臺灣高等法院刑事判決

114年度侵上訴字第302號

上　訴　人
即　被　告　廖啓宏
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

指定辯護人　江皇樺律師(法扶律師)

上列上訴人因妨害性自主等案件，不服臺灣桃園地方法院113年度侵訴字第112號，中華民國114年9月11日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署113年度偵緝字第2328號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、廖啓宏於民國112年12月12日凌晨4時28分許（起訴書誤載為上午6時許，應予更正），至代號AE000-A112619越南籍成年女子（真實姓名年籍詳卷，下稱A女）所經營位於桃園市平鎮區（地址詳卷）之養生按摩館（下稱本案按摩館）消費。詎廖啓宏於按摩過程中，因不滿A女未提供撫弄男客生殖器俗稱「半套」之性交易服務，竟分別為下列之犯行：

㈠、基於強制性交之犯意，在本案按摩館2樓之包廂內，不顧A女之反對，猶強拉A女之手觸摸自己之下體，並隔著內衣及內褲撫摸A女之胸部、下體，經A女掙脫離開該包廂，並前往本案按摩館2樓之洗手間（下稱本案洗手間）內清洗時，廖啓宏仍強行闖入，欲藉體型優勢壓制A女，並於拉扯、推擠之過程中，向A女表示欲與其發生性關係，復拉扯及強掀A女身著之洋裝，致其肩帶滑落至手臂，被告亦藉此強行觸碰A女之腹部、臀部及下體，而以此等強暴手段違反A女之意願，著手實施強制性交行為，惟因A女不斷反抗並逃離，廖啓宏才悻然罷手而不遂。

㈡、另基於恐嚇危害安全之犯意，在離去本案按摩館前，在本案按摩館1樓，以加害生命、身體、財產之事，向A女恫稱「你沒有服務到我，我會讓你的店關門，我要去叫龍哥帶十個小弟來玩你」、「你記得我，我看見你一次殺一次，我要去開車來撞你的店」等語，使A女心生畏懼，致生危害於安全。

二、案經A女訴由桃園市政府警察局平鎮分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力

㈠、按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5第1、2項分別定有明文。本判決所引用其他審判外之言詞或書面陳述，經本院於審判期日提示，並告以要旨後，檢察官、上訴人即被告廖啓宏及其辯護人均未於言詞辯論終結前，就證據能力部分有所異議，本院復查無該等證據有違背法定程序取得或顯不可信之情狀，依刑事訴訟法第159條之5第2項之規定，有證據能力。

㈡、本件認定事實所引用之非供述證據，與本案具有關連性，且無證據證明係公務員違背法定程式所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，當有證據能力，且於本院審理時，提示並告以要旨，使檢察官、被告及其辯護人充分表示意見，被告於訴訟上之防禦權已受保障，自得為證據使用。

二、訊據被告固坦承有於上開時間前往本案按摩館消費，嗣因不滿A女未提供半套之性交易服務，而與A女發生爭執之事實，惟否認有何強制性交未遂及恐嚇危害安全之犯行，辯稱：我沒拉A女的手摸我的下體，也沒有伸手去摸A女的下體、胸部及臀部、拉她的衣服、也沒有說要跟她發生性關係，離開時

也沒有在1樓對她說這些話，沒有恐嚇她等語。其辯護人則辯護稱：本案依A女之證述及監視器畫面，僅能證明A女與被告間有肢體接觸，無法證明被告確實有要對A女為強制性交行為，被告並無以手指或性器打算進入A女身體之行為表現；就恐嚇部分，A女一開始陳述被告當時講很多話她聽不懂，但就恐嚇言詞部分又可以明確陳述內容，其證述有前後矛盾的情形，且現場影像畫面沒有聲音，不足以做為補強證據，A女之指訴並無任何補強證據，應為無罪之諭知等語。經查：

㈠、被告確有於事實欄一所載之時間至A女經營之本案按摩館消費，復於按摩過程中因得知A女未提供性服務，遂與A女有所口角等情，此為被告所是認（見原審公開卷第37頁，本院卷第97頁），核與證人即告訴人A女指證情節（見113偵14129公開卷第9至13、61至63頁，原審公開卷第86、90頁）大致相符，並有A女所為之指認犯罪嫌疑人紀錄表、案發現場監視器錄影畫面擷圖、A女之性侵害犯罪事件通報表、原審就案發現場監視器錄影畫面檔案所作之勘驗筆錄暨對照圖附卷可佐（見同上偵卷第15至16、25至29頁、113偵14129不公開卷第9至10頁，原審公開卷第51至56頁、不公開卷第17至40頁），是此部分事實，首堪認定。另就事實欄一所示之案發時間，起訴書雖載為「上午6時許」，惟依A女之證述、上開監視器錄畫面擷圖及原審勘驗之結果，其時間應為「凌晨4時28分許」，是就起訴書誤載之部分，應予更正如事實欄一所示。

㈡、被告雖否認強制性交、恐嚇犯行，前以前情置辯。惟查：

1.證人即告訴人A女於警詢、偵訊及原審審理時一致證稱：於112年12月12日早上4時28分許，被告來我店裡詢問按摩事宜，我告知他油壓兩小時1,300元，被告同意後我就帶他到樓上按摩，按到剩下20分鐘，我請他轉正面，他就拉我的手，放在他的生殖器，叫我幫他按這裡，我回他我們這裡沒有做這個，他就很用力把我的手壓到他的生殖器，並伸手隔

著內衣及內褲摸我的胸部、下體，時間約1分鐘左右，我有反抗，後來我就跑出2樓洗手間洗手因為我手上有油，打算洗完手去拿手機打電話給我家人，但被告也跟著進來說要跟我發生性關係，一開始我是背對他，被告進來後開始亂摸我的身體，我馬上轉身試圖要離開，這時跟被告面對面，他用身體整個貼在我身上，我的手便開始隨便亂動、很用力反抗，但被告的手在亂摸要脫我的衣服，且他一直試著要把我拉回廁所，但我從他的腋下鑽出去，我那天是穿洋裝，本來胸口沒有那麼低，是被被告拉的，且洋裝左肩帶也被被告拉下來，他也有把我的裙子掀上去，摸我的大腿、臀部及下體，我跟他說我們這都有監視器你不要欺負我，他還是不放棄一直拉扯我，我繼續跟被告講道理，他就回去穿衣服，之後我們就下去1樓，被告就跟我說「你沒有服務到我，我會讓你的店關門，我要叫龍哥帶10個小弟來玩你」、「你記得我，我看見你一次殺一次，我要去開車來撞你的店」，當時店裡面只有我一個人，我真的很害怕，我沒有馬上報警是因為我是越南人，我不知道該怎麼辦，後來我決定直接把店關門不做了，之後很多客人打電話給我，我才跟客人說這件事，客人建議我要報警，讓臺灣的法律處理這件事，所以也是客人載我去報警的；被告上開言論是講中文，案發時我在臺灣待差不多8年，生活用語基本上都可以聽、說等語（見113偵14129公開卷第9至13、61至62頁，原審公開卷第85至95頁），已具體詳盡陳述有關被告欲對之強制性交之經過及恐嚇之言詞內容，前後陳述尚屬一致，並無重大矛盾或其他明顯之瑕疵可指，要非空泛指證，更與原審勘驗現場監視器錄影畫面結果相符（詳後述），加以A女與被告亦非熟識，於案發當日係首次替被告提供按摩服務乙節（見同上偵公開卷第10、13頁，原審公開卷第85至86頁），且A女於偵查及原審審理中均已具結（見同上偵公開卷第65頁，原審公開卷第107頁），擔保所言屬實，若非確有其事，A女焉有可能甘冒誣告或偽證嚴厲處罰之風險，刻意構詞誣陷被告之理，可徵

其所證當具相當之可信性。

2.且經原審勘驗案發現場監視器錄影畫面檔案（見原審公開卷第51至56頁、不公開卷第17至40頁），該等監視器分別設置在本案按摩館所在之路邊（檔名：「camera-CH0-00000000000000-00000000000000」）、本案按摩館內部1樓簾子後方（檔名：「camera-CH0-00000000000000-00000000000000」）、本案按摩館內部2樓樓梯口（檔名：「camera-CH0-00000000000000-00000000000000」）及本案按摩館內部1樓門口（檔名：「camera-CH0-00000000000000-00000000000000」），勘驗結果略以（以下所記載時間均為監視器錄影畫面上顯示時間）：

⑴本案按摩館外之路邊監視器攝得：戴眼鏡、身穿黑色短袖之被告於4時27分40秒駕車至本案按摩館下車後，按本案按摩館之門鈴；於4時29分38秒，身穿白色外套之A女出現在畫面，將本案按摩館大門下之門鎖打開，並讓被告進入店內；被告復於4時30分08秒出來移動A車停妥，於4時30分40秒再次進入店內。

⑵本案按摩館內之1樓簾子後方及2樓樓梯口之監視器攝得：被告於4時30分40秒進入店內後，由A女引導至2樓，並於4時31分01秒，2人進入2樓樓梯口監視器畫面右方有一張床之空間（下稱本案包廂）內。嗣A女於6時08分33秒，從本案包廂出來，走至畫面左上方未關門之本案洗手間內；於6時08分48秒，被告僅著內褲從本案包廂出來，走向本案洗手間，並於於6時08分53秒，進入本案洗手間；於6時08分54秒，A女在本案洗手間內將被告往外推一步，並以右手指向監視器之方向。然可見被告左腳屈膝為軸心腳，雙手出力欲將A女推進本案洗手間；於6時08分57秒，A女推開被告之雙手從本案洗手間跑出，並指向監視器之方向；於6時09分02秒，A女以右腳跨入門內，左腳留在門外，上身傾斜，且左手扶門框之方式進入本案洗手間，被告緊跟其後；於6時09分03秒，被告右手摸A女之臀部，左腳跨入本案洗手間，左手伸向A女小腹

之位置，A女旋即後退出本案洗手間，於此期間，被告之右手未從A女之臀部上收回；於6時09分08秒，A女走向樓梯口，且有閃避被告之動作，待被告往包廂方向走去時，A女再次向本案洗手間方向走去，被告旋即回身，A女發現後，即向被告示意有監視器，被告隨即亦看向監視器；於6時09分21秒，A女望向自己之左手肘；於6時09分31秒，A女再次走向樓梯口，並往下走一台階，待被告進入包廂後走至畫面上方櫃子處再次看向自己之左手肘，擦拭手臂及穿外套；於6時10分34秒，A女再次看向自己之左手肘；於6時11分02秒時，A女帶著穿好衣服之被告下樓。

⑶本案按摩館內1樓門口之監視器攝得：於6時11分11秒，本案按摩館1樓之大門打開，A女、被告先後出現走至本案按摩館1樓門口，被告未馬上離開，2人自6時11分12秒至6時16分09秒，持續於該地爭執；6時16分10秒，A女往簾子後方走去；6時16分36秒，被告往簾子後走去找A女；6時16分51秒，A女受到驚嚇之樣子從簾子後跑出，並抓著簾子往回看，此時亦可見被告已尾隨A女進入簾子後方之房間內；被告隨後走向門口，於6時16分56秒，被告有舉起左手比向A女之動作；被告走至門口後持續於此地與A女爭執；6時16分59秒，被告邊說話，並有頭部突然向A女靠近之動作；6時17分01秒、6時17分03秒、6時17分15秒、6時17分16秒，被告均有舉起左手比向A女之動作；6時17分22秒，被告消失於畫面之中；6時17分28秒，A女將店家大門給鎖起來。

⑷本案按摩館外之路邊監視器攝得：被告於6時17分22秒，離開本案按摩館，並持續盯著店內；6時17分26秒，被告有舉起左手比向A女之動作，隨即走向A車之駕駛座；6時17分28秒，A女待大門關閉後馬上將店家大門鎖起來；6時17分33秒，被告上車，並於6時17分59秒開車離開。

3.是依上開監視器畫面勘驗結果暨卷附之對照圖可知，A女起初在本案按摩館1樓招呼並引領被告至本案包廂內進行按摩時，衣著完好且神情自若，惟約過1時40分許A女卻突自本案

包廂走出，並進入本案洗手間，被告則僅身穿內褲離開本案包廂，且尾隨A女走入本案洗手間內欲阻止A女離去，而在2人於本案洗手間內及門口處推擠與拉扯之期間，A女確有以手護住自身，並閃避被告，避免被告觸摸，惟A女仍遭被告強拉及上掀身穿之洋裝而衣衫不整、肩帶亦滑落至A女之手臂，顯見被告確有試圖褪去A女之衣物之行止，且被告亦藉此強行觸碰A女之腹部、臀部等身體隱私部位，核其力道及手段均屬激烈，無視A女嚴正抗拒，肆無忌憚對A女發動攻擊，終經A女奮力掙脫而放棄。嗣2人前往本案按摩館之1樓，被告不僅未離去，反持續與A女爭論，並再次尾隨A女移動，而A女亦倉皇遠離被告，且待被告走出本案按摩館之大門後，A女隨即將該大門關閉、上鎖等節，並勾稽證人A女上開證述，依被告在本案按摩館2樓之一連串之動作，尤就試圖褪去A女之衣物、數次觸碰A女之身體隱私部位，諸如腹部、臀部及下體，及曾向A女表示欲與之發生性關係等，就其犯罪實行之整體過程予以觀察，復佐以本案之爭執起因，係被告不滿A女拒絕提供半套之性交易服務乙情，業如前述，自足表徵被告欲對A女為性交之意，且實際所為與性交行為之進行，在時間、地點及手段上亦有直接、密切之關聯。再者，參合前揭監視器畫面內容，A女上開與被告對峙之過程中，確有呈現「緊張、害怕、慌亂、閃避及逃跑」之反應，且其於原審審理時復指稱：從案發到我去報案這段時間，真的很難熬，又害怕且不知道該如何是好，乾脆死了算了，我還跟我朋友說如果發現我死了，就是那個人（按：即被告）殺我的；這件事造成我很害怕，所以本案按摩館就不營業了等語（見原審公開卷第92、96頁），核與一般受性侵害之被害人於案發後可能引發之特殊情緒反應，及遭受恐嚇之被害人因憶及被害經驗而自然流露恐懼情緒之受創反應均相同，而足佐證並補強A女指證之真實性。況若被告未恫稱如事實欄一㈡所示之言論，僅單純表示欲找他人向A女「理論」，則何以A女在被告離去本案按摩館時，隨將店門關閉

並上鎖，復於案發後亦選擇將本案按摩館關閉等如此激動、異常之行止。從而，被告確有為事實欄一㈠、㈡所示之強制性交未遂及恐嚇危害安全犯行，可堪認定，被告及辯護人前開置辯，核與事實不符，均無可採。

㈢、被告及辯護人雖辯謂：監視器畫面並無錄得聲音不足以補強A女指證，本案僅有A女之單方指述云云。惟所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證被害人指述之犯罪非屬虛構，能予保障所指述事實之真實性，即已充分。又得據以佐證者，雖非直接可以推斷該被告之實行犯罪，但以此項證據與被害人之指述為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得謂其非屬補強證據。是所謂補強證據，不問其為直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料。查上開監視器雖僅攝錄畫面，並未錄得當時被告與A女間之對話內容，然前揭監視器確已攝得被告與A女於本案洗手間內及門口處推擠與拉扯之期間，A女有以手護住自身，並閃避被告，避免被告觸摸，卻仍遭被告強拉及上掀身穿之洋裝而衣衫不整、肩帶亦滑落至A女之手臂之情事，被告亦藉此強行觸碰A女之腹部、臀部等身體隱私部位；嗣2人前往本案按摩館之1樓，被告不僅未離去，反持續與A女爭論，多次以手指向A女，並再次尾隨A女移動，而A女亦倉皇遠離被告，且待被告走出本案按摩館之大門後，A女隨即將該大門關閉、上鎖等節，業如前述，自可為補強證據。易言之，本院認定被告有事實欄一㈠、㈡所載之犯行，並非僅憑證人A女之單一指訴，尚有前開證據可佐，而該等補強證據均與證人A女之證述相符。被告及辯護人前開置辯，洵無足採。

㈣、辯護人另謂以：A女證述有前後矛盾情形，不得做為認定被告犯罪之唯一證據云云。然觀諸證人A女於警詢、偵查及原審審理時證述之情節，對於被告欲對之強制性交之經過及恐嚇之言詞內容，前後陳述尚屬一致，並無實質歧異之情事，復有前揭監視器畫面補強其真實性，自仍得採為認定事實之

基礎。辯護人此部分所辯，亦無足採。

㈤、綜上所述，被告及其辯護人前開辯解俱不足採信，本案事證明確，被告上開犯行，洵堪認定，應予依法論科。

三、論罪

㈠、按刑法所規定強制性交未遂與強制猥褻之區別，應視行為人有無性交之犯意為斷。而刑法所處罰之違反意願（強制）猥褻罪，係指性交以外，基於滿足性慾之主觀犯意，以違反被害人意願之方法，足以興奮或滿足性慾之一切色情行為而言，若行為人意在性交，而已著手實行，縱未達目的，仍應論以強制性交未遂罪，不得論以強制猥褻罪（最高法院106年度台上字第742號、111年度台上字第47號刑事判決意旨參照）。查被告有自A女身後壓制A女，將A女強推至本案洗手間內、向A女表示欲與之發生性關係、碰觸A女胸部、臀部及下體、試圖將A女之衣物褪去等動作，係因A女亟力反抗而未達性交之目的。是核被告所為如事實欄一㈠部分，係犯刑法第221條第2項、第1項之強制性交未遂罪；如事實欄一㈡部分，係犯刑法第305條之恐嚇危害安全罪。

㈡、又被告基於強制性交之目的為上述撫摸A女胸部、臀部及下體等猥褻行為，當為其試圖對A女為強制性交行為之高度行為所吸收，不另論罪，公訴意旨認係想像競合犯，容有誤會。

㈢、被告就事實欄一㈠、㈡所為之各該犯行，犯意各別，行為互殊，應分論併罰。

㈣、被告雖已著手實行強制性交行為，然因A女奮力抵抗且趁隙鑽出、閃避而不遂，所生危害較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

四、駁回上訴之理由

㈠、原審詳為調查後，認被告犯行事證明確，依刑法第221條第2項、第1項、第305條、第25條第2項、第41條第1項前段之規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告為逞一己之性慾，竟對A女為前揭事實欄一㈠所示之強制性交未遂行為，又率

爾以加害A女生命、身體、財產之事恫嚇A女，使A女心生畏懼且身心受創，由此可知被告絲毫不尊重他人性自主權，價值觀念偏差，所為實屬惡劣，自不宜輕縱，並考量被告犯後始終否認犯行，未見對自身犯行反省與悔過，亦未曾與A女達成和解取得原諒或賠償損害，犯後態度惡劣，兼衡被告犯罪之動機、目的、手段、對A女身心造成之傷害程度，暨其素行、智識程度、家庭經濟狀況等一切情狀，另參酌A女對本案量刑之意見，分別量處有期徒刑2年8月、5月，並就得易科罰金之刑部分，諭知以新臺幣1千元折算1日為其易科罰金之折算標準。復於判決理由欄詳述因被告所犯前開2罪，分別為得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪，依刑法第50條第1項第1款之規定，而不予定其應執行刑。經核其認事用法並無違誤，量刑亦屬妥適。

㈡、被告提起上訴，猶執詞否認犯行，指摘原審認事用法違誤云云，所辯各節業經本院一一指駁如前，均無足採。從而，本件被告上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官高玉奇提起公訴，檢察官賴正聲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第十九庭　審判長法　官　曾淑華

法　官　陳文貴

法　官　李殷君

以上正本證明與原本無異。

恐嚇危害安全罪部分不得上訴。

其他部分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　陳胤竹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

附錄：本案論罪法條全文

中華民國刑法第221條
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。
前項之未遂犯罰之。

中華民國刑法第305條
以加害生命、身體、自由、名譽、財產之事恐嚇他人，致生危害於安全者，處2年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。