

國立臺灣大學法律學院法律學系

碩士論文

Department of Law

College of Law

National Taiwan University

Master's Thesis



對質詰問權之保障—以性侵害案件作為探討核心

Protection of the Right to Confrontation:

Focusing on Sexual Assault Cases

張馨麟

Ching-Lin Chang

指導教授：林鈺雄 博士

Advisor: Yu-Hsiung Lin, Dr. jur.

中華民國 114 年 6 月

June 2025

口試委員審定書



國立臺灣大學碩士學位論文

口試委員會審定書

對質詰問權之保障—以性侵害案件作為探討核心

Protection of the Right to Confrontation:

Focusing on Sexual Assault Cases

本論文係張馨麟君（學號:R11A21065）在國立臺灣大學法律學系完成之碩士學位論文，於民國114年5月19日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授： 林鈺華

口試委員： 林鈺華
簡士淳

王士坤

謝 辭



回顧在臺大三年的點點滴滴，實在難以用短短幾句話完整表達。記得第一次與老師見面時，當時那個懵懂青澀的自己，內心滿懷憧憬。大學時期便將老師視為學習法律的楷模，閱讀藍白書、紅白書以及老師的文章，甚至參加研討會時，都引頸期盼著有朝一日能拜入熊門，成為老師的學生，這也成為自己準備臺大的動力。很感激在研究所期間，老師的悉心指導與包容；以及老師給予自己極高的自由，讓我在研究之餘，探索自己感興趣的領域。

每周與老師共進午餐的時間，無論是分享爬山、潛水的趣事，抑或是討論參與研討會及法制修改的經歷，都令我受益良多。同時也讓我得以第一時間了解法學的最新動態。謝謝王士帆老師與簡士淳老師分別從德國法與美國法之角度，對我的論文提出諸多寶貴建議與修改方向，讓這篇論文能夠大大減少錯誤。

謝謝珮群的引薦，讓我順利找到指導，還記得自己第一次報告、校稿以及擔任助理的工作，都是學姊不吝指導，讓我在臺大的生活更加順利。謝謝家羽在我繁忙時幫忙分擔工作，在我每年偶爾的出國時間 cover 我讚讚；謝謝家蓉，偶爾在研究室講講幹話的日子，讓我十分懷念與不捨，也多次麻煩妳幫我校稿，小弟備感榮幸，恭喜妳也達到了自己的里程碑！祝福妳的真命天子能早日出現；也謝謝冠予的幫忙，妳的細心校稿與回饋讓我得以從不同角度反思，以增加這篇論文的豐富度。

性侵害議題自大學時便是自己十分感興趣的主題。記得碩二準備出國交換時，為了確定研究方向，開始思考能否選擇與性侵害相關的議題。最終，選定了一個尚未被深入研究的領域。很感謝老師一開始便支持我選擇以這個題目來撰寫，讓

我能在德國交換期間，運用柏林洪堡大學的資源進行文獻查找，與國外教授及同學的討論，讓我對這個主題有了不同的視角，也為我的論文增添了更多色彩。

性侵害案件因其特殊性，在資源的取得上確實存在困難。碩三時，有幸遇到志偉學長，學長從院方角度解答了我許多疑惑，讓我的建議更貼近實務運作。同時也謝謝學長在我生涯規劃上的關心與幫助，真的十分溫暖！

在卷宗資料的取得過程中，感謝時任臺灣南投地檢署黃元冠檢察長的協助，讓我得以透過去識別化的方式進行研究；也感謝睿闊科長一路的支持與幫忙。科長見證了我從法律小白到研究所畢業的過程，時光飛逝，七年轉瞬即逝。還記得初進地檢署時的自己，什麼都不懂，對一切都充滿好奇。感謝科長的無私分享，讓我對實務有了更深刻的理解，也讓我的學習不與實務脫節。在您身上，我更學到了許多待人處事的智慧。

最後，感謝我的父母，因為有你們的支持，我得以無憂無慮地完成學業，追隨自己的夢想。謝謝我的國考前輩，在大學及研究所最精華的三年多裡，給予我最溫暖的曙光，因為有妳的陪伴，使我的人生更增色彩，見證著我踏進椰林大道，一起共享上榜的喜悅，謝謝妳曾出現在我的青春裡。也感謝這一路上努力不懈的自己，在學習法律的過程中，雖然偶有枯燥乏味，甚至無力之感，但始終沒有輕易放棄，堅持到了最後，希望未來的自己無論身在哪個領域都能時時懷抱初衷保持熱忱並且持續精進自己。

寫於 仲夏巴塞隆納

中文摘要



近年來，MeToo 運動自美國延燒至我國，政治圈與演藝圈接連爆發風波，新聞媒體與社會輿論大多傾向支持被害人，加上 2016 年司法改革國是會議亦以強化被害人保護制度為方向進行改革，使性侵害案件之訴訟制度天秤逐漸朝被害人傾斜。性侵害案件之特殊性，導致被告往往面臨極大之辯護困難，以致於無從提出有力主張，倘若訴訟制度過於傾斜，導致被告權利無法充分獲得保障，將使現行刑事訴訟制度淪為片面正義。

自 1999 年我國引進美國法上之傳聞法則以來，其適用自始即產生爭議，立法後之適用亦爭議不休，經過 20 餘年仍未充分解決。有論者引進歐洲人權法院之質問法則，希望透過更具彈性之制度來解決傳聞法則之問題，質問法則之運用於實務上雖有見其成長，然而落實程度仍有不足。針對性侵害案件部分，由於司法院釋字第 789 號未宣告性侵害犯罪防治法違憲，以致於 2023 年性侵害犯罪防治法修法仍然延續傳聞法則觀點。有鑑於此，本論文提出該法得改善之處，並借鑑比較法提出立法芻議，認為在性侵害案件仍有最低程度之要求，建議我國未來修法應建立一套較為細緻且明確之操作流程，以三階段模式進行操作，並輔以鑑定人協助，以解決被告權利保障與被害人保護間之失衡問題。

此外，現行性侵害案件中，對於兒童以及身心障礙者之保障，設有專業人士之輔助，其主要功能在於輔助偵查機關、法院與性侵害被害人間進行溝通，作為雙方之橋樑。然而本論文研究發現，專業人士在角色定位、資格取得、後續訓練以及其職權皆有改善空間。因此，未來應進一步檢討專業人士之相關制度，確保專業人士能在有效發揮其職能下，卻又不搶主角風采，以提升訴訟程序之公平與公正。

關鍵詞：質問法則、性侵害案件、視訊訊問、司法詢問員、司法院釋字第 789 號、憲法法庭 112 年憲判字第 12 號、歐洲人權法院

Abstract



In recent years, the MeToo movement has spread from the United States to Taiwan, sparking a series of controversies in the political and entertainment spheres. News media and public opinion have generally leaned toward supporting the victims. In addition, the 2016 National Conference on Judicial Reform also undertook reforms aimed at strengthening the victim protection system. As a result, the balance of the litigation system in sexual assault cases has gradually tilted in favor of the victims. Due to the particular nature of sexual assault cases, defendants often face significant difficulties in mounting an effective defense, leaving them unable to present powerful arguments. If the litigation system becomes overly tilted, to the extent that the defendant's rights cannot be fully protected, the current criminal procedure will degenerate into one-sided justice.

Since Taiwan introduced the hearsay rule from U.S. law in 1999, its application has been controversial from the outset. Even after legislation, disputes over its application have remained unresolved. More than two decades later, the issue has yet to be fully settled. Some scholars have introduced the confrontation rule from the European Court of Human Rights, hoping that a more flexible system could address the problems associated with the hearsay rule. While the application of the confrontation rule has shown growth in practice, its implementation remains insufficient. With regard to sexual assault cases, because Judicial Yuan Interpretation No. 789 did not declare the Sexual Assault Crime Prevention Act unconstitutional, the 2023 amendment to the Act continues to follow the perspective of the hearsay rule. In light of this, this thesis proposes improvements to the current law and, by drawing on comparative legal systems, offers legislative suggestions. It argues that even in sexual assault cases, there

should still be a minimum standard of protection. It recommends that future legislative reforms in Taiwan establish a more detailed and clear procedural framework, to be implemented in a three-stage model, supported by expert evaluators, to address the imbalance between the protection of the defendant's rights and the victim's protection.

Moreover, under the current system for handling sexual assault cases, specific protections are provided for children and individuals with physical or mental disabilities through the assistance of professionals. Their main function is to facilitate communication between investigative authorities, courts, and sexual assault victims, serving as a bridge between the two parties. However, finding that there is room for improvement regarding the role positioning, qualification requirements, subsequent training, and authority of these professionals. Therefore, the relevant systems governing these professionals should be further reviewed to ensure that they can effectively perform their functions without overshadowing the central roles of the parties involved, thereby enhancing the fairness and impartiality of litigation procedures.

Keywords: confrontation rule, sexual assault cases, video-conferencing, Forensic Interviewer, Judicial Yuan Interpretation No. 789, 112 Constitutional Judgment No. 12, ECHR

簡目



口試委員審定書	II
謝辭	III
中文摘要	V
ABSTRACT	VI
簡目	VIII
詳目	X
第一章 緒論	1
第一節 研究動機與問題意識	1
第二節 研究範圍與研究方法	6
第三節 論文架構	7
第二章 刑事案件之對質詰問權	8
第一節 質問法則	8
第一項 質問法則內涵	8
第二項 質問容許例外	13
第三項 我國實務應用	20
第二節 評析	24
第三章 比較法制	27
第一節 歐洲人權法院裁判	27
第一項 總論	27
第二項 性侵害案件個別裁判	29
第三項 內國法之因應方案：以德國法為例	41
第二節 美國法	45
第一項 憲法第六修正案	45
第二項 性侵害案件之特殊制度	50
第四章 我國性侵害案件之對質詰問權	58
第一節 性侵害案件之特殊性	58
第一項 成年人	58
第二項 兒童及身心障礙者	72
第二節 特殊制度：專業人士（司法詢問員）	83
第一項 我國規定	83
第二項 英美法制	99

第三項 性侵害案件減少被害人重複陳述作業流程	108
第四項 評析	109
第三節 大法官解釋	112
第一項 司法院釋字第 789 號	112
第二項 憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決	122
第四節 我國實務操作：以南投縣為例	124
第一項 採證模式	124
第二項 實務動向	126
第五節 評析	135
第五章 性侵害案件對質詰問權之再建構	137
第一節 性侵害案件對質詰問權缺失	137
第一項 現行缺失	137
第二項 比較法制之啟示	140
第二節 未來修法方向：三階段訊問	141
第六章 結語	147
參考文獻	149
附件	176

詳目



口試委員審定書	III
謝 辭	III
中文摘要	V
ABSTRACT	VI
簡 目	VIII
詳 目	X
第一章 緒 論	1
第一節 研究動機與問題意識	1
第二節 研究範圍與研究方法	6
第三節 論文架構	7
第二章 刑事案件之對質詰問權	8
第一節 質問法則	8
第一項 質問法則內涵	8
第二項 質問容許例外	13
第一款 義務法則：以 <i>Murtazaliyeva v. Russia</i> 為例	13
第二款 歸責法則：以 <i>Khavshabova v. Georgia</i> 為例	15
第三款 防禦法則：以 <i>Süleyman v. Turkey</i> 為例	15
第四款 佐證法則：以 <i>Schatschaschwili v. Germany</i> 為例	17
第三項 我國實務應用	20
第一款 最高法院	20
第二款 下級審法院	23
第二節 評 析	24
第三章 比較法制	27
第一節 歐洲人權法院裁判	27
第一項 總 論	27
第二項 性侵害案件個別裁判	29
第一款 <i>S.N. v. Sweden</i>	29
第二款 <i>W v. Finland</i>	30
第三款 <i>Aigner v. Austria</i>	32
第四款 <i>Vronchenko v. Estonia</i>	34
第五款 <i>Lučić v. Croatia</i>	36



第六款 <i>Umnikov v. Ukraine</i>	38
第七款 <i>T.K. v. Lithuania</i>	39
第三項 內國法之因應方案：以德國法為例	41
第二節 美國法	45
第一項 憲法第六修正案	45
第一款 傳聞法則.....	45
第二款 質問法則.....	47
第二項 性侵害案件之特殊制度	50
第一款 性侵害案件特性.....	50
第二款 對質詰問權保障例外	51
第一目 單向即時隔絕系統 One-Way Closed Circuit Television	51
第二目 雙向即時隔絕系統 Live Two-Way Video.....	53
第四章 我國性侵害案件之對質詰問權	58
第一節 性侵害案件之特殊性	58
第一項 成年人	58
第一款 總論.....	58
第二款 客觀證據.....	60
第三款 主觀證據.....	65
第一目 證據能力	68
第二目 證明力	70
第二項 兒童及身心障礙者	72
第一款 兒童.....	72
第二款 身心障礙者.....	80
第二節 特殊制度：專業人士（司法詢問員）	83
第一項 我國規定	83
第一款 總論.....	83
第二款 主體.....	85
第三款 詢問方式.....	87
第四款 專業人士性質	90
第五款 證據能力.....	95
第六款 其他.....	96
第二項 英美法制	99
第一款 美國法	99
第一目 性質	99
第二目 適用	100
第二款 英格蘭及威爾斯法	103
第一目 特殊證人之協助.....	103
第二目 特殊被告之協助.....	106

第三項 性侵害案件減少被害人重複陳述作業流程	108
第四項 評析	109
第三節 大法官解釋	112
第一項 司法院釋字第 789 號	112
第一款 釋字背景	112
第二款 所涉爭點	114
第三款 多數意見	114
第四款 不同意見	115
第五款 本文見解	117
第二項 憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決	122
第一款 判決背景	122
第二款 多數意見	122
第三款 不同意見	123
第四款 本文見解	123
第四節 我國實務操作：以南投縣為例	124
第一項 採證模式	124
第二項 實務動向	126
第一款 警察局	127
第二款 地方檢察署	128
第三款 地方法院	130
第四款 上級法院	134
第五節 評析	135
第五章 性侵害案件對質詰問權之再建構	137
第一節 性侵害案件對質詰問權缺失	137
第一項 現行缺失	137
第一款 傳聞法則	137
第二款 專業人士（司法詢問員）	137
第三款 被告權利保障	138
第二項 比較法制之啟示	140
第二節 未來修法方向：三階段訊問	141
第六章 結語	147
參考文獻	149
附件	176



第一章 緒論

第一節 研究動機與問題意識

刑事訴訟制度大致可分為兩種模式：糾問制度¹ (Inquisitorial System) 與控訴原則² (Accusatorial System)，二種制度於不同法系中呈現出不同樣貌。

糾問制度將偵查、起訴、審判、執行等權力集中於一機關為辦理，無異形同於我說你（妳）有罪，你（妳）就是有罪，被告作為糾問對象，即審判的客體而非訴訟主體。最經典者乃中國宋朝包青天之時代，由法官負責本案所有訴訟過程；與之相對者乃控訴原則將起訴、審判、執行之主體分由不同機關為擔當，彼此間相互制衡及監督，在該制度下，被告也從過去的訴訟客體轉變為訴訟主體。

此外，職權主義³ (Offizialprinzip) 及當事人主義⁴ (Adversary System; Parteiprozess)，則為另外一種分類模式，係以訴訟主體作為區分標準。前者為大陸法系國家所盛行，由法官積極主動進行訴訟，如蒐集、調查事實及證據，在個案事實或法律有不明確時，法官負有澄清義務應主動為調查⁵；後者則由兩造當事人對其所主張之事實進行提出證據並具說服法院之義務，法官處於較為消極被動之角色，僅於必要時為事證之調查及進行訴訟指揮⁶。西元（下同）2002 年 2

¹ 林鈺雄 (2024),《刑事訴訟法上冊》，13 版，頁 50，新學林；王兆鵬、張明偉、李榮耕 (2024),《刑事訴訟法（上）》，7 版，頁 23，新學林；林俊益 (2024),《刑事訴訟法概論（上）》，23 版，頁 18，新學林。

² 林鈺雄，前揭註 1，頁 51-52；王兆鵬、張明偉、李榮耕，前揭註 1，頁 24；林俊益，前揭註 1，頁 19。

³ 林鈺雄，前揭註 1，頁 79；王兆鵬、張明偉、李榮耕，前揭註 1，頁 24；林俊益，前揭註 1，頁 20。

⁴ 林鈺雄，前揭註 1，頁 77；王兆鵬、張明偉、李榮耕，前揭註 1，頁 24；林俊益，前揭註 1，頁 20。

⁵ 如德國刑事訴訟法第 155 條第 2 項有關法院調查之規定，參：林鈺雄、王士帆、連孟琦 (2023),《德國刑事訴訟法註釋書》，新學林，頁 465-466；詳細概念參：林鈺雄，前揭註 1，頁 59-77。

⁶ Jessica Peake, *A spectrum of International Criminal Procedure: Shifting Patterns of Power Distribution in International Criminal Courts and Tribunals*, 26 PACE INT'L L. REV. 182, 195-96

月 8 日我國刑事訴訟法進行大幅修正，從過去的職權主義改採取「改良式當事人進行主義」⁷，強調原則上由當事人進行訴訟，法院則居於公正第三方之角色為裁判，並引進英美法制中之傳聞法則及交互詰問制度，試圖建立更加公平和正義之訴訟制度。

惟傳聞法則之應用與效果是否真正如同當初立法者所期望地成功，抑或是該制度事實上有所不足，仍有修正之空間甚或係應該全盤剔除？於傳聞法則欲引進我國時即產生爭論，晚近更係引起實務界與學說界之熱烈討論，並深深影響著實務的脈動。此外，交互詰問制度係由檢察官及辯護方為進行⁸，儘管交互詰問之操作與規範已增訂於刑事訴訟法中，然而，我國立法者為防範性侵害犯罪及保護相關被害人，於刑事訴訟法外增設性侵害犯罪防治法以為詳細規定⁹。於性侵害案件中基於保護被害人等理由是否有調整之必要，包括但不限於應否強制被害人到庭、訊問以及如何在保護被害人及保障被告權利間達成平衡，均有待釐清與思考。性侵害案件多發生於隱密環境，事件之發生經過僅原告、被告間始知曉，倘若僅因為被害人單方面之陳述加上一些補強證據即論斷被告有罪，而無法將被害人傳喚到庭接受被告之質疑，是否對於被告之權利保障過於不周？

是否真的為被害人仍須經過司法程序調查加以確認，如同最高法院 110 年度台上字第 5687 號刑事判決所云：「……蓋性侵案件實務，不乏別有動機的被害者，例如：因為以為找到如意郎君，但發現竟然被當作一夜情對象而怒告者；也有因為逃家與網友同居，怕家人責罵而反控男友性侵者；還有為順利取得監護權唆使孩童指證爸爸性侵者；更有兩小無猜，但女孩或男孩迫於家長的壓力，而指控對

⁷ (2014). 關於制度比較及優缺點可參：王兆鵬 (1990)，〈當事人進行主義爭辯之評議〉，《刑事法雜誌》，43 卷 4 期，頁 32-44。

⁸ 張澤平 (1999)，〈論刑事訴訟採當事人進行主義〉，《司法改革雜誌》，20 期，頁 10-11；洪晨綺 (2012)，《改良式當事人進行主義下之律師權與實質有效辯護》，國立交通大學科技法律研究所碩士論文，頁 12-18。

⁹ 我國究竟係採取交互詰問制度亦或係輪替詰問制度參：林鈺雄 (2002)，《嚴格證明與刑事證據》，頁 234-239，新學林。

⁹ 性侵害犯罪防治法第 1 條：「為防治性侵害犯罪及保護被害人權益，特制定本法。」

方違反其意願性侵者。」惟在事件爆發後特別係性侵害案件，許多正義魔人往往存在先入為主的觀念認為如果你（妳）沒有做為什麼會有這樣的指控出現，然而卻都忽略了被告在刑事訴訟上受有無罪推定原則的保護，應由檢察官提出證據證明被告確實為本案之犯罪行為人。僅憑單一指述即論斷被告有罪與否，再尋找其他佐證資料來充實判決理由，而未賦予被告充足程序保障，毋寧乃一非常危險的事情，極容易導致錯誤判決出現。因此，本論文認為有必要針對現行規範進行全面審視，確保公平正義不會偏向一方，試圖在現行規範架構下或是借鏡比較法之規定、裁判尋找能夠平衡被害人之保護與被告之權利保障。

刑事訴訟法（下稱刑訴法）第 3 條規定：「本法稱當事人者，謂檢察官、自訴人及被告。」被告作為訴訟主體被賦予諸多權利如：刑訴法第 27 條第 1 項之選任信賴之辯護人權利、刑訴法第 95 條第 1 項第 2 款之毋庸違背其意思而為陳述之緘默權利，以及刑訴法第 163 條第 1 項第 1 款之調查證據權利。然而，縱然被告選任其信賴之辯護人，亦願意為陳述，而聲請傳喚證人到庭之證據調查亦實現時，倘若無法對於到庭之證人為對質詰問，對於真實之發現亦大打折扣。按《歐洲人權公約》第 6 條第 3 項 d 款及《公民與政治權利國際公約》第 14 條第 3 項 e 款（公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第 2 條並規定公約權利具有內國法效力）明文對質詰問係被告所享有之權利，早於 2004 年司法院釋字第 582 號即肯認對質詰問權係具有「普世價值之基本人權」。過去已有諸多文獻針對對質詰問及質問法則之例外進行探討¹⁰，然而距今修法已逾 20 年，

¹⁰ 王兆鵬（1999），〈對質詰問權與強制取證權〉，《國立臺灣大學法學論叢》，28 期，頁 179-244；劉邦繡（2002），〈性侵害犯罪案件訴訟上對被告對質詰問權限制之探討〉，《軍法專刊》，48 卷 8 期，頁 33-40；吳巡龍（2004），〈對質詰問權的保障與限制釋字第五八二號解釋評析〉，《月旦法學雜誌》，115 期，頁 97-108；林鈺雄（2007），〈共犯證人與對質詰問—從歐洲人權法院裁判看我國釋字第五八二號解釋之後續發展〉，氏著，《刑事程序與國際人權》，頁 237-274，元照；張明偉（2006），〈英美傳聞法則與對質條款的歷史考察〉，《月旦法學雜誌》，131 期，頁 93-118。

在此期間，歐洲人權法院及外國法已有諸多變革可供我國作為借鏡並參考以促使我國迎向更為進步之立法。



選擇以性侵害案件作為本論文探討核心之理由則在於，過去之文獻討論較少著重於性侵害案件，然性侵害案件相較於一般刑事案件具有其特殊性，應當有特殊之規範與處理模式，不應與一般刑事案件相提並論。然而，即便具有特殊性，制度上仍必須符合對質詰問的最低要求，不容忽視！此外，司法院釋字第 789 號亦針對性侵害犯罪防治法第 17 條第 1 款（現已改為第 26 條第 1 項第 1 款）有關性侵害被害人警詢陳述得為證據之規定，作出合憲解釋，該解釋是否妥適，亦有探討之必要。

加上近年 MeToo 運動興盛，該運動起源於 2017 年美國之電影監製哈維·溫斯坦（Harvey Weinstein）有性侵害、性騷擾其他女演員之情事爆發，而後亦有女演員艾莉莎·米蘭諾（Alyssa Milano）以自己曾遭遇過性侵害及性騷擾事件，鼓勵具有相同經歷即曾遭遇過性侵害或性騷擾事件之人得站出來為自己發聲，MeToo 運動遂開始於全球發燒。而哈維·溫斯坦則因犯強制性交於 2020 年 2 月經紐約州法院判處 23 年有期徒刑，判決確定後辯護人提起再審，4 年後的 2024 年 4 月最高法院撤銷州法院判決發回重審，認為該法官於審判中帶有偏見為審判，有不當影響陪審團之情形，出現不公平之審判¹¹。

除美國外，臺灣最早之 MeToo 事件出現於民主進步黨之黨工，渠等遭受職場性騷擾，但反應後卻未遭重視¹²，事後經時任總統蔡英文及副總統賴清德道歉

¹¹ Michael R. Sisak and Dave Collins (04/26/2024), Harvey Weinstein's rape conviction is overturned by New York's top court, AP news, <https://apnews.com/article/weinstein-metoo-appeal-ed29faeec862abf0c071e8bd3574c4a3> (last visited Sep.10,2024); Elizabeth Wagmeister(04/25/2024), Accusers of Harvey Weinstein want new trial after overturned rape and assault conviction, CNN news, <https://edition.cnn.com/2024/04/25/us/accusers-harvey-weinstein-conviction-overturned/index.html> (last visited Sep.10, 2024).

¹² 祝潤霖 (06/22/2023),〈台灣 MeToo 怎燒起來的？從輝哥到資政「人選之人」政壇真實版一次看〉，中時新聞網，網址：<https://www.chinatimes.com/realtimenews/202306222000066-260407?chdtv> (最後瀏覽日：09/10/2024)；袁維駿 (06/06/2023),〈民進黨「#MeToo」燒不停 受害黨工、

並重視黨內之性騷擾事件；2023 年 MeToo 延燒至演藝圈，多位藝人遭爆發過去曾有性侵害或性騷擾之行為，受害者紛紛向警局或地檢署申告犯罪事實。雖有經檢方起訴而判決有罪者¹³，然而，獲不起訴處分者或起訴後獲判無罪者亦不乏其人¹⁴，此點亦呼應了本論文開篇的論述以及最高法院 110 年度台上字第 5687 號刑事判決之旨，即被指控性侵者並不等同於罪犯，真相須經審判後方能揭示。此外，我國於 2021 年增訂「跟蹤騷擾防制法」；2023 年於刑法第 28 章之 1 增訂「妨害性隱私及不實性影像罪章」，二者均涉及性相關¹⁵，亦足以顯見我國立法者對於性議題之重視。綜合而言，此正為本論文選擇以保障對質詰問權，並以性侵害案件作為研究核心之理由所在。

加害人、性騷擾情節、主管一次看懂》，上報快訊，網址：
https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=24&SerialNo=174204 (最後瀏覽日：09/10/2024)。

¹³ 王聖藜 (05/24/2024)，〈宥勝強制猥褻女助理判 8 月理由曝光：勾串證人「再一次」傷害〉，聯合新聞網，網址：<https://udn.com/news/story/7321/7985185> (最後瀏覽日：09/10/2024)。

¹⁴ 房荷庭 (09/06/2024)，〈賀軍翔遭招待所女子控涉妨害性自主 北檢今偵結不起訴〉，聯合新聞網，網址：<https://udn.com/news/story/7321/8210331> (最後瀏覽日：09/10/2024)；Sonia Rao, Paul Farhi and Manuel Roig-Franzia(07/30/2021), Bill Cosby released from prison after sexual assault conviction is vacated by Pennsylvania Supreme Court, the Washington post, <https://www.washingtonpost.com/arts-entertainment/2021/06/30/bill-cosby-sexual-assault-conviction-overturned/> (last visited Sep.10,2024)。

¹⁵ 跟蹤騷擾防制法第 3 條：「本法所稱跟蹤騷擾行為，指以人員、車輛、工具、設備、電子通訊、網際網路或其他方法，對特定人反覆或持續為違反其意願且與性或性別有關之下列行為之一，使之心生畏怖，足以影響其日常生活或社會活動」；刑法第 10 條第 8 項：「稱性影像者，謂內容有下列各款之一之影像或電磁紀錄：一、第五項第一款或第二款之行為。二、性器或客觀上足以引起性慾或羞恥之身體隱私部位。三、以身體或器物接觸前款部位，而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。四、其他與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。」

第二節 研究範圍與研究方法



根據性侵害犯罪防治法第2條規定：「性侵害犯罪：指觸犯刑法第二百二十一條至第二百二十七條、第二百二十八條、第二百二十九條、第三百三十二條第二項第二款、第三百三十四條第二項第二款、第三百四十八條第二項第一款及其特別法之罪。」從現行條文規範內容可以得知所謂之性侵害犯罪其實範圍相當廣泛，包括狹義之性侵害案件即非基於正當目的之性侵入行為，與猥褻行為、結合犯、集合犯，然而基於本論文篇幅及為避免失焦之緣故，將討論範圍與現行性侵害犯罪防治法所稱之性侵害犯罪做結合，擬不區分行為人所犯係強制性交抑或強制猥褻而異其討論。

研究方法，本論文選擇以比較研究法、案例研究法及文獻分析法三者進行分析。比較研究法部分因我國當初之傳聞法則係以美國法作為藍本，美國法亦針對性侵害被害人為幼童或身心障礙者有著特殊之規範，而質問法則之概念則源自於歐洲之法律，故擬以美國法、德國法作為參考對象，並搭配歐洲人權法院之相關案例進行分析比對。我國法律制度深受大陸法系所影響，惟時常有因誤解或因立法黨團協商或誤植而造成我國法律體系紊亂以致於司法者不知如何應用之窘境。從而，借鑑他國之法律將有助於評析我國法律。

案例研究法透過參考我國相關裁判（如憲法法庭、大法庭、各審級法院判決及偵查實務）瞭解我國實際運用情形及困境，配合我國實際運用情形更能針對問題而為解決。文獻分析法則廣泛參考相關專書、期刊論文、網路資料之方式進行。藉由上述研究方法，尋譯出與我國法制之相同及相異之處，以及何者為適合我國法律現行結構，分析修正或未來引進之可能性，以使我國法制得更為進步更加保障人民權利。

第三節 論文架構



本論文共分為六章，第一章作為緒論，開頭說明本論文撰寫動機，為何選擇以「對質詰問權之保障－以性侵害案件作為探討核心」為題目，並提出欲加以解決之問題為何，接者劃定出研究範圍與研究方法，最後概述本論文架構，以使讀者能藉由架構即得知悉及掌握本論文重點所在。

如第一章第一節研究動機與問題意識之說明，刑訴法僅規範傳聞法則（Hearsay Rule）及傳聞例外（Hearsay Exception），並未明文規定質問法則（Confrontation; Konfrontation）與質問例外，基於此一觀察，第二章將探討質問法則之意涵、適用基礎與功能定位，並藉由分析歐洲人權法院近年相關判決，對照其過往見解，從而比較該法則在運作上之變遷與發展趨勢。

第三章將進一步擴展本論文之視野，聚焦於歐洲人權法院、美國法與德國法中有關性侵害案件之相關規範與實務案例，並探討渠等對於對質詰問權所持之見解與適用方式。綜合第二章質問法則之理論探討與第三章之比較法制分析，將有助於本論文確立針對性侵害案件中對質詰問權應採取之審查標準與適用框架。

第四章則回歸省視我國法規定與實務運作，首先說明我國對於性侵害案件之理解，以及相較於其他刑事案件有何特殊之處以及有何特殊措施以為因應，並在了解醫療實務上係如何為採證及保存性侵害相關證物後，再對應到司法程序中有何應為調整之處，並進而討論司法院釋字第 789 號以及評析、整理後續之實務見解。

第五章則在前三章之基礎下，重新理解與詮釋我國性侵害案件中被告所應享有之對質詰問權以及如何兼顧被害人之權益始能達成二者平衡，以完善我國之法律制度。第一節先整理我國目前缺失以及比較法與我國不同之處為何，第二節則

提出建議方法。



最後，第六章則作為本文之結語，內容上整合本論文通篇內容，提出立法芻議與未來展望，以期對於平衡我國性侵害被害人保護及被告之對質詰問權保障間能有所助益。

第二章 刑事案件之對質詰問權

第一節 質問法則

第一項 質問法則內涵

我國刑訴法第 159 條¹⁶，早於 1967 年即已存在，惟當時立法理由指出我國不採取傳聞法則，該條規定係來自於大陸法系之直接審理原則與言詞審理原則。當時之時代背景下尚無司法院釋字第 582 號，因此，並不認為被告以外之人皆屬證人，亦不認為共同被告及被害人屬於證人地位，再加上實務基於我國採取職權主義、自由心證主義，對於證據之種類並未設有限制，限縮本條之適用範圍，認為僅限制證人以書證方式取代到庭陳述之方式¹⁷。從而，共同被告及被害人於審判外之陳述得作為證據使用，在實踐上，對被告即產生了不公平之現象，遂引起改革之呼聲¹⁸。隨著司法院釋字第 582 號之作成，對質詰問權被視為具有普世價值之基本人權，強調對質詰問之重要性，使得各界重新審視刑訴法第 159 條之妥適性與思考改革之方向。

¹⁶ 民國 56 年版本之刑事訴訟法第 159 條：「證人於審判外之陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。」

¹⁷ 楊雲驛（2009），〈眾裡尋他千百度最高法院對於刑事訴訟法第一五九條之一解釋之評析〉，《台灣法學雜誌》，120 期，頁 67。

¹⁸ 張明偉（2011），〈傳聞法則之比較研究－以美國法為基礎〉，《檢察新論》，9 期，頁 145。

對質、詰問乃刑事被告所享有具普世價值之基本人權，並經歐洲人權公約（European Convention on Human Rights）第 6 條第 3 項 d 款之公平審判條款¹⁹、公民與政治權利國際公約（ICCPR=International Covenant on Civil and Political Rights）²⁰第 14 條第 3 項第 5 款²¹：「審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：（五）得親自或間接詰問他造證人，並得聲請法院傳喚其證人在與他造證人同等條件下出庭作證」、國際刑事法院羅馬規約（Rome Statute of the International Criminal Court）第 67 條第 1 項 e 款²²為承認。目的係為發現真實之同時兼及保障被告之防禦權，以體現正當法律程序（Due process）的價值所在²³。然而，質問法則之具體內涵為何仍有待說明，有論者參考歐洲人權法院，指出質問法則之核心內涵為：「刑事被告在整個程序中至少應有一次面對面、全方位去挑戰、質疑及發問不利證人的適當機會，國家並負有促成如此質問的義務」²⁴。

質問法則包括對質（Confrontation）及詰問（Examination），二者處於何種關係亦有待釐清。最高法院 106 年度台上字第 116 號刑事判決認為二者處於可分關係：「對質，係法院為發現真實，命二人以上在場彼此面對面，互為質問、解答。

¹⁹ Everyone charged with a criminal offence has the following minimum rights: (d) to examine or have examined witnesses against him/her and to obtain the attendance and examination of witnesses on his/her behalf under the same conditions as witnesses against him/her.

²⁰ 關於兩公約之簡介與解釋方法，參：廖福特（2002），〈歐洲人權公約—世界第一個有強制力的人權條約〉，《司法改革雜誌》，38 期，頁 26-29；廖福特（2009），〈批准聯合國兩個人權公約及制訂施行法之評論〉，《月旦法學雜誌》，174 期，頁 223-229。

²¹ In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: (e) To examine, or have examined, the witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him.

²² Rome Statute of the International Criminal Court Article 67 Rights of the accused“(e) To examine, or have examined, the witnesses against him or her and to obtain the attendance and examination of witnesses on his or her behalf under the same conditions as witnesses against him or her. The accused shall also be entitled to raise defences and to present other evidence admissible under this Statute”

²³ 美國法上有採取「真實性擔保理論」，認為對質詰問權之目的僅在於發現真實，故只要以其他方式得以確保真實，縱然未經被告對質詰問，亦可。參：王兆鵬（2007），《美國刑事訴訟法》，2 版，頁 539，元照。

²⁴ 林鈺雄（2006），〈證人概念與對質詰問權——以歐洲人權法院相關裁判為中心〉，《歐美研究》，36 卷 1 期，頁 147、151-152；林鈺雄（2007），〈對質詰問與上級審——歐洲法發展與我國法走向之評析〉，《月旦法學雜誌》，143 期，頁 29。

法院於對質程序上乃命對質者；互為質問、解答者，則互屬對質者與被對質者關係，形成命對質者、對質者與被對質者之三面關係。法院藉由此等三面關係之互動情形，求其證實或否認，俾就問答之內容，察其詞色，親身感受獲得正確心證……又對質權與詰問權之內涵，固有不同，惟因同為正當法律程序保障之內容，法院為利於釐清真實，應適時介入或依被告之請求實施對質，並積極與詰問交互運用，補充詰問之不足。」易言之，實務認為對質屬於法院裁量權限，詰問始屬於被告權利。

事實上，詰問本質上即為發問之權利，當中亦包括證人應做出回應，否則僅係被告一人唱獨角戲而已，對質亦有當場發問及回答之內涵，故二者之實質意義上有所重疊，區分二者意義不大，重點毋寧在於從基本權保障之角度，被告是否完整享有對不利證人提出質疑為發問之權利，對質詰問毋庸且無從區分²⁵，僅使刑事被告為對質抑或僅為詰問，都係對於被告對質詰問權利之限制。

晚近最高法院已有變更見解，不再強行區分對質與詰問，如最高法院 113 年度台上字第 165 號刑事判決：「基於法治國之自主原則，被告作為訴訟主體有與共同被告對質及詰問證人之權利；對質詰問權為憲法保障之基本人權，乃被告重要之訴訟防禦權利。藉由對質詰問程序，法院得以觀察其問答之內容與互動，親身感受而獲得心證，有助於真實之發見。惟對質詰問權並非絕對防禦權，基於當事人進行主義之處分主義，被告之對質詰問權並非不可出於任意性之拋棄，果被告已捨棄對質詰問權，或在客觀上有不能受詰問之事實，或待證事實已臻明瞭無再行調查之必要，均得視個別案情而有可容許雖未經被告之對質詰問，仍無損其訴訟防禦權之例外。」

²⁵ 林鈺雄（2006），前揭註 24，頁 148-149；林鈺雄（2007），前揭註 24，頁 18。惟有不同意見認為二者內涵不同，應為區分，參：王兆鵬、張明偉、李榮耕（2023），《刑事訴訟法（下）》，6 版，頁 261，新學林。

質問法則之程序應符合以下三個程序²⁶，雖然這些程序要求仍有例外之可能，惟歐洲人權法院認為重點仍在於不能使被告之防禦權受有影響！



1、調查證據程序應公開審理並確保被告在場

為落實司法之公正性及增進人民對司法之公信力，審判原則上採取公開審理，使訴訟外之第三人得為旁聽審判過程，公開審理原則亦明文於我國《法院組織法》第 86 條中²⁷，而被告之在場權及聽審權則有賴於法院事前之合法通知，包括應落實就審期間、送達地點、送達對象之要求。

2、訊問證人應為對審式結構

對審式結構旨在避免被告僅能單向為之，應使雙方皆有發言權利，避免僅由法官檢察官為訊問，或僅使證人為單方指認之情況。藉由有來有往之雙方詰問過程，始能讓法院從過程中獲得心證。此一要求亦經我國司法院釋字第 582 號所肯認：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，就刑事審判上之被告而言，應使其在對審制度下，依當事人對等原則，享有充分之防禦權，俾受公平審判之保障（本院釋字第三九六號、第四八二號參照）。刑事被告對證人有詰問之權，即屬該等權利之一。」

²⁶ ECHR, *Lüdi v. Switzerland* Judgment of 15 June 1992, Series A no. 238, p. 21, § 49; *P.S. v. Germany*, Judgment of 04/09/2002, (no. 33900/96), § 21; *Kostovski v. the Netherlands* judgment of 20 November 1989, Series A no. 166, p. 20. 林鈺雄（2007），前揭註 24，頁 12-15。

²⁷ 法院組織法第 86 條：「訴訟之辯論及裁判之宣示，應公開法庭行之。但有妨害國家安全、公共秩序或善良風俗之虞時，法院得決定不予以公開。」

3、賦與被告向不利證人當面提出質疑及發問之機會



最後，則是當面之要求，透過當面之提問與質疑，證人需當下即為反應，此種方式亦最能顯現出證人是否有記憶不清或遭受誘導，甚或故意為偽證之情形，被告亦得藉此向法院證明、彈劾證人之供詞，以使自己獲得更為有利之判決結果。

至於應如何判斷個案是否違反質問法則，則係採取「三階段審查」²⁸，亦即先確立質問法則之核心內涵範圍 (Schutzbereich)、個案當中被告所享有之權利是否受干預 (Eingriff) 或限制 (Einschränkungen)、干預或限制是否具有正當化事由 (Rechtfertigung) 為斷。

並採取「綜合關聯法」²⁹，即將被告於整個刑事訴訟程序的前後行為視為一個整體，觀察是否有違反質問法則之情況，並非僅就單一程序為觀察，一有限制或剝奪即認為係違反質問法則，而係就整個訴訟程序為宏觀判斷，在進行判斷時，法院將審視整個訴訟程式，除考慮到辯護方的權利，也考慮到公眾和受害者的利益。確立了被告之對質詰問權利受有限制甚至遭剝奪之情形，下一層次即應判斷該干預或限制是否具有正當化事由，亦即是否具有「質問法則之容許例外」。

²⁸ 林鈺雄（2009），〈對質詰問例外與傳聞例外之衝突與出路－歐洲人權法院與我國最高法院裁判之比較評析〉，《台灣法學雜誌》，119 期，頁 95。STEFAN TRECHSEL, HUMAN RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS, 294 (2006). 此亦經德國聯邦最高法院所引用。Vgl. BGH, NStZ 2018, 51, 51ff.

²⁹ ECHR, *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain*, 1988, Series A no. 146, § 68; *Nevzlin v. Russia*, Judgment of 01/18/2022, (no. 26679/08).

第二項 質問容許例外



惟歐洲人權法院係採取裁判憲法審查，故除針對當事人國之法律為審查外，亦具體觀察個案中之法院運用情形，而我國過去雖無裁判憲法審查制度，然在2022年1月4日憲法訴訟法施行後，應再無此一問題存在。學說整理歐洲人權法院裁判，大體上得區分為下列四種例外情形：

第一款 義務法則：以 *Murtazaliyeva v. Russia* 為例

第一種為義務法則，基於直接審理原則之要求，法院應儘可能將證人傳喚至法庭（刑訴法第175條第1項），使被告有機會向證人為對質詰問，倘若證人無正當理由未到庭，法院即應盡其拘提義務（刑訴法第178條第1項），具體類型則有法院根本未傳喚、傳喚未果後未進行拘提、證人到庭後未使被告與證人行對質詰問三種。

歐洲人權法院於1990年宣判之*Delta* 裁判指出³⁰，惟有證人在場始有可能讓被告為對質詰問，且傳喚義務包括有利及不利證人。蓋被告之防禦權，除使法院不相信不利證人之證詞外，亦包括使法院相信有利證人之陳述，此亦係我國刑訴法第2條客觀性義務之展現。近年歐洲人權法院有裁判針對該法則進一步之說明，如2018年宣判之*Murtazaliyeva* 裁判³¹，該案例背景係被告被俄羅斯當局指控身上存有疑似炸藥的物品，而預計對俄羅斯發動恐怖攻擊，但在鑑識過程中炸藥被銷毀無從判斷炸藥內部之原物料，然而透過被告身上穿的外套口袋發現含有炸藥原物料，並且在搜索被告家中後發現被告曾書寫下批評俄羅斯當局的政策並宣揚聖戰，在審判中，法院傳喚當初搜索被告之員警共5名，以證實為何選擇盤

³⁰ ECHR, *Delta v. France*, 1990, Series A no. 191-A.

³¹ ECHR, *Murtazaliyeva v. Russia*, Judgment of 12/18/2018, (no. 36658/05).

查被告以及確實在被告書包中發現疑似炸藥之物品。



然而，被告及被告之律師向法院聲請傳喚證人 A，待證事實為被告與 A 之間的關係，A 之身分乃莫斯科警察局組織犯罪部門的警官，A 並提供了位於警察局之宿舍給被告，宿舍內配有攝影機以監控被告一舉一動，且係經莫斯科法院所授權，此外在被告遭逮捕時曾經打過電話給 A 且 A 亦跟當初逮捕被告之警察通過電話，最後在 A 建議下，被告配合跟警方回到警察局。雖然在檢方及辯護人之意見內都提到了 A，然而最後法院以 A 在境外執行秘密任務無法歸國為由僅形式朗讀筆錄，並經詢問被告及辯護人之意見，皆未異議。最終被告被判決準備恐攻、煽惑他人犯罪及攜帶炸藥罪名，判處 9 年有期徒刑，雖被告有上訴惟遭駁回。窮盡救濟後上訴至歐洲人權法院，上訴理由其中之一即係未傳喚 A 到庭而違反公約第 6 條第 3 項 d 款。歐洲人權法院最終仍駁回了被告之請求，提出以下三點作為未傳喚證人是否違法之審查標準：

1、傳喚證人的請求是否充分合理，是否與指控的問題相關？

2、內國法院是否考慮了該證詞的相關性，並就不傳喚證人提供充分的理由？

3、內國法院不審查證人的決定是否損害了訴訟的整體公平性？

歐洲人權法院認為，內國法院已傳喚當時搜索被告之所有警察，渠等皆作證炸藥確實從被告身上搜出且被告本身業已同意法院以朗讀筆錄替代，此外對於被告傳喚 A 之待證事實與本案爭點並無關聯，被告聘請兩位專業辯護人亦得為其權利進行防禦及主張，故認為並無理由。

第二款 歸責法則：以 *Khavshabova v. Georgia* 為例



第二種為歸責法則，即被告無法行使對質詰問權利之情況是否可歸責於國家，如國家知悉證人將移民或出國留學、就業，無法於審判期日到庭，卻未於準備期日傳喚被告到庭，以致被告無從行使其質問權，甚或如同憲法法庭 112 年憲判字第 12 號之案例四、五般，證人係遭國家執行死刑，從而無法到庭，即無法通過歸責法則，若可歸責於法院之事由，該不利益即不應由被告為承擔。

惟歐洲人權法院亦指出並非被告向法院聲請傳喚證人，法院即應照單全收，亦即並非賦予被告聲請傳喚證人之無限權利，法院仍得視個案有無可能及必要性而為之³²。在 *Khavshabov* 案中，歐洲人權法院即認為內國法院並未在該國法律框架下盡最大之努力，僅以過境紀錄指稱該證人已離境為由，並無法得出內國法院採取何種措施使證人到庭接受被告及辯護律師之對質詰問，具有可歸責事由³³。

第三款 防禦法則：以 *Süleyman v. Turkey* 為例

第三種為防禦法則，如同上述歐洲人權法院所確立之質問法則程序，僅係一原則，仍有例外情形，然而並非一旦有例外情形法院即得據以剝奪被告權利逕為判決，仍應盡力尋求是否具有「次佳防禦」之手段，倘若亦無次佳防禦手段則應尋求「次次佳防禦」手段³⁴。

2020 年宣判之 *Süleyman* 案³⁵，即涉及法院未命秘密證人出庭接受被告及其

³² ECHR, *Bricmont v. Belgium*, 1989, Series A no. 158; *Dadayan v. Armenia*, Judgment of 06/09/2018, (no. 14078/12).

³³ ECHR, *Khavshabova v. Georgia*, Judgment of 09/29/2023, (no. 26134/19).

³⁴ 如刑訴法第 177 條第 2 項隔離訊問：「前項情形，證人所在與法院間有聲音及影像相互傳送之科技設備而得直接訊問，經法院認為適當者，得以該設備訊問之。」；證人保護法第 11 條第 4 項：「對依本法有保密身分必要之證人，於偵查或審理中為訊問時，應以蒙面、變聲、變像、視訊傳送或其他適當隔離方式為之。於其依法接受對質或詰問時，亦同。」

³⁵ ECHR, *Süleyman v. Turkey*, Judgment of 11/17/2020, (no. 59453/10).

辯護人之對質詰問是否違反公約第 6 條第 3 項 d 款之間題。本案聲請人 Hakan Süleyman 先生涉嫌於土耳其的某酒店外，持槍殺害他人，而證人 X 指認聲請人即為犯罪行為人，並指稱其在距離案發現場 20 至 30 公尺處即可清晰看出聲請人的長相，聲請人之律師向土耳其法院聲請傳喚 X 出庭，認為依照案發當時憲兵隊之報告當日能見度僅 1 至 2 公尺，X 之說法明顯有問題，且本案 X 之證詞亦為關鍵證據。惟法院則依據土耳其內國刑事訴訟法第 58 條第 2 款規定³⁶，為避免匿名證人身份遭揭露為由拒絕聲請人之主張。聲請人則主張匿名證人容易用來捏造證據，且法院亦未考量讓 X 出席之可能性以及是否有其他替代方案，即為拒絕以侵害被告受公約保障之對質詰問權利。最後，歐洲人權法院則以下列四項標準作為審查架構：

- 1、是否有正當理由隱瞞匿名證人的身份？**
- 2、匿名證人缺席是否具有正當理由？**
- 3、提供的證據是否為聲請人定罪的唯一或決定性依據？**
- 4、是否具有足夠的平衡因素來彌補辯護方對證人提供的證據所面臨的障礙？**

認為雖然土耳其刑事訴訟法有保護匿名證人之規定，然係在具有「特別危險」之情況下始得為之，本件法院對於是否具有該特別情況隻字未提。法院並以證人並未居住在法院管轄地為由而未親自聽取 X 證詞，歐洲人權法院則認為此種情況可「歸責」於法院，此外 X 作為唯一目擊證人對於指控聲請人犯罪具有關鍵性地位，法院亦未考慮是否具其他「補償措施」，僅朗讀書面資料，判決土耳其敗

³⁶ Article 58 of the Code of Criminal Procedure : (2) If disclosure of the [true] identity of the persons who are to be heard as witnesses, would constitute a grave danger to them or their next-of-kin [yakinları], the necessary precautions shall be taken to keep secret the identities' of [those persons]. A witness whose identity has been concealed is under a duty to explain on what grounds and by which means he or she came to know the events to which he or she testified. The personal information of the witness shall be retained by the public prosecutor, the judge or the court to keep his or her identity secret.

訴。又如 *Khavshabova* 案中，歐洲人權法院即認為喬治亞調查當局在偵查中已可預期證人將回到亞塞拜然，而無法於審判中出庭作證，即應於偵查中賦予被告及其辯護人有對證人詰問之機會並使治安法官有聽取證人證詞之機會，以確保整個訴訟程序之公平性。

我國法之次佳防禦法則基於「證人保護」考量，體現於組織犯罪條例第 12 條第 2 項³⁷，以隔離訊問、科技設備等方式為之，未將對質詰問程序完全剝奪，而係採取限制手段；刑訴法則基於「被害人保護」考量，體現於第 177 條第 2 項、第 248 條之 3 第 2 項、第 271 條之 2 第 2 項中。

第四款 佐證法則：以 *Schatschaschwili v. Germany* 為例

第四種為佐證法則，須具有其他證據以為補強，使法院之心證達到毫無合理懷疑之確信，上述所提及之 *Murtazaliyeva*、*Khavshabova*、*Süleyman* 裁判，法院於審查內國法院剝奪被告對質詰問權利時皆考慮了其他證據，並不以未經對質詰問之證詞作為唯一判斷標準³⁸。前三種為證據能力層次，倘若個案中已不符合時，審查即為終止，毋庸進入到第四種之審查，蓋第四種之佐證法則性質上屬於證明力層次³⁹。

可為說明者係，歐洲人權法院對於佐證法則採取實質認定之見解，以內國法是否提供「足夠平衡因素」來補償被告所受之限制。如 2015 年被選為 Key cases 的 *Schatschaschwili* 判決⁴⁰，該案發生於德國哥廷根，申請人被指控侵入兩名來自

³⁷ 組織犯罪條例第 12 條第 2 項：「於偵查或審判中對組織犯罪之被害人或證人為訊問、詰問或對質，得依聲請或依職權在法庭外為之，或利用聲音、影像傳真之科技設備或其他適當隔離方式將被害人或證人與被告隔離。」

³⁸ 李佳玟（2021），〈被告訴訟權與性侵害被害人保護的失衡—評司法院釋字第 789 號解釋〉，《臺北大學法學論叢》，117 期，頁 225。

³⁹ 林鈺雄（2006），前揭註 24，頁 152-155；林鈺雄，前揭註 28，頁 96-99；林鈺雄（2024），〈法定傳聞例外、對質詰問容許例外及歸責法則—評憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決〉，《台灣法律人》，34 期，頁 101。

⁴⁰ ECHR, *Schatschaschwili v. Germany*, Judgment of 12/15/2015, (no. 9154/10).

拉脫維亞之女性住家，並持刀搶劫，事發隔天被害人向其鄰居陳述了事發經過，並報警。而警詢中，警方多次向被害人詢問事發經過並檢查被害人之居留是否合乎德國法之規定，過程中被害人向警方說明渠等打算回拉脫維亞，故渠等先接受偵查法官之訊問，惟當局為避免打草驚蛇故未拘捕嫌疑人到場，當然亦無對質詰問。

在區法院之聽證程序，法院傳喚被害人到庭陳述，惟其提出「醫療證明」表明其因本案具有創傷症候群，而法院仍然希望被害人出庭，故法院保證將會確保其安全，且詢問在何種條件下願意出庭，然最終被害人仍不同意親自出庭或透過視訊訊問之方式。嗣後，被害人即回至拉脫維亞，區法院仍然依照歐洲刑事互助公約，請求拉脫維亞當局協助，拉脫維亞法院雖有傳喚惟認被害人所提出之醫療證明可信，若再為陳述恐加深其病情；哥廷根法院則依照德國刑事訴訟法標準，證人拒絕作證之理由「不夠充分」，應由公家醫療人員（Amtsarzt）判斷所提出之醫療診斷證明是否可信，否則即應強迫渠等出庭，但拉脫維亞當局未回覆。

申請人遂認為其受公約保障之對質詰問權受到侵害，在窮盡內國救濟後向歐洲人權法院提出申請，主張內國法違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款。德國則認為在本案中，法院已盡力為嘗試，且哥廷根區法院已考量其他證據（如鄰居之證詞、申請人在審前之陳述），此足以證明被害人陳述之可信與真實性，故整體訴訟程序應為公平。

歐洲人權法院先重申過去之見解，認為依據第 6 條第 1 項，法院係採取整體觀察法，將整體訴訟程序納入觀察範圍，審查是否公平，且須考量不同法系間之差異，並延續同樣作為 Key cases 的 *Al-khawaja and Tahery* 案⁴¹，3 步驟為審查：

⁴¹ ECHR, *Al-khawaja and Tahery v. The United Kingdom*, Judgment of 15/11/2011, Appl, (nos. 26766/05 and 22228/06).

1、證人缺席是否有正當理由

缺席是否具備正當理由乃是否違反公約第 6 條第 3 項 d 款之「前提理由」，倘若無正當裡由，即毋庸往下審查。證人若因死亡、恐懼、健康因素等理由不出庭，惟本案法院認為內國法院有義務「積極」確保證人出庭，以使被告能對不利證人為對質詰問；在證人旅居國外時，並有義務依照刑事互助協定請求協助。

2、缺席證人之證詞是否為唯一或主要證據

而倘若並非決定性或主要證據，需否審查有足夠平衡因素，本案法院認為其關心者乃整體程序之公平性，故仍須進行下述審查。

3、是否有足夠之平衡因素以為補償，以確保整體訴訟程序為公平

平衡因素取決於缺席證人證詞之重要性，證據愈重要，平衡因素即愈大。在本案中，德國法院通過前二者之審查，惟歐洲人權法院認為在平衡因素上無法通過，蓋依照德國刑事訴訟法第 140 條以及第 141 條合併觀察，偵查中檢察官應替被告指定辯護人，如此在審前陳述時即有機會進行對質詰問，或係在審判中透過播放證人先前於警詢中或審前陳述之影片，供法院、檢察官、辯方觀察其陳述之神情；且在證人無法出庭之情況下，仍得賦予辯方以「書面」提問之方式提出問題，惟德國法院皆未為之，使被告於整個刑事訴訟程序中無機會對於不利證人為對質詰問，已違反公約第 6 條第 3 項 d 款。

第三項 我國實務應用



第一款 最高法院

介紹完傳聞法則及質問法則後，下一層次即回歸我國司法實務觀察實務走向與有何不足之處。在刑訴法第 159 條 1 項剛制定時，最高法院單純以是否符合傳聞法則之例外規定即認定具有證據能力，如最高法院 93 年度台上字第 2397 號刑事判決：「本件告訴人曾○茹及證人陳○進、沈○斌、黃○齡於偵查中既已證述明確，並無顯不可信之情況，其等證述，自得為證據；被害人曾○茹於偵查中已指訴甚為明確，而認已無再予傳喚交互詰問之必要」。亦有認為被告對質詰問權利屬於法院裁量事項，如最高法院 71 年度台上字第 2744 號刑事判決：「命證人與被告對質與否，審理事實之法院，本有自由審酌之權，均非當事人所得據為提起第三審上訴之適法理由」。

然而，民國 93 年 7 月 23 日大法官作成司法院釋字第 582 號⁴²，本號解釋貢獻有二，一係確立了「嚴格證明法則」之意涵，二係確立「被告之對質詰問權利受憲法第 8 條正當法律程序及第 16 條訴訟權之保障」，前者與本論文之討論較無關聯，為避免失焦故本文不予討論；後者大法官之主文：「憲法第十六條保障人民之訴訟權，就刑事被告而言，包含其在訴訟上應享有充分之防禦權。刑事被告詰問證人之權利，即屬該等權利之一，且屬憲法第八條第一項規定『非由法院依法定程序不得審問處罰』之正當法律程序所保障之權利。為確保被告對證人之詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並接受被告之詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪事實之判斷依據。刑事審判上之共同被告，係為訴訟經濟等原因，由檢察官或自訴人合併或追

⁴² 釋字後之刑事訴訟法發展，參：王兆鵬（2008），《辯護權與詰問權：釋字第五八二號解釋後之刑事訴訟》，頁 181-225，元照。

加起訴，或由法院合併審判所形成，其間各別被告及犯罪事實仍獨立存在。故共同被告對其他共同被告之案件而言，為被告以外之第三人，本質上屬於證人，自不能因案件合併關係而影響其他共同被告原享有之上開憲法上權利。」

嗣後，有部分最高法院裁判開始採納質問法則之概念並於判決中說明質問法則之意涵為何，如最高法院 103 年度台上字第 2182 號刑事判決即為最早承認質問法則之最高法院判決：「……而被告之防禦權是否已獲程序保障，亦即有無『詰問權之容許例外』情形，應審查：(1)事實審法院為促成證人到庭接受詰問，是否已盡傳喚、拘提證人到庭之義務（即學理上所謂之義務法則）。(2)未能予被告對為不利指述之證人行使反對詰問權，是否非肇因於可歸責於國家機關之事由所造成，例如證人逃亡或死亡（歸責法則）。(3)被告雖不能行使詰問，惟法院已踐行現行之法定調查程序，給予被告充分辯明之防禦機會，以補償其不利益（防禦法則）。(4)系爭未經對質詰問之不利證詞，不得據以作為認定被告犯罪事實之唯一證據或主要證據，仍應有其他補強證據佐證該不利證述之真實性（佐證法則）。在符合上揭要件時，被告雖未行使對不利證人之詰問權，應認合於『詰問權之容許例外』，法院採用該未經被告詰問之證言，即不得指為違法。⁴³」

從我國實務見解之歷史脈絡，可以發現雖然最高法院已有從過去單純形式審查傳聞法則及是否符合傳聞例外到了解質問法則及質問法則例外之意義，惟仍有部分判決僅係單純抄錄質問法則，但質問法則並未於實際個案中為運用，如最高法院 112 年度台上字第 1290 號刑事判決：「按刑事被告對證人之對質詰問之權利，乃本於憲法第 16 條保障人民之訴訟權，所享有受法院公平審判之權利，且亦屬憲法第 8 條第 1 項規定之正當法律程序所保障之

⁴³ 判決評析：林鈺雄、王士帆（2025），〈對質詰問之容許例外—103 台上 2182〉，《刑事訴訟法裁判解析》，頁 147-158，元照。

權利。為確保被告對證人行使反對詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並就其指述被告不利之事項，接受被告之反對詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪事實之判斷依據；僅在被告未行使詰問權之不利益經由法院採取衡平之措施，其防禦權業經程序上獲得充分保障時，始例外地容許援用未經被告詰問之證詞，採為認定被告犯罪事實之證據。而被告之防禦權是否已獲程序保障，亦即有無『詰問權之容許例外』情形，應審查：①事實審法院為促成證人到庭接受詰問，是否已盡傳喚、拘提證人到庭之義務。②未能予被告對為不利指述之證人行使反對詰問權，是否非肇因於可歸責於國家機關之事由所造成，例如證人逃亡或死亡。③被告雖不能行使詰問，惟法院已踐行現行之法定調查程序，給予被告充分辯明之防禦機會，以補償其不利益。④系爭未經對質詰問之不利證詞，不得據以作為認定被告犯罪事實之唯一證據或主要證據，仍應有其他補強證據佐證該不利證述之真實性。在符合上揭要件時，被告雖未行使對不利證人之詰問權，應認合於『詰問權之容許例外』，法院採用該未經被告詰問之證言，即不得指為違法。卷查溫○裕於警詢時為不利於林○憲之供述，林○憲於原審時雖聲請傳喚溫○裕到庭詰問，然溫○裕於原審辯論終結前仍經另案發布通緝中，可見林○憲就溫○裕不利之證言未能於事實審法院踐行對質詰問，係因不可歸責於法院之事由。又原審於最後一次審理期日，就溫○裕之警詢筆錄，依法對林○憲及其原審辯護人、檢察官提示、告以要旨，並詢問有何意見，賦予林○憲充分辯明之機會（見原審卷五第 117 至 118 頁），原判決併已敘明溫○裕於警詢時之不利供述，如何具有證據能力，復與其他補強證據調查結果相符，並非以該不利供述作為認定林○憲本件犯行之唯一證據。依上揭說明，林○憲於事實審法院固未對溫○裕行使對質詰問權，然原判決採用該未經對質詰問之警詢供述為證據，已合於容許例外之情形，自不能指為違法。」

本則為加重詐欺案件，被告多達 8 位，分別係於詐騙集團中擔任不同角

色，警方破獲後檢察官一併將渠等起訴，從判決中之理由可以發現最高法院仍先說明何謂「質問法則及質問例外」並於個案中為審查，然而，仔細觀察該案並未確實審查質問法則之容許例外，蓋雖然有證人因另案遭通緝惟法院於先前程序是否已先盡其傳拘義務並無從得知，是否得僅以該人已遭通緝無從到庭即認為已符合義務法則及歸責法則，仍有疑問，此外對於防禦法則本案法院隻字未提，倘若仍有相關證人（例如該共犯係於審判中始逃亡，仍有警詢筆錄，是否可以傳喚當初製作筆錄之員警到庭）可供被告對質詰問，法院仍應盡力尋求次佳防禦之方式為之。

針對境外證人的部分，最高法院近年已對相關見解作出調整，從過去單純以證人非居於本國、無法傳喚到庭為由，僅依據朗讀筆錄進行調查，轉變為依據《國際刑事司法互助法》第 31 條第 1 項⁴⁴，透過司法協助，採用遠距視訊方式進行處理，此亦可體現最高法院已採納並運用質問法則⁴⁵。

第二款 下級審法院

在下級審法院縱然有以質問法則實質審查是否剝奪被告權利者，並判斷是否具有質問例外。惟單純以傳聞法則為判斷者更是不計其數，茲舉例如下臺灣士林地方法院 113 年度金訴字第 59 號刑事判決：「本判決所引用被告范○偉以外之人於審判外之陳述，雖屬傳聞證據，然被告於本院準備程序中表示同意作為證據（本院卷第 59 頁），本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第 159 條之 5 第 1 項規定，認有證據能力。」；臺灣臺南地方

⁴⁴ 國際刑事司法互助法第 31 條第 1 項：「向受請求方提出詢問或訊問我國請求案件之被告、證人、鑑定人或其他相關人員之請求時，得依受請求方之法律規定請求以聲音及影像相互傳送之科技設備，將詢問或訊問之狀況即時傳送至我國。」

⁴⁵ 李佳玟（2023），〈境外證人的遠距訊問—評最高法院 110 年度台上字第 2082 號刑事判決〉，《月旦實務選評》，3 卷 12 期，頁 156。

法院 112 年度訴字第 493 號刑事判決：「按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定外，不得作為證據，刑事訴訟法第 159 條第 1 項定有明文。查證人陳○鄉於警詢之陳述，屬被告以外之人於審判外之陳述，而被告王李○環之辯護人爭執該陳述之證據能力（見院卷第 309 頁），復查無傳聞例外之規定可資適用，依刑事訴訟法第 159 條第 1 項規定，該陳述無證據能力。二、本判決以下所引用被告以外之人於審判外之陳述，因檢察官及被告、辯護人均同意有證據能力，且迄於本案言詞辯論終結前亦未聲明異議（見院卷第 309 至 311 頁、第 345 至 349 頁），本院審酌前開證據之作成或取得之狀況，並無非法或不當取證之情事，且亦無顯不可信之情況，復經本院於審判期日就上開證據依法進行調查、辯論，依刑事訴訟法第 159 條之 5 規定，具有證據能力。」

第二節 評析

在本節歐洲人權法院之介紹中，首先歐洲人權法院先確立歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款之內涵為何，並指出原則上應為公開審理並使被告在場，訊問方式需採取對審式結構，並且被告具有向證人發問及提出質疑的機會。

接續在之後的判決中，歐洲人權法院進一步針對先前所提出之見解進行補充，例如傳喚對象不僅包括不利證人亦包括有利證人，蓋有利證人得幫助法院發現對被告有利事項，亦為發現真實之方法。

在例外事由中，統整上述幾則歐洲人權法院裁判，從 2011 年的 *Al-khawaja and Tahery* 案、2015 年的 *Schatschaschwili* 案、2018 年的 *Murtazaliyeva* 到 2020 年的 *Süleyman* 案，歐洲人權法院基本立場並未改變，即要求辯方傳喚之證人需與待證事實相關，法院對於不予傳喚必須盡其說理義務，且該證據不得作為唯一或主要證據，最後需有平衡措施。

針對歐洲人權法院所做出之標準，有論者批評歐洲人權法院並沒有針對何謂主要、唯一之證據做出解釋，毋寧僅提供一抽象判斷標準，加劇各國適用上之困難⁴⁶。而有學者針對內國法院研究，研究結果發現法院在判斷證據是否具有唯一性或關鍵性上十分嚴謹，在愈重大之案件中，法院愈傾向傳喚證人到庭陳述⁴⁷。

且可以發現，雖然上述介紹之案例中尚未涉及到性侵害，但為保護訴訟其他利害關係人時，被告之對質詰問權受侵害可能無可避免，故歐洲人權法院試圖在個案中尋找平衡點。亦即，被告之對質詰問權原則應受保障，惟在有正當理由之情況下始得為限制（如前述之秘匿證人、證人因公務在外執行任務），此外，歐洲人權法院並未要求對質詰問非得在審判中進行不可，毋寧係要求於「整個刑事程序中」有機會進行即可⁴⁸，退步言之，縱然要限制，亦須先尋求較小侵害措施，在上述介紹之裁判中，歐洲人權法院採取較為嚴格之標準，認為內國法院未盡其義務或係有較小侵害手段卻未為之。

我國實務中雖已出現採取質問法則觀點進行審查之裁判，然從上述所選裁判案例觀之，部分裁判對於質問法則之內涵仍未全面掌握，另有部分下級法院裁判則依舊停留於傳聞法則之運用。

我國立法者於當初引進傳聞法則時未充分思考我國刑事訴訟制度與英美法所採取之陪審團制度有所不同，即貿然引進傳聞法則，又未全盤引進，僅選擇部分傳聞例外並增加我國兄弟個人獨創之傳聞例外，導致適用上有諸多疑義及障礙。此外傳聞法則係採取「全有全無」之概念，只要符合傳聞例外即賦予證據能力，得作為證據使用。在真實案件如此錯綜複雜之情況下，立法者是否有辦法窮盡列

⁴⁶ Vgl. Esser (2002), Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht: Die Grundlagen im Spiegel der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg. De Gruyter, S. 632; See also: Stefan Trechsel, *supra* note 28, at 292-93.

⁴⁷ Vgl. Summers/Scheiwiller/Studer (2016), Das Recht auf Konfrontation in der Praxis, Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, S. 364.

⁴⁸ Vgl. Summers/Scheiwiller/Studer, a.a.O., S. 370.

舉出所有的例外情形，以供實際運用甚有疑義，對於被告之對質詰問權利保護較為不足且過於僵化，再一步思考，美國有學者指出如此多種例外之情況，還稱得上法則嗎⁴⁹，反而例外才成為原則。



次之從憲法優位性之角度觀察，傳聞法則僅為法律位階，質問法則雖未明文於我國，然我國釋憲實務已為承認其具有「憲法位階」，本於憲法之最高性，倘若兩者產生衝突，前者應向後者調校，亦即準繩應為質問法則而非傳聞法則，應以被告對質詰問權是否受保障、是否受干預、干預是否具正當化事由作為判斷標準⁵⁰，最高法院亦有憑藉質問法則之運用，實際限縮傳聞法則對於人民對質詰問權利之危險。更有論者提出，我國立法者當初引進傳聞法則並未真正解決問題，反而造成更多解釋論跟適用上之疑義。透過學理及實務上之操作與解釋，性質上仍等同於直接審理主義之運用，只要法院實務具體落實或僅增加或修改部分條文即可達到相同目的，傳聞法則之引進不僅沒有正面效果，反而副作用一堆⁵¹。傳聞法則所帶來之危險在於可能限制被告之對質詰問權利，然而此均可藉由法院之澄清義務、當事人之實際參與及判決交代採納之理由為預防⁵²。

惟應特別說明者係，是否行使質問權乃被告處分權之範疇，是否行使應由被告自行決定。法院僅需給予質問之機會即可，然有論者指出，若被告欲放棄行使其實利時，基於法院訴訟照料義務應特別告知，以確保被告充分理解其意涵⁵³。職是，基於傳聞法則之缺陷及與我國法制不符之處顯而可見，加上合憲性解釋之空間得以將質問法則觀點納入傳聞法則之規定，有論者謂此乃「對質詰問觀點的

⁴⁹ Jack B. Weinstein, *Probative Force of Hearsay*, 46 IOWA L. REV. 331, 346 (1961).

⁵⁰ 林鈺雄，前揭註1，頁554-559；林鈺雄，前揭註24，頁5-30；林鈺雄（2016），〈2015年刑事程序法裁判回顧：從國際人權公約內國法化的觀點出發〉，《臺大法學論叢》，45卷特刊，頁1664-1665；林鈺雄，前揭註39，頁95-96；陳鈺歆（2009），《對質詰問權保障標準取代傳聞法則之研究：以歐洲法發展為例》，頁29-81，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

⁵¹ 楊雲驛，前揭註17，頁94-95。

⁵² 楊雲驛（2003），〈德國刑事訴訟法對傳聞證據的處理〉，《台灣本土法學》，43期，頁109。

⁵³ 楊雲驛，前揭註17，頁90；最高法院101年度台上字第2382號刑事判決：「又是否對證人行使詰問權，核屬被告之權利，倘被告於審判中予以捨棄，自無不當剝奪被告詰問權之可言。」

傳聞續造」⁵⁴。



藉由所示裁判，我國最高法院大體上已確立質問法則之內涵及質問法則之例外，於個案中亦有為操作，僅係部分判決並未完整審查，然而許多下級審法院之裁判仍停留在形式傳聞法則與傳聞例外之審查，此點由判決理由中及上訴意旨中即得以知悉，採取全有全無概念，將使不利益歸由被告概括承受，百尺竿頭更進一步，我國離完善刑事被告對質詰問權利仍有一段路值得我們努力！

第三章 比較法制

第一節 歐洲人權法院裁判

第一項 總論

由於質問法則與質問例外係借鏡歐洲人權法院之概念，故第二章已就其基本理論架構與核心內涵加以說明。然而，在性侵害案件中，相關原則於比較法上之理解與適用，則尚有進一步探討之必要，爰本章將續為介紹。唯有在充分理解比較法上之實務與理論發展後，始能回過頭來檢視我國法之相關規定與實務運作是否妥適，並據以思考未來可能之調整方向。

本論文所涉及之歐洲人權公約以及公民與政治權利國際公約條文均較為簡潔，且並未區分情形為規範，其性質如同憲法僅為框架性之宣示，具體內涵為何並不清楚，有賴法院之澄清與解釋⁵⁵，故本論文選擇以具有類似歐洲憲法法院性質之歐洲人權法院裁判作為比較法之介紹，同時歐洲人權法院亦係作為公約之有

⁵⁴ 林鈺雄，前揭註 50，頁 95；林鈺雄，前揭註 10，頁 237-274；林鈺雄（2013），〈性侵害案件與對質詰問之限制—歐洲人權法院與我國實務裁判之比較評析〉，氏著，《最高法院刑事裁判評釋》，頁 215-248，元照。

⁵⁵ 林鈺雄，前揭註 24，頁 135、139。

權解釋機關，歐洲內國法之認定並不拘束歐洲人權法院，故透過相關案例進行比較與分析整理較有效率，且能具體瞭解應如何操作。此一現象亦如同我國學習憲法者需搭配憲法法院之裁判一併學習分析一般。



制度設計上，位於法國史特拉斯堡之歐洲人權法院分設數分庭，每一分庭由 3 名法官所組成，分庭得一致決裁定不受理⁵⁶，大法庭則由 17 名法官及至少 3 名候補法官所組成⁵⁷，其中包括 1 位主席、2 位副主席、及各分庭之庭長，並要求法官在性別上應為平衡 (balance) 且反應不同法律體系構造⁵⁸。程序上，締約國之人民倘窮盡內國法之救濟程序，認為其受公約所保障之權利遭侵害時，得以個人、非政府、團體名義向歐洲人權法院提起訴訟，由歐洲人權法院先審查程序上是否合法，並優先以促成和解方式進行處理；倘若無法和解時，再依照公約審查內國法是否違反公約之意旨⁵⁹，且大法庭所做成之決定為終審判決⁶⁰。蓋歐洲人權法院之目的並非在於取代內國法院之角色，而係在內國法院角色失靈時，提供締約國人民最後一道防線⁶¹，惟同時亦有擔憂歐洲人權法院恐過度干涉內國法之見解存在⁶²。

⁵⁶ 以下所引註之歐洲人權法院條文皆係參考歐洲人權法院書記處於 2024 年 3 月 28 日公布之版本。Rule 53– Procedure before a Committee：“1. In accordance with Article 28 § 1 (a) of the Convention, the Committee may, by a unanimous vote and at any stage of the proceedings, declare an application inadmissible or strike it out of the Court’s list of cases where such a decision can be taken without further examination.”

⁵⁷ Rule 241– Composition of the Grand Chamber：“1. The Grand Chamber shall be composed of seventeen judges and at least three substitute judges.”

⁵⁸ Rule 25 – Setting-up of Sections：“2. Each judge shall be a member of a Section. The composition of the Sections shall be geographically and gender balanced and shall reflect the different legal systems among the Contracting Parties.”

⁵⁹ Rule 36– Representation of applicants：“1. Persons, non-governmental organisations or groups of individuals may initially present applications under Article 34 of the Convention themselves or through a representative.”

⁶⁰ Rule 54– Procedure before a Chamber: 3. “The decision shall be final.”

⁶¹ 王玉葉（2007），〈歐洲人權法院審理原則——國家裁量餘地原則〉，《歐美研究》，37 卷 3 期，頁 488-489。

⁶² Vgl. Simone Beckers, Das Konfrontationsrecht nach Art. 6(3)(d) EMRK in der konventionsrechtlichen und schweizerischen Praxis, 2014, S. 65.

第二項 性侵害案件個別裁判



第一款 *S.N. v. Sweden*

(一) 案例背景

此一案例發生於 1995 年的瑞典，雖距今已久，但因本案經歐洲人權法院選為 Key cases，而具有指標性意義，此外以下所選擇之裁判中仍有引用本案之見解，故本論文仍選擇本案為介紹。被害人為當時 10 歲之男童 M.，學校老師發現 M. 疑似受到聲請人之性侵，隨即向相關單位通報。第一次調查先由警方向 M. 進行詢問，聲請人以及其律師並未在場，惟該次詢問全程連續錄音錄影；第二次詢問乃因聲請人律師認為仍有其他資訊有待釐清，故要求再次詢問，雖警方再次詢問，卻未通知聲請人、律師到場，然聲請人律師在聽取警方詢問之錄影帶過後，認為其欲得知之問題已經釐清，遂沒有要求再次詢問。

審判中，依據瑞典當時刑事訴訟法⁶³，對於未滿 15 歲之證人，法院應考量一切情況，決定兒童是否應到庭，以保護兒童，依照瑞典實務運作通常法院亦不要求出庭，而係以播放偵查中錄影帶之方式為取代。本件內國法院亦係以播放錄影帶之方式為證據調查，整體程序中聲請人皆無機會向 M. 為對質詰問，聲請人遂認為此有違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款⁶⁴。

⁶³ The Swedish code of judicial procedure Chapter 36, Section 4: "If testimony is sought from a person who is under the age of fifteen years or suffers from mental disturbance, the court shall determine in accordance with the circumstances whether he may be heard as a witness." See https://www.government.se/contentassets/a1be9e99a5c64d1bb93a96ce5d517e9c/the-swedish-code-of-judicial-procedure-ds-1998_65.pdf (last visited: Nov. 02,2024). 此一條文據筆者查詢，至今仍為維持，未刪除或修改。

⁶⁴ ECHR, *S.N. v. Sweden*, Judgment of 02/10/2002, (no. 34209/96).

（二）裁判要旨

歐洲人權法院於本案特別考量性侵害案件之特殊性，內國法院非不得在使被告防禦權受有充足且有效之保護之前提下，對被害人提供保護措施。雖然聲請人沒有向 M.「直接」進行對質詰問，然而透過錄音錄影帶已可以提供「間接」質疑之機會，且聲請人之辯護人在觀看第二次警詢錄影帶後，亦確認相關問題獲得解答，更可印證此一論點，故從整體程序觀察，不能被視為不公平，故多數意見認為無違反公約第 6 條第 3 項 d 款。

惟不同意見則指出，本案內國法院在聲請人對質詰問權利遭限制之情況下，未給予其他加強之補強措施，已有違歐洲人權法院先前判例。且在未成年人作為性侵害之被害人更有特殊性，毋寧可以透過「心理學相關專家」，藉助其專業知識，輔助訊（詢）問，以保護被害人，並評估其證詞可信性，使整體訴訟更具公平性。

第二款 *W v. Finland*

（一）事實摘要

本案發生於芬蘭，聲請人 W.遭指控性侵一名當時年僅 9 歲之女孩。警詢時，由專門辦理兒童性侵害專業之員警進行詢問，並全程錄音錄影，隨後，聲請人被警方逮捕，其要求向被害人進行對質詰問，然遭法院以被害人母親已拒絕對其小孩進行進一步訊問為由拒絕。

審判中，法院以被害人先前陳述、心理學家對被害人陳述可能性之鑑定以及被害人在事發後所產生之激烈反應（如頭痛、哭泣、睡眠障礙），判決聲請人 2 年 3 月之有期徒刑。聲請人以其對質詰問權受侵害為由提起上訴，上訴審法院認為應考量被害人之年齡以及對兒童進行審問可能造成其身心受創，維持其罪名，惟

考量其並無強迫行為，改判為有期徒刑 1 年 8 月⁶⁵。



（二）裁判要旨

最終，歐洲人權法院認為，性侵害案件雖要保障被告之對質詰問權，然亦必須尊重受害者，可以使用某些保護措施，但前提須與被告所受保障之權利為衡平，本件聲請人於整個訴訟程序中「從未」有機會向被害人提出質疑，且聲請人並沒有要求被害人出席不可，然而，法院並未以其他方式提供聲請人對質詰問機會，故認為違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款。

2003 年芬蘭之司法程序法為平衡保護兒童及精神障礙者與被告對質詰問權，原則上法院仍須傳喚被害人到庭，僅先透過法院作為中間者為訊問，在認為適當時，始直接由當事人直接提問。該見解在後續裁判仍被沿用，如 *A.H. v. Finland* 案⁶⁶，*A.L. v. Finland* 案⁶⁷，此二案之背景與 W 類似，被害人均为幼童且聲請人均未與被害人有對質詰問之機會，然在 A.L. 案歐洲人權法院特別強調縱然被告在第一審未聲請向被害人對質詰問，然此不影響其於第二審中為聲請，即使在審判中已播放被害人先前之錄音錄影畫面，惟在訴訟中的任何階段被告皆未有提問機會，仍屬於對質詰問權之限制。

⁶⁵ ECHR, *W v. Finland*, Judgment of 24/07/2007, (no. 14151/02).

⁶⁶ ECHR, *A.H. v. Finland*, Judgment of 10/05/2007, (no. 46602/99).

⁶⁷ ECHR, *A.L. v. Finland*, Judgment of 27/01/2009, (no. 23220/04).



(一) 案例背景

本件發生於 2001 年的奧地利，聲請人 Aigner 遭 K.指控在其租屋處對 K.強制性交未遂，並且在警詢表示 Aigner 在性侵過程中攻擊 K.之太陽穴，並以刀具威脅，在掙扎過程中 K.之手腕受有割裂傷。審前程序時，K.在 Aigner 以及其辯護人、精神科專家在場時再次說明事發經過。

審判中，法院聽取證人之陳述，並且傳喚 K.到場接受對質詰問，K.到場後法院並以隔離訊問之方式，要求 Aigner 先退庭，惟依據當時奧地利刑事訴訟法第 152 條第 1 項第 2 句 K.具有拒絕證言權⁶⁸，故 K.拒絕陳述，請求法院以播放偵查中及審前錄影帶方式為調查，然因技術問題，錄影帶無從播放。

聲請人 Aigner 主張 K.之證詞對本案具關鍵性影響，故法院應播放其之前接受審訊之錄影畫面，以評估證詞可信度，倘若無法播放，應作出對自己有利之判決。最終，法院仍駁回聲請人之主張，理由則為法院綜合其他證人陳述，以及精神科專家之評估認為 K.說謊機率不高，且 Aigner 先前已有 11 次前科，判決 Aigner 暴力強制性交未遂，處有期徒刑 3 年。Aigner 認為其於審判中無從向不利證人 K.為對質詰問，有違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款⁶⁹。

⁶⁸ 現為第 156 條第 1 項第 2 款。§ 156 StPO: “(1) Von der Pflicht zur Aussage sind befreit: 2. Besonders schutzbedürftige Opfer (§ 66a), wenn die Parteien Gelegenheit hatten, sich an einer vorausgegangenen kontradiktorischen Vernehmung zu beteiligen (§§ 165, 247).”本件 K 則符合第 66a 條第 1 項第 1 句第 1 款受性侵害之人以及第 165 條第 3 項、第 4 項之性侵害被害者之保護。而在 1975 年之版本，則係限於未滿 14 歲之人始得為拒絕證言。

⁶⁹ ECHR, *Aigner v. Austria*, Judgment of 10/08/2012, (no. 28328/03).

（二）裁判要旨

歐洲人權法院首先指出其目的在於確保內國法院公平審判，故係審查整體訴訟程序是否公平，此外歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款不限於「直接」提出問題，而係給予被告充分以及適當之機會提出質疑，並引用 *Al-khawaja and Tahery* 案，縱該證據為決定性因素，亦非當然違反，仍需判斷是否有足夠平衡因素。亦引用 *S.N. v. Sweden* 案，需考量性侵害案件之特殊性，且在受害者為未成年人時更需謹慎，故允許法院以某些措施保護受害者，惟仍需考慮被告之權利，以避免失衡。

本件，歐洲人權法院認為公約並無要求一定要在審判中為對質詰問不可，且依照奧地利刑事訴訟法之規定，K. 為拒絕陳述具有正當理由，此外在審前程序時，聲請人亦有機會提出質疑，然歐洲人權法院亦認為，倘若內國法能直接聽取 K. 之證詞，對於本案之瞭解與掌握確實有所助益，惟結論仍係未違反公約第 6 條第 3 項 d 款。

第四款 *Vronchenko v. Estonia*



(一) 案例背景

本件發生於 2007 年 12 月，聲請人作為被害人 E. 之繼父，遭指控性侵當時年僅 9 歲之 E.，包括一次之口交以及三次性交。而案件之起源係因學校老師從 E. 口中得知 E. 曾遭聲請人性侵，遂向警方通報，而警方向 E. 詢問時亦委請社工人員在場，並且 E. 亦至醫院進行驗傷，惟處女膜完好無傷亦無精液或潤滑劑痕跡，僅於私密處發現一些異味⁷⁰。

開庭前，精神科專家以及心理學家對 E. 進行評估，認為重新回憶事發經過，無論係直接或以遠距方式出庭皆可能會對 E. 帶來心理創傷，偵查中聲請人一再請求向 E. 進行對質詰問，然皆遭忽略；進入審判後檢辯雙方皆未再聲請傳喚 E. 到庭，僅傳喚其他證人到庭證明待證事實，並且就偵查中醫師所為之驗傷報告，請其於審判中以口頭方式為說明，鑑定人指出大部分兒童性交並不會產生傷口，惟倘若私密處受到感染亦或曾經有過性行為，皆可能產生此種氣味。此外，聲請人並主張自己有不在場證明，然法院認同專家之意見，以兒童性侵害具有案件之特殊性，難以要求兒童給出事發之確切時間。最終，法院以證人證述、鑑定人之意見以及 E. 在偵查期間受詢問之錄音錄影畫面判決聲請人強制性交罪名成立處有期徒刑 8 年 3 月。

之後，聲請人之辯護人以聲請人於整個刑事程序中無任何機會對 E. 為對質詰問，且 E. 之證詞於本案乃關鍵性證據，然上訴審法院（包括二審以及三審）則以本件具有特殊性，為保護兒童免於二次傷害，針對被告之權利限制乃屬正當，

⁷⁰ According to their opinion E.'s hymen was intact and without injuries; there was minimal hyperaemia, which could have been caused by urine or mechanical influence. "A strange, unclean smell" that was unusual for a child was noted around her sexual organs. No traces of sperm or lubricant were discovered by a biology expert.

此外於一審審判程序辯護人亦未向法院聲請傳喚 E.到庭。於窮盡內國法院救濟途徑後，聲請人以及其辯護人則以本件已違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款之要求，向歐洲人權法院請求救濟⁷¹。



（二）裁判要旨

本件歐洲人權法院首先引用 *Aigner v. Austria*、*S.N. v. Sweden* 案，認為性侵害案件具有其特殊性，被害人通常不願意面對加害人，此外於被害人為未成年時此一特徵更為明顯，故得允許使用某些措施以保護受害人，惟前提係提供被告足夠之平衡措施（counterbalancing factors）。故法院認為內國法已考量 E. 之情形，且係由專業人士所評估，故不出庭具有正當理由，將重心放在是否給予聲請人足夠平衡措施，惟內國法院並無給予聲請人對質詰問之機會，無論係以直接抑或間接（如透過警方或律師提問之方式）皆無。歐洲人權法院理解內國法院係以保護被害兒童作為出發點，惟依照歐洲人權法院向來見解亦不得過度侵害被告權利，本件顯然聲請人之對質詰問權遭忽略且未有其他補償措施，故已違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款之要求。

然而值得注意者係，本件歐洲人權法院有兩名法官提出不同意見書，認為內國法於審判中已有 E. 偵查中受詢問之錄音錄影畫面，足以提供聲請人表示意見，亦有傳喚其他證人、鑑定人到庭；此外於一審審判中聲請人以及其律師並未向內國法院聲請傳喚 E. 到庭，故採取不同意見認為從訴訟整體公平性觀點而言，並無違反。

⁷¹ ECHR, *Vronchenko v. Estonia*, Judgment of 18/10/2013, (no. 59632/09).

第五款 *Lučić v. Croatia*



(一) 案例背景

本件發生於 1999 年 5 月的克羅埃西亞首都札格瑞布 (Zagreb)，聲請人遭指控將被害人 J.N. 從酒吧載回家之路途中在車上對其為性侵。J.N. 並至醫院為驗傷，然醫生並未在 J.N. 身上或其私密處發現傷痕，而醫生在聲請人之手臂及手肘上卻發現傷口。聲請人並承認在該晚與 J.N. 發生性關係但彼此係合意發生。同時 J.N. 亦將事發經過轉述給其好友 S.S. 知悉。

審前程序曾傳喚 J.N. 以及 J.N. 之律師到場以說明當晚發生之過程，亦傳喚相關證人到庭；然未通知聲請人以及其律師，而醫生所為之診斷證明書中指出並未見有任何傷口，惟在 J.N. 的內褲發現有聲請人之生物特徵。於第一次審判程序時，聲請人請求法院傳喚 J.N. 到庭接受對質詰問，惟法院以合法通知 J.N.，J.N. 却未出庭，法院遂命司法警察拘提 J.N.，J.N. 透過律師向法院表示開庭日期其不在國內，請求法院改期，法院亦為同意。惟至展延之辯護程序時，J.N. 仍未出庭僅其律師到庭，且律師亦不清楚 J.N. 之去向，法院此時再命司法警察拘提，然司法警察拘提未果，僅知悉 J.N. 過去曾在西班牙馬德里居住 4 年，法院並請求司法互助，一審法院僅以 J.N. 在審前之陳述影片，判決聲請人強暴罪名成立處一年有期徒刑。

聲請人以無機會對 J.N. 進行對質詰問為由上訴，上訴審法院亦將原審廢棄重審，於更審程序中，法院再次請求西班牙當局司法互助，此次西班牙當局依照克羅埃西亞所給予之資訊找到了 J.N. 在西班牙之住址，然 J.N. 仍未出庭且對於不出席未給予任何理由⁷²。最終，聲請人並聲請內國法釋憲，惟克羅埃西亞憲法法院以聲請人主張毫無根據 (ill-founded) 為由不受理。聲請人即以無機會對證人 J.N.

⁷² 美國法上曾有認為倘具可信性，縱證人多次經合法傳喚不到庭時，仍可使用傳聞證據；惟該案上訴後，法院即表示可信性不得取代對質詰問權利。See *Ohio v. Roberts*, 448 U.S. 56 (1980).

進行對質詰問，違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款為由向歐洲人權法院請求救濟⁷³。

（二）裁判要旨

歐洲人權法院首先引用 *Al-Khawaja and Tahery* 案，指出被告受歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款之權利係作為原則，然有原則即有例外情形，僅係不得過度侵犯。提出下列審查架構：

- 1、內國法院是否有足夠理由相信證人出席具有正當理由，且法院應盡力促成證人到庭。
- 2、所為之正當理由除證人死亡或害怕受報復外，仍有其他可能情形。
- 3、以書面提示筆錄代替對質詰問必須作為最後手段。
- 4、該證據不得係唯一或決定性證據。（並進一步解釋判斷唯一或決定性證據可能會因為本案是否存在其他證據而有所改變）
- 5、必須給予其他補償措施。

本案歐洲人權法院認為難以判斷為何 J.N.不出庭，蓋 J.N.並未向內國法院表示其受到聲請人威脅，抑或有其他原因而不出庭。且內國法院並未採取其他特別措施以衡平被告無從進行對質詰問之措施，認為內國法院必須進一切努力去敦促證人到庭，雖內國法院已盡力為之，然而 J.N.之證詞對於本案聲請人是否該當強制性交具有關鍵性地位（其他證人之證詞僅較枝微末節之內容），且未見內國法院給予其他補償措施，此外依據內國刑事訴訟法規定，調查法官有義務在傳喚證人到庭時，同時傳喚被告以及通知辯護人，據此歐洲人權法院認為本案違反歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款。

⁷³ ECHR, *Lučić v. Croatia*, Judgment of 27/05/2014, (no. 5699/11).



(一) 事實摘要

此案發生於 2005 年的烏克蘭，聲請人領有殘障手冊，並遭指控向一名當時年僅 7 歲之男童 P 為性侵。聲請人並主張其於警詢、偵訊時遭警方毆打，因此有不正訊問之情況，且案發當時聲請人正在與好友 M 鋸木頭，有不在場證明。

被害人 P 則主張聲請人在公寓及池塘邊多次強姦他，並有證人 A、E 目擊，P 亦將受害經過告訴其母以及學校老師。法院並傳喚 M 到庭確認事發當時其與聲請人在一起，以及 A、E、被害人老師、母親確認事發經過。聲請人則抗辯因其與 P 之母親存在金錢糾紛，故 P 之母要求 P 在審判中指控聲請人，然最終法院以證人證詞以及精神科專家所出具之鑑定意見認為 P 陳述具有高度可能性，判決聲請人強制性交罪名成立，處 10 年有期徒刑。

上訴後，聲請人主張一審判決所持理由不夠充分，除了無法確認聲請人強姦被害人之確切時間外，在警詢時其受警方毆打之抗辯，法院亦未於判決理由中交代，雖聲請人要求在審判中出席，聲請人亦被法警帶至法院，惟聲請人始終被關押在法院拘留室內，未能正式出庭。最終法院仍然在被告未出庭之情況下，維持原判⁷⁴。

最終，聲請人上訴至歐洲人權法院，主張內國法違反歐洲人權公約第 3 條之禁止酷刑條款、第 6 條 c 款（其要求法院調查之證據未被重視，無法為自己為辯護）、d 款為由，惟本論文主題乃質問法則，故為避免失焦，以下僅就第 6 條 d 款部分為論述。

⁷⁴ ECHR, *Umnikov v. Ukraine*, Judgment of 19/08/2016, (no. 42684/06).

（二）裁判要旨

雖然依照烏克蘭內國法，被告在上訴審並非強制出庭，惟歐洲人權法院於本案再次重申，其任務係確保「整體程序之公平性」，故聲請人在一審時已有出庭並有機會對證人為交互詰問，在上訴審時，儘管其未出庭，然辯護人已依照聲請人之指示向法院提出其主張，故歐洲人權法院認為內國法並無侵害其對質詰問權，亦無違反訴訟整體公平性。

針對多數意見之結論，有不同意見指出為達公平公正之審判，被告之出庭至關重要⁷⁵，無論係在原訴訟抑或再審中皆同⁷⁶。特別是當法院無法確認被告之抗辯是否有理由時，更應該親自聽取被告之答辯，此外，於本案中，聲請人已明確表示有出庭之意願，且法院亦將其帶至法院，卻在無出庭之情況下，僅由其辯護人在場即為訴訟終結，此對於被告之防禦權造成嚴重限制，顯非足以確保審判公正性！

第七款 *T.K. v. Lithuania*

（一）案例背景

本案發生於 2010 年之立陶宛，聲請人 T.K.遭指控對兩名男童 Ra.K.和 Ro.K.為性侵，聲請人一家被立陶宛政府列為社會風險家庭，2011 年 Ra.K.和 Ro.K.被安置於兒童之家、聲請人妻子 V.K.則入住社會住宅。兒童之家的精神科醫生根據兩名兒童之陳述，建議法院不要進一步訊問 Ra.K.和 Ro.K.，蓋渠等對於聲請人已有恐懼之表現；而 V.K.亦遭家暴且聲請人亦威脅 V.K.改變其證詞。

初次詢問時，Ra.K.和 Ro.K.在警局接受了心理學家的詢問，當時除警察外，

⁷⁵ ECHR, *Lala v. the Netherlands*, 22 September 1994, § 33, Series A no. 297-A.

⁷⁶ ECHR, *Stoichkov v. Bulgaria*, Judgment of 24/06/2005, (no. 9808/02).

法官、檢察官、兒童福利代表、心理學家和 V.K. 均在場，惟聲請人僅透過設備旁聽。最終，法院再次委請兩名專業人士，分別為兒童心理學家以及兒童精神學家，判斷 Ra.K. 和 Ro.K. 是否存有幻想或係能否記住事發當時之相關細節，而專家認為兩名兒童能記住案發當時之情況，惟 V.K. 則表示其懼怕聲請人對其不利，且先前已有該等行為，故請求不出庭。

惟區法院認為 V.K. 之證詞十分重要，遂命警方拘提 V.K.，然警方函覆法院無法找到 V.K.，蓋其居所地不明。最終法院在專業人士所出具之相關鑑定報告以及證人之證詞，判決聲請人對兒童性侵（另一部分係聲請人同時持有兒童之色情光碟）處 11 年有期徒刑。聲請人則認為兩名兒童係受到 V.K. 之誘使，才對聲請人說出不利於己之證詞，對於本案而言，V.K. 證詞具有關鍵性之地位，惟聲請人並無機會對其為對質詰問，有違歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款，遂上訴至歐洲人權法院。內國法則認為法院已盡其傳拘義務，且 V.K. 不出庭亦有正當理由，因 V.K. 已明確表示其懼怕聲請人，且參酌其他證人之證詞亦相符，故無違反公約要求⁷⁷。

（二）裁判要旨

歐洲人權法院首先指出證人不出庭不必然係違反訴訟整體公平性，毋寧需綜合觀察，且援引 *Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom* 案與 *Schatschaschwili v. Germany* 案，進一步說明證人不出庭需具備正當理由（如證人已死亡或擔心遭報復）、且應賦予被告其他方式以挑戰其他不利證據，證人不出庭應作為最後手段，該不出庭證人之證詞亦不得作為主要或唯一證據。

並指出應考量性侵害案件之特殊性，性侵害案件通常僅有被害人一人作為證人，且普遍不願意再次面對被告，故內國法院可以為保護被害人提供平衡二者之

⁷⁷ ECHR, *T.K. v. Lithuania*, Judgment of 03/12/2018, (no. 14000/12).

措施⁷⁸。



針對本案，歐洲人權法院認為基於保障兩名兒童，且已有專業人士認為渠等已不適合出庭作證，故針對這部分並無違反公約；惟針對 V.K. 未出庭部分，歐洲人權法院認同聲請人主張，認為本案 V.K. 為關鍵性證人，雖內國法認為已盡傳拘義務，惟歐洲人權法院審查卷宗資料過程中發現，V.K. 持續領取立陶宛之生產福利，故立陶宛當局應有能力掌握其行蹤，而非如同內國法所稱已盡力。此外本案亦無提供其他衡平措施，例如賦予聲請人對於專業人士之對質詰問，故認為內國法有違歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款要求。

第三項 內國法之因應方案：以德國法為例

德國刑事訴訟法（下稱德國刑訴法）並無傳聞之規定，而係以直接審理原則（Unmittelbarkeitsgrundsatz）作為核心，非一概排除傳聞證據，毋寧係透過法院綜合判斷該證據之可信度為控制⁷⁹；證據調查係以人證優於書證之方式來進行⁸⁰，避免以書面證據或其他證據替代品取代，減少第三方紀錄可能因此帶來之誤差與偏見，促進真實之發現。針對未滿 18 歲之證人，德國刑訴法特別於第 241a 條第 1 項規定訊問未滿 18 歲之證人應由審判長（Der Vorsitzende）單獨為之⁸¹，以保護兒童及青少年避免造成渠等身心過重負擔，其餘之人於第 2 項規定得請求審判長或經審判長允許後逕為提問。

例外得以朗讀書面之規定則規定於德國刑訴法第 251 條、第 253 條、第 254

⁷⁸ ECHR, *supra* note 69.

⁷⁹ Diemer, in: Barthe/Gericke (Hrsg.), Karlsruher Kommentar zur Strafprozeßordnung: mit GVG, EGGVG und EMRK, 9. Aufl., 2023, § 250 Rn. 14.

⁸⁰ Strafprozeßordnung (StPO) §250 Grundsatz der persönlichen Vernehmung“Beruht der Beweis einer Tatsache auf der Wahrnehmung einer Person, so ist diese in der Hauptverhandlung zu vernehmen. Die Vernehmung darf nicht durch Verlesung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolls oder einer Erklärung ersetzt werden.” 中文參：林鈺雄、王士帆、連孟琦，前揭註 5，頁 639-640。

⁸¹ 中文參：林鈺雄、王士帆、連孟琦，前揭註 5，頁 624。

條、第 168e 條（有在場權人之隔離）以及第 247a 條（證人、鑑定人）視訊訊問⁸²。針對直接審理原則之解釋，德國實務見解指出僅限制被告以外之人之陳述，被告本身之陳述並不在限制之列⁸³，並區分該書面資料係用以「替代」（Vernehmungersetzung）抑或「補充」（Vernehmungsergänzung）而異其處理，僅禁止前者而不禁止後者⁸⁴。

與本論文主題具直接相關者則係德國刑訴法第 255a 條第 2 項，該項同樣作為直接審理之例外⁸⁵，目的係用以保護未滿 18 歲之性侵害證人，該條文規定對於被告涉犯妨害性自主（德國刑法第 174 條至第 184k 條）、妨害生命、利用權勢虐待、妨害自由，且證人未滿 18 歲時，倘若於審判中被告及其辯護人已「有機會⁸⁶」參與先前之訊問時，得以播放錄音錄影畫面方式取代之，以避免造成二次傷害，惟該項第 3 句賦予法院裁量權，法院應審酌個案情形決定是否以錄音錄影畫面取代實際傳喚證人，而非逕為適用，此外對於第 3 句法院所為之裁定，依照德國刑訴法第 305 條並不得為抗告。

⁸² 針對該條之說明參：林鈺雄（2011），〈對質詰問之限制與較佳防禦手段優先性原則之運用：以證人保護目的與視訊訊問制度為中心〉，《臺大法學論叢》，40 卷 4 期，頁 2346-2352。

⁸³ BGHSt 39, 305, 306.

⁸⁴ Kai Cornelius, Konfrontationsrecht und Unmittelbarkeitsgrundsatz, NStZ 2008, 244, 245ff.

⁸⁵ Strafprozeßordnung (StPO)§ 255a Vorführung einer aufgezeichneten Zeugenvernehmung“(2) In Verfahren wegen Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 bis 184k des Strafgesetzbuches) oder gegen das Leben (§§ 211 bis 222 des Strafgesetzbuches), wegen Misshandlung von Schutzbefohlenen (§ 225 des Strafgesetzbuches) oder wegen Straftaten gegen die persönliche Freiheit nach den §§ 232 bis 233a des Strafgesetzbuches kann die Vernehmung eines Zeugen unter 18 Jahren durch die Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung seiner früheren richterlichen Vernehmung ersetzt werden, wenn der Angeklagte und sein Verteidiger Gelegenheit hatten, an dieser mitzuwirken, und wenn der Zeuge, dessen Vernehmung nach § 58a Absatz 1 Satz 3 in Bild und Ton aufgezeichnet worden ist, der vernehmungersetzenden Vorführung dieser Aufzeichnung in der Hauptverhandlung nicht unmittelbar nach der aufgezeichneten Vernehmung widersprochen hat. Dies gilt auch für Zeugen, die Verletzte einer dieser Straftaten sind und zur Zeit der Tat unter 18 Jahre alt waren oder Verletzte einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 bis 184k des Strafgesetzbuches) sind. Das Gericht hat bei seiner Entscheidung auch die schutzwürdigen Interessen des Zeugen zu berücksichtigen und den Grund für die Vorführung bekanntzugeben. Eine ergänzende Vernehmung des Zeugen ist zulässig. 中文參：林鈺雄、王士帆、連孟琦，前揭註 5，頁 645-646。

⁸⁶ 有認為若法院庭期安排過於倉促，致被告無從出庭則非屬有機會。Vgl. OLG München StV 2000, S. 352.

欲理解第 255a 條應先參照德國刑訴法第 58a 條⁸⁷，該條第 1 項第 2 句第 1 款規定未滿 18 歲之人、第 255a 條第 2 項之被害人得以錄音錄影畫面方式為訊問，針對錄影之具體要求則認為應將訊問時在場之人皆納入錄影畫面中，而非正式訊問之過程雖與本案較無關聯，然仍建議錄影⁸⁸，此外並要求做錄音錄影紀錄並且歸檔處理，有關之人並可在獲得法院許可後檢閱該錄音錄影畫面，惟不得作為本案以外之用⁸⁹，亦不得將該錄音錄影畫面提供給被告，本案終結時亦須即時為銷毀⁹⁰。

而所謂之「有機會」則係因德國刑訴法於第 162 條設有偵查法官 (Ermittlungsrichter)，亦即偵查階段得由偵查法官進行訊問，且偵查法官訊問證人時按德國刑訴法第 168c 條第 2 項，被告、辯護人、檢察官原則上得在場，並向證人進行提問；次按同條第 5 項，法院並具有通知在場權人之義務⁹¹。同時德國刑訴法第 168c 條第 2 項並準用第 241a 條規定，惟德國審判程序中以播放證人錄音錄影之紀錄作為證據調查方法，並不妨害被告聲請傳喚該證人出庭為對質詰問之權利，但對該證人行對質詰問時，法院仍需視情況依第 241 條、第 247a 條規定善盡證人保護義務⁹²，以落實證人保護法 (Zeugungsschutzgesetz) 之旨。而播放錄音錄影畫面與朗讀文書之間並無孰先孰後之關係，而係由法院依照個案情形選擇最適切於本案之證據調查方式為之⁹³

為避免內國判決遭歐洲人權法院宣告違反歐洲人權公約之要求，德國聯邦最高法院在審理性侵害案件之對質詰問中，亦引用歐洲人權公約第 6 條第 3 項 d 款

⁸⁷ 該條係因 1998 年證人保護法之增訂而增加，參：盧映潔（2009），〈犯罪被害人在德國刑事訴訟程序中的地位與保護之介紹〉，《刑事法雜誌》，53 卷 2 期，頁 126。

⁸⁸ Bader, (Fn.79), § 58a, Rn. 4.

⁸⁹ Bader, (Fn.79), § 58a, Rn. 9.

⁹⁰ Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung Kommentar, 61. Aufl. 2018, Rn.13.

⁹¹ 中文參：林鈺雄、王士帆、連孟琦，前揭註 5，頁 481-483。

⁹² 司法院刑事廳意見書（2020），釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書，頁 112，註腳 28。

⁹³ Diemer, (Fn.79), § 255a, Rn. 4.

之規定作出解釋⁹⁴，同樣認為縱然於性侵害案件中之對質詰問權之限制或剝奪亦須有一定程度之要求，而非證人得一概拒絕。德國學理上亦有認為雖基於直接審理原則之要求，並不允許以書面朗讀代替對質詰問，惟例外在符合第 251 條或其他之規定，且需該待證事實為審判中所欲釐清之內容，加上被告、辯護人先前已有機會提出質疑時仍可作為例外事由；倘若欲以第 251 條以書面朗讀取代人證之調查時，亦需賦予被告衡平措施，以維持審判之公平性⁹⁵；而證人遠在國外無法出庭之情形，亦要求法院窮盡司法互助，只有在盡一切努力仍無法到庭時，始認為具有正當理由⁹⁶。

在此前提下更產生當證人無法到庭時，究竟應優先適用德國刑訴法第 251 條朗讀先前書面抑或係依照德國刑訴法第 247a 條以視訊方式為之的爭論？有認為縱然採取視訊方式亦無法達成落實實質直接性原則之要求，故與朗讀書面並無不同，二者無孰先孰後關係；惟亦有認為雖然視訊方式本質仍為限制，然而透過視訊，審判庭中之成員能透過視訊畫面觀察證人證述時之神情，相較於僅朗讀書面資料，對於真實之發現以及被告對質詰問之保障更佳，故應具有優先性⁹⁷。

⁹⁴ BGH, Urt. v. 13.1.2022 – 3 StR 341/21, NStZ 2022, 496, 496.

⁹⁵ Cornelius, (Fn.84), S. 245ff.; Diemer, (Fn.79), § 250, Rn. 1.

⁹⁶ Diemer, (Fn.79), § 251, Rn. 26.

⁹⁷ Arndt Sinn, Anmerkung zum BGH Urteil v. 18. 5. 2000-StR 647/99, JZ 2001, 49, 52.

第二節 美國法



第一項 憲法第六修正案

第一款 傳聞法則

基於本論文之主軸並非在於探討我國應採取傳聞法則抑或質問法則。此外在第二章第二節已指出我國傳聞法則的不足之處，並確立採取質問法則之觀點。因此，在比較法篇章時本論文並不再將此議題納入討論，而僅簡要將過去之歷史發展為介紹後，隨即進入性侵害相關內容⁹⁸。

美國曾作為英國殖民地，法律制度受殖民母國影響甚深，故應先從古羅馬時代及英國法發展脈絡為觀察。最初英國法尚無對質詰問之概念，不賦予被告與指控者有質問之機會，主要係藉由司法人員訊（詢）問證人後，於法庭上僅提示訊（詢）問之筆錄即可⁹⁹，採取糾問式之方式進行審判。該制度之轉捩點發生於 Raleigh 王爵被控謀殺案，而在該案中僅有一位證人 Lord Cobham 指控 Raleigh 王爵，法院依循過往慣例，未賦予王爵對質詰問機會，王爵遂於該案中表達被告應享有向指控自己之不利證人挑戰質疑之機會並聲稱其所受乃西班牙式之糾問（The Spanish Inquisition），惟最終法院仍未採納其主張。

嗣後英國人民產生反彈，不支持法院於該案所做之決定及審判過程，促使英國政府改革，當中即包括賦予刑事被告對質詰問之權利¹⁰⁰。亦係導因於該案確立了質問法則之基本框架（Framework），首先要求指控者必須將他對於被告之指控

⁹⁸ 有關美國法上對質詰問權與傳聞法則間之關聯介紹，參：王兆鵬，前揭註 23，頁 538-554。

⁹⁹ 林輝煌（2007），〈對質詰問權與傳聞法則—比較法之探索（上）〉，《法令月刊》，58 卷 4 期，頁 7。

¹⁰⁰ Kenneth Graham, *Confrontation Stories: Raleigh on the Mayflower*, Ohio State Journal of Criminal Law 3, no. 1, 209, 212 (2005).

以口頭方式呈現於審判中，並且接受交互詰問，以確保審判之可信性以及公平性，僅在部分情況擁有拒絕證言權¹⁰¹。而美國因過去受英國殖民影響，對質詰問權之概念以及對於傳聞法則之限制亦一併繼受，相信透過詰問得以發現真實且沒有更佳的方式以為印證¹⁰²。

在吾人印象中，美國法係採取傳聞法則（Hearsay Rule），雖然在聯邦證據規則（Federal Rules of Evidence）中第 801 條以下對於傳聞及傳聞例外設有規定，然而事實上是否可代表美國司法實務上一律採取傳聞法則而非質問法則？美國法過去有認為傳聞法則之使用旨在確保證據之可信性，與質問法則為發現真實，二者其實目的相同，故縱然該證據屬於傳聞，惟既已確保證據之可信性時，即使未賦予被告對質詰問權利，仍為適法¹⁰³。

然而，美國法上已有諸多學者指出傳聞之例外過多且繁雜，質疑是否真的需要設計如此多種傳聞例外？此外，各種傳聞例外之正當性亦有檢討之必要，符合傳聞例外亦僅僅代表具有證據能力，然而仍未經證實（testify）前，證據是否可信這件事本身即難以判斷¹⁰⁴，從而有許多爭議及改革聲浪出現。司法實務亦認為不得僅以已符合傳聞法則即可，仍須賦予被告對質詰問之機會，如 *Dutton v. Evans* 案中被告於 1970 年遭指控與其他二名同夥開槍射殺三名警察，而被以一級謀殺罪起訴，於斯時該州法規定得使用共犯之審判外陳述作為證據，而未賦予被告對質詰問機會即判決被告死刑，惟上訴至最高法院後，最高法院認為在解釋傳聞法則時應考慮當時立法者制定之想法，並注意是否違反了憲法之界限，在本案中被告根本沒有機會對於證人行使對質詰問權利，因為證人並未出現於法庭，從而認為原判決已違反美國憲法第六及第十四修正案，侵害被告受憲法保障之對質詰問

¹⁰¹ Daniel N. Shaviro, *The Confrontation Clause Today in Light of its Common Law Background*, 26 VAL. U. L.REV. 337, 347-48 (1991).

¹⁰² *Id.* at 342-43.

¹⁰³ *White v. Illinois*, 502 U.S. 346 (1992).

¹⁰⁴ Richard D. Friedman, *Confrontation: The Search for Basic Principles*, 86 GEO. L.J. 1011, 1027 (1998).

正當法律程序權利，而推翻並發回原審法院¹⁰⁵。



第二款 質問法則

18世紀時納入之美國憲法第六修正案¹⁰⁶，明文規定刑事被告所擁有之權利，當中對質詰問權即為一例。被告得以透過該程序在審判中與不利證人進行對抗，藉由該程序使證人更難在法庭上說謊，以釋放無辜之人¹⁰⁷，倘若未為之即不具證據能力¹⁰⁸，有見解遂認為對質詰問權利已係正當法律程序所不可或缺之一環¹⁰⁹。美國司法實務亦進一步確立憲法第六修正案之對質詰問條款，適用於所有具供述性質之證據，不得僅以具有真實性即得作為證據，應使證人到庭接受對質詰問¹¹⁰。

而對質詰問權之內涵於美國法發展上有不同見解，有認為係「被告應有於審判中面對面注視證人之機會」¹¹¹，且「證人亦應注視被告」¹¹² (The Confrontation Clause guarantees the defendant a face-to-face meeting with witnesses appearing before the trier of fact)，並以口頭方式為之；其適用範圍等同於傳聞證據之定義，即限於該證詞確實與「本案待證事實相關者」始有適用¹¹³。然亦有認為「面對面」在對質詰問程序中僅為「次要」權利，非一律需遵守不可¹¹⁴，而衡平措施亦非適當

¹⁰⁵ Dutton v. Evans, 400 U.S. 74 (1970). See also Michael H. Graham, *The Confrontation Clause, the Hearsay Rule, and Child Sexual Abuse Prosecutions: The State of the Relationship*, 72 MINN. L. REV. 523 (1988).

¹⁰⁶ U.S. Constitution, Amendment VI “In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the state and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the assistance of counsel for his defense.”

¹⁰⁷ Daniel H. Pollitt, *The Right of Confrontation: Its History and Modern Dress*, 8 J. PUB. L. 381, 413 (1959).

¹⁰⁸ 吳巡龍（2003），〈我國採傳聞法則必要性之探討—對刑事訴訟法有關傳聞法則修正草案的檢討〉，《台灣本土法學雜誌》，43期，頁52。

¹⁰⁹ Chambers v. Mississippi, 410 U.S. 284, 294 (1973).

¹¹⁰ Crawford v. Washington, 541 U.S. 36 (2004).

¹¹¹ Mattox v. United States, 156 U.S. 237 (1895).

¹¹² Coy v. Iowa, 487 U.S. 1012 (1988).

¹¹³ White v. Illinois, 502 U.S. 346 (1992).

¹¹⁴ Richard D. Friedman, *supra* note 104, at 1011.

之方法，蓋可能因個案而有異，難以建立一套適用於全部案件之標準¹¹⁵。

1953 年艾森豪總統宣布一項準則，即在各州內每個人都有權對抗和交互詰問控告自己的人，此準則帶有民主概念且強調並非在於溺愛罪犯，而係旨在確保那些決定者能夠做出正確的判斷。起初並非各州皆為遵守，有見解認為美國憲法第六修正案並不適用於州法院，而聯邦亦並未限制州法院應為如何處理之指示，因而認為在個案中，倘證人已經離開該州，未來不再回至該州時，縱然法院僅朗讀證人筆錄或交由被告律師詰問證人並未違反修正案規定¹¹⁶。

嗣後經聯邦最高法院表示對質詰問權為人民受憲法第十四修正案第一款¹¹⁷，所保障之正當法律程序 (Due process of law)，係公平審判所不可或缺，認為公平審判作為美國憲法核心精神，規定各州均有遵守之義務¹¹⁸。交互詰問的過程得以觀察證人是否帶有歧視偏見、立場或根本缺乏作證的能力，以及是否過於杜撰與誇大事實。美國證據法大師 Dean Wigmore 指出，交互詰問毫無疑問是有史以來為發現真相而發明的最大法律利器，亦是英美法律體系對改進審判方法的巨大和永久貢獻。惟對於何謂「質問」在美國法上亦有爭論，如 Wigmore 認為所謂質問 (Confrontation) 就是交互詰問 (Cross Examination)；而在 Coy 案之法官則認為所謂質問係指在原被告間之眼神交流 (Eye Contact)，並且得於審判中針對證人作證之證詞為質疑。

2024 年美國聯邦最高法院於 *Smith v. Arizona* 一案中，再次針對憲法第六修正案中之對質詰問條款 (Confrontation Clause) 作出闡釋。法院指出，該條款的

¹¹⁵ *Id.* at 1031.

¹¹⁶ *West v. Louisiana*, 194 U.S. 258 (1904).

¹¹⁷ U.S. Constitution, Amendment XIV Section 1 “All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the state wherein they reside. No state shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.”

¹¹⁸ *Pointer v. Texas*, 380 U.S. 400 (1965).

適用前提為該證據性質上屬「傳聞證據」。除非檢方能證明證人有正當理由無法出庭，或被告先前已獲充分機會進行對質詰問，否則證人應親自出庭接受詢問¹¹⁹。然而，此條款之適用，仍須以「陳述之人」具證人 (Witness) 之身分，且其所為之陳述係用以「證明犯罪事實」為要件。此一強調，係因過去曾有認為實驗室分析人員 (Analyst) 非屬憲法所稱之證人，其報告僅具技術性，毋庸適用對質詰問條款。惟嗣後聯邦最高法院改變立場，認為檢測報告本質上屬於「證詞」 (Testimonial Statement)，且具有證明犯罪事實之功能，因此若未讓分析人員出庭接受詰問，即違反第六修正案之規定¹²⁰。

本案涉及毒品檢驗之專家證人問題。原負責進行檢測並發現毒品陽性反應之檢測員，於審判前已離職，檢方遂改由另一位檢測員出庭作證。惟該出庭證人僅依據前述檢測報告內容進行朗讀，報告本身則由已離職之檢測員所作。雖亞利桑那州主張，出庭作證者同樣具備專業能力，並可依其專業知識對報告內容進行說明與解釋，然聯邦最高法院依據既有見解認為，此類具代理性質之證詞 (Surrogate Testimony) 不足以滿足被告依憲法第六修正案所享有之對質詰問權。其理由在於，代理作證之人並未實際參與原始檢測程序，對於原檢測員如何獲得或判斷檢測結果並不知悉，其陳述僅屬報告內容之轉述，未能提供有效的交互詰問對象¹²¹。

此外，*Williams v. Illinois* 一案亦出現類似情形：當時伊利諾州檢察官並未傳喚實際負責進行受害人陰道內 DNA 測試之實驗室人員出庭作證，而僅由其他實驗室人員代為到庭陳述。最高法院指出，即便該出庭證人具備專業背景，其實際上並未參與檢測流程，亦無法就與被告有關之待證事實提供直接證詞，故此種安排仍屬對被告對質詰問權之侵害¹²²。

¹¹⁹ Smith v. Arizona, 602 U.S. 779 (2024).

¹²⁰ Melendez-Diaz v. Massachusetts, 557 U.S. 305 (2009).

¹²¹ Bullcoming v. New Mexico, 564 U. S. 647 (2011).

¹²² Williams v. Illinois, 567 U. S. 50 (2012).

第二項 性侵害案件之特殊制度



第一款 性侵害案件特性

美國法學者亦有認為性侵害案件多僅有指控者與被控者，雙方各自陳述自己版本之故事，法官及陪審團之任務即係判斷何方之故事為真實，抑或皆非真實。也因此證據之提出和抗辯是否合理，於性侵害案件即具有舉足輕重之地位¹²³。此外，性侵害指控相較於其他犯罪更容易提出，但被告的防禦卻異常困難¹²⁴。

亦有認為性侵害被害人相較於其他犯罪被害人更容易心情低落、濫用酒精藥物，甚至自殺之情形¹²⁵，接受對質詰問（特別係在過程中辯方提出有侮辱性或有損人格之問題）時本質上即屬於對其身心理之二次傷害¹²⁶。為解決此一問題，美國早先於密西根州提出《強暴盾牌法案》(Rape Shield Law)，該法案係由婦女團體所提出並迅速獲得通過，其後，在美國前總統拜登 (Joe Biden)，於當時作為參議員下通過聯邦證據規則修法，於 1978 年第 412 條明文規定「原則上不得針對被害人之過去性歷史」為提問之限制，惟此立法亦遭質疑是否侵害被告受憲法第六修正案之對質詰問權利¹²⁷。此點與本論文所欲探討之問題有所關聯，即如何平衡二者間之權利抑或係何方之權利應為優先，*Stephens v. Miller* 案中曾經針對該問題表示意見，該案認為《強暴盾牌法案》中限制不得詰問被害人之過去性歷史此點雖係對於被告對質詰問之限制，然該限制實屬輕微，對於被告防禦權並無

¹²³ *Id.* at 193-94.

¹²⁴ J. Alexander Tanford & Anthony J. Bocchino, *Rape Victim Shield Laws and the Sixth Amendment*, 128 U. PA. L. REV. 544, 546 (1980).

¹²⁵ Hannah R. Norman, *Adult Rape Victims Need Protection Too: The Application of Closed Circuit Television and the Exception from Maryland v. Craig to Adult Rape Victim Testimony*, 55 WASHBURN L.J. 701, 701 (2016).

¹²⁶ LEE MADIGAN & NANCY C. GAMBLE, *THE SECOND RAPE: SOCIETY'S CONTINUED BETRAYAL OF THE VICTIM*, 29-36 (1991).; John E. B. Myers, *Cross-Examination: A Defense*, 23 PSYCHOL. PUB. POL'Y & L. 472, 472-77.

¹²⁷ J. Alexander Tanford & Anthony J. *supra* note 124, at 556-60.

重大影響¹²⁸。



第二款 對質詰問權保障例外

第一目 單向即時隔絕系統 One-Way Closed Circuit Television

惟司法實務認為被告之對質詰問權利並非絕對，在與其他權利產生衝突時仍可能為調和或退讓。如 *Coy v. Iowa* 案發生在 1988 年的愛荷華州，被告遭指控性侵 13 歲女童，而依據該州法規定，被告與證人對質詰問時得以使用單向隔絕 (One-Way Closed Circuit Television)，亦即被告可以聽到及看到被害人之表情與說話，惟在被害人那一側則係看不到被告之臉孔與聽不到被告聲音，以避免被害人因恐懼而無法為完全陳述。然而，被告認為此已違反其受憲法保障之對質詰問權，遂上訴至最高法院，惟法院考量到 1976 年至 1985 年期間，美國接獲虐待兒童案件數量從 67 萬起增加到 190 多萬起，1985 年估計有 11.7% 的案件涉及性虐待指控，基於保護兒童避免產生情感等創傷，況且亦已賦予被告對質詰問之機會，僅係被害人看不到被告而已，具有其特殊目的存在。惟聯邦最高法院認為當面詰問係對質詰問之重要內涵，倘欲限制應有正當理由，且應限縮適用，以該州法並未區分情況為處理；州法院亦未實際探究個案是否有使用之必要，以一律適用所有性侵害案件尚非妥適為由認為違憲¹²⁹。O'Connor 法官則持不同意見，認為使用單項措施或雙向措施在兒童作為性侵害被害人時係有必要的，其目的在於保護兒童。

類似例子亦同樣發生於 1990 年之馬里蘭州，*Maryland v. Craig* 案同樣涉及被害人為兒童之性侵害案件，於本案中法院亦使用單向隔絕系統，僅被告方得看

¹²⁸ Stephens v. Miller, 13 F.3d 998, 1002 (7th Cir. 1994). 美國強暴盾牌法案是否妥適之評析 See Bennett Capers, *Rape, Truth, and Hearsay*, 40 HARV. WOMEN'S L.J. 183, 211-15 (2017).

¹²⁹ *Coy v. Iowa*, 487 U.S. 1012 (1988).

到被害人畫面，而被害人則看不到審判畫面，最高法院仍認為此種方式係直接之對質詰問，只是沒有面對面，惟基於兒童之保護具有重大公共利益，且陪審團及法官皆得看到被害人方之畫面，加上被告其他權利並未受限，並且原審採用此種限制被告對質詰問作法之原因係被害人因被告之出現，在情緒上將失控、緊張，產生嚴重之反應，致無法有效為陳述，故有使用之必要性，認為程序仍為適法¹³⁰。而本件之主筆法官 O'Connor 法官維持其一貫主張認為面對面僅係原則，在有其他重大利益考量下，仍得為退讓以進行調整，惟針對該項措施是否合憲仍未表示意見¹³¹。於本案 O'Connor 法官提出 4 大標準，以判斷是否符合美國憲法第六修正案之要求：

1. 被告親自向證人進行對質詰問
2. 證人必須經具結
3. 證人必須接受詰問
4. 且使陪審團見聞，以評斷證人證詞可信度¹³²

此外亦提出兩項準則以判斷是否得以作為質問例外標準：

1. 是否有重要公共利益需保護
2. 是否可以確保證詞之可信性¹³³

¹³⁰ Maryland v. Craig, 497 U.S. 836 (1990).

¹³¹ Will Resnik, Get with the Times: *Why the Use of Live Two-Way Video Testimony Does Not Violate the Confrontation Clause*, 45 AM. J. CRIM. L. 461, 461-84 (2019).

¹³² Craig, 497 U.S. at 845-46. (1) personal examination of witnesses, who are (2) testifying under oath, (3) subject to cross-examination, and (4) observed by a jury that will assess their credibility.

¹³³ Id. at 850. (1) denial of such confrontation is necessary to further an important public policy and (2) the reliability of the testimony is otherwise assured.

第二目 雙向即時隔絕系統 Live Two-Way Video



(一) 核心內涵

在單向即時隔絕系統出現後不久，美國進一步發展出雙向即時隔絕系統。該系統不僅使被害人能夠看到法庭情況，同時也讓被告能觀察到被害人所在房間的畫面。有學者以全球化之視角認為相較於單向隔絕系統而言，雙向即時隔絕系統更具有優勢，除了在遠距視訊得以顯現外，雙向系統一方面使被告得以在交互詰問時觀察到證人之神情與態度，對於被告受憲法保障之質問權利更為完善¹³⁴；同時證人在陳述時亦能觀看到整個法庭程序，且知悉被告正在聽聞；對於法院方亦能夠對於判斷證詞之可信度與真實性亦有助益。總體來說更具效率且符合「一般」之交互詰問程序規範，故雙向之於單向毋寧係更佳選擇¹³⁵，且在 *Craig* 案中已認為單向合法，故採用雙向系統之合法性更無疑問。

亦有論者認為，雙向即時隔絕系統雖對於被告而言有限制，然而證人之證詞係藉由口語表達、陪審團能藉由電視觀察證人之言行舉止，以判斷證詞可信性，故係在平衡雙方權利下所為之最佳方案¹³⁶。而美國聯邦刑事法第 18 章第 3509(b) 條中，即係以該種方式為應用，於 18 歲以下之兒童作為性侵害被害人時，於①因恐懼無法作證、②在有專業鑑定下認為倘若兒童作證將導致身心創傷、③身心虛弱或因被告或④被告辯護人在法庭上行為導致被害人無從作證時幾種情形，得以使用雙向即時隔絕系統作為替代方案¹³⁷，原則上必須在審判前 7 天向法院為聲請，

¹³⁴ Hadley Perry, *Virtually Face-to-Face: The Confrontation Clause and the Use of Two-Way Video Testimony*, 13 ROGER WILLIAMS U. L. REV. 565, 591 (2008).

¹³⁵ *Id.* at 593-94.

¹³⁶ Resnik, *supra* note 131, 483-84 (2019).

¹³⁷ 18 U.S. Code § 3509 - Child victims' and child witnesses' rights: (b) Alternatives to Live In-Court Testimony.—(1) Child's live testimony by 2-way closed circuit television.—(A) In a proceeding involving an alleged offense against a child, the attorney for the Government, the child's attorney, or a guardian ad litem appointed under subsection (h) may apply for an order that the child's testimony be taken in a room outside the courtroom and be televised by 2-way closed circuit television. The person seeking such an order shall apply for such an order at least 7 days before the trial date, unless the court finds on the record that the need for such an order was not reasonably foreseeable.(B) The

例外在無從預見該情況時始毋庸¹³⁸。



不僅如此，更有論者認為應該將 *Craig* 案之適用範圍進一步擴張到成年人，因有性侵害創傷之被害人不僅侷限於未成年始有，成年人亦可能有相同情形，故為保護成年之性侵害被害人，避免害怕出庭或接受對質詰問，使用此種方式不僅適當且有必要，且亦同樣符合前述之 4 大標準¹³⁹。採此說之論者回應批評者認為倘若允許使用，將使未來性侵害案件皆以遠距方式進行之質疑，認為此擔憂實屬過於多餘，蓋僅係允許，惟實際上仍須符合 4 大標準，且僅在有必要時始可運用，是否必要需仰賴其他領域專家之協助¹⁴⁰。並認為使用此種措施對於被告並無不公平之處，除實務上已允許外，真正不公平的應該係被告利用被害人恐懼不敢出庭之心態，進以獲得有利之判決。

（二）使用限制

惟亦有論者認為將無辜之人送進監獄，或剝奪被告的正當程序，並非憲法允許為保護被害人免受額外痛苦而付出的合法、有價值的代價¹⁴¹，且法院難以透過電視畫面判斷證詞之可信性及真實性。事實上，於 2002 年美國國會曾經欲將雙向即時隔絕系統新增進刑事訴訟法中，並說明此一措施並無違反對質詰問條款¹⁴²，然各巡回法院紛紛對此議題表示意見¹⁴³、學說之間亦有極大分歧¹⁴⁴，遂產生雙向

court may order that the testimony of the child be taken by closed-circuit television as provided in subparagraph (A) if the court finds that the child is unable to testify in open court in the presence of the defendant, for any of the following reasons:(i) The child is unable to testify because of fear.(ii) There is a substantial likelihood, established by expert testimony, that the child would suffer emotional trauma from testifying.(iii) The child suffers a mental or other infirmity.(iv) Conduct by defendant or defense counsel causes the child to be unable to continue testifying.

¹³⁸ 18 U.S.C. § 3509(b)(1)(A).

¹³⁹ Norman, *supra* note 125, at 713-15; Matthew Marthaler, *Adult Rape Victims Should Be Permitted to Testify by Closed-Circuit Television*, 3 CRIM. L. PRAC.37, 45 (2015).

¹⁴⁰ *Id.* at 50.

¹⁴¹ Capers, *supra* note 128, at 191-92.

¹⁴² Richard D. Friedman, *Remote Testimony*, 35 U. MICH. J. L. REFORM.695, 695-717 (2002).

¹⁴³ U.S. v. Gigante, 166 F.3d 75 (2d Cir. 1999); U.S. v. Bordeaux, 400 F.3d 548 (8th Cir. 2005); U.S. v. Yates, 438 F.3d 1307 (11 th Cir. 2006).

¹⁴⁴ Francis A. Weber, Comment, *Complying with the Confrontation Clause in the Twenty-First Century: Guidance for Courts and Legislatures Considering Videoconference -Testimony Provisions*, 86 TEMP. L. REV.149, 149 (2013).



有巡迴法院進一步指摘電視應該擺放在法庭之何處以及電視大小是否足以使雙方看清楚，認為有違反對質詰問之保障；抑或係以對質詰問要求以「面對面」方式為之，倘以隔絕方式處理，本質上即已違反對質詰問之保障，不因係單向抑或雙向而有異，並指出 *Craig* 案雖為允許，然其適用範圍極為限縮 (narrow)，不應一概適用，且以遠距所得之證詞非如同以面對面般可信，因為並無以實際 (actually) 或以物理上 (physically) 方式為之¹⁴⁵。

針對該爭議，美國聯邦最高法院至今尚未表示意見，各巡迴法院間亦尚無定論。惟於 2022 年的密蘇里州最高法院針對一件性侵害案件做出判決，認為使用雙向即時隔絕系統係違反被告受憲法第六修正案之對質詰問權。該案之下級審法院係認為並無違反，且恰好係引用 *Maryland v. Craig* 案，認為本案與 *Craig* 案相似皆涉及性侵害，且被害人均为幼童，故審判中使用係合法。該案發生於 2018 年 1 月 25 日，當時年僅 16 歲之女童告訴母親，其遭母親男友性侵並強迫進行口交，事發後女童並至醫院進行驗傷，醫院採集女童身上衣物以及檢體，並將該證物送至犯罪實驗室進一步比對 DNA，最終女童身上所殘留之精液確實與被告 Rodney A. Smith 相同。因此法院最終以女童、女童母親證詞、警方偵查報告書以及實驗室檢測結果判決被告強制性交罪名成立¹⁴⁶。

惟被告抗辯在當時採證時並無任何證人可以證明該檢體確實係從女童身上所採集，並且被告希望對於檢測人員進行交互詰問，了解該檢體來源以及檢測方法為何，然當時背景處於 Covid-19 疫情期間，許多案件係採取遠距視訊方式（例

¹⁴⁵ Anthony Garofano, *Avoiding Virtual Justice: Video-Teleconference Testimony in Federal Criminal Trials*, 56 CATH. U. L. REV. 683, 711 (2007).

¹⁴⁶ State of Missouri v. Smith (No. SC 99086, 2022). See also Debra Cassens Weiss (01/20/2022), Video testimony violated defendant's Sixth Amendment right of confrontation, top state court rules, ABA Journal. <https://www.abajournal.com/news/article/video-testimony-violated-defendants-sixth-amendment-right-of-confrontation-top-state-court-rules> (last visited: Nov. 27, 2024); Norman M. Garland, *The Constitutionality of Remote Trials*, 51 SW. L. REV. 107, 113-15 (2021).

如 Zoom) 為之¹⁴⁷，而檢測人員函覆法院，僅願意透過視訊訊問之方式為之以避免感染病毒，被告則抗辯以此方式進行證據調查，認為已違反其受憲法第六修正案之權利以及密蘇里州之憲法（該州憲法亦有對質詰問條款，且更近一步要求需面對面）¹⁴⁸。最後，密蘇里州最高法院推翻下級審判決，認為除非證人不在場，並且被告事先有機會進行對質詰問¹⁴⁹，否則被告的對質詰問權是絕對的，本件被告欲對質詰問之對象係鑑定人而非被害人，且從卷宗資料中看不出有何保護公共利益之因素以及使用遠距之必要，故有違反憲法誠命。

2024 年蒙大拿州最高法院亦針對雙向即時隔絕系統表示意見，該案背景與前述案例相似，同樣涉及幼童性侵害且發生於 Covid-19 疫情期間。本案發生於 2018 年 12 月，被告 Luke Strommen 為當地警長，遭指控對其子女的照顧者 J.R. 為性侵。J.R. 指稱，被告自 2009 年至 2011 年長期性侵她，案發時 J.R. 年僅 14 歲，惟直至 23 歲時始提出指控。

蒙大拿州法院為釐清案件，委請兒童性侵害心理學專家進行評估，其診斷對於陪審團而言具有重要意義，有助於說明「典型兒童性侵行為模式」以及「受害人為何多於時隔事發一段時間後始出面指控」。該名心理學家因庭期已有既定行程為由，向法院表示希望以遠距方式進行作證；J.R. 則主張現非居於蒙大拿州，無法親自到庭。法院考量當時仍處於疫情期間以及無法期待渠等千里迢迢至法院為允許。最終，州法院綜合被害人證詞以及鑑定人意見，判決被告有期徒刑 40 年。被告不服提出上訴，主張被害人隔 9 年始提出控告有違常理，且無法面對

¹⁴⁷ Matt Reynolds, *Going Virtual: Courts Attempt to Balance Innovation with Access in Remote Proceedings*, 107(1) A.B.A. J.44, 44-7 (2021).

¹⁴⁸ The Missouri Constitution, Art. I, § 18(a): Rights of accused in criminal prosecutions. “to meet the witnesses against him face to face”

¹⁴⁹ 除以判決表示之外，亦有於該州明文規定者，如紐約州即將該規定明文化。New York Evidence Article 8.02 Admissibility of Hearsay Limited by Confrontation Clause: “(1) Confrontation rule in a criminal prosecution. A “testimonial statement” of a person who does not testify at trial is not admissible against a defendant for the truth of the statement, unless the witness is unavailable to testify and the defendant had a prior opportunity for cross-examination, or the defendant engaged or acquiesced in wrongdoing that was intended to and did procure the unavailability of the witness.”

面向被害人及鑑定人進行對質詰問，已違反美國憲法第六修正案以及蒙大拿州憲法¹⁵⁰，所保障之權利。



上訴法院與州法院採取相同見解，認為上訴無理由駁回，被告遂上訴至最高法院。蒙大拿州最高法院首先指出，*Coy* 案、*Maryland* 案以及州法院既有見解，已表示被告享有對質詰問之權利¹⁵¹，目的則在於確保證據之可信性，並落實刑事訴訟對抗制所要求之正當法律程序。然而，聯邦最高法院亦表示：在證據無法取得，且法院已強化被告對其他證人或證據對質之機會，或該證據依普通法本毋庸為對質詰問時，可不適用此一原則¹⁵²。本件，蒙大拿州最高法院認為例外事由並需涉及「重要公共政策」(important public policy)；而所謂無法取得(unavailability)則係指證人因距離過遠 (extraordinary distance)、證據調查花費過高 (expense)、健康因素 (health considerations) 等原因，無法親自出庭作證¹⁵³，惟法院仍必須盡力去確保該證人（據）得以出現於審判庭¹⁵⁴。

最高法院進一步指摘下級審法院並未依照個案具體說明為何未賦予上訴人面對面對質詰問之機會，在鑑定人無法出庭的情況下亦未改期，鑑定人與被害人之證詞對於本案具有關鍵性地位，故認為州法院在程序存在違誤之處，而重新審理¹⁵⁵。

¹⁵⁰ The Constitution of the State of Montana: Section 24. Rights of the Accused. In all criminal prosecutions the accused shall have the right to appear and defend in person and by counsel; to demand the nature and cause of the accusation; to meet the witnesses against him face to face; to have process to compel the attendance of witnesses in his behalf, and a speedy public trial by an impartial jury of the county or district in which the offense is alleged to have been committed, subject to the right of the state to have a change of venue for any of the causes for which the defendant may obtain the same.

¹⁵¹ *Montana v. Mercier*, 479 P.3d 967 (Mont. 2021).

¹⁵² *Ohio v. Clark*, 576 U.S. 237 (2015).

¹⁵³ *Montana v. Bailey*, 489 P.3d 889 (Mont. 2021).

¹⁵⁴ *Ohio v. Roberts*, 448 U.S. 56 (1980).

¹⁵⁵ *State v. Strommen*, 547 P.3d 1227 (Mont. 2024); Sam Rutherford(12/01/2024), Montana Supreme Court: Expert Witness Testimony Presented Via Two-Way Video Conferencing Technology Violates Confrontation Clause, Criminal Legal News, <https://www.criminallegalnews.org/news/2024/dec/1/montana-supreme-court-expert-witness-testimony-presented-two-way-video-conferencing-technology-violates-confrontation-clause/> (last visited: Apr. 12, 2025).

第四章 我國性侵害案件之對質詰問權



第一節 性侵害案件之特殊性

第一項 成年人

第一款 總論

早先於我國刑事訴訟引進交互詰問制度時，內政部性侵害防治委員會曾倡議性侵害案件應排除交互詰問制度之適用，認為將性侵害案件適用於交互詰問制度中並非妥適¹⁵⁶；婦女團體則以比較法上有將性侵害案件排除交互詰問之立法例¹⁵⁷，認為律師可能藉由辯護技巧，在交互詰問過程故意引起被害人之身心反應，以操控被害人回答問題之方向，惟最後該見解並未被採納。且亦無任何強大之理由得以將性侵害案件直接排除於交互詰問之程序，然現行制度是否有調整之處，值得加以討論。

以質問法則作為準繩，並實際判斷個案中是否對於被告之對質詰問權利限制、有無質問法則之容許例外、給予被告平衡措施，而非單純以形式之傳聞法則判斷後，本論文接續欲處理質問法則是否於性侵害案件有應為調整之處。舉凡權利均應有合理行使界線，並非無限上綱，然而倘若僅因保護被害人之因素以致於大範圍限制甚至完全剝奪被告受憲法保障所享有之權利亦非妥適。

一方面證據能力之考量欲使有價值之證據得作為證據使用，一方面欲保障被告對質詰問權利，使其有機會發問、質疑不利證人，一方面又要保障被害人免於

¹⁵⁶ 賴芳玉（2004），〈刑事交互詰問制度實施後對性侵害案件之衝擊〉，《全國律師》，301期，頁5。

¹⁵⁷ 但究竟係何國立法例採取，則未見說明，參：現代婦女基金會（2020），〈台字第 9792 號妨害性自主聲請解釋案爭點之回應〉，《釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書》，頁 156。



一般認為性侵害案件之被害人除可能在心理上產生難以回復之心靈創傷、麻木、喪失自我感外，人際關係上則可能產生不安全、不信任他人等反應¹⁵⁸，而在審判中，對於被害過程則涉及自身最隱密事項¹⁵⁹。此外性侵害案件更具有「密室性」，即案發過程僅有加害人與被害人知悉，除非過程中加害人、被害人曾以錄音、錄影之方式為之，以證明雙方之性行為係出於自願或係遭對方強迫，否則於法庭上僅能透過間接方式，如驗傷報告、監視錄影器畫面、創傷後壓力症候群（Posttraumatic Stress Disorder, PTSD）等方式使法院依照自由心證判斷，再者倘若皆無上開證據時，容易淪於雙方各說各話之窘境¹⁶⁰，此種特性提升了法院審判之困難與複雜程度。

證據部分，本論文將區分為客觀證據、主觀證據以及同時兼具有主客觀之證據，三類為探討。以性侵害案件較為常見之證據而言，客觀證據乃建築物或路口監視器畫面以及錄音錄影畫面；主觀證據則為經醫生診斷具有創傷後壓力症候群之診斷報告；兼具主客觀性質者乃醫生憑藉其專業知識，依照被害人之身體狀態所為之疑似發生性侵害診斷證明書，惟診斷證明書所涉及之層面較為複雜，筆者留待本章第四節第二項之實務動向再一併說明。

¹⁵⁸ 蕭子喬（10/28/2023），〈《她和她的她》劇中權勢性侵 2 方法看現實中如何陪伴〉，網址：<https://ubrand.udn.com/ubrand/story/12117/7533095>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁵⁹ 王彥迪（2008），《性侵害犯罪防治法中對於被告對質詰問權限制措施之檢討—兼論減述要點之規定》，東吳大學法律學研究所碩士論文，頁 63。

¹⁶⁰ 吳志光（2001），〈性侵害案件受害者創傷反應與司法程序〉，《司法改革雜誌》，34 期，頁 41；美國法有研究指出性侵害案件中，有第三人看到事發經過的比例僅有不到 22%。Joseph Peterson, Ira Sommers, Deborah Baskin & Donald Johnson, *The Role and Impact of Forensic Evidence in the Criminal Justice Process*, U.S. DEP'T. OF JUST. NAT'L INST. OF JUST., 92 (2010).



第二款 客觀證據

首先，客觀證據部分，影像畫面能夠提供判斷案發當時之情況，以較為客觀之角度分析部分事實。數量上中國監視錄影器數量乃全世界排名第一，其天眼系統監視人民之一舉一動，不僅可判斷人民是否造成國家威脅，亦可監視少數民族（如新疆、蒙古），約每 2 個人即有 1 支監視器可供利用，以利國家建立精密完善之數據庫，且鏡頭規格上可達破億畫素，並具有錄影功能；美國則排名第二，然其使用目的與中國不同，並非政府用以監控人民，而係用以滿足民間商家之需求，以供場所安全。事實上，我國監視錄影器數量亦不遑多讓，數量乃位居全球第三僅次於中國、美國，約每 5.5 人即有 1 隻監視器可供使用¹⁶¹。

更有以「城市」作為統計對象，我國新北市位居世界第 8 名¹⁶²。而目前台北市據統計則有 1 萬 8094 隻監視錄影器¹⁶³。前述之統計僅係以「國家」所持有之監視錄影器數量為計算，倘若加計「民間」自行安裝之監視器畫面，數量上則更為飆升。近年有民間與縣市政府合作計畫，於私人住宅外裝設監視錄影器，於案件發生時檢警可為調閱以利破案，民眾則可以領取補償金。

功能上，於 2019 年開始則有車牌辨識系統，可追蹤車輛軌跡，縮短辦案時間及精力¹⁶⁴，並搭配警方 M-POLICE 行動載具可隨時監看錄影器畫面；組織上，警方更有「鷹眼小組」專門觀看監視錄影器，並調整監視錄影器拍攝之角度等

¹⁶¹ 吳映璠（07/27/2020），〈監視器王國！全球前 20 監控城市大洗牌 僅 2 城不在陸 第 1 名換它〉，中時新聞網，網址：<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20200727003500-260408?chdtv>（最後瀏覽日：09/12/2024）；林妍溱（12/12/2019），〈報告：美國監視攝影機密度不輸中國，台灣排全球第三〉，iThome，網址：<https://www.ithome.com.tw/news/134786>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁶² 生活中心（10/31/2023），〈監視大國不意外？中國「每 1000 人被 439 台監視器緊盯」新北 8 台也入榜〉，三立新聞網，網址：<https://tw.news.yahoo.com/監視大國不意外-中國-每 1000 人被 439 台監視器緊盯-新北 8 台也入榜-070513945.html>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁶³ 蔣萬安（2023），〈錄影監視系統汰舊換新案(機房租賃概況評估)書面報告〉，《臺北市議會第 14 屆第 1 次定期大會》，頁 5。

¹⁶⁴ 江婉儀、劉懿萱（10/19/2023），〈新北監視器民間占 66% 常協助辦案〉，聯合新聞網，網址：<https://udn.com/news/story/7323/7514647>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

以發揮監視器作為破案工具之最大功臣¹⁶⁵，甚至我國已發展出「雲龍系統」，得結合監視錄影器與車牌辨識，縮小調閱範圍，減少員警逐一檢視之時間，以提升偵查機關查緝效率¹⁶⁶。



據此，吾人可以發現，監視錄影器對於破案具有舉足輕重之地位，對於性侵害案件更是如此，衛福部統計結果發現約 7 成的性侵害案件發生於熟人之間 (acquaintance rape)，且 6 成案發地點為私人住所，並有 4 成發生在被害人、加害人住所¹⁶⁷。雖然發生於汽車旅館等公眾場所並無想像中如此高比例，然而縱然係發生在私人住所，在現今監視器數量如此多的情況下，藉由被害人、加害人在案發前後之反應與互動亦得以作為間接證據以證明雙方係出於自願抑或非自願。

實務上亦有藉由事發前後之監視錄影畫面判斷彼此間往來之關係，以及本案是否構成要件該當之依據，如最高法院 111 年度台上字第 1850 號刑事判決：「原審依上訴人等之聲請，再次勘驗上揭監視器錄影畫面，並於原判決理由補充說明：(1)畫面時間 02:33:55 至 02:51:10，A 女未經攏扶，與上訴人等相偕進入郭○德住處客廳，靠坐在沙發上飲酒聊天，並與葉○豐有親暱舉動，亦不排斥郭○德將手置於其膝上，將身體靠著郭○德。此時尚未見 A 女有不悅之表情或動作。(2)畫面時間 02:51:11 至 04:05:42，上訴人開始對 A 女觸摸胸部、臀部、大腿、陰部，A 女或移開對方的手，或雙手抱胸，或身體向前傾，或扭動身體，或將大腿彎曲向腹部抬起，或屈膝，或交叉及併攏雙腿，而有企圖擺脫上訴人等對其上下其手之掙扎動作。上訴人等於 A 女揮舞雙手及扭動身體時予以壓制，

¹⁶⁵ 李文正 (04/05/2024)，〈鷹眼監視器 有效提高破案率〉，中時新聞網，網址：<https://tw.news.yahoo.com/鷹眼監視器-有效提高破案率-201000751.html> (最後瀏覽日：09/12/2024)。

¹⁶⁶ 盧昱嘉 (2018)，〈天羅地網間錄系統邁入 A.I. 應用世代〉，《桃警期刊》，79 期，頁 2-5。

¹⁶⁷ 衛福部保護服務司 (03/11/2015)，〈熟人性侵佔 7 成，保持警覺防性侵〉，網址：<https://www.mohw.gov.tw/cp-2642-20871-1.html> (最後瀏覽日：09/12/2024)；紀惠容、王美玉、張菊芳、葉大華 (2021)，〈「政府對防範兒少性侵案件執行成效之探討」通案性案件調查研究報告〉，監察院，頁 29。

於A女合起雙腿時則加以拉開，並屢以一上一下、一前一後之方式包夾A女身體，或趴在A女身上，A女只能持續揮舞及扭動雙腳。(3)畫面時間 02：55：20 至 02：58：04，上訴人等一起褪下A女內褲。(4)畫面時間 03：07：13 至 03：10：26，上訴人等脫下A女衣服，並將A女放倒在沙發上。(5)畫面時間 03：13：50 至 03：17：07，上訴人等脫去A女內衣。(6)03：23：14 至 03：29：15，A女撿起內褲正要穿起，郭○德將A女推倒在沙發上，隨即與葉○豐共同壓制A女，並拉開A女雙腿，將A女緊貼包夾在二人中間，郭○德脫下其內褲，以陰莖插入A女陰道。(7)03：29：15 至 04：05：02，A女呈現無力虛脫任由上訴人等擺佈狀態。(8)本件因郭○德住處內之監視器並無錄音功能，無法聽見A女是否曾以口頭表示『不要』、『要回家』、『帶我回家』等語，但依上揭勘驗錄影內容，已見A女自上訴人等觸摸其身體隱密部分時起，即有排斥及掙扎舉動，此後在長達1個小時期間，雖不斷以揮舞雙手、雙腿、扭動身軀之方式試圖擺脫、掙扎，仍遭上訴人等壓制後強制性交，過程中A女僅能以軟弱之力扭動身軀及揮舞四肢，而不見激烈反抗。……」觀察本件最高法院即係勘驗時長約1小時之監視錄影畫面認為一開始雖被害人係自願與加害人為親密互動，然嗣後已有反抗之行為產生。

至於私人錄音錄影部分，倘若係加害人違反被害人意願於強制性交過程中為錄音錄影，則涉及2021年5月21日立法新增之刑法第222條第1項第9款：「九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、電磁紀錄。」加重強制性交，此一部分固無疑問。值得深思的是，倘若為被害者私自錄音，又或為證明自己確實係出於非自願，而向加害人提議以拍攝影片之方式增加情趣，並於過程中反應出自己不願意和加害人發生性關係，此種情況應如何處理則有說明之必要。

合法性部分應無問題，蓋雖然雙方具有對話過程，然並非藉由通訊之方式

為之，故並無涉及憲法第 12 條及司法院釋字第 631 號所保障之秘密通訊自由¹⁶⁸，至多僅為加害人資訊隱私權部分¹⁶⁹。然而，既然加害人所為之行為係受法律所非難，則過程中之行為是否具有合理隱私期待，顯有疑問，退步言之，縱然認為所取得之錄音錄影畫面違法，亦僅係私人不法取證之問題，依照現行多數見解證據能力亦非絕對排除。

有疑問的為本文所提出之後者情形，此種情形應如何使承審法官判斷被害人究竟係出於自願抑或非自願？可否僅以被害人既提出拍攝影像之方式而推斷應係自願？或係過程中被害人已明確表達或有表達出不願意之意思，可證明係非自願？雖最新法院實務見解對於性自主之違反採取「積極同意模式」¹⁷⁰，已明確表達出說不要即為不要，說要才是要，並無模糊空間，亦無沒有說不要即係要的見解（No means no, only yes means yes），積極同意模式雖為部分歐美國家所採¹⁷¹，然而畢竟仍與我國現行法有所齟齬，蓋我國法本係採取反面判斷模式，與積極同意模式大相逕庭，況且比較法上對於何謂同意（consent），又或應如何與順從（submission）為區辨皆有爭議。

¹⁶⁸ 司法院釋字第 631 號解釋：「憲法第十二條規定：『人民有秘密通訊之自由。』旨在確保人民就通訊之有無、對象、時間、方式及內容等事項，有不受國家及他人任意侵擾之權利。國家採取限制手段時，除應有法律依據外，限制之要件應具體、明確，不得逾越必要之範圍，所踐行之程序並應合理、正當，方符憲法保護人民秘密通訊自由之意旨。」

¹⁶⁹ 憲法法院 111 年度憲判字第 13 號判決：「隱私權雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活私密領域免於國家與他人侵擾及個資之自主控制，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第 22 條所保障。」

¹⁷⁰ 最高法院 110 年度台上字第 1781 號刑事判決：「強調『性自主決定權』即『性同意權』，意指任何性行為都應建立在相互尊重，彼此同意的基礎上，絕對是『No means No』『only Yes means Yes』，即『說不就是不！』、『她（或他）說願意才是願意！』、『沒有得到清楚明瞭的同意，就是不同意！』。評析參：蔡聖偉（2021），〈未獲同意=違反意願？—評最高法院 110 年度台上字第 1781 號刑事判決〉，《台灣法律人》，5 期，頁 138-145 頁；林石猛、王姿翔（2022），〈Say NO 仍為性交行為，就該當成立強制性交罪？——簡評最高法院 110 年度台上字第 1781 號刑事判決〉，《月旦律評》，4 期，頁 18-24。」

¹⁷¹ Deutsche Welle (07/07/2016), *Germany broadens legal definition of rape*, <https://www.dw.com/en/no-means-no-germany-broadens-definition-of-rape-under-new-law/a-19385748>(last visited 09,12,2024); Anand Chandrasekhar(11/01/2024), *From coercion to 'no means no': Switzerland updates its definition of rape*, <https://www.swissinfo.ch/eng/business/from-coercion-to-no-means-no-switzerland-updates-its-definition-of-rape/49119364> (last visited Sep. 12, 2024).

再者我國風土民情，與歐美國家有著大大的不同，是否得以貿然引進應值得思考，蓋一國法制係該國文化與民族風情之匯流，若不加以審慎思考，即據認外國立法例較為進步而引進恐治絲益棼¹⁷²，況且性活動非由單一舉動所構成，何一行為、何一階段構成同意，並非如想像中容易判斷，又採取積極同意模式是否意謂需經對方同意你（妳）可以擁抱、親吻、性行為，不無使人際關係之交往過於僵化，此外同意的範圍多廣、現實中是否得以實行均係問題所在¹⁷³。

更有人民擔憂採取積極同意模式後，是否代表每次性行為前皆需簽訂事前同意書？或是需直接明白詢問對方是否願意發生性行為之疑問，論者指出須視彼此間之關係而定，關係愈親密內容之正式性愈低，只需讓對方理解性交之意圖¹⁷⁴。惟此一論點應非可採，蓋依照積極同意模式之見解，倘非由對方做出積極同意之表達，而係為默示或間接同意，若產生誤解豈不又要依照刑法錯誤理論處理，徒增法律關係之複雜化。雖有論者提出 2016 年德國刑法修正採取積極同意模式，來思考我國是否亦應採取，惟在當初德國欲立法時，亦有不同意見擔憂完全取決於受害者之同意，將造成被告之刑事責任過度延伸，此外亦缺乏客觀審查標準，法院誤判之風險亦將大大提升¹⁷⁵。

此外積極同意模式之見解在歐盟亦尚未成為定論，仍有許多歐盟國家如法國、波蘭、葡萄牙等對此採取不同意見¹⁷⁶；美國法上亦同¹⁷⁷，故 2024 年歐盟尚未同意修改對於性侵害之定義¹⁷⁸，雖然被告受有無罪推定原則之保護（刑訴法

¹⁷² 類似見解：陳昭如（2015），〈差異的難題：以性侵害和習俗傳統為例論性別平等公約的涉入實踐〉，司法院大法官一〇四年度學術研討會-人權公約與我國憲法解釋書面資料，頁 75。

¹⁷³ 蔡聖偉（2016），〈論強制性交罪違反意願之方法〉，《中研院法學期刊》，18 期，頁 75。

¹⁷⁴ 李佳玟（2017），〈說是才算同意（Only Yes Means Yes）——增訂刑法「未得同意性交罪」之芻議〉，《台北大學法學論叢》，103 期，頁 83。

¹⁷⁵ Astrid Kempe (2018), Lückenhaftigkeit und Reform des deutschen Sexualstrafrechts vor dem Hintergrund der Istanbul-Konvention, S.17.

¹⁷⁶ Hannah Luisa Faiß (10/24/2018), Nur Ja heißt Ja – Europäisches Sexualstrafrecht im Wandel, <https://www.thenewfederalist.eu/nur-ja-heisst-ja-europaisches-sexualstrafrecht-im-wandel?lang=fr>. (last visited Sep.12,2024).

¹⁷⁷ Richard Klein, *An Analysis of Thirty-Five Years of Rape Reform: A Frustrating Search for Fundamental Fairness*, 41 AKRON L. REV. 981, 1000-14 (2008).

¹⁷⁸ Lucia Schulten (07/02/2024), EU fails to agree on legal definition of rape,

第 154 條第 1 項），舉證責任亦在檢察官身上（刑訴法第 161 條第 1 項），然而在採取積極同意模式後檢察官如何去證明行為當時被害人確實未同意？更成為問題，從而不得僅以說不要即認為係違反意願，較佳之處理方式仍應藉由承審法官在個案中依照各種證據為評斷¹⁷⁹。

第三款 主觀證據

在主觀證據部分，則涉及創傷後壓力症候群（Posttraumatic Stress Disorder, PTSD）之問題，惟在分析前應先認識性侵害創傷症候群（Rape Trauma Syndrome, RTS）及創傷後壓力症候群之不同¹⁸⁰。首先性侵害創傷症候群係由 Burgess 和 Holmstrom 兩位學者於 1974 年首次所提出，用以形容性侵害被害人於遭性侵後之物理上行為及生理上情緒反應，其將性侵害創傷症候群區分為兩個階段，前階段為錯亂階段（Phrase of disorganization）被害人可能產生自我懷疑、焦慮等表現；後階段為重整階段（Phrase of reorganization）可能產生欲努力將該事件忘記之情緒¹⁸¹。

創傷後壓力症候群最先發現係於二戰結束後美國退伍軍人有頭痛、心悸、胸悶等情況，該症候群乃一種心理疾病，可能影響人們的日常社交活動，發生原因係因為懼怕某種事情，然而並不僅限於性侵害事件，人們之所以產生創傷後壓力症候群之原因多端，舉凡工作、情感甚至天災等均可能產生此一症狀，

¹⁷⁹ <https://www.dw.com/en/eu-fails-to-agree-on-legal-definition-of-rape/a-68195256>. (last visited Sep. 12,2024); Clothilde Goujard (2023), *EU countries reject making non-consensual sex a criminal offense across the bloc*, <https://www.politico.eu/article/rape-europe-criminal-offense-non-consensual-sex/> (last visited Sep.12,2024).

¹⁸⁰ 例如德國知名演藝人員 Gina-Lisa Lohfink 於 2016 年控告 2 名男子向其下藥性侵，並有影像證明當下其確實有拒絕並說不要，惟承審法院在綜合一切證據下仍判決被告無罪，並判決 Gina-Lisa Lohfink 誣告罪名成立。Deutsche Welle (02/10/2017), *Citing false rape claims, court denies model's appeal*, <https://www.dw.com/en/german-court-throws-out-models-appeal-over-false-rape-claims/a-37497521>. (last visited Sep.12,2024).

¹⁸¹ 林哲辰（2021），《性侵害犯罪中 PTSD 鑑定報告的風險與功能》，國立陽明交通大學科技法律研究所碩士論文，頁 14-17。

¹⁸¹ Burgess, A. W., & Holmstrom, L. L. (1974), *Rape trauma syndrome*, The American Journal of Psychiatry, Volume 131, Issue 9, 981–86.

情形因人而異，時間上則可能持續幾個月至幾年，惟隨著時間及自我照顧，該症狀可能為緩解。



醫學上，將創傷後壓力症候群大體上分為四種類型，第一種稱為侵入性記憶 (Intrusive memories)，病人可能經常想起創傷之過程並以為它將再次發生，甚至做惡夢的情形；第二種為逃避 (Avoidance)，病患可能避免自己再次想起或與他人談論該事件，並拒絕再至事件發生之地點；第三種為負面之想法和心情 (Negative changes in thinking and mood)，病人可能具有麻木之感覺，對於自己、朋友或世界不抱有希望，或是對自己以前感興趣之事情不再感興趣；第四種為生心理之改變 (Changes in physical and emotional reactions)，病患可能難以入眠、專注，容易受驚嚇害怕¹⁸²。據此，診斷出具有 PTSD 雖可推論被害人可能曾經受有某種壓力情狀，或許有遭受性侵害之可能，但非必然。

檢測方式依照美國於 2022 年第 5 修訂版 (DSM-5-TR) 之《精神疾病診斷與統計手冊》(The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM) 指引¹⁸³，該檢測需由具備醫療專業者為之，例如精神科醫師為判斷，蓋檢測結果並非全有全無，而係程度高低，且如前所述，造成創傷後壓力症候群之原因多端，有時甚至可能夾雜多種原因，況且檢測內容涉及諸多主觀評判，如是否具有不安反應、濫用酒精藥物等行為，從而由受過專業訓練之人員為操作始能正確檢測出病患之當前結果。

除美國所出版之 DSM 外，世界衛生組織 (World Health Organization, WHO) 亦有出版國際疾病分類 (International Classification of Diseases, ICD)，相較於

¹⁸² Mayo Clinic Press, *Post-traumatic stress disorder (PTSD)*, <https://www.mayoclinic.org/diseases-conditions/post-traumatic-stress-disorder/symptoms-causes/syc-20355967> (last visited Sep.12,2024); American Psychiatric Association, *What is Posttraumatic Stress Disorder (PTSD)?*, <https://www.psychiatry.org/patients-families/ptsd/what-is-ptsd> (last visited Sep.12,2024).

¹⁸³ 中文版參：張復舜、陳泰宇、楊子清、羅羿凡、蔡楚歲、李嵩濤、林奕萱、戴瀅純、李方齡、鄒黃龍 (2024)，《DSM-5-TR 精神疾病診斷準則手冊》，5 版，頁 121-132，合記。

DSM，ICD 更著重於臨床之用，目前最新版為世界衛生組織於 2024 年所頒布之第 11 修訂版，本次修正將最新科學知識納入並且新增多種語言，目前已被翻譯為 43 種語言，使各國得將國際疾病分類用於國內之疾病檢驗，以使該分類確實得用於全球，以及將疾病檢驗標準更為細緻化¹⁸⁴。國際疾病分類主要在有系統性地將各種疾病之發病率及死亡率，以及臨床上所發生之情況予以紀錄，並具有評估功能，亦即得用於疾病之研究與試驗¹⁸⁵。在 ICD 中除了 PTSD 外，更提出了複雜性創傷後壓力症候群 (complex post-traumatic stress disorder, CPTSD) 的分類，CPTSD 的檢測除了須符合 PTSD 外，更需符合情感失調、消極自我認同、人際關係這三者之一的病徵，此外複雜性壓力症候群較 PTSD 更強調患者係長期性處於該種環境下所產生之狀態，而非遭受單一創傷事件¹⁸⁶。

¹⁸⁴ World Health Organization, ICD-11 2024 release, <https://www.who.int/news/item/08-02-2024-icd-11-2024-release> (last visited Sep.12,2024).

¹⁸⁵ World Health Organization, *International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems (ICD)*, <https://www.who.int/standards/classifications/classification-of-diseases> (last visited Sep.12,2024).

¹⁸⁶ Ask Elklit, Philip Hyland and Mark Shevlin, *Evidence of symptom profiles consistent with posttraumatic stress disorder and complex posttraumatic stress disorder in different trauma samples*, European Journal of Psychotraumatology, Vol.5, 2-3(2014).

表一：三者比較表



	性侵害創傷症候群 (RTS)	創傷後壓力症候群 (PTSD)	複雜性創傷後壓 力症候群 (CPTSD)
提出時間與學者	1974 年；Burgess 和 Holmstrom	二戰；美國精神醫學界發展	2024 年 WHO ICD-11 修訂加入
成因	性侵害事件引發的心理創傷	重大創傷事件（如戰爭、性侵、天災等）	長期處於創傷環境（如虐待、家庭暴力）
主要症狀	焦慮、自我懷疑、試圖遺忘	侵入性記憶、逃避、負面想法與情緒變化	PTSD 症狀 + 情感失調、消極自我認同、人際關係障礙
診斷依據	無特定標準，主要根據臨床經驗	DSM-5 (美國) ICD-11 (WHO)	ICD-11 (WHO)
時間持續性	數月至數年，因個人狀況而有所不同		
影響範圍	主要影響受害者的心理與行為	影響日常生活、社交功能，可能出現憂鬱、焦慮	涉及人格發展、人際關係

※表格來源：筆者自繪

解釋完性侵害創傷症候群與創傷後壓力症候群之定義及檢測方法後，本論文將接續說明我國刑事法院係如何理解性侵害創傷症候群與創傷後壓力症候群，又該診斷結果將對於判決結果產生是否及如何之影響？蓋無論係 PTSD 抑或係 RTS 之原始目的並非作以司法用途，而係幫助醫生為治療病患生心理，若將該診斷報告挪作審判之用，是否妥適及審判者應如何理解該診斷？

第一目 證據能力

形式上證據能力，醫生在法律上之地位究係如何？可能認為醫生為親自聽聞被害人過去所經歷之事件，並依照其專業做出鑑定報告，性質應屬

於鑑定證人；亦可能認為其僅係鑑定人，而應該適用鑑定人之規定，惟此一問題不論定位為鑑定人抑或鑑定證人，依照質問法則皆應該於審判中出庭接受被告及辯護人之交互詰問。



而該診斷證明依照現行刑事訴訟體系解釋，則屬於被告以外之人所為之書面資料，屬於傳聞證據原則應不具證據能力，惟在符合 2023 年 12 月 27 日新修之刑訴法第 208 條第 1 項「法院或檢察官得囑託醫院、學校或其他相當之機關、機構或團體為鑑定，或審查他人之鑑定，除本條另有規定外，準用第二百零三條至第二百零六條之一之規定；其須以言詞報告或說明時，得命實施鑑定或審查之人為之。」及同條第 3 項：「第一項之書面報告有下列情形之一者，得為證據：一、當事人明示同意。二、依法令具有執掌鑑定、鑑識或檢驗等業務之機關所實施之鑑定。三、經主管機關認證之機構或團體所實施之鑑定。」之前提下，該診斷報告具有證據能力，次按第 208 條第 1 項準用第 206 條第 4 項實施鑑定之人並應於審判中到庭以言詞為說明，使被告及辯護人有提出質疑發問機會。過去即有法院以雖為個案，然醫生依照醫師法第 12 條第 1 項本負有製作病例之義務，故對於醫生而言仍屬醫療行為之一部分，得以刑訴法第 159 條之 4 之業務性文書承認具有證據能力者¹⁸⁷，抑或以該診斷證明屬於醫師法第 12 條第 1 項目的在於保護被害人權益，為特殊規定，故得認為係刑訴法第 159 條第 1 項所稱之「法律另有規定」，而屬於傳聞例外¹⁸⁸。

¹⁸⁷ 最高法院 111 年度台上字第 3360 號刑事判決：「而刑事訴訟法第 159 條之 4 第 2 款規定：『除顯有不可信之情況外，從事業務之人於業務上或通常業務過程所須製作之紀錄文書、證明文書，得為證據』，乃係基於此類文書本身『公示性』及『例行性』之特性，其於通常業務過程不間斷、有規律而準確之記載，大部分紀錄係完成於業務終了前後，並無預見日後可能會被提供作為所發生個案證據之偽造動機，其虛偽之可能性小，除非該等紀錄文書或證明文書有顯然不可信之情況，否則原則上具有證據能力。」支持該說者：陳文貴（2021），〈醫師依法所開立「診斷證明書」之證據能力〉，《月旦法學教室》，226 期，頁 26。

¹⁸⁸ 最高法院 95 年度台上字第 5026 號刑事判決；102 年度台上字第 467 號刑事判決。評析參：張天一（2014），〈「診斷證明書」於刑事訴訟上之證據能力 / 最高院 102 台上 467 判決〉，《台灣法學雜誌》，248 期，頁 190-195。

第二目 證明力



實質上涉及證據評價即證明力部分，雖然得透過專業法官訓練或以性侵專庭部分使部分法官了解 RTS，進而做出較為正確之判斷，實務將 RTS 理解為 PTSD 的下位概念之一，對於二者之證據能力與相關評斷標準相一致¹⁸⁹。然而，有論者提出擔憂，倘若允許提出 RTS 作為本案證據，即應賦予被告及其辯護人有對於該證據提出質疑之機會，是否將使被害人過往之性歷史遭檢驗，辯護人可能抗辯所診斷出之創傷反應並非來自本次之性行為，而係被害人過去之經驗所致或係其本身即具有精神相關疾病，又或者反過來質疑被害人並未遭檢驗出具有創傷反應，故並未遭受到性侵害¹⁹⁰？

第一個問題我國性侵害犯罪防治法第 23 條第 4 項¹⁹¹，原則禁止辯護人詢問被害人過去性經驗相關問題，故已解決被害者過去性歷史遭檢驗之隱憂，然而據此所衍生之問題係，如何確定該創傷結果確係導因於該次性侵害行為？亦即創傷結果與性侵害行為間之因果關係應如何證實？固然被害人之保障甚為重要，惟刑事訴訟之目的在於確立被告所犯之罪名及範圍，若因基於保護被害人之目的，而使被告及其辯護人無法完善行使其權利，又在我國未完全落實無罪推定原則之情況下，是否對於被告過於不公？而第二個問題，縱然未經評斷出具有創傷反應，可能僅係程度未達診斷標準亦或因事發時間久遠，被害人已自我痊癒，並不代表即無遭受性侵害，換言

¹⁸⁹ 臺灣高等法院 111 年度原侵上訴字第 10 號刑事判決：「研究者漸次描繪出性侵害被害人所特有之樣貌輪廓，稱之為「性侵害創傷症候群」，其係「創傷後壓力症候群」之一，係在經歷某種生活經驗外之壓力情狀後會出現之病症。」

¹⁹⁰ 李佳政（2018），〈性侵害創傷症候群於刑事審判之應用——評最高法院 106 年度台上字第 2009 號刑事判決〉，《月旦裁判時報》，70 期，頁 63-64。

¹⁹¹ 性侵害犯罪防治法第 23 條第 4 項：「被告或其辯護人不得詰問或提出有關被害人與被告以外之人之性經驗證據。但法院認有必要者，不在此限。」對此，有論者認為該規定僅係立法者提醒裁判者之作用，蓋本可依照關聯性法則予以排除。參：林鈺雄（2011），〈性侵害案件與對質詰問之限制——歐洲人權法院與我國實務裁判之比較評析〉，《台灣法學雜誌》，188 期，頁 55。

之，是否診斷出創傷反應與是否遭受性侵害二者並無因果關係。

據此，最高法院雖係將創傷壓力症候群作為補強證據之用，如最高法院 113 年度台上字第 481 號刑事判決：「……已就 A 女曾有之創傷後壓力症候群分析其原因，綜合會談暨心理衡鑑等資訊，論斷與上訴人本案犯行確有因果關係，仍足資為 A 女陳述憑信性之部分補強證據，無所指違反證據法則之違法。」；臺灣高等法院高雄分院 113 年度侵上訴字第 6 號刑事判決：「性侵害之案件，為佐證被害人證詞之有效性或憑信性，兼負協助偵、審機關發見真實之義務與功能，醫療或心理衛生人員針對被害人於治療過程中所產生之與待證事實相關之反應或身心狀況（如有無罹患創傷後壓力症候群或相關精神、心理疾病）所提出之意見，或以其經驗及訓練就通案之背景資訊陳述專業意見，以供法院參佐，則為鑑定證人或鑑定人身份。係被害人陳述不具同一性之獨立法定證據方法，得資為判斷被害人陳述憑信性之補強證據。」

並明確指出不得以被害人未產生創傷反應反面推斷並未遭受性侵害行為，如最高法院 106 年度台上字第 2510 號刑事判決：「……亦即，患有創傷後壓力症候群者，祇可能是受有性侵害之表徵但非必然，反之，未患有創傷後壓力症候群者，亦不足反證未曾受有性侵害。」；最高法院 108 年度台上字第 714 號刑事判決：「又被害人在遭受性侵害之反應如何，本因人而異，常隨被害人驚懼程度、個人性格及當時環境、與行為人間之關係等複雜因素相互參雜影響而有截然不同之反應。」

本論文贊同最高法院之意見，蓋事件經過與 PTSD 症狀的經驗，大多仰賴被害人陳述，是否與客觀事實相一致容易受到質疑。且不可諱言，在部分情況仍有病患「詐病」之情形，PTSD 僅係從醫學上觀點評斷被害人之身心情形，與是否遭受性侵害一事並無直接關聯，其功用可認為係平衡或幫

助法院確認證詞之真偽，故不得一概認定其具有極高證明力。從而，本論文認為毋寧應從形式上有無 PTSD 報告之提出，轉而從實質上判斷何以構成或何以未構成之原因所在，此亦能夠較貼近被害人實際之身心狀態¹⁹²。

雖然法院已有認識到是否診斷出創傷後壓力症候群可能因個人反應不同、醫生詢問之問題及醫生之判斷產生差異，惟審判中提出創傷後壓力症候群之報告，對於法院認定被告確實為侵害行為一事仍有正面之幫助¹⁹³。然而，對於醫生鑑定過程中可能因被害人對於所發生之事有不正確的認知或難以啟齒，或認為該環節不重要省略不說，或是對於整起事件發生過程記憶已有模糊，在部分真實、部分為自己所想像，加油添醋之狀態下向醫生為陳述，都可能導致鑑定結果有別¹⁹⁴。倘若辯方對於鑑定報告有疑義，解決方法可能係聲請法院再送鑑定，抑或透過交互詰問過程使法院對於鑑定結果之可信度降低。

第二項 兒童及身心障礙者

第一款 兒童

2004 年臺南啟聰學校爆發出性侵害及性騷擾案件，受害者為該校之學生，且人數多達數十人，案發地點遍及學校各個角落，行為人部分為學生、部分則為該校教師；該校 2011 年及 2024 年復爆出相同情況，雖經監察院對於該校主管彈劾並做出處分，惟許多教師屆齡退休，更多者係續留原校任教

¹⁹² 鄭懿之、林育如（2023），〈芻言 PTSD 鑑定（二）〉，《月旦醫事法報告》，79 期，頁 135-149。

¹⁹³ 李佳玟（2021），〈再探性侵害創傷症候群於刑事審判的使用——評最高法院 109 年度台上字第 978 號刑事判決〉，《月旦裁判時報》，107 期，頁 60。

¹⁹⁴ 蔡友月（08/14/2020），〈PTSD 是人類社會受苦的集體記憶？創傷最前線的療癒研究——《讓心裡的傷不倒帶》導讀〉，泛科學，網址：<https://pansci.asia/archives/189432>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁹⁵。另一起案發地點為南投竹山，2023 年底於選舉期間受害者向該縣教育處舉發，並在立法委員陪同下召開記者會，一名校長，於過去擔任主任、班導師期間對於學生作出強制性交、強制猥褻、性騷擾等行為，該名教師並經該縣性別平等教育委員會調查後，依教育人員任用條例解聘並永不任用，一審經臺灣南投地方法院判處 15 年 8 月有期徒刑¹⁹⁶。

首先，依照《兒童及少年福利與權益保障法》第 2 條中段：「所稱兒童，指未滿十二歲之人」，兒童與身心障礙者遭受性侵害之潛在風險相較於成年人而言更為提高，年齡及需照護性之因素造成兒童與身心障礙者具有更高之依賴性，加上其對於身體自主權之概念未如同成年人般理解，很容易使犯罪行為人將其侵害行為包裝進係在照護兒童或身心障礙者之行為當中。也因為兒童及身心障礙者對於自身之表達以及受害之經驗表達未如此精確，因此極容易成為犯罪行為人之目標。加上部分兒童之家庭背景因素，其家長可能對於兒童疏於照顧或未提供足夠之家庭溫暖，使得縱然遭受性侵害後，兒童或身心障礙者也不知道應該向何人尋求協助，又或是家長受尊師重道的傳統觀念影響，對於小孩描述自己遭老師侵害這件事情，懷疑是否為小孩亂說，以至於未認真看待¹⁹⁷。

許多具有戀童癖症 (pedophile) 之行為人對於兒童具有濃厚之興趣，喜好挑選兒童作為犯案對象，戀童癖症業經 DSM-5 列為一種精神疾病，然而須待該症狀持續達六個月以上始得進行檢測，並且需對於兒童產生強烈性幻

¹⁹⁵ 黃翎瑄 (03/03/2024),〈霸凌特教生 2／台版「熔爐」真實上演 啟聰生黑暗求學路震驚全台〉，《周刊王 CTWANT》，網址：<https://tw.news.yahoo.com/霸凌特教生 2-台版-熔爐-真實上演-啟聰生黑暗求學路震驚全台-220000909.html>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁹⁶ 張協昇 (12/08/2023),〈涉強制猥褻女學生 南投縣小學校長劉育成被解聘永不錄用〉，《自由時報》，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/4514885>（最後瀏覽日：05/26/2024）；黃媧涵、陳柏諭 (05/15/2024),〈南投某國小前校長涉多起性侵 判刑 15 年 8 個月〉，《公視新聞網》，網址：<https://news.pts.org.tw/article/695272>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁹⁷ 陳潔皓、徐思寧 (2020),〈性侵加害者利用什麼來達成目的？——談兒童的「脆弱因素」〉，《人本教育札記》，372 期，頁 48-56。

想、性衝動；感到壓力大；並且需年長受害者 5 歲以上¹⁹⁸，故診斷上實非容易。



依照衛生福利部 2024 年統計之性侵害事件受害者年紀與性別交叉統計資料顯示，2020 年遭受性侵害之年紀未滿 18 歲之受害者為 5978 人，該年度總受害人為 9212 人，約佔 64%；2021 年遭受性侵害之年紀未滿 18 歲之受害者為 4520 人，該年度總受害人為 7787 人，約佔 58%；2022 年遭受性侵害之年紀未滿 18 歲之受害者為 4809 人，該年度總受害人為 8401 人，約佔 57%；2023 年遭受性侵害之年紀未滿 18 歲之受害者為 5155 人，該年度總受害人為 9413 人，約佔 55%。透過最新的統計資料顯示近四年來，兒童及少年遭受性侵害者皆超過 50%，顯見研究結果與實際發生狀況係吻合。綜上所述，得以知悉兒童及身心障礙者具有其特殊性且在性侵害被害人中占了一定之比例，此也是為何本論文選擇將兒童以及身心障礙者獨立出來討論之緣由。以下將續為探討在兒童及身心障礙者中之司法程序中有何特殊性，吾人又應如何去因應。

雖有認為現今多數見解認為兒童證言較不可信之觀點有值得省思之處，其認為兒童所陳述之內容有不精準或不真實之情形乃一刻板印象而非定律。理由在於學者所做之研究，係由人們所推斷之結論，如此結果容易使法院過度著重於兒童證詞可信度之問題¹⁹⁹。

基於兒童語言能力之問題，其承受問題之攻擊能力自然較低，容易於所述之間產生陳述不一致之結果，然而，此並非即代表兒童陳述為虛假²⁰⁰。不

¹⁹⁸ 陳珉綸（04/10/2024），〈戀童癖症是什麼？戀童癖症原因、診斷與治療整理〉，親子天下，網址：<https://www.parenting.com.tw/article/5097296>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

¹⁹⁹ 張瑋心（2012），〈論性侵案件「兒童被害人證言可信性」之檢驗〉，《司法新聲》，102 期，頁 72-73。

²⁰⁰ 張瑋心，前揭註 199，頁 87。

可諱言前述之擔憂有一定之道理，兒童的語言能力、文法能力、架構能力未發展完全；也可能無法完全理解成年人之意思，尤其在以句構複雜或長時間的提問時更為明顯，這些特性確實在兒童身上更容易出現，研究並指出兒童可能也未發現自己並未理解提問者之提問²⁰¹。相較於成人而言更趨向去迎合提問者之問題，在無法精準判斷提問者之提問意涵時，或是在提問者向兒童再次詢問、「真的是這樣嗎？」等提問方式時，兒童可能認為剛剛所陳述的說法並不正確，而改以另外一種版本的說法為應答，其證言本身即存有真實性之疑慮²⁰²。

特別說明兒童證詞之目的並非直接認定兒童陳述即不可信，而係在於使吾人了解兒童證詞之特性，解決方法應係採取更多輔助方法，以使真相能夠儘量還原並支持法院個案裁判之結論，而非逕為認定兒童陳述不可信。採納此方法具有幾個優點，一方面不會使兒童之證言不可採用，另一方面亦使國家應提出更多具有說服力、支持本案被告確實係犯罪行為人之依據，能夠避免國家直接以被害人陳述作為論罪直接證據，亦讓辯護方能夠針對更多證據表示意見，故本論文認為，前述見解應屬過度擔憂。況且，罪疑唯輕、無罪推定更係被告受刑事訴訟法所保障之權利，在法院無法判定兒童陳述是否可信又無其他證據之情況下，判決被告無罪乃屬當然之理。

在司法案件中，尤其係性侵害案件，因為屬於密室犯罪，審判中能夠取得的證據資料相對於其他刑事案件更加稀少，更有賴於被害人或其他證人的供述，對於證人所陳述的字字句句皆相當重要。在兒童記憶回復量較小之情況下，可能難以說出事發「全部」經過，僅就其認為重要部分為陳述²⁰³，然

²⁰¹ Helen L. Westcott, Graham M. Davies and Ray H.C. Bull, *Developmental Underpinning Of Children's Testimony*, IN CHILDREN'S TESTIMONY A HANDBOOK OF PSYCHOLOGICAL RESEARCH AND FORENSIC PRACTICE, LTD, U.K., 4-6 (2002).

²⁰² 林志潔（2000），《證言之證據能與證明－以誤判防止與人權保障為中心》，國立台灣大學法律研究所碩士論文，17-27 頁。

²⁰³ Helen L. Westcott, Graham M. Davies and Ray H.C. Bull, *supra* note 201, at 8.

而，是否重要因人而異，有研究顯示兒童認為之重要部分，於審判上可能不重要。據此，在無法全部為顯示時，僅陳述一部事實，可能產生之結果為結果有利被告或結果不利被告，在無法判斷兒童更改陳述內容是否具有重要性之狀況下又難以針對兒童所為陳述去判斷真實與否²⁰⁴，是否要使用或是如何使用其證詞即成為一難題。

抑或被害人所陳述之核心事實屬實，然而所陳述之其他細節並不屬實，甚至與常人思維有重大明顯偏差時，此時是否應採納該證言。此種現象出現在「誘導性詢問」中，所謂誘導性即係詢問者將所欲得到的答案包裝於問題中，回答者僅得回答「是」、「否」此種封閉式答案，研究顯示若反覆向兒童詢問、確認事發經過，兒童將逐漸對提問者所給出的版本產生熟悉，進而懷疑原先所認為的故事版本，進而認為提問者所陳述始為正確。本論文初步認為，倘若偵審過程中，兒童對於本案之關鍵事實陳述前後均為一致時，且與卷證其他資料亦相吻合，在可信性上得給予較高評價，畢竟縱然係成人，對於案發經過一段時間之事情細節亦有可能產生錯亂、記憶不清之情形，要求兒童對於事發經過之細節均為詳細記憶及說明不免過苛；然而，倘若並非前述情形，個案中又無其他直接證據顯示確實有侵害情事時，應對被告為有利之裁判，以符合無罪推定原則。

若係兒童於校園內遭教職、員工性侵害時，除刑法外更涉及《性別平等教育法及校園性別事件防治準則》²⁰⁵，流程上依照性別平等教育法第 22 條第 1 項為學校人員知悉校園疑似發生性平事件即應向學校專責人員通報，至遲不應超過 24 小時，於 3 日內移送性別平等委員會，組織調查通報內容是

²⁰⁴ 許潔怡（2008），《刑事訴訟程序中兒童證言之研究-以證言可信度為中心》，國立成功大學法律研究所碩士論文，頁 79。

²⁰⁵ 性別平等三法（包括性別平等教育法、性別工作平等法、性騷擾防治法）對於各該法規適用範圍及主體有所爭議，惟本論文之重點並非探討適用範圍為何，故以下皆在肯定之適用範圍內為討論。

否屬實及處理建議，最後匯報教育主管機關。過程中將有輔導人員進行輔導工作或是各縣市的性侵害防治中心社工人員進行陪同。與一般性侵害案件不同之處在於，因教育場所之性質較為特殊，又教師與學生之地位不對等容易有遭受脅迫掌控之情形發生，且未成年人之心智未發展成熟，對於性自主權、性觀念之掌握亦尚未完全，對於內心層面之照顧需求更為強烈，故先由校內輔導老師或是社工師之介入對其之助益較大。

惟，性平事件之調查依照性別平等教育法第 23 條第 1 項：「學校或主管機關調查處理校園性別事件時，應秉持客觀、公正、專業之原則，給予雙方當事人充分陳述意見及答辯之機會。但應避免重複詢問。」組織上，於 2018 年修法於性別平等教育法第 30 條第 2 項（現為第 33 條第 2 項）允許學校將委員會之成員全部外聘，此係考量避免同事間之情誼可能有包庇之嫌，以期待委員得作出公正、專業之決定。同條但書更進一步規定，行為人為校長、教師、職員或工友時，「應」成立調查小組，且委員會成員「應」全部外聘。教育部並於 109 年 12 月 4 日以臺教學（三）字第 1090151773 號函釋，針對校園性別事件防治準則第 22 條，建議各級大專院校、高中、國中、小學之性別平等委員會之成員宜以具有性侵害、性騷擾之專家學者占半數以上；若係教職員工涉及性侵害、性騷擾案件時，宜以全部具性侵害之專業之專家學者為參與。從組織成員來看，似乎具有中立性之要求，然而，從綜合性別平等教育法及校園性別事件防治準則，並未要求具有司法專業人員在內，並賦予雙方有表達意見與敘述事發經過的機會。

教育部 95 年 9 月 15 日台訓（三）字第 0950132320 號函釋，並指出調查程序結束後雙方當事人仍得再以書面方式提出個人意見，次按校園性別事件防治準則第 24 條列舉了 11 款規定機關辦理校園性別事件應遵循之事項，當中第 3 款：「行為人與被害人、檢舉人或受邀協助調查之人有權力不對等

之情形者，應避免其對質。」，結合兩法條觀察現行性別平等調查，雖然雙方當事人特別係行為人，有機會表達意見機會，惟在雙方為權力不對等之情況下禁止對質，然而何謂「權力不對等」屬於不確定法律概念，倘若從教師掌握學生成績此層面來看待，那是否意謂所有情形皆為不對等？更為嚴重者係，當事人若欲推翻性別平等教育委員會之調查報告更係困難，而進入司法程序後多數法院認為該調查報告屬於刑訴法第 159 條第 1 項所稱之「法律另有規定」之傳聞例外具有證據能力，僅需提示、朗讀、告以要旨，即完足證據調查²⁰⁶，此部分亦與本論文採取之質問法則觀點有所衝突，不再贅述。

對於性別平等法第 36 條第 2 項之調查報告具有證據能力，侵害被告之對質詰問權利，2022 年時曾有聲請人欲針對此部分聲請釋憲，惟最後 111 年憲裁字第 1696 號裁定多數意見認為聲請人客觀上並未具體敘明系爭規定有何抵觸憲法之規定，故不予受理²⁰⁷。

首先，被告對於指控自己之人並無對質詰問之機會，在校內之性別平等委員會調查時，校方可能為避免雙方接觸，進而造成未成年人更嚴重之生、心理壓力或二次傷害，且性別平等委員會之成員係性別平等教育專家並非專業司法人員，此點從性別平等教育法之條文規定²⁰⁸，以及教育部性別平等教

²⁰⁶ 臺灣高等法院高雄分院 111 年度侵上訴字第 43 號刑事判決：「……從而，性平會所為之調查報告，自屬刑事訴訟法第 159 條第 1 項所謂『法律有規定者』之情形，而具有證據能力（最高法院 110 年度台上字第 4066 號判決採同一見解）。」；臺灣高等法院高雄分院 102 年度侵上更（一）字第 2 號刑事判決：「……是系爭確定終局判決係以性別平等教育法第 35 條第 2 項規定乃屬刑事訴訟法第 159 條第 1 項所定『除法律有規定者』情形為前提，而認性別平等教育委員會之調查報告應屬傳聞證據法則之例外，並無須經行刑事被告對質詰問程序，即當然具證據能力。」

²⁰⁷ 惟仍有不同意見認為該問題具有憲法價值值得探討應予受理。參：憲法法庭 111 年憲裁字第 1696 號裁定黃虹霞大法官不同意見書，頁 1-2；111 年憲裁字第 1696 號裁定黃大法官瑞明提出、詹大法官森林加入、謝大法官銘洋加入不同意見書，頁 1-2。
本事件並經出版成書籍，作者並將整起事件過程予以詳細記載，參：陳昭如（2019），《無罪的罪人：迷霧中的校園女童性侵案》，春山。

²⁰⁸ 性別平等教育法第 7 條第 1 項：「中央主管機關之性別平等教育委員會，置委員十七人至二十三人，採任期制，以教育部部長為主任委員，委員應具性別平等意識，且不得有違反性別平等之行為，其中女性委員應占委員總數二分之一以上；性別平等教育相關領域之專家學者、民間團體代表、學生代表及實務工作者之委員合計，應占委員總數三分之二以上。」；同法第

育委員會自辦之校園性侵害性騷擾或性霸凌事件調查專業人員課程可為發現，課程主要係以行政程序、輔導、諮商之角度為進行，並無刑事法規之課程²⁰⁹。



其次，對於詢問方式及內容亦毫無限制²¹⁰；被告亦無從表示異議；程序之重新調查更係如刑訴法再審般困難²¹¹。司法程序時，多數法院亦逕將性平會所作之調查報告作為本案判斷依據，無異賦予校園之性別平等委員會之組織及成員具有準司法性質²¹²。綜上所述，吾人可以得出一個結論：校園性平事件相較於一般性侵害案件對於被告之權利侵害更為重大！

本論文不否認被害人之保護十分重要、未成年人之特殊性亦應考慮在內，然而現階段之程序是否過於失衡？在現行制度下，詢問人員之專業性有待質疑，其委員會成員至多為處理性侵害、性騷擾之教育、諮商人員而非專業司法人員，做成之報告又較少為二次檢驗。被害人之保護並非刑事訴訟法之唯一目的，真實之發現與正當程序之保障亦為刑事訴訟法之目的所在，提供被告足夠程序保障，始能達勿枉勿縱與發現真實，並實踐憲法第 16 條訴訟權所保障之正當法律程序²¹³ (Due process)，蓋發現真實乃一體兩面之議題，

8 條第 1 項則係規範縣市政府；同法第 9 條第 1 款則係規範學校，惟皆未強制需有司法專業人員。

²⁰⁹ 教育部 (2020)，〈教育部校園性侵害性騷擾或性霸凌調查專業人員培訓及調查專業人才庫建置要點〉，頁 3-7。

²¹⁰ 例如即有發現調查過程有以「暗示、誘導」問題為之。參：陳慧女 (2018)，〈性侵害案件之事實認定應審酌校園性別平等事件調查報告：從案例檢視《性別平等教育法》第 35 條之規定〉，《全國律師》，22 卷 4 期，頁 68。

²¹¹ 性別平等教育法第 37 條第 3 項：「學校或主管機關經申復審議結果發現調查程序有重大瑕疵或有足以影響原調查認定之新事實、新證據時，得要求性別平等教育委員會重新調查；屬依第一項但書向主管機關申復者，應限期於四十日內完成調查。」

²¹² 相同意見認為行政調查與司法程序在兒童性侵害事件上之不同可能產生諸多問題，在組織及人員訓練上均與司法程序有落差，參：楊詠涵、金孟華 (2020)，〈校園性平調查程序之改革芻議：以兒童被害人及司法詢問技術為中心〉，《萬國法律》，234 期，頁 45-46。

²¹³ 憲法法院 111 年度憲判字第 7 號：「本於憲法第 8 條及第 16 條所保障之人身自由與訴訟權，刑事被告應享有依正當法律程序之原則，受法院公平審判之權利，於訴訟上尤應保障其享有充分之防禦權（釋字第 384 號、第 582 號、第 636 號、第 654 號、第 762 號及第 789 號解釋參照）。此等刑事正當法律程序及充分防禦權之憲法保障，非僅侷限於刑事被告受法院審判之階段，而係自人民因犯罪嫌疑而受到犯罪偵查時起，即應受有效之保障……。」

一方面刑法欲懲罰侵害法益之行為人使法律秩序回復至未受侵害前之狀態，一方面也在避免使無辜被告受到法律之迫害²¹⁴，否則清白的被告僅能在監獄負屈含冤。



第二款 身心障礙者

所謂身心障礙者，依照《身心障礙者權益保障法》第 5 條：「本法所稱身心障礙者，指下列各款身體系統構造或功能，有損傷或不全導致顯著偏離或喪失，影響其活動與參與社會生活，經醫事、社會工作、特殊教育與職業輔導評量等相關專業人員組成之專業團隊鑑定及評估，領有身心障礙證明者：一、神經系統構造及精神、心智功能。二、眼、耳及相關構造與感官功能及疼痛。三、涉及聲音與言語構造及其功能。四、循環、造血、免疫與呼吸系統構造及其功能。五、消化、新陳代謝與內分泌系統相關構造及其功能。六、泌尿與生殖系統相關構造及其功能。七、神經、肌肉、骨骼之移動相關構造及其功能。八、皮膚與相關構造及其功能。」從該法吾人可以得知身心障礙者之範圍並不小，且事實上身心障礙尚區分成輕度、中度、重度、極重度四種程度。然而，本論文並非醫學專業論文，考量篇幅及避免失焦，故本論文並不打算將各種身心障礙成因或分類予以分別討論，而係將身心障礙者可能需要的協助或係特別之處予以討論，以分析在性侵害之詰問程序上有何因應以及調整之處。

身心障礙者權利公約（CRPD）第二次國家報告中統計 2016 年至 2018 年性侵害被害人中約 11.5%為身心障礙者²¹⁵，監察院並有統計在身心障礙機構通報之性侵害案件從 2013 年的 62 件到 2020 年的 124 件，具有逐年上升趨勢

²¹⁴ Clause Roxin/Bernd Schünemann, *Strafverfahrensrecht*, 30. Aufl., 2022, §1 Rn. 2 ff. 林鈺雄（1999），〈論刑事訴訟之目的〉，《政大法學評論》，61 期，頁 406。

²¹⁵ 身心障礙者權利公約第二次國家報告條約專要文件，網址：https://crpd.sfaa.gov.tw/BulletinCtrl?func=getBulletin&p=b_2&c=D&bulletinId=1452（最後瀏覽日：01/10/2025），頁 34。

²¹⁶，受性侵害之身心障礙者總人數，依照衛生福利部最新資料顯示從 2022 年的 999 件到 2024 年的 1112 件，亦為上升。從整體占比上來看，身心障礙者之性侵害被害人似乎並不多，畢竟身心障礙者在社會中並非多數，且對於部分態樣的身心障礙者如精神障礙、聽障、語障等來說，更難以表達自己遭受侵犯之過程，若僅以一般刑事訴訟程序予以處理，未針對渠等為考量，恐難達成刑事訴訟保障人權及發現真實之目的²¹⁷。

心理學家研究，身心障礙者之見證能力較成年人差，記憶亦相對模糊，容易受到誘導訊問影響，誤認誘導內容為真實²¹⁸，而將誘導內容結合自己原本所認之事實中，產生虛假記憶以拼湊出一個想像出來的事實，惟並非意謂其所述均為錯誤，僅係不穩定性較高，且較難回憶起發生細節而已²¹⁹。而聽障者大家最直接可以想像者即為無法以口語為表達，故通譯之輔助極為重要，此制度亦經我國於 2017 年從「得」用改為「應」用，以保障聽障者之權利，有必要時得以用文字為陳述，蓋考量通譯多為非法律專業，在訴訟程序進行中可能無法精確傳達法院或對造意思，透過筆錄的直接觀看或將所欲陳述之內容撰打在電腦上更能夠使聽障者理解，亦可避免通譯受他人指示而有串證、偽證或反於身心障礙者而翻譯之情形；抑或透過複數通譯之方式以為防免²²⁰。

²¹⁶ 紀惠容、王美玉、張菊芳、葉大華，前揭註 167，頁 37。

²¹⁷ 現今多認為刑事訴訟法具有多重任務，並非已發現真實或保障人權作為唯一目的。詳細歷史發展及比較法參：林輝煌（2010a），〈發現真實與人權保障之實踐與省思—刑事訴訟法上的一個嚴肅課題（上）〉，《法令月刊》，61 卷 4 期，頁 85-97；林輝煌（2010b），〈發現真實與人權保障之實踐與省思—刑事訴訟法上的一個嚴肅課題（下）〉，《法令月刊》，61 卷 5 期，頁 88-105。

²¹⁸ 楊詠涵、金孟華，前揭註 212，頁 39-40。

²¹⁹ 林義宏（2022），〈臺大心理趙儀珊聆聽那些說不出的傷痛—兒少性侵案、國民法官〉，《人文島嶼》，網址：https://humanityisland.nccu.edu.tw/teoh_yee-san/（最後瀏覽日：09/12/2024）；許潔怡，前揭註 204，頁 90-91。

²²⁰ 檢察機關辦理刑事案件使用通譯應行注意事項第五點：「檢察官辦理案情繁雜之案件，得選任二名以上之通譯分任主譯及輔譯。主譯傳譯時，輔譯應始終在庭，並專注留意主譯傳譯之正確性。」比較法與通譯評析參：沈敬慈（2016），《涉外刑事案件警詢使用通譯之研究》中央警察大學刑事警察研究所碩士論文，頁 47-48。

然而，畢竟交互詰問之過程係需要法律專業，而此過程更需要有多年實務經驗的辯護律師、檢察官事前的準備加上臨場反應始能順利進行，非法律專業之通譯人員能否將對造之問題完整呈現，本論文抱持疑問。舉例而言，主詰問時依照刑訴法第 166 條之 1 原則禁止誘導訊問，主詰問者所提出之問題是否構成誘導應不難判斷，惟法庭上之人員並非精通手語，更可能係連這個手語係在表達什麼意思都不知道之情況下，如何確保通譯傳遞之內容確實符合法律之規定？除通譯可能有意思表達不夠精確問題外，聽障者本身在溝通上可能為避免他人厭煩，假裝自己聽懂；只表達自己所想表達之部分，僅具單向溝通之功能；語意之表達亦不夠精確²²¹。惟此部分透過審判庭上的大家有耐心地等待，並確認被害者之意思應可加以解決，首先，由通譯將聽障者所欲表達之意思予以傳達給法院、檢察官、被告及其律師知悉後，再透過法院在每一個問題結束後，向被害人詢問是否為通譯所陳述之意思，又或有何處要補充者。

²²¹ 余虹儀 (12/03/2020),〈聽見、看見，不代表聽懂、看懂：與障礙者溝通時，你注意到這些事嗎？〉，《獨立評論》，網址：<https://opinion.cw.com.tw/blog/profile/428/article/10211>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

第二節 特殊制度：專業人士（司法詢問員）



第一項 我國規定

第一款 總論

介紹完兒童及身心障礙者之性侵害被害人與一般成年性侵害被害人之特殊處後，本論文接續欲探討於我國現行法律制度下是否有為兒童及身心障礙者為特殊之因應與處理？又是否有應為檢討及修正之處？

自 2010 年白玫瑰運動開始，一連串之司法改革呼聲不斷，當中監察院指出法院雖有性侵害專庭專股形式，惟實際上法官對於兒童及身心障礙者之性侵害被害人審判上與其他刑事案件並無不同，空有專庭形式。相關機關遂開始思考應如何提升或幫助兒童及身心障礙之人於審判中之陳述，亦於該年度高雄地檢署首先實施性侵害鑑定團隊，由法院與醫院合作，透過醫院診斷被害人之狀態以供法院於審判中作為參考，以橫跨法學與醫學專業之方式為合作，目的在於透過審判前之鑑定，使被害人之狀況能夠儘量還原，並且透過鑑定亦能夠使檢察官清楚被害人目前之狀況，以及早為因應做處理。

2014 年婦女團體成立性侵害防治修法小組，欲引進司法詢問員制度以 NICHD 詢問架構作為基礎，並與臺中地檢署合作，操作 NICHD 架構之詢問模式。故事實上，於條文通過前，我國即已有部分司法人員知悉如何操作²²²。最終於 2015 年 12 月 23 日總統公布性侵害犯罪防治法第 15 條之 1(現為第 19 條²²³)

²²² 溫翎佑、黃翠紋（2019），〈臺灣推動性侵害司法詢問員制度之現況與展望〉，《刑事政策與犯罪防治研究專刊》，21 期，頁 19。

²²³ 性侵害犯罪防治法第 19 條：「兒童或心智障礙之被害人於偵查或審判中，經司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官或法官認有必要時，應由具相關專業人士在場協助詢（訊）問。前項專業人士應於詢（訊）問前，評估被害人之溝通能力及需求，並向司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官或法官說明其評估之結果及相關建議。專業人士依第一項規定協助

之司法詢問員制度（Forensic Interviewer）因應而生，並於 2017 年 1 月 1 日正式實施²²⁴。而於 2023 年 2 月 15 日性侵害犯罪防治法通盤檢討修正，將過去司法詢問員之用語改成專業人士，於性侵害犯罪防治法第 2 條第 4 款為定義，並於性侵害犯罪防治法專業人士資格及協助辦法第 2 條第 1 項規定必須具有專業學識與技術，次按該辦法第 2 條第 2 項須受有訓練且實際從事實務工作滿 1 年，例如精神科醫生、臨床心理師、諮商心理師、社會工作師等²²⁵，以保障被害人之司法權益。

用語上，因舊法稱之為司法詢問員，新法則改為專業人士，本論文以下將以新法之專業人士稱之，惟倘若所引用之文獻資料或法院判決係以司法詢問員之方式為論述者，本論文仍以司法詢問員方式為代稱。

詢（訊）問時，如司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官、法官、被告或其辯護人提出不適當問題或被害人無法適當回答之問題，專業人士得為適當建議。必要時，偵查中經司法警察、司法警察官、檢察事務官或檢察官之許可，審判中經法官之許可，得由專業人士直接對被害人進行詢問。專業人士於協助詢（訊）問時，司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官、法官、被告或其辯護人，得透過單面鏡、聲音影像相互傳送之科技設備，或適當隔離措施為之。偵查或審判中，兒童或心智障礙被害人受專業人士評估及專業人士直接對被害人進行詢問之過程，應全程錄音錄影。」

²²⁴ 李佳玟（2019），〈司法詢問員的證據法問題（一）〉，《法務通訊》，2970 期，頁 3。

²²⁵ 立法院第 10 屆第 8 會期第 9 次會議議案關係文書，網址：https://ppg.ly.gov.tw/ppg/download/agenda1/02/pdf/10/08/09/LCEWA01_100809_00218.pdf（最後瀏覽日：09/12/2024）。

第二款 主體



本條當初係參考聯合國兒童權利公約（CRC）第 12 條²²⁶與身心障礙者權利公約（CRPD）第 12 條²²⁷、第 13 條²²⁸之規定，考量兒童及身心障礙者等弱勢性侵害被害人之案件特殊性，為改善檢警詢（訊）問性侵害被害人之方式，並提升證人證詞之可信度，遂依公約意旨與英美法制，增設專家擔任司法詢問員之制度。

然而，我國之司法詢問員並非專職，而係將符合司法詢問員資格之人（立法之初係以通過初階至少 20 小時、進階至少 12 小時，共計 32 小時之訓練並實務檢核即可）列入衛生福利部專業人員名冊中，待法院、檢方、警方於個案中有需要時，再詢問各該司法詢問員是否有意願及時間擔任個案之司法詢問員，衛福部並規定每兩年需回流接受至少 6 小時之受訓。初階課程內容如：司法訪談、詢問挑戰與策略、偵查實務與出庭要領、兒童與身心障礙者詢問技巧；進階課程則相較於基礎課程增加實務操作及藉由他人詢問經驗分享與交流²²⁹。

²²⁶ 兒童權利公約第 12 條：締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童有權就影響其本身之所有事物自由表示其意見，其所表示之意見應依其年齡及成熟度予以權衡。（第一項）

據此，應特別給予兒童在對自己有影響之司法及行政程序中，能夠依照國家法律之程序規定，由其本人直接或透過代表或適當之組織，表達意見之機會。（第二項）

²²⁷ 身心障礙者權利公約第 12 條在法律之前獲得平等承認：締約國重申，身心障礙者於任何地方均獲承認享有人格之權利。（第一項）

締約國應確認身心障礙者於生活各方面享有與其他人平等之權利能力。（第二項）

締約國應採取適當措施，便利身心障礙者獲得其於行使權利能力時可能需要之協助。（第三項）

締約國應確保，與行使權利能力有關之所有措施，均依照國際人權法提供適當與有效之防護，以防止濫用。該等防護應確保與行使權利能力有關之措施，尊重本人之權利、意願及選擇，無利益衝突及不當影響，適合本人情況，適用時間儘可能短，並定期由一個有資格、獨立、公正之機關或司法機關審查。提供之防護與影響個人權利及利益之措施於程度上應相當。（第四項）

於符合本條規定之情況下，締約國應採取所有適當及有效措施，確保身心障礙者平等享有擁有或繼承財產之權利，掌管自己財務，有平等機會獲得銀行貸款、抵押貸款及其他形式之金融信用貸款，並應確保身心障礙者之財產不被任意剝奪。（第五項）

²²⁸ 身心障礙者權利公約第 13 條獲得司法保護：締約國應確保身心障礙者在與其他人平等基礎上有效獲得司法保護，包括透過提供程序與適齡對待措施，以增進其於所有法律訴訟程序中，包括於調查及其他初步階段中，有效發揮其作為直接和間接參與之一方，包括作為證人。（第一項）為了協助確保身心障礙者有效獲得司法保護，締約國應促進對司法領域工作人員，包括警察與監所人員進行適當之培訓。（第二項）

²²⁹ 111 年社團法人榮欣社會福利服務促進協會教育訓練報名平台，網址：

消極要件部分則規定在性侵害犯罪防治法專業人士資格及協助辦法第 3 條，倘若司法詢問員犯有性侵害相關案件，確認屬實後則為汰除²³⁰。易言之，其身分類似鑑定人、通譯，各該專業人士仍有其原本正職工作²³¹。



資格之取得則可區分係由衛生福利部抑或法務部為受訓單位，前者又再區分為各界推薦或受訓及實作考試及格後始取得之資格；後者則為檢察官或檢察事務官在受訓完成後即可取得資格，受訓內容及時數則參考衛福部辦理²³²。

我國舊法於立法理由提及係參考英美法制之規定，新法強調仍由法院、檢警作為訊（詢）問主體，專業人士僅作為輔助角色，協助法院、檢察官、被告方、被害人彼此溝通，例外時始由專業人士作為訊問主體，始不致侵害被告受憲法保障之對質詰問權利²³³。此點可以從現行性侵害犯罪防治法第 19 條第 3 項中體現，司法詢問員係在法院、檢察官、司法警察（官）、被告及辯護人所提出之問題不適宜時提出「建議」，例外才在獲得許可時直接對被害人進行詢問。

實務操作亦係依照此規範為之，如臺灣基隆地方法院 112 年度侵訴字第 18 號刑事判決：「檢察官諭知請司法訪談員向被害人確認具體性行為樣態。社工扮演被告，司法訪談員扮演被害人角色後，請被害人具體指出當時兩人之相對位置、動作，並請社工及司法訪談員將動作做出。過程中，被害人表示，自己比被告高，兩人以站姿面對面，社工雙手環抱司法訪談員之腰部，司法訪談員雙手放置在社工之肩上，被害人並表示，當時被告有先親吻自己的嘴巴，再將自己的褲子及內

<https://training.rongxin.org.tw/courselist.php?id=E4006ED2-E68A-306E-F558-955DEFE4A079>
(最後瀏覽日：09/12/2024)；桃園市政府家庭暴力暨性侵害防治中心（2023），〈性侵害犯罪防治法第 19 條專業人士培訓「初、進階課程」報名簡章〉，網址：<https://www.hmjh.tyc.edu.tw/web/uploads/tadnews/tmp//5975/112 年度性侵害犯罪防治法第 19 條專業人士培訓課程初進階課程報名簡章.pdf> (最後瀏覽日：09/12/2024)。

²³⁰ 高瑋娟、尤素芬（2018），〈我國司法詢問員制度之源起及現況〉，《社區發展季刊》，162 期，頁 89。

²³¹ 溫翎佑、黃翠紋，前揭註 222，頁 18。

²³² 溫翎佑、黃翠紋，前揭註 222，頁 20。

²³³ 李佳玟，前揭註 301，頁 71-72。

褲脫去，被告則未將褲子脫去，而是直接將生殖器拿出後，放入自己之生殖器內。」；

「（為何欣益老師知道你會去小藍屋？你們有用臉書約嗎？你聽的懂我的意思嗎？）聽不太懂。（請司法詢問員幫我解釋一下這個問題的意思）」前者為偵查中之情形，後者則為本案審判中之情形，從訊問筆錄中可以發現，係由法官、檢察官先為訊問，待被害人無法了解其所訊問之問題或有不清楚時，專業人士才為介入，輔助雙方。而事實上在舊法規定檢察官、司法警察倘若受有專業訓練者，得不使用專業人士，於立法院法制局所提出之評估報告中認為此能兼顧效率及彈性，在部分較為簡易案件中由受過專業訓練之檢警為之，能夠及時詢（訓）問且亦能掌握案情²³⁴，惟最終通過版本認為縱然檢警受有性侵害專業訓練仍與專業人士不同，不應相比擬。

第三款 詢問方式

有論者認為司法詢問係以一種可信方式取得兒童證言之技術²³⁵，詢問方式上，無論係新法抑或舊法皆係參考美國衛生福利部國家兒童健康與人類發展研究所之調查詢問程序（National Institute of Child Health and Human Development, NICHD）為之。此種訊問方式係採取體系性之方式，使剛接觸此種訊問方式之人員能夠快速理解並操作，以非威脅、非創傷之方式詢問，透過此種方式希冀達到獲得儘量正確且完整之陳述，並確保被害人所為之陳述將來於法庭中得為使用²³⁶，蓋司法詢問之本質在於取得兒童證言，而非心理分析²³⁷。

NICHD 之詢問階段則有採取 7 階段說者²³⁸：首先為彼此間之介紹，並向受

²³⁴ 楊盛旺（2022），〈性侵害犯罪防治法修正草案評估報告〉，《立法院法制局法案評估報告》，編號：1710，頁 9。

²³⁵ 金孟華（2023），〈司法詢問在兒童性侵害案件之應用－以美國法為借鏡〉，《興大法學》，33 期，頁 131。

²³⁶ 高琪娟、尤素芬，前揭註 230，頁 89。

²³⁷ 金孟華，前揭註 235，頁 132。

²³⁸ 鄭瑞隆（2017），〈NICHD 司法詢問技術於兒少性侵害案件之運用〉，《刑事政策與犯罪防治研究論文集》，20 期，頁 275；盧映潔、陳琬婷（2023），〈我國司法詢問員制度與定位之

詢問人解釋本次詢問之目的；以建立彼此間之信賴關係；接續評估受詢問人是否具有對話能力；之後開始進入到本案實質內容部分，使受詢問人能說出受害經過；在陳述完畢後由專業人士進一步針對細節為詢問；詢問事先法院、檢方、警方欲知悉之內容；最後，結束並感謝今日受詢問人之參與。亦有採取 10 階段說者²³⁹，相較於 7 階段而言本說則多了「轉換階段」、「休息階段」、「揭露受害訊息」三者。

惟本論文以為，採取 10 階段或 7 階段說並非重點，蓋仔細觀之，此二說所包含之內容可以大致分為「關係建立」、「實質階段」、「結束階段」，僅在此三階段中再去細分不同階段，既然 NICHD 架構係為使詢問人能夠快速理解上手，以運用於實際案件中，能夠以更為精簡之方式為介紹，對於渠等之學習助益應更大，故本論文不採取 7 階段說或 10 階段說，逕以三階段說作為論述基礎²⁴⁰。

首先，第一階段為關係建立 (Rapport Building Phase)²⁴¹，在此階段中，先讓受詢問人知悉今日係為何到此地方來，並且將進行何種動作。儘管尚未進入到本案實質內容，然而，專業人士對於兒童或身心障礙者畢竟為陌生人，在彼此並不熟識之狀態下難以期待受詢問者能夠在毫無防備下說出自己遭遇之事情，因此建立信賴關係使受詢問者能夠相信專業人士能夠幫助自己係十分重要之事，並讓受詢問者感受到專業人士如同自己的朋友，並非處於高權關係，不需要去迎合。透過建立彼此間之信賴關係能使專業人士與受詢問人之關係更為融洽，亦能使後續詢問過程更為順暢²⁴²。

²³⁹ 探討一評最高法院 106 年度台上字第 42 號、111 年度台上字第 1129 號刑事判決》，《銘傳大學法律判解評論》，5 期，頁 131。

²⁴⁰ 黃菁瑜（2013），〈美國國家兒童健康與人類發展中心偵察審問程序〉，《國立臺灣大學中國信託慈善基金會而紹繼家庭研究中心》，網址：<https://cfrc.ntu.edu.tw/index.php?menu=知識百寶箱&title=美國國家兒童健康與人類發展中心偵察審問程序>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

²⁴¹ 美國法上亦有採三階段說者，See Robert L. Listenbee et al., *Child Forensic Interviewing: Best Practices*, JUVENILE JUST. BULL., 1, 12 (2015).

²⁴² 亦有不同中文翻譯，如有學者以「建立投契關係」稱之，參：鄭瑞隆，前揭註 238，頁 275。惟本論文選擇以高琪娟、尤素芬教授及金孟華教授之用語為之。

²⁴³ 鄭瑞隆，前揭註 238，頁 278。

方法上，可能得以透過關心彼此生活作為切入點，例如生活中有沒有任何有趣的事情或是今天早餐、中餐、晚餐跟誰吃、吃了什麼等方式為之；或是談談今天的天氣狀況、受詢問者喜歡的電視節目等等。此外，除關係建立外，降低受詢問者之焦慮、壓力亦十分重要，蓋人處於高壓環境下之表現可能不如預期，且司法詢問亦無非希望能夠以儘量自然之方式輔助受詢問人說出事件全貌，以發現真實。最後，則係向受詢問者解釋整個訊問的流程及規則，諸如：如果詢問的過程造成不舒服可以立即提出來，不用逼迫自己去回憶事發過程、倘若忘記或係記憶不清時也可以說忘記了、在專業人士詢問過程中若有不清楚詢問的問題亦可以再為提問，需要確保受詢問者能夠理解專業人士之意思，並願意回答。同時在該階段亦係使個案專業人士了解受訊問人之精神心智及應答狀態，以助於專業人士能夠在下一階段以更佳契合之方式為詢問。

第二階段為實質階段 (Substantive Phase)，在該階段主要係詢問事發過程的細節，如同前述兒童及身心障礙者容易受到誘導等因素影響，因此詢問方式上透過開放式 (open ended) 問題詢問，使受詢問者能夠以自己熟悉之方式說出事發經過。在其陳述完畢後，倘若有不明瞭或不完足之處，再由專業人士進一步針對細節去詢問、引導受詢問者依照自己所思所想為陳述，如此可以避免受詢問人受到誘導胡亂應答²⁴³，或係經一再詢問而造成受訊問人認為專業人士所提及之版本才係正確。倘若受詢問人不願意或無法（例如聾啞人士）陳述時，可以考慮透過輔助娃娃或係藉由讓受詢問人畫畫之方式，講出其所欲表達之內容或係給予休息時間、吃點心等。然而，需注意者係採取偵訊輔助娃娃以及給予休息時間、吃點心之方式仍需避免有產生誘導之可能²⁴⁴。

有認為在使用開放式詢問後，陳述仍有缺漏時，得以透過指示性問題使陳述

²⁴³ 盧映潔、陳琬婷，前揭註 238，頁 133。

²⁴⁴ 認為偵訊輔助娃娃之使用須受過專業訓練，而否定以此方式進行者，參：陳慧女，前揭註 210，頁 74-75。

更加完整，如臺灣高等法院臺中分院 108 年度侵上訴字第 98 號刑事判決，以為人是否對被害人為加害行為超過一定次數之方式詢問受詢問人（如他有沒有對你性侵超過 100 次）。惟本論文認為，此種方式有違反 NICHD，應避免使用誘導式詢問之原則，蓋該原則應係若窮盡各種方式，受詢問人仍不願陳述時，專業人士仍應尊重其意願，避免給予壓力，否則若允許以此種方式作為詢問，那豈非皆可利用受詢問人不願陳述，但事實仍有不明瞭之情形，皆以指示性問題為規避²⁴⁵？簡言之，應該使受詢問人作為程序主體，專業人士並非主導者，僅係輔助受詢問人表達出完整之故事²⁴⁶，並放慢說話速度，特別係在那些具有語言障礙之被害者更為重要，應有耐心給予受詢問人更多時間去回應、思考專業人士的問題²⁴⁷。

第三階段為結束階段（Closure Phase），在該階段可以理解為類似面試階段的最後，面試官大多會詢問面試者有無任何問題要做詢問，並且感謝面試者今天的表現。因此，詢問者可能得以藉由詢問受訊問人是否仍有其他事情想說，或是有什麼其他的問題想詢問，包括但不限於本案或是生活上有何需要國家協助之處，做一個最後的結束，亦使受詢問員感受到司法程序係溫暖且富有人性，而非冰冷。

第四款 專業人士性質

專業人士之性質可能因個案所做之不同行為而有不同詮釋，因而亦可能對應到不同的刑訴法規定。最直觀的想像，專業人士係本於其具有性侵害專業知識之專家就個案輔助法院判斷及了解被害人之身心健康狀態及被害人所陳述內容之

²⁴⁵ 惟法院對於個案中是否有誘導之判斷，似乎係採取綜合全案詢問情形為判斷，並非一有誘導下之方式即不採用該陳述內容。參：臺灣高等法院 112 年度侵上訴字第 142 號刑事判決：「由於 A 女的智能狀態為中度智能障礙，為了避免受到不適當詢問之干擾而降低 A 女 陳述之可信度，詢問者須遵循司法詢問之原則，不在問題裡提供可能的答案，使用開放式問句，以鼓勵 A 女多做一些自發性陳述，關於 A 女未提及的資訊，即使詢問者提前得知，詢問者也不應主動提出，若是詢問者違反以上原則，皆有可能造成 A 女在詢問過程受到不恰當問題的引導，從而降低證詞可信度。」

²⁴⁶ 高瑩娟、尤素芬，前揭註 230，頁 92。

²⁴⁷ 楊詠涵、金孟華，前揭註 212，頁 43。

人，故可能該當刑訴法第 198 條第 1 項之鑑定人。然進一步思考，若專業人士係於案發當時即陪伴在受詢問者身旁之社工人員時，就受詢問人之身心、應答情況係本於其個人經驗所得知，此時對應到者應係刑訴法第 210 條之鑑定證人性質，準用證人之規定。是否應命具結？新法於立法論時，曾有立法委員認為專業人士係在協助被害人詢問之進行，故不應命具結。然而該見解不可採，蓋刑訴法所規定之鑑定人、通譯亦都係在協助詢問，幫助法院發現真實，渠等皆須具結，而專業人士有何不具結之道理？況且具結之意義在於避免專業人士違反於真實或反於其專業意見之陳述，目的在於保障真實之發現，與目的是否為協助詢問之進行並無關聯²⁴⁸。

司法院刑事廳之刑事訴訟鑑定新制問答集，問題 11 則認為，專業人士若係輔助法院與受詢問者間之溝通，將所欲陳述之內容表達給雙方知悉，性質上類似通譯，故亦適用通譯相關規定，故實務操作上，通常會命司法詢問員（現在的專業人士）一併簽立證人結文、鑑定人結文、通譯結文²⁴⁹。性侵害犯罪防治法第 20 條第 1 項：「前條專業人士辦理協助詢（訊）問事務，依其性質，準用刑事訴訟法第十二章第二節、第三節規定」即準用刑訴法證人、鑑定人、通譯之規定。

另一者係 2015 年 12 月 8 日性侵害犯罪防治法增訂第 16 條之 1（現為第 24 條），引進美國聯邦證據規則第 702 條（Federal Rules of Evidence 702）之「專家證人制度」，使法院、檢察官得依職權或聲請選任專家證人，提供法院專業意見，輔助事實認定，以提升司法對性侵害特殊性之專業。程序適用上係準用刑訴法證人、鑑定人、通譯之規定。當時立法理由並提及專家證人與我國鑑定制度並非相同，必須由當事人舉證，經法院認為適當且須出庭，始具備證據能力²⁵⁰。惟有疑

²⁴⁸ 立法院第 10 屆第 6 會期第 13 次會議議案關係文書，網址：https://ppg.ly.gov.tw/ppg/download/agenda1/02/pdf/10/06/13/LCEWA01_100613_00683.pdf（最後瀏覽日：09/12/2024）。

²⁴⁹ 陳慧女（2021），〈司法詢問員擔任專家證人之實務問題探討〉，《社區發展季刊》，174 期，頁 271。

²⁵⁰ 三、專家證人之地位及證據力，實務上迭有爭議，因此參諸最高法院 98 年度台上字第 949 號

義者係，條文準用刑訴法第 175 條（人證）卻未準用第 178 條（人證拘提規定）反而係準用第 199 條（鑑定人不得拘提規定），簡言之，將專家證人認為係證人卻不得拘提，性質上似乎係將專家證人理解為具有證人及鑑定人之雙重身分，且法律之準用並非併行準用，而係選擇準用，是否意謂當初立法者於引進該制度時就專家證人之性質亦未明確加以思考²⁵¹。立法理由並提及其目的在於強迫專家證人出庭陳述始具備證據能力，然而使其出庭卻不命其具結，對於評斷證據真實性而言是否大打折扣。退步言之，在 2023 年鑑定新制後，要求無論係自然人抑或機關鑑定，該鑑定之人依照第 206 條本有出庭接受交互詰問義務，且依照第 202 條應命具結（第 208 條第 8 項準用第 202 條），如此專家證人制度已無存在必要，現行法反而造成更多判斷與適用上問題，然而，立法者似乎未見此一問題，2023 年鑑定修法時於刑事訴訟法更增設制度相似之法律專家規範²⁵²。

本論文認為專業人士在整個司法程序中，倘若係按照 NICHD 架構為操作，在訊問前階段由專業人士從受詢問人交談過程中得知受詢問人之相關狀態時，性質上應係利用其專業，判斷受詢問人之狀況與適切之詢問方式之「鑑定人」；而偵查與審判過程中作為輔助地檢署及法院與證人溝通之角色似為「通譯」，然通譯之性質應具有同一性，即無論由任何通譯為翻譯時，均應該得出相同結果，惟

裁判要旨意旨：「我國現行刑事訴訟法採行之鑑定制度，與英美法之專家證人固同係借重某專業領域上之意見，使有助於事實審判者就待證事實作成判斷，然兩者訴訟體制不儘相同，證據能力有無之認定，尚有差異。英美法制之專家證人，由當事人舉證，專家證人必須到庭，且在庭陳述意見之前，首須通過法官為適格與否之審查，必通過適格審查，其專業意見之陳述始具證據能力。而我國現行刑事訴訟法第一百九十八條定有授權選任鑑定人之明文，凡由法官或檢察官選任之鑑定人或鑑定機關，即適格充當鑑定人，且第二百零六條並容許鑑定人（機關）以書面報告鑑定經過及結果，僅於斟酌證據證明力之必要，始須到庭說明，與專家證人法制，迥然不同。」關於專家證人之地位及證據力，特別規定經傳喚到庭陳述，得為證據，並準用刑事訴訟法第一百七十五條、第一百六十三條至第一百七十一條及第一百九十條不得拘提之規定。

²⁵¹ 李佳玟（2021），〈刑事審判中的司法詢問員〉，《政大法學評論》，164 期，頁 54。

²⁵² 刑事訴訟法第 211 條之 1 法律專家：「法院認有必要時，得依職權或依當事人、代理人、辯護人或輔佐人之聲請，就案件之專業法律問題選任專家學者，以書面或於審判期日到場陳述其法律上意見。前項意見，於辯論終結前應告知當事人及辯護人使為辯論。本節之規定，除第二百零二條外，於前二項之情形準用之。」惟立法理由卻指出法律專家性質「類似鑑定人」，故適用鑑定人相關規範。與前述立法理由對專家證人性質之說明並不相同。

專業人士之判斷存在個人專業，每位專業人士所為之判斷可能有所不同，故性質應非屬通譯²⁵³。

次從鑑定人與證人之區別為判斷，兩者最大之區別在於「可替代性」與否，若係受詢問人並非專業人士原先之患者，僅係於該案中專業人士於偵查或審判中擔任詢問者之角色，基於此時專業人士並非依照以往事實得知，而係當下與受詢問人接觸時，始知悉其「現實」之身心狀態²⁵⁴，再加上縱非由該專業人士為判斷，仍得由其他專業人士為之，具有替代性，性質上應認為係「鑑定人」²⁵⁵。而於具結程序上，應先判斷是否有鑑定證人之性質，若有則依證人規定處理；若否，應依照鑑定人規定辦理²⁵⁶。職是，本論文以專業人士於程序中所為之行為進行實質觀察，視其行為為何實質認定，而不單純以形式角度為觀察²⁵⁷，倘若有具結惟具結方法錯誤，則依照刑訴法第 158 條之 3 將不具證據能力²⁵⁸。

在採取原本之司法詢問員即現在之專業人士應該定性為鑑定人或鑑定證人

²⁵³ 金孟華，前揭註 235，頁 150。

²⁵⁴ 類似意見參最高法院 109 年度台上字第 4553 號刑事判決：「若其依特別知識，就某事實陳述其判斷的意見，則仍與鑑定人無異……從而，（鑑定）證人苟經法院或檢察官指定，意在使依其特別知識經驗，就所觀察之『現在事實』（非已往見聞經過之事實），報告其判斷之意見，即不失為鑑定人之性質。」

²⁵⁵ 認為不應賦予專業人士通譯角色者：金孟華，前揭註 235，頁 148；認為應賦予專業人士證人、鑑定人、通譯三者角色者：陳奕廷（2024），〈司法詢問員制度與刑事審判交互詰問操作之調和〉，《月旦律評》，24 期，頁 33。

²⁵⁶ 最高法院 109 年度台上字第 3030 號刑事判決：「係以本件火災原因調查鑑定書承辦人之身分到院，憑藉其特別知識經驗，就現場勘查之情況，以及本件起火原因等事項，除陳述其親身經歷之過往事實（現場勘查之情況）外，尚陳述其專業意見，似非僅係證人而已，恐另兼以鑑定人之身分表示意見。於偵查程序，檢察官係令呂俊福簽署鑑定人結文（見 103 年度偵字第 11569 號卷第 289 頁、105 年度偵續字第 131 號卷第 100 頁）；而原審純以『證人』身分傳喚到庭，且祇諭知證人具結義務及偽證處罰，命朗讀證人結文後具結，並以該證人結文附卷（見原審卷二第 362、372、392 頁），未再踐行鑑定人之具結程序，於法自有未合。」從本段法院判決文字中亦可知悉最高法院要求下級審判斷該人究竟係依照何種身分為陳述，而應分別依照刑事訴訟法之不同規定為具結始為合法。

²⁵⁷ 相同見解：金孟華，前揭註 235，頁 148；於性侵害程序中，社工人員應以何種角色為具結之類似判斷方式，參：吳燦（2011），〈性侵害被害人證言之補強〉，《台灣法學雜誌》，167 期，頁 190。

²⁵⁸ 最高法院 109 年度台上字第 4553 號刑事判決：「依同法第 158 條之 3 規定，證人、鑑定人依法應具結而未具結者，其證言或鑑定意見，不得作為證據。此所稱未具結者，除全然未簽認結文外，尚包括違反同法第 189 條第 1 項、第 202 條所定具結之法定程式（結文內容）」

身分後，下一層次即可能產生性侵害犯罪防治法第 19 條是否與同法第 24 條專家證人制度相同？於司法院刑事廳之刑事訴訟鑑定新制問答集²⁵⁹，以及立法理由指出二者制度目的並非相同，認為專家證人性質上在於提供法律專業意見，與鑑定人係針對「個案」提供有所不同。

惟本論文認為應採取肯定說²⁶⁰，首先第 24 條之專家證人亦係於 2015 年所新增，立法理由提及當初係參考美國聯邦證據規則之專家證人條款所為，目的在於提升司法對於性侵害案件之特殊性專業，實務見解亦有認為專家證人與鑑定人同樣在於借重其專業意見，僅係在於證據能力之判斷上有所不同²⁶¹。然而，美國法上之專家證人係由法院決定該專家是否適合且有助於事實釐清，並到庭陳述，始具備證據能力，與我國舊法僅需出具鑑定報告，而該鑑定報告屬於刑訴法第 159 條所稱之「除法律有規定者外」，符合傳聞例外之規定不同，故特別規定專家證人須出庭為陳述始具備證據能力。此外，鑑定人並不限於針對個案表示意見，仍可能就其專業領域內之一般概念進行講解，故以是否為針對「個案」區分二者應有誤會。論者即有批評，在現行制度下，專家證人毋庸具結，缺少程序性擔保，對於真實之發現與被告權利之保障均有不利²⁶²。

惟得否以我國與美國關於證據能力認定上之不同遂認為二者性質不同？本論文認為舊法使鑑定人毋庸到庭見解本不可採，基於本論文所採取之「質問法則」觀點，鑑定人所為之鑑定本來就應該使被告及其辯護人有機會在法庭上面對面、全方位之發問及挑戰，這是我國舊法規定不足之處，但刑訴法於 2023 年新法已於第 206 條第 1 項、第 4 項及第 5 項，規定鑑定人若以書面為鑑定者原則應到庭

²⁵⁹ 司法院（2024），刑事訴訟鑑定新制問答集，網址：<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-1089493-7decb-1.html>（最後瀏覽日：01/07/2025）。

²⁶⁰ 相同見解參：薛智仁（2024），〈2023 年刑事程序法回顧：刑事鑑定新法評析〉，《臺大法學論叢》，53 卷特刊，頁 1295-1296。

²⁶¹ 最高法院 98 年度台上字第 949 號刑事判決：「我國現行刑事訴訟法採行之鑑定制度，與英美法之專家證人固同係借重某專業領域上之意見，使有助於事實審判者就待證事實作成判斷，然兩者訴訟體制不盡相同，證據能力有無之認定，尚有差異。」

²⁶² 吳巡龍（2016），〈性侵案之專家證人〉，《月旦法學教室》，166 期，頁 29。

陳述，始具備證據能力，例外當事人明示同意作為證據亦可，在此一新法架構下已解決過去認為法律制度不同之處，該問題應為解決。再加上已有學者分析美國之專家證人制度性質與我國鑑定人制度相同，批評準用人證規定之不妥²⁶³，以及觀之法條文義係在提供專業意見，故該條與第 20 條之專業人士功能應無不同。

實務見解亦同，如最高法院 112 年度台上字第 2533 號刑事判決：「法律社會工作者之社工人員、輔導人員，醫師及心理師等專業人士依性侵害犯罪防治法第 19 條介入性侵害案件之偵查、審判程序，併著重在藉由心理諮商或精神醫學等專業以佐證被害人證詞之有效性或憑信性，兼負有協助偵、審機關發見真實之義務與功能，與外國法制之專家證人同其作用。」

第五款 證據能力

舊性侵害犯罪防治法第 17 條第 3 款原本係規定，被害人受司法詢問員所為之陳述，必須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，始得作為證據，簡言之係比照刑訴法第 159 條之 3 警詢陳述規定處理。性侵害犯罪防治法第 17 條 3 款亦係 2015 年我國增訂司法詢問員時所一併增加之規定，如何判斷是否經證明具有可信之特別情況？有認為應與刑訴法第 159 條之 2 為相同解釋，需具有可信性及必要性二者，屬於信用力之證據能力要件，法院需依照客觀情形比較前後之陳述是否出於真意而為²⁶⁴。惟仔細比對本條文，應與刑訴法第 159 條之 3 相似，即有論者提出質疑，為何法院不用後者反而是用前者，並在該判決之結論上法院並非適用性侵害犯罪防治法，而係適用刑訴法之規定²⁶⁵。

²⁶³ 盧映潔、陳琬婷，前揭註 238，頁 149，註腳 59；闕士超、金孟華（2018），〈兒童妨害性自主案件中司法詢問員之定位——兼論我國引進兒童倡議中心之可能性（上）〉，《萬國法律》，220 期，頁 106。

²⁶⁴ 臺灣橋頭地方法院 107 年侵訴字第 32 號刑事判決。

²⁶⁵ 李佳玟，前揭註 224，頁 2。

然而新法除保留原本舊法規定外，尚區分是否為專業人士主動詢問，倘若為主動詢問應適用新法第 26 條第 2 項，除顯有不可信之情況外，得為證據，比照刑訴法第 159 條之 1 檢察官前陳述之規定。支持者係以「真實性」與否之觀點為理解，認為兒童與一般被害人特性不同，兒童在審判中為陳述可能壓力大，陳述之內容可能較不可信²⁶⁶，且亦有研究顯示兒童出庭將致其身心遭受無比之壓力，亦影響其陳述可信性，對於未來兒童之身心發展皆有不利影響²⁶⁷。

反對論者則認為本條規定要件過於籠統，亦未限制於被害人有特定身心情況即為允許，有不妥之處，在修法前應避免適用²⁶⁸。本論文認為該見解殊值傾聽，基於質問法則觀點，被告之對質詰問權應受有保障，在現行法下依舊係採取傳聞法則之觀點為判斷，故適切之方法，在未修法之情況下，僅得為限縮解釋，解釋為專業人士所為之詢問，因專業人士性質為鑑定人，依照第 20 條準用刑訴法第 206 條第 4、5 項規定為操作。後者，由專業人士所為之主動詢問，更係不妥，蓋我國已認為專業人士性質上屬於「輔助」角色，仍由法院及檢警作為詢（訊）問主體，何以輔助角色所為之詢問內容證據能力得以比照訊問主體為處理，況且證人於檢察官前之陳述仍需具結，二者性質上不應相比擬²⁶⁹。

第六款 其他

受詢問人得否要求應與自己相同性別之專業人士為詢問，或係原本之專業人士詢問方式讓他（她）感受到不舒服等感受要求更換？本論文認為，基於專業人士之性質目的即在於建立關係，以溫暖之方式幫助受詢問人能夠說出自己之經歷，其並非處於國家高權主體，而係輔助案件之調查協助訊問主體，在彼此不具有信

²⁶⁶ 金孟華，前揭註 235，頁 134。

²⁶⁷ Madeline L. Porter, *From on the Stand to on Tape: Why Recorded Child Victim Testimony Is Safer, More Effective, & Fairer*, 22 U.C. DAVIS J. JUV. L. & POLY'Y 37, 44-6 (2018).

²⁶⁸ 李佳玟，前揭註 270，頁 3。

²⁶⁹ 相同見解：劉力綸（2024），《性侵害犯罪防治法中之司法詢問員制度及其與對質詰問權間之關係—以兒童及心智障礙被害人為中心》，國立臺北大學法律學研究所碩士論文，頁 55。

賴關係之下，該目的將難以達成，應允許為更換較為妥適。事實上，當初草案規定司法詢問員（現在之專業人士）得直接針對特定事項提出問題，遭立法委員刪除，認為其性質類似通譯之角色，故此更加得以確知專業人士之定位係輔助機關而非訊問主體²⁷⁰，該立場並於 2023 年修法時第 19 條之立法理由再次強調專業人士僅為協助角色。在舊法下，因法官、檢警亦會受有相關性侵害教育之訓練，故原本舊法第 15 條之 1 但書規定若法官、檢察官、司法警察受有專業訓練得不用司法詢問員，然新法認為渠等仍不宜取代專業人士，故刪除原本但書規定。而受詢問人之家屬得否陪同受詢問人在場？由於兒童或係身心障礙之人對於家屬之依賴性可能較強，若係由家屬陪同時可能更容易使受詢問者降低戒備心，有助於司法詢問員之詢問，該問題於性侵害犯罪防治法第 18 條採取肯定之立場，惟為尊重被害人，須經其同意。

辯護人得否抗辯該專業人士所為之詢問方式並非使用現行主流所採取之 NICHD 技巧為詢問，所以程序不合法？我國司法實務有採取否定說者，認為刑事訴訟法並未強制以 NICHD 架構為詢問，只要詢問過程中未出現誘導之情形，即不得謂不合法²⁷¹。亦有以 NICHD 訊問方式認為所詢問之內容較具可信性，如臺灣高等法院 107 年度侵上訴字第 232 號刑事判決：「是該次訊問程序係依循前述 NICHD 詢訊問程序進行，揆諸前開說明，應可排除該次訊問因證詞污染、暗示或誘導致影響證詞證明力之情形，而使證人乙女之證述提升相當之可信度，足徵證人乙女該次證述內容，應值採信。」；有論者亦認為，法院應該實際判斷司法詢問員所為之詢問模式是否係採用有研究架構之方式為之²⁷²。本論文則認為，我國法律文字上並無明確規定須以 NICHD 架構為詢問，且既已尋專業人士輔助原則應賦予其較大空間為個案判斷，以尋找出最適切之詢問方式。然而，若法院

²⁷⁰ 李佳玟（2019），〈司法詢問員的證據法問題（四）〉，《法務通訊》，2973 期，頁 3；2015 年立法院公報第 104 卷第 84 期委員會紀錄。

²⁷¹ 最高法院 111 年度台上字第 5225 號刑事判決（最高法院具參考價值裁判）。

²⁷² 李佳玟（2019），〈司法詢問員的證據法問題（三）〉，《法務通訊》，2972 期，頁 3。

或當事人於訴訟進行中發現專業人士所使用之方法與現行主流操作模式不同時，應使專業人士於審判中說明，藉此使審檢辯三方得以充分檢驗鑑定人之鑑定方式是否妥適。



而是否得以詢問人不具有司法詢問員身分（現在之專業人士）²⁷³，而認為所做之筆錄不具有證據能力，司法實務認為司法詢問員之適用法院具有裁量權限，倘若法院認為不必要，或係被害人並非兒童或身心障礙者時即無理由；惟若被害人屬於得適用之主體，且法院亦認為有必要適用時卻未適用，則認為不合法，所為之筆錄屬於傳聞證據，不得作為證據使用。如臺灣高等法院 110 年度侵上訴字第 26 號刑事判決：「伊從 109 年 1 月開始擔任警職，伊之前沒有詢問過類似性侵害案件的事件，也沒有受過司法詢問員的訓練。……綜合上情難以認定證人甲○及丙○於警詢中之陳述有特別可信性，核無刑事訴訟法第 159 條之 2 或第 159 條之 3 規定之傳聞例外情形，是認證人甲○及丙○於警詢時之審判外陳述均無證據能力。」亦有學者評析實務判決，認為不應無疑問直接接受司法詢問員之身分，而未實際探究該司法詢問員是否真的具有專業資格²⁷⁴。

²⁷³ 因我國現行司法詢問員採取雙軌制度，許多司法詢問員僅係具有相關背景然而未進行專業訓練即納入推薦名冊，參：溫翎佑（2019），《司法詢問員制度應用於兒童性侵害案件之實證研究》，中央警察大學警察政策研究所博士論文，頁 99。

²⁷⁴ 李佳玟，前揭註 272，頁 3。



第二項 英美法制

第一款 美國法

第一目 性質

我國於 2015 年引進專業人士制度時，立法理由即提及係參考英美法制²⁷⁵；2023 年修法時，立法理由更明確指出係參考英格蘭及威爾斯法規定²⁷⁶。為使讀者能對於專業人士制度與應用有更深入之了解與認識，本論文將對於美國法、英格蘭及威爾斯法之相關規定與適用為介紹。

1980 年代，美國虐待兒童之案件頻傳，當時詢（訊）問兒童之技術常含有誘導性問題在內，導致證詞與事實並非吻合。由於以誘導之方式為進行尚非妥適，司法詢問制度因此誕生，以解決此一問題。1974 年通過之《兒童虐待預防與處置法》Child Abuse Prevention and Treatment Act (CAPTA)，首先確立兒童具有作證

²⁷⁵ 三、故為提升兒童及身心障礙者司法對性侵害案件特殊性之專業，並維護弱勢證人之司法程序權益及證言可憑信，爰依公約意旨參酌英美關於弱勢證人之規定，增列專家擔任司法詢問員之制度。

²⁷⁶ 三、本法對於專業人士在場協助訊問之工作內容並未明確規定，因而產生實務運作上之疑義。參考英格蘭與威爾斯《兒少司法與刑事證據法》(Youth Justice and Criminal Evidence Act) 有關「中介員 (intermediary)」之規範、《註冊中介員程序指南》(Registered Intermediary Procedural Guidance) 及其實務發展，專業人士之作用主要有三：審前評估被害人溝通能力；提供評估報告及詢（訊）問之建議；協助詢（訊）問及交互詰問之進行。專業人士若有機會於詢（訊）問前對被害人進行互動與評估，將有助於協助偵查單位與被害人有效進行溝通，爰參考英國司法部二〇二〇年頒佈之《註冊中介員程序指南》第 3.10 號條款，增訂第二項，定明專業人士應於詢（訊）問前評估兒童或心智障礙被害人之溝通能力及需求，並向司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官或法官報告其評估之結果及相關建議。

四、參酌英格蘭與威爾斯司法中介員作為監督者之立法模式，專業人士係從旁觀察、協助詢（訊）問之人，確保詢（訊）問程序所取得之證詞係透過適當之方式取得，若司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官、法官、被告或其辯護人提出不適當問題或被害人無法適當回答之問題，專業人士得為適當建議，例如：轉換問題、改變語氣、須暫停訊問以安撫證人情緒等，爰增訂第三項前段規定。又參酌我國現行實務對於專業人士之運用方式，以及刑事訴訟法第二百零五條第二項有關鑑定人得請求訊問被告、自訴人或證人，並許其在場及直接發問之規定，併增訂第三項後段，明定於必要時，經司法警察、司法警察官、檢察事務官、檢察官或法官之許可，得由專業人士直接對被害人進行詢問，以發揮專業人士之最大功能。

之能力²⁷⁷。所謂「司法詢問」，有論者將其定義為係由受過專業訓練，以符合發展需求且合乎法律的方法進行資訊蒐集²⁷⁸。我國專業人士所借鑑的英美法，渠等之功能與任務亦引發討論，有認為若專業人士透過自己之專業，先行理解特殊被害人的證述，再轉譯給法院，有違反被告受美國憲法第六修正案之對質詰問權保障疑慮²⁷⁹。因此，有認為美國法上之專業人士僅能如「翻譯機」一般，不加改動地將被害人之話語傳達給法院，亦係因其功能僅在傳達話語，故認為其性質與通譯類似，甚以「擴音器」為形容。此外，在某些情況下，亦毋庸要求專業人士具備專業資格，例如若被害人僅願意向其母親為陳述，此時母親於法庭上亦得作為此一角色，以確保被害人的話語能夠被法庭知悉。

第二目 適用

設備上，為使證人感到安全並置身於受保護的環境中，故建議詢問室採用柔和燈光、裝潢使用兒童有興趣之設計外，更要求詢問室必須配有錄音錄影系統，以完整記錄詢問過程，避免兒童反覆陳述受害經過²⁸⁰。維吉尼亞州更引入訓練犬（如拉布拉多或黃金獵犬）以提升兒童的安全感與舒適感，以減少壓力，透過該州之兒童保護中心（Child Advocacy Centers）研究結果顯示，此類措施對於降低證人之心率與壓力有顯著之效果，進而促進溝通之流暢與自然，進而提升證詞之可信度²⁸¹。

弱勢證人之保護固然重要，然而亦不可忽視被告受憲法保障之對質詰問權。南卡羅來納州最高法院 2024 年即於判決中表示此一見解。該案起源於 2017 年，

²⁷⁷ Child Welfare Information Gateway. *About CAPTA: A legislative history*. Washington, DC: U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau. 1, 2 (2019).

²⁷⁸ Robert L., *supra* note 240, at 3.

²⁷⁹ 李佳玟，前揭註 251，頁 19。

²⁸⁰ Robert L., *supra* note 240, at 6.

²⁸¹ Cheryl A. Krause-Parello, Michele Thames, Colleen M. Ray & John Kolassa, *Examining the Effects of a Service-Trained Facility Dog on Stress in Children Undergoing Forensic Interview for Allegation of Child Sexual Abuse*, 27 J. CHILD SEXUAL ABUSE 305, 307-18 (2018).

當時年僅 5 歲的 A.G.指控其母親男友 Petitioner 對其為性侵，司法詢問員於南卡羅來納州兒童暨性侵害保護中心（child advocacy and rape crisis center）對 A.G.進行約 40 分鐘之訪談。審判中，檢方以該訪談影片作為佐證；被告則抗辯該影片可能存有司法詢問員誘導受害人之情形，惟檢察官主張判例禁止針對司法詢問技巧進行辯駁，被告則反駁判例僅係禁止透過主詰問增強證據可信性，並未禁止於反詰問中削弱證據之可信性。州法院最終採取檢方主張，故被告無從在審判中對於該「訪談可能對於受害人為誘導」進行詰問，州法院最終亦係以司法詢問員所為之訪談作為證據，判決被告一級性侵罪名 First-degree CSC (First-degree criminal sexual conduct) 成立²⁸²，判處有期徒刑 25 年。

被告不服原審判決，上訴二審，主張原審對相關法律適用有所違誤，侵害被告受憲法保障之對質詰問權利，惟上訴法院與州法院持相同見解，故駁回其上訴，維持原判，被告遂上訴至南卡羅來納州最高法院。最高法院於判決中明確指出：司法詢問員既以訪談作為證據提出，即有出庭接受詰問之義務，法院應確認該名司法詢問員之個人背景、受訓過程、訪談方式以及實際過程，俾利陪審團對受害人之可信度進行全面評價。然而，州法院與上訴法院均未賦予被告在陪審團面前針對該詢問影片之方式與可信度提出質疑與調查，毋寧係剝奪被告行使對質詰問機會，而對質詰問乃憲法明文保障之權利，亦為公平審判核心要求，原審訴訟程序瑕疵已違反正當法律程序，故最高法院推翻原審見解並更行審理²⁸³。

2025 年，俄亥俄州上訴法院審理一宗行為人與被害人皆為未成年之性侵害案件。被害人主張其於行為人 B.W. 住所內遭受性侵，被害人父母隨即陪同前往醫院進行驗傷，並由司法詢問員及法醫協助調查。B.W. 則辯稱，雖雙方發生性行為，惟並無使用強制手段。此外，B.W. 認為司法詢問員所為之報告內容與被害人陳述存有出入，足以影響其陳述之可信性，並認為現有證據尚不足達到作為有罪

²⁸² 一級性侵類似於我國之加重強制性交，事由包括對一定年齡以下之人為性侵、攜帶凶器等等。

²⁸³ State v. Clark, 438 S.C. 495 (2024).

判決之門檻。



然而，法院綜合全案認為，被害人在事件發生後表現出極為強烈之情緒反應，並曾向親友哭訴其遭遇；此外，行為人事後亦曾向被害人道歉，對其行為表示悔意。法院據此認定被害人之陳述具有高度可信性，並依此作出有罪判決。

關於司法詢問員之角色，法院指出：其不得對兒童證詞之可信程度作出判斷，其職責僅限於依據科學方法或其專業知識，分析對被害人進行訪談之過程²⁸⁴。蓋判斷證詞可信性，屬於陪審團之職責；若由司法詢問員加以判定，無異於對被害人證詞進行背書，進而干預陪審團之權限。此外，法院亦認為司法詢問員不得逕行轉述被害人之內容，否則即構成轉述型專家證詞（surrogate expert testimony），可能引發違反美國憲法第六修正案之疑慮。於本案審理過程中，法院傳喚司法詢問員出庭作證，首先確認其專業資格（例如本案中該詢問員即於俄亥俄州一兒童保護中心任職長達 28 年，期間處理逾 3,000 件受害兒童訪談），接續由其說明訪談過程及所觀察之相關現象²⁸⁵。

類似情形亦見於 *Griffin* 一案。該案同樣發生於 2025 年俄亥俄州，*Griffin* 遭指控對其年僅 9 歲及 13 歲之孫女有不當觸摸之行為，涉及臀部、大腿等猥褻部位。本案亦由司法詢問員協助調查，審判過程中，法院首先確認該名司法詢問員 Moore 之專業資格（其於當地兒童保護中心任職已逾 9 年，每年處理約 130 至 150 件相關案件），並釐清其進行訪視與訪談之方式。Moore 表示，其採開放式提問策略進行訪談，目的在於減少被害人創傷，使其於安心環境下以舒適方式陳述經歷²⁸⁶。*Griffin* 則主張，依據《俄亥俄州證據規則》第 803 條第 4 項，出於醫療目的所為之陳述應可作為傳聞例外²⁸⁷，惟 Moore 所為之訪談係用以證明犯罪事

²⁸⁴ 例如：司法詢問員於審判中對有關被害人回答錯誤之部分，用以說明其不理解訪談規則。惟對於被害人之回答可信程度或係證明力高低，則由陪審團判斷。

²⁸⁵ In re B.W., 2025-Ohio-1148, 1151-54.

²⁸⁶ State v. Griffin, 2025-Ohio-1459, 1463-67.

²⁸⁷ Evid. R. 803(4) “Following are not excluded by the hearsay rule, even though the declarant is

實，顯非單純為醫療用途，因此法院播放其訪談影片，已違反上述證據規則。

法院最終採納 Griffin 之見解，認為兒童司法訪談常具有「雙重目的」(dual purpose)：一為蒐集可供刑事起訴之證據，二為提供診療所需資訊，究竟屬於何者，應依實質內容進行判斷²⁸⁸，然而，法院進一步認定，縱使該影片不應納入，亦屬無害瑕疵 (harmless error)，不足以影響最終判決結果。

第二款 英格蘭及威爾斯法

第一目 特殊證人之協助

相較於美國法，英格蘭及威爾斯法在特殊證人保護方面則更為全面與多元，1999 年為保護未滿 18 歲之被害人，並確保證據的最大化蒐集，同時減少其壓力與二次創傷，故制定《兒童司法及刑事證據法案》(Youth Justice and Criminal Evidence Act) 以為因應。當中第 16 條規定，凡於審判時未滿 18 歲或符合《精神衛生法案》(Mental Health Act) 中身心創傷或有顯著之智能障礙、社交障礙情形時²⁸⁹，允許證人使用特殊措施 (Special measures)；同法第 17 條第 4 項以及第 4A 項進一步規定性侵害案件之被害人直接賦予其受協助之權利，除非被害人明

available as a witness: Statements made for purposes of medical diagnosis or treatment and describing medical history, or past or present symptoms, pain, or sensations, or the inception or general character of the cause or external source thereof insofar as reasonably pertinent to diagnosis or treatment.”

²⁸⁸ State v. Jones, 2015-Ohio-4116.

²⁸⁹ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Section 16: Witnesses eligible for assistance on grounds of age or incapacity.(1)For the purposes of this Chapter a witness in criminal proceedings (other than the accused) is eligible for assistance by virtue of this section—(a)if under the age of [18] at the time of the hearing; or (b)if the court considers that the quality of evidence given by the witness is likely to be diminished by reason of any circumstances falling within subsection (2).(2)The circumstances falling within this subsection are—(a)that the witness—(i)suffers from mental disorder within the meaning of the Mental Health Act 1983, or(ii)otherwise has a significant impairment of intelligence and social functioning;(b)that the witness has a physical disability or is suffering from a physical disorder.

確表達不願意接受²⁹⁰。



特殊措施之條文則規範在第 23 條至 30 條，重要者如：第 23 條使用隔離訊問 (Screening witness from accused)；第 24 條使用遠距即時措施 (Live link)；第 27 條與第 28 條則係允許以先前證人受訪談之影片作為證據調查 (Video recorded evidence in chief)，此乃考量兒童記憶與成年人較為不同，具有記憶力較短且易受影響之特性，惟該條對於以錄音錄影取代直接出庭之要求較為嚴格，除須符合刑事訴訟規則 (Criminal Procedure Rules) 外，法官、律師必須能夠觀看該畫面，且與錄製畫面之相關人士溝通，被告可觀看並聆聽該畫面並與其律師溝通。然而，亦有認為採用此種方式，因缺少臨場感容易導致陪審團對於該證詞之可信程度產生質疑，進而導致定罪率下降²⁹¹；此外亦無法避免將來在法庭上播放錄音錄影畫面所產生之技術障礙²⁹²。

除此之外，第 29 條則係關於我國專業人士所師法之中介員 (Intermediary) 制度，在符合第 16 條情形時，法院得依聲請或職權指派中介員進行協助，過去中介員多為語言治療專長，近年則多元化，有護理、社工、心理等專長。其職責依照第 29 條第 2 項規定，在於作為法院與脆弱證人 (vulnerable witnesses) 間之傳遞角色，並在必要時對於問題或回答進行解釋²⁹³；此外第 3 項並要求倘若係非

²⁹⁰ Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 Section 17: Witnesses eligible for assistance on grounds of fear or distress about testifying. (4)Where the complainant in respect of [a sexual offence [or an offence under [section 1 or 2 of the Modern Slavery Act 2015] [an offence listed in subsection (4A)]]] is a witness in proceedings relating to that offence (or to that offence and any other offences), the witness is eligible for assistance in relation to those proceedings by virtue of this subsection unless the witness has informed the court of the witness' wish not to be so eligible by virtue of this subsection.(4A)The offences are—(a)a sexual offence;(b)an offence under section 1 or 2 of the Modern Slavery Act 2015;(c)any other offence where it is alleged that the behaviour of the accused amounted to domestic abuse within the meaning of the Domestic Abuse Act 2021 (see section 1 of that Act).]

²⁹¹ Munro, V., Weare, S., O'Doherty, L., Carter, G., Hudspith, L., Sleath, E., Brown, S., Cutland, M., & Perot, C. 'It's the judicial equivalent of robbing Peter to pay Paul'—The implementation gap in section 28 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999. *The International Journal of Evidence & Proof*, 0(0), 1, 13-4 (2024).

²⁹² *Id.* at 15-16.

²⁹³ 惟有論者指出英格蘭及威爾斯實務對該制度之使用相當謹慎，參：李佳玟，前揭註 251，頁 14。

使用上述之遠距措施，必須在法官、辯護人、陪審團得以見聞之情況下進行。而中介員依照第 29 條第 5 項必須依照刑事訴訟規則進行具結²⁹⁴，且依照第 7 項倘若說謊則受有偽證法案（Perjury Act）之偽證罪處罰。有論者強調，中介員係在於協助脆弱證人，其仍須遵守法律制度以確保審判之公平，核心概念則係要求中介員必須隨時保持「中立」（Neutrality）且「公正」（Impartiality）²⁹⁵。

中介員制度於 2004 年 2 月 23 日於英格蘭及威爾斯立法，並於 2008 年將適用範圍及於區域內的偵查程序。程序上，警方發現個案有需要中介員之協助時，會委請其協助，而中介員在收到警方之協助通知後，決定接受該案後之 24 小時內將以電話或郵件方式通知警方，之後警方才會將個案相關資訊以及需求提供給該中介員。

中介員目的之一係為幫助法院與被害人溝通，希冀能促進使雙方更全面更精準的溝通，之二係使特殊被害人能了解法庭人員之提問與參與程序。在英格蘭及威爾斯 2024 年出具之官方中介員操作指南中，要求中介員對於證人所為之陳述不得有改善或增強證述之行為出現，僅在證人已為「明確同意」時始得為之；亦不得試圖診斷證人是否患有任何醫療疾病²⁹⁶，惟倘若在記錄或溝通有任何困難時，要求中介員必須向偵查機關、法院為反應，此外，並要求中介員需詳細記錄證人情形以及所採取何等措施，與採取該措施之原因為何²⁹⁷，結束後並做成初步報告，建議在審判中得採取何種特殊措施以為輔助（例如：是否有需要其他專業人士在場或審判中的人數多寡）。

²⁹⁴ See Ministry of Justice, UK, *Registered Intermediary Procedural Guidance*, 1, 23 (2024).

“I swear by Almighty God [or I solemnly, sincerely and truly declare and affirm] that I shall faithfully communicate questions and answers and make true explanation of all matters and things required of me according to the best of my skill and understanding.”

²⁹⁵ John Taggart, *Intermediaries in the Criminal Justice System and the 'Neutrality Paradox'*, 49 J. L. & SOC' Y 339, 341-43 (2022).

²⁹⁶ Ministry of Justice, UK, *supra* note 294, at 9.

²⁹⁷ *Id.* at 20.

審前程序要求中介員出庭，倘若中介員欲提出問題，則需檢察官之同意²⁹⁸，於該等程序中，藉由先前錄音錄影畫面協助證人喚醒記憶，同時亦能使開庭更有效率²⁹⁹；進入審判程序後，同樣要求中介員參與，惟此時中介員之任務在於幫助法庭人員與證人進行溝通，以證人能夠理解之語句為傳達，然而任務非在於保護證人之證詞不被挑戰，僅僅在於讓雙方能夠理解問答與回應而已，故亦不得在彼此之問答中加入個人見解與詮釋³⁰⁰。

制度上，英國法之中介員較為主動，得於審前對被害人進行評估，並提出評估報告供法院參考，使法院得於審判前先知悉被害人之情形，以決定審判方向及訊問模式及內容，惟於審判中之問題有不妥適時，仍應先使提問者重新修改詢問方式與內容，而非逕由司法詢問員為之³⁰¹。

第二目 特殊被告之協助

除輔助弱勢證人外，近年來則有將視角擴張至中介員對於特殊被告之協助方面，認為依照公民與政治權利國際公約第 14 條第 1 項，任何人在法庭上皆有受公平審判之權利³⁰²；第 14 條第 3 項 b 款被指控為刑事被告之人有權在充足之時間以及設備之情況下準備防禦³⁰³，可將中介員制度解釋為被告有效參與訴訟所需之工具。且經研究結果顯示，部分被告具有身、心理之障礙抑或係認知之障礙，渠等仍同樣有受國家協助之需求，以確保溝通之順利以及審判之公平，故不應忽

²⁹⁸ *Id.* at 34.

²⁹⁹ Munro, V., Weare, S., O'Doherty, L., Carter, G., Hudspith, L., Sleath, E., Brown, S., Cutland, M., & Perot, C. *supra* note 291, at 4.

³⁰⁰ Ministry of Justice, UK, *supra* note 294, at 36.

³⁰¹ 李佳玟，前揭註 251，頁 64-69。

³⁰² ICCPR Article 14 (1). All persons shall be equal before the courts and tribunals. In the determination of any criminal charge against him, or of his rights and obligations in a suit at law, everyone shall be entitled to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law.

³⁰³ ICCPR Article 14 (3). In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: (b) To have adequate time and facilities for the preparation of his defence and to communicate with counsel of his own choosing.

略弱勢被告之保護。採取該制度之優點，能夠確保被告以及法庭上之人員能夠相互理解話語之意涵，亦能使法官依照個案被告之需求調整審判之進行模式³⁰⁴。

除英格蘭及威爾斯外，同樣為普通法體系並師法英格蘭及威爾斯法之澳洲，在南澳洲即有將中介員適用範圍擴展至被告。然而並非由被告本人聲請，而係由其律師或偵查機關、法院認為有必要時為之，倘若被告或證人需要中介員之協助，需要自行負擔該費用，此亦引起是否產生對經濟弱勢者不公，甚至可能產生冤獄之爭議³⁰⁵。近年，更有論者提倡參考英格蘭及威爾斯法，將中介員適用範圍擴張，並且於聯邦法中為規範，以為統一之規範。然而，論者亦提及，除了澳洲中介員人數短缺外，司法預算有限，亦成為實施上的挑戰。

針對司法詢問員，歐洲心理學與法律學會（The European Association of Psychology and Law）針對兒童法庭訪談的研究建議白皮書指出，程序上應注意下列事項：

1. 司法詢問員需理解被害人、證人之需求；並使用適當訪談技術與架構（例如建議運用美國發展之 NICHD）。
2. 詢問之態度與詳細記錄過程，以減少弱勢證人重複陳述創傷經歷。
3. 此外，訪談時，除詢問員外，其他法庭人員建議透過遠距視訊參與，以減少對證人的壓力³⁰⁶。

歐洲各國法律體制雖不盡相同，然而，對於弱勢證人之保護與建立有效訓練系統目標應為一致，故期待建立歐洲司法詢問之指標，以供歐洲境內其他國家參

³⁰⁴ Jacqueline Giuffrida & Anita Mackay, *Extending Witness Intermediary Schemes to Vulnerable Adult Defendants*, CURRENT ISSUES CRIM. JUST., 33(4), 498, 505 (2021).

³⁰⁵ *Id.* at 500-01.

³⁰⁶ J. Korkman et al., *White Paper on Forensic Child Interviewing: Research-Based Recommendations by the European Association of Psychology and Law*, 30 PSYCHOL., CRIME & L. 1, 2-3 (2024).

考。透過借鏡比較法，能夠比較我國與外國法之不同，亦顯見我國法制之不足與未來之改進方向。



第三項 性侵害案件減少被害人重複陳述作業流程

性侵害案件除有專業人士協助外，案件之進行更設有「性侵害案件減少被害人重複陳述作業流程」，即大家所熟知之簡述作業要點，該要點係 1999 年內政部性侵害防治委員會參考美國兒童評鑑中心所提案，並自 2000 年開始由司法院刑事廳、法務部、警政署、衛生署及各地方縣市政府代表、專家學者所共同擬定，於 2001 年由臺北市、高雄市、花蓮縣先行試辦及檢討，最後於 2003 年經內政部頒布正式實施³⁰⁷。立法旨在保護被害人得減少陳述，免於受到二次創傷，並使有關機關能夠建立相關連繫系統，相互協助以建立更為完善之法制環境。

適用主體依照本要點第 3 點，未滿 18 歲之人、身心障礙者、或自行請求依照減少陳述作業要點為詢（訊）問者，例外在社工或訪視人員認為不適宜或不必要者不適用之。而會以社工人員作為判斷主體之理由在於，因應性侵害犯罪防治法第 18 條第 3 項，倘被害人為兒童或少年時，原則應指派社工人員於偵查中、審判中到場陪同，並依照第 13 點社工「應」全程陪同在場。次按本要點第 4 點、第 5 點及第 6 點，社工人員於各縣市之防治中心接到性侵害相關案件之通報後，將先進行訊前訪視，並作成評估報告及訪視記錄表，若被害人願意接受減少陳述作業要點，並應簽具同意書確認其真意。而指派主體，依照法務部所頒布之檢察機關偵辦性侵害案件減少被害人重複陳述注意事項第 1 點由檢察官進行指派。

詢（訊）問方式上，依照本要點第 7 點與第 8 點，要求司法警察與社政單位一同詢問，並且應全程連續錄音錄影，採取問錄分離模式，在有必要時亦得請相

³⁰⁷ 黃翠紋（2013），〈我國性侵害防治政策推動現況及未來展望〉，《社區發展季刊》，142 期，頁 43。

關專業人士（如手語、通譯）為協助。且規定得使用電子設備即時連線法院、檢察署，使法院及檢察官得為指揮。檢察機關偵辦性侵害案件減少被害人重複陳述注意事項第2點並要求檢察官若欲再次訊問時，應先勘驗先前之錄影光碟，避免對於相同內容為訊問，以避免造成被害人二次傷害，且對於訊問之處所亦有要求。

雖已有一部法規針對程序如何進行為一定方向之指引，然而各縣市之具體做法仍有所不同，例如於臺北、新北、臺中、高雄設有「一站式」之處理，即在同一處所，可能為醫院、學校、警局、地檢署³⁰⁸，由檢察官親自訊問或授權由司法警察，社工人員同步參與該程序，並全程錄音錄影，以期減少對被害人之傷害³⁰⁹。一站式之政策雖已施行一段時間，然因各縣市做法不一，導致可能同樣係該縣市內之性侵害被害人，卻因為受害地點不同或是所在地區不同，而受有不同對待。而桃園市則依照性侵害案件減少被害人重複陳述作業工作手冊訂立性侵害事件減少被害人重複陳述作業流程，分為案件受理、驗傷、訊前評估、訊問、訊後移送五階段，並依照個案之緊急與否區分為由該市社工亦或委外處理³¹⁰。

第四項 評析

在本章第一節，本論文探討特殊被害人之特性與有何因應之處，並介紹司法詢問員之歷史背景與相應之NICHID詢問方式。有認為對於兒童而言，在法庭上陳述造成之壓力更劇於成人，為減少兒童情緒上之壓力及分心，必須採取積極手段去防範偵審，換言之，對於具有特殊性質之被害人不得以被害人為成人之模式比照辦理。毋寧應以「被害人為中心」體現司法正義，在證據能力及證明力上需

³⁰⁸ 例如於臺北市即有臺北市立聯合醫院、萬芳醫院提供一站式服務。臺北市家庭暴力暨性侵害防治中心（2025），網址：https://www.dvsa.gov.taipei/News_Content.aspx?n=0168DDA5AED94052&s=A7AA7AAB7E47D11E（最後瀏覽日：06/22/2025）。

³⁰⁹ 羅鼎程、石純宜、王家琳、邱悅貞（2019），〈性侵害案件減少被害人重複陳述作業方案之反思〉，《社區發展季刊》，165期，頁168。

³¹⁰ 羅鼎程、石純宜、王家琳、邱悅貞，前揭註309，頁174。

朝向更有利於被害人之方式為之，而非固守「無罪推定」³¹¹。本論文認為被害者之保護固然重要，但無罪推定原則（Presumption of innocence）乃我國刑訴法第154條第1項所明文，公民與政治權利國際公約第14條第2項、世界人權宣言第11條第1項中均為肯認，刑事訴訟之目的係在於確定被告犯罪之有無及其範圍，然卻有見解認為得棄無罪推定於不顧，反以被害者為中心之思考脈絡，本論文認為並非妥適。

而本章第二節之特殊制度—專業人士(司法詢問員)則有以下幾點改進之處：

1. 在資格上並未詳細區分專業人士所應具備之資格，例如在醫學及心理學上針對身心障礙者有區分為肢能、語能、聽能等障礙，且亦無能力不適之淘汰制度³¹²。此外訓練制度受訓時間過短，能否真正達到訓練專業人員之效果值得懷疑，加上雖然有規定須定期回歸訓練，然而是否真正達到監督效果亦不得而知。目前亦無定期換證之要求，在無定期檢驗之下，對於部分人員恐因長久未接觸或未更新目前最新知識與技術，導致訊問上之困難與問題。
2. 此外，疫情過後衛福部對於社工人員之訓練並未再辦理，而係由各地方縣市政府及法務部為辦理，然而，筆者觀之修法前後之訓練大綱及課程內容，除訓練名稱由司法詢問員改為性侵害犯罪防治條例第19條之專業人士外，並無不同。在較為偏鄉之縣市，新進人員資格之取得並用於司法實務人力上亦出現大大空洞，應如何補足亦為問題所在³¹³。

³¹¹ 鄭瑞隆，前揭註238，頁285-286；同樣認為應以「被害人為中心」者，參：李翠玲、林俊杰（2018），〈兒童與心智障礙性侵害被害人司法詢訊問模式相關問題初探（下）—以臺灣臺中地方法院檢察署運作模式為例〉，《法務通訊》，2895期，頁6。

³¹² 溫翎佑，前揭註273，頁195-204。

³¹³ 相同發現並認為應立法處理：游閔若（2025），《司法詢問員制度運用於性侵害心智障礙者之研究》，國立中正大學犯罪防治研究所碩士論文，頁107。

3. 在比較法的借鑑上，我國新制的專業人士制度在功能上確實與英格蘭及威爾斯法的設計較為相似。此外，我國的訪談室設計與裝潢亦著重於減少證人負擔，其訪談架構主要依據 NICHD，整體而言並無太大問題。雖然《性侵害犯罪防治法》第 19 條第 4 項規定被告及辯護人得透過單面鏡、科技設備等方式參與訪談過程，但其實際成效仍有待觀察。同法第 19 條第 5 項則要求詢問過程「應」全程錄音錄影，在偵查階段即賦予被告參與機會，有助於大幅減少證人反覆陳述受害經過所帶來的二次傷害。
4. 未來在適用範圍上，可進一步將專業人士的協助擴展至弱勢被告，雖人力資源與經費需求仍須進一步評估具體實施方式。然而，不應僅以我國專業人士不足或司法預算有限為由，即剝奪被告獲得協助的權利，因公平審判的基礎在於被告能充分理解訴訟程序，並使法院與檢察官準確掌握其所欲表達的內容。

不過新法在制度設計上採取專業與專業間合作值得肯定，婦幼專組之法官、檢察官受有性侵害課程訓練（此乃依照性侵害犯罪防治法第 10 條為辦理），能夠與專業人士為對話，過程中能夠較專心處理案件核心，而毋庸費心處理與被害人之溝通障礙³¹⁴。惟現今專業人士不足之情況下，在部分兒童、身心障礙者有基本之表達能力時，或許得以考慮由受過專業訓練但未取得專業人士資格之司法警察、檢察官為之，依照被害人之供述情況為彈性調整³¹⁵。蓋在被害人仍然得以陳述時，受過訓練之檢警應有能力能夠為訓（詢）問，倘若情況不佳時，再尋找專業人士之協助為之，此一方式亦較為經濟而有效率，以解決現階段專業人士不足之問題。

然而，作業要點自 2006 年後即未再進行修正³¹⁶，致使諸多法律概念未能與

³¹⁴ 司法詢問員於審判中之相關說明，參：陳奕廷，前揭註 255，頁 33-36。

³¹⁵ 溫翎佑，前揭註 273，頁 214、229-232。

³¹⁶ 此或許係因行政院改組後，衛生福利部與內政部之權責不明，進而所導致。

時俱進，且各縣市之實務作法亦不盡相同，難以進行整合性之比較。雖以避免被害人重複陳述為主要目標，然歐洲人權法院與我國相關解釋均強調被告對質詰問之基本原則，而在該階段全無被告或其辯護人參與之機會，顯仍有修正之空間與必要。



第三節 大法官解釋

第一項 司法院釋字第 789 號

第一款 釋字背景

本件聲請人曾宏逸先生遭指控於 2002 年 2 月 9 日對於年籍不詳之女子，將其生殖器插入被害人陰道內，兩年後 2004 年 2 月 18 日經臺灣台北地方檢察署拘提到案，並經檢察官偵查後提起公訴，一審臺灣台北地方法院認定被告對於被害人為強制性交，綜合三軍總醫院之驗傷及採證報告，以及被害人於事發當時曾將事發經過告訴其母，再將被告緝捕到案後，提取被告之 DNA 檢體送配對後，判決被告以強暴方式為強制性交，處有期徒刑 6 年³¹⁷。程序部分，法院認為被害人患有「嚴重憂鬱症」，並有天主教耕莘醫院所出具之診斷證明書，且告訴人指稱被害人於收到開庭通知後，心情不穩，加上被害人於 2004 年經鑑定為具有精神疾病之「身心障礙者」，故不適合出庭。且已有被害人之母親（即告訴人）出庭接受被告之對質詰問，已足以補正被告之對質詰問權。加上，偵訊時已由三軍總醫院之婦產科醫師為陳述被害人「陰部出血並非陳舊性傷裂」，當初案發時警政署所為之檢體採樣與審判中法院委請法務部調查局所做之鑑定結果相符。

二審由被告之配偶為上訴，臺灣高等法院因當時刑法修正廢除牽連犯之規定，

³¹⁷ 臺灣台北地方法院 95 年訴緝字第 110 號刑事判決。

認為依照刑法第 2 條從舊從輕之規定，適用舊法規定較被告有利，改用舊法規定，故撤銷原判決改判決被告 3 年 10 月³¹⁸。二審法院重新囑託法務部調查局為鑑定，認鑑定結果為「DNA 型別研判為男女混合型，均與 A 女及曾○○之型別組合無矛盾」，然何謂「無矛盾」？調查局鑑定書僅稱 DNA 型別為「被害人」及曾○○，尚未指明檢驗之內褲等檢體即為 A 女所有。審理 A 女母親對於送驗之內褲胸罩是否為 A 女所有，先回答不是，後又說內褲「可能是」³¹⁹，產生檢驗標的是否確實為被害人所有之爭議。

終審最高法院則以上訴不合法定程式，原審之採證與認事用法均無違誤，亦符合經驗及論理法則，駁回被告上訴而確定³²⁰。歷審過程，法院均以被害人身心創傷無法陳述為由，駁回被告傳喚被害人到庭接受對質詰問之聲請，一審判決理由則以被害人警詢陳述較案發時間短，且出於自由意志，具有特別可信，且為證明犯罪事實存否所必要為由，認定被害人之陳述具有證據能力，加上被害人之內褲上檢測出含有被告之 DNA 檢體，再加上被害人之母親有到庭陳述為由，判決被告有罪。二審則以原審已於判決理由中交代得心證之過程，核無不法。

聲請理由書則指出，舊性侵害犯罪防治法第 17 條第 1 款（現為第 26 條第 1 款）限制被告之對質詰問權利，且本法規定者乃被害人主觀不能，與刑訴法第 159 條之 3 客觀不能情形不同，不得相互比擬及援用；且亦未依照個案需求，尋求較小侵害措施，有違被告受憲法第 8 條及第 16 條所保障之訴訟權。

³¹⁸ 臺灣高等法院 96 年度上訴字第 220 號刑事判決。

³¹⁹ 司法院釋字第 789 號解釋黃瑞明大法官協同意見書，頁 3。

³²⁰ 最高法院 99 年度台上字第 1975 號刑事判決。



第二款 所涉爭點

舊性侵害犯罪防治法第 17 條第 1 款之立法目的係參考刑訴法第 159 條之 3 規定，並考量被害人之性質與共犯不同，並無逼供或虛偽陳述之可能，為避免性侵害被害人需要多次重複陳述、受到二次傷害所為之設計。惟如何在避免被害人重新經歷被性侵之遭遇與被告對質詰問權得以兼顧或應以何者為優先保障，遂產生問題，此即為本件之爭點所在。

第三款 多數意見

憲法法庭於 2020 年 2 月 27 日作成合憲宣告，認為本款所欲保障之目的在於發現真實及有效保護被害人，具有正當目的；手段上為採為證據之例外故應從嚴。基於憲法公平審判原則，在訴訟上應採取有效之補償措施，證據調查上，強化對於其他證人之對質詰問；證據評價上，法院不得以被害人於警詢之陳述作為唯一或主要證據，仍應取得其他證據為補強。

並認為所謂「因性侵害致身心創傷無法陳述」須達到客觀上已無法合理期待其就被害情形到庭再為陳述者，始有其適用，有爭議時，法院得依檢察官所提出之證據資料為調查，被告亦得針對該等資料表示意見或詰問，以確定被害人確實係客觀上無從為陳述。在尚未確認前，大法官認為法院仍應先傳喚被害人到庭，確認情況或使用其他隔離措施以為因應。

所謂「經證明具有可信之特別情況」係指性侵害程序經過調查，個案中未出現有強暴、脅迫等外力介入情形，並輔以個案中之詢問人員是否受有專業訓練、詢問當下被害人有無其他人陪同在場等方式為判斷，倘若被告有疑義時，得針對證人為交互詰問，或勘驗當時警詢筆錄光碟以表示意見。

針對憲法法庭所作出之見解，有論者採取支持態度，認為本件在被告對質詰問權之保障與被害人身心保護之權衡，應以後者為優先。而該見解亦符合憲法第23條之意旨，即符合更大公共利益下，得為限縮基本權之行使，此為立法形成自由並非恣意為之³²¹。



第四款 不同意見

有論者質疑，本款之目的係在於避免被害人受到二次傷害，與本款文字「因性侵害致身心創傷無法陳述」規定間之因果關係過於薄弱，蓋因性侵害導致身心創傷無法陳述，此係第一次傷害，而出庭陳述講出事發經過乃二次傷害，是否重複陳述必然導致二次傷害即有疑問³²²。此外，本號解釋以歐洲人權法院之整體觀察法作為操作模式，然歐洲人權法院使用整體觀察法之理由係因歐洲之國家眾多，各國間之訴訟制度與規定不盡相同，以劃一方式要求各締約國不免過苛，現實上亦難以達成，在我國訴訟體制並未如同歐洲國家具有多種訴訟型態，得否採用此一方式為審查³²³？

以我國憲法訴訟法新制所引進之裁判憲法審查，大法官除得針對人民提起之法規範審查是否違憲外，亦得針對個案為審查，以維持憲法最高性。然而，與歐洲人權法院所採取之整體觀察法不同的是，前者得針對個案綜合判斷是否違反憲法，可能出現個案適用之法規未違憲，但於個案操作上卻違憲之情況，而認為聲請人主張有理由，應廢棄發回原審法院；後者，倘若個案所適用之法規已合乎歐洲人權公約之要求，即不得以個案中之其他程序瑕疵，主張整體程序違反歐洲人

³²¹ 邱忠義（2020），〈評析釋字 789 號解釋關於被告詰問權與被害者身心保護之權衡取捨－性侵害被害人警詢筆錄之證據能力〉，《檢察新論》，27 期，頁 132-133。

³²² 薛智仁（2021），〈對質詰問權之衡平補償－評司法院釋字第 789 號解釋〉，《台灣法律人》，1 期，頁 114。

³²³ 薛智仁，前揭註 322，頁 115。

權公約³²⁴。



本號解釋透過補償法則來亡羊補牢，實際上，卻係將原本應宣告「個別」違憲之法規擴張到「整體」訴訟程序中。對於證據調查，應補強其他證據之調查，然何謂補強，語意並不明確³²⁵，且法院本來即應負有澄清義務，在有爭議時為證據調查，以補強之概念而言，是否意味著法院本應為充足之證據調查但卻未為之，否則何來補強之概念？又到底係補足程序中哪一缺塊之不足、透過該法則為何得以補足？均未見說明³²⁶。

此外，對於超法規補強法則雖本為實務所採，惟對於超法規補強法則中之一般性、對立性、脆弱性、目的性、特殊性之分類以及其成因為何，仍有待證實，依照最高法院之說明亦有以偏概全，及欠缺類推適用之前提等問題存在。在已有證據禁止、禁止不正訊問、要求全程連續錄音錄影等規定，已足以擔保陳述之任意性，超法規補強法則過度限制法官自由心證之範圍³²⁷。

針對本號釋字之原審法院見解亦有值得質疑之處，被害人之警詢陳述僅能證明其遭人性侵害，而於被害人內褲檢驗之DNA與被告相符亦僅能證明被害人與被告間曾為性行為，不能證明就係被告性侵被害人，以DNA推論被告對被害人為強制性交，邏輯過於跳躍³²⁸。

針對保障被告之對質詰問權，有論者認為大法官及歐洲人權法院均未要求限於審判中始得為對質詰問，而僅需在整體刑事訴訟中有賦予被告機會即可，而依照我國刑訴法第248條第1項，本有授權檢察官於偵查中得給予被告及證人對質

³²⁴ 薛智仁，前揭註322，頁118。

³²⁵ 謝煜偉（2021），〈評析司法院釋字第789號解釋：兼論供述證據信用性之判斷〉，《國立臺灣大學法學論叢》，50卷4期，頁1879。

³²⁶ 謝煜偉，前揭註325，頁1868。

³²⁷ 薛智仁（2016），〈促成性交易罪及補強法則之適用範圍—評臺灣高等法院104年度上訴字第1553號判決〉，《中原財經法學》，37期，頁132-156。

³²⁸ 謝煜偉，前揭註325，頁1881。

之機會，次參考減述作業流程，目的在於減少被害人二次傷害，避免重複陳述，或可思考在偵查中即賦予被告與被害人有對質詰問之機會³²⁹。



第五款 本文見解

結論上，本論文認為現行法之規定不當限制被告之對質詰問權保障，退步言之，以傳聞法則之觀點為檢討時，本規定亦過度擴張傳聞例外，欠缺類推前提³³⁰。在無特殊不可信之情況均承認警訊或偵查中之筆錄可信時，毋寧將舉證責任倒置到被告身上，被告須自行證明自己無罪，或提出更多有利證據來證明、推翻該筆錄內容之真實性。此點本身除已侵害被告受無罪推定原則保護外，亦違反刑訴法第 161 條第 1 項檢察官應負責質舉證責任之規定³³¹。

雖司法院釋字第 582 號對於被告之對質詰問，有客觀上無從詰問之例外規定，惟基於例外應從嚴之法理，在解釋是否客觀上無從詰問之時，應從嚴解釋，否則容易使例外變成原則。在舊性侵害犯罪防治法第 17 條第 1 款（現為第 26 條第 1 款）之規定下，身心創傷本屬於不確定法律概念，該原因得作為被告無從詰問之理由，惟此操作容易淪於法官恣意³³²。雖有認為法院不會無理由臆測或假定被害人有無法陳述之情況³³³，然一個人之見解，得否代表中華民國所有法官，應有疑義，且個案情況不同，態樣多端，應不得為如此篤定之說法。

又應由何人檢視被害人是否真的身心創傷無從陳述？在我國對於被害人保

³²⁹ 黃虹霞大法官，司法院釋字第 789 號解釋協同意見書，頁 7；吳燦（2022），〈從釋字第 789 號解釋探討刑事被告詰問權與傳聞法則之例外〉，《月旦律評》，1 期，頁 63-64。

³³⁰ 相同見解參：李佳玟，前揭註 270，頁 3。

³³¹ 社團法人台灣刑事辯護律師協會性侵害防治法第十七條相關爭點議題意見書（2020），釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書，頁 44。

³³² 林鈺雄，前揭註 191，頁 57。對此不同意見則表示現行實務作法不一，有參酌醫療診斷證明、病例或傳喚醫師到庭等，認為目前對於身心創傷之判斷無問題，雖實務作法不一但法院負有說理義務，可藉此減少法院恣意之疑慮。參：司法院刑事廳意見書，前揭註 92，頁 108；邱忠義法官意見書（2020），釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書，頁 136；邱忠義，前揭註 321，頁 136。

³³³ 邱忠義，前揭註 321，頁 137。

護風氣極為盛行下，個案法官是否可能受限輿論壓力，而偏向認定以保護被害人之立場，輕易即適用本款規定³³⁴？被告之權利又應該如何進行保障？在被告受有無罪推定原則下，尚未判決確定前其應推定為無罪，倘若為無辜被告，其因捲入訴訟中之壓力並不亞於被害人。

本論文認為，縱然要保留該規定，亦應先使被害人到庭³³⁵，並提出相關診斷證明，或社工以及其他專業人士在與被害人訪談過程中，確實有出現不適宜作證之情形³³⁶，由法院合議庭綜合判斷是否符合該款規定³³⁷，並以處分或裁定之方式決定，倘若個案中被害人確實有身心較為薄弱但程度尚未明顯，或僅係針對部分案件核心問題始產生較大反應時(如驚恐害怕、作嘔、大聲哭泣)，仍應先尋求其他方式，而非逕為限制被告對質詰問權利，始為妥適³³⁸。該等措施亦符合司法院釋字第 636 號，應先尋求其他較小侵害，而非逕為限制，第一層次先嚴格判斷本款要件是否符合；第二層次倘若符合該款情形，亦應尋求是否有性侵害犯罪防治法第 23 條第 1 項及第 2 項較小侵害措施；第三層次皆無法通過時，始得為限制³³⁹，以符合最小侵害原則。

雖有論者指出，未來或許得考慮依刑事訴訟法第 248 條第 1 項，賦予被告於偵查階段即有對質詰問保障，以減少被害人遭受重複傷害的可能性³⁴⁰。然本論文認為，基於司法資源有限之現實考量，在案情尚不明朗的初期階段，檢察官往往

³³⁴ 社團法人台灣刑事辯護律師協會性侵害防治法第十七條相關爭點議題意見書，前揭註 331，頁 33-34。

³³⁵ 不同意見則認為法院對於是否傳喚被害人到庭具有裁量權，一律要求法院傳喚被害人到庭並無實益且將對被害人之身心造成二次傷害，參：邱忠義，前揭註 321，頁 137。

³³⁶ 同樣認為應由專家判斷，參：謝靜慧（2011），〈法學與科學之科際挑戰--以性侵害案件受害者創傷反應之調查為中心〉，《檢察新論》，9 期，頁 187。

³³⁷ 同樣認為應依個案具體判斷而非類型上符合性侵害案件即得適用，參：陳運財（2015），〈法庭遠距視訊調查與對質詰問權之保障〉，《檢察新論》，18 期，頁 94。

³³⁸ 惟有認為法院應囑託醫療專業人士，以鑑定方式判斷被害人是否確有身心創傷，且程度達於客觀上無從詰問之標準。參：台北律師公會意見書（2020），釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書，頁 95。

³³⁹ 林裕順（2020），〈簡評大法官釋字第 789 號解釋—被害人訴訟參加的視野〉，《月旦法學雜誌》，214 期，頁 63。

³⁴⁰ 黃虹霞，前揭註 329，頁 7；吳燦，前揭註 329，頁 63-64。

難以於第一次或第二次訊問即全面掌握案件全貌，從而安排雙方進行對質詰問實屬困難。惟該條文至少提供一定之法律授權基礎，未來若司法資源允許，自屬可資期待。



此外，參酌德國刑事訴訟法第 58 條第 2 項之規定，德國法制賦予被告辯護人到庭，且檢察官並無拒絕之權限，並負有通知義務³⁴¹。相較之下，我國現行法規並未賦予辯護人於偵查中之程序參與權，且偵查階段亦未適用強制辯護制度。職是，如何兼顧被告之辯護權保障，亦為未來倘欲採納此制度時，所不可忽視之重要課題。

採取鑑定人判斷之理由在於，法官乃法學專業並非生理學與心理學專業，且透過鑑定人之協助能更接近真實，亦使說理更具說服力³⁴²，惟如同論者指出鑑定人僅係協助而非取代法官，縱然有鑑定人之協助，然其並非代表法官即可將該部分置之不理，因最終仍係由法官為最終判斷，故法官仍應具備基礎知識，如此始能了解鑑定人之判斷方式及結果妥適與否，而非直接照單全收³⁴³。且在大多數性侵害案件中係以性侵專股或以婦幼組檢察官為偵辦之情形下，既然已有特別分類，對於性侵害案件之專業知識自應較其他非性侵專股之法官、檢察官更為專業，始符合大眾之期待，否則專股形式即屬徒託空言³⁴⁴。而司法實務上雖尚未有以本論文所建議之方式為之，惟在判斷被害人是否具有創傷症候群時，有認為屬於醫學上之專門學問，需仰賴具有該類領域專門研究之人為之見解³⁴⁵。

³⁴¹ 林鈺雄、王士帆、連孟琦，前揭註 5，頁 82-84。

³⁴² 同樣認為法官不可能對於所有領域皆專精，得以透過專家方式協助發現真實 See Buzescu Gheorghe, *Expertise in the Criminal Judicial Process*, 54 TECHNIUM SOC. SCI. J.216, 217-18 (2024).

³⁴³ 謝靜慧，前揭註 336，頁 192-193。

³⁴⁴ 有認為律師亦須具有性侵害之專業知識始得為之，否則被告可能無法受到充分且有效之辯護。 See Laura Hoyano, *Reforming the Adversarial Trial for Vulnerable Witnesses and Defendants*, 2015(2) CRIM. L. R.107, 125 (2015).

³⁴⁵ 臺灣高等法院高雄分院 113 年度侵上訴字第 6 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 110 年度侵上訴字第 32 號刑事判決。

且按照現行實務操作，已經給予被害人諸多保護³⁴⁶，審判外：人身保護上已有性侵害犯罪防治法第15條第2項³⁴⁷，以及證人保護法第4條第1項證人保護書之核發³⁴⁸。審判中：空間上可能毋庸直接接觸被告、賦予社工人員或其信賴之人陪伴，提供情緒支持³⁴⁹、限制辯護方得詰問之問題³⁵⁰、有不舒服者得向法院為反應，在有諸多權益保障下，又有何以不出庭之理由？此外，刑事訴訟係確立被告之犯罪事實有無及其範圍，被害人之保護雖然重要，但被告作為訴訟主體，其權利應受優先保障為是。有論者以「先安心再發現真實」³⁵¹，乃係混淆刑事訴訟之目的，而將保護性侵害被害人之目的無限上綱，尚非妥適。

此外，該規定亦有違反平等原則之嫌，蓋並非僅有性侵害案件之被害人始有身心創傷之可能，任何人在法庭上作證均可能產生壓力或緊張之情緒反應，此為刑事案件交互詰問之本質使然，何以僅以該理由即得剝奪被告之對質詰問權利³⁵²。進一步而言，現行實務操作下，筆錄之記載僅以記載「要旨」之方式為之³⁵³，

³⁴⁶ 其他案件之證人保護，參：周君憲（2016），《對質詰問與證人保護之研究》，中國文化大學法律研究所碩士論文。

³⁴⁷ 性侵害犯罪防治法第15條第2項：「警察人員於必要時應採取保護被害人之安全措施。」

³⁴⁸ 證人保護法第4條第1項：「證人或與其有密切利害關係之人因證人到場作證，致生命、身體、自由或財產有遭受危害之虞，而有受保護之必要者，法院於審理中或檢察官於偵查中得依職權或依證人、被害人或其代理人、被告或其辯護人、被移送人或其選任律師、輔佐人、司法警察官、案件移送機關、自訴案件之自訴人之聲請，核發證人保護書。但時間急迫，不及核發證人保護書者，得先採取必要之保護措施。」

³⁴⁹ 性侵害犯罪防治法第18條第1項：「被害人之法定代理人、配偶、直系或三親等內旁系血親、家長、家屬、醫師、心理師、輔導人員、社會工作人員或其信賴之人，經被害人同意後，得於偵查或審判時，陪同被害人在場，並得陳述意見。」該條文在2005年修法擴大得陪同在場之人規定，蓋被害人可能不願讓其親友知悉受害事實，抑或可能親屬本身即屬加害人。相關說明參：陳慧女、林明傑（2012），〈諮商輔導人員在家庭暴力與性侵害案件之陪同出庭實務〉，《輔導季刊》，48卷4期，頁38。

³⁵⁰ 性侵害犯罪防治法第23條第4項：「被告或其辯護人不得詰問或提出有關被害人與被告以外之人之性經驗證據。但法院認有必要者，不在此限。」此本質上仍為對於被告對質詰問權利之限制。參：陳又寧（2010），《美國性侵害證據法則之研究—以破除性侵害迷思為中心》，國立交通大學科技法律研究所碩士論文，頁77；針對本項立法模式及評析參：法務部委託台灣科技法學會研究（2017），〈性侵害案件無罪原因分析之研究—以強制性交案件為中心〉，頁118-123。

³⁵¹ 現代婦女基金會，前揭註157，頁154-155。

³⁵² Phoebe Bowden, Terese Henning & David Plater, *Balancing Fairness to Victims, Society and Defendants in the Cross Examination of Vulnerable Witnesses: An Impossible Triangulation?* 37 MELB. U. L. REV. 539, 550 (2014).

³⁵³ 刑事訴訟法第44條第1項：「審判期日應由書記官製作審判筆錄，記載下列事項及其他一切訴訟程序：七、第四十一條第一項第一款及第二款所定之事項。但經審判長徵詢訴訟關係人

然而法庭過程可能產生諸多細節或係相關情緒表現，均無從以文字為表現，在被害人未出庭或出庭後不陳述時，僅以過去警詢或偵查中之筆錄讓辯護方為爭執，其力道顯得過於薄弱。故有認為在性侵害案件中，被告對於被害人之對質詰問係發現真實所不可或缺，且無從取代之方法³⁵⁴。本號解釋之作成似乎僅係重申過去部分之實務見解³⁵⁵，且以歐洲人權法院之標準為包裝，將原本即應排除、不得作為裁判使用之證據，以賦予被告補償衡平手段，借屍還魂，又得作為認定被告有罪之證據。

惟性侵害案件是否需有補強證據此一問題，本論文採取肯定說³⁵⁶，雖然不同意見認為此將限制法官自由心證之範圍，然而，補強證據之使用僅係提升有罪裁判之可信程度，確保在個案中法官不會僅以被害人之陳述即為論罪，況且在性侵害案件中，除非被告自白，否則如何在僅有被害人陳述下即達到毫無合理懷疑之心證程度，令人懷疑³⁵⁷。加上人之記憶不準確亦難以證明，因此有論者遂提出結晶作用來形容在被害人為陳述後，具有強烈印象，容易自我強化，反而不會因為時間經過而減弱³⁵⁸。只是具有可議之處為，目前僅係憲法法庭與最高法院於裁判中為要求，未來應以法律明文化。

之意見後，認為適當者，得僅記載其要旨。」

³⁵⁴ 台北律師公會意見書，前揭註 338，頁 94。

³⁵⁵ 相同見解：邱忠義，前揭註 321，頁 130。

³⁵⁶ 相同意見：吳燦（2021），《刑事證據法與救濟程序》，頁 217-222，元照。

³⁵⁷ 認為無論是否為性侵害案件，就起訴門檻本不會以被害人之陳述作為唯一或主要證據，參：陳嘉義（2023），〈被害人取證偵查實務與釋字第 789 號之運作觀察〉，《月旦律評》，13 期，頁 57。

³⁵⁸ 吳景欽（2010），〈性侵害案件中以被害人供述為唯一證據的正當性探討〉，《軍法專刊》，56 卷 2 期，頁 96-97。

第二項 憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決



第一款 判決背景

憲法法庭於 2023 年 8 月 4 日作成 112 年憲判字第 12 號判決，針對刑訴法第 159 條之 3 第 1 款、第 3 款是否違反憲法第 8 條、第 16 條，為合憲判決。該案背景如下：聲請人一所犯為販賣第一級毒品案件，惟關鍵證人遭通緝並經法院傳喚拘提未到；聲請人二亦係因販賣第一級毒品，關鍵證人亦係遭通緝而法院傳喚未果；聲請人三涉及製造毒品，然關鍵證人亦係經法院通緝而傳喚不到。

聲請人一至三認為上開規定剝奪其受憲法保障之對質詰問權利，聲請人四、五分別涉犯強制性交而故意殺人和殺人罪，與聲請人一至三相同者都認為其對質詰問權受有限制。而不同之處則在於聲請人四、五之共同被告業經國家執行死刑，因而認為刑訴法第 159 條之 3 不區分證人死亡原因是否為國家權力所造成，有害渠等受憲法第 8 條之正當法律程序及第 16 條之訴訟權保障。

第二款 多數意見

本號判決援引司法院釋字 789 號見解³⁵⁹，認為法院於適用上開規定時應「嚴格」適用其法定要件，審慎判斷未到庭證人是否確實已不存在，並應由檢察官負舉證責任，被告得行使各種防禦權以充分爭執；且應賦予被告於整體刑事訴訟程序中獲有相應之補償措施。例如證據調查上強化被告與其他證人之對質詰問；證據評價上所取得之證據不得作為唯一或主要之證據，需有其他補強證據，以使發現真實之重大公益與被告享有向法院依法定程序請求司法救濟之權利得為衡平。

³⁵⁹ 參：本章節第一項。



第三款 不同意見

惟有不同意見指出，司法院釋字第 789 號針對之標的乃性侵害犯罪防治法，該法之被害人具有特殊情況，且於該號解釋中大法官已為合憲性解釋，然刑訴法第 159 條之 3 級規範刑事案件之一般情形，審查之附加條件卻更為寬鬆尚非妥適，且就共同被告之情況常有推諉卸責、栽贓嫁禍情形，其審查標準是否應如同其他人擔當證人般寬鬆，仍有待徹底檢討及修正之必要³⁶⁰。且何謂主要證據欠缺說明，協同意見書指出所謂主要證據應係指法院得對被告論罪科刑之主要憑證，並認為倘檢察官及法院已知悉其所處理之案件中有尚未到庭或通緝中之被告即應進行「最嚴格」之審查，以減少未來被告對證據調查之爭執；死刑執行機關若知悉仍有其他被告未經判決確定之情形，則應儘量延後執行，以保障被告之詰問權³⁶¹。有實務家指出現行實務對於刑訴法第 159 條之 3 中「可信性」要件多淪為例稿式之操作，大量允許傳聞例外進入審判庭中，不符正當法律程序³⁶²。

第四款 本文見解

從本條之立法理由可以看出，立法者雖然已有注意到剝奪被告對質詰問權之情況，僅為因應實務需求而例外允許，惟傳聞法則尚有法院直接審理原則之要求，本條亦並未加以說明如何落實此一原則之要求。憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決雖有注意到上開法條之不妥之處，然多數意見並未為違憲宣告甚為可惜。此外本號判決與釋字第 789 號相同，法院僅著重在防禦法則及佐證法則之審查，對於義務法則及歸責法則則為忽略³⁶³，況且在釋字第 789 號時，大法官即已為限縮

³⁶⁰ 憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決黃大法官昭元提出，謝大法官銘洋加入之不同意見書。

³⁶¹ 憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決詹大法官森林提出，林大法官俊益加入之協同意見書。

³⁶² 吳燦(2024),〈警詢傳聞例外要件之舉證與調查以憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決為例〉，《月旦律評》，23 期，頁 44。

³⁶³ 林鈺雄，前揭註 39，頁 100-102；林鈺雄・王士帆，前揭註 43，〈對質詰問容許例外及歸責法則—112 憲判 12〉，《刑事訴訟法裁判解析》，頁 47-60，元照。

條文之適用，然係因該案背景乃性侵害之被害人緣故，惟在 112 年憲判字第 12 號係針對一般刑事案件為處理，在背景不同之情況下，又適用對象無特殊情形時，採取同一標準是否妥適，仍有疑義。



第四節 我國實務操作：以南投縣為例

第一項 採證模式

南投縣作為筆者之成長地，於大學及研究所期間，亦多次至臺灣南投地方法院及臺灣南投地方檢察署實習，對於當地司法實務運作較為熟悉，相關資料之取得亦相對完整，故得以進行較為深入且具體之分析與比較。基於上述考量，本文擬以南投縣之性侵害案件作為主要探討對象，僅於必要時輔以其他縣市之案例進行對照。

在針對被害人之採證單位大致上得以區分為由醫院、診所、衛生局醫生所開具之「疑似性侵害診斷證明書」以及由內政部警政署刑事警察局所為之「採樣鑑定紀錄」後，以下將詳細說明我國實務針對性侵害案件之採證流程。

首先，於診斷證明書中，將會顯示人體之部位，而醫生藉由個案診斷之方式，判斷病患於何處有何等之傷害，並於診斷證明書上作記錄。包括但不限於紀錄事發之時間、地點、經過、被害人最後一次月經時間、是否使用保險套、傷痕位置與狀況，此亦有助於檢察官以及法院判斷之參考。之所以說係有助於之理由在於，採證僅能得知雙方曾經有過「性行為」，然欲構成我國之強制性交，尚須使用強暴、脅迫等違反意願之方式。

採樣時間上「DNA」檢測之有效時間因年齡而異，成人於事發 72 小時內較容易檢測出、幼童則於事發後 24 小時內檢測出之可能性較高。超過該等時間則

較難檢測出體內是否含有他人之DNA檢體；採樣體內是否含有「酒精」則須於事發後24小時內檢測始能知悉，以提高檢測準確性；採樣「擦傷」之部分，若係淺裂傷痕約2日即可癒合，惟依照現行醫療技術，得以判斷該等傷口之形成過程中，被害人是否有抵抗、不合作等情事，此亦有助於法院及檢察官判斷個案與否與被告、被害人陳述相符；採樣肛交所造成「肛門裂傷」檢查，時間上若超過事發後2日則難以判斷，然時間上若係幾天後重複再為檢驗，結果可能會有所不同；「處女膜」點狀出血約1至3天。

採樣部位除性器官外，於性侵害案件常見之「乳頭」、「脖子」、「陰部」若有吸咬痕跡者亦得作採樣，過程中，醫生得徵詢被害人之意願，詢問是否有意願讓醫生除以書面紀錄外，進一步以照相方式呈現，以較能清楚展現採樣之過程。實務操作上原則每一傷口則拍約2至4張照片，以近景、遠景之方式拍攝，拍攝完成若有燒製成光碟，則於光碟片上附上「基本資料卡」，紀錄採樣人、身分、時間、地點為何以茲明確。

採樣姿勢上，以「陰道」採樣為例，成年人係以「截石式」方式作為採樣姿勢；幼年人則以「青蛙腿」之姿勢為之，判斷位置係以「後陰唇繫帶」為核心；「肛門」採樣則以「側躺式」為採樣³⁶⁴。針對幼童之採樣，因幼童之性侵害多為熟人所為，幼童較少有抗拒之行為，大幅減少傷口之形成，此外，部分家內性侵之案件因被通報時多已距離案發時間久遠，已錯過黃金發現時機。抑或係幼童對該事件並無意識，故仍然正常洗澡、換洗衣物，導致證物遭破壞³⁶⁵。

而內政部警政署刑事警察局所為之「採樣鑑定紀錄」則係由被害人提供其事

³⁶⁴ 此乃筆者於2024年擔任臺灣南投地方檢察署司法志工時，聆聽當時演講之資料。參：臺灣南投地方檢察署（2024），〈臺大法醫所華筱玲教授至本署為南投檢警醫社工講授性侵害及兒虐之臨床法醫案例〉，網址：<https://www.ntc.moj.gov.tw/296976/297231/297233/1157794/post>（最後瀏覽日：09/12/2024）。

³⁶⁵ 華筱玲、沈瓊桃（2014），〈論兒童性侵害案件驗傷採證和詢問工作〉，《司法周刊》，1694期，頁1。

發當時之個人衣物及檢體，衣物如外衣、胸罩、褲子、內褲；檢體則可能為外陰部梳取物、陰道抹片等，基於鑑定科學之困難，倘若得以檢測之物品過少恐難以檢驗，故若係能提供更多資訊供鑑定單位為判斷，較能鑑定出正確且詳細之資料。鑑定方式上，則先以紫外光檢視、酸性磷酸酵素法、唾液澱粉酶檢測法、前列腺抗原檢測法為初步檢測，倘發現可疑精斑或呈現陽性反應，則進一步以 DNA 鑑定判斷是否與被告 DNA 型別相符，STR 電泳訊號圖更可以比對出 DNA 類型，進而判斷性侵行為人數多寡³⁶⁶。

針對被告及犯罪嫌疑人部分，按《去氧核糖核酸條例》第 5 條第 1 項第 2 款涉及妨害性自主之被告、犯罪嫌疑人有接受去氧核糖核酸採樣之義務，同條例第 6 條則係規範法院及檢察官作為強制處分之主體，同條例第 7 條及第 8 條則係規範司法警察作為採樣主體並得以通知書通知被告及犯罪嫌疑人前來採樣，以及採樣完畢後之送交單位；性侵害犯罪防治法第 29 條第 1 項則係規範「判決確定後」之採樣依據，同樣係規範以警察機關作為採樣主體。故依照現行條文規範，被告或犯罪嫌疑人並無拒絕採樣之權利，而現行實務上則以被告或犯罪嫌疑人至警察局，由警察人員以棉花棒之方式沾取被告或犯罪嫌疑人口中之唾液。從而，藉由被告或犯罪嫌疑人與被害人之 DNA 檢體比對即可知悉被害人體內之液體是否為被告或犯罪嫌疑人所有。

第二項 實務動向

實務動向上，本論文將配合現行實務運作，故以下之敘述將分別從警察局、地方檢察署、地方法院以及上訴法院之視角為論述，以便讀者於腦海中對於各階

³⁶⁶ 過去我國則以驗血試劑檢驗精液，然此容易造成血液與精液之相互感染，進而影響判定結果。相關內容參：李俊億（2013），〈又一個不可說的精液鑑定真相－評呂OO等財害性自案DNA鑑定報告〉，《司法改革雜誌》，94期，頁28-31。

段流程建立清晰之概念³⁶⁷。



第一款 警察局

現行實務上，大多數之被害人係先至警察局為報案、或係經社工訪視認為有疑似性侵害之可能、又或係校園通報介入。縱然被害人係到地檢署為按鈴聲告，檢察官亦多會依照《調度司法警察條例》第1條及刑訴法第228條第2項將卷證發交由司法警察為調查，故大多數之司法階段係從警察局開始³⁶⁸。

案件進入警詢階段，因內政部警政署之警察機關處理性侵害案件注意事項要求各縣市警察局成立「性侵害專責處理單位」有以婦幼隊作為主責單位者，亦有以刑事組偵查隊作為主責單位，以期能夠整合資源提升辦案效率，並強化專業訓練。惟有論者研究發現，警方之性侵害專責單位與檢方之性侵害專股、法院之性侵害專庭具有類似之問題所在：專業能力之不足、專業訓練不足、兼辦其他業務導致流動率高等問題，導致成效不彰³⁶⁹。

針對女性被害人則多以女性員警負責擔任詢問人員，倘若專組無女性員警則由他組調派支援。並於該階段即將受詢問人、證人、社工人員之身分以「代碼」為替代，而不顯示出真實姓名，以避免其真實身份遭揭露。程序上倘若行為人非現行犯，司法警察可能藉由讓被害人說明加害人之外型樣貌特徵、與犯罪嫌疑人之關係、目擊時間、地點，再進一步透過指認之方式為之，指認則有真人列隊指認或以照片指認之方式，相關人士之真實姓名對照表及診斷證明書則依照性侵害

³⁶⁷ 以下之內容及案件來源，為本論文基於研究需要，經臺灣南投地方檢察署之同意，以去識別化之方式於署內檢閱卷宗以及透過與個別檢察官、檢察事務官、書記官等詢問方式所知悉。

³⁶⁸ 亦有部分縣市係採取檢察官為第一手訊問，如桃園地方檢察署係警方逕向檢察官為報告，由檢察官直接對被害人為偵訊。然於臺北、新北、高雄地檢署則與南投地檢署相同係由警察為第一手詢問。參：陳嘉義，前揭註357，頁57。

³⁶⁹ 黃翠紋、許雲閔、柯雨瑞（2019），〈性侵害案件專責小組績效影響因素之研究〉，《中央警察大學學報》，56期，頁25、51-52。

犯罪防治法第 15 條第 3 項以及性侵害犯罪防治法施行細則第 10 條之規定，放置於性侵害專用袋以彌封方式附卷為之。針對犯罪嫌疑人部分，通常係由被害人先到場報警後，警方再依據相關線索，通知犯罪嫌疑人到警局或偵查隊說明，亦多於警詢階段為犯罪嫌疑人採樣以及將檢體檢送相關單位並建檔。

於警詢階段，筆者檢閱卷宗之發現，因警方具有通報社工之義務，故於該階段均有社工人員到場陪同被害人，抑或該被害人係經社工訪視所發現，本來即由社工所通報。甚至亦有部分案件於警詢階段即委請司法詢問員（現在之專業人士）到場協助司法警察為詢問。若經社工人員評估被害人有進入「減述程序」之必要時，司法警察將以「偵辦性侵害案件進入減述程序報請單」報請檢察官批示是否進入減述程序³⁷⁰。

第二款 地方檢察署

警詢結束後，司法警察可能詢問被害人是否有意願至地檢署讓檢察官進行複訊，程序上一般案件由內勤檢察官為訊問，惟性侵害案件因設有性侵害專股、婦幼組，故多由性侵害專股、婦幼組之檢察官為之，在筆者所檢閱之 10 餘宗卷宗中，皆係由性侵害專股為處理，部分案件並利用地檢署內之溫馨訪談室空間，使被害人、被害人家屬、社工或係司法詢問員能夠在以較為放鬆之環境下進行，並在詢問前給予專業人士及被害人有單獨相處之時間及空間，惟皆為錄音錄影。溫馨訪談室之設置或名稱每一地檢署可能有所不同³⁷¹，惟共同點係營造出較不如一

³⁷⁰ 然有論者批評我國現行操作根本無從達到減述之目的，參：劉文英（2008），〈性侵害防治相關體系處遇智能障礙被告案件在司法上所面臨的困境與需求〉，《臺大社會工作學刊》，17 期，頁 93-130。

³⁷¹ 例如台中地檢署即以觀察室稱之，室內設備有全向型攝影機、全向型集音器、數位主機、高畫質電視螢幕、無線對講機、隱藏式麥克風，參：李翠玲、林俊杰（2018），〈兒童與心智障礙性侵害被害者司法詢問模式相關問題初探（上）—以臺灣臺中地方法院檢察署運作模式為例〉，《法務通訊》，2885 期，頁 5。

般偵訊室之高壓及冰冷環境。



程序上，訊問前先由檢察官命證人、社工、司法詢問員（現在之專業人士）為具結及告知偽證罪之處罰，並確認是否與被告有親屬、利害關係。而針對專業人士之具結，根據筆者檢閱卷宗之結果有以「證人身分」命專業人士具結者，亦有以「證人、通譯身分」命具結者，惟皆無以「鑑定人身分」命具結。依照第三章第三項專業人士之說明，可以確立專業人士性質上應屬鑑定人或鑑定證人性質，應該依照鑑定人身分或證人身分為具結，否則具結非屬適法。

對於具有特殊性質之被害人，如兒童、身心障礙者而言，除專業人士之協助外，訊問前仍可能先確定被害人是否具有開庭之能力，如臺灣南投地方法院 107 年度侵訴字第 31 號刑事判決中，於偵查階段即有使用偵訊輔助娃娃，使被害人得借助輔助娃娃指出哪個部位或哪邊遭受侵害³⁷²，而本案訊問前，亦有先以較為簡單之問題確定被害人能夠了解問題，例如詢問今天早餐吃什麼、現在的時間、一個禮拜一個月分別有幾天、今天穿什麼顏色的衣服、數數；身體部位名稱、女生上廁所尿尿的地方叫什麼、男生與女生有什麼不一樣的地方；相關親屬之名字等等。本論文支持此一作法，如同前述第三章第一節中之見解，不應一概以兒童陳述不可信為由即拒絕其陳述，《兒童權利公約》第 12 條已明文規定兒童有權就影響其本身之事物表達意見，故只要主觀上兒童有表達之意願，客觀上有表達之可能，即應賦予其表達之機會，無論其年齡大小。

警詢及檢訊時，現行實務操作係分別傳喚犯罪嫌疑人以及被害人前來訊問，故二者應不會見到彼此，而地檢署之偵訊室中亦有指認室之配置，得以命犯罪嫌疑人立於指認室中供被害人指認或係供雙方有對質詰問機會，然現行實務操作基於人力及花費考量，較不會為此操作，大多係至審判中始有對質詰問之問題。故

³⁷² 實務上偵訊輔助娃娃之應用及評析，參：陳慧女（2014），〈偵訊輔助娃娃在兒童性侵害案件的使用〉，《全國律師》，18 卷 12 期，頁 51-61。

結合警詢與檢訊之過程可以發現，於此兩階段中較著重在證據之蒐集，無論係供述證據抑或非供述證據，前者被害人有專業人士及社工人員之協助；犯罪嫌疑人倘若未聘請律師，因刑訴法第 31 條第 5 項只有規定身心障礙者或具有原住民身分之人始有通知法律扶助指派律師到場，未如同法第 31 條第 1 項有指定辯護之適用，在現行制度上，偵查中被害人即受有諸多保護，反觀被告之權利保障則顯得較為輕忽；後者則可能有雙方之檢體、或係衣物、保險套、監視錄影器畫面等等。

第三款 地方法院

檢察官提起公訴後，案件進入審判階段，多由法院之性侵害專庭辦理並以不公開方式進行審理，法官皆會說明本件乃不公開審理並請非相關人士離庭³⁷³，並記載於審判筆錄中³⁷⁴。通常情形如臺灣南投地方法院 110 年度侵訴字第 15 號刑事判決般，準備程序中由受命法官決定本案應為傳喚及應通知之人，而審判程序則與其他刑事案件並無不同，皆係傳喚被告到庭、通知告訴人、檢察官、辯護人到庭，接續調查書證、物證以及進行交互詰問，倘有必要，在檢辯雙方結束後，審判長始依職權為訊問，在複數以上證人時，視個案有無必要，有以刑訴法第 169 條隔離訊問之情形³⁷⁵。

惟筆者於臺灣南投地方法院 112 年度侵訴字第 22 號刑事判決中發現，於準備程序中同時傳喚被告及被害人到庭，確認彼此是否有調解意願，於準備程序筆錄中並未見法官將被告及被害人分離。雙方到庭時，因被告已針對雙方發生性關

³⁷³ 法院組織法第 87 條第 1 項：「法庭不公開時，審判長應將不公開之理由宣示。」

³⁷⁴ 刑事訴訟法第 44 條第 1 項第 4 款：「審判期日應由書記官製作審判筆錄，記載下列事項及其他一切訴訟程序：四、禁止公開者，其理由。」惟性侵害案件採取原則不公開審理是否妥適甚有疑義，參：蘇凱平（2024），〈論憲法上的公開審判原則：以刑事審判程序的公開為中心〉，《全國律師》，28 卷 1 期，頁 32-34。

³⁷⁵ 需注意者係，隔離訊問本質上仍為一種對質詰問權之限制。惟我國似無問題意識。參：林鈺雄，前揭註 191，頁 58。

係為承認惟堅稱雙方係性交易而非強制性交。此一程序妥適與否，殊值討論，蓋被告對於犯罪事實仍容有爭論，雖雙方有面對面之機會，惟討論事項卻係調解意願，而非針對本案犯罪事實，最終本件調解成立，被告獲得緩刑判決。



部分案件中，有些法官於準備程序不會傳喚被害人到庭，僅先就被告犯罪事項為訊問並確認不承認犯行之理由，並詢問檢察官及辯護人有何意見以及是否有證據欲請求法院為調查。辯護人多要求法院傳喚被害人到庭接受交互詰問，惟檢察官多以避免被害人受二次創傷為由請法院慎重考量，或以檢方所提出之證據已具有證據能力，下一層次之證據調查屬於法院職權範疇，非檢察官責任，倘若辯方欲為爭執自應自行傳喚³⁷⁶，觀察結果，法院仍多會傳喚被害人到庭，而若被害人到庭，法院亦多請社工陪同在場³⁷⁷。

值得注意者係，近年最高法院已有表示應由檢察官主動向法院聲請傳喚，如最高法院 113 年度台上字第 8 號刑事判決：「基於交互詰問制度設計之原理，除非被告聲請傳喚該證人或捨棄對該證人之反對詰問權，否則檢察官仍不能豁免其應負聲請法院傳喚該證人到庭使被告進行反對詰問之義務；倘檢察官未盡其聲請之責，法院應曉諭檢察官為聲請，如此方不悖乎當事人舉證先行之原則，並滿足嚴格證明法則下證據調查之要求。至於法院對此形式上不利於被告之證據，則應限縮至檢察官客觀上不能聲請，或經曉諭後仍不為聲請，而於法院依刑事訴訟法第 163 條第 3 項規定，聽取當事人等陳述意見時，被告及辯護人不為反對者，始得依職權傳喚調查，以示公平法院之立場，並彰顯法院依職權調查證據之輔助性質。」

據筆者閱卷之結果而言，於卷內資料似乎看不出來法院有將被告及被害人特

³⁷⁶ 批評參：陳奕廷（2022），〈命被告聲請傳喚敵性證人行主詰問的論理辯證〉，《月旦律評》，1期，頁 147-152。

³⁷⁷ 相同見解參：陳嘉義，前揭註 357，頁 57-58。論者指出多數被害人非自行報案，多為其親屬或社工發現通報，在有渠等支持以及檢警支援下，通常願意出庭作證。

別隔離，或使用相關保護措施³⁷⁸。惟在筆者所查閱之卷宗中臺灣南投地方法院 107 年度侵訴字第 31 號刑事判決，於辯護程序筆錄中出現「證人以手指指認室內之螢幕」之文字³⁷⁹，確認與詢問事項相同，似乎係有使被害人待在指認室中，而未直接接觸被告，然被告以及其辯護人是否得看到指認室中之畫面，或係僅審判台上之法官得以看見指認室中之畫面，不得而知。本案被害人乃兒童，且經醫師診斷出具有 PTSD 之情形，本身之「認知功能」表現中下、「注意力」較不集中、「情緒」對於男性過度警覺、接觸到特定人事物過度緊張，審判中並未出現社工人員向法院表示身心有不適於出庭之情形，惟偵查時已有「縣市政府之保護性個案輔導報告」，報告指出個案對於與異性接觸十分排斥，常做惡夢情緒不穩定，容易緊張，本案係由辯護人抗辯被害人先前於警詢前之陳述乃傳聞證據，不具有證據能力，故檢察官聲請傳喚被害人到庭接受交互詰問。就詢問內容而言，倘若被害人到庭，辯護人及檢察官仍就先前警詢、偵訊時所為之陳述再為重複詢問及確認。亦有論者指出，現行實務運作上雖然院方以性侵專庭方式為之³⁸⁰，惟在未採取己案己蒞下，公訴檢察官未必均受過良好之性侵害案件訓練，故未來應

³⁷⁸ 外國學者針對法院是否進行完整程序為研究，亦無法從卷宗中完整判斷。Vgl. Summers/ Scheiwiller/ Studer, (Fn.47), S. 358.

³⁷⁹ 此點最早係由司法院以函釋方式要求下級審法院為之：司法院(89)院台廳司一字第 03183 號函（要旨：為避免性侵害被害人遭受二度傷害，高等法院以下各級法院應設置雙向電視系統、單面鏡指認牆或其他可供隔離訊問的適當設備）。檢察署亦有相應規定，最早可追溯自法務部 88 年 4 月 13 日法 88 檢字第 001175 號函：為加強對性侵害犯罪被害人之保護，指定台灣台北、士林、板橋、台中、高雄地方法院檢察署試辦採用雙向電視系統，對特定性侵害被害人進行隔離訊問；法務部 88 年 3 月 26 日法 88 檢決字第 000954 號函示：依「檢察機關辦理性侵害犯罪案件處理準則」第 5 條規定，於訊問被害人時，原則上採隔離方式使其與被告隔離，以便被害人安心陳述，如確有對質或指認之必要，亦應特別注意採取適當保護被害人之措施。除南投地院外，於臺灣高等法院及部分南部法院亦係採取被告方無法看到被害人之單面鏡。嘉義地方法院(2021),〈雙向指認系統〉，網址：<https://cyd.judicial.gov.tw/cp-4248-278316-ac05b-251.html>（最後瀏覽日：09/12/2024）。按照嘉義地方法院之設備說明，係將顯示器設於法官審判台前，得使法官看到被害人陳述之表情，相較於單向指認，該種設備對於真實之發現程度更為提高，然而，依舊係對於被告對質詰問權之限制；台南地院並於 2009 年即備有該設施，參：司法週刊(2009),〈南院啟用雙向視訊指認室設備〉，《司法週刊》，1460 期，頁 1；比較法上，美國亦係以此方式為之，See Maryland v. Craig, 497 U.S. 836, 850 (1990).

³⁸⁰ 對於專庭專股形式亦有認為僅係法官事務分配，專業培訓不足與成員輪調頻繁亦為問題所在參：林鈺雄(03/16/2025),〈林鈺雄觀點：軍事審判以外的出路何在？——普通法院軍法官參審的國安法庭〉，太報，網址：<https://www.taisounds.com/news/content/71/179115>（最後瀏覽日：03/22/2025）。

為加強，以避免不當訊問之方式影響被害人³⁸¹。本論文認為該作法值得讚許，一方面被害人尚未達到無法出庭作證之程度，而法院亦有採取保護措施保護被害人，另一方面亦可使被告之對質詰問權獲得保障。



具結程序上，部分案件法院有命陪同被害人在場之社工以「證人」身分具結，惟亦有未命具結者，然從審判筆錄中可以發現該社工係輔助法院及被害人解釋彼此意思，法院亦有詢問社工被害人現在狀況為何，值得注意者係部分法院亦有詢問被害人之意願，倘若被害人為兒童或身心障礙者，法院亦多會詢問其法定代理人之意見，以為決定是否命被害人到庭。臺灣南投地方法院 108 年度侵訴字第 22 號刑事判決中，被害人為外籍人士³⁸²，在被害人於警方前及檢方前陳述後，因簽證到期故回國，於審判過程中，法院則以「案重初供」之概念以及刑訴法第 159 條之 3 第 3 款之規定，因當時被害人於本國之住所不明，且縱然查得，依照當時防治疫情之政策，亦不允許外國人為入境，而逕以被害人先前之供述及傳聞證人之證詞判決被告有罪，在法院於準備程序時即已知悉被害人及相關證人有回國之打算時，未及時賦予被告對質詰問機會，已有違歸責法則。

在臺灣南投地方法院 110 年度原侵訴字第 7 號刑事判決中，本案被害人為兒童，於偵查中同樣有社工到場協助，然檢察官未命具結，起訴進入審判中，同樣有社工之輔助，法院亦未命具結，而被害人有出庭，然本案被告卻因逃亡遭通緝，僅公設辯護人到庭，公設辯護人並有對於被害人為交互詰問，過程中，被害人之情緒較不穩定，法院透過社工之評估，認為一次將庭期開完對於被害人之負擔過重，故開了兩次言詞辯論庭，然被告始終未到庭，僅公設辯護人到庭。此部分雖然被告無向證人為對質詰問，然原因係被告自己逃亡而非法院未賦予其機會，且

³⁸¹ 李翠玲、林俊杰，前揭註 311，頁 6。

³⁸² 針對外籍人士之性侵害問題，有認為我國在程序之進行速度與不同文化間之理解仍有改善之處參：陳慧女（2018），〈通譯應用於外籍移工性侵害案件之研究〉，《涉外執法與政策報》，8 期，頁 235-260。



第四款 上級法院

在筆者所檢閱之卷宗中，僅有一件上訴至最高法院，而該件上訴理由為原審量刑過重，亦即被告係針對「刑度」為爭執，並非針對「犯罪事實」為爭執，故與本論文所欲探討之問題較無關聯，擬不進行討論。而被告逃亡、與被害人及被害人家屬調解成立者亦無上訴，僅被告一審認罪然認為原審量刑過重或檢察官認為原審量刑過輕，惟皆係針對「刑度」為爭執，亦不在本論文討論範圍。

僅有一件較值得討論，臺灣南投地方檢察署 112 年度偵字第 149 號、210 號，本案為對幼童猥褻案例，偵查中並無特別之處，一審審判中，僅告訴人（被害人之母親）出庭，並接受被告及被告辯護人之交互詰問，一審判決無罪，法院認為證人之證言可信性存疑，且無其他補強證據，認為無法達到無合理懷疑之確信。本件被害人母親雖有以錄音錄影方式錄下彼此談話內容，然法院勘驗結果認為畫面中無法看到被害人神情，考量幼童極易受到誘導，且被害人回答問題亦非正面回應，故不採信。檢察官上訴二審後，二審則採取與一審相同理由，認為女童於警詢中提及被告之問題答覆僅有不回答、把頭壓低、搖頭等表示，未明確為答覆，對於犯罪事實是否為真，存有疑問，亦無補強證據，而將上訴駁回。

值得說明者係，本案對被告明確為不利陳述及指控者乃被害人之母親，而非被害人本身，且本件被害人僅 2 歲亦恐不適宜出庭，故形式上由被害人之母親接受被告及辯護人之對質詰問似為正確。然進一步思考，因本件告訴人發現被告疑

³⁸³ 依照美國法見解，倘法院以合法傳喚被告，惟被告仍於審判期日無故不到時，可能被視為放棄其到庭權利以及對質詰問權。參：吳巡龍（2005），〈被告不到場的審判程序及被告與證人間如何隔離訊問〉，《法學叢刊》，50 卷 3 期，頁 66；亦有認為若被告於第一次審判期日曾到庭卻於嗣後之審判期日不到庭時，自應承擔缺席所帶來之不利益。參：曾財和（2016），〈被告未到庭之審判程序及被告得否以視訊方式代替到庭進行審判程序〉，《法學叢刊》，61 卷 2 期，頁 112。

似對被害人為猥亵行為係經由被害人轉述，故本案告訴人之性質應為「傳聞證人」，依照傳統實務見解傳聞證人縱然經到庭接受對質詰問，仍無證據能力，蓋其聽聞並非自身所親見親聞，而係經由他人轉述，縱出庭為證據調查，仍無法確保其所言為真實，故原審之結論應為正確。二審之結論本論文亦為支持，惟在證據調查上，因無論係一審或係二審被害人皆未到庭，故是否以傳喚告訴人到庭即可，而一概毋庸傳喚被害人到庭？蓋依照本論文所持見解，只要被害人客觀上有出庭可能，主觀上有出庭意願，即應使其有表達之機會，而非逕以被害人年紀過小即為剝奪，一方面此亦係保障被告對質詰問之權利，然從卷宗資料中則未見法院對於此等事項進行說明。

第五節 評析

第四章作為本論文核心之處，而本章節之篇幅亦較長，故本論文擬針對本章節做一統整，增強其連貫性。第一節本論文指出多數意見認為性侵害被害人具有特殊性，即心理上容易受到創傷，為避免其受到二次傷害或重複想起受害之過程，故現行法律制度下設計諸多程序以為因應，包括第二節所提及之司法詢問員（現在的專業人士），希望以較為緩和之方式幫助受害人說出受害過程，並在兒童及身心障礙之被害人時，專業人士之角色更係作為法院與被害人間溝通橋樑，並有性侵害減述作業要點，其目的同樣在於使被害人減少陳述，避免受到二次傷害，惟性侵害被害人是否容易受到二次傷害此點於心理學上仍有不同意見，況且所有之刑事案件被害人於受害後，在其心理上亦勢必造成不小的影響，舉例而言，被害人遭他人私行拘禁，事後被害人亦不願意回想起受害之過程，對於被害人而言，回想事發經過仍然屬於二次傷害，此點呼應本論文於第三節司法院釋字第 789 號所提出之見解，除論理過於跳躍外，亦有違反憲法平等原則之疑慮。

接續第三節介紹與性侵害犯罪防治法相關之司法院釋字第 789 號，以釋字背

景、多數意見、不同意見以及本文見解方式為編排，接續並介紹與之相關之 112 年度憲判字第 12 號判決，同樣以上述層次為編排。第四節則為使閱讀者能了解現行實務運作，透過筆者向臺灣南投地方檢察署申請檢閱之卷宗，分從警察局、地檢署、法院階段之流程為介紹。《減少陳述作業要點》本質上係由司法院所發布之法規命令，有違法律保留原則之疑慮，影響著被告之對質詰問權；次觀之現行實務操作並未見減陳之處何在，被害人仍然需要從警詢、偵訊一路到審判中皆須再為陳述，並未發揮減少陳述作業要點之作用。

雖本論文不支持再為陳述必然造成被害人二次傷害之理論，但不可否認被害人之保護實屬重要，然解決之道並非直接認定性侵害之被害人皆無從陳述，逕行剝奪被告權利，毋寧應將重點置於如何讓其每次陳述都能儘量自由、輕鬆表達，而非一律著眼於「次數」上，蓋倘若被害人會因為被詢（訊）問而受傷害，則不因被詢（訊）問多次始受傷，而係為一次陳述即已受傷³⁸⁴。近年我國最高法院已有注意到此，而認為質問權之保障應重實體而非形式，認為雖形式觀察有對被告質問權之限制，然而倘若實質觀察已無礙其防禦權保障，仍不得謂違反正當法律程序³⁸⁵。此外，現行實務對於專業人士以及社工之具結程序仍有待改善，對於被告防禦權之保障亦有所不足，此皆係應為注意之處。

³⁸⁴ 法務部，前揭註 350，頁 146-147。

³⁸⁵ 最高法院 112 年度台上字第 5513 號刑事判決：「應重其實質而非形式，質問權雖然因隔離措施而於形式上有相當之干擾，然依其質問之內容，倘無礙於被告之防禦，仍不得以形式上證人與被告未為面對面之質問即指法院未予被告正當法律程序之保障。」

第五章 性侵害案件對質詰問權之再建構



第一節 性侵害案件對質詰問權缺失

第一項 現行缺失

據本論文研究結果，我國現行性侵害相關制度存在三大缺失：傳聞法則、專業人士以及被告權利之保障，以下將分別論之。

第一款 傳聞法則

我國自 2003 年採行傳聞法則後，雖借鑑美國，惟制度上並未完整繼受，導致我國刑事訴訟法僅有刑訴法第 159 條之 1 至第 159 條之 5 之傳聞例外，囿於條文規範，實務遂擴張解釋傳聞例外，然迭生疑義。2014 年最高法院開始出現採用質問法則觀點之裁判，加上大法官於釋字第 789 號、112 年憲判字第 12 號亦係以質問法則觀點進行審查，顯見以質問法則取代傳聞法則之觀點於我國適用情形更為穩定，惟仍有部分最高法院裁判對於質問法則尚未有全面的了解，僅單純機械式引用四大例外，未真正落實其運作；地方法院則仍有諸多單純依循傳聞法則進行審理之裁判。此外，尚未如同歐洲人權法院般建立屬於我國法院之一套審查流程或體系，以供運用。

第二款 專業人士（司法詢問員）

性侵害犯罪防治法第 26 條，在 2023 年修法仍採取傳聞法則之觀點有所不妥，應以質問法則觀點取代，以補足不足之處業如前述；而針對專業人士所應具備之資格、專業證照之取得與後續之訓練均有得改善之處。更嚴重者乃其所為之

詢問，即視專業人士是否為主動詢問以分別適用各該程序主體之傳聞規定更係不妥，除有違質問法則外，在前述確立專業人士之性質應視情況分別以鑑定人或鑑定證人規定處理後，何以鑑定人之詢問得類同檢察官或司法警察前陳述，更係令人百思不得其解。蓋檢察官前陳述有具結之規定，倘若證人為不實陳述有刑法偽證罪之處罰，在專業人士前為不實陳述則無此法律效果，且專業人士並非法律專業，其僅係秉其專業知識「輔助」而非取代偵查機關或法院，此點在立法理由與當初立法時再再提及，惟現行規定卻使輔助角色得直接適用主要角色之規定，不免失焦亦造成體系紊亂。至於未來亦得思考將專業人士之適用範圍擴及於弱勢被告之保護上。

此外，本論文於第四章第一節第二項中所討論的校園性別平等案件，性質上亦應視為修正的對象。例如，在校園性別平等委員會的組成上，現行法規（性別平等教育法第 7 條至第 9 條）並未要求外聘專家中至少需有一名具備法學專業者；在調查過程中，亦未明確規範不得詢問特定敏感事項，或對當事人進行隔離詢問（性別平等教育法第 23 條及第 24 條）。此外，針對性別平等委員會所出具的書面報告，現行實務見解直接認定其為傳聞例外（性別平等教育法第 36 條），此作法值得商榷。以上問題導致在適用性別平等教育法處理性侵害案件時，與一般性侵害案件相比，對被告權利的侵害更加嚴重。

第三款 被告權利保障

最後，則係針對被告權利保障不足之部分，在現行刑事訴訟採行卷證併送制度下，法院倘若有先研析過卷證資料，恐產生一定心證，加上保護被害人風氣下，對於被告將十分不利，加上性侵害案件之密室犯罪特性，通常僅被害人與被告知悉事發經過，倘若未使被害人到庭接受交互詰問，則被告之防禦權將大大衰減。況且，目前我國刑事訴訟法並未將強制辯護延伸至偵查階段，甚至依照實務見解，

強制辯護於準備程序亦無適用，倘若被告在偵查階段抑或係審判程序之準備程序即說出對自己不利之供述，將對本案之判決結果影響甚為重大。



雖有論者指出被害人審判中多會到庭陳述，然法院亦多使用隔離措施或變聲系統逕將被害人與被告分離，然而，此係對於被告對質詰問權利之限制，於司法院釋字第 789 號作成前，司法院邀請各界表示意見之問題中，其中一問題為性侵害犯罪防治法第 23 條與第 26 條是否具有先後關係？有認為此乃規範不同情形，蓋現行條文無論被害人是否有特殊狀況，只要經聲請或法院職權即得為之，並無任何特殊要求，故認為無先後關係。

然在本論文之觀點下，認為此應具備先後關係，即法院應先使被告與被害人直接、面對面為交互詰問，而非依照現行性侵害犯罪防治法第 23 條第 2 項規定，倘被害人為兒童、少年或心智障礙、身心創傷者則以隔離措施為處理。在第 23 條第 3 項以及第 4 項已有不當詰問禁止之規定下³⁸⁶，已足提供初步保護，故僅在被害人有特殊情形，始可在陳述時使用第 23 條第 1 項之隔離措施，而不應逕行適用！若被害人確實出現無法陳述之情形始為下一層次之措施。

現行實務操作中，除了簡述作業要點存在法律位階上的疑義外，其具體適用結果亦未充分發揮保護性侵害被害人的作用。此外，雖然實務上將其稱為雙向指認、電視或視訊系統，但實際觀察結果發現，僅有法官席配備相關設備，而被告席卻無此類設備。

³⁸⁶ 邱佳玄（2014），《性侵害案件被害人行為證據之合法性—以美國強暴盾牌條款為中心》，國立政治大學法律學研究所碩士論文，頁 102-106。



第二項 比較法制之啟示

歐洲人權法院於性侵害案件之處理，仍係以質問法則為基礎，並以義務、歸責、防禦、佐證法則作為例外，被害人原則上仍應出庭接受對質詰問，觀察時點上係以整個刑事訴訟程序為觀察，故不限非於審判中為之不可。而倘若被害人出庭有畏懼之情形，亦有內國法院係採取隔離訊問方式抑或由法院作為中間者之方式代為提問。

此外，進一步考量性侵害案件之特性，特別在被害人未滿一定年齡時彈性更大（例如前面所介紹之 *S.N. v. Sweden*），允許在具有正當理由時得不出庭，然是否具有正當理由，於本論文所介紹之案例中除死亡或先前被告已有對被害人為不利行為外，非由法院自行判斷，而係由醫生、心理學家等人所出具之鑑定意見供法院為參考（例如前面所介紹的 *W v. Finland*、*Vronchenko v. Estonia*、*Umnikov v. Ukraine*、*T.K. v. Lithuania*）。此外，不出庭係作為最後手段，在此之前仍應優先尋找其他較小侵害之方式，例如以間接方式提供對質詰問機會。最後，被告之對質詰問權並非可以逕自忽略，反而係因為限制了其權利，更應該賦予被告平衡措施。在判斷個案是否存有例外事由時，歐洲人權法院之見解更為嚴格，將針對內國法所提交之資料中判斷是否仍有其他作為可為卻不作為。

相較於歐洲人權法院，美國法之傳聞法則亦有鬆動現象，改採取質問法則觀點，僅係對於質問概念尚未統一，實務與學者間仍有爭議，如此亦產生對於具體措施是否違反美國憲法第六修正案之不同見解。具體措施部分，美國法則係以即時隔絕系統處理，雖採取單向抑或雙向、適用範圍是否及於成年被害人，各州做法仍有不同，然多數法院在採取此措施時，必須符合 4 大標準，並審慎考量是否有使用之原因以及必要性，並且同歐洲人權法院要求專業之鑑定人以協助法院進行判斷。

細節上更有巡迴法院針對螢幕之擺放位置與鏡頭拍攝角度表示意見，可見大體上美國作法係以視訊方式為之，僅係在操作上仍有些許不同。2022 年密蘇里州最高法院、2024 年蒙大拿州最高法院皆有採取與歐洲人權法院相同見解，認為被告對質詰問權利應受保障，在證人無從出庭時，必須在審判前被告已有機會向該證人進行對質詰問時始可。

第二節 未來修法方向：三階段訊問

在卷證併送制度下，交互詰問程序的實質效用已大幅減弱。在法院接觸卷證後產生心證時，使得交互詰問僅淪為符合法律要求所為，而非發現真實之工具。原本交互詰問程序應係為發現真實，然而，現行制度下之實質功效將難以發揮，法院有撰寫判決書之要求，透過職權介入得以訊問出符合其心證之證詞，以支持其判決論點，此點亦造成檢方舉證責任之弱化以及辯方對於交互詰問態度之消極。在此限制下，倘若不窮盡方法使被害人到庭接受交互詰問，使法院「有機會」發現真實，則被告受憲法保障之對質詰問權更有如浮雲一般。

據此，依照前述第二章、第三章第一節所介紹歐洲人權法院發展之質問法則，我國應建立一套較為細緻且明確之操作流程，即採取三階段處理，而非一概逕為剝奪。

第一階段：在性侵害案件中，若證人並無客觀上存有身理、心理之疾病、症狀導致無從出庭抑或出庭將導致其身心恐懼時，仍應出庭接受交互詰問，以使被告對質詰問權能獲得保障。蓋被告享有質問權利乃公平審判原則下之「最低要求」，任何保護證人之理由均應具體充分說明為何有剝奪或限制之必要。

第二階段：基於例外從嚴之法理以及法官為法律專業並非心理學以及精神專業，故倘若證人以自己具有身理、心理創傷致無法陳述為由拒絕出庭，應以鑑定

人判斷是否有難以陳述情況，以科學中立之方式為判斷，請具有相關知識或經驗之人員判斷將使法院所為之判斷更具公信力，故應提出診斷證明³⁸⁷。惟本論文並非認為鑑定人所為之判斷直接具有拘束法院之效果，毋寧僅係提供法院作為一「參考」，畢竟法院始作為具有最終決定權之機關。若證人確實有特殊情況惟程度非至無從出庭陳述，此時法院可考慮以下方法：

第一種方式係參考芬蘭、德國之操作，例如於柏林有部分法院，會在被害人為 16 歲以下時使用隔離訊問之措施，同時雖然允許檢察官及辯護人訊問被害人，然係藉由將問題提供給法院，再由法院訊問之模式，由法院預先審查被告律師所欲提出之問題，確保不會造成被害人過度心理負擔³⁸⁸。

第二種方式則係參考瑞士之作法，使被告為隔離，僅律師留於法庭中，並對證人進行交互詰問。被告透過影像及聲音傳播來見聞被害人之陳述³⁸⁹，蓋提出問題乃辯護律師之工作，且律師具有法律專業，並可減少被害人面對被告之壓力，於特殊被害人時，在減少兒童、身心障礙者的壓力同時亦能使專業人士（司法詢問員）在詢問過程中更為順暢。惟此一措施可能招致之問題即為被告並非「全方位」挑戰質疑人，亦無法「即時」行使防禦權。然此乃平衡被告對質詰問權保障、審判效率與性侵害被害人保護折衷之結果。而德國在證人保護法案通過後亦有使用「同步電視轉播」之方式³⁹⁰，使庭外被告得同時看見聽見被害人所陳述之

³⁸⁷ 林鈺雄，前揭註 191，頁 68。

³⁸⁸ Busse/Detlef/Volbert, Renate Belastungserleben von Kindern in Strafverfahren, *Praxis der Kinderpsychologie und Kinderpsychiatrie* 45 (1996), S.290-292.

美國法上亦有採取法官積極介入之模式：See Emily Henderson, *ALTERNATIVE ROUTES: OTHER ACCUSATORIAL JURISDICTIONS ON THE SLOW ROAD TO BEST EVIDENCE*, IN JOHN R SPENCER & MICHAEL E. EDs., *CHILDREN AND CROSS-EXAMINATION: TIME TO CHANGE THE RULES?* 43, 58-9 (2012).

³⁸⁹ 惟瑞士法院之作法係被告僅得見聞，惟無法直接為陳述，需透過事前或事後與辯護人溝通，始得再提出問題。Vgl. Summers/ Scheiwiller/ Studer (Fn. 47), S. 374.

³⁹⁰ 而日本刑事訴訟法（第 157 條至 157 條之 4）亦係採取相同作法，且最高裁判所曾表示見解認為此種方式並無侵害被告對質詰問權，蓋透過同步轉播，被告仍可觀察證人言情，與實際出庭並無太大差異。參：吳景欽，前揭註 358，頁 97。

內容³⁹¹。



而藉由本論文所介紹之我國現行實務操作可以知悉，我國亦有使用遠距法庭之措施³⁹²，性質上是否為質問法則之限制雖有爭議。有見解認為視訊法庭乃審判法庭之延伸³⁹³，與直接面對面之對質詰問並無不同，採行與否為審判長訴訟指揮之行使範圍³⁹⁴，且亦有研究認為肢體的表現於實際審判重要性非如所想像的高³⁹⁵。亦有著眼於面對面應係物理上之關係，採取遠距方式之感受與實際出庭之壓力並非相同。從形式直接性之目的以觀，採取遠距之方式仍對於直接性原則有所減損，違反面對面要素造成臨場性不足，進而影響詰問證人有效性，本質上仍屬限制³⁹⁶，據此，非關證人保護或證人非無法到庭之情形不得逕為適用³⁹⁷。遠距法庭之適用仍屬於直接出庭之例外規定！最高法院顯然係在尚無質問法則之概念下所做出之見解³⁹⁸。

惟無論採何種見解，在方式上均應有調整之處，蓋現行制度僅有法官檯上始得看見指認室（俗稱小房間）內之影像，即「單向閉路電視」，被告及辯護人則

³⁹¹ Günter Kohnken, A GERMAN PERSPECTIVE ON CHILDREN'S TESTIMONY, CHILDREN'S TESTIMONY A HANDBOOK OF PSYCHOLOGICAL RESEARCH AND FORENSIC PRACTICE, LTD, U.K., 235-39(2002).

³⁹² 針對用語部分，司法院先前為因應疫情所頒布之「法院遠距視訊開庭操作手冊 1.0」則區分為「標準型」、「衍生法庭型」、「混合型」三者。網址：<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-436126-fc074-1.html> (最後瀏覽日：01/07/2025)。

³⁹³ 事實上，我國最高法院之所以採用所謂的補行詰問，理由係將刑訴法第 248 條理解為交互詰問程序之踐行，以至於大大降低了偵查中對質詰問之可能。惟近年德國法已將視角轉至偵查中，以偵查中之保障程序作為該證據得否進入審判之判斷。參：林鈺雄，前揭註 28，頁 11 註腳 27。

³⁹⁴ 最高法院 97 年度台上字第 2537 號刑事判決：「②遠距視訊係利用法庭與其所在處所之聲音及影像相互同步傳送之科技設備，進行直接訊問。現行遠距視訊係在監獄或看守所設置一個視訊終端，作為「視訊法庭」，而「審判法庭」則為另一個視訊終端，連線之結果，「視訊法庭」即屬於「審判法庭」之延伸，如利用遠距視訊踐行交互詰問，不能謂非當庭詰問。又利用遠距視訊踐行交互詰問時，行詰問人與受詰問人之語音、表情或態度均能透過電子設備完全呈現，與法庭審判現場無異，自難認足以影響反詰問權之正當行使。」

該判決評析參：許戎沂（2021），〈視訊訊問法庭概念的詮釋——評最高法院 97 年度台上字第 2537 號判決〉，《銘傳大學法律判解評論》，3 期，頁 69。

³⁹⁵ Rapo, Videotechnologie im Strafverfahren, 2022, S. 347.

³⁹⁶ 許戎沂（2024），〈刑事訴訟遠距訊問之研究——以基礎原則衝突與立法框架為核心〉，《興大法學》，35 期，頁 168-173；林鈺雄，前揭註 1，頁 583。

³⁹⁷ 林鈺雄，前揭註 82，頁 2373。

³⁹⁸ 陳運財，前揭註 337，頁 86。

無從看到，此亦為一種限制，本論文建議應在被告席上亦增設小螢幕，使其得有機會透過設備「同步」聽聞、觀察並表示意見，至於應如何處理祕密證人受保護不被看見之問題，應賦予法官檯上有一「整合」開關，即法官得視情況決定是否讓被告見聞指認室內之影像，原則應打開例外始為調整（例如：有蒙面、變聲之必要等等）。以單面鏡之方式為之，本質仍為一種限制³⁹⁹，在技術上並非無法操作下，應全面汰換法院之設備，以「雙向」之方式為之較為妥適，視訊方式為一重限制，倘若無從觀察到彼此則屬二重限制，不得驟然為限制！現代科技設備之運用應係提供最小侵害之措施，而非造成被告質問權更多限制，亦非免除法院以較佳手段進行訴訟之義務。

此種方式雖然亦係對被告對質詰問權之一種限制⁴⁰⁰，然而，該方法係在保護被害人之情況下所為之最小侵害：一方面需要採取階段式之判斷，即僅有在被害人具備特殊情形下始得以此方式為之；另一方面被告、辯護人仍有機會提出問題，故亦符合比例原則。退步言之，倘若上述方式皆無法使用時，亦即被害人可能有客觀上無從出庭（例如已死亡或人不知去向等情形），始透過下述播放先前錄音錄影畫面方式為之。

至少在現行制度下，警詢、檢訊⁴⁰¹、專業人士所為之詢問過程皆「應」全程錄音⁴⁰²，故應播放錄影帶供被告表示意見，雖然我國法目前仍無此一要求，然而從比較法上之措施以及我國性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點第 17 點⁴⁰³，

³⁹⁹ 美國法則採取相同見解，認為倘法院欲使用應考量被害人確實有瘦二次傷害之可能，且該傷害非顯屬輕微。See *supra* note 379, at 855-56 (1990).

⁴⁰⁰ 比較法亦有相同質疑。See Fredric I. Lederer, *The Evolving Technology-Augmented Courtroom. Before, During, and After the Pandemic*, 23 VAND. J. ENT& TECH.L.301, 320 (2021).惟該論者認為使用遠距視訊之方式足以達成美國憲法第六修正案所欲達成之目的，故無違憲法戒命。

⁴⁰¹ 刑事訴訟法第 100 條之 1 本文：「訊問被告，應全程連續錄音；必要時，並應全程連續錄影。」；訊問證人則依同法第 192 條準用。司法警察詢問則依照同法第 100 條之 2 準用之。

⁴⁰² 性侵害犯罪防治法第 19 條第 5 項：「偵查或審判中，兒童或心智障礙被害人受專業人士評估及專業人士直接對被害人進行詢問之過程，應全程錄音錄影。」，仔細觀察可發現性侵害犯罪防治法之法條設計與刑事訴訟法並不相同，惟解釋上應將錄音錄影解釋成「錄音及錄影」而非「錄音或錄影」，較為妥適。

⁴⁰³ 性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點第 17 點：「少年法院（庭）法官、檢察官、軍事檢

有勘驗警詢偵訊錄影帶之規定，亦可得知該方式具有操作可能性。綜上，性侵害犯罪防治法第 26 條之規定並非妥適，應以本論文所提出之階段式方式為操作較為妥適。



在本論文所採取之質問法則觀點下，應先尋求次佳防禦方法而非逕為剝奪，在採用遠距法庭之方式時亦應注意設備之問題，例如畫面清晰程度、鏡頭角度問題、傳輸速度與穩定度。國際上如澳洲、紐西蘭即有規定在採取視訊時，需有兩個鏡頭，一個鏡頭對著證人自己，另一個鏡頭採取廣角模式拍攝整個視訊環境，使法院得以透過不同視角為觀察，確保證人證述時確實係出於自由意志，而未受到其他干預或他人之脅迫⁴⁰⁴。設備之好壞與穩定性不僅影響著被告對質詰問權利行使之順暢度，亦對於法院發現真實、觀察證人陳述之證詞真實性與可信度有著大大關聯⁴⁰⁵。

第三階段：則為證人確實客觀上無從陳述，故法院綜合評斷下可免除其出庭義務，惟針對被告部分，因法院限制被告對質詰問權，應有所補償，以為衡平。

最後，則係針對兒童、身心障礙者之部分，如同本論文於第四章第一節第二項所談論般，渠等被害者具有特殊性，然有特殊性非代表即可脫免接受對質詰問之義務，蓋對質詰問權乃被告受憲法保障之權利，惟制度設置上可略為調整。例如兒童及身心障礙者之情緒表現較成人更不穩定，故此部分有待社工人員以及家屬之安撫，而法庭上之專業法律人（如法官、檢察官、辯護人）應更具耐心，且在有專業人士之協助下，妥適運用亦能幫助被害者陳述事發經過，以利真實之發現。具體之做法或許得使兒童以及身心障礙者儘量說出完整經過，而非由辯方逕

察官於調查或偵查時，及法官、軍事審判官於審判時，宜先勘驗被害人詢（訊）問錄影錄音帶或電磁資訊，瞭解被害人陳述之內容，避免就同一事項重複傳訊被害人。」

⁴⁰⁴ Fredric I. Lederer, *supra* note 400, at 335.

⁴⁰⁵ 許戎沂，前揭註 396，頁 205。該論者即建議畫質至少需滿足 720P、傳輸速度至少需 3Mbps、並採用雙鏡頭，一近距離拍攝證人、一拍攝全景。

為反詰，或係辯方將欲詢問之問題交由專業人士代為提問，待被害者回答後，有不清楚、尚有疑問之部分，再為提問。



惟應與注意者係，無論係何種被害者，雖性侵害犯罪防治法第 23 條第 3 項第 4 項、第 25 條已有詢問內容之限制，然造成受害之原因有時可能並非僅局限於問題本身，縱然說者無意但聽者有心，文字之使用以及概念之說明亦有可能係受傷來源。這部分則有賴參與性侵害案件之專業法律人對於自身涵養以及對於性侵害案件之了解，以減少對被害人之傷害，同時在確保訴訟之公平下進行訴訟⁴⁰⁶。

⁴⁰⁶ Nina J. Westera, Martine B. Powell, Rachel Zajac, and Jane Goodman-Delahunty(2019), *Courtroom Questioning of Child Sexual Abuse Complainants: Views of Australian Criminal Justice Professionals*, *Salus Journal*, Volume 7, Issue 1, 20, 34.

第六章 結 語



對質詰問之概念引進我國已逾 20 年，囿於立法上採取傳聞法則，導致對質詰問未真正落實於我國之刑事訴訟制度中。晚進我國自司法院釋字第 582 號作成以來，加上學者引進比較法觀點，2014 年開始最高法院開始有以質問法則取代傳聞法則之見解出現，雖然本論文研究結果發現，下級審仍有採取較為形式之傳聞法則亦或僅係機械式引用質問法則名句，從而未真正落實於個案中，惟仍可發現我國對於質問法則之理解與應用上仍有所努力。

進一步觀之近年我國之立法或修法多延續 2016 年全國司法改革國是會議，多著重於使人民更貼近司法（如國民法官法⁴⁰⁷）與加強犯罪被害人保護（如刑訴法第 455 條之 38 以下之被害人參與程序）面向上。然而，發現真實應建立在保障人權上，否則即係保護一方正義卻犧牲另一方正義、發現真實與保障人權應互為調和⁴⁰⁸，本論文研究結果發現近年修法有過於偏向被害人之保護，而犧牲被告之權利之嫌，此點不僅於我國出現，於比較法上亦有此現象，遂遭學說批評⁴⁰⁹。

於本論文所研究之主題一性侵害案件之對質詰問權中，亦出現相同情形，現行立法認為性侵害案件之被害人相較於其他刑事案件之被害人更需保護，因此設有諸多配套措施以保護被害人，雖本論文主題非旨在探討性侵害被害人是否具有更高之保護性，惟已有不少文獻指出傳統認為受性侵之人所產生之情緒並非性侵害所獨有，此外本論文亦在第四章第三節大法官解釋中指出值得再行思考之處。據此，在前提理論已有所動搖之情形下所建立之配套措施更有值得非議之處。縱然跳脫此一問題，以現行制度為評析，司法院釋字第 789 號未對性侵害犯罪防治法宣告違憲甚為可惜，以至於 2023 修法時性侵害犯罪防治法第 26 條之設計仍然

⁴⁰⁷ 國民法官法第 1 條：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法透明度，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴，彰顯國民主權理念，特制定本法。」

⁴⁰⁸ 林輝煌（2010b），前揭註 217，頁 103-104。

⁴⁰⁹ Richard Klein, *supra* note 177, at 981.

採取傳聞觀點，本論文認為，未來修法應採取三階段之訊問架構，透過階層式之規範運作，並輔以專業鑑定人協助法院釐清被害人之具體情形，以期透過更細膩之實務操作，達成對被告與被害人權益之適切衡平。。



此外性侵害犯罪防治法第 19 條有關專業人士之設計，定位問題於實務上仍有不明瞭之處，按照本論文研究結果應區分情形以鑑定人或證人身分為具結較為妥適，而在同法第 26 條第 2 項偵查中專業人士所為之訊問，同樣比照傳聞規定處理有所不妥，不僅如此更忽略專業人士作為輔助角色之性質，使配角得以比照主角規定。

性侵害案件因具有密室性質，證據之取得相較於其他刑事案件更不容易，如何在有限證據下儘量發現真實並平衡被告與被害人間之權利，確實係一大挑戰。惟亦係因為證據之取得困難，一不小心即容易使法院變成有心之人陷害無辜之人之工具，對質詰問之核心價值即在於此，保障被告得以挑戰證人證詞，確保程序正義。被告作為訴訟主體，無論係本論文所研究之德國法、美國法、歐洲人權法院、歐洲人權公約抑或係我國大法官均賦予被告對質詰問權利，性侵害案件雖具有得調整之處，惟享有一次面對面、全方位、挑戰質疑證人之機會仍係核心本質，此點仍應念茲在茲！例外事由應嚴格以待，以避免於性侵害案件中例外反成原則，使無辜之人身陷囹圄。綜上，期望藉由本論文之研究使我國性侵害案件之訴訟制度更趨公平，以朝向更溫暖而富有人性之方向發展。

參考文獻



一、專書

- 王兆鵬（2007），《美國刑事訴訟法》，2 版，元照。
- （2008），《辯護權與詰問權：釋字第五八二號解釋後之刑事訴訟》，元照。
- 、張明偉、李榮耕（2023），《刑事訴訟法(下)》，6 版，新學林。
- 、張明偉、李榮耕（2024），《刑事訴訟法（上）》，7 版，新學林。
- 吳燦（2021），《刑事證據法與救濟程序》，元照。
- 林俊益（2024），《刑事訴訟法概論（上）》，23 版，新學林。
- 林鈺雄（2002），《嚴格證明與刑事證據》，新學林。
- （2007），〈共犯證人與對質詰問—從歐洲人權法院裁判看我國釋字第五八二號解釋之後續發展〉，氏著，《刑事程序與國際人權》，頁 237-274，元照。
- （2013），〈性侵害案件與對質詰問之限制—歐洲人權法院與我國實務裁判之比較評析〉，氏著，《最高法院刑事裁判評釋》，頁 215-248，元照。
- （2024），《刑事訴訟法上冊》，13 版，新學林。
- 、王士帆（2025），《刑事訴訟法裁判解析》，元照。
- 、王士帆、連孟琦（2023），《德國刑事訴訟法註釋書》，新學林。
- 張復舜、陳泰宇、楊子清、羅羿凡、蔡楚葳、李嵩濤、林奕萱、戴瀅純、李方齡、鄒黃龍（2024），《DSM-5-TR 精神疾病診斷準則手冊》，5 版，合記。
- 陳昭如（2019），《無罪的罪人：迷霧中的校園女童性侵案》，春山。
- 陳運財（2001），《直接審理與傳聞法則》，五南。
- （2012），《第 159 條之 1 第 2 項檢訊筆錄實務爭議問題檢討—刑事法學現代化動向：黃東熊教授八秩華誕祝壽論文集》，台灣法學。
- 臺灣高等檢察署（2019），《臺灣高等檢察署志民國 34 年—108 年，獮冠傳薪(上冊)》，頁 37，臺灣高等檢察署。

二、中文期刊

王玉葉(2007),〈歐洲人權法院審理原則——國家裁量餘地原則〉,《歐美研究》,37卷3期,頁485-511。

王兆鵬(1990),〈當事人進行主義爭辯之評議〉,《刑事法雜誌》,43卷4期,頁32-63。

----- (1999),〈對質詰問權與強制取證權〉,《國立臺灣大學法學論叢》,28期,頁179-244。

司法週刊(2009),〈南院啟用雙向視訊指認室設備〉,《司法週刊》,1460期,頁1。

朱富美(2004),〈正視傳聞證據法則立法疏漏對幼童性侵害案件之影響〉,《日新半年刊》,3期,頁43-63。

吳元曜(2007),〈刑事訴訟法第一五九條之五第二項擬制同意規定在適用上之檢討〉,《全國律師》,335期,頁77-91。

吳巡龍(2003),〈我國採傳聞法則必要性之探討—對刑事訴訟法有關傳聞法則修正草案的檢討〉,《台灣本土法學雜誌》,43期,頁50-74。

----- (2003),〈我國採傳聞法則的檢討〉,《月旦法學雜誌》,97期,頁118-125。

----- (2004),〈對質詰問權的保障與限制釋字第五八二號解釋評析〉,《月旦法學雜誌》,115期,頁97-108。

----- (2005),〈被告不到場的審判程序及被告與證人間如何隔離訊問〉,《法學叢刊》,50卷3期,頁59-76。

----- (2016),〈性侵案之專家證人〉,《月旦法學教室》,166期,頁27-29。

吳志光(2001),〈性侵害案件受害者創傷反應與司法程序〉,《司法改革雜誌》,34期,頁41-42。

吳景欽(2010),〈性侵害案件中以被害人供述為唯一證據的正當性探討〉,《軍法專刊》,56卷2期,頁87-104。

吳燦 (2011),〈性侵害被害人證言之補強〉,《台灣法學雜誌》,167 期,頁 188-192。

----- (2017),〈傳聞同意之恆定效力與詰問權—最高法院 105 年度台上字第 412 號判決評析〉,《月旦裁判時報》,58 期,頁 71-78。

----- (2021),〈刑事審判之經驗法則案例研究(中)〉,《司法週刊》,2066 期,頁 2-3。

----- (2022),〈從釋字第 789 號解釋探討刑事被告詰問權與傳聞法則之例外〉,《月旦律評》,1 期,頁 52-67。

----- (2024),〈警詢傳聞例外要件之舉證與調查以憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決為例〉,《月旦律評》,23 期,頁 43-57。

李佳玟 (2008),〈鑑定報告與傳聞例外:最高法院近年相關裁判之評釋〉,《政大法學評論》,101 期,頁 193-254。

----- (2017),〈說是才算同意 (Only Yes Means Yes) ——增訂刑法「未得同意性交罪」之芻議〉,《台北大學法學論叢》,103 期,頁 53-118。

----- (2018),〈性侵害創傷症候群於刑事審判之應用—評最高法院 106 年度台上字第 2009 號刑事判決〉,《月旦裁判時報》,70 期,頁 61-69。

----- (2019),〈司法詢問員的證據法問題 (一)〉,《法務通訊》,2970 期,頁 3-4。

----- (2019),〈司法詢問員的證據法問題 (三)〉,《法務通訊》,2972 期,頁 3-5。

----- (2019),〈司法詢問員的證據法問題 (四)〉,《法務通訊》,2973 期,頁 3-5。

----- (2021),〈再探性侵害創傷症候群於刑事審判的使用—評最高法院 109 年度台上字第 978 號刑事判決〉,《月旦裁判時報》,107 期,頁 58-69。

----- (2021),〈刑事審判中的司法詢問員〉,《政大法學評論》,164 期,頁 52-126。

----- (2021),〈被告訴訟權與性侵害被害人保護的失衡—評司法院釋字第 789 號解釋〉,《臺北大學法學論叢》,117 期,頁 213-282。

----- (2023),〈境外證人的遠距訊問—評最高法院 110 年度台上字第 2082 號刑事判決〉,《月旦實務選評》,3 卷 12 期,頁 141-156。

李俊億 (2013),〈又一個不可說的精液鑑定真相—評呂 OO 等財神性自主案 DNA 鑑定報告〉,《司法改革雜誌》,94 期,頁 28-31。

李翠玲、林俊杰 (2018),〈兒童與心智障礙性侵害被害者司法詢訊問模式相關問題初探（上）—以臺灣臺中地方法院檢察署運作模式為例〉,《法務通訊》,2885 期,頁 3-5。

----- (2018),〈兒童與心智障礙性侵害被害者司法詢訊問模式相關問題初探（下）—以臺灣臺中地方法院檢察署運作模式為例〉,《法務通訊》,2895 期,頁 3-6。

林石猛、王姿翔 (2022),〈Say NO 仍為性交行為,就該當成立強制性交罪？—簡評最高法院 110 年度台上字第 1781 號刑事判決〉,《月旦律評》,4 期,頁 18-24。

林俊益 (2002),〈論修正刑訴法之傳聞法則及其例外〉,《全國律師》,6 卷 9 期,頁 30-45。

林裕順 (2020),〈簡評大法官釋字第 789 號解釋—被害人訴訟參加的視野〉,《月旦法學雜誌》,214 期,頁 61-65。

林鈺雄 (1999),〈論刑事訴訟之目的〉,61 期,《政大法學評論》,頁 403-420。

----- (2005),〈共犯證人與對質詰問—從歐洲人權法院裁判看我國釋字第 五八二號解釋之後續發展〉,《月旦法學雜誌》,119 期,頁 9-24。

----- (2006),〈證人概念與對質詰問權—以歐洲人權法院相關裁判為中心〉,《歐美研究》,36 卷 1 期,頁 121-173。

----- (2007),〈對質詰問與上級審—歐洲法發展與我國法走向之評析〉,

- 《月旦法學雜誌》，143 期，頁 5-30。
- (2009),〈對質詰問例外與傳聞例外之衝突與出路—歐洲人權法院與我國最高法院裁判之比較評析〉，《台灣法學雜誌》，119 期，頁 91-115。
- (2011),〈性侵害案件與對質詰問之限制—歐洲人權法院與我國實務裁判之比較評析〉，《台灣法學雜誌》，188 期，頁 53-74。
- (2011),〈對質詰問之限制與較佳防禦手段優先性原則之運用：以證人保護目的與視訊訊問制度為中心〉，《臺大法學論叢》，40 卷 4 期，頁 2323-2395。
- (2016),〈2015 年刑事程序法裁判回顧：從國際人權公約內國法化的觀點出發〉，《臺大法學論叢》，45 卷特刊，頁 1649-1678。
- (2024),〈法定傳聞例外、對質詰問容許例外及歸責法則—評憲法法庭 112 年憲判字第 12 號判決〉，《台灣法律人》，34 期，頁 93-104。
- 林輝煌(2007),〈對質詰問權與傳聞法則—比較法之探索(上)〉，《法令月刊》，58 卷 4 期，頁 4-33。
- (2010),〈發現真實與人權保障之實踐與省思—刑事訴訟法上的一個嚴肅課題(上)〉，《法令月刊》，61 卷 4 期，頁 85-97。
- (2010),〈發現真實與人權保障之實踐與省思—刑事訴訟法上的一個嚴肅課題(下)〉，《法令月刊》，61 卷 5 期，頁 88-105。
- 法務部委託台灣科技法學會研究(2017),〈性侵害案件無罪原因分析之研究—以強制性交案件為中心〉，頁 1-175。
- 邱忠義(2020),〈評析釋字 789 號解釋關於被告詰問權與被害者身心保護之權衡取捨—性侵害被害人警詢筆錄之證據能力〉，《檢察新論》，27 期，頁 129-145。
- 金孟華(2023),〈司法詢問在兒童性侵害案件之應用—以美國法為借鏡〉，《興大法學》，33 期，頁 111-167。
- 紀惠容、王美玉、張菊芳、葉大華(2021),〈「政府對防範兒少性侵案件執行

- 成效之探討」通案性案件調查研究報告〉，頁 1-291，監察院。
- 高琪娟、尤素芬（2018），〈我國司法詢問員制度之源起及現況〉，《社區發展季刊》，162 期，頁 85-98。
- 許戎沂（2021），〈視訊訊問法庭概念的詮釋——評最高法院 97 年度台上字第 2537 號判決〉，《銘傳大學法律判解評論》，3 期，頁 69-88。
- （2024），〈刑事訴訟遠距訊問之研究——以基礎原則衝突與立法框架為核心〉，《興大法學》，35 期，頁 157-219。
- 張天一（2014），〈「診斷證明書」於刑事訴訟上之證據能力 /最高院 102 台上 467 判決〉，《台灣法學雜誌》，248 期，頁 189-195。
- 張明偉（2006），〈英美傳聞法則與對質條款的歷史考察〉，《月旦法學雜誌》，131 期，頁 93-118。
- （2011），〈傳聞法則之比較研究——以美國法為基礎〉，《檢察新論》，9 期，頁 144-166。
- 張瑋心（2012），〈論性侵案件「兒童被害人證言可信性」之檢驗〉，《司法新聲》，102 期，頁 71-88。
- 張澤平（1999），〈論刑事訴訟採當事人進行主義〉，《司法改革雜誌》，20 期，頁 10-11。
- 陳文貴（2021），〈醫師依法所開立「診斷證明書」之證據能力〉，《月旦法學教室》，226 期，頁 22-26。
- 陳奕廷（2022），〈命被告聲請傳喚敵性證人行主詰問的論理辯證〉，《月旦法律評》，1 期，頁 144-152。
- （2024），〈司法詢問員制度與刑事審判交互詰問操作之調和〉，《月旦法律評》，24 期，頁 27-39。
- 陳昭如（2015），〈差異的難題：以性侵害和習俗傳統為例論性別人權公約的涉入實踐〉，司法院大法官一〇四年度學術研討會-人權公約與我國憲法解釋書面資料，頁 59-84。

陳嘉義（2023），〈被害人取證偵查實務與釋字第 789 號之運作觀察〉，《月旦律評》，13 期，頁 51-61。

陳慧女、林明傑（2012），〈諮商輔導人員在家庭暴力與性侵害案件之陪同出庭實務〉，《輔導季刊》，48 卷 4 期，頁 37-44。

-----（2014），〈偵訊輔助娃娃在兒童性侵害案件的使用〉，《全國律師》，18 卷 12 期，頁 51-61。

-----（2018），〈通譯應用於外籍移工性侵害案件之研究〉，《涉外執法與政策報》，8 期，頁 235-260。

-----（2018），〈性侵害案件之事實認定應審酌校園性別平等事件調查報告：從案例檢視《性別平等教育法》第 35 條之規定〉，《全國律師》，22 卷 4 期，頁 68。

-----（2021），〈司法詢問員擔任專家證人之實務問題探討〉，《社區發展季刊》，174 期，頁 270-281。

陳潔皓、徐思寧（2020），〈性侵加害者利用什麼來達成目的？——談兒童的「脆弱因素」〉，《人本教育札記》，372 期，頁 48-56。

黃翠紋（2013），〈我國性侵害防治政策推動現況及未來展望〉，《社區發展季刊》，142 期，頁 39-50。

-----、許雲閔、柯雨瑞（2019），〈性侵害案件專責小組績效影響因素之研究〉，《中央警察大學學報》，56 期，頁 23-56。

華筱玲、沈瓊桃（2014），〈論兒童性侵害案件驗傷採證和詢問工作〉，《司法周刊》，1694 期，頁 1-2。

曾財和（2016），〈被告未到庭之審判程序及被告得否以視訊方式代替到庭進行審判程序〉，《法學叢刊》，61 卷 2 期，頁 97-132。

楊盛旺（2022），〈性侵害犯罪防治法修正草案評估報告〉，《立法院法制局法案評估報告》，編號：1710，頁 1-81。

楊詠涵、金孟華（2020），〈校園性平調查程序之改革芻議：以兒童被害人及

- 司法詢問技術為中心》，《萬國法律》，234 期，頁 36-53。
- 楊雲驛（2003），〈德國刑事訴訟法對傳聞證據的處理〉，《台灣本土法學》，43 期，頁 106-110。
- （2009），〈眾裡尋他千百度最高法院對於刑事訴訟法第一五九條之一解釋之評析〉，《台灣法學雜誌》，120 期，頁 65-95。
- 溫翎佑、黃翠紋（2019），〈臺灣推動性侵害司法詢問員制度之現況與展望〉，《刑事政策與犯罪防治研究專刊》，21 期，頁 16-29。
- 廖福特（2002），〈歐洲人權公約—世界第一個有強制力的人權條約〉，《司法改革雜誌》，38 期，頁 26-29。
- （2009），〈批准聯合國兩個人權公約及制訂施行法之評論〉，《月旦法學雜誌》，174 期，頁 223-229。
- 劉文英（2008），〈性侵害防治相關體系處遇智能障礙被告案件在司法上所面臨的困境與需求〉，《臺大社會工作學刊》，17 期，頁 93-130。
- 劉邦繡（2002），〈性侵害犯罪案件訴訟上對被告對質詰問權限制之探討〉，《軍法專刊》，48 卷 8 期，頁 33-40。
- 蔡聖偉（2016），〈論強制性交罪違反意願之方法〉，《中研院法學期刊》，18 期，頁 41-109。
- （2021），〈未獲同意＝違反意願？—評最高法院 110 年度台上字第 1781 號刑事判決〉，《台灣法律人》，5 期，頁 138-145 頁
- 鄭瑞隆（2017），〈NICHD 司法詢問技術於兒少性侵害案件之運用〉，《刑事政策與犯罪防治研究論文集》，20 期，頁 271-288。
- 鄭懿之、林育如（2023），〈芻言 PTSD 鑑定（二）〉，《月旦醫事法報告》，79 期，頁 135-149。
- 盧映潔（2009），〈犯罪被害人在德國刑事訴訟程序中的地位與保護之介紹〉，《刑事法雜誌》，53 卷 2 期，頁 103-135。
- 、陳琬婷（2023），〈我國司法詢問員制度與定位之探討—評最高法院

106 年度台上字第 42 號、111 年度台上字第 1129 號刑事判決〉，《銘傳大學法律判解評論》，5 期，頁 119-151。

盧昱嘉(2018),〈天羅地網間錄系統邁入 A.I.應用世代〉，《桃警期刊》，79 期，頁 2-5。

賴芳玉 (2004),〈刑事交互詰問制度實施後對性侵害案件之衝擊〉，《全國律師》，301 期，頁 2-5。

薛智仁 (2016),〈促成性交易罪及補強法則之適用範圍—評臺灣高等法院 104 年度上訴字第 1553 號判決〉，《中原財經法學》，37 期，頁 105-169。

----- (2021),〈對質詰問權之衡平補償—評司法院釋字第 789 號解釋〉，《台灣法律人》，1 期，頁 110-126。

----- (2024),〈2023 年刑事程序法回顧：刑事鑑定新法評析〉，《臺大法學論叢》，53 卷特刊，頁 1289-1323。

謝靜慧 (2011),〈法學與科學之科際挑戰--以性侵害案件受害者創傷反應之調查為中心〉，《檢察新論》，9 期，頁 182-195。

謝煜偉 (2021),〈評析司法院釋字第 789 號解釋：兼論供述證據信用性之判斷〉，《國立臺灣大學法學論叢》，50 卷 4 期，頁 1863-1921。

闕士超、金孟華 (2018),〈兒童妨害性自主案件中司法詢問員之定位——兼論我國引進兒童倡議中心之可能性(上)〉，《萬國法律》，220 期，頁 102-118。

羅鼎程、石純宜、王家琳、邱悅貞 (2019),〈性侵害案件減少被害人重複陳述作業方案之反思〉，《社區發展季刊》，165 期，頁 168-180。

蘇凱平(2024),〈論憲法上的公開審判原則：以刑事審判程序的公開為中心〉，《全國律師》，28 卷 1 期，頁 22-36。

三、 碩博士論文

1、博士論文

溫翎佑 (2019),《司法詢問員制度應用於兒童性侵害案件之實證研究》，
中央警察大學警察政策研究所博士論文，桃園。

2、碩士論文

王彥迪 (2008),《性侵害犯罪防治法中對於被告對質詰問權限制措施之檢討—兼論減述要點之規定》，東吳大學法律學研究所碩士論文，臺北。

沈敬慈 (2016),《涉外刑事案件警詢使用通譯之研究》，中央警察大學刑事警察研究所碩士論文，桃園。

周君憲 (2016),《對質詰問與證人保護之研究》，中國文化大學法律研究所碩士論文，臺北。

林志潔(2000),《證言之證據能與證明—以誤判防止與人權保障為中心》，
國立臺灣大學法律研究所碩士論文，臺北。

林哲辰 (2021),《性侵害犯罪中 PTSD 鑑定報告的風險與功能》，國立陽明交通大學科技法律研究所碩士論文，新竹。

邱佳玄 (2014),《性侵害案件被害人行為證據之合法性—以美國強暴盾牌條款為中心》，國立政治大學法律學研究所碩士論文，臺北。

洪晨綺 (2012),《改良式當事人進行主義下之律師權與實質有效辯護》，
國立交通大學科技法律研究所碩士論文，新竹。

許潔怡(2008),《刑事訴訟程序中兒童證言之研究-以證言可信度為中心》，
國立成功大學法律研究所碩士論文，臺南。

陳又寧 (2010),《美國性侵害證據法則之研究—以破除性侵害迷思為中心》，國立交通大學科技法律研究所碩士論文，新竹。

陳鈺歆 (2009),《對質詰問權保障標準取代傳聞法則之研究：以歐洲法發展為例》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。

游閔菁 (2025),《司法詢問員制度運用於性侵害心智障礙者之研究》，國立中正大學犯罪防治研究所碩士論文，嘉義。

劉力綸 (2024),《性侵害犯罪防治法中之司法詢問員制度及其與對質詰問權間之關係—以兒童及心智障礙被害人為中心》，國立臺北大學法律學研究所碩士論文，臺北。

四、 網路文獻

111 年社團法人榮欣社會福利服務促進協會教育訓練報名平台，載於：

<https://training.rongxin.org.tw/courselist.php?id=E4006ED2-E68A-306E-F558-955DEFE4A079>。



王聖藜 (2024)，《宥勝強制猥亵女助理 判 8 月理由曝光：勾串證人「再一次」傷害》，載於：<https://udn.com/news/story/7321/7985185>。

台北律師公會意見書 (2020)，釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書。

司法院 (2021)，法院遠距視訊開庭操作手冊 1.0，載於：

<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-436126-fc074-1.html>。

----- (2024)，刑事訴訟鑑定新制問答集，載於：

<https://www.judicial.gov.tw/tw/cp-1887-1089493-7decb-1.html>。

司法院刑事廳意見書 (2020)，釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書。

生活中心 (10/31/2023)，〈監視大國不意外？中國「每 1000 人被 439 台監視器緊盯」新北 8 台也入榜〉，三立新聞網，載於：

<https://tw.news.yahoo.com/監視大國不意外-中國-每 1000 人被 439 台監視器緊盯-新北 8 台也入榜-070513945.html>。

立法院第 10 屆第 6 會期第 13 次會議議案關係文書，載於：

https://ppg.ly.gov.tw/ppg/download/agenda1/02/pdf/10/06/13/LCEWA01_100613_00683.pdf。

-----第 10 屆第 8 會期第 9 次會議議案關係文書，載於：

https://ppg.ly.gov.tw/ppg/download/agenda1/02/pdf/10/08/09/LCEWA01_100809_00218.pdf。

全國律師聯合會 (12/05/2023)，〈對立法院 112 年 12 月 1 日三讀通過刑事鑑定規定之聲明〉，載於：

<https://www.twba.org.tw/news/449140e2-d3e0-4553-b55e-92bb96bfa342>。

江婉儀、劉懿萱（10/19/2023），〈新北監視器民間占 66% 常協助辦案〉，聯合新聞網，載於：

<https://udn.com/news/story/7323/7514647>。

余虹儀（12/03/2020），〈聽見、看見，不代表聽懂、看懂：與障礙者溝通時，你注意到這些事嗎？〉，《獨立評論》，載於：

<https://opinion.cw.com.tw/blog/profile/428/article/10211>。

吳映璠（07/27/2020），〈監視器王國！全球前 20 監控城市大洗牌 僅 2 城不在陸 第 1 名換它〉，中時新聞網，載於：

<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20200727003500-260408?chdtv>。

李文正（04/05/2024），〈鷹眼監視器 有效提高破案率〉，中時新聞網，載於：<https://tw.news.yahoo.com/鷹眼監視器-有效提高破案率-201000751.html>。

身心障礙者權利公約第二次國家報告條約專要文件，載於：

https://crpd.sfaa.gov.tw/BulletinCtrl?func=getBulletin&p=b_2&c=D&bulletinId=1452。

房荷庭（2024），《賀軍翔遭招待所女子控涉妨害性自主 北檢今偵結不起訴》，載於：<https://udn.com/news/story/7321/8210331>。

林妍溱（12/12/2019），〈報告：美國監視攝影機密度不輸中國，台灣排全球第三〉，iThome，載於：

<https://www.ithome.com.tw/news/134786>。

林鈺雄（03/16/2025），〈林鈺雄觀點：軍事審判以外的出路何在？——普通法院軍法官參審的國安法庭〉，太報，載於：

<https://www.taisounds.com/news/content/71/179115>。

林義宏（2022），〈臺大心理趙儀珊聆聽那些說不出的傷痛—兒少性侵案、國民法官〉，《人文島嶼》，載於：

https://humanityisland.nccu.edu.tw/teoh_yee-san/ 。

社團法人台灣刑事辯護律師協會性侵害防治法第十七條相關爭點議題意見書（2020），釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書。

邱忠義法官意見書（2020），釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書。

紀惠容、王美玉、張菊芳、葉大華（2021），〈「政府對防範兒少性侵案件執行成效之探討」通案性案件調查研究報告〉，監察院，頁 1-304。

桃園市政府家庭暴力暨性侵害防治中心（2023），〈性侵害犯罪防治法第 19 條專業人士培訓「初、進階課程」報名簡章〉，載於：

<https://www.hmjh.tyc.edu.tw/web/uploads/tadnews/tmp//5975/112> 年度性侵害犯罪防治法第 19 條專業人士培訓課程初進階課程報名簡章。

祝潤霖（2023），《台灣 MeToo 怎燒起來的？從輝哥到資政「人選之人」政壇真實版一次看》載於：

<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20230622000066-260407?chdtv>。

袁維駿（2023），《〈民進黨「#MeToo」燒不停 受害黨工、加害人、性騷擾情節、主管一次看懂〉》載於：

https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=24&SerialNo=174204。

張協昇（2023/12/8），〈涉強制猥褻女學生 南投縣小學校長劉育成被解聘永不錄用〉，《自由時報》，載於：

<https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/4514885>。

現代婦女基金會（2020），〈台字第 9792 號妨害性自主聲請解釋案爭點之回應〉，《釋字第 789 號解釋其他公開之卷內文書》，頁 156。

陳珉綸（2024/4/10），〈戀童癖症是什麼？戀童癖症原因、診斷與治療整理〉，親子天下，載於：

<https://www.parenting.com.tw/article/5097296>。

黃姵涵、陳柏諭（2024/5/15），〈南投某國小前校長涉多起性侵 判刑 15 年 8 個月〉，《公視新聞網》，載於：

<https://news.pts.org.tw/article/695272>。

黃翎瑄（2024/3/3），〈霸凌特教生 2／台版「熔爐」真實上演 啟聰生 黑暗求學路震驚全台〉，《周刊王 CTWANT》，載於：

<https://tw.news.yahoo.com/霸凌特教生 2-台版-熔爐-真實上演-啟聰生黑暗求學路震驚全台-220000909.html>。

黃菁瑜（2013），〈美國國家兒童健康與人類發展中心偵察審問程序〉，《國立臺灣大學中國信託慈善基金會而紹繼家庭研究中心》，載於：<https://cfrc.ntu.edu.tw/index.php?menu=知識百寶箱&title=美國國家兒童健康與人類發展中心偵察審問程序>。

臺灣南投地方檢察署（2024），〈臺大法醫所華筱玲教授至本署為南投檢警醫社工講授性侵害及兒虐之臨床法醫案例〉，載於：

<https://www.ntc.moj.gov.tw/296976/297231/297233/1157794/post>。

蔡友月（2020/8/14），〈PTSD 是人類社會受苦的集體記憶？創傷最前線的療癒研究——《讓心裡的傷不倒帶》導讀〉，泛科學，載於：<https://pansci.asia/archives/189432>。

蔣萬安（2023），〈錄影監視系統汰舊換新案(機房租賃概況評估)書面報告〉，《臺北市議會第 14 屆第 1 次定期大會》，頁 1-7。

衛福部保護服務司（03/11/2015），〈熟人性侵佔 7 成，保持警覺防性侵〉，載於：<https://www.mohw.gov.tw/cp-2642-20871-1.html>。

蕭子喬（10/28/2023），〈《她和她的她》劇中權勢性侵 2 方法看現實中如何陪伴〉，載於 <https://ubrand.udn.com/ubrand/story/12117/7533095>。



五、外國資料

(一) 英文

1、專書

- Henderson, E. (2012). Alternative Routes: Accusatorial Jurisdictions on the Slow Road to Best Evidence. In: John R Spencer& Michael E. Eds., Lamb Children and Cross-Examination: Time to Change the Rules? Bloomsbury.
- Westcott, H. L., Davies, G. M., & Bull, R. H. C. (2002). Developmental underpinning of children's testimony. In Children's testimony: A handbook of psychological research and forensic practice (pp. 1–394). Ltd, U.K.
- Trechsel, S (2006). *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford University Press.
- Peterson, J., Sommers, I., Baskin, D., & Johnson, D. (2010). *The role and impact of forensic evidence in the criminal justice process*, 1-151. U.S. Department of Justice, National Institute of Justice.
- Madigan, L., & Gamble, N. C. (1991). The second rape: Society's continued betrayal of the victim. Macmillan Pub Co.

2、期刊

- Avalos, L. (2024). The innocence standard: supreme court nominees and sexual misconduct. *Connecticut Law Review*, 56(2), 345-404.
- Burgess, A. W., & Holmstrom, L. L. (1974), Rape trauma syndrome, *The American Journal of Psychiatry*, 131(9), 981–986.
- Buzescu, G. (2024). Expertise in the Criminal Judicial Process.



Capers, Bennett. (2017). Rape, truth, and hearsay. *Harvard Journal of*

Law and Gender, 40(1), 183-228.

Child Welfare Information Gateway. (2019). About CAPTA: A

legislative history. Washington, DC: U.S. Department of Health
and Human Services, Children's Bureau. 1-3.

Elklist, A., Hyland, P., & Shevlin, M. (2014). Evidence of symptom

profiles consistent with posttraumatic stress disorder and
complex posttraumatic stress disorder in different trauma
samples. *European journal of psychotraumatology*, 5, 1-10.

Friedman, R. D. (1998). Confrontation: the search for basic principles.

Georgetown Law Journal, 86(4), 1011-1044.

----- (2002). Remote testimony. *University of Michigan Journal of
Law Reform*, 35(4), 695-718.

Garland, N. M. (2021). The constitutionality of remote trials.

Southwestern Law Review, 51(1), 107-115.

Garofano, Anthony. (2007). Avoiding virtual justice: video-
teleconference testimony in federal criminal trials. *Catholic
University Law Review*, 56(2), 683-714.

Giuffrida, J., & Mackay, A. (2021). Extending witness intermediary
schemes to vulnerable adult defendants. *Current Issues in
Criminal Justice*, 33(4), 498-516.

Graham, K. (2005). Confrontation stories: raleigh on the mayflower.

Ohio State Journal of Criminal Law, 3(1), 209-222.

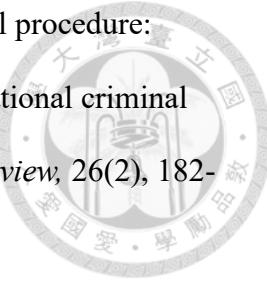
Graham, M. H. (1988). The confrontation clause, the hearsay rule, and

- child sexual abuse prosecutions: the state of the relationship. *Minnesota Law Review*, 72(3), 523-602.
- Klein, R. (2008). An analysis of thirty-five years of rape reform: frustrating search for fundamental fairness. *Akron Law Review*, 41(4), 981-1058.
- Korkman, J., Otgaard, H., Geven, L. M., Bull, R., Cyr, M., Hershkowitz, I., Mäkelä, J.-M., Mattison, M., Milne, R., Santtila, P., van Koppen, P., Memon, A., Danby, M., Filipovic, L., Garcia, F. J., Gewehr, E., Gomes Bell, O., Järvilehto, L., Kask, K., Körner, A., Lacey, E., Lavoie, J., Magnusson, M., Miller, Q. C., Pakkanen, T., Peixoto, C. E., Perez, C. O., Pompedda, F., Su, I. A., Sumampouw, N. E. J., van Golde, C., Waterhouse, G. F., Zappalà, A., & Volbert, R. (2024). White paper on forensic child interviewing: Research-based recommendations by the European Association of Psychology and Law. *Psychology, Crime & Law*. 1-44.
- Krause-Parello, C. A., Thames, Michele, Ray, C. M., & Kolassa, John. (2018). Examining the effects of service-trained facility dog on stress in children undergoing forensic interview for allegation of child sexual abuse. *Journal of Child Sexual Abuse*, 27(3), 305-320.
- Laura Hoyano (2015), Reforming the Adversarial Trial for Vulnerable Witnesses and Defendants, *Criminal law review*, 107-129.
- Lederer, F. I. (2021). The evolving technology-augmented courtroom before, during, and after the pandemic. *Vanderbilt Journal of Entertainment & Technology Law*, 23(2), 301-340.
- Listenbee, R. L., Newlin, C., Steele, L. C., Chamberlin, A., Anderson,

- J., Kenniston, J., Russell, A., Stewart, H., & Vaughan-Eden, V. (2015). Child forensic interviewing: Best practices. *Juvenile Justice Bulletin*, 1-17.
- Marthaler, M. (2015). Adult rape victims should be permitted to testify by closed-circuit television. *Criminal Law Practitioner*, 3(1), 37-54.
- Morgan, E. M. (1948). Hearsay dangers and the application of the hearsay concept. *Harvard Law Review*, 62(2), 177-219.
- Ministry of Justice, UK, (2024). Registered Intermediary Procedural Guidance, 1-62.
- Myers, John E. B. (2017). Cross-examination: defense. *Psychology, Public Policy, and Law*, 23(4), 472-477.
- Munro, V., Weare, S., O'Doherty, L., Carter, G., Hudspith, L., Sleath, E., Brown, S., Cutland, M., & Perot, C. (2024). 'It's the judicial equivalent of robbing Peter to pay Paul'—The implementation gap in section 28 Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999. *The International Journal of Evidence & Proof*, 0(0), 1-24.
- Nina J. Westera, Martine B. Powell, Rachel Zajac, and Jane Goodman-Delahunty(2019). Courtroom Questioning of Child Sexual Abuse Complainants: Views of Australian Criminal Justice Professionals, *Salus Journal*, Volume 7, Issue 1, 20-41.
- Norman, H. R. (2016). Adult rape victims need protection too: the application of closed circuit television and the exception from maryland v. craig to adult rape victim testimony. *Washburn Law Journal*, 55(3), 701-730.

Peake, J. (2014). A spectrum of international criminal procedure:

shifting patterns of power distribution in international criminal courts and tribunals. *Pace International Law Review*, 26(2), 182-248.



Perry, Hadley. (2008). Virtually face-to-face: the confrontation clause

and the use of two-way video testimony. *Roger Williams University Law Review*, 13(2), 565-594.

Phoebe Bowden, Terese Henning & David Plater (2014). Balancing

Fairness to Victims, Society and Defendants in the Cross

Examination of Vulnerable Witnesses: An Impossible

Triangulation? *Melbourne University Law Review*, Vol. 37, 539-

584.

Pollitt, D. H. (1959). The right of confrontation: its history and modern

dress. *Journal of Public Law*, 8(2), 381-413.

Porter, M. L. (2018). From on the stand to on tape: why recorded child

victim testimony is safer, more effective, & fairer. *UC Davis*

Journal of Juvenile Law and Policy, 22(1), 37-68.

Resnik, Will. (2019). Get with the times: why the use of live two-way

video testimony does not violate the confrontation clause.

American Journal of Criminal Law, 45(2), 461-484.

Reynolds, Matt. (2021). Going virtual: courts attempt to balance

innovation with access in remote proceedings. *ABA Journal*,

107(1), 44-48.

Shapiro, Daniel. (1991). The confrontation clause today in light of its

common law background. *Valparaiso University Law Review*,

26(1), 337-366.

Tanford, J. Alexander, & Bocchino, A. J. (1980). Rape victim shield

laws and the sixth amendment, *University of Pennsylvania Law*

Review, 128(3), 544-602.

----- (1980). Rape victim shield laws and the victim testimony.

Washburn Law Journal, 55(3), 701-730.

Taggart, J. (2022). Intermediaries in the criminal justice system and the

'neutrality paradox'. *Journal of Law and Society*, 49(2), 339-361.

Weber, F. A. (2013). Complying with the confrontation clause in the

twenty-first century: guidance for courts and legislatures

considering videoconference-testimony provisions. *Temple Law*

Review, 86(1), 149-180.

Weinstein, J. B. (1961). Probative force of hearsay. *Iowa Law Review*,

46(2), 331-355.

Wigmore, J. H. (1904). History of the hearsay rule. *Harvard Law*

Review, 17(7), 437-458.

3、新聞報紙

American Psychiatric Association, What is Posttraumatic Stress

Disorder (PTSD)?, [https://www.psychiatry.org/patients-](https://www.psychiatry.org/patients-families/ptsd/what-is-ptsd)

[families/ptsd/what-is-ptsd](https://www.psychiatry.org/patients-families/ptsd/what-is-ptsd)

Chandrasekhar, A. (11/01/2024), From coercion to 'no means no':

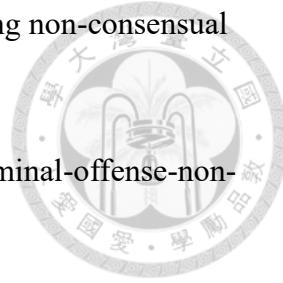
Switzerland updates its definition of rape,

[https://www.swissinfo.ch/eng/business/from-coercion-to-no-](https://www.swissinfo.ch/eng/business/from-coercion-to-no-means-no-switzerland-updates-its-definition-of-rape/49119364)

[means-no-switzerland-updates-its-definition-of-rape/49119364](https://www.swissinfo.ch/eng/business/from-coercion-to-no-means-no-switzerland-updates-its-definition-of-rape/49119364)

Goujard, C. (06/09/2023), EU countries reject making non-consensual sex a criminal offense across the bloc,

<https://www.politico.eu/article/rape-europe-criminal-offense-non-consensual-sex/>



Cassens Weiss, D. (01/20/2022), Video testimony violated defendant's Sixth Amendment right of confrontation, top state court rules, ABA Journal.

<https://www.abajournal.com/news/article/video-testimony-violated-defendants-sixth-amendment-right-of-confrontation-top-state-court-rules>

Deutsche Welle (07/07/2016), Germany broadens legal definition of rape, <https://www.dw.com/en/no-means-no-germany-broadens-definition-of-rape-under-new-law/a-19385748> (02/10/2017), Citing false rape claims, court denies model's appeal, <https://www.dw.com/en/german-court-throws-out-models-appeal-over-false-rape-claims/a-37497521>.

Wagmeister, E. (2024). Accusers of Harvey Weinstein want new trial after overturned rape and assault conviction, CNN news.

<https://edition.cnn.com/2024/04/25/us/accusers-harvey-weinstein-conviction-overturned/index.html>

Peterson, J./ Sommers, I./ Baskin, D. & Johnson, D. The Role and Impact of Forensic Evidence in the Criminal Justice Process, U.S. Dep't of Just., Nat'l Inst. of Just, 92 (2010).

Schulten, L.(07/02/2024), EU fails to agree on legal definition of rape, <https://www.dw.com/en/eu-fails-to-agree-on-legal->

definition-of-rape/a-68195256

Mayo Clinic Press, Post-traumatic stress disorder (PTSD),

<https://www.mayoclinic.org/diseases-conditions/post-traumatic-stress-disorder/symptoms-causes/syc-20355967>



Michael R. Sisak and Dave Collins (2024). Harvey Weinstein's rape

conviction is overturned by New York's top court, AP

news.<https://apnews.com/article/weinstein-metoo-appealed29fae862abf0c071e8bd3574c4a3>

Rao, S./ Farhi, P. and Roig-Franzia, M. (2021). Bill Cosby

released from prison after sexual assault conviction is vacated by

Pennsylvania Supreme Court, the Washington post.

<https://www.washingtonpost.com/arts-entertainment/2021/06/30/bill-cosby-sexual-assault-conviction-overturned/>

Rutherford, S. (2024), Montana Supreme Court: Expert Witness

Testimony Presented Via Two-Way Video Conferencing

Technology Violates Confrontation Clause, Criminal Legal News.

<https://www.criminallegalnews.org/news/2024/dec/1/montana-supreme-court-expert-witness-testimony-presented-two-way-video-conferencing-technology-violates-confrontation-clause/>

World Health Organization, ICD-11 2024 release,

<https://www.who.int/news/item/08-02-2024-icd-11-2024-release>

World Health Organization, International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems (ICD),



4、法院裁判

(1) 歐洲人權法院裁判 (由年份遠至近編排)

ECHR, Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain, 1988, Series

A no. 146.

ECHR, Delta v. France, 1990, Series A no. 191-A.

ECHR, Bricmont v. Belgium, 1989, Series A no. 158

ECHR, Al-khawaja and Tahery v. The United Kingdom,

Judgment of 15/11/2011, (nos. 26766/05 and

22228/06).

ECHR, Kostovski v. the Netherlands judgment of 20 November

1989, Series A no. 166.

ECHR, Lüdi v. Switzerland Judgment of 15 June 1992, Series

A no. 238.

ECHR, Lala v. the Netherlands, 22 September 1994, § 33,

Series A no. 297 A.

ECHR, S.N. v. Sweden, Judgment of 02/10/2002, (no.

34209/96).

ECHR, P.S. v. Germany, Judgment of 04/09/2002, (no.

33900/96), § 21.

ECHR, Stoichkov v. Bulgaria, Judgment of 24/06/2005, (no.

9808/02).

ECHR, W v. Finland, Judgment of 24/07/2007, (no. 14151/02).

ECHR, A.H. v. Finland, Judgment of 10/05/2007, (no.

46602/99).

ECHR, A.L. v. Finland, Judgment of 27/01/2009, (no.

23220/04).

ECHR, Aigner v. Austria, Judgment of 10/08/2012, (no.

28328/03).

ECHR, Vronchenko v. Estonia, Judgment of 18/10/2013, (no.

59632/09).

ECHR, Lučić v. Croatia, Judgment of 27/05/2014, (no.

5699/11).

ECHR, Schatschaschwili v. Germany, Judgment of 12/15/2015,

(no. 9154/10).

ECHR, Umnikov v. Ukraine, Judgment of 19/08/2016, (no.

42684/06).

ECHR, T.K. v. Lithuania, Judgment of 03/12/2018, (no.

14000/12).

ECHR, Dadayan v. Armenia, Judgment of 06/09/2018, (no.

14078/12).

ECHR, Murtazaliyeva v. Russia, Judgment of 12/18/2018, (no.

36658/05).

ECHR, Süleyman v. Turkey, Judgment of 11/17/2020, (no.

59453/10).

ECHR, Nevezlin v. Russia, Judgment of 01/18/2022, (no.

26679/08).

ECHR, Khavshabova v. Georgia, Judgment of 09/29/2023, (no.

(2) 美國法院裁判（由年份遠至近編排）

Mattox v. United States, 156 U.S. 237 (1895).

West v. Louisiana, 194 U.S. 258 (1904).

Pointer v. Texas, 380 U.S. 400 (1965).

Dutton v. Evans, 400 U.S. 74 (1970).

Chambers v. Mississippi, 410 U.S. 284, 294 (1973).

Ohio v. Roberts, 448 U.S. 56 (1980).

Coy v. Iowa, 487 U.S. 1012 (1988).

Maryland v. Craig, 497 U.S. 836 (1990).

White v. Illinois, 502 U.S. 346 (1992).

Stephens v. Miller, 13 F.3d 998, 1002 (7th Cir. 1994).

U.S. v. Gigante, 166 F.3d 75 (2d Cir. 1999).

Crawford v. Washington, 541 U.S. 36 (2004).

U.S. v. Bordeaux, 400 F.3d 548 (8th Cir. 2005).

U.S. v. Yates, 438 F.3d 1307 (11 th Cir. 2006).

Melendez-Diaz v. Massachusetts, 557 U.S. 305 (2009).

Bullcoming v. New Mexico, 564 U. S. 647 (2011).

Ohio v. Clark, 576 U.S. 237 (2015).

State of Montana v. Mercier, 479 P.3d 967 (2021).

State of Montana v. Bailey, 489 P.3d 889 (2021).

State of Missouri v. Smith (No. SC 99086, 2022).

State of Montana v. Strommen, 547 P.3d 1227 (2024).

Smith v. Arizona, 602 U.S. 779 (2024).

State v. Clark, 438 S.C. 495 (2024).



(二) 德文



1、專書、註釋書

Hannich, R. (Hrsg.) (2023). *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung: mit GVG, EGGVG und EMRK*, (9. Aufl.)
C.H.BECK.

Meyer-Goßner, L./Schmitt, B.(2018). *Strafprozessordnung Kommentar*,
(61. Aufl.) C.H.BECK.

Esser, R. (2002). *Auf dem Weg zu einem europäischen Strafverfahrensrecht: Die Grundlagen im Spiegel der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg*. De Gruyter.

Roxin, C./ Schünemann, B. (2022). *Strafverfahrensrecht* (30. Aufl.).
C.H.BECK.

2、碩士論文

Beckers, S. (2014), *Das Konfrontationsrecht nach Art. 6(3)(d) EMRK in der konventionsrechtlichen und schweizerischen Praxis*,
Zürich: Universität St. Gallen.

Kempe, A. (2018). *Lückenhaftigkeit und Reform des deutschen Sexualstrafrechts vor dem Hintergrund der Istanbul-Konvention*,
Duncker & Humblot Berlin.

Tamara, R. (2022), *Videotechnologie im Strafverfahren*, Duncker & Humblot Berlin.

3、期刊文章

Cornelius, K. (2008). Konfrontationsrecht und
Unmittelbarkeitsgrundsatz, *NStZ*, 244-256.

Detlef, B. & Renate, V. (1996). Belastungserleben von Kindern in
Strafverfahren, *Praxis der Kinderpsychologie und
Kinderpsychiatrie*, 290-292.

Sinn, A. (2001). Anmerkung zum BGH Urteil v. 18. 5. 2000-StR
647/99,JZ, S. 49-52.

Summers, S./ Scheiwiller, A./ Studer, D. (2016). Das Recht auf
Konfrontation in der Praxis, Schweizerische Zeitschrift für
Strafrecht, *ZStrR*, 351-381.

網路資料

Luisa Faiß, H. (10/24/2018), Nur Ja heißt Ja – Europäisches
Sexualstrafrecht im Wandel,
[https://www.thenewfederalist.eu/nur-ja-heisst-ja-europaisches-
sexualstrafrecht-im-wandel?lang=fr](https://www.thenewfederalist.eu/nur-ja-heisst-ja-europaisches-sexualstrafrecht-im-wandel?lang=fr).



附件



國立臺灣大學 函

地 址：
聯絡人：
聯絡電話：
電子郵件：

受文者：如行文單位

發文日期：中華民國 113 年 3 月 12 日

發文字號：校法律字第 1130022434 號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：

主旨：為碩士論文研究之需要擬向貴署申請檢閱已偵查終結卷宗，懇請協助相關事宜。

說明：

- 一、本校法律研究所刑事法組學生張警麟，因碩士論文題目研究擬向貴署申請檢閱已偵審終結卷宗，該學生論文題目暫定為：對質詰問權之保障—以性侵害案件為核心，指導教授為林鈺雄教授。
- 二、擬申請卷宗為貴署（下同）105 年度偵字第 4039 號；107 年度偵字第 4275 號；109 年度偵字第 104 號；109 年度偵字第 290 號；108 年度偵字第 451 號；109 年度偵字第 2837 號；109 年度偵字第 4019 號；110 年度偵緝字第 38 號；111 年度偵字第 3720 號；112 年度偵字第 149 號；112 年度偵字第 210 號；112 年度偵字第 3165 號；112 年度偵字第 1951 號。（含南投地院審判卷宗）

正本：臺灣南投地方檢察署

副本：國立臺灣大學法律學院張警麟同學

抄本：

校長 陳文章

依分層負責規定授權單位主管決行





校級公文 113/07/15

電子公文



1130067947

檔 號：
保存年限：

臺灣南投地方檢察署 函

地址：

承辦人
電話：
電子信箱：

受文者： 國立臺灣大學

發文日期： 中華民國113年7月10日

案 文字號： 投檢冠文字第11310002320號

速別： 普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：

主旨： 貴校法律研究所張馨麟同學為碩士論文之需要，向本署
申請調閱已偵結卷宗一事，詳如說明，請查照。

說明：

- 一、 復貴校113年2月12日校法律字第1130022434號函。
- 二、 本署同意借閱案卷為108年度偵字第451號、110年度偵緝字第38號、112年度偵字第3165號、109年度偵字第4019號、107年度偵字第4275號、109年度偵字第104號、109年度偵字第290號、112年度偵字第149號及112年度偵字第210號。
- 三、 請張同學前來借閱前一週通知本署承辦人先行調取卷宗，閱覽前，需簽署保密切結書，並於本署指定位置閱覽，且僅限於抄閱，不得攝影或影印相關資料。

正本： 國立臺灣大學

副本： 113/07/15 09:56:23

第1頁，共1頁