

最高法院刑事判決

114年度台上字第509號

上訴人 郭菘麟

上列上訴人因妨害性自主等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國113年10月15日第二審判決（113年度原侵上訴字第8號，起訴案號：臺灣○○地方檢察署112年度偵字第8035號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、原判決附表（下稱附表）一編號1、3部分：

一、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。若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，認定上訴人郭菘麟有如原判決事實欄（下稱事實）一、三所示之犯行，因而撤銷第一審諭知上訴人此部分無罪之判決，改判均論處上訴人犯強制性交共2罪刑，並與下述標題參，即附表一編號4、5部分所處不得易科罰金之刑，定其應執行刑，已依調查證據之結果，載述憑以認定之心證理由。

三、現行刑事訴訟有關審判程序之進行，以當事人進行為原則。故審判長於檢察官陳述起訴要旨後，應告知被告刑事訴訟法第95條第1項規定之事項，於踐行告知程序後，應調查證據，並於調查證據程序之最後，就被告被訴事實為訊問，刑事訴訟法第287條、第288條第1項、第3項後段分別定有明

01 文。而同法第95條第1項第1款規定：訊問被告應先告知犯罪
02 嫌疑及所犯所有罪名。罪名經告知後，認為應變更者，應再
03 告知。旨在使被告能充分行使防禦權，以維審判程序之公
04 平。其所謂「犯罪嫌疑及所犯所有罪名」，除起訴書所記載
05 之犯罪事實及所犯法條外，包含依刑事訴訟法第267條規定
06 起訴效力所擴張之犯罪事實及罪名，暨依同法第300條規定
07 變更起訴法條後之新罪名。故同法第288條第3項後段所謂
08 「審判長就被告被訴事實為訊問者」，包括起訴效力擴張之
09 犯罪事實及變更起訴法條之同一性事實，俾被告得以行使同
10 法第96條、第288條之1、第289條之辯明罪嫌及辯論（護）
11 等程序權，避免突襲性裁判，以確保其權益。本件起訴書之
12 犯罪事實記載：上訴人於民國111年3月2日凌晨0時許，在○
13 ○市○○區○○街00號之長虹大飯店前向代號AD000-A11204
14 8（真實姓名年籍詳卷，下稱A女）搭訕，詐稱在找女生拍影
15 片，其不會碰觸女生，若女生可讓其勃起，即可獲得新臺幣
16 （下同）5萬元獎金，A女誤信上訴人，遂與上訴人一同前往
17 ○○市○○區峨眉停車場1樓之殘障廁所內，上訴人在廁所
18 內將手機架設在旁，在A女同意之情形下開啟錄影功能進行
19 拍攝，旋即要求A女脫去外衣，以手撫摸其生殖器，並要A女
20 為其口交，A女拒絕，上訴人竟基於強制性交之犯意，向A女
21 恫稱難道妳要讓我生氣等語後，違反A女之意願，以陰莖進
22 入A女口腔、陰道內而為性交行為得逞。A女返家後，因不願
23 再與上訴人聯繫，遂在雙方互留帳號之社交軟體instagram
24 （下稱IG）將上訴人封鎖，上訴人因此心生不滿，並意圖為自
25 己不法之所有，以新帳號私訊A女，向A女恫稱不回訊息就要
26 將影片上傳…。嗣於111年3月下旬某日，上訴人以要讓A女
27 親手刪除手機內2人性交影片之藉口約A女見面，A女依約前
28 往○○市○○區○○街00號秀泰影城殘障廁所外，上訴人將
29 手機交予A女，由A女刪除111年3月2日拍攝之影片，再以A女
30 欠他1次為由要求與A女發生性行為，A女雖拒絕，上訴人仍
31 一再以這是A女欠他的，合約的事還沒處理完等語要求A女，

01 A女擔憂合約之事，遂與上訴人進入殘障廁所內，上訴人即
02 違反A女之意願，以陰莖進入A女陰道內為性交行為得逞等
03 情，並於其「證據並所犯法條」欄認上訴人此部分行為係涉
04 犯刑法第221條第1項之強制性交共2罪嫌。且上開起訴事實
05 已分別提及上訴人係詐稱在找女生拍影片及合約的事還沒處
06 理完（按事實上並無合約）等藉口詐騙A女。雖第一審認上
07 訴人被訴強制性交罪嫌部分不構成，而為其無罪之諭知。然
08 檢察官不服，就此部分提起上訴，原審於準備程序及審理
09 時，已告知上訴人此部分涉犯之罪名為刑法第221條第1項之
10 強制性交罪嫌，且於審理時，在調查證據後，亦就上開檢察
11 官起訴之犯罪事實訊問上訴人。嗣原判決認上訴人此部分行
12 為均構成強制性交罪，雖其事實係認定：一、上訴人於111
13 年3月2日0時許，在○○市○○區○○街00號長虹大飯店
14 前，基於強制性交之犯意，向A女搭訕，佯稱其係成人網站S
15 WAG之主持人，正在找女生拍攝大尺度影片，內容為通關遊
16 戲，只要A女在5分鐘內可以使其勃起，便可以獲得5萬元之
17 獎金，且過程中不會碰觸A女，之後也會為A女打馬賽克再上
18 傳SWAG網站，A女將可分得更多報酬云云，使A女誤信為真而
19 陷於錯誤，允諾上訴人先拍攝如附表二編號1所示街訪影片
20 後，隨同進入○○市○○區峨眉停車場1樓之殘障廁所內，
21 上訴人先取出手機架設於旁，再陸續對A女稱「你不脫衣服
22 我要怎麼有生理反應」、「你光用手摸我怎麼會有生理反
23 應」、「都已經到這邊了，就趕快拍完」，A女雖認上訴人
24 之要求已經超乎其原來所述遊戲內容而欲作罷，但因上訴人
25 上述言行，且值深夜時分，A女為求盡快結束，遂配合上訴
26 人繼續拍攝影片，上訴人乃假借上開詐術內容而違反A女之
27 意願，接續以陰莖進入A女嘴巴、陰道而為性交行為得逞。
28 …三、上訴人復於111年3月下旬某日，以上開所拍攝之性交
29 影片不能使用，要讓A女親自刪除該影片為由邀約見面，於
30 A女前往○○市○○區○○街00號秀泰影城赴約後，將手機交
31 予A女刪除其內影片，隨後另基於強制性交之犯意，向A女謊

01 稱因刪除該影片，A女欠其1次，合約的事情尚未處理完云
02 云，A女迄該時仍誤認上訴人為SWAG所屬公司人員，擔心若
03 不順其意思，上訴人將不會協助處理合約之事，乃同上訴人
04 進入殘障廁所內，上訴人遂以上開詐術內容而違反A女意
05 願，以陰莖進入A女陰道，為性交行為得逞等情。雖較起訴
06 書記載之犯罪事實詳細，但難認已超出起訴書犯罪事實之範
07 圍，自無所謂原審仍須就其認定之事實再訊問上訴人之必
08 要。何況原判決已敘明其事實一、三部分，檢察官起訴雖未
09 明指上訴人違反A女意願之方式為「施用詐術」，然其犯罪
10 事實均已記載相關拍攝影片、高額報酬、違約事宜處理等
11 節，亦經上訴人於第一審及原審審理中就此各節為辯論，不
12 影響其防禦權等旨。所為論斷，於法無違。上訴意旨依憑已
13 見，仍執陳詞，謂原審既認定上訴人係施以非恐嚇性質之詐
14 術，佯稱其係成人網站SWAG之主持人，並使A女誤認其為SWA
15 G所屬公司人員，假借上開詐術內容而違反A女意願為2次強
16 制性交行為得逞，但並未就變更後之犯罪事實訊問上訴人，
17 使其有辯明犯罪嫌疑之機會，為突襲性裁判云云。無非對前
18 揭規定有所誤解，其執此指摘原判決此部分不當，尚非適法
19 之第三審上訴理由。

20 四、所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必
21 要，亦非必能直接推斷該被告之實行犯罪，倘得以佐證陳述
22 者指述之犯罪非屬虛構，能予保障所指述事實之真實性，即
23 已充分。是以補強證據，不論係人證、物證或書證，亦不分
24 直接證據與間接證據均屬之，而如何與陳述者指述之內容相
25 互印證，使之平衡或祛除可能具有之虛偽性，乃證據評價之
26 問題，由事實審法院本於確信自由判斷，此項判斷職權之行
27 使，倘未違背客觀存在之經驗法則或論理法則，並已於理由
28 內詳述其取捨證據之理由，自不得任意指為違法。原判決已
29 敘明上訴人對A女強制性交2次之事實，業據A女指述在卷，
30 且上訴人對於以下事實，即111年3月2日0時許，有在○○市
31 ○○區○○街00號長虹大飯店前，以正在找女生拍攝大尺度

01 影片為由向A女搭訕，A女乃允諾上訴人拍攝如附表二編號1
02 所示街訪影片，之後隨同上訴人進入○○市○○區峨眉停車場
03 1樓之殘障廁所內，上訴人並取出手機架設於旁，A女依上
04 訴人指示逐一褪去衣物，上訴人則接續以陰莖進入A女嘴
05 巴、陰道而為性交行為，因此拍攝附表二編號2至4所示影片
06 內容；另有於111年3月下旬某日，在○○市○○區秀泰影城
07 殘障廁所內與A女為陰莖插入之性交行為等節均不否認，復
08 有附表四編號1至3「證據資料及出處」所示A女與上訴人之
09 對話紀錄等在卷可佐。上訴人既坦承以找女生拍攝大尺度影
10 片為由向A女搭訕，進而於111年3月2日為上開性交行為，但
11 該日所拍攝影片並非上訴人與任何公司有合作關係而拍攝，
12 嗣後也未與任何公司就該影片簽訂合約，卻以附表三編號1-
13 1、1至12所示事由訛詐A女，另上訴人在秀泰影城對A女為性
14 交行為前，已於附表三編號1-1所示時間，以影片無法使
15 用，要求A女補償為由，向A女詐騙6,000元得逞，更徵A女始
16 終相信上訴人為SWAG所屬公司人員，因為拍了影片，與該公
17 司有合約存在。可見上訴人確有以上開話術，使A女同意與
18 其為性交行為。上訴人之上開供述及附表二編號2至4所示影
19 片、附表四編號1至3「證據資料及出處」欄所示A女與上訴
20 人之對話紀錄等，自足為A女證述之補強證據。上訴意旨以
21 本件僅有A女有瑕疵之指述，且欠缺補強證據，不得僅憑A女
22 之單一指訴，認定其有違反A女意願，對A女強制性交2次云
23 云。係對原判決適法之認定，任意指摘，亦非合法之第三審
24 上訴理由。

25 五、綜合前旨及其餘上訴意旨，皆未依據卷內訴訟資料具體指摘
26 原判決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴
27 理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，上訴人此部分之
28 上訴違背法律上之程式，應予駁回。

29 貳、附表一編號2部分：

30 第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由；其未敘述者，得於提
31 起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，而

01 於第三審法院未判決前，仍未提出上訴理由書狀者，第三審
02 法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條
03 後段規定甚明。關於附表一編號2上訴人所犯詐欺取財罪部
04 分（有刑事訴訟法第376條第1項但書之情形），上訴人於11
05 3年11月15日提起上訴，並未敘述理由，嗣其於同年12月4日
06 提出之刑事上訴理由狀，僅敘述有關強制性交罪之上訴理
07 由，仍未補提附表一編號2詐欺取財罪之上訴理由，迄今逾
08 期已久，於本院未判決前仍未提出。依上開規定，其此部分
09 上訴亦非合法，應予駁回。

10 參、附表一編號4、5部分：

11 刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決
12 者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受
13 理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告
14 利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法
15 院，為該條項所明定。原判決關於附表一編號4上訴人所犯
16 刑法第339條第1項之詐欺取財罪部分，係撤銷第一審判決所
17 諭知之宣告刑，改判科處如附表一編號4所示之宣告刑；另
18 有關附表一編號5上訴人所犯刑法第346條第1項恐嚇取財罪
19 部分，係維持第一審判決，駁回其及檢察官在第二審之上
20 訴，分別屬刑事訴訟法第376條第1項第5款、第7款不得上訴
21 第三審法院之罪，且未合於同條項但書例外得上訴第三審之
22 要件，上訴人就此部分提起上訴，顯為法所不許，應併予駁
23 回。

24 據上論結，應依刑事訴訟法第395條，判決如主文。

25 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

26 刑事第一庭審判長法官 劉興浪（主辦）

27 法官 黃斯偉

28 法官 蔡廣昇

29 法官 陳德民

30 法官 林庚棟

31 本件正本證明與原本無異

01

書記官 盧翊筑

02

中 華 民 國 114 年 3 月 3 日