

臺灣高等法院刑事判決

111年度侵上訴字第256號

上訴人

即被告 謝○○

選任辯護人 彭傑義律師

上訴人

即被告 林○○

選任辯護人 姚宗樸律師（法扶律師）

張藝騰律師（法扶律師，於本件言詞辯論終結後解除委任）

上列上訴人等因妨害性自主案件，不服臺灣基隆地方法院110年度侵訴字第27號，中華民國111年8月25日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署109年度偵字第4441號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、謝○○、林○○為男女朋友，共同基於對謝○○之高中同班同學即代號BA000-A109060號之成年女子（真實姓名年籍詳卷，下稱A女）加重強制性交之犯意聯絡，由謝○○透過通訊軟體LINE邀約A女，經A女應允，3人遂於民國109年7月24日上午10時30分許會面並轉往○○市○○區○○路13號之統一超商，謝○○即將前自身心科診所取得、經裝入維他命C含錠包裝袋及外盒中、含有氯硝氮平（Clonazepam）、咪答唑他（Midazolam）成分之苯二氮平類鎮定安眠藥劑（下稱本案安眠藥劑），佯裝為維他命C含錠交予A女服用（然經A女覺得味道有異而私下吐出），3人再一同前往林○○之祖

01 母位於○○市○○區○○路之住所（真實地址詳卷，下稱
02 本案案發處所）；俟3人於同日中午12時許同處在該處房間
03 內時，謝○○見藥效未發作，乃再將本案安眠藥劑佯裝維他
04 命C含錠哄騙A女服用，使A女因藥效發作而在房間床上昏睡
05 無法動彈，而由林○○將A女所著長褲跨下弄破，以手指插
06 入A女陰道來回抽弄，及將A女上衣掀起伸入內衣內撫摸、抓
07 捏A女胸部。嗣於同日下午2時50分許，A女始得起身並隨同
08 謝○○、林○○離開本案案發處所，並於同日晚間8時20分
09 許報警處理，始悉上情。

10 二、案經A女訴由基隆市警察局移送臺灣基隆地方檢察署偵查起
11 訴。

12 理 由

13 一、證據能力：

14 按被告以外之人，於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第15
15 9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
16 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
17 為適當者亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查
18 證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞
19 辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意。刑事訴訟法第
20 159條之5定有明文。本案下列所引用被告以外之人於審判外
21 之陳述，經檢察官、上訴人即被告謝○○、林○○及其等辯
22 護人均同意作為證據，且迄本案言詞辯論終結時均未聲明關
23 於證據能力之異議，本院審酌該證據資料製作時之情況，亦
24 無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，以之作為證據應屬適
25 當，依上開規定，認該供述證據具證據能力。至卷內所存經
26 本判決引用之非供述證據部分，經核與本件待證事實均具有
27 關聯性，且無證據證明係違反法定程序所取得，依刑事訴訟
28 法第158條之4反面解釋，均有證據能力。

29 二、認定事實：

30 訊據被告2人均矢口否認涉有加重強制性交罪，被告謝○○
31 辯稱：伊僅係與林○○共謀以藥劑對A女為猥褻行為，並未

01 同意林○○對A女性交，所為僅應構成加重強制猥褻罪云
02 云；被告林○○辯稱：伊固有趁A女昏睡時以手指插入A女陰
03 道，惟並未與謝○○共謀以藥劑犯之，亦未撫摸A女胸部，
04 所為僅應構成乘機性交罪云云。經查：

05 (一)被告2人為男女朋友，被告謝○○前於109年7月11日以LINE
06 邀約A女見面吃飯，經A女應允後，被告2人與A女遂於109年7
07 月24日上午10時36分許在○○市○○區○○○路上速食店會
08 合，隨後並一同前往同市區○○路00號之統一超商，被告謝
09 ○○並將前自○○○身心精神科診所就診取得、經裝入維他
10 命C錠包裝袋及外盒中之本案安眠藥劑，佯裝為維他命C含錠
11 交予A女服用，然經A女覺得味道有異而私下吐出；其後3人
12 再一同前往本案案發處所，於同日中午12時許，被告謝○○
13 見安眠藥效未發作，復再將本案安眠藥劑佯裝為維他命C含
14 錠交予A女服用，使A女因藥效發作而在房間內床上昏睡無法
15 動彈，被告林○○遂將A女所著內搭褲長褲跨下弄破，以手
16 指伸入內褲插入A女陰道內。嗣A女於同日下午2時50分許起
17 身，即至廁所內漱口，並以LINE向友人即代號BA000-A10906
18 0A號（下稱B女）、BA000-A109060B號之女子（下稱C女）求
19 助，再於同日下午3時許，隨同被告2人前往○○市○○區○
20 ○路00號之火鍋店用餐，迄同日下午4時40分許，始隨同前
21 來接應之C女及友人即代號BA000-A109060C號女子（下稱D
22 女）離去，並於同日晚間8時20分報警處理及驗傷，經檢驗
23 結果其尿液檢出苯二氮平類鎮定安眠劑成分之氯硝氮平、咪
24 答唑他代謝物，檢驗值達3081ng/mL（閾值：181ng/mL），
25 其外陰部、陰道深部（陰道後穹窿及子宮頸口）則採集到與
26 被告林○○型別相符之男性Y染色體DNA-STR型別等情，業據
27 被告2人所供承，核與證人即告訴人A女、B女、C女、D女之
28 證述情節相符，並有被告謝○○與A女之LINE對話紀錄、A女
29 與B女、C女之LINE對話紀錄、○○市○○區○○○路00巷路
30 口監視錄影畫面、本案案發現場位置圖、現場照片、A女之
31 受理疑似性侵害事件驗傷診斷書、長褲跨下破損痕跡照片、

01 臺北榮民總醫院臨床毒物與職業醫學科109年9月18日檢驗報
02 告、被告謝○○之身心精神科診所就診紀錄、處方紀錄、藥
03 品查詢內容、內政部警政署刑事警察局109年8月20日刑生字
04 第1090081918號鑑定書等件在卷可稽，堪認屬實。

05 (二)被告2人是否共謀以藥劑對A女為強制性交及猥褻之行為，分
06 別據證人即告訴人A女及被告2人供述如下：

07 1.據A女證稱：伊與謝○○、林○○在統一超商時，謝○○有
08 給伊吃1個東西，說是維他命C，謝○○、林○○也有先吃給
09 伊看，途中伊覺得很難吃就趁他們不注意時吐掉了，後來到
10 了本案案發處所，3人坐在床上玩牌時，謝○○又拿出1個說
11 是維他命C的藥，並拿水給伊配著吃，伊吃了之後大約5到10
12 分鐘後就覺得頭暈，謝○○就叫伊躺一下，伊躺上床就睡著
13 了；後來快下午1、2點伊有點意識時，仍然動不了也無法講
14 話，隱約覺得大腿被林○○掰開2次，並感覺林○○有把手
15 指伸進伊的陰道內左右移動，及把伊衣服掀起來，撥開內衣
16 撫摸及抓伊胸部，且將稠稠的東西放進伊的嘴巴內，後來隱
17 約聽到謝○○說「給你方便不要把我當隨便」、「你不要太
18 過份」，林○○則說「你去拿相機來拍」，暫停一下後又繼
19 續以手指伸入伊下體、嘴巴及撫摸伊胸部。後來3人離開本
20 案案發處所，下樓要等公車去吃飯時，伊有發現外褲褲襠正
21 中間有破洞，伊問謝○○為何褲子破掉，謝○○則說原本就
22 有破了等語（見偵卷第37至40、169至172頁、原審卷一第31
23 1至322、327至329、335至338頁）。

24 2.據被告謝○○供稱：因為A女之前在班上有跟我爭吵，我對A
25 女不舒服，就想說約A女出來捉弄她，當時我身上有從診所
26 拿的安眠藥，打算用藥使A女昏睡後讓林○○摸A女；我把安
27 眠藥調換成維他命C的包裝，並且為了讓A女卸下心防、覺得
28 是安全可吃的，我和林○○在統一超商及本案案發處所內，
29 都有先吃維他命C給A女看；A女在本案案發處所昏睡後，我
30 整個腳坐在床上背對著A女以靜音的方式看影片，轉頭時有
31 看見林○○弄破A女的褲子，再用手指伸進去A女下體內，之

01 後再用該手指挖A女的嘴巴，過程大約有5分鐘左右，總共用
02 手指侵入A女下體好幾次，可能是怕A女醒來或者怕家人回來
03 所以有停止中斷一下，然後又繼續弄她，我看見後有跟林○
04 ○說「不要太過份」，林○○也有跟我說「拿手機拍幾張照
05 片」；A女醒來後，有問我為什麼褲子有破洞等語（見偵卷
06 第23至25、233頁、原審卷一第174、175、350頁、本院卷第
07 108頁）。

08 3.被告林○○亦供稱：因為謝○○跟A女之前有爭執，謝○○
09 說不滿A女，便有跟我討論說要捉弄A女，說要給A女吃安眠
10 藥，我就說我看謝○○怎麼作，謝○○本來是說看要不要對
11 A女拍不雅照片；我在統一超商時有跟謝○○先吃維他命C，
12 謝○○再拿藥劑給A女吃；A女在本案案發處所睡著後，我有
13 把左手手指伸進A女褲子裂縫內，右手壓在A女上半身，可能
14 有因此碰到A女胸部，我亦確實有說「去拿相機來拍」等語
15 （見偵卷第222頁、原審卷一第348頁、本院卷第107、109、
16 157、158頁）。

17 4.互核上開A女之證述及被告2人所陳，被告謝○○因與A女有
18 隙，遂擬使A女服用安眠藥，並由被告林○○對之為拍攝不
19 雅照、撫摸身體等性方面之侵害行為，被告林○○亦於事先
20 知悉並與被告謝○○討論如何使用安眠藥捉弄A女，且與被
21 告謝○○配合在A女面前先行服用同包裝盒內之維他命C錠，
22 藉以取信A女，並帶同A女前往其祖母住處之本案案發處所，
23 使A女在該處房內床上昏睡，是被告林○○辯稱未與被告謝
24 ○○共謀對A女下藥云云，即非有據。俟A女昏睡後，被告林
25 ○○除多次自A女外褲跨下裂縫處以手指插入A女陰道內，尚
26 有將A女上衣掀起伸進內衣內撫摸、抓捏A女胸部，並將沾有
27 A女體液之手指放入A女口中，業據A女證述明確，被告林○
28 ○亦供稱確有以手指插入A女陰道內及碰觸A女上半身；而被
29 告謝○○既本即基於使被告林○○對A女為性方面侵害之目
30 的，且據其供稱其全程均坐在床邊，且有看見被告林○○弄
31 破A女的褲子、用手指侵入A女下體好幾次，過程大約有5分

01 鐘左右，衡以其與被告林○○為男女朋友關係，竟能容許男
02 友在其身側，對自己之異性友人為多次指侵之性交行為，事
03 後尚對A女謊稱其褲子原本就有破洞云云，為被告林○○遮
04 掩犯行，可認被告林○○對服用本案安眠藥劑陷入昏睡之A
05 女所為性交及猥褻行為，均未超出被告謝○○之預期，而堪
06 認被告2人就本案所為以藥劑犯強制性交及強制猥褻犯行，
07 確具犯意聯絡及行為分擔。

08 5.被告謝○○固辯稱其有對林○○表示「你不要太過份」等
09 語，然如前所述，其已目睹被告林○○弄破A女褲子、對A女
10 為多次指侵行為，且據證人A女所證，被告謝○○此部分言
11 詞係在被告林○○將沾有體液之手指放入其口中後始為之，
12 且被告林○○縱聽聞此言，仍繼續對A女為手指伸入下體及
13 撫摸胸部之侵害行為，尚另指示被告謝○○持手機拍攝相
14 片，是僅足認被告謝○○係出言制止被告林○○將沾有A女
15 體液之手指插入其口中之羞辱舉動，難以認定其係為制止或
16 反對被告林○○對A女為性交及猥褻行為，上開辯解仍無解
17 於其該當本案犯行。

18 (三)綜上所述，本案事證明確，被告2人犯行堪以認定，應依法
19 論科。

20 三、論罪：

21 (一)核被告2人所為，均係犯刑法第222條第1項第1款、第4款所
22 定二人以上共同以藥劑犯強制性交罪。其等就上開犯行具犯
23 意聯絡及行為分擔，為共同正犯。被告2人以欺瞞之非法方
24 法使A女服用本案安眠藥劑剝奪A女之行動自由，業已包含在
25 強制性交之罪質內，所為撫摸、抓捏A女胸部之強制猥褻低
26 度行為，亦為強制性交之高度行為所吸收，均不另論罪。

27 (二)被告謝○○固辯稱其領有中度身心障礙證明，辨識能力較一
28 般人為低，應依刑法第19條第2項規定減輕其刑云云。惟
29 查：

30 1.被告謝○○固於幼時具生長遲滯現象，且於110年9月3日經
31 衛生福利部○○醫院（下稱○○醫院）心理衡鑑結果，認有

01 嚴重的憂鬱及焦慮問題，推估其潛在智能在邊緣智力之程
02 度，整體智能水準不佳，並於110年10月6日經基隆市政府核
03 發第1類中度身心障礙證明，有○○○○醫院92年3月14日乙
04 種診斷證明書、○○醫院110年9月3日心理衡鑑與治療報告
05 書、中華民國身心障礙證明、身心障礙或重大傷病與體位區
06 分標準免役體位判等對照表可稽（參原審卷一第153、257至
07 259、419、421至422頁）。

08 2.然上開○○醫院報告書中，亦載明「個案（即被告謝○○）
09 自行前來受測，但表現很不理想，與其教育程度不相符…個
10 案自敘國中時即成績不佳，都是班上最後一名。雖然如此，
11 但個案在高中時，有考上三張餐飲的丙級證照（中餐、西餐
12 和烘焙），且從未申請特教生身分，顯示個案有一定的能
13 力。…個案能力的整體表現很差，與其過去的教育程度並不
14 相符。有很多測驗其反應均顯示個案沒有好好理解指導語的
15 內容，有亂做的情況」等語，且依被告謝○○自國小到二專
16 的學業成績及導師評語觀之，其國小時學期學業成績落在85
17 至90分之間，國中期間學期學業成績落在68至74分之間，高
18 職階段學期學業成績落在79至84分之間、班級名次在第3至7
19 名，導師評語均為正向評價，二專期間學期學業平均成績落
20 在81至87分之間，有其國小至二專（學校名稱均詳卷）個人
21 成績證明、歷年成績表可稽（參原審卷二第29、33、37、43
22 頁），則被告謝○○是否有確實依其實際能力進行心理衡
23 鑑，其智力是否確實低落而達中度障礙之程度，即非無疑。

24 3.另經原審法院囑託○○醫院就被告謝○○本案行為時之精神
25 狀況實施精神鑑定結果，認其於鑑定時就求學及工作歷程、
26 就醫情形及精神病史、案發情節、甚至個人基本資料及背景
27 訊息等詢問，多以「太久了」、「忘記了」、「過很久了
28 了」、「不知道」回應，縱有回答，所述亦多與客觀資料矛
29 盾，實施心理衡鑑及智力評估時亦有未積極作答、施測反應
30 時間過短、記憶力表現不一致、詞彙與理解表現差異過大、
31 粗心亂答或作答不確實之虞，而認並無足夠證據支持其為本

01 案犯行時有受到精神障礙或心智缺陷之影響，而導致其辨識
02 行為違法或控制行為之能力有喪失或減損，亦不宜逕予推論
03 其因生長遲滯就同時併有心智相關表現之發展遲緩，且亦無
04 足夠客觀證據支持其符合中度智能障礙之診斷，有○○醫院
05 111年3月31日基醫精字第1115002357號函及所附精神鑑定報
06 告書可考（參原審卷二第65至81頁）。

07 4. 綜上，考以被告謝○○之求學過程順利，期間成績表現均屬
08 不惡，且迄至成年均未受過任何智能相關鑑定，本案中尚能
09 以調換包裝、佯裝為維他命C錠、自己先行服用以避免懷疑
10 之方式，哄騙A女服用本案安眠藥劑而為本件犯行，心思縝
11 密、考慮周詳，然迄至面臨司法案件壓力，始於案發1年多
12 後，才密集於110年8月27日前往○○醫院精神科就診、於同
13 年9月3日接受心理衡鑑、於同年9月17日回診影印衡鑑資
14 料、於同年9月24日回診開立身心障礙證明文件，然之後便
15 未再回診，有上開○○醫院精神鑑定報告書可稽（參原審卷
16 二第71至73頁），且其於心理衡鑑及精神鑑定亦均有如上言
17 行矛盾、閃避問題、胡亂作答或刻意錯漏之舉止，堪認被告
18 謝○○於110年9月3日在○○醫院進行心理衡鑑及智力測驗
19 時，並未依其實際智識水準作答，而刻意使施測結果低估其
20 智力程度，復以此不實之測驗結果取得身心障礙證明以脫免
21 罪責，故無從認定其於本案行為時有何因精神障礙或心智缺
22 陷，致不能辨識行為違法或欠缺依其辨識而為行為之能力，
23 或該能力顯著減低之情形，而無刑法第19條第1項或第2項之
24 適用。

25 四、駁回上訴之理由：

26 原審同此認定，並審酌被告2人哄騙A女服用安眠藥，再由被
27 告林○○下手對A女為性交行為，主觀惡性及犯罪所生之損
28 害均不輕，犯罪情狀亦無可憫恕之處，又被告2人雖與A女成
29 立調解，分別賠償A女15萬元、20萬元，並經A女撤回刑事
30 告訴，然被告2人始終否認共犯加重強制性交犯行，其中被
31 告謝○○於警詢時供出被告林○○以手指對A女性侵之經

01 過，但否認自身對A女下藥之事實，嗣於偵訊時坦承以本案
02 安眠藥劑包裝為維他命C交予A女服用，卻改與被告林○○切
03 割，並否認看見被告林○○以手指插入A女下體，而被告林
04 ○○於警詢時全盤否認有碰觸A女，嗣於偵訊時則僅坦承有
05 碰到A女下體，仍否認有伸入A女陰道內，迄見DNA檢測結果
06 始坦承此節，惟仍否認有與被告謝○○共謀等情，並考以被
07 告2人均為20歲、年紀甚輕，被告林○○係以手指對A女為性
08 交行為，並未進一步以性器侵犯A女，告訴人於原審亦陳稱
09 同意對被告2人從輕量刑等語，兼衡以被告2人之智識程度、
10 生活狀況及前科素行等一切情狀，各均量處法定最低度刑即
11 有期徒刑7年。經核原審所為認事用法並無違誤，量刑亦屬
12 妥適，且被告2人於本院審理時仍否認共犯加重強制性交犯
13 行，告訴人於本院審理時就本案亦表示沒有意見等語（見本
14 院卷第161、162頁），量刑基礎並無變動。被告2人上訴否
15 認有加重強制性交犯行云云，均非有據，已如前述。而其等
16 另請求依刑法第59條規定酌減其刑云云，惟按刑法第59條雖
17 為法院依法得行使裁量權之事項，然必須犯罪另有特殊之原
18 因、環境與情狀，在客觀上足以引起一般之同情而顯可憫
19 恕，認為即予宣告法定最低刑期猶嫌過重者，始有其適用
20 （最高法院105年度台上字第2551號判決意旨參照）。本件
21 被告謝○○與A女為高中同班同學，竟僅因曾有爭吵細故，
22 而與被告林○○共謀，以調換包裝之欺罔方式矇騙A女服用
23 安眠藥劑，並由被告林○○對之性侵，對A女之身體、健康
24 及性自主決定權均有重大侵害，且被告2人犯後仍否認犯
25 行，被告謝○○甚刻意以虛假之程度進行心理衡鑑及智力測
26 驗，不實取得身心障礙證明欲脫免罪責，難其等犯罪有何特
27 殊之原因及情狀在客觀上足認得引起一般同情而顯可憫恕，
28 無從依上開規定酌減其刑，此部分上訴亦無理由，應予駁
29 回。

30 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

31 本案經檢察官林姿妤提起公訴，檢察官張瑞娟到庭執行職務。

01 中 華 民 國 112 年 3 月 23 日
02 刑事第八庭 審判長法官 廖建瑜
03 法官 吳勇毅
04 法官 林呈樵

05 以上正本證明與原本無異。
06 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
07 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
08 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。
09 書記官 謝雪紅

10 中 華 民 國 112 年 3 月 23 日

11 附錄：本案論罪科刑法條全文

12 中華民國刑法第222條

13 犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：

14 一、二人以上共同犯之。

15 二、對未滿十四歲之男女犯之。

16 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。

17 四、以藥劑犯之。

18 五、對被害人施以凌虐。

19 六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。

20 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。

21 八、攜帶兇器犯之。

22 九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、
23 電磁紀錄。

24 前項之未遂犯罰之。