

01 臺灣嘉義地方法院刑事判決

02 111年度侵訴字第13號

03 公訴人 臺灣嘉義地方檢察署檢察官
04 被告 丙○○

05 0000000000000000
06 0000000000000000
07 選任辯護人 許嘉樺律師
08 嚴庚辰律師

09 上列被告因妨害性自主案件，經檢察官提起公訴（110 年度偵續
10 字第31號），本院判決如下：

11 主文

12 丙○○對於未滿十四歲之男子為猥褻行為，共二罪，各處有期徒刑
13 刑拾月。又對於未滿十四歲之男子為性交，共十二罪，各處有期徒刑參年參月。

15 其餘被訴三次對於未滿十四歲之男子為性交部分無罪。

16 犯罪事實

17 一、丙○○前於民國000 年0 月間，在嘉義市○○國中羽球社擔
18 任無給職羽球指導教練，因此認識就讀該校且為該校羽球社
19 之成員代號BM000-A109010 （00年0 月生，姓名年籍詳卷，
20 下稱乙○），並於同年3 月至10月間，帶同乙○ 至校外練
21 球，進行1 對1 教學。詎丙○○明知乙○ 於下述時間係未
22 滿14歲，性自主觀念未臻成熟，且因訓練關係受其照護之機
23 會，竟分別基於對未滿14歲之男子為猥褻、性交之犯意而為
24 以下行為：

25 (一)108 年3 月底至4 月間（即乙○ 就讀國中1 年級下學期）
26 某2 天，先後帶同乙○ 前去其位於嘉義市○區○○里00鄰
27 ○○○路00號之住處房間內，脫下乙○ 的外褲及內褲，徒
28 手握住乙○ 陰莖前後套弄，乙○ 因慮及丙○○係教練，乃
29 未聲張而任由丙○○以上開方式對其為猥褻行為共2 次。

30 (二)108 年5 月至10月間（即乙○ 就讀國中1 年級下學期至國
31 中2 年級上學期），在前述地點，脫下乙○ 的外褲及內

01 褲，以其口腔含住乙○ 陰莖吸吮，乙○ 因慮及丙○○係教
02 練，乃未聲張而任由丙○○以上開方式對其為性交行為共12
03 次（其餘3 次另詳後述貳部分）。

04 二、嗣乙○ 於000 年0 月間，將上情告知同班同學代號BM000-A
05 109010B（姓名年籍詳卷，下稱B 男）、代號BM000-A109010
06 C（姓名年籍詳卷，下稱C 女），C 女轉知學校輔導老師
07 後，經輔導老師察覺有異而進行通報循線查悉上情。案經乙
08 ○ 、乙○ 母親代號BM000-A109010A（姓名年籍詳卷，下稱
09 甲○ ）委由李嘉荃律師訴由嘉義市政府警察局移請臺灣嘉
10 義地方檢察署檢察官偵查起訴。

11 理 由

12 壹、有罪部分；

13 一、程序方面：依性侵害犯罪防治法第15條第3 項之規定，司法
14 機關所公示之文書，不得揭露被害人之姓名、出生年月日、
15 住居所及其他足資識別被害人身分之資訊。為免揭露或推論
16 出被害人之身分，本件判決書犯罪事實欄及理由欄，關於被
17 害人乙○ ，及甲○ 、B 男、C 女等人與相關資訊等，均僅
18 記載渠等代號（姓名年籍資料詳不公開資料卷袋），合先敘
19 明。

20 二、證據能力：

21 (一)被告以外之人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中
22 所為之陳述，與審判中不符時，其先前之陳述具有較可信之
23 特別情況，且為證明犯罪事實存否所必要者，得為證據，刑
24 事訴訟法第159 條之2 定有明文。所謂「前後陳述不符」之
25 要件，應就前後階段之陳述進行整體判斷，以決定其間是否
26 具有實質性差異，惟無須針對全部陳述作比較，陳述之一部
27 分有不符，亦屬之。又所謂具有較可信之特別情形，指該審
28 判外陳述與審判中之陳述，就陳述之原因、過程、內容等外
29 在環境，及證人事後有無因人情壓力，或其他外在因素，致
30 污染其證詞之真實性等情形相比較（最高法院103 年度台上
31 字第3773號判決意旨參照）。本件證人乙○ 於警詢時所為

之陳述，固屬被告以外之人於審判外之陳述，經被告及辯護人爭執此部分陳述之證據能力（見院卷第59頁、第273頁）。惟乙○於審理時經以證人之身分傳喚到庭，由本院進行職權訊問，並給予檢、辯雙方補充詰問之機會，證人乙○未表示其於警詢時之陳述，有何遭以違法不正取供，或有其他證明力明顯過低瑕疵之情形，應係出於自由意志所為，復審酌其於審判時就各次案發時間等證述，或有因時間之間隔太久而記憶淡忘致有不清晰之處，衡以其警詢對於案發經過、認知感受等案情，距離案發較近，不致因時隔日久而遺忘等外力干擾因素而變更證詞之情形較低等情，足徵證人乙○警詢時所為之陳述，具有較可信之特別情況，為證明犯罪事實存否所必要，應例外具有證據能力。

(二)又證人乙○於偵查中所為之陳述，固屬被告以外之人於審判外之陳述，然其於檢察官偵查中所為陳述，係經檢察官告以證人未滿16歲，依法不得令其具結，但仍應據實陳述，符合刑事訴訟法第186條第1項第1款、第187條第2項之規定。被告及辯護人均未表示檢察官偵訊中有何不當訊問證人之情形，依此部分證人於偵查中陳述之客觀環境及條件，無顯不可信之情況，本院並踐行調查程序，給予意見陳述與辯論之機會，自屬已經合法調查之證據，而得作為本件判決之基礎（另可參最高法院109年度台上字第5582號、110年度台上字第710、5960號判決意旨）。

(三)法院或檢察官依刑事訴訟法第208條規定囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑定時，祇須其以言詞或書面提出之鑑定報告，符合刑事訴訟法第206條第1項、第208條所規定之形式要件，即具有證據能力，此即屬於刑事訴訟法第159條第1項所稱「法律有規定」之特別情形（最高法院96年度台上字第6842號判決意旨參照）。查：偵查中為查明被害人乙○是否因本案而有性侵害創傷後壓力症候群，經囑託天主教聖馬爾定醫院對乙○進行精神鑑定，該院於111年2月8日以(111)惠醫字第000098號函文檢送出具之精神

鑑定報告書1份，符合刑事訴訟法第208條規定之形式要件，且與本案具有關聯性，自有證據能力。

(四)按被告以外之人（包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等）於審判外之陳述雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4等4條之規定，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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第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，同法第159條之5定有明文。立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。查，本判決所引用下列其餘各項證據方法之證據能力，於本院準備程序時被告表示同意（院卷第272-281頁），且檢察官、被告及辯護人於審理中調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，亦未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌該等證據作成之客觀情況均無不當，並無不宜作為證據情事，依刑事訴訟法第159條之5之規定，認應具有證據能力。

(五)卷附之被告住處照片等，乃依實體狀態所攝，目的在使客觀狀態得以真實呈現，不受操作者個人好惡及意思表現之介入，性質非屬供述證據，故無傳聞法則之適用，與被告本件犯行之待證事實有關，自具有證據能力。又關於被告與B男間Messenger對話紀錄，被告既為對話之一方，縱更換手機或遭對方移除好友，也僅係對方名稱變成「沒有成員」，對話紀錄內容理應存在而可核對確認，然被告卻於本院準備程序表示無法提出對話紀錄非真實之證明（見院卷第302頁）；況被告於偵訊時已針對其與B男間Messenger對話紀

錄內容為說明陳述（見偵卷第47頁；偵續卷第248 頁），復未爭執同一性或真實性，已承認該派生證據屬實。而通訊軟體（Facebook、Messenger 、Line等）所留存歷史對話之電磁紀錄，係以科學通訊原理之作用產生，呈現對話內容之畫面再經翻拍成照片，即學理上所稱之「派生證據」，具有可接近性（易讀、易懂），其真實性無虞時，對於事實之還原，較諸證人事後根據其體驗所為之供述，因受限於個人記憶、認知、表達能力及意願等，難免有錯漏之虞者，應屬優勢證據，而具較高之證據價值，自得作為證據，且依法定之證據方法（通常為文書）於審判程序依法踐行調查證據，本於直接審理之心證，採為認定事實存否之基礎，自合於證據法則（參最高法院110 年度台上字第4058號判決意旨）。

三、認定犯罪事實所憑證據及理由：

訊據被告坦承其於108 年間在學校社團擔任乙○ 的羽球教練，於週六晚上會在校外羽球場地指導乙○ ，因為前面時間也有教球流汗要回家梳洗，所以先順路去戴乙○ 到家裡、讓他到樓上玩電腦，待其沖洗完畢再帶他出去練羽球1 對1 指導，惟矢口否認有何對乙○ 為打手槍猥亵、口交犯行，辯稱：伊沒有把乙○ 拖到樓上去，伊帶乙○ 練球頻率約一個月2 至3 次，暑假期間沒有練球，伊不知道為何乙○ 後來不練球了，伊曾經詢問B 男，那時伊知道乙○ 有發燒，才請B 男拍照傳給伊看，後來B 男也封鎖伊云云；以及辯護人為被告辯護稱：被告非同性戀或雙性戀，也無戀童傾向，所以沒有誘因去猥亵、性侵乙○ ，本件只有乙○ 片面指訴，其餘證人均是聽聞乙○ 轉述，當時乙○ 仍持續與被告互動及練球，與一般遭性侵者會恐懼面對行為人的情形不同，故乙○ 指訴不可信等詞（見院卷第82頁、第271-272 頁）。惟查：

(一) 被告前於000 年0 月間，在上開國中羽球社擔任無給職羽球指導教練，因此認識就讀該校且為該校羽球社之成員乙○ ，同年3 月至10月間週六，帶同乙○ 至校外練球之前會先

回到家裡沖洗，並讓乙○ 到樓上房間使用電腦等節，均為被告所不爭執，亦經證人乙○ 陳述在卷，復有被告住處繪製平面圖與照片等在卷可參（見警卷第29-31 頁），是此部分事實，應堪認定。

(二)關於被告對乙○ 為猥褻（指打手槍）、性交（指口交）行為，有下列證據：

1. 證人乙○ 於①109 年3 月18日警詢時陳稱：就是從108 年3 月份開始到108 年11月份，3 月到5 月是每2 週1 次，5 月到11月就是每週1 次的頻率，第1 次打手槍是108 年3 月底的星期六，大概在4 月中開始開始對伊口交，最後1 次是108 年11月中旬，他會放A 片，然後叫伊過去跟他一起看，看完之後，他才幫伊打手槍和口交，他會給伊玩電腦，伊家中沒有電腦可以玩，而且因為要練球比賽，伊也不敢違背他，他說如果不去他家，他就不教伊打球等語（見警卷第8-10頁）；②109 年3 月20日偵訊時稱：108年3 月底到11月中旬，3 月到5 月間是每2 個星期1 次，都是星期六下午，5 月到11月是每星期1 次，因為接近比賽，他說要趕快練習，伊從國小升國中的時候有一段時間沒有練習，他說有另1 個人也這樣，伊就以為這是正常的，後來就麻痺覺得無所謂，這樣弄也沒什麼，他跟伊說其他人也這樣弄，最後1 次是108 年11月中旬，伊之前有練過，中途沒有繼續打，因為升學需要學分，打羽球如果有得名的話，可以增加積分等語（見他卷第41-44 頁）；③109 年12月16日偵訊時稱：108 年3 月底開始，他說另1個也有用過很舒服，趕快用一用趕快出門，伊想說他一直盧，又想說要去打球了，就給他用，第2 次是過2 個星期，好像是3 或4 月，前面1 、2 次本來用打的，後面全部都用嘴巴等語（見偵卷第64-65 頁）；④110 年8 月11日偵訊時稱：口交、自慰應該有超過10次，伊想說都是男生，應該沒關係，當時伊不知道這樣是不正常，伊不知道要怎麼辦，伊就讓他脫伊褲子，幫伊自慰，伊記得

比較清楚是第1 次及倒數3 、4 次，最後1 次他脫伊褲子幫伊口交，頻率是1 、2 個星期1 次，他用手幫伊自慰2 、3 次後，他就開始用嘴巴含住伊的生殖器，口交應該有5 、6 次以上，發生期間都是在伊國一下至國二上，現在覺得自己很笨，當時為什麼會覺得這是很正常的事，沒有去拒絕他，伊現在看到跟被告外貌很像的人，伊會害怕，擔心會不會真的是他等語（見偵續卷第116-117 頁）；⑤
112 年7月21日審理證稱：被告說前面先教完其他人有點累想回家沖個澡休息，伊在他房間裡等，接著他就問伊有沒有在打手槍、看A 片之類的問題，（依你於警、偵訊所述，被告前面約2 、3 次對你打手槍，之後對你做出口交的動作，後來都是口交，是否如此或其他情形？）對。6 月頻率跟5 月頻率應該差不多，因為是同一個學期，暑假就是3 個星期練1 次球，之後9 月到11月份中間可能因為有些事情請假沒去練球，且10月17日伊第1 次發燒之後就開始請假，沒有再練球，於11月初被告出國，回台之後，伊也沒有再練球，後來伊退出羽球社主要是跟被告發生上述不愉快的事情，那時候以為這個年紀大家都這樣玩，沒有想太多，當初不知道那樣是對或錯，被告跟伊說只要伊不說、他不說，沒有人會知道等語（見院卷第340-344 頁），另有被告於108 年入出境資訊連結作業1 紙在卷可參（見院卷第75頁，108 年11月7 日週四出境、108 年11 月10日週日入境）。由上證詞可知，乙○ 應訊陳述親身經歷雖有或簡或繁，然就第1 次遭被告打手槍時間108 年3 月底即就讀國一下學期，前面2 、3 次是打手槍，後來都是口交直到就讀國二上學期等主要過程，其各次證述內容前後大致相符，無重大歧異或瑕疵可指。佐以前揭乙○ 繪製被告住處平面圖，被告確實有機會以該2 樓房間對乙○ 為較私密之打手槍、口交行為，可徵乙○ 之證述尚非憑空杜撰。

2.除乙○ 前開指證外，尚有下列事證足為補強：①證人甲

○ 於偵訊時證稱：108 年間乙○ 有詢問過伊，若他不繼續練羽球，伊會很失望嗎，伊鼓勵他繼續學，他有1 項技能對他升學有幫助，伊是直到學校老師聯絡說乙○ 有遭性侵害才知道，當天乙○ 下課後主動跟伊說，並請伊不要太激動，說學校已經有處理這件事情了，之前乙○ 常發燒，星期六就讓他請假不去練球，在案發後，乙○ 會對弟弟說要他看清這社會的現實，不然會像他這樣，目前有正常上下課，也完全沒有再打羽球，乙○ 有參加其他比賽得名，但他跟伊說會不會因為得獎，就被人揭露曾經被性侵的事等語（見偵續第82-83 頁）；②證人B 男於偵訊時稱：伊有加被告的臉書，那時候乙○ 跟被告失去聯絡，被告一直聯絡不上，才跟伊聯絡問說乙○ 怎麼了，伊都有跟被告講，也有拍照給被告等語（見偵卷第23頁；偵續卷第97-99 頁），並有B 男與被告間Messenger 對話紀錄擷圖（含108 年12月B 男偷拍乙○ 在教室照片傳送予被告）放置不公開資料卷袋可憑；③證人C 女於偵訊時稱：乙○ 很喜歡打羽球，後來卻跟伊同在手做社團，伊有問他，他說不想去羽球社，他覺得被告會對他毛手毛腳，想保持距離，乙○ 裝淡定的講，但感覺出他很害怕等語（見偵卷第15-18 頁；偵續卷第105 頁）。無論上開證人乙○ 、甲○ 、B 男、C 女俱與被告亦無仇怨而刻意誣指之動機或必要，事後乙○ 駛退出原先喜愛的羽球社團、被告向B 男積極追問關心乙○ 現況、乙○ 吐露遭被告侵害時之情緒低落害怕且擔憂外界揭露等節，均據證人甲○ 、B 男、C 女所實際觀察的狀況，並非與乙○ 陳述具有同一性累積證據，應為足資補強之證據。

3.又常理而言，性侵害之被害人屬容易導致心理創傷之個體，且性侵害犯罪之被害人最顯著情緒反應為恐懼、憤怒、羞恥、逃避等。經囑託天主教聖馬爾定醫院就被害人乙○ 於本案案發後即110 年12月17日在該醫院精神部進行精神鑑定，鑑定報告書說明創傷後壓力症需要符合以下條

件，(1)暴露於真正或具有威脅性的死亡、重傷或性暴力，(2)與創傷事件有關的侵入性症狀，(3)持續逃離創傷事件相關的刺激，(4)與創傷事件相關的認知上和情緒上的負面改變，(5)與創傷事件相關警醒性與反應性的顯著改變。依鑑定結果認為：①從以上這些訊息，乙○有遭被告性侵害，之後有一段時間會一直想到這件事情，想到就心情低落。A男於此事件之後就不願去打羽球，並有感到害怕、生氣、憤怒、羞恥、丟臉。而且也會莫名暴怒，浮躁，不耐煩。看到背影類似被告背影的都會感到懼怕。②在鑑定當下，距離乙○受性侵已有1年多，乙○雖然陳述自己目前的情緒比起當時已經比較平穩，但乙○在做心理衡鑑的時候仍表示：被相信的人欺騙了、覺得沒有保護好自己、擔心自己的安全、擔心再一次受到傷害、對於性侵害（性騷擾）的事會特別注意/或盡量不去注意、會盡量不去想讓我不舒服的事情、想要讓自己沒有任何不好的心情、不想再見到傷害自己的人。③評估乙○仍受到性侵事件影響出現逃避創傷事件相關刺激之反應，對於創傷事件的起因及結果已持續扭曲的認知，導致責怪自己。故推測A男在當時已符合創傷後壓力症等症狀，有該院於111年2月8日(111)惠醫字第000098號函文檢送出具之精神鑑定報告書1份附卷可參（見偵續卷第319-327頁）。本院審酌該鑑定結果係由上開醫院精神部醫師、主任進行，綜合個人史、身體檢查及腦波檢查、行為觀察與晤談、心測結果、班達測驗、阿肯巴克實證衡鑑系統、心理知覺量表、精神狀態檢查等，且與被害人乙○指證之被害事實具有關聯性，自得就此部分為補強證據無疑。又被害人乙○於本案案發後，在當時已符合創傷後壓力症等反應，業如前述，若非被害人乙○遭受被告為上揭犯行，豈有可能出現創傷後壓力症候群之症狀，即仍持續逃離創傷事件相關的刺激，與創傷事件相關的認知和情緒上的負面改變，與創傷事件相關警醒性與反應性的顯著改變等症狀。

是由上揭精神鑑定報告書意見觀之，益徵被害人乙○前開證述的內容，顯非自行或他人教唆無故捏造以構陷被告，而可採信。

(三)本案犯罪時間、次數之認定：

依前揭證人乙○所述暨對照卷內107（國一下）至108（國二上）學年度行事曆（參院卷第342頁、第367-376頁），基於罪疑有利於被告之原則，就猥褻、性交次數部分，應為較有利被告之計算如下：

1. 被告於108年3月底至4月對乙○所為猥褻行為（打手槍自慰）共計2次。
2. 被告於108年5月至11月中對乙○所為性交（口交）共計12次【計算式： $2 + 2 + 3 + 3 + 2 = 12$ 】：
 - (1)108年5月計4個週六，頻率每2個星期1次，為2次。
 - (2)000年0月間扣除最末週六即暑假，計4個週六，頻率每2個星期1次，為2次。
 - (3)108年7月至8月暑假期間計9個週六，頻率3個星期1次，共3次。
 - (4)108年9月計4個週六，扣除1次請假未練球，為3次。
 - (5)108年10月計4個週六，扣除乙○自17日（週四）第1次發燒之後未曾再練球（含11月；另參警卷第10頁、他卷第45頁、偵續卷第83頁均可知乙○於發燒後其與家長察覺被告有異且表達拒絕練球），為2次。

(四)被告及其辯護人雖另以：證人乙○的前後指訴不一、與其他證人證詞也不符，從108年3月起長達數月時間被告與乙○仍持續練球的頻率，證人即羽球教練丁○○、林倚伶、租借羽球場謝宜蓉均陳述被告與乙○互動正常無異狀，且高雄市立凱旋醫院精神鑑定書說明被告性傾向可能為異性戀且無法被告曾犯下或有較高機率犯下被訴案件等詞置辯。

1. 惟按告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所

01 歧異時，或因記憶淡忘、或事後迴護被告、或因其他事由
02 所致，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟
03 酌，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；
04 尤其關於行為動機、手段及結果等之細節方面，告訴人之
05 指陳，難免故予誇大，證人之證言，有時亦有予渲染之可
06 能；然其基本事實之陳述，若果與真實性無礙時，則仍非
07 不得予以採信（最高法院74年度台上字第1599號判決要旨
08 參照）；又證人所作先後不同之證言，何者為可採，事實
09 審法院本得參酌其他相關證據為自由之判斷，苟無違經驗
10 法則，即難指為違法（最高法院72年度台上字第3976號判
11 決要旨參照）；況認事採證、證據之取捨及證據證明力之
12 判斷，俱屬事實審法院之職權，苟無違證據法則，自不能
13 指為違法；是供述證據前後雖有差異或矛盾，事實審法院
14 非不可本於經驗及論理法則，斟酌其他情形，作合理之比
15 較，定其取捨；其就供述證據之一部，認為真實者，予以
16 採取，亦非法則所不許。因之，告訴人或證人供述之證
17 據，前後縱有差異，事實審法院依憑告訴人或證人前後之
18 供述證據，斟酌其他證據，本於經驗法則與論理法則，取
19 其認為真實之一部，作為論罪之證據，自屬合法（最高法
20 院90年度台上字第6943號判決要旨參照）。亦即，刑事訴
21 訟制度除具有維護被告訴訟防禦權之功能外，並兼有發現
22 真實之重要目的。故證人之陳述有部分前後不符，或相互
23 間有所歧異時，究竟何者為可採，法院仍得本於職權詳為
24 調查，斟酌各方面之情形，依自由心證判斷其孰為可信，
25 非謂稍有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；尤其
26 關於行為動機、手段、方法及結果等細節方面，證人有時
27 因觀察角度、記憶能力、詢（訊）問方式及陳述時之情緒
28 等因素，所述難免詳簡不一或略有出入；但若對於基本事
29 實之陳述果與真實性無礙時，仍非不得予以採信（最高法
30 院99年度台上字第881 號判決要旨參照）。

31 2. 本件被告被訴上開犯行並非違反意願而為之，經本院認定

如前，且證人乙○ 證詞重要內容前後大致相符，至於細節部分無礙前揭認定，證人甲○ 、B 男、C 女關於案發事後狀況所述亦足資補強甚明。縱使乙○ 與被告長達數月時間持續練球的頻率、互動正常無異狀，然一般被害人遭受性侵害後，身心受創，產生對安全之顧慮、情緒低潮、焦慮、難過之反應，惟被害人因性格、家庭、工作、交友等生活環境不同，個案實際展現情緒反應非可一概而論，本件乙○ 嗣後說出實情流露害怕、難過等自然情緒反應，然而案發時其就讀國中1 、2 年級，個性單純，原誤認打手槍、口交是正常情形而未明顯表現排斥，乃致旁人丁○○ 、林倚伶、謝宜蓉無從察覺，非悖於常情。何況證人丁○○ 於審理時到庭證稱：印象中在被告家中看到乙○ 超過1 次，但看到乙○ 的時點區間不確定等語（見院卷第359 頁），可見證人丁○○ 並不知情。

3. 被告提出其憂鬱症與失眠症之陽明醫院診斷證明書，本院調取其陽明醫院病歷資料附卷（見院卷第111 頁、第000-000 頁），並送請高雄市立凱旋醫院就被告個人性別傾向進行精神鑑定，鑑定結果認：被告自己表達自己為異性戀，因此判斷被告性傾向可能為異性戀，戀童部分，因研究樣本可能偏差，故比率無法確定乙節，有該院精神鑑定書1 份在卷可按（見院卷第167-199 頁），則上開精神鑑定意見無非係以被告當事人之主觀陳述為評斷，並未有任何客觀測驗或依據為準，自難遽為有利於被告之認定。

4. 按待證事實已臻明瞭無再調查之必要者，應認為不必要，刑事訴訟法第163 條之2 第2 項第3 款定有明文。辯護人雖聲請傳喚證人即被告之父陳朝明、林倚伶、謝宜蓉（見院卷第50頁、第303-304 頁），惟本事實已明，業如前述，則辯護人聲請傳喚證人，無益於任何待證事項之釐清，揆諸上開規定，該項聲請調查之證據核無必要，併予敘明。

(五) 緒上，事證已臻明確，被告及其辯護人所辯前詞，均非可採

01 ,被告前揭犯行，堪予認定，應依法論科。
02

四、論罪科刑：

03 (一)刑法所處罰之違反意願猥褻罪、乘機猥褻罪，係指姦淫以
04 外，基於滿足性慾之主觀犯意，以違反被害人意願、乘被害人
05 不能或不知抗拒之方法所為，揆其外觀，依一般社會通
06 念，咸認足以誘起、滿足、發洩人之性慾，而使被害人感到
07 嫌惡或恐懼之一切行為而言（最高法院100 年度台上字第47
08 45號判決意旨參照）。而碰觸他人之性器官，乃屬輕佻之
09 舉，不僅在客觀上足以刺激或滿足人之性慾，亦會使普通一
10 般人產生厭惡或羞恥之感，而侵害性之道德感情，依一般社
11 會通念，足認有傷於社會風俗，屬猥褻行為，至為明確。故
12 被告以手對乙○ 生殖器打手槍，在客觀上顯足以引起他人
13 之性慾，主觀上亦可滿足被告之性慾，乃猥褻行為無疑。又
14 稱性交者，謂非基於正當目的所為之下列性侵入行為：一、
15 以性器進入他人之性器、肛門或口腔，或使之接合之行為。
16 二、以性器以外之其他身體部位或器物進入他人之性器、肛
17 門，或使之接合之行為，刑法第10條第5 項定有明文。則被
18 告以嘴巴對乙○ 生殖器口交，自屬性交行為無訛。

19 (二)按刑法第227 條第1 項、第2 項之對於未滿14歲之男女為性
20 交、猥褻罪，係以被害人之年齡作為構成要件之一，立法意
21 旨係衡酌未滿14歲之我國男女，身心發育未臻健全，智識尚
22 非完足，不解性行為之真義，客觀上否定其具有同意為性行
23 為之能力，所保護之法益，雖非無私人之性自主權，然毋寧
24 多係基於國民健康之公共利益。而同法第228 條第1 項、第
25 2 項之利用權勢性交、猥褻罪，係因加害之行為人與被害人
26 間具有親屬、監護、教養、教育、訓練、救濟、醫療、公務
27 、業務或其他類似之關係，而利用此權勢或機會，進行性侵
28 害，被害人雖同意該性行為，無非礙於上揭某程度之服從關
29 係而曲從，性自主意思決定仍受一定程度之壓抑，故獨立列
30 為另一性侵害犯罪類型，但如被害人係未滿14歲之人時，即
31 應依吸收關係（重行為吸收輕行為），直接課以對於未滿14

歲之男女為性侵害罪責（最高法院106 年度台上字第292 號判決意旨參照）。又刑法第227 條第2 項、第4 項之罪，祇以被害人之年齡為其特殊要件，苟遭猥褻女子未滿14 歲或14 歲以上未滿16 歲者，縱使被告係利用權勢或機會，對於服從自己監督之人為之，亦應認為被吸收於上開條項犯罪之內，不另論以刑法第228 條第2 項利用權勢猥褻罪（最高法院亦著有104 年度台上字第2889 號判決意旨）。

(三)本件被告於108 年間在該國中羽球社擔任無給職羽球指導教練，因此認識斯時就讀國一且參加羽球社成員乙○，均為其所不爭執，而乙○係00 年0 月間出生，有前揭代號與真實姓名對照表可憑，案發時係未滿14 歲之男子甚明。故核被告就犯罪事實一(一)所為，均係犯刑法第227 條第2 項之對於未滿14 歲之男子為猥褻罪；就犯罪事實一(二)所為，均係犯刑法第227 條第1 項之對於未滿14 歲之男子為性交罪【刑法第227 條之罪，雖係對於兒少故意犯罪，然該罪已將年齡列為犯罪構成要件，亦即已就被害人之年齡設有特別規定，自無庸再依兒童及少年福利與權益保障法第112 條第1 項之規定加重其刑】。且被告雖為被害人乙○之羽球教練，具有練球訓練關係，惟被告利用此機會與受照護之未滿14 歲乙○為打手槍、口交行為，所犯刑法第228 條第1 、2 項之利用機會性交、猥褻罪各為同法第227 條第1 、2 項之對未滿14 歲男子為性交、褻罪吸收，均不另論罪。

(四)被告前開所為2 次對未滿14 歲之男子為猥褻、12 次對未滿14 歲之男子為性交犯行，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰。

(五)爰審酌被告明知被害人乙○未滿14 歲對於性行為之認知及自主能力尚未臻成熟，其擔任國中羽球社教練，對於乙○本應善盡照護之責，竟為求自己性慾之滿足，而罔顧分際與乙○心理人格發展，對乙○為打手槍2 次、口交行為12 次，造成斯時就學階段乙○身心發展健全之重大戕害、扭曲正當觀念，堪認被告之惡性重大，所為殊值非難，被告於

犯罪後未能坦承知錯之態度，復未與被害人方面達成和解或表示歉意，並斟酌被告犯罪之動機、手段、所生危害，暨個人智識程度、經濟與生活狀況（參院卷第433 頁審理筆錄所載）等一切情狀，分別量處如主文所示之刑。

貳、無罪部分：

一、公訴意旨略以：被告於108 年5 月至11月間（即乙○ 就讀國中1 年級下學期至國中2 年級上學期），在前述地點，脫下乙○ 的外褲及內褲，以其口腔含住乙○ 陰莖吸吮，乙○ 因慮及被告係教練，乃未聲張而任由被告以上開方式對其為性交行為共3 次（除前述犯罪事實一(二)有罪部分認定12次外）。因認被告對乙○ 另涉犯刑法第227 條第1 項之對於未滿14 歲之男子為性交罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154 條第2 項、第301 條第1 項分別定有明文。次按認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內；然無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據之為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理性懷疑之存在時，即難遽採為不利被告之認定（最高法院76 年台上字第4986 號判例可供參照）。又檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知，刑事妥速審判法第6 條亦有明文。另按犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪之諭知，即無前揭第154 條第2 項所謂「應依證據認定」之犯罪事實之存在。因此，同法第308 條前段規定，無罪之

判決書只須記載主文及理由。而其理由之論敘，僅須與卷存證據資料相符，且與經驗法則、論理法則無違即可，所使用之證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用。故無罪之判決書，就傳聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說明（最高法院100 年度台上字第2980號判決參照）。

三、公訴意旨認被告於108 年5 月至11月間，對乙○ 涉犯刑法第227 條第1 項對於未滿14 歲之男子為性交罪嫌，另計3 次，無非係以被害人乙○ 之指述、天主教聖馬爾定醫院精神鑑定報告書、被告住處繪製平面圖與照片等資為論據。訊據被告均否認上情。經查：被告對未滿14 歲之乙○ 為口交犯行部分，業經本院認定如前；惟就上開期間，證人乙○ 於審理時亦確認自108 年10月17日（週四）第1 次發燒之後未曾再練球（含11月）乙節甚明，則被告對乙○ 為口交犯行次數之計算，本院依罪疑唯輕原則認定為12次（即壹、三、(三)2.），則在本院依上認定12次口交犯行之外，被告是否確仍有此部分檢察官起訴其餘口交犯行，猶屬有疑。且卷存之文書資料，僅能佐證乙○ 確有遭受被告侵害之事，無法證實被告之犯行次數，此部分尚乏其餘補強證據。

四、末按「刑法已修正廢止連續犯，改為一行為一罪之處遇，檢察官自須就各個獨立評價之行為，提出各自足以說服法院確認各行為均為有罪之證據，如仍故步自封、沿襲舊制，籠統以本質上祇能證明片段行為之證據資料，欲作為證明全部各行為之依據，應認並未善盡舉證責任，其中證據不夠明確、犯罪嫌疑猶存合理懷疑之部分，當受類似民事訴訟之敗訴判決。以性侵害犯罪為例，除猥褻以外，法定刑均相對不輕，事發之後，被害人常刻意要忘記此種不愉快之經歷，縱經相詢，亦多模糊，詢（訊）問者尚須避免二度侵害，致此類供述證據往往前後齟齬，頗難始終無異，因而證明力常被質疑，尤於指訴遭受多次性侵害之情形，更見紛歧，然則法院審判，仍受嚴謹證據法則之支配，檢察官自須體認此一現實，

引進企業經營、經濟效益之新觀念，就被害人或告訴人所訴之各次嫌疑犯罪，於蒐集所得之各項證據資料中，選擇其中某次或某些確實明白無疑者，作為起訴之客體，而於嗣後之法庭活動攻、防中，獲致成功、實效，如此，既達成打擊犯罪目標，亦實際節約司法資源，並免一再上訴爭辯，俾案件能早日確定，且對被告應受之刑罰無何影響；倘竟就無益之曖昧案情，多事爭議，不唯有違無罪推定原則，復致訴訟之相關人員再三遭受訟累，且無異徒然浪費寶貴而有限之司法資源，有悖資源利用邊際效益最大化之理想（最高法院101年度台上字第2966號判決意旨參照）。是公訴意旨另認被告涉有此部分對未滿14歲之男子為3次口交犯行，因僅有乙○之指述，復無其他與構成犯罪事實具有關聯性之補強證據足資擔保其指證確有相當之真實性，而達通常一般人均不致有所懷疑之程度，從而，檢察官所提出之證據或所指出之證明方法，不足為被告此部分有罪之積極證明，或說服本院形成被告此部分有罪之心證。

五、綜上所述，檢察官所舉事證，不足以證明被告確實另尚有對未滿14歲之乙○為3次性交（口交）行為犯行，不能使本院就此部分形成被告有罪之確信，揆諸首揭法條、判例要旨及說明，基於無罪推定之原則，此部分即應為被告無罪之諭知，以昭審慎。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，刑法第227條第1、2項，判決如主文。

本案經檢察官江炳勳偵查起訴，由檢察官廖俊豪到庭實行公訴。

中華民國 112 年 10 月 3 日

刑事第六庭 審判長法官 王品惠

法官 黃美綾

法官 郭振杰

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日

01 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
02 遷送上級法院」。告訴人或被害人如不服判決，應備理由具狀向
03 檢察官請求上訴，上訴期間之計算，以檢察官收受判決正本之日起算。
04

05 書記官王翰揚

06 中 華 民 國 112 年 10 月 3 日

07 附錄論罪科刑法條：

08 中華民國刑法第227 條（與幼年男女性交或猥褻罪）

09 對於未滿14歲之男女為性交者，處3 年以上10年以下有期徒刑。

10 對於未滿14歲之男女為猥褻之行為者，處6 月以上5 年以下有期徒刑。

11 對於14歲以上未滿16歲之男女為性交者，處7 年以下有期徒刑。

12 對於14歲以上未滿16歲之男女為猥褻之行為者，處3 年以下有期徒刑。

13 第1 項、第3 項之未遂犯罰之。