

臺灣高等法院刑事判決

113年度國審上重訴字第2號

上訴人

即被告 陳昭坤

選任辯護人 楊適丞律師（法扶律師）

上列上訴人即被告因家暴殺人案件，不服臺灣基隆地方法院112年度國審重訴字第1號，中華民國113年4月25日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第6442號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。本件被告陳昭坤提起第二審上訴，明示僅就原審判決之刑上訴（本院卷第164、242頁），是本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於原審判決認定犯罪事實及罪名部分，均非本院審理範圍。

二、本案據以審查量刑妥適與否之原審判決認定罪名如下：

被告與被害人前為男女朋友，其2人屬家庭暴力防治法第3條第2款規定有同居關係之家庭成員，被告犯行亦屬家庭暴力防治法第2條第2款之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法之上開條文並無罰則規定，被告犯行應依刑法之相關規定予以論罪科刑。被告所為，係犯刑法第271條第1項殺人罪。

三、有無刑之減輕事由：

被告雖主張其本案犯行成立自首。惟按刑法第62條所稱之「自首」，係以對於未發覺之犯罪，在有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人之前，向職司犯罪偵查之公務員坦

01 承犯行，並接受法院之裁判而言。苟職司犯罪偵查之公務員
02 已知悉犯罪事實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始向之坦承犯
03 行者，為自白，而非自首。而所謂發覺，不以有偵查犯罪之
04 機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，僅須有確切之根據得
05 為合理之可疑者，亦屬發覺（最高法院97年度台上字第5969
06 號判決意旨可資參照）。所稱之發覺犯罪事實，祇需有偵查
07 犯罪職權之公務員，已知該犯罪事實之梗概為已足，不以確
08 知犯罪事實之具體內容為必要（最高法院112年度台上字第1
09 314號判決意旨參照）。經查：

10 (一)證人即基隆市警察局第四分局大武崙派出所警員張○○於原
11 審審理時證稱：當天我是備勤勤務，接獲勤務指揮中心稱有
12 家暴事件要處理，我和施○○到基隆市○○○路000巷，就
13 看到一位女性報案人在巷口向我們揮手，很著急請我們到指
14 定地點，我們轉進巷口後，又有一位女性報案人向我們揮
15 手，請我們到現場，我們有問第二位報案人是何狀況，她說
16 她的朋友跟男朋友講事情，有疑似家暴的情形，說：「他們
17 有爭吵的聲音，但後來就沒有聲音了」。我跟施○○一起上
18 去2樓，2樓鐵門是關著的，裡面沒有聲音，我們就先敲門，
19 叫裡面的人開門，有聽到男生回應我們。我有用警棍敲門，
20 用喊叫的方式叫被告開門，持續有好幾分鐘以上，被告說他
21 在換衣服，叫我們等一下，一直重複這樣，我們就叫被告趕
22 快先開門，但是他就說他在換衣服，我們就請旁邊的報案人
23 先去找鎖匠。他們報案時稱有家暴，所以我們敲門，聽到男
24 生的聲音，沒有女生的聲音，所以我們當下是想狀況不太樂
25 觀，可能女生暈倒不然就是已經沒有生命跡象。因為報案人
26 說他們2人都在裡面，但我們怎麼叫都只有男生的聲音，女
27 生的聲音完全沒有。後來被告開門了，被告一開門時，就說
28 他要自首，被告說他把人殺掉了，要自首。被告開門，我有
29 看到被告腿部有血，就是小腿跟褲子旁邊有血，被告是穿短
30 褲。（問：是被告先說要自首，你才看到他整個人，還是他
31 開口之前就有先看一下他的全身，是何種狀況？）我印象中

01 是同時等語（原審卷二第62至78頁）。

02 (二)證人即基隆市警察局第四分局大武崙派出所警員施○○於原
03 審審理時證稱：當天我是在所內待命，勤務指揮中心110案
04 件有顯示一件家暴，我和張○○一起前往現場。我們開車過
05 去，一轉進000巷就有一位報案人，對方就很緊張，一直對
06 我們揮手，然後就一直指著巷子，叫我們開進去。到了樓
07 下，有另一位報案人跟我們說她的朋友回家後，裡面有她的
08 同居人，有吵鬧聲，後來就沒聲音了，我們就上去2樓。到2
09 樓後，沒有什麼聲音，因為我們要趕快確認案件，所以我們
10 會敲門，趕快叫裡面的人出來。我們敲門一段時間後，才有一
11 個男生的聲音回應說讓他穿衣服、換衣服，對方講完那句
12 話又沒聲音，我們就繼續敲，然後請報案人趕快去找個鎖
13 匠。當時情況急迫，當然大家都想趕快請鎖匠確認屋內的狀
14 況。我當時是一手持辣椒水，一手持警棍，因為我們到1樓
15 的時候，報案人說2樓有吵架聲，後來沒聲音，我們研判說
16 女生可能沒有呼吸、心跳會沒辦法出聲音，可能覺得被告有
17 攻擊行為，我們要保護自身安全。因為確實我們敲一陣子也
18 沒有聲音，如果正常男生吵架，女生應該也會有點回應，不
19 至於到完全沒有聲音。（問：所以你們敲了這麼大聲，只有
20 男聲回應，女生沒有回應，所以你們認為女生有可能是沒有
21 生命跡象，是否如此？）是。…（問：你們用警棍，然後一
22 直敲大門，被告只有回應一聲說他要換衣服，之後又沒有聲
23 音之下，依你的判斷，被害人的情況如何？）不樂觀，就可
24 能沒有辦法喊聲呼叫協助。（問：你有無想過被害人可能已
25 經死亡？）也有可能。…被告開門，就說他要自首，殺了一
26 個人，他一出來就直接跟我說他自首，他殺人。（問：被告
27 開門之後，他先跟你講說他要自首還是其實他一開門，你就
28 直接看到他的身體上有血跡？）那是一瞬間，被告一出來就
29 說要自首，我們就是看他身上的衣著，就有看到他的小腿有
30 血跡。被告出來說要自首的時候，腿部就有血漬。（問：被
31 告開門的時候，你是站在門的何處？）門是這樣往外推出

01 來，我是站在樓梯間。（問：張○○站在何處？）張○○站
02 在門推出來可能會壓倒他的地方，就是樓梯的那個平台。

03 （問：當時並沒有壓到張○○，是否如此？）對，因為還有
04 半個身體的距離等語（原審卷二第79至96頁）。

05 (三)由前揭證人張○○、施○○之證述內容，參酌檢證51手機錄
06 音檔案內容（從員警到場即錄音時間18分30秒起，至被告開
07 門即錄音時間23分止，其間約4分30秒，見原審卷二第235至
08 236頁），可見當員警到達犯罪地點門口時並要求被告開門
09 時，被告並未立即開門，持續以換衣服等理由推拖拒不開
10 門，經員警喝令「開門，你再不開門我們要請鎖匠來開
11 了」、「你先開，另外一個人呢？」、「我要破門囉」等語
12 後，被告才開門，拖延時間長達約4分30秒。而員警於到場
13 時即已知屋內發生家庭暴力事件，屋內係同居在該址之一男
14 一女（該女為報案人之友人），經報案人向員警表示：「他
15 們有爭吵的聲音，但後來就沒有聲音了」，以及員警到場之
16 數分鐘期間亦僅聞屋內傳出男子即被告之聲音，被告一再拖
17 延拒不開門，到場員警當時認為情況急迫，持續要求被告開
18 門，並已請報案人通知鎖匠，打算破門，到場員警亦判斷被
19 告可能有攻擊行為，屋內之女子可能已沒有生命跡象。因
20 此，職司犯罪偵查之公務員對於屋內之女子已遭同居人即被
21 告殺害乙情，當已有確切之根據得為合理之可疑。

22 (四)被告嗣後開門，雖向到場員警表示其要自首，但據證人張○
23 ○、施○○前揭證述可知，當被告開門時，在門口的2位員
24 警即已看到被告小腿附近有血，證人張○○稱：其「看到被
25 告全身」與「被告說要自首」二者是同時。參酌上開見到被
26 告身上血跡之事證，更徵職司犯罪偵查之公務員對於屋內之
27 女子已遭被告殺害乙情，有確切之根據得為合理之可疑。故
28 被告並非對於未發覺之犯罪，在有偵查犯罪職權之公務員知
29 悉犯罪事實及犯人「之前」，向職司犯罪偵查之公務員坦承
30 犯行，不構成自首。

01 (五)原判決已說明依證人張○○、施○○於原審之證述、手機錄
02 音檔案等證據，認被告本件犯行並不構成自首。按第二審法
03 院認為上訴有理由，或上訴雖無理由，而原審判決不當或違
04 法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷。但關於事實之認
05 定，原審判決非違背經驗法則或論理法則，顯然影響於判決
06 者，第二審法院不得予以撤銷，國民法官法第92條第1項有
07 明文規定。原判決上開認定，核無違背經驗法則及論理法
08 則，被告上訴猶指原審未依自首規定減輕其刑係違誤云云，
09 要不可採。

10 四、上訴駁回之理由：

11 (一)被告上訴意旨略以：(1)原判決認定被告本案不構成自首，構
12 成理由矛盾、理由不備之違誤。(2)原判決科刑審酌事由記載
13 「被告經鑑定有邊緣性人格傾向，顯示被告個性固執，情緒
14 極端，難以期待矯正教化之成效」。然依證人即臨床心理師
15 張○○於原審之證述，固認被告有邊緣性人格傾向，可能造
16 成情緒方面或人際關係不穩定，但證人張○○從未證稱被告
17 有何難以矯正教化之情。原判決未說明依據，即認難以期待
18 矯正教化之成效，有理由不備等違誤。(3)原判決科刑審酌事
19 由關於「犯罪行為人之品行」，記載「被告於95年、106年
20 間均有提供金融機構帳戶之幫助詐欺取財犯罪前科」。然依
21 檢證47刑案資料查註紀錄表所載，被告縱曾犯幫助詐欺取財
22 罪，但該紀錄表僅載有案由、主文、執行情形等，原判決理
23 由中竟記載被告有「提供金融機構帳戶」之幫助詐欺取財犯
24 罪前科，有認定事實不依證據之違誤。(4)原判決有前揭違
25 誤，均為反應國民感情之重要事項，如本院撤銷原判決後自
26 為判決，違背國民法官法宗旨，依國民法官法第92條第2項
27 但書第5款，應發回原審法院。

28 (二)經查：

29 1.原判決認定被告不構成自首，並無違背經驗法則及論理法
30 則，業如前述，被告上訴指摘原判決未認定其自首係違誤，
31 並不可採。

01 2.行國民參與審判之案件經上訴者，上訴審法院應本於國民參
02 與審判制度之宗旨，妥適行使其審查權限，國民法官法第91
03 條定有明文。國民參與審判之目的，在於納入國民多元豐富
04 的生活經驗及價值觀點，反應國民正當法律感情，並提高判
05 決正確性及司法公信力，是第二審法院於審理國民法官法庭
06 所為之判決，不宜僅以閱覽第一審卷證後所得之不同心證，
07 即與原審為不同之認定。國民法官法庭所為之科刑事項，是
08 由國民法官與職業法官多數意見決定，充分反應國民正當法
09 律感情與法律專業人士之判斷，故國民法官法庭所為之科刑
10 事項，除有具體理由認有認定或裁量不當外，第二審法院宜
11 予維持。詳言之，第二審法院就量刑審查部分，並非比較國
12 民法官法庭量刑與第二審法院所為判斷之量刑是否一致，而
13 是審查國民法官法庭量刑是否有依刑法第57條規定，以被告
14 之責任為基礎，審酌各款量刑因子後，而予適用，所說明之
15 量刑情狀，是否欠缺合理性，除非有極度不合理（例如忽略
16 極為重要的量刑事實、對重要事實的評價有重大錯誤、量刑
17 裁量權之行使違反比例原則、平等原則）之情形外，原則上
18 均應尊重其量刑裁量權之判斷。查：

19 (1)被告與被害人前為男女朋友，同居在案發地點約8年，被
20 害人多次表示欲與被告分手，被告挽留不成，曾於案發日
21 之前前去被害人工作地點找被害人，被害人認遭被告言
22 語、精神上不法侵害，已聲請民事通常保護令，又被害人
23 於案發當日在友人陪同下返回案發之同居地點，係欲拿取
24 衣物（友人顏○○、楊○○則在1樓等候），遽然遭被告
25 殺害等情，除經被告於偵查、原審審理時供述在卷外，並
26 有證人顏○○、楊○○於原審審理時之證述可參，復有檢
27 證19手機錄音檔案（係案發當日被告與被害人在案發地點
28 之對話內容，錄音時間至12分33秒後即再無被害人聲
29 音）、檢證32被害人112年7月11日警詢筆錄、檢證44家事
30 聲請狀、檢證45基隆市政府被害人摘要報告在卷可按（原
31 審卷二第231至234頁，原審卷三第249至251、305至321、

325至326頁）。而被告曾於95、106年間犯幫助詐欺取財罪經法院判決有罪確定（檢證47刑事案件查註紀錄表，原審卷三第333至334頁）之個人品行，以及被告以刀刃長約18公分、寬9.5公分具高度危險性之菜刀，朝被害人左後頸部之致命部位砍數刀，造成被害人多處銳器傷（約7處）大量出血當場死亡之犯罪手段，被告犯罪後經到場員警喝令開門仍以換衣服為由推拖不開門，並清洗血跡、將兇器放在廚房水槽等滅證行為、打電話給其子等犯罪後舉措、態度，其行為對被害人家屬所肇損害等，均經原審審理時調查被告之陳述、基隆市警察局現場勘查報告、現場照片、內政部警政署刑事警察局鑑定書、臺灣基隆地方檢察署檢驗報告書、相驗屍體證明書、法務部法醫研究所解剖報告書暨鑑定報告書、財團法人犯罪被害人保護協會臺灣基隆分會犯罪被害人服務訪視紀錄（除案件概述欄第3至5行「案發當日…仍不治身亡」以外之內容）、基隆長庚紀念醫院精神鑑定報告書（認被告犯案當下沒有符合因為精神疾患導致其判斷力異常）等，以及證人林○○、張○○、吳○○（分別為基隆長庚紀念醫院之精神科醫師、臨床心理師、精神科社工師）、陳○○、陳○○（均為被告之子女）、湯○○（被告與被害人之共同友人）、告訴人何○○（被害人之養母）等人於審理時之證述，由國民法官與職業法官直接審理，得以觀察全貌。

(2)原審以行為人之責任為基礎，依刑法第57條各款所列，就被告犯罪之動機、目的、犯罪時所受刺激、犯罪之手段、與被害人之關係、犯罪所生危險或損害、被告之生活狀況、智識程度、品行、犯罪後之態度等，逐一詳述評斷之理由，並考量被害人家屬之意見等一切情狀，均已詳為審酌，所量處無期徒刑，褫奪公權終身，應屬妥適，並無違法、不當之處。

(3)被告上訴指：原判決未說明依據，即認難以期待矯正教化之成效，有理由不備等違誤。惟查，原判決理由中說明

「於現場錄音譯文中，被害人多次表示被告都不會改」，又「被告經鑑定有邊緣性人格傾向」，顯示被告個性固執，情緒極端，難以期待矯正教化之成效（原判決第5頁第23至25行），係在說明科刑時併已審酌檢證19手機錄音檔案內容中，被害人表示被告都不會改（原審卷二第231至234頁），以及證人即基隆長庚紀念醫院臨床心理師張○○於原審審理時，證述其參與該院對被告所為精神鑑定報告書中關於「心理衡鑑」之專業意見（原審卷三第56至77、245頁）等，而為量刑。所說明之量刑情狀，並無對重要事實的評價有重大錯誤等情形，無上訴意旨所指量刑不當之可言。

(4)被告上訴意旨又指：檢證47刑案資料查註紀錄表僅載有案由、主文、執行情形等，原判決理由中竟記載被告有「提供金融機構帳戶」之幫助詐欺取財犯罪前科，有認定事實不依證據之違誤。但查，被告於95年、106年經法院判決所犯幫助詐欺取財罪，的確是提供金融機構帳戶而犯該罪，檢察官於原審論告時亦敘及此情（原審卷三第463頁）。原審說明此項關於被告品行之量刑情狀，並無錯誤，被告上訴執此指摘原判決量刑不當，亦非可取。

(三)被告、辯護人雖聲請為量刑前社會調查鑑定，待證事實：被告之生活狀況、品行、智識程度等。惟查，被告、辯護人於原審曾聲請前開鑑定，經原審裁定認無調查之必要（原審卷一第397頁），辯護人於原審審判程序中再為前開聲請，原審審判長當庭諭知處理如前（原審卷三第96頁）。被告、辯護人於本院復聲請前開鑑定，本院考量原審係審酌基隆長庚紀念醫院精神鑑定報告書內所示被告之生活狀況、智識程度（原審卷三第241至243頁），以及被告前述品行情狀，復直接審理調查基隆長庚紀念醫院精神科社工師吳○○（參與精神鑑定報告書內關於「出生、成長發展史」、「家庭結構與互動」、「社會與職業生活」部分）等人，及被告聲請傳喚之證人陳○○、陳○○、湯○○（聲請傳喚之理由即係調查

被告之生活狀況、品行、智識程度等，見原審卷一第294至296、397頁）之證述，已衡酌前揭量刑情狀，認無於第二審為量刑前社會調查鑑定之必要，併予敘明。

(四)綜上，原審以被告犯刑法第271條第1項殺人罪，認被告不構成自首，以行為人之責任為基礎，依刑法第57條各款所列，詳為評斷，並無忽略極為重要的量刑事實、對重要事實的評價有重大錯誤、量刑裁量權之行使違反比例原則或平等原則等情事。從而，被告上訴仍執前詞指摘原審量刑不當，為無理由，應予駁回。

(五)被告上訴並無理由，無國民法官法第92條第2項規定撤銷原審判決之情形。被告上訴意旨另謂：本案應依國民法官法第92條第2項但書第5款，發回原審法院云云，自無理由，附予說明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官林秋田提起公訴，檢察官侯靜雯到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 11 月 19 日
刑事第三庭 審判長法官 張惠立
法官 廖怡貞
法官 戴嘉清

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 高建華

中 華 民 國 113 年 11 月 19 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第271條

殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

預備犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑。