

臺灣臺南地方法院刑事判決

111年度侵訴字第61號

公 訴 人 臺灣臺南地方檢察署檢察官

被 告 AC000A110236A (真實姓名年籍詳卷)

指定辯護人 本院公設辯護人陳香蘭

上列被告因家暴妨害性自主案件，經檢察官提起公訴（110年度偵字第24388號），本院判決如下：

主 文

AC000A110236A犯強制性交未遂罪，處有期徒刑壹年拾月。

事 實

一、代號AC000A110236A號（真實姓名年籍詳卷；下稱甲男）之成年男子與代號AC000A110236號（真實姓名年籍詳卷；下稱乙女）之成年女子係夫妻，並共同居住在臺南市○○區○○○住處（地址詳卷），2人間屬家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員。甲男於民國110年8月4日18時許，在上開住處房間內，欲與乙女為性行為，惟乙女明確向甲男表示不想與甲男為性行為，詎甲男未就此作罷，竟仍基於強制性交之犯意，違反乙女之意願，無視乙女之拒絕及抵抗，欲強行脫掉乙女之褲子，惟因乙女緊拉住自己之褲子而未果，後甲男遂直接將手伸進乙女褲子內，撫摸乙女之臀部及陰部，過程中因乙女不斷掙扎、反抗，甲男始作罷離去，甲男對乙女之強制性交行為因而未遂。後因乙女不甘受辱報警究辦，而為警循線查悉上情。

二、案經乙女訴請臺南市政府警察局永康分局報請臺灣臺南地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分：

一、本案係妨害性自主案件，依性侵害犯罪防治法第2條第1項、第12條及性侵害犯罪防治法施行細則第6條規定，本案判決書關於被告甲男、告訴人即被害人乙女之真實姓名及年籍資料均不予揭露，先予說明。

01 二、證據能力部分：

02 (一)被告及辯護人主張：證人即告訴人乙女於警詢中之證述不同
03 意有證據能力。

04 (二)其餘供述及非供述證據均同意有證據能力。

05 三、本院對證據能力之判斷：

06 (一)證人即告訴人乙女於警詢時之證述：

07 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
08 者外，不得作為證據；又被告以外之人於檢察事務官、司法
09 警察官或司法警察調查中所為之陳述，與審判中不符時，其
10 先前之陳述具有較可信之特別情況，且為證明犯罪事實存否
11 所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條第1項、第159條
12 之2分別定有明文。證人乙女於警詢時之證述，為被告以外
13 之人於審判外之陳述，且經被告爭執證據能力，其供述查無
14 刑事訴訟法第159條之1至之4或其他法律規定傳聞例外之情
15 形，依刑事訴訟法第159條第1項規定，認無證據能力。

16 (二)被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而經
17 當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書
18 面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟
19 法第159條之5第1項定有明文。查就檢察官所提出其餘之供
20 述證據，檢察官、被告及其辯護人對於證據能力部分表示同
21 意有證據能力等語（見本院卷第61頁），本院審酌該等證據
22 核無違法取證或證明力顯然過低之情事，依各該陳述作成時
23 之狀況並無不適當或顯不可信之情形，自均得為證據。

24 (三)本案引用之非供述證據，並無證據證明係實施刑事訴訟程序
25 之公務員違背法定程序所取得，且檢察官、被告及其選任辯
26 護人均未表示無證據能力，自應認均具有證據能力。

27 貳、實體部分

28 一、訊據被告固坦承其於前揭時、地，乙女明確向其表示不要，
29 其未就此作罷，仍欲強行脫掉乙女之褲子，因乙女緊拉住自
30 己之褲子而未果，後其直接將手伸進乙女褲子內，撫摸乙女
31 之臀部及陰部，過程中乙女掙扎、反抗，其作罷離去之事

01 實，惟矢口否認有何強制性交未遂罪嫌，辯稱：我只是要測
02 試，沒有要與乙女為性行為，否認強制性交之犯意，只承認
03 犯強制猥褻罪云云。辯護意旨另以：被告之行為應係中止未
04 遂等語，然查：

05 (一)被告於犯罪事實欄一所示時、地，乙女明確向被告表示不
06 要，其未就此作罷，仍違反乙女之意願，無視乙女之拒絕及
07 抵抗，欲強行脫掉乙女之褲子，惟因乙女緊拉住自己之褲子
08 而未果，後被告直接將手伸進乙女褲子內，撫摸乙女之臀部
09 及陰部，過程中乙女不斷掙扎、反抗，被告作罷離去之事
10 實，業據被告所自承（見本院卷第62至63頁、第117至120
11 頁），核與證人即告訴人乙女分別於偵訊及本院審理中具結
12 證述內容大致相符（見偵卷第11-14、41-43頁；本院卷第99
13 至112頁），並有臺灣臺南地方檢察署檢察官勘驗筆錄1份、
14 擷取照片2張（偵卷第51-52頁）附卷可參，此部分事實，應
15 可認定。

16 (二)證人乙女於偵訊時具結證述：（當庭播放110年8月4日18
17 時、18時02分檔案，錄影內男女聲音分別是妳和被告的聲
18 音？）是。當時我在睡覺，被告就突然進來，他有穿衣服，
19 他進來後就壓在我身上，一開始就要把他的手伸進我的
20 褲子內，想要把手指插入我陰道內，我才會跟他說不要伸進
21 去，我說我已經拉褲頭了，我就跟他說我不要，情形就如方
22 才的錄影畫面一樣，我不想再回想。（妳拉著褲頭後，他沒
23 有把手指伸進妳的陰道內？）第二段有提到你不要伸進去，
24 那時他已經伸進去了，所以我才會跟他這樣講。我當天穿短
25 褲，睡在小孩的床舖上。（他有把妳內衣褲脫掉？）沒有，
26 他直接把手伸進去。（後來妳跟他說不要，錄影畫面結束
27 後，他就離開了嗎？）錄影畫面結束後，他還是繼續，因為
28 他一直把我手機移走等語（見偵卷第41至42頁）。及本院審
29 理中具結證述：被告走進房間，我在睡覺，他直接壓在我身
30 上，他要強行脫我的褲子，我才回他說，我已經有拉著我的
31 褲頭了。他突然間把手從前面伸進我的褲檔裡面，他一開始

01 把他的手指頭伸進我的臀部直接插到肛門，他把肛門當成會
02 陰部，之後他再往上移，他直接伸入我的大陰唇，再進入小
03 陰唇，直接進入陰道裡面，手指頭在那裡旋轉好幾次，想要
04 引起我生理反應，我當時非常的不舒服，已經跟他講說請他
05 走開、我不要、我不喜歡，共達8次，那一天的錄影檔大概
06 就是這樣子，錄影終結是因為他發現我在錄影了，他就把我的
07 手機移開，所以才會中斷錄影。（這個影像之後，被告就
08 走開了嗎？）他還沒有走開，他就繼續壓在我身上，因為
09 他強行脫我的褲子，我要把我的褲子拉好，不要讓他強行脫
10 掉，因為他已經勃起了，我會緊張、我會害怕，我擔心他要
11 拿他的生殖器官進入我的陰道裡面。我一直大呼小叫。一直
12 說不要、走開、我不喜歡。最後是因為他的員工叫他，他才
13 出去的等語（見本院卷第99至110頁）等語明確，並有前揭
14 檢察官勘驗筆錄1份、擷取照片2張（偵卷第51-52頁），內
15 容如下：
16

勘驗標的：（一）2021年8月4日18時00分、02分

告訴人：你還不走膩～。

被告：（聽不清楚）螢幕…。

告訴人：走開～走開喔～走開喔，你最好不要給我用喔，走
開，走開唷，我已經拉著我的褲頭了喔，走開、走開。

被告：那我就走開囉。

告訴人：對，走開。

被告：那我就…（聽不清楚）囉。

告訴人：走開，你現在還脫我褲子，

（二）2021年8月4日18時02分

告訴人：我已經跟你說我不喜歡了，你還用我的屁股～賀，我
已經跟你說我不喜歡了喔，你還這樣摸，我不是跟你說我不喜
歡了嗎，我不要，我不要讓你用手指頭進來喔，我現在不想
要，手走開，沒有，手走開，不要，你現在跟我保持距離唷，
手走開。

17 勘驗結果核與乙女證述關於被告進來後就壓在乙女身上，
18 強行脫乙女褲子，將手伸進乙女之褲子內，乙女數度表示不

01 要之情節相符，可徵乙女前述被告對其以強暴方式，著手性
02 交行為而未遂之情節，並非憑空杜撰之詞，其指證應非虛
03 妄。至證人乙女於本院審判中就部分情節，答稱當時的錄影
04 的檔案1跟2就是有對調，18時02分這個檔才是第一個畫面等
05 語，然18時0分之檔案一開始係被告之正面在錄影者之上
06 方，有前揭錄影擷取照片1張在卷可參（偵卷第51頁），核
07 與乙女前揭證述：被告進來後就壓在我身上等語相符，且18
08 時0分檔案後段與18時2分檔案前段告訴人所說話語之內容接
09 續，應認18時0分檔案係發生在前，告訴人於本院審理中此
10 部分與偵查中所述不符，或係因距離案發時間較久，記憶不
11 清所致，尚難執此推論證人乙女證述內容，均不足採信。

12 (三)至證人乙女雖於偵訊中、本院審理時就其遭被告強制性交過
13 程中，均曾提及被告有以手指插入其陰道內之情節（參偵卷
14 第42頁、本院卷第99、101頁），然此為被告所否認，而依
15 告訴人所提供案發當日之錄影內容，尚無法證實被告確實有
16 將手指插入告訴人陰道內得逞之事實，且告訴人於案發後並
17 無至醫院驗傷採證，亦未採集告訴人外陰部、陰部深處棉棒
18 等跡證送請鑑定，故無從查得告訴人外陰部、陰道深處是否
19 留有與被告DNA-STR型別相符之微物跡證，是證人乙女上開
20 證述其遭被告以手指插入其陰道內之情節，是否可信，尚有
21 疑義。

22 (四)綜上各節，上開乙女於偵查、本院審理中所為證述內容，就
23 被告施加有形力於乙女身體之強暴方式，著手性交行為而未
24 能得逞之被害經過所述之主要情節（不包含手指插入其陰道
25 內），及關於犯罪基本構成要件事實前後一致，並無重大矛
26 盾或瑕疵。又被告於偵查中供承：我要向她求歡，她不要。
27 （你當時想要脫她的褲子？）是，我只是要測試等語（參偵
28 卷第48頁）。於本院審理中供稱：（偵查中你是說你要向告
29 訴人求歡？）是。（那求歡是指什麼意思？）就是試探而
30 已，看她有沒有想要有那個意願。（你講的那個意願是指做
31 愛的意願嗎？）做愛的意願也是其中之一，但也是要看她態

01 度。（其中之一，那之二是什麼？）態度，就態度跟她的反
02 應是怎麼樣、情緒。（你當時是否有想要脫她褲子？）她反
03 抗我就放棄了。（為什麼要脫人家的褲子？）就測試吧。（提
04 示勘驗筆錄第52頁，「告訴人：我不要讓你用手指頭進來
05 喔，我現在不想要，手走開」，這個是什麼意思？手指頭進
06 來哪裡？）褲子裡面。就隔著內褲這樣子等語（本院卷第11
07 7至120頁），顯示被告主觀上確係基於向乙女求歡，欲與乙
08 女性交之意，而壓在乙女身上、脫乙女褲子、摸乙下體等身
09 體部位等強制性交構成要件行為，則被告本案強制性交未遂
10 犯行，應堪認定。

11 （五）被告及辯護人固以前詞置辯。惟：

- 12 1. 按刑法所規定強制性交未遂與強制猥褻之區別，應視行為人
13 有無性交之犯意為斷。而刑法所處罰之違反意願（強制）猥
14 褻罪，係指性交以外，基於滿足性慾之主觀犯意，以違反被
15 害人意願之方法，足以興奮或滿足性慾之一切色情行為而
16 言，若行為人意在性交，而已著手實行，縱未達目的，仍應
17 論以強制性交未遂罪，不得論以強制猥褻罪（最高法院106
18 年度臺上字第742號、111年度臺上字第47號刑事判決意旨參
19 照）。又強制性交之未遂行為，刑法第221條第2項設有處罰
20 規定，若行為人本於強制性交之犯意，著手實行強暴、脅迫
21 等違反意願之強制手段，甚且進而為性交前階段之猥褻行
22 為，但最終因故未達成性交之目的，即應依強制性交之未遂
23 犯處斷。此與自始無意對被害人性交，而僅基於強制猥褻之
24 犯意，單純實行猥褻行為者不同（最高法院109年度臺上字
25 第5673號刑事判決意旨參照）。
- 26 2. 查被告於偵查中供稱：其要向告訴人求歡等語；於本院審理
27 時亦陳述：做愛的意願也是其中之一等語如前。再依前揭勘
28 驗光碟之內容：「我不是跟你說我不喜歡了嗎，我不要，我
29 不要讓你用手指頭進來喔，我現在不想要，手走開，沒有，
30 手走開」，佐以乙女前揭證述：被告直接壓在乙女身上，強
31 行脫乙女的褲子，將手從前面伸進乙女的褲檔裡面等情，顯

01 見被告不僅滿足於以其手指撫摸告訴人乙女之性器外部，而
02 確有發生性交行為之意欲及嘗試，是自告訴人乙女、被告之
03 上開陳述、錄影內容相互勾稽，更足認被告以身體壓在告訴
04 人身上，以手指伸入乙女褲子內撫摸乙女之性器時，非僅藉
05 此興奮、滿足其性慾，僅客觀上未達進入乙女身體之結果；
06 由此益證被告意在強制性交且已著手實行，並非僅止於單純
07 猥褻之犯意無疑。被告徒憑己意，空言辯稱其僅有強制猥褻
08 之犯意，及辯護人為其辯護稱被告僅有強制猥褻之行為，無
09 意與告訴人乙女為性交等語，均與客觀事證不符且甚有悖於
10 常情，自無可採。

11 3. 至被告辯稱：是要測試告訴人的反應，如果她要，再約時
12 間，因為我們夫妻關係之前都是有約時間的習慣，且當日仍
13 在上班時候，其不可能在那時候做性行為，其主觀上無強制
14 性交之犯意云云。然既被告供陳其之前是有與告訴人約時間
15 為性行為的習慣，則其直接向告訴人以口頭詢問告訴人有無
16 為性行為之意願即可，其竟在乙女已數度表示不要，並叫被
17 告走開之情況下，仍強脫告訴人褲子，以手伸進乙女褲子內
18 撫摸乙女之性器之行為，在社會通念上係與性交之目的有極
19 其密切關係之舉動，自己彰顯被告意在性交之主觀犯意等
20 節，業經本院認定在前；且告訴人乙女於過程中均曾掙扎、
21 抗拒並表示不要，被告竟仍恣意違反告訴人之意願，強行對
22 告訴人為上開行為，更可徵被告無視告訴人嚴正抗拒，仍肆
23 無忌憚犯案之心態，尤難僅以被告於上班時間違犯上開犯
24 行，即遽予推論其主觀上無強制性交之犯意，被告所辯亦無
25 以憑採。

26 (六)綜上所述，被告前揭所辯，顯係事後卸責之詞，亦與前揭事
27 證不符，均無足採信。本件事證明確，被告上開犯行洵堪認
28 定，應予依法論科。

29 二、論罪科刑：

30 (一)按家庭暴力者，指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷
31 擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為；又家庭暴力罪者，

01 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
02 之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1、2款分別定有明文。經
03 查，被告為前開行為時，因被告與告訴人乙女業係配偶關
04 係，屬家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員關係之
05 情，業據被告於本院審判中陳述明確，並有個人戶籍資料1
06 份附卷可參。被告對乙女為強制性交未遂犯行，已屬家庭成
07 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
08 條第1款之家庭暴力。

09 (二)被告著手強制性交犯行，因告訴人抗拒而未能得逞，是核被
10 告甲男所為，係犯刑法221條第2項、第1項強制性交未遂
11 罪，且屬於對家庭成員間實施身體上不法侵害之行為，自該
12 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
13 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
14 以論罪科刑即可。

15 (三)又強制性交之未遂行為，刑法第221條第2項設有處罰規定，
16 若行為人本於強制性交之犯意，著手實行強暴、脅迫等違反
17 意願之強制手段，甚且進而為性交前階段之猥褻行為，但最
18 終因故未達成性交之目的，即應依強制性交之未遂犯處斷；
19 至所謂中止犯，依刑法第27條第1項前段之規定，係指「已
20 著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生
21 者」而言。是除了具備一般未遂犯的成立要件之外，必須其
22 結果之不發生，係行為人主觀上出於自願之意思，及客觀上
23 因而中止實行犯罪（未了未遂）或防止其結果之發生（既了
24 未遂）。亦即必該結果不發生，係出於行為人自願中止犯行
25 或防止結果發生，始能認係中止犯；若係因外在非預期之障
26 礙事由致結果不發生者，則屬障礙未遂（一般未遂）之範疇
27 （最高法院109年度台上字第5673號判決要旨參照）。經
28 查，被告前揭強制性交犯行，最終係因乙女堅決抗拒，致使
29 被告停止繼續強制性交行為之施行，既係因外在障礙事由致
30 被告未能完成強制性交，並非出於自願而中止實行犯罪，本
31 無中止未遂可言，辯護人為被告主張被告係中止未遂云云，

01 實屬誤會。

02 (四)又行為人如係出於強制性交之犯意，先對被害人為強制猥
03 褻，繼而為強制性交，其中強制猥褻行為係強制性交之前置
04 行為，依刑法行為階段理論，則強制猥褻行為，即係強制性
05 交之階段行為，應認為已被強制性交之高度行為所吸收，不
06 另論罪（最高法院106年度臺上字第742號刑事判決意旨參
07 照）。是被告既然意在對告訴人乙女為強制性交，已如前
08 述，則其對將手伸進乙女褲子內，撫摸乙女之臀部及陰部之
09 強制猥褻行為，應為其所著手強制性交之高度行為所吸收，
10 不另論處。

11 (五)被告已著手於強制性交行為之實行，然未生強制性交之結
12 果，為未遂犯，所生危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第
13 2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

14 (六)爰審酌被告與告訴人乙女為配偶關係，猶不知尊重配偶之性
15 自主決定權及基本人權，僅為滿足個人私慾，竟對告訴人為
16 上開強制性交未遂犯行，造成告訴人心理上之創傷及精神上
17 莫大之痛苦，殊無可取，犯後猶飾詞否認性交之犯意，未見
18 悔意；被告雖有和解之意願，但迄未能獲告訴人之原諒，亦
19 未對告訴人有所賠償；兼衡被告雖係以強暴及違反告訴人意
20 願之方式違犯上開犯行，但犯罪情節尚非甚為暴力或兇殘，
21 犯後亦坦承客觀事實，暨被告自陳學歷為高職畢業，與告訴
22 人育有三名子女，職業為開工廠（參本院卷第125頁）之智
23 識程度、家庭生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

24 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，刑法第221條第2
25 項、第1項、第25條第2項規定，判決如主文。

26 本案經檢察官彭盛智提起公訴，檢察官洪欣昇、甲○○到庭執行
27 職務。

28 中 華 民 國 111 年 11 月 17 日

29 刑事第八庭 審判長法官 陳欽賢

30 法官 盧鳳田

31 法官 王惠芬

01 以上正本證明與原本無異
02 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，並
03 應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20
04 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）
05 「切勿逕送上級法院」。

06 書記官 陳杰瑞

07 中 華 民 國 111 年 11 月 18 日

08 附錄：本案論罪科刑法條

09 中華民國刑法第221 條

10 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
11 而為性交者，處3 年以上10年以下有期徒刑。

12 前項之未遂犯罰之。

13 家庭暴力防治法第2 條

14 本法用詞定義如下：

15 一、家庭暴力：指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、
16 控制、脅迫或其他不法侵害之行為。

17 二、家庭暴力罪：指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其
18 他法律所規定之犯罪。

19 三、目睹家庭暴力：指看見或直接聽聞家庭暴力。

20 四、騷擾：指任何打擾、警告、嘲弄或辱罵他人之言語、動作或
21 製造使人心生畏怖情境之行為。

22 五、跟蹤：指任何以人員、車輛、工具、設備、電子通訊或其他
23 方法持續性監視、跟追或掌控他人行蹤及活動之行為。

24 六、加害人處遇計畫：指對於加害人實施之認知教育輔導、親職
25 教育輔導、心理輔導、精神治療、戒癮治療或其他輔導、治
26 療。