臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原侵上訴字第7號

上　訴　人　臺灣臺東地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　AB000-A109060-1(姓名年籍詳卷)

選任辯護人　廖頌熙律師(法扶律師)

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣臺東地方法院110年度原侵訴字第21號中華民國112年3月10日第一審判決(起訴案號：臺灣臺東地方檢察署109年度偵字第768號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於強制猥褻部分刑之宣告撤銷。

二、上開撤銷部分，AB000-A109060-1處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

三、其他上訴駁回。

四、上開第二項所處之刑與上訴駁回(性騷擾罪)部分所處之刑，應執行有期徒刑捌月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、AB000-A109060-1(下稱A男)為AB000-A109060(民國00年0月生，真實姓名年籍詳卷，下稱甲女)之姑丈，於109年1月22日(起訴書誤載為14日，業經檢察官更正)6時10分許，在臺東縣關山鎮某處駕駛車輛搭載甲女途中，違背甲女之意願，基於強制猥褻之單一犯意，利用甲女坐在副駕駛座，車內空間封閉，無法立即離開之機會，不顧甲女以「不要啦」、「不要碰」、「不要這樣子」、「你不要」等語，及將A男推開等方式表達反對意思，接續撫摸甲女之左大腿上半部數次而對甲女為強制猥褻之行為。

二、案經甲女訴由臺東縣警察局關山分局報告臺灣臺東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、本院審理範圍：

檢察官對原判決主文欄諭知有罪部分之量刑及無罪部分提起上訴(本院卷第85、115頁)，被告A男(下稱被告)對原判決主文欄諭知強制猥褻罪刑及性騷擾部分之量刑提起上訴(見本院卷第86、116頁)，依刑事訴訟法第348條第3項之規定，本院審理範圍為原判決主文欄諭知強制猥褻罪刑、性騷擾部分之量刑及無罪部分，不及於性騷擾部分認定之犯罪事實、論罪等部分。至於審查原判決關於性騷擾部分量刑妥適與否所依附之犯罪事實、所犯法條等，均依原判決之記載。

貳、程序部分：

一、按性侵害犯罪防治法所稱性侵害犯罪，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；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，性侵害犯罪防治法第2條第1項、第15條第3項定有明文。本件被告被訴犯刑法第224條、性騷擾防治法第25條第1項等罪，屬性侵害犯罪，本案判決係屬必須公示之文書，為避免被害人身分揭露，爰依上開規定，對於被告、被害人、被害人之家人之姓名及年籍資料等足資識別被害人身分之資訊，以代號或其他適當方式指稱來遮隱，合先敘明。

二、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，雖不符前四條之規定，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，被告及辯護人對於證人即告訴人甲女於警詢時之供述主張為審判外陳述，無證據能力，對其餘證據之證據能力均同意作為證據(本院卷第89頁)，本院審酌甲女於警

詢時之供述係被告以外之人於審判外之言詞陳述，且不符傳聞法則例外要件，認無證據能力。另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，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，亦無顯不可信之情況，認均有證據能力。

參、被告109年1月22日強制猥褻犯行部分：

一、訊據被告坦承於犯罪事實欄所載之時間、地點，駕車搭載告訴人甲女時，接續撫摸甲女之左大腿上半部數次之事實，惟否認有何強制猥褻犯行，辯稱：伊開車時習慣把手放在甲女的左大腿上，沒有放很久，放一下就繼續開車，甲女也不會說不要碰我或拒絕並把手推開等語。辯護人為被告辯護稱：被告與甲女互動良好，經常嬉鬧，且未施以強暴脅迫手段，僅成立性騷擾罪等語。

二、認定犯罪事實之證據及理由：

(一)查被告為甲女之姑丈，甲女自3歲半起由被告與其妻丁女(真實姓名年籍詳卷)撫養、共同生活，甲女平日稱呼被告及丁女為爸爸、媽媽；被告有於犯罪事實欄所載之時間、地點駕車搭載甲女時，接續撫摸甲女之左大腿上半部數次，而甲女有表示不要碰、不要這樣子等事實，業據被告坦承不諱(見本院卷第88、90、116、123-124頁)，核與證人甲女於原審(原審卷2第31-37、40-49、56、57、74、75、80頁)、證人即甲女之妹AB000-A109060-B(姓名年籍詳卷，下稱丙女)、丁女於原審(原審卷2第135-139、163-166頁)之證詞相符，並有原審勘驗案發當日錄音光碟之譯文(見原審卷1第37-40頁準備程序筆錄及附件一譯文，下稱系爭譯文)、性侵害個案彙總報告在卷可稽(原審卷1第179頁)，被告上開自白核與事證相符，可以採信。

(二)按刑法所稱「猥褻行為」，係指性交以外，足以興奮或滿足性慾之一切色情行為而言；而所謂「性騷擾」，則係指性侵害犯罪以外，對他人實施違反其意願而與性或性別有關之行為，且合於性騷擾防治法第2條第1款、第2款所規定之情形而言。同法第25條第1項規定之「意圖性騷擾，乘人不及抗拒而為親吻、擁抱或觸摸其臀部、胸部或其他身體隱私處之行為者」，其所謂「不及抗拒」，係指被害人對於行為人所為之性騷擾行為，尚未及感受到性自主決定權遭受妨害，侵害行為即已結束而言，此即性騷擾行為與刑法上強制猥褻罪區別之所在。究其侵害之法益，強制猥褻罪乃侵害被害人之性自主決定權，亦即妨害被害人性意思形成及決定之自由。而性騷擾行為則尚未達於妨害性意思自由之程度，而僅破壞被害人所享有關於性、性別，及與性有關之寧靜及不受干擾之平和狀態而言。

(三)被告係基於猥褻之犯意而為本件犯行：

證人甲女於偵查中證稱：案發當日被告在車上亂摸伊大腿的上面部位，接近跨下這邊，大約幾秒鐘的時間，伊在被告碰到之後馬上推開，但被告會繼續伸手摸，整個過程約1、2分鐘，伊有跟被告說不要、叫他不要碰等語(見偵卷1第191頁、原審卷2第45頁)。被告亦坦承有把手放在甲女大腿中間、靠近胯下的位置，會捏一捏或是拍打等語(見原審卷2第94頁)，2人所述互核大致相符。而大腿上半部與性器官甚為接近，如遭人以手碰觸，在性關係之親密行為中，通常被視為帶有性含意、性暗示之挑逗、調戲舉動，此部位如遭人故意觸摸，自屬性交以外，足以興奮或滿足性慾之行為。觀諸系爭譯文，被告於撫摸甲女大腿上半部時，對甲女表示「我喜歡啦」、「是不是要我脫光」、「我是你的男朋友欸」、「不是情人？」等語(見附件一及原審卷1第37、38、39、40頁)，顯將觸碰甲女左大腿之行為視為交往中男女之間的親暱互動，行為之動機係為滿足性慾，主觀上有猥褻之犯意無疑。又甲女一再向被告表示「不要啦，不要弄」、「我不喜

歡」、「不要這樣子」等語，嗣甲女再度表示「不要弄啦，吼」，而被告仍稱「要啦」(見原審卷1第38頁)，參酌被告於本院陳稱：在車上摸甲女時間約1-2分鐘(見本院卷第123頁)，足證被告觸摸甲女之時間並非短暫到甲女不及抗拒 ，且在被告侵害行為尚未結束前，即為甲女發現並明確表達拒絕之意，惟被告仍一再為之，是依前揭說明，被告所為應為猥褻行為而非性騷擾行為。

(四)被告係違反甲女之意願而為本件猥褻犯行：

1. 證人甲女於偵查中供稱伊叫被告不要碰，但被告會說為什麼不能碰，然後會繼續碰等語(見偵1卷第191頁)，核與系爭譯文顯示被告不顧甲女反對之意，一再表示「我喜歡啦」、「要啦」等情相符；衡以汽車車內之空間狹小封閉尤其於汽車行進間，被告在駕駛座刻意伸手觸摸在副駕駛座之甲女大腿，甲女實極難閃躲，是被告在車內違反甲女意願，伸手觸碰甲女之左大腿上半部數次而為猥褻行為，可堪認定。
2. 又證人丙女於原審結證：109年回去過年，甲女在房間跟我說被告會亂摸她，甲女有傳錄音檔給我；我有打開錄音檔聽，聽到的內容是系爭譯文之錄音檔，甲女跟我說是發生在車上；講完的時候，不知道為什麼就覺得很難過，所以我們就抱在一起哭；我們還沒有哭之前，甲女看起來很難過，就是很憂傷的那種等語(原審卷2第135-139、141-147、149、151-152頁)，核與甲女之指述一致，亦足為甲女所述被告違背其意願為猥褻行為之補強證據。

(五)被告及辯護人所辯不採信之理由：

1. 依系爭譯文所示，甲女一再表達拒絕被告觸碰大腿之意思，態度堅定、語意明確，並無引人誤為嬉鬧之可能，且被告明確知悉甲女拒絕之態度，此從被告詢問甲女為什麼不要，經甲女告知伊不喜歡後，無視甲女反對，仍以：「我喜歡啦」、「是不是要我脫光」、「我是你男朋友」等語，極力以言語挑逗、勉強甲女順從，足認被告所辯只是在嬉鬧、覺得甲女不是真的要拒絕我云云，與事實不符。

2. 又依系爭譯文，甲女對被告表示「我每次都說不要，我每次都說不喜歡」、「我有叫你碰嗎？我有讓你碰嗎？」、「不喜歡啦，哪有改變，明明就是講一樣的事情，是你自己都不聽」、「我明明跟你講嘛，我明明跟你講過，你要講幾遍，不要弄啦」、「我每次都有跟你講說不要這樣子」、「問題是我每次都有跟你講不要啊，你有在聽嗎？自己講，我有沒有講過不要，你有聽過我嗎？」等語，已足認被告趁開車單獨搭載甲女的機會，不顧甲女先前已多次明示拒絕被告觸碰其身體，仍為本件犯行，甲女方提及過往拒絕被告之歷史，且被告對有此歷史並不否認，甚至仍以「按照我嘛」、「為什麼要排斥我」、「每次都這樣講，傷人家的心餒，那麼討厭我喔」等語，要求甲女任其觸碰(原審卷1第38、39頁)，益證甲女每次都拒絕被告之碰觸，並無被告所辯可以將手任意放在甲女大腿上之習慣。況且駕駛汽車原則上須雙手握住方向盤，以平穩駕駛車輛，僅於需要時方會以右手操作排檔、空調與音響等設備或拿取物品，衡情至多係習慣性手握排檔桿駕車，當無刻意伸長右手，超過汽車中央鞍座(含排檔、手煞車、置杯區及扶手等)至副駕駛座，放在他人大腿上之需要或習慣，是被告辯稱伊開車時習慣把手放在甲女的左大腿上，甲女也不會說不要碰我或拒絕並把手推開云云，難認屬實，無從採信。

3. 被告另辯稱伊僅是把手放在甲女左大腿上一下，沒有放很久等語。然被告已自承於犯罪事實欄所載之時間、地點，駕車搭載甲女時，接續撫摸甲女之左大腿上半部數次之事實，並陳稱在車上摸甲女時間約1-2分鐘等語，顯非僅是把手放在甲女左大腿上一下；且依系爭譯文，甲女於對話中陸續表示「不要啦、不要弄」、「不要」、「不要這樣子」、「不要弄啦，吼」、「你不要…」，且情緒越趨激動，被告在對話過程中則稱「我喜歡啦」、「要啦」、「為什麼要排斥我？」、「為什麼別人就可以摸？」等語，可知被告觸摸甲女之大腿，經甲女明確拒絕後，被告仍再次伸手為相同舉

動，甲女才會接連表達抗拒、反對及厭惡之意。

三、綜上所述，被告違背甲女之意願，對甲女為撫摸左大腿上半部之強制猥褻犯行，事證明確，被告及辯護人所辯各節均非可採，應依法論科。

四、論罪：

(一)按家庭暴力者，指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為；又家庭暴力罪，指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1款、第2款分別定有明文。查被告為甲女之姑丈，甲女自幼(約3歲半)即由被告撫育，共同生活而同居一家，有家庭暴力防治法第3條第2款、第4款之家庭成員關係。被告故意對甲女為強制猥褻犯行，構成家庭暴力防治法第2條第2款之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法對家庭暴力罪並無設有刑罰規定，應依刑法規定予以論罪科刑。

(二)核被告所為，係犯刑法第224條之強制猥褻罪。

五、撤銷改判及上訴有無理由之說明：

(一)被告上訴主張本件犯行僅成立性騷擾罪云云，尚非可採，此部分上訴為無理由，應予駁回。

(二)量刑時宜綜合考量對於不法侵害行為給予相應責任刑罰之應報功能、適切發揮嚇阻犯罪、回復社會對於法規範之信賴，及維護社會秩序之一般預防功能，刑事案件量刑及定執行刑參考要點(下稱量刑要點)第2點第1款、第3款定有明文。宣告刑之酌定，宜審酌下列事項後為之：（一）犯罪之動機、目的、犯罪時所受之刺激、犯罪之手段、行為人與被害人之關係、行為人違反義務之程度、犯罪所生之危險或損害、犯罪之計畫及共犯間之分工情形等項，以衡量行為人之罪責。（二）行為人之生活狀況、品行、智識程度、犯罪後之態度、年齡及個性等項，以評估行為人再犯之危險性及違法意識之程度，量刑要點第7點亦有規定。是法院為刑之宣告時，除須審酌犯情因子(包含但不限於犯罪所生損害)，以劃

定責任刑框架外，另須考量一般情狀因子，再於責任刑框架內加以調整修正，據以諭知適當之宣告刑。查：

1.就犯情因子而言，被告為甲女之姑丈，自甲女3歲半起即由被告與配偶丁女撫養、共同生活，甲女並稱呼被告夫妻為爸爸、媽媽，彼此關係親密；被告利用駕車搭載甲女之機會為本件犯行，侵害之時間約1、2分鐘，侵害之手段、程度尚非嚴重；甲女於案發後經諮商輔導，109年2月25日填具之心理創傷評估量表，創傷分數總分為81分，其中在情緒侵入、害怕安全部分有較高的得分，並轉介安排學生輔導中心諮商師多次會談，並評估在性侵害創傷後有麻木遺忘的狀況，努力遺忘與逃避創傷事件的記憶等情，有甲女個案匯總報告、高雄市政府社會局家庭暴力及性侵害防治中心個案輔導報告、學生輔導中心個別晤談紀錄存卷可憑(原審卷1第179、189-195、201、203頁、卷2第313、314頁)，對甲女心理已造成傷害；酌以被告犯罪之動機、目的、及刑法第224條法定刑為6月以上5年以下有期徒刑等情，其量刑區間應落在低度刑之範圍內。

2.就一般情狀因子而言，被告於本院雖仍否認有強制猥褻之犯意，辯稱僅成立性騷擾罪等語，但對於犯罪事實欄所載之客觀犯行則坦承不諱；於原審已賠償甲女新台幣(下同)10萬元，有郵政入戶匯款申請書影本可按(見原審卷2第327頁)；甲女於原審表示：如果被告要道歉就以書面方式轉交給伊即可，據伊所知被告唯一入來源是上山採靈芝下山販賣，丁女的檳榔攤已沒有營業，並無固定收入來源等語(見原審卷2第273頁)，可見被告資力不佳，是依被告資力、工作等經濟狀況，堪認被告應已盡力回復被害，犯罪後之態度尚可；被告於本院亦表達對甲女道歉之意(本院卷第75頁照片、第124頁筆錄)，參酌被告素行良好(本院卷第53頁臺灣高等法院被告前案紀錄表)，經此教訓，應已知悔悟；被告自陳為高中肄業，配偶丁女有三高之疾病，需伊載到醫院看診，伊只能打工，每月薪水約1至2萬元等語(原審卷2第324頁、本院卷第1

24頁)，並有丁女之藥袋照片可按(本院卷第79-80頁)，倘被告入監服刑，對家庭之影響非輕，是考量一般情狀因子後，認對被告如科以易科罰金或易服社會勞動之刑，應已達刑罰應報、一般預防及特別預防之功能，原審量處被告有期徒刑9月，尚嫌過重。

(三)檢察官上訴意旨略以：被告身為甲女姑丈，自幼撫育甲女並共同生活，卻違反照顧保護義務，罔顧人倫；就案發錄音之明確證據猶設詞飾卸，甚暗指對話內容係甲女刻意所為毫無悔過之心，對甲女身心造成嚴重損害，被告雖坦承性騷擾之犯行，並已賠償，但未與甲女達成和解，甲女亦未原諒被告，被告單方賠償之舉顯係為邀寬典而為，難謂真誠悔改，被害人亦請求從重量刑，原審於量刑時漏未審酌上開情節，量刑過輕，顯有違比例原則，難認罪刑相當，不足以令被告反躬自省或有何懲戒或矯治效果，難收特別預防之效等語。查：

1.原判決量刑時已說明審酌被告否認犯行、未見悔語、與甲女之關係、甲女所受心理創傷、未取得甲女原諒並請求從重量刑等情(詳見原判決第8、9頁(四)之理由)，並無上訴意旨所述漏未審酌之情事。

2.審酌行為人犯罪後態度，宜考量是否悔悟及有無盡力賠償被害人之損害；審酌悔悟態度，宜考量行為人是否自白、自白之時間點、為了修復損害或與被害人和解所為之努力，量刑要點第15點第1、2項定有明文。被告於本院坦承犯罪事實欄之客觀犯行，並對甲女表達歉意，於原審亦賠償甲女之損害，參酌被告與甲女間之關係、被告家庭、經濟狀況不佳，堪認被告已盡力彌補甲女，非無認錯悔過之心。上訴意旨雖認被告賠償甲女係為邀寬典，難謂真誠悔改等語，然被告之資力而言，其所為賠償客觀上對甲女所受損害確有相當之彌補，復無積極證據足認被告僅為邀寬典才為賠償，此部分上訴意旨尚非有據。況基於打算動機而賠償損害（以下稱打算賠償），固或尚難認為犯人的規範意識業已覺醒，但至少業

已認識須賠償因自己犯罪行為所生之損害，尚難認為全無助於特別預防。尤其，於量則上如完全不審酌打算賠償，反有可能升高被害人難以求償的可能性，再者，從刑事政策觀點檢視，於量刑上審酌打算賠償，應亦認係適切的。

3. 上訴意旨另以被告未與甲女和解，甲女身心受到嚴重損害，未原諒被告，且請求從重量刑等語。按審酌犯罪所生之損害，宜考量被害人生理及心理之傷害、被害人受此損害之影響輕重程度、損害係持續性或一時性；審酌行為人有無盡力賠償被害人之損害，宜綜合考量其與被害人溝通之過程、約定之賠償方案及實際履行之狀況，不得僅以是否與被害人達成民事和解之約定為唯一依據，量刑要點第14點第2項、第15點第3項定有明文。本件被告所為已對甲女造成心理上之傷害，甲女於原審並請求從重量刑，且質疑被告承諾賠償10萬元之可能性(原審卷2第85、273頁)，惟被告確已履行賠償甲女之承諾，並積極對甲女表達歉意，參酌甲女所述被告之資力狀況，顯見被告已盡力賠償甲女之損害，甲女質疑被告賠償之可能性一節，已非有據。而甲女嗣後無法連絡(見本院卷第83頁)，於本院亦未到庭或以書面表示意見，自不宜過度偏重甲女先前之態度或有無達成和解、取得原諒等一般情狀因子。且若過度著重甲女之態度而影響量刑之輕重，無異被害人之態度可以強力影響量刑之輕重，恐有失量刑之公平性。易言之，縱為同樣被害內容，各被害人表示的處罰感情及意見是千差萬別的，過度放大被害人處罰感情、科刑意見，恐有害及處罰公平及對應責任之處罰原則。況如太過強調處罰感情、科刑意見，刑罰制度可能質變為私物化，與現行刑事司法目的，恐難具有整合性。

4. 從而，檢察官上訴意旨認原審量刑過輕，有違比例、罪刑相當等原則，不足以收特別預防之效等語，尚非可採，此部分上訴為無理由。

(四)基上，被告上訴主張本件應成立性騷擾罪，為無理由，此部分應予駁回；檢察官上訴主張原審量刑過輕，尚非可採，惟

原審所為量刑，尚非妥適，被告上訴請求從輕量刑，為有理由，此部分應予撤銷改判。

六、量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為圖一己私慾，不顧甲女強烈表達反對之意，仍執意對其為強制猥褻犯行，侵害甲女之性自主決定權；被告為甲女之姑丈，與甲女有家庭成員關係，其長時間撫育、照顧甲女，甲女稱被告為父，被告本件犯行有悖倫常，甚為不該；考量被告犯罪之手段、侵害甲女程度、對甲女造成之損害；於原審賠償甲女10萬元，但尚未取得甲女之原諒；兼衡被告於偵查、原審及本院坦承部分犯行，對甲女道歉，犯罪後已有悔意之態度；暨其自陳高中肄業之教育程度，從事臨時工，月薪約1萬元至2萬元，需要扶養配偶，自身有胃潰瘍、痛風及躁鬱症之生活狀況等一切情狀，本於罪刑相當原則及比例原則，量處被告如主文第2項所示之刑，併諭知易科罰金之折算標準。

肆、性騷擾罪之量刑上訴部分：

一、按量刑輕重，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，不得遽指為違法；刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制。在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重(最高法院72年度台上字第6696號、85年度台上字第2446號判決意旨參照)。

二、原審以被告有原判決事實欄一(二)所載之性騷擾犯行，依(修正前)性騷擾防治法第25條第1項之性騷擾罪論處，於量刑時以行為人之責任為基礎，審酌：被告為圖一己之性慾，乘人不及抗拒而為性騷擾之犯行，違反其對於甲女之教養、照顧責任，且有悖於倫常，所為自應予以譴責。復考量被告犯罪之手段、所生危害(例如：甲女受有心理創傷)、已賠償

甲女10萬元但尚未取得甲女之原諒(甲女請求從重量刑)、被告為甲女之姑丈並與甲女有家庭成員關係，兼衡被告於原審坦承部分犯行，未見其因為甲女已然心靈受創及受刑事追訴、審判而深自悔悟，且其前有任意觸摸甲女之歷史，素行不佳，暨其自陳高中肄業之教育程度，從事臨時工，月薪約1萬元至2萬元，需要扶養母親(有失憶症，按：被告上訴後其母已經過世)及太太，自身有胃潰瘍、痛風及躁鬱症(現未按時服藥)之生活狀況等一切情狀，本於罪刑相當原則及比例原則，量處被告有期徒刑4月，併諭知如易科罰金以1千元折算1日，並未逾越法定刑度，客觀上亦與比例、公平、罪責相當等量刑原則無違。

三、駁回上訴之理由：

(一)檢察官上訴意旨如前述參、五、(三)所載，本院認檢察官上訴尚非可採，理由如前述參、五、(三)1至4所述，於此不再贅述。

(二)被告上訴意旨略以：甲女於原審表示願意接受被告書面道歉，被告已經拍攝道歉之照片，請從輕量刑等語。惟被告於案發當日上午對甲女為前述強制猥褻犯行後，無視甲女對被告任意侵害其性自主權之反對態度，又於同日上午對甲女為性騷擾之犯行，極為不該，不宜輕縱；且原審所處刑度亦落在(修正前)性騷擾防治法第25條第1項法定刑之低度刑範圍內，參酌前述量刑要點第7點之規定，綜合審酌本件犯情因子(包含但不限於犯罪所生損害)及一般情狀因子，認原審所處刑度尚屬妥適。

四、基上，原審就被告所為性騷擾犯行之量刑核屬適當，檢察官及被告上訴指摘原審量刑過輕或過重，均非可採，此部分上訴均應駁回。

伍、有罪部分定執行刑之說明：

一、宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾30年，刑法第51條第5款定有明文。法院依刑法第51條第5款定執行刑者，宜注意刑罰

邊際效應隨刑期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，並考量行為人復歸社會之可能性，妥適定執行刑。審酌各罪間之關係，宜綜合考量數罪侵害法益之異同、對侵害法益之加重效應及時間、空間之密接程度，又各罪間之獨立程度較高者，法院宜酌定較高之執行刑。但仍宜注意維持輕重罪間刑罰體系之平衡，量刑要點第22點第2項、第24點定有明文。

二、茲審酌強制猥褻、性騷擾等罪之規範目的、被告所犯數罪彼此間之關連性、被告人格特性、犯罪傾向，暨被告無前科紀錄、各行為所侵害法益之專屬性或同一性等項，暨參酌刑法第51條數罪併罰定應執行刑之立法方式，係採限制加重原則，而非以累加方式定應執行刑，定被告應執行之刑為有期徒刑8月，並諭知易科罰金之折算標準。

陸、無罪部分：

一、公訴意旨(見起訴書及原審卷1第155、156頁補充理由書)略以：

(一)被告於99年9月間至100年8月間，明知甲女當時就讀國小四年級，為未滿14歲之人，竟基於對未滿14歲之人強制猥褻之犯意，以每兩週至少1次之頻率，在其位於臺東縣關山鎮月眉里之住處內，違反甲女之意願，不顧甲女已說「不喜歡這樣」、「不要去碰」等語方式表達反對意思，仍將手伸入甲女內褲內，以手指撫摸、碰觸甲女下體，對甲女為強制猥褻行為共計26次（計算式：99年9月間至100年8月止，共計=53週X兩週1次=26次）（下稱起訴事實A)，因認被告涉犯刑法第224條之1之加重強制猥褻罪嫌。

(二)被告於100年9月間至103年9月4日止，明知甲女係未滿14歲之人，竟基於對未滿14歲之人強制猥褻之犯意，以每2週至少1次之頻率在其位於臺東縣關山鎮某處之戶籍地（地址詳卷）內及其所駕駛車輛內，違反甲女之意願，不顧甲女已說「不喜歡這樣」、「不要去碰」等語方式表達反對意思，以撫摸甲女之胸部及大腿之方式，強制猥褻甲女得逞共計78次

（計算式：100年9月間至103年9月4日止，共計=156週X兩週1次=78次）（下稱起訴事實B），因認被告涉犯刑法第224條之1之加重強制猥褻罪嫌。

(三)被告於103年9月5日起至108年8月間止，以每2週至少1次之頻率在上開戶籍地內及其所駕駛車輛內，基於強制猥褻之犯意，違反甲女之意願，不顧甲女已說「不喜歡這樣」、「不要去碰」等語方式表達反對意思，以撫摸甲女之胸部及大腿之方式，強制猥褻甲女得逞共計130次（計算式：103年9月5日起至108年8月止，共計=261週X兩週1次=130次）（下稱起訴事實C）。因認被告涉犯刑法第224條之強制猥褻罪嫌。

二、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，即應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎；苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定；又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，然而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有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在而無從使事實審法院得有罪之確信時，即應由法院為諭知被告無罪之判決。再者，刑事訴訟法第161條已於91年2月8日修正公布，修正後同條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，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，或其指出之證明方法，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。

三、公訴意旨認被告涉有上開罪嫌，無非係以被告於警詢及偵查中之供述、甲女、證人丙女之證述、甲女與胞兄AB000-A109060-A(姓名年籍詳卷，下稱乙男)間之通訊軟體LINE對話紀

錄截圖、錄音檔2份、檢察官勘驗筆錄、性侵害案件通報表、高雄市政府社會局家庭暴力及性侵害防治中心個案輔導報告等資料為其主要論據。

四、訊據被告否認有何公訴意旨所指加重強制猥褻、強制猥褻犯行，辯稱：我跟甲女的關係很好，我沒有做，我不知道甲女為何這樣說等語。

五、經查：

(一)關於被告被訴分論併罰之多次犯行，法院憑以認定有罪之各項證據，均須逐一印證、剖析，始足當之。尤其，倘被害人指訴或檢察官起訴被告之犯罪次數並非具體特定，則在認定罪數時，尚不得以單一供述證據（含與該供述具同一性之累積證據，下同）為被告全部犯行均屬有罪判決之唯一或主要證據，並應有其他確實之補強證據，以支持該單一供述所指涉全部犯罪事實之憑信性。倘過度依賴單一供述證據，別無其他證據足以擔保供述內容之非虛偽性，容易陷入過度專注在有利於定罪之特定疑點、選擇或證據，不自覺傾向關注於某特定結論，甚至落入僅執單一供述及與之具同一性之累積證據，相互拼湊陷入循環論證境地，而忽略相對立訊息或觀點的存在，此在證據評價上很可能失之片段，而產生「隧道視野」（Tunnel Vision），造成法院判斷上之偏狹，而不能窺其全貌，有礙真實之發現。是以，法院於訴訟上以告訴人之單一供述作為證據者，為避免被告訴訟上防禦權蒙受潛在不利益，基於憲法公平審判原則及訴訟照料義務，在證據調查程序上，亦應採取有效之訴訟上補償措施，包括強化或踐行被告聲請調查證據之作為，以釐清真相。(最高法院111年度台上字第994號、110年度台上字第5023號判決意旨參照)。

(二)甲女於原審證述：我居住於臺東月眉與關山時，被告均會開車接送，但不記得被告何時開始開車載我；不記得被告摸我的頻率，沒有特別去記，因為他有時候不會睡家裡，有時候會出去到很晚，然後也不是每天都會(摸)；晚上去上廁所被

摸，應該有3、4次；我5、6年級時發現被告一直摸(我)身體是不對的，那時已經好多次，我沒辦法回想起次數，因為太頻繁了，而且不會想去記那個次數，想忘記；在月眉時，我忘記有沒有跟他說不要這樣做等語(原審卷2第21-25頁)，可知甲女對被告摸伊之頻率、次數已經記憶不清；而甲女於偵查中稱被告摸伊的行為每個禮拜至少1次等語，於原審證稱至少每兩個星期1次等語，前後供述不一，且計算次數之基準相差2倍，導致犯罪次數差異甚距；參酌甲女表示伊對頻率的印象很模糊，因為都是很久以前發生的事情，而且就是不想去記那些東西，伊現在想不起來等語，卻又稱前對檢察官說1個禮拜至少1次的頻率是正確的(原審卷2第27、28頁)，明顯矛盾，已難遽採。再甲女證述被告在家裡把伊抱到大腿，撫摸胸部與大腿之頻率為：如果我在家，幾乎每天都會吧；我上大學以前，每天在家，幾乎每天會發生這樣的事情，就是他有接送我的時候，獨處的時候等語(原審卷2第32、33、37頁)。似有將在住家與在車上被摸之頻率混為一談之情形。

(三)又甲女先證稱只要被告有載伊，都會發生觸摸之情形等語，而關於被告開車載送甲女之頻率，甲女證稱即上下課及高中有一段時間去打工，載送上下班的時候，而被告載送之頻率係「幾乎每天」等語(原審卷2第37、43、44頁)，嗣則改稱：被告是林務業，有時候會去(山上)好幾天，1、2個星期，有時候3、4天，不一定；他可能有時候1個月上去1、2次，或2、3次，去1、2個星期，不一定；算不出來被告1個月接送我上下課或上下班有幾天，因為都很不穩定，並稱有時候1天會接送2、3次，但不記得接送時1天被摸2、3次還是1次(原審卷2第67-69頁)。其後復陳稱被告在接送時摸伊，最少2個星期發生1次，此已扣掉被告上山工作的情況，其去上班，最長2個星期就會回來(原審卷2第74頁)。然依甲女前述被告每週上山工作1至3次，每次工作3日至2週之情形，能否以至少2週1次之頻率計算被告在開車載送甲女時，撫摸甲

女胸部及大腿之次數，實非無疑，且甲女既已多次表示其記不得次數，對於被告犯行次數之計算亦多次改口，所述前後差距甚大，其記憶之正確性已然堪慮。

(四)檢察官雖提出丙女之證詞、甲女與乙男間之LINE對話紀錄截圖、性侵害案件通報表、個案輔導報告等資料為佐證。然證人丙女於原審已明確證述甲女係於109年1月間告知遭被告觸摸之事，此係其第1次聽到甲女遭被告摸身體之事，在此之前甲女約1年有3次與丙女同住，但沒有聽過該事等語(原審卷2第142-144、146、149-151頁)。另甲女與其兄即乙男之LINE對話紀錄，至多僅能證明甲女於109年間告知乙男其遭被告毛手毛腳一事(按：該對話紀錄截圖未顯示訊息之年月日)；性侵害案件通報表、個案輔導報告亦僅係記載甲女關於本案之指控，屬與告訴人陳述具有同一性之累積證據，均不足以補強甲女所述被告至少2週1次摸伊等情。

(五)檢察官上訴意旨雖以：依甲女於原審之證述，足認被告自99年9月起至108年8月止，確以2週至少1次之頻率，對甲女為強制猥褻行為。而其遭性侵害之時間長達約9年，案發之始甲女年幼，依其年齡、智力狀態，能記憶被告對其性侵害之頻率已屬不易，更難期能鉅細靡遺正確回答，況甲女窮其記憶於偵查或原審所為指證之犯罪情節大致相符，已特定受侵害之地點，並具體指證遭被告性侵之頻率為每兩週1次，應可採信。而被告對甲女所為強制猥褻行為係屬經常性，不可能要求甲女對被告各次行為之具體時間、地點、方式詳加描述等語。然甲女所述每兩週至少1次遭被告性侵害等情，僅有甲女之單一指述，而甲女之供述已有前揭瑕疵可指，不宜遽採；且甲女均是在109年間即本件案發後始告知乙男、丙女上情，而乙男、丙女所述聽聞甲女陳述被害經過部分，屬與甲女之陳述具同一性之累積證據，復欠缺其他積極事證足以補強，即難僅憑甲女之單一指述推認被告有起訴事實A至C共234次之犯行。至於甲女供述的具體性、逼真性，固足作為檢驗甲女供述信用性的因子之一，但供述具體性、逼真性

乃對「甲女供述內容」之評價結果，並非甲女供述內容「以外」的別一（補強）證據，考量對立性之證人（如被害人、告訴人），因其等之陳述虛偽危險性較大，為避免嫁禍他人，除施以具結、交互詰問、對質等預防方法外，尤應認有補強證據以增強其陳述之憑信性，始足為認定被告犯罪事實之依據（最高法院104年度台上字第3178號判決參照），從而，上訴意旨以甲女供述有具體性等為由，認被告涉犯起訴事實A、B、C等，應認尚有誤會。

(六)檢察官上訴意旨另以：甲女於系爭譯文提及「我每次都說不要」、「我每次都說不喜歡」，被告提及「妳本來會讓我碰的」、「以前都讓我碰的」、「明明就有讓我碰過」、亦可證被害人所述為真等語。然甲女所述「每次」及被告所述「以前」究竟是指何次或哪幾次，無從自系爭譯文內容加以確認，亦無從推認為「至少2週1次」或共234次，實難以對應、推認被告有起訴事實A至C違反甲女意願，任意觸摸甲女之行為。

六、綜上所述，公訴意旨執前開證據資料，認被告涉有起訴事實A至B之加重強制猥褻犯行及起訴事實C之強制猥褻犯行，除甲女之單一指述外，尚缺乏其他事證以資補強，尚不足使通常一般人不致有所懷疑，而達確信其為真實之程度。原審認被告起訴事實A至C之犯罪事實不能證明，而為被告無罪之諭知，並無違誤，上訴意旨指摘原審判決不當，為無理由，應駁回檢察官之上訴。

據上論結，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，判決如主文。

本案經檢察官馮興儒提起公訴，檢察官莊琇棋提起上訴，檢察官黃東焄、聶眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　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。

本件強制猥褻有罪部分如不服本判決，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。

性騷擾部分不得上訴。

無罪部分依刑事妥速審判法第9條規定，限制以判決所適用之法令牴觸憲法、違背司法院解釋及違背判例為由方得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　日

書記官　徐珮綾

附件一

勘驗標的	勘驗之檔案名稱：voice_359730（第1段4分56秒）
勘驗結果	檔案36秒前並無人說話的聲音。 被　告：有，等一下。（37秒） 檔案38秒至1分01秒，並無人說話的聲音。 告訴人：不要啦、不要弄。（1分2秒至1分5秒） 被　告：喔！ 告訴人：不要。 被　告：為什麼不要？ 告訴人：不喜歡。 被　告：不喜歡喔。 告訴人：我不喜歡啦。 被　告：我喜歡啦。 告訴人：不要這樣子。 被　告：我喜歡啦。 告訴人：我不喜歡。 被　告：幹嘛啦。

	告訴人：我不喜歡咩。 被　告：是妳說我好好跟妳說就… 告訴人：哪有好好的，我每次都說不要，我每次都說不喜歡，哪有好好的。 被　告：妳知道我對話。 告訴人：哪有。 被　告：是不是要我脫光？ 告訴人：沒有。 被　告：都沒有嗎？ 告訴人：沒有。 被　告：全部都沒有。 告訴人：明明就是你自己在那邊一直碰，我有叫你碰嗎，我有讓你碰嗎。 被　告：有啊。 告訴人：大便。 被　告：怎麼變那麼兇？ 告訴人：不喜歡啦，哪有改變，明明就是講一樣的事情，是你自己都不聽。 被　告：按照我嘛。 告訴人：我哪有按照你 被　告：為什麼？ 告訴人：沒有嗎？ 被　告：就沒有啊。 告訴人：我有罵你嗎？我明明跟你講嘛，我明明跟你講過，你要講幾遍，不要弄啦，吼！ 被　告：要啦。 告訴人：不要。 被　告：為什麼要排斥我？ 告訴人：不喜歡啦。 告訴人：你不要…

	被　告：（不明） 告訴人：不喜歡。 被　告：妳本來會讓我碰的。 告訴人：我哪有，沒有。 被　告：都沒有嗎？ 告訴人：沒有。 被　告：以前都讓我碰的。 告訴人：沒有。 被　告：騙人。 告訴人：你才是。 被　告：明明就有讓我碰過。 告訴人：我明明就沒有，而且我每次都有跟你講說不要這樣子，你有聽過我講話嗎？ 被　告：我都沒有碰過妳嗎？ 告訴人：問題是我每次都有跟你講不要啊，你有在聽嗎？自己講，我有沒有講過不要，你有聽過我嗎？ 被　告：妳有給我碰啊。 告訴人：你有聽我嗎？ 被　告：沒有啊。 告訴人：啊你就力氣那麼大。 被　告：嗚～嗚～嗚～嗚（非哭泣聲）每次都這樣講，傷人家的心餒，那麼討厭我喔。 告訴人：我就不喜歡。 被　告：那麼討厭我喔。 告訴人：不喜歡這樣子。 被　告：我有那麼不好嗎？ 告訴人：不是，是你做的事情就讓人家不喜歡咩。 被　告：真的是不是哪裡有不喜歡。 告訴人：哪裡喜歡，誰喜歡你在那邊摸來摸去，誰？

	被　告：我是你的男朋友欸。 告訴人：不是，爸爸。 被　告：不是情人？ 告訴人：不是。 被　告：是，那為什麼別人就可以摸？ 告訴人：就沒有別人啊，不要一直搞錯重點好不好。 （該二人之對話至4分42秒結束，背景聲音似乎是廣播的人聲）

附錄本判決論罪科刑法條：

中華民國刑法第224條

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，而為猥褻之行為者，處6月以上5年以下有期徒刑。

修正前性騷擾防治法第25條

意圖性騷擾，乘人不及抗拒而為親吻、擁抱或觸摸其臀部、胸部或其他身體隱私處之行為者，處2年以下有期徒刑、拘役或併科新臺幣10萬元以下罰金。

前項之罪，須告訴乃論。

刑事妥速審判法第9條：

除前條情形外，第二審法院維持第一審所為無罪判決，提起上訴之理由，以下列事項為限：

一、判決所適用之法令牴觸憲法。

二、判決違背司法院解釋。

三、判決違背判例。

刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款規定，於前項案件之審理，不適用之。