

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度侵上訴字第113號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 甲男

(警詢代號AB000-A111218B，真實姓名年籍詳卷)

選任辯護人 李建政律師

上列上訴人因被告妨害性自主罪案件，不服臺灣臺中地方法院112年度侵訴字第24號中華民國112年8月23日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第20936號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、程序方面

一、上訴範圍及本院審理範圍之說明

本件係檢察官對原審判處被告甲男（警詢代號：AB000-A111218B，真實姓名年籍詳卷，以下均稱：被告）無罪之判決提起上訴，是本件上訴及本院審理範圍及於被告本案被訴犯行之全部。

二、按本法所稱性侵害犯罪，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；因職務或業務上知悉或持有被害人姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別其身分之資料者，除法律另有規定外，應予保密；行政機關及司法機關所公示之文書，不得揭露被害人姓名、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款、第15條第1項、第3項分別定有明文。另性侵害犯罪防治法所定其他足資識別被害人身分之資訊，包括被害人照片、影像、圖畫、聲音、住址、親屬姓名或其關係、就讀學校、班級、工作場所或其他得以直接或間接方式識別該被害人個人之資料，性侵害犯罪防治法施行細則第10條亦有明定。本件被告被訴涉犯刑法第224條之1之加

重強制猥褻罪屬上開規定所稱性侵害犯罪，依上開規定，不得揭露前揭足資識別被害人、相關親屬身分之資訊，本件判決書於理由欄內關於被告甲男、被害人乙（警詢代號：AB000-A111218號，真實姓名年籍詳卷，以下簡稱：被害人）、告訴人即被害人祖母甲（警詢代號：AB000-A111218A號，真實姓名年籍詳卷，以下簡稱：告訴人）之姓名均僅記載其等代號，亦不予揭露其等相關住處地址等足資識別或推論出被害人身分之資訊，合先敘明。

貳、實體部分

- 一、公訴意旨略以：被告與告訴人原為男女朋友（已於民國111年1月20日分手），而被害人女童（000年0月生，姓名年籍詳卷，即原審卷內之乙）為告訴人之孫女，被告明知被害人為未滿7歲之兒童，並無性自主決定、判斷能力，仍基於猥褻犯意，於108年4月至5月中旬某星期六在前開與告訴人同居處之房間內，以隔著褲子撫摸被害人下體之方式猥褻被害人，共計3次，於108年5月中旬時為告訴人發現被告、被害人在床上，被害人並坐在被告肚子上，被害人於告訴人、被告分手後，將遭猥褻之情形告知告訴人，始悉上情，因認被告涉犯刑法第224條之1之加重強制猥褻罪嫌等語。
- 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又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、同法第301條第1項分別定有明文。又認定不利被告之事實，須依積極證據，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，更不必有何有利之證據；而所謂「積極證據足以為不利被告事實之認定」，係指據為訴訟上證明之全盤證據資料，在客觀上已達於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信被告確曾犯罪之程度，若未達此一程度，而有合理懷疑之存在時，即無從為有罪之認定，最高法院30年上字第816號、76年台上字第4986號刑事判決意旨可資參照。再者，檢察官對於起訴之犯罪事實，仍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（最高法院92年度台上字第128號刑事判決意旨參照）。告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認。被害人就被害經過所為之陳述，其目的在於使被告受刑事訴追處罰，與被告處於絕對相反之立場，其陳述或不免渲染、誇大。是被害人縱立於證人地位具結而為指證、陳述，其供述證據之證明力仍較與被告無利害關係之一般證人之陳述為薄弱。從而，被害人就被害經過之陳述，除須無瑕疵可指，且須就其他方面調查又與事實相符，亦即仍應調查其他補強證據以擔保其指證、陳述確有相當之真實性，而為通常一般人均不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依據，非謂被害人已踐行人證之調查程序，即得認置其他補強證據不論，逕以其指證、陳述作為有罪判決之唯一證據（最高法院52年度台上字第1300號、95年度台上字第6017號刑事判決意旨參照）。

- 三、而證人陳述之證言，常有就其經歷、見聞、體驗事實與他人轉述參雜不分，一併陳述之情形，故以證人之證詞作為性侵害、性騷擾被害人陳述之補強證據，應先釐清該證人證言內容之性質，以資判斷是否具備補強證據之適格。其中如係以聞自被害人在審判外之陳述作為內容所為之轉述，因非依憑證人自己之經歷、見聞或體驗，乃為傳聞證言，且屬於與被害人之陳述具有同一性之重複性證據，仍不失被害人所為陳述之範疇，而非被害人所為陳述以外之其他證據，不足以作為被害人所指述犯罪事實之補強證據。若其陳述內容，係以之供為證明被害人之心理狀態，或以之證明對聽聞被害人所造成之影響者，因該證人之陳述本身並非用以證明其所轉述之內容是否真實，而是作為情況證據（間接證據）以之推論被害人陳述當時之心理，或是供為證明對該被害人所產生之影響，實已等同證人陳述其所目睹之被害人當時之情況，則屬適格之補強證據（最高法院104年度台上字第344號判決意旨參照）。又所謂補強證據，係指除該告訴人之陳述本身以外，其他具備證據能力，且與其陳述具有關連性，並因兩者之相互利用，而得以證明其所指之犯罪事實確具有相當程度

真實性之別一證據而言。至於告訴人對於其本身被害事實陳述次數之多寡，及其前後陳述之內容是否一致，與其陳述內容是否真實分屬兩事，不能單憑陳述次數之多寡，資為其陳述是否與事實相符之判斷依據；另其前後供述是否無矛盾或瑕疵，其與被指證者間有無重大恩怨糾葛等情，因與犯行無涉，亦均尚不足作為補強證據（最高法院103年度台上字第3673號、101年度台上字第6199號判決意旨參照）。

四、公訴意旨認被告涉犯本案加重強制猥褻罪嫌，依起訴書「證據清單」的記載，無非以告訴人之證述、被害人的證述、案發地點現場自繪圖、現場照片、李錦明儀器測服務有限公司測謊鑑定書、中區測謊中心鑑定報告書等件為其主要論據。

五、訊據被告固不否認曾與告訴人交往，且交往期間，有時會留宿於告訴人住處，而與告訴人、被害人在同一個房間睡覺等事實，惟堅詞否認有何加重強制猥褻之犯行，辯稱：我跟被害人沒有什麼互動，我沒有打過被害人，也不會跟被害人玩，只是有時候我在看電視，被害人自行拿遙控器將電視切換到卡通頻道時，我會責罵被害人，說不可以這樣。我完全沒有觸碰過被害人的肚子或下體等語。

六、經查：

(一)本案被害人依起訴書所記載第一次遭被告撫摸時間108年4月至5月中旬某星期六至第三次遭被告撫摸之時間為108年5月中旬止，均係未滿7歲之幼童，現仍為未滿14歲之兒童。而被告為告訴人即被害人祖母當時之男友（已於報案前分手），是被告於起訴書所載之期間，偶爾會至告訴人與被害人所居住之地點與告訴人、被害人同住，且共居一室等情，業據被告自承在卷，核與證人即被害人、告訴人歷次所證述之內容相符，故前揭事實固堪認定。

(二)惟本案被告犯行尚有下列證據具有瑕疵，且補強證據不足之情形，茲詳述如下：

1.被害人歷次指證其遭受侵害的情節，內容略嫌簡略，且部分情節，有前後不一致的瑕疵，而非無瑕疵可指：

(1)證人即被害人於111年4月20日警詢證稱：「（問：你今天(20)因為什麼事情來這邊？）答：因為阿公（指被告）摸我」、

「阿公不是我家的人，是阿嬤（警編代號AB000-A111218A）的朋友」、「（問：阿公摸你哪裡？）答：摸我肚子還有下體」、「（問：除了肚子及下體還有其他地方嗎？）答：沒有」、「（問：你說的下體是指哪裡？）答：上廁所的地方」、「（問：你怎麼認識阿公的？）答：他來我家找阿嬤我才認識他」、「（問：你何時認識阿公的？）答：國小二年級升三年級認識阿公的」、「（問：你知道阿公他的名字嗎？你都怎麼叫他？）答：我知道他的名字（警編代號AB000-A 000000B），我都叫他阿公」、「（問：你剛剛說你被阿公摸肚子及上廁所的地方，阿公怎麼摸你的？）答：阿公手隔著衣服在我的肚子上面摸我的肚子，繞圈圈摸我尿尿的地方」、「（問：阿公摸你尿尿的地方時，你有穿褲子嗎？）答：我有穿睡褲，阿公的整個手掌在睡褲外面繞圈圈摸我尿尿的地方」、「（問：阿公的手有沒有伸進去褲子及內褲裡面？）答：沒有」、「（問：阿公對你做這些行為，有幾次？）答：3次」、「（問：阿公都在哪裡摸你？）答：床上」、「（問：誰的床上？）答：3次都是在阿嬤房間的床上」、「（問：你記得阿公摸你的時間嗎？）答：不記得」、「（問：是從你國小幾年級開始嗎？）答：從我國小二年級（108年）開始到去年（110年）。3次都是某個禮拜六禮拜日我剛睡起來的時候」、「（問：你平常是跟誰睡？）答：跟阿嬤睡」、「（問：阿公住你家時，你跟誰睡？）：我跟阿公、阿嬤一起睡」、「（問：你們3人怎麼睡？）阿嬤睡中間，我睡阿嬤旁邊」、「（問：你還記得阿公摸你的過程嗎？）答：我記得第1次。那天我睡起來的時候，阿嬤沒有在旁邊，阿公叫我上去騎馬」、「（問：上去騎馬的意思是什麼？）答：阿公說就坐在他的肚子上」、「（問：然後呢？）答：阿公的兩隻手就抱著我的肚子，他就用手繞圈圈摸我下體，有隔著褲子，我有說話跟阿公拒絕，但是我想不起來我當時怎麼說，我有說不要，之後阿公就停下來，後來阿嬤回來了，我就離開房間了」、「（問：你還記得其他次的過程嗎？）答：第2次跟第1次發生過程是一樣的」、「（問：那第3次發生過程呢？）答：第3次沒有騎馬，那時

候我躺在床上，阿公摸我肚子及下體，阿公隔著衣服在我的肚子上面摸我的肚子，用手隔著睡褲繞圈方式摸我下體」、「（問：阿公這三次摸你時，你們兩個的穿著為何？）答：我都穿短袖睡衣、睡褲。阿公穿短袖衣服及內褲」等語（見偵卷第36頁至第40頁）。顯示被害人於警詢時，係指證其遭被告猥褻之次數總共有3次，時間均發生在其就讀國小二年級至國小四年級的期間，被告猥褻的方式，都是隔著衣服與睡褲，以繞圈的方式，撫摸被害人的肚子與下體，被害人有說不要，之後被告就停下來。除了最後一次，被害人是躺在床上遭被告撫摸外，其餘二次（即第一次與第二次），被害人都是依被告指示，坐在被告的肚子上遭撫摸。第三次有被告訴人看到。

- (2)證人即被害人於111年7月5日偵訊時，則證稱：「（問：平日和AB000-A111218B 關係為何？）答：不好」、「（問：你之前是和阿公、阿媽睡在一起嗎？）答：對」、「（問：阿公第一次摸你，是在何時，情形如何？）答：我國小二年級時，夏天還沒有放暑假的某一個星期六，他摸我的下體，他叫我坐在他的肚子上，我有穿褲子，他是隔著褲子摸我的下體，摸了有1、2分鐘，我有說不要，他還有摸我的肚子」、「（問：第二次摸你的情形為何？）答：也還是國小二年級，不記得過了多久，但是在一個月之內的星期六，阿公也是叫我坐在他肚子上，星期六阿媽都會比較早去買菜，他也是隔著褲子摸我的下體還有肚子」、「（問：第三次摸你的情形為何？）答：和第二次隔7天後，也是星期六，他叫我坐他在肚子上，他用棉被把我們二個都蓋起來，我穿著褲子，他摸我的下體和肚子，然後阿媽就上來，把棉被掀開，阿媽就打我」等語（見偵查卷第78頁至第79頁）。依被害人於偵查中的證述內容，其遭被告猥褻之次數總共有3次，該3次加重強制猥褻的時間，均是其就讀國小二年級時，第一次發生在國小二年級尚未放暑假的某假日起，第二次距離第一次在一個月內之週末，第三次跟第二次相隔一週，且該3次被告猥褻被害人之方式，均是要求被害人坐在其肚子上，然後隔著褲子撫摸被害人的下體及肚子，並陳述

其僅於第三次受侵害時，被告有用棉被將被告自己與被害人蓋住之情狀，且第三次告訴人有發現把棉被掀開，並責打被害人。

- (3)證人即被害人於原審112年7月19日審判期日證稱：「（問：是否認識在庭的被告？）答：認識」、「（問：平時如何稱呼被告？）答：阿公」、「（問：是否有在你們家過夜？）答：有」、「（問：頻率如何？）答：一星期一、兩次」、「（問：妳家過夜睡在何處？）答：我跟阿嬪的房間」、「（問：房間有幾張床？）答：一張大一張小」、「（問：阿公跟阿嬪睡在大的床還是小的床？）答：大的」、「（問：你之前有說阿公有摸妳，阿公摸妳幾次？）答：三次」、「（問：第一次摸你為何時？）答：小學一、二年級」、「（問：暑假前還是暑假後？）答：開學的假日」、「（問：上學期還是下學期？）答：一年級要升二年級」、「（問：第一次摸你情形為何？）答：他摸下體」、「（問：他摸下體時，妳躺在床上、還是趴在床上還是其他姿勢？）答：躺在床上」、「（問：他如何摸妳？）答：忘記了」、「（問：摸妳的時候是在大床還是小床？）答：忘記了」、「（問：第二次阿公摸你為何時？）答：假日」、「（問：幾年級？）答：小學一、二年級」、「（問：距離第一次摸你有大概隔很久？）答：一、二個月」、「（問：第二次摸你情形為何？）答：摸肚子跟下體」、「（問：摸妳的時候是在大床還是小床？）答：忘記了」、「（問：第二次用手摸妳肚子跟下體，妳當時為躺在床上還是坐在肚子上還是其他姿勢？）答：躺在床上」、「（問：所以妳是躺在床上他摸妳，所以妳沒有坐在他的肚子上？）答：沒有」、「（問：第三次發生何時？）答：假日」、「（問：距離第二次隔了多久？）答：一、二個月」、「（問：三次分別都是隔一、二個月？）答：對」、「（問：第三次如何摸？）答：他叫我爬到他肚子上」、「（問：妳是坐在他肚子上？）答：對」、「（問：如何摸妳？）答：他用被子蓋在我頭上」、「（問：妳坐在他肚子上，被子蓋在妳頭上，他用手摸妳？）答：對」、「（問：摸何處？）答：摸肚子

跟下體」、「（問：於大床還是小床？）答：大床」、「（問：阿嬤有看到這次？）答：有」、「（問：她看到如何反應？）答：叫我趕快去刷牙」、「（問：阿嬤是否有罵你？）答：阿嬤有罵我」、「（問：他第一次摸肚子還是下體？）答：有摸肚子」、「（問：他是隔著衣服摸還是手有伸進衣服裡面？）答：不記得了」、「（問：他摸妳下體是伸進去還是隔著內褲摸妳？）答：隔著內褲」、「（問：是否有伸進褲子裏頭？）答：有」、「（問：有伸進去褲子裡頭隔著內褲摸你？）答：對」、「（問：第二次摸你，隔著衣服摸還是手有伸進衣服裡面？）答：手伸進去衣服裡摸」、「（問：摸妳下體的時候，隔著褲子還是隔著內褲摸？）答：手伸進去褲子，隔著內褲摸」、「（問：第三次摸妳的時候，阿嬤有看到。第三次有摸你肚子？）答：有」、「（問：隔著衣服，還是伸到衣服裡面？）答：伸到肚子裡面摸」、「（問：摸下體有無伸進到褲子裡？）答：伸到褲子隔著內褲」、「（第三次阿嬤撞見時已經摸完，還是正在摸？）正在摸。」、「（問：阿公看到阿嬤進來，他有什麼反應？）停止。」、「（問：妳說阿嬤罵妳，罵妳什麼？）答：起來了，還不趕快去刷牙」等語（見原審卷第92頁至第112頁）。依被害人於原審審理時的證述情節，其雖仍指稱曾遭被告以違反意願方式撫摸身體共計3次，犯行時間是其就讀國小一或二年級的開學期間，第一次犯行係一年級要升二年級開學的假日（應指一年級下學期之某假日），第二次距第一次、第三次距第二次犯行相隔均約1、2個月，第一、二次被害人均是躺在床上遭被告撫摸下體及肚子，被告兩次都是將手伸入褲子裡，隔著內褲撫摸，第二次撫摸肚子時，有將手伸入衣服內撫摸，第三次是被害人坐在被告肚子上，經被告以棉被蓋住頭部，伸手進入衣服內撫摸被害人肚子，以及將手伸入被害人褲子中隔著內褲撫摸被害人的下體。第三次有被告正在摸被害人時，有被告訴人發現，被害人遭告訴人責罵。

- (4)綜觀上開被害人於警詢、偵訊及原審審理時歷次指證遭被告強制猥褻的情節，除了共遭被告撫摸3次，以及該3次撫摸均

有遭被告撫摸肚子及下體，且第三次被告有用棉被蓋住被害人，且有遭告訴人發現外，其餘關於下列被告加重強制猥褻犯行之重要之點，均有指述不一之情形，詳述如下：

- ①關於被害人遭猥褻之期間：被害人於警詢時證稱其遭被告猥褻之時間係自其國小二年級（108年）開始到國小四年級（110年間），惟其於偵訊中證稱其遭被告猥褻之時間均是在國小二年級的期間（第一次是國小二年級尚未放暑假之某假日，第二次距離第一次不到一個月，第三次距離第二次僅一週），然於原審審理時則證稱3次均在國小一、二年級等語。而依臺中市性侵害案件減少被害人重複陳述作業訊前訪視紀錄表記載，婦幼隊訊前訪視之時間為111年2月25日，當時被害人就讀國小四年級，則倘起訴書所記載之犯罪事實被害人遭被告第一次撫摸的時間是在108年4月至5月中旬某星期六之情為真，據此推斷，被告第一次撫摸被害人應為被害人國小一年級下學期，然而，被害人3次所證述之時間均不相吻合，且差距非小，實難據以認定被害人所述為真。
- ②關於被害人3次遭撫摸肚子及下體之方式：被害人於警詢及偵訊中均是證稱被告是隔著衣服與睡褲撫摸被害人的肚子與下體，然而於原審審理時則改稱被告係將手伸入衣服內撫摸被害人的肚子，及將手伸入褲子內而隔著內褲撫摸被害人的下體，是被害人所證述遭被告撫摸肚子及下體之方式，其歷次證述之內容亦有所不同。
- ③關於被害人3次遭撫摸時之姿勢：依被害人於警詢時所述，第一次與第二次遭被告撫摸時，其均是坐在被告的肚子上，第三次是躺在床上；然而，其於偵查中即改稱：我遭撫摸的3次都是坐在被告的肚子上等語；其復於原審審理時再次改稱：其第一次與第二次是躺在床上，第3次是坐在被告的肚子上，歷次所述，則有互相矛盾而大相逕庭之情形，致使被害人指證其曾遭被告強制猥褻一節，有瑕疵可指，基於罪疑有利被告原則，尚不得單憑被害人前述存有瑕疵的指證，而為被告不利之認定。
- ⑤再依卷附被害人與其祖母即告訴人就寢的房間內照片（見偵查卷69頁至第71頁），顯示臥房內有一張大床緊鄰一張長方

形的小床。告訴人於原審審理時證稱：我跟被告、被害人一起睡在一張大床與一張小床，我睡在被告與被害人的中間，我睡大床，被害人睡小床等語（見原審卷第115頁至第116頁），核與被害人於原審審理時證稱：「（問：阿公跟阿嬤睡在大的床還是小的床？）答：大的」、「我睡在長方形那一張（即小床）」等語相符（見原審卷第93頁、第100頁），足認被告與被害人睡在不同的床，則被告如何靠近被害人的小床，藉以猥褻被害人，以及被害人為何願配合被告指示前往大床，甚且坐在被告的肚子上，即非無疑。尤其，被告與告訴人交往期間，與被害人幾乎沒什麼互動，關係冷漠等情，除經被害人於偵查及原審審理時證稱：「（問：平日和AB000-A11121B關係為何？）答：不好」、「（問：阿公如果住在家裡是否會跟你玩？）答：不會」、「（問：是否會跟你一起看電視或教妳寫功課？）答：不會」、「（問：會罵妳？）答：會」、「（問：為什麼事罵妳？）答：聽不懂」、「（問：阿公是因為什麼事情會罵妳？）答：不記得」等語明確外（見偵查卷第78頁；原審卷第104頁），並經告訴人於原審審理時證稱：「（問：你跟被告交往期間，被告跟乙 互動情形？）答：被告一直很排斥我孫女」等語（見原審卷第121頁），及被告供稱：「（問：你平常會跟乙 一起玩？）答：不會」、「（問：你有罵過乙？）答：只有我在看電視，乙 會把電視台切換到卡通台，我有告訴她不可這樣子」等語（見原審卷第49頁），則被害人對於被告突兀要求其坐在其肚子上，是否會輕易配合，亦啟人疑竇。因被害人歷次有關陳述其遭侵害的情節，均過於簡略，雖可能囿於年齡幼小，記憶與陳述能力均受有限制，但亦無法排除遭受誘導的可能性，在被害人所指證關於被告強制猥褻之期間、方式、姿勢等重要之點相關情節，存有前述瑕疵的情況下，如無堅實的補強證據，自不得單憑被害人過於薄弱的指證，而為被告不利之認定。

- 2.告訴人因未親眼目睹被害人遭被告撫摸、猥褻的過程，且就其所證述所親見第三次被害人遭被告猥褻之情形，亦有前後不一致之瑕疵可指，自無法補強被害人的指證內容為真實：

- (1)證人即告訴人於警詢證稱：「（問：你是否曾經看過AB000-0000000B摸AB000-A111218？）答：我有看過一次，我孫女後來跟我說那是最後一次，那次是因為我外出買菜回來發現他們睡得很晚，我上樓去看，看到他們兩個躲在棉被裡面（全身蓋住）在裡面動來動去，我掀起來發現他們兩個衣服不整且兩個抱在一起，AB000-A111218B下面那個（生殖器）翹起來，我兩個都打」等語（見偵查卷第51頁），顯示告訴人除未曾親眼目睹被害人所稱第一次或第二次的猥褻過程，就有關最後一次即第三次的猥褻過程，告訴人於警詢證稱其目睹被告與被害人互相擁抱之情節，核與被害人歷次的指證內容（躺在床上遭被告撫摸肚子或下體，或騎在被告肚子上遭被告撫摸肚子或下體），並不相符。參酌前揭有關被害人與告訴人均表示：被害人與被告關係陌生等語，實難以想像被害人會和關係陌生的被告，玩得興起而相互擁抱。
- (2)證人即告訴人於偵查中結證稱：「（問：你說有一次看到被害人和被告在床上，情形如何？）答：108年5、6月間某個星期六早上，本來是我們三個人睡在一起，我睡中間，早上我先起床買菜，我去買菜回來很久，大約9點多，我就上去樓上房間看，看到AB000-A111218B用棉被把AB000-A111218蓋起來，AB000-A111218坐在被告肚子上面，我上去看到就把棉被掀起來，當時AB000-A111218穿著短褲，我說你們二人做什麼，被害人就趕快下來，我就打他們二個，一直罵，妹妹就一直哭不敢講，結果AB000-A111218B說沒有，在這裡玩而已...從那天開始我就不讓他睡在我家」等語（見偵查卷第77頁至第78頁），告訴人於該次偵訊時指出被害人所指稱遭被告猥褻之第三次，其僅有看到被害人坐在被告的肚子上，且遭棉被蓋住，與告訴人最初於警詢指證被告與被害人相互擁抱、被告生殖器翹起等情節，相互齟齬，更未提及任何有關被告撫摸被害人的情事。
- (3)而告訴人於原審審理中則具結證稱：「（問：你跟被害人是什麼關係？）答：她是我孫女」、「（問：交往兩年多時間，被告有在妳家過夜？）答：有」、「（問：妳是否知道被告有摸妳孫女的事情？）答：知道」、「我看到。最後一

次。我也不知道他們兩個怎麼睡那麼晚。我起來先去買菜，奇怪他們倆個在那邊，睡那麼晚，我就跑去看看，看到他們兩個用棉被蓋起來，我就把它掀起來，我就生氣兩個都打」、「（問：棉被掀起來，你看到他們兩個是什麼姿勢？是躺在床上，還是孫女坐在他的肚子上？）答：孫女坐在他的肚子上」、「（問：兩個人都沒有躺在床上或抱在一起？）孫女坐在他肚子上，用棉被蓋起來」、「（問：前面二次妳都沒有親眼看到？）答：對」、「（問：第三次看到的那次，他們有用棉被蓋著，妳孫女坐在被告肚子上，妳之前在警察局講的時候是他們抱在一起動來動去，跟今天講的不太一樣？）答：是坐在他肚子上動來動去」、「（問：所以不是抱在一起？）答：不是，是坐在他上面」、「（問：最後一次，你說你上樓看到他們蓋棉被，妳孫女坐在他肚子上，妳掀開棉被後有看到被告摸妳孫女的動作，還是那時候已經沒有看到？）答：我掀起來有看到」、「（問：有看到被告摸妳孫女？）答：我掀起來看到兩個人就在裡面動來動去」、「（問：妳有看到被告的手有摸哪裡？）答：被告的手抱著我孫女的肚子，然後我掀起來他就放開了」等語（見原審卷第114頁至第118頁、第122頁至第123頁），是告訴人於原審審理時所證述其有看到被害人所指稱遭被告猥褻第三次之情形，雖與其於偵訊中所述是看到被害人坐在被告的肚子上，且遭棉被蓋住等節相符，惟亦與告訴人最初於警詢指證被告與被害人相互擁抱、被告生殖器翹起等情節不同；另其雖一再表示最後一次其曾目睹被告撫摸被害人身體乙事，但經質以其看到的具體內容，時而稱「倆個人就在裡面動來動去」等語，時而稱：「被告的手抱著我孫女的肚子」等語，並無任何有關被告撫摸或觸碰被害人肚子或下體的敘述，堪認有關被害人前揭指證其遭被告以違反意願方式撫摸肚子與下體之過程，告訴人並未曾親眼目睹。

- (4) 依告訴人上開歷次所證述其看到被害人所指稱遭被告猥褻之第三次情節，除其所指稱掀開棉被時所看到被告與被害人之姿勢、動作，於警詢時所述與其於偵訊、原審審理時所述顯有不同外，亦未曾敘及其曾目睹被告撫摸被害人下體及肚子

之情形，而難以作為告訴人前掲指證內容的補強證據。且告訴人與被害人就本案過程的其餘細節，彼此證述的情節，存有互不一致而矛盾之瑕疵，致合理懷疑存有渲染或誇大的風險，而不足為被告不利認定的依據。

(三)至於公訴意旨所提的被害人案發地點現場自繪圖、現場照片、中區測謊中心鑑定報告書、李錦明儀測服務有限公司測謊鑑定書，或為被告有利之證據，或無法作為認定被告有無涉犯本案強制猥褻犯行之佐證，而均不足作為告訴人前掲指證的補強證據。茲分述如下：

1. 李錦明儀測服務有限公司測謊鑑定書（見偵查卷「不公開資料卷」第55頁至第90頁），乃被告自行前往李錦明儀測服務公司，就其否認撫摸被害人下體乙事，進行測謊所出具的鑑定書面。上開鑑定，並非經由法院或檢察官囑託而為鑑定，不符刑事訴訟法第208條之規定，而欠缺證據能力。且因該鑑定結果，對被告有利，而不足為告訴人前掲指證內容的補強證據。
2. 而中區測謊中心的鑑定報告書（見111年度交查字第404號偵查卷「不公開」），係檢察官委託中區測謊中心就被告有無伸手進入被害人褲子內撫摸被害人下體，以及被告有無叫被害人跨坐在其肚子上等事項，對被告進行測謊，鑑定結果認被告否認伸手進入褲內撫摸被害人下體，以及否認叫被害人跨坐在其肚子上，經採數據分析比對法、分析測試結果，認無法鑑別。換言之，被告前掲辯解，無從認定為說謊，而亦不足作為被告不利認定的補強證據。
3. 被害人案發地點現場自繪圖（見偵查卷第63頁），乃被害人以繪畫的方式，表達其與告訴人、被告睡覺的相對位置，核屬被害人陳述內容的一部分，而非被害人陳述以外的補強證據。
4. 卷附現場照片（見偵查卷第65頁至第71頁），為警方到現場拍攝的蒐證照片，照片內容僅呈現告訴人與被害人平日使用的臥房，其內部空間、衣櫃、床與其他物品的擺設位置，至於被告留宿上開臥房期間，與被害人間有何互動，甚至有無

發生被害人所稱的猥褻事件，要非該等照片所得證明，而不足作為被害人前揭指證的補強證據。

- 5.另經原審及本院依職權向臺中市家庭暴力及性侵害防治中心調取告訴人報案迄今，有關被害人輔導的狀況，經臺中市家庭暴力及性侵害防治中心112年5月15日函檢附個案摘要表及112年11月28日函檢附歷次訪視輔導報告（見原審「不公開」卷第27頁至第30頁；本院卷第127至145頁），依上開個案摘要表以及歷次訪視報告可知，告訴人得知被害人遭侵害後，自行按鈴申告，本案於111年2月21日遭通報進案，社工處遇期間，訪視關心被害人生活狀況，並給予相關資源挹注，於輔導過程，會與被害人討論親子關係、祖孫關係修復議題，協助被害人身心及生活穩定；於輔導過程中，被害人稱回想受害情事覺得很煩，認為被告很變態，而感到憤怒及傷心，但除了有負面情緒出現，其餘生活作息未有影響，於偵訊後會談，被害人稱將事件說完感到放鬆，希望不要再被傳喚，目前與告訴人關係緊密，被害人感到安心，自述其知悉家人可以給予保護，生活作息正常，無明顯創傷反應出現，認為生活安全無虞且感覺安心，告訴人亦表示被害人並無明顯創傷症狀，會持續關心及陪伴，並無其他求助需求，故婉拒社工另安排諮商資源挹注，然接受學校不定期關懷等情，顯示被害人因保護能力提升，且告訴人給予的情感支持，使被害人心情調適甚佳，致未出現明顯創傷症狀，且為免資源浪費，而婉拒社工另行安排諮商。換言之，被害人雖陳述其有憤怒、傷心、很煩等情緒，惟此係被害人於社工訪視期間之自述，其性質乃屬於被害人於審判外陳述之一部分，自難作為被害人供述之補強證據；至於被害人是否出現創傷症候群部分，則無論依被害人之自述、告訴人之陳述及社工之觀察，均未見被害人出現明顯創傷症狀，固然可能係因告訴人的情感支持，與被害人自我調適狀況甚佳所致，惟經社工輔導觀察結果，確實未見被害人有明顯的創傷症狀，是上開社工歷次訪視輔導報告及個案摘要表亦難以作為不利被告認定的補強證據。

- 七、綜上所述，公訴意旨所指被告曾先後3次在被害人與告訴人的臥房內，以違反被害人意願，撫摸被害人肚子與下體之方式，對被害人為強制猥褻之犯行，除被害人前後不一而有瑕疵之指證外，並無其他積極證據可資作為補強證據，參照前揭說明，本院自不得單憑被害人單方面有瑕疵之指訴，遽為被告不利之認定。此外，公訴人亦未舉出其他可資證明被告有刑法第224條之1加重強制猥褻犯行之積極證據，揆諸前揭說明，現存之證據既然不足為不利於被告事實之認定，即應為被告有利之認定，依法自應為被告無罪之諭知。經核原判決對於不能證明被告有檢察官所指加重強制猥褻犯行，業已詳為調查審酌，並說明認定所憑之理由，且無違於證據法則，其認事用法均無不合。
- 八、檢察官上訴意旨略以：被害人對於其係3次遭被告以用手撫摸肚子及下體之方式強制猥褻等情節，前後所述，均指述一致毫無隱匿或誇大，應無虛構或捏造性侵害行為之可能，且被告為告訴人即被害人祖母之同居人，被害人應無誣陷被告之動機及必要；而告訴人係親自見聞被害人案發後發生之情況，社工人員之訪視紀錄也可以看出被害人有一些創傷反應，該等證據均可為補強證據，是原審法院為被告無罪之諭知，容有誤會等語。然查，被害人對於其係3次遭被告以用手撫摸肚子及下體之方式強制猥褻之證述固屬前後一致，惟其對於其遭被告猥褻之期間、遭撫摸下體及肚子之方式、遭撫摸時被告與被害人之姿勢等情節，均有前後不一，相互齟齬之情形，本院衡酌上開供述不一致之部分，屬於加重強制猥褻罪犯罪行為之構成要件或重要之點，並非單純細枝末節，故被害人上開證述即有瑕疵可指；再審酌告訴人所證述其親自見聞之部分乃被害人所述第三次遭被告侵害遭告訴人發現之情節，惟第一、二次被害人所述遭被告侵害時，告訴人均未親見，亦未發覺被告與被害人有何互動違常或被害人有何創傷反應，而第三次告訴人雖撞見被告與被害人一同在棉被裡，惟其就將棉被掀開後被告與被害人之動作，其歷次證述即有前後不一之情形，亦未見到被告確實有撫摸被害人之猥褻動作，復未發現被害人自該次後有何創傷反應或與被

告之互動有特別異常之情形，係被告未與告訴人往來後，告訴人經由被害人陳述始知悉本案情節，自難認告訴人證述被害人案發後之身心狀況而得以作為補強證據之情形；另社工人員之訪視紀錄所記載被害人心理狀態固有「煩躁、憤怒、傷心」等等負面情緒，惟此係被害人所自述之情緒，此部分等同於被害人之指訴，非得作為補強證據，至於被害人之生活狀態、學習狀況等客觀情形，經告訴人之觀察及社工之訪談，則無發現有明顯之創傷反應，均如前述，故前揭告訴人證述及社工人員之訪視紀錄均不足以作為補強被害人證述之證據資料，均經本院一一說明如前，是縱本件被害人並無故意設詞誣陷被告之必要，惟亦難以僅憑被害人前後不一、相互齟齬之證詞，在無其他補強證據可資佐證之情形下，達使一般人均不致有所懷疑、而得確信被告有對甲童為強制猥褻犯行為真實之程度，自無從說服本院以形成被告有罪之心證。原審因而認檢察官提出之證據，不足以證明被告有強制猥褻之犯行，而為被告無罪之諭知，尚無違誤，檢察官仍執前詞提起上訴，為無理由，應予駁回。

九、至告訴人雖具狀請求重新測謊，惟檢察官於本院審理時業已捨棄此項證據調查，本院亦認本件事證已明，該項證據應無調查之必要，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官劉文賓提起公訴，檢察官藍獻榮提起上訴，檢察官丙○○到庭執行職務。

中	華	民	國	113	年	2	月	6	日
			刑事第四庭	審判長	法官	胡	文	傑	
					法官	何	志	通	
					法官	黃	齡	玉	

以上正本證明與原本無異。

檢察官除有刑事妥速審判法第9條之情形外，不得上訴。

被告不得上訴。

如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後二十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」。

書記官 洪 玉 堂
中 華 民 國 113 年 2 月 6 日