最高法院刑事判決

115年度台上字第1332號

上　訴　人　張浩宇

原審辯護人　朱駿宏律師

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296號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第7114號），由原審辯護人為上訴人之利益，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。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張浩宇有如第一審判決事實欄所載之犯行，以及所犯罪名，因而維持第一審關於所處之刑部分之判決，駁回上訴人明示僅就量刑一部在第二審之上訴。已詳細敘述第一審判決之量刑，並無違誤，應予維持之理由。

三、上訴意旨略以：

上訴人於偵、審程序均坦承犯行，且有高度意願與告訴人即被害人A女(代號：AW000-○○○○○○○○，真實姓名、年籍詳卷)進行民事上調解，符合刑法第59條酌量減輕其刑之規

定。又不能以上訴人未能與告訴人達成民事上調解，逕認其犯後態度不佳。原判決未酌減其刑，且量刑過重，違反罪責相當原則。

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，倘於量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未顯然濫用其職權，不得任意指為違法。

原判決說明：衡酌上訴人犯罪情狀、所生危害等犯罪情狀，並無特殊之原因與環境，倘科以所犯強制性交未遂罪，依刑法第25條第2項規定減輕其刑後之最低處斷刑，並無情輕法重、情堪憫恕之情，不符刑法第59條酌量減輕其刑規定之旨。原判決未酌減其刑，於法並無不合。又原判決載敘：第一審審酌上訴人之犯罪情狀、所生危害、坦承犯行，並就雙方試行民事上調解未成等一切情狀，予以全盤考量及綜合評價，而為量刑，尚無違誤之旨，而予以維持。已審酌刑法第57條所列各款事項等一切情狀(含上訴人與告訴人試行民事上調解未成)，兼顧對上訴人有利與不利之科刑資料，據以量刑。既未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權或重複評價，而有違反比例原則或公平正義之情形，且此屬原審量刑裁量職權行使之事項，尚難任意指為違法。上訴意旨，猶任意指稱：原判決未酌減其刑，致量刑過重違法云云，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。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