

最高法院刑事判決

111年度台上字第4556號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官劉異海
被告 劉岳霖

選任辯護人 謝庭恩律師

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國111年6月29日第二審更審判決（110年度侵上更一字第3號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署107年度偵字第21013號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。又上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查。倘上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所為指摘顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決以公訴意旨略以：被告劉岳霖與代號0000-000000之女子（民國00年生，真實姓名、年籍資料均詳卷，下稱A女）自105年4月間起至同年8月間為男女朋友關係。被告明知A女於雙方交往期間仍就讀國中，係未滿14歲之人，竟基於妨害性自主之犯意，(一)於105年5月間，在位於新北市○○區○○路0段000號之便利商店內，將其生殖器放入A女口腔中之方式，性交得逞；(二)於雙方交往期間內某日，在新北市

01 ○○○○高級中學（下稱○○高中）之地下停車場，將其生
02 殖器放入A女口腔中方式，性交得逞；(三)於雙方交往期間內
03 某日，在○○高中校園內，將其生殖器放入A女口腔中之方
04 式，性交得逞；(四)於同年7、8月間，在○○高中地下停車場
05 內，將其生殖器放入A女口腔中方式，性交得逞。因認被告
06 涉犯刑法第227條第1項之對未成年人為性交罪嫌。惟經審理
07 結果，則以不能證明被告犯罪，因而撤銷第一審科刑之判
08 決，改判諭知被告無罪，除已詳敘其取捨論斷所憑之依據及
09 理由。尚詳論A女於法務部調查局所進行之測謊鑑定不問結
10 果如何，在審判上尚無作為認定犯罪事實資格之證據能力；
11 縱認有證據能力，亦僅屬A女指述之疊加證據，不具備補強A
12 女指述之適格性，且該次測謊鑑定猶存未記載測謊前會談時
13 間長度之瑕疵等旨。復就其調查證據之結果載敘：A女之指
14 訴非唯於性侵次數、時間、地點、方式等情節均非無瑕疵可
15 指；抑且A女指訴遭被告性侵地點均非係隱密處所，甚至是
16 公眾可得共見共聞之場地，且是不特定人士經過頻繁，在智
17 慧手機盛行之當代，隨手均能拍照或錄影存證，實難想像在
18 大庭廣眾之下，被告站立而A女蹲下或被告與A女均以坐姿方
19 式，僅以外套遮掩進行口交達5至10分鐘之久，而未被發
20 現，A女所述情節顯偏離常情。證人劉又寧於第一審作證所
21 述情節均係聞自A女之轉述，係與A女陳述具有同一性之重複
22 性證據，非被害人所為陳述以外之其他證據等語。暨說明原
23 審經A女同意囑請國立臺灣大學醫學院附設醫院（下稱臺大
24 醫院）精神科鑑定A女是否罹患創傷後壓力症候群（PTSD）及
25 創傷可能成因分析結果，認A女描述之反應並非侵入性思
26 考、情緒或生理反應（如反覆出現創傷事件畫面），亦無情
27 緒低落不穩之負面感受或警醒症狀（如失眠）持續超過一個
28 月；考量A女之壓力因應方式，其調適或迴避行為尚在合理
29 範圍之內，A女亦展現韌性與反思能力，與其他男同學相處
30 後認定僅被告一人有悖常理，嗣後A女仍可持續與男性交往
31 並發展性關係，未出現明顯負面認知或自我厭惡之情形，生

01 活功能及自理能力未受到顯著影響，尚可穩定就學、打工、
02 維持興趣及人際互動，未達臨床上顯著職業社交功能減損之
03 程度。是以A女雖有部分壓力反應行為，但尚不符合「創傷
04 後壓力症」。以及對於新北市政府少年保護案件摘要報告所
05 載「觀察案主（即A女）說明案情時情緒尚穩定，惟後續討
06 論讓案（主）父母知悉本案時，案主非常擔憂案（主）父母
07 反應及親子衝突」、「案（主）父母說明不知悉案主兩性交
08 往情形，未想到案主結交男友及發生本案，與案（主）父母
09 會談後，107年3月15日社工校訪關懷案主，案主說明案
10 （主）父母知悉後未與其討論本案，故案主身心壓力較舒
11 緩」等情，參酌臺大醫院鑑定報告關於A女情緒起伏較大之
12 時間應為其就讀國三期間曾出現情緒低落、自傷等症狀，發
13 生在其與第二任男友性交一事被揭露，與被告一事連帶同遭
14 揭露，兩案進入司法程序，復有家人關係緊繃及升學考試之
15 多重壓力。如今A女已良好適應大學生活，與家人關係和
16 睦，但本案纏訟多年，A女亦感疲累，出庭看到被告否認犯
17 行時短暫出現生氣、哭泣之情緒反應等語之意見，說明由於
18 A女與第二任男友發生性交行為，方引起新北市政府家庭暴
19 力暨性侵害防治中心介入，而於調查中衍生始知本案，因此
20 新北市政府少年保護案件摘要報告所載A女情緒反應，難以
21 辨明係因與第二任男友性交被揭露所致或受被告之行為所影
22 響，無從以該摘要報告佐認A女案發後之情緒反應如何。因
23 認以上證據資料均不能採為A女不利於被告指訴之補強證
24 據。又說明被告無接受測謊鑑定之義務，無從以其在法務部
25 調查局拒絕測謊鑑定之情，反推被告畏罪而為對被告不利之
26 認定。此外，檢察官未舉其他證據擔保A女供述之真實，殊
27 難僅以A女片面指訴，認定被告有對A女為公訴意旨所指之4
28 次口交犯行。檢察官所提出之證據或指出之證明方法，既未
29 達於通常一般人均不至於有所懷疑，而得確信其為真實之證
30 明程度，無從使法院獲致被告有罪之確切心證，自應為無罪
31 之諭知等旨。俱屬綜合調查所得之證據而為合理之論斷，且

01 所為論斷，核無憑空推論之情事，與經驗、論理法則不悖，
02 即屬事實審法院採證認事、判斷證據證明力職權之適法行
03 使，自不能任意指摘為違法。至測謊鑑定，固為證據調查方
04 法之一種；惟其以人為受測對象，受測者之生理、心理及情
05 緒等狀態在不同時間即不可能完全相同，此與指紋比對、毒
06 品鑑驗等科學鑑識技術，可藉由一再檢驗而獲得相同結果之
07 「再現性」，而得資為審判上之證據者有別，故迄今仍難祇
08 憑測謊即足獲取待證事項得被證明之確信，是其縱可作為偵
09 查之手段，以排除或指出偵查之方向，然在審判上，尚無法
10 作為認定有無犯罪事實之基礎。原判決同此意旨，未引用檢
11 察官所提出A女接受測謊鑑定之結果，資為認定被告成立犯
12 罪與否之證據，則原判決關於測謊鑑定及附隨過程之調查及
13 結論之敘述如何，於判決即難謂有影響。

14 三、刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應
15 負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之
16 犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提
17 出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方
18 法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之
19 原則，自應為被告無罪判決之諭知。又被害人或告訴人與一
20 般證人不同，其與被告常處於相反之立場，其陳述之目的，
21 在使被告受刑事訴追處罰，縱立於證人地位而為指證及陳
22 述，且其指證、陳述無瑕疵，亦不得作為有罪判決之唯一依
23 據，仍須有補強證據以擔保其指證、陳述之真實性，而為通
24 常一般人不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依據。原判
25 決就檢察官所提卷內證據，逐一剖析，參互審酌，認A女不
26 利於被告之指證非無瑕疵可指，且欠缺必要之補強證據，致
27 無從獲致被告犯有被訴對未成年人為性交罪行之有罪心證，
28 已就其得心證之理由論述綦詳，因而為被告有利之認定，於
29 法洵無違誤。檢察官上訴意旨執本件A女之測謊已具測謊基
30 本程式要件，且於測謊前進行必要之測謊前會談，縱測謊鑑
31 定報告漏未附原判決所指關鍵之測謊前會談之時間長度，非

01 不可函請測謊鑑定機關補充說明，或依測謊錄影光碟行勘驗
02 查證測謊前會談時間之久暫。A女於警詢及第一審審理中就
03 其遭被告性侵害之情節指訴業臻明確，已無礙於事實之認
04 定，卷附A女當時就讀學校之回函已佐證其指述遭性侵日期
05 包括該校供作大學指考場所之用等節相符；依A女手繪便利
06 商店位置圖及所指學校停車場進出入口處、學校內石椅等
07 處，及A女之陳述，A女與被告口交時特意以外套遮蔽私密
08 處，或擇少人出入之偏僻地點等方式為之，並無偏離經驗及
09 論理法則，新北市政府少年保護案件摘要報告於A女情緒反
10 應之記載，係與被告所為有關，原判決卻引臺大醫院鑑定報
11 告內容，認新北市政府少年保護案件摘要報告所載A女情緒
12 反應，究指因與第二任男友性交被揭露或者是被告行為所影
13 響即難辨明，其認定顯不依卷內證據；本案係於A女與被告
14 為男女朋友期間發生，且非以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術之
15 方法為性侵，A女精神鑑定結果未達「創傷後壓力症」之診
16 斷，無違經驗及論理法則。原判決未採上開證據而為不利於
17 被告之認定，有應予調查之證據未予調查、不依卷內證據認
18 定事實及理由欠備等違法；原判決又未就新北市政府少年保
19 護案件摘要報告，及劉又寧之證述中關於A女事後提及本案
20 時之反應及A女於第一審審理中因被告否認本案犯行而當庭
21 落淚之反應等情，何以不足資為補強證據而為說明，同有判
22 決理由不備之違法等語。核其所述，無非置原判決明白之論
23 斷於不顧，徒就原審取捨證據與判斷證據證明力職權之適法
24 行使，暨無礙於判決本旨判斷之事項，砌詞漫為指摘，重為
25 事實之爭執。顯然不足據以辨識原判決已具備違背法令之形
26 式，難認已符合首揭法定上訴要件，應認其上訴違背法律上
27 之程式，予以駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 112 年 6 月 14 日

30 刑事第二庭審判長法官 林勤純

31 法官 林瑞斌

01
02
03
04
05
06

本件正本證明與原本無異

法 官 吳秋宏
法 官 蔡憲德
法 官 蔡新毅

書記官 鍾惠萍

中 華 民 國 112 年 6 月 20 日