

最高法院刑事判決

112年度台上字第2484號

上訴人 臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官周文祥
被告 黃塗德

選任辯護人 黃秀禎律師
高榮志律師
陳建良律師

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣高等法院臺南分院
中華民國112年3月9日第二審再審判決（109年度再字第1號，起
訴案號：臺灣雲林地方檢察署103年度偵字第7450號），提起上
訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

□本件原審審理結果，認為不能證明被告黃塗德有如公訴意旨所
指於原判決附表（下稱附表）甲編號1至11所示之時間，以其所
持用之098****960及097****092號行動電話門號，撥打代號00
00-000000之女子（民國00年0月生，姓名詳卷，下稱A女；案
發時為14歲以上未滿16歲之少年）住處之市內電話邀約A女
後，駕駛其所有車牌號碼7J-6**6號黑色賓士自小客車（下稱
本案車輛）前往搭載A女外出至「正○牙醫」後方鐵皮搭設之
小房間內，或在無○山慈善功德會之房間內，違反A女之意
願，以其陰莖插入A女陰道方式，對A女強制性交
11次得逞之犯行，因而撤銷第一審關於上開部分論處被告成年
人故意對少年強制性交共11罪刑部分之判決，改判諭知被告無
罪。固非無見。

□惟按：

01 (一)當事人提出於法庭之證據具真實性，未經偽冒造假，乃該證據
02 得作為法院認定事實憑據之前提要件。此不因該證據是用供認
03 定犯罪事實存否之依據，或者作為彈劾敵性證人證言憑信性之
04 用而異。是於當事人對證據之真實性有爭議，而聲請調查證據
05 時，法院除有不能調查、與待證事實無重要關係、待證事實已
06 臻明瞭，抑或就同一證據再行聲請等情形之一，得認為無調查
07 之必要外，均應依法調查，以審認此先決條件之存否；否則，
08 難謂無調查職責未盡之違法。

09 (二)卷查被告提出其住處車庫監視器錄影光碟11片（下稱系爭錄影
10 光碟）、上開光碟影像翻拍照片及網路直播講道影像照片，主
11 張其於附表甲編號1至11所列日期之19時許，自家中駕駛本案
12 車輛出門講道，於21時許返家後即未再外出；前揭A女指訴遭
13 其性侵害之期間，其有不在場證明等情，並提出勤業眾信聯合
14 會計師事務所資安科技暨鑑識分析中心出具之數位資料鑑定結
15 果報告書、鑑識分析報告書證明系爭錄影光碟未遭竄改。惟檢
16 察官則以監視器錄影日期非不能調整，及系爭錄影光碟畫面顯
17 示，停放在本案車輛旁車牌號碼0000-00號之白色小客車，自
18 103年1月6日起至同年3月27日止始終未曾移動為由，質疑系爭
19 錄影光碟可能係短期內之錄影紀錄經修改日期後拷貝而成，並
20 聲請分別函詢雲林縣政府及雲林縣斗六市公所，查明該白色小
21 客車於上開期間有無在公有停車場停車之紀錄，以釐清系爭錄
22 影光碟所顯示之錄製日期是否屬實；而原審亦依檢察官之聲
23 請，向雲林縣政府及雲林縣斗六市公所查詢等情，有原審準備
24 程序筆錄、檢察官補充理由書、原審函稿等在卷可參（見原審
25 再字卷(四)第224、238、337、373頁）。準此，堪認檢察官爭執
26 被告所提出系爭錄影光碟與原儲存在監視器主機之數位資訊內
27 容之同一性，而聲請調查證據，原審亦認有調查之必要而發函
28 調查。乃原審卻未待該二單位函覆，即於111年12月30日辯論
29 終結（見原審再字卷(五)第17至140頁）；嗣雲林縣斗六市公所
30 固依鑑宏電機工程有限公司斗六營業所112年1月4日函文內
31 容，而於同年月9日覆以：因停車場無車牌辨識設備及已逾監

01 視器視頻保存期限，而查無資料等旨（見原審再字卷(五)第287
02 至289頁），然檢察官就該函文並無表示意見或再據以聲請調
03 查其他證據之機會，且雲林縣政府始終未曾回覆，原判決亦未
04 說明何以無待函覆之理由，即逕以該經檢察官爭執真實性之證
05 據資料，資為認定被告有不在場證明，而諭知被告無罪，依前
06 開說明，自有調查職責未盡及判決理由不備之違法。又稽之卷
07 內事證，被告於103年10月29日因本案至警局應詢時，即知A女
08 控訴其先致電聯繫A女，再駕車至A女住處，將A女載至「正○
09 牙醫」內，假治療腫瘤之名，對A女為性侵害之情；且被告於
10 105年11月14日，即提出103年7月4日其住處車庫之監視器光
11 碟，及該光碟影像翻拍照片，主張其自103年7月2日至4日全家
12 出遊，至7月4日21時30分始返抵家門，而駁斥另一告訴人B女
13 （姓名詳卷）就其所為性侵害之指控等情，有卷存前開警詢筆
14 錄、被告105年11月14日上訴理由狀暨隨狀檢附之證據可參
15 （見警卷第3至5頁、原審侵上訴字卷(一)第25至59頁）。依此，
16 堪認被告應知其住處車庫監視器之錄影內容，可作為其有利之
17 證據。且依被告原審辯護人之陳述，被告於原審前審時，已將
18 系爭錄影光碟交予其前審之辯護人趙立偉律師（見原審再字卷
19 (四)第32、224頁），惟被告何以於本案偵查、第一審及原審前
20 審審理期間均未曾提出此可證明其清白之系爭錄影光碟，迄至
21 109年4月7日始首次提出該光碟影像之翻拍照片（見原審再字
22 卷(一)第63至115頁），箇中緣由為何，與系爭錄影光碟影像
23 是否具真實性難謂無關聯，詎原審未詳加審究調查，遽為判決，
24 同有調查職責未盡之違法。

- 25 □以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事
26 項，且影響於事實之確定，本院無可據以為裁判，應認原判決
27 有撤銷發回更審之原因。又原判決於理由欄□(五)之3.內認定附
28 表甲編號3、7、11所示日期，被告講道時之穿著與其同日家中
29 車庫監視器拍攝之衣著相符，惟依其所援引之證據資料（見原
30 判決第24頁），似無從為前開認定。其此部分所引之卷證出處
31 是否有誤，案經發回，併應注意及之，附此敘明。

01 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。
02 中 華 民 國 112 年 11 月 9 日
03 刑事第三庭審判長法官 徐昌錦
04 法官 林恆吉
05 法官 林海祥
06 法官 張永宏
07 法官 江翠萍
08 本件正本證明與原本無異
09 書記官 朱宮瑩
10 中 華 民 國 112 年 11 月 13 日