

臺灣高等法院刑事判決

110年度上訴字第2957號

上訴人

即被告 邱張○○

選任辯護人 林哲倫律師(法扶律師)

上列上訴人因家暴殺人未遂案件，不服臺灣桃園地方法院109年度訴字第692號，中華民國110年7月28日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署108年度偵字第30418號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

犯罪事實

一、邱張○○與邱○○為母子，2人間具有家庭暴力防治法第3條第3款所定之家庭成員關係。邱○○因罹患骨髓性肉瘤第三期長期臥病在床，邱張○○認邱○○為疾病所苦，欲使邱○○永久解脫疾病折磨，竟基於殺人之犯意，於民國108年8月3日下午1時許，在桃園市○○區○○路000巷0號0樓其等居處，持菜刀1把朝邱○○之頸部接續揮砍數次，致邱○○受有頸部刀傷之傷害，邱張○○旋再持上開菜刀割腕欲自殺，嗣因邱○○於失去意識前以手機傳送Line訊息向其兄C○○及姑姑D○○求救，C○○獲悉前揭求救訊息隨即到場查看，發現邱張○○、邱○○倒臥在地，血跡遍地，立即報警求救，嗣經警消人員到場處理，迅速將邱○○、邱張○○送醫救治，2人始均倖免於難（邱○○另於109年6月12日因病去世），警員並扣得上開菜刀1把。

二、案經桃園市政府警察局大溪分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

壹、程序部分

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

01 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。
02 又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
03 條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作
04 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
05 為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調
06 查證據時，知有同法第159條第1項不得為證據之情形，而未
07 於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴
08 訟法第159條之5亦定有明文。本判決下列所引除被告以外之
09 人於審判外之各項供述證據，公訴人、上訴人即被告邱張○
10 ○（下稱被告）及其辯護人於準備程序中均同意有證據能力
11 （見本院卷第86至88頁），且於言詞辯論終結前亦未聲明異
12 議，本院審酌各該證據作成時之情況，並無不當之情形，認
13 以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5第2項
14 規定，自得作為證據，認有證據能力，合先敘明。

15 二、其餘資以認定本案犯罪事實之非供述證據，亦查無違反法定
16 程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面規定，應具
17 證據能力。

18 貳、本院認定犯罪事實之證據及理由

19 一、上揭犯罪事實，業據被告於警、偵訊、原審審理及本院準
20 備、審理程序中均坦承不諱（見偵字卷第9 至11頁、第69、
21 70頁、原審訴字卷二第127、136 至138 頁、本院卷第86
22 頁、149至150頁），核與證人即被害人邱○○於警詢證述案
23 發當時被告有持刀劃傷其頸部等節（見偵字卷第19至21
24 頁）、證人C○○、D○○於警詢時均證述被害人邱○○有傳
25 送Line訊息向其等求救，及證人C○○證述之後立即報警處
26 理、到場救援等節（見偵字卷第23至25頁、第27、28頁）均
27 相符，並有桃園市政府警察局大溪分局扣押筆錄、扣押物品
28 目錄表、被害人邱○○傳送予證人C○○、D○○Line對話畫
29 面照片、案發現場照片、被告之長庚醫療財團法人林口長庚
30 紀念醫院診斷證明書、被告提出之被害人死亡證明書、衛生
31 福利部桃園療養院110 年2 月19日桃療癮字第1105000476號

01 函暨被告精神鑑定報告書等件在卷可稽（見偵字卷第29至33
02 頁、第37頁、第39至43頁、第47頁、原審訴字卷一第65至67
03 頁、原審訴字卷二第23至33頁），復有菜刀1把扣案可憑，
04 足認被告任意性自白與事實相符，堪以採信。

05 二、證人邱○○雖於108年8月6日警詢時證稱：其頸部刀傷為
06 母親邱張○○意欲自殺，其前往攔阻，不慎遭母親劃傷，母
07 親並非刻意為之云云（見偵字卷第19至21頁），而證人即被
08 告之女、被害人邱○○之姊E○○於原審審理中亦證稱：案
09 發後邱○○有向其表示媽媽邱張○○當時不是故意的，且邱
10 ○○有說不會怪媽媽等語（見原審訴字卷二第128、129
11 頁）。然查，前開被告行為時不具殺人故意之陳述，不僅與
12 被告迭次供認其有意殺死被害人邱○○，避免被害人邱○○
13 生病太過痛苦乙情不符，且證人C○○於108年8月3日案
14 發當日警詢時證稱：我接到邱○○傳送之訊息，說母親邱張
15 ○○要殺邱○○，之後就到現場，發現邱張○○、邱○○倒
16 臥在地，當時邱○○還有意識，有稱「媽為什麼這樣對他，
17 是不是他給媽的壓力太大」等語（見偵字卷第24頁），而證
18 人C○○係於案發後之第一時間即為前開證述，斯時之記憶
19 當屬最鮮明，其又與被告為母子之至親，自無刻意誣陷被告
20 之動機，則若非被害人邱○○於證人C○○到場後確曾稱「
21 媽為什麼這樣對他，是不是他給媽的壓力太大」乙語，證人
22 C○○何必故為上開不利被告之供述，是證人C○○上開證
23 述應屬可信，而被告若非有意殺死被害人邱○○而對其展開
24 攻擊，被害人邱○○當時又豈會產生被告「為什麼這樣對他
25 」之疑問，何況被害人邱○○曾於108年8月3日下午1時
26 7分傳送「救命呀」、「媽要是/殺我快來」之Line訊息與
27 證人C○○乙情，有前開訊息對話照片在卷可憑（見偵字卷
28 第37頁），佐以我國人民一般使用文字之習慣，「殺」字本
29 有致人於死之意涵，且被害人邱○○與被告亦為母子至親，
30 若非被告之舉動已使被害人邱○○充分感受生命遭受威脅，
31 被害人邱○○豈會於案發當下、向人求救時稱被告要「殺」

01 之，而非稱其遭被告「不小心」持刀劃傷而須救援，由上可
02 知，證人邱○○案發後向其姊E○○所稱被告不是故意的云
03 云，又於警詢時陳稱其係於攔阻被告自殺時遭劃傷、被告不
04 是刻意為之云云，皆與其在案發當下之舉動有所扞格，再審
05 酌其與被告為至親，自可合理推論被害人邱○○無非係為免
06 被告遭追究殺人重責，始為上開袒護被告之不實陳述，證人
07 邱○○上開警詢供述及證人E○○原審上揭證述自不足以此
08 為被告行為並非出於殺人犯意之有利認定，附此敘明。

09 三、辯護人雖以：邱張○○長期患有重鬱症，經送鑑定後，鑑定
10 報告亦提及被告「認知能力呈現邊緣障礙」、「自我控制及
11 適應能力較弱」、「屬於邊緣有認知障礙之可能性程度」、
12 「認知能力屬於輕度障礙」範圍等語，可徵邱張○○於行為
13 時之認知能力屬於有障礙狀態，即其當時依其辨識而行為之
14 能力顯著降低，應有刑法第19條第2項規定之適用云云。然
15 查：

16 (一)按刑法第19條第2項所定，行為時因精神障礙，致其辨識行
17 為違法或依其辨識而行為之能力顯著減低者，得減輕其刑之
18 規定，係就行為人行為時，因精神障礙導致辨識力或控制力
19 顯著減低之限制責任能力規定，以精神障礙抗辯而言，其具
20 體判斷標準，一般認為，必須行為人因精神（心智）疾病之
21 作用而導致其為不法行為時，正處於推理辨識力有缺陷，即
22 認知功能與思考判斷能力明顯減弱之狀態下，行為人在此狀
23 態下對其所為不法行為之質與量的控制力明顯減低，或行為
24 人對於其行為違法與否之判斷力明顯減低，始足當之。

25 (二)被告自94年起即罹有重鬱症乙節，固有被告之國軍桃園總醫
26 院附設民眾診療服務處診斷證明書與國軍桃園總醫院109年
27 8月20日醫桃企管字第1090003243號函暨被告病歷資料在卷
28 可查（見原審訴字卷一第63頁、第71至79頁），然被告於案
29 發後不久之108年9月1日接受警員詢問時供稱：案發前並
30 沒有與被害人發生糾紛。我兒子骨髓肉瘤第三期，本來我想
31 要減輕他的痛苦，想要讓他一走了之，想說讓他走了之後，

01 我再割腕自殺跟著他一起走。於108年8月3日下午13時
02 許，在桃園市○○區○○路000巷0號0樓，我拿我忘記是
03 什麼刀。當時邱○○有反抗，可是他因為癌症，沒什麼力
04 氣；我拿刀砍殺我兒子邱○○的頸部，我不記得我砍了幾
05 刀。只知道他頸部有受傷；因為他癌症末期，過得很痛苦，
06 我想要減輕他的痛苦一了百了。這是我自己的意思；我不想
07 他過得那麼痛苦，我想要跟著他一起離開人世；砍殺被害人
08 之凶器，是在家裡早就買的刀。我忘記是於何時、地買的
09 刀；砍殺被害人時只有我在場，沒有共犯等語（見偵字卷第
10 10、11頁），可知被告斯時對於殺害被害人邱○○之動機、
11 目的、手段、大致過程、如何取得兇器等節，皆能侃侃而
12 談，尤其從被告一再強調其係要減輕、免除被害人之疾病痛
13 苦才為本案行為，當可認定被告對於其行為將導致被害人邱
14 ○○死亡之嚴重後果有所認知，自對於其行為之意義有所認
15 識，且衡酌殺人乃最嚴重之犯罪，而卷內亦無任何被告因罹
16 患重鬱症而影響其辨識殺人是否違法之相關事證，則以被告
17 行為時為小學畢業、年滿71歲之成年人（見偵字卷第9
18 頁），自難認被告有何不能辨識其本案所為殺人行為違法或
19 辨識行為違法能力有顯著降低之情，此從被告於原審審理中
20 亦稱「…我自己也知道我已經受到了懲罰，我也付出了代
21 價，我這隻手已經沒有用了。」、「承認（起訴之犯罪事
22 實），我做出很多蠢事來。」等語（見原審訴字卷二第136
23 、137頁），均難認被告有欠缺辨識違法或控制行為能力之
24 情事。

25 (三)再者，證人C○○、D○○、E○○均一致證稱被告案發前
26 有持續服用藥物控制病情乙情（見偵字卷第23、24頁、第28
27 頁、原審訴字卷二第131頁），證人C○○更稱：案發當日
28 中午12時母親邱張○○還在做運動，問伊有沒有吃飯，反應
29 看不出異狀等語（見偵字卷第25頁），證人D○○亦稱：這
30 段期間邱張○○都很正常，沒有尋短的意圖等語（見偵字卷
31 第28頁），可知被告雖患有前開疾病，但亦有持續接受治療

01 並服用藥物，案發當日並無異狀，則被告行為時是否因其疾
02 病發作而影響其辨識能力或控制能力進而為本案行為，實非
03 無疑，尤其案發前被告即曾有自殘紀錄，此為證人E○○證
04 述在卷（見原審訴字卷二第130頁），而案發時本應由被告
05 與D○○共同照護被害人邱○○，惟因D○○當時感冒，為避
06 免傳染而僅由被告一人照護等情，亦經證人C○○、D○○證
07 述明確（見偵字卷第25、28頁），是C○○、D○○、E○○
08 當時亦應係判斷被告之狀況不致於加害被害人邱○○，方容
09 許被告與被害人邱○○單獨相處，更難認被告當時有何因其
10 疾病而導致其已完全不能控制或控制能力顯著降低之情形。

11 (四)此外，本案經囑託衛生福利部桃園療養院對被告進行精神鑑
12 定，結果認：「鑑定結果—結論：邱員符合重度憂鬱症之診
13 斷。邱員涉案時辨識行為違法或依其辨識而行為之能力應未
14 達顯著減低。理由：邱員約於50歲出現持續之憂鬱情緒、失
15 眠、胃口變差、無望感等情感症狀，於70歲時，邱員之憂鬱
16 情緒更加惡化，幾乎整天愁容滿面、動作遲緩、無精打采、
17 足不出戶、思考能力下降，幾乎沒動力做家事，於71歲先生
18 過世、案么子癌症治療期間，邱員除上述症狀外，亦開始反
19 覆想死，曾欲割腕或跳樓自殺，甚至出現短暫之知覺錯覺。
20 於57歲開始在國軍桃園總醫院求診迄今，接受藥物治療，整
21 體病程未併發躁症症狀或顯著、持續之妄想、幻覺。綜上所
22 述，邱員應符合重度憂鬱症之診斷。鑑定過程中，邱員對涉
23 案細節談論態度顯防衛、保留，澄清邱員涉案前後之精神狀
24 態，儘管邱員當時仍有憂鬱症狀，然邱員不曾聽聞案子有尋
25 死或放棄治療念頭，就當時邱員於己身行為前後之考量，不
26 僅未有脫離現實之想法或知覺干擾，甚而進一步選定「其他
27 家人不在時」、「短時間內還不會被發現」之時間、地點，
28 顯見邱員對行為之後果仍有一定之預期，雖邱員長期為憂鬱
29 症狀所苦並長期承受照顧家人的重擔，仍難認其對外界情境
30 之判斷及理會全然不能或嚴重缺損，總體而言，推斷其涉案
31 時的精神狀態、辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，應

01 未達顯著減低。」等語，有衛生福利部桃園療養院110年2
02 月19日桃療癮字第1105000476號函暨被告精神鑑定報告書1
03 份在卷可考（見原審訴字卷二第23至33頁），審酌上開鑑定
04 報告係綜合被告就醫紀錄，瞭解被告之生活史與病史，本於
05 專業知識與臨床經驗，判斷被告之症狀所為之判斷，無論鑑
06 定機關之資格、理論基礎、鑑定方法及論理過程，自形式上
07 及實質上而言，均無瑕疵，足資為本案佐證，且鑑定結論亦
08 與本院認定之前揭結果相符。

09 (五)前開鑑定報告認被告之認知或控制能力較常人為弱，非等於
10 被告「不能」辨識、控制其行為，或辨識能力、控制能力有
11 「顯著降低」之情形，前開鑑定報告乃基於被告於接受鑑定
12 時，自陳其刻意選擇其他家人均不在而僅被告與被害人邱○
13 ○獨處時下手，以避免行為遭他人發現而遂行其殺害被害人
14 邱○○後再自殺之目的，而認被告並無識別能力、控制能力
15 顯著降低情形，推論並無瑕疵，更無理由與結論矛盾情形，
16 故縱使被告之認知或控制能力較弱，亦不能以此為被告符合
17 刑法第19條第1、2項要件之有利被告之認定。

18 (六)至於本院送請台北市立聯合醫院鑑定就刑法第57條第4至6款
19 及社會復歸可能性之被告量刑綜合建議，該鑑定報告（見本
20 院卷第122頁）雖提及「邱張女生活狀況中，案件發生前之
21 身心狀態，憂鬱症惡化之情形，著實對其日常生活之運行有
22 所影響應可審酌其適法行為之期待可能性有所缺損」等語，
23 辯護人亦主張欠缺無期待可能之超法規阻卻罪責事由，惟查
24 罪責的基礎在他行為可能性，也就是行為人另有選擇合法行
25 為的機會，卻寧願從事不法行為，只有在此情形下行為才應
26 該被責難，才具有完整罪責，簡言之，行為人在行為當時具
27 體情況下，有可期待其為合法的行為，行為人卻做違法行
28 為，即可加以刑責非難，如不具期待可能性，即不可加以刑
29 責非難，期待可能性實現法律的適用追求公平與合理的思想
30 ，並且體現了對人性的關懷，故成為罪責理論的一種趨勢
31 。特殊情況下實施不法行為的人，主要是指處境特別艱難的

01 人。如果社會大眾處在行為人的立場，同樣都會陷入進退維
02 谷的境地，選擇不法的行為，例如報載照顧殺人之案例中
03 （見111年5月16日至19日聯合報A5報導），「老老照顧」的
04 情況下，在欠缺長照或喘息照顧的社會資源下，亦無其他家
05 庭成員協力，面臨經濟窘迫、又各自病痛的照顧者與被照顧
06 者，因此成為殺人案件的被告，或有適用之可能。在德國期
07 待可能性理論用於限制過失犯的注意義務的範圍，限制不作
08 為犯的作為義務的範圍，就故意之作為犯鮮少適用。有無期
09 待可能性的判斷標準，以行為人標準為主，先考慮行為人行
10 為時的具體環境和心理狀況事實，而這種判斷並非等於行為
11 人自己的判斷，而是由法官結合行為人行為時各方面的主客
12 觀情況，以行為人角度來判斷（見張麗卿著，期待可能性在
13 刑法的運用，東海大學法學研究第29期，頁57至83，2008.1
14 2）。本案被害人邱○○主要照顧者為被告之子C○○及妹妹
15 E○○，並非被告，業據C○○於本院準備程序供述綦詳，故
16 並不存在照顧者與被照顧者之壓力關係，而被告行為當時係
17 因其配偶死亡、邱○○病情所受衝擊而使憂鬱症病情加重，
18 而有尋死之念頭，有衛生福利部桃園療養院上開鑑定報告在
19 卷可查，被告係自己病情加重有萌生自殺並將被害人一併帶
20 走之意，在被害人並未放棄治療之前提下，又非無其他家庭
21 成員可供協力，從被告行為時各方面的主客觀情況，並非僅
22 有殺死被害人一途始能解決困境，被告卻一己之念做出以殺
23 死被害人使其解脫痛苦之違法行為，即應以刑責加以非難，
24 自無期待可能性之阻卻罪責之適用。

25 (七)綜上所述，本案事證明確，被告殺人未遂犯行堪以認定，應
26 依法論罪科刑。

27 四、論罪科刑

28 (一)按家庭暴力者，指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷
29 擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為；又家庭暴力罪者，
30 指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定
31 之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1款、第2款分別定有明

01 文。查被告與被害人邱○○為母子，其等具有家庭暴力防治
02 法第3條第3款所定之家庭成員關係，又被告本案持刀揮砍
03 被害人邱○○頸部之行為，係對被告實施身體不法侵害，核
04 屬家庭暴力防治法第2條第2款所稱之家庭暴力罪，惟因家
05 庭暴力防治法並無罰則規定，本案自應依刑法之罪刑規定論
06 處。是核被告所為，係犯刑法第271條第2項、第1項之殺
07 人未遂罪。

08 (二)被告基於同一殺人犯意，多次持刀揮砍被害人邱○○頸部之
09 行為，係在密接時間、同一地點為之，各行為之獨立性極為
10 薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上難以強行分開，
11 在刑法評價上，視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行
12 為予以評價，較為合理，應論以接續犯，僅論以一罪。

13 (三)被告著手實行殺人行為，幸因被害人及時獲救而未發生死亡
14 之結果，為未遂犯，且行為所生之危害較輕，爰依刑法第25
15 條第2項規定，按既遂犯之刑減輕之。

16 (四)本案符合刑法第59規定之說明

17 1.按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上
18 足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌
19 過重者，始有其適用（最高法院108年度台上字第2009號判
20 決意旨參照）。而該條所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條
21 規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於
22 裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀，予以全盤考量，審
23 酌其犯罪有無可憫恕之事由，以為判斷。

24 2.經查，被告持菜刀揮砍被害人邱○○頸部之殺人未遂行為，
25 固殊無可取，惟刑法第271條殺人罪之法定刑為「死刑、無
26 期徒刑或10年以上有期徒刑」，本案縱得依前揭未遂規定予
27 以減刑，最低仍需量處5年以上之有期徒刑，刑度不可謂不
28 重，而同為殺人未遂犯行之原因動機不一，犯罪情節各不相同，
29 所造成之危害程度自屬高低有異，倘未依個案情節舒緩
30 峻刑，以求衡平，實難謂符合罪刑相當原則，又被告自94年
31 起即罹有重鬱症，並持續接受治療，已如前述，則被告自較

01 常人容易產生悲觀、負面之情緒，另被告之配偶係於108年
02 6月18日過世，此經證人C○○證述明確（見偵字卷第25頁
03 ），可知被告於案發前不久正臨家庭重大變故，乃投射自己
04 之負面情緒，一時失慮而於案發當日趁與被害人邱○○獨處
05 時，欲以殺害被害人邱○○之方式，永久解除被害人所受之
06 疾病折磨，因而犯下本案犯行（惟未達不能辨識、控制或辨
07 識、控制能力顯著降低程度，已如前述），嗣又割腕自殺欲
08 與其子共同逃脫其主觀認為之苦難世界，此與其他出於使被
09 害人痛苦之殺人者，明顯有所不同；而被告行為並未導致被
10 害人邱○○死亡，且被害人邱○○於案發後不久之108年8
11 月6日即可至警局製作筆錄，已如前述，卷內亦無被告行為
12 導致被害人邱○○身體留下嚴重後遺症之相關卷證，可知被
13 告行為所生危害應相對較輕；再從證人E○○於原審審理中
14 證稱案發後被害人邱○○與被告互動良好，不會畏懼被告，
15 更會關心被告等情（見原審訴字卷二第128、129頁），佐
16 以前述被害人邱○○於警詢時有意袒護被告，亦未對被告提
17 出告訴乙情（見偵字卷第21頁），亦堪認被害人邱○○應已
18 原諒被告衝動之行為，是從前開被告犯罪之行為背景、行為
19 所生危害、事後與被害人之互動關係觀之，認本案若仍宣告
20 有期徒刑5年以上之刑，客觀上足以引起社會一般人之同情
21 而猶嫌過重，爰依刑法第59條規定酌減其刑，並依法遞減之
22 。

23 五、上訴駁回之理由

24 (一)原審認被告所犯殺人未遂犯行，事證明確，並審酌被告與被
25 害人邱○○為母子至親，縱使被害人邱○○罹患疾病或可能
26 飽受病痛折磨，但被害人邱○○仍有求生意志始持續接受治
27 療，被告竟只因自己之主觀想法，而著手殺害被害人邱○
28 ○，且其持刀揮砍被害人邱○○頸部之手段非屬輕微，被告
29 所為毫無足取，應予非難，所幸被害人邱○○及時求救始未
30 生死亡之嚴重後果；並考量被告長期患有重鬱症，易生負面
31 想法，犯罪之動機、目的係欲結束被害人邱○○之生命避免

01 其繼續受苦，惡性相對較輕；復念及被告犯後坦承犯行，態
02 度良好，而被害人邱○○案發後已原諒被告，且其等關係也
03 已修復，亦如前述；兼衡被告無前科紀錄之素行、小學畢業
04 之智識程度、生活狀況與辯護人、公訴人就量刑表示之意見
05 等一切情狀，量處有期徒刑2年7月，並說明宣告刑超過法定
06 可諭知緩刑之刑度以及扣案菜刀非被告所有而不予宣告。

07 (二)本院審核原審認事用法俱無不合。又量刑輕重，係屬事實審
08 法院得依職權裁量之事項，苟以行為人之責任為基礎，斟酌
09 刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，即不得遽指為
10 違法。本院參酌台北市聯合醫院111年4月17日北市醫松字第
11 1113025570號函所附量刑建議之精神鑑定報告所示：被告生
12 活狀況中，案件發生前之身心狀態憂鬱症狀惡化之情形，著
13 實對其日常生活之運行有所影響，而無其他相關事實顯示其
14 遵法意識薄弱，或漠視前刑警告效力，或有刑罰反應力薄
15 弱、欠缺之情形，被告之智能或心理衡鑑表現，109年 11
16 月12 日於衛生福利部桃園療養院接受鑑定時，於魏氏成人
17 智力測驗第三版測驗結果，整體智能表現落於中下之範圍。
18 然而被告兩次知能篩檢測驗表現，111年2 月17日為整體認
19 知功能為84分，109年11月12日為74分，顯示其前次所呈現
20 之輕度障礙範圍，於本次鑑定已明顯改善，亦可反映被告憂
21 鬱情緒明顯改善後，對於認知與智能整體表現之影響不復存
22 在，因此目前未無明顯之認知缺損或障礙。鑑定評估其犯後
23 態度尚稱良好、家庭社會系統支持程度尚佳、工作或對應社
24 會角色之維持程度良好等情形觀之，並無明顯風險因子等情
25 （見本院卷第121至125頁），考量被告有刑法第25條第2項
26 未遂犯及刑法第59條二項減輕事由，復依刑法第57條所犯行
27 本身情節（如犯罪動機目的、手段及所生損害）作量刑框
28 架，加以行為人相關因素（如行為人生活狀況、品行及智識
29 程度與復歸可能性）進行調整而得出宣告刑，原審判決就被
30 告犯行已詳細記載其審酌科刑之一切情狀之理由，既未逾越
31 法定刑度，且就被告坦認犯行之犯後態度加以斟酌，未濫用

01 自由裁量之權限，核無不當或違法之情形。被告上訴認為量
02 刑過重，所辯均不足採，業經本院論駁如上，核非有理由，
03 應予駁回。

04 (三)至於辯護人上訴主張被告因罹患憂鬱症關係不宜進行入監執
05 行，請准予宣告緩刑云云，被害人家屬亦陳稱被告入監情況
06 可能不好等語，惟我國緩刑制度受限於刑法第74條第1項所
07 定之「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告」要件，縱
08 使宣告刑3年以下且已無再犯高度風險性，仍必須進行機構
09 內處遇入監受短期自由刑而無法以緩刑之社會處遇對待，對
10 比日本刑法第25條第1項從昭和22年（1947年，昭和22年法1
11 24號）即將緩刑之適用從宣告刑2年提高至3年，復為達犯罪
12 者之再犯防止與改善更生目的，於2013年6月19日增訂刑之
13 一部緩刑制度而於2016年6月1日開始施行，其意義可僅就宣
14 告刑之一部分實際服刑進行機構內處遇，剩餘宣告刑則實施
15 社會內處遇之緩刑，而我國目前刑法緩刑制度未與時俱進，
16 導致被告雖依上開鑑定評估家庭社會系統支持程度尚佳、工
17 作或對應社會角色之維持程度良好，並無明顯風險因子，但
18 囿於宣告刑逾二年，而無從給予社會內處遇之緩刑宣告，併
19 此敘明。

20 (四)至於被告因罹患憂鬱症是否適宜入監執行，則係牽涉受刑能
21 力之問題，判決確定後執行刑罰時判斷受刑人是否瞭解行刑
22 之意義、能否達到刑罰目的（應報、一般預防與特別預
23 防），從考量對於無受刑能力者執行自由刑，因其無理解執
24 行其判決或是行刑意義的能力，已無法達到刑罰的目的來
25 看，停止執行相關刑罰係對於受刑人人性尊嚴的保障。廣義
26 的受刑能力，係指受自由刑宣告之人不僅具有基本的生活自
27 理能力，且其身心狀況客觀上亦適於自由刑之執行，不會因
28 自由刑之執行，致使其生命或身體健康遭受重大危害或更不
29 利之狀況，同時能夠接受監獄教化的能力；狹義的受刑能
30 力，係指受自由刑宣告之人，具有認知、理解、內化監獄為
31 其提供之矯正處遇、教化措施，進而懺悔、改過遷善，得以

01 有效再社會化的資格。依監獄行刑法第13條第1項規定應採
02 廣義之見解（見潘怡宏著，無受刑能力之精障犯入監「教
03 化、治療兩頭都顧不好」法律觀點：根本不應收監，蘋果新
04 聞網，2021.11.02），尤應注意其該條項第五款衰老、身心
05 障礙，不能於監獄自理生活之規定。檢察官對於被告是否有
06 受刑能力之爭議，在尚未開始執行前，宜送精神鑑定以究明
07 事實，審酌是否依刑事訴訟法第467條於其痊癒前停止執
08 行，附此敘明。

09 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

10 本案經檢察官劉異海到庭執行職務。

11 中 華 民 國 111 年 6 月 1 日
12 刑事第十二庭 審判長法官 陳如玲
13 法官 蔡如惠
14 法官 廖建瑜

15 以上正本證明與原本無異。

16 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
17 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
18 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

19 書記官 邵佩均

20 中 華 民 國 111 年 6 月 1 日