適沒有不當。

六、被告提起上訴仍執前詞否認犯罪，但是本案被告強制性交、強制猥褻等犯行事證明確，已經在前面說明清楚，被告上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官洪明賢提起公訴，檢察官Ａ０８到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第四庭　　審判長法　官　王鏗普

法　官　黃齡玉

法　官　何志通

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　洪郁淇

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

附錄本案論罪科刑法條：

中華民國刑法第222條第1項第2款

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。

中華民國刑法第224條之1（加重強制猥褻罪）

犯前條之罪而有第222條第1項各款情形之一者，處3年以上10年以下有期徒刑。