

臺灣高等法院刑事判決

113年度侵上訴字第90號

上訴人 臺灣基隆地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 BA000-A111052B（真實姓名年籍詳卷）

指定辯護人 陳仁省律師（義務辯護）

上列上訴人等因被告家暴妨害性自主案件，不服臺灣基隆地方法院112年度侵訴字第5號，中華民國112年10月19日第一審判決

（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署111年度偵字第8023號、112年度偵字第271號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、代號BA000-A111052B（真實姓名年籍詳卷，下稱甲男）成年男子與未滿14歲代號BA000-A111052女子（民國00年0月生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女）為父女關係，具有家庭暴力防治法第3條第3款之家庭成員關係。A女於106年間因故經安置他處而未與甲男同居，迄111年8月12日結束安置，A女始由甲男帶返回基隆市仁愛區住處，與甲男、繼母楊○茹及同父同母之哥哥代號BA000-A111052C（真實姓名年籍詳卷，下稱C男）同住。甲男明知A女為未滿14歲女子，竟基於對未滿14歲女子為強制性交之犯意，分別於111年8月12日、15日、17日、18日、19日等5日下午8、9時許，及111年8月13日下午9、10時許，在上開住處，進入A女房間鎖上門窗，違反A女之意願，以手撫摸A女陰道、令A女手握其生殖器按摩，並令A女以口含住其生殖器為口交行為之方式，而對A女強制性交，共計6次。C男因見甲男數度進入A女房間而察覺有異，A女始於111年8月20日晚間告知C男「爸爸又對我做那種事」，C男趁於111年8月21日將離家參加學校畢業旅行而受囑託將A女帶往A女母親（即代號BA000-A111052B，下稱A母）處所之際，告知A母上情，待A母詢問A女確知詳細過程

01 後，致電告知畢業旅行中之C男，為C男學校老師在旁察覺C
02 男情緒異常激動，經探詢後，旋由C男學校老師協助循線報
03 警。

04 二、案經基隆市政府告訴及A女、A母訴由基隆市警察局移送臺灣
05 基隆地方檢察署檢察官偵查起訴。

06 理 由

07 壹、程序部分

08 一、按性侵害犯罪防治法所稱性侵害犯罪，係指觸犯刑法第221
09 條至第227條、第228條、第229條、第332條第2項第2款、第
10 334條第2項第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪；又
11 行政機關及司法機關所公示之文書，不得揭露被害人之姓
12 名、出生年月日、住居所及其他足資識別被害人身分之資
13 訊，性侵害犯罪防治法第2條第1款及第15條第3項分別定有
14 明文。又上開所定其他足資識別被害人身分之資訊，包括被
15 害人照片、影像、圖畫、聲音、住址、親屬姓名或其關係、
16 就讀學校、班級、工作場所或其他得以直接或間接方式識別
17 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
18 有明文。本件被告對A女所犯係屬性侵害犯罪防治法所稱之
19 性侵害犯罪，因本院所製作之本案判決屬必須公示之文書，
20 為避免被害人之身分遭揭露，依上揭規定，對於足資識別被
21 害人身分之資訊，均予隱匿。

22 二、證據能力：

23 (一)A女、A母、C男、楊○茹於警詢所為之陳述：按被告以外之
24 人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳
25 述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之特別情
26 況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，亦為刑事
27 訴訟法第159條之2所明定。該條所謂「具有較可信之特別情
28 況」，係指證人於司法警察調查中所為之陳述，與審判中不
29 符，而其先前之陳述，從客觀上之環境或條件等情況加以觀
30 察，有足以取代審判中交互詰問之可信性保證者而言。又該
31 條所稱「為證明犯罪事實存否所必要者」，應係指就具體個

01 案案情及相關卷證判斷，為發現實質真實目的，認為除該項
02 審判外之陳述外，已無從再就同一供述者，取得與其上開審
03 判外陳述之相同供述內容，倘以其他證據代替，亦無從達到
04 同一目的之情形而言。而A女、A母、C男於司法警察前之陳
05 述內容，已經完整呈現於審理時於法官前具結證詞，故非為
06 證明犯罪事實存否所必要，揆諸前開說明，不合乎傳聞法則
07 例外之要件，無證據能力。

08 (二)A女、A母於偵查中之證述：按被告以外之人於偵查中向檢察
09 官所為陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，刑事訴
10 訟法第159條之1第2項定有明文。檢察官在偵查中對被告以
11 外之人所為之偵查筆錄，性質上屬傳聞證據，惟刑事訴訟法
12 規定檢察官代表國家偵查犯罪、實施公訴，依法其有訊問被
13 告、證人及鑑定人之權，證人、鑑定人並須具結，而實務運
14 作時，檢察官偵查中向被告以外之人所取得之陳述，原則上
15 均能遵守法律規定，不致違法取供，其可信度極高，除反對
16 該項供述得具有證據能力之一方，已釋明「顯有不可信之情
17 況」之理由外，不宜遽指該證人於偵查中之陳述不具證據能
18 力。再者，依司法院大法官釋字第582號解釋理由書，共同
19 被告於審判外之陳述，應依刑事訴訟法第159條第1項之規定
20 來認定得否作為證據。參酌該條項之立法說明，條文所謂
21 「法律有規定者」，係指同法第159條之1至第159條之5、第
22 206條等規定，或其他法律特別明文者，來認定是否具有證
23 據能力，則依同法第159條之1第2項之規定及其立法說明，
24 除顯有不可信之情況者外，檢察官訊問被告所得之供詞，得
25 為證據。經查，A女、A母於本案檢察官面前之證述筆錄（A
26 女於偵訊時均未滿16歲，依據刑事訴訟法第186條第1項第1
27 款無庸具結），未見有何不法取證之情事，無何顯有不可信
28 之情況，依上開規定，A女、A母於本案偵查時，在檢察官面
29 前之上開陳述筆錄，均得作為本案證據使用。上訴人即被告
30 甲男（下稱被告）其辯護人雖認A女、A母於本案偵查時之陳
31 述內容，均為傳聞證據云云，惟被告與辯護人均未提及本案

01 及前案偵查時，檢察官在訊問時有不法取供之情形，也未釋
02 明證人上開陳述有何顯不可信之情況，僅指該項證據為傳聞
03 證據，忽略前開例外規定，已有誤會，又A女、A母於原審審
04 理中作證，已賦予被告及其辯護人對質詰問之機會，並無剝
05 奪被告反對詰問之基本權利，被告及其辯護人所指，尚非可
06 採。

07 (三)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，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。
09 又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
10 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
11 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
12 為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調
13 查證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而未
14 於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴
15 訟法第159條之5亦定有明文。本判決下列所引除上述之供述
16 證據外，檢察官、被告及其辯護人均未爭執其證據能力，且
17 於積極表示同意引用為證據（見本院卷第132-134頁），本
18 院審酌各該證據作成時之情況，並無不當之情形，認以之作
19 為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，認有證據
20 能力。

21 (四)其餘資以認定本案犯罪事實之非供述證據（詳後述），亦查
22 無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面
23 解釋，應具證據能力。

24 貳、實體部分：

25 一、認定事實所憑之證據及認定之理由：訊據被告就其與A女為
26 父女關係，明知A女之實際年齡，並於前揭時地與A女同住等
27 事實，固均坦承不諱，惟仍矢口否認有何對未滿14歲之女子
28 犯強制性交之犯行，辯稱：我沒有叫A女為我口交或手淫、
29 按摩下體，那段疫情期間，我從事餐飲外送工作，回家時間
30 不一定，回到家都會先洗澡、洗衣服，經過2個小孩各自的
31 房間，我會進去看他們有無蓋被子或是否摔到床下，A女睡

01 覺會掉到床下，我會把她抱回床上，也會管束他們看手機的
02 時間，在C男去畢業旅行前1、2日，我察覺出借給A女的手機
03 上有A女觀看A片的紀錄，就進去A女房間詢問、告誡，要A女
04 保護自己，不能讓任何男性接觸身體，也不要跟哥哥一起洗
05 澡，我一下子就出A女房間了，房間門也沒有上鎖云云；辯
06 護人則為被告辯護以：A女就是否有口交、性器官有無插
07 入、有無射精、是否曾經告知C男等節，前後陳述不一，且A
08 女告知A母、C男之內容亦有不同，又111年8月13日夜間被告
09 仍有外送之行為，可認A女該日之指述有誤，而且並無其他
10 補強證據可證明有本案犯行，應諭知無罪等語，經查：

11 (一)甲男與A女為父女關係，明知A女之實際年齡，A女前經安置
12 於他處，嗣於前揭時地同為居住等事實，除據被告坦承不諱
13 外，並經A女、C男、A母證述明確（見111年度偵字第8023號
14 卷〈下簡稱偵字卷〉第135-140頁、侵訴字卷第81-95、106-
15 111、96-105頁），並有甲男、A母之戶籍謄本（見111年度
16 他字第1530號卷〈下簡稱他字卷〉不公開卷第11-15頁）、
17 基隆市政府兒童少年安置個案會面申請書、返家書、會面/
18 返家原則（見偵字卷不公開卷第191-233頁）、基隆市家暴
19 中心第1類兒童少年保護案件調查報告（見他字卷不公開卷
20 第31頁）等資料在卷可參，此部分事實已堪認定。

21 (二)被告對A女違反其性自主決定意思而為性交之認定

22 1. A女之指述：

23 (1)A女於偵查中證稱：在我從安置機構離開到回到安置機
24 構期間，我記得爸爸都是晚上8、9點左右，他洗完澡進
25 去我的房間就把門鎖起來，在我的房間叫我吃他的下
26 面，其中只有1、2天沒有，爸爸有跟我說不能跟別人
27 說，如果我說了，就會跟哥哥一樣常常被他打等語（見
28 偵字卷第137-140頁）。

29 (2)於原審審理時證稱：我從8月12日開始住在基隆的家，
30 從我第一天住在基隆的家時就開始做我不想做的事情，
31 中間只有幾天沒有，在警察局、檢察署證述時，有陳述

01 爸爸做這些事的日期，時間分別為8月12日、13日、15
02 日、17日、18日、19日，共6日，當時所述正確，因為
03 剛發生的時候記憶很清楚。我只有跟爸爸做身體上的親
04 密接觸。有時候我在客廳躺著，我睡著的時候，他會把
05 我叫進房間，爸爸在我的房間，用他的手撫摸我的陰
06 道，用我的手撫摸他的生殖器官，叫我用嘴巴吃他的性
07 器官，他只有在外面摩擦，他插不進去，都是在晚上差
08 不多8、9點的時候發生的，大概時間都是10至20分鐘，
09 門窗都是爸爸鎖的，他都叫我不會打開，做完後，爸爸
10 就把內褲穿好，去房間找繼母我還沒有洗澡的話就會先
11 去洗澡，洗完澡後，再去找哥哥玩，我跟哥哥講爸爸叫
12 我做那件事情，可是哥哥都在滑手機，好像沒有聽進去
13 等語（見侵訴字卷第81-95頁）。

14 (3)綜核A女於偵訊、審理時所述，衡諸A女於本件事發時、
15 證述時年僅12、13歲，但仍能就當時僅有A女一人在
16 場、地點在A女房間、行為過程等細節，均為清楚明確
17 之證述，依其年齡、智力及對性行為之理解程度，倘非
18 親身經歷，自難詳述上開具體之被害情節，且A女就性
19 交內容及次數指訴明確，故其所證，難認虛妄。至A女
20 證述部分細節或前後略有不一，但考量A女年紀尚幼，
21 及遭受性侵害後所引起之反應，本件又非單一、偶一事
22 件，本難期待其於事後司法程序之歷次證述中，得以分
23 毫不差地拼湊案發過程之全貌，且被害人亦可能為避免
24 再次受傷而不願回想過去之被害經驗，或就被害細節之
25 記憶已因時間經過而逐漸淡忘，致發生前後所述未盡一
26 致之情形，尚非違反事理之常，自不能以被害人就被害
27 過程之細節前後陳述不一，遽認其證述係屬虛偽。A女
28 就被告所為性侵害行為之過程及方式等主要事實及基本
29 情節，前後證述大致相符，又無重大瑕疵可指，就非性
30 交行為之其餘細節，縱稍有不一致，實無損於A女指述
31 之可信性。

01 2. A女證述之補強證據：按性侵害犯罪案件因具有隱密性，
02 蒐證不易，通常僅有被告及被害人雙方在場，或不免淪為
03 各說各話之局面；而被害人之陳述，固不得作為有罪判決
04 之唯一證據，須就其他方面調查，有補強證據證明確與事
05 實相符，始得採為被告論罪科刑之基礎。然所謂補強證
06 據，係指被害人之陳述本身以外，足以證明犯罪事實確具
07 有相當程度真實性之證據，不以證明犯罪構成要件之全都
08 事實為必要，而與被害人指述具有相當關聯性，且與被害
09 人之指證相互印證，綜合判斷，已達於使一般之人均不致
10 有所懷疑，得以確信其為真實者，即足當之：

11 (1)C男於原審證稱：111年8月間，我跟爸爸、後媽同住在
12 基隆，8月12日妹妹才過來跟我們一起住。爸爸跟後媽
13 住1間，我跟妹妹分別單獨1間。自8月12日妹妹來一起
14 住後，隔了幾天，我發現有好幾天，爸爸跟妹妹晚上都
15 單獨在房間裡，有講話的聲音，但我不知道發生何事。
16 因為房間裡有爸爸的聲音，偶然間我會看到爸爸從房間
17 出來等語（見侵訴字卷第96-99頁），可佐認A女所稱被
18 告多次單獨與A女同處一室之情節為真。

19 (2)A女於111年8月23日至基隆長庚醫院採證送驗，其中檢
20 驗醫學科檢驗報告單檢出A女外陰部有披衣菌陽性（Pos
21 itive）結果（見偵字卷不公開卷第143頁），又經該院
22 於111年12月31日以長庚院基字第1111250278號函覆
23 稱：「該君係採外陰拭子，表示外陰有驗到披衣菌，有
24 接觸到披衣菌並可能產生感染，披衣菌感染為性傳染疾
25 病，在成年人及青少年的感染多來自性行為」（見偵字
26 卷第235頁）等情，此與A女證稱：「爸爸只有用性器官
27 在外面摩擦，他插不進去」之情節相符。又以A女外陰
28 部所感染之披衣菌，既係因性行為而來，然A女自106年
29 間起迄110年8月12日止，均安置在兒童之家，同儕均為
30 女性，被告、A母及祖母等親人均曾申請會面及返家居
31 住，除被告及未成年之C男外，A女並無其他得接觸之異

01 性（見偵字卷不公開卷第191-233頁，基隆市政府兒童
02 少年安置個案會面申請書），業經A女陳證明確。故上
03 開感染並非一般稚齡學童正常生活下所易造成，堪認與
04 A女指證遭被告以陰莖在其陰道外摩擦之性侵害情節並
05 不相違，足資為A女證述之補強證據。

06 (3)就本件為警查獲過程乙節以參，C男學校老師證稱：在
07 我們畢業旅行時，C男跟媽媽在講電話起爭執，他情緒
08 很激動，掛斷電話後我問他發生何事，他說他妹妹剛從
09 安置場所返家，他看見爸爸跟妹妹2人單獨在房間睡
10 覺，一開始他以為是妹妹害怕，爸爸進去房間安撫她，
11 後來C男與媽媽打電話聯絡時得知不是這樣，爸爸進去
12 房間是要性侵害A女，因為A女喊痛，爸爸才沒有進一步
13 將生殖器插入被害人陰道，還有爸爸會要求A女用嘴巴
14 幫他口交，以及叫A女用手幫其手淫，時間是在A女從安
15 置處所返家後，我當時聽到覺得事態嚴重就趕緊通報學
16 校處理等語（見偵字卷第42-43頁）；A母亦證稱：111
17 年8月陪A女至基隆市警察局製作筆錄，是女兒跟她哥哥
18 說，哥哥再跟我說，A女要我不要跟社工說，後來被社
19 工知道才一起去警察局。我本來想晚一點，等哥哥畢業
20 旅行回來，我再帶他們2人一起去報案，但哥哥先讓老
21 師知道，所以學校就通報了，社工就帶我去警察局報案
22 等語（見侵訴字卷第106-110頁），亦即本案揭露過程
23 係C男察覺有異，詢問A女大概情形後，始由A母確認內
24 情，於A母、C男間對話時，為C男學校老師無意間聽
25 聞，並非A女、A母、C男主動報案查辦，A女、A母尚且
26 不願立即處理或告知社工，於此情況下，難認A母、C男
27 有何蓄意誣陷被告之情。

28 (4)又A母證稱：A女要我不要跟社工說，因為A女不想去兒
29 童之家或寄養家庭，A女想回家，所以一直跟我講不能
30 說，最後我才知道A女不講是因為怕爸爸拆散我跟弟
31 弟，A女當時覺得很害怕等語（見侵訴字卷第109-110

01 頁)，參諸前揭案件揭露過程，可認A女告知之對象、
02 流程等，核與遭受性侵害之被害人通常僅會選擇向較為
03 親近、信任之人訴說之經驗法則相符，且A女告知事發
04 經過時，有害怕之情緒，需歷經數次或親人耐心引導之
05 情況下，方能分次將此事完整陳述等情，堪認與性侵害
06 案件之被害人在揭露自身遇害過程常見之情緒反應相
07 當。而以A女為了不離開家人、害怕另遭安置，更無捏
08 詞構陷之動機。

09 3. 被告辯詞不可採

10 (1)辯護人雖指A女向C男、A母講述被性侵害之情節、C男察
11 覺本件之過程不一致。然C男、A母於偵訊、審理中均一
12 致證稱係C男發現被告與A女同處一室且有上鎖之情形，
13 始詢問A女關於本案情節，C男、A母所轉述A女當時所
14 述，就A女自述係遭被告性侵害一節實為一致，並無分
15 歧，況C男、A母所為「轉述」A女之陳述內容，均屬證
16 人於審判外之陳述，輔以A女年齡尚小、又不願再回安
17 置機構，面對至親所為之陳述，自難逕與A女於法院陳
18 述為比對。另本件查獲經過，核與犯罪事實之認定無
19 涉。且就本件C男之察覺過程，C男業已澄清：發現爸爸
20 與A女同處一室時我並沒有問，但隔天爸爸上班時，我
21 才問發生什麼事情、是不是爸爸又對你做性侵害的事
22 情，我一直套話，一直到畢業旅行的前一天早上A女才
23 跟我說爸爸之前一樣有對她做這些行為等語（見侵訴字
24 卷第99-104頁），核與C男於警訊所陳（見偵字卷第38
25 頁，此部分為辯護人用以為彈劾證據，本院用以為釐清
26 C男證述之可信度，並未用以作為認定被告犯罪之積極
27 證據，附此敘明）相符。

28 (2)辯護人指稱：A女就①被告性器官是否有插入乙節，A女
29 偵查中稱：在旅館、家中均有插入等語（見偵字卷第13
30 7頁），然於審理中改稱：僅有在外面摩擦並未插入等
31 語（見侵訴字卷第89頁）），②就被告是否有射精乙

01 節，A女於警詢陳稱：被告叫我吃他的下面、說快要出
02 來了，但我說我很累，藉故跑到客廳去等語（見偵字卷
03 第21頁），然於審理中改稱：每次都等到被告射精才結
04 束（見侵訴字卷第88頁），此為性侵過程之重要事項前
05 後矛盾。再A女於前案於106年間經臺灣大學醫學院附設
06 醫院鑑定結果為「A女表示被告及其兄長對A女有不當性
07 行為或要求之陳述之可信性需被存疑」，有臺灣基隆地
08 方檢察署檢察官106年度復偵字第5號不起訴處分書（見
09 偵字卷第155-157頁）在卷可稽，是A女可信度實待斟酌
10 云云。然就上開①、②之部分，並非本院認定之犯罪事
11 實，該部分原即已為有利於被告之認定，且有關性器官
12 有無插入乙節，A女亦證稱：我的意思是他想要把生殖
13 器插入我的生殖器，但插不進去，只能在外面摩擦等語
14 （見侵訴字卷第111頁）。再所指上開鑑定為106年間針
15 對A女對另案之陳述所為之鑑定，其犯罪事實並非同
16 一、相隔本件業已5年，時空背景均已不同，尚難認就
17 本件為同一之情形，無法以另案中A女之陳述佐認A女於
18 本件陳述之真實性、可信度。而以A女與被告間之案件
19 歷程，涉有另案，其證據之採擇應更為謹慎區別確認為
20 本件、或另案，辯護人混淆二次證述內容，實有誤會。

21 (3)雖A女於111年8月23日至基隆長庚醫院採證送驗，其外
22 陰部、陰道、口腔雖均未檢出精子細胞、未檢出DNA量
23 （見偵字卷第113-114頁內政部警政署刑事警察局111年
24 9月13日刑生字第1118003844號鑑定書），然採證時間
25 既與A女所述111年8月19日最後1次遭侵害之時間，相隔
26 已有4日，A女於醫院採驗時亦稱已洗澡換過衣服（見偵
27 字卷不公開卷第243頁），其身體本即無法採得相關檢
28 體；經醫院檢驗其身體傷勢結果，下體並無明顯外傷
29 （見同上不公開卷第77-81頁受理疑似性侵害事件驗傷
30 診斷書），此與A女指述之過程亦為摩擦，並無何性器
31 官插入、或其他強暴行為，故此部分檢查結果難以佐認

01 A女證述與事實不符，亦難為有利於被告之認定。

02 (4)至被告配偶證稱：被告下班回家後會洗澡，洗完澡再洗
03 全家人的衣服，洗完衣服後就回我們主臥室，我們一起
04 進房間玩手機，之後就睡覺，112年8月12日至19日作息
05 均如方才所述，我只知道其中1天被告有去女兒房間，
06 是去唸女兒看A片的事情，待了前後不到10分鐘，不確
07 定哪一天，當天其他時間被告沒有去女兒房間，被告跟
08 我都在房間玩手機、睡覺；因為被告比較嚴格，有一次
09 是在去年，我陪被告一起跑外送，期間我與被告一起回
10 家拿東西，我在樓下等，被告上樓看到兩兄妹一起洗
11 澡，就很生氣的罵他們說兄妹怎麼可以一起洗澡，我沒
12 有親眼看到，我是聽被告說的等語，然被告配偶所陳
13 「被告離開其房間進入A女房間內10分鐘」乙節，核與A
14 女陳稱之情節相符，而可佐認A女證述之真實性，至其
15 再就被告進入房間目的陳述「是要去問A女看A片」等
16 情，則非屬證人親眼所見聞之內容，反為「由被告告
17 知、轉述」，自無法以此彈劾A女之證述。而上開證詞
18 僅籠統敘述被告下班返家之日常例行家事，以被告與其
19 配偶二人案發後仍同居養育幼子，經濟、家庭關係緊
20 密，其證詞即有偏頗而為被告脫罪之高度可能，復衡諸
21 家庭生活常情，一般人在家中不可能每日緊盯其他家庭
22 成員在何時做何事、做家事時間長短等細節，相較本件
23 過程所需時間約僅10至20分鐘、被告洗完澡後進入A女
24 房間等，則被告於洗澡後至進入渠等二人之房間期間，
25 非無10至20分鐘之空檔可為本件犯行，而遭被告配偶誤
26 認為「洗衣服、洗澡尚未完成」等。故被告配偶證稱被
27 告於案發時111年8月12日至19日間之日常家事、返回房
28 間時間，均廣泛證稱每日作息相同等語，尚難以此彈劾
29 A女證述之真實性。

30 (5)再細查被告所提外送帳單明細（見本院卷第123-126
31 頁），被告於111年8月13日下午8至10時之外送單紀錄

01 分別為下午8時6、22、29、56分、及9時15分、10時4
02 2、52分等情，由被告下午8時送單之頻率約為每小時4
03 件，然至9時15分完成，即無接單，直至10時42分才有
04 下一單，以8時以後之夜間為晚餐、宵夜外送之高峰期
05 為論，被告至9時15分至10時42分間，有約1小時30分之
06 空檔應屬刻意不接單，參以A女所稱「本件犯行時間每
07 次約10至20分鐘」以觀，被告非無返家、洗澡、為本件
08 犯行之可能。上開外送帳單明細，難以為有利於被告之
09 認定。

10 (三)綜上所述，本件事證明確，被告所辯顯不足採，犯行洵堪認
11 定，應予依法論科。

12 二、論罪及量刑因子

13 (一)按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係指家庭成員間實施身
14 體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行
15 為；所稱家庭暴力罪，係指家庭成員間故意實施家庭暴力行
16 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
17 款、第2款定有明文。查被告為A女之生父，屬家庭暴力防治
18 法第3條第3款所定之家庭成員，而A女係於00年0月生，於本
19 案案發時為未滿14歲之人，有A女年籍資料附於不公開卷可
20 稽，是被告對未滿14歲之女子即A女犯本案強制性交犯行，
21 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
22 法就該犯行並無罰則規定，故仍依刑法妨害性自主罪之規定
23 予以論罪科刑。

24 (二)核被告6次所為，均係犯刑法第222條第1項第2款之對未滿14
25 歲女子犯強制性交罪。

26 (三)被告於上開犯行間撫摸A女下體之猥褻低度行為，均應為強
27 制性交之高度行為所吸收，不另論罪。

28 (四)被告所犯上開6罪，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

29 (五)刑法第222條第1項第2款規定，對於未滿14歲之男女為強制
30 性交罪，既已特別規定以被害人之年齡為處罰之特殊要件，
31 依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項但書規定，自

01 無再按同條項前段規定加重其刑之餘地，附此敘明。

02 參、駁回上訴之理由及上訴意旨之指駁

03 一、原審本於同上見解，認定被告前揭犯行，罪證明確，適用刑
04 法第222條第1項第2款規定，並以行為人之責任為基礎，審
05 酌被告身為A女之父，本應以父親之本分，善加保護A女，明
06 知A女當時未滿14歲，心智發展未臻成熟，竟罔顧人倫，為
07 滿足一己私慾，利用與A女同居及A女年幼無法反抗之機會，
08 而對A女為強制性交，次數6次，對A女人格身心發展、健全
09 成長影響甚鉅，造成A女終生身心受創，惡性非輕，犯罪情
10 節至為嚴重，兼衡被告之智識程度、經濟條件等生活狀況，
11 暨其犯罪動機、目的、手段、素行、A女之量刑意見等一切
12 情狀，分別量處6罪各有期徒刑7年4月，並定應執行刑有期
13 徒刑8年6月，其認事用法，核無違誤，量刑亦屬妥適。

14 二、被告上訴意旨否認犯行，猶執前詞指摘原判決有所不當，業
15 經本院逐一論駁如前，又證據之取捨與證據之證明力如何，
16 均屬事實審法院得自由裁量、判斷之職權，苟其此項裁量、
17 判斷，並不悖乎通常一般人日常生活經驗之定則或論理法
18 則，又於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不得
19 任意指摘其為違法。茲原判決已詳敘就卷內證據調查之結
20 果，而為綜合判斷、取捨，其得心證的理由已說明甚詳，且
21 所為論斷從形式上觀察，亦難認有違背經驗法則、論理法
22 則，或有其他違背法令之情形，自不容任意指為違法，而無
23 被告所指之違誤，被告上訴為無理由，應予駁回。

24 三、檢察官上訴意旨以：A女前經基隆市政府委託安置7年，迄11
25 1年8月12日始返家，旋經被告為本件犯行，被告犯罪後仍否
26 認、拒絕返還A女衣物、存摺、證件，犯罪後態度惡劣，原
27 審僅量處應執行有期徒刑8年6月，實屬過輕，不符比例原則
28 等語。惟關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量
29 之事項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，
30 即不得任意指為違法，而被告之犯行既經認定，原審判決之
31 量刑業依刑法第57條規定而為衡酌，亦經本院詳述於前，並

01 未逾越職權，亦未違反比例原則。從而，檢察官上訴仍爭執
02 量刑，為無理由，亦應予駁回。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

04 本案經檢察官陳照世、張詠涵提起公訴，檢察官高永棟提起上
05 訴，檢察官鄭堤升到庭執行職務。

06 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日

07 刑事第十一庭 審判長法官 張江澤

08 法官 章曉文

09 法官 郭惠玲

10 以上正本證明與原本無異。

11 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
12 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
13 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

14 書記官 湯郁琪

15 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日

16 附錄：本案論罪科刑法條全文

17 中華民國刑法第222條

18 犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：

19 一、二人以上共同犯之。

20 二、對未滿十四歲之男女犯之。

21 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。

22 四、以藥劑犯之。

23 五、對被害人施以凌虐。

24 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。

25 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。

26 八、攜帶兇器犯之。

27 九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、
28 電磁紀錄。

29 前項之未遂犯罰之。