

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上訴字第444號

上訴人

即被告 楊振煦

選任辯護人 曾慶雲律師（法扶律師）

上訴人

即被告 彭梓翔

指定辯護人 本院公設辯護人姚孟岑

上訴人

即被告 孫振豪

選任辯護人 李柏杉律師

上列上訴人等因殺人未遂等案件，不服臺灣屏東地方法院112年度原訴字第51號，中華民國113年12月17日、114年4月2日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署112年度偵字第7271號；併辦案號：同署112年度偵字第17032號），關於科刑部分，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於楊振煦、彭梓翔、孫振豪之宣告刑部分，均撤銷。  
上開撤銷部分，楊振煦處有期徒刑陸年陸月、彭梓翔處有期徒刑陸年、孫振豪處有期徒刑柒年貳月。

理 由

一、程序事項

(一)上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。查上訴人即被告楊振煦、彭

01 梓翔、孫振豪（下依序稱被告楊振煦、彭梓翔、孫振豪，或  
02 合稱被告3人）均明示僅針對量刑上訴（本院卷一第308至30  
03 9頁，本院卷二第17至18頁）。職是，本院僅就原判決關於  
04 被告3人之宣告刑妥適與否，進行審理。

05 (二)被告孫振豪經合法傳喚，無正當理由未於審判期日到庭（本  
06 院卷一第345至351、363頁，本院卷二第15至24、35至37頁  
07 參照），爰依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述逕行判  
08 決。

## 09 二、上訴意旨之說明

10 (一)被告楊振煦上訴意旨略以：被告楊振煦現已願坦承原判決所  
11 認定之全部犯罪事實，懇請斟酌被告楊振煦不僅曾在參與本  
12 案期間，試圖勸阻在場主導本案之共犯行為人（下稱「在場  
13 主謀」）陳伯羿，迨見勸阻無效後乃偕彭梓翔離去，而不願  
14 同赴告訴人張晉璋（下稱告訴人）遭嚇令自行跳海之懸崖  
15 （下稱「本案懸崖」），參與程度及犯罪惡性較輕；並予考  
16 量被告楊振煦非無賠償告訴人之意願，但因於父母離異後即  
17 與渠等俱無聯繫，致在另案入監前僅憑臨時工收入與祖母相  
18 依為命，實無資力一次賠付告訴人之求償金額，但被告楊振  
19 煦於出監覓得工作後，乃願分期賠償以儘量彌補告訴人之損  
20 害各情，對被告楊振煦從輕量刑等語（本院卷二第20至22  
21 頁）。

22 (二)被告彭梓翔上訴意旨略以：被告彭梓翔就本案固應依法負起  
23 殺人未遂等罪責，然請審酌被告彭梓翔提起上訴後，已全然  
24 坦承犯行，且於仰賴水電工營生、收入有限之情況下，猶勉  
25 力籌款與告訴人達成和解並業實際付訖新臺幣（下同）20萬  
26 元之賠償款，再請考量被告彭梓翔並未前往「本案懸崖」，  
27 實際參與本案之程度、情節及犯罪惡性，均顯較「在場主  
28 謀」陳伯羿及隱身幕後之「蔡家豪」為輕各情，適用刑法第  
29 59條為被告彭梓翔酌減其刑，並予從輕量刑等語（本院卷二  
30 第22、31至33頁）。

31 (三)被告孫振豪上訴意旨略以：被告孫振豪提起上訴後，已知坦

01 承本案整體犯行不諱，且為最先與告訴人以5萬元達成和解  
02 並如期付訖賠償款項者，因而徵獲告訴人之原諒；惠請斟酌  
03 上情，並另考量被告孫振豪違犯本案之際年方18歲而年紀尚  
04 輕，且被告孫振豪固應就本案負起共同正犯之責，然個人與  
05 告訴人間實乏私人恩怨，本案實係「在場主謀」陳伯羿負責  
06 主導、號令一切等節，予以適用刑法第59條為被告孫振豪酌  
07 減其刑，並從輕量刑，讓老來得子之被告孫振豪父母、尤現  
08 持續接受洗腎治療之被告孫振豪父親，及早得有（服刑完畢  
09 之）被告孫振豪在身旁盡孝等語（本院卷二第22至23頁）。

### 10 三、刑之減輕事由

11 (一)被告3人均應依（障礙）未遂減刑之部分：

12 1. 刑法上之法益保護，隨著法益種類暨其重要性之不同，於利  
13 益衡平考量上，保護必要性自亦輕重有別，以極具重要性之  
14 生命法益為例，既幾無容許侵害之餘地，是故刑法上之殺人  
15 罪，自始對於侵害方式不予設限而為「非定式犯罪」，只要  
16 導致生命法益遭受侵害，無論行為人採取何種手法（手  
17 段），諸如：挖洞活埋之（甚至再使用水泥就洞口處刻意加  
18 固）、自懸崖等高處將之推入海中（甚至刻意捆綁石頭等重  
19 物以全然斷絕活命機會）等，同在法所禁止之列而要無例  
20 外。再者，共同實行犯罪行為之人，在共同意思範圍以內，  
21 各自分擔犯罪行為之一部，彼此協力、相互補充以達其犯罪  
22 之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責；又共同  
23 正犯之意思聯絡，不以彼此間犯罪故意之態樣相同為必要…  
24 「明知」或「預見」，僅係認識程度之差別，不確定故意於  
25 構成犯罪事實之認識無缺，與確定故意並無不同，進而基此  
26 認識「使其發生」或「容認其發生（不違背其本意）」，共  
27 同正犯間在意思上乃合而為一，形成意思聯絡（最高法院10  
28 3年度台上字第2258、2320號判決意旨參照）。況共同正犯  
29 之一人或數人雖已中止其犯罪行為，尚未足生中止之利益，  
30 必須經由其中止行為，予其他共犯以實行之障礙；或勸導正  
31 犯全體中止；或有效防止其犯罪行為結果之發生；或其犯罪

01 行為結果之不發生，雖非防止行為所致，而行為人已盡力為  
02 防止行為者，始能依中止未遂之規定減輕其刑（最高法院96  
03 年度台上字第2883號判決意旨參照），換言之，共同正犯之  
04 成員，既尚「無由」單憑出聲勸阻部分共犯無效即逕自離去  
05 之（自認已）中斷自身參與舉措，而未盡力為有效防（制）  
06 止行為，即邀得中止未遂之減刑寬典，更遑論恃此圖予免除  
07 罪責。

- 08 2. 依原判決關於「被告3人乃有殺害告訴人之犯意聯絡，且所  
09 共謀之具體殺害手法，乃兼及將告訴人綁石頭推入海中、挖  
10 掘深坑活埋等，不一而足」等事實認定，且雖因其中「挖掘  
11 深坑活埋」之手法，須有備置挖掘工具、找尋合適地點、事  
12 先將坑洞挖掘至相當深度等較諸其他殺害手段，更為繁複之  
13 前期準（預）備工作。然依諸前述說明，自「不能」因本案  
14 最終並非採取「挖掘深坑活埋」之殺害告訴人手法，而是恫  
15 嚇前已遭毆打、私行拘禁之告訴人，自行由約4層樓高之  
16 「本案懸崖」跳海，且被告孫振豪僅單純現身「本案懸崖」  
17 但未實際出聲恫嚇（恐嚇）告訴人，被告楊振煦、彭梓翔更  
18 在告訴人遭強押前往「本案懸崖」之當下，即相偕離去而迴  
19 避一同前往，即謂被告楊振煦、彭梓翔有中止未遂之適用，  
20 甚或是本案業已逸脫被告3人原已形成之殺害告訴人犯意聯  
21 絡外，被告3人仍應與陳伯羿等本案之其他共同正犯，就本  
22 案之全部犯行同負責任。又被告3人就本案之全部犯行同負  
23 責任已見前述，縱令被告3人於參與本案過程中嗣（或一  
24 度）更易內心想法，而改為「教訓告訴人即為已足毋庸殺害  
25 之」，甚且不僅曾將該內心想法口述予共犯或告訴人知悉，  
26 更已試圖出言勸阻「在場主謀」陳伯羿無效，猶均無足為得  
27 予減免被告3人殺人未遂罪責之有利認定。
- 28 3. 惟同依原判決之認定，告訴人雖因前遭毆打、私行拘禁、恐  
29 嚇致心理受強制，而在自知毫無退路、無處可逃下，自行跳  
30 下「本案懸崖」，然幸身體卡在懸崖下方凹陷處未墜落海中  
31 而免於死亡之結果。是被告3人所犯殺人未遂罪部分，所生

01 危害較既遂犯為輕，應依刑法第25條第2項規定（即障礙未  
02 遂規定），按既遂犯之刑減輕之。

03 (二)關於本案並「無」刑法第59條規定適用之說明

04 1. 犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量  
05 減輕其刑，刑法第59條雖有明文。而所謂最低度刑，固包括  
06 法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適  
07 用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度刑而言。倘被告別  
08 有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶  
09 認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑仍  
10 嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑（最高法  
11 院100年度台上字第744號判決意旨參照）。

12 2. 被告3人聯手陳伯羿等本案其他共犯謀議種種殺害告訴人之  
13 手法於先，且一方面為了讓謀議過程中所提及之「挖掘深坑  
14 活埋」手法，不致流於空談，而係連同其他曾提及之手法均  
15 有實際採用之可能，乃不惜為繁複之前期準（預）備；另方  
16 面，亦不忘監控告訴人行蹤。質言之，本案共同行為人為達  
17 殺害告訴人之目的（結果），乃多管齊下，足徵其等違犯本  
18 案之計畫縝密，暨此所顯示之惡性甚明。再斟以原判決另所  
19 認定「本案共同行為人乃大喇喇在超商門口毆打告訴人後，  
20 將之強押上車載往本案民宿續予毆打」等犯情，是本案共同  
21 行為人非但視告訴人權益為無物，復又藐視法律，莫此為  
22 甚，則被告3人本案犯行經從一重論以殺人未遂罪，且經適  
23 用（障礙）未遂規定減輕其刑後，處斷刑區間下限既已為  
24 「有期徒刑5年」，經核即顯乏過重之疑慮，難認有何情輕  
25 法重之憾，尚不因被告3人違犯本案時之年紀尚輕（即18歲  
26 至22歲不等）、俱與告訴人要無個人恩怨；且於本案整體犯  
27 行之後段，或只是單純現身「本案懸崖」，抑或是根本迴避  
28 一起前往「本案懸崖」而予逕自離去，甚曾於參與本案過程  
29 中口出「教訓告訴人即為已足毋庸殺害之」等類似言語，並  
30 執此試圖勸阻「在場主謀」陳伯羿（無效）；復於本院審理  
31 中，均已知全然坦承犯行不諱，及其中被告彭梓翔、孫振豪

01 均已與告訴人成立和解並實際賠付完畢等節，即有不同之認  
02 定，該等情狀乃俱僅屬「可得在處斷刑區間『內』酌情予以  
03 下調具體宣告刑」之情狀，是被告3人均要無適用刑法第59  
04 條酌減其刑之餘地，被告彭梓翔、孫振豪此部分所辯，並無  
05 足取甚明。

06 (三)共同正犯呂傑克因早於偵查中即已自白犯行，並供述與案情  
07 有重要關係事項之犯罪事證，以助檢察官查獲其他正犯，致  
08 有證人保護法第14條第1項之適用，則其本案所犯殺人未遂  
09 罪，於先適用（障礙）未遂減刑規定、再依證人保護法第14  
10 條第1項規定遞減其刑後，處斷刑區間本為有期徒刑1年8月  
11 以上，原判決在對其量處有期徒刑2年之情況下，以其為違  
12 犯本案時年僅19歲等由贅予適用刑法第59條之規定，本嫌違  
13 誤，自不容迄至二審審理中始全然坦承本案整體犯行之被告  
14 3人，執此要求比照之至灼；又被告3人前於偵查中均否認參  
15 與犯罪組織犯行，是其等雖於提起上訴後已願坦承之，猶與  
16 （行為時有效之）組織犯罪防制條例第8條第1項後段關於  
17 「偵查及審判中均自白者，減輕其刑」之規定，迥然不符，  
18 均併予指明。

#### 19 四、上訴有無理由之論斷

20 原判決關於被告3人之宣告刑，固均非無見。惟原判決「未  
21 及」審酌被告3人提起上訴後，已知全然坦承犯行不諱，且  
22 其中被告彭梓翔、孫振豪更已與告訴人達成和解並實際賠償  
23 各20萬元、5萬元等節，量刑即非無過重之失。職是，首揭  
24 上訴意旨關於求予適用刑法第59條減刑之部分，固尚屬無理  
25 由，惟被告3人以原判決未及審酌自白、和解並賠償等犯後  
26 態度為由，指摘原判決宣告刑過重之部分，則均屬有據，自  
27 應由本院將原判決關於被告3人之宣告刑部分，均予撤銷  
28 （即主文第1項）。

#### 29 五、本院之量刑審酌

30 本院審酌被告3人參與犯罪組織，而因「蔡家豪」及「在場  
31 主謀」陳伯羿等人片面認告訴人私吞該組織所屬水房之700

01 萬元詐欺贓款，即與渠等基於殺害告訴人之犯意聯絡，而聯  
02 手陳伯羿等共犯，對告訴人施以毆打、拘禁、恐嚇致其因心  
03 理受強制而不得不自「本案懸崖」跳下，非但已實際侵害告  
04 訴人之身體、自由法益，且乃無視其生命為無物，並動盪社  
05 會安寧秩序，所為誠屬不該。惟念被告3人雖此前對於自身  
06 犯行猶有飾卸，然於提起二審上訴之後，畢竟俱已知全然坦  
07 承犯行不諱，非無悔意，且被告彭梓翔、孫振豪更均已與告  
08 訴人成立和解，並各實際賠付20萬元、5萬款項完畢，告訴  
09 人因而表示無意續對其等追究法律責任、請求法院予以從輕  
10 量刑（本院卷一第333頁，本院卷二第41至45、49頁）。再  
11 斟以被告3人於本案之實際分工，暨於本案整體犯行之後  
12 段，被告孫振豪雖曾現身「本案懸崖」但未實際對告訴人施  
13 予恫嚇，至被告楊振煦、彭梓翔更係於一度出言勸阻陳伯羿  
14 無效後，迴避一起前往「本案懸崖」而予逕自離去，質言  
15 之，被告3人之實際參與本案之程度、情節及惡性，均顯不  
16 若「在場主謀」陳伯羿，更遑論在幕後主導之「蔡家豪」。  
17 再考量被告3人違犯本案時年紀乃18歲至22歲不等，及各自  
18 之品行、素行（本院卷一第195至215頁所附法院前案紀錄表  
19 參照，即被告3人於參與本案「前」均尚不曾因案受刑之宣  
20 告），及被告楊振煦於本院審理中所陳：高中肄業之教育程  
21 度，入監前從事臨時工而與祖母相依為命，家庭經濟狀況勉  
22 持（本院卷二第20頁）；被告彭梓翔於本院審理中所陳：國  
23 中畢業之教育程度，從事水電工，與父母、祖母同住，家庭  
24 經濟狀況尚可（本院卷二第20頁）；被告孫振豪前於原審審  
25 理中所陳：高中肄業之教育程度，斯時從事中古車買賣，月  
26 入約3萬元，與父母同住另需照顧祖母（原審卷二第370頁）  
27 等刑法第57條各款所列一切情狀，為被告3人分別量處如主  
28 文第2項各所示之刑。

29 六、「在場主謀」陳伯羿於原審未到案而經發布通緝，俟到案後  
30 由原審另行審結；至同案被告呂傑克經原審判處罪刑後，未  
31 據上訴，已告確定，均併指明。

01 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299  
02 條第1項前段，判決如主文。

03 本案經檢察官余晨勝提起公訴及移送併辦，檢察官蔡宗聖到庭執  
04 行職務。

05 中 華 民 國 115 年 4 月 21 日  
06 刑事第二庭 審判長法官 孫啓強  
07 法官 林永村  
08 法官 莊珮吟

09 以上正本證明與原本無異。

10 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  
11 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  
12 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

13 中 華 民 國 115 年 4 月 21 日  
14 書記官 方柔尹

15 ◎附錄本案所犯法條：

16 《組織犯罪防制條例第3條第1項》

17 發起、主持、操縱或指揮犯罪組織者，處3年以上10年以下有期  
18 徒刑，得併科新臺幣1億元以下罰金；參與者，處6月以上5年以  
19 下有期徒刑，得併科新臺幣1000萬元以下罰金。但參與情節輕微  
20 者，得減輕或免除其刑。

21 《刑法第302條第1項》

22 私行拘禁或以其他非法方法，剝奪人之行動自由者，處5年以下  
23 有期徒刑、拘役或9000元以下罰金。

24 《刑法第305條》

25 以加害生命、身體、自由、名譽、財產之事恐嚇他人，致生危害  
26 於安全者，處2年以下有期徒刑、拘役或9000元以下罰金。

27 《刑法第271條第1、2項》

28 殺人者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑。

29 前項之未遂犯罰之。