臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度侵上訴字第1號

上　訴　人
即　被　告　BQ000-A0000000A（即BJ000-H112004A）男
（真實姓名、年籍、住所均詳卷）

選任辯護人　李瑞仁　律師

上列上訴人即被告因妨害性自主等案件，不服臺灣彰化地方法院112年度侵訴字第50號，中華民國114年11月18日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署112年度偵字第4884號、第6516號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、警詢代號BQ000-A0000000A即BJ000-H112004A（真實姓名、年籍、住所均詳卷，下稱B男）與警詢代號BQ000-A0000000即BJ000-H112004（真實姓名、年籍、住所均詳卷，下稱A女）係翁媳關係（即B男係A女之配偶之直系一親等血親），彼此間具有家庭暴力防治法第3條第2款、第6款規定之家庭成員關係，A女與其夫C男（偵查中編定代號為BQ000-A0000000B號，真實姓名、年籍、住所均詳卷，下稱為C男）於民國106年結婚後，即與B男、C男共同居住在彰化縣○○鄉之住處（地址詳卷）。因A女並無工作收入，且C男又分別於107年3月15日、109年12月15日入監服刑，致A女與2名幼子之日常生活開銷僅能依賴B男之援助。詎B男明知A女係因翁媳之親屬關係而受其扶助之人，竟罔顧人倫，分別為下列行為：

㈠於111年3月間某日（起訴書誤載為2月，應予更正），基於利用權勢性交之犯意，利用A女因親屬關係受其扶助而隱忍屈從之情形，在A女住處，以其陰莖插入A女陰道內之方式，對A女為性交行為1次得逞，A女並因此懷有身孕。嗣A女於111年4月15日經和生婦產科診所醫師檢查已懷孕5週，即於翌日即同年月16日，在B男陪同下至該診所，並由B男在患者同

意書之配偶欄、手術及麻醉同意書之立同意書人欄簽立C男之姓名，且在手術及麻醉同意書上書寫「B男代C男願意負法律責任」等文字，由A女以服用藥物方式終止懷孕。

㈡於111年10月17日、18日其中一日之18時許，在上開住所之A女房間內，基於利用權勢性交之犯意，利用A女因親屬關係受其扶助而隱忍屈從之情形，親吻A女嘴巴，並將A女之上衣及胸罩拉起，再舔A女之胸部，繼以手伸入A女內褲裡，以手指插入A女陰道內摩擦之方式，對A女為性交行為1次得逞。

二、案經A女訴由彰化縣警察局芳苑分局報告臺灣彰化地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、程序部分

㈠按性侵害犯罪防治法所稱性侵害犯罪，係指觸犯刑法第221條至第227條、第228條、第229條、第332條第2項第2款、第334條第2項第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪。又行政機關及司法機關所公示之文書，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，性侵害犯罪防治法第2條第1款、第15條第3項分別定有明文。另性侵害犯罪防治法第15條及第16條第1項所定其他足資識別被害人身分之資訊，包括被害人照片、影像、圖畫、聲音、住址、親屬姓名或其關係、就讀學校、班級、工作場所或其他得以直接或間接方式識別該被害人個人之資料。性侵害犯罪防治法施行細則第10條亦有明文。裁判及其他必須公示之文書，不得揭露足以識別被害人身分之資訊。如確有記載之必要，得僅記載其姓氏、性別或以使用代號之方式行之。法院辦理性侵害犯罪案件應行注意事項第3點亦有明定。本案被告所涉犯之罪係屬性侵害犯罪防治法所稱性侵害犯罪，依前揭規定，不得揭露足資識別被害人、相關親屬身分之資訊，故判決書關於告訴人A女、被告B男、A女之夫C男、被告之女洪○○及同居人張○○等人姓名均僅記載

其等代號或○○（真實姓名、年籍資料均詳卷），亦不予揭露其住處地址等足資識別被害人身分之資訊，合先敘明。

㈡被告及其辯護人雖均主張A女於警詢中之陳述，係屬被告以外之人於審判外之言詞陳述，無證據能力，且因A女於起訴前即已死亡，亦與刑事訴訟法第159條之3規定須於審判中死亡之時點要件不符等語。惟按被告以外之人於審判中死亡，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條之3第1款定有明文。此係為補救傳聞法則在實務上可能發生之蒐證困難問題，因而規定被告以外之人於審判中因死亡致不能到庭陳述時，例外承認該等審判外警詢陳述有證據能力之要件。是只要被告以外之人於審判中已經死亡，致無法傳喚，即有該條規定之適用，與被告以外之人是否在偵查中死亡或審判中始死亡之時點無涉，被告之選任辯護人主張告訴人於檢察官起訴前即已死亡，無刑事訴訟法第159條之3規定之適用，自非可採。查A女已於112年3月3日死亡，有臺灣雲林地方檢察署相驗屍體證明書存卷可查（見原審不公開卷第59頁），客觀上已無從傳喚A女到院作證；而觀諸A女之警詢筆錄，可知其面對員警以一問一答並採開放性問題方式詢問時，均能切中題意並為連續陳述之回答，未發現其於問答對話過程有遭脅迫、誘導或其他不正訊問之情形，可認A女當時意識清楚，其於警詢時所為之證述具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要，依前述規定得為證據。被告及其選任辯護人認A女警詢陳述無證據能力等語，應非可採。惟本院參酌憲法法庭112年憲判字第12號裁判要旨，A女既未到庭與被告對質、詰問，本院自不得僅以其警詢中之陳述為論斷被告有罪之唯一或主要證據，仍應參酌全案卷證詳為審酌、推論，併此敘明。

㈢刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於傳聞證據有處分權，得放棄反對詰問權，同意或擬制同意傳聞證

據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提。此揆諸「若當事人於審判程序表明同意該等傳聞證據可作為證據，基於證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，此時，法院自可承認該傳聞證據之證據能力」立法意旨，係採擴大適用之立場。蓋不論是否第159條之1至第159 條之4所定情形，抑當事人之同意，均係傳聞之例外，俱得為證據，僅因我國尚非採澈底之當事人進行主義，故而附加「適當性」之限制而已，可知其適用並不以「不符前四條之規定」為要件。查本案以下採為判決基礎之證據，其性質屬被告以外之人於審判外之陳述而屬傳聞證據者，除A女於警詢時之陳述，應認有證據能力，已如前述外，其餘部分，檢察官、被告及其選任辯護人於本院準備程序時均表示同意有證據能力（見本院卷第51頁），且檢察官、被告、辯護人就該等審判外之陳述，均未再於言詞辯論終結前爭執其證據能力或聲明異議，本院審酌上開傳聞證據作成時之情況，核無違法取證及證明力明顯過低之瑕疵，為證明犯罪事實所必要，亦認為以之作為證據為適當，依據上開說明，應認該等證據均具有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告坦承有陪同A女進行流產手術之事實，惟否認有何對A女為利用權勢性交等犯行，辯稱：A女之夫即證人C男因案入監執行，A女與他人交往懷孕，要求被告陪同進行流產手術，因為如果A女肚子大起來，怕左鄰右舍講話，被告才陪A女去，檢察官起訴的都不是事實等語。選任辯護人則為被告辯護稱：被告身為A女之公公，在其子即證人C男入監服刑期間，對A女及其2名幼孫負有照護之責。A女既已外遇懷孕，為避免家醜外揚及考量A女無力獨自處理之困境，被告陪同其前往診所並代為簽署文件，實屬符合家長身分之合理舉措，非等同於承認自己為加害人。被告一家三代同堂，居

住於傳統三合院，家中成員包括被告之同居人即證人張○○、女兒洪○○（年籍詳卷）及3名外孫、2名內孫（即A女之子女），共計8人同住。原審認定之於111年10月17日、18日傍晚18時許，正值家人陸續返家、準備及共進晚餐之時間，人來人往，實難想像被告能在此時段，於A女房間內對其為長達數分鐘之侵犯行為而無人察覺。依證人李秀季於原審審理時之證詞，A女自承精神壓力源包含「長期同住」、「先生（C男）外遇」等多重因素，原審在多種壓力併存之情況下，逕將A女之創傷反應單一歸因於被告，其「以果推因」之論證，顯然欠缺醫學與邏輯之嚴謹性，難謂已達補強指述真實性之程度等語。經查：

㈠A女係因親屬關係而受被告扶助之人：

被告與A女為翁媳關係，於案發期間共同居住在彰化縣○○鄉之住所，以及A女並無工作收入，且C男工作不穩定，又分別於107年3月15日至108年3月12日、109年12月15日至113年4月3日入監服刑，故A女之生活費用除育兒津貼外，絕大部分仰賴被告之援助等事實，業據被告於偵查及原審審理中供承在卷（見第4884號偵卷第53-55頁，原審卷第41、351-352頁），核與A女於前案即臺灣彰化地方檢察署111年度偵字第302號（即原審判決公訴不受理部分）一案偵訊時、證人C男於偵訊、原審審理時就此部分證述之情節大致相符（見第3101號他卷第33頁，第4884號偵卷第62頁，原審卷第135、142頁），且有被告、A女及C男之戶籍資料、C男在監在所查詢作業、C男之法院在監在押簡列表在卷可考（見第4884偵卷不公開卷第5、15、63-64頁，原審不公開卷第45-46頁），是A女係因親屬關係而受被告扶助之人之事實，應堪先予認定。

㈡被告有如犯罪事實欄一、㈠（即起訴書犯罪事實欄一、㈡）所示利用權勢對A女為性交行為之事實：

1.A女於警詢時證稱：被告是在我住所性侵我，性侵時沒有使用保險套，有射精在裡面，被告會挑家裡沒人時性侵

我。我有醫院的流產同意書，我是於111年4月至5月間某日有去彰化和美診所做流產，我確定那是我公公的，因為我老公在服刑，我公公才對我有侵犯行為等語（見第4884號偵卷第19-20頁）。觀諸A女上開證述之情節，就其是遭被告性侵後始懷孕及因此進行流產等主要情節所為證述之內容，並無明顯或重大瑕疵。衡諸A女經濟生活上既受被告之扶助，且被告供稱：除阻止A女與他人約會外，與A女間並無任何過節或恩怨（見原審卷第41頁），則難認A女有故意編造性侵害情節以設詞誣指，陷害對其有恩之公公致罹重罪之動機，其證詞並無顯然不可採之理由，應認其證言之憑信性甚高。至關於A女係因遭被告阻止與他人交往而提告一節，被告並未提出相關證據，況縱使A女確另與他人交往，然難認A女僅因此而願甘冒誣告罪責且自損名節，為故意攀誣構陷被告之舉，是A女前揭證述並無顯不可信之情形。其在警詢所證遭被告性侵等節，應屬可信。

2.性侵害犯罪案件因具有隱密性，通常僅有犯罪行為人與被害人在場，訴訟上不免淪為各說各話之局面，然認定犯罪事實所憑之證據本不以直接證據為限，即綜合各種間接證據，本於推理作用，為認定犯罪事實之基礎，如無違背一般經驗法則，並非法所不許。又此類犯罪之被害人除生理上遭受傷害之外，心理層面所受傷害亦匪淺，導致罹患創傷後壓力症候群或其他相關精神、心理疾病之比例甚高，客觀上有其案件特殊性。實務上對於性侵害犯罪被害人於案發後相當時間內顯示精神陷於驚慌、崩潰等等情緒控制能力起伏變化之客觀情形，恆認尚非不得採為關於被害人陳述實質證明力評價之補強證據，而對醫療人員、心理師、社工人員本於參與治療、諮商、輔導被害人經驗過程所為陳述，以及被害人親友或其他第三人證述案發後親自目睹被害人上揭情緒反應之情節，亦認均係彼等實際體驗之事實而可採為間接證明被害人所為指述真實性之情況證

據，與單純轉述被害人在訴訟外自陳被害經過因係傳聞而僅屬累積證據之性質迥不相同（最高法院104年度台上字第580號判決意旨參照）。又性侵害案件之證人觀察被害人親歷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，固非傳聞自被害人陳述之重複或累積，堪認係獨立於被害人陳述以外之證據方法，而屬具有補強證據適格之情況證據；惟若證人陳述之證言內容，僅係轉述其聽聞自被害人陳述被害經過者，則屬與被害人之陳述具同一性之累積證據，自非獨立於被害人指證外而具有增加被害人證述可信度之別一補強證據之適格（最高法院113年度台上字第1536號判決意旨參照）。查：

⑴A女曾於C男在監服刑期間之111年4月15日，經和生婦產科診所醫師檢查懷孕5週，嗣於翌日即同年月16日，在被告陪同下至該診所，並由被告在患者同意書之配偶欄、手術及麻醉同意書之立同意書人欄簽立C男之姓名，且書寫「B男代C男願意負法律責任」等文字，由A女以服用藥物方式終止懷孕之事實，有該診所112年3月29日覆函暨檢附之A女病歷、患者同意書、手術及麻醉同意書、A女、B男、C男之中華民國國民身分證正反面影本存卷可查（見原審卷第67-74頁），與A女警詢時指述其曾前往診所進行流產手術，並有醫院的流產同意書等情相符，堪作為A女證述情節之補強證據。

⑵證人C男於偵訊時證稱：我在監服刑時，A女每個月月初都會來探監，剛開始A女是說被告對她毛手毛腳、摸她胸部，後續A女來接見時，我覺得A女看起來怪怪的、很不開心，和平常的表情不一樣，我問她發生什麼事，A女一開始不敢講，我一直逼問她，她才說被告對她性侵，A女大概是在111年下半年向我提到這些事情。我入監執行接近3年，被告從來沒有來接見我，被告直到112年3月才來接見我，說A女已經死亡等語（見第4884號偵卷第61-62頁）；於原審審理時證稱：我於106年跟A女

結婚時，A女沒有憂鬱症，也沒有在身心科就診，是到111年時，我才覺得A女狀況不好，臉色都不一樣，A女說她有憂鬱症、壓力很大，並提及被告晚上喝酒後去敲她門，對她動手動腳。我不知道A女有去做人工流產，被告和A女沒有跟我說過此事，我是今天到法庭才知道，我沒有授權或同意被告帶A女去做人工流產等語（見原審卷第135-139頁）。

⑶證人C男於109年12月15日至113年4月3日之期間係因案在監服刑，已如前述，則A女於111年4月15日經檢查懷孕5週，顯無可能係自證人C男處受孕。衡諸常情，A女若非自被告處受孕，被告當無甘願於A女與他人發生性交行為，且因而受孕而仍選擇於不告知其子C男之情形下，陪同A女至前揭診所終止懷孕，甚而在前揭同意書上簽立C男姓名之理，足徵A女所證述之前情，應屬非虛。至證人C男於原審審理為前開證述及經提示前揭載有「B男代C男願意負法律責任」字樣之同意書後，旋又改稱：A女好像有跟我說她要去做人工流產，好像是111年，但幾月我忘記了，那時我入監服刑心情很煩，沒有去注意這些。被告好像是112年3月才跟我說有帶A女去做人工流產等語，且於經詰問有無詢問關於生父的事情時，僅模糊證稱：我知道她有外遇，她也沒有告訴我她怎樣懷孕的等語（見原審卷第139-140頁）；然懷孕並非平日尋常慣見之事，且攸關證人C男在監執行時，A女對婚姻關係之忠誠與否，衡情應對證人C男心理衝擊甚大，難認有淡忘之可能，反之，證人C男係經提示其上有被告簽名之同意書後，始更易其證述內容，況其嗣後改口證詞關於知悉A女自他人處受孕，卻未追問A女係與何人發生性行為部分，亦顯有違常情。勾稽上開各節後，更足認證人C男於第一時間之證述被告未告知其陪同A女前往診所終止懷孕等事實，方與事實相符而為可採。其後更易之說法，應為迴護被告之詞。

⑷證人C男上開證述，其中關於證人C男到111年時，發覺得A女狀況不好，臉色都不一樣，察覺A女身心狀況有異，經不斷詢問A女後，A女始吐露遭被告毛手毛腳及性侵等情，證人C男所證述關於A女會面當時之情緒反應，均係親自見聞、體驗，並非轉述A女於訴訟外自陳被害經過之累積證據，自得採為間接證明A女證述真實性之情況證據（本院並未以證人C男證述A女告知遭被告毛手毛腳及性侵之證言為A女指述之補強證據）。顯見本案並非A女主動向證人C男指證被告對其性侵，益徵其應無恣意攀誣構陷被告之情。

3.檢察官起訴意旨雖認被告對A女為性交行為之時間是在111年2月間某日，並致A女懷孕。然查A女於111年4月15日前往和生婦產科診所醫師檢查結果是懷孕5週，嗣於同年月16日在該診所由A女以服用藥物方式終止懷孕等事實，已如前述，並有和生婦產科診所112年3月29日覆函暨檢附之A女病歷、患者同意書、手術及麻醉同意書等在卷可佐。而查因在醫學上計算懷孕週數之起點，並非從受孕（性交行為後）當日起算，而是從最後一次月經的第一天（LMP）起算，預設女性在月經週期的第14天排卵並受孕，因此產檢所稱懷孕週數，通常與實際性行為間存在約2週的差異（產檢所稱懷孕週數大於性行為受孕週數約2週），以本案而言，上開診所檢查結果，A女於111年4月15日是懷孕5週，其可能實際性行為致受孕之期間約為3週前左右；據此推論，A女遭被告為性交行為致懷孕之時間，應在111年4月15日往前推算約3週，應為111年3月間某日；且即便是以111年4月15日往前推算5週，亦應為111年3月間某日；是檢察官起訴意旨所指被告為性交行為之時間係111年2月間某日，應認有誤。惟本案檢察官起訴之犯罪事實係載明被告「於111年2月某日，在上址住處，B男以其陰莖插入A女陰道，而對A女為性交行為1次得逞，A女並因此懷有身孕。」可認檢察官係起訴被告對A女為性交行為致A女懷孕

之該次性交行為，檢察官起訴犯罪事實關於犯罪時間「111年2月某日」之記載，顯與所憑卷內證據有顯著不符之情形，而屬誤載，應由本院逕予更正。

4.綜上，被告確有於上開時、地，利用其對A女間具有親屬扶助之權勢關係，對A女為性交行為1次，除據A女於警詢時之指述明確外，並有上開補強證據足以佐證A女指述之真實性，被告此部分犯罪事實，應堪認定。

㈢被告有如犯罪事實欄一、㈡（即起訴書犯罪事實欄一、㈢）所示利用權勢對A女為性交行為之事實：

1.A女於警詢時證稱：被告於111年10月17、18日其中1天的18時許，當時我在本案住處房間內躺在床上看手機，被告突然開門進來，四處張望發現房間內沒有其他人，就把我的房門鎖上，並上前來親我嘴巴、把我的上衣跟胸罩都拉起來，用嘴巴及舌頭舔我的奶頭，然後又把手伸進我的內褲裡，用手指伸進去我的陰道內摩擦，當時我要反抗，但反抗不了，因為被告力氣太大了，被告還說一下下就好，我就一直想掙脫，之後是因為我女兒敲門並大聲詢問我為什麼鎖門，被告才停止性侵我的動作，我不敢呼叫，因為家裡沒有人會幫我，我叫也沒有用等語（見偵4884卷第17頁）。承前說明所示，難認A女有故意編造性侵害情節以設詞誣指之動機，其證詞並無顯然不可採之理由，所證遭被告性侵害等節，應屬可信。

2.證人李秀季於原審審理時具結證稱：A女先生與我先生是朋友，因此認識A女。A女當時跟我先生聊到她在家裡遭被告性侵，我先生就請她來我家住以遠離被告，故A女於111年接近11月間帶她2個小孩來我家住2、3天，A女是住在我家期間報案的。這段期間我覺得她的精神狀況不穩定。A女提到被告時，她就會非常緊張，我有問為何緊張，起先A女都不說，是我一直請她講出來，後面才慢慢跟我說被告會在家裡性侵她，也會摸她女兒的屁股，其餘就說得蠻含糊的，並說她因此就醫，我當時有問她為何會去看身心

科，她說因為長期與被告住在一起又遭被告性侵，再加上她先生之前也外遇，多重因素累積下就想去看身心科，後來她表現出來的精神狀況，讓我覺得不可以再問了，怕會刺激她。談話過程中，A女除了講到遭被告性侵外，沒有提到其他讓她不愉快的事情。後來我外出工作時，住在我家隔壁的堂哥有看到A女拿電線要自殘。A女住在我家期間，曾到醫院就醫；另外，A女住在我家期間，因A女說遭被告性侵，所以我就帶她去新園分駐所報案，我當時坐在休息室，她自己接受員警製作筆錄等語（見原審卷第274-288頁）。

3.證人即李秀季之夫鄭至竣於原審審理時具結證稱：當時A女透過社群軟體Facebook通話跟我說被告侵犯她，因為電話講不清楚，我請她來屏東當面說，但A女到我家後，我因為工作很忙，沒有跟她確認原本要瞭解的事情，後來才知道我太太李秀季有陪她去報案。A女來屏東後，我有觀察到她精神狀況不太穩定，108年我認識A女時，她看起來就是很正常，但她來我家住時精神狀況不是很好，第2天晚上還有鬧自殺的舉動，所以送她去迦樂醫療財團法人迦樂醫院就醫，並且聯絡衛生所社工，後來將她的東西全部送去在派出所，其餘我就不再管了等語（見原審卷第290-295頁）。

4.依A女之迦樂醫療財團法人迦樂醫院（下稱迦樂醫院）病歷資料所示（見原審被害人診療紀錄卷第43-51頁），A女於111年10月24日15時許經諮詢中心通報至該院就診，主訴2天未睡，情緒低落，回想到被告對她性騷擾不由自主咬自己手臂之行為，經診斷為持續性憂鬱症，住院1天，嗣於111年10月25日15時許出院，益見A女確實因為本案性侵事件而產生一般性侵害被害人所常見之創傷反應，而可補強證人A女指述之真實性。

5.綜合證人李秀季、鄭至竣前揭證述關於A女對渠等求援，及A女到證人李秀季、鄭至竣屏東住處後之言行舉止、情

緒表現、心理狀態、就醫及報案等內容，以及卷附屏東縣政府警察局東港分局新園分駐所受理各類案件紀錄表、受(處)理案件證明單（見第4884號偵卷第37-39頁）及前揭迦樂醫院病歷資料，可知A女於告知證人鄭至竣遭被告侵犯後，於111年10月23日前往證人李秀季、鄭至竣位於屏東之住處，並於111年10月24日因出現自殘行為而至前揭醫院住院治療，且於111年10月25日15時許出院，再於同日18時35分至東港分局新園分駐所報案，指稱被告於111年10月17日或18日其中1日對其性侵。參酌A女於遭受侵害後，對外求援、自殘、報案等舉措，與其所指稱於111年10月17、18日遭被告性侵之日期時間緊接，足認有高度關連性，再佐以前揭2名證人均有親自見聞A女情緒緊張、精神狀況不穩定之情形，故證人李秀季、鄭至竣前揭證述內容、前揭病歷以及上開書證所顯示前揭事件時間上之緊密關連性，自得作為補強A女證述憑信性之證據。

6.綜上，A女之指證既有上開補強證據足以佐證，是被告確有於犯罪事實欄一、㈡所示時、地，利用其對A女間具有親屬扶助之權勢關係，對A女為性交行為1次之犯罪事實，應堪認定。

㈣被告所辯及辯護意旨不可採之理由：

1.選任辯護人雖以被告陪同A女前往診所並代為簽署文件，實屬符合家長身分之合理舉措，非等同於承認自己為加害人等語。然查被告雖辯稱會陪同A女至診所終止懷孕係因如果A女大肚子，怕被左鄰右舍說閒話等語；惟被告於原審供述：一開始沒有跟C男說此事，是因A女一直要我不要跟C男說等語；惟被告同時又供稱：如果讓我知道A女要去跟別人約會，我都會阻止她等語（見原審卷第352-353頁）；又A女前曾於110年對被告提起妨害性自主之告訴，經檢察官偵查後認被告罪嫌不足，於111年2月22日以臺灣彰化地方檢察署111年度偵字第302號為不起訴處分確定（即原審判決公訴不受理部分之前案），並有相關案卷可

查考。準此，依被告前開所述內容，其一方面既阻止A女與他人約會，然另一方面，於知悉A女自他人處受孕時且其甫遭A女提告性侵，經檢察官不起訴處分之際，對於其所認知A女在C男入監服刑之際，與其他男子交往受孕之事，卻選擇同意A女請託，甚至長時間而隱瞞其子C男關於A女懷孕等事實，且在同意書簽立C男姓名，而協助A女隱瞞C男受孕之事實，進行人工流產行為，則被告所為顯有矛盾且不符常情之處，亦非家長身分之合理舉措，其此部分辯解，並無可採。另關於犯罪事實欄一之㈠被告對於A女為性交行為之犯罪時間，應予更正為111年3月間某日，其理由已如前述；且A女於警詢時證述之情節係指述：「我是於111年4月至5月間某日有去彰化和美診所做流產，我確定那是我公公的，因為我老公在服刑，我公公才對我有侵犯行為。」等語（見第4884號偵卷第20頁）；A女並未明確指述其遭被告為性交行為之時間是在111年2月間某日，只有指述其遭被告為性交行為致懷孕後，曾在111年4-5月間進行流產之事實；是檢察官起訴犯罪事實關於犯罪時間「112年2月某日」之記載，應係以當時A女產檢結果懷孕5週進行推算，且因而出現誤載所致。並無選任辯護人所指A女指述之犯罪時間與醫療證據呈現重大落差之情形，其此部分所指，亦不可採。

2.A女於111年10月17或18日之其中1日遭被告侵害，於數日後即向證人鄭至竣求援，於前往證人鄭至竣住處暫住時，因有自殺舉動，經送迦樂醫院診斷結果為持續性憂鬱症等情狀，且依證人李秀季、鄭至竣前揭證述A女到其住處後之情緒反應等內容，應可認符合因性侵事件產生創傷後壓力反應，已如前述。至於證人李秀季於原審審理時雖證述其當時有問A女去看身心科之原因，A女表示是因為長期與被告同住，又遭被告性侵，加上C男之前也外遇，很多因素累積下就想去看身心科等語（見原審卷第277頁），固證述A女此前看身心科之壓力來源有多項原因，然亦證述

有因與被告同住遭性侵等原因，尚難以A女尚有 其他壓力來源，即據為有利於被告事實認定之依據，選任辯護人此部分主張，尚不可採。

3.選任辯護人雖以111年10月17日、18日傍晚18時許，正值家人陸續返家、準備及共進晚餐之時間，人來人往，實難想像被告能在此時段，於A女房間內對其為長達數分鐘之侵犯行為而無人察覺等語。惟經依選任辯護人之聲請，訊問證人即被告之女洪○○及被告之同居人張○○，其2人於本院審理時僅分別具結證述其等與被告、A女共同居住之家庭成員、一般工作及日常生活情況、住處隔音不佳等情，並未就與本案待證事實有關之特定犯罪事實為肯認與否之證言，甚且均證述不知道A女是否有懷孕及進行人工流產之事實，可認其2人與A女之互動情形不多，其2人所證情節與本案待證事實並無自然關聯，不足為有利於被告事實認定之依據。

㈤綜上所述，被告上開所辯，應屬卸責之詞，尚不足採。本案事證已臻明確，被告上開犯行，洵堪認定，均應依法論科。

三、論罪科刑：

㈠被告行為後，家庭暴力防治法第3條業於112年12月6日修正公布，並自000年00月0日生效施行。修正前家庭暴力防治法第3條原規定：「本法所定家庭成員，包括下列各員及其未成年子女：一、配偶或前配偶。二、現有或曾有同居關係、家長家屬或家屬間關係者。三、現為或曾為直系血親或直系姻親。四、現為或曾為四親等以內之旁系血親或旁系姻親。」嗣經修正為：「本法所定家庭成員，包括下列各員及其未成年子女：一、配偶或前配偶。二、現有或曾有同居關係、家長家屬或家屬間關係者。三、現為或曾為直系血親。四、現為或曾為四親等以內之旁系血親。五、現為或曾為四親等以內血親之配偶。六、現為或曾為配偶之四親等以內血親。七、現為或曾為配偶之四親等以內血親之配偶。」查本案案發時被告與A女為翁媳，且同住於本案住處，無論依修

正前家庭暴力防治法第3條第2款（起訴書漏論第2款）、第3款之規定，或依修正後同條第2款、第6款之規定，均具有家庭成員關係，對被告而言並無有利或不利之情，是應依一般法律適用原則，逕行適用裁判時法即現行家庭暴力防治法之規定。

㈡按家庭暴力防治法所稱之「家庭暴力」，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。而同法所稱之「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A女間為家庭成員，已如前述，被告所為上開利用權勢性交犯行，屬對家庭成員間實施其他不法侵害行為，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並無罰則規定，故仍應依刑法妨害性自主罪章之規定論處。

㈢核被告所為，均係犯刑法第228條第1項之利用權勢性交罪（共2罪）。

㈣被告所為如犯罪事實欄一之㈡之利用權勢性交行為，係先後將A女之上衣及胸罩拉起，再舔A女之胸部，繼以手伸入A女內褲裡，以手指插入A女陰道內摩擦之方式，對A女為性交行為得逞，其利用權勢猥褻之階段行為，應為其高度之利用權勢性交行為所吸收，不另論罪。

㈤被告所犯上開2次利用權勢性交罪間，均犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

四、上訴駁回理由之說明：

㈠原審法院因認被告之罪證明確，適用刑法第228條第1項等相關規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告與A女間係翁媳之家庭成員，竟罔顧倫常，為滿足自己性慾之犯罪動機與目的，利用A女經濟上仰賴其扶助之權勢關係，以上開犯罪手段對告訴人為2次性交行為，其中一次甚至因此受孕，致A女身心嚴重受創，惡性非輕，兼衡被告於原審自述為國小畢業之智識程度、之前從事水泥工、目前無業，與其同居人、

女兒及A女之2名幼子同住之家庭生活狀況（見原審卷第353頁），以及犯後否認犯行之態度等一切情狀，分別量處如原審判決主文欄所示之刑。另參以被告本案犯行之被害人均屬同一，其犯罪類型、行為態樣、動機亦均大致相同，責任非難重複之程度較高、數罪對法益侵害之加重效應及罪數所反應行為人人格及犯罪傾向等情狀，並綜合斟酌被告犯罪行為之不法與罪責程度，依罪責相當原則，定其應執行之刑為有期徒刑1年6月。核其採證及認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。另原審關於犯罪事實欄一之㈠之犯罪時間雖依檢察官起訴意旨，仍誤載為111年2月某日，然如前所述，檢察官起訴或原審審判之犯罪事實，均為被告對A女為性交行為致A女懷孕之該次利用權勢性交行為，其犯罪事實關於犯罪時間「111年2月某日」之記載，僅是依和生婦產科診所檢查結果A女懷孕5週往前推算發生錯誤所致，原審關於此部分犯罪時間之記載，固稍有微疵，惟無礙於辨別起訴或審判之犯罪事實同一性，由本院逕予更正即足，尚無撤銷之必要，附以敘明。

㈡被告上訴意旨以：因證人C男入監執行，A女與他人交往懷孕，被告怕A女肚子大起來，左鄰右舍會講話，才陪A女去，檢察官起訴的都不是事實等語，而仍否認利用權勢性交犯行等語。惟查被告所為如犯罪事實欄所示利用權勢性交等犯行，依證人A女於警詢證述之內容，證人C男、李秀季、鄭至竣分於偵查或原審證述之情節，及相關和生婦產科診所函暨檢附之A女病歷、患者同意書、手術及麻醉同意書，迦樂醫院檢送之A女病歷資料等補強證據，已足堪認被告確有對A女為利用權勢性交等犯行，且被告所辯各情，尚不足採，其理由已詳如前述，被告上訴意旨仍否認犯罪，並非可採。此外，被告亦未再提出其他有利之事證，其上訴為無理由，應予以駁回。

㈢另被告之選任辯護人雖為請求為緩刑之宣告等語。惟宣告緩刑與否，固屬實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，惟法

院行使此項職權時，除應審查被告是否符合緩刑之法定要件外，仍應就被告有以暫不執行刑罰為適當之情形，亦即應就被告犯罪狀況、有無再犯之虞，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等情，加以審酌。而於審查被告犯罪狀況時，自得考量犯罪行為對於法益之侵害程度，倘無暫不執行刑罰為適當之情形，即不宜宣告緩刑，否則不僅對被告不足生警惕之效，更無法反映被告犯行侵害法益之嚴重性，亦難以達到刑法應報、預防、教化之目的。查本案被告為滿足自己之不當慾望，利用A女經濟上仰賴其扶助之權勢關係，而對A女為2次性交行為，其中一次A女甚至因此受孕，並且進行人工流產，致A女身心嚴重受創，難認惡性輕微；且被告於偵、審始終否認犯行，未見真誠悔悟之心，其所宣告之刑，無以暫不執行為適當之情形，自不宜宣告緩刑。選任辯護人為被告請求宣告緩刑等語，亦不可採。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官邱呂凱提起公訴，檢察官Ａ０６到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

刑事第五庭　審判長法　官　張智雄

法　官　游秀雯

法　官　林源森

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後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狀（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　白孟倫

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

附錄論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第228條

（利用權勢性交或猥褻罪）
對於因親屬、監護、教養、教育、訓練、救濟、醫療、公務、業務或其他相類關係受自己監督、扶助、照護之人，利用權勢或機會為性交者，處6月以上5年以下有期徒刑。
因前項情形而為猥褻之行為者，處3年以下有期徒刑。
第1項之未遂犯罰之。