

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第69號

上訴人 AC000-A112161A

選任辯護人 江信賢律師

蔡麗珠律師

鄭安妤律師

上列上訴人因家暴妨害性自主案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國113年9月19日第二審判決（113年度侵上訴字第1119號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第16108號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

## 理 由

按刑事訴訟法第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。如果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。

本件原判決維持第一審論處上訴人AC000-A112161A（姓名詳卷）成年人故意對少年犯強制性交罪刑（處有期徒刑4年6月）之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已分別詳敘其調查證據之結果及證據取捨並認定事實之理由；所為論斷，均有卷存證據資料可資覆按。

上訴人之上訴意旨略以：

□A女（即代號AC000-A112161號者，民國00年0月生，姓名詳卷）對於有無反抗、拒絕部分，於偵查中前後所述即有不一，且與第一審時所述，亦有情節上之差異，實情究係為何，自有查明之必要。

01 □第一審交互詰問時，就性交前雙方對話、言行、A女當時心理  
02 狀態、認知或所造成之影響等均屬不明，且A女與友人間之社  
03 群軟體Instagram對話紀錄，並無任何上訴人實施犯行過程之  
04 內容，不足為補強證據，原審未予調查逕行判決，有調查職責  
05 未盡之違誤等語。

06 惟查：

07 □證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，如其判斷無  
08 違經驗法則或論理法則，復已敘述其憑以判斷之心證理由，即  
09 不能任意指為違法。

10 (一)原判決綜合卷內所有證據資料及調查證據之結果，於理由欄敘  
11 明認定上訴人有原判決事實欄所載，係A女之父，彼此間具有  
12 家庭暴力防治法所定之家庭成員關係，於112年5月21日下午2  
13 時許，在住處房間內，明知A女當時為14歲以上未滿18歲之少  
14 女，竟基於強制性交之犯意，不顧A女言語拒絕及肢體推拒、  
15 掙扎，抱緊A女、並以身體壓制A女，違反A女之意願，親吻及  
16 撫摸A女，並對A女強制性交得逞犯行之得心證理由。另對於上  
17 訴人否認犯行，辯稱：我與A女平時就有一些親密動作，案發  
18 時就自然發生了，我沒有強迫A女，是合意性交等語，以及其  
19 原審辯護人為其辯護稱：上訴人並未實施強制手段或違反A女  
20 意願，A女亦於偵查中已明確證稱案發當時並未抵抗，本件應  
21 構成刑法第228條第1項之利用權勢性交罪，況案發地點係老舊  
22 小公寓，室內空間狹小、隔音不佳，倘如A女所述有大聲尖叫，  
23 當時在客廳之上訴人之子不可能沒聽到，上訴人也不可能  
24 甘冒被發現之危險，對A女強制性交，A女所述有瑕疵，不得作  
25 為上訴人有罪之認定，至A女事後以社群軟體Instagram與友人  
26 之對話紀錄，及案發後心理諮商時所述，屬於與A女之陳述具  
27 有同一性之累積證據，不具補強證據之適格，本案既無證據證  
28 明上訴人有使用強制手段或違反A女意願，應為上訴人有利之  
29 認定等語，如何均認無可採信等情，詳予指駁。

30 (二)經核原判決之採證認事並無違反經驗法則、論理法則，亦無任  
31 意推定犯罪事實、違背證據法則、調查職責未盡、判決理由不

01 備、理由矛盾、不適用法則或適用法則不當之違誤。

02 (三)再：

- 03 1.證據之取捨，為事實審法院之職權。證人之陳述有部分前後不  
04 符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院本得依其確  
05 信自由判斷，若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得  
06 予以採信，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採  
07 信。從而證人之證言先後縱有差異，事實審法院依憑其等之供  
08 述，斟酌其他證據，本於經驗法則與論理法則，取其認為真實  
09 之一部，作為判決之依據，自屬合法，難謂所認事實與供述證  
10 據之部分不符，即指判決有證據上理由矛盾之違法。本件A女  
11 於偵審中關於其有無反抗、大聲尖叫所為之先後證述，雖有未  
12 盡一致之處，但原判決已就相關事證詳加調查論列，復綜合上  
13 訴人之部分陳述、A女之證詞，暨卷附之現場蒐證照片、對照  
14 表、驗證同意書、驗傷診斷書、驗傷採證光碟、訪視紀錄表、  
15 通報表、一站式服務案情摘要表、臺南市政府警察局第三分局  
16 函及所附內政部警政署刑事警察局鑑定書、社群軟體Instagram  
17 m對話紀錄擷圖、臺南市政府家庭暴力暨性侵害防治中心函及  
18 所附○○心理諮商所諮商摘要書等證據資料，參互斟酌判斷，  
19 認定上訴人有本件犯行，尚非原審主觀之推測，亦無對其有利  
20 之證據不予判斷情事，核與經驗及論理法則並不相違背，且非  
21 僅憑A女之單一證言，即為上訴人不利之認定，亦難認有何採  
22 證及證據上理由矛盾之違法情事。至社群軟體Instagram對話  
23 紀錄，係利用網路通訊設備發送、接收及儲存之文字、圖像等  
24 訊息之電磁紀錄。原判決援引A女與友人在該社群軟體Instagr  
25 am對話紀錄，係在說明A女於案發後，向友人求援及報警之歷  
26 程，並非傳述自A女，與A女之陳述並不具同一性，原判決用以  
27 補強A女指訴內容之真實性，自於法無違。
- 28 2.刑事訴訟法第379條第10款固規定，依本法應於審判期日調查  
29 之證據而未予調查者，其判決當然違背法令。但應行調查之證  
30 據範圍，在同法並未定有明文，該項證據，自係指第二審審判  
31 中已存在之證據，且與待證事實有重要關係，在客觀上認為應

01 行調查者而言。依卷內資料，上訴人及其原審辯護人於原審審  
02 判期日，經原審審判長詢以「尚有何證據請求調查」時，上訴  
03 人除答稱希望詰問證人即A女之大弟外，並未見有請求為其他  
04 證據之調查，其原審辯護人則答稱：「沒有」（見原審卷第10  
05 6頁），而關於上訴人於原審曾聲請傳喚證人即A女之大弟（上  
06 訴人之子）○○○（姓名詳卷）部分，亦已據原判決說明A女  
07 之大弟當庭表示拒絕證言，而無從以其證詞為有利於上訴人之  
08 認定等旨（見原判決第8頁），原審認上訴人有犯本罪事證已  
09 明，未再贅為其他無益之調查，亦難謂有調查證據職責未盡之  
10 違誤。

11 (四)上開上訴意旨所指各節，或係就無礙於事實認定之事項，或係  
12 重執上訴人在原審辯解各詞及其個人主觀意見，就原審採證認  
13 事適法職權行使及原判決已明白論斷之事項，再為爭執，俱難  
14 認係上訴第三審之適法理由。

15 □上訴人之其他上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判  
16 決有何違背法令之情形，核與法律規定得為第三審上訴理由之  
17 違法情形不相適合。

18 □綜上，應認上訴人之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

19 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

20 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

21 刑事第三庭審判長法官 林立華

22 法官 王敏慧

23 法官 莊松泉

24 法官 陳如玲

25 法官 李麗珠

26 本件正本證明與原本無異

27 書記官 李淳智

28 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日