

最高法院刑事判決

114年度台上字第384號

上訴人 陳信良

上列上訴人因違反兒童及少年性剝削防制條例等罪案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國113年10月18日第二審判決（113年度侵上訴字第12號，起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署112年度偵字第5846號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、原判決附表（下稱附表）一編號2部分：

一、刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。若上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原審審理結果，認定上訴人陳信良有如原判決引用第一審判決犯罪事實欄所載之引誘使少年製造性影像犯行，因而維持第一審依想像競合犯規定，從一重論處上訴人犯民國112年2月17日修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之引誘使少年製造性影像罪刑及諭知相關沒收，並與下述標題貳所示各罪定其應執行刑之判決，駁回其在第二審關於此部分之上訴，已依調查證據之結果，載述憑以認定之心證理由。

三、採證認事，係事實審法院之職權，其對證據證明力所為之判斷，如未違背經驗法則與論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即不能任意指為違法。原判決依憑上訴人不利於

己之供述（於第一審對此部分犯行坦承認罪），佐以證人即代號BS000-A112112號之少年（00年0月生，真實姓名、年籍詳卷，下稱B男）不利於上訴人之證詞，及卷附上訴人與B男於通訊軟體MESSENGER之對話紀錄擷圖、花蓮縣警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣案物品照片、扣案影片擷圖之列印資料、現場相片紀錄表、第一審勘驗筆錄暨扣案照片之列印資料等證據資料，經綜合判斷，認定上訴人有上開犯行，並說明上訴人否認犯行，辯稱：未引誘B男，我告訴他想要拍攝，他只問為什麼要拍，沒有拒絕，我說想要看，拍下來作紀念，後續B男沒有明確拒絕，所以就拍攝云云，如何不足採信，說明B男於偵查中證稱：上訴人要求我用手機拍攝口交肛交影像，我第1次有拒絕，但因上訴人一直要求，我才拍攝，之後兩次拍攝，就沒有拒絕，內心雖抗拒，但表面接受、同意等語。再於原審證述：（問：上訴人第1次叫你拿手機拍攝你們做這些行為的影片時，如何跟你說？）直接叫我錄影。（問：當時你的反應為何？）我剛開始有拒絕。（問：你拒絕後，上訴人有再說什麼嗎？）就是一直拜託我拍。（問：你後來有拍嗎？）有。（問：你是在一直拒絕下，然後才拍攝？）上訴人一直要求我才拍的。（你的意思是說你跟上訴人拒絕，上訴人沒有再跟你拜託請求，你就不會拍？）對等語。且上訴人於第一審對B男於偵訊之證詞並無意見，並於警詢、偵查及第一審就此部分犯行坦承不諱，核與B男證述相符。綜上，上訴人在附表一編號2所示時間、地點，第1次詢問B男拍攝意願，B男初始表示拒絕，經上訴人再次勸誘，B男經忖度後方不甘拍攝，B男之意思決定因上訴人再次請求之積極介入而發生改變，其應允拍攝與上訴人之再次勸誘間具有因果關係，上訴人所為顯逾越兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項單純詢問經同意而攝製之程度，已積極介入促使B男決意實行攝製行為，而該當「引誘」使B男製造性交行為之性影像等旨。所為論斷，並未違背經驗與論理法則，亦無欠缺補強證據。上訴意旨仍執陳詞，謂卷內

01 僅有B男之單一指述，並無其他補強證據，原判決未就B男證
02 詞前後不一為取捨說明，且伊與B男於第一審成立調解，並
03 依調解條件履行後，B男委任告訴代理人提出「刑事陳報(二)
04 狀」，請求法院審酌伊已認罪，與B男達成調解並已履行完
05 畢，素行尚屬良好等情，從輕量刑，並為緩刑宣告。然B男
06 於原審卻陳稱：我沒有原諒上訴人，現在想起來也是不舒服
07 等語，可見B男於原審之證詞有偏頗之虞，原審未就B男證詞
08 前後不一之處詳為調查說明，遽認伊觸犯上開犯行，有判決
09 不備理由之違法云云。係對原審適法的證據取捨及證據證明
10 力之判斷，徒憑己意，再為爭辯，尚非合法之第三審上訴理
11 由。

12 四、綜上，上訴人關於此部分之上訴違背法律上之程式，應予駁
13 回。

14 貳、關於附表一編號1、3至9及附表二編號1至7部分：

15 一、上訴得對於判決之一部為之，刑事訴訟法第348條第1項定有
16 明文。苟上訴聲明未明示僅就判決之一部為之者，解釋上應
17 從寬認定上訴人係對於判決之全部提起上訴，俾符上訴人之
18 利益暨上訴聲明之本旨。上訴人對原判決不服，於113年11
19 月15日提起上訴，所具「刑事聲明上訴狀」記載：「上訴人
20 不服臺灣高等法院花蓮分院113年度侵上訴字第12號判決，
21 特於法定期間內提起上訴，上訴理由請容後補陳。」既未聲
22 明為一部上訴，應認為係全部上訴。

23 二、第三審上訴書狀，應敘述上訴之理由；其未敘述者，得於提
24 起上訴後20日內補提理由書於原審法院，已逾上述期間，而
25 於第三審法院未判決前，仍未提出上訴理由書狀者，第三審
26 法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第382條第1項、第395條
27 後段規定甚明。關於上訴人所犯附表一編號1、3至9及附表
28 二編號1至7部分，上訴人於113年11月15日提起上訴，並未
29 敘述理由，嗣其於同年12月5日提出之「刑事上訴理由狀」
30 僅敘述有關附表一編號2部分之上訴理由，仍未補提附表一
31 編號1、3至9及附表二編號1至7部分之上訴理由，迄今逾期

已久，於本院未判決前仍未提出，依上開規定，其此部分之上訴亦非合法，應併予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

刑事第一庭審判長法官 林勤純

法官 黃斯偉

法官 蔡廣昇

法官 陳德民

法官 劉興浪

本件正本證明與原本無異

書記官 盧翊筑

中 華 民 國 114 年 1 月 22 日