

最高法院刑事判決

114年度台上字第6515號

上訴人 黃○雄

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年9月2日第二審判決（114年度侵上訴字第1135號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵續字第103號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

一、本件原判決認定上訴人黃○雄有其事實欄所載，對告訴人即被害人甲女（姓名、年籍詳卷）為強制性交之犯行，因而維持第一審所為論處上訴人犯刑法第221條第1項強制性交罪刑之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。固非無見。

二、惟查：

（一）憲法第16條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在訴訟上應享有充分之防禦權。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等權利之一，且屬憲法第8條第1項規定「非由法院依法定程序，不得審問處罰」之正當法律程序所保障之權利。為確保被告對證人之詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並接受被告之詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪事實之判斷依據。倘被害人主張其因本件性侵害致身心創傷而無法到庭證述，是否核屬刑事訴訟法第163條之2第2項第1款「不能調查」之正當事由，應參酌司法院釋字第789號之解釋意旨，基於刑事被告詰問證人之機會應受到最大可能之保障，是就被害人主張身心創傷已無法到庭陳述者，檢察官應就被害人客觀上已無法合理期待其到庭陳述之情形為必要之舉證（如經專業鑑定程序、函調相關身心狀況資料），被告亦得就調查方法、程序與結果等，行使陳述意

見、辯論與詰問相關證人、鑑定人等防禦權，以確認被害人於開庭時確有因性侵害致身心創傷無法陳述之情狀。被害人之具體情況尚未能確認者，法院仍應依聲請盡可能傳喚被害人到庭。於個案情形，如可採行適當之審判保護措施，例如採被害人法庭外訊問或詰問，或利用聲音、影像傳送之科技設備等隔離措施而為隔離訊問或詰問等，以兼顧有效保護被害人與刑事訴訟發現真實之需求。

(二) 原判決認定上訴人對告訴人犯強制性交罪，係以告訴人於警詢中所為陳述，已據上訴人及其辯護人於審理時均明示不爭執其證據能力，經審酌刑事訴訟法第159條之5第1項規定之要件，認為得為證據，乃依憑告訴人於警詢中對全部事發經過所為之指述，佐以證人邱○○、陳○○、葉○○、告訴人之母（姓名、年籍均詳卷）就見聞告訴人於案發稍後與渠等互動時之異常表現所為證述，及告訴人與其他證人間之通訊軟體（SKYPE、LINE）對話紀錄、嘉義市政府函附之心理諮商紀錄、心理諮商及輔導服務個案清冊、紀錄摘要表等證據，資為補強，認為事證明確。對於上訴人請求傳喚告訴人到庭證述並接受交互詰問，則以卷附嘉義市政府心理諮商紀錄摘述、心理諮商及輔導服務個案清冊、紀錄摘要表所示，本件經心理師介入與評估後，認為告訴人各項反映已符合創傷後壓力症候群之診斷標準，且迄今仍持續接受心理諮商等旨，依性侵害犯罪防治法之規定及司法院釋字第789號解釋理由書意旨，告訴人於警詢之陳述固未經具結，然其真實性相較於已具結之陳述，並無證明力上之差異，而告訴人於原審審理中，亦以其因本案致身心創傷無法陳述，並仍在做心理諮商等情為由，拒絕到庭作證，已無強迫告訴人到庭作證並進行對質詰問之可能及必要等情為由，將上訴人此一調查證據之聲請駁回。

(三) 然姑不論依卷內與告訴人所稱罹患創傷後壓力症候群相關症狀之資料，除有諮商心理師就其與告訴人晤談而介入及評估之結果，於心理諮商紀錄摘述中記載：「個案在事發後的身

01 心狀態有明顯的創傷反映，符合診斷要件，而這10次以來的
02 諮商，個案談及與案件相關時的情緒明顯焦慮不安…因此需
03 要持續進行心理諮商，協助個案減緩創傷對個體功能的影
04 響。」等語外，均未見有相關專業醫師之診斷或鑑定；縱依
05 前開諮商心理師所為評估，認為告訴人有罹患創傷後壓力症
06 候群症狀之意見，其紀錄意旨除敘述告訴人之各項身心表現
07 狀況，並表示需持續進行心理諮商外，亦未見有對告訴人是
08 否無法到庭陳述，甚至不能以前述其他適當之審判保護措施
09 進行等情，作何表示。是否能據此即認告訴人確已因身心創
10 傷而無法陳述，已非無疑。遑論依前述原判決引據之卷附輔
11 導紀錄表所示，即便前開諮商心理師於民國114年5月10日，
12 即告訴人向原審表示拒絕到庭陳述（114年6月24日）之前一
13 月製作之輔導紀錄中，對於告訴人該次接受諮商輔導之情
14 形，尚且記載：「三、分析及評估：個案近期的狀態是穩定的，
15 且似乎隨著案件有不錯的結果，讓個案後續的確狀態回
16 穩不少，可以在晤談中談及較多生活層面的區塊…」（詳見
17 原審卷第166頁），其具體情形如何，容可探究。則原判決
18 僅憑告訴人自陳無法陳述，及前開諮商心理師製作之相關諮
19 商輔導紀錄，即認告訴人因性侵害致身心創傷無法陳述而已
20 無調查之可能及必要，復未說明何以不能以其他審判保護措
21 施進行，自難認為已為必要之調查，對於上訴人訴訟上防禦
22 權之保障，顯有未足。

23 三、綜上，原判決既有前開瑕疵，上訴意旨執此指摘原判決不
24 當，即有理由。原判決上開違背法令情形，影響事實之認定
25 及法律之適用，本院無從據以為判決，應認原判決有撤銷發
26 回更審之原因。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

28 中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

29 刑事第六庭審判長法官 林恆吉

30 法官 林靜芬

31 法官 蔡憲德

01

法 官 林柏泓

02

法 官 陳松檀

03 本件正本證明與原本無異

04

書記官 石于倩

05

中 華 民 國 115 年 5 月 25 日