最高法院刑事判決

113年度台上字第4916號

上　訴　人　AD000A109236B

選任辯護人　陳奕廷律師

　　高振云律師

上列上訴人因家暴妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國113年8月30日第二審更審判決（113年度侵上更一字第2號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署110年度偵續字第320號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件原判決認定上訴人即代號AD000A109236B(民國88年12月生，真實姓名、年籍詳卷)有如其犯罪事實欄所載於109年5月9日對少年即代號AD000A109236(94年8月生，真實姓名、年籍詳卷，下稱A女)強制性交之犯行，因而維持第一審關於論處上訴人犯成年人故意對少年犯強制性交罪刑部分之判決，駁回上訴人就此在第二審之上訴。固非無見。

二、惟查：

客觀上為法院認定事實及適用法律基礎之證據，雖已調查，而其內容尚未明瞭者，即與未經調查無異，如逕行判決，仍有依法應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。有罪之判決書，對於被告有利之證據，如不加以採納，應說明其不予採納之理由，而判決理由之敘述均應依憑證據，且須與卷內之證據資料相適合，否則即有證據上理由矛盾之違法。至於性侵害案件中，祇有單一指述之證言，實不足以形成確認被告犯罪的心證，乃因性交行為，多具隱密進行之特色，一旦爭執，囿於各自立場，難辨真假。此類案件被害人陳述之證明力，須有其他補強證據，以擔保其陳述之真實性。此補強證據，係指除該陳述本身以外，其他足以證明犯罪事實確

實具有相當程度真實性，且與構成犯罪事實具有關連性之別一證據，始足當之。

原判決認定上訴人犯成年人故意對少年犯強制性交犯行，主要係依憑A女於偵查及第一審審理時、A女母親(代號AD000A109236A，真實姓名、年籍詳卷，下稱A母)、社工吳○○(完整姓名、年籍詳卷)於偵查及第一審審理時之證詞，並佐以上訴人所提出之露營錄影、照片及匿名網友「錡」(即「廢宅」)提供予新北市政府家庭暴力暨性侵害防治中心(下稱新北市政府家防中心)之其與A女對話紀錄截圖等，為其主要論據。惟上訴人始終否認有前揭強制性交犯行，經查：

㈠A女向新北市政府家防中心通報係陳稱：最近一次遭上訴人性侵害為109年5月9日白天的時間，「當時祖母在房間」。即使上訴人的房間在祖母房間對面，且祖母房間的門是打開的，上訴人仍將A女帶至其房間，未戴保險套對A女性侵害，過程中A女不清楚祖母是否有看到；於警詢時則指稱：最近一次是在109年5月初，上訴人同樣叫我至他的房間對我性侵害後，該次他有將精液噴到床單，他僅以衛生紙擦拭未做清洗，可能床罩還在上訴人房間內；於偵查中並指稱：他隔天要跟他女友去露營，「爸媽不在家」，「我不確定奶奶在不在家」，他讓我到他房間做這件事，是白天，做完他跟我借背包說要離家出走，這次他把我拉過去到他房間，就開始脫我衣服，我忘記有無用嘴巴，有用陰莖插入我的陰道，至最後是射在外面。射完之後我們就清理，去洗自己的身體，我記得他也有洗自己的身體。洗完之後就開始借我的背包，說他要離家出走，他收拾東西我沒有理他；於第一審審理時另證稱：「(檢察官問：妳有無印象，到妳通報社會局之前，被告最後一次對妳做這樣的事是何時？)我不太清楚，因為很多次所以最後一次沒有特別記得。」、「(檢察官問：被告當兵前最後一次要求妳與他發生性行為的過程妳有無印象？)沒什麼印象」、「(辯護人問：妳說被告最後一次對妳侵害是在109年5月，妳記得侵害的隔天被告是要去露營？)

我不知道」、「(辯護人問：被告對妳最後一次侵害當天，被告是否向妳借包包？)我不記得」各等語(見他字第3955號不公開卷第78頁、偵字第43019號卷第13頁、他字第3955號卷第31頁、第一審卷第264至265頁、第272頁)。依前揭A女歷來之證述，似對上訴人於事發日對其強制性交之過程，有含糊其詞之情。又卷附上訴人於收到本件起訴書後與A女間之對話(見上訴審卷第185至187頁)：

上訴人：電話不接

為什麼我又收到起訴書？

A女：就在睡覺

我怎麼知道 我當初跟○○(按即本案主責社工吳女)說不用上訴 是她一直堅持要上訴的

上訴人：之前這樣幫妳，你已經離開妳爸了 不是嗎 之前不起訴這樣就好了 妳又起訴是怎樣 妳沒跟她說實話嗎？

A女：說什麼實話

上訴人：反正妳也被帶走了 妳告妳爸也成了 我們的事妳直說是講好的誣告或是要求撤告就行了　為什麼還要上訴　而且現在起訴書說我帶妳去看婦產科妳爸不知情.....？是在哈囉

A女：我就已經跟○○(指社工吳女)說我沒有要告了啊 但她就是堅持要上訴啊

蛤.....什麼鬼

上訴人：跟她說實話這樣就行了 不然我真的會被搞慘 根本沒證據也不是事實的事

而且我請問一下

妳去婦產科作測孕的要幹嘛…？

妳真的有做過？

跟誰.....？

A女：那又不是我要求要做的，只是月經沒來診所正常要檢查的流程

而且我不敢跟○○(指社工吳女)說是因為我怕到時候○○(指社工吳女)又去跟我爸媽說 到時候他們又說我說謊什麼的跟我吵或打我

上訴人：他又打妳？

○○(指社工吳女)知道嗎

妳逃機構.....？

所以妳現在在家就對了？

A女：嗯　反正就跟機構裡面的工作人員吵架 然後覺得他們制度太嚴管太緊

上訴人：不要被他找到妳會被他打死

那妳媽知道嗎

A女：她知道啊

上訴人：所以妳現在就沒有機構的保護阿

A女：對啊 所以我才不敢說

上訴人：我不懂也測謊過了　也沒有任何證據到底還要起訴什麼

A女：應該也是不起訴吧

上訴人：其實現在已經全部講實話了　反正妳爸的事是事實法院應該會保護妳的 不然誰來還我清白 妳找到機會就可以跟○○(指社工吳女)講了

A女：可是○○(指社工吳女)一定會跟我媽說 然後我媽就會跟爸說 我不會被打死才怪

所以我才想說能不能撐到18歲 這樣才可以真的擺脫他們

上訴人：我真的會被妳搞死

A女：對不起啦

上訴人：自己在外面要多注意安全保護自己　　多照顧身體

A女：好啦 你也是

前揭對話形式上具連續性、對應性，A女並表示其並沒有要告，「應該也是不起訴」、「對不起」等情，A女於第一審審理中亦確認此係其與上訴人間之對話(見第一審卷第273

頁)，惟A女證稱：「其實這些內容是被告要求我傳的，因為他想要證據，他不想被告」、「當時我覺得我安全了，我也沒有一定要他被告或怎樣才放過他的想法」(見第一審卷第273至274頁)等語。A女於原審審理時表示：那個訊息顯示的不是我們完整的對話，實際上是上訴人於110年12月24日下午1時47分許，先用LINE打電話給A女，表示A女已逃出來就好，這件事先原諒上訴人，承諾會支付生活費到18歲，讓他脫罪等語(見原審卷第239頁)。究竟前揭對話是否A女應上訴人要求所為配合之語？A女是否於與上訴人有前揭對話及通話後，始於第一審審理時陳稱：「不太清楚」、「沒有什麼印象」、「我不記得」，而為有利於上訴人之說詞？尚有不明，有調查釐清之必要。

㈡原判決認定A母及社工吳○○之證詞，係陳述其等之親身經歷，並非單純轉述A女陳述被害經過的傳聞證言，認可補強A女之指述應與事實相符而可採。惟細繹原判決引用A母之證詞：「A女國中畢業時跟我講我才知道他有遭被告性侵。她是去通報社會局，說她讀『小學三年級時』被告性侵她，她有哭著跟我說這些事，還有生氣、很傷心、很討厭這些，都是A女跟社工說的，我是從社工那邊知道的，所以要報案。」等語(見原判決第5頁)。倘若無訛，則A女遭上訴人為性侵害一事，A母如何得知？究係「國中畢業時跟我講我才知道他有遭被告性侵」，抑或「都是A女跟社工說的，我是從社工那邊知道的」？A女「哭著跟我說這些事，還有生氣、很傷心、很討厭這些」，究係指A女「讀小學三年級時被告性侵她」，抑或指上訴人被訴於109年5月9日對A女強制性交之事？均有未明。原判決所引用A母之證言，能否用於證明A女因本件性侵害之心理狀態或證明聽聞本件性侵害對A女所造成之影響，而持為A女指訴之補強證據？尚非無疑。又原判決所引用社工吳○○之證詞係：109年5月25日接獲家暴通報，隔天去學校訪談A女，主要是問家暴案件部分，資料顯示A女跟父母的關係較為衝突，訪談最後順帶關切A女在

這次通報之前跟家人的互動狀況，這時A女突然停頓很久，跟我之前詢問她有關家暴事件都能直接回答的情形完全不同。A女反反覆覆做了很多次深呼吸，我印象很深刻，她用手按住胸口說上訴人也還有對她性侵害，因為國小時通報過一次，但因為A女當時年紀小印象不清楚。這次A女就國中遭性侵害部分她有主動提起，最後一次發生的時間可以確定是109年5月9日白天，情形就跟之前說的要求A女幫他口交、用生殖器插入陰道等內容差不多，「A女是一邊深呼吸一邊講，後來就開始掉眼淚一邊講，可以看出她是在壓抑自己的情緒」等語(見原判決第5頁)。原判決因此敘明：堪認A女於向社工吳○○陳述時，確有哭泣、壓抑情緒之表徵等語。惟A女於109年5月23日甫遭其父親(代號AD000A109236C，真實姓名、年籍詳卷，下稱A父)家暴，於社工吳○○訪談A女時，A女揭露遭A父家暴及所指遭上訴人強制性交各節，其甫遭遇重大衝突事件，而有前揭情緒表現，尚屬情理之常，則A女之情緒表現是否指向本件上訴人被訴犯行，尚需斟酌卷內調查所得之相關證據而為論斷。原判決未說明所憑依據，單純從A女掉眼淚及壓抑情緒之反應，即推認A女之反應與性侵害被害人之情緒反應相符，並進而認社工吳○○之證詞，可補強A女之指訴，而認上訴人確有本件強制性交行為，尚嫌率斷。況A母之證述，如不足採為A女之證述為實在可採之補強證據，則單憑社工吳○○之證述，是否得以補強而認A女之不利於上訴人之證述確與事實相符？亦值研求。

㈢原判決說明：A女並未主動對上訴人提告妨害性自主犯行，而是A女無意間與匿名網友「錡」對話提及被害經過，偶然經該網友將對話紀錄通報新北市政府家防中心，於社工與A女訪談的過程，A女才提及遭上訴人性侵等語(見原判決第4至5頁)。惟卷查，係因A父於109年5月23日家暴A母及A女，新北市政府家防中心於109年5月25日接獲通報，社工於次日訪談A女過程中經A女透露前情。而A女係於109年5月24日晚間11時至同年5月25日凌晨2時，與前揭匿名網友進行網路對

話，該匿名網友係於同年5月25日下午「12：27」將與A女之對話紀錄以電子郵件方式寄送至新北市政府社會局局長信箱(見他字第3995號不公開卷第61頁)，再輾轉提供新北市政府家防中心。原判決似認A父之家暴日為109年5月23及25日(見原判決第4頁第16行、22行)，而認A女與網友「錡」無意間於109年5月24日夜間之網路對話，「偶然經網友將對話紀錄通報家暴中心」而查知，似與卷存資料不盡相符。又原判決認為上訴人之祖母於上訴審審理時證述：「無法確認當天是否在家」，並引用「本院上訴卷第282頁」為證據資料，據以認定上訴人否認有被訴犯行，辯稱：事發時祖母在家，不可能性侵害A女一節，不可採信。惟細繹「本院上訴卷第282頁」，上訴人祖母於上訴審審理時就事發日為星期六是否記得人在哪裡？係證稱：我星期六、星期天都沒有出去，我都看「冰冰秀」等語。原判決直接推認上訴人祖母「無法確認當天是否在家」，難稱妥適。再者，A女就上訴人本件犯行明確證稱：被告隔天要去露營，「爸媽不在家」，當時是「白天」，我原本在我自己房間，上訴人跑進我房間，把我拉過去他房間.....等語。原判決就此認為上訴人辯稱：「被告若進入房間『將A女叫醒』，A母不可能沒有發現」等語，而上訴意旨否認上訴人曾為以上答辯。原判決是否將上訴人就起訴書犯罪事實一㈡所載，上訴人被訴於107年某日「深夜」，將A女強拉至其房間強制性交之犯行(此部分業經判決無罪確定)之答辯，誤為本件答辯，而認上訴人所辯不足採信？亦待究明。

上述疑問，攸關A女之指訴及上訴人之答辯何者可採，此影響上訴人之罪責而有重大關係，自應詳加調查、審認，並為必要之說明，始為適法。原判決未予剖析、釐清明白，遽認上訴人犯成年人故意對少年犯強制性交犯行，有調查職責未盡及理由欠備、矛盾之違誤

三、以上各節，或係上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，且原判決之上開違法，已影響於事實之確定，本院無

從自為判決，應認原判決仍有撤銷發回更審之原因。

又上訴人被訴於107年間對A女加重強制性交犯行，及於103年至104年間對A女為強制猥褻犯行部分，均已判決無罪確定，非本件審理之範圍，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　洪于智

法　官　吳秋宏

法　官　蘇素娥

本件正本證明與原本無異

書記官　林君憲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日