

臺灣雲林地方法院刑事判決

113年度侵訴字第21號

公 訴 人 臺灣雲林地方檢察署檢察官

被 告 BL000-A112133B（真實姓名年籍詳卷）

上列被告因妨害性自主案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第92號）及移送併辦（114年度偵字第925號），本院判決如下：

主 文

BL000-A112133B無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：被告即代號BL000-A112133B男子（真實姓名詳卷，下稱A男）與代號BL000-A112133女子（民國00年0月生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女）之母為前配偶（A男為A女之繼父），明知A女為未滿12歲之兒童，竟基於乘機猥褻之犯意，於110年3月29日，在A女外祖父母住所（詳卷），乘A女熟睡之際，以其左手拉A女之左手觸摸其之陰莖之方式，乘機猥褻得逞。因認被告涉有兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第225條第2項之成年人故意對兒童犯乘機猥褻罪嫌（起訴書漏載兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段之規定）。

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項分別定有明文。又事實之認定，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，為裁判基礎；且認定不利於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；另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，然而無論直接證據或間接證據，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，無從使事實審法院得為有罪之確信時，即應由法

01 院諭知被告無罪之判決（最高法院40年台上字第86號、30年
02 上字第816號、76年台上字第4986號判例意旨參照）。

03 三、公訴意旨認被告涉犯前開罪嫌，無非係以被告A男之供述、
04 證人即被害人A女、證人即A女之母（代號BL000-A112133
05 A）、證人即本案社工甲○○之證述、不詳男子以其左手拉
06 不詳女子之左手觸摸之陰莖之照片（下稱本案猥褻照片）1
07 張、雲林縣保護案件報告表1份、性侵害案件代號與真實姓
08 名對照表3紙等為其主要論據。

09 四、訊據被告堅詞否認有何上開犯行，辯稱：我沒有乘被害人A
10 女熟睡時拉她的手摸我的陰莖，本案猥褻照片上裸露陰莖及
11 拉女子之手碰觸陰莖之人不是我，照片上的女子也不是A女
12 等語。經查：

13 (一)被告與A女之母為前配偶，2人於104年7月28日結婚，於111
14 年9月29日離婚，A女則於105年12月12日為A男收養，A男知
15 悉A女之年紀；本案猥褻照片係雲林縣政府社會處收到檢舉
16 後，於社工對A女之母訪視時，由A女之母提供予社工觀看等
17 情，業據被告於警詢、偵訊、本院準備程序時供承不諱（偵
18 密卷第33至35頁、偵卷第9至12頁、本院卷第51至58頁），
19 並經證人A女、女女之母、社工甲○○於偵訊時證述明白
20 （他卷第5至7、9至12、15至17頁、偵卷第23至24頁），且
21 有本案猥褻照片、被告戶役政資訊網站查詢-個人戶籍資料
22 各1份附卷可稽（偵密卷第75、129頁），此部分之情節堪先
23 認定。

24 (二)證人即社工甲○○於偵查中證稱：我前往被害人家訪問，A
25 女之母表示有發現前夫即被告手機中有女兒即A女摸生殖器
26 的照片，A女之母說可以看得出來照片中的生殖器是被告
27 的，但因為經濟上需要被告的支援，所以A女之母希望不要
28 嚴辦這件事；案發時間110年3月29日這個日期是A女之母說
29 的；我有問被告有沒有這件事，被告跟我承認說有，被告沒
30 有看過本案猥褻照片，但他口頭有承認我詢問的這一件事，
31 就是有拿被害人手打手槍這件事等語（他卷第15、16頁）。

證人甲○○於審理時證稱：我們收到舉報後馬上進入調查，我到被害人學校向被害人確認，被害人表示沒有看過本案猥褻照片，但她有從媽媽做美甲的朋友那邊聽到有這件事，也就是繼父（即被告）拿她的手打手槍的事，A女去地檢署開庭時我有陪同，我有拿本案猥褻照片給A女看，A女說照片中女生的手是她，從所配戴的手環看得出來，照片背景也是外公外婆家，我就有警戒心，隨即安排家訪，我問媽媽（即A女之母）照片證據在哪裡，A女之母就把本案猥褻照片用LINE傳給我，我問媽媽這張照片發生的時間地點，媽媽就跟我說日期、地點在外婆家，媽媽沒有說照片中拿A女的手打手槍的人是被告；我詢問被告時沒有拿本案猥褻照片給被告看，我跟被告說我們有收到舉發，媽媽也有提供照片，後續被告就點頭說「喔」，我認為他點頭說「喔」就是承認有這件事，我有跟被告說會展開警政司法程序，也有跟被告說會展開保護A女的計畫，被告當下沒有什麼表情，也沒有說什麼，之後我就請他離開客廳，由我跟媽媽談安全計畫；我在地檢署時有用手機提供照片給A女看，A女說髮圈是她的，地點也是在外公外婆家，因為他們有一陣子是住虎尾外公家等語（本院卷第345至355頁）。從證人甲○○之證述可知，證人甲○○自A女之母處取得本案猥褻照片後，認為被告涉有重嫌而向被告詢問是否有拿A女之手握住其陰莖之事時，被告向其點頭承認。

(三)就被告是否有承認本案猥褻照片中之男子為其本人一事，被告則於審理時供稱：「（社工有問你有沒有拿女兒的手打手槍嗎）她有問。」、「（你跟她點頭說有？）對。」、「（你有幾個女兒？）一個」等語（本院卷第343頁）。

(四)是以，被告於社工詢問是否有拿A女之手碰觸其陰莖時，被告既予以承認，且於社工告知後續會進行警政司法程序，而檢察官確實就被告犯行提起公訴，被告應知悉事態嚴重，仍於本院審理時坦承確實有於社工詢問上情時點頭表示「有」，顯見證人即社工甲○○證述被告承認有拿A女之手

01 碰觸其陰莖之情節屬實，換言之，被告就公訴意旨所載情節
02 確實有很大的犯罪嫌疑。

03 (五)然而，本案各項證據仍不足以說服本院確信被告有公訴意旨
04 所指述的行為，分述如下：

05 1.證人A女之母於偵查中證稱：我有看到本案猥褻照片，該照
06 片是我從被告手機拍下來，照片中我以為是我女兒的手，
07 我有問過被告，被告當下沒有正面回答我，我以為是被告做
08 的，被告後來說是網路上下載的照片；我無法辨認照片中的
09 生殖器是否是被告的，照片很暗，也無法辨識背景是哪裡，
10 照片中女孩的手環我無法辨識是誰的，我女兒沒有這種東西
11 等語（他卷第10至12頁），A女之母已然無法證明本案猥褻
12 照片之女子為A女或裸露陰莖者為被告。

13 2.而就本案猥褻照片中之女子究為何人，除證人甲○○前開證
14 述稱A女曾向其表示為A女本人外，其餘證據均付之闕如，被
15 告亦否認照片中裸露陰莖者為其本人。證人甲○○固證稱其
16 提供本案猥褻照片予A女觀看後，A女對其表示照片中之女子
17 為A女，然此一證述至多僅能證明「A女曾對證人甲○○陳述
18 上開內容」，無法逕予證明「本案猥褻照片中之女子為A
19 女」，蓋就「本案猥褻照片中之女子為A女」此待證事實而
20 言，證人甲○○係聽聞A女之陳述，並非其實際體驗，屬傳
21 聞證人。

22 3.按原始證人並未就其實際體驗事實發生經過到庭陳述，而由
23 他人至法院當庭轉述者，乃傳聞證人以原始證人於審判外之
24 陳述為內容之傳聞供述，依刑事訴訟法第159條第1項之規
25 定，原則上並無證據能力，必須符合傳聞得為證據之例外情
26 況，始得作為證據，揆其規範目的，旨在防止因傳聞證據可
27 信性低所造成誤導之危險。則證人於審判外向檢察官或他案
28 法官所為陳述，以其本人親身體驗之事實為內容者，因係審
29 判外之陳述，而屬傳聞證據，僅因符合刑事訴訟法第159條
30 之1傳聞法則例外規定之情形而具有證據能力；惟若該審判
31 外陳述，復非依據其本人親身經歷之事實，而係以原始證人

(即他人)所體驗之事實為內容，縱形式上符合刑事訴訟法第159條之1所指於審判外向法官、檢察官所為之陳述，然究其本質，已屬傳聞之再傳聞，本於同一法理，仍不得認已符合傳聞例外規定而具有證據能力（最高法院110年度台上字第5115號、106年度台上字第17號判決意旨參照）。本件證人甲○○本身並無辨識本案猥褻照片中之女子為A女或裸露陰莖者為被告之能力，其雖證稱A女向其表示照片中之女子為A女，揆諸前揭意旨，證人甲○○所述係以原始證人即A女所體驗之事實為內容，屬傳聞之再傳聞，自不具有證明「本案猥褻照片中之女子為A女」此一事實之證據能力。

4. 本案A女未曾就本案事實於偵查中在檢察官面前具結作證，於本院審理時傳喚A女及A女之母到庭，然其均未到庭作證，且社工甲○○亦表示A女及A女之母到庭意願不高，有本院公務電話紀錄及刑事報到單可參（本院卷第319、341頁），是就本案乘機猥褻罪客觀構成要件之行為主體及行為客體，亦即「本案猥褻照片中裸露性器之男子為被告」及「本案猥褻照片中之女子為A女」等節，均乏積極證據可證。

5. 至於其餘檢察官所引用之證據，即本案猥褻照片，無法證明影像中之人為何人，已如前述；雲林縣保護案件報告表則是社工甲○○在得知有人檢舉A女遭被告乘機猥褻之事後，依規定製作之案情摘要及訪視紀錄；性侵害案件代號與真實姓名對照表，僅係記載被告、A女、A女之母之真實姓名及年籍資料，故此等文件均無從作為對被告不利認定之證據。

五、綜上所述，被告確實有些嫌疑，然而，本案依檢察官所提事證，經綜合評價調查證據之結果，就被告乘機猥褻之犯罪事實，尚未到達通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信為真實之程度。此外，復無其他積極證據足資證明被告涉有公訴意旨所指之犯行，揆諸前揭法律規定及判決意旨，自應為被告無罪之諭知。

六、不退併辦之說明

臺灣雲林地方檢察署檢察官114年度偵字第925號移送併辦部

01 分，與本案起訴經本院判決無罪部分屬同一事實，當認該移
02 送併辦書僅有促使本院注意之效果，雖然此部分於言詞辯論
03 終結後始併案審理，但本案既經審理，基於訴訟經濟原則，
04 且對於被告訴訟防禦權並無影響，爰不退併辦，附此說
05 明。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項前段，判決如主文。

07 本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官王元隆到庭執行職務。

08 中 華 民 國 114 年 2 月 7 日

09 刑事第六庭 審判長法官 梁智賢

10 法官 郭玉聲

11 法官 陳靚蓉

12 被告不得上訴；檢察官得於20日內上訴。