最高法院刑事判決

115年度台上字第1994號

上　訴　人　陳育信

選任辯護人　陳怡文律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國115年1月22日第二審判決（114年度侵上訴字第74號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵續字第411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非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、本件原審綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定上訴人陳育信有如原判決犯罪事實欄所載，於民國110年1月19日晚間19時至20時許，藉詞送告訴人A女（姓名年籍詳卷）回家，將A女強行帶往上訴人位於○○市○○區○路○街00巷00號0樓之居所，私行拘禁，並毆打A女成傷（傷害部分業經臺灣新北地方法院以112年度簡上字第237號〈下稱另案〉判處罪刑確定，非法剝奪行動自由之部分與傷害有裁判上一罪關係，於本案另為免訴之諭知確定）。上訴人於上開私行拘禁A女期間，另基於強制性交之犯意，於同日晚間在上址以身體壓制A女之強暴方式，違反A女之意願著手對A

女為強制性交行為，惟因上訴人無法勃起，A女亦不停反抗而未遂。因而維持第一審就此部分論上訴人以強制性交未遂罪，量處有期徒刑1年10月之判決，而駁回上訴人之第二審上訴。已詳述其憑以認定之證據及理由，核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決上開部分尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

三、上訴意旨略以：

1. 依A女所證，伊係於一進門就脫光其衣物，並稱「真以為不敢強暴你」等語，伊似於一開始即有強制性交之犯意，相關傷害行為似係於強制性交時所為，是以伊所犯傷害罪既經另案判決確定，強制性交亦應為免訴判決，原判決另予論罪，且未說明理由，顯有違法。

2. 依A女於新北市立聯合醫院三重院區（下稱三重院區）就醫之護理紀錄、當日護理人員連淯靚之證述，可認A女僅稱有家暴傷害，無從證明A女當時有稱被性侵害。且三重院區有受理性侵害之通報作業，何須轉介至臺北市立聯合醫院仁愛院區（下稱仁愛院區）？A女係自行出院，嗣後自行至臺北市立聯合醫院中興院區（下稱中興院區），再至仁愛院區急診，足認其實際上未受性侵害。而A女就醫及返家後未著內褲，為隱瞞其男友王ＯＯ（姓名詳卷），與上訴人交往之事，故於家中翻出得以驗出伊DNA之內褲穿著，再至仁愛院區採驗，其上之DNA並非案發時所留。且王ＯＯ證稱，A女到醫院只穿一件罩衫，裡面都是空的等語，採驗之內褲中尚有其他次要型別之男性染色體，益證該內褲非案發時A女所著之內褲，無法作為論罪依據。原判決就上開有利於伊之證據，均未說明不採納之理由，逕為伊不利之認定，自有違法等語。

四、惟查：

㈠倘行為人於繼續行為著手後，不法侵害持續中，另因故意或過失偶然犯他罪（即著手行為不同一），而有構成要件行為重合之情形者，因繼續犯通常有時間之繼續或場所之移動

（狀態犯無此現象），若該後續所發生之其他犯罪行為（無論故意或過失），與實現或維持繼續犯行為之目的無關，且彼此間不具有必要之關聯性時，應認係行為人另一個前後不同之意思活動。原判決已說明：如何依憑上訴人之部分供述、A女之證述，認定上訴人對A女為強制性交之犯意，係於其將A女衣物脫光，對A女為傷害、剝奪行動自由長達數小時後始興起，故上訴人雖係於剝奪A女行動自由之繼續情況中，對A女為強制性交未遂行為，惟強制性交未遂行為與實現或繼續剝奪行動自由犯行之目的無關，彼此間復不具必要之關聯性，應認係上訴人另行起意所為。原審辯護意旨稱：本案傷害、剝奪行動自由及強制性交未遂等犯行，屬一行為觸犯數罪名之想像競合犯，因傷害犯行經判決確定其餘部分均應為免訴之諭知，尚無可採（見原判決第11至12頁）。上訴意旨仍執陳詞，謂強制性交未遂部分應為免訴之諭知，自非上訴第三審之合法理由。

㈡按證據之取捨，為事實審法院之職權，被害人之指訴、證人之證言縱細節部分前後稍有不同，然基本事實之陳述，若果與真實性無礙時，仍非不得予以採信，非謂一有歧異或矛盾的部分，即應認其全部均為不可採信。被害人之供述證據，固須以補強證據證明其確與事實相符，然所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證陳述者所述不利被告之犯罪情節非屬虛構，而能予保障其陳述之憑信性者，即已充足。原判決已說明，如何依憑上訴人之部分供述、A女證述被侵害情節之基本事實相同，佐以王ＯＯ證稱A女案發後有恐懼、害怕之情緒反應等語、A女雙乳、內褲驗得與上訴人型別相同之男性DNA、及上訴人經測謊，就其否認於110年1月19日、20日在三重區住處內以陰莖磨蹭A女陰道一事，呈不實反應之結果等補強證據，認定上訴人有於犯罪事實欄所載時、地對A女為強制性交未遂犯行。並敘載：（1）三重院區雖非無性侵害通報流程，惟A女若有刻意誣陷上訴人強制性交之意，當可於抵達該院區時立即向該

院人員表明遭上訴人性侵，實無大費周章至中興院區再輾轉至仁愛院區採樣。且依A女及當時三重院區護理師連淯靚之證述，可認A女既已委由連淯靚報警處理，並通知男友王ＯＯ到場陪同，尚難以A女所證於三重院區就醫時稱有被性侵等語，與卷內事證不符，即認為A女所述採證、驗傷程序之過程不實。（2）A女於仁愛院區接受醫師採證，其檢體蒐集、監管過程並未中斷或違背規定，無證據可認A女有中途自他處取得或更換內褲之情事。又王ＯＯ係證稱：是警察通知我到醫院，到院時A女在急診室，就布簾拉起來，警察跟護理人員都指引我過去，我一看就是全身瘀青等語（見第一審卷第262至263頁），足認王ＯＯ係經警通知到場，並非自始全程在場，自難以其所證：在三重院區時，A女只罩了一件罩衫等語，即認A女換穿沾有上訴人生物跡證之內褲至仁愛院區為性侵害通報。(3)上訴人就其與A女為男女朋友一事自始未能舉證以實其說，且上訴人向A女表示「你以為我不敢強暴你？」等語，縱2人有男女朋友關係，上訴人亦不得未經A女同意，即對A女為性交行為，尚難以連淯靚、上訴人友人林月姬關於2人關係之證述，認A女指訴不可採。已就上訴人係於剝奪A女行動自由期間另行起意，對其為強制性交未遂犯行，所辯各節如何不可採，詳加指駁及剖析論述其取捨之理由綦詳。核其所為論斷，尚與經驗法則及論理法則無違。上訴意旨置原判決明確之論斷於不顧，仍為單純事實之爭執，同非上訴第三審之合法理由。

五、綜上，上訴意旨及其他上訴意旨，均非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何違背法令之情形，徒就原審採證認事職權之適法行使，依憑主觀，再事爭執，顯與法律所規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

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　　9　　月　　11　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　莊松泉

法　官　林柏泓

法　官　林家聖

法　官　王敏慧

本件正本證明與原本無異

書記官　杜佳樺

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日