臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度侵上訴字第18號

上　訴　人　臺灣橋頭地方檢察署檢察官

被　　告　ＡＯ３　民國00年00月00日生

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　蔡淑媛律師

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣橋頭地方法院113年度侵訴字第59號中華民國114年10月7日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署113年度偵字第16474、16634號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、公訴意旨略以：被告ＡＯ３（下稱被告）於民國000年間任職○○大學（學校系所名稱詳卷，下稱本案大學）並為甲女（代號AV000-A113352，年籍姓名詳卷）之研究所論文指導教授，甲女係因此教育關係受被告監督之人。被告無視甲女已明白拒絕其追求、表示不願當小三等語，仍於104年10月31日前不詳時間以討論論文為由邀約甲女出遊，甲女為求順利取得學位，僅得勉予配合。詎被告基於利用權勢為性交行為之犯意，於104年10月31日晚間某時在臺南市東山區曾文水庫旁某飯店房間，不顧甲女閃避，脫去甲女衣服撫摸其全身並親吻甲女、再以陰莖插入其下體1次，以此方式對於受自己監督之甲女為性交及猥褻行為，因認被告涉犯刑法第228條第1項利用權勢性交罪嫌等語。

貳、犯罪事實應依證據認定之，無證據不得推定其犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項及第301條第1項定有明文。所謂證據係指足認被告確有犯罪行為之積極證據而言，該項證據自須適合於被告犯

罪事實之認定，始得採為斷罪資料；苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利被告之認定，更不必有何有利之證據（最高法院29年上字第3105號、30年上字第816號判決先例採同一見解）。

參、檢察官因認被告涉有前揭罪嫌，係以甲女警偵指述、雙方通訊軟體訊息及被告自行製作與甲女互動紀錄文件檔（偵二卷第109頁，下稱前開文件檔）內容為論據。然訊之被告固坦認上述期間任職本案大學並擔任甲女之研究所論文指導教授，及兩人於104年10月31日偕同前往曾文水庫之情，惟堅詞否認犯行，辯稱伊當時追求甲女且經其同意而交往，兩人於104年10月31日至曾文水庫出遊及討論論文，但未過夜留宿而無甲女所指猥褻、性交行為，伊先前一度坦承撫摸甲女是記憶錯誤；辯護人則以本案無法證明被告果如起訴書所指104年10月31日與甲女投宿曾文水庫某飯店過夜，且甲女指述遭被告猥褻、性交一事先後歧異，而前開文件檔僅可證明兩人當日前往曾文水庫，要未記載任何涉及猥褻或性交相關內容，自無從憑以補強甲女指述為真，另依卷附通訊軟體訊息可知被告當時確與甲女交往，縱令兩人曾於其他時地發生親密行為，但彼此兩情相悅，此舉雖違反教學倫理，仍不能證明成立犯罪等語為其辯護。

肆、本院之判斷

一、被告於000年間任職本案大學並擔任甲女之研究所論文指導教授，兩人於104年10月31日偕同前往曾文水庫之情，業經甲女證述屬實，並有前開文件檔（偵二卷第109頁）、兩人通訊軟體訊息（參見對話紀錄卷第43頁）、本案大學114年2月4日函文暨所附資料（原審限閱卷第7至11頁）及原審勘驗筆錄（原審侵訴卷第57、75頁）在卷可稽，復據被告坦認不諱，此部分事實首堪認定。

二、被害人（告訴人）與一般證人不同，其與被告處於絕對相反之立場，陳述目的主要在使被告受刑事訴追處罰，內容未必完全真實，證明力自較一般證人之陳述薄弱，故縱立

於證人地位而為指證及陳述且無瑕疵可指，尚不得採為有罪判決之唯一依據，仍應調查其他證據以察是否與事實相符，亦即須有補強證據以擔保其指證、陳述之真實性，始得採為斷罪依據。本件固據檢察官依甲女指述認定其於104年10月31日與被告在曾文水庫旁某飯店同宿過夜、並在同址遭被告實施猥褻及性交云云，惟此節既經被告否認在卷，遂未可徒以甲女單方指訴為憑。是觀乎甲女前於警偵雖表示因時日久遠無法詳述與被告相處細節，但明確指稱僅於曾文水庫這1次與被告同睡一張床且發生親密撫摸、親吻及遭被告以下體插入自己下體，被告微微插入即早洩，當晚伊以冷氣問題藉故吵架、故意激怒被告，兩人就背對背睡到天亮，隔日回程被告不讓伊上廁所，伊忍到腎臟痛、被告才願意停車讓伊上廁所等語（警卷第17至18、22頁，偵二卷第85頁），直至原審證述之初仍同此陳述（原審侵訴卷第123至127頁），然其始終未能指明飯店名稱以供查核相關投宿紀錄，又本院細繹卷附兩人通訊軟體訊息顯示甲女於104年10月31日20時15分傳送貼圖並向被告稱「今天我過得很快樂～」、「你辛苦了」，被告則於同日20時34分回覆「我已到家」，雙方更互傳數則訊息直至當日23時23分許（對話紀錄卷第43頁），是倘兩人當日果有同宿一處，衡情當無須使用行動電話互傳訊息且被告亦無可能表示「我已到家」，由此顯見甲女前揭指述實屬有疑。況甲女在原審經辯護人提示前揭通訊軟體訊息並再次詢以當日有無與被告在外投宿過夜，即改稱不記得去曾文水庫那天是幾月幾日、但104年10月31日之前有過夜等語（原審侵訴卷第137至138頁）而與原本證詞歧異，再依前開文件檔可知被告於104年10至12月間多次與甲女相約外出，其中記載地點為「曾文水庫」者僅只「104年10月31日（六）」，且該日除紀錄「0800曾文水庫」外，未見涉及兩人親密行為相關記載而與其他日期不同（詳後三所述），此外要無其他事證可資補強甲女指訴與被告於上述

時地同住過夜之情為真，依前開說明當無從推認有何起訴書所指其在該時地遭被告實施猥褻及性交之情事，即未可憑以認定被告成立利用權勢性交或猥褻罪責。至被告前於偵訊供稱在曾文水庫附近飯店脫甲女衣服並親吻甲女云云（偵二卷第95頁），亦因與上述客觀事證有悖而不得憑為其不利之認定。

三、其次，刑法第228條對因親屬、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或猥褻罪，乃考量行為人因與被害人基於上述關係以致具有上下從屬支配或優（弱）勢地位差異，進而產生對被害人監督、扶助或照顧之權限或機會，而此等情狀易使被害人陷於猶豫難抉，不得不考慮此一特殊關係所帶來之壓力，勉予配合行為人要求而影響自身性自主決定權之行使，遂明定為妨害性自主犯罪類型之一；然基於罪刑法定主義，同時兼衡性自主權內容除包含拒絕權（指對於他人無論善意或惡意的性要求，均可拒絕，無須任何理由）、自衛權（指任何人對於指向自己之性侵害皆有防衛之權利外）外，亦包括選擇權（指任何人均享有是否進行以及選擇如何進行性行為之權利）、承諾權（指任何有承諾能力之人對於他人提出之性要求，有不受干涉而得完全按自己意願作出是否同意之意思表示）等內涵，是倘雙方存有上述監督、扶助或照護關係，仍須行為人有利用此等監督、扶助或照護之機會對被害人實行性交或猥褻行為，被害人亦處於此一情狀有不得不聽從或服從之情形者，始足當之；否則，如被害人單純基於對行為人之信賴、尊敬或好感致心甘情願與其發生性交行為，而與上述機會無關者，即與本罪要件不合（最高法院104年度台上字第3325號判決採同一見解）。查被告自承任職本案大學期間與其他學生同住飯店或發生性行為之情在卷，且為警查扣其個人電腦儲存多筆文件檔（包括前開文件檔）簡要記載彼此互動過程，並據被告供

稱文件檔內容所載「m手」是指摸手、「m妹」是摸下體、「c」應該是用嘴巴親等語（但抗辯僅係個人性幻想，偵二卷第93頁），而依前開文件檔被告自行紀錄曾與甲女前往他處，且載有「c嘴」、「c咪」「m妹」、「m手」等文字（偵二卷第109頁），客觀上似可推認被告除104年10月31日偕同甲女前往曾文水庫外，另於其他時地有觸摸甲女身體隱私部位之舉。又此節固據甲女迭於警偵及原審指稱內心非常排斥、抗拒被告對伊實施親密行為，但被告係指導教授、掌控其論文寫作過程，為了趕快取得學位順利畢業，無法頂撞被告或撕破臉，只好忍耐、勉強配合被告等語在卷（警卷第23、26頁，偵二卷第84至85頁，原審侵訴卷第126頁），然綜觀兩人通訊軟體訊息（參見對話紀錄卷）顯示被告曾主動向甲女表達愛慕之意，甲女起初表示不願意當小三（婚外情對象），其後兩人仍持續保持頻繁互動且談及被告婚姻狀態與家庭生活，甲女更表示喜歡指導論文時之被告、感到心動及怕自己情不自禁、越陷越深（同卷第33、47至48頁）；又甲女雖曾告知兩人相處底限為結婚前不能上床（同卷第35至36頁），但彼此仍多次談論每日親吻額度等語，形式上足認甲女是時已對被告心生好感。是依前揭說明，同時考量甲女是時雖受被告指導研究所論文，但已具相當社會經驗並對自身情感及師生相處分際之認知更為成熟，則縱令被告於指導甲女論文期間對其實施上述舉措，仍未可遽認係基於此特殊教育監督關係影響甲女性自主決定權之行使而該當利用權勢猥褻罪，亦無從另因甲女自述針對犯罪時地記憶不清而由本院率爾變更起訴事實逕予審認。

伍、被告於刑事訴訟程序中，本應受無罪之推定；檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第154條第1項及第161條第1項分別定有明文。故檢察官對於起訴犯罪事實依法應負提出證據及說服之實質舉證責任，藉以為被告有罪之積極證明，或指出證明方法說服法院以形成

有罪心證，其間若存有合理懷疑而無法達到確信其為真實之程度，即不得遽為不利被告之認定。綜前所述，本件既未能積極證明被告涉有起訴書所載於104年10月31日在曾文水庫旁某飯店房間對甲女實施猥褻或性交行為（或其他利用權勢猥褻犯行），即應依法諭知無罪。

陸、原審以不能證明被告確有刑法第228條第1項利用權勢性交罪嫌或其他猥褻犯行為由，憑為其無罪之諭知，判決結果核無違誤。檢察官上訴意旨猶以甲女先後指述並無明顯歧異，被告於起訴書所載時地確與甲女性交，且甲女於案發前即104年10月28日即向被告告知彼此間親密行為不得逾越「上床」、「愛愛」等底限，原審遽以被告基於雙方互有好感、愛意之情感基礎下對甲女實施猥褻、性交應與權勢無關尚有未洽云云，指摘原審判決認事用法有誤暨諭知無罪不當而請求撤銷，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官林世勛提起公訴，檢察官倪茂益提起上訴，檢察官蔡宗聖到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　22　　日

刑事第二庭　審判長法　官　孫啓強

法　官　莊珮吟

法　官　陳明呈

以上正本證明與原本無異。

檢察官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」。

本判決須符合刑事妥速審判法第9條之規定始得上訴。

刑事妥速審判法第9條規定：

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第377條至第379條、第393條第1款規定，於前項案件之審理，不適用之。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　22　　日

書記官　鄭伊芸