



## 兒童權利之保護

案例

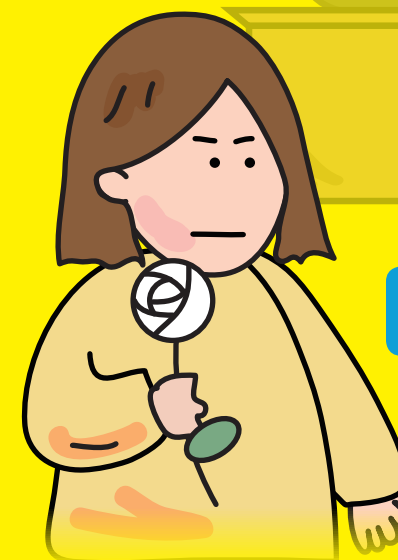
風中的白玫瑰



主角  
芊芊



芊芊鄰居  
曉如





兒童權利之保護

風中的白玫瑰

案例



請問證人，本案被害人當時有無明確對被告有抗拒的舉動或說不要？

6歲的芊芊，住在曉如家對面，隔著一條馬路，每次和媽媽出門時看到曉如，都會鼓著紅咚咚的臉頰，搖晃著兩條辮子喊著：「阿姨好！」芊芊生性害羞，但對於身為鄰居的曉如，卻從小親近，有時候芊芊的媽媽有事，也會拜託曉如幫忙照看一下芊芊，

對於無法生育的曉如來說，看著自襁褓中的芊芊漸漸成長茁壯，也是一種安慰。

「請問證人，本案被害人當時有無明確對被告有抗拒的舉動或說不要？」辯方律師扶了一下金邊眼鏡，瞪著曉如問道，曉如實在不想再回憶起當天的事，那是一場夢魘，許久揮之不去。

「證人請回答。」法官看出曉如的猶豫，好意提醒曉如。

那是一個炎熱的午後，曉如的午覺睡得比平時遲了點，步出家門，看到芊芊正坐在一個男子的腿上，曉如揉揉惺忪的睡眼，想看清那個男子是芊芊的親戚還是哪位鄰居伯伯，但是一個陌生的臉孔映在眼簾，曉如狐疑地望著這個男子，猛然看到芊芊一臉緊張的神情，曉如再往下看，竟然看到該男子的手伸進芊芊的裙子內……。

「沒……沒有，沒有說不要。」曉如想繼續說的是，芊芊本



來就是內向的孩子，她才6歲，她都嚇傻了呀，話到嘴邊，曉如被法庭肅穆的氣氛震懾住，沒再多說什麼，她只想，法律會還給芊芊和她家人公道的。

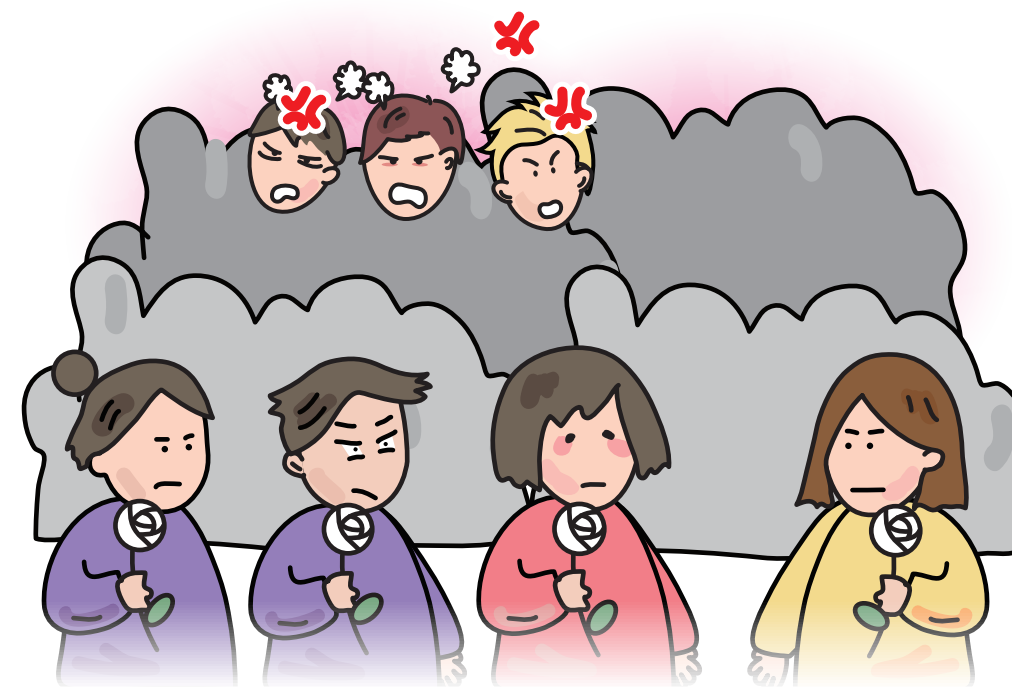
「檢察官以《刑法》加重強制性交罪起訴被告求刑10年，但法官認為被告沒有違背芊芊的意願，改依對未滿14歲的幼女為性交罪，只判了3年2個月。」芊芊

的爸爸淡淡地向來詢問判決結果的曉如說道，芊芊的媽媽則又紅了雙眼，雖然都沒有出言責怪曉如，但曉如聽完後整顆心往下沈，曉如不懂法律，她不知道加重性交或對未滿14歲之幼女為性交是什麼意思，也不知道為何量刑會有這麼大的差距，她只知道芊芊自己還有其他人，都不會容許那個齷齪的人觸碰芊芊。

經過媒體對該案件之大肆報導，引發社會不滿，抗議法官判



決不當，而法官也無奈地認為自己是依法判決，由網路社群發起的連署抗議運動，抗議判決結果，也呼籲修法，讓法院甚至國家正視此問題。抗議活動當天，正好是9月颱風登陸前，曉如手持白玫瑰，和芊芊的爸媽一起走在隊伍之中，她小心翼翼地捧著手中的白玫瑰，不被強風吹落花瓣，正如她想要能為年幼的芊芊及其他的幼童盡一點力，保護這些小小的幼苗們，能快樂無懼地長大。



關鍵詞：兒童權、證人、證據、強制性交



### 爭點

與幼年合意性交，有無侵害未成年身分必需給予之保護措施？

### 人權公約結構指標

- 《兒童權利公約》第 19 條規定：締約國應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童於受其父母、法定監護人或其他照顧兒童之人照顧時，不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待（第 1 項）。
- 《公政公約》第 24 條規定：所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必需之保護措施，不因種族、膚色、性別、語言、宗教、民族本源或社會階級、財產、或出生而受歧視（第 1 項）。
- 《經社文公約》第 10 條規定：本公約締約國確認：所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助，不得因出生或其他關係而受任何歧視。兒童及青年應有保障、免受經濟及社會剝削。凡僱用兒童及少年從事對其道德或健康有害、或有生命危險、或可能妨礙正常發育之工作者均應依法懲罰。國家亦應訂定年齡限制，凡出資僱用未及齡之童工，均應禁止並應依法懲罰（第 3 款）。

### 國家義務

- 《公政公約》第 24 條確認每一兒童應有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必要保護（人權事務委員會第 17 號一般性意見第 1 段意旨）。
- 人權事務委員會指出，這些措施雖然主要是為了確保兒童充分享受《公政公約》所闡述的其他權利，他們也可能是經濟、社會及文化措施。例如，必須採取各種可能採取的經濟和社會措施，以便使他們免受暴力行為和殘忍不人道的處遇（人權事務委員會第 17 號一般性意見第 3 段意旨）。
- 除了有效保障《公政公約》的權利之外，締約國必須保證個人還能得到有效的救濟以維護這些權利。應該考量到某些類別的人們（特別包括兒童）的特殊脆弱性，從而適當修正這些救濟。委員會十分重視締約國設立適當的司法機制和行政機制，以便根據國內法來處理有關侵犯權利的指控。委員會注意到，司法部門可用許多不同的方式以有效保證人們享有《公政公約》所承認的權利。其中包括：直接執行《公政公約》、實施類似的憲法或者其他法律規定，或者在實施國內法時對《公政公約》做出解釋（人權事務委員會第 31 號一般性意見第 15 段意旨）。



1

《刑法》第 221 條規定：「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者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑（第 1 項）。前項之未遂犯罰之（第 2 項）。」第 222 條規定：「犯前條之罪而有下列情形之一者，處 7 年以上有期徒刑：一、2 人以上共同犯之者。二、對未滿 14 歲之男女犯之者。三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之者。四、以藥劑犯之者。五、對被害人施以凌虐者。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者。七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之者。八、攜帶兇器犯之者（第 1 項）。前項之未遂犯罰之（第 2 項）。」及第 227 條規定：「對於未滿 14 歲之男女為性交者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑（第 1 項）。對於未滿 14 歲之男女為猥褻之行為者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑（第 2 項）。對於 14 歲以上未滿 16 歲之男女為性交者，處 7 年以下有期徒刑（第 3 項）。對於 14 歲以上未滿 16 歲之男女為猥褻之行為者，處 3 年以下有期徒刑。第 1 項、第 2 項之未遂犯罰之（第 4 項）。」

解析

2

基於「罪刑法定主義」，《刑法》第 227 條第 1 項的「與幼童性交罪」，適用於「行為人與未滿 14 歲之人『合意』性交」的情形，若是與「未滿 14 歲之人『非合意』性交」，而以強暴、脅迫、恐嚇、藥劑、催眠術或其他違反其意願之方法者，始依刑度較重之《刑

法》第 222 條第 1 項第 2 款加重強制性交罪處罰，無形上增加被害家屬或司法實務者就被害人非出於合意舉證上的困難，肇致本案例中，6 歲的芊芊因懵懂不解人事，聽任擺佈性侵，法院以沒有違反被害女童之意願為由，適用較輕刑度之《刑法》第 227 條第 1 項規定論罪判刑。

3

最高法院 99 年度第 7 次刑庭會議決議認為，《刑法》第 221 條之強制性交罪，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，為其構成要件。於被害人未滿 14 歲之情形，參照《兒童權利公約》第 19 條第 1 項所定：「簽約國應採取一切立法、行政、社會與教育措施，防止兒童（該公約所稱『兒童』係指未滿 18 歲之人）……遭受身心脅迫、傷害或虐待、遺棄或疏忽之對待以及包括性強暴之不當待遇或剝削」之意旨，《公政公約》第 24 條第 1 項：「所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必要保護措施……。」、《經社文公約》第 10 條第 3 項：「所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助……。」等規定，自應由保護該未滿 14 歲之被害人角度解釋「違反被害人意願之方法」之意涵，不必拘泥於行為人必須有實行具體之違反被害人意願之方法行為。倘被害人係 7 歲以上未滿 14 歲者，而被告與被害人係合意而為性交行為，固應論以《刑法》第 227 條第 1 項之對於未滿 14 歲之男女為性交之行為罪；惟若被告與 7 歲以上未滿 14 歲之被害人非合意而為性交行為，或被害人係

