

臺灣高等法院刑事判決

110年度上訴字第1022號

上 訴 人
即 被 告 徐○○

選任辯護人 陳義權律師

上列上訴人因家暴殺人案件，不服臺灣桃園地方法院109年度重訴字第23號，中華民國110年2月26日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度偵字第3157、6076號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

一、徐○○為徐○○之弟弟，並與父母徐○○、林○○同住在桃園市○○區○○街之居所（址詳卷），屬家庭暴力防治法第3條第2款、第4款所定之家庭成員關係。徐○○因患有思覺失調症（但於下列行為時並無因此不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力，亦無因而致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力有顯著減低之情形），難與外人共事，乃與其父母在市場販售酸菜，徐○○則販售雞肉，惟徐○○認徐○○工作不認真，2人素來相處不睦。民國109年1月12日上午，徐○○、徐○○、徐○○、林○○在市場擺攤，於同日上午10時24分許，徐○○先行離開市場並返回上開居所，將上開居所1樓鐵捲門切斷電源，並將鐵捲門旁之鐵門自內以門栓上鎖，以避免他人干擾其午睡，待徐○○、林○○收攤返回，發覺無法入內，雖經徐○○在屋外喊叫、林○○於同日下午1時47分許，致電徐○○開門，均未果，徐○○因而前往鎖匠莊○○之店鋪，欲請莊○○開鎖。嗣於同日

01 下午2時4分許，徐○○自市場返回，略帶酒意(血液中酒精
02 為68mg/dL)，得知上情後，先繞至上開居所後方防火巷，確
03 認能否從上開居所後門進入，因無法進入，又返回上開居所
04 前方，於同日下午2時12分許，從自用小貨車車頂攀爬跨越2
05 樓女兒牆，再自2樓客廳未上鎖之氣窗進入，並出聲責罵，
06 徐○○斯時正在2樓客廳沙發午睡，因不滿午睡時遭干擾，
07 竟基於殺人之犯意，趁徐○○背對其而不及注意之際，以不
08 詳銳器(未扣案)，沿徐○○之左頸外側經中線至右頸部深
09 層切割，因而切斷徐○○之氣管、左頸總動脈及左頸靜脈，
10 另割劃徐○○左頰部，造成深達下頷骨之切割傷，徐○○因
11 左頸總動脈及左頸靜脈切斷而大量出血，致出血性休克死
12 亡。徐○○隨後則至其位於3樓之房間，攜帶內有護照、存
13 摺、皮夾、手機等物品之包包，於同日下午2時53分許，開
14 啟住處後門離去，並躲藏至桃園市○○區○○○○00○○號
15 之歡之林商務汽車旅館。嗣徐○○、林○○久候未果，請鎖
16 匠莊○○以千斤頂撐開鐵捲門，入內發現徐○○陳屍於2樓
17 客廳，報警處理，經警於徐○○房間地面發現滴落血跡及沾
18 有血跡之衛生紙團，循線調閱監視器，並於該汽車旅館查獲
19 徐○○，而悉上情。

20 二、案經桃園市政府警察局楊梅分局(下稱楊梅分局)報告臺灣
21 桃園地方檢察署(下稱桃園地檢署)檢察官偵查起訴。

22 理 由

23 壹、證據能力：

24 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
25 者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖
26 不符合同法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於
27 審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作
28 成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或
29 辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之
30 情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
31 意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。

01 查本案言詞辯論終結前，檢察官、上訴人即被告徐○○及辯
02 護人均未就本判決所引用之各該被告以外之人於審判外之陳
03 述及所調查之證據主張有刑事訴訟法第159條第1項不得為證
04 據之情形，而均同意作為證據（見本院卷一第85至93、641
05 至657頁），本院審酌該證據作成時並無違法及證明力明顯
06 過低之瑕疵等情況，認為適當，應有證據能力。至於所引其
07 餘非屬供述證據部分，既不適用傳聞法則，亦非公務員違背
08 法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，同具
09 證據能力。

10 貳、得心證之理由

11 一、訊據被告對於被害人徐○○為其同住之哥哥，案發當日其返
12 家鎖門午睡時，曾手持刀砍殺進入屋內之人，之後由該址住
13 處後門離去，並為警在前揭汽車旅館查獲等情，固不否認，
14 惟否認係殺害兄長徐○○，辯稱：我當時在睡覺，聽見有人
15 開窗戶的聲音，以為是小偷爬進來，我就去廚房拿1把刀
16 子，坐在2樓樓梯口，等小偷爬進來後就往小偷身上揮云
17 云，辯護人則為其辯護略以：依被告之陳述，其於本案應有
18 正當防衛之適用；且被告患有思覺失調症，該疾病對於被告
19 行為時應有其最低貢獻力之可能，恐造成行為判斷之辨識能
20 力有所缺陷等語。

21 二、經查：

22 (一)被害人父母親徐○○、林○○於上開時間自市場收攤返家，
23 因住處大門無法開啟而不能進入，2次找鎖匠莊○○前來，
24 最後由莊○○以千斤頂將鐵捲門撐起來，進入後發現鐵捲門
25 旁的小門被鎖住，鐵捲門電源被關掉，後來上樓發現被害人
26 倒在地上、出血很多，已經沒有氣等情，分別為證人徐○
27 ○、林○○、證人即鎖匠莊○○證述在卷（見偵3157卷二第
28 198至201、197頁、偵3157卷一第259至262頁）。而被害人
29 經解剖鑑定認其因頭頸部有銳器切割傷共2處(2刀)，左頸
30 外側部經中線至右頸部有深層銳器切割傷一處，此刀傷切斷
31 氣管、左頸總動脈及左頸靜脈，因左頸總動脈及左頸靜脈被

01 切斷造成大量出血導致出血性休克死亡，此外，其左頰部另
02 有一處銳器切割傷深達下頷骨，其死亡方式為他殺等，有桃
03 園地檢署檢驗報告書、楊梅分局109年2月5日楊警分刑字第1
04 090002918號函所附之相驗解剖照片、法務部法醫研究所109
05 年2月26日法醫理字第10900004220號函所附解剖報告書暨鑑
06 定報告書、桃園地檢署相驗屍體證明書、楊梅分局109年4月
07 10日楊警分刑字第1090010721號函所附之刑事鑑識中心勘察
08 報告暨照片等在卷可稽(見相卷第79、83至93、97至119、12
09 3至133、139頁、偵3157卷二第221至440頁)，被告對此亦不
10 爭執(見原審卷一第82至83頁、本院卷一第82、658頁)，
11 此部分事實首先予認定。

12 (二)被告於原審審理中雖曾否認殺害被害人，然就此節已經其於
13 本院審理中供述被害人是其持刀殺害乙節在卷(見本院卷一
14 第82、658頁)，而被告於案發當日上午10時24分許，自上
15 開住宅前門進入，嗣於同日下午2時53分許，自該住宅後門
16 離去，期間徐○○、林○○先於下午1時56分許返家，過程
17 中並2度找來鎖匠，另被害人於下午2時4分許駕駛小貨車返
18 回住處，因前門反鎖而於同日時9分許走到附近小巷再進入
19 防火巷前往住處後門查看，再於同日時11分走回前門處，攀
20 爬小貨車翻進住處2樓陽台等事實，有檢察官就監視器影像
21 光碟製作之勘驗筆錄及截圖、被告、徐○○、林○○與被害
22 人分別返回住處、鎖匠到場、被告離開住處至汽車旅館之監
23 視器畫面截圖等附卷可查(見偵3157卷二第153至158頁、偵6
24 076卷第161至181頁)，亦即在被告、被害人先後返家直至鎖
25 匠撐開鐵捲門使徐○○、林○○進入之間，僅被告與被害
26 人在家。又本件經警於現場「2樓通往3樓樓梯間」所採集編號
27 8-1、8-4、8-8、9-3、10-3等鞋印，經鑑定與被告穿著之右
28 腳鞋子之鞋印紋痕類同，有內政部警政署刑事警察局(下稱
29 刑事警察局)109年2月26日刑鑑字第1090015706號鑑定書在
30 卷可按(見偵3157卷二第165至180頁)；另案發地點住宅3樓
31 廁所洗手台所採集之血跡棉棒，DNA-STR型別檢測結果為混

01 合型，研判含有2人以上DNA，不排除混有被告與被害人之DN
02 A；且被告為警查獲時所穿著之外套、褲子、襪子、鞋子所
03 沾染之血跡，及被告於上開住處3樓之房間地面血跡與垃圾
04 桶內沾有血跡之衛生紙團，則均檢出同一男性DNA-STR型
05 別，並與被害人DNA-STR型別相符，則分別有刑事警察局109
06 年3月19日刑生字第1090006902號、109年1月20日刑生字第1
07 090004895號鑑定書等在卷可稽（見偵3157卷二第443至445
08 頁、偵3157卷一第239頁至第242頁），是以上均可佐被告上
09 開供述屬實。再參以被告上開經警採得血跡之外套於鑑識人
10 員檢視發現多處疑似噴濺血跡多集中於兩袖處，亦有前開楊
11 梅分局109年4月10日函所附之刑事鑑識中心勘察報告及照片
12 可憑（偵3157卷二第233、311、312頁），亦徵被告為揮砍
13 行為時應係背對被害人，方使得被害人之血跡噴濺集中於其
14 外套兩袖。因之，被害人確係遭被告持刀殺害，且被告當時
15 應係背對被害人一情，亦可認定。

16 (三)被告雖抗辯其以為是小偷進入云云（見本院卷一第83頁），
17 而辯護人則為其辯護主張有正當防衛之情（見本院卷一第57
18 9頁）。惟：

- 19 1.按對於現在不法之侵害，而出於防衛自己或他人權利之行
20 為，不罰。但防衛行為過當者，得減輕或免除其刑。刑法第
21 23條定有明文。又刑法第23條前段規定正當防衛，不罰之違
22 法阻卻事由，係以行為人對於現在不法之侵害，本乎防衛自
23 己或他人之權利意思，在客觀上有時間之急迫性，並實施反
24 擊予以排除侵害之必要性，且其因而所受法益之被害，亦符
25 合相當性之情形，予以實施防衛行為(反擊)者，始稱相當。
- 26 2.被告就辯護人主張正當防衛之情境供稱：當時在睡覺，聽見
27 有人開窗戶的聲音，我不知道是誰，以為是小偷爬進來，所
28 以就走過去廚房拿1把刀子，坐在2樓樓梯口，等小偷爬進
29 來，他沒有做什麼動作，也沒有說話，我也沒有跟他打架、
30 說話，小偷進來後，我就往小偷身上揮一刀，他就躺在客
31 廳，我就往房間走去，把刀子上血跡擦掉、清洗過後放回廚

01 房，在浴室把手上血跡洗掉。我當時不知道是我哥哥，以為
02 是不認識的人。後來就從後門離開，因為前門電源被我關掉
03 了，要開前門有點複雜等語（見本院卷一第83、579至580、
04 658至660頁），是由其供述之案發過程，被害人既無任何言
05 行舉止，被告亦無任何喝叱阻止、防衛之言行，則「有人從
06 窗戶爬進屋內」乙節雖有住家安全遭侵害之疑慮（被告就此
07 部分應有認識為其兄長徐○○爬窗進入，詳後3.述），然由
08 被告所述之客觀情狀尚難認有何其他現在不法侵害，且有施
09 以反擊之急迫性。

10 3.被告辯稱係誤認小偷爬窗侵入屋內云云，並非可採，被告對
11 於爬窗進入之人為兄長徐○○應有認識，而在主觀上應無防
12 衛之意思，茲說明如下：

13 (1)於徐○○攀爬上2樓陽台進入屋內前，被告已知悉父母徐○
14 ○、林○○在屋外：

15 被告雖否認知悉父母親遭鎖在門外，不得其門而入一情（見
16 本院卷第579至580頁），然徐○○證述：我和林○○從市場
17 收攤回家，發現鐵捲門用遙控器打不開，小門用鑰匙也打不
18 開，鎖匠來也打不開，剛好徐○○從市場收攤回家，我請他
19 從貨車頂爬上去開門，進去很久，約10分鐘林○○打LINE電
20 話他沒接，在外面喊他也沒回應。在還沒有進去前，林○○
21 有先打電話，因為被告先走了，我們想說他在家，但他沒有
22 接，下午1時47分的電話是林○○打給被告的，有通但沒有
23 人接等語（見相卷第53頁、偵6076卷第54頁、偵3157卷二第
24 199至200頁），林○○證述：案發當天早上，被告跟我去市
25 場後，就留在市場賣酸菜，10點左右，他說他不想賣、要回
26 家，我請他再留一會，但一轉身他就不在了，他有說要回
27 家。我回家時發現門打不開，有打電話給被告叫他開門，但
28 他沒接電話，還有喊他，也沒有人應聲。徐○○爬進去後沒
29 有消息了，一開始我有打徐○○的手機，但都沒有接聽，他
30 手機LINE語音留言是我留的，當時我很生氣以為他爬上去後
31 沒有幫我們兩老人家開門等語（見相卷第49頁、偵6076卷第

01 60、64頁、偵3157卷二第194、195頁），而莊○○則證以：
02 第一次我一去現場時就看到年輕人在爬窗戶了；（問：你到
03 上址開鎖時，除爬窗戶進去的年輕人自屋外攀爬進入2樓，
04 是否知道屋內還有無其他人在家？）不知道，是徐○○說裡
05 面有人，我說有人怎麼不叫他出來開門，他說都叫不起來；
06 他沒有說裡面的人是誰，但可以知道不是爬窗戶的年輕人。
07 爬窗戶進去的那個年輕人進去大概20幾分鐘都沒有出來開
08 門，我有問徐○○怎麼都沒有出來，徐○○說他們兩兄弟可
09 能又在打架（台語），我問怎麼會這樣子，徐○○就一直搖
10 頭。我就請徐○○繼續跟爬窗戶進去的年輕人聯絡，徐○○
11 是用他太太的手機打電話的，但都聯絡不到，電話沒有接，
12 林○○是跟徐○○說「打電話給你兒子叫他出來開門」但我
13 不知道他指的兒子是哪一個等情（見偵3157卷一第260至261
14 頁），並有林○○使用之0000000XXX（電話號碼詳卷）雙向
15 通聯紀錄可稽（見偵3157卷一第215頁）。參以被告自陳：
16 回家後我有將所有電源關閉，鐵捲門旁的小門門栓也扣起
17 來，因為我不希望睡午覺被打擾，印象中有聽到手機在響，
18 有聽到有人在後門叫，是男子的聲音，應該是我爸爸的聲
19 音。家人大概是在中午1點半過後收攤回家等詞（見偵3157
20 卷一第155至157頁），亦即在徐○○、林○○發現家門無法
21 開啟時，認被告應在家中，故曾嘗試以撥打被告之電話、在
22 屋外呼喊被告等方式叫被告開門，而被告亦聽聞手機聲響及
23 父親在屋外呼喊之聲音，且由林○○撥打被告使用之電話的
24 時間為下午1時47分，即為被告所認知父母親收攤返家之時
25 間，足認被告對於父母親因其切斷電源、從屋內將門上鎖而
26 無法進入家中，乃在屋外試圖打電話、大聲叫喊被告以叫其
27 開門之情應知悉。

28 (2)被告自承：於本案前，徐○○也曾經從貨車後方翻到2樓陽
29 台，從未上鎖的落地窗進入家中乙節（見本院卷一第662
30 頁，另參原審卷二第69頁精神鑑定報告書所載），亦即徐○
31 ○由陽台攀爬進入屋內之方式為被告曾有之過往經驗。

01 (3)由被告與徐○○過往之互動，及案發當日徐○○有飲酒之情
02 形，足以推知徐○○在爬窗進入屋內之時應有出聲責罵：

03 ①除上開(1)莊○○所述，在現場徐○○曾說他們兩兄弟可能又
04 在打架，經莊○○詢問怎麼會這樣子，徐○○就一直搖頭乙
05 節，即徐○○面對此情境之第一反應係被告與徐○○可能發
06 生衝突。且林○○證以：平常死者會罵被告沒工作，因為被
07 告有身心障礙手冊、有精神病，所以他沒工作，主要是幫我
08 們賣酸菜；徐○○罵被告時，被告會喃喃自語等詞（見相卷
09 第51、57頁），證人即被告之姐姐徐○○證述：最後看到他
10 們2人是108年8月，互動還好，之前會吵嘴，會說髒話等語
11 （見相卷第73頁），證人即被告與徐○○之共同友人詹○○
12 證稱：被告與徐○○之相處很不好，常常吵架，我們一起吃
13 飯時我有看過2次，徐○○會講被告，被告不會回嘴，但是
14 臉會變很臭。他們會為了家裡的事吵架，因為他們一起在市
15 場擺攤賣雞跟酸菜，徐○○負責賣雞，被告負責賣酸菜，徐
16 ○○會叫被告認真一點做事。徐○○喝酒脾氣就會不好，有
17 時候徐○○會在喝酒後聊到被告的事情，被告在場臉色就會
18 變。我曾經去幫徐○○市場擺攤2個月，大概3、4個月前，
19 我曾看到他們兄弟在市場打架，因為徐○○叫被告做事，但
20 被告不理他，徐○○就打了被告，被告也有回手，打架當時
21 他們父母不在場，後來不知道誰打電話跟他父母說這件事，
22 他父母就有來，我就有跟他父母說剛剛發生的事等情（見偵
23 3157卷一第279至280頁），徐○○就詹○○前開所述曾經轉
24 知被告與徐○○在市場打架一事亦確認在卷（見偵3157卷二
25 第198頁）。佐以被告所述：我與徐○○形同陌路，沒有在
26 跟徐○○說話的；案發當日在市場時，我哥哥有講一些不好
27 聽的話，我也回他不好聽的話等情（見偵3157卷一第155至1
28 56、158頁），可知被告因身心疾病之問題而由父母親安排
29 與其等一同在市場擺攤販售酸菜，徐○○則在市場販賣雞
30 肉，被告與徐○○平素相處即不睦，徐○○經常為被告工作
31 之事而加以責備，2人甚至曾經發生肢體衝突，徐○○如於

01 飲酒後，脾氣就會更加不好，而案發當日稍早在市場工作
02 時，被告與徐○○又再度發生口角。

03 ②徐○○經解剖鑑定，其血液檢出酒精68mg/dL，而尿液亦檢
04 出酒精62mg/dL，有上開解剖報告書暨鑑定報告書可參（相
05 卷第131頁），益見徐○○案發當日有飲酒。

06 ③是參酌被告與徐○○平日互動之情形，案發當日稍早且已發
07 生口角，而徐○○在有飲酒之情形下，又見家中門鎖無法開
08 啟，致其與父母親均遭鎖於屋外，無法進入，父母親撥打電
09 話、在屋外呼叫被告亦未果，火氣一來，則在攀爬進入時邊
10 出聲謾罵，實屬可以想見之情。

11 (4)再由被告行為後即離家入住汽車旅館之過程：

12 被告供陳：我從後門離開後，因為肚子餓就去錢都涮涮鍋吃
13 火鍋，之後去全家便利商店買東西，再去歡之林汽車旅館休
14 息，中間有打電話聯絡詹○○問他有沒有空。離開家時有背
15 1個包包，裡面本來就有放護照、皮夾、存摺，另外把J7手
16 機放在包包裡；當天是走路去汽車旅館的，打算在那裡過
17 夜，第2天再退房回家等語（見偵6076卷第18至20、320至32
18 1頁、偵3157卷一第155至159頁、原審卷一第31至33、80至8
19 1頁、本院卷一第660頁），核與詹○○證述：0000000XXX
20 （電話號碼詳卷）是我使用的行動電話，案發當天下午5時5
21 3分許，被告曾經撥打電話說很無聊想來找我，但因為當時
22 剛掃墓回家很累，所以沒有叫被告來；後來被告妹妹有打電
23 話問我知不知道被告在哪裡，所以我有打一通電話給被告，
24 但被告沒有接等語相符（見偵3157卷一第243至244、280
25 頁），並有被告分別前往火鍋店、全家便利商店、步行前往
26 汽車旅館及入住之監視器畫面截圖、被告為警查獲時扣案物
27 品及手機聯絡資訊翻拍畫面照片可參（見偵3157卷一第84至
28 90、103、113至115頁、偵6076卷第183至185頁）；且被告
29 所攜帶之三星廠牌J7手機（0000000000號）經勘驗僅分別於
30 下午3時53分14秒撥打0000000XXX電話（即詹○○使用之電
31 話號碼）進行1分5秒之通話，另於晚間8時57分34秒接收上

01 開電話號碼惟未成功通話，則有檢察事務官就被告所攜帶手
02 機所為之勘驗筆錄、被告持用之0000000000號行動電話於10
03 9年1月12日之雙向通聯紀錄可參（見偵3157卷二第143至145
04 頁、偵3157卷一第213頁），亦即由被告當時持用手機之通
05 聯紀錄，並無任何通報警察機關之情形。而衡諸常情，如遇
06 自宅遭人闖入，理應儘速報案，通知員警到場，若有同住之
07 家人，更應通知家人，亦可避免家人返家時再遇兇險，遑論
08 該闖入之人遭自己攻擊受傷而留置家中。惟依上各情，佐以
09 (1)所述，被告明知其父母在屋外呼叫、不得其門而入，竟於
10 持刀殺害其所指竊賊之人後即收拾物品離家，不僅未由平時
11 出入之前門離去，亦未告知當時正在屋外之父母，且直至為
12 警查獲之前，亦未以電話或親向警察機關通報有竊賊闖入，
13 即便曾以電話聯絡友人詹○○，亦僅係表明無聊想去找詹○
14 ○，而未曾提及小偷闖入之事，更於其後逕自入住汽車旅館
15 而捨自己住家不返回，其所作所為顯與常人遇到住處遭竊賊
16 闖入之反應大相逕庭。

17 (5)被告於原審審理中經囑託醫療財團法人徐元智先生醫藥基金
18 會亞東紀念醫院（下稱亞東醫院）鑑定，鑑定過程中因被告
19 提及曾經目睹徐○○從貨車後方翻到2樓陽台，但案發當天
20 落地窗遭其上鎖，只剩氣窗可以進出，如果徐○○爬氣窗，
21 可能會當對方是小偷之情，經鑑定人詢問如果當對方是小
22 偷，有沒有可能對之動武？會拿刀對峙嗎？會傷害對方嗎？
23 被告分別回答「不一定，要看當下判斷」、「可能會吧」、
24 「不曉得」，鑑定人復接續詢問有沒有可能這個案子是你做
25 的，但你忘了？被告則回答「不太可能，不是我做的」，並
26 提及母親曾經告訴他目前證據只有血跡，沒有其他證據等
27 情，為鑑定證人庚○○證述在卷（見本院卷一第635、636
28 頁），且有精神鑑定報告書記載可參（見原審卷二第69
29 頁）。亦即在本案偵查、審理過程中，被告曾經在鑑定時經
30 由與鑑定人對談內容而獲悉徐○○由陽台攀爬氣窗進入屋內
31 可能被當作小偷、持刀對峙、傷害對方等情為可能之情境選

01 擇。

02 (6)承上各情所述，被告自市場返家睡覺，因不願遭打擾故將電
03 源切斷、門拴自內鎖上，詎料於午睡過程為父母以電話、在
04 外喊叫而吵醒，又有徐○○攀爬陽台自氣窗進入屋內時責罵
05 之聲音，遂心有不滿，加以被告與徐○○平日相處不睦，乃
06 起意持不詳之銳器趁徐○○背對時沿徐○○之左頸外側經中
07 線至右頸部切割，另割劃徐○○左頰等情，應可認定。亦
08 即，被告於主觀上對於該攀爬氣窗進入屋內之人為徐○○應
09 有所認識，其上訴後始改稱誤認該人是小偷乙節，應僅係經
10 由鑑定過程與鑑定人對談，與審理過程所知悉之卷證資料後
11 為自己犯行所尋得之脫罪之詞，並非可採。

12 4.從而，被告既知悉同住之家人因自己切斷電源、將門上鎖之
13 作為而無從啟門進入，而攀爬氣窗進入屋內之人為同住之哥
14 哥徐○○，客觀上本不存在現在不法侵害之情狀，主觀上亦
15 無防衛自己或他人權利之意思，則其持銳器殺害徐○○自不
16 符正當防衛之要件。被告、辯護人前揭辯解、辯護之內容，
17 並非可採。

18 (四)其他對被告有利證據不採、被告供述不可採信之說明：

19 1.徐○○、林○○雖均否認徐○○在場時有說到「兩兄弟又在
20 打架了」之語，徐○○並稱徐○○與被告2人平時相處還
21 好，沒看過他們吵架等語（見偵6076卷第53至54頁、偵3157
22 卷二第200、201頁、見相卷第55頁），徐○○亦證述最後看
23 到他們2人是108年8月，互動還好，沒看過發生肢體衝突等
24 詞（見相卷第73頁），而證人即被告姐姐徐○○復證稱：我
25 沒看過不好的一面等語（見相卷第73頁），均試圖對於被告
26 與徐○○間相處情形輕描淡寫。然莊○○、詹○○分別僅係
27 受託前來開鎖之鎖匠、被告與徐○○之共同友人，自無故意
28 虛構之必要，且莊○○陳述見聞之過程、與徐○○間之對話
29 均與當下之境況相符，林○○亦稱：有聽到徐○○說不知道
30 有沒有在裡面吵架，我就回吵架應該有聲音，但都沒有聽到
31 聲音等語（偵3157卷二第196頁），而徐○○對於詹○○曾

01 經告知其有關被告與徐○○兄弟在市場打架之事亦確認無
02 誤，如前(三)之3.(3)①所述，是莊○○、詹○○前開證述應可
03 採信，被告與徐○○平素確實相處不睦，甚至曾有肢體衝
04 突，徐○○、林○○、徐○○、徐○○前述之詞，應僅係迴
05 護被告之詞。

06 2.被告上訴後雖坦承殺害被害人，然供稱僅係揮砍1刀等語
07 (見本院卷一第579、660頁)。然徐○○經解剖發現其頭頸
08 部有銳器切割傷共兩處(兩刀)：左頸外側部經中線至右頸
09 部有深層銳器切割傷一處，此刀傷切斷氣管、左頸總動脈及
10 左頸靜脈，因左頸總動脈及左頸靜脈被切斷會造成大量出血
11 會導致出血性休克死亡，研判為造成死亡之原因；除頸部致
12 命一處刀傷外，死者左頰部另有一處銳器切割傷，此切割傷
13 雖深達下頷骨，因未造成嚴重出血，不會造成即時死亡，除
14 上述刀傷外，死者上肢未見防禦性銳器傷等，有上開解剖報
15 告書暨鑑定報告書可參(相卷第132頁)，是足認被告持不
16 詳銳器沿徐○○之左頸外側經中線至右頸部深層切割，因而
17 切斷徐○○之氣管、左頸總動脈及左頸靜脈，另割劃徐○○
18 左頰部，造成深達下頷骨之切割傷。

19 3.被告又稱所持銳器係自家中廚房所取之剃刀，且於行為後已
20 經擦拭、清洗過後放回廚房等語(見本院卷一第83、580、6
21 60頁)。然林○○陳稱：警察有拿9把刀去化驗，家中已經
22 沒有舊的刀子等詞(見相卷第73頁、本院卷一第94頁)，
23 徐○○則稱：另外有2支全新的沒拿去，因為還包著沒開封
24 等詞(見相卷第73頁)，而現場2樓廚房流理台刀架組內之
25 刀具多把及流理台上方抽屜內之刀具1批，經鑑識人員以Kas
26 tle-Meyer血跡反應法檢測後，均呈現陰性反應(現場照片1
27 08至116)，亦有前揭楊梅分局109年4月10日函所附刑事鑑
28 識中心勘查報告及照片在卷可佐(見偵3157卷二第231、378
29 至382頁)，難認被告前揭供述屬實，是僅足認被告持未扣
30 案之不詳銳器殺害徐○○。

31 (五)綜上所述，被告辯稱係誤認小偷侵入其家中云云，並非可

01 採。本件事證明確，被告犯行已堪認定，應依法論科。

02 參、論罪科刑及上訴駁回之說明：

03 一、論罪：

04 (一)按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係指家庭成員間實施身
05 體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行
06 為。所稱家庭暴力罪，係指家庭成員間故意實施家庭暴力行
07 為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1
08 款、第2款分別定有明文。被告為被害人徐○○之弟弟，且
09 同住一住所，彼此間具有家庭暴力防治法第3條第2款、第4
10 款所定之家庭成員關係，被告殺害被害人之行為，已屬家庭
11 成員間實施身體不法侵害之行為，核屬家庭暴力防治法第2
12 條第2款所稱之家庭暴力罪，且構成刑法上之殺人罪，因家
13 庭暴力防治法並無罰則之規定，是應僅依刑法第271條第1項
14 之殺人罪之規定予以論罪科刑。是核被告所為，係犯刑法第
15 271條第1項之殺人罪。

16 (二)本件並無刑法第19條第1項、第2項之適用：

17 1.按精神病本有心神喪失及心神耗弱之不同，前者固可不罰，
18 後者僅減輕其刑，故其處罰與否，仍須視精神病之程度如何
19 而定，非謂凡有精神病者均可不罰，且其不處罰與減輕其
20 刑，必以其犯罪行為確在精神病中者為限，若其精神病時有
21 間斷，而犯罪行為適在間斷之際者，則其行為與精神病無
22 關，即不能以夙有精神病為理由，而主張不罰或減輕其刑。
23 又修正後刑法第19條有關行為刑事責任能力之規定，係指行
24 為人於「行為時」，因精神障礙或其他心智缺陷之生理原
25 因，致其辨識行為違法之能力（學理上稱為「辨識能力」）
26 或依其辨識而行為之能力（學理上稱為「控制能力」），因
27 而不能、欠缺或顯著減低之心理結果者而言，其中「精神障
28 礙或其他心智缺陷」之生理原因要件，事涉醫學上精神病科
29 之專門學識，非由專門精神疾病醫學研究之人員或機構予以
30 診察鑑定，不足以資判斷，自有選任具該專門知識經驗者或
31 囑託專業醫療機構加以鑑定之必要；倘經鑑定結果，行為人

01 行為時確有精神障礙或其他心智缺陷，則是否此等生理因
02 素，導致其違法行為之辨識能力或控制違法行為之能力，因
03 而產生不能、欠缺或顯著減低之心理結果，亦即二者有無因
04 果關係存在，得否阻卻或減輕刑事責任，應由法院本於職權
05 判斷評價之；刑法第19條規定，刑事責任能力，係指行為人
06 犯罪當時，理解法律規範，辨識行為違法之意識能力，與依
07 其辨識而為行為之控制能力。行為人是否有足以影響意識能
08 力與控制能力之精神障礙或其他心理缺陷等生理原因，因事
09 涉醫療專業，固應委諸於醫學專家之鑑定，然該等生理原因
10 之存在，是否致使行為人意識能力與控制能力欠缺，或顯著
11 減低之心理結果，係依犯罪行為時狀態定之，此涉法律要件
12 該當與否之評價，應由法院依調查證據之結果，加以判斷，
13 最高法院96年度台上字第5297號、103年度台上字第1287號
14 判決意旨均同此見解。

15 2. 被告自98年至107年多次因精神病情發作而至秀傳醫療財團
16 法人彰濱秀傳紀念醫院（下稱秀傳醫院）精神科病房住院，
17 經診斷為患有妄想型思覺失調症，最後一次住院期間為107
18 年7月23日入該院精神科急性病房，並於同年8月9日轉入慢
19 性病房，繼續住院至108年1月7日出院，出院原因為病患之
20 精神症狀，在藥物控制下已經穩定，出院後分別於108年1月
21 14日與同年2月18日返診2次，當時症狀尚穩，僅有殘餘症
22 狀，然其拒絕長效針劑之施打，病識感不佳，之後未再返診
23 追蹤；被告亦因此持有重大傷病證明卡，分別有被告所提出
24 之該院109年1月20日診斷證明書、秀傳醫院109年2月20日濱
25 秀（醫）字第1090023號函及所附病歷資料、被告之重大傷
26 病證明卡、秀傳醫院110年4月28日濱秀（醫）字第1100064
27 號函所附病歷資料等在卷可參（見偵3157卷一第303頁、偵3
28 157卷二第3至133頁、偵6076卷第33頁、本院卷一第157至42
29 9頁）。被告雖有病識感不佳之情形，但其最後一次於108年
30 1月7日出院係因被告之精神症狀，在藥物控制下已經穩定，
31 且出院後於108年1月14日與同年2月18日返診之情形，症狀

01 亦仍穩定，僅有殘餘症狀，足見被告因病情穩定而出院，且
02 於後續回診時仍處於穩定之狀態，自不能以其患有前開疾
03 病、持有重大傷病證明卡即認被告之精神狀態乃至於本案行
04 為時之精神狀態始終處於因思覺失調症而不能辨識其行為違
05 法或欠缺依其辨識而行為之能力，或因此疾病致其辨識行為
06 違法或依其辨識而行為之能力有顯著減低之情形。

07 3. 又被告於案發當日晚間10時45分許為警逮捕，因夜間不得詢
08 問而於翌（13）日下午3時21分許起接受警方詢問、同日下午
09 下午5時43分許起接受檢察官訊問及晚間9時許起經原審法院羈
10 押訊問，其對於所詢（訊）問之問題除始終否認有在家中看
11 到哥哥徐○○，也否認殺人犯行外，對於案發前後之行蹤、
12 案發後與友人聯繫情形、辨識所提示之監視畫面、經質疑為
13 何身上所穿著衣物及鞋子沾染有血跡、與徐○○間之關係、
14 所使用行動電話、住家格局與同住家人、前一日返家時是否
15 及為何關掉電源等，均尚能正常應答，並無答非所問、不知
16 所云之情，並就沾染血跡部分辯稱有可能是在菜市場，家裡
17 雞攤有剁雞肉或抓雞肝時噴濺到云云，並陳述如果人之頸部
18 已經氣管斷裂又深度割傷，應該活不了等語，更於檢察官訊
19 問忘記帶鑰匙時如何進入屋內時答稱「只有身為屋主才會知
20 道怎麼進去，如果我跟你說你就變屋主了」，有楊梅分局解
21 送人犯報告書，及被告上開各該筆錄在卷可考（偵3157卷一
22 第3至5、19至25、153至159頁、聲羈卷第21至24頁）。而被
23 告上開警詢陳述之錄影光碟於鑑定人鑑定時勘驗，未見有明
24 顯怪異言行，言談模式會重複提問的最後一句，做不甚肯定
25 的回應，有精神鑑定報告書記載可憑（此部分記載之證據能
26 力經同意引用，見本院卷一第142頁）。另被告於本件犯行
27 後離家，先後前往火鍋店吃火鍋、便利商店購物等之監視錄
28 影光碟，經本院勘驗結果，被告行走於道路上，過馬路時亦
29 觀看左右來車而前進，以及購物時與店員間之互動等，均未
30 見其神情舉止有何異常之處；而員警前往汽車旅館逮捕被告
31 時之密錄器檔案經本院勘驗，畫面中有員警稱「他都不接電

01 話，連房客電話也不接」，而於員警敲門時亦無回應，嗣於
02 員警持鑰匙開門進入後，雖有聽聞員警問「你哥死掉你不用
03 在家裡喔」、「手機都不用帶」、「你不敢看嗎」、「刀子
04 咧」、「你為什麼要這樣做」等問題，但因密錄器未靠近被
05 告無從確認被告神情或精神狀態及反應，有本院110年6月24
06 日勘驗筆錄可憑（見本院卷一第572至577頁）；而證人即執
07 行逮捕及為被告製作筆錄之員警己○○則證稱：被告看起來
08 很冷靜，沒什麼特別情緒反應，沒有那麼激動，也沒有抗
09 拒；是在做完筆錄之後很久一段時間，被告家人有提到他在
10 秀傳醫院就醫才知道被告患有疾病；警詢筆錄製作過程，被
11 告基本上都可以針對提問回答，從頭到尾都是否認犯罪等語
12 （見本院卷一第546至553頁），證人即逮捕被告之員警戊○
13 ○證以：執行過程，被告態度是配合的等詞（見本院卷一第
14 555至556頁），是本案負責逮捕被告及為其製作筆錄之員警
15 己○○、戊○○見聞之被告情緒、反應、狀態，亦與本院及
16 鑑定人上開勘驗所得並無歧異之處。因此，由被告對於其案
17 發前、後行為與周遭家人生活環境之陳述、人之身體頸部遭
18 受深度切割可能造成死亡之結果之反應，均無與常人、常情
19 有異之處，其對於本件犯行之辯解（包括對於身上血跡之解
20 釋）復無何異想天開、天馬行空之說詞，難認被告所患思覺
21 失調症與其行為時之辨識行為違法或依其辨識而行為之能力
22 有關。

23 4.且本件經原審囑託亞東醫院就被告於行為時有無因精神障礙
24 或其他心智缺陷致不能辨識其行為違法或欠缺辨識行為之能
25 力為鑑定，經綜合被告個人史及疾病史，並對被告姐姐徐○
26 ○、被告母親訪談、與被告會談、勘驗被告警詢、偵查陳述
27 之錄影光碟，以及被告身體及神經學檢查、心理衡鑑、精神
28 狀態檢查等，鑑定結果略以：「徐員(指被告)之精神科臨床
29 診斷為『思覺失調症』。…因其欠缺病識感，不願配合醫囑
30 返診與服藥，病程在下列模式中反覆循環—當徐員未規則服
31 用精神科藥物一段時日後，即會因幻聽、妄想、混亂言行等

01 精神病症狀惡化下，前往長期提供其治療之彰濱秀傳醫院精
02 神科急性病房接受住院治療。…此次鑑定會談中，推測徐員
03 於羈押期間規則服用精神科藥物，症狀相對減緩，會談過
04 程，未見徐員有怪異或幻覺行為；但仍有疑似被議妄想、被
05 控制妄想與誇大妄想等殘存之精神病症狀…。徐員對於案發
06 當天經過之陳述與警詢筆錄、地檢署偵查庭與法院訊問中之
07 說詞差異不大，仍是否認犯行。鑑定醫師勘驗案發後36小時
08 內的二次調查筆錄與偵訊過程之錄音錄影光碟內容，在可見
09 徐員面部表情的錄影中，未見其有明顯怪異言行，其言談模
10 式與本次鑑定會談類似；整體而言，在未有第三方資訊佐證
11 下，單就會談過程觀之，徐員言談應對尚屬切題合宜，除在
12 提及徐母時態度有異，且本次鑑定中與家人做澄清後，亦確
13 認其內有部分與現實狀況不符之言談，如，徐員並非原住
14 民，故不排除徐員於案發時其思覺失調症此慢性重大精神
15 病，處於急性發作之階段，然徐員不論在本次鑑定會談、警
16 詢筆錄、地檢署偵查庭或法院訊問時，對於案發當日行程之
17 陳述，均大同小異，尚合情理，目前尚未有積極事證顯示案
18 發時其行止受精神病症狀之影響，故難謂徐員所罹患之思覺
19 失調症對系爭案件中其刑事責任能力有顯著影響。因此，從
20 過往病史、鑑定會談內容與心理衡鑑結果綜合判斷，推定徐
21 員於起訴書所載之行為時（109年1月12日），雖不排除處於
22 思覺失調症急性發作之階段，但目前尚未有積極事證顯示其
23 當下之行止受精神病症狀之影響，即其辨識其行為違法與依
24 其辨識而行為之能力，未達顯著降低。」等語，有亞東醫院
25 精神鑑定報告書可稽（見原審卷二第45至73頁），鑑定證人並
26 就其上開鑑定結論說明證稱：本案從被告過往的病史來看，
27 是一個典型思覺失調症的個案，他的病程就是反覆起伏，其
28 實已經長達了可能前後有十來年左右，而且時好時壞，跟我
29 們一般典型思覺失調症的個案非常類似。這個個案有一些比
30 較困難的地方是因為他在案發前的1年中間都沒有任何去醫
31 療的行為，所以我們欠缺了醫療端去觀察他症狀的變化，這

01 部分家人補足了一些他生活上的報告，我並不排除他也許案
02 發之前確實有思覺失調症急性發作的情形，但是回到這個案
03 件當中，當他在陳述這個案件發生的時候，我並沒有從他的
04 陳述中得到有什麼樣的行徑是受到他的病情本身影響；我們
05 在做責任能力判斷的時候大概會分幾個層次，第一個是這個
06 個案有沒有生病，比如以被告來說他是一個思覺失調症的個
07 案，但是他這個思覺失調症有沒有影響到他的行為，這是下
08 一個層次要去判斷的，就是兩者之間有沒有因果關係；我在
09 鑑定會談詢問中請他再敘述案發當時的整個過程狀況時，反
10 覆怎麼問都問不出來有任何是精神疾病症狀去影響到他的行
11 為，所以這個大概一開始就會沒有辦法成立我們在判斷刑事
12 責任能力上要先確認這個疾病跟這個行為之間是有因果關係
13 的，過往我們在學理上大概會說這是一個BUTFOR的原則，如
14 果沒有這個疾病就不會產生這個行為，也就是說他這個疾病
15 是不是對這個行為有最低程度的貢獻性，我在這一次的鑑定
16 會談中我是覺得連一點點貢獻性都沒有辦法去形成，鑑定當
17 天確實有提到一些看起來是殘存的精神病症狀，但從會談中
18 看不出來這些殘存的精神病症狀對犯案當時有貢獻，所以我
19 最後下的結論才會說至少從我目前看到的所有資料，刑事責
20 任能力上我目前是沒有看到有明顯降低或是完全喪失的情形
21 等語(見原審卷二第149至150頁、本院卷一第633至634、638
22 頁)，而與本院前開認定相同。

23 5.辯護人雖以上開鑑定報告結論已載明不能排除被告於行為時
24 可能是處於急性發作的階段，加上原審法院所提供之病歷紀
25 錄缺少99年至105年之就醫紀錄，且被告為警逮捕後直至翌
26 日下午才進行警詢筆錄製作，應係被告身心狀況無法完全陳
27 述所致，請求再次鑑定，並指定送秀傳醫院為鑑定等語(見
28 本院卷一第93頁)。惟：

29 (1)鑑定證人證述：所謂的思覺失調症的急性發作定義，比較典
30 型的個案在急性發作的時候比較會常看到就是一些幻聽、妄
31 想還有混亂的言語，這些大概持續時間會有1個月左右，但

01 每個個案的表現狀況不同，我們剛才講的那個是比較在診斷
02 準則上希望能夠符合的狀態。一般來說我們通常去問很多個
03 案主觀的感受，他大概都會提到，比如原來是有幻聽或妄
04 想，就會開始說聲音開始越來越大聲，一開始因為以前治療
05 過，我知道我如果講我有幻聽，很快的我就會被家人抓去看
06 醫生或是住院，所以他就不敢講，可是聲音越來越大，他就
07 開始會跟它對談，會因為它的指使，有些幻聽是指使型的，
08 它就會指使他去做一些事情，因為這些怪異的行為家人覺得
09 不對勁就會送他去住院，通常住院吃藥治療之後，我們大概
10 看1個禮拜左右就會看到病人的狀況，外異行為或是這些幻
11 聽、妄想相對的就會比較緩解，每個個案的狀況不一，有些
12 個案是即便好了之後他都會很清楚的跟你講「我跟你說那個
13 聲音都會叫我幹嘛」，甚至有些個案很辛苦，他聲音幾乎都
14 不消失，只是他可以被那個聲音所完全影響，他會跟我們
15 說「我知道我就是有幻聽，我就不要理它就好了，我該做的
16 事還是去做」，有些個案如果他的症狀是比較混亂型的，他
17 有可能就會在混亂期，比如說開始發作一直到住院的一個禮
18 拜當中，他就會覺得那段時間我不知道做了些什麼奇怪的事
19 事，我就隱隱約約覺得有哪些事，但是那種感覺有點如夢似
20 幻，然後我吃藥之後狀況就會比較好一些，所以我剛剛會這
21 麼說就是因為比較少人會說「我就是那個點完全忘了」，大
22 部分的會說「我隱隱約約感覺還有一些什麼事情」，那樣子的
23 話反而比較能夠說服我可能是因為精神病症狀去影響了他
24 這個犯行，但是在這個個案裡面我看不到這樣的狀況，所以
25 才會讓我最後做出他是有一個有完全刑事責任能力的結果等
26 語（見原審卷二第148、159至160頁），已經詳細說明所謂
27 急性發作之定義、臨床上可能出現之情形，如果就其行為有
28 影響，可能之情狀為何等在卷。而由鑑定報告書及鑑定證人
29 之說明，其判斷不排除被告於案發當時處於急性發作期之依
30 據乃係被告部分陳述與現實狀況不符之言談，即如具有原住
31 民身分乙節，以及被告約有1年多時間未就醫、服藥等（見

01 原審卷二第71、154頁），但此部分實與被告就本案發生之
02 過程與行為之判斷無必然之關係，此由鑑定證人前開關於急
03 性發作對於被告本案行為可能產生影響之具體說明亦可知，
04 亦即縱被告於本案行為時處於急性發作期，然仍無任何徵兆
05 足以證明該疾病業已影響被告本案行為時之辨識能力或依其
06 辨識而行為之能力。辯護人以鑑定報告記載不排除被告處於
07 急性發作期一語即否定鑑定之結論，難認可採。

08 (2)又被告於案發當日晚間10時45分許為警逮捕，直至翌(13)
09 日下午3時21分許始接受警方詢問，雖有上開筆錄可參，然
10 己○○就此說明證述：因夜間不得詢問，且需要有一些前置
11 作業包括文書作業、調取監視器畫面，所以才會到隔天下午
12 才製作警詢筆錄等語（見本院卷一第547、553頁），顯與辯
13 護人所指係因被告精神狀況無法陳述所以延滯製作警詢筆錄
14 乙節無關。且關於被告於犯行後外出之相關監視器畫面、被
15 告為警逮捕過程之員警密錄器檔案均經本院勘驗，並傳喚己
16 ○○、戊○○到庭作證，而經本院綜合判斷如前。

17 (3)且此部分再調取之病歷資料、本院調查所得之相關證據資料
18 再次送亞東醫院為補充鑑定，亦經亞東醫院函覆略以：秀傳
19 醫院之病歷資料確實補足原鑑定報告書中針對被告過去疾病
20 史中住院的確切次數，但貴院所提供之影音資料及病歷對原
21 精神鑑定報告書之鑑定結果影響有限等語，亦有該院110年7
22 月12日亞精神字第1100712009號函可憑（見本院卷一第599
23 頁），並經鑑定證人再次到庭確認無訛，鑑定證人復說明：
24 直到我今天聽到審判長問被告那段，至少到目前我沒有改變
25 我原來鑑定結果。鈞院提供病歷的補充大概就是把病史變的
26 更完整，補上的那份病歷看起來跟原來的病歷可以提供的訊
27 息差異不大。至於詢問當時的警員，我是認為不需要，一般
28 非精神醫療的人要陳述一個人的精神狀態相對是困難的，如
29 果可以提供光碟我覺得是更好的，我可以自己判斷，而我
30 看到被告於警詢及偵查庭訊問表現與今天類似，也與鑑定時
31 表現是類似的等語（見本院卷一第635至639頁），亦與本院前

01 揭認定結果無異。

02 (4)至亞東醫院前函雖一併說明「惟依貴院110年6月24日準備程
03 序筆錄…，徐員已改稱承認本案為其所為，而其辯護律師亦
04 依此提到，徐員希望能主張正當防衛，此說詞與徐員於原鑑
05 定時否認犯行的說法大相逕庭，恐需再與徐員再做當面鑑定
06 會談以了解其變更說法之思考脈絡。然原鑑定醫師恐受前次
07 鑑定之影響，不宜繼續鑑定，建議貴院囑託其他機關另行鑑
08 定為宜」等語，然此部分亦經鑑定證人到庭說明：我在做原
09 本鑑定時，花了很多時間去跟被告澄清案發當時他自己主觀
10 感受到的犯行過程是如何，當時他完全堅稱他沒有看到哥
11 哥，他是當天回到家吃完東西、休息完就離開家裡完全沒有
12 看到哥哥，當時我們還特別就剛才審判長有提到的有無可能
13 是小偷進來、你做了你忘記了等等，但他當時都說完全不記
14 得。被告說法改變是因為有精神病症狀影響或是訴訟過程中
15 希望用不同的訴訟技巧來幫他取得比較有利的，這個是我沒
16 辦法判斷，但他的說法的改變，有無可能改變到原來我鑑定
17 的判斷，我不確定，那是需要再澄清，我必須要說我今天聽
18 到審判長問他那段的時候，至少到目前我沒有改變我原來鑑
19 定結果等語（見本院卷一第635至636頁）。亦即被告更易其
20 就案發過程之陳述，雖有可能係因為精神病症狀影響，亦有
21 可能是訴訟過程中希望用不同的訴訟技巧來取得比較有利的
22 結果，需進一步對被告進行會談。然本院經綜合前開證據資
23 料，認被告所患思覺失調症並不影響其行為時之辨識行為違
24 法或依其辨識而行為之能力，已說明如上，而被告變更供
25 述，辯稱係因誤認侵入之人為小偷，所以才持刀揮砍乙節，
26 應係其經由鑑定過程與鑑定人對談，與審理過程所知悉之卷
27 證資料後為自己犯行所尋得之脫罪之詞，並非可採，被告對
28 於爬窗進入屋內之人為哥哥徐○○應有認識等，亦經本院逐
29 一說明如前揭理由貳之二(三)，復徵諸鑑定報告所記載、鑑定
30 證人於本院審理時證述當庭聽聞被告警詢、偵查、鑑定時、
31 本院審理時供述之言談模式、表現，始終相同（見原審卷二

01 第59、61頁鑑定報告書記載、本院卷一第634頁)。因此，
02 本院認上開鑑定書、函覆意見及鑑定證人之證述係鑑定人本
03 於專業知識與臨床經驗，綜合被告之症狀所為之判斷，無論
04 其資格、理論基礎、鑑定方法及論理過程，自形式上及實質
05 上而言，均無瑕疵，而函覆意見及鑑定證人所稱關於被告變
06 更供述之原因乙節，亦經本院認定並說明如上，是被告於本
07 件行為時並無因精神障礙或其他心智缺陷，以致影響其辨識
08 能力之情形，至為明確。辯護人以前開各情指摘鑑定報告之
09 結論而聲請再為鑑定，並無必要，應予駁回。

10 二、駁回上訴之說明

11 (一)原審以被告罪證明確，適用家庭暴力防治法第2條2款、刑法
12 第271條第1項等規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告
13 因與被害人長期不睦，午睡時遭到被害人打擾，且被害人被
14 害當時有飲用酒類，返家遭到被告反鎖，心有不悅，又帶酒
15 意，被告憤而行兇之犯罪動機及犯罪時所受刺激、被告以利
16 刀割頸之凶殘行兇方式、罹有思覺失調症，並領有重大傷病
17 證明卡，社會參與度不足且健康狀況不佳之生活狀況、前於
18 97年間因放火燒燬他物罪經法院判處罪刑並執行完畢，近年
19 並無其他刑事案件前科，品信尚可，及高中畢業之智識程
20 度、與被害人為同居兄弟之家庭成員關係、犯罪造成被害人
21 死亡之結果，侵害刑事法律中最重要之生命法益，所造成危
22 害重大並無法回復，亦帶給被害人父、母等家人莫大之傷
23 痛、犯後並無表達悔悟之意，犯後態度不佳等一切情狀，量
24 處有期徒刑15年，並說明被告及被害人共同之父母親均為被
25 告求情表示其等已經失去一個兒子，不願意再失去另一個兒
26 子，並願意原諒被告，不追究被告犯行之意，被害人之母親
27 並當庭聲淚俱下，懇求法院原諒被告，且依卷內證據顯示，
28 被告僅與被害人1人感情不睦，時常爭吵，但並未與其他人
29 發生嚴重爭執或有何宿怨嫌隙，認公訴意旨以被告若未妥適
30 控制病情，將有害於社會，請求判處被告無期徒刑、褫奪公
31 權終身等，求刑過重。復就被告犯罪所用之不詳利器，既未

01 扣案，亦無積極證據證明為違禁物，欠缺刑法上之重要性，
02 而不予以宣告沒收。核其認事用法，尚無不當，量刑亦稱妥
03 適。

04 (二)被告上訴否認犯行，辯稱係誤認為小偷云云，辯護人並為被
05 告主張正當防衛，及請求再送鑑定以釐清被告於行為時應有
06 因所患思覺失調症而影響其辨識能力或依其辨識而行為之能
07 力等，均非可採，分別經本院逐一論駁如前。辯護人另再請
08 求從輕量刑乙節，惟按量刑輕重，係屬事實審法院得依職權
09 自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾
10 越法定刑度，不得遽指為違法；又在同一犯罪事實與情節，
11 如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量定之刑，亦無
12 過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權
13 行使，原則上應予尊重。本件原審量刑時，已以行為人之責
14 任為基礎，審酌被害人家屬亦為被告父母親之意見，及辯護
15 人所指被告長年患有思覺失調症之情形等刑法第57條各款所
16 列情狀而為刑之量定，其所為量刑並未逾越法定刑度，亦無
17 濫用自由裁量之權限，並無量刑瑕疵或違背法令之情形。至
18 被告於本院審理時雖坦承有殺人之行為，而與其先前偵查、
19 原審審理時全然否認犯行有所不同，惟其先前否認犯行所持
20 辯解，業經原審詳予調查而說明綦詳，且其上訴後另辯稱不
21 知所殺害之人為哥哥徐○○，係誤認為小偷乙節，亦經本院
22 逐一論駁，是其於本院審理時所為上開供述，對於訴訟經濟
23 之簡省既無任何助益，且原審所為量刑亦無不妥，自不因被
24 告上訴後坦承有殺人之行為即構成撤銷改判之理由。從而，
25 被告、辯護人上訴指摘原判決量刑過重，請求從輕量刑，亦
26 並無理由，應予駁回。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

28 本案經臺灣桃園地方檢察署檢察官林曉霜提起公訴，臺灣高等檢
29 察署檢察官丁俊成到庭執行職務。

30 中 華 民 國 110 年 9 月 7 日
31 刑事第十四庭 審判長法官 黃斯偉

法官 程克琳
(110年8月2
6日職務調
動不能簽名)

法官 黎惠萍

以上正本證明與原本無異。

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，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 楊筑鈞

中 華 民 國 110 年 9 月 7 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第271條第1項

殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。