臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度原侵上訴字第10號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　AB000-A111554A即AB000-A111598B（真實姓名年籍詳卷）

指定辯護人　本院公設辯護人郭博益

上列上訴人因被告違反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112年度侵訴字第127號中華民國114年4月30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51357、52402號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

□原判決關於被訴對未滿十四歲之AB000-A111554強制性交無罪部分，均撤銷。

□AB000-A111554A即AB000-A111598B犯如附表編號1-3「主文」欄所示之罪，各處如附表編號1-3「主文」欄所示之刑，應執行有期徒刑捌年陸月。

□其餘上訴駁回(即被訴對未滿十四歲之AB000-A111598犯強制性交無罪部分)。

事　實

一、AB000-A111554A即AB000-A111598B（真實姓名年籍詳卷，下稱甲男）為AB000-A111554（民國00年0月生，真實姓名年籍詳卷，下稱乙女）之表哥，乙女於民國110年小學畢業升國中之暑假，至其二阿姨即甲男之母位在臺中市之住處（地址詳卷，下稱本案住處）居住，與甲男間具家庭暴力防治法第3條第2、4款之家庭成員關係。詎甲男知悉乙女為未滿14歲之人，竟為下列行為：

㈠於110年8月間某日晚上，與乙女在家中喝酒後，邀同乙女外出購買飲料，途經臺中市東區某小公園(下稱本案公園)，在公園內與乙女一同飲用保力達後，基於強制性交犯意，強行脫乙女褲子，乙女雖有推拒，然因不勝酒力無法將被告推開，甲男褪下乙女褲子至其膝蓋後，強行將陰莖插入乙女陰

道，以此強暴方式對乙女強制性交1次，嗣並因乙女酒醉而將之揹回本案住處。

㈡於上開㈠行為後約一、二日之110年8月間某日傍晚，在本案住處，要求乙女外出為其購買香菸、酒類，乙女購買後返回本案住處甲男房間，甲男即邀同乙女一同飲酒，並關上房門後，基於強制性交犯意，不顧乙女之拒絕，強行脫下乙女褲子，將陰莖插入乙女陰道，以此強暴方式對乙女強制性交1次。

㈢於上開㈡行為後約一、二日之110年8月間某日下午，在本案住處，要求乙女外出為其購買香菸、酒類，乙女購買後返回甲男房間，甲男復邀乙女一同飲酒，並關上房門後，要求乙女自行脫下褲子，乙女不從，甲男即基於強制性交犯意，不顧乙女反對及推拒，強行脫下乙女褲子，撫摸乙女下體後，將陰莖插入乙女陰道，以此強暴方式對乙女強制性交1次。

二、案經臺中市政府警察局婦幼警察隊移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、被告於第二審經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。查被告甲男（下稱被告）經本院合法傳喚，有本院送達證書、法院前案案件異動表（本院卷第107、153、195、209頁）在卷可稽，其無正當理由，於115年1月13日、2月10日審判期日均未到庭，本院自得不待其陳述，逕行判決。

貳、有罪部分（即對未滿14歲之乙女強制性交部分）

一、以下所引用具傳聞性質之證據資料，檢察官、被告及辯護人於準備程序均同意有證據能力(本院卷第87-90頁)，又本案所引用之非供述證據，檢察官、被告及辯護人均未表示無證據能力，本院審酌該等證據作成及取得之程序均無違法之處，依法均可作為認定犯罪事實之證據。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

訊據被告固坦承乙女為其表妹，於上開時間住在本案住處，

曾與乙女在家中喝酒，惟矢口否認有何上開對未滿14歲之乙女強制性交犯行，辯稱：沒有跟乙女性交，也沒有脫下乙女褲子，犯罪事實□㈠之時間，我沒有在乙女所說的本案公園，犯罪事實□㈡、㈢部分，我有叫乙女幫我買菸、檳榔，但我拿完就走了等語。辯護人則為被告辯護稱：乙女、乙女之表妹AB000-A111598（000年00月生，真實姓名年籍詳卷，下稱丙女）供述有前後矛盾之處，證明力有重大疑義，無法互為補強；乙女之母AB000-A111554D(真實姓名年籍詳卷，下稱丁女）證述乙女係先告知與桃園友人發生性行為遭責罰後，才將被害過程說出，當時乙女已陷於哭泣情緒，並非單純陳述本案被害過程之心理狀態，故丁女僅係單純轉述乙女陳述，為累積證據，不具補強證據適格；臺中榮民總醫院出具之精神鑑定報告書，係單純依乙女主訴記載，且乙女鑑定時間距離所陳遭被告性侵時間已3年餘，其陳述之情緒反應，無法作為該陳述是否真實之佐證，縱認定乙女患有創傷後壓力症候群，亦不得反推乙女患病之成因或其所稱遭被告性侵之陳述為真等語。經查：

㈠乙女為被告之表妹，於110年小學畢業升國中之暑假，有至其二阿姨即甲男之母本案住處居住，其間被告曾與乙女在本案住處喝酒，及有要乙女幫其買菸、檳榔等事實，均經被告供承在卷，核與證人乙女、乙女母親丁女此部分證述之情節相符，先可以認定。

㈡被告於上開時、地，確有以強暴方式對乙女為強制性交行為等情，業據證人乙女證述如下：

1.於111年11月17日偵查時證稱：去年(110年)8月某日晚上，被告在本案住處客廳喝酒，問我要不要喝，我就喝了一些，他說要帶我去買飲料，但他買了香菸跟保力達，接著我們到本案公園，被告說保力達我們一人一半，喝完之後我去上廁所，我上完廁所走出來，被告就把我拉到旁邊，本案公園有個石像，他讓我躺在地板上，脫下我的褲子，我有推開被告但推不開，因為他力氣太大，且我當時有點酒醉，被告脫下

自己褲子，用他的生殖器插入我的陰道，我有口頭跟他說不要，還有用腳踢開他，但踢不開，這次他沒有射精，結束後，他就帶我回家；第2次是第1次之後隔1、2天的下午，接近晚上，我原本在樓下，被告在房間，被告叫我幫他買菸跟酒，我買完拿到他房間，被告已經有喝一點酒，問我要不要陪他喝，我就喝1罐，被告把門關上，把我褲子脫下，又脫下他自己的褲子，我跟他說不要，被告沒有理我，把生殖器插入我的陰道，說會痛要跟他說，我說「不要，會痛」，但他硬用，這次他射精在旁邊，當時阿嬤在房間睡覺，被告有摀住我的嘴巴叫我不要叫，我就不敢叫；第3次是第2次發生後1、2天，下午4點至6點，也是去年8月，原本我有去被告家跟阿姨工作，但那天他們休假出去，家中只有我、被告、丙女在家，被告叫我幫他買菸跟酒，我買回來拿上去給他，他叫我陪他喝，我本來要下樓，但被告把門關起來，叫我把褲子脫掉，我沒有照做，他叫我躺著，把我褲子脫到膝蓋處，把我的腳抬起來，坐在我上面，我跟他說不要，並把他的手推開，但他沒有理我，他脫下他的褲子，摸我下體、親我，叫我躺著，用他的生殖器進入我的陰道，被告一直抓著我讓我無法離開；被告在本案公園，違反我的意願跟我發生性行為，是我第一次性行為等語(他卷第69-76頁)。

2.於113年9月5日原審審理時證稱：我被被告性侵3次，發生在我國小6年級剛畢業，當時我住在本案住處；第1次是晚上，被告帶我去本案公園，我們喝被告買的保力達，我喝了半瓶，之後我去上廁所，上完廁所被告就叫我去公園石像那邊坐下，開始對我亂摸，我說我要回家，後來被被告壓在石像旁的地上，他把我的褲子脫下，外褲、內褲留在膝蓋那邊，我一直把他推開，後來他的生殖器插入我的陰道，之後射精在外面，被告對我強制性交時，我後背很痛，下體會疼痛、不舒服，我當天除保力達，之前在本案住處還喝了2罐啤酒，案發當時有酒醉，所以沒有逃走，之後被告揹我回本案住處；第2次是去完公園隔1、2天的下午，被告叫我去買香

菸跟檳榔，我買了就去被告房間，被告叫我躺著，他起身把門鎖起來，幫我脫褲子，把生殖器插入，並有在體外射精，這次我有無喝酒我忘記了，當時家中奶奶在房間休息，被告有摀著我的嘴巴叫我不要叫，我因為太害怕所以沒有把門打開跑出去，我有跟被告說很痛，然後推開被告；第3次同樣是下午，被告叫我去買香菸跟酒，我買了拿到房間給他，這次丙女原本也在被告房間，被告叫丙女離開，說要跟我說事情，丙女就去大阿姨房間睡覺，後來被告將我褲子脫掉，將生殖器插入我的陰道，並體外射精，我有跟被告說下體很痛、不舒服，有輕微推開被告等語(原審卷第193-218頁)。

3.綜參乙女上開證述，就其第一次遭被告強制性交係在有石像之公園，與被告在家中先有飲酒，在公園亦飲用保力達，被告於其上完廁所後，在石像旁地上對之為性交行為，過程中其有說不要、推開被告，以及第二、三次均係在本案住處，第二次家中有阿嬤在家，被告將其嘴摀住叫其不要叫，第三次僅其與被告、丙女在家，以及關於各次遭性侵害過程之指訴，關於主要情節具體明確，且無明顯矛盾之瑕疵，而乙女於案發時未滿14歲，偵查中作證時亦剛滿14歲未久，以其當時年齡、生活經驗，顯無精心布局、虛捏上開各次事實之能力，且其於偵查、原審作證之時間間隔約1年9月，倘非親身經歷上開所述情事，難以想像其能就被告對其性侵時之相關動作等脫逸其生活經驗之主要情節證述明確，且前後一致。況乙女與被告為表兄妹關係，並無仇恨恩怨、金錢糾紛，業據被告供述在卷（偵51357號卷第21頁），且一般家內性侵案件，對被害人之影響，除性侵害事件本身，尚需擔負破壞家庭和諧或背叛親人之沈重枷鎖，以乙女父親於其小學四年級時過世，案發時與母親丁女關係並非良好，業經乙女證述在卷（本院卷第168-170頁），其會於暑假期間前往外婆、阿姨住處居住，亦在舒緩與丁女關係，是對當時尚年幼之乙女而言，與外婆、阿姨間之親屬關係是其重要依恃，而其本案指訴內容，必然會破壞其與上開親族間的關係，自不可能虛

構事實自陷困境。復參以乙女於偵查及原審之證述均經具結，就上開證述內容之真實性已有相當程度之擔保，綜衡上情，乙女並無甘冒偽證罪責、破壞親族關係並自損名節之風險，故意攀誣構陷被告之動機及必要，遑論本件經原審送臺中榮民總醫院鑑定乙女證詞可信度，雖經該鑑定報告載明依監察院108司調0071調查報告，不做證詞可信度判斷，然亦敘明：鑑定時AB000-A111554(乙女)邏輯性正常，也未觀察到有失去現實感之思考內容等語（原審卷第351頁），益徵乙女上開證述為可信。

4.乙女就被告第一次犯行有無體外射精乙節，於偵查及原審之證述雖有些許出入。惟告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟酌，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；尤其關於行為動機、手段及結果等之細節方面，告訴人之指陳，每因留意重點之不同，或對部分事實記憶欠明確，以致前後未盡相符；然其基本事實之陳述，若果與真實性無礙時，則仍非不得予以採信（最高法院74年台上字第1599號判決意旨可參）。參以人之記憶本無可能鉅細靡遺完整再現，衡之乙女製作偵查筆錄、原審作證時間相隔約1年9月，已如前述，本難以期待年紀尚小之乙女於歷次陳述，均能就案情細節清楚正確記憶，自不能僅以乙女就被告是否射經之細節事項未能為完全一致之描述，遽認其所言不可採信，辯護意旨指摘乙女之證言為不可信，自無可採。

㈢性侵害犯罪通常具有隱密性，若案發當時僅有被告與被害人二人在場，事後常有各執一詞，而難辨真偽之情形。被害人就被害經過所為之指述，固不得作為認定犯罪之唯一證據，仍應調查其他補強證據以擔保其指證、陳述確有相當之真實性，而為通常一般人均不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依據。惟所謂之補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證被害人指述之犯罪非屬虛構，能予保障所指述事實之真實性，即已充分。又得據以佐證

者，雖非直接可以推斷該被告之實行犯罪，但以此項證據與被害人之指述為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得謂其非屬補強證據。是所謂補強證據，不問其為直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料（最高法院105年度台上字第2797號刑事判決意旨參照）。法院於判斷被害人陳述之憑信性時尤應慎重，特別是被害人前後陳述，如出現與主要犯罪構成要件事實具有關聯性之不一致或矛盾情形，並應查明其不一致或矛盾之原因（單純因心智發展不足而無法為完整或準確陳述、再度受害之恐懼、害怕受處罰、自責、對性產生之反感、擔憂同儕異樣的眼光或因報案後來自親人之不當壓力或指導），對照被害人之成長經驗、品格、案發後之身心狀況（行為、情緒、創傷）表現，依經驗法則、論理法則審慎決定被害人證言之可信度；再整合被害人以外之人（如被害人之父母、家屬、老師、同儕、案發後與被害人接觸之警察、心理、衛生等相關人員）關於與被害人指證被害經過具有關聯性之陳述（發現、報案、指認、筆錄製作等過程、被害人身心狀態）、被告於案發後之反應（道歉、和解）、醫療、輔導記錄及鑑定報告等間接或情況證據，據以補強被害人之證言之可信性；又透過「被害人陳述」以外之證據，得證明被害人聲稱被害事件時之言行舉止、情緒表現、心理狀態或處理反應等情景者（間接事實），係獨立於（即不同於）被害陳述之證據方法暨資料，屬具補強證據適格之情況證據，可藉其與待證事實有蓋然性之常態關聯，資為被害人遭遇（直接事實）致生影響之推理素材，此並非傳聞自被害陳述之重複或累積，當容許由法院透過調查程序，勾稽被害陳述相互印證，進而產生事實認定之心證；又證人陳述之內容，苟係供作證明被害人之身心狀態，或證明被害人之認知，或證明其聽聞被害人所造成之影響者，由於並非用來證明被害人轉述之內容是否真實，而是作為情況證據（間接證據）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影

響，實已等同證人陳述其當時所目睹被害人之情況，其待證事實與證人之知覺間有關連性，自屬適格之補強證據（最高法院107 年度台上字第1075號判決意旨參照）。經查：

1.本案係因乙女於111年10月9日下午1、2時離家出走，於翌日晚上7、8時回家，經丁女詢問其去向並追問有無與男性友人發生性行為後，乙女始道出本案遭被告性侵之事，之後於社工調查時，並告知其第一次性經驗為遭被告侵害等情，業據丁女於原審證述：乙女於110年10月9日(按：應為111年之誤)離家出走，去桃園找男生朋友，於110年10月10日(按：應為111年之誤)晚上回家，我問她有沒有跟桃園的男生發生性關係，她說有，後面她陸續講出還有被告，說被告強行對她為性行為，我才知道這件事，乙女提到遭被告性侵時，是邊講邊哭等語(原審卷第218-224頁)，再於本院證稱：乙女逃家回來，有問他是否跟桃園的男生發生性關係，她承認有，之後主動跟我講表哥（即被告）的事，當時講的時候表情跟情緒是有點害怕，乙女有說她心理怕怕的，一直不敢講，她是邊哭邊講；乙女跟我說她被侵害後，她看到表哥就當作沒看到，有盡量避免讓他們碰面等語（本院卷第178-179頁），並有臺中市家庭暴力及性侵害防治中心113年8月16日家防護字第1130017636號函暨所附乙女個案摘要表卷可參（原審卷第289-291頁）。可知乙女係於事件發生後逾一年，因其他事件始接著告知丁女本案情節，當時之情緒表現係害怕、邊哭邊講，堪認乙女原無意對被告本案行為追究，係因與男友之事件，始向丁女、社工道出本案遭被告性侵一事，經社工通報後，才提出刑事告訴，而丁女對於乙女告知本案時之情緒、反應所為證言，與乙女之陳述已難認係具同一性之累積證據，可資為乙女證述之補強證據。

2.本案經原審送臺中榮民總醫院鑑定乙女是否有創傷壓力症候群，是否因本案遭受性交行為所引起，結果略以：「1.是否有創傷壓力症候群：依據卷宗及鑑定會談，受鑑定人之描述及表現症狀符合精神疾病診斷與統計手冊5修訂版(下稱DSM-

5-TR)診斷為"創傷後壓力症，延遲發病"5之必要條件。論述主因：依據DSM-5-TR，診斷創傷後壓力症首要條件為『暴露於真正的或具威脅性的死亡、重傷、或性暴力(後略)(診斷之準則A)』，依卷宗現有提供內容及受鑑定人於會談之敘述，自述之性暴力經歷符合診斷A1直接經歷這(些)創傷事件，其於鑑定時敘述之案件發生內容與卷宗筆錄內容整體一致，並未見失現實感之怪異連結及思考內容。乙女其餘表現亦符合創傷後壓力症之其他準則，如下：(甲)與創傷事件相關的侵入性症狀，且始於創傷事件後(準則B)：乙女有反覆噩夢及侵入式回憶。回憶與噩夢內容與本案之自述3次性侵內容有關，回憶出現時比起想到，更像是重新經歷，也與文獻提及創傷壓後壓力症之侵入症狀特性吻合……。(乙)持續逃避創傷事件相關的刺激，且始於創傷事件後(準則C)乙女有避開去二阿姨家此可能勾起回憶提示物，且花大量精力試圖避免回憶再度出現……。(丙)與創傷事件相伴的(Associated with)認知上和情緒上的負面改變，且始於或惡化於創傷事件後(準則D)：相較於國小，乙女自國一起對他人的負面信念、另有擔憂、害怕、心情低落等狀況。(丁)與創傷事件相伴的警醒性與反應性的過度改變，且始於或惡化於創傷事件後(準則E)：相較於國小，乙女於國中開始有過度警覺，另有多次自殘行為，以及注意力下降等情形。且上述症狀皆持續數年，長於準則F提及之超過1個月標準。此外，也影響個案之生活及造成顯著痛苦：依卷宗……學生綜合表現紀錄表……可佐證其就學功能下降(準則G)。另症狀無法以某物質之生理效應或另一身體病況解釋(準則H)。因部分症狀乙女表示於國一下才開始出現，故吻合DSM-5-TR中創傷後壓力症之特別註明中的「延遲發生」。……2.是否因本案遭受性交行為所引起：創傷後壓力症因多重因子而得，單一事件雖為診斷必要條件，但學理上多視為觸發因子，無法依據診斷性會談取得之症狀回推事件之單一歸因。……4.鑑定報告限制……(乙)如監察院108108司調0071調查報告內容，創

傷後壓力症診斷高度仰賴病人主觀陳述。故若病人陳述因各式原因與實情有落差，則對於患有診斷之判斷也會受影響。然，除乙女與被告對案件說法不一致外，乙女鑑定時陳述前後一致性與卷宗內容個資料之一致性皆高。……伍、總結1.依據卷宗及鑑定會談內容，除創傷事件之可信度尚待委託機關判斷外，其餘表現吻合DSM-5-TR診斷創傷後壓力症之必要條件，診斷為創傷後壓力症，延遲發病。另依文獻『創傷後壓力症致病因為多重因素』」，本案事件可能為受鑑定人目前症狀之其一因素而非唯一導因」等語，有該院114年2月5日函及所附精神鑑定報告書在卷可稽（原審卷第331-351頁）。可知上開鑑定報告結論上雖因監察院108108司調0071調查報告內容及依文獻「創傷後壓力症致病因為多重因素」等情，而認本案事件可能為受鑑定人乙女目前症狀之其一因素而非唯一導因，然於鑑定報告中已詳述乙女有「反覆噩夢及侵入式回憶。回憶與噩夢內容與本案之自述3次性侵內容有關，回憶出現時比起想到，更像是重新經歷，也與文獻提及創傷後壓力症之侵入症狀特性吻合」、「有避開去二阿姨家此可能勾起回憶提示物，且花大量精力試圖避免回憶再度出現」、「相較於國小，乙女自國一起對他人的負面信念、另有擔憂、害怕、心情低落等狀況」、「相較於國小，乙女於國中開始有過度警覺，另有多次自殘行為，以及注意力下降等情形」，且上述症狀皆持續數年，長於準則F提及之超過1個月標準，另其就學功能下降，症狀無法以某物質之生理效應或另一身體病況解釋等語，已直指本案事件有對乙女造成創傷後壓力症，只是該事件非其致病「單一」原因，應可認定，此核與一般性侵害案件被害人在遭逢非自願性之性交行為後，所出現之精神心理反應相符。再者，參之上開鑑定報告關於乙女會談時神狀態檢查記載：「AB000-A111554可自行步入診間，……AB000-A111554意識清醒，外觀整潔，可維持眼神接觸，態度合作。注意力有時不集中，情緒則大致平穩，會談起與本案相關事件時則有難過及落淚，於

鑑定中曾因此發生一次中斷，但大多數時間情緒平穩可切題應答」等語，另於「行為與晤談評估」欄亦載明「談及案情用詞相對籠統，並在回想事發後的情緒感受時一度難忍掉淚，其餘時候情緒則大致平穩」等語（原審卷第335、341頁），可知乙女於114年1月17日鑑定時，距離案發時縱然已逾3年，於談及本案之時，仍有難過、落淚，甚而導致鑑定一度中斷之情形，對照其餘會談時情緒大致平穩，上開反應顯然可與其他來自家庭、學業、感情等壓力源作一明顯區隔，依上所述，上開鑑定報告自可作為本案乙女指訴之補強證據，應屬明確。

㈣辯護意旨雖以乙女於原審證述其於本案公園遭被告強制性交時，係其第1次性行為，且因此下體感到疼痛、不舒服，則其何以無任何異樣，僅隔數日，兩度前往被告房間，再遭被告強制性交？與一般遭受性侵害之被害人遇害後，面對侵害之人常有迴避、恐懼、害怕之舉止、反應有異，有違常情等語。惟妨害性自主罪之被害人，殊無可能有典型之事後情緒反應及標準之回應流程，被害人與加害者間之關係、當時所處之情境、被害人之個性、被害人被性侵害之感受及被他人知悉性侵害情事後之處境等因素，均會影響被害人遭性侵害後之反應，所謂理想的被害人形象，僅存在於父權體制之想像中。而性侵害之被害人，往往為顧及名譽，採取較為隱忍之態度而未為異常反應、立即求助，以免遭受二度傷害，亦事所常有，尚難僅憑被害人未為異常反應，即謂其指訴不實（最高法院107年度台上字第887號刑事判決意旨可資參照）。另性侵害犯罪之被害人，究係採取何種自我保護舉措，或有何情緒反應，並無固定之模式。自應綜合各種主、客觀因素，依社會通念，在經驗法則及論理法則之支配下詳予判斷，尤不得將性別刻板印象及對於性侵害必須為完美被害人之迷思加諸於被害人身上（最高法院112年度台上字第3115號刑事判決參照）。證人乙女於案發時年僅13歲，因與原生家庭母親丁女關不佳，經丁女安排至其二阿姨本案住處

過暑假，有乙女個案摘要表卷可參（原審卷第292頁），顯然當時之乙女係寄人籬下之弱勢一方，則其於遭被告為第一次侵害後，因尚無法或不願返回原生家庭，而有居住該處之需求情況，甚或擔心破壞與親屬之關係，隱忍未為異常反應，仍依被告要求外出購買菸、酒，並兩度進入被告房間而遭性侵害，以其當時之年齡、境遇，並非不可能，本案欲期待乙女有一般成年、理性人之應對反應，實屬過苛，上開辯護意旨亦無可採。

㈤綜上所述，被告上開所辯係屬卸責之詞，無可採取。本案事證已經明確，其上開對未滿十四歲女子為強制性交犯行，均堪以認定，應依法論科

三、論罪之理由

㈠按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係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；所謂家庭暴力罪，係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款、第2款分別定有明文。查被告與乙女係表兄妹，為四親等旁系血親關係，案發時共同居住在本案住處，業認定如前，2人間具有家庭暴力防治法第3條第2、4款所定家庭成員關係，被告對乙女所為本案犯行，屬家庭成員間故意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對於家庭暴力罪並無科處刑罰之規定，自應依刑法之罪刑規定論罪科刑。

㈡刑法第221條強制性交罪之成立，以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反意願之方法而為性交者為要件。復按所謂「強暴」，係指直接或間接對被害人之身體加諸有形強制力，以圖排除被害人抗拒而言；「脅迫」則係指行為人以威嚇加之於被害人，使其精神上萌生恐懼之心理致未為抗拒；又所稱「其他違反其意願之方法」則指強暴、脅迫、恐嚇、催眠術以外之其他足以妨害被害人性自主決定權之行為；即「其他違反其意願之方法」（最高法院97年度台上字第398

號刑事判決意旨參照）。被告不顧乙女口頭拒絕、身體推拒，強行以其陰莖插入乙女陰道內，已屬直接對乙女身體加諸有形強制力，足以壓制、妨害乙女性自主意思，已達強暴之手段至明。又被告於111年11月19日警詢供稱：知道乙女是國中生，大概12、13歲等語(偵51357偵卷第17頁)，另證人乙女於偵查證稱：被告知道我去年8月國小六年級剛畢業等語(同上卷第72頁)，足認被告對於乙女於案發時係未滿14歲之女子已有所認識。是核被告附表編號1-3所為，均係犯刑法第222條第1項第2款之對未滿十四歲女子強制性交罪。又被告於強制性交過程中，所為強制猥褻之行為，係其強制性交之階段行為，應為強制性交行為所吸收，不另論罪。

㈢被告先後所為3次加重強制性交犯行，犯意各別，行為時間互異，應予分論併罰。

四、撤銷原審部分判決之理由

㈠原審未詳予勾稽，遽以乙女指訴遭三次性侵害過程，顯與一般遭受性侵害之被害人遇害後，面對侵害之人常有迴避、恐懼、害怕之舉止、反應有異，且丁女證述、臺中榮民總醫院精神鑑定書結果，均不足作為乙女不利被告證述之補強證據，而為被告此部分無罪之判決，依本判決上開各該事證及論述、說明，容有未合。檢察官就原判決此部分提起上訴，主張應為被告有罪之判決，非無理由，自應由本院將原判決關於此部分，均予撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任基礎，審酌被告於本案前並無前案紀錄之素行；其為乙女表兄，未能嚴守人倫分際，善盡對乙女之保護之責，且知悉乙女係未滿14歲幼女，為一己私慾，為本案強制性交犯行，應嚴予非難；乙女經被告為前開犯行後，身心受創，已造成乙女日後身心發展無可磨滅之陰影，並有創傷後壓力症；被告犯後復全盤否認犯行，未就本案對乙女所生創傷道歉、賠償損害，態度不佳；兼衡其自述之智識程度、家庭生活及經濟狀況（原審卷第422頁），及被告犯罪動機、犯罪手段及所生損害等一切情狀，各量處如主文第2

項所示之刑。並衡酌被告侵害乙女之時間、次數，對其造成不可抹滅及回復之心理傷害，雖係侵害不可代替或不可回復性之個人法益，惟犯罪手段及情節相類，犯罪行為態樣、動機及犯罪同質性高，並參諸刑法第51條第5 款係採限制加重原則，而非累加原則之意旨，以及各罪之不法與責任程度，侵害法益之綜合效果，以及各罪依其犯罪情節所量定之刑等情狀，定其應執行刑如主文第2項所示。

叁、無罪部分(即被訴對未滿14歲之丙女犯強制性交部分)

一、公訴意旨略以：被告為被害人丙女之表哥，其等間具家庭暴力防治法第3條第4款之家庭成員關係，被告明知丙女為未滿14歲之未成年人，竟於110年9月21日前某日，在本案住處，於丙女找被告遊玩，觀覽手機後，自行平躺在床，並將牛仔褲拉鍊拉開，露出陰莖，要求丙女以嘴巴含住其陰莖，經丙女拒絕後，竟基於強制性交犯意，徒手壓住丙女頭部，使丙女以口含住其陰莖，並接續觸摸丙女之胸部，以此方式對丙女強制性交。因認被告此部分亦涉犯刑法第222條第1項第2款之對未滿十四歲女子強制性交罪嫌等語。

二、犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。而認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據，又檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。另被害人乃被告以外之人，本質上屬於證人，然被害人與一般證人不同，其與被告常處於相反之立場，其陳述之目的，在使被告受刑事訴追處罰，證明力自較一般無利害關係之證人陳述薄弱。故被害人縱立於證人地位而為指證及陳述，且其指證、陳述無瑕疵，亦不得作為有罪判決之唯一依

據，仍應調查其他證據以察其是否與事實相符，亦即仍須有補強證據以擔保其指證、陳述之真實性，而為通常一般人不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依據。

三、公訴意旨認被告涉犯上開對未滿14歲丙女強制性交罪嫌，無非係以證人丙女、乙女之證述、受理疑似性侵害事件驗傷診斷書、丙女繪製之案發現場圖、現場照片、本案住處外觀照片等為主要論據。訊據被告固坦承丙女亦為其表妹，係未滿14歲女子，惟否認有何上開對丙女為強制性交犯行，辯稱：沒有跟丙女性交及摸其胸部等語，經查：

㈠關於此部分遭被告侵害之過程，證人丙女：

1.於警詢證稱：我4年級的時候跟媽媽、弟弟住在二阿姨家(即本案住處)，某天晚上我去2樓找被告玩，我坐在被告旁邊看手機，後來玩剪刀石頭布，輸的人要被彈額頭，我跟他坐在床上玩了一下之後，被告突然自己躺著，把牛仔褲褲頭拉鍊拉開，內褲往下面拉，露出他尿尿的地方，叫我用嘴巴含著，我跟他說不要，他一直說快點啦，一半強迫，一半沒有很強迫，後來我怕他會生氣就含，被告說我牙齒咬到他尿尿的地方，我就吐出來，被告就用手從我的衣服領口伸進去摸我的胸部，摸5秒，我覺得噁心，就去外面廁所漱口；那天晚上被告有給我1罐麥香奶茶，叫我不要跟別人說，我有答應他，記得那時候去學校是穿短袖；我沒有跟乙女說過遭被告性侵害一事等語(偵52402號卷第17-23、27頁)。

2.於偵查證稱：我小學4年級時，好像是冬天，中秋節之前，有一天我找被告玩剪刀石頭布，後來被告躺下，把褲子脫到一半，叫我含他尿尿的地方，我有搖頭，被告就壓我的頭去含，我沒辦法掙脫，持續一下下，我撥開他的手，被告之後緊接著摸我的胸部，我不記得他是隔著衣服還是伸進去摸，我用手撥開他的手，之後被告叫我不要跟別人講，後來我跟乙女說被告也有弄我，但沒有說被告怎麼弄我等語(偵51357號卷第57-65頁)。

3.再於原審證稱：110年我小學4年級時，住在本案住處，有一

次在被告房間，被告叫我含他尿尿的地方，我不確定被告有沒有壓我的頭，我不願意，被告沒有用強迫的方式讓我去做，也沒有說如果不照做會對我怎麼樣，被告後來有摸我胸部，鎖骨下面、心臟附近，當時時間應該是暑假期間，離開學比較近的時間，8月份；後來我有跟乙女說我有含被告尿尿的地方等語(原審卷第271-280頁)。

4.綜觀丙女歷次證述，關於其遭被告強迫口交之時間點，於警詢、原審指述發生季節應為穿短袖、暑假期間，然於偵查時稱好像是冬天，已無法特定；又關於被告係以何種手段強迫其口交，於警詢時稱被告用言語稱「快一點」，且半強迫，於偵訊時改稱被告壓其頭部，於審判中則稱被告並未使用強迫方式使其口交；再關於被告撫摸其胸部是否隔著衣物撫摸，警詢、偵查所述亦見不同；復就其於案發後是否曾向乙女訴說此事，於2次警詢均稱從未告知乙女，後於偵查中稱只有告訴乙女被告「弄」她，於審判中再稱有告知乙女其有以口含被告之生殖器。是證人丙女雖指稱被告有強制其為口交之性交行為，然對於強制性交之時間、具體行為及強迫方式等具有時序及事物性之主要關連事實，指訴並非一致，自難僅憑丙女單一且非一致之證述內容，即認被告有丙女所指述之犯行。

㈡證人乙女固於偵查證述：之後我問丙女被告有沒有動過妳的身體，丙女說被告叫她幫被告口交，發生在被告對我做這3次行為之前等語（他卷第72頁），另於原審證稱：這3次事情發生後，還在暑假期間，丙女主動問我，說她有跟被告說不要，被告好像威脅她，叫他快一點幫他口交，丙女向其轉述時，好像很緊張的樣子等語(原審卷第216-217頁)。惟乙女證述丙女向其轉述遭被告強制性交部分，為聽聞自丙女陳述被害之經過，屬於與丙女之陳述具同一性之累積證據，此部分無從為丙女不利於被告指述之補強證據。至於其所稱之丙女轉述時似有緊張之情緒反應，本身已屬不確定之判斷，且縱丙女當時確表現緊張，然其原因究為何，並非明確，無法

因有前開情緒反應，遽認丙女有關本案情節之證述符合客觀事實。從而，本案在丙女就案件主要情節之證述已存有瑕疵情況下，無法僅憑乙女證述丙女疑似有緊張情緒反應存在，即認可與丙女之證述相互補強，無從為此部分不利於被告之認定。

㈢公訴意旨提出之丙女繪製之案發現場圖、本案住處照片，僅能證明丙女曾經居住在本案住處，另臺中市家庭暴力及性侵害防治中心個案摘要表之內容，亦主要為與丙女指證具有實質同一性之累積證據，均不足以補強丙女指證遭被告強制性交之真實性。

四、綜上所述，檢察官此部分所舉證據及指出證明之方法，無從說服本院形成被告有對丙女為加重強制性交犯行有罪之心證，依罪證有疑、利於被告之證據法則，應認此部分不能證明被告犯罪。原判決以被告此部分犯罪不能證明，而為被告無罪之諭知，並無不合。檢察官上訴係就被害人丙女證述內容之可信性與原審為相異之評價，並未另提出其他積極確切之證據可資據為不利被告之認定，不足以動搖原判決此部分之基礎，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官張依琪提起公訴，檢察官王淑月提起上訴，檢察官Ａ０６到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日

刑事第十庭　　審判長法　官　莊　深　淵

法　官　楊　文　廣

法　官　林　美　玲

以上正本證明與原本無異。

有罪部分，得上訴。

無罪部分，僅檢察官得上訴，上訴理由並以刑事妥速審判法第9條第1項所規定之3款事項為限。

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　董　怡　湘

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日

刑事妥速審判法第9條

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第377條至第379條、第393條第1款規定，於前項案件之審理，不適用之。

附表

編號	主文
1.犯罪事實□㈠	AB000-A111554即AB000-A111598B對未滿十四歲女子犯強制性交罪，處有期徒刑柒年肆月。
2.犯罪事實□㈡	AB000-A111554即AB000-A111598B對未滿十四歲女子犯強制性交罪，處有期徒刑柒年陸月。
3.犯罪事實□㈢	AB000-A111554即AB000-A111598B對未滿十四歲女子犯強制性交罪，處有期徒刑柒年陸月。