最高法院刑事判決

114年度台上字第6525號

上　訴　人　方○輝

選任辯護人　陳恒寬律師
　　許育誠律師

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114年8月27日第二審判決（114年度侵上訴字第61號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵續字第336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、本件原審審理結果，認定上訴人方○輝(完整姓名詳卷)有如原判決所引用之第一審判決事實欄所載之犯行，因而維持第一審論處上訴人犯強制性交罪刑之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已引用第一審判決所載之證據及理由之記載，詳述調查、取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之得心證理由，並補充記載駁回上訴之理由。

三、上訴意旨略以：

㈠於第一審審理時，審判長禁止上訴人之第一審辯護人於主詰問時提示證據，並以雙向指認系統遮蔽告訴人即被害人A女（代號：AW000-A111383，真實姓名、年籍詳卷）作證時之

神情，致上訴人及辯護人無法察言觀色，侵害其對質詰問權。

㈡A女於偵查中證稱：上訴人將其陰莖放在我嘴裡，我推不動上訴人，我有「幫上訴人口交」。我忘記上訴人射精於何處；於第一審審理時證稱：我遭上訴人「強迫口交」，上訴人射精在我體內各等語。A女對其是否遭強制口交及上訴人射精處等情節，說詞不一，可見其陳述欠缺憑信性。又依第一審勘驗A女所提出事發時之錄音檔案所製作之勘驗筆錄(含附件，下稱勘驗筆錄)所示：前30餘分鐘並無聲響，至38分44秒後，才有A女單方面之言語；卷附臺灣新北地方法院112年度重家財訴字第1號請求離婚等民事訴訟卷證資料所示：A女於提起民事訴訟前，停繳其母住處之水電費，擅自調閱上訴人之財產清單，清空其自身財產，並請求剩餘財產差額分配等情。可見A女係為謀求離婚分配財產，而預謀錄音以入人於罪。至勘驗筆錄固記載有：翻身、摩擦、重物放下、撞擊等聲響，然並無衣物遭拉扯撕裂及床墊碰撞之聲音各情，參以A女於第一審勘驗時證稱：無法確認上開聲響之來源等語，以及A女於事發時穿著緊身衣褲一情，可見上訴人並未以撕毀、強脫A女衣物之手段對其為強制性交。況A女於事發前與上訴人發生爭執，竟仍與上訴人同床共寢，且事發時有兒子在家，以及A女未曾呼救，事發後亦未離開住居處等情，足認A女之行徑與一般強制性交之被害人之反應不同。又A女於事發時之真意隱晦不明，至少係半推半就之意，參以A女於偵訊時及證人即上訴人之兄方○元、上訴人與A女之子方○恩(完整名字均詳卷)於第一審審理時一致證稱：上訴人於事發時係醉酒各等語。可見上訴人因醉酒致辨識與判斷能力顯著降低，主觀上誤認A女默示同意性交，欠缺強制性交之犯意。原判決未詳加調查、審酌上情，亦未認定、說明上訴人對A女施以何種強制行為，且未依聲請勘驗事發現場之床墊及床墊上舊有血跡(上訴人與A女先前多次性交行為所殘留)，上訴人所提出之床墊移動之影像檔(待證事項：上訴

人未施以強制手段）；向國稅局調閱上訴人與A女之財產資料(待證事項：A女有陷害之動機各節)，以及依職權調查上訴人於事發時酒醉而無行為能力各情，遽認上訴人有強制性交犯行，其採證認事違背證據法則，並有調查職責未盡、理由欠備及理由矛盾之違法。

四、經查：

㈠性侵害犯罪被害人身心通常均受嚴重創傷，以致面對被告時，常因懼怕而無法完整陳述事實經過，為保護其權益，防止受到二次傷害，性侵害犯罪防治法第23條第1項規定「法院對被害人之訊問或詰問，得依聲請或依職權於法庭外為之，或利用聲音、影像傳送之科技設備或其他適當隔離措施，將被害人與被告或法官隔離。」明定隔離詰問措施之範圍，以調節被害人之權益與被告對質詰問權之行使，而對被告之對質詰問權作合理限制。又質問權之行使，應重其實質而非形式，質問權雖然因隔離措施而於形式上有相當之干預，然依其質問之內容，倘無礙於被告之防禦，仍不得以形式上被告與證人未為面對面之質問，即任意指摘法院未予被告正當法律程序之保障，應給予補救措施。

又審判期日之訴訟程序，專以審判筆錄為證，刑事訴訟法第47條定有明文

卷查，第一審審理時，依檢察官聲請隔離訊（詰）問A女，而命A女於法庭所設單向玻璃指認牆後方之小房間內，透過電視螢幕觀看在庭之上訴人，並以播音系統與法庭雙向對話，而進行交問詰問程序，且依序給予檢察官、上訴人之原審辯護人詰問，以及上訴人表達意見之機會（見第一審卷第228頁至243頁）。依上開說明，所進行之訴訟程序，難認於法有違。又依第一審審理筆錄所載，上訴人及其辯護人於第一審審理時，並無對第一審審判長之訴訟指揮，依刑事訴訟法第288條之3第1項之規定聲明異議之情形。至上訴人提起第二審上訴時，所具刑事上訴理由狀固記載：第一審審判長指揮訴訟時，有禁止辯護人於主詰問時提示證據及問案態度

違法、不當等諸多「欠缺專業素養」之情形等語(見原審卷第44頁)。惟並未說明所指上開違誤，如何影響裁判之結果，亦未提出相關具體證據資料，請求原審就此予以調查，併請求給予具體之補救措施。原判決就此未予以說明，難認有理由不備之情形。此部分上訴意旨任意指摘：第一審隔離訊問A女，並禁止辯護人提示證據各節，侵害上訴人之對質詰問權，原審未予補救措施違法云云，與法律所規定得合法上訴第三審之理由，不相適合。

㈡證據之取捨與證據之證明力如何，均屬事實審法院得裁量、判斷之職權，苟其裁量、判斷，並不悖乎經驗法則或論理法則，且已於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即無違法可言。

又性侵害犯罪具有隱密性，舉證或查證均屬不易，除被害人之陳述本身以外，須補強證據。而所謂補強證據，不以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，無論是直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，祇須與被害人指述具有相當關聯性，且與被害人之指證相互印證，綜合判斷，能保障實質證據之真實性，仍不得謂其非屬補強證據。

刑法第221條第1項之強制性交罪，係以對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法而為性交，為其要件。其立法理由說明：原條文中「致使不能抗拒」，要件過於嚴格，容易造成受侵害者，因為需要「拼命抵抗」而造成生命或身體方面更大的傷害，故修正為「違反其意願之方法」等旨。此所謂「其他違反其意願之方法」，應係指該條所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術以外，其他一切違反被害人意願之方法，妨害被害人之意思自由者而言，不以類似於所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術等相當之其他強制方法，足以壓抑被害人之性自主決定權為必要，祇要達於妨害被害人之意思自由，而侵犯被害人之性自主權者，即足當之。如被害人對於性行為之拒絕、自衛、選擇及承諾等性自主權遭壓抑或破壞時，即應認係「違反其意願」。且所謂

「違反其意願」方法，不論「物理上」或「心理上」強制行為，均屬之。至是否違反被害人之意願，應綜合行為人及被害人之年齡、體型、知識程度、精神狀態、時間、地點等一切客觀因素，依社會一般觀念判斷之。

再證人之證述內容，縱然前後不符或有部分矛盾，事實審法院自可本於經驗法則、論理法則及調查所得的其他各項證據，為合理的判斷、取捨，非謂一有不符或矛盾，即認其全部均為不可採信。

原判決係依憑上訴人所為不利於己部分之供述，佐以A女、A女之姊（代號：AW000-A111383B，真實姓名、年籍詳卷）之證詞，並參酌卷附勘驗筆錄、國泰醫院受理疑似性侵害事件驗傷診斷書、內政部警政署刑事警察局鑑定書等證據資料，相互比對、勾稽，而為前揭事實認定。並對上訴人所辯：其酒醉不知A女不同意，且其未施以強制手段，參以A女未曾呼救，足認其並無違反A女之意願而性交云云，經綜合調查證據結果，認係飾卸之詞，不足採信，亦已依據卷內資料，詳加指駁。並引用第一審判決理由所載，進一步說明：A女於偵查及第一審審理時一致證稱：我於上訴人觸碰後，多次表明拒絕，上訴人仍強令我為他口交，並將陰莖插入陰道直至射精等語，參以卷附勘驗筆錄所載：A女不斷提及「不要弄」、「好痛」、「不要頂進去」、「你壓的我很痛」、「手走開啦」、「你起來啦」等語，以及有翻身、摩擦、重物放下、撞擊等聲響等情，可見A女已明確表達拒絕性交之意，上訴人仍違反A女之意願對其為性交行為，已妨害A女性自主決定之意思，而成立強制性交罪。又性侵害被害人之反應，因人或當時情況而異，並非必然有大聲求救或逃離現場。因此不能以A女未呼救及事後未離家各情，而為有利於上訴人之認定。至A女錄音蒐證及事後A女與上訴人離婚等事件而為民事訴訟，乃法律上權利之行使，均不能遽行推論A女係設詞誣陷，而為有利於上訴人之認定。又方○元、方○恩於第一審審理時固一致證稱：上訴人於事發「當晚」聚餐

喝醉了等語，惟本件事發時間為次日凌晨3時，與聚餐相隔已久，不能採為有利上訴人之認定。至A女雖於偵查時證稱：上訴人回家時酒氣很重喝醉了等語，惟依A女於偵查及第一審審理時證稱：上訴人回家後，自行開啟電視和冷氣，打開主臥室房門躺在床上。嗣將其手指伸入A女陰道內，發覺陰莖不夠堅挺而無法插入時，將陰莖放入A女口中，待勃起後再行插入A女陰道等語。可見上訴人雖有飲酒，惟上訴人於行為時之辨識與控制能力運作如常，難認有受酒精影響致達無法辨識外界事物之程度等旨。至A女關於口交及上訴人之射精等細節之陳述，縱有些許差異，然其對於遭上訴人違反意願而為強制性交之基本事實之陳述，大致相同，自難僅憑此枝節之差異，即逕認A女之指訴不實而不能採取。又上訴人褪去A女之衣物，未必然有衣物撕裂之聲響，自不得單憑勘驗筆錄並無衣物撕裂聲之記載，即謂上訴人未違反A女之意願而對其為強制性交行為。原判決所為論敘、說明，尚與經驗法則無違。依上開說明，不能任意指為違法。此部分上訴意旨，猶任意指摘：原判決認定上訴人有強制性交犯行違法云云，置原判決明白論敘說明於不顧，單純再為有無犯罪事實之爭論，並非適法之第三審理由。

㈢所謂依法應於審判期日調查之證據，係指與待證事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，故其範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有關聯性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認定者，始足當之。

原判決說明：依卷附勘驗筆錄所示，上訴人與A女在床上時，有翻身、摩擦、重物放下及撞擊等聲響各情，並綜合卷附證據資料，已足認定上訴人違背A女之意願，對其為強制性交之犯行。至上訴人聲請勘驗事發現場之寢具，以及其事後模擬在床上活動之影像光碟，據以證明：床墊稍有晃動即會發出巨大聲響，可見其未施強暴脅迫等強制手段一節。惟寢具有無發出聲響，以及上訴人事後所拍攝在床上發出聲響

之影像，尚難遽認與事發時之情境相同；上訴人聲請向國稅局函詢A女調閱財產資料情形，用以證明A女有誣陷之動機一情，尚屬臆測乏據。上訴人上開聲請調查證據之待證事實，均難認與上訴人違背A女之意願，對其為強制性交之犯行間，具有直接關聯性，或A女所為指訴，必然虛偽不實，無從為有利於上訴人之認定之旨，因認均無調查之必要。依上開說明，於法尚無不合。此部分上訴意旨任意指摘：原判決有調查職責未盡之違法云云，並非適法之第三審上訴理由。

五、綜上，上訴意旨係就原審採證認事職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，或以自己之說詞，再為事實上之爭辯，並非適法之第三審上訴理由。應認本件上訴為不合法律上之程式，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　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　洪于智

法　官　吳秋宏

法　官　楊力進

法　官　周政達

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡茹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　27　　日