# 臺灣高等法院高雄分院刑事判決

108年度侵上訴字第63號

上　訴　人
即　被　告　潘金龍
選任辯護人　李慶榮律師
　　劉建畿律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣屏東地方法院107 年度侵訴字第51號，中華民國108 年5 月30日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署106 年度偵字第8524號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於甲○○民國106 年8 月19日強制性交及定應執行刑部分，均撤銷。

甲○○犯強制性交罪（民國106 年8 月19日部分），處有期徒刑肆年。

其他上訴駁回（民國106 年8 月20日強制性交部分）。

上開第二項撤銷改判所處之刑，與上訴駁回部分所處之有期徒刑肆年陸月，應執行有期徒刑柒年。

事　實

一、甲○○於屏東縣○○鄉○○村○○路○○號設立道壇，並擔任乩身。而成年人甲女（真實姓名年籍詳卷，卷內代號0000000000）因有感情問題，由妹妹乙女（真實姓名詳卷，卷內代號0000000000A ）陪同前往上開道壇詢求建議。詎甲○○見甲女有求於己，佯以甲女遭其前男友作法需化解，若未經其作法化解，甲女將心神喪失甚至喪命為由，分別對甲女為下列行為：

甲○○於民國106 年8 月19日晚間，在上開道壇內告知甲女若不作法，甲女之前男友會對她永遠下咒致她於死或發瘋等語，致使甲女心生畏懼而同意其作法。甲○○嗣於同日23時許，基於強制性交之犯意，以違反甲女意願之方式，向甲女佯稱其欲使用紙紮人作法，需要甲女乳頭及下體之體液，要求甲女一同進入道壇內放紙紮人之小倉庫內，先命甲女將外

衣及內衣掀開，用紙紮人觸摸甲女之乳頭，又命甲女將外褲及內褲脫下，用紙紮人觸碰甲女之下體，再以右手手指插入甲女陰道之方式，對甲女強制性交得撏；甲○○旋承前開強制性交之犯意，要求甲女進入道壇內之另一房間內，再次以右手手指插入甲女陰道之方式，接續對甲女為強制性交得撏；嗣甲○○又承前開強制性交之犯意，將甲女帶回上開小倉庫內，命甲女站著彎腰趴在椅子上，自己則在甲女背後，欲將其之陰莖插入甲女之陰道內，但因甲女一直閃躲，方未能繼續得撏。

因甲○○向甲女佯稱上述法事仍需要使用甲女之體液，故要求甲女必須備妥情趣用品，並於106年8月20日上午9時許，偕同不知情之曾興富駕車前往甲女位於屏東縣內埔鄉之租屋處，搭載甲女、乙女一同前去屏東市區購買情趣用品。之後眾人便在屏東市區吃午餐，用餐後再載送甲女、乙女返回上開租屋處。甲○○又藉詞因作法所需，必須將甲女前男友曾穿過之T恤帶回道壇作法，其遂隨同甲女、乙女下車前往甲女之上開租屋處，曾興富則留在車上未下車，嗣因乙女接到電話需前往屏東市火車站搭載其親戚，甲○○見甲女單獨1人在其租屋處內，竟另基於對甲女為強制性交之犯意，向甲女佯稱作法時間已到，利用其前一日向甲女所稱「若不作法，她的前男友會對她永遠下咒致她於死或發瘋」等語，對甲女所產生之心理恐懼，再次以違反甲女意願方式，要求甲女以甫購得之情趣用品插入其陰道自慰後，將體液留於其前男友先前所穿並置放於甲女屋內之T恤上，嗣又承前開強制性交之犯意，向甲女佯稱體液仍不夠，需以其陰莖插入甲女之陰道內，始能有足夠之體液施法，擬以該方式對甲女性交，此雖為甲女拒絕，但因甲○○一再以甲女之體液不足未能作法為由說服甲女，致使甲女在受迫、無助之情狀下無法為正常思考，遂讓甲○○得以將其陰莖插入甲女之陰道內，而對甲女強制性交得撏。

二、案經甲女訴由屏東縣政府警察局內埔分局報告臺灣屏東地方

檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序方面

一、被害人之保護措施：

按行政機關、司法機關及軍法機關所製作必須公示之文書，不得揭露性侵害犯罪被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別被害人身分之資訊；而性侵害犯罪，係指觸犯刑法第221條至第227條、第228條、第229條、第332條第2項第2款、第334條第2項第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪，性侵害犯罪防治法第12條第2項、第2條第1項分別定有明文。又所謂「其他足資識別被害人身分之資訊」，依性侵害犯罪防治法施行細則第6條規定，包括被害人照片或影像、聲音、住址、親屬姓名或其關係、就讀學校與班級或工作場所等個人基本資料。查本案被告所犯係屬性侵害犯罪防治法所稱之性侵害犯罪，故告訴人甲女即屬性侵害犯罪防治法所稱性侵害犯罪之被害人，而判決為司法機關所製作必須公示之文書，故為保護被害人之身分，本判決就甲女及其家屬姓名等足資識別之資訊均予隱匿，先此敘明。

二、證據能力部分

證人甲女、乙女、甲女之父、甲女之母、曾興富於警詢時之指訴及陳述，均具證據能力。

上訴人即被告甲○○（下稱被告）及辯護人於本院行準備程序時雖陳稱：對於起訴書編號7至10所載相關書證、物證之證據能力無意見；對於證人甲女、乙女、甲女之父、甲女之母、曾興富於偵查及審判中經具結之證詞，同意有證據能力等語（本院卷第77、78頁）。易言之，即對於上開證人於警詢及偵查中未經具結之證詞，不同意有證據能力。

按被告以外之人於審判外之言詞或陳述，屬傳聞證據，原則上不得作為證據；惟按被告以外之人於審判陳述，雖不

符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；又當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項、第2項分別定有明文。次按刑事訴訟法第159條之5規定之傳聞例外，乃基於當事人進行主義中之處分主義，藉由當事人等「同意」之此一處分訴訟行為與法院之介入審查其適當性要件，將原不得為證據之傳聞證據，賦予其證據能力。本乎程序之明確性，其第1項「經當事人於審判程序同意作為證據」者，當係指當事人意思表示無瑕疵可指之明示同意而言，以別於第2項之當事人等「知而不為異議」之默示擬制同意。當事人已明示同意作為證據之傳聞證據，並經法院審查其具備適當性之要件者，若已就該證據實施調查程序，即無許當事人再行撤回同意之理，以維訴訟程序安定性、確實性之要求。此一同意之效力，既因當事人之積極行使處分權，並經法院認為適當且無許其撤回之情形，即告確定，其於再開辯論不論矣，即令上訴至第二審或判決經上級審法院撤銷發回更審，仍不失其效力。至默示擬制同意之效力，純因當事人等之消極緘默而為法律上之擬制所取得，並非本於當事人之積極處分而使其效力恆定，自應容許當事人等於言詞辯論終結前，或第二審及更審程序中對其證據能力再為爭執追復（最高法院99年度台上字第3425號判決意旨參照）。

查本件被告及辯護人於原審行準備程序時，業已就本案有關具有傳聞證據性質之各項證據（包含上揭證人甲女、乙女、甲女之父、甲女之母、曾興富於警詢時之指訴及陳述），均已明示同意有證據能力，有準備程序筆錄在卷可按（原審卷第43頁）；且本院審酌該等證據並無違法取證之瑕疵，與待證事項具有關聯性，復經原審及本院均就該等

證據依法實施調查程序，認為以之作為證據應屬適當。職是，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定及最高法院上開判決意旨，該等傳聞證據自均具有證據能力。

又本判決下列所引用之其餘文書證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理期日提示予被告及辯護人辨識而為合法調查，該等證據自均得作為本案裁判之資料，併此敘明。

貳、實體方面

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

前揭事實欄一、 及一、 所載之犯罪事實，業據被告於原審準備程序及審理時供承不諱（原審卷一第43、113頁），且被告之辯護人於原審曾具狀表示被告對於起訴書所載之犯罪事實均坦承不諱，而本件上訴理由狀亦載稱被告與甲女有發生性行為之事實等情，有辯護狀及上訴理由狀各1份在卷可徵（原審卷一第49頁，本院卷第15頁），核與證人即告訴人甲女及證人乙女於警詢、偵查及原審之證述情節（警卷第17至29、31至37頁，偵卷第23至27、105至119頁，原審卷一第215至237頁）、證人甲女之母及甲女之父於警詢中之陳述內容（偵卷第181至184、187至190頁）、證人曾興富於警詢、偵查及原審之證述情節（警卷第47至51頁，偵卷197至205頁，原審卷一第197至215頁），互稽大致相符；並有屏東縣政府警察局內埔分局內埔派出所扣押筆錄、扣押物品目錄表、內政部警政署刑事警察局106年11月20日刑生字第1068007462號鑑定書、內政部警政署刑事警察局107年1月15日刑生字第1068024717號鑑定書及所附黃色T恤照片、屏基醫療財團法人屏東基督教醫院106年8月21日受理疑似性侵害事件驗傷診斷書、員警處理性侵害案件交接及應行注意事項表、性侵害案件驗證同意書、疑似性侵害案件證物採集單、性侵害犯罪事件通報表、代號與真實姓名代號對照表各1份在卷可稽（警卷第47至51頁，偵卷69至75、79至81、139至142、165至169頁，原審卷二第1至5、7至

11、13至15、21至27頁），以及被告所開設之道壇內部陳設及外觀、告訴人甲女租屋處、情趣用品、神壇、紙人、T恤照片共28張附卷相佐（警卷第59頁，偵卷第29至45、63至67頁），足認被告前揭任意性之自白確與事實相符，自堪採為論罪之證據。

至被告於坦承犯行後雖又翻異前詞，改口否認犯行，辯稱：

伊於106年8月19日並未在道壇之小倉庫內叫甲女把她的外衣、內衣掀開，未曾用紙扎人去觸摸甲女的乳頭或下體，只有碰到她的衣服上面而已，且在小倉庫、小房間內均不曾用手指插入甲女陰道，伊叫甲女返回至小倉庫後，也沒有要用陰莖插入甲女陰道內。

伊沒有要甲女準備情趣用品讓伊作法，使用情趣用品是甲女自己的嗜好，因為她說她要用情趣用品才能想起她的前男友。

伊於106年8月20日跟甲女、乙女、曾興富一起去屏東市區買情趣用品，買完之後，就到甲女租屋處，甲女上樓去說要拿她前男友的衣服給伊，伊在那裡走廊等了10分鐘後才上去，當時甲女租屋處的門並沒有關，後來甲女就穿她前男友的衣服出來要抱伊，伊直接把她推開，並說當初說的不是這樣，如果甲女還要這樣的話，伊就要喊救命了，之後甲女又再次撲到伊之身上，伊用雙手把她推開，說這樣的行為不應該，後來甲女進去房間洗澡，出來時就將她前男友的衣服交給伊，伊便離開了，期間並未與甲女發生性行為。

因為甲女的母親要求，伊才天天用身上的血液、精液在甲女前男友的衣服上作法，所以那件衣服上才會有伊之精液存在云云。

而辯護人則改以下列辯詞，為被告置辯：

被告在106年8月19日晚上是左手拿香、右手拿紙紮人碰觸甲女，並無用手指插入甲女下體，若被告確實有違反甲女意願的行為，甲女當場應可呼喊求救。

甲女自陳在小倉庫內，是背對著被告做自慰動作，因無法高潮，乃向被告表示說要用另一房間，讓她自己處理，被告帶她到其他小房間後就出去了，之後仍無法高潮，乃向被告表示要買情趣用品才能高潮，顯見是甲女自己主動表示要買情趣用品的，況且，倘若被告在8 月19日當天就已違反甲女之意願對她性侵害，甲女自不可能於隔天再與他們一起到屏東市區去買情趣用品。

被告於106 年8 月20日在甲女租屋處內，未曾將其生殖器插入甲女下體，雖然甲女指稱在該房間內用情趣用品自慰時，被告曾用生殖器插入其下體，但若甲女不願意，應會反抗或求救，然而甲女都沒反抗、也沒求救，且本件除被害人甲女片面指訴外，並無其他證據證明被告確有違反甲女意願的行為，故不能光憑甲女片面陳述，即論定被告犯行。

警方採取甲女陰道用棉棒採樣16項送驗結果，數據沒一個相符，故甲女陳稱被告曾用他的生殖器進入她下體裡面，並無法證明係屬真實，甲女應是在被告作法後反悔，才控告被告的。

甲女自稱係其母親想憑藉宗教力量讓她脫離男友，方會前去神壇求助於被告，足見甲女到神壇之前就已經有點精神失常的狀況，且甲女自稱其曾多次拒絕被告把他的性器官插入，亦表示被告之言詞並未讓甲女理智喪失到不知反抗的程度，從而，甲女會配合被告作法是其宗教信仰之緣故，並不是甲女遭受壓迫的結果，縱若有猥褻或性行為，亦是雙方情願，而不構成妨害性自主罪。

ŋ 經查：

告訴人甲女於106 年8 月19日23時許，在被告開設之上開道壇內，確係遭被告接續以手指插入其性器官內得逞2 次，及遭被告以陰莖欲插入其性器官未得逞之事實：

- 查被告於上開時、地向甲女誆稱需用紙扎人作法，乃引導甲女單獨進入放置紙扎人的小倉庫內，指示甲女將內

、外衣褲脫下後，徒手用紙扎人觸碰甲女胸部的乳頭及下體，並要求甲女自慰，嗣以甲女之體液不足致其無法作法為由，接續在上開小倉庫及小房間內用其右手手指插入甲女之陰道各1次，之後又在小倉庫內試圖用生殖器插入甲女陰道而未能得撚等情節，業經證人即告訴人甲女於歷次警詢、偵訊及原審審理中證述明確（警卷第19至21頁，偵卷第23、25、105至108頁，原審卷一第215至227頁）。另證人乙女於警詢、偵訊及原審審理時亦證稱：伊與甲女於106年8月19日晚上9點多到被告的宮廟，被告要用紙扎人在甲女身上作法，說會用紙紮人碰觸甲女的胸部，透過乳頭將她前男友下的降頭吸出來，伊當時以為不用脫衣服，只是用紙紮人，被告也強調他不會碰到甲女的身體，後來甲女就跟被告到小倉庫，其並不清楚被告如何對甲女作法的，伊與曾興富是在另外一間房間泡茶等候甲女，因為甲女及被告在小倉庫進出作法好幾次，直到翌日凌晨3點多，伊與甲女開車離開，甲女在開車途中一直找不到路，感覺甲女是很呆滯、恍惚、不講話、非常害怕驚慌的樣子；而在渠等離開前，被告亦曾對伊表示因甲女剛作完法，要特別注意甲女之狀況，當時是深夜，甲女會比較容易看到孤魂野鬼，回去之後不要說，也不要問，不然法術會破掉等語（警卷第33、35頁，偵卷第105頁，原審卷一第229、232至235頁）。經核關於甲女、乙女2人於106年8月19日晚間，在被告所開設之上開道壇內，甲女因配合被告以紙扎人方式作法，必須讓被告觸碰其身體私處，且甲女在聽從被告之指示多次進出小倉庫、小房間後，在返家路途中出現神情異常之情形，該2人歷次所述內容均屬相合；且被告亦曾坦認其在上開小倉庫、小房間內，接續以手指插入甲女陰道內得撚2次，嗣欲以生殖器插入甲女陰道卻未能得撚乙情明確，業如前述，足徵甲女於上開時、地遭被告接續以手指插入其性器官內

得撏2次及遭被告以陰莖欲插入其性器官未得撏之事實，已屬至明。

一至被告及辯護人雖以上詞置辯，被告並改口否認曾要求甲女脫掉內外衣褲，或用紙扎人直接去觸摸甲女身體、乳頭、下體等私密部位，亦未曾用手指或陰莖插入甲女陰道，並表示使用情趣用品是甲女個人嗜好云云；辯護人亦主張當時係甲女主動要求要使用情趣用品才能高潮等情。惟查，被告於警詢時陳稱：伊在道壇之小倉庫內曾對甲女說，如果要破壞甲女男朋友的桃花運就要拿紙扎人代替甲女，且要另外準備情趣用品（假陽具）去代替甲女的男朋友，因為甲女沒帶情趣用品，所以才要她用紙扎人代替情趣用品，以破壞她男友的降頭法，在甲女的同意下，伊用紙扎人伸入她胸部觸碰，至於下體的部分，則是由甲女自己動手做，伊只是牽甲女的手，讓她的手拿著紙人自己去碰她的下體等語（警卷第5、6頁），得見被告業已自承伊曾要求甲女需準備情趣用品供伊作法，且伊曾手持紙扎人直接觸碰甲女之身體私密處，故被告就此部分翻異前詞，所辯自屬前後不一、互相矛盾，殊難遽信。

．再者，縱令甲女於被告以紙扎人方式作法之際，曾表示其體液不足，必須藉用情趣用品等語屬實，此亦係因甲女誤信被告所詐稱以紙扎人作法必須要用她身上之體液，方會加以配合。故被告及辯護人倒果為因，僅以此節即認定甲女有使用情趣用品之嗜好，或主張甲女於被告作法之際是主動要求要使用情趣用品云云，顯非成理，上揭所辯，自無足採。

j更遑論強制性交罪係屬重罪，若確未涉犯，常人理當會極力向法院爭取無罪判決，自不會輕易認罪，然被告不僅於原審行準備程序及審理時曾向承審法官自白犯行，嗣於本件上訴時，亦在上訴理由狀載稱曾與甲女發生性行為之事實，僅爭執未違反甲女之意願等情，業如前述

，是被告所為已與常理不合，事後雖又改口否認犯行，並以前詞置辯，無非俱屬臨訟杜撰之詞，要無足取。

告訴人甲女於106年8月20日下午某時，在其位於屏東縣內埔鄉之租屋處內，聽從被告之指示，以情趣用品插入其性器官後，續又遭被告以陰莖插入其性器官內得逞：

－關於被告於上開時間前去甲女之租屋處內，向甲女佯稱作法時間已到，要求甲女以甫購得之情趣用品自慰後，將體液留於甲女前男友先前所穿並置放於甲女屋內之T恤上，再向甲女表示體液仍不夠，需以其性器官進入甲女之性器官內，始能有足夠之體液施法，嗣後再將伊之性器官插入甲女之性器官內，而對甲女性交得逞1次，並將甲女前男友之T恤帶回道壇之事實，業據甲女於警詢、偵訊及原審審理中證述明確（警卷第21至25頁，偵卷第109、111頁，原審卷一第215至227頁），且經被告坦認不諱，已如前述，故此部分事實業經認定無訛。

—至被告及辯護人雖又改口否認，並以上詞置辯。惟查，告訴人甲女於案發後翌日（即106年8月21日）即前去屏基醫療財團法人屏東基督教醫院驗傷及採證，嗣將其之陰道深部棉棒及檢體送交內政部警政署刑事警察局鑑定結果為：被害人甲女陰道深部棉棒，以酸性磷酸酵素法檢測結果呈弱陽性反應，以顯微鏡檢未發現精子細胞，以前列腺抗原檢測法檢驗結果呈陰性反應，經直接萃取DNA檢測，人類DNA及男性Y染色體DNA定量結果，為男女DNA混合；另進行男性Y染色體DNA-STR型別檢測結果為混合型，研判混有2種男性Y染色體DNA-STR型別，不排除混有被告或與其具同父系血緣關係之人等情，有該局106年11月20日刑生字第1068007462號鑑定書在卷可佐（偵卷第79至81頁）。此外，員警於被告所開設之上址道壇內扣得上開甲女前男友所穿之黃色T恤1件，經送內政部警政署刑事警察局鑑定結果認定：本

案前次送鑑定之被害人陰道深部棉棒，進一步以體染色體DNA-STR 型別檢測結果，該T 恤正面下襬採樣標示00000000處，以酸性磷酸酵素法檢測結果呈陽性反應，以顯微鏡檢發現有精子細胞，以前列腺抗原法檢測結果呈陽性反應，經分層萃取DNA 檢測，精子細胞層及上皮細胞層體染色體DNA-STR 型別檢測結果，該00000000處精液斑精子細胞層、上皮細胞層檢出同一男性DNA-STR 型別，與被告型別相符，該15組型別在臺灣地區中國人口分布之機率為2.74 10（-20 次方）；該T 恤上衣衣領內側微物DNA-STR 型別檢測結果為混合型，不排除混有被害人甲女陰道深部棉棒之女性DNA 來源者與被告DNA 等情，有該局107 年1 月15日刑生字第1068024717號鑑定書附卷可憑（偵卷第139 至142 頁）。足徵證人甲女所述在上開時、地，被告之陰莖曾進入其之陰道內，然後拔出來射精在其前男友的衣服上，被告再拿該件T 恤擦拭他的精液，所以那件T 恤有被告及其之體液等語（偵卷第111 頁，原審卷第221 、227 頁），確屬實在。從而，甲女於106 年8 月20日下午某時，在其位於屏東縣內埔鄉之租屋處內，確曾聽從被告之指示，以情趣用品插入性器官後，續又遭被告以陰莖插入其性器官內得逞之事實，堪以認定。易言之，被告及辯護人雖改口否認犯行，主張被告未曾將其陰莖插入甲女之性器官射精，且被告係天天用其精液在上開T 恤作法等辯詞，顯與事證不符，自難信採。

被告係對甲女以違反其意願之方法而為前述性交行為：

刑法第221 條第1 項及第224 條所稱「其他違反其意願之方法」，並不以類似同條項所列舉之強暴、脅迫、恐嚇或催眠術等方法為必要，祇要行為人主觀上具備侵害被害人性自主之行使、維護，以足使被害人性自主決定意願受妨害之任何手段，均屬之。而人之智能本有差異，於遭逢感情、健康、事業等挫折，處於徬徨無助之際

，其意思決定之自主能力顯屬薄弱而易受影響，若又以科學上無法即為印證之手段為誘使（例如法力、神怪、宗教或迷信等），由該行為之外觀，依通常智識能力判斷其方法、目的，欠缺社會相當性，且係趁人急迫無助之心理狀態，以能解除其困境而壓制人之理性思考空間，使之作成通常一般人所不為而損己之性交決定，自非屬出於自由意志之一般男女歡愛之性行為，而屬一種違反意願之方法（最高法院106年度台上字第456號判決意旨參照）。

㈠查證人甲女於偵訊時具結證稱：被告表示如果沒有作法，其男友會永遠對其下符咒，如果其男友下的符咒更重時，其可能會死於非命或發瘋，其雖然半信半疑，但被告口口聲聲的說，所以其當下六神無主，遂相信被告等語（偵卷第107至109頁）；復於原審審理時具結證稱：被告表示因為施法的是其前男友，如果沒有作法的話，沒多久其就會發瘋、死掉等語（原審卷一第227頁）。關於此節，核與證人乙女於偵查中具結證稱：被告說甲女的男朋友有對她下符咒，導致甲女很聽男朋友的話，所以如果繼續下去，甲女可能會精神失常，甚至會危害到生命等語相符（偵卷第113頁）；亦與證人曾興富於原審審理時具結證稱：其在當道壇筆生時，目睹甲女、乙女的問事過程中，被告曾向甲女說如果沒有作法，甲女可能會心智喪失，精神會不好等語相合（原審卷一第213頁）。況且，被告於偵訊時亦陳稱：伊曾跟甲女說她被下的是房中術，她的元神已經被她男友拿去算命館用五鬼壓制了，所以她的精神會恍惚，必須要用紙人、稻草人作法化解，如果不作法，就無法將她的元神歸位，她的元神會一直被五鬼壓制，精神會一直恍惚，到時候有可能會精神失常，甚至有可能用手去掐別人的脖子，危害到他人的生命等語（偵卷第153頁）。足徵證人甲女上揭所稱，其係因被告表示前男友對其下符咒，

若未經被告作法解除，將危及其心智與性命等話術，以致其無法為完整獨立正常的思考等語非虛。

．由於被告係利用開設神壇之環境、乩童之身份，以及甲女陷於與其前男友之感情挫折情境，向甲女佯稱「若不作法，其男友會對其永遠下咒致其於死或發瘋」等語，致使甲女誤信而聽從指示，接續於106年8月19日晚間在道壇內之小倉庫、小房間內，遭被告以手指插入性器官之方式性侵得逞，及遭被告以陰莖欲插入其性器官然未得逞，再於翌日由被告等人陪同前去購買情趣用品，並聽從被告之指示，在被告面前使用情趣用品自慰後，又遭被告以陰莖插入其之性器官內之事實，業經認定如前，足見被告之上開話術已壓制甲女之理性思考空間，致使甲女在與被告毫無感情基礎之情狀下，仍必須作出一般人所不願且損己之性交決定，此顯非出於其之自由意志，揆諸上開說明，被告所為自屬違反甲女意願之手段。

j 再者，甲女於案發時雖已成年，但因其與前男友間之感情不睦，在徬徨無助之際，誤信被告施以宗教作法方式，即得解厄消災，當下其心智業已遭被告之話術影響，難以理性思考模式解決感情問題，另據甲女於警詢及原審審判時陳稱：伊在被告欲以陰莖插入伊之性器官時，均曾表示拒絕之意等語（警卷第21頁，原審卷一第217頁），益見甲女實無與被告發生性行為之真摯意願至明。則被告對甲女先佯以有危及其心智與性命之劫數，使甲女聽從其言，嗣於施法解厄時，誆稱須使用甲女之體液，再以甲女體液不足為由，以其手指或陰莖插入甲女性器官內來回抽動之方式對甲女為性行為，使原本無意與被告發生性行為之甲女因急於解厄，處於急迫無助的情況，任由被告與其發生性行為，足徵被告係以神怪、法力為誘，壓制甲女之性自主意思，自屬以違反甲女意願之方法而對甲女為性交，且被告主觀上亦具有此違反

甲女意願之犯意無疑。從而，辯護人上揭辯詞，主張甲女會配合被告作法是其宗教信仰之緣故，並非意識遭受壓迫的結果，雙方係你情我願發生性行為，不構成妨害性自主罪云云，並無可採。

ē綜上所述，本案事證已屬明確，被告所辯俱屬卸責飾詞，均無足採，其有為上開事實欄一、 及一、 所載之客觀犯行及主觀犯意，足堪認定，自應分別依法論科。

二、論罪部分：

核被告就上開事實欄一、 及一、 所為，均係犯刑法第221條第1項之強制性交罪。上開對甲女所為之2次犯行，犯罪時間及場所均明顯有別，且係分別基於不同之犯意所為，自應分論併罰。

又被告於事實欄一、 所載時間、地點接續以手指插入被害人甲女性器官既遂及欲以陰莖插入甲女性器官然未得逞之行為；暨於事實欄一、 所載時間、地點，指示甲女以情趣用品自慰後以其性器官侵入甲女性器官之性交行為，各係本於同一犯意，分別於密接時間實施上開同一強制性交行為，依一般社會觀念，該等密接行為間之獨立性極為薄弱，在時間差距上難以強行分開，在法律上均應各自評價為數個舉動之接續施行，為包括之一行為，各屬接續犯，應分別論以單純一罪。

至於被告為上述事實欄一、 強制性交犯行前碰觸甲女胸部、下體之強制猥褻行為，均應為其後之強制性交行為所吸收，不另論罪。

三、撤銷改判部分（即106年8月19日強制性交部分）：

原審據以論處被告此部分罪刑，固非無見。惟查，關於被告於106年8月19日所為之多次強制性交犯行，主觀上係出於同一犯意，客觀上因時間密接，方法相同，持續侵害同一法益，依一般社會通念，實無從分離，屬同一犯意接續多次行為，為接續犯，應以一罪論，但原審就被告此部分犯行卻疏未論以接續犯，容有未洽，而被告上訴意旨就此部分犯行改

口否認犯罪，指摘原判決不當云云，雖無理由，然原判決就此部分既有上開可議之處，於法要屬無可維持，應由本院就原判決關於106年8月19日強制性交部分暨所定應執行刑部分，予以撤銷改判。

爰審酌被告於106年8月19日施法過程中之犯罪動機、目的、手段，利用被害人甲女及家人迷信宗教之機會，以怪力亂神之說對甲女施加心理壓力，為擷一己之獸慾，對甲女為強制性交犯行得擷，致甲女身心受創甚深，造成難以抹滅之傷害，且被告迄今尚未與甲女和解，在本案審理過程中又供詞反覆、前後矛盾，難見其有何悔意，犯後態度不佳，兼衡其於原審審理時自陳係高中肄業之智識程度、已婚、有1罹患智障之小孩、從事送菜司機及法師工作之家庭生活及經濟狀況等一切情狀（原審卷一第247頁），量處如主文第二項所示之刑，以資懲儆。

四、上訴駁回部分（即106年8月20日強制性交部分）：

原審以被告此部分犯行明確，因而依刑法第221條第1項規定，並審酌被告前未曾受刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可憑，素行非劣、自稱為神明之乩身，形同宗教信仰之神明代言人，應本神明之信仰核心，並勸人為善且善盡妥慎照護信徒之責，詎竟利用被害人因感情困擾徬徨之際，及敬畏鬼神之心態，假借神明作法名義，使被害人不敢抗拒而任被告侵害，並以情趣用品及性器官插入被害人之陰道、犯後於起訴後固曾坦承犯行，並表明道歉及賠償被害人之意，惟因雙方對於賠償之金額無法達成共識而未成立和解（被害人請求新臺幣〈下同〉40萬元，被告表示只能賠償30萬元），然嗣後又翻異供詞而否認犯行，顯然未見悔意，兼衡被告於審理中自承高中肄業、已婚、從事司機及法師等工作之智識程度、經濟能力、生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑4年6月。經核原判決此部分認事用法並無違誤，量刑亦稱允當，被告上訴意旨否認此部分犯罪，指摘原判決此部分不當，並無理由，應予駁回。

五、定應執行刑部分：

按刑法第51條數罪併罰定執行刑之立法方式，係採限制加重原則，非以累加方式定應執行刑，如以實質累加方式定應執行刑，則處罰之刑度顯將超過其行為之不法內涵，而違反罪責原則，並考量因生命有限，刑罰對被告造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，而非以等比方式增加，是以隨罪數增加遞減其刑罰之方式，當足以評價被告行為之不法性之法理（即多數犯罪責任遞減原則）。被告上開撤銷改判所處之刑，與上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑7 年。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369 條第1 項前段、第368 條、第364 條、第299 條第1 項前段，刑法第221 條第1 項、第51條第5 款，判決如主文。

本案經檢察官陳怡利、周亞蒨提起公訴，檢察官呂建昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　29　　日

刑事第七庭　審判長法　官　孫總強

法　官　石家禎

法　官　葉文博

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後10日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後10日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　29　　日

書記官　盧姝伶

附錄本判決論罪科刑法條：

刑法第221 條第1 項

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。