最高法院刑事判決

113年度台上字第1531號

上　訴　人　B男（真實姓名、年籍資料及住所均詳卷）

上列上訴人因家暴妨害性自主案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國112年12月28日第二審判決（112年度侵上訴字第1164號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署111年度偵字第26540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。如果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，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院採證認事之職權，認定上訴人B男（真實姓名及年籍詳卷）有如其事實欄所載，對被害人即B男之親生女兒A女（民國00年0月生，真實姓名及年籍詳卷）為加重強制性交犯行，因而維持第一審關於論處上訴人犯刑法第222條第1項第2款之加重強制性交罪刑部分之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳為敘述所憑之證據及論罪之理由。並對於上訴人於原審審理時所辯各節，如何不可採信，亦於理由內詳為指駁。核其所為論斷說明，俱有卷內證據資料可資覆按，自形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

三、上訴意旨略以：

(一)原判決僅依憑被害人A女及C女（即A女之母、上訴人之配偶）之單方指述，並無其他證據足以補強佐證，逕為不利於上訴人之認定，有理由不備之違法。

(二)證人即A女小學三年級的老師蔡○○（完整姓名詳卷）之證述，關於校方主任曾為此事找來地方名望人士與上訴人會談等情，尚乏相關事證可證為真實；關於蔡○○發現A女頻繁上廁所及蔡○○詢問A女父親是否碰觸其尿尿的地方，A女係為點頭表示等情，與上訴人是否對A女強制性交欠缺直接關聯。原判決未為說明，逕採為證據資料，而為不利於上訴人之認定，有理由不備之違法。

(三)上訴人堅決否認曾於電話中向C女坦承其有對A女「做一次」強制性交犯行，原判決未詳為審酌，即以C女證述上情，作為補強證據，逕為不利於上訴人之認定，且量刑過重，有理由不備之違法。

四、惟按：

(一)證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，係屬事實審法院得自由裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘未違背客觀存在之經驗法則或論理法則，亦無明顯濫用裁量權之情事，即無違法可言。又事實審法院認定事實，非悉以直接證據為限，其綜合調查所得之各項直接證據及間接證據，本於合理之推論而為判斷，仍係適法之職權行使。又我國刑事訴訟法對於補強證據之種類，並未設限制，故不問其為直接證據、間接證據或係情況證據，均得為補強證據。再性侵害犯罪多為私密行為，通常為密室犯罪，尤其被害人未即時報案，未能有效採集各項跡證之情形，在欠缺被害人指述以外之其他補強證據，運用間接證據或情況證據，以為合理推論自屬必要。又是否傳聞證據，應視「待證事實」而定，如待證事實並非實體犯罪構成要件，而係用以加強被害人所述犯罪情節憑信性的彈劾證據，其性質即「非傳聞」，基於直接審理原則，此等經由被害人轉述犯罪過程的情緒反應，既係證人親自見聞之事，如與被害人所指證之被害事實具有關聯性，仍得作為補強被害人證言（直接證據）實在可信之補強證據。

(二)刑法第222條的加重強制性交罪，既以犯同法第221條之罪為基本構成要件，自仍須以「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之行為者」為前提。立法者在「違反其意願」之前，例示「強暴、脅迫、恐嚇、催眠術」等方法，也就是對被害人施以不論「物理上」或「心理上」的強制或限制意願之行為，不一定為有形的強制力，祇要是足以證明違反被害人的意願的方法，即構成本罪。證明有無違反被害人意願，必須行為人有施以強制或限制的具體行為，或至少有利用既存的強制狀態，不論是對被害人形成物理上或心理上的強制狀態均屬之。另自法益保護角度而言，刑法妨害性自主罪章除了保護「性自主決定權」外，另保護「兒少身心健康發展權」，對於特定年齡的兒少，不論其有無意願的決定權，一律加以保護，所以刑法第227條以「年齡」作為構成要件的原因所在，未必得一概以合意性交視之。從而，刑法第222條第1項第2款所指「對未滿14歲之男女犯之者」的加重條件，於判斷行為人是否實行違反被害人意願之方法，應兼顧被害人尚無行為能力或屬限制行為能力，對於行為人所施以或營造的強制狀態忍受力，勢較一般具完全行為能力之成年人為低，始符立法本旨。

(三)原判決說明：A女於偵訊及原審審理時均具結證稱：在其國小三年級時，遭上訴人以手指、生殖器性侵，係於其母即C女離家期間所發生。且上訴人不顧其哭泣及言語拒絕，仍以生殖器或手指插入其陰道等語。以A女就相關基本事實之描述大致相合，且就其受害之發生時期、環境背景、手法態樣等重要情節，所為證述並無矛盾。參以A女係於成年後在教會聚會討論性侵害議題之分享時，說出年幼時遭上訴人性侵害，導致在校如廁尿液中出現血水等情，經熱心教友通報（113專線），始開啟偵查；A女於偵查時，曾明白表示不願提出告訴等情，足見A女當無誣指上訴人之可能。佐以A女於偵查時，仍有情緒激動、哭泣、一時無法言語之情；於原審審理時，亦有語多哽咽，均合於一般受性侵害者，多年後仍因該事件受有創傷、負面情緒之狀況。並參酌：1.A女國小三、四年級之導師蔡○○於第一審審理時證稱：記得那天早

上她一直在上廁所，每隔幾分鐘就說她要上廁所，出於關心詢問A女，A女馬上落淚，其覺得事情不單純，因為知道A女的媽媽那陣子回娘家住，經聯想而詢問A女是不是爸爸碰觸她尿尿的地方，A女點頭但沒有說話。其後直接報告分校主任，校方馬上與A女的媽媽聯絡，直接把孩子送到媽媽的身邊。記得事後其與主任、上訴人及某位地方名望人士在場商討解決等語。C女證稱：其經學校通報社工到校協談；當時有請當地名望人士即村長一同參與協談各等語。與A女於原審審理時證稱：上訴人性侵造成其下體不舒服，印象中確有學校曾經找蔡老師、社工、上訴人一起到學校會談之事等語，大致相符。2.C女於偵訊時證稱：其曾因此事跟上訴人說，女兒是來疼的，不是來傷害的，上訴人看其一眼；其跟A女說，原諒爸爸一次，因為A女當時還很小，其向A女說這些話，A女是哭著的。最近上訴人打電話詢問為何這件事又掀起來，其跟上訴人說，因為A女沒地方發洩，要把這件事澄清，A女已經長大了，可以自己決定要怎麼處理。上訴人曾向其說只有做一次，至於「做一次」的內容沒有講那麼白，但確定上訴人在電話中有承認其有對A女「做一次」等語。C女復於原審審理時證述：A女的老師以電話聯絡，有說A女頻繁上廁所，會出現紅色的。C女希望A女原諒上訴人，而A女面對C女之要求，反應是「哭泣」，明顯受有委屈。上訴人面對C女的質問，並未否認反駁或有何澄清等語。3.證人即年齡僅長A女1歲之兄長D男（真實姓名及年籍詳卷）於偵查中具結證稱：就上訴人曾對A女猥褻，其有印象，國小時其與A女同睡一張床，半夜床在搖，以為是地震醒過來，看到上訴人進來，以為他是來幫忙蓋被子，這次他進來比較久，接著床就在搖，其看到上訴人在A女的腿上，就是俯臥在A女的大腿上，其因為害怕，所以直接轉頭，沒多久上訴人就出去了。其尚見過A女從上訴人的房間走出來在哭，當時是在其母C女離家期間，其不知道發生何事，A女當時也不敢講，因為上訴人就在旁邊；於原審審理時具結證述：其親

身所見上訴人確有將A女內褲拉下之動作，俯臥在A女的大腿上。見過A女自上訴人的房間走出來1次，且是哭喪著臉的各等語。核與A女指訴遭上訴人帶往其臥室性侵害後，其有哭泣之情狀相符。而認蔡○○、C女及D男之證言，均足作為證明A女所為不利於上訴人之證述實在之補強證據等旨。原判決就有蔡○○所指當年於校內協商會談，確有當地名望人士即村長一同參與等情，有C女之證述可佐，足信為真；以A女當時國小三年級之年紀，突發有頻尿且帶血之情，可認其下體恐有外力介入造成，且蔡○○亦因而向A女求證是否上訴人所造成，經A女點頭肯定回應，已足合理懷疑上訴人對A女為性侵行為，此等間接證據，均足為A女指述為真的補強證據。又C女與上訴人並無交惡，事發時甚至請求A女原諒上訴人，而試圖為上訴人隱瞞，自無捏造事實誣指上訴人之可能，是C女所證：上訴人向C女自承有對A女「做一次」之陳述等語，應可信為真。原判決並非單憑A女之指證為據，而有如上補強證據可佐。且其所為論斷說明，尚與經驗、論理法則不悖，而此項有關事實之認定，係原審採證認事職權行使之事項，既未違背證據法則，不得任意指為違法。以A女於事發時年僅9歲，上訴人為其父親，趁C女離家期間，以權威命令其服從，A女以言詞表示「不要」，無論出於驚嚇或不知所措，其已處於心理上的強制狀態，而只能配合上訴人所為，足認上訴人係實行違反A女意願之方法而為性交。上訴意旨仍執陳詞泛指：原判決單憑A女之指述，於缺乏確實補強證據之情形下，遽為不利於上訴人之認定，有理由不備之違法等語，難謂為上訴第三審之適法理由。

(四)關於刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量的事項，法院除就具體個案犯罪，斟酌其情狀，有無可堪憫恕之外，並以行為人的責任為基礎，審酌刑法第57條所列各項罪責因素後，予以整體評價，而為科刑輕重標準的衡量，使罰當其罪，以實現刑罰權應報正義，並兼顧犯罪一般預防與特別預防之目的，倘其未有逾越法律所規定範圍，或明顯濫用其權限情

形，即不得單憑主觀，任意指摘為違法，而據為合法上訴第三審的理由。

原判決說明：第一審已審酌上訴人與A女為父女關係，其利用C女離家之機會，而為強制性交，對於A女之身心創傷、人格發展的影響程度及上訴人否認犯行，未見悔意之犯後態度等刑法第57條所列事項，而為量刑，且所為量刑符合罪刑相當原則，客觀上難謂有何濫用權限、失之過重或逾越法律所規定範圍之情事，尚稱允當等旨，因而予以維持。核屬事實審量刑及定應執行刑裁量職權之適法行使，自難任意指為違法。上訴意旨泛稱：原判決量刑過重違法等語，自非合法的上訴第三審理由。

五、綜上所述，上訴意旨係就原判決採證認事職權及量刑裁量職權之適法行使，以及明確論斷說明之事項，徒憑己見，再事爭論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。應認本件上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　9　　日

刑事第四庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　林婷立

法　官　錢建榮

本件正本證明與原本無異

書記官　杜佳樺

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　13　　日