

# 最高法院刑事判決

111年度台上字第528號

上訴人 曾毓升

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110年9月15日第二審判決（109年度侵上訴字第1553號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署108年度偵字第9210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、本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院採證認事之職權，認定上訴人曾毓升有如其事實欄所載，對告訴人A女（代號00000-0000000，真實姓名年籍詳卷）為強制性交犯行，因而撤銷第一審之科刑判決，改判就起訴之犯罪事實，變更檢察官所引應適用之法條（刑法第228條第1項之利用權勢性交罪），論處上訴人刑法第221條第1項之強制性交罪刑。核其所為之論斷，俱有卷內證據資料可資覆按，從形式上觀察，並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

三、上訴人上訴意旨略以：

（一）原判決無視A女明確證述上訴人並未對其有強暴、脅迫等強制行為，徒以A女之主觀意思，逕為不利上訴人之認定，論以強制性交罪，其認事採證違反經驗及論理法則，有適用證據法則不當之違法。

01 (二) 上訴人僅係於A女掙扎扭動之際「趁機」、「順勢」以手  
02 指插入其陰道，其主觀上僅有「利用機會」性交之犯意，  
03 應成立刑法第228條第1項之罪。原判決論以強制性交罪，  
04 有理由矛盾及適用法則不當之違誤。

05 四、本院按：

06 (一) 證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，係屬事實審法  
07 法得裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘未違背客觀存  
08 在之經驗法則或論理法則，亦無明顯濫用裁量權之情事，  
09 即無違法可言。又事實審法院認定事實，非悉以直接證據  
10 為限，其綜合調查所得之各項直接證據及間接證據，本於  
11 合理之推論而為判斷，仍係適法之職權行使。

12 (二) 刑法第221條的強制性交罪，基本構成要件須以「對於男  
13 女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法  
14 而為性交者」為前提。立法者在「違反其意願」之前，例  
15 示「強暴、脅迫、恐嚇、催眠術」等方法，也就是對被害  
16 人施以不論「物理上」或「心理上」的強制或限制意願之  
17 行為，不一定為有形的強制力，祇要是足以證明違反被害  
18 人的意願的方法，即構成本罪。本罪的重點在違反意願的  
19 「方法」，而所以要證明有違反意願的方法，其實正是要  
20 保護人民不會因為無端的指控而入罪。而證明有無違反被  
21 害人意願而為性交，必須行為人有施以如何強制或限制的  
22 具體行為，或至少有利用既存環境的強制狀態，不論是對  
23 被害人形成物理上或心理上的強制狀態均屬之。

24 (三) 刑法第228條第1項之利用權勢性交罪，必須被害人因基於  
25 與行為人間特定之支配服從關係，而隱忍屈從於行為人之  
26 要求，且未至已違背其意願之程度，而與之為性交者。苟  
27 被害人與行為人間不具因親屬、監護、教養、教育、訓練  
28 、救濟、醫療、公務、業務或其他相類關係之受監督、扶  
29 助、照護等特定支配服從關係，或雖有該等關係，惟被害  
30 人屈從行為人之性交，已至違背其意願之程度者，即屬強  
31 制性交罪之範疇，而非成立利用權勢性交罪。所謂「未至

已違背其意願之程度」，係指表面上因為行為人未有施以物理或心理上強制力，而不易判斷被害人是否有違反其意願，但就是因為行為人與被害人間存有立法者所擬制之親屬、監護、教養、教育、訓練、救濟、醫療、公務、業務或其他相類關係，行為人利用被害人因為受自己監督、扶助、照護之權勢或機會，對之為性交行為，被害人表面上看似同意該行為，實為礙於上述支配服從關係，不得不隱忍曲從，其性自主意思決定仍然處於一定程度之壓抑，立法者因而將之列為同屬違反被害人意願的獨立性侵害之犯罪類型。

(四) 上訴人與A女間僅係單純推拿按摩的顧客與按摩師傅關係，於推拿按摩過程中，難謂A女有受上訴人監督、扶助、照護等上下不對等或支配服從關係，進而衍生權勢或機會。原判決說明：A女感受到上訴人刻意、不尋常、具侵略性碰觸身體隱私部位，曾表示不要按壓乳房位置，並以踢腳之肢體動作抗拒，而上訴人不僅無視A女拒絕之意思表示，反稱：「不想想妳現在是在誰的手上」，致A女自認處於孤立無助而任由上訴人全盤掌控之密閉空間，為求自保因而不敢再為明確之拒絕行為，以避免激怒上訴人而發生不可預料之危害後果。A女雖試圖再以手臂晃動及身體扭動之方式，表達上訴人所為已違反其意願，上訴人仍佯以係在為A女進行推拿按摩，且上訴人以上述言語恫嚇，致求救無門之A女不敢即時抗拒，上訴人因而以手指侵入陰道為性交行為，其所為已壓制、剝奪A女之性自主決定權，係以違反A女意願之方法，對A女為猥褻、性交之行為等旨。原判決認定上訴人有對A女為強制性交之主觀犯意及行為，所為論斷尚與經驗、論理法則無違，自不得任意指為違法。至上訴意旨另指：A女穿上衣褲表示要回家，上訴人即依A女之要求載送其購買午餐及返家，並無繼續違反其意願為性交行為等語，與原判決之論斷說明不生影響，尚難據為有利於上訴人之認定，不能逕認原判決有理

01 由不備或矛盾之違法。

02 五、綜上所述，本件上訴意旨，係徒憑己見，或就原審採證認事  
03 職權之適法行使，以及原判決明確論斷說明之事項，漫事爭  
04 論，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適  
05 合，依首述說明，應認本件上訴為違背法律上之程式，予以  
06 駁回。

07 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

08 中 華 民 國 111 年 2 月 17 日

09 刑事第七庭審判長法官 李 錦 樑

10 法官 蔡 彩 貞

11 法官 林 孟 宜

12 法官 吳 淑 惠

13 法官 錢 建 榮

14 本件正本證明與原本無異

15 書記官

16 中 華 民 國 111 年 2 月 22 日