臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原侵上訴字第14號

上　訴　人
即　被　告　吳豐初
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王泰翔律師(法扶律師)

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度原侵訴字第12號中華民國112年6月28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3587、3804號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、吳豐初知悉代號BS000-A110087女子(民國00年00月生，真實姓名年籍資料詳卷，下稱甲女)就讀國小或國中，可預見甲女可能尚未滿14歲，竟基於對未滿14歲之女子強制猥褻之不確定故意，於110年3月28日15時許，在花蓮縣光復鄉(詳卷)附近路旁，強拉甲女至其停放路旁之車牌號碼000-0000號自用小客車(下稱本案車輛)後座內，不顧甲女推拒，徒手撫摸甲女胸部及強吻甲女，以此強暴方式對甲女為猥褻行為得逞。

二、案經甲女及其母(真實姓名年籍資料詳卷，下稱乙女)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。

理　　由

壹、證據能力：

一、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，而經當事人於審判程序同意做為證據，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條第1項、第159條之5第1項定有明文。經查，被告吳豐初及辯護人對於代號BS000-A110087A即甲女之輔導老師、代號BS000-A110087B即甲女之導師(上2人之真實姓名年籍資料均詳卷，以下依序稱為丙女、丁男)於警詢時之供述主張無證據能力(見本院卷第113頁)。本院審酌證人丙女、丁男於警詢時之供述為審判外陳述，且檢察官亦未證明其2人審判外供述符合傳聞法則例外要件，應認均無證據能力。至本判決以下所引用其餘被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，當事人及辯護人均同意作為證據（本院卷第113頁），本院審酌該等言詞或書面陳述作成之情況，並無違法取證或證明力明顯過低之情事，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認均有證據能力。

二、本判決以下所引用之非供述證據，均與本案事實具有關聯性，且查無事證足認係實施刑事訴訟程序公務員違背法定程序所取得，認均有證據能力。

貳、實體部分：

一、訊據被告坦承不知甲女確切年紀，但看樣子應該是國小到國中年紀，於110年3月28日15時許，在花蓮縣光復鄉(地址詳卷)附近路旁遇到甲女，且於同日15時28分、34分撥打甲女所持乙女手機門號等事實，惟矢口否認有何強制猥褻犯行，辯稱：伊沒有猥褻甲女，友人陳禎曄從頭到尾都在場可以證明，且本案車輛就停在喪家外面，坐在(喪家)那邊就看得到，不可能做這種事云云；辯護人為被告辯護稱：縱有發生被害事實，被告之長相與一般中年男子並無二致，甲女可能錯認行為人，且甲女指稱行為人於110年3月30日晚間持續撥打電話騷擾甲女、揚言要把甲女帶走，惟據通話明細表所示，被告並未於該日撥打乙女電話，且被告之車輛為灰色，其他證人均可明確指出顏色，甲女卻表示係黑色，且甲女前後證述不一，與乙女、丙女之證述不合，本案行為人應係另有其人等語。

二、認定犯罪事實之證據及理由：

(一)被告於110年3月28日15時許，在花蓮縣光復鄉(地址詳卷)，參加甲女之姑丈陳○福(真實姓名年籍資料詳卷)之岳母過世40日感恩禮拜，甲女也在場；且被告於同日15時28分、34分有撥打甲女所使用其母乙女之行動電話門號0989XXXXXX(號碼詳卷)2次等事實，為被告所不爭執(見原審卷第60-61頁、本院卷第80頁)，核與證人即被害人甲女於偵查、證人陳禎曄、陳○福於原審之證述相符(見警卷第48頁，原審卷第217、326-327、329-330頁)，並有通話明細表可佐（警卷第61頁），此部分事實先堪認定。

(二)甲女之證詞：

1.甲女於110年5月5日檢察官偵訊時證稱：我目前(國小)六年級，000年0月間，我主動跟老師說某週末約15、16時，地點在我家附近，我從我家走路去姑姑家(離我家很近，走路可以到，我不知道要走幾分鐘)，媽媽請我去拿阿嬤的外套回家，我到姑姑家時，姑姑家當時有很多人在場，拿到外套我就要回家了，在回家的路上遇到「叔叔」，他走到我前面，他沒有跟我講話，他就突然用一隻手拉住我的左手靠近我手掌的地方，我當時嚇一跳，他把我拉到他車子的後座，車子就在他的旁邊，是1台黑色大台的車子，我不想被他拉著，我有試著掙脫，但他抓得很緊，我無法把他的手甩開，我要把他推開，但推不開，叔叔還用手隔著我的衣服、摸我胸部，他還有親我，整個過程他都沒有講話，我覺得大概在車上待了1個小時、待了很久，他用手抓住我的手掌，讓我無法下車，我用腳踢他，最後我掙脫他的手，我立刻從後座爬到車子前座的駕駛座，我就從駕駛座開門跑走，我跑去找媽媽，媽媽在姑姑家，我大概跑不到5分鐘就到姑姑家，但我沒有跟媽媽說發生什麼事，我有哭，因為很害怕，我第一次說這件事是隔天到學校，跟老師說這件事，老師就跟媽媽聯絡，因為老師平常很照顧我們，所以跟他講等語(見他卷第15-19頁)，就案發當日其如何至案發地點見到被告、如何遭被告拉至車內強制猥褻、如何逃跑後跑至姑姑家找媽媽且有

哭泣，及翌日如何告知老師丁男等情指訴明確，參酌甲女當時僅為國小六年級學童，偶因母親要求拿取衣物回家，突然折返跑回乙女身旁，並於翌日主動向老師說出本案，以其年齡、智識、生活環境、所述案發經過及訴說對象等節以觀，甚為具體逼真，倘非確有其事，應不致於憑空編撰上情，可信度甚高。

2. 甲女於111年12月28日原審作證時，距案發時已相距約1年9月，對本案相關問題，多有長時間沉默不答、表示不記得、忘記了等迴避問題之反應(詳見原審卷第151-164頁)，但明確證稱有被觸摸身體，不同意被摸，但當時沒有反抗，想不起來為何沒有反抗，事情發生的地點是在外面、沒有上車，被告是五分豬等語(原審卷第156、157、163頁)，嗣經原審提示其偵訊時之證述確認細節時，則有表現不耐、哭泣、拭淚之反應(原審卷第163-164頁)，顯示其對於回憶、陳述本案過程相當抗拒，參以證人即甲女之導師丁男於本院證稱：甲女表達能力不佳，在識字和平常生活表達上沒有像一般高年級的水準；講的時候很害怕、非常恐懼、第一次講的時候幾乎都在哭；那是我第一次看到她這麼驚恐等語(本院卷第115-117、120頁)，且甲女於原審就自己之年齡、年級(國二)、被告係其姑丈之朋友、總共看過被告2次等非關本案構成要件事實，均能正確回答(見原審卷第151、157-158頁)，可見甲女因其個人因素、恐懼、情緒、陳述能力及意願之影響，於原審作證時對本案經過大多不復記憶，僅能為零碎、片斷、不連貫甚或不一致之陳述，尚難以其於原審供述而推認其偵查中之證詞無可採。

(三)甲女偵查中之證詞，有下列各項事證可資補強：

1. 被告於110年3月28日15時許，在花蓮縣光復鄉(地址詳卷)附近路旁遇到甲女，且於同日15時28分、34分有以自己之行動電話門號(申請人為被告之配偶魏秀蓮)撥打甲女所使用乙女行動電話門號各約197、204秒之事實，有被告之供述(見原審卷第61頁、本院卷第125頁)、中華電信股份有限公司1100

4通話明細報表(警卷第55、61頁)可按，足見甲女所述遇到被告等情屬實。

2.被告名下本案車輛之車身顏色登記為灰色、自用小客車，有車號查詢車籍資料附卷可佐(見原審卷第135頁)，被告亦坦承當日並未將車借給別人，案發當日有開該車等語(本院卷第125頁)，是甲女所述案發當時見到被告、被拉到本案車輛內等情與看見證據具有整合性，確可信實。

3.本案車輛雖登記為灰色，實際目視為深灰色之掀背車，有本案車輛照片可參(見原審卷第205-211頁、本院卷第29頁)。依甲女所述案發時係突遭被告拉進車內，顯無暇對本案車輛之顏色詳加觀察、注意，其憑大概之印象而以黑色、大台車輛描述該車，與事實並無明顯相異；且倘若甲女未曾遭被告拉入本案車輛內，衡情其與被告並非熟識，依甲女之年齡、經歷及證人丁男所述甲女之陳述能力等情觀之，應無對被告及本案車輛留下印象而可大致描述之理，益證甲女所言可堪信實。

4.證人乙女於偵訊時證稱：被告是我先生的姊夫(即甲女姑丈)的朋友，當天我先生的姐姐家在辦喪禮，從我家到甲女姑姑家走路不到5分鐘，我當時跟甲女在甲女姑姑家，我請甲女幫忙拿外套回去，甲女就1個人走回去，大概半小時後，甲女跑回來找我，一直發抖、哭，看起來很害怕，我問她怎麼了，她說「這邊那麼多人，不要講，我們回去再講」，回去後我問甲女，甲女說「爸爸在旁邊，我不要講」，她一邊哭一邊笑，所以就沒有繼續問她，隔天甲女去上課，早上學校的林老師就打給我，請我到學校；老師當面跟我說，甲女說禮拜天下午有被人拉到車上、摸胸部，回家後我沒有再問甲女，因為我問甲女、她就會哭；甲女第一次看到被告是110年3月6日，當天晚上我先生的姐姐請我、甲女去她家，被告也在場喝酒，甲女在客廳玩手機，被告就對甲女說「妹妹，你很漂亮，我可以摸你嗎」，甲女說不可以，我當時在外面聽到，我就進去客廳跟被告說「你摸我女兒幹嘛」，被告說

「因為甲女很漂亮」，我就問在場的我先生姐姐的小孩：「有沒有看到甲女被吳豐初摸？」，那個小孩說不知道。隔天110年3月7日早上，我看到甲女的包包內有新臺幣400多元，她平常身上只會有零錢，我問她怎麼會有那麼多錢，她說是被告給他的，我問她：「叔叔有摸你嗎？」，甲女不願意回答，後來我就沒有繼續問甲女，也沒有去問被告等語(見他卷第21、25頁)。是依乙女之證述，甲女於110年3月28日15時許拿到外套離開，並無異狀，但嗣後卻突然跑回且有哭泣、害怕之異常反應，且對於所發生之事情，有難以啟齒之情，核與一般遭受性侵害之被害人反應相合。且就甲女與被告共見面2次一節，甲女、乙女之證述一致，益證甲女之證述並非無憑。參以甲女於偵訊時證稱：（問：叔叔拿錢給你那天，叔叔有沒有問可不可以摸你？）沒有等語(見他卷第27-29頁)，顯係對被告有利之回答，足證甲女、乙女並未勾串、刻意編撰渲染對被告不利之指述，是乙女所見甲女折返甲女姑姑家中之異常情諸反應，亦足為甲女偵查中證述信用性之佐證。

5. 證人丙女於偵訊時證稱：我是甲女的輔導老師及美術老師，甲女於110年3月29日有向我陳述被害的狀況，當時甲女來找我，說要跟我說什麼事，當時她的臉色凝重，甲女帶我到沒有人的地方，她就蹲下、崩潰大哭說被告將甲女帶到車上，並撫摸甲女的身體，她因為很害怕沒有反抗，她只有說她很害怕，當時只有哭，沒有具體地講出當下發生的事情等語(見偵卷一第43-44頁)，於原審證稱：甲女一看到我，就說「救我」2字，就崩潰了，開始大哭、情緒很激動，有發抖，因為當下在她的教室附近，所以那時我帶她到後面操場去，因我講一講她就開始先哭，哭了好一陣子、蹲下來哭，哭到會發抖那種；大致上一開始她很害怕地說，有1個叔叔要來找她，我就問她是什麼叔叔，她說好像是跟媽媽一起工作的大人，她還記得他的車子是怎麼樣的，當時說白天的時候，要來學校找她，會一直打電話給她，問一問就發現好像

是前一天那個叔叔有對她做不好的事情，再細問才知道好像那時家裡的大人都在他親戚家裡面喝酒、吃飯，後來她要回家，1個叔叔尾隨她，一直在她家門口要叫她出來，後來把她帶到車上對她親跟抱，所以她很害怕，就跟我說很害怕1個人在家等語(原審卷第181-182頁)，就所見甲女於案發翌日如何害怕、激動、發抖、大哭，告知被帶到車上撫摸等情，於偵查及原審之證述大致相符，足證甲女於案發翌日回憶、描述被害經過時，仍有情緒失控之反應。如甲女於3月28日未被侵害，其為何於3月29日當日會無端有此重大明顯之情緒反應。至丙女所述甲女稱被告如何尾隨在家門口叫伊出來而帶到車上等情，雖與甲女偵查中之證述不符，然就主要之構成要件事實即被告將甲女帶到車上加以猥褻等情並無出入，參酌甲女之學習狀況及表達能力本較一般孩童為弱，已據證人丁男證述明確，復於極度驚慌、害怕之情緒狀態下向老師陳述案發經過，其陳述難免有挾雜不清或時序顛倒、不連貫之可能，尚不足以此枝微細節與甲女之供述不合，即認甲女所言不實。

6. 證人丁男於本院證稱：我是甲女108、109學年度的導師，印象中是3月底，禮拜一上課的時候，甲女哭著跟我說禮拜天下午被「叔叔」有一些行為，主要的細節我請輔導老師去跟小朋友做更深入的詳談。甲女表達能力不佳，用辭沒有那麼像高年級學生，她說好像是家裡辦喪事，親戚都來家裡面，其中有一個是親戚的朋友，把她拉到車上，對她做一些摸、親的動作，她講的時候很害怕、有點驚嚇，她說是深色的車子，只有跟我說叔叔的綽號，長相她無法形容，因為她在識字和平常生活表達上沒有像一般高年級的水準，敘述比較模糊；隔兩天，她又說叔叔有打電話給她，我知道她平常有用媽媽的電話上網，她說叔叔打電話過來，她很害怕，說叔叔要把他帶走，當時家長準備要去報案，我想說把小孩講的行為人的電話、綽號和狀況、孩子的反應寫下來。當時甲女很緊張，她說30號，但又說不確定，因為事發那幾天睡眠不

足，可能因此記憶也比較慢一點，她應該是31號跟我講，說是30號晚上打電話給她的。我問說是不是只有打這一次，她說一次或兩次，但也講不太清楚，我記得她非常恐懼，也沒有辦法逼她。電話是她背起來讓我抄的；甲女對於白天、晚上、顏色的辨識能力都沒問題，但是如果需要邏輯能力、需要表達的部分會比較像中年級學生，需要思考比較久。印象中，甲女是在家裡接到叔叔的電話，說打電話到媽媽的手機，她說當下有跟媽媽說，我不知道有沒有接，但是她跟我說的時候，她很害怕，而且也說媽媽知道。我印象中她說打好幾通，第一通有接，第二通就沒有接了，就跟媽媽講了。3月30日晚上7點這個時間，我有跟小孩確認，但是我感覺她也不是很確定打電話的時間，但應該是有這回事；事發是確定的，因為事發之後小孩都沒有睡飽，她也知道是什麼事情，小孩有跟我說發生什麼事情，著重在事情發生的經過。她說是在白天、下午的時候，是深色的車子，但沒有說很深，就是黑色或灰色，是大車。那是我第一次看到她這麼驚恐，就算之前跟同學相處不愉快，也不至於這樣。我後來有去瞭解，看我以前的記錄，到報案之後，她還是晚上睡不著，一路下來，到5月初還是很害怕；甲女對我是蠻信任的等語(詳見本院卷第114-121頁)。是甲女於案發翌日因對老師丁男相當信任而告知本案，揭露此事之時間、對象均甚為合理、自然，依丁男之觀察，甲女陳述遭帶到車上摸、親等過程時確實甚感害怕，且直至5月初仍然如此，益見甲女所述遭被告強制猥褻一事應確實發生，並非杜撰。

7. 基上，甲女偵查中之指訴有被告之供述、證人乙女、丙女、丁男於案發後所見之甲女反應，及被告行動電話門號通話明細報表、本案車輛之車籍資料、車輛照片等可資補強，且被告亦供承案發時許，有遇見甲女（原審卷第59頁），而有實施本案犯行之機會性，甲女所述遭被告強制猥褻等情，應可信實。

(四)被告本件行為時，應可預見甲女係未滿14歲女子：

查甲女為00年00月出生(見不公開資料袋內甲女年籍資料、個人戶籍資料)，本件被告行為時，甲女年僅12歲，被告供稱：不清楚甲女年紀，但看她樣子應該是就讀國小、國中等語(見偵卷一第28頁、本院卷第76頁)，是被告雖未確知甲女之年紀，惟看甲女外表即可判斷年齡尚幼，介於國小、國中學齡之間，極可能尚未滿14歲，縱使被告對甲女實際年齡未滿14歲無確切認識，然顯可預見甲女有可能係未滿14歲之女子，竟對甲女為強制猥褻犯行，其主觀上有對未滿14歲之甲女強制猥褻，亦不違反其本意之不確定故意可堪認定，公訴意旨認被告明知甲女為未滿14歲之人一節，並未提出積極事證以資證明，尚非可採。

(五)被告所辯不採信之理由：

1. 被告於警詢時供稱：我那時候看到妹妹跟大人一起坐在一桌，看到妹妹手上有拿啤酒，我跟她說：「妹妹你怎麼在喝酒」，後來我就跟其他大人聊天，妹妹不知道什麼時候離開，幾分鐘之後，我跟我朋友一起往車子的方向走，我就看到妹妹從另外一個方向走過來，我就拍她的肩膀，那時候她的頭有撞到我的下巴，我是跟她說功課要加油，她沒有講話，之後我就上車離開了；（問：據甲女告知，你於通話內容中說你要把她帶走，是否屬實？）我是在110年3月28日，在車子旁邊遇到她的時候，她那時候是拿著電話的，我就問她為什麼會有電話，她就說是她媽媽的，我就問她說電話號碼多少，現場就用我的手機打過去，另外1次要看通話紀錄，通話的內容，忘記了，但是我沒有跟她講說要把她帶走；我在車子旁邊跟她說功課要加油的時候，有給她100元當作獎勵等語(見警卷第5-9頁)，倘若屬實，則甲女既受被告恩惠，且亦無恩怨（本院卷第124頁），衡情感謝尚有不及，豈有誣陷被告本件犯行之理。

2. 證人陳禎曄於警詢證稱：我們都跟老人家在聊天，我跟被告是全程待在一起的，只有在上車之前，有在車子輪胎旁邊小解，那時候被告已經在發車了，沒有見到被告與小女孩有交

談或任何行為等語(見警卷第48頁)，於原審證稱：喝酒的時候，我與被告差不到1、2步，坐被告旁邊，被告跟任何人講話都看得見，但沒太在意被告有無跟小孩講話等語(見原審卷第222-223頁)，顯與被告自承有遇見甲女、撥打甲女電話等過程不符，並有被告於案發當日下午3時28分、34分撥打甲女所持用乙女之行動電話門號之通話明細報表可佐(警卷第55-61頁)，陳禎曄卻絲毫不知，若非有意維護被告，即係其並非全程均在被告身旁，如上，證人陳禎曄為被告之友性證人，是證人陳禎曄證述與被告全程在一起云云，難以信實，被告辯稱陳禎曄從頭到尾都在場云云，不足憑採。

3.再者，證人陳禎曄於原審證稱：在院子內坐著的時候，無法看到被告的車輛等語(見原審卷第227頁)，證人乙女及陳○福於原審亦均證稱：在吃飯坐著的地方，看不到被告的車輛(見原審卷第175、335頁)，是依案發時之時空環境，在陳○福住處庭院之人，顯無法直接看到案發現場狀況，則被告辯稱本案車輛停放位置，陳○福住處庭院之人均可看見，不可能在隨時可能被發現之情況下猥褻女童云云，並不可採。

4.甲女、乙女證述與通話明細報表不符之部分：

⑴乙女於偵訊中證稱：我後來才知道110年3月30日晚上，被告還有打電話給甲女，因為31日早上，丁男叫我去學校，跟我講這件事情，老師還寫了一個紙條給我，叫我以後到法院要拿出來給法官看，丁男轉述甲女說法：「30日晚上被告打電話到我的手機，當時甲女拿著我的手機接起來聽，被告說要把甲女帶走，甲女聽到他聲音很害怕，就把電話掛斷」，後來被告就沒有再打來了，我29日中午就去大富派出所報案，在31日中午，因丁男又跟我講電話的事，我又去大富派出所報案等語(見他卷第21-23頁)，且有丁男手寫之紙條記載「3/30(晚)7：00、0905XXX9037五分豬、叔叔打媽媽的手機電話、找(應為打之誤載)電話找小孩、他想把小孩帶走、小孩聽完把電話掛掉、小孩很害怕、哭著跟老師說」等語在卷可參(見警卷第45頁)。

⑵甲女於偵訊中證稱：110年3月30日19時許，叔叔打電話到媽媽手機，是我接的，叔叔在電話中說要把我抓走，我很害怕就把電話掛掉，我跟他講一下下而已，當時媽媽在睡覺，我就沒有跟媽媽講，隔天我去跟丁男講，丁男就寫了這張紙條，右上角是我記下叔叔來電的電話，叔叔的綽號是「五分豬」，是媽媽跟我說的等語(見他卷第29頁)，是甲女接聽電話之時，乙女並未在場見聞，而係事後經丁男告知，始知上情。

⑶而被告於110年3月28日15時28分許、34分許，雖分別與乙女之手機門號0000000XXX(詳卷)通話197秒、204秒，惟並未於110年3月30日與乙女上開手機門號通話等情，有被告手機門號通話明細報表可考(見警卷第61頁)。

⑷乙女雖於原審證稱：因為29日那天晚上，被告有打電話過來，我女兒不講話，我說是誰，我女兒說那個叔叔，她就掛斷了，我有查過了，是被告的號碼，我上次看電話號碼有6通，是在110年3月30日19時許，甲女有接電話，然後放在那邊，不想接電話，(後改稱)我看到的是未接來電，未接來電6通等語(見原審卷第171-172頁)，與其偵查中之證詞不一，亦與上開通話明細報表及甲女偵訊時之證述不符。惟一般用戶申請之通話明細，其通信紀錄僅有完成通信者為限，有關機關向本公司警政單位查詢之通信紀錄則會包含未接來電，有中華電信股份有限公司通聯紀錄查詢系統查詢結果可按(本院卷第87頁)，而被告手機之通話明細報表為被告自行申請(見警卷第7、55頁)，僅能顯示有撥通、接聽之通話紀錄，僅撥通而未接聽之未接來電，則不會於通話明細報表顯示，參以證人丁男所述甲女告知說被告有1次或2次，但也講不太清楚等語，則丁男字條上所載之事，是否為甲女陳述案發當日被告撥打2通電話之事，亦非無疑，且被告究有無於3月30日再次撥打電話，要屬案發後之事實，難僅因甲女、乙女之證述，或丁男手寫字條與被告手機之通話明細報表不符，遽認乙女指證被

害事實，並不可採。

⑸況被告確曾於案發當日15時28分許、34分許，分別與甲女所持用之乙女之手機門號通話197秒、204秒，已如前述，則甲女指訴被告於案發後曾致電騷擾一節，已非全然無據；且甲女於案發後均係處在驚慌狀態，有前述乙女、丙女、丁男之證詞及甲女之輔導紀錄附卷可憑(見偵查不公開資料袋第8頁)，參酌證人丁男證述當時甲女很緊張，說30號，但又說不確定，因為事發那幾天睡眠不足，我問說是不是只有打這一次，她說一次或兩次，但也講不太清楚；我感覺她也不是很確定打電話的時間，但應該是有這回事等語，足見甲女就被告撥打電話日期之記憶與陳述，有可能敘述不清或係誤植3月28日該2通記憶所致。

⑹被告對於與甲女通話上開197秒、204秒之通話內容，僅說因好奇甲女為何有手機、不相信甲女有手機，想看是不是假的，通話後僅稱「是你媽媽的手機」、「我知道了」，因訊號不好，就重撥再問一次就掛掉了等語(本院卷第76-77、126頁)，然被告如好奇甲女手機是假的，接通後即已確認，衡情豈須再次通話並撥打數分鐘之久再問一次？且被告所述電話中之對話內容極短，實無須通話長達數分鐘之久，足見被告所述並無可採。

⑺是甲女、乙女之證述雖與被告手機之通話明細報表有不符之處，惟此部分仍無礙被告本件犯行之認定。

5.辯護人主張甲女、乙女之證述，分別有前後不一致；甲女證述與乙女、丙女有不合之情況，甲女亦可能係害怕謊言遭拆穿而有心理壓力，或發現被告非犯人而不知所措等語。查：

⑴供述證據雖然前後不一或彼此齟齬，審理事實之法院仍得斟酌各相關之證據資料，定其取捨，採用相同之基本事實供述，非謂其中一有不符，即應全部不採。證人之陳述前後稍有不符或相互間有所歧異，究竟何者為可採，事實審法院非不可本於經驗法則，斟酌其他情形，作合理之比較，定其取捨。若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍

非不得予以採信，非謂一有不符或矛盾，即認全部均為不可採信。

⑵甲女就其受害情節，雖偵查、原審之證述不一致，然主要係因甲女於原審有前述迴避問題或拒絕回想等情所致，而乙女關於本案構成要件事實之證述，均非認定被告本件犯行之憑據，是甲女及乙女自己證詞前後不一致部分，均無礙本案事實之認定。

⑶又丙女關於案發過程之證述，同係聽聞自甲女而轉述，非認定構成本案犯罪事實之憑據，而其轉述甲女所述之內容，本即可能受其個人記憶與解讀所影響，該部分證述，亦非認定構成本案犯罪事實之憑據，是辯護人主張甲女與其等證述不符，並無礙於本案之認定。

6.辯護人主張甲女可能認錯行為人一節，查：

⑴甲女於案發前曾見過被告，案發當日並與被告碰面，被告亦2度撥打甲女之電話，接通後並有相當時間之通話，參以案發前3月6日亦有見過，被告自承當日與甲女有近距離的接觸(本院卷第124頁、126頁)，可見甲女對被告有一定程度之既知性，則甲女誤認行為人之可能性甚低，何況被告亦坦承在案發地點即證人陳○福家附近打電話給甲女，核與甲女所述大致相符，益徵甲女知悉通話對象為被告，無誤認之可能。

⑵參以甲女指證被告車輛之顏色、外型大致吻合，被告亦坦承本案車輛當日是伊在使用，並未借給別人(見本院卷第125頁)，且甲女向丁男告知被告之電話號碼均與被告相合，顯見甲女非僅憑外表而指認被告，且所述被告為本件犯行亦與前揭事證相符，辯護意旨以本案犯人另有其人，甲女錯認云云，尚難採憑。

7.辯護人主張被告之車輛為銀色，與甲女所述不符，縱使5歲孩童亦不會稱之為黑色等語。惟對於相近色系顏色之辨識、解讀及描述能力，每因個人之認知、學習狀況、陳述能力及當時光線、觀察角度會略有不同，本件甲女所指之黑色，與

本案車輛實際顯示之深灰色(見原審卷第29頁)，並無重大歧異，且甲女年紀尚幼，案發突然，斯時又未對車輛顏色特別注意、分辨，其事後憑印象而指為黑色，實與常情無違。是辯護人以其餘證人可明確指陳本案車輛顏色，而甲女顏色指訴錯誤，認甲女有誤認之情云云，亦非可採。

(六)綜上所述，本案事證明確，被告所辯均不足採，其犯行已堪認定，應依法論科。

三、論罪：

(一)核被告所為，係犯刑法第224條之1、第222條第1項第3款之對於未滿14歲之女子為強制猥褻罪。

(二)駁回上訴之理由：

1. 原審以被告犯對於未滿14歲之女子為強制猥褻罪，事證明確，於量刑時審酌被告未能尊重甲女之性自主權，無視其可能未滿14歲，身心尚未發展健全，恣意對甲女強制猥褻，造成甲女受有嚴重之心理傷害，所為甚為不該。被告犯後否認犯行，經調查證人陳禎曄、陳○福之證述均與被告所言不符，完全無法證實被告之說詞，徒耗相當司法資源，迄至言詞辯論終結時，仍空言否認犯行，又未與告訴人達成和解，認犯後態度非佳。考量本案被告施以強暴手段之強度、行為態樣，兼衡被告國中畢業之智識程度、業工、收入不穩定、家庭經濟狀況勉持、無須扶養他人等一切情狀，量處被告有期徒刑3年10月，已經就被告犯情因子及一般情狀因子加以衡酌，所為量刑合於外部界限，亦與比例、罪刑相當等量刑原則無違。

2. 被告上訴否認犯行，並以前詞置辯，惟所辯各節均非可採，其上訴為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官黃曉玲提起公訴，檢察官聶眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

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。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　徐珮綾

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第224條之1

犯前條之罪而有第222條第1項各款情形之一者，處3年以上10年以下有期徒刑。

中華民國刑法第222條

犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：

一、二人以上共同犯之。

二、對未滿十四歲之男女犯之。

三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。

四、以藥劑犯之。

五、對被害人施以凌虐。

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。

七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。

八、攜帶兇器犯之。

九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、電磁紀錄。

前項之未遂犯罰之。