

審檢事實認定交流—— 以原住民性侵害案件為中心

林信旭

法官篇

- 壹、事實認定之重要性及困頓性
- 貳、犯人識別供述
- 參、檢視被害人供述信用性之基本指標
- 肆、部落原住民性侵害案件特徵
- 伍、結語

壹、事實認定之重要性及困頓性

一、事實認定重要性：

刑事案件目的在於實踐、維持公共福祉、保障被告基本人權，究明事案真相，以適正且迅速適用實現刑罰法令為目的（日本刑事訴訟法第1條參照）。足見，究明事案真相，為適正・迅速適用實現刑罰法令之前提。如無法究明事案真相，適正・迅速適用實現刑罰法令，則自難以維持公共福祉，保障被告基本人

權。從而，事實認定厥為偵審實務最重要工作，而且對於就事實認定擔負終局判斷之審檢實務工作者來說，事實認定宛如職業病一般，只要繼續任職此工作崗位，事實認定問題即不斷糾葛纏繞，困擾煩心（註1）。

二、事實認定困頓性：

美國ヘイル大臣於距今約300多年前曾語重心長表示：追訴性侵害犯行固然不難，但要證明性侵害犯行實相當困難，進一步來說，被告方面要辯護無罪則是益加困難。但就另一方面而言，如果法官或陪審團沒有提高警戒心及注意力，則有可能相當輕易隨便的判決無罪（註2）。以下爰整理事實認定困頓性原因：

- （一）被告避重就輕，甚或有湮滅罪證之情。
- （二）人（包含告訴人、證人）之供述不可靠性。
- （三）非供述證據（物證）或科學證據推認力之片斷性、部分性、不連貫性、侷限性（註3）。

犯罪現場縱遺留有被告指紋，或被告衣

註1：石井一正，〈刑事裁判における事實認定について〉，判例タイムズ1089號，2002年7月15日，第30頁；後藤勇，〈民事裁判〉における經驗則上—その実証的考察—，例タイムズ514號，1984年2月25日，第4頁。

註2：下村幸雄，〈強姦の認定〉，判例タイムズ246號，1970年6月15日，第52頁。

註3：増井清彦，〈わかりやすい刑事証拠法〉，平成4年12月10日，初版第5刷，第38頁。

物附著有被害人血液，除非得以排除有其他機會附著之可能性，此等證據尚難認具有絕對性（註4）。如日本東京OL殺害事件，針對附著於棄置在案發現場業已使用過保險套內之精液及體毛，日本東京地方裁判所平成12年4月14日判決認定：於殺害現場亦有發現第3人體毛，該點是無法解明疑問點，因而無法否認有第三人於犯行現場之可能性，因而認定檢察官舉證不足，判決被告無罪。但東京高等裁判所於平成12年12月22日判決則認為：經鑑定結果附著於（遺留在）現場業已使用過保險套內之精液與體毛與被告之精液及體毛相一致，並以此作為關鍵證據，認定被告有罪，而判處被告無期徒刑。

（四）禁止強要自白、不得因被告保持緘默而推斷被告犯行。

將被告於受詢（訊）時保持緘默拒絕供述之態度作為情況證據之一，以認定被告犯行，實質上等同於掏空賦予被告緘默權、供述拒絕權之旨趣，無論如何係難以被承認的（日本札幌高等裁判所平成14年3月19日判決）。

（五）難以全面蒐集（情況）證據，且伴隨時間經過，（情況）證據可能隨之湮滅。尤其第一線辦案司法警察人員，警覺性、靈敏度如果不夠的話，處於中下游之偵審人員，於事實認定上會更顯困難。

（六）各方對情況證據評價判斷不一，存有其

他假定命題之存在可能性：

情況證據難免因個人觀點及生活經驗不同，有可能積極評價解釋成有罪方向，亦有可能消極詮釋作為無罪作用因子，雖然綜合審酌諸般情況證據，經合理判斷結果，仍有與假定命題相互矛盾之其他可能性存在（註5）。

（七）性侵害犯罪之認定判斷不少情形是微妙且困難（註6）。

（八）難以完全落實詰問制度，檢驗被害人供述之信用性：

按被害人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：一、因性侵害致身心創傷無法陳述者。二、到庭後因身心壓力於訊問或詰問時無法為完全之陳述或拒絕陳述者（性侵害犯罪防治法第17條參照）。於日本實務亦有認為：性侵害犯罪之被害人，於法庭如因嚎哭而不能供述時，即該當於日本刑事訴訟法第321條第1項之「身體障礙」，而肯認其法庭外之供述筆錄具有證據能力，否定被告之法庭詰問權（日本札幌高等裁判所函館支部昭和26年7月30日判決參照）。以致難以完全落實詰問制度，檢驗被害人供述信用性，辯明供述證據之真偽，使真實呈現（最高法院97年度台上字第1374號判決參照）。

（九）直接審理主義及交互詰問並非發現真實

註4：石井一正，〈刑事裁判における事實認定について〉，判例タイムズ1089號，2002年7月15日，第31頁。

註5：神山啓史，〈東電OL殺人事件〉，刑事弁護27號，2001年7月10日，第69頁。

註6：磯邊衛，〈強姦の成否の認定〉，判例タイムズ709號，1989年12月1日，第28頁。



之萬靈丹：
事實判斷者親自觀察見聞證人等之供述，判斷供述信用性，相較於檢視書面化之證據或較為容易。無可否認，觀察供述人供述時之微妙表情及語氣，確有助於判斷供述信用性，而且也較不會錯失詰（訊）問與供述者間之微妙對應關係。但供述人如一開始即意圖為不實供述，且於充分準備下出庭到場，事實認定者縱親自見聞供述，觀察表情、語調等等，要看穿其虛偽不實，其實並非想像上之容易。寧可說判斷者有時反而容易為供述人之供述內容所牽引，所以這也是為何往昔曾有判斷者須隔離於屏風之後聽聞供述，或正義女神塑像係以矇眼型態呈現之理由（註7）。

貳、犯人識別（指認）供述

一、觀察正確性

觀察正確性之有無乃判斷目擊者供述證明力之出發點，觀察正確性如有疑義的話，犯人指認供述信用性，當然會連帶受到質疑。而為判斷目擊者之觀察正確性，則須探究對觀察正確性產生影響之觀察條件，觀察條件良好，固較能推認具有觀察之正確性。相對地，觀察條件惡劣的話，觀察正確性自會產生疑義。又觀察正確性如有疑義的話，由於犯人指認供述之危險性與其他供述證據相異其趣，而係內在於犯人識別供述本身，其信用性與供述者之供述一致性、供述態度之誠實性，並不具有對等之

關連性（日本大阪地方裁判所平成16年4月9日判決參照），因此，尚無法單憑供述一致性、誠實性而推論供述信用性。

◆觀察對象既知性：

受觀察者（即犯人）對目擊觀察者而言，是否為相識之人，如果為相識之人，相識程度如何，是檢視觀察條件之首要項目。蓋受觀察者如為相識之人，就觀察條件而言，是一良好條件，且以觀察者角度來看，目擊觀察者關於相識之人同一性之觀察正確性，應遠高於不相識之人。

（一）觀察客觀條件

明暗、距離、觀察位置及觀察時間等觀察客觀條件，顯然足以影響觀察正確性。其中觀察時間尤其重要，因為觀察對方容貌、體態時間愈長，愈能掌握受觀察者之特徵，有助於接下來之指認識別。相反的，觀察時間短暫，且受觀察者係處於快速移動過程，觀察客觀條件自較為惡劣。

（二）觀察主觀條件

目擊觀察者之視力、能力、性格、心理狀態，尤其觀察意識性等主觀條件，均會對於觀察正確性產生影響。目擊觀察者本身如處於恐怖、驚愕、緊張等心理狀態，一般而言，均會使目擊觀察者之觀察能力陷於低下不足。

二、適正指認程序之重要性：

（一）單一相片指認之重大瑕疵：

單獨提示被告單一照片，致指認人受有誘導、暗示，污染其知覺記憶，縱事後

註7：石井一正，〈刑事裁判における事實認定について〉，判例タイムズ1089號，2002年7月15日，第32頁。

再提供複數照片供指認人指認，指認人其因受先前單一指認照片所影響，前所觀察到被告單一照片之影像，顯然會無意識混雜潛入指認人意識當中，可能造成指認人之原初記憶，與觀看被告單一照片所得到之訊息情報相混淆之危險，進而影響指認之正確性。指認程序尚難認無不可輕忽之重大瑕疵存在，得否認此有重大瑕疵之指認供述可回復指認人審理時供述，實難謂為無疑。

(二) 相片特徵迥異之瑕疵性：

由於照片僅能給予指認人平面、靜態、部分之印象，無法完整描述呈現照片本人之全部特徵，縱為同一人，由於拍攝時期、方法、角度、範圍之不同，照片顯現之印象亦可能大異其趣。因此，相片之指認誤差非小，指認過程應藉由相當程序以確保相片指認過程之無瑕疵，從而，實施照片指認時，應整備照片之清晰度、相片之中立性、照片人物之多數化、照片人物特徵之相似性（諸如：應按被害人指認之特徵範圍，尋求多數在身高、體重、衣著、性別、膚色、髮型等在特徵方面接近之人之相片供指認），藉此正當法律程序之履踐，以確保指認結果之無瑕疵。是以，為確保照片指認之正確性，照片之性質、狀態及提示方法等各方面，自不能夾雜包含暗示，提示者應盡可能同時提示特徵共通之照片。如提示照片當中僅檢附一張與目擊者所言特徵相符之照片，其他皆有明顯之差異，尤其，在年齡、臉型輪廓等部分，僅被告特徵特別顯露，則目擊證人在指認照片之際，自無法避免被暗

示、誘導之虞（日本浦和地方裁判所平成2年3月28日判決參照）。

(三) 誘導、暗示指認之嚴重不可回復破壞性：

目擊觀察者如受提示與其所記憶之犯人形象相類似之照片，而進行同一性之指認程序後，接下來如再進行照片表列指認，目擊觀察者一開始微弱犯人形像記憶，則容易受到在照片中所看的人物形像之影響，進而難以分離原初記憶與照片人物形像，甚因而產生質性變化。是以，基於目擊觀察者質變之記憶，判斷犯人同一性是相當危險的。尤有甚者，由於目擊觀察者容易利用在照片中所觀察到的人物形像加以記憶再次確認，而把自己在指認時所選別之照片，無意識的保持留存下來，之後如再進行犯人同一性之確認，目擊觀察者之原初記憶，往往易於不自覺當中，會與首次指認選別之印象產生混同變調之危險。尤其最須注意的是，目擊觀察者於進行首次同一性確認之際，如有錯誤瑕疵之情，該次錯誤則往往維持至後續之犯人同一性確認指認程序，經由目擊觀察者之原初記憶修正該錯誤幾乎是不可能的，被訴之被告相對而言，則立於相當危險之境況。準此以觀，目擊觀察者之首次犯人同一性確認，無疑是立於決定性關鍵地位，首次之判斷正確性程度可說是決定目擊者指認供述之大部分證據價值，關於犯人之特徵，在目擊觀察者沒有喚起其他新的記憶之情況下，第2次以降之犯人指認供述，實可說多不具有獨立之證據價值（日本大阪高等裁判所昭和60年3月29日判決、東京高等裁判所昭和



60年6月26日判決參照)。

參、檢視被害人供述信用性之基本指標

性侵害案件多係於一對一情境所發生，加上性侵害案件之隱密特質，及性侵害案件事實認定上最大問題點之一即是因被害人虛偽告訴導致事實誤認(註8)，因此被害人之供述信用性判斷是非常重要的。其中被告、被害人一方之供述信用性100%得加以信憑，另一方之供述100%不得信用之案例固難認為沒有，但不少案件是被告及被害人之供述中均得窺探出有矛盾不自然之處。參以，基於無罪推定原則，認定有罪心證程度，須到達毫無合理懷疑之確信程度(日本最高裁判所第一小法庭昭和23年8月5日、昭和43年12月18日)，因此，被害人供述信用性須高達無合理懷疑而足以排斥被告辯解之程度(註9)。以下爰介紹判斷(性侵害)被害人供述信用性之判斷指標。但須特別注意的是，供述證據信用性應審酌各指標加以綜合判斷，而不是執著於各別單項指標(註10)。

一、被害人與被告有無特殊利害關係：

供述人與被告間如有特殊關係，且得因供述虛偽事實獲得利益時，固須慎重檢討其供述之信用性(如供述者為共犯結構其中一分子，為圖減輕自己本身刑事責任，而攀誣無辜第三人，甚或將責任轉嫁予其他共同被告，或爭益犯人性之被告親族，供述被告於案發時不在案

發現場)。但供述人被告間如無特殊關係，供述者如對於被告為不利益虛偽供述，顯會招致被告怨恨甚日後之報復，極有可能不敢為不實之供述。因此，供述人(被害人)縱因對被告存有不平而有渲染誇張之可能，但尚不能單憑供述人(被害人)係與被告立於相對立之訴訟關係人，而立刻簡單下結論認為供述人(被害人)之供述全無足採。另外，與被告或案件全無關係之第三人，除非另有其他積極客觀證據外，由於該第三人並無虛偽之動機、理由及利益，輕易否定其供述信用性，似難認為允洽(註11)。因此，不能單憑檢討利害關係，而遽以論斷供述證據之信用性，仍有必要就其他指標，加以充分檢討。

二、被害人知覺條件有無瑕疵缺陷：

知覺條件係在探究供述人是否處於容易認知對象客體之狀態。具體而言，如目擊時之明亮度、與對象客體之距離、角度、目擊時間等客觀知覺條件，及目擊者之年齡、知能程度、視力、聽力、精神狀態等主觀知覺條件。

三、被害人記憶條件有無模糊混淆不清：

記憶條件是在檢視知覺、記憶內容有無變遷之問題。具體而言，目擊、體驗之內容本身是否易於存留於記憶，目擊、體驗之後迄供述時之時間間隔程度、於該段期間是否發生足使記憶產生變遷之情事。

另外，關於犯人同一性之識別指認供述。由於係確認所目擊之犯人與被告之同一性，於有罪認定上是非常重要之證據，針對其信用性

註8：下村幸雄，〈強姦の認定〉，判例タイムズ246號，1970年6月15日，第51頁。

註9：遠藤邦彦，〈強姦の成否(1)―被害者の承諾の有無〉，載於小林充、植村立郎編《刑事事實認定重要判決50選》，平成19年4月20日第1刷，第227頁。

註10：下津健司・江口和伸，〈事實認定〉，法学教室，386號，2012年11月，第140頁。

註11：石井一正，〈刑事裁判における事實認定について〉，判例タイムズ1089號，2002年7月15日，第33頁。

之判斷，自必要為特別的考量，須檢視是否有所謂的「單一指認」或是偵查官員暗示之有無（如是否係以犯人為前提之詢問）。

四、其他客觀證據是否足以擔保被害人之供述：

與其他證據之整合性或其他證據之擔保性，乃判斷信用性之一項指標，供述者如為真實之供述，應不致與其他證據資料產生矛盾。但須注意的是，縱與其他供述證據具有整合性，由於無法否定供述者間有謀議口徑一致之可能性，與物的證據或客觀證據相符合，尤其更顯重要。

另外，並不是說供述內容當中任一部分有其他證據擔保印證即可，一般來說，被擔保部分如為待證事實之重要部分，而且有高度客觀性證據予以擔保的話，即較可憑信供述之信用性。

五、被害人供述內容本身是否具有自然性、合理性、具體性及逼真性：

供述人如供述未實際體驗之事實，由於想像力有其界限存在，相對供述內容本身之具體性及逼真性自然亦會有其界限。同理，憑空想像之供述內容中，供述內容亦多會發現不自然性及不合理性。因此，供述內容之自然性、合理性、具體性及逼真性，自得成為判斷證述內容信用性之指標之一。

但於同樣條件之下，不見得全部之人均會採取相同行動，而且亦不必然會採取合理行動。此外，亦不能排除於供述人於事前充分演練，或於實際體驗事實當中交織穿插虛偽事實而為供述之情形，於此情形自無法憑藉供述內

容而適切判斷供述信用性。另外，尚須留意的是，對於供述內容之評價多多少少係摻雜著主觀性，針對供錄內容本身之指標而言，於判斷供述信用性之際，應注意避免過高評價。

六、供述經過是否具有前後一貫性、無變遷性：

按供述人如所述為真，無論於何時，其供述內容應不致有太大之變遷，如供述人之供述內容前後一貫無變的話，一般應得以推認其供述之內容，具有高度信用性。且於受調查之前，即準備供述內容者相當稀少，因此於案發後或逮捕後，供述內容前後一貫時，一般而言即具有較高之信用性。

相對，於偵審過程中，供述內容如有變遷翻異之情，其供述信用性一般多被評價為低下，又變遷部分如愈是供述之重要部分，信用性之評價則愈形低下。但供述之變遷如有合理理由時，對於信用性則較無影響。

因此，於檢討供述經過時，似宜考量：供述內容變遷部分為何（變遷部分於供述內容所占重要性）、供述變遷是否具有合理性（變遷理由之合理性）（註 12）。

七、被告與被害人於犯發前是否相識

基於性交行為之性質，於性交行為發生之前，被告與被害人間如果沒有任何關係存在，一般多難以認為被告與被害人之間會於突然合意之後，進行性交行為，因此，於被告爭執有得到被害人同意之案型，被告與被害人之先前關係，即為先檢視之其中一項因子。但縱然是初次見面，實例上亦非無因對於搭訕之男子抱持好感，而難以否定有容認性交之意，因此，似不宜僅憑被告與被害人於案發前是否認識該

註 12：下津健司·江口和伸，〈事實認定〉，法學教室，386 號，2012 年 11 月，第 140 頁。



單項因子，即遽認被告係違反被害人之性自主意願）。

八、被害人傷勢之有無及其程度：

於性犯罪發生後未久，被害人如受有不自然之傷害情事，該情事即非不得作為推認被告暴行之一項情況證據。例如於性犯罪發生後未久，於被害人之臉部及身體發現於通常社會生活中，一般而言應不會遭受到之打擊痕跡，除非有積極證據足以認定被害人係有特殊性癖好者，否則該痕跡即非不得作為被告對被害人施加暴行之積極情況證據之一。

但於此處另須注意的是，傷害的部位、程度及傷害證據化之時期，傷害證據化之時期如離犯行愈遠，傷害事實所具有之證據價值即愈低下（註 13）。

九、性侵害犯行後被害人行止如何，特別是有無提出被害申告：

被害人於發生被害行為之後未久，如即刻前去警局申告強烈被害感情及被害事實，或被害人以赤腳方式，奔跑進入計程車，驅車前往警局申告等情節，均不得表徵被害感情之強烈性、被害程度態樣惡質重大性、逾越羞恥心名譽感情之心情，恐怖感、懊悔、感到委曲等等緊張切迫之感情，被害人此等犯行後行止應即非不得作為認定強制性交積極情況證據之一。又被害人縱未提出申告或未即時申告，如有相應得以肯認之背景情事時，如不想被婚約者或配偶知悉，或因感到極度羞恥不想對外提及，或極度擔心可能會遭受不良結果，則似非不得遲未提出申告為由，而遽認被害人之供述全無

足採（註 14）。

例如東京高等裁判所昭和 58 年 2 月 24 日判決認定被害人供述具信用性之一即是：被害人於犯行發生後，顫抖泣訴好可怕、好可怕，並向房東訴說被害事實，之後並旋與房主一同前去警局申告被害事實。

但另注意的是否係因發生不倫婚外情、隱匿合意性交目的、隱匿自己性廉恥目的、復仇目的，情緒不安定、精神病症狀等可能有關於虛偽申告之情形（具體而言，如作為晚歸回家藉口，或針對教師評分不佳，為向教師報仇，而虛構性侵犯行，或具有歇斯底里傾向之婦人或少女，期待醫師或教師性的接觸，而將無害之現象曲解為性的表現（註 15））。

十、供述態度：

供述人如能明確區分供述「體驗事實」與「非體驗事實」，及明言告知不記得部分，從供述者之上開供述態度觀察，應得以窺見出供述者如實口答自己記憶之部分，其供述應較具信用性。相對，針對存留於記憶而視為當然之事情，竟為曖昧供述，或對於未正面回答詢（詰）問，而刻意閃爍迴避，或於主詰問、反詰問時，變遷供述內容等時，從其供述態度應得以窺視出供述人未依循記憶供述，自不得高度評價其供述信用性。

只是另須注意的是，供述人有可能因處於陌生嚴肅法庭而緊張亢奮，或原已習慣於不明確供述，甚更有冷靜沉著故為虛偽供述之情，因此，供述態度指標不免為主觀評價所左右，故於評價供述信用性時應僅作為後位補充之地

註 13：遠藤邦彥，〈強姦の成否(1)―被害者の承諾の有無〉，載於小林充、植村立郎編〈刑事事實認定重要判決 50 選〉平成 19 年 4 月 20 日第 1 刷，第 230 頁。

註 14：磯邊衛，〈強姦の成否の認定〉，判例タイムズ 709 號，1989 年 12 月 1 日，第 33 頁。

註 15：下村幸雄，〈強姦の認定〉，判例タイムズ 246 號，1970 年 6 月 15 日，第 52 頁。

位（註 16）。

肆、部落原住民性侵害案件 特徵

- 一、加害人與被害人不少具有親友關係
- 二、案發後間隔一段時間甚多年後，被害人始供性侵害犯行
- 三、被害人容易因金錢或其他惑誘而合意為性交行為
- 四、被害人容易於公判庭時翻供設詞迴護被告
- 五、被害人有一定比例為稚齡幼兒或身心障礙者

伍、結語

刑事偵審工作在於正確評價證據證明力，適正認定事實，審檢實務工作者自不可輕忽公正，冷靜檢討相關證據，據以認事用法之神聖使命。又因刑事司法性格具有實踐保障（犯罪嫌疑人及被告）人權之功能，審檢司法實務工作者似應慎重檢討諸般關係證據，尤其於性侵害犯罪案型，就足以證明犯罪事實之證據而言，多僅有被害人之單一指述，以致被害人之供述信用性多不得不成為認定犯罪事實成否之最大及唯一關鍵證據，審檢實務工作者，為完成嚴肅刑事司法使命，自應參照經驗及論理法則，謹慎再謹慎，據以判斷被害人供述之信用性。

縱放被告，毫無疑義是不正義的，但因冤罪處罰被告則是侵害人權之罪，亦同是不被

容許之不正義，防止冤罪既是刑事偵審實務工作最重要課題之一，經綜合審酌諸般證據結果，如無法認定犯罪事實時，當然應為無罪或不起訴之諭知。似不宜過度勉強分析、堆疊不充分、不完全之證據，驅使主觀臆測及單純想像，以填補證明力不充足及不合理之處，以回應「罪證有疑利歸被告」之鐵則，及滿足有罪認定應到達「毫無合理懷疑確信程度」之要求（日本最高裁判所三小法庭平成 21 年 4 月 14 日判決，那須弘平裁判官補充意見，及同裁判所第二小法庭平成 23 年 7 月 25 日判決・須藤正彥、千葉勝美裁判官補充意見參照）。

（作者現為花蓮高分院法官）

註 16：下津健司・江口和伸，〈事實認定〉，法學教室，386 號，2012 年 11 月，第 140 頁。