

最高法院刑事判決

114年度台上字第1935號

上訴人 洪碩甫

選任辯護人 王聖傑律師

蔡承諭律師

上訴人 邱重誠

選任辯護人 林水城律師

吳宗霖律師

余晉昌律師

上列上訴人等因妨害性自主案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年1月7日第二審判決（113年度侵上訴字第76號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第26547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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。至於原判決究竟有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

01 二、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作
02 用，認定上訴人洪碩甫、邱重誠（以下合稱上訴人等）有如
03 其事實欄所載共同乘機性交之犯行，因而維持第一審論處上
04 訴人等共同乘機性交罪刑之判決，駁回上訴人等在第二審之
05 上訴，已詳細敘述所憑之證據及其證據取捨、認定之理由。
06 從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。上
07 訴人等不服，提起第三審上訴。

08 三、上訴人等上訴意旨略以：

09 (一)、洪碩甫部分：1.原審就案發當時上訴人等及同案被告蔡昀髻
10 （業經原審判刑確定）對被害人AV000-A110288（姓名、年
11 籍均詳卷，下稱甲女）乘機性交之各別情形、當時甲女之意
12 識能力為何等情，原審均未深入詳查，遽認其等間對甲女有
13 共同乘機性交之犯意聯絡，非無可議。2.甲女於原審審理時
14 證稱其於事發前已同意與洪碩甫為性行為，嗣後並與洪碩甫
15 一同聚餐出遊，且甲女與母親通話內容中亦自承事前已同意
16 與洪碩甫發生性關係等語，原審未於判決中說明何以不採納
17 此有利於洪碩甫之證據，遽對洪碩甫論處共同乘機性交罪
18 刑，自非有洽云云。

19 (二)、邱重誠部分：1.洪碩甫、蔡昀髻與甲女，均未明確指述伊與
20 甲女在案發當日有發生性行為，而伊於第一審之自白係伊律
21 師建議下所為不實之供述，乃原審竟採取伊上開不實之自
22 白，作成不利於伊之認定，殊有未當。2.甲女身上僅在細肩
23 帶上衣檢驗出伊之DNA，其他私密處皆未檢出伊之DNA，而本
24 案御宿旅館房間內僅有1只蔡昀髻使用過之保險套包裝袋。
25 若伊有對甲女乘機性交，何以在甲女私密部位未留下伊之DN
26 A檢體？原審就此重要疑義並未詳加說明，亦非妥適。3.伊
27 於入住御宿旅館時即已向洪碩甫表示並無與甲女性交之意，
28 案發當晚伊係臨時起意撫摸甲女胸部為猥褻行為，故而僅在
29 甲女上衣上遺留伊唾液斑跡，原審逕認定伊有對甲女共同乘
30 機性交，實非有據。4.原審以伊橫抱甲女進入御宿旅館房內
31 及後來離開房間之舉動，作為認定伊與甲女性交之依據，卻

01 未於判決中說明兩者之間有何關聯，顯非無疑。5.伊於第一
02 審判決後，先後與甲女達成和解及調解，並已分別給付甲女
03 新臺幣（下同）10萬元與5萬元，且獲得甲女原諒等情，足
04 見量刑因子已與第一審有所不同，原審卻未審酌於此而維持
05 第一審之量刑，容有未洽云云。

06 四、惟查：

07 (一)、第三審為法律審，應以第二審所確定之事實為判決基礎。又
08 取捨證據及認定事實，乃事實審法院職權之行使，倘其採證
09 認事暨對證據證明力所為之判斷，不悖於通常一般人日常生活
10 之經驗，又未違背客觀上所認為確實之定則，並已敘明其
11 何以為此判斷之心證理由者，即不能任意指為違法。原判決
12 依據上訴人等之供述，稽以蔡昀髻之供詞，參酌甲女、證人
13 即甲女友人汪怡寧、御宿旅館櫃臺人員張睿恩、馬佳毓及甲
14 女男友洪啟瑜之證詞，徵引卷附路口與御宿旅館監視器錄影
15 畫面暨翻拍照片、高雄市立大同醫院疑似性侵害事件驗傷診
16 斷書、內政部警政署刑事警察局鑑定書、高雄市政府警察局
17 苓雅分局偵查報告，稽以卷附和解書、甲女與洪碩甫母親電
18 話對談之錄音內容等證據資料，相互衡酌判斷，因而認定上
19 訴人等有本件共同乘機性交之犯行，並就上訴人等否認犯罪
20 及洪碩甫所為甲女於事前已同意與其為性行為、邱重誠所為
21 其僅對甲女猥褻，並未與之性交云云之辯解，何以均與事實
22 不符而皆不足以採信，依據卷內資料詳加指駁及論述其取捨
23 之理由綦詳，並補充說明：1.依據甲女、張睿恩之證詞，及
24 勘驗路口與御宿旅館監視器錄影內容結果，可知甲女遭上訴
25 人等及蔡昀髻帶進御宿旅館投宿時，業因飲酒爛醉，陷於不
26 能、不知抗拒之狀態，在上訴人等、蔡昀髻接力橫抱下進入
27 御宿旅館房間。2.甲女於本件事發後，在上訴人等與蔡昀髻
28 陸續離開御宿旅館後，甲女之友人汪怡寧因多次聯繫不上甲
29 女，經由手機定位結果前去御宿旅館，方發現甲女獨留在該
30 處房間床上昏睡，幾經汪怡寧拍打甲女臉部，甲女才逐漸恢
31 復清醒，驚覺疑遭事前素不相識之上訴人等與蔡昀髻性侵

01 害，乃在汪怡寧陪同下前往醫院驗傷。3.甲女陰道內及所著
02 內褲褲底，經驗出與洪碩甫DNA-STR主要型別相符之男性染
03 色體。4.蔡昀髻坦承彼戴用保險套與甲女為性行為等情，而
04 現場房間垃圾桶內確經查扣之業經使用保險套包裝袋1只。
05 5.甲女細肩帶上衣上之精液斑跡，經驗出與洪碩甫DNA-STR
06 主要型別相符之男性染色體。6.於上訴人等、蔡昀髻合力將
07 甲女抱入御宿旅館房間後，依序由洪碩甫、蔡昀髻、邱重誠
08 對因酒醉意識模糊而不能、不知抗拒之甲女為性交行為，完
09 事後依序離開，獨留甲女在該處繼續昏睡等旨，俱有卷附相
10 關訴訟資料可資覆按等旨。核其所為之論斷，尚與經驗法則
11 及論理法則無違。上訴人等上訴意旨猶執於原審相同之陳
12 詞，任意指摘原判決違法，無非係對於原判決已詳加論敘說
13 明之事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為
14 不同之評價，且重為事實之爭執，顯與法律規定得為第三審
15 上訴理由之違法情形不相適合，要非合法之第三審上訴理
16 由。

17 (二)、有罪判決所認定之事實而應記載於判決書者，乃指與論罪科
18 刑之適用法令有關之事實而言，如犯罪構成要件之事實、刑
19 之加重減輕之事由等，是關於犯罪經過之敘述，如非構成犯
20 罪事實之要素，而與犯罪同一性之辨別無關者，判決書僅約
21 略記載或認定與事實略有出入，既於判決無影響，即不能指
22 為違法。原判決認定上訴人等與蔡昀髻，對共犯本件之罪，
23 有犯意聯絡、行為分擔，應負共同正犯之責等情，除於事實
24 欄為明確之記載，並於理由已說明其憑以認定之證據，並說
25 明其等何以應論以共同正犯之理由，俱有卷內相關訴訟資料
26 可資覆按，雖其事實記載及理由說明較為簡略，尚難遽指為
27 違法。洪碩甫上訴意旨，持憑己見，就原判決已詳為說明論
28 述之事項再事爭執，無非係就原審採證認事之職權行使，及
29 原判決明白論斷之事項漫為指摘，核與法律規定得為第三審
30 上訴理由之違法情形，不相適合，亦非適法之第三審上訴理
31 由。

01 (三)、刑法第225條第1項之乘機性交罪，係以保護辨識能力低弱之
02 被害人為意旨，而對於男女利用其精神、身體障礙、心智缺
03 陷或其他相類之情形，不能或不知抗拒所為性交者而為之處
04 罰。所謂相類之情形，兼指被害人於受性交時，因昏暈、酣
05 眠、泥醉等相類似之情形，致無同意性交之理解，或無抗拒
06 性交之能力而言。原判決依此載敘：依據甲女、張睿恩之證
07 詞，及勘驗路口與御宿旅館監視器錄影內容結果，可知甲女
08 遭上訴人等、蔡昀髻帶進御宿旅館投宿時，業因飲酒爛醉，
09 陷於不能、不知抗拒之狀態，在上訴人等、蔡昀髻接力橫抱
10 下進入御宿旅館房間等情。足徵，依甲女於被上訴人等接力
11 抱入房間當時之意識狀態，已無同意性交之理解，亦無抗拒
12 性交之能力，如何能同意與洪碩甫為性交行為？上訴人等乃
13 明知甲女已因酒醉而癱軟無力且意識不清，仍利用甲女處於
14 不能、不知抗拒之狀態，乘機輪流對之為性交行為，是核其
15 等所為，均係犯刑法第225條第1項之乘機性交罪。洪碩甫所
16 辯在事發前已徵得甲女同意，方與之性交云云，與事實不
17 符，並不足採等旨綦詳，所為論斷、說明，均核與經驗、論
18 理法則無違。洪碩甫上訴意旨猶以自己之說詞，對於原審明
19 確之說明為不同之評價，任意指摘原判決違法，亦係對於原
20 判決已詳加論敘說明之事項及屬原審採證認事職權之適法行
21 使，持憑己見而為不同之評價，且重為事實之爭執，亦非第
22 三審上訴之適合理由。

23 (四)、認定犯罪事實所憑之證據，不僅指直接證據而言，即間接證
24 據亦包括在內，故綜合各種間接證據，本於推理作用，足以
25 證明待證事實，依所得心證而為事實判斷，亦難指係顯違事
26 理。原判決依憑邱重誠於第一審法院供稱其有對甲女為性交
27 行為等語，佐以甲女於案發後經汪怡寧陪同至醫院接受性侵
28 害事件驗傷採證，而採自甲女細肩帶上衣之斑跡檢體經送驗
29 結果，檢出一男性體染色體，其DNA-STR主要型別與邱重誠
30 相符，有鑑定書足憑，又邱重誠於警詢中稱甲女於酒吧已呈
31 現酒醉無法走路之狀態，又甲女係由洪碩甫與蔡昀髻先將之

01 帶至上開旅館，而邱重誠則隨後趕至與其等會合，於進入上
02 開旅館房間後，在洪碩甫、蔡昀髻接續對甲女乘機性交完畢
03 離去後，緊接由邱重誠對甲女乘機性交，俟邱重誠性交完畢
04 離開上開房間時，係小心翼翼關上房門，撥頭髮走向電梯
05 處，並掀起衣服下襠擦拭額頭乙情，有第一審勘驗御宿旅館
06 監視器錄影內容之筆錄可憑，苟邱重誠對甲女僅意在乘機猥
07 褻，則在酒吧內即可為之，何需特地前往上開旅館與洪碩
08 甫、蔡昀髻會合，並將甲女橫抱入系爭房間？可見邱重誠應
09 有在上開房間內對甲女為性交行為甚明。所為論斷，俱有卷
10 存事證可憑，並無違反經驗、論理等證據法則，其判決理由
11 說明並無邱重誠上訴意旨所指理由欠備之違法。邱重誠此部
12 分上訴意旨，乃持憑己見，未依卷內資料，任意指摘原判決
13 違法，尚非適法之第三審上訴理由。

14 (五)、刑之量定，屬事實審法院得依職權裁量的事項；法院就具體
15 個案犯罪，斟酌其犯罪情狀，並以行為人的責任為基礎，斟
16 酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度之內予以裁量，苟
17 未濫用其職權，即無違法。原判決敘明第一審判決已於理由
18 欄內均具體說明：係以邱重誠之責任為基礎，審酌其本案犯
19 行之犯罪情節及個人狀況，明知甲女在酒吧已經酒醉意識不
20 清而不能且不知抗拒，竟逞一己私慾，共同將甲女帶至旅館
21 房間內後，輪流對甲女為性交行為，所為侵害甲女之性自主
22 權，犯罪情節嚴重，復考量其犯後始終否認犯行，於第一審
23 始承認有與甲女性交（嗣於原審又翻異前詞）之態度，事後
24 已先後賠償甲女15萬元，然實不足以彌補甲女所受損失，不
25 宜輕縱，末斟以其自陳之智識程度及家庭生活暨經濟狀況，
26 以及前科素行、犯罪之動機、目的、手段等一切情狀而為量
27 刑等旨，經核並無濫用裁量權、違反罪刑相當原則等違法或
28 不當情形，因而予以維持，於客觀上既未逾越處斷刑範圍，
29 亦無量刑失輕或失重之情況，俱屬其刑罰裁量權之適法行
30 使，難認有何違法或不當，自不容任意指摘為違法。

01 (六)、上訴人等其餘上訴意旨所云，或係對事實審法院採證、認事
02 及證據證明力判斷之職權行使，專憑己見，任意指摘，或為
03 單純之事實爭執，並未具體指摘原判決採證認事及所為論斷
04 違背如何之經驗法則與論理法則，亦不足據以辨認原判決已
05 具備違背法令之形式。

06 五、揆諸首揭規定及說明，上訴人等之上訴均不合法律上之程
07 式，應予駁回。

08 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

09 中 華 民 國 114 年 5 月 28 日

10 刑事第九庭審判長法 官 梁宏哲

11 法 官 楊力進

12 法 官 劉方慈

13 法 官 陳德民

14 法 官 周盈文

15 本件正本證明與原本無異

16 書記官 李丹靈

17 中 華 民 國 114 年 6 月 3 日