

最高法院刑事判決

113年度台上字第2501號

上訴人 樊光庭

選任辯護人 葉兆中律師

陳彥佐律師

上列上訴人因妨害名譽案件，不服臺灣高等法院中華民國113年3月12日第二審判決（112年度上易字第1601號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第13520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376條第1項規定，同條項各款所規定之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院，但第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，經第二審法院撤銷並諭知有罪之判決者，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴。換言之，有上開但書規定之情形，為保障人民的訴訟權，應予被告或得為被告利益上訴之人至少1次上訴救濟之機會。至於裁判上一罪中，不得上訴第三審法院之罪之犯罪事實已記載於起訴書，但起訴書及第一審漏論其罪，經第二審調查訊問後，始撤銷改判論該部分罪名之情形，為確保人民之訴訟權益，避免其初次受論罪判決即告確定，而無尋求救濟之機會，本於同一法理，就該首次論罪部分，亦應予至少1次上訴第三審法院之機會，始符法制本旨。本件起訴書之犯罪事實欄已記載上訴人「出言以…『到處與人發生關係』、『有性病』等不堪字眼」等有關上訴人為誹謗之犯罪事實。雖起訴書及第一審判決漏論刑法第310條第1項之罪名，然經檢察官於原審陳明此部分罪名，並由原審告知上訴人此部分罪名而為調查訊問及辯論後，撤銷第一審判決，

01 改判論上訴人犯刑法第310條第1項之誹謗共2罪（均相競合
02 犯同法第309條第1項之公然侮辱罪）。上訴人就初次被論罪
03 之誹謗罪部分，依上揭說明，自得上訴於第三審法院。

04 二、刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違
05 背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決
06 違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依
07 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
08 用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三
09 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
10 律上之程式，予以駁回。本件原判決認定上訴人樊光庭有其
11 事實欄所載之誹謗及公然侮辱2次犯行，因而撤銷第一審科
12 刑之判決，改判依刑法上想像競合規定從一重論上訴人犯誹
13 謗2罪，分別處拘役20日、30日，並諭知易科罰金之折算標
14 準及定應執行拘役40日。已詳細敘述所憑之證據及取捨、認
15 定之理由。

16 三、上訴意旨略以：本件告訴人戴珮如就其在民國109年7月29日
17 有無看到性愛影片或只聽到聲音、上訴人所播放者究為影片
18 或不雅照片、已經播放或只是打算要播；證人韋律忠就上訴
19 人當天是播放性愛影片或不雅照片，均前後供述不一。其2
20 人與證人林振強就上訴人所站位置與動作陳述亦有不符，顯
21 係憑空捏造而非記憶錯誤，才會出現細節無法吻合之情形。
22 況於第一次作證時，無人提及性愛影片或上訴人播放情事，
23 嗣於後續審理時才逐漸改口捏造出整個故事。基於人證本可
24 能因個人記憶或立場等因素導致高度不確定性，原判決僅以
25 前開證人陳述之時間久遠不復記憶、陳述大致相同為由，採
26 為證據，明顯違背經驗法則、論理法則。告訴人在案發近半
27 年後，因被訴傷害案件，始對上訴人提起本案告訴（原以竊
28 聽、竊錄罪提出告訴），亦可見本案告訴乃捏造報復之舉。
29 上訴人本可繳納罰金結束本案，卻仍委任律師，花費上訴，
30 實係不願為自己沒有做過的事情負責。原判決違反認定犯罪

01 之嚴格證明及無罪推定原則，且有違背經驗法則、論理法則
02 之違法等語。

03 四、證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，俱屬事實審法院
04 之職權，倘其採證認事並未違背經驗法則或論理法則，復已
05 敘述其憑以判斷之心證理由，即不能任意指為違法。又證人
06 之供述前後證述不一或相互間有所歧異時，事實審法院仍應
07 本於證據法則，依自由心證予以斟酌、比較，定其取捨，非
08 謂一有歧異或矛盾，即應認其全部均為不可採信。

09 原判決已說明其依憑上訴人之部分不利於己供述，告訴人與
10 林振強、韋律忠之證言，佐以卷附110年4月6日警員職務報
11 告等證據資料為補強，相互印證、斟酌取捨後，經綜合判斷
12 而認定上訴人前開犯行。且就上訴人否認犯罪，辯稱其未播
13 放私密影片等語，載敘依上訴人自承因告訴人故意對在場男
14 性說上訴人性無能，而情緒激動的質問告訴人是否確定，並
15 說有留之前拍的影片，問告訴人要不要看等語；證人王欣證
16 述其有見到上訴人在與告訴人爭吵後取出手機低頭2、3秒，
17 告訴人就揮出巴掌；及韋律忠、林振強分別證稱有聽到、看
18 到上訴人播放之影片聲音、畫面等相關事證，堪信上訴人有
19 受告訴人激怒而取出手機播放影片之舉動，故認上訴人否認
20 犯罪之辯詞不可採信之理由（見原判決理由欄貳、一、(四)、
21 (五)）。所為論斷，俱有卷存事證可憑，既係綜合調查所得之
22 各直接、間接證據，本於事實審採證認事之職權行使及推理
23 作用，予以判斷而為認定，並未違背客觀存在之經驗法則、
24 論理法則，亦非僅憑推測或擬制之方法為裁判基礎，自不容
25 任意指為違法。即使告訴人及韋律忠、林振強之證言，或有
26 部分細節事項前後不一，然其3人對於基本事實之部分陳述
27 與真實性無礙，原判決已載敘審酌採信其等供述之依據，雖
28 未詳敘捨棄其餘不一或枝微末節陳述之理由，於判決本旨仍
29 無影響。

30 五、上訴意旨及其餘枝節所指，均係就原判決已說明之事項及屬
31 原審採證認事職權之適法行使，持憑己見，就相同證據資料

而為不同之評價，且重為事實之爭執，與法律規定得為第三
審上訴理由之違法情形，不相適合。其對於前開誹謗罪刑之
上訴不合法律上之程式，應予駁回。至於原判決認為上訴人
想像競合所犯之刑法第309條第1項之公然侮辱罪名部分，因
屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所列不得上訴第三審之案
件，且無同條項但書所定例外得上訴第三審情形，無從依審
判不可分原則予以審理，應一併駁回。

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 113 年 7 月 31 日

刑事第八庭審判長法 官 謝靜恒

法 官 梁宏哲

法 官 莊松泉

法 官 周盈文

法 官 劉方慈

本件正本證明與原本無異

書記官 李丹靈

中 華 民 國 113 年 8 月 6 日