

最高法院刑事判決

110年度台上字第5931號

上訴人 張博勝

選任辯護人 王啓任律師

上列上訴人因妨害性自主等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國110年4月20日第二審判決（109年度侵上訴字第1384號，起訴案號：臺灣臺南地方檢察署108年度偵字第7378、11612、12658、13909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，均應認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。本件原判決認定上訴人甲○○有其事實欄所載之妨害性自主10次犯行，因而維持第一審關於論上訴人犯對未滿14歲之女子強制猥褻10罪，各處有期徒刑3年8月，定應執行有期徒刑4年10月之部分判決，駁回上訴人及檢察官就此在第二審之上訴。已詳細敘述所憑之證據及取捨、認定之理由。並就上訴人於原審時雖不再爭執有違反被害人A女（姓名詳卷）意願為猥褻犯行，但就其之前於第一審辯稱係與被害人合意為猥褻之行為，其辯詞不可採之理由，予以指駁及說明（見原判決理由貳、一、(三)）。所為論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，並無採證認事違背經驗法則、論理法則，亦無量刑職權之行使有濫用，或其他違背法令之情形。

二、上訴意旨乃謂：其已坦承認錯，深有悔意，且多次表達願與被害人和解之意，雖遭被害人之母（姓名詳卷）拒絕，仍見其犯後態度良好；又其現有未成年子女待其照顧，若遭判刑

01 入獄，恐難尋覓其他工作，對其子女生活將受影響。惟原審
02 仍維持第一審量處之重刑，且不給予緩刑之宣告，自有量刑
03 不當之違法等語。

04 三、惟查：刑罰之量定，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事
05 項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量
06 ，不可摭拾其中片段，遽予評斷，倘以被告之責任為基礎，
07 說明審酌刑法第57條所列事項而為刑之量定，若未逾越法定
08 刑度，亦未濫用其權限，即無違法。又諭知緩刑，除應具備
09 刑法第74條第1項各款之條件外，並須有可認為以暫不執行
10 為適當之情形，始得為之。至宣告緩刑與否，乃原事實審法
11 院依職權得自由裁量之事項，原審斟酌情狀未宣告緩刑，既
12 不違背法令，被告亦不得以未諭知緩刑，執為提起第三審上
13 訴之理由。原判決以上訴人之責任為基礎，於理由貳、三內
14 詳為說明如何審酌刑法第57條所列各款情形而維持第一審所
15 為刑之量定及定應執行刑，並敘明上訴人之犯罪情狀難認有
16 顯可憫恕之情形，尚與刑法第59條規定有間及所處前揭之刑
17 ，不符合緩刑要件等由。核其刑之量定既未逾越法定刑度，
18 亦未濫用其權限，或違反比例原則，係屬原審量刑職權之適
19 法行使，不容任意指為違法。上開上訴意旨及另詞再事爭執
20 其並無違反被害人意願對之為猥褻行為等語，均係就原判決
21 已說明之事項及屬原審採證認事、量刑職權之適法行使，持
22 憑己見，就相同證據資料而為不同之評價，且重為事實之爭
23 執，與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合
24 。其上訴均不合法律上之程式，應予駁回。又本院為法律審
25 ，既從程序上駁回其上訴，其於民國110年10月23日具狀陳
26 報在臺灣高等法院臺南分院民事庭損害賠償事件中，已與本
27 件被害人達成和解共識，法官建議再給予其兩個月時間與對
28 方商談和解事宜等情，與認定原判決有無違法或不當無涉，
29 不予斟酌，附此敘明。

30 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

31 中華民國 110 年 11 月 4 日

01		刑 事 第 四 庭 審 判 長	法 官	林 立 華
02			法 官	林 瑞 斌
03			法 官	王 敏 慧
04			法 官	李 麗 珠
05			法 官	謝 靜 恒
06	本 件 正 本 證 明 與 原 本 無 異			
07			書 記 官	
08	中 華 民 國 110 年 11 月 8 日			