最高法院刑事判決

114年度台上字第2989號

上　訴　人　詹○○　（姓名、出生及住所均詳卷）

原　　審

指定辯護人　鄭婷瑄律師

上列上訴人因家暴妨害性自主案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國114年1月23日第二審判決（113年度原侵上訴字第10號，起訴案號：臺灣屏東地方檢察署112年度偵字第6549號），由原審指定辯護人代為提起上訴，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，認定上訴人詹○○有原判決事實欄所載之家暴妨害性自主各犯行明確，因而撤銷第一審關於如其附表（下稱附表）一編號3所示對未滿14歲女子犯強制性交罪刑暨定應執行刑部分之科刑判決，改判論處其對未滿14歲女子犯強制性交未遂罪刑，及維持第一審論處其如附表一編號1、2所示對未滿14歲女子犯強制猥褻2罪刑之判決，駁回其該部分在第二審之上訴，並就撤銷改判及駁回部分定其應執行有期徒刑8年。已詳敘調查、取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實暨量刑審酌之心證理由，對於上訴人否認加重強制性交犯行部分之供詞及所辯各語認非可採，亦已依據卷內資料詳加指駁，有卷存資料可資覆按（另附表二各編號被訴強制性交罪嫌部分已無罪確定）。

三、上訴意旨略以：

㈠證人即被害人甲女（姓名及年籍均詳卷）證稱其有將上訴人以手指插入陰道之行為告知乙女(即甲女之母，姓名詳卷)，然乙女證稱不曾聽聞甲女向其告知此事，足認甲女關於強制性交部分之證述不可採。

㈡證人即甲女學校輔導老師林○○（姓名詳卷）於第一審的證述乃轉述聽聞自甲女之陳述，本質上仍為甲女指訴之累積證據，不能作為甲女關於強制性交部分證述之補強證據。況上訴人亦有對甲女為強制猥褻之犯行，不能排除甲女向林○○陳述時流露緊張、害怕之情，係遭上訴人強制猥褻之經過。原判決未說明林○○所證甲女當時流露緊張、害怕之情緒，係因強制性交而非強制猥褻所致，尚有理由欠備。

㈢上訴人已坦承加重強制猥褻部分，並與甲女、乙女達成和解，其等亦同意不追究上訴人之刑事責任。原判決並未載明、審酌上情，量刑失當。

四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之第三審上訴理由。又所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘得以佐證被告自白或證人指證之真實性，而能予保障其陳述之憑信性者，即已充足。另供述證據前後，雖稍有參差或互相矛盾，事實審法院非不可本於經驗法則及論理法則，斟酌其他證據，作合理之比較，定其取捨，採取相同基本事實之陳述，非謂其中有一不符，即應全部不可採信。再者，證人陳述之證言中，關於轉述其聽聞自被害人陳述被害經過部分，固係與被害人陳述具同一性之累積證據，不具補強證據之適格；但作為情況證據（間接證據）以之推論被害人陳述當時之心理或認知，或是供為證明對該被害人所產生之影響者，其待證事實與證人之知覺間有關連性，則為適格之補強證據。

原判決認定上訴人犯如附表一編號3所示加重強制性交未遂犯行，係綜合上訴人不利於己之部分供述，證人甲女、乙女及林○○之證詞、屏基醫療財團法人屏東基督教醫院（下稱屏東基督教醫院）驗傷診斷證明書，酌以所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果而為論斷，詳敘憑為判斷甲女指證上訴人不顧甲女用手推表示其拒絕之意思，仍以手撫摸甲女胸部、下體及以手指插甲女之陰道等證詞並無明顯相歧之處，且與事實相符，復以甲女於民國111年12月21日前往屏東基督教醫院驗傷，其陰部處女膜尚屬完整，故甲女於歷次偵審過程中雖表示陰部疼痛感並有流血跡象，然尚不足以證明上訴人手指已進入甲女之陰道內，乃認上訴人所為該當於對未滿14歲之女子犯強制性交未遂罪構成要件之理由綦詳。復依調查所得，載敘：林○○係其親身見聞之事，且與甲女陳述之被害事實（上訴人以手指性侵）具有關連性，自得為補強證據等旨。併對於上訴人辯稱未對甲女指侵云云，委無可採，及就乙女所為有利於上訴人之部分證言，何以不能採信等各情，說明其審酌之依據及取捨判斷之理由。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，核其論斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則皆無違背，既非僅以甲女之指訴為論罪之唯一證據，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，自非法所不許，無所指欠缺補強證據或理由不備等違法。

五、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在處斷刑範圍內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，且其執行刑之量定，未違反刑法第51條各款所定之方法或範圍，又無明顯悖於前述量刑原則或整體法律秩序之理念，即不得任意指為違法或不當，以為第三審上訴之理由。

原判決就上訴人附表一所犯各罪，說明已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，並載敘所犯加重強制性交未遂部分有依刑法第25條規定減輕其刑之理由，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，維持第一審如附表一編號1、2所示各罪刑之量定，另就附表一編號3及應執行刑部分，重為量刑之審酌，科處所示之刑及酌定其應執行之刑，其中關於犯罪後之態度，已就上訴人坦承加重強制猥褻犯行，且與甲女調解成立，按月給付調解金額等情詳為記敘，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越處斷刑範圍，亦無違反罪刑相當與公平正義之情形，就所定之執行刑非以累加方式，亦給予相當幅度之恤刑，難認有裁量權濫用之違法情形，自不得任意指摘或擷取其中片段執為第三審之上訴理由。

六、綜合前旨及其餘上訴意旨，均係就原判決已說明論述之事項再為爭辯，或對於事實審法院取捨證據與判斷證據證明力及量刑職權之適法行使，徒以自己之說詞，任意指為違法，均非適法之第三審上訴理由。應認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　　3　　月　　25　　日

刑事第八庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　劉方慈

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　楊力進

本件正本證明與原本無異

書記官　李俊錡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日