臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度侵上訴字第120號

上　訴　人
即　被　告　陳佳郎
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　羅金燕律師
　　林萬生律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣南投地方法院114年度侵訴字第4號中華民國114年7月31日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署112年度偵字第5195號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、Ａ０１居住在南投縣某處（完整地址詳卷），與A000000000004女子（民國00年00月出生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女）為鄰居關係。詎Ａ０１於民國95年至97年間某日晚上7、8時許，明知至其上址住處玩耍之A女當時係稚齡之幼童，對於性事懵懂無知，並無同意或拒絕為性交行為之意思能力，竟基於對未滿14歲女子強制性交之犯意，在上址客廳沙發，以幫A女檢查洗澡有無清潔乾淨為由，將手指伸入A女之性器內，再讓A女嗅聞其手指氣味，以此違反A女意願方式，對之為強制性交行為得逞。嗣A女於國小課程習得關於性之知識後，發現自己童年上開遭遇可能係遭性侵害，身心受創，曾於放學途中告知同學A000000000004A（真實姓名年籍詳卷），並於107年高中時期因故接受心理輔導時，告知實習心理師吳○○上情，經通報後由臨床心理師王○○負責輔導A女，迨至A女成年後在大學上課時接觸兒童性侵害議題，向老師告知本案情節後，始提出本案告訴。

二、案經南投縣政府警察局南投分局報告臺灣南投地方檢察署檢

察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力

㈠證據之分類，依其證據方法與待證事實之關聯性，固可分為「供述證據」及「非供述證據」。前者，如屬被告以外之人於審判外之書面陳述，其有無證據能力，應視是否合於刑事訴訟法第159條之1至第159條之5有關傳聞法則例外規定決定；後者，因係「物證」而非屬供述證據，自無傳聞法則規定之適用，祇須合法取得，並於審判期日經合法調查，即可容許為證據，而不生依傳聞法則決定其有無證據能力之問題。社群網站或通訊軟體之對話紀錄，係社群或通訊軟體儲存用戶互動對話及情境表達紀錄，此為依據社群或通訊軟體之儲存功能，本於機械作用真實保存當時對話之內容，就紀錄本身而言，未經人為操作，非屬人類意思表達之言詞或書面陳述，性質上非屬供述證據，祇要與犯罪事實具有關聯性，復無事證足認有透過偽造、變造所取得之情事，經合法調查後，以之為論罪依據，無違法可言。卷附檢察官於偵查時自證人A000000000004A手機截圖之照片(偵卷第71-72頁)，乃取自A000000000004A之手機螢幕，屬機械式之影像呈現，非屬人之供述，自無傳聞法則之適用，且係證人A000000000004A當庭尋找提供予檢察官之證據資料，為合法取得之證據，而證人A000000000004A、A女均證述上開對話係其兩人間對話，且無事證足認係透過偽造、變造所取得，亦與本案犯罪事實具有關聯性，復經本院於審理期日依法踐行證據調查程序，而有證據能力，自得採為本案判斷之依據。至其內所載「你也知道我小時候發生勿事讓我對年長男性有很大的恐懼」等語究代表何意，與本案犯罪事實之關聯性如何，乃透過對於證人A女、A000000000004A訊問之方式調查，始能判斷，辯護人誤認上開當庭翻拍之對話截圖為供述證據，主張應適用傳聞法則而無證據能力，並不可採。

㈡除上述以外，以下所引用具傳聞性質之證據資料，檢察官於

準備程序均同意有證據能力，被告及辯護人則未表爭執(本院卷第91-92頁)，且未於本院言詞辯論終結前聲明異議；又本案所引用之其餘非供述證據，檢察官、被告及辯護人均未表示無證據能力，本院審酌該等證據作成及取得之程序均無違法之處，依法均可作為認定犯罪事實之證據。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

訊據被告固坦承於95年至97年間，告訴人A女與其為鄰居關係之事實，惟矢口否認有何上開加重強制性交犯行，辯稱：A女祖母將她顧得很緊，A女從來沒有到我家來，我也沒有單獨遇到過她；A女說我用手指侵入她的生殖器，她那麼小，難道不會痛，不會叫？我和A女家隔著大約三米的路，講話都聽得到，我太太下午五點就下班，要照顧孫子，家裏都有人，不可能做這種事等語。辯護人則為之辯護略以：A女就其所述遭強制性交時，究係站著或坐著無法為明確之陳述，則被告有無對A女為強制性交行為，已有疑義，況A女對於被告曾拿過期食物給其食用及發現被告觀看色情影片之事心存厭惡，在此情狀下所為不利被告之指訴，即難遽採；又A女於就讀國小或國中時，曾在放學途中對同學A000000000004A敘述其小時候遭到鄰居阿伯摸屁股一事，而後在高中接受心理輔導後期，改稱係遭被告強制性交，前後不一，有逐漸誇大情節情形，基於罪疑惟輕之證據法則，自難僅憑告訴人有瑕疵之指述，作為被告有罪之證據；再A女就讀高中時接受心理輔導，係起因於其與家人之複雜關係，A女提起本案告訴前，曾於108年3月20日至同年6月5日、110年11月5日起，分別至惠良精神科診所、吳潮聰精神科診所就診，然其就診相關病歷，均未敘及曾遭受性侵害情事，堪認A女縱有精神疾病，亦非因遭受性侵害所致，且其倘有受此強制性交重大傷害，亦不可能多次就醫均未提及；本案A女指述遭性侵情節與實際情狀顯有不符，其年幼時對事件記憶可信度存疑，亦無驗傷或其他之補強證據存在，難以達到排除合理懷疑之程度等語。經查：

㈠被告居住在南投縣某處（完整地址詳卷），與A女為鄰居關係等情，業經被告供承在卷（偵卷第41頁；原審卷第35頁），核與證人即告訴人A女此部分於偵查證述之情節相符；另A女係00年00月出生，有卷附性侵害案件代號與真實姓名對照表可參（偵卷密封袋），是A女於95年至97年間為稚齡幼童，且為未滿14歲女子，至為明顯，被告為其鄰居，自知之甚明。至被告雖辯稱A女從未到其家中云云，惟依證人即被告女兒陳俞妘於原審證述：曾在家看過A女獨自來家裡1次，來找我兒子玩等語（原審卷第89頁），足認證人A女所稱其幼年時有單獨至被告家中找被告孫子玩耍之情節屬實，此外，並有現場照片9張在卷可稽（原卷密封袋），此部分事實先堪認定。

㈡被告於上開時、地，確有以違反A女意願方式對之為強制性交行為等情，業據證人A女證述如下：

1.於113年2月16日偵查具結證述：我是00年00月出生，97年就讀國小，95到97年間在住家附近的托兒所讀幼稚園，被告犯行時間大概都是在晚上用完晚餐後，地點是在被告家中客廳的沙發，被告會以檢查我洗澡有沒有洗乾淨的理由，將手指伸入我的下體，還會叫我聞他的手指頭；被告對我做這件事時，現場有看到的有一位年紀與我差不多的小弟弟，我不知道該名小弟弟與被告的關係為何，我只有偶爾到被告家找小弟弟玩，我聽小弟弟叫被告阿公，小弟弟年紀應該比小我一點；這件事情發生後我沒有回家告訴家人，直到國小有性教育方面的宣導，才意識到自己可能被性侵；(問：在意識到可能被性侵後，有沒有與家人提起這件事？)我與家人關係不好，跟學校老師關係也不太好，因為他們有時候會叫我對一些事情要忍耐，有些其他事向他們求助也都無法獲得解決，我對他們沒有信賴感；我在國小五、六年級時有對同學「楊○○」提過這件事；高中時身心出狀況，在諮商過程中有提到這件事情，輔導主任知道後就進行通報；我高中身心出狀況是有很多因素造成，這件事情也算是其中之一；我沒

有對被告身體特徵有印象，因為他是用手指侵犯我，但被告侵犯我時他會發出低沈的聲音等語（偵卷第22-24頁）。

2.於114年5月22日原審具結證稱：95至97年間我是在念幼稚園，我會去被告家找他們家小孩玩，是年紀比我小的弟弟，因為我那時候幼稚園，他大概小我一點，但是會講話的小小孩那種年紀；當時被告對我用手指侵入我的下體時，被告的孫子應該也在，但被告的妻子、女兒都不在，被告對我做這件事情的時候大概發生在晚上的時候，是吃完飯後的時間，被告會說要檢查我洗澡有沒有洗乾淨，手就會伸進去我的私密處；我不確定是坐著或是站著，但就是在他家客廳，有個沙發，他把手指頭伸進去我的私密處，他會發出低沉的那種悶、哼的聲音，就是嗯嗯嗯嗯那樣子，我覺得他的手指頭有侵入進去，確實覺得有東西進去，有手指頭放進去的感覺，他會再拿出來用手，就是手會給我聞，就是摸我私密處的那隻手拿出來給我聞有沒有味道；小時候跟朋友走回家的時候，有跟國小同學A000000000004A提到被鄰居阿伯亂摸，上高中的時候，因為我自己的情緒發生一點問題，所以我有在輔導室跟實習心理師講，通報後有臨床心理師跟我做諮商，在過程中也有跟心理師講過這個問題，我的輔導老師也知道，他是通報的人，上大學後有跟學校老師提起過；我是國小有性相關的宣導，才意識到小時候的經歷不太對；112年5月所以提告，是因在某一堂課老師講到戀童癖的行為，在那堂課我自己心裡的回憶又被喚起等語（原審卷第108-114頁）。

3.綜參A女上開證述，就其於幼稚園階段遭居住對門之被告以檢查洗澡是否乾淨為由，以手指侵入性器官強制性交之時、地及相關背景，被告行為時發出低沉聲音，還將手指拿出來給A女聞有沒有味道，其當下不知係遭性侵害，至國小學到與性有關知識始發現自己可能係遭侵害，曾在回家路上告知同學A000000000004A，及於高中接受心理輔導時告知上情等經過，前後所證一致且無明顯矛盾之瑕疵，關於遭性侵害之

主要情節具體明確，而A女於案發時約為4至6歲幼童，因之於遭性侵當下未能意識到係被侵害，核與常情無違，且由其於偵查、原審作證之時間相隔約1年3月，倘非曾親身經歷上開所述情事，難以想像其能就被告對其性侵時之相關動作等情節證述明確，且前後一致。況A女與被告為鄰居關係，並無仇恨，被告與A女家人關係都不錯，都會幫A女家一些小忙等情，亦經A女證述在卷(原審卷第112頁)，復參以A女於偵查及原審之證述業經具結，就上開證述內容之真實性已有相當程度之擔保，且提告至今，並未向被告提起附帶民事訴訟或民事求償，亦經被告、辯護人於本院陳明（本院卷第131頁)，衡情應無甘冒偽證之罪責並自損名節，故意攀誣構陷被告之動機及必要，其證言自為可信，辯護意旨徒以A女無法明確指訴被告究係站著或坐著為本案犯行而質疑其證述可信性，完全忽略A女於案發時為童稚幼女，豈可能於案發後十餘年，對於當時所有細節均能注意、記憶，所辯顯無可採。

㈢性侵害犯罪通常具有隱密性，若案發當時僅有被告與被害人二人在場，事後常有各執一詞，而難辨真偽之情形。被害人就被害經過所為之指述，固不得作為認定犯罪之唯一證據，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。惟所謂之補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證被害人指述之犯罪非屬虛構，能予保障所指述事實之真實性，即已充分。又得據以佐證者，雖非直接可以推斷該被告之實行犯罪，但以此項證據與被害人之指述為綜合判斷，若足以認定犯罪事實者，仍不得謂其非屬補強證據。是所謂補強證據，不問其為直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料（最高法院105年度台上字第2797號刑事判決意旨參照）。法院於判斷被害人陳述之憑信性時尤應慎重，特別是被害人前後陳述，如出現與主要犯罪構成要件事實具有關

聯性之不一致或矛盾情形，並應查明其不一致或矛盾之原因（單純因心智發展不足而無法為完整或準確陳述、再度受害之恐懼、害怕受處罰、自責、對性產生之反感、擔憂同儕異樣的眼光或因報案後來自親人之不當壓力或指導），對照被害人之成長經驗、品格、案發後之身心狀況（行為、情緒、創傷）表現，依經驗法則、論理法則審慎決定被害人證言之可信度；再整合被害人以外之人（如被害人之父母、家屬、老師、同儕、案發後與被害人接觸之警察、心理、衛生等相關人員）關於與被害人指證被害經過具有關聯性之陳述（發現、報案、指認、筆錄製作等過程、被害人身心狀態）、被告於案發後之反應（道歉、和解）、醫療、輔導記錄及鑑定報告等間接或情況證據，據以補強被害人之證言之可信性；又透過「被害人陳述」以外之證據，得證明被害人聲稱被害事件時之言行舉止、情緒表現、心理狀態或處理反應等情景者（間接事實），係獨立於（即不同於）被害陳述之證據方法暨資料，屬具補強證據適格之情況證據，可藉其與待證事實有蓋然性之常態關聯，資為被害人遭遇（直接事實）致生影響之推理素材，此並非傳聞自被害陳述之重複或累積，當容許由法院透過調查程序，勾稽被害陳述相互印證，進而產生事實認定之心證；又證人陳述之內容，苟係供作證明被害人之身心狀態，或證明被害人之認知，或證明其聽聞被害人所造成之影響者，由於並非用來證明被害人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認知，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當時所目睹被害人之情況，其待證事實與證人之知覺間有關連性，自屬適格之補強證據（最高法院107 年度台上字第1075號判決意旨參照）。經查：

1.證人即A女同學A000000000004A於偵查具結證稱：與A女是國小一、二年級同班，國中是隔壁班同學，被害人有向我提起過遭受性侵害情形，國中時在放學步行返家時，曾向我提過她不喜歡她家附近那位鄰居，她說該名鄰居會一直看著她，

也曾對我提起該名鄰居曾摸過她的屁股，只有說在她小時候；高中和大學時，被害人都曾經跟我提起她在考慮是否對該名鄰居提告，我曾在花蓮警方詢問時提到被害人於109年5月3日下午2點45分用臉書訊息告訴我她小時候發生的事，當時有截圖給花蓮警方等語(偵卷第67-69)，並當庭提出該則訊息供檢察官翻拍其與A女109年5月3日至5月8日之臉書對話截圖（偵卷第71-72頁），再於原審亦具結證稱：與A女家住蠻近的，我們會一起走路回家，國中路線一樣時，她就有提到她在小的時候被鄰居阿伯摸過，有被騷擾，她那時候講得很隱晦，沒有講得很明確是怎麼樣去觸碰她的，那時候跟我說是摸她的屁股，就我印象她是這樣講；沒有講鄰居阿伯的年紀、特徵，只講是鄰居，沒有講很清楚是如何發生，她只有講會去他們家玩；具體怎麼講其實我忘了，因為十年前的事情，應該也不敢講的太詳細；她曾經用MESSENGER跟我對話過程中，跟我提到過因為小時候發生過的事情，讓她對年長的男性有恐懼；她比較敏感應該是如果她走在路上遇到年長男性看著她就會覺得很不舒服等語（原審卷第92-101頁），核與證人A女證稱其曾向同學A000000000004A提及其遭鄰居阿伯性侵害之情節大致相符，且觀之檢察官當庭翻拍之兩人對話照片，A女確曾向A000000000004A表示：「你也知道我小時候發生勿事讓我對年長男性有很大的恐懼」等語，足認證人A000000000004A所證A女曾向之提及小時候遭鄰居長者性侵害，及A女比較敏感部分是如果走在路上遇到年長男性看著她，就會覺得很不舒服等情為真。衡情，A女若非確曾遭年長之被告為性侵害之行為，豈可能於國中時期即向同學A000000000004A提及其遭鄰居阿伯性侵害之事實，且持續於成長過程中，表現出對於年長男性之特殊恐懼，證人A000000000004A之證述以及兩人間109年5月之上開對話紀錄，足以補強證人A女證述之可信性。至證人A000000000004A雖證稱：A女國中時係向之表示該名鄰居曾摸過她的屁股等語，辯護意旨並執為證人A女指訴被告手指有侵入其生殖器

之指訴不可採信。惟證人A000000000004A同時證稱：她那時候講得很隱晦，沒有講得很明確是怎麼樣去觸碰她；其實A女當時具體怎麼講我已忘記，因為十年前的事情，應該也不敢講的太詳細等語，衡之A女第一次向A000000000004A 談及本案係於其等國中階段，距離本案112年開始偵查時已有多年，證人A000000000004A因年齡、時間因素而未能清楚記憶A女當時描述之內容，無違於常情，況證人A女於原審亦證稱：第一次跟A000000000004A具體講的內容是什麼忘了，因為十年前的事情，但應該也不敢講的太詳細等語(原審卷第108頁)，是A女當時亦確實可能因年紀尚小，對於受害之細節難以啟齒，而未向A000000000004A詳述其受害之細節，且本案被告確有以手指侵入A女之性器官，除經A女證述明確如上外，亦有證人吳○○輔導A女時製作之晤談紀錄表、證人王○○與A女晤談時之手寫紀錄等證據可資補強(詳後述)，自無從僅因A女未詳細向證人A000000000004A描述被告對之侵害情節之細節，或證人A000000000004A未清楚記憶A女當時描述之內容，即認A女之證述為不可採，而為有利被告之認定。

2.A女於高中時因故接受心理輔導時，曾向實習心理師吳○○陳述本案情節乙情，業據證人吳○○於偵查具結證稱：我當時是擔任實習生，學校的輔導老師轉介被害人前來，一開始被害人主要是講述與家人的關係，因為跟家人關係複雜因素導致影響她在校學習的心情，爾後有提及小時候曾遭騷或性侵的經驗，據我印象中是她到行為人家中玩耍有遭撫摸下體，被害人在向我陳述她在行為人家中遭撫摸下體時，當下的心情狀她主要是說很害怕；在我的晤談紀錄表，於個案背景資料中有特別記載案主在幼稚園時遭鄰居家叔叔以手指侵入性器官，造成心裡極大陰影，是指個案在提及這件事情時，就感到恐懼、噁心，害怕再碰到該行為人等語（偵卷第100-101頁)，再於原審證稱：我於107年間在○○高中擔任實習心理師；在○○高中時期有接觸過A女2次，當時是我的督導

跟個案先談過後引薦給我，讓我做個諮商演練的練習；A女在進行輔導的時候，前面提到跟家人相處的困擾，後面尾聲的時候提到一件她沒有向別人說過的事情，提及在她過去的經驗裡，在幼稚園時期遭受鄰居伯伯用手指觸摸私處的事件；我後來處理是告訴個案我們需要進行通報，轉介給我的督導後續處理，通報後就由有執照的心理師協助；A女在跟我陳述這個事件時，我記得她非常難過、有哭泣，是欲言又止很難以啟齒，可能有羞愧的情緒等語（原審卷第56-66頁），且證人吳○○於107年在○○高中擔任實習心理師，輔導A女時所製作之晤談紀錄表，其上確記載：「案主曾在幼稚園時，被對面鄰居家的叔叔以手指侵入性器官，造成心理及（應為極）大的陰影，這位叔叔目前仍住在案主家對面。」，有國立○○高級中學輔導個案晤談紀錄表在卷可考（原審卷密封袋），基上所述，足證A女於遭性侵害多年後，向證人吳○○陳述本案情節時，仍呈現恐懼、難過、哭泣、難以啟齒、羞愧、噁心等反應，核與一般人遭性侵害後之情緒反應完全相符，益可徵A女證述之前情應屬非虛。

3.A女向證人吳○○說出本案情節而經通報後，自107年11月開始，經學校轉介由臨床心理師王○○負責輔導，證人王○○於偵查並具結證稱：A女有說隔壁阿伯用手指檢查下體，後面就是A女講述自己的感覺，說她很討厭鄰居阿伯，諮商當天是107年12月4日，A女之所以啟發這部分回憶，是因為鄰居跑來向她借電話導致A女如此驚恐，A女是用「毛骨悚然」來形容，A女表達當時不知如何拒絕；我的詮釋是個案屬於PTSD創傷後壓力症候群，A女符合只要是創傷相關的人、事、時、地、物就會有恐慌、害怕、逃避或是呆住、木頭人的現象；後續有幾次可能是鄰居又有動靜，導致A女在進行諮商時有表達出很害怕的情形，如果發現鄰居在附近出沒的話，A女也會覺得很害怕；我有翻閱相關文獻，發現有在幼年遭受性侵的個案發展出PTSD症狀、焦慮、憂鬱的心理疾患機會很高，而且在性平事件的反應及異性交往上會有困難；A女

在進行諮商時表情都是想哭，或是哭出來，感覺上比較憂鬱或是焦慮的，另外A女有曾出現自殺的念頭；A女講述到鄰居阿伯時，對鄰居阿伯的反應不像是捏造出來的，合併我在實務及學理上的見解，A女展現出來的情緒困擾是符合早期性侵之後的症狀反應及適應上的困難等語（偵卷第107-110頁），再於114年5月22日原審審理時以證人身分具結證稱：當時是學校輔導室轉介協助A女諮商，主要是因為她有憂鬱症狀況，會影響她的學校適應，她的家庭適應也不太好，當然主要是她的情緒困擾，就是有憂鬱的症狀。因為我跟她諮商至少兩個學期，所以她涵括的內容很多，包括學校、家裡面，當然有包括被性侵的這件事情；就我的印象107年12月4日那天是第一次由A女自己主動告知幼年發生性侵的事情，基本上我跟她的問話都是開放式，她提到本案件時，情緒低落，又很驚恐，感覺很像剛被嚇過，嚇到以後整個能量都沒有了。以我對A女談如果有性侵，當然家暴，其他這些所謂創傷事件個案了解，A女確實呈現這些有點經歷過創傷後的這些症狀。情緒會有些起伏不定，但是有些人也會變得很木訥、木然，我們說的情緒會有不恰當性，當然PTSD就是創傷後壓力症候群，還有一些其他的，包括在A女身上我有觀察到的，就是她自然講出來的這些現象，是有我說的FLASHBACK，就是她的一些驚恐會突然，或是她之前的經驗好像會突然的閃現再回來，這也就是為什麼看似好像鄰居過來借電話她會嚇到不行。主要是我沒刻意問她自己講，她講的這些都巒一致性，比如她談到驚恐所連結到的是過去經驗，再連結到當下他要來借東西這些，她整個過程中所描述的我覺得都是很一致，且不是我刻意去引導她講出來等語（原審卷第67至77頁）。

4.綜合證人吳○○、王○○上開2.3.所述，其等分別為A女於107年至109年間接受心理輔導之實習及臨床心理師，依其等相當期間之觀察與專業判斷所為之證言，皆明確指出A女係自發性陳述幼年遭鄰居以手指侵害下體之經歷，並在敘述時

表現出強烈情緒反應，如驚懼、難過、哭泣、羞愧、噁心等，與創傷後壓力症候群（PTSD）症狀相符（此部分容後述）。尤依證人王○○所言，A女於遭鄰居接近時產生明顯驚恐與逃避反應，進一步顯示其應非憑空捏造或杜撰經歷，而具有一定之可信性，兩位心理師除憑其客觀之觀察與諮商歷程，均佐以專業知識進行判斷，並無不實或過度推論之虞。而證人A000000000004A、吳○○、王○○雖均未親見A女遭強制性交過程，然有關其等親自見聞A女走在路上遇到年長男性看著她會覺得很不舒服，以及A女陳述案發過程時所展現之狀態等證詞，屬依本人見聞所為之陳述，自與轉述被害人陳述內容之情形有別，是其等本於親身經歷所見所聞而為之證言，經與其他證據交互對照後，當足為補強證據，可以補強A女上開指訴之真實性。辯護意旨主張證人A000000000004A、吳○○、王○○所為不利被告之證述及提出關於記錄A女陳述內容之文件資料、A女以手機在通訊軟體所傳述之文字訊息，均屬A女個人陳述，屬傳聞證據，不得採為認定被告有罪之證據，顯有誤會。

5.為求A女具壓力後創傷症候群之認定，更能符合證據之要求，原審依檢察官聲請，依性侵害犯罪防治法第24條「專家證人」規定傳喚證人王○○再於114年7月3日以**鑑定證人**身分到庭作證，經具結證稱：與A女晤談過程中，她提到有關本案，情緒反應主要包括她會害怕、焦慮、恐懼，情緒起伏很大，變的憂鬱、生氣，都是她剛好提到被性侵的經驗時出現的。A女符合創傷後壓力症候群的地方包括她情緒的起伏及情緒可能變的異常焦慮、憂鬱，包括她如果遇到跟性侵相關的訊息，懷疑鄰居會過來，聽到鄰居有動靜在門口等，都會異常驚恐、驚嚇，容易喚起她小時候的經驗，像這些很明確是跟PTSD有關係。因為我跟她諮商蠻多次，從107年開始到109年，超過16次，以她給我的這些內容來講都蠻符合事實；前後她跟我講的有些是關於性侵事件或者是性侵相關的，有些是生活的，這些部分沒有前後不一致的現象，且當

她提到性侵事件時，所陳述和表現出來的反應跟內容都很一致，她每次在諮商中跟我談的內容，和之前講的或者我整個去連串的話，都沒有發現她有任何說謊現象；我不是用一次衡鑑的方式判斷A女有罹患PTSD，我主要是要治療她，所以我收集她PTSD相關症狀，都是每次來時她的情緒或她談到在生活中遇到的事情，她自己談到最近包括她的認知狀態還有她的情緒狀態；對於A女心理諮商的情況，除性侵部分外，針對她家庭狀況當時也是一起做心理諮商，在檢察官那邊講我的詮釋是A女是屬於PTSD的創傷後壓力症候群，詮釋就是我從她表現的行為、情緒及每段時間她展現的樣貌，因為它不是一個正式衡鑑的過程，所以我會說我從這些訊息去做解讀，除我自己本身的專業有這樣的訓練外，也是因為我實務上有接觸過一些個案，我有從研究上找到一些資料，有些PTSD或性侵以後的影響，它其實不是一定在童年時就會展現，有時候是在青少年或成年以後，可能會用憂鬱的方式或PTSD來干擾他，他會對自己沒有自信，在性關係、婚姻關係上會比一般人有更多阻礙，或認為自己不值得幸福、被愛，覺得在A女跟我陳述的內容裡面都有看到等語（原審卷第161-169頁）。復參酌鑑定證人王○○於原審提出之107年12月4日與A女晤談時之手寫紀錄記載：「最近很厭世，公投法案刪除性平教育，小孩以後都不知道性侵，上周考完睡不著、亂哭，星期五晚上很驚恐。隔壁鄰居用手指檢查下體，很討厭他，他說要借電話他跟家人很熟，我很驚恐，毛骨悚然，我不知如何拒絕，他叫我幫他打，客服不接，家人不知道他做的事，不知道晚上10:00後他還會來我家，希望他死了，曾想過把他殺了（為何沒在14歲以前把他殺了）」（原審卷第183-184頁）等內容，鑑定證人王○○依實務經驗及學理分析，結合A女107年至109年間超過16次諮商之觀察，確認其PTSD症狀與其受性侵經歷具有高度相關，堪認A女確有產生創傷後之壓力反應，並與本案有所關連，且早於107年接受心理諮商時即已提出此一事實。辯護意旨以前詞主張A女至惠

良精神科、吳潮聰精神科診所就診，相關病歷未敘及曾遭受性侵害情事，據以指摘A女之指訴不可採，自無理由。

㈣辯護意旨另以：以手指伸入處女陰道，會導致處女膜破裂、出血、伴有陰道疼痛，然A女指稱其遭被告以手指伸入陰道後，還找小弟弟玩，若此屬實，則A女顯未遭被告將手指伸入其陰道，至多僅係遭被告以手撫摸屁股，或僅遭被告以手指頭撫摸陰道口，此部分應屬猥褻之範疇等語。惟A女確實感知被告行為時係將手指侵入其性器內，並讓A女嗅聞其插入之手指氣味，已述之如前，參以A女於提告本案前之上開諮商、輔導紀錄中，均明確記載「案主曾在幼稚園時，被對面鄰居家的叔叔以手指侵入性器官」「隔壁鄰居用手指檢查下體」等文字，足認A女自始即主張係遭被告以手指侵入性器官。衡之A女遭侵害時年僅約4至6歲，其對於被告侵害行為是否會感到疼痛，除繫於被告當下行為之方式、力道，亦與A女之感知、反應能力有關，遑論被告當時係以檢查清潔之名逞其犯行，自無從僅以A女證述其於被告行為後仍與小弟弟玩乙情，即認其未感疼痛，並進而推論A女未遭被告以手指伸入性器內，上開所辯顯為避重就輕之詞，無可採取。

㈤刑法第227條第1項之對於未滿14歲之男女為性交罪，既須行為人與未滿14歲之男女有性交之「合意」，則必須該未滿14歲之男女有意思能力，且經其同意與行為人為性交者，始足當之。至意思能力之有無，本應就個案審查以判定其行為是否有效，始符實際。未滿7歲之幼童，雖不得謂為全無意思能力，然確有意思能力與否，實際上頗不易證明，故民法第13條第1項規定「未滿七歲之未成年人，無行為能力」，以防無益之爭論；此觀諸該條之立法理由自明。未滿7歲之男女，依民法第13條第1項之規定，既無行為能力，即將之概作無意思能力處理，則應認未滿7歲之男女並無與行為人為性交合意之意思能力。是刑法第221條所稱之「其他違反其（被害人）意願之方法」，參諸最高法院院97年度第5次刑事庭會議決議之意旨，應係指該條所列舉之強暴、脅迫、恐

嚇、催眠術以外，其他一切違反被害人意願之方法，妨害被害人之意思自由者而言。於被害人未滿14歲之情形，參照聯合國「兒童權利公約」及「公民與政治權利國際公約」規定意旨，自應由保護該未滿14歲之被害人角度解釋「違反被害人意願之方法」之意涵，不必拘泥於行為人必須有實行具體之違反被害人意願之方法行為。否則，於被害人未滿7歲之情形，該未滿7歲之被害人（例如：未滿1歲之嬰兒）既不可能有與行為人為性交之合意，行為人往往亦不必實行任何具體之「違反被害人意願之方法行為」，即得對該被害人為性交。是若對於未滿7歲之被害人性交者，所為已妨害「性自主決定」之意思自由，均屬「以違反意願之方法」而為，應論以刑法第222條第1項第2款之加重違反意願性交罪（最高法院99年度第7次刑事庭會議參照）。上開最高法院決議已揭諸，凡未滿7歲之兒童為被害人者，因無合意性交之意思能力，如為性交，應論以違反意願性交，無成立合意性交之可能。A女於案發時為年約4至6歲之兒童，被告係以檢查A女洗澡是否洗乾淨為由而為本案行為，業經認定如前，A女因為稚齡兒童，不知被告當時所為係屬性交行為，而不知拒絕、反抗，然亦不可能有與行為人為性交行為之合意能力，依上所述，被告所為即屬以「違反被害人意願之方法」為之，並不以被告有實行具體之違反被害人意願方法為必要，本案應認被告係對A女為強制性交犯行，辯護意旨以被告並未以強制行為對A女為性侵行為而主張不應論以強制性交罪，亦顯無可採。

㈥綜上所述，被告上開所辯係屬卸責之詞，無可採取。本案事證已經明確，其對未滿十四歲女子為強制性交犯行，堪以認定，應依法論科。再被告於本院雖聲請對被告及告訴人A女進行測謊鑑定。惟測謊鑑定係將受測者回答各項問題時之生理反應變化，使用測量儀器以曲線方式加以記錄，藉由曲線所呈現生理反應之情形，判斷受測者有無說謊，但影響生理反應之因素甚多，生理反應變化與有無說謊，並無絕對因果

關係，測謊結果僅能作為輔助證據（最高法院111年度台上字第4800號刑事判決意旨參照），亦即，測謊結果在偵查階段雖可作為被告涉嫌犯罪之資料。但在審判上，仍應在有其他客觀上可資信賴之積極或消極證據存在之情形下，始能作為補強證據證明力參考之用，非可遽採為判斷事實之絕對或關鍵憑據（最高法院100 年度台上字第1819號刑事判決意旨參照）。本件既有上開積極證據足資認定被告有上開妨害性自主犯行，且測謊鑑定既有受眾多因素干擾之可能，即使對被告及告訴人實施測謊鑑定，本院仍應本於職權，於不違背經驗法則及論理法則之範圍為被告犯行之認定，非得以測謊結果為判斷事實真偽之唯一證據，是實施測謊鑑定並無助於事實認定，本院因認無測謊之必要，併予敘明。

三、論罪之理由

㈠核被告所為，係犯刑法第222條第1項第2款之對未滿14歲之女子為強制性交罪。被告對甲女所犯上開罪名，已將「對未滿14歲之男女」列為犯罪構成要件，依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項但書規定，自無再依同條項前段規定加重處罰。

㈡被告於法院裁判時雖已年滿80歲，然被告為本案行為時未滿80歲，仍無刑法第18條第3項得減輕其刑規定之適用，併予敘明。

四、本院之判斷

原審以被告犯對未滿14歲之女子為強制性交罪事證明確，適用相關規定，並敘明其量刑之理由（原審判決第9頁）。經核其認事用法並無違誤，量刑既未逾越法定刑度，復未濫用自由裁量之權限，亦無明顯輕重失衡之情形核無不當或違法。被告上訴猶以前詞否認犯罪，並無可採，已如前述，衡酌原判決就被告本案所犯法定最輕本刑為有期徒刑7年之罪，於被告自始否認犯行情況下，量處被告有期徒刑7年2月，已屬偏輕之刑度，被告上訴後亦無增加任何有利被告之量刑因素，被告之上訴為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官洪英丰提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　12　　日

刑事第十庭　　審判長法　官　莊　深　淵

法　官　楊　文　廣

法　官　林　美　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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官　董　怡　湘

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　12　　日