

最高法院刑事判決

115年度台上字第3139號

上訴人 涂鋒和

選任辯護人 王紹銘律師

郭栢浚律師

彭大勇律師

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115年4月8日第二審判決（114年度侵上訴字第2653號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第22929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。至判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決認定上訴人涂鋒和有如其犯罪事實欄所載犯行，因而維持第一審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，已詳敘其憑以認定的證據及得心證之理由。並就上訴人所辯各節，何以不足採信，於理由內詳加指駁。其所為論斷說明，俱有卷內證據資料可資覆按，自形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

01 三、上訴意旨略以：

02 (一)原判決認證人即被害人A女（代號：AC000-A113181，真實姓
03 名、年籍均詳卷，下稱A女）所任職公司部門副理李N男（完
04 整姓名、年籍詳卷）於偵查及第一審審理時之證述，與其警
05 詢所述無重大歧異。惟李N男於第一審審理時，並未以證人
06 身分具結作證，原判決以此作為認定上訴人犯罪事實之依
07 據，有調查職責未盡之違法。

08 (二)A女於事發日下午1時許，即向李N男講述其遭上訴人性侵害
09 一節，惟仍能先去上課，迄晚上10點下班後，才向李N男及
10 證人即同事黃E女（完整姓名、年籍詳卷）講述經過，表現出
11 悲傷、崩潰等負面情緒，A女之負面情緒是否係遭上訴人性
12 侵害所致？或有無刻意塑造遭上訴人性侵害情節？尚屬有
13 疑。又李N男及黃E女均係聽聞A女轉述有遭上訴人性侵害之
14 事，其等對於所謂性侵害過程並未親眼目擊，無從補強A女
15 之指訴係屬實在可信，不具補強證據適格。再者，A女雖曾
16 傳送「救我」訊息予李N男，亦僅能證明A女有傳送訊息一
17 事，不足以推論A女確遭上訴人強制性交。另A女雖曾打電話
18 （未接通）、傳送訊息予證人即公司經理戴T男（完整姓名、年
19 籍詳卷），但又主動收回訊息，並回訊表示「沒事了」，無
20 法證明A女曾傳送求救訊息予戴T男。以上事證，均無法與A
21 女所為指訴相互印證，且與A女之指訴具同一性，非合法補
22 強證據。原判決予以採取，逕為不利於上訴人之認定，其採
23 證認事有違證據法則。

24 (三)國立成功大學醫學院附設醫院（下稱成大醫院）受理疑似性
25 侵害事件驗傷診斷書（下稱驗傷診斷書）等資料，均無法界
26 定A女陰道前膜凹痕係新傷或舊傷，無法證明上訴人有對A女
27 為強制性交。原判決未說明成大醫院之驗傷診斷書等資料，
28 何以不足為上訴人有利之認定，逕認上訴人有前揭犯罪事
29 實，其採證認事違背證據法則，且有理由欠備之違法。

30 (四)A女之指訴存有諸多不合情理及經驗法則之疑義，且前後不
31 一，復與諸多客觀事證及證人即同事劉K男、張D女之證述，

01 亦有不符，難以採信。又A女於事發時並未呼救、反抗，倘
02 上訴人確有對A女強制性交，則何以A女身體並無受傷，亦未
03 留有上訴人射精之跡證或DNA？事發後何以A女亦未向家人或
04 飯店櫃檯求救，依其生活狀況似亦無創傷後壓力反應。本件
05 既無何客觀證據，足以證明上訴人有A女所指訴之強制性交
06 犯行，亦無其他補強證據，足以佐證A女之指訴確屬實情。
07 原判決僅憑A女有瑕疵之單一指訴，逕於不利於上訴人之認
08 定，且原判決認定A女係「舔」上訴人性器官，並非以性器
09 官進入口腔，應不構成性交行為。原判決復未說明上訴人行
10 為究係強制性交或乘機性交，其採證認事違背證據法則、經
11 驗法則，且有理由欠備、矛盾之違法。

12 (五)上訴人於第一審審理期間，即與A女達成民事上調解，願給
13 付A女新臺幣（下同）60萬元，並依調解內容分期給付A女款
14 項。又上訴人於原審審理時所給付A女之款項，較之第一審
15 辯論終結時，已多給付24萬元。原審未將上訴人積極填補損
16 害之量刑有利因子，納入考量，亦未調查上訴人與A女調解
17 及履行賠償之科刑資料，所行量刑辯論程序違法。

18 四、經查：

19 (一)原判決說明：上訴人爭執李N男於警詢中證述之證據能力，
20 審酌李N男於偵查及第一審審理時具結作證，其證述與警詢
21 中之證述尚無重大歧異，認李N男「警詢」時之陳述無證據
22 能力等旨（見原判決第2頁）。又原判決認為李N男於「偵查中
23 之證述」，為具補強證據適格之情況證據，用以補強A女之
24 指訴情節非虛（見原判決第7至8頁）。惟李N男未於第一審審
25 理時出庭作證，原判決前揭說明提及李N男於第一審審理時
26 之證述，係顯然誤載，且僅在說明李N男於警詢中之陳述無
27 證據能力一節，於判決結果不生影響，此由原審依職權或依
28 聲請予以更正即可。又原判決既未採取所謂李N男第一審審
29 理時之證述，為認定上訴人犯罪事實之依據。此部分上訴意
30 旨指摘：原判決採用李N男第一審審理時之證述認定犯罪事

實違法云云，與卷證資料不相符合，並非上訴第三審之合法理由。

(二)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。

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，固須補強證據，但所謂補強證據，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。又證人陳述內容，係以之供為證明被害人之心理狀態，或用以證明被害人之認知，或以之證明對被害人所造成之影響者，由於該證人之陳述本身並非用以證明其所轉述之內容是否真實，而是作為情況證據（間接證據），以之參照推論被害人陳述當時之心理或認知，或是供為證明對該被害人事發時或事後所生之影響，難謂亦屬傳述自被害人，實已等同證人陳述其所目睹被害人之情況，即屬適格之補強證據。被害人遭受性侵害後所呈現之激動反應或陳述，經依被害人身體、精神狀態、事件性質、事件與陳述時間之間隔等各項情況，綜合判斷，如認確屬自發性而無虛假，此被害人案發後表徵之客觀事實，亦可援為被害人陳述之補強證據。

性侵害案件之被害人對於遭受性侵害事後之反應未必一律相同，而影響性侵害被害人反應之因素甚多，譬如被害人與加害人間之關係、被害當時所處情境、被害人個人特質（年齡、個性、社會經驗）、加害者事後之態度、被害人被他人知悉性侵害情事後之處境及其事後欲保全之目的，均會影響被害人之反應，自不宜全以被害人有無於事發後立即採取逃離現場、報警、驗傷、求救、保留性侵跡證，或有無與家人、加害人聯繫等舉措，資以判斷被害人有無遭受性侵害。

更不能以被害人事後調整心態，回歸正常生活，即認定被害人未遭受性侵害。

原判決主要依憑上訴人不利於己部分之供述、A女、劉K男、張D女、黃E女、李N男之證述，以及相關之飯店監視器影像擷圖、第一審勘驗飯店監視器影像所製作之勘驗筆錄、LINE對話擷圖等卷內相關證據資料，相互勾稽、印證，而為前揭犯罪事實之認定。

原判決並說明：A女於偵查及第一審審理時之證述，大抵一致而無明顯瑕疵，且上訴人與A女係上下屬關係，並無構詞誣陷之動機。又佐以，劉K男、張D女之證述及第一審勘驗飯店監視器影像之結果，可知A女於事發日係由劉K男、上訴人輪流以公主抱之方式進入飯店、電梯及房間內，A女當時確已酒醉四肢無力，需人協助抱著行動，惟其仍有部分意識、記憶，並無錯誤認知之情。又A女於上訴人離開事發房間2分鐘內，即撥打電話並傳送訊息向外求救，實難認因聚餐偶然酒醉之A女，能在上訴人離去之數分鐘內，即清醒而假意傳送求救訊息以誣陷上訴人。而李N男、黃E女見聞A女於事發後「第一時間告知」、「下班後陳述遭性侵害經過之反應、情緒、身心狀態」等節，為具補強證據適格之情況證據。再者，A女向李N男、黃E女詳細講述遭性侵害之經過，情緒失控，邊講邊哭等情，亦與遭遇妨害性自主事件之被害人通常會呈現之情緒反應相符。前揭諸項事證，均足以補強A女指訴遭上訴人妨害性自主之情節非虛，可以採信等旨。

原判決復載敘：成大醫院之驗傷診斷書等資料，就A女雖經診斷陰道前膜有凹痕，然無從界定為新傷或舊傷，且此與上訴人有無為強制性交行為，並無直接關聯，無從據為上訴人有利之認定。又上訴人質疑A女於事發後未沉溺於受侵害之回憶，回歸正常生活等節，無異於要求A女須符合「完美被害人」的既定印象，難認因此逕認A女之證述即有明顯瑕疵。況上訴人雖否認強制性交犯行，然亦坦承有讓A女為其口交之行為，且上訴人於事發後回覆A女之LINE對話亦表達

01 「但是我做錯事情就是做錯事情，對不起」（見警卷第63
02 頁），足見上訴人所辯各節不可採信等旨。

03 又卷附成大醫院之相關函覆已說明：每個人處女膜型態及形
04 狀可能都存在差異，臨床上變異程度可能相當大。先天處女
05 膜型態因人而異、可能先天性不完整或存有凹痕或裂痕，也
06 可能因外力或劇烈運動而造成凹痕或裂痕等語（見第一審卷
07 第205頁），是上訴人陰道前膜（即處女膜）有凹痕之原因
08 多端，尚難逕依此認定上訴人有無強制性交犯行。原判決未
09 將成大醫院之驗傷診斷書等相關資料採為上訴人不利認定之
10 依據，自無違證據法則。至於上訴意旨指稱，A女事發後之
11 生活狀況似無創傷壓力症候群反應，係上訴人主觀臆測，尚
12 無從因此推認A女之指訴不可採信。又依A女證述，其遭強制
13 性交後睡著，醒後不太敢置信所發生之事，先洗澡再退房回
14 家，不知該怎麼跟媽媽說，跟學姐講後，學姐說要保護自
15 己，跟家人講、報警等語，是A女於事發後已先行清潔身
16 體，嗣驗傷未取得上訴人之DNA等身體跡證，亦與事理無
17 違。由A女於事發之初不敢置信，不知如何處理，經學姐提
18 醒始行報警之過程，益可徵A女應無欲保留上訴人於其身上
19 所留跡證以提告之意，自不能以A女身上未留有上訴人射精
20 之跡證或DNA即推認上訴人未對A女為強制性交行為。再者，
21 證人各次陳述前後稍有不符或相互間有所歧異，原因多端，
22 究竟何陳述可採，事實審法院自得本於經驗法則，斟酌其他
23 事證，以為合理比較且定其取捨。原審已本於採證認事之職
24 權，說明A女之指訴就基本或主要事實之陳述無礙，予以採
25 信，於法並無不合。對於A女指訴細節不一部分，雖未一一
26 臚列其取捨之理由，對於判決之結果並無影響。另原判決認
27 定上訴人係基於強制性交之犯意，利用A女酒醉乏力之際，
28 為本件強制性交犯行，並說明A女雖有因不勝酒力而有肢體
29 虛弱之狀況，但於遭受侵害過程中，曾明確表示拒絕，並未
30 處於不能或不知抗拒之狀態，上訴人所為應論以強制性交
31 罪，已明確說明論以強制性交而非乘機性交之理由。原判決

01 認定上訴人有以性器官插入A女性器官，並強迫A女「舔」其
02 性器官為「口交行為」之事實，並說明：上訴人接續以生殖
03 器「進入」A女之口腔、生殖器數舉動，侵害同一法益，
04 為接續犯，應僅成立一強制性交罪等旨。以上訴人坦承A女
05 有為「口交行為」，原判決所載A女「舔」上訴人性器官之
06 部分，係重在描述「口交行為」，用語固欠精確，然不影響
07 判決結果，不得執為上訴第三審之理由。上訴意旨指摘：A
08 女僅有「舔」上訴人性器官，並未進入口腔，應不構成性交
09 行為云云，與卷證資料不符，並非適法之上訴第三審理
10 由。

11 原判決所為論斷說明，尚不違背證據法則及論理法則，且此
12 屬原審採證認事、判斷證據證明力職權行使之事項，不能任
13 意指摘為違法。此部分上訴意旨，泛言指摘：原判決之採證
14 認事違背證據法則、經驗法則，且有理由欠備、矛盾之違法
15 云云，係置原判決已明白論斷說明之事項於不顧，徒憑己
16 意，指為違法，並單純重為犯罪事實有無之爭執，難認是適
17 法之第三審上訴理由。

18 (三)審判期日之訴訟程序，專以審判筆錄為證，刑事訴訟法第47
19 條定有明文。又刑事訴訟法第289條第2項明定科刑範圍辯論
20 程序，並賦予到場之告訴人、被害人或其家屬或其他依法得
21 陳述意見之人，就科刑範圍表示意見之機會，俾使量刑精
22 緻、妥適，期以達成罪刑相當，使罰當其罪之目的。

23 卷查，依原審民國115年3月11日審判程序筆錄之記載，原審
24 審判長已提示上訴人與A女之民事調解筆錄(見第一審卷第71
25 至72頁)、115年1月29日A女公務電話查詢紀錄表(見原審卷
26 第73頁)，供檢察官、上訴人及其辯護人表示意見。審判長
27 並訊以：「除前已調查之證據外，檢察官、被告及辯護人就
28 科刑資料有無其他證明方法？」；「有無量刑資料提出或補
29 充」，檢察官、上訴人及其辯護人均答稱：「無」各等語，
30 審判長亦就上訴人之學經歷、家庭狀況、工作情況及經濟來
31 源等量刑事項為調查，並於調查證據完畢後，命檢察官、上

01 訴人及其辯護人依序就科刑範圍進行辯論，有原審審判程序
02 筆錄在卷可憑(見原審卷第102至108頁)。又原審審判長提示
03 之115年1月29日A女公務電話查詢紀錄表，記載A女表示已與
04 上訴人成立民事上調解，上訴人有按期給付，希望上訴人真
05 心誠意認錯，法院依法判決等語，檢察官、上訴人及其辯護
06 人就該量刑證據，均答稱：「沒有意見」各等語，是原審確
07 已將上訴人業與A女成立民事調解，遵期賠償等各節，列入
08 量刑調查之範圍，並以第一審已審酌上訴人業與A女成立民
09 事調解，遵期賠償之犯後態度等刑法第57條所定各款科刑事
10 項，量刑並無失衡情形之旨，而予維持。上訴人依前揭民事
11 調解內容，遵期賠償，於原審所給付A女之款項，自然較第
12 一審審理時為多，且上訴人本應依民事調解契約內容行事，
13 原審維持第一審之量刑，於法並無不合。此部分上訴意旨指
14 摘：原判決所踐行之量刑程序違法云云，並非適法之上訴第
15 三審理由。

16 五、以上及其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判
17 決有何違背法令之情形，或係置原判決所為明白論斷說明於
18 不顧，或係就事實審法院採證認事職權之合法行使，徒以自
19 己說詞，重為犯罪事實有無之爭執，任意指為違法，俱難認
20 已符合首揭法定之上訴要件。應認本件上訴為違背法律上之
21 程式，予以駁回。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 115 年 8 月 20 日

24 刑事第三庭審判長法官 李錦樑

25 法官 周政達

26 法官 吳秋宏

27 法官 楊皓清

28 法官 蘇素娥

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 林君憲

31 中 華 民 國 115 年 8 月 24 日