最高法院刑事判決

115年度台上字第613號

上　訴　人　薛學隆

上列上訴人因傷害案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年10月14日第二審判決（114年度上易字第452號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第30898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，認定上訴人薛學隆有所載傷害犯行明確，因而撤銷第一審關於諭知上訴人無罪之判決，改判論處上訴人犯（普通）傷害罪刑，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯行之辯詞認非可採，亦依調查所得證據予以論述，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：㈠其與訴外人張楠離婚後，張楠以不正手段迫害其生活、拒付2名幼子扶養費，惡意爭奪監護權及探視權，案發當時，其欲與張楠溝通，因告訴人楊正仁（經判處傷害罪刑確定）刻意阻擋，以胸膛頂撞、挑釁，始出手推開告訴人，告訴人即發動攻擊，其為免受傷而為相對應之防禦，告訴人所受傷勢輕微，足證其非主動攻擊，無傷害犯

意，原審未查明本案始末，亦未函詢武術專業人士或保全、軍事特勤隊等專家，判斷其動作是否出於防衛，遽論處傷害罪刑，有證據調查未盡之違法。㈡告訴人傷勢輕微，原判決量刑過重。

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。

原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院採證認事之職權，載敘憑為判斷告訴人指訴上訴人確有所載傷害犯行之證詞與事實相符，所為已該當傷害罪構成要件之理由綦詳，並敘明依憑告訴人之指訴與勘驗所得，勾稽上訴人自承因告訴人不斷貼近而出手推開，認定上訴人與告訴人發生口角爭執，並動手推告訴人，雙方進而互毆，上訴人以腳踢、手抓拉告訴人手臂向後甩致告訴人跌坐在地等攻擊動作，如何致告訴人受有所載傷勢，其審酌之依據及判斷之理由，復說明依現場店家監視器及路人手機錄影畫面之勘驗結果及截圖所顯示之互動狀況，上訴人與告訴人屬互毆，如何不符正當防衛之要件，所辯僅為化解告訴人攻擊而為相對應之防禦動作，無傷害犯意等說詞，何以委無可採等各情，併於理由內論駁明白。凡此，概屬原審採證認事職權之適法行使，所為論斷說明，與經驗法則及論理法則俱屬無違，既非僅以告訴人之指證為論罪之唯一證據，且綜合調查所得之各直接、間接證據而為論斷，自不容任意指為違法。又原判決依據調查所得，已記明上訴人確有傷害犯行之論證，就其主張僅單純防衛自身權利，否認犯罪之辯詞，認非可採，亦指駁甚詳，依確認之事實並無不明瞭之處，且稽之原審筆錄記載，上訴人於辯論終結前，就所為是否合於正當防衛，未主張尚有如何待調查之事項（見原審卷各次筆錄），審判長於調查證據完畢時，詢問「尚有何證據提出或請求調查（含科刑範圍之調

查）？」亦稱「沒有」（同上卷第337頁），原審以事證明確，未為其他無益之調查，無所指調查職責未盡之違法。上訴人於上訴本院，始主張原審有此部分調查未盡之違法，顯非依據卷內資料而為指摘。

五、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為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，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。

原判決就上訴人所犯前揭之罪，已記明如何以行為人之責任為基礎，綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，改判量處所示之刑，核其量定之刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就上訴人之犯罪動機、犯罪情節、告訴人所受傷勢等各情，併列為量刑之綜合審酌因素，且依原判決認定犯罪情節，尤無專以告訴人傷勢執為加重刑罰或客觀上有量刑畸重等違反罪刑相當與公平正義之情形，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形，自不得僅摭拾量刑未詳予記敘或擷取其中片段，執以指摘原判決違法。

六、綜合前旨及其餘上訴意旨，無非係對於原判決已說明論駁之事項，再事爭辯，或就原審前述量刑裁量權之合法行使，或執與本案無關事項，徒以自己說詞，任意指為違法，且重為事實之爭執，難認已符合首揭法定上訴要件，應認其之上訴為不合法律上之程式，予以駁回。另本院為法律審，不調查新證據，本件既從程序上駁回上訴人之上訴，其於原審判決後始提出之離婚協議書、所載家事法庭調解筆錄、民事裁定節本，自均無從審酌，附此敘明。

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　　4　　日

刑事第五庭審判長法　官　段景榕

法　官　汪梅芬

法　官　宋松璟

法　官　黃紹紘

法　官　何俏美

本件正本證明與原本無異

書記官　胡家寧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　6　　日