臺灣高等法院刑事判決

114年度侵上訴字第117號

上　訴　人　臺灣臺北地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　陳乃新

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　陳恪勤律師

　　張宸浩律師

上列上訴人等因被告妨害性自主案件，不服臺灣臺北地方法院113年度侵訴字第39號，中華民國114年3月3日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度調院偵字第275號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、陳乃新於民國92年6月至92年9月2日前之某時，見代號AW000-A111305號女子（姓名年籍詳卷，下稱A女）單獨在其位在加拿大之住所2樓房間內使用電腦時，明知A女當時年僅6歲，欠缺對性自主決定之意思能力，竟基於對未滿14歲女子為強制猥褻之犯意，先伸手褪去A女身著之內褲，再自行拉下外褲拉鍊露出其陰莖，坐在電腦桌前椅子上，將A女抱到其腿上，以其陰莖在A女背後前後摩擦A女外陰部之方式，對A女為猥褻行為得逞。

二、案經A女告訴暨臺北市政府警察局松山分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

甲、有罪部分：

壹、程序部分：

一、被害人身分保密：

上訴人即被告陳乃新（下稱被告）被訴涉犯刑法第224條之1

之對未滿14歲女子為強制猥褻罪，為性侵害犯罪防治法第2條第1款所稱之性侵害犯罪，故依性侵害犯罪防治法第15條第3項、性侵害犯罪防治法施行細則第10條之規定，為保護被害人，避免揭露足資識別被害人身分之資訊，爰不記載被害人A女、A女之母即代號AW000-A111305A號女子（下稱B女）、A女之祖母（下稱C女）、A女之女性友人（下稱D女）、A女之父（下稱A男）、A女之兄（下稱B男）、A女之男性友人（下稱C男）之姓名，均以簡稱代稱，亦不記載A女之出生年月日、就讀學校及被告位在加拿大住所之住址。

二、適用我國刑法：

被告為我國人民，被訴涉犯刑法第5條、第6條以外，最輕本刑為3年以上有期徒刑之刑法第224條之1之對未滿14歲女子為強制猥褻罪，依卷附加拿大刑法典（見原審113年度侵訴字第39號卷【下稱原審卷】一第137、139、141、148頁）所示，加拿大刑法第151條對未滿16歲之未成年人性觸摸亦設有刑罰規定，故被告在加拿大犯對未滿14歲女子為強制猥褻罪，依刑法第7條前段規定，仍適用我國刑法第224條之1規定。

三、追訴權時效未完成：

㈠被告行為後，刑法第80條於95年7月1日修正施行，修正前刑法第80條第1項第1款原規定：「追訴權，因左列期間內不行使而消滅：一、死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑者，20年。」，95年7月1日修正施行之刑法第80條第1項第1款則規定：「追訴權，因下列期間內未起訴而消滅：一、犯最重本刑為死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑之罪者，30年。」，依刑法施行法第8條之1規定，經比較新舊法之結果，自以修正前刑法第80條第1項第1款規定最有利於行為人，故關於被告犯行追訴權之時效，應適用修正前刑法第80條第1項第1款之規定，且關於追訴權時效之期間計算，亦應一體適用修正前刑法第83條第1項規定，而案經提起公訴，且在審判進行中，此時追訴權既無不行使之情形，自不發生

時效進行之問題（司法院大法官會議釋字第138號解釋意旨參照）。

㈡經查，被告被訴涉犯刑法第224條之1之對未滿14歲女子為強制猥褻罪，其法定本刑為3年以上10年以下有期徒刑，故依修正前刑法第80條第1項第1款規定，追訴時效期間為20年，則被告所涉上開犯罪，既係於「92年6月至92年9月2日前之某時」所為，依上開追訴權時效期間之規定，追訴權時效至112年9月2日前完成，而A女於111年7月11日至警局製作筆錄，有詢問筆錄在卷足憑（見臺灣臺北地方檢察署【下稱臺北地檢署】111年度偵字第25614號卷【下稱偵卷】第13至21頁），故檢察官就本案為偵查時，追訴權時效尚未完成，揆諸前揭規定及說明，本院自應依法審理。

四、證據能力：

本案據以認定被告犯罪之供述證據，公訴人、被告及其辯護人均同意有證據能力，復經本院審酌認該等證據之作成無違法、不當或顯不可信之情況，而非供述證據亦非公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第159條之5規定及同法第158條之4反面解釋，均有證據能力。

貳、實體部分

一、認定事實所憑之證據及理由：

訊據被告矢口否認有何對未滿14歲之A女為強制猥褻之犯行，辯稱：伊僅於89年間，在A女位在加拿大之住所地下室，使用電腦時，使A女坐在伊腿上，以手隔著A女身著之內褲觸摸A女之外陰部，惟伊於92年並未再有不當觸摸之行為云云。辯護人則以：A女未能清楚指稱係遭被告脫掉內褲或A女自願脫掉內褲乙節，已有可疑，且比對A女之指訴及D女之證述，A女向D女所稱遭被告性侵之過程與本案指訴之內容，就何以會至被告在加拿大之住所乙節有所不同，且A女雖指稱對於在被告住所2樓玩電腦時遭被告性侵之記憶比較深刻，然向D女、C男陳述遭被告性侵之情，卻皆係先陳述在洗澡時遭被告性侵之該次情形，而未陳述或清楚說明玩電腦時

遭被告性侵之該次情形，若A女確有遭被告性侵，何以依D女之證述，雙方家庭後續往來過程均未見A女與被告碰面時有任何抗拒之反應，或拒絕與被告碰面之情，本案距今已逾20年，無法排除A女記憶錯置之可能，且A女之指訴與其他證人之證述有所差異，自難僅憑A女之指訴遽認被告涉犯本案犯行等語辯護。經查：

㈠A女指證於92年夏季遭被告為猥褻行為：

1.證人即告訴人A女於偵訊時證稱：伊於6歲在加拿大，跟B男去被告住所時，伊在被告房間用電腦，被告就上來，當時只有伊跟被告2個人，被告叫伊脫褲子，伊那時還小，不太懂，伊穿裙子，沒有脫，被告就幫伊脫內褲，內褲就放在桌上，被告就拉下他外褲拉鍊，把他的生殖器拿出來，把伊抱到他腿上，用他的生殖器從後面前後摩擦伊的陰道外圍，陰部部分，沒有插入，後來B男跟被告之女陳捷美上來，問伊要不要跟他們玩，那時伊不理解是什麼情況，B男跟陳捷美就先離開，伊把伊內褲拿起來穿回去等語（見調院偵卷第27至28頁）。

2.證人A女於原審審判中證稱：伊於6歲在加拿大，已經入學的夏季，當時伊、B男、陳捷美與被告在被告住所，伊獨自在2樓被告房間內，坐在椅子上用電腦玩遊戲，後來被告進來房間，沒有把房間門關上，被告先讓伊從椅子上下來，伊當時穿著裙子及內褲，被告動手脫下伊的內褲，把內褲放在右側的桌上或電腦主機上，但伊的外裙還在，被告再坐在電腦椅上，解開他的褲子，有脫下褲子，但沒有全部脫下，他把拉鍊拉下來，掏出他的生殖器，並把伊抱到他腿上，開始用他的生殖器磨蹭伊的外陰部，磨蹭多久沒有太大印象，可是有一陣子，可能5到10分鐘，當時沒有任何疼痛或不舒服的感覺，後來B男及陳捷美進到房間門口邊，問伊在幹嘛、要不要一起玩，B男及陳捷美進來時，被告就停止動作了，當時B男及陳捷美沒有看見發生什麼事，伊就從被告大腿上下來，直接拿回伊的內褲，但沒有讓B男及陳捷美看到伊拿內褲，B

男及陳捷美有先離開，伊才把伊的內褲穿起來，B男及陳捷美離開後，被告沒有繼續磨蹭，也沒有阻止伊下來等語（見原審卷一第452至453、455至459、465至469、477、480至481頁）。

3.觀諸A女上開證述，就A女於6歲在加拿大獨自在被告房間使用電腦時，遭被告褪去身著之內褲，並抱到腿上，以其陰莖在A女背後前後摩擦A女外陰部，此等被告對未滿14歲之A女為強制猥褻犯行之過程，及B男、陳捷美進入房間找A女一起玩，被告因而停止強制猥褻犯行之經過等節互核相符，且所指被害經過，亦無出入，並無重大瑕疵可指，復有A女就讀之學校網頁資料及Google地圖查詢資料（見原審卷一第497至499頁）可佐，內容具體確切，當係出於親身經歷。

4.卷附A女自書事實經過（見不公開偵卷第185頁）固記載：「當時被告人請我脫下褲子並且把我抱到腿上而讓我與他有觸碰」等語，然A女於原審審判中明確證稱：這部分伊一直都是說是被告幫伊脫的，最後是被告幫伊脫褲子的等語（見原審卷一第479至480頁），且觀諸A女於偵訊確均係證稱：被告要A女脫下內褲，但A女沒有脫，是被告幫A女脫內褲等語（見調院偵卷第27頁），足見卷附A女自書事實經過僅係A女自書遭被告侵犯的過程並未完整詳細敘述所致，此觀A女於原審審判中亦證述：該自述書係B女要伊寫，伊就很快速地去寫等語（見原審卷一第480頁）甚明，自與偵訊及原審審判中交互詰問時，經詢問者詳細縝密針對本案發生經過逐一發問後，A女因持續受提問及回憶後所為陳述之完整性，自難相提並論，從而該自述書雖遺漏最終係被告將A女身著內褲褪去乙節，然尚難僅以此節，遽指前述A女於偵訊及審判中所為詳實指證即無可採。辯護意旨以前詞就此部分所為爭執，即無理由。

㈡A女指證有下列補強證據及依此證明之間接事實可佐：

1.被告、A女、B男、陳捷美於92年6月至92年9月2日前之期間均在加拿大：依證人A女前揭證述、證人B男於原審審判中之

證述（見原審卷一第314至315頁）、證人陳捷美於原審審判中之證述（見原審卷一第483頁），及被告之供述，並有被告（見原審卷一第89頁）、A女（見原審卷一第99頁）、B男（見原審卷一第105頁）、陳捷美之入出境查詢結果瀏覽表（見原審卷一第91頁）在卷可證，足認被告、A女、B男、陳捷美確於92年6月至92年9月2日前之期間，均在加拿大，可見A女前揭指證被告行為之時間、地點係於92年夏季在加拿大之被告住所內乙節屬實。

2.A女於92年在加拿大時，與B男會隨A男、B女或C女至被告加拿大住所：依證人B男於原審審判中之證述（見原審卷一第314至315、320、322頁）、證人B女於偵訊及原審審判中之證述（見偵卷第98頁；原審卷一第182至188、192至195頁）、證人A男於原審審判中之證述（見原審卷一第167至170、173、175至176、180頁）、證人C女於原審審判中之證述（見本院卷一第202至206、210至213頁）、證人陳捷美於原審審判中之證述（見原審卷一第483至484頁）、證人趙櫻於原審審判中之證述（見原審卷一第488至490頁），並有B女（見原審卷一第101頁）、A男（見原審卷一第103頁）、C女（見原審卷一第107至108頁）之入出境查詢結果瀏覽表附卷可參，堪認A女於92年在加拿大時，與B男確實會隨A男、B女或C女至被告加拿大住所之事實，足見A女前揭指證於案發當時即年僅6歲時，與B男一起在被告加拿大住所內乙節為實。

3.被告加拿大住所2樓房間內有擺放電腦，且A女會至被告加拿大住所2樓：

⑴依證人B男於原審審判中之證述（見原審卷一第320頁）、證人C女於原審審判中之證述（見原審卷一第204、210頁）、證人趙櫻於原審審判中之證述（見原審卷一第490頁），並有C女於113年11月18日審判期日當庭手繪、標示之被告加拿大住所格局圖（見原審卷一第237頁）在卷可佐，堪認被告加拿大住所2樓房間內確有擺放電腦之情，復依證人B男於原審審判中之證述（見原審卷一第320頁）、證人B女於原審審

判中之證述（見原審卷一第185頁）、證人A男於原審審判中之證述（見原審卷一第170頁）、證人C女於原審審判中之證述（見原審卷一第204、210至211頁），亦堪認A女會至被告加拿大住所2樓乙節，從而A女前揭指證被告行為之地點係在被告住所2樓房間內，及被告行為前A女在使用該房間內之電腦，被告行為時則係坐在電腦桌前之椅子上等節均為事實。

⑵至證人陳捷美固於原審審判中證稱：伊與A女會在被告住所1樓玩玩具，但沒有去過別的地方，且沒有印象被告有使用電腦，印象中電腦是在3樓，且是伊自己使用等語（見原審卷一第483至485頁），然審酌證人陳捷美於原審審判中已先證稱：伊沒有A女的家人包含A男、B女、B男、C女到被告住所的記憶等語（見原審卷一第483頁），卻又隨即證述與A女只會在被告住所1樓云云，則證人陳捷美所述是否為實，已有所疑，且就A女是否會至被告住所2樓乙節，既與證人B男、B女、A男、C女上開證述不符，就被告住所電腦擺放位置乙節，亦與證人B男、C女、趙櫻上開證述相悖，故證人陳捷美此部分證述，自難以憑採。

4.被告對A女所為猥褻行為對於A女所生影響：

⑴證人A女於原審審判中證稱：案發時伊還很小，不知道本案是發生什麼事，只知道這件事好像不是正常的事，不會、也不敢說出來或跟父母說，但開始不喜歡穿裙子，一直到長大都習慣穿褲子，後來接受性教育後，才開始有不舒服的感覺，及對於被告要刻意保持一些距離的感覺。因為伊沒有跟家人說，雖然心裡還是會想到這件事，但伊不想引起任何騷動，也不想被察覺，所以伊不會刻意不想見被告或找理由迴避，因此在伊還沒有跟B男及其他家人說之前，兩家人相約時，伊還是會與被告正常的見面，定期回到臺灣時，也還是會繼續跟被告及被告家人見面、吃飯。伊是直到大一與前男友C男交往初期，要發生性關係時，當時伊跟C男在車上後座，C男比較激動的表現出想要發生性行為時，因為被告拿出生殖器的畫面瞬間跑出來，讓伊感到非常害怕，導致伊心

裡很不舒服、不開心，因而不想跟C男發生性行為。相較洗澡時遭被告不當觸摸的畫面，伊對於被告拿出生殖器畫面的印象更加深刻。基於伊與C男間之伴侶關係，並避免造成C男的困擾及困惑，讓C男理解伊為何會有這樣的心情產生，伊才當面跟C男說出在伊小時候發生的本案2次遭被告侵犯的過程，C男是第1個聽伊說出本案過程的人，但伊沒有非常清楚說出被告的動作或是伊需要深入回想的細節。後續伊與C男間的性關係，就是看伊的心情，可能要得到信任，伊才會接受性行為的發生，但無法除去因為本案導致伊對於異性的刻板印象，伊對於異性會有懷疑及不安的感覺，信任感比較不佳，在跟C男交往後，發現相較於男性，跟女性交往讓伊感到安心，才接受跟女性交往。第2個聽伊說出本案過程的人是B男，於109年在臺灣，B男也回臺灣時，當時跟B男在聊心事，有跟B男提到本案2次遭被告侵犯的過程，當時B女、A男都還不知道，但伊跟B男說了以後，B男不願意再跟被告吃飯，也希望伊們家不要跟被告有接觸。第3個聽伊說出本案過程的人是於110年或111年，伊告訴B女、A男之前，有跟D女說本案2次遭被告侵犯的過程。伊跟C男、D女說本案2次遭被告侵犯的過程，都沒有講出明確的時間，只有說小時候在國外時，在被告住所，並把被告幫伊洗澡時有撫摸、伊坐著玩電腦時被告有用生殖器觸碰伊等被告的行為、動作，簡略的跟C男、D女說，但沒有說出很細節的被告動作。再來是於111年7月10日晚上，伊當時跟D女一起住在淡水，因B女擔心、質疑伊是否與D女交往，伊不想再隱瞞，才告知B女、A男，伊與D女交往及小時候發生的本案2次遭被告侵犯的過程，當時B女情緒很激動，就立刻打電話給被告，通話結束後，被告打電話給伊，被告當時說的內容伊現在沒辦法清楚說出，但就是被告表示他想要挽回，想與伊見面，想要彌補、補償伊，聽得出來被告很焦慮。當晚在加拿大的B男也有打電話給伊，伊也有再繼續跟B男講等語（見原審卷一第459至462、469至480頁）。

⑵就A女所述於被告行為後在穿著上偏好褲子而不喜歡再穿裙子乙節，核與證人B女於原審審判中之證述（見原審卷一第189頁）、證人B男於原審審判中之證述（見原審卷一第317至318頁）相符，並有A女之生活照片（見原審卷一第436至444頁）附卷可稽，就A女所述在告知家人被告所為行為前，未免遭家人察覺異狀而仍保持與被告及其家人之正常來往乙節，則與證人A男於原審審判中之證述（見原審卷一第177至180頁）、證人B女於原審審判中之證述（見原審卷一第189至190、199至200頁）、證人B男於原審審判中之證述（見原審卷一第313、317至319、323、327頁）相合，就A女所述與C男發生性行為時，因浮現被告拿出生殖器之畫面而心裡感到不舒服，因而無法順利進行之心理障礙，進而告知C男本案2次遭被告侵犯的經過，及因被告之行為而對男性會有懷疑、不安及不信任，對於性行為心生芥蒂等感覺乙節，亦與證人C男於原審審判中之證述（見原審卷二第35至42頁）、證人B女於原審審判中之證述（見原審卷一第200頁）相符，就A女所述因對異性之上述負面觀感未因與C男交往及發生性行為而消除，反因與女性交往而感到安心，因而接受與女性交往，進而與D女交往，及B女、被告先後與A女通話之內容等情，更與證人D女於原審審判中之證述（見原審卷二第43至48頁）一致，參以A女所述告知B男、B女之過程，及B男、B女聽聞後之反應等節，與證人A男於原審審判中之證述（見原審卷一第171至172、177至180頁）、證人B女於原審審判中之證述（見原審卷一第189至192、197頁）、證人B男於原審審判中之證述（見原審卷一第313至319、324、327頁）之情節相契。

⑶衡以證人C男於原審審判中證稱：A女向伊告知遭被告侵犯的經過時，A女的情緒很難過，講話有哭腔，不確定A女當時是哭了或快要哭了，但印象中當下氣氛不是很好等語（見原審卷二第40頁），證人D女於原審審判中證稱：A女向伊告知遭被告侵犯的經過時，A女的情緒有點不太好，語氣比較沉

重，A女與B女一開始通話時，伊原有迴避，後來因A女情緒開始起伏很大，伊有點擔心，才靠近A女，因而聽到A女在與B女、被告通話時，情緒起伏很大，A女有哭等語（見原審卷二第43至45、47至48頁），證人B女於原審審判中證稱：A女在電話中向伊告知遭被告侵犯的經過時，是哭著跟伊說的，因為有聽到A女哽咽的聲音等語（見原審卷一第200頁），及A女於原審審判中作證完畢而回覆以告訴人身分陳述意見之初，先陳稱：伊現在可能有一些情緒在等語，隨後有呼吸急促及拿衛生紙拭淚等舉止，經社工輕拍A女後背，拿水使A女飲用後，A女始能繼續陳述之情（見原審卷一第482頁）。

⑷基此，足見A女指證於遭被告為猥褻行為後，確已導致A女有改變穿著打扮、因顧慮家人與被告間之關係而遲未告知家人等舉止，更產生對異性有懷疑、不安及不信任等負面觀感，與異性間之性行為有心理障礙，及告知他人遭被告為強制猥褻行為之經過時有語氣沉重、哭泣、難過之情緒等影響，俱徵A女確係親身遭受被告為猥褻行為後，因而產生上述舉止、想法之轉變，及創傷後之負面情緒等情。

5.被告於審判外不否認於92年間在加拿大之被告住所有對A女為猥褻行為：

⑴依卷附被告與B女之電話錄音譯文（見不公開偵卷第27至28頁）、臺北地檢署112年7月4日勘驗報告暨附件（見不公開調院偵卷第151至155頁）所示，B女與被告於111年7月10日晚上通話時，B女詢問被告，在加拿大A男帶著A女去被告住所，被告對A女有沒有做過什麼事情，對A女有沒有性侵過，被告沉默一陣後，回覆B女：「伊覺得伊的確做了不該做的事情，沒錯」等語，參酌被告於警詢、偵訊及原審準備程序中均供述89年5、6月至11月間在加拿大寄居在A女住所乙節（見不公開偵卷第11頁；偵卷第90至91頁；調院偵卷第28至29、31至32頁；原審卷一第43至47頁），則B女既係明確詢問在A女去加拿大之被告住所時，被告有無對A女性侵過，被告對此所為回覆，當係不否認A女指證於92年間在加拿大之

被告住所（當時被告已搬離而未寄居在A女住所）遭被告為猥褻行為無訛。

⑵至被告雖辯稱伊當時在電話中之回覆，係指伊於89年間，在A女位在加拿大之住所地下室，使用電腦時，曾有使A女坐在伊腿上，以手隔著A女身著之內褲觸摸A女之外陰部之行為云云。然被告於原審準備程序中既供稱：與B女通話時，有想起對A女有不當觸摸的行為，只是時間點還沒想起來等語（見原審卷一第46頁），顯然被告亦知悉B女所詢問之地點係發生在被告住所乙節，惟被告於原審準備程序中又供稱：因為依伊記憶，是發生在A女住所，伊於89年那段時間住在A女住所，當年年底才搬走，所以伊以搬離的時間去回想時間點云云（見原審卷一第46至47頁），被告對於與B女通話中所為回覆之解釋，前後供述反覆不一，已有所疑，復觀諸被告於原審準備程序中對於89年間何以會不當觸摸A女之原因，先供稱：伊當時在使用電腦，A女坐在伊腿上，伊手有摸到外陰部，伊當時在用電腦，可能在看什麼東西云云（見原審卷一第44頁），又改稱：伊真的想不起來當時為何會摸到A女的外陰部云云（見原審卷一第44頁），復改稱：之後伊回想起伊的行為，伊記得A女是坐在伊腿上，伊手隔著A女的內褲去碰觸A女的外陰部，伊應該不是不小心的，而是為了滿足伊的色慾云云（見原審卷一第44頁），亦自相矛盾，故被告上開所辯，均係與B女通話後，為圖脫免刑責所為飾詞，要無可採。

6.綜上各情，A女於偵訊及原審審判中指證遭被告為猥褻行為之重要情節既係一致，並與上列證據所示被告、A女、B男、陳捷美於92年6月至92年9月2日前之期間均在加拿大，且A女與B男會隨A男、B女或C女至被告加拿大住所，被告加拿大住所2樓房間內有擺放電腦，且A女會至被告加拿大住所2樓等節相合，復依前述證據均徵A女因遭被告為猥褻行為後，產生改變穿著打扮、遲未敢告知家人、對異性生負面觀感等影響，告知他人遭被告侵犯之經過時，亦確有語氣沉重、哭

泣、難過等情緒，均在在可證A女確係親身遭受被告為猥褻行為甚明，參酌A女於原審審判中已具結擔保所言屬實，且依前述A女家人與被告間之情誼，及證人陳捷美於原審審判中之證述（見原審卷一第483至487頁），可知A女與被告並無仇恨怨隙，當無以此私密攸關名譽之事，於間隔長達數年之期間，始陸續告知C男、B男、D女、B女、A男，並提出本案告訴，以此故意設局羅織構陷被告，而致己罹偽證重罰，並須長期耗費大量時間、精力之動機與必要，衡以被告於審判外不否認於92年間在加拿大之被告住所有對A女為猥褻行為，故A女上開指證應非虛構，堪以採信。

7.至於其他非關構成要件事實之細節，諸如被告為強制猥褻行為之確切時點，A女前往被告住所之原因、在被告住所有無過夜、所使用電腦係何人所開啟等節，A女於原審審判中雖陳稱：伊不太清楚當時是要上課還是在放假，伊只記得當時伊已經入學，不可能是89年時，但學校這件事比較模糊，不像本案2次遭被告侵犯的事那樣印象深刻，伊不知道為何會去被告住所，也沒辦法清楚敘述去被告住所做什麼，也沒有印象有無在被告住所過夜，但伊的印象就是有1次去被告住所，在2樓被告房間內玩電腦遊戲，玩遊戲時，B男跟陳捷美那時不在那邊，沒有跟伊一起玩，是伊自己1個人在2樓，伊的印象就是只有那次玩電腦遊戲，沒有印象有其他次在被告房間玩電腦，也沒有印象誰幫伊開電腦的還是伊自己去2樓開電腦等語（見原審卷一第463、465至466、477至478、480至481頁），然A女於原審審判中作證時距本案發生之92年夏季，既已間隔21年餘，因時間經過而對於該等日常生活之細節有所淡忘、模糊，自屬必然，且A女亦已證述相較於該等生活細節已不復記憶，對於遭被告為強制猥褻行為過程之印象則較為深刻，亦與常情無悖，自不能苛求A女對於該等細節於經過21年後仍須清楚完整陳述，且縱與上述證人證述就此等細節有所出入，或因A女陳述時本有遺漏，或因A女告知他人時係完整或簡略陳述，在陳述方式及用語上之不同而有

所異，亦或因聽聞之他人非親身經歷而有遺忘、錯置所致，原因本有多端，為事所必然，辯護意旨執此而謂A女指證有所瑕疵云云，亦無可採。

㈢被告係以違反A女意願之方法而對A女為強制猥褻之行為：

1.按刑法第221條第1項、第224條，所稱「其他違反其意願之方法」，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，妨害被害人意思自由之方法而言，不以類似於所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術等足以壓抑被害人性自主決定權之其他強制方法為必要。依兒童權利公約施行法第2條、公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第2條等規定具國內法律效力之兒童權利公約第3條第1項、第19條第1項、公民與政治權利國際公約第24條第1項、經濟社會文化權利國際公約第10條第3項等規定意旨，參酌兒童權利公約一般性建議第13號、第14號一般性意見，所揭櫫國家對於所有兒童應採取適當措施，給予特別之保護與協助，使兒童不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、不當對待，若適當的話，以司法介入，且所有關係兒童之事務，法院之作為，應以兒童最佳利益為優先考量，故於兒童為性侵害犯罪之被害人時，基於優先保護兒童身心健全發展之角度，解釋刑法第221條第1項、第224條所定「違反（本人）意願之方法」之意涵，不應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。倘若兒童依其心智發展，對於行為人對該兒童所為猥褻、性交行為，尚無認知、理解能力，無法依其自主意識表達對性自主之意願，欠缺性自主決定之意思能力時，基於對兒童之保護，應認行為人所為，已妨害兒童之「性自主決定」之意思自由，自屬「違反（本人）意願之方法」。

2.經查，依A女上開證述，被告對A女為前述猥褻行為時，A女當時年僅6歲，雖知被告所為似不是正常之行為而不敢告知父母，但仍不知被告所為係發生何事，長大接受性教育後，始對於被告當時之行為有不舒服的感覺等情，足見A女於被

告行為時，對於被告所為猥褻行為，尚無認知、理解能力，無法依其自主意識表達對性自主之意願，然對於被告所為，仍感到並非正常行為而未敢告知父母，縱被告未對A女施加強制力，揆諸上開說明，仍係以違反A女意願之方法對A女為強制猥褻行為。

㈣被告主觀上具有對未滿14歲女子為強制猥褻之犯意：被告明知A女當時年僅6歲，欠缺對性自主決定之意思能力，竟伸手褪去A女身著之內褲，再自行拉下外褲拉鍊露出其陰莖，坐在電腦桌前椅子上，將A女抱到其腿上，以其陰莖在A女背後前後摩擦A女外陰部，足認被告對A女為上開猥褻行為時，主觀上確有對年僅6歲、欠缺性自主意思能力之A女為強制猥褻之犯意無訛。

㈤至辯護人聲請傳喚證人李价樺，待證事實為92年間被告加拿大住所二樓之使用情形，然證人李价樺在案發時點並非在該處，無法為被告有利之證明，而無調查之必要，附此敘明。

㈥綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪部分：

㈠新舊法比較：

被告行為後刑法第224條之1「加重強制猥褻罪」雖未修正，而其加重條件之刑法第222條第1項第2款之規定，已從「對14歲以下之男女犯之者」，修正為「對未滿14歲之男女犯之者」。參照刑法第10條第1項規定「稱以上、以下、以內者，俱連本數或本刑計算」；上述舊法所稱之「14歲以下之男女」，包括甫滿14歲之男女；而新法所稱之「未滿14歲之男女」，則不包括甫滿14歲之男女；是新舊法對於上述性交及加重條件（即被害人年齡）範圍之規定寬狹略有不同，應屬刑罰實體規定事項之變更（最高法院96年度臺上字第3121號判決意旨參照）。本件被告所犯加重強制猥褻罪部分，雖刑法第224條之1「加重強制猥褻罪」之法定刑度並未修正，而其加重條件之刑法第222條第1項第2款之規定，似以新法

對於被告較為有利，故本件應適用新法即裁判時之法律，即刑法第224條之1、刑法第222條第1項第2款之規定論處之。

㈡核被告所為，係犯刑法第224條之1之對未滿14歲女子為強制猥褻罪。

三、上訴駁回之理由：

㈠原審同上認定，認被告涉犯刑法第224條之1之對未滿14歲女子為強制猥褻罪，事證明確，量刑部分審酌被告明知A女於行為時為年僅6歲之兒童，竟為滿足一己之性慾，罔顧兒童之身心健全發展，對A女以前述方法，為強制猥褻行為，侵害A女之性自主決定權，嚴重戕害A女身心健全發展，對A女於行為後之20餘年間已產生前述影響迄今，所生危害甚鉅，被告所為應予嚴懲，兼衡依卷附本院被告前案紀錄表所示，被告前無犯罪紀錄之品行，及被告犯罪後之態度，復衡酌被告未與A女達成調解、和解或賠償損害之情，及A女與告訴代理人對於被告科刑範圍所表示之意見，並考量被告自述從事駕駛交通車之工作，月收入約新臺幣4萬元，與父母、配偶、2名未成年子女同住，需扶養2名未成年子女之生活狀況，碩士畢業之智識程度等一切情狀，量處有期徒刑5年。

㈡經核原審認事用法並無違誤，原審量刑與整體裁量審酌因子相當，並無犄重或過輕之處，亦無違比例原則及罪刑相當原則之情，核屬妥適。檢察官上訴雖主張原審有罪部分之量刑過輕等語，然原審量處之刑度已接近法定本刑3年以上10年以下有期徒刑區間之中度刑度，並無恣意過輕之處，且檢察官亦未再舉證說明刑度何以過輕，是檢察官此部分上訴並無理由，應予駁回。另被告不服原判決提起上訴，執前詞否認犯行，業如前所述，並不可採，其請求撤銷原判決有罪部分云云，並無理由，亦應予駁回。

㈢按被告行為後，刑法第91條之1關於強制治療之規定亦經修正，而強制治療係屬拘束人身自由之保安處分，並不適用刑法第2條第2項保安處分從新原則之規定，仍應依刑法第2條第1項之規定，適用最有利於行為人之法律（此部分因與罪

刑無關，不必與前揭刑法相關修正規定為綜合比較）。而刑法第91條之1關於強制治療之規定，被告行為時之規定：「犯第221條至第227條、第228條、第229條、第230條、第234條之罪者，於裁判前應經鑑定有無施以治療之必要。有施以治療之必要者，得令入相當處所，施以治療。前項處分於刑之執行前為之，其期間至治癒為止。但最長不得逾三年。前項治療處分之日數，以一日抵有期徒刑或拘役一日或第42條第4項裁判所定之罰金額數。」，本院裁判時之規定：「犯第221條至第227條、第228條、第229條、第230條、第234條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪，而有下列情形之一者，得令入相當處所，施以強制治療：一、徒刑執行期滿前，於接受輔導或治療後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。二、依其他法律規定，於接受身心治療或輔導教育後，經鑑定、評估，認有再犯之危險者。前項處分期間為五年以下；其執行期間屆滿前，檢察官認為有延長之必要者，得聲請法院許可延長之，第一次延長期間為三年以下，第二次以後每次延長期間為一年以下。但執行中認無繼續執行之必要者，法院得停止治療之執行。停止治療之執行後有第一項情形之一者，法院得令入相當處所，繼續施以強制治療。前項強制治療之期間，應與停止治療前已執行之期間合併計算。前三項執行或延長期間內，應每年鑑定、評估有無繼續治療之必要。」，比較修正前、後之規定，修正後由刑前治療改採刑後治療，並不得折抵刑期，且強制治療期間刪除最長不得逾3年之限制，改採絕對不定期之保安處分制度，是修正後之規定，顯然不利於被告（最高法院96年度第3次刑事庭會議決議參照），是依刑法第2條第1項前段之規定，就本件被告所犯之罪，有關施以強制治療之保安處分，應適用較有利於被告之行為時法即94年2月2日修正前刑法第91條之1第1項、第2項之規定。本院依94年2月2日修正前刑法第91條第1項之規定，囑託醫療財團法人徐元智先生醫療基金會亞東紀念醫院

鑑定被告有無施以治療之必要，經該鑑定機關綜合被告之個人史及病史、精神狀態檢查，認被告「心理衡鑑結果顯示陳員之整體認知功能屬中等程度。於會談和衡鑑過程中均未觀察到其具有明顯憂鬱或顯著焦慮等情緒困擾，亦無幻覺、妄想或怪異行為等精神病症狀，故未被發現有重大精神疾病之病症，其亦否認有性心理偏差或特殊性癖之相關症狀。綜合鑑定時所見與現有資料，陳員於案發時並未罹有特定之精神病症，其意識清楚，記憶連貫，其行為非直接受幻覺或任何妄想症」、「暫無對陳員施以刑前性心理治療之必要」，此有該院出具之精神鑑定報告書1份在卷可憑（本院卷第253至267頁），本院並衡酌被告過去並無性犯罪而遭判刑之紀錄，再犯危險性較低，亦認被告無施以強制治療之必要，併此敘明。至原審判決雖未說明有無施以強制治療之必要，然與上開結論並無影響，本院予以補充說明即可，併此敘明。

乙、無罪部分：

一、公訴意旨另以：被告於92年間明知告訴人A女當時年僅6歲，尚未具有完全成熟之性自主能力及判斷能力，為滿足一己之私慾，竟基於對未滿14歲之兒童強制性交、強制猥褻之犯意，於92年間某日，乘B女偕A女至被告位於加拿大住所居住，於幫A女洗澡時，以其手指使用沐浴乳在A女陰道外部磨蹭後，再將手指伸入A女陰道並在陰道口勾蹭，而為猥褻、性交行為得逞，因認被告另涉犯95年7月1日修正前之刑法第222條第1項第2款之對14歲以下女子為強制性交罪、現行刑法第224條之1、第222條第1項第2款之對未滿14歲女子為強制猥褻罪等罪嫌等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；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項前段分別定有明文。次按事實之認定，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，作為裁判基礎；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，即無從為有罪之認定（最高法院40年台上字第86號、76年台上字第4986號原法定判例要旨參照）。復按被害人關於被害經過之陳述，常意在使被告受刑事訴追，其證明力自較無利害關係之一般證人之證言薄弱，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認。亦即須有補強證據資以擔保其陳述之真實性，使不致僅以被害人之陳述，作為有罪判決之唯一證據。而所謂補強證據，則指除該陳述本身之外，其他足以證明犯罪事實確具有相當程度真實性之證據而言，從而，此該必要之補強證據，自當與構成犯罪事實具有一定關聯性，非僅在增強被害人指訴內容之憑信性（最高法院106年度台上字第3525號判決意旨參照）。再按被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪；檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第154條第1項、第161條第1項分別定有明文。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，或其提出之證明方法，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（最高法院92年度台上字第128號判決意旨參照）。

三、公訴意旨認被告另涉犯95年7月1日修正前之刑法第222條第1項第2款之對未滿14歲女子為強制性交罪、現行刑法第224條之1、第222條第1項第2款之對未滿14歲女子為強制猥褻罪等罪嫌，係以被告於警詢及偵訊時之供述、A女於警詢、偵訊、原審審判中之指訴及自書事實經過、B女於警詢、偵訊及原審審判中之證述、C女於原審審判中之證述、D女於原審審判中之證述、A男於原審審判中之證述、B男於原審審判中之證述、C男於原審審判中之證述、A女手繪之被告加拿大住處配置圖、被告與B女之電話錄音檔案及譯文、臺北地檢署1

12年7月4日勘驗報告暨附件、北區測謊中心112年5月26日000000000-000-0000-0000號鑑定報告書、Google街景及網頁查詢資料、C女於113年11月18日審判期日當庭手繪、標示之被告加拿大住處格局圖為其主要論據。

四、訊據被告堅詞否認有另為公訴意旨所指對未滿14歲女子為強制性交、強制猥褻之犯行，辯護人則以：依證人A男、B男、B女、C女之證述，無法證明被告有幫A女洗澡之情，依證人陳捷美、趙櫻之證述，亦可知被告不曾幫其女陳捷美洗澡，足見既不能證明被告有幫A女洗澡乙節，自無被告藉此對A女為強制性交或強制猥褻之犯行，且A女指訴被告幫A女洗澡時有無以手指插入A女陰道之行為，先後矛盾不一，難以排除A女係因性傾向及所生家庭紛爭始杜撰遭被告性侵之可能性等語辯護。

五、本院之判斷：

㈠A女指證遭被告為猥褻及性交行為之情節前後並未一致：

1.證人即告訴人A女於警詢時證稱：伊於6歲在加拿大被告住所，當時只有伊與被告在2樓被告房間，被告幫我洗澡，用沐浴乳一直磨蹭伊私密處，造成伊的私密處疼痛，被告並無以性器或身體其他部位插入伊性器等語（見偵卷第15至16頁）。

2.證人即告訴人A女於111年12月2日自書事實經過記載：「發生性侵是在我六歲時的夏天，也就是民國92年。」、「被告人'陳乃辛'在幫助我洗澡時撫摸我下體」、「第一事件：幫我洗澡那次很清楚的知道是幫我跟小我一歲的被告人的女兒洗澡，當時我是最後一個洗澡的，被告人不斷用沐浴乳撫摸我下體導致我私密處過度用沐浴乳刺激而疼痛，疼痛至少有兩三天，而洗澡時間非常久」等語（見不公開偵卷第185頁）。

3.證人即告訴人A女於偵訊時證稱：伊於6歲在加拿大，A男、B女有把伊帶到被告住所住、玩的習慣，被告幫伊跟陳捷美同時洗澡，陳捷美先洗完，被告幫伊洗的時候就洗特別久，用

沐浴乳在伊私密處用手指磨蹭，洗完澡伊陰部特別刺痛，被告手指跟沐浴乳都有進去陰道，手指進去應該有5分鐘，手指在陰道口勾，後來他幫伊洗完澡就結束等語（見調院偵卷第27至28頁）。

4.證人即告訴人A女於原審審判中證稱：伊於6歲在加拿大，已經入學的夏季，當時伊、B男、陳捷美與被告在被告住所，被告在2樓廁所幫伊跟陳捷美洗澡，當時是在淋浴間，沒有浴缸，被告是幫伊跟陳捷美一起洗，被告先幫陳捷美洗澡，再幫伊洗澡，被告當時幫伊洗很久，他先用肥皂或沐浴乳，沒有印象是哪一個，可是就是洗澡的用品滑滑的，搓揉伊的陰部底下，清洗的時候，再用手觸碰，沒有整個伸進去，但就是在外面一直磨蹭，撫摸、揉搓，因為過度摩擦，洗完明顯感受很刺痛，疼痛持續兩、三天，因為伊的疼痛感是在陰道外側，不是深入陰道裡面，但也不是表皮、外表的痛，是外側再進去一點點的裡面，還有尿道口那邊會疼痛等語（見原審卷一第452至454、459至460、463至464、477、480至481頁）。

5.觀諸A女上開指證之內容可知，因A女指證遭被告為猥褻及性交之行為，或係以手撫摸外陰部，或以手指往內勾的方式進入陰道，或以手磨蹭，撫摸、揉搓而進入大陰唇內側，先後不一，且A女於警詢時本未提及被告有幫陳捷美洗澡乙節，於其後所提出之自述書，始第1次提及被告是幫陳捷美及A女洗澡，前後亦有出入，則A女指證遭被告為猥褻及性交行為之情節前後並未一致。

㈡A女指證被告在被告住所幫A女洗澡之重要情節，並無適格之補強證據：

1.證人A男於原審審判中證稱：「（檢察官問：有無發生過，被告會幫當時他的女兒及你們雙胞胎兄妹洗澡？）不可能，我不可能給我朋友幫他們洗澡，而且是男的。（檢察官問：大人在1樓打麻將時，被告是否有在2樓幫小孩們洗澡？）他有沒有幫他女兒洗澡，我不太清楚，有可能他幫他女兒洗

澡，我也想過說，會不會他幫他女兒洗澡之後，也順便幫我女兒洗澡，可是我們不知道，這我不清楚。」等語（見原審卷一第171頁）。

2.證人B女於原審審判中證稱：「（檢察官問：以妳與被告夫婦家庭互動的瞭解，被告當時會不會對被告當年5歲女兒協助她洗澡？）我的印象裡面是，有時候好像他前妻在忙的時候會叫被告去帶小孩，說你去幫她洗澡，你去顧她，就是被告沒有一起打的時候。」等語（見原審卷一第186頁）。

3.證人C女於原審審判中證稱：「（檢察官問：依妳在被告家中拜訪甚至住過的經驗，被告會不會幫小孩子洗澡？）那時候我們在玩牌，他上去做什麼，就是小孩子講出這件事情我們才知道，不然也不知道發生甚麼事情，我也是最近才聽他們講。他和他女兒在一起的時候，就不一定，我們也不知道。」等語（見原審卷一第205頁）。

4.證人B男於原審審判中證稱：「（檢察官問：小時候6歲你們在被告家裡，被告在顧小孩時，是不是會幫小孩順便洗澡？）洗澡我有點忘記了……我覺得洗澡是有可能的，只是我的印象不太記得。（檢察官問：當時被告他會幫他的小孩洗澡，是否如此？）會。」等語（見原審卷一第316頁）。

5.證人陳捷美於原審審判中證稱：「（辯護人問：就你印象，被告有沒有同時幫你、告訴人洗澡過？）沒有，我爸爸也沒有幫我洗，我爸爸從來沒有幫我洗澡過。」等語（見原審卷一第484頁）。

6.證人趙櫻於原審審判中證稱：「（辯護人問：你印象中，A女他們家人來你們家的時候，你們家人有沒有任何人包含被告幫A女洗過澡？）沒有。」等語（見原審卷一第490至491頁）。

7.被告、A女、B男、陳捷美於92年6月至92年9月2日前之期間均在加拿大，且A女與B男當時會隨A男、B女或C女至被告加拿大住所等節，均經原審認定如前（見前述甲、有罪部分貳、一、㈡1.、2.所述），而A女前述指證既係證述被告利

用在被告住所幫A女洗澡之機會，對A女為猥褻及性交行為，然觀諸該段期間可能會與A女同在被告住所內之上列證人之證述可知，並無證人有見聞被告曾幫A女洗澡之情，就被告幫陳捷美洗澡乙節，亦僅有B女有此證述，更與陳捷美相齟齬，故就A女指證內容中關於被告在被告住所幫A女洗澡此一重要情節，檢察官既未能提出適格之補強證據作為佐證，依A女當時年齡為6歲，已非嬰兒之情形下，A男、B女或C女既同在被告住所內，何以會交由異性之被告幫A女洗澡？或被告逕自幫A女洗澡後，A男、B女或C女對此卻毫無所悉？即無法排除此等就A女上開指證內容之合理懷疑。

六、上訴駁回之說明：

㈠檢察官上訴理由略以：原審既相信A女所述在電腦桌前遭被告侵害之事為真，則對A女記憶中始終併存且數次對人吐露、最終勇敢控訴之被告利用同一時空環境與機會侵害A女之事，A女所述應可採信，且被告當時在當地並未就業，由配偶上班賺錢，業經相關證人證述明確，被告亦不否認，堪認當時被告確有更多時間在家而有更多機會負責照顧小孩，足證A女記憶中被告「先幫其五歲女兒洗澡，再幫A女洗澡」之事，有其根據，亦符合「大人們都在一樓打麻將，所以被告能在二樓房間或浴室有機會與A女獨處」之環境背景，請求撤銷原審此部分判決，更為適法之判決等語。

㈡惟A女指證遭被告為猥褻及性交行為之情節前後並未一致，且就被告幫A女洗澡之重要情節，依檢察官所舉之證據，亦無適格之補強證據可為佐證，致無法排除就A女上開指證內容之合理懷疑。從而，就被告於92年間某日，除上開有罪部分認定之被告對未滿14歲女子為強制猥褻之犯行外，另有對未滿14歲女子為強制性交及強制猥褻之行為，即屬不能證明，揆諸前揭規定及說明，原審就此部分對被告為無罪之諭知，並無違誤。檢察官雖執前詞提起上訴，然並未再提出證據舉證被告有此部分之犯行，是檢察官此部分上訴亦無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
本案經檢察官吳文琦提起公訴，檢察官黃兆揚提起上訴，檢察官沈念祖、洪淑姿、曾文鐘到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日
刑事第十二庭　審判長法　官　楊志雄
法　官　施育傑
法　官　魏俊明
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，惟檢察官就無罪部分上訴須受刑事妥速審判法第9條限制。其未敘述上訴之理由者，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」。
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 377 條至第 379 條、第 393 條第 1 款之規定，於前項案件之審理，不適用之。
書記官　邱玟瑄
中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日
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、2人以上共同犯之。
二、對未滿14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。