【裁判字號】 100,侵上訴,1171

【裁判日期】 1000901

【裁判案由】 強制猥褻等

【裁判全文】

臺灣高等法院臺中分院刑事判決 100年度侵上訴字第1171號

上　訴　人　臺灣苗栗地方法院檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　甲○○

選任辯護人　吳弘鵬律師

上列上訴人因被告強制猥褻等案件，不服臺灣苗栗地方法院99年

度訴字第55號中華民國100年2月24日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方法院檢察署98年度偵字第6089號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於有罪部分撤銷。

甲○○被訴侵入附連圍繞土地部分無罪。

其他上訴駁回。

理 由

一、本件公訴意旨略以：

(一)、被告甲OO基於妨害自由之犯意，於民國98年7月4日23時50分許，乘A女（真實姓名年籍詳如卷內對照表所載）返回○○縣○○市○○街住處內，要關鐵門時，衝入A女住處一樓客廳，意圖強制猥褻A女，先以雙手拉住A女雙手，欲將A女拉出門外，但A女反抗並大叫，被告竟將A女撲倒在沙發上，一手摀住A女嘴巴，使A女嘴巴流血受傷，一手一直要伸進A女短袖上衣內欲撫摸胸部，惟經A女死命反抗而未得逞，以此方式妨害A女之人身自由。嗣因A女之父聽到聲音下樓查看，被告見狀即往外逃跑，並將其所穿拖鞋1雙遺留現場，再騎乘其父親乙OO所有車牌號碼○○○○○○號之紅色重型機車逃逸。因認被告此部分涉犯刑法第304條第1項之強制罪嫌。

(二)、被告甲OO基於侵入他人附連圍繞土地之犯意，於98年7月31日凌晨1時許，先自○○市○○路、○○路口之7-11便利商店遇見C女（真實姓名年籍詳如卷內對照表所載），即騎乘上開○○○○○○號重型機車，自後尾隨C女所騎之機車，待C女返回○○市○○路租屋處之三合院，將機車停在庭院後馬上衝入屋內，此時被告亦衝進來，C女遂將門關上、反鎖，被告雖用力拍門，但C女因害怕而尖叫，被告遂騎乘機車逃逸。因認被告此部分涉犯刑法第306條第1項之無故侵入他人附連圍繞土地罪嫌。

(三)、被告甲OO基於強制猥褻、傷害之犯意，於98年7月31日凌晨2時20分許，在○○○○○大學前臺六線，騎乘上開○○○○○○號重型機車，自後尾隨欲前往○○市○○山莊訪友之D女（真實姓名年籍詳如卷內對照表所載）所騎乘之機車，欲伺機強制猥褻D女；待D女騎至○○山莊內之路口等待朋友時，被告突然從後方以左手摀住D女嘴巴，右手強行伸進D女上衣，以此強暴之方式觸摸D女胸部，惟D女用力將其推開並大叫，被告欲將手縮回時弄傷D女下巴，使D女受有左下顎擦傷之傷害，被告即騎乘上開機車逃逸。因認被告此部分涉犯刑法第224條強制猥褻、第277條第1項傷害等罪嫌。

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、第301條第1項前段分別定有明文。次按告訴人之告訴，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；又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，更不必有何有利之證據（參最高法院52年度台上字第1300號、30年度上字第816號判例)。

三、本件公訴人認被告涉犯前揭罪嫌，無非係以告訴人A女、C女、D女於警詢及偵訊中之指訴，D女之傷害診斷證明書（左下顎擦傷約10.3公分），被告於檢察署指認室由3名男子偕同接受指認時，A女、C女、D女均指認被告即為嫌犯，被告穿上嫌犯留在A女住處之拖鞋，尚屬合腳等，為其全部論據。另公訴人提起上訴意旨略謂：98年7月4日晚間11時47分至同日晚間11時59分，中間有12分鐘空檔，被告若欲離開○○前往A女○○街住處犯案，時間上綽綽有餘。又98年7月5日凌晨A女即有報案，且由員警陪同驗傷，在此過程中，A女與員警必定對於案發過程及嫌疑人特徵有相當程度之交談與討論。且在A女住處扣案之拖鞋，乃日常生活中常見之塑膠拖鞋，並無區分精確尺寸，檢察官命被告試穿，確認可穿下無誤。再98年7月31日被告手機通聯紀錄雖均固定於聯大1號，然其中共有5處空檔，時間自3分鐘至28分鐘不等，此比對案發時C女、D女所在處，上開空檔時間，均足供被告犯案等語。

四、訊據被告甲OO，堅詞否認有為上開侵害A女、C女、D女之行為，辯稱：起訴書所載A女被害當時，伊人在○○，嫌犯留在A女住處之拖鞋也不是伊的，起訴書所載C女、D女被害時間，伊人都在家裡沒有外出等語。

五、按證人之指認錯誤常常是造成檢察官誤起訴、法院誤判之重要原因，造成指認錯誤之原因眾多，除證人是惡意為之者外，尚有非出於惡意者，例如證人因觀察過程中之瑕疵、疏忽而未見全貌，因而依自己的邏輯或對經過之猜測推演，去填補所疏忽之漏洞；又有因證人記憶上之瑕疵而造成者。蓋記憶乃人類大腦重新複製過去，將過去所生之一切，依自己的主觀重新複製，極容易將其遺忘的部分，依自己主觀的想像、希望、畏懼來填補。是以為防止因證人錯誤指認而造成誤判發生，證人之指認程序即屬非常重要，在美國為避免上開錯誤，對證人之指認乃採「成列指認」方式要求犯罪嫌疑人與其他數名與本案無關之人站在一列，挑出其所認知的犯罪行為人，在指認過程中警察不得作任何之暗示性之言語或動作，負責指認程序之警察應與承辦刑事案件之警察非為同一人，被指認之犯罪嫌疑人在服裝或外觀上亦不得有特別突出之處，甚至在指認之前要告知指認人，要被指認之犯罪嫌疑人有可能不在指認隊伍之中，其目的在防止「一對一指認」可能會發生強烈暗示作用，以及避免證人於不確定之情形下，在選擇題中挑一位最像之對象，但卻未必是正確之答案。故刑事案件之目擊證人或被害人，就犯人之形象辨認，於刑事訴訟程序上，自應盡量設定較為周延之程序，以避免有不當外力或暗示介入，影響被害人或目擊證人指認犯人形象之正確性。我國刑事訴訟法對於指認之程序雖未有明確之規定，然內政部警政署業已依據外國立法例所揭櫫之指認程序原則，頒訂有「警察機關實施指認犯罪嫌疑人程序要領」，以為警察機關於刑事案件辦理指認之基準，依該要領規定：如需實施被害人、檢舉人或目擊證人指認犯罪嫌疑人，應依下列要領為之：「1.應為非一對一指認，而應為成列指認（選擇式指認），2.指認前應由指認人先陳述犯罪嫌疑人特徵，3.指認之人在外形上不得有重大差異，4.指認前不得有任何可能暗示、誘導之安排出現，5.指認前必須告知指認人，犯罪嫌疑人並不一定存在於被指認人之中，6.實施指認，應於偵訊室或適當處所為之，7.實施指認應拍攝被指認人照片，並製作紀錄存證，8.實施照片指認，不得以單一相片提供指認，並避免提供老舊過時照片指認。」等，顯已明確揭櫫指認程序中最重要之二大原則，亦即禁止一對一指認、禁止不當暗示之指認。另法務部亦於93年6月23日修正發布「檢察機關辦理刑事訴訟案件應行注意事項」第99點，亦就指認犯罪嫌疑人或被告方式為類似之規定，資為偵查中為指認之準據，俾使指認之程序正當化，袪除指認過程可能發生之誤導情事，提高案發之初所為指認之正確性，避免發生指認錯誤，造成錯判冤獄。上開程序要領或注意事項固不具法律位階，依最高法院97年度台上字第1356號、96年度台上字第404號判決意旨，該二規定係針對避免指認之潛在錯誤而設，具有補充法律規定不足之效果，且為內政部警政署及法務部依其行政監督權之行使所發布之命令，作為所屬機關人員於執行指認犯罪嫌疑人職務之依據，自有其拘束下級機關及屬官之效力，應認屬於具有法拘束力之法定正當程序，如法院於審判時以之檢驗指認之證據憑信性，仍不失為確保指認正確性之正當準據，應認屬於具有法拘束力之法定正當程序。查本件係依證人A女、C女、D女指認被告為各案之嫌疑人，故本院應先審核渠3人之指認程序，是否有符合前述之法定正當程序。茲A女、C女、D女指認前，員警並未告知指認人，犯罪嫌疑人並不一定存在於被指認人之中，此有各該筆錄及指認照片在卷可稽（參他卷第5頁A女筆錄及偵卷證物袋內之C女、D女筆錄），D女警詢筆錄記載：「（問：依妳所述警方提供嫌疑人甲OO相片經妳指認是否就是傷害妳之嫌疑人？）對方當時雖是戴口罩，我很確定相片上之人就是猥褻傷害我的男子。」等字，此核諸卷內D女指認之照片只有被告之照片1張（以上均置於偵卷證物袋內），可知員警應係以單一相片提供D女指認。綜上足見：A女、C女、D女在警詢中之最初指認，程序均有未符合前揭規定之處，而均有瑕疵。

六、次查：

(一)、A女於98年8月25日在警詢中證稱：「我因為遭受甲OO性侵害未遂所以製作筆錄，警方所提供嫌疑人4張照片編號C就是涉嫌性侵害我未遂之人，甲OO的特徵我沒有注意，約170公分左右，體型微胖，5-7分平頭，沒有戴眼鏡。」等語（參他卷第5-6頁筆錄），於98年12月22日在檢察官偵訊中具結證稱：「該男子騎舊版的迪爵暗紅色機車離開，我沒有記住車號，對方五官沒有很清楚，因我家1樓的燈很暗，但他的形體我記得，我在警局有指認他的照片。因他有很近的靠近我，我從臉型、警察給我看的監視器騎車背影可以確定。」（參偵卷第64-65頁筆錄），於99年9月16日在原審審理中具結證稱：「幾月幾日我是忘記了，可是時間我記得，是晚上的11點50左右，我騎機車回家，我就是開鐵門，因為我家兩道門，我開鐵門之後然後再開鋁門，我就把我機車牽進去家裡面，結果我要關鐵門的時候，就看見有一個男生，身材微胖、平頭、單眼皮，然後皮膚有一點黑，就衝進來我家，而且我是正面看著他，我問他說：你要幹麻，結果他就直接抓著我的手，要把我抓出去，我一直很努力的抵抗，最後他抓不走我，就直接把我撲倒在一樓的沙發上，然後一隻手摀住我的嘴巴，一隻手很用力的扯我的衣服，之後我爸爸在2樓聽到樓下聲音怪怪的，才衝下來，結果他匆忙逃跑，拖鞋留在我家，我追出去看到他騎著朱紅色迪爵摩托車，沒有戴安全帽，沒有後照鏡，然後我就去警局報案（即98年7月5日凌晨），我有跟警察說那個人身材胖胖的，眼睛單眼皮、很小，然後平頭，臉就是這樣大大、方方的。」、「（問：妳在警察局裡面提到說，警察問妳說這個人身上有什麼特徵，妳說我沒有注意，然後在地檢署的時候，檢察官問妳有記住對方長相嗎，妳的回答是說五官沒有很清楚，因為我家的一樓燈很暗，但是他的形體我記得，是否正確？）是。」、「（問：後來檢察官問妳說可以確定猥褻妳的是哪一位嗎，妳回答說因為他很近的靠近我，我從臉型還有警察給我看監視器騎車的背影就可以確定，為什麼妳會從背影來確定這個人的長相？）沒有，因為警察有拿給我他騎機車的背影的照片，還有他機車的照片。」、「（問：背影可以確認他的長相？）不行。」、「（問：妳有沒有看到機車車牌？）沒有。」、「（問：妳剛剛說妳有面對面看到他，可是形體不是很清楚，這意思是說整個臉跟整個身體沒有完全看的很仔細，可是某個部分有看到？）是沒有很仔細，可是那個形體就還蠻深刻的。」等語（參原審卷第127、131、136、141頁筆錄）。

(二)、依A女前揭所述可知：其於98年8月25日在警詢中製作筆錄時，尚未指認嫌疑犯為何人，就說是「因為遭受甲OO性侵害未遂所以製作筆錄」等語，於被問及嫌疑犯特徵時說「我沒有注意，約170公分左右，體型微胖，5-7分平頭，沒有戴眼鏡。」等語，於檢察官偵訊及原審審理中均證稱其沒有看清楚對方五官，沒有記住機車牌號，其住處1樓的燈很暗，其只是記得歹徒形體，印象深刻，其會指認是被告，一部分是因為員警提示監視器所拍攝之背影照片供其指認。茲A女於警詢中對犯罪嫌疑人之五官長相無任何描述，於檢察官偵訊及原審審理中復證稱其沒有看清楚對方五官，其住處1樓的燈很暗，則其對於犯罪嫌疑人長相五官之指認，自不具憑信性，A女雖對於歹徒之形體印象深刻，惟其所述之歹徒形體為「約170公分左右，體型微胖，5-7分平頭，沒有戴眼鏡。」，此乃一般男性較胖之中等身材，並不具特殊性，監視器所拍攝之照片經本院勘驗結果，畫面模糊不清，又是背影（置於偵卷證物袋內），自無法作為指認之標的，A女於98年8月25日在警詢中製作筆錄時，尚未指認嫌疑犯為何人，就說是「因為遭受甲OO性侵害未遂所以製作筆錄」等語，此核諸其於原審審理中證稱「我98年7月5日凌晨報案時有跟警察說那人身材胖胖的，眼睛單眼皮、很小，然後平頭，臉就是這樣大大、方方的。」等語，並參諸A女係於案發過後50天才至警局指認嫌犯照片，而其於案發時係處於慌亂及燈光很暗看不清楚歹徒五官之情形下，其自難於50天後，猶能明確記住並指出歹徒是何人等情，可認A女於98年8月25日在警詢中之指認嫌犯照片，恐因員警根據A女於98年7月5日凌晨之大略描述已逕預設嫌犯為被告，而受有誘導指認之嫌。A女指稱歹徒係騎朱紅色迪爵機車，然其並未記住車號，而紅色迪爵機車僅屬「類化特徵」（即工業上以同一模具所製造之大量相同產品，其產品均具有同類型式或特徵），僅具有確認該特徵係屬於某同類產品共同特徵之效能，街道上常見該類型之機車，是亦非能以被告父親所有之○○○○○○號重型機車，亦屬紅色迪爵（參偵卷證物袋內之照片），即謂該部○○○○○○號重型機車，即是當天歹徒所騎駛之機車，況依證人即被告妹妹丙OO於檢察官偵訊中具結證稱：「○○○○○○機車是我爸的，98年9月搬家前有很多人會騎，我堂哥、我爸、我大哥丁OO、二哥甲OO都會騎，99月以後都我在騎。」等語（參偵卷第63頁），亦非能遽認騎駛該部○○○○○○機車者即為被告。

七、又查：

(一)、C女於98年8月1日在警詢中證稱：「我在中正路1045號便利商店前就有看見他（歹徒）戴著口罩，但我很眼熟應該認識他，警方調閱監視器發現之紅色機車，就是跟蹤我之男子騎乘，他很胖、穿短褲、深色短袖、年紀很輕、紅色機車、眼睛很小，警方所提供之4張照片，我可以清楚指認就是編號C之男子，而且我知道他叫甲○○，因為他是我以前○○○○○社區附近鄰居，我認得他。」等語（筆錄置於偵卷證物袋內），於98年12月22日在檢察官偵訊中具結證稱：「98年7月31日約凌晨1點多，我在○○路、○○路交叉口的7-11 有看到他，我覺得他好像是我以前家附近的鄰居，我以前有看過，我記得他叫甲○○，我有看到車牌數字是○○○，我買完東西回家，我騎○○路，騎到一半覺得有人在跟蹤我，我看後照鏡，看到有一臺迪爵跟著我，我要轉○○路時，沒有看到他，後來我到○○路租屋處，是三合院，我把機車停在庭院，看到他把車停在三合院外，人要衝過來，我就衝到房子裡，他有拍到門，因我門已關上，我就尖叫，過一會，我就聽到他把車騎走。」等語（參偵卷第66頁筆錄），於99 年9月16日在原審審理中具結證稱：「我有先去轉角的7-11 買東西，然後我買東西出來的時候，我有瞄到被告，然後有大概瞄到他的車，可是車牌沒有記的很清楚。跟蹤我的人他有戴口罩，但是眼睛很小，就是胖胖的。因為之前在7-11 有瞄到被告已經有一個印象在，然後又加上後續這樣子遇到，其實就算他戴了口罩，也可確定是他。那個跟蹤我人就是眼睛小小的，身高差不多我覺得大概16多到17多，因為看起來就是胖，微胖。我在警局指認編號C之男子，因為是年輕人，我那時候看的時候，他戴一個口罩，其實我那時候大約判定就是20幾歲，然後那整個形體就比較像我原本在7-11那邊就已經有瞄到他，所以說我可以很確切的說是他。在檢察官那邊講的這個車牌號碼是我當天瞄一下時看到的。」、「（問：妳是在案發前大概多久知道甲○○這個人？）很久了吧。」、「（問：妳在○○社區○○○○道的？）一部分是在那邊看到，然後之前也有看過他這個人，但是我們沒有交集。」、「（問：之前是在什麼場合之下看到被告？）我也不是很有印象，因為我跟他真的沒什麼交集，我只是知道說他這個人，但並沒有特別的去記他還是跟他有任何的交集。」、「（問：是誰告訴妳這個人叫做甲○○？）朋友的朋友吧，我也不是記的很清楚，因為真的事隔太久了」、「（問：根據甲○○他現在一直以來的住址，是在○○社區，與妳所述的○○社區是屬於不同的社區，妳有什麼意見？）我所謂的鄰居，那邊隔一條巷子，但是因為很常如果在那附近出入，是看得到的。」、「（問：妳是否知道甲○○是住在哪一個社區？）就隔壁那一條，那個就是舊的○○那邊，我是○○社區，那○○旁邊有一條小路，是那個小路，因為他會從那個小路出入。」等語（參原審卷第142-148頁筆錄）。

(二)、依C女前揭所述可知：C女係先在7-11便利商店前瞄見戴口罩其認為是被告之人及紅色機車（包括牌號），再見跟蹤他之戴口罩歹徒跟被告很像，而確定該歹徒即為被告，又其在警詢中並未證述其有看到機車牌號，是到檢察官偵訊中才說機車牌號為731，其口口聲聲說認識被告，也知道他叫什麼名字，但是其與被告沒有交集，也不是住同一社區，也沒特別去記被告，只是在一條附近巷子出入時有看過被告，被告的名字是其朋友的朋友跟其說的，太久了其也不是記的很清楚。茲住同一社區之人已不見得會認識或知曉姓名，而C女與被告並非住同一社區○○○路上見過，其就會認識被告，實屬不易，又其與被告無任何交集，為何其朋友的朋友會告訴其被告的名字叫「甲OO」，且事隔那麼久，C女也未特別記被告，何以C女已不記得該介紹的朋友的朋友是何人，竟還記得被告的名字叫「甲OO」，顯違乎常情，而令人無法置信，況C女謂其認識被告，除其所述外，並無任何證據可資證明，該歹徒既然戴上口罩，就是為了要掩飾面貌，C女只是根據在7-11便利商店前瞄到戴口罩之人很像被告，即指認該戴口罩之跟蹤歹徒即係其在該商店前見到之人，也就是被告，其指認之憑信性自屬甚低，C女果真有看到該歹徒所騎駛之機車牌號是731，為何在警詢中未提供予警方調查，亦有疑義。

八、再查：

(一)、D女於98年7月31日在警詢中證稱：「該男子騎紅色機車，車牌我沒有記住，身高約170公分，體型微胖，穿黑色短上衣，戴黑色口罩，長短褲，我不認識。警方提供嫌疑人甲○○相片，我確定相片上之人就是猥褻傷害我的男子。經我指認，於○○市○○路○○街口全家超商旁停放之○○○○○○號紅色豪邁機車，就是該嫌疑犯所騎的機車沒錯。」等語（筆錄置於偵卷證物袋內），於99年12月22日在檢察官偵訊中具結證稱：「我停在第二個路口等朋友，他就從我後面，左手摀住我嘴巴，右手要伸進我衣服，他的手已經伸進去，有碰到胸部，我就把他推開，我說你要幹嘛，我大叫，他就騎車走了，他摀住我嘴巴很用力，要伸開時有把我下巴弄傷」等語（參偵卷第66頁筆錄），於99年9月16日在原審審理中具結證稱：「（問：妳有看他是誰嗎？）我沒有看他是誰。」、「（問：所以妳都沒有看到他？）沒有看到他，我是後面知道有一臺車，因為他晚上穿黑色衣服戴著黑色口罩，所以我沒有特別去注意。」、「（問：妳如何確認當天有戴口罩的那一個人就是今天在庭的被告？）認他身上的特徵。」、「（問：是哪些特徵？）身材比較胖，戴口罩我是認眼睛，單眼皮、小小的，還有他平頭。」、「（問：妳如何確認這臺機車就是當時對妳侵犯的那個人所騎乘的機車？）我跟我朋友是去找那個排氣管，因為他剛犯案不久，也是紅色的迪爵沒有後視鏡，所以我們就去看他的排氣管，是熱的。」等語（參原審卷第110、120-122頁筆錄）。

(二)、依D女前揭所述可知：該歹徒係戴黑色口罩，從D女後面，伸出左手摀住D女嘴巴，右手伸進D女衣服內，D女即將該歹徒推開，該歹徒立即騎車逃開，而D女係根據該歹徒單眼皮、小小的、平頭、身材比較胖之特徵，指認該歹徒即為被告。茲該歹徒在犯案時係在D女背後，並戴著黑色口罩掩飾面貌，D女於推開該歹徒時，該歹徒立即騎車逃離，亦即D女係在慌亂之瞬間看到那歹徒，可見D女並未看清該歹徒之五官長相，其僅憑「單眼皮、小小的、平頭、身材比較胖」等項，所為之指認，憑信性自是極低。D女雖於案發後憑著排氣管還是熱的，沒有後視鏡等項，指認停在○○市○○路○○街口全家超商旁之○○○○○○號機車係嫌犯所騎乘，惟D女並未記住機車之牌號，而「氣管還是熱的，沒有後視鏡」等項，並非屬「個化特徵」（即具有獨特個別之特徵，依該特徵可與其他相同製程所產生之同類物品作精確之區別），不具有區分某一物品專有特徵之效能，況依證人張銘媛前揭證述，該機車亦非屬被告所專用，是亦非能據此認本案之歹徒即為被告。

九、另查：

(一)、A女、C女、D女在檢察官偵訊中雖有於4位男子中再指認被告即係嫌疑人（參偵卷第67頁筆錄及75頁照片），惟A女、C女、D女在警詢中業已看過並指認被告之照片，渠等腦中已經產生「標籤印象」，因此Ａ女、C女、D女依渠等既定之印象，再度指認被告係案發當時之嫌疑人，乃事理所當然，是此指認自無法據為被告不利之認定。

(二)、歹徒遺留在A女住處之拖鞋，只是一雙普通成年男子可穿之拖鞋，並無任何特徵（參參偵卷第75-76頁），被告雖然可以穿，但是否合腳，則沒一定標準，此從辯護人辯稱：「以被告肥厚之腳掌，根本無法完全伸入塑膠拖鞋之孔徑，腳指尚離拖鞋前端甚遠。」等語（參本院卷第99頁背面），亦可得知。又員警在該拖鞋上採集之檢體，經送DNA鑑定，並無法比對出與被告有何關係，此有刑事案件證物採驗紀錄表、內政部刑事警察局98年9月10日刑醫字第0980006151號鑑定書及99年4月12日刑醫字第0990047821號函在卷可佐（參原審卷第49、70、71頁）

(三)、0000000000號行動電話係被告所申辦並於案發時所持用乙節，業經被告於警詢中陳述明確（參偵卷第10頁筆錄），並有通聯調閱查詢單在卷可佐（參偵卷第21頁）。而該支電話通聯顯示：98年7月4日23時47分53秒，基地臺在○○縣○○鄉○○村213號，23時59分37秒，基地臺在○○縣○○鄉○○街48號（參偵卷第29頁），此與A女證稱本件案發時間為98年7月4日23時50分，在其○○市○○街住處被侵害，其住處經原審函查電信公司，基地臺在「○○縣○○市○○里○○路1367號」（參原審卷第81-1頁），比對結果，顯不相合。

(四)、0000000000號行動電話通聯顯示：98年7月31日凌晨0時40分40秒起至凌晨4時2分28秒止，共9通電話之基地臺均固定在○○縣○○市恭敬里○○1號（參偵卷第40頁），此與C女證稱本件案發時間為98年7月31日凌晨1時許，在其○○市○○路住處被侵害，其住處經原審函查電信公司，基地臺在「○○縣○○市○○里○○路1367號或○○縣○○市○○街3號12 樓」（參原審卷第81-1頁），D女證稱本件案發時間為98年7月31日凌晨2時20分許，在○○市陽明山莊內之路口被侵害，該地點經原審函查電信公司，基地臺在「○○縣○○市○○里○○街7號5樓」（參原審卷第81-1頁）等，比對結果，均不相合，

(五)、公訴人上訴謂被告於98年7月4日、98年7月31日，可利用各通電話之空檔時間，至前揭地點對A女、C女、D女為前揭侵害行為，惟公訴人並未舉其他積極事證以佐其說，所指僅屬臆測之詞，自不足採。

(六)、D女所提出之傷害診斷證明書，雖能證明其左下顎受有約10.3公分之擦傷，惟無法證明係被告所為。十、綜上所述：本件僅有告訴人A女、C女、D女之指訴，而渠等對嫌疑犯之指認復有前揭程序瑕疵及不足採信之情形，是公訴人所舉之證據，尚無法使本院形成被告有對A女、C女、D女為前揭不法侵害行為之確信，依前開判例意旨，本件即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據。此外，復查無其他積極證據足資證明被告有何公訴人所指之前揭犯行，依前揭法條規定，即應為被告均為無罪之判決。原審就A女、D女部分以不能證明被告犯罪為由，均諭知無罪之判決，並無不合，檢察官上訴意旨，仍執前詞，指摘原審判決此部分不當，提起上訴，為無理由，應予駁回。另就C女部分，原審未予詳細勾稽上開證據，遽對被告為論罪科刑之判決，顯有違誤，被告上訴否認犯罪，指摘原審判決不當，為有理由，自應由本院將此部分予以撤銷改判，並諭知被告此部分無罪之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第301條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官徐錫祥到庭執行職務。

中 華 民 國 100 年 9 月 1 日

 刑事第七庭 審判長法 官 林 榮 龍

 法 官 王 義 閔

 法 官 李 秋 娟

以上正本證明與原本無異。

被訴對D女強制猥褻部分如不服本判決應於收受送達後十日內向

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

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」，惟應依刑事妥速審判法第9條之規定辦理

。其餘不得上訴。

 書記官 詹 錫 朋

中 華 民 國 100 年 9 月 1 日