

臺灣高等法院刑事判決

111年度侵上訴字第267號

上訴人
即被告 余兆文

選任辯護人 黃昱銘律師
王聖傑律師

上列上訴人即被告因妨害性自主案件，不服臺灣桃園地方法院110年度侵訴字第11號，中華民國111年8月18日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度少連偵字第419號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。
余兆文無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：被告余兆文於民國109年4月25日上午，邀約同事即少年林○麒（92年7月生，真實姓名年籍詳卷，案發時為未滿18歲之少年；所涉施用毒品部分，經臺灣桃園地方法院少年法庭裁定不付審理；所涉妨害性自主部分，則經同法院少年法庭裁定交付保護管束並命為勞動服務）、陳○威（92年2月生，真實姓名年籍詳卷，案發時同為未滿18歲之少年；所涉施用毒品部分，亦經臺灣桃園地方法院少年法庭裁定不付審理；所涉妨害性自主部分，則經同法院少年法庭裁定交付保護管束）開毒趴（被告被訴違反毒品危害防制條例之販賣、轉讓第二級毒品暨藥事法之轉讓禁藥部分，業據檢察官為不起訴處分確定），該3人旋至桃園市○○區○○路0段000號「雲芝海汽車旅館」101房，林○麒復邀其女友AE000-A109299（95年1月生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女，所涉施用毒品部分，亦經上開同法院少年法庭裁定不付

01 審理) 共赴上址。聚會過程中，在上址浴室內，林○麒基於
02 對於14歲以上未滿16歲女子為性交之犯意，未違反A女意
03 願，以陰莖插入A女陰道之方式，對其為性交行為1次得逞。
04 其後，被告提供數量、成分均不詳之咖啡包與在場之人摻水
05 共飲，A女施用後產生暈眩、全身無力癱軟、意識片斷之狀
06 況，體力不支而跌坐浴缸，陳○威竟基於乘機性交之犯意，
07 伸手褪脫A女下著，復以陰莖插入A女陰道，對其為性交行為
08 1次得逞，被告見狀，亦基於乘機性交之犯意，利用A女不能
09 抗拒之際，將其陰莖插入A女陰道，對其為性交行為1次得
10 逞。嗣經A女告知師長，經校方通報，始為警查悉上情。因
11 認被告涉犯兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前
12 段、刑法第225條第1項之成年人故意對少年犯乘機性交罪嫌
13 等語。

14 二、按行政機關、司法機關及軍法機關所製作必須公示之文書，
15 不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識
16 別被害人身分之資訊，性侵害犯罪防治法第12條第2項定有
17 明文。又裁判及其他必須公示之文書，不得揭露足以識別被
18 害人身分之資訊，如確有記載之必要，得僅記載其姓氏、性
19 別或以使用代號之方式行之，法院辦理性侵害犯罪案件應行
20 注意事項第3條第1項規定甚明。A女既為本案性侵害犯罪被
21 害人，依上開規定，本案判決書自不得揭露足以識別或推論
22 A女身分之資訊，是對於A女、證人林○麒、陳○威(即A女友
23 人)之姓名及年籍資料等足資識別身分之資訊，均予以隱
24 匿，合先敘明。

25 三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；
26 又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第
27 154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按認定被告有
28 罪之事實，應憑證據，如未能發現相當之證據，或證據不足
29 以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎；且
30 認定事實所憑之證據，其為訴訟上之證明，須達於通常一般
31 人均不致有懷疑，而得確信其為事實之程度者，始得據為有

01 罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度而有合理之懷疑存在
02 時，尚難為有罪之認定基礎；另苟積極證據不足以為不利於
03 被告事實之認定，即應為有利於被告之認定，更不必有何有
04 利之證據（最高法院76年台上字第4986號判例要旨參照）。
05 被害人係被告以外之人，就被害經過所為之陳述，本質上固
06 屬證人，然其目的在於使被告受刑事訴追處罰，與被告處於
07 相反之立場，其證明力較與被告無利害關係之一般證人之陳
08 述為薄弱，為免過於偏重被害人指證，有害於真實發現及
09 被告人權保障，基於刑事訴訟法推定被告無罪及嚴格證明法
10 則，被害人陳述與被告自白之證明力類同，均應有所限制。
11 亦即被害人之陳述不得作為有罪判決之唯一證據，須其陳述
12 並無瑕疵，且就其他方面調查，有補強證據證明確與事實相
13 符，始得採為被告論罪科刑之基礎（最高法院101年度台上
14 字第6576號判決要旨參照）。換言之，被害人指述必須無
15 瑕疵可指，且有補強證據可資佐證其指述為真實，並使一般
16 人對其陳述無合理之懷疑存在，而得確信其為真實，始得為
17 被告有罪之認定；倘被害人指述欠缺可資佐證其指述為真
18 實之補強證據，基於「事證有疑、利於被告」之證據原則，
19 即應為有利被告之認定。

20 四、再「犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；
21 有罪之判決書應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其
22 認定之理由，刑事訴訟法第154條第2項及第310條第1款分別
23 定有明文。而犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之
24 基礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據
25 能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之
26 依據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無
27 罪之諭知，即無前揭第154條第2項所謂『應依證據認定』之
28 犯罪事實之存在。因此，同法第308條前段規定，無罪之判
29 決書只須記載主文及理由。而其理由之論敘，僅須與卷存證
30 據資料相符，且與經驗法則、論理法則無違即可，所使用之
31 證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之傳聞

01 證據，亦非不得資為彈劾證據使用。故無罪之判決書，就傳
02 聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說明」
03 （最高法院100年度台上字第2980號判決意旨參照）。本案
04 既認不能證明被告犯罪，揆之前開說明，自無庸就本判決所
05 引證據是否具有證據能力一一加以論析。

06 五、公訴意旨認被告涉犯前揭罪嫌，無非係以被告之陳述、證人
07 A女、林○麒、陳○威之證述、A女之個人基本資料查詢結果
08 單及受理疑似性侵害事件驗傷診斷書、桃園市政府警察局大
09 園分局查訪紀錄表、雲芝海旅館有限公司住宿日報表、案發
10 現場蒐證照片、入房客戶資料電腦系統畫面翻拍照片等為主
11 要論據。

12 六、訊據被告否認有何成年人故意對少年犯乘機性交罪之犯行，
13 辯稱略以：A女係林○麒邀請前往雲芝海汽車旅館101房，伊
14 係應林○麒請求始進入房內浴室幫忙攙扶A女，但伊並未與A
15 女發生性交行為等語。經查：

16 (一)被告於109年4月25日上午邀約林○麒、陳○威前往雲芝海汽
17 車旅館101房聚會，嗣林○麒邀同是時14歲以上未滿16歲之A
18 女前往。聚會過程中，林○麒未違反A女意願而與之為性交
19 行為1次，嗣林○麒、陳○威及A女均飲用現場成分不詳之咖
20 啡包後，A女產生暈眩、全身無力癱軟、意識片斷之狀況，
21 並因體力不支而跌坐浴缸，被告並曾應林○麒請求而於房內
22 浴室幫忙攙扶A女，而陳○威於浴室內曾對A女為性交行為。
23 嗣因A女於109年4月29日到校與老師晤談並經母親告知A女有
24 施用毒品及先後與林○麒、陳○威發生性行為，經校方通
25 報，再於109年7月2日接受員警詢問時，始告知於案發時、
26 地，除有上揭性交行為外，亦遭被告性侵害等節，此經A
27 女、林○麒、陳○威證述在卷，復有A女之個人基本資料查
28 詢結果單、教育部校園安全暨災害防救通報處理中心通報資
29 料、性侵害犯罪事件通報表、桃園市政府警察局大園分局查
30 訪紀錄表、雲芝海旅館有限公司住宿日報表、案發現場蒐證
31 照片、入房客戶資料電腦系統畫面翻拍照片等在卷可參。然

01 前開事實僅得以證明被告於案發時、地，與證人林○麒、陳
02 ○威、A女等人同處於雲芝海汽車旅館101房，是日林○麒先
03 與A女為合意性交行為，嗣A女於服用咖啡包後，有暈眩、全
04 身無力癱軟、意識片斷狀況，並遭陳○威為乘機性交，至被
05 告有無對A女為乘機性交犯行，雖有A女逾案發後2月所為之
06 指述，然仍須有客觀事證佐實。

07 (二)而如前所述，告訴人A女於109年4月29日到校與老師晤談
08 時，並未曾表示於案發時、地，曾遭被告為性侵害之犯行，
09 嗣因其母親對老師表示A女先後與林○麒、陳○威發生性行
10 為，經校方通報，直至已逾案發2月有餘之109年7月2日接受
11 員警詢問時，始告知於案發時、地，於施用過咖啡包且感暈
12 眩時，先後遭陳○威、被告以陰莖插入方式為乘機性交行
13 為，當日A女雖依受理性侵害案件流程經陪同而前往敏盛綜
14 合醫院進行性侵害事件驗傷診斷，經診斷「處女膜於3及9點
15 鐘方向有陳舊性裂傷」，惟無法採得足以證明於案發時、地
16 遭何人以陰莖插入方式為乘機性交犯行之相關跡證。又觀諸
17 A女於警詢時所陳：「我先自願與林○麒發生性行為一次，
18 後因施用咖啡包後暈眩，林○麒扶我，三人將我黑色牛仔長
19 褲脫掉，被告從後面把他的陰莖插入我陰道性侵一次，換被
20 告扶我，陳○威從後面把他的陰莖插入我陰道性侵一次，後
21 續我就斷片沒有印象，當天醒來時發現下半身沒有衣物，上
22 半身有著衣服」等語（見他字卷第63頁）。後於偵訊時，則
23 證稱：「在喝毒品咖啡之前，林○麒邀我去浴室泡澡，我們
24 兩人就在浴室內發生一次性交行為，是陰莖插入陰道，沒有
25 違反我的意願；乾吞毒咖啡後，我開始很焦慮，去浴室找林
26 ○麒，這時被告建議我跟著音樂抖腳，動一動會變好，我抖
27 了兩分鐘，沒有變好，反而全身無力，跌進浴缸裡，是林○
28 麒把我拉起來，但我還是沒力氣，所以林○麒就還是維持在
29 我前面扶著我，但這時被告就從我背後以陰莖插入我陰道，
30 我不知道我的內外褲何時被脫下的，不是我自己脫的，但當
31 時的情況我沒有辦法注意我的內外褲。接下來有意識的時候

01 就是發現我坐在洗手台上，不知道是誰把我抬上去的，陳○
02 威則從我正面，以陰莖插入我陰道，後來發生何事我就沒印
03 象」等語（見他字卷第102頁）。徵諸A女上開所述，其於自
04 願與林○麒發生性行為後，即有施用不詳成分之咖啡包，並
05 呈現暈眩、意識模糊狀態，此後係遭何人以何方式為乘機性
06 交犯行，實難以明確而為無瑕疵之指述。故於警詢及偵訊
07 中，對於案發時、地，係於何時、由何人褪除其所穿著之內
08 外褲、係於雲芝海汽車旅館101房間內之何處遭乘機性交、
09 甚而對於遭陳○威乘機性交之方式等節，無法為一致之指
10 述。嗣於原審審理時，又證述：「我乾吞咖啡包後，身體滿
11 不舒服的，頭很暈，到後面就沒有意識了；食用完後我走進
12 浴室想找林○麒，坐在浴缸邊緣，我只記得林○麒還在浴缸
13 裡面泡澡，被告、陳○威就站在浴缸邊聊天，我沒有再進入
14 浴缸裡面。我再次進入浴室後，忘記有沒有再和誰發生性行
15 為，只知道後面跟被告有發生性行為；那時我已經坐在廁所
16 洗手台（處於身體不舒服、沒有意識力氣之狀態）、內褲及
17 長褲都已經被人脫去，不知道是被誰脫的，被告從正面用陰
18 莖插入陰道的方式性侵我，我不知道被告性侵我時，林○
19 麒、陳○威在做什麼。我現在有點忘記順序了，陳○威是最
20 後在我家跟我發生性行為，在汽車旅館陳○威有沒有跟我發
21 生我忘記了。坐在廁所浴室洗手台時，已經沒有意識，但我
22 有一瞬間張開眼睛看到的人就是被告，我忘記被告有沒有抓
23 我身體哪個部位，但我記得我有抓住他的手。警詢及偵訊中
24 陳述被告係自背後以陰莖插入陰道方式為性交行為並非謊
25 話，因為我有轉身，並於轉身之後看到被告的臉。我不知道
26 我有沒有可能把性侵我的人的臉看錯，我很肯定我被性侵兩
27 次，但我現在不知道有沒有可能是同一個人性侵」等語（見
28 原審卷二第44-51頁），是A女與原審審理時，對於遭被告為
29 乘機性交之方式，先改稱被告係在廁所洗手台，自正面以陰
30 莖插入方式對之為性交行為，復陳述對於案發時地之性交順
31 序不復記憶，是時陳○威應未與之為性交行為，而係在其住

01 處，又稱於警詢、偵訊指述於案發時、地遭被告自背後以陰
02 莖插入方式為乘機性交犯行為實在，終又陳述不知道有沒有
03 可能把對其為性侵害之人的臉看錯，只能確認被性侵2次。
04 基此，依告訴人A女之歷次指述，或僅能認定於案發時、
05 地，遭他人為乘機性交2次，然因其所指前後矛盾，最終更
06 無法確認對之為乘機性交犯行之人究為何人，而有斑斑瑕疵
07 可指，無從因被告在場即推認有為本件乘機性交犯行。

08 (三)而證人陳○威於警詢中陳述：「A女在房間喝了毒咖啡後，
09 我叫她來浴室、被告跟林○麒也一起來，A女喝了毒咖啡以
10 後就整個人昏眩無力，我們3人就合力將她的長褲及內褲脫
11 掉，被告與林○麒在A女前方攙扶，我就在她後面性侵她，
12 之後被告看我停止動作後，就脫褲子，我與林○麒就分站A
13 女2側，被告就從前面性侵」等語（見少連偵卷第45-50
14 頁），證人陳○威於警詢中陳述被告係站在A女前方，以陰
15 莖插入A女陰道方式為乘機性交犯行，此顯與上開A女於警詢
16 中指述「被告從後面以陰莖插入陰道方式為性侵等節」相
17 悖。而證人陳○威復於少年法庭訊問及偵訊中時，又陳述：
18 「我去浴室泡澡，後來林○麒進來跟我聊天，我就叫林○麒
19 找A女進來，後來是我跟A女一起泡澡，林○麒坐在旁邊，被
20 告也有進來泡澡，當時A女因喝咖啡包而癱軟，我想要跟A女
21 發生性行為就一個人脫她褲子，被告、林○麒就主動過來幫
22 忙扶著A女，我當時在浴缸裡從A女的後面與之發生性行為，
23 之後就換被告從A女的後面與其發生性行為」等語（見少連
24 偵卷第165-166、172頁），此際證人陳○威所指被告對A女
25 為乘機性交犯行之方式，改口稱被告係站在A女後方對之為
26 陰莖插入之性交行為，前後所述顯然矛盾不符。嗣證人陳○
27 威於原審審理時，證稱：「A女穿著衣褲進來浴缸裡面跟我
28 泡澡，我脫她褲子、內褲跟她發生性行為，旁邊有沒有其他
29 人在場我忘記了，我是在浴缸裡從A女背面、以陰莖插入其
30 陰道方式與之發生性行為；之後我又把A女抱到洗手台上面，
31 自其正面以陰莖插入其陰道方式與A女發生性行為。我

01 忘記當天還有沒有人在浴室和A女發生性行為，印象中當天
02 只有我對A女為性交行為；之前指稱被告也有性侵A女部分是
03 記錯了，當時是不確定，因為案發時我也喝到神智不清等語
04 （見原審卷二第52-64頁），證人陳○威至此則又改稱於案
05 發時、地，僅有其對A女為乘機性交犯行，且分別係以在浴
06 缸以自A女背面、在洗手台以自A女正面方式，為2次性交行
07 為，而全然排除被告有乘機性交行為。故證人陳○威之證
08 詞，亦有前後不一，實值存疑之情事，且最終更直指被告應
09 無乘機性交犯行。縱其於原審審理時另證稱係因事後曾詢問
10 林○麒案發當時之情事，經林○麒告知被告並未與A女發生
11 性行為，因而認其前此於警詢、偵訊及少年法庭訊問時所稱
12 有所錯誤，究不得以此推認其於原審審理時之上開證述係屬
13 虛妄，而為不利於被告之認定。

14 (四)況當日亦在場，且與被告、陳○威均為同事關係，並與A女
15 於案發時、地為合意性交行為之證人林○麒，先後於警詢、
16 偵訊、少年法庭訊問時，均一致證述於案發時、地，僅有陳
17 ○威對A女為乘機性交行為等語（見他字卷第24-26、110-11
18 1頁；少連偵字卷第179-185頁；少調卷第198-201、274
19 頁），證述尚無瑕疵可指。至證人林○麒之父親於少年法庭
20 110年1月18日審理程序時雖稱：我有跟少年說什麼都要老實
21 交代，不要因為被告是公司老鳥聽他的話，事實是什麼就要
22 講，不然被告不會在（109年）11月30日開庭（少年法庭訊
23 問期日）之前來找少年等語（見少調卷第275-276頁），然
24 此僅能證明被告曾於林○麒於少年法庭訊問前與之聯繫，然
25 無從證明被告係要求林○麒為不實證述，而以此推認林○麒
26 上揭所指被告並未乘機性交A女等節，係受被告之託而為之
27 維護之諉詞，並為不利於被告之認定。

28 (五)綜上，本院綜合考覈全案卷證資料後，認現存事證僅得證明
29 被告於案發時、地，與證人林○麒、陳○威、A女等人同處
30 於雲芝海汽車旅館101房，是日林○麒先與A女為合意性交行
31 為，嗣A女於服用咖啡包後，有暈眩、全身無力癱軟、意識

01 片斷狀況，並遭陳○威為乘機性交行為。至公訴意旨所指被
02 告同有對A女為乘機性交犯行部分，在場證人林○麒，先後
03 於警詢、偵訊、少年法庭訊問時，均一致證述被告未為此等
04 犯行，而告訴人A女、證人陳○威之證述，除各次證述前後
05 不一，且相互間之證述亦矛盾不符，證人陳○威之證述及其
06 餘卷證均無法補強A女所指暨本件公訴意旨所指乘機性交法
07 定犯罪構成要件之關鍵、重要部分，故客觀上尚未達到使通
08 常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度，而
09 有合理懷疑之存在，此外，復查無其他積極證據足資證明被
10 告有此犯行，依「罪證有疑、利歸被告」之證據法則，揆諸
11 首揭說明，即屬不能證明被告犯罪。

12 (六)被告及選任辯護人雖聲請A女接受測謊及調閱A女之前案紀
13 錄，欲證明A女證述憑信性不足等情，惟本件依卷證資料，
14 已無從證實被告有公訴意旨所指之乘機性交犯行，故本件待
15 證事實已明，無再調查之必要，被告及選任辯護人此部分調
16 查證據之聲請應予駁回，附此敘明。

17 七、撤銷改判之理由

18 依檢察官所舉證據，就公訴意旨所指被告涉犯兒童及少年福
19 利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第225條第1項之成
20 年人故意對少年犯乘機性交犯行，在訴訟上之證明，尚未達
21 於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程
22 度，被告犯罪即屬不能證明。原審法院遽為被告有罪之判
23 決，尚有未合。被告上訴否認犯罪，為有理由，應由本院將
24 原判決撤銷，諭知被告無罪判決如主文第2項所示。

25 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第301
26 條第1項，判決如主文。

27 本案經檢察官林郁芬提起公訴，被告上訴後，由檢察官黃錦秋到
28 庭執行職務。

29 中 華 民 國 112 年 3 月 15 日
30 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承
31 法官 王耀興

法官 古瑞君

01
02
03
04
05
06
07
08

以上正本證明與原本無異。
檢察官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（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 林君縈

中 華 民 國 112 年 3 月 15 日