最高法院刑事判決

115年度台上字第876號

上　訴　人　莊峻昱

選任辯護人　賴銘耀律師

上列上訴人因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國114年11月5日第二審判決（114年度上訴字第894號，起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署112年度偵字第10121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，且必須依據卷內訴訟資料為具體之指摘，並足據以辨認原判決已具備違背法令之形式者，始屬相當。本件原審綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定上訴人莊峻昱有原判決事實欄所載，先後於民國112年5月13日13時許、同年月19日19時許，在不詳地點，分別以Instagram（下稱IG）帳號「000_0000_」（下稱「1026」帳號）、「000_00000」（下稱「e1026」帳號」）傳送訊息，對未滿18歲之少年A女（00年0月生，真實姓名年籍詳卷）恫稱，將外流A女先前所傳送之自拍不雅照片等語，脅迫A女自行拍攝性影像未遂犯行，因而維持第一審論其犯以脅迫使少年自行拍攝性影像未遂罪，量處有期徒刑4年8月之判決，駁回上訴人及檢察官此部分在第二審之上訴（原判決維持第一審無罪判決部分，已確定），已詳述其憑以認定之證據及理由，核其所為之論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決關於上開有罪部分尚無足以影響其判決結果之違背法令情形存在。

二、上訴意旨略以：伊於106年間註冊之「1026」帳號已久未使用，伊遭警方查扣之平日所使用0000000000門號手機之IG通訊軟體內，並無伊與A女之任何對話紀錄，亦無「1026」帳號之登入紀錄。「e1026」帳號與A女之通訊紀錄係於112年3、4月間，與A女偵訊時所稱，使用「e1026」帳號之人於112年5月6日（即112年5月13日前之一周）始與其通訊等語不符，顯見上開2帳號遭有心人士不法盜用之可能性極大。原判決僅以「1026」帳號係以伊名義所申設，不能排除伊使用其他電子設備登入上開2帳號之可能，而為上訴人不利之認定，自有違法等語。

三、按證據之取捨與事實之認定，均為事實審法院之職權，若其採證認事，並不違背經驗、論理暨相關證據法則，即不容任意指為違法，而執為適法之第三審上訴理由。又被害人之指訴、證人之證言縱細節部分前後稍有不同，然基本事實之陳述，若果與真實性無礙時，仍非不得予以採信。原判決已說明，如何依憑A女、本案承辦員警蔡雅嬰之證述、相關IG對話紀錄截圖、扣案手機數位鑑識結果、「1026」帳號、「e1026」帳號之註冊時間分別為106年12月24日、112年3月17日，間隔超過5年，然均使用相同電子信箱，登入之IP位址均為上訴人所使用之手機門號，數位鑑識報告顯示「e1026」帳號於112年3月、4月間有以扣案手機與A女對話之紀錄等節，顯見上訴人為上開帳號之實際使用人，且「1026」帳號於112年5月30日始行關閉，對照A女係於同年5月13日收受「1026」帳號傳送之恫嚇訊息，時間在上訴人自行關閉該IG帳號之前，其辯稱該帳號許久未曾使用，或遭盜用一節，無足採信。至A女於偵訊時證稱：上訴人加我IG後1星期發生本案，一開始以「1026」帳號密我等語，所指「本案」或係包括上訴人要求A女自拍、傳送不雅照片在內之相關事項，非必然是112年5月13日傳送脅迫訊息之事，無從憑此即認A女之證述全然不可採信。是以扣案手機雖無「1026」帳號登入紀錄，亦無112年5月19日19時許以「e1026」帳號傳送給A女

之訊息，惟上訴人為上開2帳號之實際使用人，亦不能排除其使用其他電子設備登入上開帳號之可能，上訴人所辯各節均不足為其有利之認定。已就上訴人所辯何以均不足採信，依據卷內資料詳加指駁及剖析論述其取捨之理由綦詳，核其所為論斷，尚與經驗法則及論理法則無違。上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決關於有罪部分究有如何違背法令之情形，徒就原審採證認事職權之適法行使，再為單純事實之爭執，顯不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。揆之首揭說明，其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　　4　　月　　30　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　莊松泉

法　官　陳如玲

法　官　鄭富城

法　官　王敏慧

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　5　　日