臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

111年度侵上訴字第19號

000000000000000000

上　訴　人
即　被　告　劉金土

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　李佳怡律師

上列上訴人因妨害性自主等案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度侵訴字第2號、第3號中華民國111年8月3日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署110年度偵字第6113號；追加起訴案號：110年度偵字第1254號），提起上訴，經本院合併審理後判決如下：

主　文

原判決撤銷。

劉金土犯強制性交罪，共貳罪，均累犯，各處有期徒刑肆年陸月。應執行有期徒刑柒年。

扣案棉繩柒條均沒收。

犯罪事實

一、劉金土（瘖啞人士）於民國110年11月25日16時30分許，騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車（下稱甲車）行經花蓮縣瑞穗鄉某處田地（詳細位置詳卷）附近，見代號BS000-A110148（真實姓名詳卷，下稱B女）獨自於該處工作，竟基於強制性交之犯意，違反B女意願，利用其身形優勢，不顧B女之抗拒，將B女推倒在地後，坐在B女身上，持其所管領之扣案棉繩6條綑綁B女雙手，褪去B女內、外褲，以手指插入B女陰道內，而以此強暴方式對B女性交得逞。

二、劉金土於110年12月17日15時許，騎乘甲車行經花蓮縣鳳林鎮某處田地（詳細位置詳卷）附近，見代號BS000-A110151女子（真實姓名詳卷，下稱A女）獨自於該處工作，竟基於

強制性交之犯意，違反A女之意願，利用身形優勢，不顧A女之抗拒，強行將A女抱至田地旁之樹林內，以其所管領之扣案棉繩1條綑綁A女雙手，褪去A女內、外褲後，將A女雙腳拉起，將右手指插入A女陰道內，而以此強暴方式對A女性交得逞。

三、案經A女、B女訴由花蓮縣警察局鳳林分局報告臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴及追加起訴。

理　由

壹、證據能力部分：按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。查本判決所引用以下審判外作成之相關供述證據，上訴人即被告（下稱被告）及辯護人於本院審理時均同意有證據能力（見本院111年度侵上訴字第19號卷〈下稱本院卷〉第127頁）），本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法取得及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當。至其餘所依憑判斷之非供述證據，本院亦查無有何違反法定程序取得之情形，且上開各該證據均經本院於審判期日依法進行證據之提示、調查、辯論，被告於訴訟上之防禦權，已受保障，故上開證據資料均有證據能力。

貳、實體部分：

一、訊據被告矢口否認有對A女、B女為強制性交犯行，辯稱：B女在警詢及原審均稱被告有與之對話，然被告為瘖啞人士，且B女亦曾指認被告以外之人，內政部警政署刑事警察局（以下稱刑事局）鑑定至多僅能證明被告與B女曾有接觸，不能證明有強制性交犯行；伊也沒有對A女為強制性交犯行等語。惟查：

㈠犯罪事實一即B女部分：

1.證人B女於警詢、偵查中均證稱：我於犯罪事實一所載時、

地，有遭一名以頭巾將臉遮住的男子推倒在地，他拿繩子綁住我的手，脫下我的內、外褲，我一直喊不要這樣，但我的體力沒有男生那麼好，我就用手一直推他掙扎，他脫下我的褲子後，就把手指插入我的陰道內等語明確（見0000000000號警卷〈下稱警卷二〉第11、15頁，偵字第1254號卷〈下稱偵卷二〉第50至51、268至269頁）。

2.B女之外衣、內褲等證物經送刑事局以DNA-STR鑑定法進行鑑定結果，在B女長褲褲頭微物、內褲褲底內側微物、褲頭微物及褲底內層斑跡檢出與被告型別相符之男性Y染色體DNA-STR型別等情，有刑事局111年1月12日刑生字第1108036633號鑑定書在卷可憑（見警卷二第55至69頁）。

3.此外，復有花蓮縣警察局鳳林分局110年11月25日扣押筆錄、扣押物品目錄表、自願受搜索同意書、勘察採證同意書、車輛詳細資料報表、臺北榮民總醫院玉里分院受理疑似性侵害事件驗傷診斷書、刑案現場照片、現場監視器畫面翻拍照片在卷（見警卷二第31至39、41、43至47、51至53、75頁，偵卷二第31至39、143至145頁，驗傷診斷書置於偵卷二彌封袋內）及扣案棉繩得佐，足認證人B女前揭證述，應屬可信。況被告於警詢及本院審理時均自承並不認識B女（見警卷二第5頁、本院卷第234頁），B女亦證稱不認識被告等語（見原審侵訴第2號卷〈下稱原審卷〉第309頁），則被告應確有前揭犯行，始能在B女長褲褲頭微物、內褲褲底內側微物、褲頭及褲底內層斑跡，均檢出與被告型別相符之男性Y染色體DNA-STR型別。

4.被告雖辯稱B女曾指認被告以外人等語，然被告於警詢僅係向警表示懷疑係伊前往工作地在路上曾偶而會遇見之簡００，但亦表示不能確認（見警卷二第13頁），另就被告部分，則明確指認被告（見警卷二第19、21頁），足見上揭B女於案發之初，僅係提供線索供警參考，並非有何錯誤指認之情事，自亦不足為被告有利之認定。

5.至證人B女於警詢、偵查中檢察官訊問及原審審理時所證述

對B女強制性交之人，在將B女推倒前曾與B女對話，並詢問B女工寮是誰的乙節，固與被告為瘖啞人不能言語不符，然參諸B女於偵查中檢察官訊問時曾證稱並未注意對方有沒有講話等語（見偵卷二第50頁）；另案外人簡ＯＯ於案發之初，經警列為嫌疑人，並遭警搜索查扣連帽外套、上衣、深色牛仔褲、淺色牛仔褲各1件（見原審卷第359至379頁檢察官提出之簡ＯＯ警詢筆錄、搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、認領保管單），經原審提示前揭連帽外套、上衣、深色牛仔褲、淺色牛仔褲相片予B女辨認，B女竟稱係B女自己的（見原審卷第309頁）等情，足見證人Ｂ女之記憶能力可能受年紀、情緒、知覺、他人陳述及其他片段資訊等影響而將相關內容轉化成新的事件記憶，因此出現記憶偏誤。惟依前引現場刑案照片、刑事局鑑定報告之內容，可見B女確實有於犯罪事實一所載之時、地遭人以棉繩綑綁，且B女長褲褲頭、內褲褲底均有檢驗出與被告DNA型別相符之男性Y染色體，故尚難僅因B女上開證述之瑕疵，即遽認B女其他指述亦不足採認。

㈡犯罪事實二即A女部分：

1.證人A女於警詢、原審審理時一致證稱：當天我在田地那邊工作，對方就突然把我抱到旁邊樹林去，用繩子綁我的手，我就高喊救命，他就用手打我的臉，把我的頭壓在地下，然後脫我的內外褲，把我腳抬高，用右手指頭挖我的下體，過程中對方有壓我的肚子、大腿（見鳳林分局鳳警偵字第1100016291號卷〈下稱警卷一〉第18至19頁，原審卷第301至302頁），並提出該行為人遺留在案發現場綑綁A女雙手之棉繩供警扣案（見警卷一第37至45頁A女之扣押筆錄及物品目錄表）為證。

2.A女於110年12月18日14時50分許，至臺灣基督教門諾會醫療財團法人門諾醫院（下稱門諾醫院）驗傷，檢查結果確認A女左臉顴骨有約2*2公分瘀傷、左前胸約1*1公分瘀傷、右臀上方約4*4公分瘀傷、尾椎表皮0.5*0.5公分擦傷、雙手腕

（拇指側）勒傷及瘀傷各約2*2公分、雙膝外側各約0.5*0.5公分破皮擦傷、陰道口及尿道口周圍紅腫破皮擦傷約2*2公分等情，亦有門諾醫院受理疑似性侵害事件驗傷診斷書在卷可稽。

3.又經警將A女之衣物、被告身體及甲車上採集之檢體送刑事局以DNA-STR鑑定法進行鑑定結果，在被告右手指上檢驗出與A女DNA－STR型別相符之女性染色體、在甲車左把手及煞車上檢驗出與被告、A女DNA－STR型別相符之混合型染色體及在A女咖啡色斑馬紋上衣前、後側胸部處微物檢出與被告DNA－STR型別相符之Y染色體等情，亦有刑事局111年1月12日刑生字第1108043434號鑑定書在卷可佐（見花蓮地檢署110年度偵字第6113號卷〈下稱偵卷一〉第89至97頁）。此外復有勘察採證同意書、車輛詳細資料報表、自願受搜索同意書、花蓮縣警察局鳳林分局110年12月18日扣押筆錄、110年12月19日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、刑案現場照片、路口監視器畫面照片在卷可稽（見警卷一第37至45、49、53至61、65、105至109、153頁，偵卷二第133至145、169、171至185、229至248頁），堪認A女之指認應屬可信。被告辯稱伊並未A女為強制性交等語，並不足採。

㈢綜上，被告犯行洵堪認定，自應依法論科。

二、核被告就犯罪事實一、二所為，均係犯刑法第221條第1項之強制性交罪。被告二次強制性交犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。按司法院大法官釋字第775號解釋文：「刑法第47條第1項規定：「受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。」有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人

身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。」而細繹上開解釋意旨，係指在法院認為構成累犯之個案，依其犯罪情節應量處最低法定刑，若依累犯之規定加重其最低本刑，致行為人被量處超過其所犯之罪之法定最低本刑，將使行為人所承受之刑罰超逾其所應負擔之罪責，而違背憲法比例及罪刑相當原則；倘若該個案可適用刑法第59條規定酌量減輕其刑，固可藉此緩和或避免上述罪刑不相當之情形。但若該個案不能適用上述酌量減輕其刑之規定，法院即應依上開解釋意旨加以裁量而不依累犯規定加重其最低本刑，以避免發生上述罪刑不相當或違反比例原則之情形。除上述情形以外，若法院依該個案犯罪情節，認為並無應量處法定最低刑度之情形，且即使依累犯規定加重其法定最低本刑，亦不致使行為人所承受之刑罰超過其所應負擔之罪責者，則法院依累犯之規定加重其最低本刑，依上述說明，尚無違背上述解釋意旨之問題。」（最高法院108年度台上字第3998號、109年度台上字第278號、第451號、965號、第1177號、第1804號、第4532號、第5235號、110年度台上字第2795號判決意旨參照）。查被告前曾於80年間因竊盜、強制性交、妨害風化等案件，經最高法院以80年度台上字第1852號、80年度台上字第5192號判處罪刑確定，經臺灣高等法院80年度聲字第1283號裁定定其應執行刑為有期徒刑15年，嗣於90年11月15日縮短刑期假釋出監；復於91年間因妨害性自主、竊盜案件，經最高法院、臺灣花蓮地方法院分別判處有期徒刑10年、4月確定，嗣經臺灣花蓮地方法院以96年度聲減字第1212號定其應為執行刑為有期徒刑10年15日，前開假釋並經撤銷合併執行，於106年3月8日縮刑期滿執行完畢出監，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可稽。其於上開徒刑執行完畢後5年內，故意再犯本件有期

徒刑以上之罪，符合累犯規定。而被告前已有多次前案紀錄，其中更曾多次犯下與本案同質之妨害性自主罪，且曾經撤銷假釋執行殘刑，執行完畢未幾，又犯下本案，足認其對刑罰之反應力薄弱，業據檢察官援引臺灣高等法院被告前案紀錄表，並提出本院92年度上訴字第86號判決為據，若依刑法第47條第1項規定加重其刑，尚符罪刑相當原則，並未致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責，且無前開司法院大法官釋字第775號解釋所示罪刑不相當之情形，此部分自應依刑法第47條第1項之規定加重其刑。又被告雖為瘖啞人士，有身心障礙手冊、花蓮縣政府111年10月25日府社福字第1110211729號函附身心障礙者證明查詢附卷可參（見原審卷第207頁、本院卷第165頁）。然瘖啞人雖因其身體障礙，導致與外界事物之溝通、表達之能力低於一般人，但依被告於偵查中檢察官訊問時供稱：B女一直對我招手，她想叫我過去，一直在勾引我，B女就故意搔首弄姿勾引我，想跟我發生性行為，但我有拒絕等語，又於原審審理時供稱：A女拉我的手要進入她的陰道，但我有推辭等語（見偵卷二第197頁，原審卷第350頁），可知被告對於性方面之控制能力並未因瘖啞障礙而降低，且被告為本案犯行時，除知要以物覆面，避免遭人認出外，更預先攜帶棉繩以綑綁被害人，益徵被告之思考能力非低於一般人，是本院審酌前情後，認不依刑法第20條規定減輕其刑為適當。

三、撤銷改判之理由：原審予以論罪科刑，固非無見，惟認被告雖符累犯規定，然檢察官未就加重其刑事項具體指出證明方法，而不加重其刑，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決不當，固無足取，惟此部分原判決既有可議，自應由本院予以撤銷改判，並依刑事訴訟法第370條第1項但書之規定，不受不利益變更禁止之限制。

四、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告已有多項前科包含妨害性自主前科紀錄（構成累犯部分不重覆評價），素行非佳，以本案犯罪之強暴手段，對A女、B女為強制性交犯行，侵害

告訴人之性自主決定權，造成告訴人身心受創，犯後迄今，尚未賠償告訴人損失，犯後態度難謂良好；被告為瘖啞人士，及其國中畢業，但未接受過特殊教育，入監前擔任臨時工，月收入約新臺幣2萬元，會給哥哥幾千元補貼家用，單身，平常與他人都是筆談，沒什麼朋友；告訴人A女表示被告已有前科，原審量刑過輕等一切情狀，分別量處如主文第二項所示之刑。又考量本案各犯行係不同被害人之妨害性自主同類型犯罪，綜合整體犯罪非難評價、罪數所反映被告之人格特性與犯罪傾向、數罪對法益侵害之加重效應及刑法之內部界線，爰依刑法第51條第5款規定之限制加重原則，定如主文第二項所示之應執行刑。

五、沒收部分：A女、B女提出供警扣案之棉繩外觀、顏色，均與在被告住處所扣得之棉繩相同（見警卷一第86至89、97至103頁照片，警卷二第47頁照片），被告有以扣案棉繩綑綁被害人，足認本案扣案棉繩均為被告所管領之物無疑，且分係被告對A女、B女實行本案犯罪所用之物，爰依刑法第38條第2項規定沒收之。其餘扣案之物，或為A女、B女所有，或雖為被告所有，但亦無證據證明為供本案犯行所用之物，爰不為宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官黃曉玲提起公訴、檢察官陳宗賢追加起訴，檢察官黃東焄到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　22　　日

刑事庭審判長法　官　張宏節

法　官　林碧玲

法　官　林恒祺

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。
若因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。
中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　22　　日
書記官　蔣若芸
附錄本案論罪科刑法條：
中華民國刑法第221條
對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法而為性交者，處3年以上10年以下有期徒刑。前項之未遂犯罰之。