

最高法院刑事判決

114年度台上字第6072號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官蔡偉逸
被告 呂金鎧

選任辯護人 葉建廷律師
羅秉成律師
嚴心吟律師

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國114年9月25日第二審再審判決（114年度再字第6號，起訴案號：臺灣板橋地方法院檢察署〔現改制為臺灣新北地方檢察署〕83年度偵字第1003號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

- 一、本件原判決撤銷第一審關於被告呂金鎧犯民國88年4月21日修正前刑法第223條共同強姦而故意殺被害人罪刑（量處死刑），及為相關褫奪公權宣告之判決，改判諭知被告無罪。固非無見。
- 二、原判決採信被告所為於案發時在麵包店內工作，否認本件與共犯陳錫卿共同犯強姦罪而故意殺被害人之辯詞，改判諭知被告無罪。依其理由說明，係以被告及陳錫卿於83年1月8日、9日警詢、檢察官訊問時之供述、自白書及現場演示，均係遭警察刑求等不正方式而取得之證據，不具證據能力，且陳錫卿自同年月18日以後歷次供述內容不一，其證詞可信度具重大瑕疵，無從據為認定被告犯行；比對證人即旺○家教中心（下稱家教中心）人員邱○○、明○○○麵包店負責人吳○○之證詞，及家教中心至被告住處車程，無法解釋被告在麵包店工作期間，如何與陳錫卿共謀犯案，或趁吳○○短暫外出之不確定時間內，遂行本案犯行；經原審更七審重

01 行將被告與陳錫卿之唾液棉棒、被害人A女（人別資料詳
02 卷）陰道棉紗等，囑託內政部警政署刑事警察局（下稱刑事
03 警察局）同時檢測16個染色體上之基因位、鑑別力較高之ST
04 R型別鑑定再行為DNA鑑定結果，認該陰道棉紗（精子細胞
05 層）DNA與陳錫卿之DNA-STR型別相同，該基因型別在臺灣地
06 區中國人分布機率預估為 2.35×10^{-19} ，該基因型別出現頻率
07 極低，估計約百萬兆人中才會出現一人，而與被告之DNA-ST
08 R型別不同，可排除來自被告之可能，且該陰道棉紗上精子
09 細胞DNA體染色體及Y染色體DNA鑑定結果，未發現陳錫卿以
10 外之其他男性DNA型別，無從認定被告有對A女強制性交，亦
11 不得以被告未能即時察覺A女屍體遽認其參與本案犯行等旨
12 （見原判決第3至14頁），而為有利於被告之認定。

13 三、惟查：

14 (一)審理事實之法院，對於被告有利及不利之證據，應一律注
15 意，並綜合全部證據資料，本於經驗及論理法則定其取捨而
16 為判斷。倘為無罪之判決，亦應詳述其全部證據取捨判斷之
17 理由，否則即有判決理由不備之違法。若僅援用有利於被告
18 之證據而為認定，卻對不利於被告之證據，恣置不論，難謂
19 於法無違。又證據雖已調查，仍有其他影響於判決結果之重
20 要證據或疑點尚未調查釐清，難遽為被告有利或不利之認
21 定。供述證據縱然先後矛盾或彼此齟齬，審理事實之法院仍
22 可綜合全部卷證資料，予以判斷、定其取捨，非謂一有不
23 符，即應全部不採。經查：

24 1.陳錫卿於83年1月18日檢察官訊問時供稱：A女約當晚7時許
25 抵達其與被告同住之住處，約過了40分鐘，A女起身要離
26 開，其關燈後捉住A女右手，被告接著將A女雙手擒往背後，
27 其抬雙腿將A女移至客廳中央，被告壓住A女之雙手，及掐住
28 A女頸部，其強姦A女後，對被告說換你，但因當時A女已昏
29 迷，被告就說不要了會出事，接著被告拿A女之衛生褲在A女
30 頸部打一個結後離開等語（見偵查卷第94至96頁）。倘若無
31 訛，陳錫卿此部分證詞，與刑事警察局前述鑑定A女陰道棉

01 紗上發現之DNA檢體，與陳錫卿之DNA-STR型別相符，且上開
02 陰道棉紗上精子細胞DNA體染色體及Y染色體DNA鑑定後，未
03 發現陳錫卿以外其他男性DNA型別，可排除被告性侵A女之結
04 果相合。又關於A女死亡原因，經法務部法醫研究所說明
05 為：A女甲狀軟骨左、右側確有凹陷性壓痕分別為2.0及1.0
06 公分，研判為由手扼頸部，常見由手部拇、食指經虎口緊扣
07 之結果，支持兇嫌有用左手扼住A女頸部且緊扣長時間造成
08 甲狀軟骨及舌骨骨折之結果；以衛生褲打結，其緊密度無法
09 造成手指之扣指狀之痕跡，且其凹陷痕位於甲狀軟骨凸出之
10 雙側，雙側呈小於60度，若為打結壓痕應為條狀平行壓迫，
11 無法恰巧位於甲狀軟骨前尖凸出物縫合區之雙側。綜合研判
12 其衛生褲打結為兇嫌手扼A女後達窒息死亡後，再環繞於A女
13 頸部之結果，故A女為手扼窒息死亡，非遭衛生褲打結致窒
14 息死亡，研判其頸部打結時，已達腦死程度（見更九審卷第
15 72至74頁）等節，亦與陳錫卿上開所證被告以手掐住A女頸
16 部之犯罪手段相符。是陳錫卿此部分不利於被告之證詞，與
17 上開事證綜合判斷，是否仍無可採信？況原判決參酌邱○
18 ○、吳○○之證詞，衡以家教中心至被告住處騎乘機車需時
19 約20至30分鐘車程，說明陳錫卿、被告與A女3人於案發時仍
20 有可能同處於被告住處（見原判決第11頁）；而被告於原審
21 85年3月28日訊問時，對於證人向○○否認與被告相識等證
22 述後，即供稱：向○○問那個女孩子漂不漂亮，其回答該女
23 子臉上有雀斑，不清楚她漂不漂亮等語（見更二審甲卷第14
24 5頁背面）。基此，被告是否已於案發時見過A女，甚或參與
25 陳錫卿所供前揭犯行，即非無疑？原判決未綜合陳錫卿上開
26 證詞，斟酌案內其他證據，是否無礙其真實性之判斷，僅憑
27 陳錫卿之供述反覆，即全盤否定其證言而俱無足採，尚嫌速
28 斷，併有理由欠備之違法。

29 2.被告於82年12月27日檢察官訊問時供稱：其於82年12月22日
30 晚間9時30分許返家，在門口看見女用布鞋，覺得奇怪，就
31 放在一旁，之後看到客廳地上有2塊像維大力之漬痕，就拿

01 抹布擦掉，在11時半左右，到100公尺外之吳○○住處，告
02 知吳○○其有1個都彭打火機被陳錫卿拿去，因為擔心音響
03 被陳錫卿偷，於是請吳○○更換鐵門的鎖頭，約11時55分離
04 開吳○○住處。吳○○翌日到其租處時，看見一個女孩子躺
05 在屋內，又回到麵包店問是否有找女孩子到住處，其回稱沒
06 有，後來其與吳○○、麵包店老師父再回到租處，始發現死
07 者已死亡；案發當晚其未打開死者所在之房間，該房間喇叭
08 鎖已壞掉，門上只有一個洞等語（見偵查卷第26至27頁），
09 核與同日受訊之吳○○所證：被告約在晚間9時半至10時左
10 右下班，約在晚間11時左右，他又跑回麵包店，稱其所有都
11 彭打火機被拿走，且說發現一雙女孩子布鞋在門首；翌日其
12 一人至被告住處，逐一查看房間，看見死者陳屍房間時門未
13 關，門縫約有10公分左右開著，門後是紙箱擋著門，其見到
14 死者躺在那裡，趕緊回麵包店問被告何事，同時與被告及老
15 師父再回到被告住處，被告還拿棉被給她蓋，但死者均無反
16 應，才警覺死者已死去，才去報警等語（見偵查卷第28頁）
17 相合。被告嗣於歷審亦均供承82年12月22日晚間返家時已發
18 現女鞋於陽臺及打火機遭陳錫卿取走之事（見第一審卷第16
19 頁、更二審乙卷第278頁背面、更三審卷一第69頁背面、卷
20 二第13頁）。又被告住處為2房1廳公寓，空間甚小，除客廳
21 有矮桌、沙發、茶几，小桌子置放音響及電話外，幾無家
22 具，此有照片、現場平面圖（見偵查卷第44、55頁）附卷可
23 稽。原判決雖執本案現場平面圖與照片，以被告住處陳設簡
24 陋，僅有電話、菸灰缸等簡單生活物品置於客廳、臥房內僅
25 有棉被，而以紙板鋪地為床，被告一望可知陳錫卿已離去，
26 且與菸灰缸置於同處之打火機亦不翼而飛，故於近晚間11時
27 許通知吳○○可能遭陳錫卿竊取後，逕返回臥室就寢，未積
28 極查看翻找，尚與常情無悖等旨（見原判決第13頁）。然稽
29 之上述現場平面圖、照片，客廳內設置市內電話機，且被告
30 住處亦裝設市內電話門號，有交通部雙和電信局函文（見更
31 二審乙卷第31頁）在卷可參。原審未參酌被告住處已裝設市

內電話，如僅係表達其居處有女鞋、陳錫卿離去及遺失打火機，並請求吳○○更換門鎖之事，自可於當晚9時30分許返家後，撥打上開電話通知吳○○，何需遲至晚間11時許親至麵包店，當面告知吳○○？甚以A女陳屍之臥房房門未關，留有約10公分門縫，門後以紙箱擋門，可打開房門或開啟電燈方式檢視有無他人或旁物，被告當晚返家後至前往吳○○住處期間，已在家中停留約1至2小時，卻於查找陳錫卿或屋內有無不詳女子時，未發覺該臥房內A女之遺體？對照吳○○翌日中午前來被告住處更換鐵門鎖，即能發現A女倒臥於房內，被告之言行舉措，及所辯不知另一臥室內有A女屍體等語，是否合乎常理？乃原判決就此未詳查說明，遽認被告否認知悉A女陳屍於另一臥房等辯詞可採，不無速斷，併有理由欠備之違法。

(二)判決所憑之證據，須實際存在，該案卷宗不難考見者，始克當之，倘判決書記載之證據，與卷宗內筆錄或文件之內容不相適合，則其判決之基礎，實際上已有錯誤或不存在，自屬採證違法。原判決理由欄引用陳錫卿於83年1月18日檢察官訊問時供述，內容為「案發當天A女於晚間7時許到本案處所，我們3人談了約40幾分鐘，A女說已晚了起身要離開，我就抓住A女的右手，被告接著將A女雙手擒往背後、壓住A女的雙手、掐住A女的脖子，我便摀住A女的嘴巴強姦A女等語」（見原判決第11頁），核與卷內陳錫卿該次筆錄（見偵查卷第94至96頁）之記載內容相合。然原判決附表針對陳錫卿該次偵查時之供述，卻記為「……；陳錫卿陳稱僅自己單獨犯案，被告並不在場」（見原判決第18頁），顯與上開理由及陳錫卿所供不符。其理由之說明與引用之證據內容，已有未合，且有判決理由矛盾之違法。

(三)按主文乃法院標明被告事件所為判決之結果，為判決書應記載之事項，其內容須與理由相連貫，若有衝突，即非適法。又開始再審之裁定確定後，法院應依其審級之通常程序，更為審判，刑事訴訟法第436條明定此旨。此之通常程序，指

一、二、三審之審判程序；所謂更為審判，即更就再審案件重新自為審理、裁判，有關事實之認定，應以重新審理所得之訴訟資料為基礎。開始再審之裁定確定後，依再審裁定法院之審級，定其再審之審理程序而更為判決，如再審管轄法院為第二審法院，則依該第二審之審判程序更為審判。經查，被告與陳錫卿因共同犯強姦而故意殺被害人罪，經臺灣板橋地方法院（現改制為臺灣新北地方法院）以83年度重訴字第6號判決均判處死刑、褫奪公權終身，被告與陳錫卿不服，經上訴第二審法院後，本院數次發回更審，由原審法院以93年度重上更(6)字第48號判決，論被告以二人以上共同犯對女子以強暴之方法而性交罪，處有期徒刑15年；又殺人未遂，處有期徒刑10年；應執行有期徒刑20年確定（下稱原確定判決，陳錫卿部分則由原審法院以97年度重上更（十一）字第218號判決，論其以二人以上共同犯對於女子以強暴之方法而為性交之罪，而故意殺害被害人，處死刑，褫奪公權終身確定）後，被告對於原確定判決聲請再審。經原審以113年度侵聲再更一字第2號裁定開始再審確定，依第二審之審判程序更為審判。則原審審判之範圍僅限於被告前經第一審判決部分，不及於陳錫卿部分。乃原判決主文第一項諭知「原判決撤銷」，將包含陳錫卿部分之第一審判決全部撤銷，此部分主文之記載，於法自有未合，併有未受請求之事項予以裁判之違誤。

四、以上各節，或係檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，且前述違誤影響於事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 7 月 8 日

刑事第四庭審判長法官 李英勇

法官 楊智勝

法官 林怡秀

法官 楊皓清

01

法 官 高玉舜

02 本件正本證明與原本無異

03

書記官 魏至言

04 中 華 民 國 115 年 7 月 14 日