臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上訴字第640號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官
上訴人
即被告 張藝騰

選任辯護人 劉家榮律師
葉信宏律師

上列上訴人因被告殺人未遂案件，不服臺灣高雄地方法院113年度訴字第26號，中華民國113年5月30日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署112年度偵字第34018號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴均駁回。

張藝騰緩刑伍年。緩刑期間付保護管束，並命為如附表所示之事項。

事實及理由

- 一、本案經本院審理結果，認原審判處上訴人即被告張藝騰(下稱被告)刑法第271條第2項之殺人未遂罪刑，認事用法均無不當，量刑亦屬妥適，應予維持。爰依刑事訴訟法第373條規定，除補充對被告於第二審所提出辯解不予採納之理由外，其餘均引用第一審判決書所記載之事實、證據及理由(如附件)。
- 二、檢察官上訴意旨略以：被告於警方到場前，一再趨前欲繼續攻擊被害人黃立婷，係因證人黃釗宏一再阻擋，始未能繼續攻擊。被告當時仍手持兇器(榔頭)，警方到場一見即知其為犯罪行為人，被害人更在場直呼被告動手致傷，員警亦表示被告經訊問後始告知所為何事，原審依自首規定減輕其刑，應有違誤。且被告係大發企業行之靠行計程車司機，僅因該企業行會計即被害人向其催繳貸款利息，而發生口角爭執，

01 被害人依公司規定，動手拔除其計程車車牌，被告逕至隔壁
02 汽車修理廠撿起榔頭，猛敲被害人頭部數下，被害人躲進該
03 企業行後，被告仍欲進入追打，足見殺意甚堅，手段兇狠，
04 惡性重大，尚非情輕法重，應無可憫之處，原審依刑法第59
05 條規定酌減其刑，亦有違誤。原審未審酌被害人受傷嚴重，
06 且被告迄今未與被害人達成和解，量刑尚嫌過輕。為此提起
07 上訴等語。

08 三、被告上訴意旨則以：被告與被害人素無怨隙，當日係因貸款
09 利息發生爭執，被害人出言不遜，並欲拔除被告賴以為生之
10 計程車車牌，被告於情急之下，並一時氣憤，才持榔頭攻擊
11 被害人，欲制止被害人拔除車牌，雙方既非深仇大恨，被告
12 尚無殺人動機。被害人當時蹲在車後拔除車牌，被告持榔頭
13 本欲敲擊被害人手部，因被害人身體晃動以致敲擊到頭部，
14 尚非有何殺人犯意。倘若被告真有殺意，應當使出全力敲擊
15 被害人頭部，以雙方身材差距，足致被害人於死，而非僅止
16 於頭部撕裂傷，而被害人當時尚可自行走回大發企業社撥打
17 電話，足見被告攻擊時所使用力道，尚無致死之可能，僅係
18 出於制止被害人拔除車牌之傷害犯意，而無殺人故意。原審
19 依殺人未遂罪論處，尚有違誤。被告因情緒失控出手傷人，
20 事後深感懊悔，雖甫遭父喪，平日須照料80餘歲失智母親，
21 經濟能力有限，仍願盡力與被害人達成和解，以彌補損害。
22 為此提起上訴，請求從輕改判並宣告緩刑等語。

23 四、惟查：

24 (一)被告主觀上具有殺人之不確定故意：

25 1.按行為人對於構成犯罪之事實「明知並有意使其發生者」，
26 為故意；「預見其發生而其發生並不違背其本意者」，則以
27 故意論，刑法第13條第1項、第2項分別定有明文。不論其為
28 「明知」或「預見」，皆為故意犯主觀上之認識，只是認識
29 之程度強弱有別。行為人有此認識，進而有「使其發生」或
30 「任其發生」之意，即具有犯罪之故意，前者為學理上所稱
31 之「確定故意」或「直接故意」；後者則為「不確定故意」

01 或「間接故意」(最高法院92年度台上字第6900號判決意旨
02 參照)。

03 2.被告張藝騰因被害人黃立婷向其催繳貸款利息，而發生口角
04 爭執，被害人欲動手拔除其計程車車牌。此時被告並非直接
05 上前制止，反而先到隔壁汽車修理廠撿起榔頭作為兇器，朝
06 蹲在計程車後方拔除車牌之被害人頭部敲擊數下，致被害人
07 受有頭部外傷併頭皮六處撕裂傷、左前臂撕裂傷約10公分、
08 多處挫傷、頭暈頭痛等傷害，幸因被害人助理黃釗宏與在旁
09 民眾合力將被告控制，被害人趁隙逃回大發企業行內，被告
10 仍追至該企業行外，隔著玻璃門斥罵被害人，直至警方到場
11 等情，有被告於警詢及偵查之供述、被害人黃立婷於警詢及
12 偵查中之指訴、證人黃釗宏於警詢、偵查及原審中之證述，
13 及高雄市立大同醫院診斷證明書等證據可佐，並經原審勘驗
14 現場監視器錄影畫面屬實。參以被害人黃立婷指證其頭部之
15 6處傷勢均係遭被告以榔頭敲擊所致，其左前臂撕裂傷則係
16 格擋榔頭之防禦傷，足認被告持榔頭均係朝被害人「頭部」
17 敲擊且敲擊次數「超過6下」，而非如被告所辯僅朝被害人
18 手部攻擊，欲制止被害人拔除車牌云云。而「榔頭」為堅硬
19 鐵質工具，如朝頭部持續重擊，極可能造成顱內腦部及中樞
20 神經系統嚴重傷害，足以致人死亡，乃社會一般常識，被告
21 自難諉為不知。被告係因被害人將拔除其賴以維生之計程車
22 車牌，盛怒之餘，先至隔壁汽車修理廠尋得榔頭作為兇器，
23 全朝被害人頭部敲擊逾6下，已預見此等攻擊行為可能造成
24 被害人死亡結果，然因情緒失控而不計後果，仍決意為前述
25 攻擊行為，顯然容任被害人發生死亡結果亦不違背其本意，
26 主觀上具有殺人之不確定故意甚明，幸因證人黃釗宏及其他
27 民眾及時上前攔阻，合力控制住被告，被害人趁隙逃回上述
28 企業行內，被告始未能繼續攻擊，尚非因被告未以全力攻擊
29 或主動停手，被害人始倖免於死。被告前述所辯，顯與前述
30 卷證及經驗法則不符，而不足憑採。

31 (二)本件符合自首要件：

01 1.按「對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑」，刑法
02 第62條前段定有明文。立法目的在於鼓勵行為人悔改認過，
03 並使偵查機關易於查明犯罪事實真相，節省司法資源。自首
04 之成立，以行為人在偵查機關發覺其犯罪事實前，主動向偵
05 查機關申告，並接受裁判為已足，於嗣後偵查及審理程序，
06 自首者仍得本於其訴訟權之適法行使，對其所涉犯罪事實為
07 有利於己之主張或抗辯，不以始終均自白犯罪為必要(最高
08 法院112年度台上字第2821號判決意旨參照)。又自首者，亦
09 不以言詞明示「自首」為必要，如有相當作為足認確有申告
10 犯罪而無逃避之意，亦得認為自首(最高法院110年度台上字
11 第4440號判決參照)。另行為人於犯罪後留在現場等待警方
12 到場，欲向警方自首犯行，雖因警方到場經由行為人停留現
13 場或被害人當面指證，致警方有相當依據合理懷疑其涉案，
14 惟此時仍應參酌行為人初始是否即有自首之意思，及其犯罪
15 後之整體作為，判斷其是否符合自首，不能因此遽認不符合
16 自首規定，否則將使有意自首之人，欲待警方到場後向警方
17 表達自首之意，卻因警方發現其在場，或於自首之際同時遭
18 被害人當面指認，反被認為不符合自首要件，導致行為人為
19 符合自首要件，於警方到場之際不敢出面自首，反須先躲避
20 隱藏，以免向警方自首之際，因被害人同時在場先為指認，
21 或捨近求遠，另向其他偵查機關自首，反而耽誤發現真實之
22 時機，顯非合理，並與鼓勵行為人悔改認過，使偵查機關易
23 於查明犯罪事實真相，節省司法資源等立法目的相悖。

24 2.本件被告行為後，留在現場未離去，並聲稱「我等警察來」
25 等語，經證人黃釗宏於偵查中結證明確(偵卷第42頁)。警方
26 到場時，被告雖在該企業行外，隔著玻璃門與被害人互罵，
27 員警職務報告並記載：於員警到場時，被害人直呼被告動手
28 致傷，被告則係經訊問後才告知其所為何事，並無自首情事
29 云云。然依原審勘驗現場監視器錄影畫面結果：警車到場時
30 由兩名員警先行下車，被告即與其中一名員警站在人行道上
31 交談，證人黃釗宏亦與另名員警站在人行道上交談。被害人

01 此時從大發企業行走出，警方隨即將雙方隔開等情，有勘驗
02 筆錄可參(原審卷第126頁、166至167頁)，參以證人黃釗宏
03 於原審證稱「警察問什麼事情，我們兩個(即黃釗宏與被告)
04 同時回答，但被告先坦承他犯錯」等語(原審卷第132頁)，
05 足證被告確有自首之意，而在現場等候員警到達，於其犯罪
06 未經發覺前，先向員警坦認犯行，符合自首要件，而得適用
07 刑法第62條前段規定減輕其刑。

08 (三)符合刑法第59條酌減其刑規定要件：

- 09 1.按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑。
10 所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時所應審酌之
11 一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，
12 應就犯罪一切情狀(包括第57條所列事項)，予以全盤考量，
13 審酌其犯罪有無可憫恕事由，亦即有無特殊之原因與環境，
14 在客觀上足以引起一般同情，宣告法定低度刑是否猶嫌過重
15 等，以為判斷(最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參
16 照)。
- 17 2.被告於案發時甫遭父喪，已提出死亡證明書為憑(偵卷第97
18 頁)，心情低落，復因被害人催討計程車靠行之貸款利息，
19 雙方發生口角衝突，被害人更欲將其賴以維生之計程車車牌
20 拔除，被告一時情緒失控，以致為本件犯行，而屬衝動型之
21 暴力犯罪。惟觀諸其犯罪時所受刺激，因唯一生財工具即將
22 失去，卻苦無磋商餘地，自認作為靠行司機，而遭車行剝削
23 壓迫，雖手段兇暴，究非出於事先縝密設計之計畫型犯罪，
24 亦非平日恃強凌弱、逞兇鬥狠之徒，且係基於間接故意而非
25 直接故意，雖已該當於殺人未遂罪之犯罪構成要件，惟情節
26 亦接近於傷害，相較於通常之殺人未遂案件，其主觀惡性、
27 手段及危害相對較輕，而殺人罪之法定刑為死刑、無期徒刑
28 或10年以上有期徒刑，依其犯罪情狀，即使依未遂犯及自首
29 規定遞減其刑，客觀上仍堪認情輕法重而有可憫之處，縱使
30 科以最低度刑猶嫌過重，得依刑法第59條規定減輕其刑。

31 (四)已於第二審成立調解：

01 被告於偵查及原審中雖未與被害人達成和解或賠償損失，惟
02 於第二審已與被害人以新臺幣(下同)95萬元成立調解，並已
03 支付其中50萬元，調解筆錄記載被害人願宥恕被告，並請求
04 法院從輕量刑或附條件緩刑等語，此有本院調解筆錄及被告
05 提出之郵政跨行匯款申請書為憑(本院卷第75至76、91頁)，
06 已無檢察官上訴意旨所指被告迄未與被害人和解，犯後態度
07 欠佳等情。

08 五、原審因認被告上述犯行，事證明確，適用刑法第271條第2項
09 規定論處，並依刑法第25條第2項(障礙未遂)、第62條前段
10 (自首)、第59條(情堪憫恕)等規定遞減其刑。復以行為人之
11 責任為基礎，審酌被告因見被害人欲拔除其計程車之車牌，
12 情緒失控而持榔頭敲擊被害人頭部，幸經旁人攔阻，被害人
13 始倖免於死，受有頭部外傷併頭皮撕裂傷、左前臂撕裂傷、
14 多處挫傷及頭暈頭痛等傷害，危害被害人生命及身體法益等
15 犯罪之動機、主觀惡性、犯罪手段、情節及危害，始終否認
16 殺人犯意，自偵查乃至原審，仍未與被害人達成和解或賠償
17 損害之犯後態度，自述原職業為計程車駕駛，須扶養80餘歲
18 並罹有失智症之母親，及其犯罪時所受之刺激、與被害人之
19 關係、品行、智識程度、生活狀況等一切情狀，量處有期徒
20 刑2年。本院經核原審之認事用法，均無違誤，量刑時已以
21 行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列情狀，說明
22 其量刑所側重事由及評價，對上訴意旨所指科刑資料，已予
23 審酌，被告自偵查乃至原審均未和解或賠償，遲於第二審始
24 與被害人成立調解，不足為從輕改判之理由。原審所處刑度
25 已屬寬容，惟未逾處斷刑範圍，亦無濫用裁量權限，或違反
26 比例原則及罪刑相當性原則，核屬妥適，而未過重或過輕，
27 應予維持。檢察官上訴意旨以原審適用減刑規定有誤且量刑
28 過輕；被告上訴意旨否認有何殺人犯意並稱量刑過重，指摘
29 原判決不當，均經本院論駁如前，兩造上訴均為無理由，應
30 予駁回。

31 六、被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等

01 法院被告前案紀錄表可參(本院卷第45頁)。其因靠行維生之
02 計程車車牌即將遭被害人拔除，一時情緒失控，而偶然初犯
03 刑章，於第二審已與被害人以95萬元成立調解，並支付其中
04 50萬元(即第一期分期金)，調解筆錄記載被害人願宥恕被告
05 並同意法院對其宣告附條件之緩刑(分期給付餘款45萬元)，
06 頗見悔意。經此偵、審及科刑判決之教訓，及支付損害賠償
07 等代價後，再命其依上述調解筆錄內容，分期賠償被害人之
08 損害，並接受法治教育課程，應足以使其警惕，並提昇法紀
09 觀念，而不再犯。復可藉由緩刑附條件之法律效果(命分期
10 賠償被害人部分得作為民事強制執行名義，如未按期給付而
11 情節重大時得撤銷緩刑)，保障被害人獲取金錢賠償以填補
12 損害。本院因認對於被告所宣告之刑，以暫不執行為適當，
13 爰依刑法第74條第1項第1款、第2項第3款、第8款、第93條
14 第1項第2款規定，併宣告緩刑5年，緩刑期間付保護管束，
15 並命為如附表所示向被害人支付95萬元之損害賠償，及接受
16 法治教育課程2場次，以啟自新，並觀後效。被告如未按期
17 履行前述緩刑附加條件而情節重大，或於緩刑期間更犯罪，
18 得依法撤銷緩刑，並執行原宣告刑。

19 據上論結，依刑事訴訟法第368條、第373條，刑法第74條第1項
20 第1款、第2項第3款、第8款、第93條第1項第2款，判決如主文。
21 本案經檢察官董秀菁、邱宥鈞提起公訴，檢察官劉河山提起上
22 訴，檢察官李廷輝到庭執行職務。

23 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日
24 刑事第八庭 審判長法官 陳中和
25 法官 莊崑山
26 法官 林柏壽

27 以上正本證明與原本無異。

28 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
29 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
30 狀(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日

【附表】（緩刑附條件）：

編號	緩刑之條件
1	被告張藝騰應向被害人黃立婷支付新臺幣(下同)玖拾伍萬元之損害賠償。其給付方法為： (一)於民國113年10月20日前給付伍拾萬元(已給付完畢)。 (二)餘款肆拾伍萬元，自113年12月起至清償日止，按月於每月25日前各給付壹萬元。 (三)上開款項均匯入被害人黃立婷指定之玉山銀行苓雅分行帳戶(帳號如調解筆錄所載)。前揭分期如一期未履行，則視為全部到期。
2	被告張藝騰應於緩刑期間，接受法治教育課程貳場次。
備註： (1)編號1所示命被告向被害人支付之損害賠償，得作為民事強制執行名義(已給付部分不得重複請求)。 (2)被告如違反前述緩刑所附條件，或於緩刑期間內更犯罪，得撤銷緩刑，並執行原宣告刑。	

【附件】（第一審判決書）：

臺灣高雄地方法院刑事判決

113年度訴字第26號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 張藝騰

選任辯護人 劉家榮律師

葉信宏律師

上列被告因殺人未遂案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第34018號），本院判決如下：

主 文

張藝騰犯殺人未遂罪，處有期徒刑貳年。

事 實

一、張藝騰係址設高雄市○鎮區○○○路00號之大發企業行之靠

01 行司機，與大發企業行有金錢借貸關係，黃立婷任職於大發
02 企業行擔任會計。張藝騰於民國112年10月2日因繳納貸款赴
03 上址，與在場之黃立婷因貸款利息事宜發生口角爭執，黃立
04 婷遂持工具欲拔除張藝騰停放在上址道路旁停車位之車牌號
05 碼000-00營業小客車（下稱本案小客車）之車牌，詎張藝騰
06 竟心生不滿，已預見人體之頭部為身體脆弱要害部位，若以
07 榔頭此等質地堅硬之金屬器具施以外力攻擊，極易造成受攻
08 擊人之腦部功能喪失而致生死之結果，竟不顧此後果之發
09 生，基於殺人之不確定故意，於同日12時11分許，到上址旁
10 之汽車修理廠撿起榔頭1支，待接近正在拔除車牌之黃立婷
11 後，持榔頭猛力敲擊黃立婷之頭部數下，致黃立婷受有頭部
12 外傷併頭皮六處撕裂傷、左前臂撕裂傷約10公分、多處挫
13 傷、頭暈頭痛等傷害。當時在場之大發企業行會計助理黃釗
14 宏見狀，隨即偕同聞聲而來之附近民眾將張藝騰控制，嗣警
15 獲報前往現場，張藝騰於員警尚未知悉犯罪嫌疑人為何人之
16 前，即向到場處理之員警坦承有持器械攻擊黃立婷，自首而
17 願接受裁判，警方遂將張藝騰逮捕，並扣得上開榔頭1支。
18 而黃立婷經送醫急救後，方倖免於難而未發生死亡之結果。

19 二、案經黃立婷訴由高雄市政府警察局前鎮分局報告臺灣高雄地
20 方檢察署檢察官偵查起訴。

21 理 由

22 壹、證據能力：

23 一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
24 者外，不得作為證據。又被告以外之人於審判外之陳述，雖
25 不符合同法第159條之1至第159條之4於審判外之陳述，但經
26 當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書
27 面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟
28 法第159條第1項、第159條之5第1項定有明文。查本判決所
29 引用之被告以外之人於審判外之陳述，經本院審理時予以提
30 示並告以要旨，當事人及辯護人均表示同意有證據能力（見
31 本院卷第50頁），本院審酌上開證據作成時之情況，並無違

01 法取證或其他瑕疵，認以之作為證據為適當，揆諸前開規
02 定，應具有證據能力。

03 二、本判決其餘所引用為證據之非供述證據，均與本案事實具有
04 關聯性，復非實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取
05 得，依刑事訴訟法第158條之4之反面解釋，均有證據能力。

06 貳、實體部分：

07 訊據被告張藝騰否認有何上開犯行，辯稱：我沒有要殺告訴
08 人黃立婷的意願，我承認我有傷害他等語（見本院卷第45
09 頁）；辯護人另為被告辯護稱：被告只是要阻止告訴人拔其
10 車牌，並無殺害告訴人之犯意，被告持榔頭是要敲擊告訴人
11 的手部，沒有瞄準告訴人的頭部；告訴人之傷勢只有撕裂
12 傷，且仍可走回大發計程車行，顯見被告施用力道並無致死
13 之可能等語（見本院卷第59至63頁）。經查：

14 一、被告係址設高雄市○鎮區○○○路00號之大發企業行之靠行
15 司機，與大發企業行有金錢借貸關係，告訴人任職於大發企
16 業行擔任會計。被告於112年10月2日因繳納貸款赴上址，與
17 在場之告訴人因貸款利息事宜發生口角、爭執，告訴人遂持
18 工具欲拔除被告停放在上址道路旁停車位之本案小客車之車
19 牌。於112年10月2日12時11分許，被告到上址旁之汽車修理
20 廠撿起榔頭1支，待接近正在拔除車牌之告訴人後，持榔頭
21 向告訴人敲擊，致告訴人受有頭部外傷併頭皮六處撕裂傷、
22 左前臂撕裂傷約10公分、多處挫傷、頭暈頭痛等傷害等情，
23 為被告所不爭執（見本院卷第47頁），且有證人即告訴人於
24 警詢及偵查中之證述（見偵卷第39至43頁、63至64頁）、證
25 人黃釗宏於警詢、偵查及本院審理時之證述（見警卷第13至
26 14頁、偵卷第39至43頁、本院卷第127至136頁）、現場照
27 片、高雄市立大同醫院診斷證明書、貸款證明及同意書、
28 高雄市政府警察局112年11月9日高市警刑鑑字第1123719770
29 0號鑑定書、本院勘驗筆錄在卷可佐（見警卷第23至29頁、
30 偵卷第65頁、67至69頁、83至84頁、本院卷第155至167
31 頁），是此部分之事實，應堪認定。

01 二、被告雖辯稱其僅有傷害之故意，而無殺人之故意等語，然
02 查：

03 (一) 按刑法殺人與傷害致人於死之區別，應以實施加害時，有
04 無殺意為斷，不能因與被害人無深仇大恨，即認無殺人之
05 故意；被害人所受之傷害程度，雖不能據為認定有無殺意
06 之唯一標準，但加害人之下手情形如何，於審究犯意方
07 面，仍不失為重要參考資料；至其殺意之有無，雖不以兇
08 器之種類及傷痕之多少等，為絕對之認定標準，但加害人
09 下手之部位、用力之程度，仍非不可藉為判斷有無殺意之
10 心證依據（最高法院105年度台上字第1593號判決意旨參
11 照）。「行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發
12 生者，為故意。」、「行為人對於犯罪之事實，預見其發
13 生，而其發生並不違背其本意者，以故意論。」，刑法第
14 13條第1項、第2項分別定有明文。前者學理上謂為意欲主
15 義，後者謂為容認主義。詳言之，前者之直接（確定）故
16 意，係指行為人主觀上明知其行為將發生某種犯罪事實，
17 卻有使該犯罪事實發生之積極意圖；而後者之間接（不確
18 定）故意，則係指行為人並無使某種犯罪事實發生之積極
19 意圖，但其主觀上已預見因其行為有可能發生該犯罪事
20 實，縱使發生該犯罪事實，亦不違背其本意而容許其發生
21 之謂（最高法院102年度台上字第4902號判決意旨參
22 照）。

23 (二) 關於被告於上開時間、地點持榔頭敲擊告訴人之部位，證
24 人黃釗宏於本院審理時稱：有看到被告持鐵鎚毆打告訴人
25 約6、7下，是攻擊頭部居多等語（見本院卷第132至135
26 頁），核與證人即告訴人證稱：被告往頭部打，可能有
27 5、6下等語（見偵卷第40頁）相符，參以告訴人受有頭部
28 外傷併頭皮六處撕裂傷、頭暈頭痛等頭部之傷勢，有高雄
29 市立大同醫院診斷證明書可佐（見偵卷第60頁），足認被
30 告確有持榔頭朝告訴人之頭部敲擊數次之情。而頭部為人
31 體之重要部位，眼、耳、口、鼻等重要器官均位於頭部，

01 顱骨內則有大腦、小腦、腦幹及中樞神經系統等重要組
02 織，而腦部乃職司運動、感官、思考、語言等機能及維持
03 生命之重要器官，又榔頭為質地堅硬之金屬器具，若以榔
04 頭敲擊他人頭部數次，極易造成他人之腦部功能喪失，而
05 致生死亡之結果等節，為具有通常社會智識之成年人均得
06 知悉之事實，被告於本案行為時為已年滿56歲之成年人，
07 又自述學歷為高中肄業，從事開計程車之工作（見本院卷
08 第146頁），可知被告為具有一定學識、社會經驗之人，
09 對於上情，已難偽稱不知。

10 （三）又關於被告持榔頭敲擊告訴人頭部後之經過，證人黃釗宏
11 於本院審理時稱：我過去抱住被告、制止他，他才停止；
12 告訴人被打，我制止環抱住被告，告訴人趁機跑回屋內
13 時，被告有想要追到屋內想要找告訴人，被我擋下來，我
14 一直看著被告直到警察來為止等語（見本院卷第133至134
15 頁），證人即告訴人證稱：被告打了5、6下後，黃釗宏過
16 去抱住他，又有其他司機圍上來他才停手等語（見偵卷第
17 40頁）。又經本院勘驗現場監視器錄影畫面，勘驗結果略
18 以：監視器畫面時間12：11：12至12：11：14，明顯可見
19 A男手持榔頭1把往A車車尾前進。監視器畫面時間12：1
20 1：15至12：11：50，A男在A車車尾處，持榔頭自上往下
21 揮擊三下（A男其餘動作均為騎樓柱子所擋，榔頭揮擊之
22 畫面如圖5、6、7），A男後遭多名男子上前阻攔並拉住；
23 B女單手扶住頭部並往馬路方向後退。監視器畫面時間1
24 2：11：51至12：12：35，B女往大發計程車行移動。A男
25 此時仍為他人所控制住，並仍有拉扯，後A男與控制其之
26 人回到大發計程車行前。監視器畫面時間12：12：36至1
27 2：12：45，A男仍往大發計程車行內走去，身旁民眾向前
28 阻止並將A男往人行道方向帶離車行。監視器畫面時間1
29 2：12：46至12：15：21，A男由民眾陪同在人行道上使用
30 手機，不讓A男進入大發計程車行等情，有本院勘驗筆錄
31 可證（見本院卷第125至126頁、157至160頁），而上開勘

01 驗結果記載之A男為被告，B女為告訴人，民眾為證人黃釗
02 宏一節，分別經被告、告訴人、證人黃釗宏供述明確（見
03 本院卷第127頁），可見被告於持榔頭敲擊告訴人之頭部
04 數次之後，因旁人之制止方停止繼續攻擊告訴人，且於遭
05 旁人制止以後，仍有持續欲前往大發計程車行內接近告訴
06 人之舉動。

07 （四）綜合前揭各情，審酌被告所持之兇器為質地堅硬之榔頭，
08 下手攻擊位置為人體重要部位之頭部，並且朝告訴人之頭
09 部敲擊數次，佐以被告係因旁人之制止始停止繼續攻擊告
10 訴人，且於前揭行為以後，仍持續有欲接近告訴人之舉
11 動，堪認被告於本案行為時，已預見其持榔頭敲擊告訴人
12 之頭部數次，將可能肇致告訴人死亡之結果，猶執意為
13 之，容任死亡結果之可能發生，其主觀上具有殺人之不確
14 定故意甚明，被告及辯護人辯稱被告主觀上僅具傷害之犯
15 意，並無殺人犯意等語，要無可採。

16 三、辯護人另稱被告是為了要阻止告訴人的不法侵害，而有正當
17 防衛之適用等語（見本院卷第123頁）。按對於現在不法之
18 侵害，而出於防衛自己或他人權利之行為，不罰，刑法第23
19 條前段定有明文，是正當防衛僅能針對不法之侵害行為為
20 之。而告訴人證稱：被告積欠貸款已經四個月未繳，他突然
21 來到我的公司的櫃檯前，我告知他要補利息，一個月要多收
22 新臺幣（下同）1,000元利息，他說為什麼要繳，他說他今
23 天要把貸款清完，但我還是和他說要付利息，因為我們合約
24 上有載明三日未繳，公司有權利將汽車收回等語（見偵卷第
25 63頁背面），並提出同意書為證（見偵卷第69頁），是尚難
26 認告訴人前往拆除本案小客車之車牌，對於被告有何不法之
27 侵害可言，況被告僅為阻止告訴人拆除車牌，即持榔頭敲擊
28 告訴人之頭部數次，致告訴人受有前揭傷害，危及告訴人之
29 生命及身體法益，顯有利益失衡之情形。從而，被告之本案
30 犯行並無刑法第23條前段正當防衛規定之適用，辯護人此節
31 所辯，應屬無據。

01 四、綜上所述，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，均應予依法
02 論科。

03 參、論罪科刑：

04 一、核被告所為，係犯刑法第271條第2項、第1項之殺人未遂
05 罪。被告持榔頭朝告訴人之頭部敲擊數下之行為，係於密接
06 時間、相同地點，侵害同一法益，各行為獨立性極為薄弱，
07 依一般社會健全觀念，在時間差距上難以強行分開，在刑法
08 評價上，應視為數個舉動之接續施行，屬接續犯而包括論以
09 一罪。

10 二、被告已著手於殺人行為之實行，而未造成告訴人死亡之結
11 果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項之規定，減輕其刑。
12 至辯護人稱被告係自行中止，應有中止犯之適用等語（見本
13 院卷第123頁）。惟按中止未遂與障礙未遂之區別，在於行
14 為人實行犯罪行為後之中止行為是否出於自由意志，為決定
15 中止未遂與障礙未遂之區分標準，若行為人非因受外界事務
16 之影響而出於自由意志，自動終止犯罪行為或防止結果之發
17 生，無論其終止係出於真心悔悟、他人勸說或自己感覺恐被
18 發覺、時機尚未成熟，祇須非因外界事務之障礙而使行為人
19 不得不中止者，均為中止未遂；反之，倘係由於外界之障礙
20 事實，行為人受此心理壓力而不得不中止者，即非出於自由
21 意志而中止，則屬障礙未遂。又按刑法第27條第1項前段規
22 定之中止犯，係以已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止
23 或防止其結果之發生為要件。（最高法院106年度台上字第2
24 219號判決意旨參照）。查被告於攻擊告訴人以後，遭多名
25 男子上前阻攔並拉住一節，有本院勘驗筆錄可佐（見本院卷
26 第157頁），且被告係遭旁人制止後方停止其攻擊行為之事
27 實，亦經告訴人、證人黃釗宏證述明確（見偵卷第40頁、本
28 院卷第133頁），顯見被告係因外界之障礙事實，始停止攻
29 擊而未繼續為之，是被告本件屬障礙未遂，而難認被告有刑
30 法第27條第1項中止未遂規定之適用。

31 三、按對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑，刑法第62

01 條前段定有明文。刑法上所謂自首，乃犯人在犯罪未發覺
02 前，向該管公務員自行申告犯罪事實而受裁判之謂。所謂
03 「發覺」，固非以有偵查犯罪權限之機關或人員確知其人犯
04 罪無誤為必要，而於對其發生嫌疑時，即得謂為已發覺，但
05 此項對犯人之嫌疑，仍須有確切之根據得合理之可疑者，始
06 足當之，若單純主觀上之懷疑，要不得謂已發生嫌疑。至如
07 何判斷「有確切之根據得合理之可疑」與「單純主觀上之懷
08 疑」，主要區別在於有偵查犯罪權限之機關或人員能否依憑
09 現有尤其是客觀性之證據，在行為人與具體案件之間建立直
10 接、明確及緊密之關聯，使行為人犯案之可能性提高至被確
11 定為「犯罪嫌疑人」之程度。換言之，有偵查犯罪權限之機
12 關或人員尚未發現犯罪之任何線索或證據，僅憑其工作經驗
13 或蛛絲馬跡（如見行為人有不正常神態、舉止等）等情況直
14 覺判斷行為人可能存在違法行為，即行為人之可疑非具體且
15 無客觀依據，無從與具體犯罪案件聯繫；或於犯罪發生後，
16 前揭有偵查犯罪權限機關或人員雖根據已掌握之線索發現行
17 為人之表現或反應異常，引人疑竇，惟尚不足通過現有證據
18 確定其為犯罪嫌疑人，即對行為人可疑雖已有一定之針對性
19 或能與具體案件聯繫，惟此關聯仍不夠明確，尚未達到將行
20 為人鎖定為犯罪嫌疑人並進而採取必要作為或強制處分之程
21 度。此時，上開2種情況仍僅止於「單純主觀上之懷疑」，
22 尚不得謂為「發覺」。相反地，倘有偵查犯罪權限之機關或
23 人員由各方得之現場跡證（如贓物、作案工具、血跡等檢
24 體）、目擊證人等客觀性證據已可直接指向特定行為人犯
25 案，足以構建其與具體案件間直接、明確及緊密之關聯，使
26 行為人具有較其他排查對象具有更高之作案嫌疑，此時即可
27 認「有確切之根據得合理之可疑」將行為人提昇為「犯罪嫌
28 疑人」，即應認其犯罪已被「發覺」（最高法院108年度台
29 上字第3146號判決意旨參照）。經查，本案到場處理之員警
30 固表示：被告是經訊問後才告知其所為何事，無自首情形，
31 且告訴人於警方到場時，即直呼被告動手致傷，詢問被告只

01 是要確認發生經過等語，有職務報告可參（見本院卷第79
02 頁），然經本院勘驗現場監視器畫面，勘驗結果略以：監視
03 器畫面時間12：14：48至12：16：30，警車抵達現場，兩名
04 員警走下警車，A男（按：即被告）與其中一名員警站在人
05 行道上交談，民眾（按：即證人黃釗宏）與另一名員警亦站
06 在人行道上交談。B女（按：即告訴人）從大發計程車行內
07 出來後，警方隨即將雙方隔開不讓其靠近等情，有本院勘驗
08 筆錄可證（見本院卷第126頁、166至167頁），可見告訴人
09 係於員警到場與被告及證人黃釗宏談話後，方自大發計程車
10 行走出，並非於員警到場後隨即直呼被告動手致傷。再者，
11 於兩名員警下車後，一人即與被告談話，而另一人則與證人
12 黃釗宏談話，復無證據證明有何現場跡證可直接指向被告犯
13 案，足認該兩名員警係於抵達現場後，為初步了解現場之情
14 況，方分別與在場之被告及證人黃釗宏談話，並無已然發覺
15 被告犯罪之情事，參以證人黃釗宏於本院審理時證稱：警察
16 問什麼事情，我們兩個同時要回答，但被告先坦承他犯錯等
17 語（見本院卷第132頁），顯見被告於犯罪未發覺前，即自
18 行向員警申告其犯罪事實，而有自首規定之適用，爰依刑法
19 第62條前段之規定，減輕其刑。

20 四、按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，
21 其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之
22 一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，
23 應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以
24 全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原
25 因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度
26 刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年度台上
27 字第6157號判決意旨參照）。經查，被告之殺人未遂行為固
28 無足取，然被告係因其所賴以為生之本案小客車之車牌即將
29 遭告訴人拆除，一時情緒失控而為本案犯行，並非事先經縝
30 密思考之計畫性犯罪，且相較於其他蓄意逞兇鬥狠、出手殘
31 暴之殺人情節，於程度上尚有差異，又被告雖否認有殺人之

01 犯意，惟就持榔頭敲擊告訴人之客觀事實均坦承明確。審酌
02 被告之犯罪動機、目的、手段，以及被告自承父親剛過世
03 （見偵卷第97頁），並提出死亡證明書為證（見偵卷第97
04 頁）等情狀，堪認本案犯罪情狀顯可憫恕，而殺人罪之法定
05 刑為死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑之重刑，縱依刑法
06 第25條第2項及第62條前段予以減輕其刑，並科以最低刑度
07 （即有期徒刑2年6月），依被告犯罪之具體情狀及行為背景
08 觀之，仍屬情輕法重，客觀上足以引起社會一般人之同情，
09 爰依刑法第59條之規定，減輕其刑。

10 五、被告就本案犯行，有前述3項之減輕事由，爰依刑法第70條
11 規定遞減之。

12 六、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告僅因見告訴人欲拔除本
13 案小客車之車牌，即持榔頭敲擊告訴人之頭部數次，危害告
14 訴人生命及身體法益，所為實有不該。復考量被告之犯後態
15 度，以及雖有與告訴人調解之意願（見本院卷第63頁），然
16 因告訴人無意願（見本院卷第152頁），以致犯罪所生損害
17 迄未獲填補。另衡酌被告自承其智識程度、工作、收入、生
18 活情狀等節（因涉及個人隱私，故不予揭露）、行為動機、
19 刑法第57條之各款事由等一切情狀，量處如主文所示之刑。

20 肆、沒收部分：

21 扣案之榔頭1支係被告於大發計程車行旁之汽車修理廠所撿
22 拾，業如前述，並非被告所有之物，爰不予宣告沒收。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

24 本案經檢察官董秀菁、邱宥鈞提起公訴，檢察官劉河山到庭執行
25 職務。

26 中 華 民 國 113 年 5 月 30 日

27 刑事第三庭 審判長法官 胡慧滿

28 法官 蔡有亮

29 法官 戴筌宇

30 以上正本證明與原本無異。

31 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應

01 敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
02 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿
03 逕送上級法院」。

04 中 華 民 國 113 年 5 月 30 日
05 書記官 李方云

06 附錄本案論罪科刑法條：

07 中華民國刑法第271條

08 （普通殺人罪）

09 殺人者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑。

10 前項之未遂犯罰之。

11 預備犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑。