裁判字號：最高法院 103 年台上字第 3105 號刑事判決

裁判日期：民國 103 年 09 月 04 日

裁判案由：妨害性自主

最高法院刑事判決　　一〇三年度台上字第三一〇五號

上　訴　人　宋泊震

選任辯護人　林夙慧律師

　　鄭瑜亭律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服台灣高等法院高雄分院中華民國一〇三年五月二十一日第二審判決（一〇三年度侵上訴字第二一號，起訴案號：台灣高雄地方法院檢察署一〇一年度偵字第一八〇八三號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於有罪部分均撤銷，發回台灣高等法院高雄分院。

理　由

本件原判決認定上訴人宋泊震有如其事實欄所載對未滿十四歲女子為強制猥褻二次犯行，因而維持第一審關於論處其對於未滿十四歲之女子犯強制猥褻二罪罪刑部分科刑判決，駁回其此等部分在第二審之上訴，固非無見。

惟查：㈠、證據證明力，固屬事實審法院自由判斷之職權，惟其所為判斷，仍應受客觀存在之論理法則之支配；即其證據，不特應與事實關連而具有適合性，且其證明力之判斷，亦須合理而具有妥當性，不能有相互矛盾或割裂裁量之情形。故如於同一案件內，若就同一證據之證明力如何，為相互歧異之取捨，則其證據證明力自由判斷職權之行使，即難謂為適法。原判決於理由內援引甲女（姓名、年籍詳卷）於警詢、偵查及第一審證述伊於每星期一及星期四下午六時三十分迄七時許期間，在安親班課後接受上訴人個別輔導英文，上訴人坐在伊旁邊違反其意願而為撫摸胸部及下體等強制猥褻行為等語，資為認定上訴人於民國一〇一年五月三十一日及同年六月四日二度對未滿十四歲之甲女強制猥褻犯行之證據資料。復說明甲女於應訊時年僅十二歲，距事發時間已有一年以上，依其知能、經歷，就上訴人如何對其強制猥褻之經過及主要事實，仍能清楚描述；且與上訴人為師生關係，並無怨恨、仇隙，認甲女上開陳述應係本於親身被害經驗所為，且無虛構事實、誣陷之動機及能力，甲女所為指述可信度甚高。另對於選任辯護人於原審指摘甲女關於上訴人自何時起、以何方法、猥褻時間長短等證詞前後不一，難以採信等情，亦說明甲女遭上訴人強制猥褻多次，每次位置、方式及時間長短本有不同；其陳述亦可能因提問者之提問方式、語意不同而有差異。縱甲女前後所述稍有出入，以其智識尚未臻成熟，就相關細節未能清楚記憶、陳述，亦符常理。況其歷次關於上訴人撫摸其胸部、下體等主

要事實之指述尤無不合等詞，予以指駁說明（見原判決第八至十頁、第十一至十二頁）。惟就甲女指述上訴人其他於一〇一年五月七日、同年月十日、十四日、十七日、二十四日、二十八日等六次於相同地點、方法強制猥褻犯行部分，卻又認甲女於警詢及偵、審所為指述，有「幾乎」或「每次」接受上訴人個別輔導均遭猥褻之差異（卷查甲女於警詢中陳稱五月三日、二十一日因病請假或未留下輔導；偵查中則陳稱有一次有事，另有一、二次未留下輔導等語，見警卷第九頁、偵查卷第九頁。至第一審卷則查無此部分相關之陳述。起訴書犯罪事實欄並依甲女所述，扣除五月三日、二十一日部分。原判決認甲女上開指述前後不一，與卷證內容似亦有不合），質疑甲女所述關於上訴人上開六次犯行部分之真實性（見原判決第二十頁），乃撤銷第一審關於此等部分有罪之科刑判決，另諭知上訴人無罪。原判決就甲女於相同情況下所為之陳述，其真實性竟有截然不同之評價、取捨，復未說明其取捨、評價之理由，其採證自有悖於論理法則之違法。㈡、鑑定意見乃鑑定人或鑑定機關所為之判斷意見，僅屬證據資料之一種，鑑定意見是否可採，屬證據取捨及其證明力判斷之問題，此為事實審法院之職權，並非案件一經鑑定，審理事實之法院必受鑑定意見之拘束。原判決認定上訴人有於一〇一年五月三十一日、同年六月四日二次強制猥褻犯行，除依憑甲女之指述為主要認定依據外，另以證人即甲女母親乙女（姓名、年籍詳卷）、祖母丙女（姓名、年籍詳卷）於偵查中證稱甲女於六月四日個別輔導後返家，於是日晚間，即向丙女表達跳樓輕生之念；翌（五）日上午，更出現拒學情形，經乙女追問，甲女泣訴遭上訴人猥褻後始知其情。第一審囑託高雄市立凱旋醫院（下稱凱旋醫院）就甲女表示跳樓自殺之心理因素與其遭猥褻之間是否具有關聯性？及甲女指述遭他人猥褻之可信性各節進行鑑定。依該院一〇二年五月七日高市凱醫成字第〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇號精神鑑定書結論記載：「（甲女）產生自殺心理與遭他人不法猥褻彼此之間應有關聯性」等語（見第一審卷第一宗第六十一頁）。惟查，上開鑑定報告五、門診經過 4.(1)另載：「案主（甲女）否認有自殺行為，表示『自殺』一說是外祖母誤解意義，因為案主向外祖母敘述不想去上課，外祖母回答不然去跳樓，案主回答那去四樓，認為與案外祖母對話過程是在開玩笑，沒有跳樓自殺的想法或意念」云云（同上卷第五十一頁）。如果無訛，跳樓輕生之說與其遭受猥褻之間是否存有關聯性，即堪質疑；而甲女當時年僅十餘歲，對於女孩、女人之胸部功能皆表示不知道，對性器官的功能亦僅知悉是上廁所之用（見同上卷第六十頁），其遭上訴人撫摸胸部及下體二次，即萌輕生之念，是否與當時之認知相當？亦殊值研求；是前揭鑑定結論仍存有疑義，原審逕以上開鑑定結論而為論斷，置上開鑑定經過於不論，其證據之取捨與判斷，是否與一般經驗法則相符，併有可議之處。㈢、又鑑定係藉鑑定人在專業領域上之智識、經驗、技術或能力，提供對於待證事實之判斷意見，使有助於法院對於待證事實之認定。鑑定人對於專業領域上

判斷之意見證據，乃植基於其專業領域上之科學理論，經某種過程之試驗、操作或推論所得。故鑑定意見之形成，其試驗、操作或推論過程是否具有瑕疵，仍非不能檢驗其憑信性。本件鑑定機構凱旋醫院依社工師會談、臨床心理師進行心理衡鑑、專科醫師完成鑑定等程序，就甲女之發展史、行為觀察及會談（含甲女及乙女）、測驗（台灣版兒童青少年憂鬱量表、人臉記憶力測驗、兒童壓力事件反應量表、魏氏兒童智力量表第四版〈引用甲女於一〇一年六月十八日在同院所作測驗〉）等各項目取得資料後，就甲女證詞之可信性進行鑑定。依鑑定書之記載，甲女在測驗上之表現，智力表現與同齡者並無明顯落後、（一〇二年三月四日測驗前）近二週沒有明顯憂鬱情緒反應、近七天無相關壓力症狀反應，鑑定結論則認：「不排除將來可能會出現創傷壓力症候群（PTSD）之相關行為反應」（見第一審卷第六十二頁）。另甲女於一〇一年六月五日事發後，同年月十八日即經凱旋醫院醫師轉介同院心理師進行心理衡鑑結果，亦認：「綜合此次衡鑑結果，未發現足夠資料支持個案可能有PTSD之症狀傾向」（附於偵查卷內密封袋內）。依凱旋醫院上開心理衡鑑結果，甲女於事發後至測驗前近九個月期間似均未出現任何壓力創傷症狀。則甲女在客觀上既未出現身心症狀可以佐證確有遭遇性侵害之創傷，在評價其證詞之可信度時，自應有更嚴謹之論理說明，並排除其他可能性後，始能完整推斷而無合理懷疑。然鑑定意見僅依據乙女於會談時提及甲女於六月四日晚間曾表示跳樓自殺想法；及甲女依會談、測驗結果，具有完整理解、及清楚表達、描述事件經過之能力，卻對於猥褻事件之相關細節與影響表示「不知道」，且轉移話題至牆上時鐘秒針等反應，即認：「甲女否認自殺想法，『有可能』是在逃避說明事實，以免引起恐懼、害怕情緒。產生自殺心理與遭他人不法猥褻彼此之間應有關聯性」、「『推測』甲女有能力描述事件發生經過，但目前有逃避說明疑似性猥褻事件之傾向」、「其原因不可能是未經歷猥褻事件而無法詳細說明」等語。然上訴人一再辯稱甲女因程度不佳、學習表現無法跟上進度、輔導過程注意力不集中、屢次忘記帶課本而遭其以嚴厲語氣要求認真學習，過程中屢有哭泣情形等語（見第一審卷第一宗第十四頁）。參諸證人即甲女安親班老師陳〇靜證稱：甲女跟其他同學的程度稍微差了一點。印象中有一次上訴人很生氣把甲女帶下來，抱怨說甲女程度一直都沒辦法起來。那次之後甲女有哭，我跟甲女說你都不認真上課，老師不想幫你輔導了。甲女有時候下課下來會哭，說單字背不起來會被老師罵。上訴人抱怨甲女英文單字都背不起來，一直教還是背不起來等語（第一審卷第二宗第八十八頁背面、第八十九頁背面、第九十頁、第九十三頁正、反面）。另乙女亦陳稱：報警當天早上甲女鬧情緒，說他睡不飽、功課很多，英文背不好。甲女與妹妹在同一家補習班，妹妹回家都會說姐姐在學校有哭，〇〇老師也會跟我說甲女今天有哭，是因為英文老師說她單字背不好。甲女會跟我說她不要補習，我問她為什麼，她說她背不好，不要補。甲女是在我們強迫下繼續補

習的等情（見偵查卷第九頁背面，第一審卷第二宗第六十八頁背面）。又凱旋醫院上開一〇一年六月十八日心理衡鑑報告，亦認：「個案認為功課壓力讓自己很煩惱，建議進行親職衛教協助個案和父母處理個案之功課壓力問題」等詞。則甲女於一〇一年六月四日晚間向丙女提及跳樓自殺想法、翌日出現哭泣、拒學等現象，與其沈重之功課壓力有無關聯性？倘甲女上開自殺想法、哭泣、拒學等現象無法排除與功課壓力相關，則其陳述遭上訴人強制猥褻，仍否評價具有可信性？凱旋醫院就上開卷內證據既未能一併採酌，其鑑定過程所憑資料是否完整、鑑定結果是否可信，自非無疑。上訴人及其選任辯護人就此已於原審質疑鑑定報告之證據能力或證明力，非不能就上開疑點，命凱旋醫院再為補充說明，或囑託其他機關另行鑑定，詳予調查、釐清。原審在未進一步究明之前，即為上訴人有罪之認定，尚嫌速斷，自屬難昭折服。以上或為上訴意旨指摘所及，或為本院得依職權調查之事項，上開違背法令影響於事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決關於有罪部分均有發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十七條、第四百零一條，判決如主文。

中　華　民　國　一〇三　年　九　月　四　日

最高法院刑事第六庭

審判長法官　黃　正　興

法官　吳　信　銘

法官　許　錦　印

法官　徐　昌　錦

法官　林　英　志

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　華　民　國　一〇三　年　九　月　五　日

V

資料來源：司法院法學資料檢索系統