最高法院刑事判決

113年度台上字第3998號

上訴人 AW000-A111323A（姓名年籍及住所資料均詳卷）

選任辯護人 林勵律師

上列上訴人因家暴妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國113年6月18日第二審判決（112年度侵上訴字第322號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署111年度偵字第36071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。

二、本件原審審理結果，認定上訴人AW000-A111323A有其事實欄所載加重強制性交犯行明確，因而撤銷第一審不當之科刑判決，改判仍論處其犯對被害人拍照而為強制性交罪刑，已載敘說明其認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由，就上訴人否認強制性交時另有對被害人拍照之加重要件之供詞及所辯，認非可採，亦依調查所得證據予以論述指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：(一)原判決以告訴人A女（真實姓名詳卷）之證述為主要證據、2人間通訊軟體對話紀錄與上訴人傳送予告訴人之照片為補強證據，認定上訴人於民國000年0月00日對A女強制性交並拍照，惟2人間通訊軟體之對話紀錄與照片亦不能直接證明拍照之時間，上訴人對告訴人拍照之時點是否確係對A女強制性交該日而該當刑法第222條第1項第9

01 款之加重要件，觀諸告訴人所證內容，仍不能排除拍照時點
02 係同年月15日、18日之可能性，況告訴人不無藉本案作為與
03 上訴人離婚訴訟籌碼之動機，有關本案之記憶亦有混淆情
04 形，原審未依聲請再次傳訊告訴人查明事實，有調查職責未
05 盡之違誤。(二)上訴人行為時與告訴人為夫妻關係，依上訴人
06 之犯罪情狀、犯後態度與其經歷，縱依刑法第59條規定酌減
07 其刑，猶嫌情輕法重，原判決漏未審酌刑法第229條之1規定
08 之立法理由，遞依刑法第60條規定意旨減輕其刑，有違罪刑
09 相當原則等語。

10 四、證據之取捨及事實之認定，為事實審法院之職權，苟其判斷
11 無違經驗法則或論理法則，即不能任意指為違法，觀諸刑事
12 訴訟法第155條第1項規定甚明。又所謂補強證據，並非以證
13 明犯罪構成要件之全部事實為必要，雖非直接可以推斷該被
14 告之犯罪，但以此項證據與其他案內證據綜合判斷，若得以
15 佐證陳述者指述之犯罪非屬虛構，能保障其真實性，足以認
16 定犯罪事實者，即屬充分。

17 原判決依上訴人部分不利於己之供述、證人即告訴人之歷次
18 一致證述，勾稽卷附上訴人與告訴人之通訊軟體對話紀錄
19 中，上訴人就告訴人質問其強制性交並拍照犯行之回應內
20 容、上訴人經通訊軟體傳送予告訴人之照片，憑為判斷告訴
21 人指證情節非虛之依據，認定上訴人於所載時地違反告訴人
22 意願，對其下體拍照並以手指、生殖器先後插入告訴人陰道
23 而對其強制性交之事實，該當刑法第222條第1項第9款對被
24 害人拍照而為強制性交罪構成要件之理由綦詳，另就所辯卷
25 附告訴人下體之照片非行為時所攝等辯詞，如何委無足採，
26 亦依調查所得證據，論駁明白。凡此，概屬原審採證認事職
27 權之合法行使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則
28 皆無違背，既非僅以A女之指證為論罪之唯一證據，亦非原
29 審主觀之推測，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為論
30 斷，自非法所不許。

01 五、刑事訴訟法所稱依法應於審判期日調查之證據，係指與待證
02 事實有重要關係，在客觀上顯有調查必要性之證據而言，其
03 範圍並非漫無限制，必其證據與判斷待證事實之有無，具有
04 關連性，得據以推翻原判決所確認之事實，而為不同之認
05 定，若僅枝節性問題，或所證明之事項已臻明確，或就同一
06 證據再度聲請調查，自均欠缺其調查之必要性，未為無益之
07 調查，無違法可言。又當事人、辯護人等聲請調查之證據，
08 有無調查之必要，屬事實審法院自由裁量行使之範疇。另證
09 人已由法官合法訊問，且於訊問時予當事人詰問之機會，其
10 陳述明確別無訊問之必要者，不得再行傳喚，刑事訴訟法第
11 196條亦有明文。

12 卷查，告訴人於第一審已經以證人身分到庭證述，就上訴人
13 有無所指強制性交犯行、行為時是否對其拍照及犯行時、地
14 等相關待證事項進行交互詰問（見第一審卷第110至127頁審
15 判筆錄），已保障上訴人之對質詰問權，原判決亦依調查所
16 得為證據評價及取捨之說明，並敘明不再傳喚告訴人之理
17 由，以上訴人對告訴人強制性交並為拍照時間點之事證已臻
18 明確，因而未再次傳喚告訴人到庭接受調查，洵無違誤，無
19 所指調查職責未盡之違法。

20 六、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依
21 職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之
22 整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌
23 刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯
24 然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，
25 致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審
26 上訴之理由。原判決就上訴人所犯前揭之罪，已綜合審酌刑
27 法第57條科刑等一切情狀，依刑法第59條規定減輕其刑後，
28 在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，改判量處有期徒刑
29 3年8月，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資
30 料，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難
31 認有濫用其裁量權限之違法情形。至刑法第60條規定：「依

01 法律加重或減輕者，仍得依前條之規定酌量減輕其刑。」係
02 重申縱有法律加重或減輕之事由，仍非不得依刑法第59條規
03 定減輕其刑之旨，原審亦認依上訴人之犯罪情狀、犯後態
04 度、智識程度及行為時與告訴人為夫妻關係，告訴人於原審
05 已宥恕上訴人，並無深究上訴人犯行之意，縱處以最低法定
06 刑猶仍情輕法重，情堪憫恕，已依刑法第59條規定酌減其
07 刑，又別無其他減刑事由，自無從單依刑法第60條規定遞減
08 其刑。上訴意旨指摘原判決未遞依刑法第60條規定意旨減輕
09 其刑，有違罪刑相當原則云云，尚屬誤會。

10 七、綜合前旨及其餘上訴意旨，係置原判決所為明白論斷於不
11 顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭辯，或單純就原審前
12 述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，
13 難謂已符合首揭法定上訴要件，應認其上訴為不合法法律上之
14 程式，予以駁回。

15 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

16 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

17 刑事第六庭審判長法官 段景榕

18 法官 洪兆隆

19 法官 汪梅芬

20 法官 何俏美

21 法官 許辰舟

22 本件正本證明與原本無異

23 書記官 石于倩

24 中 華 民 國 113 年 11 月 5 日