最高法院刑事判決

115年度台上字第2621號

上　訴　人　林治榕

選任辯護人　張峻瑋律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國115年2月3日第二審判決（114年度侵上訴字第264號，起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署113年度偵字第8385號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、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。本件原判決撤銷第一審諭知上訴人林治榕無罪之判決，改判論以上訴人犯對於未滿14歲之女子為性交罪，處有期徒刑2年。已詳敘其調查證據之結果及證據取捨並認定事實之理由，所為論斷及說明，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

二、本件上訴意旨略稱：原判決依上訴人於警詢所稱「之後我有詢問被害人A女（真實姓名詳卷）是否為國中生，但是被害人跟我說他是高中生」等語 ，即以A女指訴「見面後，民國113年6月中旬在上訴人家裡時，他有問我是否是國中生，我回答對」一節非虛而予採認，容有違反論理法則。且原判決援用檢察官未曾主張而係由告訴人A男（即A女之父，真實姓

名詳卷）陳述意見狀所提出之地圖，認定宜蘭市以「某甲」為名之餐飲店，「距離A女就讀之○○國中約200多公尺、步行約4、5分鐘」，進而推論「益徵上訴人知悉A女當時在○○國中附近」等情，並逕以A女與上訴人於113年6月26日16時13分許有關上開店名、地理位置等內容之對話紀錄，作為認定上訴人有罪之依據。足見該地圖已為原判決據以認定上訴人主觀「明知」之重要依據，對判決結果顯有影響。惟原判決採為認定上訴人「明知」之地圖資料，係告訴人片面提出、檢察官並未主張，復未經合法調查，原判決竟逕採為上訴人論罪之基礎，應有證據調查未盡及理由不備之違法等語。

三、惟查，法院認定事實，並不悉以直接證據為必要，其綜合各項調查所得的直接、間接證據，本於合適的推理作用而為判斷，自為法之所許。而證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，均屬事實審法院自由判斷之職權，如其採證認事已符合客觀存在之經驗法則、論理法則，即為適法，自不容任為指摘違法而據為上訴第三審之適法理由。原判決就上訴人本件犯行，已說明如何依憑卷內各項證據資料之調查結果而為認定，並敘明：依A女證稱其與上訴人剛認識時，在遊戲對話中有跟上訴人提及她的生日，嗣見面後於113年6月中旬在上訴人家裡時，他有問她是否為國中生，她回答對，並跟他說她國一，他知道A女的年紀等語，再參以上訴人在通訊軟體的貼文所示「5/21我們在一起、9/8號妳的生日」內容，顯見上訴人知悉A女生日，而上訴人亦坦認曾詢問A女是否為國中生，足見A女指證上訴人當時已知悉其係未滿14歲之國一學生等情，自當可採。又佐以上訴人自承「我曾就讀『○○國中』，我有看到A女所傳照片中其身穿『○○國中』運動服」等語，則比對A女與上訴人於「113年6月26日（週三）下午4時13分許」之對話紀錄內容，上訴人對A女傳送「身穿國中服飾」與女性同學之合照，且照片中背景的班號顯係國中一年級之班別，自應有所認識。是益徵A女證稱：

於113年6月中旬，A女即告知上訴人是「○○國中」國一生等語，與事證相符，足以採信。再觀諸上訴人與其友人於113年8月23日之對話紀錄中曾謂「一開始（A女）騙我高三，在一起『第二個月』才知道國一」等語，勾稽前述上訴人與A女之交往日期，可見上開對話紀錄中之「在一起第二個月才知道國一」應指「113年6月間即知A女就讀國中一年級」（因上訴人用語並非「2個月後」），核與其和A女之「113年6月26」對話紀錄中，A女所稱A女係於113年6月中旬告知上訴人為國一學生之情，時間相符。基此，上訴人於113年7月19日為本件犯行時，顯已知悉A女乃未滿14歲之國中一年級學生甚明等旨。復對於上訴人辯稱略如本件上訴意旨所持，其當時並不知道A女係未滿14歲之女子等詞，如何與卷證資料不符而無足採信，亦詳為指駁（見原判決第5至9頁）。經核並無上訴意旨所指原審有證據調查未盡及判決理由不備等違法。至上訴意旨另指稱原判決援用檢察官未曾主張而由A男提出之地圖，據以認定上訴人主觀上「明知」部分，應有證據調查未盡之違法乙節，查原判決係依上訴人與A女於113年6月26日下午4時13分許之對話紀錄，另參酌上開地圖，而敘明「由上訴人回答『包子店比較近』一語，益徵其『知悉』A女當時在『○○國中』附近之『某甲包飯行』」等情（見原判決第4頁第19至21列），其意僅在藉此說明上訴人當時應知悉A女在「○○國中」附近之「某甲包飯行」一事，尚非據此地圖逕予作為判斷上訴人「明知」A女為未滿14歲女子之基礎。況證明同一事實內容之證據，如有二種以上，如除去該部分，而綜合案內其他證據，仍應為同一事實之認定者，即不得指為有調查證據未盡或理由不備之違法。原判決認定上訴人有上開對於未滿14歲幼女合意性交之犯行，並非專以該份地圖為唯一證據，是縱除去此部分證據，綜合案內其他所有之證據，既仍應為同一事實之認定，則上訴人此部分之上訴意旨，自難認係上訴第三審之適法理由。

四、上訴人之上訴意旨並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有何違背法令之情形，徒憑其個人主觀說詞，重申陳詞否認犯罪，並就原審已明白說明事項及證據取捨之適法職權行使，再為爭辯，核與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。綜上，本件上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　6　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　陳如玲

法　官　鄭富城

法　官　莊松泉

本件正本證明與原本無異

書記官　李淳智

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　10　　日