

# 行政院國家科學委員會專題研究計畫 期末報告

## 性別友善訴訟環境之建構—以性騷擾性侵害被害人保護為中心 (GM01)

計畫類別：個別型  
計畫編號：NSC 100-2629-H-009-001-  
執行期間：100年08月01日至101年10月31日  
執行單位：國立交通大學科技法律研究所

計畫主持人：林志潔

報告附件：出席國際會議研究心得報告及發表論文

公開資訊：本計畫涉及專利或其他智慧財產權，2年後可公開查詢

中華民國 101 年 10 月 26 日

中文摘要：台灣近期就性自主判決論理與量刑引起極大社會爭議，法官法草案與刑法妨害性自主等罪章的修正草案皆因此被提出討論。處理性侵害被害人訴訟環境問題，不僅是落實司法正義，亦能減少因爭議所生社會成本，並且提升我國法律制度，符合國際潮流。

性侵害被害人受特殊保護之理由，除了本身即屬被害人，具有被害者學理論支持外，性侵害被害人受傷害態樣，以及由女性主義的視角觀察性侵害意義，皆有不同於一般傷害等犯罪類型，蓋性侵害犯罪與「性別」問題關係密不可分，若以普通程序對待，不僅會落入「性侵害迷思」，亦加深社會對於被害人之偏見，妨害追求性別平等的司法制度。

本研究首先整理就被害人保護相關文獻，包含被害人保護理論基礎、性侵害被害人特殊保護理由、比較法制以及我國實務現況；再透過女性主義的視角觀察性侵害被害人之特殊性，指出社會通念下常有之刻板印象；最後採用質性研究之訪談研究方法詢問社工、律師、檢察官與法官，訪談對於現行制度執行實務以及未來就性侵害相關訴訟環境可待改進之看法與建議，希冀以此多元研究方式論述我國實務目前問題，提供改進方向，促進我國訴訟環境更友善對待、保護與支援性侵害被害人。

中文關鍵詞：被害人、性侵害被害人、性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點、社工經驗、性侵害迷思

英文摘要：Judgments concerning sexual assault have caused enormous social controversy on the issue of ethical rules and sentencing. The Draft of Law on Judges and the Amendment of Criminal Law regarding the chapter of Sexual Offenses have been consequently discussed widely. Dealing with the systematic issue concerning the justice system of victims of sexual assault is not only an implementation of justice, but a decrease in the social cost on such social controversy; hence efficiently upgrade the legal system of Taiwan in accordance with international trends.

The reason that a victim of sexual assault shall be specially protected is based on the Theories of Opportunity and/or Theories of Victim-Offender Interaction, the assaulted patterns of the said victims and the meaning from the sight of Feminism have rendered sexual assault a special status

compared to other types of offenses. Since the sexual offenses are close tied with the gender issue, it is not appropriate to treat such cases as the same as other ordinary offense types or otherwise judgments like that would not only reinforce the stereotype of victims of sexual assault, but fundamentally jeopardize the legal system pursuing sexual equality. Through a comparative method and empirical analysis, this research has firstly sorted relevant studies including theoretical bases of Victims Protection and the reasons why we shall specially protect victims of sexual assault, then next observed the unique patterns and qualities of such victims in the view of Feminism and accordingly pointed out the common stereotype our society has. At last we adopted Qualitative Research that we had interviewed with nine professionals including social workers, lawyer, prosecutors and judges on the topic of the empirical practice on the current judicial system and of the view and suggestion about how to improve our legal system concerning sexual offenses in the future. This Research hopes to offer a direction of improvement on facilitating a more friendly justice system of our country facing the treatment, the protection and the supporting of victims of sexual assaults by the aforesaid research methods diversely discussing the issues of our legal practices.

英文關鍵詞： victim, victims of sexual assault, Operating Guidelines Governing Reducing of Repeated Statement of Victims of Sexual Assault, myth of sexual assault

性別友善訴訟環境之建構  
——以性侵害被害人保護為中心 (GM01)

計畫主持人：國立交通大學科技法律研究所 林志潔副教授

研究助理：國立交通大學科技法律研究所 研究生簡儀婷、黃琬婷

中華民國 101 年 10 月

## 目錄

中文摘要.....	II
Abstract.....	III
壹、 前言.....	1
貳、 研究目的.....	1
參、 文獻探討.....	2
肆、 研究方法.....	18
伍、 研究分析.....	20
陸、 結論.....	28
柒、 參考文獻.....	30
性別影響評估.....	53

## 中文摘要

台灣近期就性自主判決論理與量刑引起極大社會爭議，法官法草案與刑法妨害性自主等罪章的修正草案皆因此被提出討論。處理性侵害被害人訴訟環境問題，不僅是落實司法正義，亦能減少因爭議所生社會成本，並且提升我國法律制度，符合國際潮流。

性侵害被害人受特殊保護之理由，除了本身即屬被害人，具有被害者學理論支持外，性侵害被害人受傷害態樣，以及由女性主義的視角觀察性侵害意義，皆有不同於一般傷害等犯罪類型，蓋性侵害犯罪與「性別」問題關係密不可分，若以普通程序對待，不僅會落入「性侵害迷思」，亦加深社會對於被害人之偏見，妨害追求性別平等的司法制度。

本研究首先整理就被害人保護相關文獻，包含被害人保護理論基礎、性侵害被害人特殊保護理由、比較法制以及我國實務現況；再透過女性主義的視角觀察性侵害被害人之特殊性，指出社會通念下常有之刻板印象；最後採用質性研究之訪談研究方法詢問社工、律師、檢察官與法官，訪談對於現行制度執行實務以及未來就性侵害相關訴訟環境可待改進之看法與建議，希冀以此多元研究方式論述我國實務目前問題，提供改進方向，促進我國訴訟環境更友善對待、保護與支援性侵害被害人。

關鍵字：被害人、性侵害被害人、性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點、社工經驗、性侵害迷思

## Abstract

Judgments concerning sexual assault have caused enormous social controversy on the issue of ethical rules and sentencing. The Draft of Law on Judges and the Amendment of Criminal Law regarding the chapter of Sexual Offenses have been consequently discussed widely. Dealing with the systematic issue concerning the justice system of victims of sexual assault is not only an implementation of justice, but a decrease in the social cost on such social controversy; hence efficiently upgrade the legal system of Taiwan in accordance with international trends.

The reason that a victim of sexual assault shall be specially protected is based on the Theories of Opportunity and/or Theories of Victim-Offender Interaction, the assaulted patterns of the said victims and the meaning from the sight of Feminism have rendered sexual assault a special status compared to other types of offenses. Since the sexual offenses are close tied with the gender issue, it is not appropriate to treat such cases as the same as other ordinary offense types or otherwise judgments like that would not only reinforce the stereotype of victims of sexual assault, but fundamentally jeopardize the legal system pursuing sexual equality.

Through a comparative method and empirical analysis, this research has firstly sorted relevant studies including theoretical bases of Victims Protection and the reasons why we shall specially protect victims of sexual assault, then next observed the unique patterns and qualities of such victims in the view of Feminism and accordingly pointed out the common stereotype our society has. At last we adopted Qualitative Research that we had interviewed with nine professionals including social workers, lawyer, prosecutors and judges on the topic of the empirical practice on the current judicial system and of the view and suggestion about how to improve our legal system concerning sexual offenses in the future. This Research hopes to offer a direction of improvement on facilitating a more friendly justice system of our country facing the treatment, the protection and the supporting of victims of sexual assaults by the aforesaid research methods diversely discussing the issues of our legal practices.

Keywords: victim, victims of sexual assault, Operating Guidelines Governing Reducing of Repeated Statement of Victims of Sexual Assault, myth of sexual assault

## 壹、前言

真正的自由難以倒數，但社會支持得以減輕被害人於後續過程中所生痛苦，這只是建立性別友善訴訟環境的開頭。2010年起經由媒體報導，台灣社會對於性侵害案件相關判決的意識湧現並進行沸沸揚揚大規模批判，其中最大的爭議源自於我國刑法性自主章中法律條文構成要件疑義與判決量刑判斷，社會各界民間團體及民意代表更激進組織著名「白玫瑰運動」<sup>1</sup>，走上街頭及積極投入議題討論；原本可能因草率認定而將性自主判決歸納為個人問題也漸轉變為與每位公民切身相關之社會問題。

整理歸納與分析白玫瑰運動訴求多立於被害者應得到司法某種程度門檻之對待，在民意高度壓力下，最高法院做成99年度第7次刑事庭會議決議，試圖解決未成年人性交之爭議，司法院也在壓力下提出斟酌多時之「法官法」草案，以及提出刑法妨害性自主等罪章的修正草案<sup>2</sup>，一時之間民意要求勢不可擋。

本計畫受到白玫瑰運動社會事件啟發，加以在校期間協助成年女學生面對相似司法議題的經驗，深刻同理性自主受害人於社會處理流程所受二度傷害，對比在刑事訴訟法設計上多考量到犯罪嫌疑人與被告之訴訟保障，同樣受司法程序煎熬之被害人欲搜尋相關保障條文幾希，故實欲為此中受苦之受害人盡書生學者棉薄之力。

## 貳、研究目的

因之無論刻板印象或生理特性不同，性侵害被害人多以女性居多；即使將男性受害人列入，亦因社會價值觀或父權思想等影響而造成男女受害人程度不同之傷害，故本文將以女性主義方法關注，偏重於女性性侵害受害人於訴訟環境的處遇。而廣義的訴訟環境包含「偵查前階段」、「偵查階段」、「審判階段」、「執行階段」與「執行後階段」；而參與人事紛雜多元，受限時間精力與人力，擬針對社工與檢察官與法官就上述階段的觀點進行分析，思考改善性侵害被害人訴訟環境的多種可能。

條列研究目的如下：

- 一、落實司法正義，使受害人於訴訟過程中不致受到二度傷害，以及受到國家妥善保護與補償。
- 二、降低民間反彈所生成成本，了解不同立場並尋求社會資源分配之平衡點，減少社會紛爭所生社會成本。
- 三、以試圖提出當前訴訟環境描述與建議以促進我國司法進步。

---

<sup>1</sup> 「促司改 白玫瑰凱道怒放」，自由時報，頭版，2010年9月26日。自由時報網站：<http://www.libertytimes.com.tw/2010/new/sep/26/today-t1.htm>（最後點閱時間：2012年9月17日）。

<sup>2</sup> 「性侵害犯罪防治法三讀！刑法(妨害性自主)推動情形！」，立法院全球資訊網：[http://www.ly.gov.tw/03\\_leg/0301\\_main/leg\\_bill/billView.action?id=6821&lgno=00078&stage=7&atcd=6821](http://www.ly.gov.tw/03_leg/0301_main/leg_bill/billView.action?id=6821&lgno=00078&stage=7&atcd=6821)（最後點閱時間：2012年9月17日）。

## 參、 文獻探討

長期以來，刑事法領域為避免國家刑罰權不當濫用，造成無辜之人平白遭受身體與財產損害，小心翼翼地不斷修正法規保護犯罪嫌疑人或被告權益，關注國家權力與被告權利間的角力，相較之下則疏於關照在整體刑事案件中，對犯罪事件感受最深或最受傷害之被害人。此種情形，與一般社會大眾法感情並不一致，也因此容易造成社會疑慮及質疑，威脅人民對司法之信任，由此次進行初步模擬推論，對國家公益反而會有不利的結果；因此以下擬以文獻探討犯罪被害人保護的法理，尋找性侵害被害人應於訴訟環境受到友善對待的論述，最後由不同視角提出我國訴訟環境就性侵害被害人之相關措施與現況。

### 一、 犯罪被害人保護

#### (一) 被害人

被害人解釋的角度可以從犯罪學或是刑事法上的意義為之。在犯罪學上，有認為被害人不能侷限於犯罪事件，或認為被害人是忍受加害者之人<sup>3</sup>，而多數被害者學之學者們均認為其被害者學研究不僅限於個人之被害人<sup>4</sup>。另在刑事法上，有認為行為人相對於被害人乃犯罪主體與客體的關係，在審判中利害對立<sup>5</sup>。基本上可以區分為判決有罪的受害人，與事實上有受害卻判罪無罪的情形；前者有罪判決確定即是法院以國家公權力之高位確認行為人有侵害法益之行為，而該法益受侵害者即是被害人。而被害人尚可再區分為直接受害人與間接受害人<sup>6</sup>。後者情形則較為複雜，蓋被告被確認無須受到刑罰制裁，或無法尋覓行為人下落，導致無人須對被害人之損害負責，則法益受到侵害的被害人究應何去何從，是國家刑事政策不可規避的問題。

1985年11月29日聯合國「犯罪被害人及權力濫用被害人司法基本原則宣言」(Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power)<sup>7</sup>中對犯罪被害人的定義則為「指個人或集體因違反會員國現行刑法或禁止濫用職權犯罪之法律之作為或不作為而受生理上或心理、情緒上之傷害或經濟上之損失或基本權利之重大損失」<sup>8</sup>，其內容就被害人司法應給予處理的途徑、支援、賠償、補償等皆予以明文化，提供國際重要法理依據以及國家刑事政策之參考。

#### (二) 被害人保護理論

在原民初始時代，當部落中出現紛爭，多由部落中的領袖出面主持正義，但

<sup>3</sup> 宋重和，「刑事訴訟程序中被害人地位之探討（一）」，法務通訊，第2326期，第5版（2007）。

<sup>4</sup> 同前註。

<sup>5</sup> 同前註。

<sup>6</sup> 參見林鈺雄，刑事訴訟法（下冊），頁36（2010）。

<sup>7</sup> Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, G.A. Res. 40/34, U.N. Doc. A/RES/40/34(Nov. 29, 1985).

<sup>8</sup> 前揭註3。

若無法定紛止爭時，則生私力救濟，由親族間暴力方式解決。而當血源關係逐漸淡薄，家族內部聯繫鬆弛後，則轉變以受害人個人自行就加害人進行懲罰<sup>9</sup>。隨著社會制度發展，國家組織逐漸嚴密深入各地域，執行刑罰權的主體全部收歸於國家權力為之，被害人個人不得自行執行刑罰懲罰，其僅能以告訴之方式請求國家司法機關審理。惟各國於各時期執行刑罰權之型態各異，有「糾問模式」者，亦有「控訴模式」者等，目前大多數實行法治地區採用後者，讓法官與檢察官擔任重責。

由上可知，國家制度興起後，個人私力執行刑罰的可能被禁止，而被害人的地位究應如何自處？1970年代後半，被害者理論於美國與歐洲各地展開研究<sup>10</sup>，就犯罪被害人保護所提出的理論架構各有不同角度之見解：

1. 現實觀察論<sup>11</sup>

認為相較於犯罪嫌疑人與被告在刑事訴訟上所受訴訟權之保障，被害人的權益被完全漠視，顯失公平。因此，主張此論者似將犯罪人與被害人列於相對位置，力求均衡犯罪人與被害人的權益保障，以實現司法正義。

2. 社會防衛論<sup>12</sup>

藉由重視被害人於犯罪事件實際存在，保障受害人參與訴訟的權益，提高追查犯罪、犯罪追訴成功率，可以達致社會安全防衛。反面來說，若忽視被害人的存在與權益，將使被害人喪失對國家權力的信心而不願出面協助犯罪訴追，將有害於社會安全。

3. 政治利益論<sup>13</sup>

此說認為保障被害人權益可帶來政治利益，蓋人民居住行止若具有安全感，對於政治的信任會升高，反之則會產生不滿，對政府的向心力則難以聚集。

4. 人道與社會福利論<sup>14</sup>

由被害人個人為思考出發點，認為被害人不僅於犯罪事件中受到傷害，若於訴訟過程中未受到友善對待，將使身心再度受到重創以及財物遭受損失，由人道與社會福利的角度看之，政府應該保護脆弱之被害人。惟有認為此國家保護僅為立法或行政上的施惠，而非被害人之固有權利。

5. 社會契約說<sup>15</sup>

此為哲學思想沿襲，認為人民將其一部分權利交由國家行使，國家刑罰權即屬人民之交付，是為追求文明社會所作的讓步，國家自應當仁不讓不僅肩負訴追責任，亦應保障交出武器之人民，對於因為犯罪所受損害

<sup>9</sup> 陳孟彥，論犯罪被害人刑事訴訟權能—從犯罪被害人保護觀點談起，台北大學法研所碩士論文，頁8（2007）。

<sup>10</sup> 宋重和，「刑事訴訟程序中被害人地位之探討（二）」，法務通訊，第2327期，第3版（2007）。

<sup>11</sup> 同前註。

<sup>12</sup> 同前註。

<sup>13</sup> 同前註。

<sup>14</sup> 同前註。

<sup>15</sup> 同前註。

之被害人無論精神或財產均應負賠償責任。

以上各說皆有其背後主要關心族群或利益，各有所見以及各有所偏頗之處，但皆可於處理被害人保護時當作理論架構互相補充。本人以為，被害人於國家執行刑罰權的過程中時有被要求必須配合之處，譬如證人身分，而國家既然要求被害人配合，於情於理皆應給予友善環境相待，至於後續之金錢或精神上的賠償應由誰負責則可再細部做分類討論。

### (三) 修復式司法(Restorative Justice)

除了被害者學立於被害人立場要求社會善待被害人外，另於七〇年代後北美各地崛起現代修復式司法，而歐洲各地接連亞洲也受到影響開始進行刑法政策的反省與立法<sup>16</sup>。修復式司法原初設想乃透過平衡被害人、加害者和社區間的關係尋找法秩序與回復法和平<sup>17</sup>，因修復式司法認為犯罪是人際關係的衝突，犯罪事件破壞行為人、被害人和社區間和諧關係；不同於修復式司法出現前之傳統刑法藉由國家公權力對被告處以刑罰的紛爭解決方式，修復式司法不認為犯罪僅是單純個人問題或是國家法律秩序違反的問題而已。

各國或各學者間關於修復式司法就紛爭解決之出發點有不同見解。有認為修復式司法應由被害人角度出發，必須當事人間自願為之始可，此種亦稱為「純粹模式」<sup>18</sup>，著重於自願模式。而另有「最大化模式」，相較於前者需要當事人參與，後者認為只要能修補損害即為修復式司法<sup>19</sup>。另亦有區分為「損害回復的司法」以及「修復的司法」，前者國家可衡量行為人之努力修補傷害程度予以介入或裁量量刑，後者國家則退居第三者立場，讓犯罪行為人與被害人等事件當事人立於平等地位對話並找尋最適合的紛爭解決方式<sup>20</sup>。

修復式司法在實務落實上可分為量刑圈(Circle Sentencing)、家族集團會議(Family Group Conferencing)、社區修復補償委員會(Community Restorative Board)、以及被害者與加害者調解(Victim-Offender Mediation)四種<sup>21</sup>，即是讓被害人、加害人與社區進行三方對話，並且透過調解制度彼此了解，讓加害人知悉自己行為所造成他人之損害，使被害人可了解犯罪始末。

惟修復式司法此新興理論亦於學界中面臨許多質疑，譬如可能牴觸無罪推定，違背平等原則，以及刑法規範目的落空等<sup>22</sup>。運用此種理論分析被害人保護時，亦應注意傳統刑法原則間相互協調平衡。

### (四) 小結

<sup>16</sup> 前揭註 9，頁 20。

<sup>17</sup> 張曉雯，修復式司法於刑事實務運用之研究，中興大學法研所碩士論文，頁 9（2012）。

<sup>18</sup> 同前註，頁 13。

<sup>19</sup> 同前註，頁 14。

<sup>20</sup> 同前註，頁 15。

<sup>21</sup> 前揭註 9，頁 22。

<sup>22</sup> 前揭註 9，頁 23。

傳統刑事政策為了節制國家公權力於追求真相、執行國家刑罰權所可能產生之流弊，多注重於犯罪嫌疑人與被告權利的保護，而忽略就同一犯罪事件飽受折磨之被害人。一九七〇年後期興起之受害者學研究提供被害人保護之理論基礎，輔以同樣由不同觀點審視犯罪事件之修復式司法，皆提供被害人於犯罪事件發生後積極參與並為自己處境發聲的理論基礎，是故於探討刑事政策就犯罪事件處理以及執行刑罰權時，即不得不能置被害人處境於不顧，反之應納入政策決策的考慮之中。

## 二、 性侵害事件特殊性

有別於一般的傷害犯罪通常僅止於生理上的傷害，性侵害犯罪的特殊性在於其對被害人心理層面的影響。Finkelhor與Browne曾在 1985 年提出性虐待創傷動力模式(traumagenic dynamics model of sexual abuse)，可解讀被害人認知及行為上受到的影響，比如創傷的性化經驗(traumatic sexualization)以及烙印(stigmatization)<sup>23</sup>。最廣為人知的性侵害受害者之心理傷害，要屬「創傷後壓力症候群」(Post-Traumatic Stress Disorders, PTSD)，其與傳統性別刻板印象息息相關，比方羞愧感、罪惡感、焦慮、恐懼。學者羅燦煥經由訪談 35 位被害人後指出，被害人所承受的羞愧與罪惡感，最主要是導因於我國社會文化中的貞操觀念。<sup>24</sup>此外，我國基於文化歷史因素，社會家族關聯性較為緊密，也更增加了受害人承受二度傷害之風險。<sup>25</sup>除此之外，還會造成「被害人漩渦反應」，影響受害者的社會網絡與親密關係，使人際關係能力和社會適應能力退縮。

根據內政部警政署民國 89 年至 98 年的統計，性侵害被害者的性別有 94% 至 98% 是女性，兩造熟識比例高達 70% 至 75%，而被害者的年齡則以 12 至 17 歲為大宗。被害族群顯著集中在特定性別與年齡，暗示了性犯罪與暴力及體型優勢相關的特性。此外，性犯罪的黑數遠高於其他一般犯罪，各國被害申告率皆為 30% 以下(日本 10%、美國 28%、加拿大 17%、英國 20%、法國 30%、荷蘭 14%、瑞士 16%、瑞典 12%、芬蘭 8%)<sup>26</sup>，顯示出進入司法程序的性侵害案件只是冰山一角而已。而性犯罪造成的傷害也會因為被害人年紀而有不同的長度和期間，比如年長的性侵被害人通常會經歷比較嚴重和長期的創傷症狀及強迫性反應<sup>27</sup>。性侵害被害人經歷之司法程序順序大致如下：

### (一) 報案受理案件階段

<sup>23</sup> 吳姿瑩，性侵害被害人在刑事審判程序中之經驗及社工功能之研究：以成年女性被害人為例，台大社工所論文，頁 17 (2010)。

<sup>24</sup> 參見羅燦煥，「防治性侵害、建立自主權-性侵害的創傷理論與實例」，兩性平等教育季刊，創刊號，頁 79-82，1998 年 1 月。

<sup>25</sup> 參見王燦槐，台灣性侵害受害者之創傷：理論、內涵與服務，2006 年 3 月。

<sup>26</sup> 陳柏鈞，性侵害被害人之訊問與詰問，政大法研所碩士論文 (2007)。

<sup>27</sup> 前揭註 23，頁 9。

## (二) 驗傷採證階段

醫療系統大多能順利協助完成採證，但依照學者 Campbell(2001)等之研究，醫療體系較少關注受害者之心理感受，然而，社工陪同驗傷在實務上又難以踐履，故很容易導致受害者之二次傷害

## (三) 訊前訪視評估階段：

我國近幾年雖大力提倡減述作業，而以減少性侵害被害人重複陳述性侵害過程為努力之方向，如民國 96 年甚至將進入減述作業之被害人比例作為「直轄市縣市福利績效考核報告」之成效評估指標，以激勵公家單位實行前述要旨，然而實施面具有重重困難，比如我國減述作業要點第三點雖規定，經社工人員訊前訪視認不適宜或不必要者不適用，然而所謂「不適宜」或「不必要」，卻未設有明確標準，導致適用不一之不公平與困難。

## (四) 警訊筆錄製作階段：

除了蒐證不周、二度傷害以及等待檢察官回覆的時間過長等狀況外，社工陪同報案偵訊的過程各縣市防治中心未有標準化作業程序，使前述減述作業的美意大打折扣。

## (五) 偵查階段<sup>28</sup>：

我國採公訴、自訴分離主義，告訴人在刑事訴訟中已無實質地位，改由國家追訴，就此學者黃朝義主張不應讓告訴人左右證據蒐集；為落實控訴原則，我國乃引進第 161 條第 2 項起訴審查制度，然而實務上有時會仰賴法院的證據保全制度，甚至形同事實上偵查機關，而被學者楊雲驊批評為亂槍打鳥之行為。偵查不公開原則對被害人之影響，可能在於刑事訴訟法第 245 條，辯護人在場權或陳述意見機會之欠缺，論者因此有認應適度折衷以保護被害人之權利。此外，不起訴、緩起訴處分之參與權、聲請再議及交付審判期間延長等，都是我國現制尚待改進之處。

## (六) 審判與交互詰問階段<sup>29</sup>：

一般審理皆以直接審理為原則，除了確保法官新鮮心證之外，主要在於確保被告之對質詰問權。然而，本於性侵害犯罪被害人身心狀況的特殊性，我國性侵害防治法第 16 條 1 項設有傳聞例外：「對被害人之訊問或詰問，得依聲請或依職權在法庭外為之，或利用聲音、影像傳送之科技設備或其他適當隔離措施，將被害人與被告或法官隔離。」除此之外，根據刑事訴訟法第 177 條，偵查中得就證人所在處訊問之，若檢察官得證明可信性之特別情況，加上社工人員訊前評估認為適合，被害人亦可能適用同法第 159-2 條之傳聞例外。然而，論者多以為我國傳聞例外認定過於寬鬆，包括證人行使拒絕證言權後卻又得依同法第 159-3 第 4 款賦與警詢筆錄證據能力，似有不妥。

<sup>28</sup> 前揭註 9，頁 112。

<sup>29</sup> 陳柏鈞，性侵害被害人之訊問與詰問，政大法研所碩士論文(2007)

對質詰問權經大法官釋字第 384 號確立為人身自由權之制度性保障，復經釋字第 582 號解釋細分為對質權與詰問權，認兩者本質不同，前者不需具結，後者則必要；論者乃有認具結與否應非對質與詰問之差異，蓋對質詰問權實則可分為反對詰問權、在場權、面對面權、具結要求等數項權利，不可一概而論。參照國外立法，美國憲法增修條文第 6 條之對質權實含有面對面之權利，日本憲法第 37 條詰問證人權亦同。惟對質詰問權並非絕對權，必要時仍得適度限制被告之對質詰問權，大法官釋字第 636 號解釋參照。詰問權的限制除了隔離訊問外，最常見的尚有不當詰問之禁止。我國性侵害犯罪防治法第 16 條第 3 項乃定有不當詰問禁止且以訊問代之之明文，體現了修法後的改良式當事人進行主義；而刑事訴訟法第 167-1 條對證人及鑑定人之異議權主體限於當事人、代理人、辯護人，因此有論者認為告訴代理人應在許可之列以擴大保護。<sup>30</sup>

「過往性史」(sexual history)的提出禁止，是不當詰問中少數明確立法規範的。美國 1990 年代前後設有「性侵害被害人保護法」(Rape Shield Law)，禁止過往性歷史的提出而限制行為人的交互詰問權；現在的聯邦證據法 FRE412(b)，則設有三種過往性史提出禁止之例外：為證明精液或傷害之來源、為證明被害人出於同意，以及若排除詰問權顯違被告憲法上權利者。我國則規範於性侵害犯罪防治法第 16 條，亦禁止窺探受害者的性歷史。

「視訊傳送措施」見於我國證人保護法第 11 條第 5 項，以及性侵害犯罪防治法第 16 條，解釋上得將法庭物理空間延伸至證人作證之空間，直接與被害人對話，因此尚未違反直接審理原則。我國之視訊傳送並不限雙向視訊，以被害人保護言之，雖然已有安全行進動線、單面鏡指認室、變聲等被害人保護措施，然而仍疏未規定被害人與被告辯護人之隔離；又以被告之保障反面視之時，因我國視訊傳送之聲請並未設限，而當中的變聲措施又使人難以辨識身分，是否已充分保護被告詰問權仍值商榷。

論者<sup>31</sup>因此建議，參照大法官釋字第 636 號解釋之精神，我國應該建立「層級化被害人保護制度」，以法庭內的遮蔽優先於視訊適用，有保護必要時則得法庭外遮蔽或視訊，最後才是以偵查中之影音紀錄代替傳喚被害人到庭作證。

審判中的被害人，因為並非訴訟當事人，故而僅得陳述意見、收受文書、對免刑判決有同意權，保障著實不足。告訴人與被害人意見矛盾時，後者之意見常常僅是量刑參考、情感之抒發，功能甚小，因此有認<sup>32</sup>應擴大權利行使者，使被害人得對被告進行直接詰問。

<sup>30</sup> 前揭註 9，頁 125。

<sup>31</sup> 陳柏鈞，2007 性侵害被害人之訊問與詰問，政大法研所碩士論文

<sup>32</sup> 前揭註 9，頁 113。

### 三、社工於性侵害案件中之角色<sup>33</sup>

社工於司法程序中之地位與功能，台大社工所研究生吳姿瑩於其論文〈性侵害被害人在刑事審判程序中之經驗及社工功能之研究：以成年女性被害人為例〉中整理認為，有社工、倡導者的介入可協助被害人獲得較友善的司法對待。倡導者之介入比如 1970 年代美國於女性主義風潮之引領下，普遍設置社區為基礎的強暴危機中心，提供危機處遇、醫療與法律倡導諮詢，而根據學者 Campbell(2006)之調查發現該些中心使獲得服務之受害者有較為正向之求助經驗；又比如學者 Pence(2001)及王珮玲(2010)發現，自 1994 年美國婦女防暴法案(the Violence Against Women Act, VAWA)通過在司法機關中設置社工之決定後，美國的家暴處理模式逐漸地有所改變。

至於我國，則於民國 91 年設立了「台灣士林地方法院暨台北市政府家庭暴力事件聯合服務處」、復於 96 年苗栗地方法院檢察署設立「犯罪被害人保護服務處」，成立目的係於司法體系內進行倡導工作，精神可取，惟前述之問題仍然存在，而社工在此些服務處的問題則係專業能力不足、未受尊重、服務被動且欠缺後續追蹤等等。

吳姿瑩於〈性侵害被害人在刑事審判程序中之經驗及社工功能之研究：以成年女性被害人為例〉中之研究方法為質性訪談、立意抽樣法(Purposeful Sampling)、理論性飽和原則，而資料蒐集方法則為半結構式訪談，共計有四位訪談受害者，以下簡稱 C1、C2、C3 以及 C4。至於吳姿瑩於本文中之審判程序略則分為準備程序以及正式之審判程序，前者包含被告認罪、被告否認犯罪之認罪協商等等，而社工於此些程序中之功能，主要有四，分別為情緒支持、程序提醒、告知被害人且為其爭取權益，以及協助被害人提供有利證據等等。吳姿瑩發現，被害人通常不知為何開庭，甚至 C3 受害者聽不懂年事已高的法官所言為何，甚為荒謬，而普遍受害者一致之恐懼，皆為遭遇加害人之親友，吳姿瑩因此批評司法體系竟任此等情事發生，可見其對於被害人出庭保護之不足以及不敏感。

首先於審理程序開始前之程序，通常係證據之準備，檢方是否會派人向被害人說明開庭重點，即為一要點；M3 檢察官會充分和被害人溝通，M2 檢察官則認為和被害人見面會有誤解之虞而不妥，可見實務作法不一，而 M3 檢察官所主張應轉介相關資於，而與社工良好配合之主張，深值贊同。此時對於被害人最大之困境要屬其難以獲知開庭資訊，比如 C4 被害人要從傳了哪些證人推敲開庭目的、或是被害人要聯絡檢察官需要經過層層關卡，如 C4 被害人說他被事務官要求須要經過申請、M2 檢察官指出很多檢察官認為資訊已經足夠而不約談被害人等等。

於正式開庭前之期間，社工可資提供之行政程序協助，包含法庭環境介紹(比如 M1 檢察官認為社工應該提醒被害人不要穿著超短迷你裙、細肩帶洋裝)，以及出庭事宜安排(比如 C3 受害者表示沒有隔離偵訊的時候，社工會幫她錯開時間，

<sup>33</sup> 以下主要整理自吳姿瑩，〈性侵害被害人在刑事審判程序中之經驗及社工功能之研究：以成年女性被害人為例〉，台大社工所論文。

或是 M2 檢察官表示希望社工能協助他們說服受害者出庭、J1 法官要社工轉知若受害者不出庭，在現行證據法則下等於放被告一馬等等)，而最離譜者乃 S2 社工曾被法院要求送達判決書，也是如此，社工常自覺被法院利用，而生不滿。除了行政協助外，吳姿瑩訪談社工之結果，發現社工自覺之角色，主要為案主之情緒支持，比如讓被害人做好心理準備、安撫被害人以幫助其排除出庭之疑慮、提醒被害人於法庭上控制情緒甚至提供安全措施之協助等等。以下乃本研究節錄吳姿瑩於「被害人經驗與社工研究」之質性訪談中值得記錄或參考之真實經驗：

社工之功能	真實案例
案主之情緒支持	<ul style="list-style-type: none"> <li>● J3 法官表示希望被害人開庭前能接受心理諮詢使狀況穩定而不致崩潰形成二度傷害或減損證詞說服力</li> <li>● C4 受害者認為社工在出庭前的焦躁階段對她較有意義、C3C1 皆認為社工在法庭裡是支持和倚靠</li> <li>● 對不熟悉的社工無法以賴</li> <li>● S2 自認無法陪伴受害者每個庭期，律師幫助比較大，社工僅是陪伴角色</li> </ul>
做好心理準備	<ul style="list-style-type: none"> <li>● J1 法官認為社工人員價值在使被害人做好重複陳述或攻擊式詰問的心理準備</li> <li>● J2 法官認為社工應該讓被害人知道上法庭的原因和勇氣</li> </ul>
排除出庭疑慮	S1 社工會鼓勵受害者出庭
提醒情緒控制	<ul style="list-style-type: none"> <li>● S1 社工舉例受害人激動插話加害人的陳述</li> <li>● M3 認為按耐被害人是社工可提供幫助</li> <li>● S2 說安撫成年人會被某些法官認為誘導證人而制止防衛</li> </ul>
安全措施協助	<ul style="list-style-type: none"> <li>● J3 法官提出許多資源:法警室報到、女警陪同、隔離室、專用通道</li> <li>● J2 法官認為社工應該擔任溝通(告知資源)的工作</li> </ul>
社工之功能	工作細項真實案例
開庭程序說明	不當詰問時提出異議: <ul style="list-style-type: none"> <li>● J2 認為社工可以透過檢察官提出異議 p.123</li> </ul> 社工實際幫助的不足: <ul style="list-style-type: none"> <li>● C3 認為社工的說明片段籠統</li> <li>● C2 想要書面資訊但社工只口頭告知，C2 也聽不懂</li> <li>● 了解交互詰問的運作、製作宣導教材</li> </ul>
協助委任律師	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 律師費用補助的申請和告知</li> <li>● 窘境:S2 社工說七八成集中在兒少，成年受害人多半無法全面由社工陪同出庭</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 分工不明:社工未意識到自己市政府勞務採購的代表人而不敢對律師要求、受害人因為未付費多半抱著「有就好」的心態</li> </ul>
提醒回憶案發狀況、主動積極	<ul style="list-style-type: none"> <li>● J1 期待社工能提供被害人相關資訊以提供法官證據調查或詰問話術時適當地安排</li> <li>● J2 表示好的社工要能真實呈現受害者受害後的狀態、讓法官了解被害者的創痛</li> <li>● M1 檢察官表示未曾見過如上所述的積極社工</li> </ul>
陳述意見:性侵害防治法第十五條規定	<ul style="list-style-type: none"> <li>● J1 認為社工意見可供量刑依據</li> <li>● J1、J2 社工意見陳述太退縮而不顯積極、我國社工保守規定</li> <li>● J3 認為社工意見因為不得當作證據，「我們就要視而不見。」</li> </ul>

下表則為本研究整理自吳姿瑩於<性侵害被害人在刑事審判程序中之經驗及社工功能之研究:以成年女性被害人為例>當中受訪被害人或受訪相關人士所察覺之司法程序中之困境：

資料之缺乏	J1:被害人沒有卷和參考資料，只記得在警察局或檢察官那講過事情。
非訴訟主體之弱勢	<ul style="list-style-type: none"> <li>● C4 說偵查庭要看檢察官決定是否讓律師講話，且她的律師講話通常都會被法官打斷</li> <li>● 閱卷權假律師手</li> <li>● 被害人聲音在訴訟中被稀釋和淹沒</li> </ul>
檢察官之漠然	C3 覺得檢察官只幫她提了上訴，就失去聯繫，莫名其妙
對程序的不瞭解	<ul style="list-style-type: none"> <li>● C3 一審輸了，但覺得法官有訓誡對方而可以接受</li> <li>● C3 二審兩次傳喚，一次到庭，一次出國請假，而被法院以數度傳喚未到而判決被告無罪。C3 無法理解也無法諒解法院的思維。</li> </ul>
過度維護被告詰問權	M2 檢察官表示法官應該在被告詰問不當時候制止，但卻像是無關的第三者，使受害者像是又再被性侵害了一次。
對法扶的不信任	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 必須多次向審核委員陳述受害經過</li> <li>● 指派的律師未提供應有的法律專業:C3 表示有八成的訴狀是她寫的，律師只看是否合法、C1 表示她的律師不是專門打家事庭因此錯誤百出</li> </ul>
審理程序-	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 空間隔離讓 C4 備感無力</li> <li>● 攻擊式的詰問讓 C3 很痛苦</li> <li>● M1:當事人很想講，就像在療傷。描述傷害的過程有時不是傷害，被質疑時才是。</li> </ul>

綜上，社工在開庭中不但可以協助被害人了解法庭活動、提供心理支持、提出程序異議、陳述意見等等，良好之社工與受害者互動，有時甚至可以導引受害者適度釋放因受害而生之壓力，而真實表達其情緒（比如其中一位受訪者 C1 表示：「以前我都講不出話來很可憐，現在變成一種憤怒的宣洩(笑)在法院裡面沒有那麼大的恐懼。」）。吳姿瑩並於「被害人經驗與社工研究」之質性研究中，發現最大之不利困境乃係針對成年女係被害人，其資源之缺乏，可由四位受訪者中僅一位係受到社工之主動幫助可以看出，其他受訪社工甚至有謂對成年女性「不做不違法」之語，加上其訴訟地位弱勢、司法知識不足，再遇上不友善之司法環境，則著實係所有犯罪被害人中最無助之一環。至於不友善的訴訟環境，吳姿瑩則歸結為五點，分別為：(一)人員態度、(二)環境空間、(三)溝通管道欠缺、(四)制度設計不良以及(五)申訴管道欠缺；對此，吳姿瑩之研究建議乃如下：(一)提升被害人刑事訴訟權利；(二)賦予社工法定輔佐人地位；(三)建立服務內涵的共識；以及(四)設置刑訴社工服務處；至於對防治網絡的建議則總結如下：(一)開發交互詰問的教材；(二)促成體系間對話；(三)建立資源目標及契約規範；以及(四)建立有延續性的社工服務。

#### 四、性侵害被害人保護外國立法例

##### (一) 日本

日本憲法並未將被害人保護明文規範，但近年於立法政策上逐步將被害人利益列入考慮。2000 年日本國會通過「刑事程序中保護被害人等附帶措施辦法」，立法目的乃為尊重被害人及其遺屬，並協助恢復損害<sup>34</sup>，2004 年修正「檢察審查會法」提供檢察機關須通知被害人案件審查結果之法源依據<sup>35</sup>，皆為被害人訴訟保障邁出小步。另於 2008 年實施被害人參加制度，被害人可委託律師或為參加人於法庭內與檢察官同席、陳述意見或質詢<sup>36</sup>，被害人參加人的權利規定與日本刑事訴訟法第 316 條之 33 至第 316 條之 39<sup>37</sup>，包括在場權、對檢察官之說明請求權、詢問權、論告求刑權等，惟檢察官跟法官有裁量餘地，可以考量諸多因素如無罪推定、正當程序等要求<sup>38</sup>。

此外，日本刑事訴訟法上與性侵害被害人保障有關者，尚有特定性侵害犯罪告訴不受限制、被害人為證人時設立屏風遮蔽、隔室訊問或影音等措施、被害人及其家屬之優先旁聽權、被害人隱私及名譽不公開或聲請不公開事項、裁判員介入制度等<sup>39</sup>。另一方面亦提供被害人其他協助，如提供經費補助、被害人專用諮

<sup>34</sup> 李麟，「性侵害犯罪被害人保護研究」，亞洲家庭暴力與性侵害期刊，第 6 卷第 2 期，頁 55 (2010)。

<sup>35</sup> 同前註。

<sup>36</sup> 同前註。

<sup>37</sup> 同前註。

<sup>38</sup> 前揭註 23，頁 56。

<sup>39</sup> 前揭註 23。

詢管道<sup>40</sup>、醫療協助、設置性犯罪調查指導官、被害人法律援助等<sup>41</sup>。

## (二) 德國

1987年德國加強被害人地位保護，施行「改善刑事程序中受害人地位之第一次法」，簡稱「被害人保護法」(OschG)，是針對刑事訴訟法、法院組織法與聯邦律師費用規則等個別相關條文進行修改<sup>42</sup>，主要重點在於增加被害人於刑事程序中權限，被害人證人保護範圍改善，以及被害人損害賠償請求權相關立法<sup>43</sup>。例如增加德國特有制度—附屬訴訟—以外之被害人仍有機會參與訴訟程序，享有特定權利：受通知權、閱卷權、被害人輔佐或附屬訴訟權利者之輔佐<sup>44</sup>。而就被害人擔任證人之保護，限制對證人個人生活領域無理由的訊問，特別是性犯罪被害人，證人可以提出異議拒絕回答<sup>45</sup>；證人在有正當理由無法真實陳述時亦可以要求被告離席；被害人於符合德國法院組織法第171條b之構成要件時可以向法院聲請排除公開審理<sup>46</sup>。

2004年德國以「被害人權利改革法」(Opferrechtsreformgesetz)小幅修改證人與被害人權利之規定。諸如被害人於未提出附屬訴訟時亦可有律師輔助<sup>47</sup>或是由律師擔任代理人；於法院訊問時，法院亦可指定律師為被害人之輔佐人，或是由被害人證人或檢察官向法院聲請指定，並在符合法定要件下由國庫支出費用<sup>48</sup>。又於德國刑事訴訟法第406條h規定國家司法機關有告知被害人於法律規定下擁有權限之義務，例如可利用附帶民事訴訟的方式主張民法上損害賠償，或被害人相關扶助組織<sup>49</sup>。

在特殊被害人保護部分，1998年「證人保護法」採取措施諸如「一步程序」(one-step-Verfahren)<sup>50</sup>，在警察偵訊階段可由管轄法院之偵查法官直接於法庭中進行法官訊問<sup>51</sup>。又譬如德國刑事法歷史上曾採「緬茵茲模式」(Mainzer-Modell)，針對兒童證人於法庭外加以訊問，並將證詞藉錄影技術紀錄後，在主要審判程序撥放<sup>52</sup>。就錄影技術發達後，德國就錄影技術使用於法庭上進行分類與採取不同規範方式，如將錄影帶當成證據方式調查，或採取同步影視訊問方式等，調和證人權利與直接審理原則等刑法原則之利益衝突。

<sup>40</sup> 前揭註 23，頁 56。

<sup>41</sup> 前揭註 23，頁 57。

<sup>42</sup> 盧映潔，「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，第 53 卷第 2 期，頁 107 (2009)。

<sup>43</sup> 同前註。

<sup>44</sup> 同前註。

<sup>45</sup> 前揭註 31，頁 108。

<sup>46</sup> 同前註。

<sup>47</sup> 前揭註 31，頁 119。

<sup>48</sup> 前揭註 31，頁 120。

<sup>49</sup> 同前註。

<sup>50</sup> 前揭註 31，頁 125。

<sup>51</sup> 參考德國刑事訴訟法第 162 條。同前註。

<sup>52</sup> 前揭註 31，頁 126。

### (三) 小結

各先進國家陸續對於被害人保護設定不同規範，而就特殊犯罪如最具爭議性之性自主案件雖制度外觀大致相同，惟細微處理方式則不甚相同。我國近年來亦制定不同法律保障性侵害被害人，與國際趨勢頗為相似，未來亦更應密切觀察各國法政策訂定與施行方向以利我國保障受害人法制之推動。

## 五、我國性侵害犯罪被害人保護

### (一) 犯罪被害人保護法

傳統法律制度因缺乏系統化、制度化的設計，而導致被害人得不到應有的尊重與周全的照顧，衍生社會問題層出不窮。我國犯罪被害人保護法於八十七年五月二十七日奉總統令公布施行，犯罪被害人保護法施行細則及犯罪被害人保護協會捐助及組織章程，亦奉法務部分別於八十七年九月二十七日及八十八年一月二十一日發布施行。該法之宗旨依第 1 條規定，係「為保護因犯罪行為被害而死亡者之遺屬、受重傷者及性侵害犯罪行為被害人，以保障人民權益，促進社會安全，特制定本法。」自施行十年多以來，其相關保護措施燦然大備，自 98 年 8 月 1 日起兒童及少年受虐、家庭暴力或人口販運等犯罪被害人，都納入新修正的「犯罪被害人保護法」保護範圍，並增列性侵害犯罪被害人為補償對象，而精神慰撫金亦列為補償項目，最高可達新台幣四十萬元。除了擴大保護範圍和補償對象，補償金申請代領人規定也同時放寬，一旦受害人無法委任代理人時，可由最近親屬或相關機關團體代為申請。

至於犯罪被害人保護協會，乃係依犯罪被害人保護法以及八十八年之犯罪被害人保護協會捐助及組織章程運行，受法務部的指揮與監督而辦理犯罪被害人保護法第 4 條以下「犯罪被害補償金」之申請作業，至於補償金之決定則乃地檢署審議委員會之權限；補償金之決定乃地檢署審議委員會之權限，補償項目依照犯罪被害人保護法第 5 條共分為三類：遺屬補償金（最高可請領醫療費 40 萬元、殯葬費 30 萬元、法定扶養費 100 萬元、精神慰撫金 40 萬元）、重傷補償金（最高可請領醫療費 40 萬元、喪失或減少勞動能力或增加之生活上需要 100 萬元、精神慰撫金 40 萬元），以及性侵害補償金（最高可請領醫療費 40 萬元、喪失或減少勞動能力或增加之生活上需要 100 萬元、精神慰撫金 40 萬元）。

至於犯罪被害人保護協會之保護項目，大致則為：安置收容、醫療服務、法律協助、補償申請、社會救助、調查協助、安全保護、心理輔導、生活重建、信託管理<sup>53</sup>、緊急資助、保證書出具<sup>54</sup>、訪視慰問及查詢諮商等。

<sup>53</sup> 被害人保護協會為保障未成年受保護人權益，得依被害補償審議委員會決議於其成年前代為信託管理補償金，並分期或以其孳息按月支給生活費用。

<sup>54</sup> 受保護人向加害人請求犯罪被害人保護法第九條第一項各款之損害賠償時，因無資力支出假扣押擔保金且非顯無勝訴之望者，被害人保護協會得依其聲請向法院出具保證書替代假扣押擔保金。

## (二) 性侵害犯罪防治法

性侵害犯罪防治法於民國八十六年一月二十二日由總統頒布，經歷六次修改，最近一次修法為一百年十一月九日，並自今年一月一日施行。其立法目的根據該法第 1 條，乃為防治性侵害犯罪及保護被害人權益。

性侵害犯罪防治法第四條規範中央主管機關(即在中央為內政部，在直轄市為直轄市政府，在縣市為縣市政府)應研擬相關法規、監督推展性侵害事件處理程序及網絡並建立全國性侵害加害人之檔案資料(第 9 條)，若為直轄市或縣市，尚應設立「性侵害防治中心」(第 6 條)，除二十四小時電話專線服務及緊急救援外，尚有緊急安置、法律諮詢、身心治療及驗傷等協助項目<sup>55</sup>。同法第 8 條規範有專業人員(包含但不限於醫事、社工、教育、警察等)之二十四小時內之通報義務，第 13 條則為受害者之保密條款，規範「宣傳品、出版品、廣播、電視、網際網路內容或其他媒體，不得報導或記載被害人之姓名或其他足資辨別被害人身分之資訊。但經有行為能力之被害人同意或犯罪偵查機關依法認為有必要者，不在此限。」對於被害人相關之陪同權與陳述意見權則見於第 15 條，乃規定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、輔導人員或社工人員得於「偵查或審判中，陪同被害人在場，並得陳述意見」。同法第 16 條第三項乃定有不當詰問禁止且以訊問代之之明文，體現了修法後的改良式當事人進行主義；對照我國刑事訴訟法第 167 之 1 條對證人及鑑定人之異議權主體限於當事人、代理人、辯護人，因此有論者認為告訴代理人應在許可之列以擴大保護。<sup>56</sup>至於性史，性侵害犯罪防治法第 16 條亦禁止窺探受害者的性歷史，而謂「性侵害犯罪之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。但法官、軍事審判官認有必要者，不在此限。」至於何謂必要？目前實務並無明確見解。

「視訊傳送措施」見於我國證人保護法第 11 條第 5 項，以及性侵害犯罪防治法第 16 條，解釋上得將法庭物理空間延伸至證人作證之空間，直接與被害人對話，因此尚未違反直接審理原則。我國之視訊傳送並不限雙向視訊，以被害人保護言之，雖然已有安全行進動線、單面鏡指認室、變聲等被害人保護措施，然而

<sup>55</sup> 性侵害犯罪防治法第六條:直轄市、縣(市)主管機關應設性侵害防治中心，辦理下列事項：

- 一、提供二十四小時電話專線服務。
- 二、提供被害人二十四小時緊急救援。
- 三、協助被害人就醫診療、驗傷及取得證據。
- 四、協助被害人心理治療、輔導、緊急安置及提供法律服務。
- 五、協調醫院成立專門處理性侵害事件之醫療小組。
- 六、加害人之追蹤輔導及身心治療。
- 七、推廣性侵害防治教育、訓練及宣導。
- 八、其他有關性侵害防治及保護事項。

前項中心應配置社工、警察、醫療及其他相關專業人員；其組織由直轄市、縣(市)主管機關定之。

地方政府應編列預算辦理前二項事宜，不足由中央主管機關編列專款補助。

<sup>56</sup> 前揭註 9，頁 125。

仍疏未規定被害人與被告辯護人之隔離；又以被告之保障反面視之時，因我國視訊傳送之聲請並未設限，而當中的變聲措施又使人難以辨識身分，是否已充分保護被告詰問權仍值商榷。

性侵害犯罪防治法第十五條訂有社工得向法院陳述意見之規定。社工作為法庭外之支援人力，定位究竟是訴訟輔助人、證人或鑑定證人，學說意見不一。以社工的功能視之，社工可以提供的協助有兩種：行政程序協助以及訴訟實質協助。前者比如法庭環境介紹、出庭事宜安排、案主情緒支持、排除出庭疑慮以及安全措施協助，後者則比如開庭程序說明、協助委任律師、提醒回憶案發狀況、教導受害者交互詰問的基本運作等<sup>57</sup>。

鑒於性侵害犯罪的類型特殊、再犯率高與治療成效不易顯現，我國性侵害加害人之處遇程序，於 2005 性侵害犯罪防治法修正後，新增了社區處遇模式以及登記報到制度<sup>58</sup>，並擴充了觀護人的處遇選擇權限<sup>59</sup>。然而我國相較於美國仍有待改善之處，美國的處遇制度以佛蒙特州的「社區監督鑽石圖」(Supervision Diamond)為例，可分為社區監督四要素，分別是觀護人、輔導治療師、支持網路、測謊及登記等處置，完善且有助於被害人偏差行為之監督，以及社會之回歸。

### (三) 減述作業程序

我國減述作業程序通常係指依照「性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點」所辦理之性侵害被害人減少重複重述之作業程序；該作業要點於民國 89 年 12 月 27 日經內政部頒布，後於民國 91 年 12 月 24 日及民國 94 年 11 月 8 日經內政部發函修正，共計十九點。於前述作業要點第一次頒布之時，內政部亦訂定發布了共計四點之「性侵害案件減少被害人重複陳述作業詢(訊)問被害人須知」，而就訊問前準備、錄影啟動、被害人資料與事發時地人事物之詢問，頒布了至少五十七個範例問題，以供訊問人員參考。同時，「性侵害案件減少被害人重複陳述作業社工員訊前訪視紀錄」亦同為訂定發布，共計五點，而針對訊前訪視之工作內容、說明檢傷及偵查程序、訊前訪視之評估重點、適用對象與其他等社工辦理減述作業程序之流程作細部規定。前開之作業要點、訊問被害人需知以及社工員訊前訪視紀錄等規定經頒布後時隔數日，內政部警政署便於民國 90 年 1 月 3 日針對面對被害人之第一線機構——警察機關，訂立發布了「警察機關辦理『性侵害案件減少被害人重複陳述作業』實施計畫」，以資配合辦理。以下針對各要點之重要規定概略介紹之。

<sup>57</sup> 其他比如協助說服受害者出庭、使被害人開庭前能接受心理諮詢使狀況穩定而不致崩潰形成二度傷害或減損證詞說服力、使受害者做好重複陳述或攻擊式詰問的心理準備等等。

<sup>58</sup> 登記報到制度之外國立法例：美國 Jacob Wetterling Crimes Against Children and Sexually Violent Offender Registration Act、Megan's Law、威斯康辛州法 Wisconsin Statute、威斯康辛州 Sex Offender Registry and Community Notification Law、堪薩斯州 Sex Offender Registration、英國 Sex Offender Act<sup>59</sup>性侵害犯罪防治法第 23 條 1 項「應定期向警察機關辦理身分、就學、工作、車籍及其異動等資料之登記及報到。其登記、報到之期間為七年。」同條第 3 項：「第一項登記期間之事項，為維護公共利益及社會安全之目的，於登記期間得供特定人員查閱。」

## 1. 性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點(下稱本要點)

為落實「性侵害犯罪防治法」防治性侵害犯罪及保護被害人權益之立法意旨，及因應刑法妨害性自主罪章大幅修正為非告訴乃論，強化被害人保護措施，改善性侵害案件被害人於報案伊始，需向社工警察、檢察官、法官分別陳述受害經過，多次重複陳述案情，一再面對創傷之情形，內政部於八十九年十二月二十七日台(八九)內防字第八九七一一五二號函頒「性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點」(以下簡稱本要點)本要點；復按內政部台內防字第 0910072818 號之要點修正函令，本要點將分階段實施。實施地區自九十二年一月一日起增加高雄市、基隆市，另軍人、未成年人涉案部分，並自九十二年二月十五日起於台北市、高雄市、高雄縣、花蓮縣、基隆市同步實施。

然而，性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點實施之成效似乎不彰，使司法院隔年再次發函建請各單位配合性侵害犯罪防治法及本要點實行減述作業<sup>60</sup>，甚至於該要點頒布後九年，仍不時聽聞警察機關與檢察官未能有效配合，而導致被害人即使直接言明欲援引該作業要點，卻無法適用而仍必須重複陳述之情形；比如警察並未檢送任何應有之聲請文件，而使檢察官無法參照刑事訴訟法第 16 條規定，準用同法第 14 條規定，進行任何強制處分<sup>61</sup>。

## 2. 警察機關辦理『性侵害案件減少被害人重複陳述作業』實施計畫

警察機關辦理『性侵害案件減少被害人重複陳述作業』實施計畫(下稱本實施計畫)係依據性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點(以下簡稱本要點)所頒布施行，其目的依據該實施計畫第二點，乃結合警察、社政、醫療及檢察等機關(構)簡化性侵害案件處理過程中對被害人詢(訊)問、驗傷、採

<sup>60</sup> 司法院，(91)院台廳刑二字第 19978 號，刑事法律專題研究(十九)，第五十二期，頁 513，2002 年 7 月。

<sup>61</sup> 如 2009 年 11 月 3 日之新聞：「趕下班？不受理性侵案件地檢署：絕無此事」(法源編輯室/2009-11-03)針對媒體踢爆臺灣士林地方法院檢察署檢察官冷血不受理性侵案件，士林地檢署昨(二)日做出澄清，檢察官絕無以下班為由拒絕受理，當天檢察官處理其他分局案件，工作直到凌晨，對於媒體指稱「冷血」、「拒絕受理」，士林地檢署表示將對媒體提出民事告訴，求償新臺幣三百萬元。

據媒體報導，遭人性侵的女子前往警局報案時，家暴官連絡士林地檢署檢察官，並表示這名被害人希望能夠參照性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點第 1 點第 1 項規定，以減少重複陳述，但檢察官竟然以「趕著下班」為由拒絕受理。士林地檢署表示，當晚檢察官已經清楚與承辦員警解釋並且交代希望員警傳真的物品，例如同要點第 5 點、第 6 點第 1 項規定的社工人員訪視紀錄表以及性侵害案件減少被害人重複陳述作業同意書。

這些資料沒有送到地檢署，檢察官在沒有書面文件聲請的情形下，無法參照刑事訴訟法第 16 條規定，準用同法第 14 條規定，進行任何強制處分。至於採證，檢察官也解釋，員警在電話聯絡的同時也未提到任何保全證據必要，更遑論提出同法第 219 條之 1 的證據保全聲請。而且，由於這名女子所指控的嫌疑人並非同法第 88 條第 2 項規定的現行犯，無法以同法第 88 條之 1 第 2 項、第 92 條第 2 項本文規定，予以拘提或隨即解送檢察官，因此當時無法立即對這名嫌疑人進行任何處分，絕非有任何失職怠惰的現象。

證等程序，減少被害人重複陳述次數，避免二度傷害。特殊者為，本實施計畫自民國九十年一月一日起，僅於台北市、高雄縣、花蓮縣先行實施，而有其地域性限制。

本實施計畫之適用對象依照第四點，乃「一、智障或十六歲以下之被害人，但經專案社工員訊前訪視認不適宜者，不適用。二、前項以外之被害人經其同意，且經專案社工員訊前訪視，認有以本要點作業程序保護之必要者，亦適用之。」同於本要點之適用對象規定。至於本實施計畫之實施方式，依第五點乃指派女警隊適當人員擔任減述作業之專責聯絡人，並建立聯絡人輪值代理制度，而負責與各單位連繫，復於同一要點明定，各警察單位接獲性侵害案件時，應「本單一窗口受理報案之原則，相互聯繫，將偵查程序中醫療機構之驗傷、採證佐以精密之陰道攝影儀，加強被害人檢傷之證據力，另以攝錄影、錄音系統對被害人之詢（訊）問過程全程連續錄影、錄音，並可利用遠距電腦視訊會議系統，結合加害嫌犯指認程序及報請承辦檢察官線上指揮偵辦。」而定明「單一受理窗口」之原則。

當警察機關受理報案時，依照本實施作業第六點之實施程序，應立即報告主官，且於需要緊急救援時派員至被害人所在處所，同時通報該管防治中心指派專案社工員辦理訊前訪視及陪同驗傷等事項，惟於情況所需時得先行訊問製作筆錄。本實施作業之問題，同於其他性侵害相關法令共通之問題，乃原則與例外之判斷標準；何時為情況所需？若不立即通報主管及防治中心並指派社工前來，則筆錄之效力或員警應受之懲處？皆漏未規定。是以，於缺乏懲處及明確例外條列之情形下，實難以教警察機關留心並恪遵上本實施作業，而使立法者暨頒布本實施作業之內政部警政署之用心徒然。

至於驗傷或證物送驗，依本實施計畫規定，應由「同性別」專責人員陪同至轄內配合本作業設有專業診療會談室之醫院診療、驗傷及採證，其所得證物並應密封附卷。此外，本研究認為該實施計畫最重要之規定之一，在於被害人被害人不願驗傷、採證及提出告訴時，規範警察人員「應告知被害人於告訴期間內仍可提出告訴，惟將來如欲再提出告訴時，恐將無法有效舉證，並記明於工作紀錄簿」，方排除適用本要點；蓋被害人之所以拒絕採證，可能係基於一時情緒因素，對於後續判決結果之影響，應無所悉，藉由第一線人員之即時告知，應得免除甚多可能遺憾為是；惟其實施成效如何，基於警察告知義務未盡之罰則未隨同訂定之故，本研究抱持保留之態度，暫且觀察。此外，本實施作業尚且規定，「（五）詢（訊）問前由專案社工員告知被害人於刑事訴訟與本要點所規定程序中所享有之權利及詢（訊）問過程將全程連續錄影，並填具『性侵害案件減少被害人重複陳述作業同意書』。」、「（八）詢（訊）問被害人錄影應一次完成，詢（訊）問錄影帶應保留備查；因故不能一次完成時，如經專案社工員評估確有依本要點作業流程進行之必要者，得檢具相關資料，報請承辦檢察官核准，再依本計畫相關規定辦理。」以及「（九）詢（訊）問被害人時，應注意使被害人之法定代理人、配偶、直系

或三親等內旁系血親、家長、家屬等有陪同在場及陳述意見之機會，如其有干擾程序進行或影響被害人情緒或自由陳述時，宜適當處理。」然而，併同減述作業之情形，以及考量後述之質性訪談，其等「一次性全程連續錄影」之規定，似乎未見包含警察機關之各單位確實履行。

承前所述，本實施計畫雖規範完整，然而因包含未履行之罰則在內之配套措施之缺乏等因素，此一實施計畫頒布兩年後，警察機關似乎仍普遍欠缺保護被害人之意識，甚至誇張地二次傷害被害人，比如直接將性侵害案件出庭傳喚書貼於被害人家門口，而不必要地侵害被害人之名譽<sup>62</sup>。

### 3. 警察機關處理性侵害案件注意事項

中華民國九十年十一月二十六日內政部警政署警署刑防字第 204110 號令訂定發布本注意事項，本研究認為該注意事項內重要規範要屬第六點之「強化保密措施」，其規定如下：(一)各類書表、通報資料如書明被害人姓名，於移送時應密封附卷；被害人姓名以代號顯示，如須使用傳真通報，應以電話告知方式為之。(二)亂倫案件嫌疑人或關係人身分之揭露，將連帶導致被害人身分曝光，故亦應以代號稱之。(三)如嫌疑人或關係人身分之揭露，有致被害人身分曝光之虞者，應由處理人員秉持專業判斷從嚴適用代號之規定。(四)性交易之關係人，如適用性侵害犯罪防治法者，應使用代號。

## 肆、 研究方法

### 一、 女性主義

1970 年代中後期女性法學開始於美國受到注意以及研究發展<sup>63</sup>，惟雖我國陸

<sup>62</sup> 查我國 2003 年 7 月 17 日之新聞「性侵害案傳喚書警察竟張貼在被害人家門」(法源編輯室)

「太誇張了！警察等於把我被性侵害的事讓所有人知道，這根本是對我二次傷害」，立委接獲一位小姐陳情指出，某警分局一名員警日前竟然將性侵害案件傳喚通知書公然張貼在被害人家門口，其處理過程粗糙，不僅蔑視女性權益、侵犯個人隱私，更陷被害人於不安與恐懼之中。

立委表示，被害人去年底曾向某警分局報案控訴遭人性侵害，當時已由女警製作筆錄及錄音。沒想到報案近半年後，又接獲一男性員警來電告知因無相關證據，要請她再到分局接受詢問，然被害人當場以目前無法提出其他證據為由婉拒；只是，沒想到幾天後一出門，卻在家門口被貼了一張某警分局發出的性侵害案件傳喚通知書。

立委質疑，為什麼當初由女警幫被害人備案，現在卻變成男性員警承辦，明顯與警察機關及性侵害防治中心辦理性侵害事件處理準則第 3 條不符；況該準則第 8 條第 1 項也規定，不得在通知書或搜索扣押證明筆錄等文書上揭露足以識別被害人身分的資訊，且通知被害人到場說明時，按同條第 2 項亦明文其通知之文書毋需記載案由。(本研究按：新聞中所援引之「警察機關及性侵害防治中心辦理性侵害事件處理準則」已於 94 年 8 月 8 日經內政部台內防字第 0940061963 號廢止。)

針對員警送達通知書造成妨害性自主案被害人身分曝光一事，據了解，某警分局承認在通知書送達時，以為只是一般公文，還將張貼在牆上的通知書拍照存證，由於員警處理上確實有所疏失，已對辦案的偵查員、派出所員警分別予以記過及申誡處分，同時分局長也親自登門致歉，但不為被害人接受。

<sup>63</sup> 黃維幸，「宰制女性法學方法的功過（上）」，月旦法學雜誌，第 201 卷，頁 59（2012）。

續有志者前往國外取經，於台灣法學論述的場域，女性法學仍未受到太多重視<sup>64</sup>。女性法學方法作為一種研究方法，是以女性主義的視角(perspective)來詮釋或批判某種現象；換言之，女性主義法學乃運用女性主義的意識進行研究，糾正長期主導社會科學研究的男性觀點<sup>65</sup>。女性主義並非砲口單一的研究觀點，最基本即有至少四種模式，如相同、相異、宰制以及反本質模式<sup>66</sup>，而不同理論爭執法律不同面相對於性別權力平等的影響，例如女性主義一開始訴求男女平等，以及採取優惠性差別待遇(affirmative action)，但後進發展諸如文化女性法學(cultural feminist theory)認為必須正視男女差異才能達到真正的性別和諧，不同法學論述派別所持立場大相逕庭。本文擬就女性法學立場使用現有方法，利用文獻與質性訪談內容進行研究分析，試圖做出解釋。而實際上，女性主義與質性研究有深厚的淵源，兩者理念相符<sup>67</sup>。

## 二、 質性訪談

### (一) 研究方法

本文另採取質性研究下的訪談研究法。我國雖然已逐漸立法保障被害人權利，惟實際施行結果如何，前線相關人員感受最深，對於現行是否法規不足或日後立法政策改善皆能提供較實際之主觀觀點。本文研究透過與性別友善訴訟環境議題相關人士言語交談、深入對話，瞭解不同層面之觀點，探索話語下的看法，蒐集第一手資料進行分析。簡言之，即是本文研究者「尋訪」、「詢問」和性別友善訴訟環境主題相關的被研究者，面對面「交談」和「詢問」<sup>68</sup>。

就本文質性研究以訪談研究法為主，細節以半結構式訪談(semi-structured interview)與以深度訪談法(in-depth interview)方式實施。申言之，受訪者會先收到訪談大綱，但受訪者可不受大綱約束提出想法，訪談者亦隨時調整訪談內容與程序。本文也從受訪者個言語中，取得資訊或了解訪談對象對所處環境之主觀看法、態度或感受<sup>69</sup>。

### (二) 研究對象

本文希冀得知不同立場與不同觀點，甚至不同地域等，對於現行法制以及友善訴訟環境之看法，以實務工作經驗中曾經參與性侵害相關廣義訴訟流程之專業人士作為訪談對象，包括服務於台北或雲林地區具有經驗之社工員，以及服務於台北、台東等具有處理性侵害案件經驗之律師、檢察官與法官人員作為研究對象。

---

<sup>64</sup> 同前註。

<sup>65</sup> 林淑馨，質性研究：理論與實務，頁 117 (2010)。

<sup>66</sup> 陳又寧，美國性侵害證據法則之研究—以破除性侵害迷思為中心，交大科法所碩士論文，頁 7 (2010)。

<sup>67</sup> 前揭註 44，頁 117。

<sup>68</sup> 前揭註 44，頁 220。

<sup>69</sup> 前揭註 44，頁 228。

在研究抽樣策略方面，基於時間、經費有限性，採取立意取樣(purposeful sampling)下之便利性取樣法(convenience sampling)，透過研究者人際網絡尋找適當受訪者。在取得受訪者聯絡方式後，透過數次電話或電子信件聯絡，必要時以公文較正式之形式，敲定訪談人員，及可行之時間地點，最後進行訪談。本次研究試圖達到理論飽和，共計訪談 9 位受訪者，包括 3 位社工、3 位檢察官、2 位法官及 1 位律師，收案時間自 100 年 12 月 20 日至 101 年 5 月 20 日，選樣標準以曾經參與性侵害相關廣義訴訟流程者。基於研究倫理，本文將以代號隱匿受訪者身分，對於不願透漏之部分亦會刪除於報告中。本次受訪人分別為社工員：S1、S2、S3，檢察官：P1、P2、P3，法官：J1、J2，和律師：L1。

訪談編號	性別	相關年資
S1	女	5 年 2 月
S2	女	4 年
S3	男	5 年
P1	女	12 年
P2	男	
P3	女	3 年
J1	女	
J2	女	
L1	男	

### (三) 研究倫理與研究限制

本次研究受訪者雖無受害人身分，惟進行質性研究時亦有研究倫理之注意與實踐，其一是尊重，訪談一開始會先徵求受訪者同意紀錄與錄音，並且告知受訪者有不回答的權利，此外亦可隨時要求更改內容或退出研究，尊重受訪者之自主性。其二，保密原則，除了本文內容以編碼方式陳述外，訪談逐字稿、訪談錄音檔和訪談後文字整理皆不予外流並且銷毀，不透漏受訪者之資訊。

研究限制方面，受害人若能成為受訪者將提供真實受害人主觀感受，惟限於人力時間不足，加以案主難尋，於本次研究未納入質性訪談研究中。另外，由於採取便利性抽樣方式，受訪人雖遍及西部、北部與東部，但仍不能代表全國訴訟環境全貌。

## 伍、 研究分析

### 一、 女性主義法學對於性別刻板印象的批判

女性主義法學的發展在於消弭性別刻板印象，雖各家見解不一，解決性別差異所固有或是形塑後的不平等現象是共同目的。本研究著重於性侵害被害人性別友善訴訟環境，由於性侵害被害人具有性別意識上特殊性，蓋性侵害相關議題在女性主義上具有爭議性討論，利用女性主義法學探討能得致不同於傳統法學方法之視角。

傳統性別法學理論美國有學者將其分為三種面向的論述，即是平等、差異與宰制<sup>70</sup>。在追求平等的女性主義思考上，認為應該給予男女平等機會競爭，而在這個思考脈絡下，認為在長久女性於教育與各方資源欠缺下，更應該追求實質平等的保護。相對的，另一派認為不應該蒙上眼睛一味追求男女性別平等，反而應認識到男女天生上即有之差異，如女性相較於男性更重視「親密關係」，從而延伸出女性相異於男性之特質，也因為注重性別差異，此一理論較重視事實面背景<sup>71</sup>。宰制理論認為社會壓迫使得男女地位難以平等，體制上結構性的壓迫使女性難以透過自身努力與男性平等，主張此理論之基進女性主義者認為，強暴是男性支配女性之方法<sup>72</sup>，有論者則推論強暴的行為態樣將使女性處於附屬地位<sup>73</sup>。

爾後，「後現代主義」逐漸運用在女性主義法學思考上。後現代的觀念與其所揭櫫的價值同樣模糊不清，不認為真相與表象截然二分，質疑固有價值與想法。例如Judith Butler即認為「女人」的定義值得討論，其中牽涉到種族、階級與性向<sup>74</sup>，無法將問題產生的原因簡單歸結，或是採用單一方式解決。

由各流派女性主義可知其目的皆為社會現象提供一女性角度為詮釋，欲以打破刻板印象，而就性侵害案件所產生之刻板印象，又稱「性侵害犯罪迷思」(rape myths)，基本上有兩種態樣：熟識者性侵害與理想被害人與行為人形象<sup>75</sup>。前者指行為人與被害人間非陌生人，可能產生的迷思有譬如該女性若曾有與男性親密互動，則其所生的性行為則被推定為有同意，女性的「不同意」可能會被認為是欲拒還迎的手段。後者所可能產生的迷思情境可能是法院認定被害人應具有某種「柔弱」的形象，而行為人則可能需「粗鄙」「無教養」。換言之，行為人與被害人於訴訟過程中的「表現」或「表演」都會變成評價的參考因素，迷思應運而生。

本文以為，為建立對性侵害被害人性別友善訴訟環境，則必須將女性法學視角下對於性侵害案件所具有之刻板印象銘記在心，於受害人浮現第一時間起，即留心熟識者性侵害以及避免對於理想被害人與行為人形象之偏見，並於爾後之偵查、審理與判決中皆應避免此類錯誤。例如調查無罪判決之理由，常見如下<sup>76</sup>：

1. 被害人與被告平日互動
2. 以事發前的情境推測事發當時被害人的意願
3. 事發當時有無積極呼救、抗拒或逃跑
4. 有無外傷顯示遭受強制力
5. 被害人事後的情緒反應
6. 被害人沒有在第一時間將事情與以揭露或報警、驗傷
7. 被害人事後與被告的互動關係會影響法院對於事實的認定，尤其是否盡

<sup>70</sup> 林志潔、金孟華，「『合理』的懷疑？——以女性主義法學觀點檢視性侵害審判之偏見運用為例之考察」，政大法學評論，第127卷，頁121（2012）。

<sup>71</sup> 同前註，頁123。

<sup>72</sup> 王瑞香，「基進女性主義」，女性主義理論與流派，顧燕翎編，頁145（2000）。

<sup>73</sup> 同前註。

<sup>74</sup> 前揭註49，頁124。

<sup>75</sup> 前揭註49，頁128。

<sup>76</sup> 因為無罪判決代表法院的結論對告訴人不利，法院可能存有性別偏見。前揭註49，頁154。

- 力避免與被告的接觸與離開現場與被告
- 8. 有其他與犯罪無關的因素促使被害人做出指控
- 9. 其他情狀

以上判決常用結論其實皆存有性別偏見，法官引用上述判決理由皆應進一步提出證據與細緻論述，避免落入性別權力建構的邏輯。

## 二、 質性研究分析

本部分研究在於試圖探索具有處理性侵害被害人相關案件之專業人員，對於目前訴訟環境主觀認識以及評價，並且希冀透過開放式的對話得知不同專業人員認為針對現狀可以改善的部分和方式。以下即就社工 S1、S2、S3，律師 L1，檢察官 P1、P2、P3，法官 J1、J2 的立場做陳述與分析。

### (一) 社工

社工與被害人相處甚為密切，一獲通報即須前往評估，並且穿插在日後程序中接觸被害人，而由於社工地位應屬傳統法律人以外之地位，其觀察訴訟環境友善之觀點不同於傳統法庭人員，提供本文另一視角。本文受訪社工來自雲林縣與台北市之家庭暴力暨性侵害防治中心(以下簡稱「家防中心」)，以下整理分析之。

#### 1. 社工概況

關於社工制度的描述，S3 指出，社工中心甄選社工時大多要求社工相關學系畢業，或是修過相關學分，至於證照並非強制要求；而 S1 與 S2 亦指出，每年皆必須接受固定時數的專業人員訓練。惟並非所有案件皆由國家設立之家防中心處理，很多時候乃委託民間處理，S3 指出，譬如松陽基金會處理兩小無猜案件，此種案件量很大，其中多為未成年之男女朋友，較無安全上議題；而委託民間同時是平行也是上下關係，家防中心會要求案量、服務指標和處遇流程等，但團隊合作中亦是彼此幫忙之夥伴關係。

#### 2. 社工提供協助

社工可以提供的協助有兩種：行政程序協助以及訴訟實質協助。前者比如法庭環境介紹、出庭事宜安排、案主情緒支持、排除出庭疑慮以及安全措施協助，後者則比如開庭程序說明、協助委任律師、提醒回憶案發狀況、教導受害者交互詰問的基本運作等，法有明文的則比如性侵害犯罪防治法第 15 條社工得向法院陳述意見之規定。

在陪同的部分，受訪社工們皆認為較少遇到被害人或被害人之法定代理人拒絕之問題。陪同的過程中，S2 指出基本上是給予情緒支持，並且在偵查與審理程序中協助解釋警察人或是檢察官的意思。而受訪社工們皆同意社工最大的幫助是情緒支持。不過社會與法庭有時會課與社工不合實際的期待，例如 S3 指出，

法院要求社工找出藏匿的被害人，或是評估被害人身心是否受創<sup>77</sup>。此外，S1 指出，有時候被害人會指定女性社工提供協助。

另外特殊情形於遇到外籍人士的狀況，家防中心會付費請民間中心的通譯幫忙，或是轉請勞工局協助，亦同樣提供司法上協助，如驗傷、陪同筆錄、陪同開庭、法律諮詢、委任律師、找通譯等。

而除了陪同外，社工亦會提供被害人扶助資訊，例如S1 和S2 即表明會聯繫義務律師、告知救濟管道，S3 亦表明會提供性侵害被害人補助辦法，補助法律費用<sup>78</sup>、心理諮商費用、生活扶助<sup>79</sup>，或是轉介法務部或犯保協會。

### 3. 改進意見

雖受訪社工皆認為目前實務已開始執行「減述流程」，惟對於減少受害人陳述的效用仍有疑問，受訪社工 S1、S2 認為，被害人自醫院、警察局、社工、地檢署至法院，至少需陳述三、四遍受害經過，減述作業之美意似流於建議性質。此外依社工經驗，被告律師與檢察官多會針對性侵被害人之「自願」詳細詰問，使被害人萌生不被相信之委屈，而法院並未制止此種不當詰問，而與案件相關「過往性史」之詰問亦未禁止提出。而 S3 社工更指出，對於應該提供減述作業所作的專業建議，也常被警察否決。

除了被害人須面對一再陳述的內憂外，更可能有故事外洩的外患。S3 社工指出，雖然由女警製作筆錄、不對外公開審理以及隔離被害人等，但個案資訊時有流入新聞媒體手中之情形，對於被害人而言也是二度傷害。

此外，社工自身也面臨案件量過大的困境。S1 描述其工作態樣，一個人 100 多件案子在手上，各類型保護性案件都接。S2 於受訪當時指出手上有 200 個案件。S3 則描述其一年的工作量，每個月接個案量約會有 6 件，淡季約 4 件，旺季<sup>80</sup> 6 至 8 件，社工工作做越久，案量累積越多。此有可能是性侵害類型社工移動率高的原因，而社工的更動勢必影響被害人權益，對於友善環境不失為扣分因素。

#### (二) 律師

承接性侵害被害人業務之律師實務上甚少，L1 指出，性侵害案件自訴較少，多為公訴。

在證據法層面，L1 指出在訴訟過程中律師所能做的事情不多，多是陳述意見，聲請調查證據。但是證據調查多是透過檢察官，不過最後調查證據與否還是取決於法官。

而訴訟攻防技巧上，L1 認為多由被害人前後供詞矛盾去進行攻防、也會從筆錄、檢察官訊問去找出矛盾之處。這種前後供詞矛盾之處若生影響，可能是重

<sup>77</sup> S3 指出，此應由心理師跟醫師做判斷而非社工。

<sup>78</sup> 委任律師，分審級，一個審級 5 萬塊。

<sup>79</sup> 經濟上有困難 6 個月內提出申請，有生活補助。

<sup>80</sup> 如開學後。

要事實差很多，譬如地點、時間，很容易使人產生懷疑。因此要交代無罪，相對重要的證詞最好不要不一致。L1 亦指出，行為人與加害人私下的互動，例如保持聯絡，的確會影響判決，並且認為此種社會通念常出現於不同案件中。

對律師而言，並未對性侵案件提高警覺，如本次受訪者 L1 即認為，性侵案件與他案件無太大差別。而就目前減述作業執行情形，L1 指出雖然各方皆遵守條例規範，惟重複訊問的問題仍是存在，原因出於第一審的交互詰問不徹底。此外，對於友善訴訟環境的建立，L1 認為除了傳統爭訟的解決模式外，或許道歉、和解都是除了訴訟外可以考慮的方式。

### (三) 法官

#### 1. 法院應落實減述作業，以期減少被害人之二度傷害

我國刑事訴訟法第一五九之二條之傳聞例外，必須符合三個條件：(一)特別可信情況；(二)陳述跟審判中不符；(三)證明犯罪事實所必須。惟為符合第二要件，作為證人之被害人勢必要出庭作證，而失減述作業要點之美意。基於前開規定，被害人在審判程序外之陳述乃傳聞證據，原則上無證據能力，因此被害人尚須傳喚出庭作證，方得作為審判依據之證據使用，造成減述作業要點幫助甚少之結果。

此外，受訪法官亦表示，性侵害案件多為重罪，審判者在確認聽到被害人作證前，通常不會輕易下判決，因此即使被害人已於檢察官面前陳述，仍有出庭作證之需求。因此，即使警詢或偵訊階段業已落實減述作業，基於被害人在警詢筆錄或檢察官偵訊筆錄上之陳述記載通常模糊不明，法院為撰寫判決理由，必須詳盡調查證據以利認定事實，因而仍需傳喚被害人證人釐清事實，使「一次性陳述」之目標難以具體實踐。如 J2 即表示：

「對法院來講，有沒有減述作業不重要，我的看法啦。減述作業的目的是盡量減少被害人的陳述，但假如證詞沒有在法官面前做成都會被當成傳聞而沒有證據能力，要被告的同意才有證據能力，但一般被告不可能認罪。還有減述是在哪裡做減述？一般都是警察通知地檢署，地檢署就會指派檢察官直接到警察局去做筆錄，所以是偵訊筆錄而不是警詢筆錄，除非有顯不可信的特別情況，原則上是有證據能力的。傳聞證據基本上都要在法官面前做成且經過交互詰問才有證據能力，在其他人面前做成通常都沒有證據能力，如果是在司法警察官面前做成也是。除非滿足兩種情況：(一)特別可信情況；(二)陳述跟審判中不符；(三)證明犯罪事實所必須。這點很重要，跟減述有很大關係。刑事訴訟法第一五九之二，第一個是有較可信的情況而跟審判中所必要，第二個是證明犯罪事實所必要，假如你是法官看了警詢筆錄可以依照一五九之二而採為證據嗎？不行，因為一五九之二是審判中跟警詢筆錄不一樣，可是如果 A 女沒有來審判，你怎麼知道他跟警詢筆錄講得有沒有不一樣？問題是他沒有來審判中作證你怎麼知道相符或不相符，如果他在審判中講得是

相符的，法官也不需要用到警詢筆錄了。(那這樣減述作業豈不等同虛設?)沒錯!也就是一開始就不要經過警詢，直接指派檢察官作筆錄的話，這時候我們再看第一五九之一條，在檢察官面前的證詞，除非顯不可信否則都可做為證據不管被告是否同意。但後來還是會有問題，第一個涉及到性侵害案件罪責比較重，身為法官在沒有親耳聽到被害人的證詞之前不會輕易說被告有罪，要合法調查，他是書證其實告以要旨就好而不用傳喚作證，但事實上的壓力使得沒有法官敢這樣做。第二個問題是他在檢察官偵查中講得不夠清楚，實務上遇到最多，最近才剛碰到一件，父親長期對女兒性侵，長期的一罪一罰七年以上的重罪，有時候檢察官忙講不清楚，雖然有證據能力，但是講得不清楚法官怎麼認定事實?除非是非常清楚的筆錄，即便是再清楚的筆錄，還是會回到第一個點，重罪下沒有法官敢不聽證詞。(即使錄音錄影當庭播放也沒辦法解決?)沒辦法解決!減述作業最大的問題點是證據能力，他沒有經過檢察官而只是警詢的時候，你沒辦法解釋在被告否認警詢筆錄時你要怎麼去證明他有證據能力?就是被告按照一五九之五部同意。他如果同意就等同於認罪，所以被告不可能同意。減述作業的第二個問題是假設被害人講得不清楚或不夠的情形，法官有認定事實的責任，且對認定的事實有撰寫理由的責任，而且會擔心判決被撤銷，所以不可能用不清不楚的證據來認定事實，你敢把不清楚的證據寫在判決書嗎?所以減述作業...(流於理想嗎?)對對。」

另一位受訪法官 J1(女，台北地院庭長)亦表示，減述作業於我國實務上之成效難以期待，畢竟許多被害者之第一次陳述皆於陪同之社工面前作成，然而基於性侵害係重罪之性質，被告之辯護權亦應予充分保障，因此法庭上之交互詰問仍不得免，且有時被害人可能連案發之時程回顧便有疑義，因此逕為採用被害人於社工面前或警察面前之陳述，法院常生疑慮，尤其係被害人於社工面前之回答有可能係出於社工之誘導，導致非被害人之陳述於筆錄記載內變為係被害人親口所言，因此即使錄音錄影，也未必得做為證據使用。除此之外，減述作業之要點欲排除我國刑事訴訟法對於證據能力之認定，有其根本上之難度，蓋我國係推定無罪主義，法院理應公平看到兩造，方得兼顧平等。

綜上，可知我國實務難以實踐一次性陳述之減述作業，望將來配套作業更加完善，而使減述作業得逐步落實之。

## 2. 不當詰問之禁止與證人證詞不一致處理：

當事人情緒激動無法陳述的處理，通常會記明筆錄，比如：括號（啜泣）。到底是謊言被戳破而說不出話，還是二次傷害無法陳述，合議庭會事後去評議。訪談結果可以發現，有經驗的律師其實很少做不當詰問，否則反而會使法院產生不利被告之心證，而造成反效果，J2 法官即言：「比如被害人坐在隔離室嚎啕大哭，除了記明筆錄『被害人嚎啕大哭』，也會更強化法官的有罪心證。」因此有經驗的律師不會用那種富攻擊性的方式來詢問被害人。兩位受訪法官皆表示，有時即使檢察官沒有異議不當詰問，某些法官也會禁止對造不遜之發言，以免造成

二次傷害。不管如何，法院皆應本於同理心，在訊問方式、用語及相關程序，宜注意被害人或證人之法庭需求。

至於證人證詞不一致，J2 法官反於一般包括學術文章對於法院墨守成規之印象，其認為法院應於脈絡裡分析被害人的心理狀態。「被害人沒有告訴其他人，沒有呼救這都是有可能的。我們的社會好像不鼓勵女孩子跟別人發生性關係，尤其是婚前，所以我們本質上會覺得是丟臉的事情，很多女孩因此第一時間不會呼救，而是想著要怎麼不讓朋友、男朋友知道。」因此，細膩化的推論就是要回到被害人當時所處的脈絡下，去找出被害人陳述不一致的原因是甚麼。「就性侵害案件本質來看，我個人認為因為可以排除掉感覺錯誤、記憶錯誤、陳述錯誤，所以就只剩下作偽證。在個案中可以排除哪些點必須就個案去看。假如可以排除渲染和偽證動機，即使有很多不一致也不重要。」

本研究認為應加強法官性侵害相關專業訓練，而使我國法院對於不當詰問以及被害人證詞前後不一之處理，得一致而公平；前述 J2 法官所言甚值參考之。

### 3. 性別意識與偏見

自前述之學術文章整理，以及綜合之訪談整理，本研究發現被告有罪或無罪最重要之主因仍在於證據本身，而於性侵害此種欠缺物證之特別情況下，便集中於證人證詞證據力評價之問題，此時，性別意識與偏見便可能左右法官對於被害人陳述之心證。「法院作出有罪或無罪的判決都是基於偏見，」J2 法官表示，「法官對被告有罪的判決就是對被告的偏見，有利被告的判決就是對被害人的偏見，所以英美法叫做unfair prejudice。性別意識一般法官都沒這種觀念，遇到證詞不一或是與常理不符的情況的確會造成他們認定事實的困難。有些人會比較沒有同理心，而不會設想被害人當時的場域、脈絡、與心理狀態。」

前述之情況有其實際考量上的無奈，畢竟人證於我國刑事訴訟體系中相較於其他證據的確較難以形成法官確切之心證，J1 法官即表示「有錄影、目擊證人、生物跡證、佐證上在法院是否判決有罪比較有功效。」因此，非熟人之性侵往往較熟人性侵更容易獲取高可信度，J1 法官即分享了其遇到疑似假性侵案件之經驗，該案之夫妻業已離婚，夫指稱妻為挾怨報復，而指控父親性侵女兒等等，原本 J1 較為採信案夫之說法，惟 J1 藉由性侵娃娃逐步卸除案女之心房，而發現案妻之指控確為真實。然而，此種案例畢竟為少數，多數時候證據可用者太少、被害人之陳述復具瑕疵，則此時法院只得依憑證據判案。

性侵害被害者通常只有單一陳述作為證據，實務上此時通常會要求被害人出具補強證據以資佐證，而 J2 法官認為即使係隱密性高之性侵案件，仍有甚多補強證據，比如(一)被害人的證詞，(二)加害人精液，(三)驗傷診斷書比如處女膜、幾點鐘方向有舊裂傷等等。然而，J2 法官亦表示，「強證據的質就是徹徹底底的證據評價問題，因此像是精液，只能證明有發生過性關係，因此假如被告自始承認有性交，就無法作為補強證據。」

整部刑事訴訟法對於證據評價原則上百分之九十九是沒有限制而委由法官的

自由心證。法院可以用很多間接證據認定被告有罪，唯一的例外就是不能單以被害人的證詞來證明被告有罪。因此，是否應為性侵案件特別於我國刑事訴訟法之內另設例外，或透過司法判解之建立、修法改革之推動以使案件類型特殊之性侵害受害者減少出證與舉證之困難，係本研究認為可資發展之方向。

#### 4. 量刑標準

法院量刑若未具備公平之標準，則司法體系難取得性侵害受害者信任，亦難以給予性侵受害者實質之補償與正確之期望。J2 法官亦認同量刑要有一定的標準，而謂「在英美法就是要避免judge shopping選法官，裁判要具有可預測性很重要。白玫瑰運動就是起於圖書館三歲女童的案件。那個案件的本質是在於量刑問題。司法院後來因此辦了量刑資訊系統，但現在裡面參考的因素還是很粗糙而不精細。」此外，是否有必要提高我國對於性侵加害人之刑度？J1 法官認為以美國為例，即使刑度加重，也未必得有效嚇阻犯罪人或平衡社會觀感。因此，相較於刑度高低，本研究認為首務乃設立公平量刑標準，以達實質公平。

#### (四) 檢察官

##### 1. 減述流程

就「性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點」，受訪的三位檢察官 P1、P2、P3 皆認為目前台灣實施很徹底，對於改善被害人訴訟環境很有實效。雖然各單位皆盡力執行減述作業，惟仍有人力及訓練不足之處。就社工方面，三位檢察官皆認為自己不會拒絕社工陪同，進一步提出應該針對社工的人力予以補充以及加強性侵案件之專業社工教育，畢竟社工扮演了被害人與檢察官間很重要的溝通橋樑，也能穩定被害人的情緒。而就警察方面亦同，許多非刑事專案警察對於性侵案件此種高風險案件警覺性太低，會造成蒐集證據的困難。

受訪檢察官皆認為創造訴訟友善環境最重要的在於流程的清楚明瞭以及身處流程中人員之對待態度。對於台灣這幾年實務界就法規的執行與實際回饋給予訴訟被害人部分皆給予肯定。

##### 2. 性侵害案件起訴門檻

受訪檢察官指出，起訴門檻應該綜和全部事證為判斷，而有無創傷後壓力症候群(PTSD)只是判斷輔助，如 P1 即指出，PTSD 只能證明被害人有壓力源，可能從壓力源有性侵害事件，但能不能與被告連起因果關係是另一回事，因此若被害人無法提出具有 PTSD 症狀之證據，亦不會對訴訟起訴結果受到不利待遇。

##### 3. 隔離保護措施

外國法例中多有提供被害人隔離保護措施，我國亦然。P1 指出，雖有對質詰問的壓力，惟實務上用設備隔離的方式減少被告對其壓迫感，更依照性侵害案件

防治法規定實行視訊設備，P2、P3 皆同意目前實務上原則皆執行隔離被害人規定。

#### 4. 訊問方式、用語等相關程序以及被害人或證人之法庭需求

對於法庭是否秉持同理心訊問，P3 檢察官指出自己曾制止及異議其認為與本案無關之詰問，而亦經歷過法官禁止不當詰問的經驗。惟受訪者 P2 提醒，雖其在性侵證人遭到欺負時會表示異議，但提醒不停異議將使程序空轉，應該就重要的證人攻防堅持。

實務上依法就性侵案件給予不同措施，如設立婦幼專組、隔離偵訊、溫馨談話室、視訊設備，相較於其他刑事案件保護程度高出很多，而性侵案件如其他刑事案件亦可適用犯罪被害人保護法而領取精神慰撫金。在實體法上，有檢察官認為過高的刑度反會造成法官於量刑上偏於保守，優劣仍須討論。

#### 5. 其他

當檢察官遇到長期性侵，首先應找到權控關係，譬如是否是經濟因素或家庭（婚姻）關係因素，如此下來被害人才會有信任。至於檢察官的性別是否影響被害人感受，P3 認為面對性侵案件，身為「男性」不覺得不妥，友善訴訟環境的營造重點是訴訟環境中的人員是否「流暢專業」。此外，P3 亦指出，營造對被害人友善的訴訟環境，最重要的是人在這個制度中的態度，此環境中無論法律人或是社工，皆必須表現出認同與尊敬受害人，譬如無論案件真假，態度都要一樣。

### 陸、 結論

被害人保護近年來於法學領域逐漸興起被害人學，提供被害人保護法理基礎，而進一步除了訴訟上紛爭解決模式外，亦有修復式司法觀點，提倡囊括加害人、被害人以及社區整體力量消弭犯罪事件所造成之傷害。而性侵害被害人相較於廣義被害人之特殊性，具有高度性別議題，不僅反映男女社會不平等之現象，另一方面同時亦加深社會性別不平等。探求外國立法例，立法政策上對於性侵害被害人皆設有特別處遇，我國亦緊隨外國潮流逐步立法提供性侵害被害人保護憑藉。惟立法與實行上似有不足，始生白玫瑰運動等社會不滿事件。

本研究為了解不同立場採取質性訪談社工、律師、檢察官與法官。三者對於現行執行相關保護性侵害被害人法律多肯定符合法律規定，且主觀上亦認為對於性侵害案件所花公帑亦高於其他罪刑，惟執行結果對於性侵害被害人似乎有所不足。探討可能原因，就社工來說，一人兼顧案源過多，加上專業性不受肯定，難免造成輔助受害人之困難。律師方面於本研究多所限制，蓋尋求律師出庭幫忙者不多，受害人多依賴檢察官幫忙，而律師方面就性侵害案件處理並無提高警覺性，頂多就詢問時小心言詞。檢察官方面，偵查與蒞庭檢察官的區分乃固有問題不待敘述，必須注意城鄉間可歸納彼此大宗性侵害案件不同類型。而法官亦坦承在判

案過程中很容易受偏見的影響。在減述作業上，雖然實務上已有錄影設備，檢察官於必要時亦會直接訊問，惟受害人於過程中仍須陳述一次以上，並且受限於被告對質詰問權，重複陳述亦對被害人產生二次傷害。性別意識上，受害人有時較傾向女社工協助，雖然亦有相反見解認為重點是專業與同理心。

最後，性別友善訴訟環境的建立，需搭配每個環節的改進，從通報，偵查，審理過程，證據採用方式，甚至於訴訟過程結束後，都會影響被害人受犯罪事件傷害程度。硬體方面，制度面隨著不停檢討現有制度，並向外國取經致力於改善我國立法，軟體方面，則需參與被害人處遇過程中的所有人以同理、誠摯的心理予以協助與處理，兩相同步才能獲得社會認同，始能朝建立被害人友善訴訟環境的方向邁進。

## 柒、 參考文獻

### 中文書籍

1. 王燦槐，《台灣性侵害受害者之創傷：理論、內涵與服務》，學富文化，台北，(2006)。
2. 林鈺雄，《刑事訴訟法（下冊）》，6版，元照出版，台北（2010）。
3. 林淑馨，《質性研究：理論與實務》，巨流出版，台北（2010）。
4. 顧燕翎編，《女性主義理論與流派》，女書出版，台北（2000）。

### 中文期刊

1. 李麟，〈性侵害犯罪被害人保護研究〉，《亞洲家庭暴力與性侵害期刊》，第6卷第2期，頁49-63，2010年12月。
2. 宋重和，〈刑事訴訟程序中被害人地位之探討（一）〉，《法務通訊》，第2326期，第3-6版，2007年2月。
3. 宋重和，〈刑事訴訟程序中被害人地位之探討（二）〉，《法務通訊》，第2327期，第3-6版，2007年2月。
4. 林志潔、金孟華，〈『合理』的懷疑？——以女性主義法學觀點檢視性侵害審判之偏見運用為例之考察〉，《政大法學評論》，第127卷，頁119-166，2011年9月。
5. 林志潔，〈美國女性主義法學發展與性侵害防制法之改革〉，《月旦法學雜誌》，第182期，頁144-161，2010年7月。
6. 黃維幸，〈宰制女性法學方法的功過（上）〉，《月旦法學雜誌》，第201卷，頁58-90，2012年2月。
7. 盧映潔，〈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》，第53卷第2期，頁103-135，2009年4月。
8. 羅燦煥，〈防治性侵害、建立自主權-性侵害的創傷理論與實例〉，《兩性平等教育季刊》，創刊號，頁79-82，1998年1月。
9. 謝靜慧，〈法學與科學之科技挑戰——以性侵害案件受害者創傷反應之調查為中心〉，《檢察新論》，第九期，頁182-195，2011年1月。

### 中文論文

1. 吳姿瑩，《性侵害被害人在刑事審判程序中之經驗及社工功能之研究：以成年女性被害人為例》，台大社工所論文，2010年6月。
2. 陳又寧，《美國性侵害證據法則之研究——以破除性侵害迷思為中心》，交大科法所碩士論文，2010年7月。
3. 陳孟彥，《論犯罪被害人刑事訴訟權能——從犯罪被害人保護觀點談起》，台北大學法研所碩士論文，2007年7月。
4. 張曉雯，《修復式司法於刑事實務運用之研究》，中興大學法研所碩士論文，

2012 年 6 月。

5. 陳柏鈞,《性侵害被害人之訊問與詰問》,政大法研所碩士論文,2007 年 6 月。
6. 陳孟彥,《論犯罪被害人之刑事訴訟權能—從犯罪被害人保護觀點談起》,台北大學碩士論文,2007 年 6 月。
7. 謝協昌,《論犯罪被害人在刑事訴訟程序之權利保護：以性犯罪被害人之權利保護為中心》,台灣大學碩士論文,2005 年 6 月。

#### 其他中文參考文獻

1. 「促司改 白玫瑰凱道怒放」,自由時報,頭版,2010 年 9 月 26 日。自由時報網站：  
<http://www.libertytimes.com.tw/2010/new/sep/26/today-t1.htm> (最後點閱時間：2012 年 9 月 17 日)。
2. 「性侵害犯罪防治法三讀！刑法(妨害性自主)推動情形！」,立法院全球資訊網：  
[http://www.ly.gov.tw/03\\_leg/0301\\_main/leg\\_bill/billView.action?id=6821&lgno=00078&stage=7&atcid=6821](http://www.ly.gov.tw/03_leg/0301_main/leg_bill/billView.action?id=6821&lgno=00078&stage=7&atcid=6821) (最後點閱時間：2012 年 9 月 17 日)。
3. 統計資訊,內政部警政署：  
<http://www.npa.gov.tw/NPAGip/wSite/mp?mp=1> (最後點閱時間：2012 年 1 月 12 日)。

#### 英文書籍

Robert R. Hazelwood, Ann Wolbert Burgess, PRACTICAL ASPECTS OF RAPE INVESTIGATION : A MULTIDISCIPLINARY APPROACH (2009)  
Temkin, Jennifer , RAPE AND THE LEGAL PROCESS(2002)

#### 英文參考文獻

Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, G.A. Res. 40/34, U.N. Doc. A/RES/40/34(Nov. 29, 1985).

附錄一 社工訪談大綱

○○○性侵害與家庭暴力防治中心您好，○社工○○您好：

非常感謝您協助交通大學科技法律研究所林志潔老師的訪談，以下先電郵附上我們這次關於性侵害議題的訪談清單，供您參考。再次感謝。

<p>一、 <u>社工背景之釐清</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 請問取得社工資格需經何種程序（例如考取證照或訓練課程）？處理性侵害案件之社工與一般被害人之社工有無不同？</li><li>• 民間團體的社工與公家機關社工的區別與分工、屬平行或補充關係？</li></ul>
<p>二、 <u>社工介入初始時點</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 請問在性侵害案件中，貴中心社工實際被通知陪同介入的時間點為何？（例如：醫院、警局或是檢察偵查庭）</li><li>• 請問實際上醫院、警局等第一線受理機構如何與何時聯絡社工？</li><li>• 請問由誰決定受害者是否需要陪同（例如是否僅限未成年、心智障礙）？若受害者不欲陪同，可以拒絕社工嗎？若被害人之法定代理人可否拒絕社工陪同？</li><li>• 當被害人現身，社工選任機制之型態是自願、指定或隨機？（簡述陳述作業第四點）</li><li>• 社工會告知當事人相關的權益嗎？（例如：其實可以拒絕社工，而尋求其他協助）</li></ul>
<p>三、 <u>偵查過程之社工角色</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 在警察調查以及檢察官偵查中，您通常如何幫助受害者（可以舉例說明）？兩個程序中有所不同嗎？</li><li>• 實務上會參考社工提出之訊問時間建議嗎？（減述作業要點第六點：「依本要點作業流程處理性侵害案件時，被害人應填具性侵害案件減少被害人重複陳述作業同意書，社工人員應依被害人身心狀況及偵查案件之需要，評估被害人適宜接受詢（訊）問之期間，提供司（軍）法警察（官）、少年法院（庭）法官、檢察官或軍事檢察官參考決定詢（訊）問之時間。」）</li><li>• 偵查過程中，當事人是否會有不適用於錄音錄影的情形發生？社工是否會主動要求停止錄音錄影？依實證經驗是否會對當事人造成不利？（簡述條例第十條）</li></ul>

<p>四、 <u>訴訟過程之社工角色</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 在法院訴訟過程中，社工通常扮演怎樣的角色？</li> <li>• 實務上會參考社工提出之訊問時間建議嗎？</li> <li>• 對於對質詰問權的看法？對視訊代替出庭的看法？</li> <li>• 訴訟終結後，對於受害者之狀況會持續追蹤嗎？</li> </ul>
<p>五、 就您的社工經驗觀察，警察機構、地檢署、法院訴訟程序對性侵害/性騷擾當事人不友善之處？舉例言之？您認為不友善的原因為何？有何建議改善方案嗎？</p>	
<p>六、 承上，除了針對性侵害、性騷擾受害者的不友善外，警察機構、地檢署、法院對待社工的態度為何？會鼓勵或反對社工的陪同嗎？為什麼？</p>	
<p>七、 <u>「減述方案」(「一次訊問原則」)</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 近年法界積極推動減述方案，您對此方案熟悉嗎？就您觀察此方案在實務上踐行的實效和程度如何？</li> <li>• 依「性侵害案件減少被害人陳述作業要點」，性侵害防治中心作為聯絡中心，而減述作業流程結合：檢察、警政、社政、醫療體系。請問實際上四者聯繫狀況如何？</li> <li>• 請問是否真有實際執行行政規則之規定？</li> </ul>
<p>八、 <u>社工人力資源配置</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 一般社工之工作量（可以依天、星期或月為描述）</li> <li>• 有輪值的狀況嗎？頻率為何？</li> <li>• 聽說因社工資源嚴重不足，導致同一當事人在整個訴訟流程中必須更換數個社工，甚至會因為受害者是成年女性與未成年人而有差別處置，比如後者較前者能獲得較充分的資源與陪伴，請問這是真的嗎？您的想法為何？</li> </ul>
<p>九、 刑事訴訟法上有所謂「鑑定證人」，是指以其專門知識而得知以往事實之人，兼具證人與鑑定人的雙重角色，刑事訴訟法第 210 條定有明文；學者有主張，基於社工與當事人親近了解、第一時間見證受害人身心傷害歷程的特性，應該使社工得以作為「鑑定證人」，您的意見為何？就您的社工經驗而言可行性如何？為什麼？</p> <p>（所謂鑑定證人係指第三人於他人之訴訟，依特別知識陳述其所經歷之事實，鑑定證人兼具證人與鑑定人之資格，亦即其得以為證人而陳述所經歷之事實，</p>	

同時亦得基於其所經歷之事實，而以之為鑑定人陳述意見，是以鑑定證人與一般鑑定人僅具有特別知識有別，由於鑑定證人係不可代替之證據方法，當事人對之自不得聲明拒卻，關於拒卻鑑定人之規定，於鑑定證人自無適用之餘地。）

<p>十、 <u>請問在性侵害(或性騷擾)訴訟程序前、中、後，社工自許角色</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 對於性侵害被害人國家應給予社工制度保障之理由與保護範圍？</li><li>• 請問社工人員於興侵害案件實際執行下的角色自我認知為何？</li><li>• 是否認為法院或當事人對社工的角色有額外的期許或要求嗎？</li></ul>
<p>十一、 <u>其他</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 是否與法律諮詢機構合作？（例如法扶）</li><li>• 受害者若為外籍配偶是否會有特別處理程序或特別協助？</li></ul>

性侵受害人委任律師之訪談問題清單

大綱	問題	參考法條
<p>一、<u>案源</u>、<u>公訴</u>與<u>自訴</u>、<u>告訴代理人</u></p>	<p>&lt;案源&gt;</p> <p>甲、請問您接觸過的性侵受害者，多由何種途徑介紹（警局／地檢署）而向您求助？</p> <p>乙、請問已由檢察官公訴之案件告訴人，復尋求您的協助，原因多為何？</p> <p>&lt;公訴與自訴&gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 請問您接觸的被害人中，大約多少比例是採公訴、多少採自訴？</li> <li>• 就您的觀察，性侵判決會因告訴人採公訴或自訴而影響其結果嗎？被害人訴訟中之權益會因此而有差別嗎？</li> </ul> <p>&lt;告訴代理人&gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 您曾經於檢察官公訴之性侵案件中，擔任告訴代理人而陪同輔佐告訴人/被害人偵查或出庭嗎？</li> <li>• 承上，就陪同審理之告訴代理人身分觀察，您認為多數檢察官有充分了解個案案情與被害人情況，而恪盡追訴犯罪與保護被害人之職責嗎？</li> <li>• 根據刑事訴訟法第271-1條（附於右2），告訴代理人得到場陳述意見；請問就您的經驗觀察，告訴代理人的意見有受法庭充分尊重嗎？</li> </ul>	<p>(1)</p> <p>刑事訴訟法第236-1條I項：「告訴，得委任代理人行之。但檢察官或司法警察官認為必要時，得命本人到場。」</p> <p>(2)</p> <p>刑事訴訟法第271-1條：「I 告訴人得於審判中委任代理人到場陳述意見。但法院認為必要時，得命本人到場。II 前項委任應提出委任書狀於法院，並準用第二十八條、第三十二條及第三十三條之規定。但代理人為非律師者於審判中，對於卷宗及證物不得檢閱、抄錄或攝影。」</p> <p>(3)</p> <p>刑事訴訟法第319條：「I 犯罪之被害人得提起自訴。但無行為能力或限制行為能力或死亡者，得由其法定代理人、直系血親或配偶為之。II 前項自訴之提起，應委任律師行之。III 犯罪事實之一部提起自訴者，他部雖不得自訴亦以得提起自訴論。但不得提起自訴部分係較重之罪，或其第一審屬於高等法院管轄，或第三百二十一條之情形者，不在此限。」</p>

<p>二、<u>減述作業</u></p>	<p>丙、近年法界積極推動，就您觀察此方案在<b>實務上踐行的實效和程度</b>如何？</p> <p>丁、依「性侵害案件減少被害人陳述作業要點」，性侵害防治中心作為聯絡中心，作業流程結合：檢察、警政、社政、醫療體系。請問實際上四者聯繫狀況如何？</p>	<p>性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點規定第一條：「為提供性侵害案件被害人友善之詢（訊）問環境，建構司（軍）法警察、社政、醫療或少年法院（庭）、檢察、軍事檢察等機關（構）相互聯繫機制，以減少被害人重複陳述……」第十條：「詢（訊）問錄影錄音應一次完成，詢（訊）問錄影錄音帶或電磁資訊應保留備查。」</p>
<p>三、<u>偵查</u></p>	<p>戊、實務上檢警是否會以「偵查不公開」為理由<b>拒絕辯護人之陪同</b>？</p>	
<p>四、<u>訴訟程序</u></p>	<p>&lt;程序參與&gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>按我國刑事訴訟法之規定，被告乃當事人，而公訴下之告訴人卻無法取得對等之<b>當事人地位</b>，請問您的看法為何？被害人最大之劣勢何在？</li> <li>被害人或告訴代理人<b>陳述意見</b>之內容，若侵及檢察官論告職權之行使，實務多如何處理？</li> </ul> <p><b>【資訊請求】</b>參照刑事訴訟法第271-1條（右1），請問在被害人未委任律師資格之告訴代理人之時，其相較於被告<b>資訊獲得權</b>之不足，是否有武器不平等之疑慮？實務上對於該種被害人之資訊請求多如何處理？</p> <p><b>【意見陳述】</b>法院有<b>得不傳喚被害人到場陳述意見之裁量權</b>（右2），請問就您的觀察，此一受害人程序參與權之裁量空間，是否以及如何影響性侵判決之進行？</p>	<p>（1） 刑事訴訟法第271-1條2項但書：「但代理人為非律師者於審判中，對於卷宗及證物不得檢閱、抄錄或攝影。」</p> <p>（2） 刑事訴訟法第271條2項：「審判期日，應傳喚被害人或其家屬並予陳述意見之機會。但經合法傳喚無正當理由不到場，或陳明不願到場，或法院認為不必要或不適宜者，不在此限。」</p> <p>（3） 刑事訴訟法第166條1項：「當事人、代理人、辯護人及輔佐人聲請傳喚之證人、鑑定人，於審判長為人別訊問後，由當事人、代理人或辯護人直接詰問。」</p>

	<p>【詰問】刑事訴訟法第166條1項直接詰問權之「代理人」並不包括告訴人之代理人，而被害人或告訴人亦非當事人（右3），請問此詰問權之缺乏有何影響？在您擔任訴訟代理人時如何幫助被害人？</p> <p>【證據調查之聲請】非當事人之被害人或告訴人需透過公訴人代為聲請調查證據，若公訴人認為證據無調查之必要而未為聲請者，您作為告訴代理人之因應辦法？</p> <p>&lt;隔離訊問&gt;（參見右6）</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 審理中隔離訊問的適用情形為何？（比如雙向電視視訊系統隔離方式或是單向玻璃指認牆）</li> <li>• 被告的對質詰問權與受害人的保護起衝突時實務上如何處理？何者優先？</li> </ul>	<p>（4） 刑事訴訟法第163條1項：「當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查證據，並得於調查證據時，詢問證人、鑑定人或被告。」</p> <p>（5） 性侵害犯罪防治法第十七條：「被害人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：</p> <p>一、因性侵害致身心創傷無法陳述者。二、到庭後因身心壓力於訊問或詰問時無法為完全之陳述或拒絕陳述者。」</p> <p>（6） 性侵害犯罪防治法第十六條：「I 對被害人之訊問或詰問，得依聲請或依職權在法庭外為之，或利用聲音、影像傳送之科技設備或其他適當隔離措施，將被害人與被告或法官隔離。II 被害人經傳喚到庭作證時，如因心智障礙或身心創傷，認當庭詰問有致其不能自由陳述或完全陳述之虞者，法官、軍事審判官應採取前項隔離詰問之措施。」</p>
五、 <u>訴</u>		（1）

<證據>

- 己、檢察官偵辦性侵案件之蒐證要點，以及法院青睞之有罪證據，就您觀察多為何？
- 庚、鑒於性侵案件之隱密性，性侵之證據多難以保留取得，請問在直接證據不足之情況下，您如何證立被害人受性侵之事實？若被害人的證詞一致，卻無其他補強證據，您會如何爭取有罪判決？
- 辛、相較於醫院之鑑定報告得作為證據，臨床心理師之鑑定報告通常被認為不具證據能力，請問兩者的差異和考量？
- 壬、右 2 是林志潔老師於《「合理」的懷疑？—以女性主義法學觀點檢視性侵害審判之偏見》一文中整理出「無罪判決」之理由，請問是否認為法官對於『社會一般觀念』、『社會通念』的引用，應更加強及細膩化舉證或推論？

<詰問>

- 癸、被告律師詰問作證之受害人時，所持之態度與言詞多為何？是否會騷擾被害人？
- 11、對於性侵害犯罪防治法第十六條四項之性經驗詰問禁止（右 1），就您的觀察，實務之操作程度如何？
- 12、法官是否會適時禁止不當詰問？作為告代或辯護人的您異議有效嗎？對未來是否修法限制不當詰問所得證據之效果，有何看法？
- 13、您曾否見過法官喝斥被害人或被告的情形？例如要求不要說

性侵害犯罪防治法第十六條：「 I I I 審判長因當事人或辯護人詰問被害人不當而禁止其詰問者，得以訊問代之。 I V 性侵害犯罪之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。但法官、軍事審判官認有必要者，不在此限。」

(2)

以下是林志潔老師於《「合理」的懷疑？—以女性主義法學觀點檢視性侵害審判之偏見》一文中整理出「無罪判決」之理由：

- ◆被害人與被告平日互動
- ◆以事發前的情境推測事發當時被害人的意願
- ◆事發當時有無積極呼救、抗拒或逃跑
- ◆有無外傷顯示遭受強制力
- ◆被害人事後的情緒反應
- ◆被害人沒有在第一時間將事情與以揭露或報警、驗傷
- ◆被害人事後與被告的互動關係會影響法院對於事實的認定，尤其是否盡力避免與被告的接觸與離開現場與被告
- ◆有其他與犯罪無關的因素促使被害人做出指控
- ◆其他情狀

	<p>謊、說重點等？</p> <p>14、被害人對審理程序的陌生及對<b>攻擊式詰問的恐懼</b>，而導致激動陳述或驚駭不語，法院通常如何處理？</p> <p>15、您會教導被害人如何回答法院的訊問或被告律師的詰問嗎？</p> <p>16、力求客觀事實全體的展現、或捨棄枝節事實而主打被害人證詞之一致性，此二種<b>辯護模式</b>，您力行／贊成哪一種？為什麼？</p> <p>17、您通常如何處理<b>兒童性侵案件</b>？</p>	
<p>六、<u>友善的訴訟環境</u>？</p>	<p>&lt;保密義務&gt;</p> <p>18、就您自身經驗觀察，請問<b>新聞媒體多由何種管道得知性侵被害人之隱私資訊</b>？（案例：高中生援交案）</p> <p>19、承上，您認為<b>性侵害犯罪防治法第十二條（右1）保密義務之違反</b>，應否課與罰則？被害人有何求償機制？</p> <p>&lt;友善環境&gt;</p> <p>20、就您身為律師之經驗觀察，<b>警察機構、地檢署、法院訴訟程序對性侵害/性騷擾當事人不友善之處</b>？可否舉例？</p> <p>• 您認為不友善的原因為何？有何建議改善方案嗎？</p> <p>21、承上，目前為止，就您的觀察，有無可資讚賞的友善訴訟環境（ex：被害人專用室）？</p> <p>&lt;性別意識&gt;（右2）</p> <p>22、學者多有批評，法院會因為<b>交往</b></p>	<p>（1）</p> <p>性侵害犯罪防治法第十二條：「I 因職務或業務知悉或持有性侵害被害人姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別其身分之資料者，除法律另有規定外，應予保密。警察人員必要時應採取保護被害人之安全措施。II 行政機關、司法機關及軍法機關所製作必須公示之文書，不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別被害人身分之資訊。」</p> <p>（2）</p> <p>曾有判決質疑性侵被害人「何不持牙刷反擊之？」（被害人當時在刷牙）「妻子有讓丈夫發洩性慾之義務。」（妻身體不適卻被強制性交而狀告夫）</p>

	<p><b>甚密、未呼救、繼續來往，而判熟人性侵的被告無罪</b>，請問就您的觀察，現在實務界的性別意識如何？</p> <p>23、您曾否教導過被害人出庭應訊時的服裝儀容？為什麼？法官會否因被害人的衣著、行為、教育背景或職業而產生<b>偏見</b>？</p> <p>24、承上，如果短期內無法改善整體法治環境司法人員之性別平等理念，則<b>民眾該如何因應</b>？（比如教育受害者應為或不應為之行為、或公開性侵害審判之標準？）</p> <p>25、男女法官針對性侵害案件會有判斷差異嗎？</p>	
<p>七、<b>後續程序</b></p>	<p>26、上訴或放棄上訴的標準？</p> <p>27、犯罪被害人保護法之補償金申請？</p>	
<p>八、<b>陪同</b></p>	<p>28、<b>社工</b>在偵查與審理過程中參與的程度？有社工在場，是否造成任何差別？</p> <p>29、性侵害犯罪防治法第 15 條之陪同制度，司法院於 100 年 2 月 21 日修正「法院辦理性侵害犯罪案件應行注意事項」第 7 點，增列「<b>陪同人詢問通知書</b>」，請問試用情形如何？</p>	
<p>九、<b>其他</b></p>	<p>30、請問有何令您印象特別深刻的案件可以與我們分享嗎？</p> <p>31、您是否有過私下認為被害人實為自願性交但必須為其爭取被告有罪判決之心理掙扎？如何應對之？</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 性侵害判決一個審級的平均<b>結案時間</b>？過去至今有改善嗎？</li> <li>• 請問是否同意於判決將受害人使用代號、身分保密，而<b>公開判決</b>，使法官之判斷可受社會公評？</li> <li>• <b>民刑事合作</b>：譬如說調閱鑑定資料免除被害人負擔；刑事判決確定後，性侵害被害人對於性侵害加害人提起民事賠償請求時，毋庸負擔</li> </ul>	

	借提在監被告到庭之訴訟費用，請問您是否認同？
--	------------------------

**謝謝您的熱心配合！期許我們共創更友善的性侵案件訴訟環境！**

聯絡方式：

國立交通大學科技法律研究所 研究生 黃琬婷、簡儀婷

信箱：wanting1003@gmail.com、rubybypig.itl99g@g2.nctu.edu.tw

附錄三 檢察官訪談大綱

檢察官訪談問題清單

<p>一、<u>性侵害/騷擾案件的起訴門檻</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 判斷起訴門檻的指標？「PTSD」（創傷後壓力症候群）是否會列入起訴與否的考量？</li><li>• 對被告不起訴或緩起訴處分的標準？</li><li>• 檢察一體的偵查指揮是否會影響個案的起訴決定？</li></ul>
<p>二、<u>減述作業</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 就您觀察減述作業在實務上踐行實效如何？</li><li>• 依「性侵害案件減少被害人陳述作業要點」，性侵害防治中心作為聯絡中心，作業流程結合：<b>檢察、警政、社政、醫療體系</b>。請問四者實際聯繫狀況如何？</li><li>• 警察受理報案、醫院驗傷採證、社工訊前評估受害人證詞一連串流程，在偵訊階段對<b>決定起訴</b>與否是否有幫助？</li><li>• 「減述方案」在偵查階段與其他訴訟程序有無配合？</li><li>• 適用對象是否仍多用於智障或16歲以下（作業要點第2點第1項）？</li></ul>
<p>三、<u>偵查程序：偵查時點、陳述不一致、隔離訊問處理</u></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 對於檢察官提前介入案件偵辦（例如案發後一周內直接與被害人接觸、製作筆錄）是否同意？</li><li>• 實務上會參考社工建議之合適訊問時間嗎？ （減述作業要點第六點：「依本要點作業流程處理性侵害案件時，被害人應填具性侵害案件減少被害人重複陳述作業同意書，社工人員應依被害人身心狀況及偵查案件之需要，評估被害人適宜接受詢（訊）問之期間，提供司（軍）法警察（官）、少年法院（庭）法官、檢察官或軍事檢察官參考決定詢（訊）問之時間。」）</li><li>• 實務上檢警是否會以「偵查不公開」為由而拒絕社工陪同？</li><li>• 檢察官於偵查前是否會先勘驗被害人詢（訊）問錄影帶？是常態嗎？</li><li>• 訊問過程中，當事人陳述與警詢時陳述有不一致時，檢方通常如何處理？</li><li>• 偵查過程中，會隔離訊問被告與受害人嗎？考量因素有哪些？</li><li>• 偵查階段之詢（訊）問有無<b>全程錄影</b>？</li></ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 受害人不願意接受採證時可以使用強制力嗎？」</li>   <li>• 去年新修規定—「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6點第三項： 「經檢察官依減少被害人重複陳述作業偵訊被害人或指揮司法警察(官)詢問被害人並核閱筆錄後，應即分案偵辦。」是否確實執行？</li> </ul>
<p>四、 <u>訴訟程序</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 程序層面： <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 審理過程中決定隔離訊問的考量因素為何？</li> <li>2. 被告對質詰問權與受害人保護兩者間起衝突時，實務上如何處理？何者權利優先？</li> <li>3. 當事人對審理程序的陌生及對攻擊式詰問的恐懼，而導致激動陳述或驚駭不語，法院通常如何處理？</li> <li>4. 對視訊代替出庭的看法？實務上利用雙向電視視訊系統隔離方式的頻率高嗎？或是單向玻璃指認牆？對於「許可詰問制」的感覺是？</li> <li>5. 準備程序中對於本案事實之言詞辯論，實務上如何處理？受命法官整理爭點時的界線與對受害人重複陳述的保護？</li> </ol> </li> <li>• 於準備程序中是否已決定傳訊哪些被害人作證、訊問方式及在場人員？</li>   <li>• 證據層面： <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 檢方對於被告或辯護人的不當詰問採取及時異議的頻率高嗎？</li> <li>2. 不當詰問的禁止，法院的裁量權的界限？對未來是否修法限制其證據法上的效果的看法？</li> <li>3. 檢察官會主動幫助受害者蒐證嗎？（或是告知提點蒐證的方向）？</li> <li>4. 受害者提出的證據，法院通常傾向採用何種？檢察官事先篩漏的標準為何？若當事人認為重要、堅持使用的證據，但檢方認為不足採時，通常如何協商？</li> <li>5. 承上，若因檢察官漏未提列某項足以影響判決結果之證據，在判決確定後再審或檢察總長提起非常上訴的比率有</li> </ol> </li> </ul>

	<p>多高？</p> <p>• 其他： 被告律師是否會騷擾被害人？法官是否會適時阻止？</p>
五、 <u>後續程序</u>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 訴訟終結後，對於受害者之狀況會持續追蹤嗎？</li> <li>• 上訴或放棄上訴的標準？會先與受害者溝通嗎？</li> <li>• 是否可申請犯罪被害人保護法之補償金？</li> </ul>
六、 <u>友善的訴訟環境</u>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 就您檢察官經驗觀察，警察機構、地檢署、法院訴訟程序對性侵害／性騷擾當事人不友善之處？可否舉例？您認為不友善的原因為何？有何建議改善方案嗎？</li> <li>• 承上，目前為止，就您的觀察，有無可資讚賞的友善訴訟環境（ex：被害人專用室）？</li> </ul>
七、 <u>檢察官人力資源配置</u>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 同一性侵害案件，偵查與審判程序的檢察官是同一人嗎？實務上不是同一人的比例有多高？</li> <li>• 內勤所收性侵害案件是否分由該檢察官辦理？</li> </ul>
八、 <u>檢察官與被害人的互動</u>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 偵查審判過程中，檢方是否會主動聯繫受害者討論案情？試述理由。</li> <li>• 私下案情討論對檢方辦案有何影響？是否贊同與被害人連絡？</li> <li>• 被害人若欲聯繫檢察官，是否存有直接的聯繫管道？抑或透過檢察事務官、書記官或社工來傳話？</li> </ul>
九、 <u>檢察官與訴訟當事人外互動</u>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 社工在偵查與審理過程中參與的程度高嗎？有無需要強度的調整？有社工在場，是否造成任何差別？</li> <li>• 學者有主張應該使社工得作為「鑑定證人」，您的意見為何？就檢方角度視之，是否可行？為什麼？</li> </ul>
十、 <u>時事案例探</u>	<p>先前新聞報導，對性侵受害者傳喚通知上使用「得拘提」</p>

討

字眼所致風波；此種法律執行上中性用語卻令當事人感受不佳，您的意見與看法？是否有碰到過類似的案例，可否分享。

大綱	問題	參考法條
<p>一、 <u>案源、公訴與自訴、告訴代理人</u></p>	<p>&lt;案源&gt;</p> <p>32、請問您接觸過的性侵受害者，多由何種途徑介紹（警局／地檢署）而向您求助？</p> <p>33、請問已由檢察官公訴之案件告訴人，復尋求您的協助，原因多為何？</p> <p>&lt;公訴與自訴&gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 請問您接觸的被害人中，大約多少比例是採公訴、多少採自訴？</li> <li>• 就您的觀察，性侵判決會因告訴人採公訴或自訴而影響其結果嗎？被害人訴訟中之權益會因此而有差別嗎？</li> </ul> <p>&lt;告訴代理人&gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 您曾經於檢察官公訴之性侵案件中，擔任告訴代理人而陪同輔佐告訴人/被害人偵查或出庭嗎？</li> <li>• 承上，就陪同審理之告訴代理人身分觀察，您認為多數檢察官有充分了解個案案情與被害人情況，而恪盡追訴犯罪與保護被害人之職責嗎？</li> <li>• 根據刑事訴訟法第271-1條（附於右2），告訴代理人得到場陳述意見；請問就您的經驗觀察，告訴代理人的意見有受法庭充分尊重嗎？</li> </ul>	<p>(1)</p> <p>刑事訴訟法第236-1條I項：「告訴，得委任代理人行之。但檢察官或司法警察官認為必要時，得命本人到場。」</p> <p>(2)</p> <p>刑事訴訟法第271-1條：「I 告訴人得於審判中委任代理人到場陳述意見。但法院認為必要時，得命本人到場。II 前項委任應提出委任書狀於法院，並準用第二十八條、第三十二條及第三十三條之規定。但代理人為非律師者於審判中，對於卷宗及證物不得檢閱、抄錄或攝影。」</p> <p>(3)</p> <p>刑事訴訟法第319條：「I 犯罪之被害人得提起自訴。但無行為能力或限制行為能力或死亡者，得由其法定代理人、直系血親或配偶為之。II 前項自訴之提起，應委任律師行之。III 犯罪事實之一部提起自訴者，他部雖不得自訴亦以得提起自訴論。但不得提起自訴部分係較重之</p>

		罪，或其第一審屬於高等法院管轄，或第三百二十一條之情形者，不在此限。」
<p>二、<u>減述作業</u></p>	<p>34、近年法界積極推動，就您觀察此方案在實務上踐行的實效和程度如何？</p> <p>35、依「性侵害案件減少被害人陳述作業要點」，性侵害防治中心作為聯絡中心，作業流程結合：檢察、警政、社政、醫療體系。請問實際上四者聯繫狀況如何？</p>	<p>性侵害案件減少被害人重複陳述作業要點規定第一條：「為提供性侵害案件被害人友善之詢（訊）問環境，建構司（軍）法警察、社政、醫療或少年法院（庭）、檢察、軍事檢察等機關（構）相互聯繫機制，以減少被害人重複陳述……」第十條：「詢（訊）問錄影錄音應一次完成，詢（訊）問錄影錄音帶或電磁資訊應保留備查。」</p>
<p>三、<u>偵查</u></p>	<p>36、實務上檢警是否會以「偵查不公開」為理由拒絕辯護人之陪同？</p>	
<p>四、<u>訴訟程序</u></p>	<p>&lt;程序參與&gt;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>按我國刑事訴訟法之規定，被告乃當事人，而公訴下之告訴人卻無法取得對等之當事人地位，請問您的看法為何？被害人最大之劣勢何在？</li> <li>被害人或告訴代理人陳述意見之內容，若侵及檢察官論告職權之行使，實務多如何處理？</li> </ul> <p>【資訊請求】參照刑事訴訟法第271-1條（右1），請問在被害人未委任律師資格之告訴代理人之時，其相較於被告資訊獲得權之不足，是</p>	<p>（1） 刑事訴訟法第271-1條2項但書：「但代理人為非律師者於審判中，對於卷宗及證物不得檢閱、抄錄或攝影。」</p> <p>（2） 刑事訴訟法第271條2項：「審判期日，應傳喚被害人或其家屬並予陳述意見之機會。但經合法傳喚無正當理由不到場，或陳明不願到場，或法院認為不必要或不適宜者，不</p>

否有武器不平等之疑慮？實務上對於該種被害人之資訊請求多如何處理？

【意見陳述】法院有**得不傳喚被害人到場陳述意見之裁量權**（右2），請問就您的觀察，此一受害人程序參與權之裁量空間，是否以及如何影響性侵判決之進行？

【詰問】刑事訴訟法第166條1項直接詰問權之「代理人」並不包括告訴人之代理人，而被害人或告訴人亦非當事人（右3），請問此詰問權之缺乏有何影響？在您擔任訴訟代理人時如何幫助被害人？

【證據調查之聲請】非當事人之被害人或告訴人需透過公訴人代為聲請調查證據，若公訴人認為**證據無調查之必要而未為聲請者**，您作為告訴代理人之因應辦法？

<隔離訊問>（參見右6）

- 審理中**隔離訊問**的適用情形為何？（比如雙向電視視訊系統隔離方式或是單向玻璃指認牆）
- **被告的對質詰問權**與受害人的保護起衝突時實務上如何處理？何者優先？

在此限。」

（3）

刑事訴訟法第166條1項：「當事人、代理人、辯護人及輔佐人聲請傳喚之證人、鑑定人，於審判長為人別訊問後，由當事人、代理人或辯護人直接詰問。」

（4）

刑事訴訟法第163條1項：「當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查證據，並得於調查證據時，詢問證人、鑑定人或被告。」

（5）

性侵害犯罪防治法第十七條：「被害人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：一、因性侵害致身心創傷無法陳述者。二、到庭後因身心壓力於訊問或詰問時無法為完全之陳述或拒絕陳述者。」

（6）

性侵害犯罪防治法第十六條：「I對被害人之訊問或詰問，得依聲

		<p>請或依職權在法庭外為之，或利用聲音、影像傳送之科技設備或其他適當隔離措施，將被害人與被告或法官隔離。I I 被害人經傳喚到庭作證時，如因心智障礙或身心創傷，認當庭詰問有致其不能自由陳述或完全陳述之虞者，法官、軍事審判官應採取前項隔離詰問之措施。」</p>
<p>五、<u>訴訟程序：證據與詰問</u></p>	<p>&lt;證據&gt;</p> <p>37、檢察官偵辦性侵案件之蒐證要點，以及<b>法院青睞之有罪證據</b>，就您觀察多為何？</p> <p>38、鑒於性侵案件之隱密性，性侵之證據多難以保留取得，請問在<b>直接證據不足之情況下</b>，您如何證立被害人受<b>性侵之事實</b>？若被害人的證詞一致，卻<b>無其他補強證據</b>，您會如何爭取有罪判決？</p> <p>39、相較於醫院之<b>鑑定報告</b>得作為證據，<b>臨床心理師之鑑定報告</b>通常被認為不具證據能力，請問兩者的差異和考量？</p> <p>40、右 2 是林志潔老師於《「合理」的懷疑？—以女性主義法學觀點檢視性侵害審判之偏見》一文中整理出「<b>無罪判決</b>」之理由，請問是否認為法官對於『<b>社會一般觀念</b>』、『<b>社會通念</b>』的引用，應更加強及細膩化舉證或推</p>	<p>(3)</p> <p>性侵害犯罪防治法第十六條：「I I I 審判長因當事人或辯護人詰問被害人不當而禁止其詰問者，得以訊問代之。I V 性侵害犯罪之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。但法官、軍事審判官認有必要者，不在此限。」</p> <p>(4)</p> <p>以下是林志潔老師於《「合理」的懷疑？—以女性主義法學觀點檢視性侵害審判之偏見》一文中整理出「<b>無罪判決</b>」之理由：</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>◆被害人與被告平日互動</li> <li>◆以事發前的情境推測事發當時被害人的意</li> </ul>

	<p>論？</p> <p>&lt;詰問&gt;</p> <p>41、被告律師詰問作證之受害人時，所持之<b>態度與言詞</b>多為何？是否會騷擾被害人？</p> <p>42、對於性侵害犯罪防治法第十六條四項之<b>性經驗詰問禁止</b>（右1），就您的觀察，實務之操作程度如何？</p> <p>43、法官是否會適時禁止不當詰問？作為告代或辯護人的您異議有效嗎？對未來是否修法限制<b>不當詰問所得證據之效果</b>，有何看法？</p> <p>44、您曾否見過法官喝斥被害人或被告的情形？例如要求不要說謊、說重點等？</p> <p>45、被害人對審理程序的陌生及<b>對攻擊式詰問的恐懼</b>，而導致激動陳述或驚駭不語，法院通常如何處理？</p> <p>46、您會教導被害人如何回答法院的訊問或被告律師的詰問嗎？</p> <p>47、力求客觀事實全體的展現、或捨棄枝節事實而主打被害人證詞之一致性，此二種<b>辯護模式</b>，您力行／贊成哪一種？為什麼？</p> <p>48、您通常如何處理<b>兒童性侵</b>案件？</p>	<p>願</p> <p>◆事發當時有無積極呼救、抗拒或逃跑</p> <p>◆有無外傷顯示遭受強制力</p> <p>◆被害人事後的情緒反應</p> <p>◆被害人沒有在第一時間將事情與以揭露或報警、驗傷</p> <p>◆被害人事後與被告的互動關係會影響法院對於事實的認定，尤其是否盡力 避免與被告的接觸與離開現場與被告</p> <p>◆有其他與犯罪無關的因素促使被害人做出指控</p> <p>◆其他情狀</p>
<p>六、<u>友善的訴訟環境</u>？</p>	<p>&lt;保密義務&gt;</p> <p>49、就您自身經驗觀察，請問<b>新聞媒體多由何種管道得知性侵被害人之隱私資訊</b>？（案</p>	<p>（1）</p> <p>性侵害犯罪防治法第十二條：「I 因職務或業務知悉或持有性侵害被害人姓名、出生年</p>

	<p>例：高中生援交案)</p> <p>50、承上，您認為性侵害犯罪防治法第十二條(右1)保密義務之違反，應否課與罰則？被害人有何求償機制？</p> <p>&lt;友善環境&gt;</p> <p>51、就您身為律師之經驗觀察，警察機構、地檢署、法院訴訟程序對性侵害/性騷擾當事人不友善之處？可否舉例？</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 您認為不友善的原因為何？有何建議改善方案嗎？</li> </ul> <p>52、承上，目前為止，就您的觀察，有無可資讚賞的友善訴訟環境(ex：被害人專用室)？</p> <p>&lt;性別意識&gt;(右2)</p> <p>53、學者多有批評，法院會因為<b>交往甚密、未呼救、繼續來往，而判熟人性侵的被告無罪</b>，請問就您的觀察，現在實務界的性別意識如何？</p> <p>54、您曾否教導過被害人出庭應訊時的服裝儀容？為什麼？法官會否因被害人的衣著、行為、教育背景或職業而產生偏見？</p> <p>55、承上，如果短期內無法改善整體法治環境司法人員之性別平等理念，則<b>民眾該如何因應？</b>(比如教育受害者應為或不應為之行為、或公開性侵害審判之標準？)</p> <p>56、男女法官針對性侵害案件會有判斷差異嗎？</p>	<p>月日、住居所及其他足資識別其身分之資料者，除法律另有規定外，應予保密。警察人員必要時應採取保護被害人之安全措施。I I 行政機關、司法機關及軍法機關所製作必須公示之文書，不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別被害人身分之資訊。」</p> <p>(2)</p> <p>曾有判決質疑性侵被害人「何不持牙刷反擊之？」(被害人當時在刷牙)「妻子有讓丈夫發洩性慾之義務。」(妻身體不適卻被強制性交而狀告夫)</p>
--	---	---

<p>七、<u>後續程序</u></p>	<p>57、上訴或放棄上訴的標準？ 58、犯罪被害人保護法之補償金申請？</p>	
<p>八、<u>陪同</u></p>	<p>59、<b>社工</b>在偵查與審理過程中參與的程度？有社工在場，是否造成任何差別？ 60、性侵害犯罪防治法第 15 條之陪同制度，司法院於 100 年 2 月 21 日修正「法院辦理性侵害犯罪案件應行注意事項」第 7 點，增列「<b>陪同人詢問通知書</b>」，請問試用情形如何？</p>	
<p>九、<u>其他</u></p>	<p>61、請問有何令您印象特別深刻的案件可以與我們分享嗎？ 62、您是否有過私下認為被害人實為自願性交但必須為其爭取被告有罪判決之心理掙扎？如何應對之？</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 性侵害判決一個審級的平均<b>結案時間</b>？過去至今有改善嗎？</li> <li>• 請問是否同意於判決將受害人使用代號、身分保密，而<b>公開判決</b>，使法官之判斷可受社會公評？</li> <li>• <b>民刑事合作</b>：譬如說調閱鑑定資料免除被害人負擔；刑事判決確定後，性侵害被害人對於性侵害加害人提起民事賠償請求時，毋庸負擔借提在監被告到庭之訴訟費用，請問您是否認同？</li> </ul>	

謝謝您的熱心配合！期許我們共創更友善的性侵案件訴訟環境！

聯絡方式：

國立交通大學科技法律研究所 研究生 黃琬婷、簡儀婷

信箱：wanting1003@gmail.com、rubybypig.itl99g@g2.nctu.edu.tw

## 性別影響評估

根據內政部補助、財團法人婦女權益促進發展基金會所編製之「性別影響評估操作手冊」，本研究計畫參考手冊的「性別影響評估」7大類目10項原則，並使用其「性別影響評估檢視清單」所列29個問題，來衡量本研究計畫，得到下列結果：

### 性別影響評估檢視清單

性別參考依據 <sup>81</sup>	檢視清單	說明（以 APEC 架構為例）
<b>基本條件</b>		
2,3	1.方案規劃發展時，是否徵詢女性的意見？	是，本研究計畫之研究團隊包含專長性別研究、女性主義法學之女性教授，且方案主要規劃及執行者皆為女性。
8	2.方案中是否有納入女性的觀點？	是，本研究團隊將從女性於社會及法律程序中地位的角度切入，瞭解其困境與需求。
2,3	3.方案執行過程中，是否有徵詢女性的意見？	是，本研究在進行實證研究中之深度訪談時，訪談對象將包含婦女團體以及女性專家學者。
1,8	4.方案是否涉及對女性有助益的行業或領域？	是，由於社會上所有的女性皆為性犯罪的潛在被害人，因此本研究能提供一個重視女性犯罪被害人之社會及法律地位的友善訴訟環境，於此一領域中促進全國女性之權益。
8	5.方案中是否有任何可能對女性不利的潛藏因素或影響？ 6.若有，如何修改方案以降低這些負面影響？	無
1,8	7.方案是否包含女性相關的議題與權益？	是，本研究旨在探討性侵害與性騷擾被害人在訴訟程序中之地位，並對司法系統對目前被害人地位之缺失提出改革芻議。而由於此

<sup>81</sup> 指7大類目符10項原則。

		類犯罪被害人有近九成為女性，因此此議題明顯和女性之權益高度相關。
1, 4	8. 方案是否蒐集與使用性別分類統計資料或資訊？	有，本研究將針對不同類型的性犯罪之案件判決進行檢索、整理與統計，探討實務對當事人行為的詮釋與評價，並從性別平等的角度進行分析。
2	9. 方案是否與女性相關網站有連結？	有，如「財團法人婦女新知基金會」、「台灣女人連線」、「現代婦女協會」等倡導性別平等、提倡婦女權利之組織網站。
7	10. 方案的預算項目是否有分配給女性相關領域？	是
7	11. 預算規劃是否有含納女性需求的項目？	有，包含與性別相關之資料，如專書、期刊、論文…等。
6	12. 審核方案的預算時，是否徵詢女性的意見？	有，方案督導、規劃、執行者皆為女性。
1	13. 方案是否考慮到對兩性的影響？	是，能夠是司法系統重視女性被害人於性犯罪事件中之特殊地位與需求，促進司法工作者改變以傳統父權體制觀念來認事用法之弊病，以達到性別平等的目標。
5	14. 如何針對女性(婦女團體)宣傳方案的成果？	透過辦理說明會、期中、期末報告發表、研究報告撰寫、論文發表等方式讓女性及相關團體瞭解。
9	15. 是否會將女性納入結論小組？	方案設計無研討會式結論小組。但研究計畫的規劃及執行團隊包含研究女性主義法學及性別研究之女性教授以及女性碩士研究生。
<b>研究 Studies</b>		
1	24. 該研究是否考量到性別？	是，由於性侵害及性騷擾之犯罪被害人中有近九成為女性，而傳統司法系統無論在程序、法律及法則之設計上，往往係以男性角度出發，因此本研究即以性別的角度出發，提出目前被害人於訴訟程序中之地位及司法相應的改革芻議。如此一來，除能提昇全

		國女性於訴訟程序中之權益，而使受害女性不再於被害事件中又受到司法訴訟程序的第二次傷害，更能建立出一性別友善的訴訟環境，促進整體社會之性別平等。
1	25. 該研究中的女性相關議題是否受到檢視/重視？	是，承前所述，由於性侵害及性騷擾之犯罪被害人中有近九成為女性，因此本研究之目的在於提昇女性於訴訟程序中之權益及地位，以及被害事件發生後生理上與心理上之照顧，以期能提供一個對女性被害人全面而完善的司法支援系統。
1	26. 此研究是否探討如何提升女性的技能？	是，本研究將探討如何提昇性侵害及性騷擾案件中女性被害人於訴訟程序中之地位、權利與權益保障。
1, 2	27. 該研究是否有助於打破女性職業性別隔離障礙？	無相關。

註：參考依據 1 是指評估項目中的『目標』項目。

參考依據 2 是指評估項目中的『結合方式』項目。

參考依據 3, 4 是指評估項目中的『方法』項目。

參考依據 6, 7 是指評估項目中的『預算』項目。

參考依據 8 是指評估項目中的『評估』項目。

參考依據 9 是指評估項目中的『受益人』項目。

或是使用該手冊之「簡易性別相關參考依據」得到下列結果：

#### 簡易性別相關參考依據

檢視清單	性別參考依據	說明
在方案設計及執行過程中，有徵詢女性的意見	相關依據 (2) 方法 (3 和 4)	是，本研究計畫之研究團隊包含專長性別研究、女性主義法學之女性教授，且方案主要規劃及執行者皆為女性；而在執行過程中，進行實證研究中之質性深度訪談時，訪談對象包含相關議題之女性專家。
此方案有蒐集並使用性別分類統計資料	目標 (1) 方法 (4)	有，本研究將針對性犯罪案件之判決進行檢索、整理與統計，探討實務對當事人行為的詮釋與評價，並從性別平等的角度進行分析。
協助女性循序漸近地參與方案及規劃執行	評估 (8)	是，透過參與公共議題討論、期末報告發表、研究報告撰寫、論文發表等方式讓女性及相關團體瞭解，並努力提升女性參與本研究計畫之內容。

此方案有助於女性發展	目標 (1) 評估 (8)	是，本研究計畫指出女性受害人特殊保護必要，提昇女性於訴訟程序中之權益及地位。
努力找出對女性不利的潛在因素	評估 (8)	是，指出目前我國訴訟環境對性犯罪案件之被害女性的訴訟地位造成威脅或不利的盲點，並透過本研究之研究方法提出司法改革建議，使過去性別刻板印象或是未區分性別觀點所致負面影響減低甚至消除。
此方案重視女性	目標 (1)	是，由於性侵害及性騷擾之犯罪被害人中有近九成為女性，而傳統司法系統無論在程序、法律及法則之設計上，往往基於男性視角看待處理問題，忽略女性特殊需求，因此本研究即以女性法學的角度出發，提出目前被害人於訴訟程序中之地位及司法相應的改革芻議。如此一來，除能提昇全國女性於訴訟程序中之權益，而使受害女性不再於被害事件中又受到司法訴訟程序的第二次傷害，更能建立出一性別友善的訴訟環境，促進整體社會之性別平等。
女性的參與應納入方案評估項目中	評估 (8)	是，本研究計畫規劃及執行者皆為女性。
女性能充分獲得方案中的相關資訊	散播、宣傳 (5)	是，透過參於公共議題討論、質性訪談、期末報告發表、研究報告撰寫、論文發表以及學者本人課堂講授等方式，讓女性及相關婦女能瞭解研究成果的相關訊息。

## 出國差旅報告

林志潔副教授

加拿大皇后大學( Queens University )，坐落於多倫多城附近的 Kingston Ontario。於 2012 年 3 月 2 日至 3 月 3 日，其名列世界知名之法學院，舉辦議題名為「Women, the Charter, and CEDAW in the 21st Century: Taking Stock and Moving Forward」國際型研討會，本人很榮幸獲邀前往參與盛會，除發表文章並演講介紹台灣性別議題，同時亦與該校學者及國際各界傑出人士進行深度學術交流。

本次研討會「Women, the Charter, and CEDAW in the 21st Century: Taking Stock and Moving Forward」植基於國際近年公認應提升婦女地位而簽訂之 CEDAW，以及過去六十年來世界各地逐漸發展且訂立之各式保障婦女平等地位法規，各領域人員，無論法院、政府部門、公民社會，無不關心應採取何種行動以符合提升婦女地位、避免差別對待甚至歧視的狀況發生。其中，經濟上劣勢、種族問題、性別天性差異等在現今倡導兩性平權的社會依舊可見蹤跡。兩性不平等的問題橫跨世界各洲，該研討會除了邀請法學或法學相關背景之歐美學者外，非洲與亞洲地區亦是其邀請的對象，藉由獲邀學者文化、背景上的差異，共同從種族、移民、原民、教育、家庭組成等背景因素檢視婦女地位的成因、現況、困難，加以分析，並群思策力提出可能的解決策略以求共同解決婦女現今面臨之困境。

本人於該研討會提出論文名為「A Due Process Reform Causes an Undue Outcome: A Feminist Critique of Rape Trials and Injustice in Taiwan」，論文論及我國性自主條文歷史沿革，分析其中所隱含嚴重的性別議題，並舉例我國實定法所造成之實際性別傷害，最後提出本人對於相關條文未來改革方向，且輔以經過相當研究、思考之論理。(演講稿摘要請見附件三。)由於我國屬歐美較不熟悉之法制地區，對於法條繼受國就抽象法規之解釋適用實際情形獲得外國學者高度好奇，並給予許多各國法規發展的經驗分享與建議，無論對於本人本次發表論文之後續撰寫，或是未來學術研究，皆有很大助益。

本人與此次加拿大皇后大學舉辦之性別議題研討會上收穫頗豐，除了自身演講外，亦參與多場論文演講，橫跨國際移民亦提到在地原住民等性別議題，增進許多無論法學理論或政策提出等多元面向的學術廣度，感謝國科會計畫長年來支持，使本人得以在性別、女性主義的領域耕耘多年，而有機會參與此次國際研討會與各國菁英進行學術交流，除了性別議題上，亦收介紹台灣於國際之效。

附件一 論文接受發表證明



FACULTY OF LAW  
Mason's Hall, Union Street  
Queen's University  
Kingston, Ontario, Canada K7L 3N6  
Tel: 613 533-2220  
Fax: 613 533-6909 Faculty  
613 533-6611 Admissions  
<http://law.queensu.ca>

Jan. 18, 2012  
Dr. Chih-Chieh, Carol, Lin,  
Associate Professor,  
National Chiao-Tung University,  
Taiwan  
[ccl@mail.nctu.edu.tw](mailto:ccl@mail.nctu.edu.tw)

Re: Letter of Invitation to Queen's University Faculty of Law

Dear Dr. Lin,

We are pleased to invite you to the Faculty of Law, Queen's University, as a Guest Speaker for a period of five days beginning on February 29, 2012 and ending on March 5, 2012. While at Queen's University, we will provide you with accommodation, office space, and library privileges.

The purpose of your visit is to deliver a paper at the Feminist Legal Studies conference, which is being held on March 2 and 3, 2012, inclusive. The Feminist Legal Studies Queen's conference will take place at the Queen's University Faculty of Law and associated premises, 128 Union St., Kingston, Ontario K7L 3N6, and we have agreed that you will present your paper entitled 'A Due Process Reform Causes an Undue Outcome: A Feminist Critique of Rape Trials and Injustice in Taiwan.'

For requirements to enter Canada as a Guest Speaker, please refer to the following web site: <http://www.queensu.ca/international/scholarship/news/withoutworkpermit.html> for detailed information. Depending on your country of citizenship, you may require a visa to enter Canada.

We will be in further touch with you regarding your specific travel arrangements. In the meantime, we look forward to your visit and to your involvement in our educational activities.

Sincerely,

A handwritten signature in cursive script that reads 'K. Howlett for Kathleen Lahey'.

Kathleen A. Lahey  
Professor,  
Faculty of Law and  
Co-director, Feminist Legal Studies Queen's

## 附件二 本人發表場次議題

Women, The Charter, and CEDAW in the 21st Century: Taking Stock and Moving Forward

Saturday Mar. 3, 2012

Sexual Assault and Equality

- Elizabeth Archampong, professor, Faculty of Law, KNUST, Kumasi, Ghana,
- Jennifer Koshan, professor, Faculty of Law, University of Calgary, and
- Melanie Randall, professor, Faculty of Law, University of Western Ontario — ‘Spousal Sexual Assault in Canada and Ghana: An Equality Analysis of Criminal Law Reforms’

- Chih-Chieh, Carol, Lin, professor, Faculty of Law, National Chiao-Tung University, Taiwan --- ‘A Due Process Reform Causes an Undue Outcome: A Feminist Critique of Rape Trials and Injustice in Taiwan’

- Isabel Grant, professor, Faculty of Law, University of British Columbia, and Janine Benedet, professor, Faculty of Law, University of British Columbia — ‘Capacity to Consent in the Criminal Law of Sexual Assault and Women with Mental Disabilities: A Situational Approach’

附件三 「Women, The Charter, and CEDAW in the 21st Century: Taking Stock and Moving Forward」

論文發表演講稿摘要

Dear Colleagues and Feminists,

My name is Carol Lin. I am a law faculty from Taiwan. Taiwan is a subtropical island country in East Asia. It took me 16 hours in the air and 3 hours on the train to be here, a very long journey. Although I am quite jetlagged at this moment - hopefully I would not fall asleep in my speech - I am still very thrilled and honored to share my research with you. First, I want to thank Kahty's invitation. I should also thank students and other friends who make a lot of efforts to coordinate this conference for all of us.

The topic of my today's speech is "A Due Process Reform Causes an Undue Outcome- Rape Trials and its Injustice under the Taiwanese Reformed Adversarial System." The content of today's speech comes from my three-year's research project. The first two years, I did the empirical case study to not-guilty verdicts in Taiwan. Unlike the jury trial system, in which jurors are in charge of finding the defendant guilty or not, in Taiwan, it is judge to find the fact and to write the verdict.

In Taiwan, when a judge finds a case with a reasonable doubt, she should give a not-guilty verdict. Such a verdict should not only describe the fact she found at trial, but also has to explain why the fact cannot suffice the elements of the criminal statutes. I believe that reading those not-guilty verdicts would help the society understand more about how the judiciary defines rape. From this year, I began to do the interview survey to social workers, prosecutors, and judges, to dig out the procedural problems in rape crime's prosecution and adjudication. The interview research is still going on. I hope to complete the research in the end of this year.

According to the past two years' research, I concluded that at least three important steps should be done to improve the inferior status of rape victims in the Taiwanese criminal law system. The first step is to reconstruct the elements and legal framework of the substantive criminal laws. My proposal is to change the definition of rape from the "physical compulsion model" to the "affirmative consent" model. The second step is to deconstruct the patriarchal rape scenarios in the courtrooms. And the final step is to empower rape victims in the criminal justice system. I have offered my proposal about the change of substantive criminal laws in the article which was published on

Duke Journal of Gender Law and Policy, Volume 18, Issue One in the spring last year. Here, I would like to share the other two issues – rape myth and gender-unfriendly trial system with you.

Before I begin to talk about rape trial, I would like to briefly introduce you about the Taiwanese legal history.

Taiwan was belonged to Chinese Ching dynasty before 1895. After defeated by Japan, Ching Dynasty ceded Taiwan to the Japanese government. Japan ruled Taiwan for almost 50 years. During the colonial period, Western-European law and legal system were first time introduced to Taiwan. After the second world war, Taiwan was returned to the Republic of China. However, Chiang Kai-Shek's Kuomintang (or call KMT) was defeated by the communist party in the civil war. Republic of China, therefore, decided to move the central government to Taiwan in 1939, while the communist party soon established the People's Republic of China in the mainland. (This is why China kept saying that Taiwan is a part of China. But for Taiwan, the relationship with China is like a couple which get divorced long time ago; but the ex husband insisted that the divorce was invalid, ignoring the wife's autonomy and independency. This is also why Taiwan is not able to join United Nations, even though Taiwan has been a democratic country for many years and also signed CEDAW in 2006).

From 1948 to 1987, to prevent Taiwan not to be attacked by China, the KMT government ruled Taiwan under the strict martial law. Constitutional law and many other fundamental human rights were frozen in this period. However, the rapid growth of the Taiwanese economy and radical changes in the political environment forced the KMT government lifted martial law in 1987. Growing opposition during the authoritarian period led to the formal founding of the Democratic Progressive Party (or called DPP). In 2000 and 2004, DPP's candidate won the president election and had been the governing party for the eight years. However, after a series of political corruption scandals of the DPP government, the KMT party won the presidential election in both terms of 2008 and 2012. No one would deny that Taiwan has been a democratic country since it had two democratically elected changes of government in the past 12 years.

The development of gender equality in Taiwan also reflects a complex dynamic of political and cultural transformation. The ruling of Chinese and Japanese Empire reinforced the patriarchy culture in both public and private spheres. The lifting of

martial law in 1987 turned a new page to Taiwan and also the Taiwanese women. Feminists began to participate in political and social movements to change their unequal status at home, at school, and in the workplace. The most remarkable achievement of the feminist movement for the past 20 years was the successful ratification of several gender-related laws, such as Anti-Rape Act, Anti-Domestic Violence Act, Sexual Harassment Prevention Act, Equal Protection in Education Act, and Equal Protection in Employment Act, etc.

During this transformation period, feminists and the non-feminist legal reformers were good friends. Feminist groups enlarged their influence by joining legal reform groups in the issues related to women rights. Legal reform groups, working with feminists, attracted more attention from people and media when they propose their agenda.

However, after winning many victories together in the battle of legal reforms, the two groups began to find each other “not so matched.” Instead, they found that some serious conflicts exist between them. The criminal procedure reform is one of the examples.

Reforming the criminal justice system has been one of the most important tasks of the Taiwanese political transition. In those one-party-ruled days, criminal law was the best way to oppress political dissenters. As for the criminal procedure, the inquisitorial trial model worked with the restrictive martial law provided no weapon to defendants against the abuse of state’s power. Therefore, in the transitional society, reformers including scholars, practitioners, legislators, and government officers, all targeted at changing the traditional criminal justice system to improve defendant’s rights in the procedure. One of the most important legal reforms is the adoption of a so-called “reformed/refined adversarial model at criminal trial after the National Judicial Reform Conference in 1999.

Historically, under the inquisitorial model, judges controlled the trials: they held primary responsibility for questioning defendant and witnesses, and the parties could directly question, or request the judge to question witnesses only after the judge completed her inquiry. On the face of the procedure, two parties both involved; however, in reality, the prosecutor did little more than take up a chair in the courtroom. Nor did the defendant or his counsel have a lot of opportunities to make arguments or to participate actively in the proceedings. The whole procedure was more like a ceremony in which judges, prosecutors, and lawyers exchange their legal documents.

For changing such a passive trial style, reformers decided to “borrow the merits” from the adversarial system and incorporate merits into the traditional inquisitorial system.

However, unlike the real adversarial system, in which procedural action is controlled by the parties and judges play essentially passive role in fact-finding, reformers in Taiwan retained the judiciary’s roles as an active fact finder. The legislature revised the procedure to stress the roles of the prosecution and the defense in examining witnesses while still allowing judges to investigate evidence. Under this new trial model, the introduction of cross-examination became the most important change. To protect defendant’s right to confronting and cross examining witnesses, reformers modified the Criminal Procedure Code in Taiwan, adding 14 articles to devise the cross-examination mechanism. Nevertheless, among those new articles, only one provides the regulation to the behaviors of two parties. According to Criminal Procedure Code Article 166-7, the following ways of examination shall be prohibited, unless the circumstances specified in section 5 to 8 exist and there is a good reason not to apply it: (1) the question is unrelated to the subject case, (2) the examination is conducted by ways of threat, insult, inducement, fraud, or other improper means; (3) the question is abstract and lack of specification, (4) the question is unjustified leading, (5) the examination is based on hypothetical facts or facts unsupported by evidences, (6) unnecessary repeated questions, (7) asking the witness to state the personal opinion or comment, (8) the testimony may seriously injured the reputation, credit, or property of the witness or the persons who have the relationship with him as specified in section one of article 180, (9) the examination is addressed to matters that the witness has not personally experienced, or things that the expert witness has not personally examined, and (10) other ways prohibited by other laws or statutes.

My research found that the new reformed trial system creates serious disadvantages to rape victims, because it is blind toward the social context of male dominance and rape myth in the courtroom. In the name of making a due process and promoting defendant’s rights, the reform overlooked women’s experience and reinforce sexual oppression to rape victims.

My first observation is that the new system allows the defense counsel to harass rape victims at trials legally. To prevent second rape, many states in the U.S. enacted rape shield law after 1970s. Rape shield statutes prevent defendants from introducing evidence about rape victim’s sexual history to trials. It, therefore, counteracts the unfair prejudice arising from the jury’s adopting sexist conclusions based on victim’s behaviors, activities, and sexual history. Taiwan’s new trail model lacks such

mechanism. In the past, judges were the one responsible for questioning witnesses. Although it is true that judges may also have gender bias to rape victims; compared with defense counsel, judges have less intention to harass witnesses or to attack the witness's credibility. Under the new trial model, cross-examination becomes an important show at courtrooms for many trial lawyers. To please their clients, lawyers try their best to ask harsh questions or embarrass rape victims. By doing this, they not only can demonstrate the legal skills in front of the clients but reduce victim's credibility to the judge.

Reformers did set some rules for two parties in examination, but those rules are not actually real rape shield law. According to Taiwan's Sexual Assault Crime Prevention Act Article 16, "...defense counsel should not question or raise the sexual experience that victim had with other persons than with the defendant..." In the procedure, prosecutors have the right to make objections to improper questions, of course. However, the Act also provides that the rule only applies when judges consider it is necessary. Moreover, even if the defense counsel harasses victims in cross-examination, there is no exclusionary requirement to victim's testimony. In other words, judges have great discretion power in procedure and evidence rules and usually judges overlook or even participate the gender biased interrogations.

My second observation is that rape myth dominates rape trial. According to my case study to about 300 random selected not-guilty verdicts in the past 10 years, I found that the following circumstances create a reasonable doubt to judges and led the case to a not-guilty result.

First, the intimate or friendly relationship between the defendant and the victim. For example, in one verdict, one of the reasons the judge found the defendant not guilty because two parties were acquaintances and for the several occasions, the victim allowed the defendant to do the deep tissue massage to her.

Second, victim's behaviors before the incident happened. In many verdicts, we saw that victim's consent is presumed if she walks defendant home voluntarily or received the defendant's treatment of wine and left bar with the defendant together.

Third, victim's reaction in the incident. If the victim did not ask for help, resist or try to run away, the intercourse was thought consensual by the court.

Forth, victims show no bodily injuries. Almost every case involving forcible rape, the

courts ask for the evidence of victim's bruise or injuries.

Fifth, victim's behaviors after the incident. For example, in one case, the judge believed that victim was not raped because the victim still went to work the next day after the accused incident. The judge wrote, performing well in the workplace in the next day after accusing being raped was not a "normal" behavior. In another case, the court even questioned the victim in the verdict, saying that the victim's behavior in the courtroom. The court found that the victim answered the questions clearly with smile, and doubted that the victim falsely accused the defendant. In the other words, the victim lost the case because she performed too well in the courtroom.

Sixth, victim's not report or not disclosure the incident to police or hospital.

Seventh, victim's interaction with the defendant after the incident. If the victim still kept in touch with the defendant or if the victim allowed the defendant drive her home after the incident, the court found the doubt that the intercourses were consensual.

Eighth, victim's personal problems may also cause a reasonable doubt. For example, in one case, the court believe that the victim was falsely accused being raped. According to the court, the victim faced the financial difficulty which gave her a strong incentive to falsely accuse the defendant who just wanted to by sex from her instead of raping her.

Ninth, victim's story does not fit the typical scenarios for judges. For example, in one case, the judge believed that the defendant did not force the victim to have sexual intercourse, because at that time, there were dogs barking outside and two kids were yelling and knocking the door, " a normal man has no interest to have sexual intercourse with a woman under such an unromantic circumstance," the court wrote.

In another not-guilty verdict, the victim had her period on the day she alleged the defendant raped her. In the verdict, the court said, "generally speaking, a normal man tends not to have sex with a woman in her period." The court may be right about that. Surely, a normal man might have no interest to have sex with a woman in period. However, it was a rape case. A normal man is supposed not to force other person to have sex with him.

Through my case studies, it is clear that judges have conflict expectations to rape victims. On the one hand, judges want to see rape victims to show a serious trauma

after the incident. According to their imagination, rape victims should stay at home, shaking and crying. On the other hand, however, judges expect rape victims to be brave after being assaulted. They expect rape victims to report the crime to police quickly or go to the hospital as soon as possible. Nevertheless, we should note that victims can be brave but cannot be too brave. If the victim looks too aggressive or too tough to be raped, their complaints may be considered as a falsely accuse. In sum, for judges in Taiwan, many women are unrapable: women in their period, women who are bankrupted, women who did not resist, women who have friendship with the defendants, women who show no physical injuries, women who behaved too calm or too brave after the rape incident. Those rape myths and gender biases mixed with the new refined adversarial system causes rape victims face gender-unfriendly trails at courtrooms.

Like what I mentioned in the beginning, the research is still going on, and I am still looking for the medicine to cure the unfairness in rape trails. But I believe that at least some things could be done at this moment. First, it is fine to adopt the merits of the adversarial system; however, the evidence and court rule should also be enacted and enforced. Rape Shield Law should be introduced to Taiwan's criminal procedure to ban the harassments to victims. Second, legal profession should be reeducated about gender law and equality. Judges are the ones who define what calls rape. Their discrimination to rape victims seriously harms the substantive and procedural justices. Finally, feminists should be aware of the compromise in any type of legal reforms. Consciousness-raising and deconstructing gender stereotypes sometimes are more important than the enactment of a lot of new laws. After all, patriarchy is a strong monster. You thought you beat it, but it is still alive and could swallow you anytime when you just feel safe.

This is my presentation. Thanks for your listening.

# 國科會補助計畫衍生研發成果推廣資料表

日期:2012/10/23

國科會補助計畫	計畫名稱: 性別友善訴訟環境之建構—以性騷擾性侵害被害人保護為中心 (GM01)
	計畫主持人: 林志潔
	計畫編號: 100-2629-H-009-001- 學門領域: 基礎法學
無研發成果推廣資料	

100 年度專題研究計畫研究成果彙整表

計畫主持人：林志潔		計畫編號：100-2629-H-009-001-					
計畫名稱：性別友善訴訟環境之建構—以性騷擾性侵害被害人保護為中心 (GM01)							
成果項目		量化			單位	備註 (質化說明：如數個計畫共同成果、成果列為該期刊之封面故事...等)	
		實際已達成數 (被接受或已發表)	預期總達成數 (含實際已達成數)	本計畫實際貢獻百分比			
國內	論文著作	期刊論文	0	0	100%	篇	
		研究報告/技術報告	0	0	100%		
		研討會論文	0	0	100%		
		專書	0	0	100%		
	專利	申請中件數	0	0	100%	件	
		已獲得件數	0	0	100%		
	技術移轉	件數	0	0	100%	件	
		權利金	0	0	100%	千元	
	參與計畫人力 (本國籍)	碩士生	2	2	100%	人次	
		博士生	0	0	100%		
		博士後研究員	0	0	100%		
		專任助理	0	0	100%		
國外	論文著作	期刊論文	0	0	100%	篇	
		研究報告/技術報告	0	0	100%		
		研討會論文	0	0	100%		
		專書	0	0	100%		章/本
	專利	申請中件數	0	0	100%	件	
		已獲得件數	0	0	100%		
	技術移轉	件數	0	0	100%	件	
		權利金	0	0	100%	千元	
	參與計畫人力 (外國籍)	碩士生	0	0	100%	人次	
		博士生	0	0	100%		
		博士後研究員	0	0	100%		
		專任助理	0	0	100%		

<p>其他成果 (無法以量化表達之成果如辦理學術活動、獲得獎項、重要國際合作、研究成果國際影響力及其他協助產業技術發展之具體效益事項等，請以文字敘述填列。)</p>	<p>接受加拿大皇后大學邀請參加議題名為「Women, the Charter, and CEDAW in the 21st Century: Taking Stock and Moving Forward」國際型研討會，發表文章論文名為「A Due Process Reform Causes an Undue Outcome: A Feminist Critique of Rape Trials and Injustice in Taiwan」。</p> <p>參與司法院「友善法庭再深化—以訴訟程序進行及裁判用字遣詞為中心」座談會</p> <p>參與中正大學舉辦東亞比較法律及社會：婚姻暴力及婦女兒童人權國際學術研討會</p>
--	---

	成果項目	量化	名稱或內容性質簡述
科 教 處 計 畫 加 填 項 目	測驗工具(含質性與量性)	0	
	課程/模組	0	
	電腦及網路系統或工具	0	
	教材	0	
	舉辦之活動/競賽	0	
	研討會/工作坊	0	
	電子報、網站	0	
	計畫成果推廣之參與(閱聽)人數	0	

# 國科會補助專題研究計畫成果報告自評表

請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況、研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）、是否適合在學術期刊發表或申請專利、主要發現或其他有關價值等，作一綜合評估。

## 1. 請就研究內容與原計畫相符程度、達成預期目標情況作一綜合評估

達成目標

未達成目標（請說明，以 100 字為限）

實驗失敗

因故實驗中斷

其他原因

說明：

## 2. 研究成果在學術期刊發表或申請專利等情形：

論文： 已發表  未發表之文稿  撰寫中  無

專利： 已獲得  申請中  無

技轉： 已技轉  洽談中  無

其他：（以 100 字為限）

## 3. 請依學術成就、技術創新、社會影響等方面，評估研究成果之學術或應用價值（簡要敘述成果所代表之意義、價值、影響或進一步發展之可能性）（以 500 字為限）

本國科會計畫針對近年我國就性自主案件所生被害人訴訟環境處遇問題進行研究，採用較新穎之實證主義論證方式，以質性研究下之深度訪談方式探討法界較少接觸之社工意見，並佐以律師、法官與檢方之觀點進行評析。相較於文本資料較容易得出從業專業人員之第一手資料，對於理解訴訟友善環境的現況、未來改善的建議以及其中性別意識之刻板印象有較不同的角度切入。

本計畫成果除用於理解性侵害被害人於訴訟環境中之地位外，不僅提供被害人應受國家政策保障的基礎外，也試圖提出性侵害被害人與其他被害人特殊之處，檢討現有政策下可能盲目的性別刻板印象，為性侵害被害人培力(empower)，並且試圖導引出改善的政策，有利於台灣司法制度的提升，並且減少社會爭議的成本，並且更符合國家公平正義的目標軌道。

由於時間精力與金錢限制、法令拘束以及本議題於社會上之複雜性，在網絡聯繫密集的性侵害案件中，仍有漏未被聽取意見的族群，譬如警戒、被害人以及為數較少之律師，未來有志於改善被害人訴訟環境之研究者或許可從此處著手進行研究與深度訪談；此外，或許議題縮小，將性自主案件細分為未成年人與成年人，專注於女性等，亦可對於此議題之豐富性增補，皆是被害人訴訟環境保護未來可進一步研究的可能途徑。

本次國科會研究整理領域橫跨受害者學、性侵害被害人特殊保護法令、女性主義對於性侵害案件的見解等，對於性侵害被害人保護嘗試全面評析討論，願此多元面向能提供反思，並貢獻於社會作為教育憑藉以及未來目標。

