

臺灣高等法院刑事判決

113年度國審侵上重訴字第1號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官李明哲、廖彥鈞

上訴人

即被告 陳冠霖

選任辯護人 吳怡德律師(法扶律師)

陳宗奇律師(法扶律師)

陳柏翰律師(法扶律師)

上列上訴人因被告妨害性自主案件，不服臺灣臺北地方法院於中華民國113年7月12日所為112年度國審侵重訴字第1號第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第9041號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、第二審就適用國民法官法案件的定位、審查標準與本院據以審查當事人上訴有無理由之原審所認定的犯罪事實、罪名與科刑：

一、國民法官法第90條規定：「當事人、辯護人於第二審法院，不得聲請調查新證據。但有下列情形之一，而有調查之必要者，不在此限：一、有第六十四條第一項第一款、第四款或第六款之情形。二、非因過失，未能於第一審聲請。三、於第一審辯論終結後始存在或成立之事實、證據（第1項）。有證據能力，並經原審合法調查之證據，第二審法院得逕作為判斷之依據（第2項）。」同法第91條規定：「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與審判制度之宗旨，妥適行使其審查權限。」同法第92條規定：「第

01 二審法院認為上訴有理由，或上訴雖無理由，而原審判決不  
02 當或違法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷。但關於事實  
03 之認定，原審判決非違背經驗法則或論理法則，顯然影響於  
04 判決者，第二審法院不得予以撤銷（第1項）。第二審法院  
05 撤銷原審判決者，應就該案件自為判決。但因原審判決有下  
06 列情形之一而撤銷者，應以判決將該案件發回原審法院：  
07 ……（第2項）。」由前述規定可知，由於國民法官法是引  
08 進國民參與審判的特別刑事訴訟程序，就第二審法院證據調  
09 查與審查標準，採取迥異於刑事訴訟法有關非國民參與審判  
10 案件的立法例。亦即，就第二審證據調查採行限制續審制，  
11 第二審法院就有證據能力，並經第一審合法調查的證據，得  
12 逕作為判斷的依據，並限制當事人、辯護人於第二審法院聲  
13 請調查證據的權限；就第二審的審查標準則採行事後審制，  
14 司法院依照國民法官法授權而訂定的國民法官法施行細則第  
15 300條即明定：「行國民參與審判案件之第二審法院，應本  
16 於國民參與審判制度之宗旨，妥適行使審查權限，不宜僅以  
17 閱覽第一審卷證後所得之不同心證，即撤銷第一審法院之判  
18 決。」是以，如第二審未調查新證據，亦未重新認定事實，  
19 而是本於事後審制的精神，就原審判決所適用的法令有無違  
20 誤進行審查時，當無依刑事訴訟法第364條準用第308條而記  
21 載事實欄的必要，應先予以說明。

22 二、本件經臺灣臺北地方法院（以下簡稱原審）國民法官法庭審  
23 理結果，認定上訴人即被告甲○○有如原審判決事實欄所載  
24 於民國112年3月2日下午6時左右，自家中攜帶水果刀1把藏  
25 放隨身包包內，前往皇冠酒店（址設：臺北市○○區○○街  
26 00號2樓）B08包廂消費，並指名公關小姐○○○（藝名與真  
27 實姓名詳卷，以下簡稱A女）前往坐檯，隔天（同年月3日）  
28 上午7時45分左右，被告因故與A女發生爭執後，基於殺人的  
29 犯意，持本案水果刀連續刺殺A女的胸部、腹部、頸部等部  
30 位7刀，導致A女大量腹腔內出血及大量後腹腔肌肉出血，A  
31 女受傷倒地後，被告就赤裸上半身跨坐在A女身上，以右手

01 隔著A女所穿內褲撫摸她的外陰部，並以身體部位碰觸A女乳  
02 房，A女經緊急送醫後，仍然因為傷勢過重，在同日上午9時  
03 53分宣告死亡的犯行明確，論以刑法第226條之1前段的攜帶  
04 兇器強制猥褻而故意殺害被害人罪，處無期徒刑，褫奪公權  
05 終身，扣案水果刀1把沒收等，已詳述其所憑證據及論罪  
06 理由。本院審核原審的認事用法及量刑均無不當，未調查新  
07 證據，亦未重新認定事實，而僅就原審判決所適用的法令有  
08 無違誤進行審查，依照前述規定及說明，自無記載事實欄的  
09 必要。

10 貳、檢察官及被告上訴意旨略以：

11 一、檢察官上訴意旨略以：

12 原審以被告坦承殺人、僅觸碰被害人乳房及私處為由，率爾  
13 認定被告的犯行未達「情節最重大之罪」的標準，尚嫌速  
14 斷。再者，原審判決稱被告犯後於偵查及審理中皆坦承殺人  
15 部分，實則被告坦承犯罪的原因，是因案發時包廂內僅有被  
16 告與被害人2人在場，現場並有沾染該2人血液的兇刀及DNA  
17 等生物跡證以資為證，被告僅得選擇承認殺人部分罪行，卻  
18 在證人指證歷歷下，仍矢口否認強制猥褻部分。又被告企圖  
19 以新臺幣5萬元的和解金額羞辱被害人家屬，甚至採取佯裝  
20 有和解意願、聲請裁定不行國民法官審理程序等方式，可見  
21 被告為躲避死刑而無所不用其極，犯後態度極為惡劣，原審  
22 判決的論述恐有悖於論理法則及經驗法則。綜上，從被告的  
23 犯罪動機、犯罪手段、犯後態度觀之，被告的犯罪行為已該  
24 當「情節最重大之罪」，顯有與社會永久隔離的必要。是  
25 以，請撤銷原審判決，改判處被告死刑，以彰法治。

26 二、被告上訴及辯護人辯護意旨略以：

27 (一)受國民法官法庭審理並非被告的權利，被告亦非自願被國民  
28 法官法庭審理。當被告所涉犯罪為國民法官法適用的案件  
29 時，被告並無權改由職業法官審理，基本上是被迫一定要依  
30 國民法官法審理，既然被告不是自願、主動要求國民法官法  
31 庭就其所涉犯的案件為審理，受國民法官法庭審理也非被告

01 的權利，自然也不應該過於尊重國民法官法庭所為的第一審  
02 判決。再者，國民法官法第1條既然明定「反映國民正當法  
03 律感情」，則只有第一審判決的國民法官感情可以被評價為  
04 「正當」時，方有對之多予尊重的必要。憲法第16條的訴訟  
05 權保障，既然已經司法院大法官多次在憲法裁判中揭示「有  
06 權利、有救濟」為其核心內涵，並且在司法院釋字第752號  
07 解釋中認為上訴救濟是為了「以避免錯誤或冤抑」。因此，  
08 適用國民法官法的上訴審，不但沒有必要畫地自限，更應該  
09 積極、主動的對第一審判決可能的錯誤進行糾正。因為如對  
10 國民法官參與的第一審判決過度尊重，其惡果就是被告於第  
11 一審遭判決後即「救濟無門」，永無翻身之日，如此一來，  
12 受國民法官法庭審理的被告，其訴訟權將成憲法保障的化外  
13 之地。綜上，國民法官反應的法感情需「正當」方應尊重，  
14 上訴審應該盡其被告權利救濟及糾正下級審錯誤的職責，就  
15 第一審事實、法律與量刑問題的審查，未必要採取「明顯錯  
16 誤標準」、「無害錯誤標準」或「裁量濫用標準」，而過於  
17 尊重國民法官法庭的第一審判決。

18 (二)原審判決認定事實未依檢察官變更起訴事實的範圍進行認  
19 定，且依據錯誤起訴事實進行判決，違反刑事訴訟法第268  
20 條規定。因檢察官在辯論中將被告的犯罪事實限縮於親吻胸  
21 部、觸摸下體，原審判決卻超出起訴範圍而判決，違反不告  
22 不理原則。又原審判決僅以邱維國的證詞，認定被告對被害  
23 人強制猥褻。然而，邱維國的證詞除了前後矛盾之外，也明  
24 顯與卷內其他證據矛盾。諸如，原審判決認定被告跨坐在被  
25 害人身上隔著被害人衣物撫摸下體、胸部，但是現場卻無如  
26 法醫作證時所稱應有的大片血跡，法醫鑑定報告也沒有在下  
27 體、衣物發現任何被告的DNA，甚至邱維國也承認他是依據  
28 原審甲證二進行回答，並非親見親聞，而為推測之詞。甚至  
29 邱維國於作證當天遲到時，檢察官當庭表達有與邱維國通過  
30 電話40分鐘，邱維國明顯不具證人適格性，所陳述內容亦不  
31 得作為證詞。原審卻未調查此等狀況，且未說明為何不採納

01 其他與邱維國矛盾的證據，單以有瑕疵的邱維國陳述，認定  
02 被告有強制猥褻罪行，此一錯誤顯然對判決有重大影響。何  
03 況依照立法理由、沿革，強制猥褻與殺人的結合，應該是有  
04 基本行為的強制猥褻行為後，再有結合行為的殺人行為才適  
05 用。原審法院既然已經合議定出適用法則，卻於事後反於已  
06 定好的法則，甚至違反立法者的意思，亦有判決違背法令的  
07 情事。

08 (三)原審已就被告行為時的責任能力為何，由萬芳醫院的吳佳慶  
09 醫師為鑑定並出具鑑定報告。然而，該份鑑定報告出現顯然的  
10 的錯誤，造成符合邊緣型智能 (Borderline intellectual  
11 functioning, 以下簡稱BIF) 的被告，並未經適當揭露此一  
12 資訊，而未由責任能力鑑定團隊及量刑鑑定團隊充分審酌此  
13 一可能影響責任能力減輕及可能影響量刑的因子。正是因為  
14 智商較常人為低，方有BIF名詞的出現，特別是智商差異會  
15 出現在認知處理、情緒調節、問題解決的能力，以及應付社  
16 會壓力的情況上。又關於被告行為時責任能力為何的鑑定結  
17 論，尚有於量刑鑑定時經量刑鑑定團隊全盤引用之情。此一  
18 可能影響責任能力減輕及可能影響量刑的因子並未被充分審  
19 酌，應有對於被告行為時的責任能力為何再為鑑定的必要。  
20 懇請鈞院委託國立臺灣大學醫學院附設醫院精神醫學部，就  
21 本件被告行為時的責任能力為何再為鑑定。

22 (四)關於死刑的量定，憲法法庭已於113年憲判字第8號判決中，  
23 明示刑法規定所處罰的故意殺人罪，其中以死刑為最重本刑  
24 部分，僅得適用於「個案犯罪情節屬最嚴重」，且其「刑事  
25 程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」的情形，方與憲  
26 法保障人民生命權的意旨無違。檢察官主張應對被告求處死  
27 刑而提出上訴，依據前述憲法法庭判決意旨，關於得否對於  
28 被告科處死刑、被告是否存有前述不得科處死刑的限制，就  
29 應導正前述錯誤的鑑定意見，而有另為鑑定的必要，以合乎  
30 113年憲判字第8號判決所揭示最嚴格標準的正當法律程序。

31 參、本院認原審的事實認定並未違反經驗法則及論理法則，亦無

01 其他判決不當或違法的情事：

- 02 一、行國民參與審判案件的第二審法院是兼容事後審及限制續審  
03 的精神，應本於國民參與審判制度的宗旨，秉持謙抑原則，  
04 尊重第一審法院的判決結果，妥適行使其審查權限，不得任  
05 意以所認定的事實與第一審不一致即撤銷第一審判決，已如  
06 前述，最高法院113年度台上字第2438號、第3856號刑事判  
07 決亦同此意旨。而所謂的上訴審法院「妥適行使其審查權  
08 限」，依據該條及國民法官法第92條第1項但書「關於事實  
09 之認定，原審判決非違背經驗法則或論理法則，顯然影響於  
10 判決者，第二審法院不得予以撤銷」的立法理由，是指國民  
11 法官法為引進國民參與審判的特別刑事訴訟程序，有關於事  
12 實的認定，第二審法院原則上應尊重國民法官於第一審判決  
13 所反映的正當法律感情，除第二審法院認為第一審判決認定  
14 事實違背經驗法則或論理法則，顯然影響於判決外，原則上  
15 不得遽予撤銷。亦即，第二審法院不宜輕易逕以閱覽第一審  
16 卷證後所得的不同心證，即予撤銷；如以第一審判決有認定  
17 事實以外之不當或違法而撤銷時，則適用刑事訴訟法的相關  
18 規定。至於所謂的「經驗法則」，是指一般人基於日常生活  
19 所得的經驗，客觀上為大多數人所普遍接受的原則；「論理  
20 法則」則是指經由事物的歸納及演繹方法，取得一定的推理  
21 原則及邏輯法則。第二審法院以事實認定錯誤而撤銷原審判  
22 決時，應於判決理由中敘明原審判決有何違背經驗法則或論  
23 理法則的情事，以及該等事情如何影響於判決結果。第二審  
24 法院認第一審判決違背經驗法則或論理法則，需有具體理由  
25 認為第一審依證據所為事實認定欠缺合理性；如僅第二審法  
26 院關於證據評價的見解或價值判斷與第一審判決有所不同，  
27 而雙方各有所據者，不屬之。
- 28 二、本件原審判決已說明依證人即皇冠酒店員工邱維國證述他於  
29 聽聞被害人尖叫後，前往包廂廁所查看，有目擊被告在被害  
30 人倒地的狀態下，赤裸上半身跨坐在被害人腹部，隔著被害  
31 人內褲，以右手撫摸被害人外陰部之情，並先退出包廂請示

01 相關人員後，再度回到包廂開啟當時已遭上鎖之廁所門，並  
02 立即以手機拍攝卷附照片（甲證2），照片呈現被告發現門  
03 遭開啟而起身站立的狀態。細觀該照片顯示，被害人當時側  
04 身倒臥在包廂廁所內的角落，被害人身上與身旁地上均有血  
05 跡，且被告赤裸上半身，是以雙腳跨站方式，橫跨在被害人  
06 併攏的雙腳兩側，可知被告起身站立前，其身體姿勢是跨坐  
07 於被害人的身體上。再者，被害人胸部乳頭部位的棉棒檢出  
08 不排除來自與被告具有同父系血緣關係或相同Y filer Plus  
09 STR DNA型別之人，且被害人陰道口組織的顯微鏡觀察結果  
10 有黏膜下層血管充血的情形，亦有法務部法醫研究所出具的  
11 鑑定報告書在卷可參。而證人即皇冠酒店員工林玉燕亦證稱  
12 邱維國於聽聞被害人尖叫聲後，確實有前後多次前往包廂查  
13 看，她也有與邱維國一同進入包廂查看。又依皇冠酒店店內  
14 監視錄影檔案的勘驗筆錄，顯示案發當日邱維國於上午7時4  
15 5分獨自進入包廂，於同日上午7時50分12秒再度進入包廂，  
16 林玉燕於數秒後也接著進入包廂，同日上午7時51分邱維國  
17 先步出包廂後，林玉燕數秒後也步出包廂，邱維國於同日上  
18 午7時52分再度進入包廂，林玉燕則於同日上午7時53分與皇  
19 冠酒店不詳人員也再度進入包廂，林玉燕停留直到警方抵達  
20 現場，同日上午7時53分邱維國與該名皇冠酒店不詳人員則  
21 快步走出包廂，可知案發當時邱維國不止2次出入包廂，邱  
22 維國、林玉燕均可能因目擊被害人遭到刺殺，心中恐懼不  
23 安，對於彼此進出包廂的次數、先後時間、所見細節、甚至  
24 包廂廁所門扇開啟方向等枝微末節未能精確記憶，不能因此  
25 即認邱維國關於目擊被告有隔著內褲撫摸被害人外陰部的證  
26 述不具可信性。另依卷內皇冠酒店助理呂建廷與邱維國的通  
27 訊軟體LINE（以下簡稱LINE）對話訊息，顯示邱維國確有於  
28 案發當日上午7時50分、7時51分與呂建廷透過LINE進行48  
29 秒、22秒通話，邱維國於同日上午7時53分傳送他手機所拍  
30 攝的現場照片予呂建廷後，隨即於上午7時56分、8時6分、8  
31 時10分進行18秒、29秒、1分20秒的通話，可知邱維國於案

01 發後確實有傳送他所拍攝的現場照片予呂建廷，並旋即進行  
02 多次通話，顯然會談及被害人在皇冠酒店內遭到被告刺殺之  
03 所見與處理事宜，自不能以呂建廷證稱不記得邱維國曾提到  
04 被告撫摸被害人下體之事，即認邱維國前述證述內容不可採  
05 信。原審綜合上情及各項事證，認定被告是在被害人來不及  
06 防備反應，也來不及對外呼救或逃離包廂的狀態下殺害被害  
07 人，並有於被害人受傷倒地後，背對包廂廁所門口，赤裸上  
08 半身跨坐在被害人身上，以右手隔著被害人所穿內褲撫摸其  
09 外陰部，並以身體部位碰觸被害人乳房等犯罪事實。本院審  
10 核後，認原審判決此部分所為的犯罪事實論斷，與卷內事證  
11 相符，亦與經驗法則及論理法則無違。是以，被告上訴意旨  
12 主張：邱維國並非親見親聞，而為推測之詞，不具證人適格  
13 性，所陳述內容亦不得作為證詞，原審單以有瑕疵的邱維國  
14 陳述，認定被告有強制猥褻罪行等語，並不可採。

15 三、辯護人為被告辯護意旨雖主張：受國民法官法庭審理並非被  
16 告的權利，為保障被告的訴訟權，上訴審應該盡其被告權利  
17 救濟及糾正下級審錯誤的職責，不應該過於尊重國民法官法  
18 庭所為的第一審判決等語。惟查：

19 (一)《公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施  
20 行法》第2條規定，兩公約所揭示保障人權規定具有國內法  
21 律效力。而其中《公民與政治權利國際公約》（以下簡稱  
22 《公政公約》第14條第5項已明定：「經判定犯罪者，有權  
23 聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。」依照聯合  
24 國人權事務委員會於西元2007年第90屆會議所作成第32號一  
25 般意見（general comments），於「七、上級法院的覆判」  
26 中，敘明：「第14條第5項所規定的上級法院覆判為有罪判  
27 決和判刑的權利，要求締約國有義務根據充分證據和法律、  
28 為有罪判決和判刑而進行實質性覆判，比如允許正當審查案  
29 件性質的程序……然而，只要法院的覆判能夠研判案件的案  
30 件事實，則第14條第5項不要求完全重新審判或『審理』  
31 ……因此，比如說，如果上級法院詳盡地審查了對為有罪判

01 決者的指控，考量了在審判和上訴時提交的證據，發現具體  
02 案件中有足夠犯罪證據而證明有罪，就不違反《公約》」等  
03 意旨（法務部編印，《公民與政治權利國際公約、經濟社會  
04 文化權利國際公約一般性意見》，第108頁）。又依《公政  
05 公約》第5條第2項規定：「本公約締約國內依法律、公約、  
06 條例或習俗而承認或存在之任何基本人權，不得藉口本公約  
07 未予確認或確認之範圍較狹，而加以限制或減免義務。」這  
08 說明《公政公約》保障的權利僅代表國家所須實踐人權保障  
09 責任的最低要求。亦即，國家應以《公政公約》及其他國際  
10 人權公約作為我國人權保障的最低標準，如國內法或其他國  
11 際條約另有更有利於人民特定權利實現的規定者，自應優先  
12 適用較為有利的規定，而無必要優先適用《公政公約》規  
13 定。雖然如此，審級制度畢竟涉及當事人及時有效救濟權  
14 益、避免錯誤或冤抑及訴訟資源有效配置等諸多面向的考  
15 量，則前述《公政公約》、人權事務委員會第32號一般意見  
16 所揭示的訴訟權保障意旨，仍具有一定的指引作用。

17 (二)司法院釋字第752號解釋針對原刑事訴訟法第376條第1款及  
18 第2款規定之中，就第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判  
19 決者，被告不得上訴於第三審法院部分，未能提供至少一次  
20 上訴救濟之機會部分，雖判定：「與憲法第16條保障人民訴  
21 訟權之意旨有違，應自本解釋公布之日起失其效力」，但於  
22 解釋理由書中亦敘明：「憲法第16條保障人民訴訟權，係指  
23 人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利（本院釋  
24 字第418號解釋參照）。基於有權利即有救濟之憲法原則，  
25 人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正  
26 當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，此乃訴訟  
27 權保障之核心內容（本院釋字第396號、第574號及第653號  
28 解釋參照）。人民初次受有罪判決，其人身、財產等權利亦  
29 可能因而遭受不利益。為有效保障人民訴訟權，避免錯誤或  
30 冤抑，依前開本院解釋意旨，至少應予一次上訴救濟之機  
31 會，亦屬訴訟權保障之核心內容。此外，有關訴訟救濟應循

01 之審級、程序及相關要件，則應由立法機關衡量訴訟案件之  
02 種類、性質、訴訟政策目的、訴訟制度之功能及司法資源之  
03 有效運用等因素，以決定是否予以限制，及如欲限制，應如  
04 何以法律為合理之規定（本院釋字第396號、第442號、第51  
05 2號、第574號、第639號及第665號解釋參照）」等內容。

06 (三)由前述《公政公約》、聯合國人權事務委員會第32號一般意  
07 見與司法院大法官（憲法法庭）的相關解釋或判決意旨，可  
08 知為避免錯誤或冤抑，刑事被告至少應給予一次上訴救濟的  
09 機會，但並不要求上級審必須完全重新審判，有關訴訟救濟  
10 應循的審級、程序及相關要件，應由立法機關衡量訴訟案件  
11 的種類、性質、訴訟政策目的、訴訟制度的功能及司法資源  
12 的有效運用等因素，以為決定。這意味在憲法保障訴訟權之  
13 核心領域所要求的基本內容，亦即人民於訴訟上有受公正、  
14 迅速審判與獲得救濟之權利的前提下，立法者就訴訟制度享  
15 有相當寬廣範圍的形成自由。再者，關於上訴審的構造，向  
16 來有覆審制、續審制與事後審制的不同立法例，各國通例以  
17 採行續審制、事後審制或續審兼事後審制為原則，類似我國  
18 現行刑事訴訟法採行覆審制者，實屬罕見，有違訴訟經濟並  
19 無端浪費寶貴的司法資源。有鑑於此，106年司改國是會議  
20 中，就「分組議題：2-3建構效能、精實的法院組織與程  
21 序」亦達成：「**建立堅實的第一審，第二審原則上為事後審  
22 或嚴格續審制，第三審為嚴格法律審的訴訟結構**」的決議。  
23 而由前述規定及說明所示（壹、一），行國民參與審判案件  
24 的第二審法院是兼容事後審及限制續審，此乃立法者在尚未  
25 全面落實前述「金字塔型訴訟程序」改革方向前，先行針對  
26 國民參與審判制度所為的制度安排，依照前述說明所示，本  
27 合議庭懍於「法官依據法律獨立審判」的憲法誡命，自當予  
28 以遵守。何況「**刑事審判的天條是不能製造冤抑**」，為落實  
29 司法院釋字第752號解釋所揭示：「避免錯誤或冤抑」的意  
30 旨，這意味第二審法院就國民法官法庭所作成有罪、無罪判  
31 決的審查標準無需一致。亦即，由於隧道視野或認知偏誤而

01 生誤判是國民法官、職業法官都可能出現的問題，而且實證  
02 研究亦未顯示採行人民參與審判制度的社會，其所生冤案的  
03 機率有較純職業法官審判為低的情況，自無為了尊重國民的  
04 正當法律感情，而要求無罪推定的普世價值應予退讓，則第  
05 二審在撤銷第一審國民法官法庭有罪判決而改諭知被告無罪  
06 時，其審查標準應如同非適用國民法官法的案件，以對於該  
07 有罪判決產生合理懷疑即可，而無庸與有罪判決採取同一的  
08 審查標準（以事實的認定有違背經驗法則或論理法則，且足  
09 以影響判決結果為必要），即可避免受國民法官法庭審判卻  
10 可能蒙冤的被告「救濟無門」的問題。是以，辯護意旨所指：  
11 為保障被告的訴訟權，上訴審不應該過於尊重國民法官  
12 法庭所為的第一審判決等語，顯然是過度簡化問題，並不可  
13 採。

14 四、被告上訴意旨雖主張：原審判決認定事實未依檢察官變更起  
15 訴事實的範圍進行認定，且依據錯誤起訴事實進行判決，違  
16 反刑事訴訟法第268條規定等語。惟查，刑事訴訟本於不告  
17 不理原則，審判範圍應與起訴的範圍相一致，法院不得就未  
18 經起訴之犯罪加以審判，亦不得對已起訴的犯罪不予判決，  
19 至於犯罪曾否起訴，應以起訴書狀所記載的被告及犯罪事實  
20 為準，不受起訴書所引犯罪法條的拘束（最高法院83年度台  
21 上字第1124號刑事判決意旨參照）。法院於不妨害事實同一  
22 的範圍內，本得本於職權認定事實，適用法律。所謂的「事  
23 實同一」與否，並非指其罪名或犯罪構成要件同一，亦非謂  
24 全部事實均須一致，而應以檢察官起訴的基本社會事實是否  
25 同一，並以犯罪構成要件有無罪質上之共通性為具體判斷的  
26 標準（最高法院111年度台非字第126號刑事判決意旨參  
27 照）。本件檢察官起訴書所載犯罪事實為：「A女受傷倒地  
28 後，被告就背對包廂廁所門口，赤裸上半身跨坐在A女身  
29 上，以右手自A女短裙的裙擺伸入裙內，隔著A女所穿著的內  
30 褲，以手指插入A女的陰道口，並親吻A女之乳頭」，所為是  
31 犯刑法第226條之1前段、第222條第1項第8款的加重強制性

01 交而故意殺人罪嫌（原審卷一第7-9頁）；其後，公訴檢察  
02 官於原審準備程序及補充理由書變更犯罪事實為：「A女受  
03 傷倒地後，被告就背對包廂廁所門口，赤裸上半身跨坐在A  
04 女身上，以右手自A女短裙的裙擺伸入裙內，隔著A女所穿著  
05 的內褲，以右手隔著A女所穿內褲撫摸其外陰部，並以身體  
06 部位碰觸A女乳頭」，所為是犯刑法第226條之1前段、第224  
07 條之1、第222條第1項第8款的加重強制猥褻而故意殺人罪嫌  
08 （原審卷一第97-98頁）。由此可知，原審經過證據調查結  
09 果，依職權認定犯罪事實為「A女受傷倒地後，被告就背對  
10 包廂廁所門口，赤裸上半身跨坐在A女身上，以右手隔著A女  
11 所穿內褲撫摸其外陰部，並以身體部位碰觸A女乳房」，並  
12 論以刑法第226條之1前段的攜帶兇器強制猥褻而故意殺害被  
13 害人罪，依照上述說明所示，原審所為的認定並未逾越檢察  
14 官起訴基本事實的範圍，則其於不妨害事實同一的範圍內，  
15 自得自由認定事實、適用法律。是以，辯護人這部分為被告  
16 所為的辯護意旨，亦不可採。

17 五、被告上訴意旨雖主張：最高法院曾就結合犯多次提出見解，  
18 認定必須出於預定的計畫，且有先後順序，則縱使被告有原  
19 審判決所認定的犯罪事實，他「先殺人再有強制猥褻」的犯  
20 行，亦與法條文義、立法理由及實務見解不符，顯見原審在  
21 適用法律上有明顯違誤等語。惟查，刑法學上所謂的「結合  
22 犯」，是指將兩個以上可獨立的犯罪，依法律規定結合成為  
23 一個新罪，其類型可分為形式結合犯及實質結合犯。其中所  
24 謂的「形式結合犯」，是將兩個可獨立成罪的故意犯罪結  
25 合，使其成為一種新的犯罪型態，因該等行為人惡性較為重  
26 大，故給予較重的法定刑，如刑法第226條之1強制性交（猥  
27 褻）罪的結合犯。又結合犯既然是將二以上的獨立犯罪行  
28 為，依法律規定結合成一罪，其主行為為基本犯罪，舉凡行  
29 為人利用基本犯罪的時機，而起意為其他犯罪，二者間具有  
30 意思的聯絡，即可成立結合犯，至於犯他罪的意思，不論起  
31 於實行基本行為之初，即為預定的計畫或具有概括的犯意，

01 抑或出於實行基本行為之際，而新生的犯意，亦不問其動機  
02 如何，只須二行為間具有密切的關連，而有犯意的聯絡、事  
03 實的認識，即可認與結合犯的意義相當（最高法院109年度  
04 台上字第3418號刑事判決意旨可資參照）。另基於審判獨立  
05 的憲政法理，法官在個案審判中自應受判決先例的拘束，但  
06 在援用時不能與其基礎事實分離而片面割裂判決先例要旨，  
07 否則即無從判斷是否符合「相同案件相同處理」的原則。前  
08 述最高法院見解的案例事實乃是強制猥褻殺人案件，核與本  
09 件的案例事實相符，自得作為本件論罪的憑據。本件被告於  
10 刺殺被害人後，即以身體部位碰觸被害人乳房，並隔著內褲  
11 撫摸被害人外陰部，殺人與強制猥褻二行為間具有密切的關  
12 連，時間上具有銜接性，地點上也具有關聯性，可認與結合  
13 犯的意義相當，則原審論以刑法第226條之1前段的攜帶兇器  
14 強制猥褻而故意殺害被害人罪，依照上述說明所示，核屬有  
15 據。是以，被告以案例事實未必相同或已經最高法院揚棄的  
16 舊見解（最高法院72年度台上字第4675號、84年度台上字第  
17 254號、92年度台上字第6174號等刑事判決），據以質疑原  
18 審在適用法律上有明顯違誤，亦非可採。

19 肆、本院認並無具體理由，可認原審對被告所為的量刑有認定或  
20 裁量的不當，或有於原審言詞辯論終結後足以影響科刑的情  
21 狀：

22 一、國民法官法施行細則第307條規定：「第一審判決之科刑事  
23 項，除有具體理由認有認定或裁量之不當，或有於第一審言  
24 詞辯論終結後足以影響科刑之情狀未及審酌之情形外，第二  
25 審法院宜予以維持。」其理由敘明：「刑罰係以行為人之責  
26 任為基礎，而刑事責任復具有個別性，因此法律授權事實審  
27 法院依犯罪行為人個別具體犯罪情節，審酌其不法內涵與責  
28 任嚴重程度，並衡量正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸  
29 社會等多元刑罰目的之實現，而為適當之裁量，此乃審判核  
30 心事項，故事實審法院在法定刑度範圍內裁量之宣告刑，倘  
31 其量刑已符合刑罰規範體系及目的，於裁量權之行使無所逾

01 越或濫用，即屬適法妥當，而不能任意指摘為不當，此即  
02 『裁量濫用原則』。」由此可知，第一審國民法官法庭所為  
03 的科刑，是國民法官與職業法官的多數意見決定，充分反映  
04 國民正當法律感情與法律專業人士的判斷。國民法官法庭所  
05 為的科刑事項，除有具體理由認有認定或裁量不當外，第二  
06 審法院宜予以維持。亦即，第二審法院就量刑審查部分，並  
07 非是比較國民法官法庭的量刑與第二審法院所為判斷的量刑  
08 是否一致，而是審查國民法官法庭關於量刑事項是否有認定  
09 或裁量不當的情形，除非有未審酌相關法律規範的目的而逾  
10 越內部性界限、未依行為責任的輕重科以刑罰、無正當理由  
11 的差別待遇（於個案事實的本質相同時，科以相異的刑罰，  
12 違反平等原則）、未具體考量個案犯罪情狀或僅以刑罰規範  
13 目的作為加重處罰的依據、誤認或遺漏重要量刑事實（如被  
14 告已與被害人達成和解卻漏未審酌）、錯誤評價重要量刑事  
15 實（如第一審判決認為被告雖罹患精神疾患，但既然未達刑  
16 法第19條第2項責任能力減輕程度，則於考量刑法第57條所  
17 定事項時，亦一概不能納入作為科刑審酌事項，作為從輕量  
18 刑的事由）、科刑顯失公平（如共犯間量刑顯失均衡、量刑  
19 嚴重偏離類似案件的量刑情形，卻未具體說明理由）等極度  
20 不合理的情形之外，原則上均應尊重國民法官法庭關於量刑  
21 事項的認定及裁量結果。

22 二、被告所犯刑法第226條之1前段的攜帶兇器強制猥褻而故意殺  
23 害被害人罪，其法定刑為死刑或無期徒刑。原審判決後，關  
24 於死刑的量定，憲法法庭已於113年9月20日作成113年憲判  
25 字第8號判決。該判決主文第一項明定：刑法第271條第1  
26 項：「殺人者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑。」  
27 第226條之1前段：「犯第221條、第222條……之罪，而故意  
28 殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」第332條第1項：  
29 「犯強盜罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」及第348  
30 條第1項：「犯前條第1項之罪而故意殺人者，處死刑或無期  
31 徒刑。」規定，所處罰之故意殺人罪係侵害生命權之最嚴重

01 犯罪類型，其中以死刑為最重本刑部分，僅得適用於個案犯  
02 罪情節屬最嚴重，且其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律  
03 程序要求之情形。於此範圍內，與憲法保障人民生命權之意  
04 旨尚屬無違。該判決理由並敘明：「縱使是基於直接故意、  
05 概括故意或擇一故意而殺人既遂之情形，亦不當然有系爭規  
06 定一至四所定死刑規定之適用，而仍須由法院綜合考量被告  
07 之犯罪動機與目的、所受刺激、犯罪手段、所生危險或損  
08 害、行為人違反義務之程度、與被害人之關係等犯罪情狀，  
09 進一步確認被告之犯罪動機與目的在倫理及法律上確具特別  
10 可非難性，或其犯罪手段為特別殘酷，或其犯罪結果具嚴重  
11 破壞及危害性者，始足以該當個案犯罪情節最嚴重之情形。  
12 例如：【77】（1）就犯罪動機與目的而言，行為人是否係  
13 出於預謀之蓄意連續殺人或恣意無差別殺人等惡性重大之動  
14 機。【78】（2）就犯罪手段及參與程度而言，行為人是否  
15 使用足以造成多人死亡之武器或爆裂物、生物化學製品、毒  
16 藥等；是否對被害人施加明顯不人道、有辱人格、極端凌虐  
17 之殘忍手段；共同正犯之成員對於犯罪之掌控程度或實際參  
18 與程度、其各自行為對被害人死亡結果之原因力強弱等。  
19 【79】（3）就犯罪結果而言，行為人是否殺害多人；是否  
20 殘忍殺害自我保護能力明顯不足之兒童、老年人、懷孕者、  
21 身心障礙者等；其故意殺人行為是否與其他重大犯罪行為結  
22 合等。【80】上開可供認定個案犯罪情節是否屬最嚴重情形  
23 之各該犯罪情狀，僅係例示，而非列舉。於具體案件中如有  
24 相當於上開例示情狀之其他情形，足認該個案犯罪情節確屬  
25 最嚴重之情形者，自仍有系爭規定一至四所定死刑之適用。  
26 又法院於個案除應綜合考量上開犯罪目的、手段及結果之相  
27 關情狀外，亦應注意個案犯罪之動機是否具有足以減輕對個  
28 案犯罪情節不法評價之情狀。於此情形，該個案犯罪情節即  
29 未必仍屬最嚴重之情形。【81】」依照憲法訴訟法第38條規  
30 定，憲法法庭的判決既然有拘束全國各機關與人民的效力，  
31 且本件涉及被告應否科處死刑，本院自應依照前述憲法法庭

01 判決的意旨，審查原審判決的量刑決定有無違誤或檢察官上  
02 訴意旨所為的求刑是否妥適。又聯合國人權事務委員會於西  
03 元2018年通過第36號一般性意見，對《公政公約》第6條生  
04 命權進行解釋，取代先前第6號及第14號一般性意見，法院  
05 於適用我國刑法第57條量刑規定時，關於死刑案件的量刑，  
06 必先斟酌與犯罪行為事實相關的「犯罪情狀」（如犯罪之動  
07 機、目的、犯罪時所受刺激、手段、行為人違反義務之程  
08 度、犯罪所生危險或損害等）是否屬於情節最重大之罪，作  
09 為劃定是否量處死刑的範疇，再審酌與犯罪行為人相關的  
10 「一般情狀」（如行為人的品性、生活、狀況、智識程度、  
11 犯罪後態度等），有無減輕或緩和罪責的因素，尤須注意有  
12 無《公政公約》及其一般性意見所定因行為人個人情狀而不得  
13 量處死刑的情形。如依「犯罪情狀」可以選擇死刑，法院  
14 仍應考量「一般情狀」，包含行為人的精神障礙情形，藉以  
15 判斷有無降低或減緩其可責性的因素，能否保留一線生機。  
16 另行為人於行為時即使不符合刑法第19條第1項、第2項所定  
17 不罰或減輕其刑事由，法院仍應於量刑審酌一般情狀（犯後  
18 態度、品行、生活狀況、智識程度、社會復歸可能性等）  
19 時，斟酌其因鑑定所知的生理原因。至於量刑階段斟酌行為  
20 人的精神障礙是否具有限道德上可責性，乃有別於刑法第19  
21 條第1項、第2項關於行為人於行為時責任能力有無或減輕的  
22 判斷。即使行為人於行為時不符合刑法第19條第1項、第2項  
23 所定不罰或減輕其刑事由，仍應於死刑量刑審酌其「一般情  
24 狀」時，斟酌其精神障礙是否具有限道德上的可責性（最高  
25 法院110年度台上字第3445號刑事判決意旨參照）。是以，  
26 本院於審酌原審在判斷被告所為是否符合情節最重大之罪、  
27 所為量刑有無認定或裁量的不當時，自應參照前述憲法法庭  
28 與最高法院所設下的審查標準，以為決定。

29 三、檢察官的求刑及上訴雖有「禁反言」原則的適用，但在法無  
30 明文規定不得上訴的情形下，只可作為檢察官上訴有無具體  
31 理由的審查標準，尚不得以此為由限制檢察官的上訴：

01 (一)法治國原則為憲法的基本原則，首重人民權利的維護、法秩  
02 序的安定及信賴保護原則的遵守。而「禁反言」原則原為  
03 英、美兩國民事訴訟實務的重要衡平手段，為英美法系的民  
04 事法則，其核心內涵在於曾做出某種表示的人，於相對人已  
05 對該表示給予信賴，並因此而受有損害的情狀下，禁止該人  
06 做出否認或相反表示，無論該相反表示是否與事實相符，原  
07 屬極其重要的不成文法律原則，也是拉丁法諺：「任何人不  
08 能夠前後行為矛盾」(venire contra factum proprium)  
09 的「出爾反爾」言之意。由此可知，「禁反言」是源自誠  
10 信原則所導出禁止矛盾行為或出爾反爾，破壞相對人正當信  
11 賴的法律原則。國內成文法規雖無「禁反言」的明確用語，  
12 最高法院102年度台上字第170號刑事判決仍參照司法院釋字  
13 第527號解釋，揭示：「……以禁反言原則拘束各級地方立  
14 法機關之立法及釋憲聲請之適例，及行政程序法第8條規定  
15 之意旨，足徵禁反言之法律原則得以拘束公法及私法各權之  
16 行使。檢察官於以實現國家刑罰權為目的之刑事追訴程序，  
17 不論係其偵查或公訴職務之執行，自仍受上開原則之拘束」  
18 的意旨。亦即，屬於廣義司法機關一環的檢察機關從事刑事  
19 偵查、公訴（上訴）、執行時，其目的在實現國家刑罰權，  
20 為公權力的行使，自應有法治國原則所導出的誠信原則與信  
21 賴保護原則的適用。刑事妥速審判法第3條所明定：「當事  
22 人、代理人、辯護人及其他參與訴訟程序而為訴訟行為者，  
23 應依誠信原則，行使訴訟程序上之權利，不得濫用，亦不得  
24 無故拖延」，可謂是落實檢察官行使職權時應秉持誠信原則  
25 的具體規範。禁反言法則作為一種上位階的法律衡平原則，  
26 法官在行使職權時自應主動調查，而非待當事人一方抗辯時  
27 始有適用。法院有依職權審酌的義務，其目的在維護公平法  
28 院與正義的概念，用以節制訴訟雙方當事人的權利濫用。更  
29 甚者，禁反言作為審判公平公正的教義之一，不僅是對於法  
30 律進行嚴格與技術性解釋的教義，也不僅只是被用來作為辯  
31 護的理由而已，更是訴訟平等權救濟的基礎，此種具有憲法

01 位階效力的憲法原則，本諸刑事妥速審判法第3條明文規定  
02 的意旨，在刑事訴訟程序，法院自應依職權審查，庶免訴訟  
03 關係人濫用訴訟權利，以維被告受憲法公正、迅速審判的訴  
04 訟權利。

05 (二)檢察官代表國家對犯罪行為進行訴追權限產生「公訴權」，  
06 由檢察官向法院進行求刑的訴訟行為，是程序意義上的刑罰  
07 請求權，具體內涵包含定罪請求權、量刑建議權。檢察官就  
08 個案的具體求刑，在於透過對量刑因子的具體描述及評價，  
09 反應檢察官就該個案的價值觀，進而使法官接受，而對被告  
10 判處檢察官所希望的刑度；檢察官求刑的主要目的，除在監  
11 督法院裁判之外，亦是在反應被害人等因被告的犯罪行為所  
12 造成的損害，並滿足被害人等參與刑事訴訟程序及對司法正  
13 義的要求。雖然量刑建議權只是刑事訴訟當事人一方的檢察  
14 官，向法院所提出對被告進行制裁範疇的請求，僅供法院量  
15 刑的參考，並無拘束法院的效力，亦不具有終局性；但為保  
16 障被告的權益及訴訟經濟，並彰顯檢察官公益代表的地位、  
17 行使職權時應秉持誠信原則的意旨，檢察官的求刑及上訴自  
18 有「禁反言」原則的適用。即便如此，在法無明文規定不得  
19 上訴的情形（如刑事訴訟法第455條之1第2項規定法院已於  
20 簡易判決處刑案件中依檢察官具體求刑而為判決時，檢察官  
21 不得上訴），尚不得以此作為限制檢察官的上訴，尤其在檢  
22 察官求刑後的量刑基礎嗣後已有重大變更時，更應允許檢察  
23 官提起上訴。當然，為了限制檢察官動輒對判決被告有罪的  
24 案件，再以量刑過輕為由提起上訴，自可作為檢察官上訴有  
25 無具體理由的審查標準。

26 (三)原審判決於量刑部分，已說明被告於短時間之內以水果刀刺  
27 殺被害人7刀致死，並以身體部位碰觸被害人的乳房、隔著  
28 內褲撫摸被害人私處，衡酌被告是因於皇冠酒店消費時，不  
29 滿被害人冷淡以對，未能回應他性服務的需求，未能克制自  
30 己不滿而起殺機，且於警詢、偵查與法院審理中坦承犯行的  
31 態度，以及被告與被害人性接觸的程度，所為尚難認屬於

01 《公政公約》所稱的「情節最重大之罪」；同時，敘明被告  
02 並無刑法第19條第2項減輕其刑、第59條酌減其刑規定的適  
03 用。其後，原審先以犯罪情狀事由（行為屬性事由，包含犯  
04 罪的動機、目的、犯罪時所受的刺激、犯罪的手段、犯罪行  
05 為人與被害人的關係、犯罪所生的損害），確認被告責任刑  
06 的上限，再以一般情狀事由（行為人屬性事由，包括生活狀  
07 況、品行、智識程度、犯後態度），調整其責任刑，並參酌  
08 本案量刑鑑定報告中關於被告成長經歷、生活狀況、品行、  
09 智識程度、未來社會復歸可能性、犯罪風險、需求與處遇評  
10 估等所為調查結果，為充分評價被告罪責，以及考量刑罰感  
11 應力、降低社會風險與多元刑罰目的，兼以無期徒刑依法執  
12 行逾25年，且有懺悔實據，始得假釋出獄，核與有期徒刑最  
13 高刑度15年（無其他加重情形）僅需執行7年6月即可假釋的  
14 情形為區別，認為被害人家屬請求判處被告死刑，尚非可  
15 採，而應對被告量處無期徒刑，令其長期隔絕，以免危害他  
16 人，併予宣告褫奪公權終身。本院審核後，認被告所為並不  
17 該當前述憲法法庭判決所稱「犯罪情節最嚴重」的例示判斷  
18 標準，亦難認被告的犯罪手段為特別殘酷，或他的犯罪結果  
19 具嚴重破壞及危害性，則原審判決判定被告所為並非「情節  
20 最重大之罪」，核無違誤；再者，原審判決對於科刑輕重的  
21 裁量，是國民法官法庭依刑法第57條規定，以被告行為責任  
22 為基礎，審酌各款量刑因子後，而予適用，並無漏未審酌檢  
23 察官上訴所指被告犯罪所生危害、犯後態度等節；又原審判  
24 決說明的量刑情狀，於判定被告並不符合刑法第19條減輕或  
25 免除其刑要件時（詳如下所述），亦已將被告因委託醫院鑑  
26 定所知的身心狀況列為「一般情狀」的量刑審酌事由，且無  
27 前述極度不合理的情形，依照上述規定及說明所示，即無關  
28 於科刑事項的認定或裁量不當可言，自不能任意指為違法。

29 (四)檢察官上訴意旨雖主張：從被告的犯罪動機、犯罪手段、犯  
30 後態度觀之，被告的犯罪行為已該當「情節最重大之罪」，  
31 顯有與社會永久隔離的必要，原審判決的論述恐有悖於論理

01 法則及經驗法則等語。惟查，公訴檢察官於原審準備程序  
02 時，即以臺灣臺北地方檢察署檢察官準備程序暨補充理由書  
03 (二)，明確就被告的犯行具體求處無期徒刑，並就辯護人聲  
04 請量刑前社會調查部分認無調查的必要性(原審卷一第155  
05 頁)；其後，於原審量刑辯論程序時，論告主張：「……我  
06 重新澄清檢方的立場，我們認為依照過往的判決，這類同類  
07 型的案件判無期徒刑，其實講直接一點，符合量刑行情，所  
08 以建議各位至少判處無期徒刑，但本案是不是沒有判處死刑  
09 的理由呢？完全沒有合理性呢？我覺得也不盡然」、「檢察  
10 官的建議會是這樣的，無期徒刑已經符合最低的門檻，但如  
11 果各位認為死刑是適當的，請各位勇敢的去做出判決，來彰  
12 顯國民的法感情，畢竟最後會由法律人做最後的把關跟承擔  
13 最後的結果」等語(原審卷三第609、611-612頁)。由此可  
14 知，法諺有云：「筆受拘束，口卻自由」，也就是公訴檢察  
15 官雖然在書面上受到起訴書、上級書面指令等書面文件的拘  
16 束，但在法庭活動時得本於其法律確信而自由陳述意見，不  
17 受上級指令的拘束。基於檢察一體原則，公訴檢察官於原審  
18 準備程序時已就被告的犯行具體求處無期徒刑，則其後於原  
19 審量刑辯論程序時，卻又論告主張：「無期徒刑已經符合最  
20 低的門檻，但如果各位認為死刑是適當的，請各位勇敢的去  
21 做出判決」，依照前述說明所示，顯有違「禁反言」原則，  
22 並悖離檢察官是公益代表人的職責。然而，公訴檢察官既然  
23 已經論告主張被告所為犯行不排除判處死刑是適當的，則其  
24 以被告的犯罪行為已該當「情節最重大之罪」，請求判處被  
25 告死刑作為上訴理由，尚難認有違「禁反言」原則。雖然如  
26 此，本件並無具體理由，可認原審對被告所為的量刑有認定  
27 或裁量的不當，或有於原審言詞辯論終結後足以影響科刑的  
28 情狀等情，已如前述；且檢察官明知司法實務就同類型的案  
29 件判處無期徒刑符合量刑行情，亦未具體說明原審量刑所依  
30 憑的事實及裁量有何不當；何況檢察官對被害人或告訴人提  
31 起上訴的請求，本有裁量之權，不受請求的拘束，如檢察官

01 裁量的結果，認為所為具體求刑並無不當，自應對此請求予  
02 以駁回，以示擔當（最高法院102年台上字第170號刑事判決  
03 同此意旨），自不能徒憑被害人家屬具狀請求上訴，任意指  
04 摘原審判決所為量刑的結果有所違誤。是以，檢察官以被告  
05 所為是「情節最重大之罪」，上訴指摘原審判決量刑過輕，  
06 為無理由，應駁回其上訴。

07 四、被告上訴意旨雖主張：吳佳慶醫師所出具的鑑定報告出現顯  
08 然的錯誤，可能影響責任能力減輕及量刑因子並未被充分審  
09 酌，應對被告行為時的責任能力再為鑑定等語。惟查：

10 (一)行國民參與審判案件的第二審，就證據調查的角度而言，是  
11 採取「限制續審制」，已如前述。而國民法官法施行細則第  
12 111條規定：「當事人、辯護人就已於本案偵查或審理程序  
13 中鑑定之同一事項再行聲請鑑定者，宜說明其認有重新鑑定  
14 必要之具體理由。」立法理由並敘明：「如特定事項已於本  
15 案偵查或審理程序中鑑定，當事人、辯護人再行聲請鑑定  
16 者，宜說明有重新鑑定必要之具體理由，如：未及審酌之資  
17 料、基礎事實變更、鑑定人專業性有疑問、鑑定之原理或方  
18 法有疑問等，爰訂定本條。至於偵查或審判中實施之鑑定，  
19 當事人或辯護人如因未能事先陳述意見或提出資料，對其基  
20 礎資料、原理或方法、鑑定人之專業性等事項有所疑問，如  
21 無法藉由請求他造開示證據或面談鑑定人方式釐清疑惑之  
22 處，而仍認為確有未及審酌之資料足以影響鑑定結果，或仍  
23 無法解消對鑑定之原理或方法、鑑定人專業性之疑慮者，當  
24 屬本條所稱具體理由，附此說明。」等內容。這說明當事人  
25 或辯護人於偵查或審判中實施鑑定時，如已能事先陳述意見  
26 或提出資料，除非有發生未及審酌的資料、基礎事實變更、  
27 鑑定人專業性有疑問、鑑定的原理或方法有疑問等情況，當  
28 事人、辯護人於國民法官法庭的第一審程序本不得就同一事  
29 項再行聲請鑑定，則於上級審時自應同受此規定的限制。又  
30 國民法官法施行細則第298條規定：「當事人、辯護人聲請  
31 調查證據，第二審法院審酌調查之必要性時，宜考量調查該

01 證據後，綜合一切事證判斷結果，是否足認有第305條第1  
02 項、第306條、第307條情形之一，而應予撤銷之高度可能  
03 （第1項）。……第一項證據曾經第一審法院調查者，第二  
04 審法院審酌調查之必要性時，並宜考量該證據於第一審是否  
05 調查未盡完備，而有再行調查之需要（第3項）。」是以，  
06 第二審法院於判斷新證據是否有調查必要時，亦宜審酌如調  
07 查該證據後，單獨或結合先前經第一審合法調查的證據，予  
08 以綜合判斷結果，是否有撤銷第一審判決的高度可能性。

09 (二)刑法第19條有關責任能力有無的判斷標準，是兼取生理學及  
10 心理學的混合立法體例。生理原因部分，以行為人有無精神  
11 障礙或其他心智缺陷為準；心理結果部分，則以行為人的辨  
12 識其行為違法，或依其辨識而行為的能力，是否全然欠缺或  
13 顯著減低為斷。其中「精神障礙或其他心智缺陷」的生理原  
14 因要件，事涉醫學上精神病科的專門學識，非由專門精神疾  
15 病醫學研究之人員或機構予以診察鑑定，不足以資判斷，自  
16 有選任具該專門知識經驗者或囑託專業醫療機構加以鑑定的  
17 必要。因此，行為人是否有精神障礙（如罹患思覺失調症、  
18 腦神經創傷精神病）或其他心智缺陷（如智能不足、精神官  
19 能症）等生理原因，由於事涉精神醫學的專業知識，必須仰  
20 賴各領域的專家提供鑑定意見，法院在無足資形成判斷之基  
21 礎事實認知的情況下，除非鑑定意見本身有形式上可見的疑  
22 慮，否則仍應依賴醫學鑑定，不宜逕自推翻鑑定意見所認定的  
23 事實。而「魏氏成人智力量表」中文版自推出以來，常被  
24 臺灣社會用於鑑定資優、智能不足等特殊成人的認知強弱項  
25 衡鑑工具，依其測驗結果可獲得語文理解、知覺推理、工作  
26 記憶與處理速度等4項組合分數。依魏氏成人智力量表第三  
27 版（WAIS-III）中文版說明，智商（IQ）低於70者，稱之為  
28 「智能障礙」，又可細分為輕度、中度、重度；IQ高於130  
29 者，稱之為「資賦優異」；IQ在70-85的人，稱之為「邊緣  
30 智能」（Borderline Intellectual Functioning，以下簡  
31 稱BIF），亦即沒有到達智能障礙的程度，但智力又較常人

01 低；大多數人的IQ介於85-115之間；IQ在115-130者較一般  
02 人聰明。其中的輕度智能不足（51-67）及最輕度智能不足  
03 （68以上）均應歸納在有責任能力範圍內，僅於同時併有精  
04 神障礙，才能判定為限制責任能力人（張麗卿，〈精神病犯的  
05 鑑定與監護處分—兼談殺警案與弑母案〉，月旦法學雜誌  
06 第309期，第63頁）。是以，如行為人經施以「魏氏成人智  
07 力量表」中文版測驗結果，其IQ列在「邊緣智能」時，如無  
08 同時併有精神障礙等生理原因，尚難認行為人符合刑法第19  
09 條所規定不罰或減輕其刑的要件。

10 (三)原審依辯護人的聲請，就被告行為時的責任能力為何，委由  
11 臺北市立萬芳醫院（委託臺北醫學大學經營，以下簡稱萬芳  
12 醫院）的吳佳慶醫師進行鑑定，萬芳醫院已於113年1月29日  
13 出具司法精神鑑定報告書（原審卷六第15-94頁），可知辯  
14 護人於原審實施鑑定時，已事先就此事宜陳述意見並提出資  
15 料。而該精神鑑定報告書有關被告「智力與認知功能評估」  
16 欄位中，表明是以「魏氏成人智力量表第四版」作為被告智  
17 力評估的工具，其中有關被告的「全量表智商」分數為85、  
18 「類別描述」為：正常中下智能（原審卷六第73頁），卻於  
19 「心理衡鑑」欄位誤載被告全量表智商分數為86（原審卷六  
20 第86頁）；同時，在「鑑定結論」中雖敘明：被告在本案發  
21 生前，自106年10月起即有持續至精神科門診就醫紀錄，而  
22 有持續性憂鬱症，但推斷該症狀於本案發生當日即使仍有殘  
23 存，仍屬輕微、穩定的狀態，對他涉案情節難謂有具體貢獻  
24 （原審卷六第85頁）；最後，該鑑定結論判定被告：「於本  
25 案發生時，其鬱症症狀或酒精使用對於本案涉案行為無明顯  
26 影響程度，且並未顯著影響其判斷或控制能力之展現」（原  
27 審卷六第94頁）。是以，吳佳慶醫師既然具有精神醫學的專  
28 業知識，他受法院委託就被告的生理原因作出前述的司法精  
29 神鑑定報告書，且當事人亦不爭執其證據能力，該鑑定內容  
30 自足以法院判定被告行為時的辨識能力與自我控制能力是否  
31 欠缺或顯著減低的佐證。

01 (四)吳佳慶醫師於原審審理時證稱：「〈提示鑑定報告書第72  
02 頁〉問：第72頁心理衡鑑當中，報告裡面把被告的智商寫成  
03 86，請問全量表智商是85還是86，對於報告的結論有沒有影  
04 響？」這部分的全智商量表應該是85，所以在結論第72頁的  
05 部分應該更正為85，至於85、86對於最後的刑法第19條的結  
06 論並沒有影響」、「（問：第59頁全量表智商85，信心區間  
07 81到89的被告，是否有落入DSM-5跟ICD-10關於BIF的範疇之  
08 中？）如果要從DSM-5來看認知功能障礙或認知功能不足這  
09 件事情，除了看制式的量表分數，必須要看他的功能，意思  
10 就是說，從上一版的診斷手冊裡面，我們單純只強調客觀的  
11 魏氏智力的分數來做一個智能不足的診斷，但是在新一版的  
12 診斷手冊裡面，我們除了看客觀的智能分數以外，我們還必  
13 須要去評估受測者他自己在日常生活上面的功能是否有顯著  
14 的障礙，才能來判斷他是否有智能不足的狀態」、「（問：  
15 ……被告魏氏成人智力量表第四版評估的結果，認為他的全  
16 量表智商的分數是85分，可以為我們說明一下，在這個85分  
17 的狀態下，類別描述是正常中下智能，在這個分數的情況  
18 下，具體而言，被告對於他理解他生活中的現實或者是控制  
19 他行為的影響，具體而言是什麼呢？還是說不能直接用這個  
20 魏氏智力量表作為一個單一評斷的標準？）我們原則上不能  
21 單一用魏氏智力量表的分數來評斷他有沒有辨識能力跟控制  
22 能力的缺損，在魏氏智力量表裡面所呈現的分數，這裡的類  
23 別描述裡面是正常中下智能，意思就是說他其實跟正常人一  
24 樣，只是他俗語稱的是比較笨的一般正常人，大概是這樣  
25 子。而為什麼其實全智商量表最後結果是85分，其實各位可  
26 以看到有一個項目，其實處理速度相對來說是慢的，這件事  
27 情跟被告本身不管是在說話、行為、想法都比較慢的個性特  
28 質上有關，所以在魏氏智力量表裏面其實會受到你做這個測  
29 驗的速度而影響你的分數，這是第一個。第二個，其實被告  
30 是在收押的環境當中來做這個智力測驗的，本來在收押的環  
31 境當中，因為刺激跟外在的應變能力其實都會有逐漸減損的

01 可能，那這件事情在這個時候來做這個魏氏智力量表，是否  
02 能夠完全真實的反映他本來在一般社會情境當中的智能，其  
03 實也是一個可以再討論的事情，意思就是說，其實在判斷魏  
04 氏智力量表的分數裡頭，我們能不能直接去討論他的辨識能  
05 力，直接了當的，比如說他如果智能不足60分，是不是有辨  
06 識能力直接缺損，我覺得這件事情跳到結論也有點太快了，  
07 所以還是必須要回去去看看他在日常生活當中，在本案發生  
08 情境的前後當中所做的這些行為表現，才能夠來了解他是不  
09 是有辨識能力的缺損。（問：方才辯護人有提到BIF，不管  
10 是翻譯成邊緣智力或邊緣性智力也好，可以幫我們簡單再介  
11 紹一下BIF在醫學上的定義以及把他區分出來的原因嗎？）  
12 剛剛在休庭的時候我有去搜尋了什麼是BIF這件事情事，BIF  
13 其實看起來是我們很早、很早、很早以前的一個診斷方式，  
14 它其實在講的就是現在的Functioning這件事情，因為以前  
15 其實在沒有那麼強推魏氏智力量表，而且當時候魏氏智力量  
16 表可能是第一版跟第二版的時候，是採用BIF的這個診斷方  
17 式，這個診斷方式其實不能夠用來相比等同於我們現在的第  
18 四版的智力量表的分數……（問：本案被告的狀況有符合你  
19 剛剛描述的定義或狀態嗎？）如果就以分數來說，我們稱的  
20 就是邊緣智能不足，我們退回到上一版的診斷手冊來看，要  
21 求的其實就是70到85分的這個區間，即使在這區間裡頭，被  
22 告其實都是這區間的上限，其實我會認為因為被告的處理速  
23 度拖垮了他整個智力分數很多，大家可以看他的知覺推理分  
24 數其實可以到達90幾，所以我們會認為其實某個程度他不符  
25 合邊緣智能不足的這個範疇，還有另外一個原因，是因為被  
26 告在日常生活裡頭，幾乎不需要任何人協助他治理他的日常  
27 生活，所以我們不認為被告其實有邊緣智能不足」等語（原  
28 審卷三第316-317、334-336頁）。由此可知，萬芳醫院所出  
29 具的司法精神鑑定報告書，雖於「心理衡鑑」欄位誤載被告  
30 全量表智商分數為86，實際上對於被告得否適用刑法第19條  
31 的結論並沒有影響，因為不能單一用魏氏智力量表的分數來

01 評斷他有沒有辨識能力跟控制能力的缺損，而需視被告在日  
02 常生活當中、在本案發生情境所作的行為表現，才能了解；  
03 至於被告的全量表智商85雖落入「邊緣智能」（BIF）的範  
04 疇，但這是「魏氏成人智力量表第三版」以前的一個診斷方  
05 式，這個診斷方式不能用來等同於現在使用的第四版智力量  
06 表的分數；何況魏氏成人智力量表第四版有語文理解、知覺  
07 推理、工作記憶及處理速度等四項組合分數，而被告的知覺  
08 推理確實獲得高分。

09 (五)綜上，原審依照萬芳醫院出具的司法精神鑑定報告書及吳佳  
10 慶的鑑定意見，再參酌被告的學歷為臺北市開南高級中學畢  
11 業，畢業後先後在華國大飯店、中山北路三溫暖、國泰醫療  
12 財團法人國泰綜合醫院任職退休後，至精神科診所任職直到  
13 診所於112年2月底結束營業，認定被告有正常就學、就業的  
14 經歷，難認被告因為智能而有辨識能力或控制能力顯著降低  
15 的情事，核屬有據。至於萬芳醫院出具的司法精神鑑定報告  
16 書，雖於「心理衡鑑」欄位誤載被告全量表智商分數為86，  
17 但該報告書的「智力與認知功能評估」欄位中所記載的被告  
18 「全量表智商」分數為85，顯見吳佳慶在作成鑑定意見時，  
19 並不是依據錯誤的數據而判定，即非顯然錯誤而得逕自推翻  
20 該鑑定意見所認定的事實。何況依照前述說明所示（肆、  
21 四、(二)），依魏氏成人智力量表第三版的說明，被告智商分  
22 數85雖屬「邊緣智能」（BIF），並沒有到達智能障礙的程  
23 度，僅是智力較常人為低而已，加上被告並無同時併有精神  
24 障礙等生理原因，即難認被告符合刑法第19條所規定不罰或  
25 減輕其刑的要件。是以，吳佳慶所作成的鑑定報告，並未出  
26 現：未及審酌的資料、基礎事實變更、鑑定人專業性有疑  
27 問、鑑定的原理或方法有疑問等情況，則依照上述規定及說  
28 明所示（肆、四、(一)），被告上訴意旨主張吳佳慶醫師所出  
29 具的鑑定報告出現顯然的錯誤，可能影響責任能力減輕、量  
30 刑因子並未被充分審酌，應有對於被告行為時的責任能力再  
31 為鑑定等語，亦不可採。

01 伍、結論：

02 綜上所述，本件原審的事實認定並未違反經驗法則及論理法  
03 則，亦無具體理由可認原審對被告所為的量刑有認定或裁量  
04 的不當，或有於原審言詞辯論終結後出現足以影響科刑的情  
05 狀，更無其他判決不當或違法的情事。是以，檢察官及被告  
06 的上訴均無理由，均應予以駁回。

07 陸、適用的法律：

08 國民法官法第4條，刑事訴訟法第368條。

09 本案經檢察官蕭永昌偵查起訴，於檢察官李明哲、廖彥鈞提起上  
10 訴後，由檢察官蔡偉逸在本審到庭實行公訴。

11 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日  
12 刑事第八庭 審判長法官 廖建瑜

13 法官 文家倩

14 法官 林孟皇

15 本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 113 年 11 月 27 日