最高法院刑事判決

115年度台上字第1326號

上　訴　人　廖宏緯

選任辯護人　楊俊鑫律師

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114年12月30日第二審判決（114年度侵上訴字第155號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第10797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。至判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人廖宏緯有如第一審判決事實欄所載之犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於所處之刑部分之判決(檢察官及上訴人均明示僅就此量刑之一部上訴)，改判量處上訴人有期徒刑3年6月。已敘述第一審判決所為量刑不當，應予撤銷改判及其量刑之理由。

三、上訴意旨略以：

上訴人需要照顧年邁患病之雙親及家庭，且其於原審審理時，積極尋求與告訴人即被害人A女（代號AD000-○○○○○○○、真實姓名、年籍詳卷)和解未果，並對告訴人所提

起之民事訴訟之請求為認諾，可見犯後態度良好。原判決未審酌上情，未適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定，致量刑過重，違反罪刑相當原則，並有理由欠備之違法。

四、惟按：

刑法第59條酌量減輕其刑，乃實體法上賦予法院得為裁量之事項，且以於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑期，猶嫌過重者，始有其適用。其審酌事項固不排除刑法第57條所列舉之事由，但仍以犯罪有其特殊之原因與環境為必要。

又量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘未逾越法律所規定之範圍，或明顯濫用其權限情形，又未違背罪刑相當原則，即不得任意指摘為違法。

原判決說明：依上訴人犯罪情狀，及所生之損害，並無特殊之原因與環境，倘科以所犯乘機性交罪之最低度刑(有期徒刑3年)，並無情輕法重、情堪憫恕之情，於客觀上顯然不足以引起一般人之同情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規定之旨。則原判決未適用上開規定酌量減輕其刑，依上開說明，於法並無不合。又原判決載敘：審酌上訴人之犯罪手段、所生危害，且於原審審理時坦承犯行，惟未與告訴人達成民事上和解之犯罪後態度等一切情狀之旨，而為量刑。已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情形，據以量刑。既未逾法定刑度，又未濫用裁量之權限，亦未違背罪刑相當原則，不得任意指為違法。雖原判決未逐一列記酌量的全部細節，但已綜合評價上訴人之犯行情節及一般情狀等量刑裁量事項，行文縱較簡略，亦與判決之結果無影響。上訴意旨，猶任意指稱：原判決未酌減其刑，且量刑過重違法云云，並非適法之第三審上訴理由。

五、綜上，本件上訴意旨，係就原審量刑裁量職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，並非適法之第三審上訴理由。至於其餘上訴意旨，均非確實依據

卷內訴訟資料，具體指摘原判決有如何違背法令情形。應認本件上訴為不合法律上之程式，予以駁回。

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　　19　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　吳秋宏

法　官　洪于智

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡茹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　23　　日