臺灣高等法院刑事判決

115年度上訴字第2301號

上　訴　人
即　被　告　隋○○
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　梁水源律師

上列上訴人因家暴殺人未遂等案件，不服臺灣士林地方法院114年度訴字第1135號，中華民國115年3月3日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署114年度偵字第17321號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於如附表編號2「原審宣告刑」欄所示之刑及應執行刑部分，均撤銷。

二、前開刑之撤銷部分，隋○○處如附表編號2「本院宣告刑」欄所示之刑。

三、其他上訴駁回（即原判決關於如附表編號1「原審宣告刑」欄所示之刑部分）。

四、上開撤銷改判及上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑伍年伍月。

理　由

一、本院審理範圍：

㈠按上訴得對於判決之一部為之；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1項、第3項分別定有明文。是科刑事項可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。

㈡本案檢察官未提起上訴，上訴人即被告隋○○於本院準備程

序及審理時明示僅就原判決之量刑部分提起上訴（見本院115年度上訴字第2301號卷〈下稱上訴字卷〉第109頁、第146頁），依前揭規定及說明，本院審理範圍僅限於原判決所處之刑部分，不及於原判決其他部分，是本院以原審判決所載之事實、罪名及沒收為基礎，審究其諭知之刑度是否妥適，合先敘明。

㈢原判決所認定之罪名：

1.被告就如原判決犯罪事實欄一㈠所為，係犯刑法第277條第1項之傷害罪；就如原判決犯罪事實欄一㈡所為，係犯刑法第272條、第271條第2項、第1項之殺害直系血親尊親屬未遂罪（被告所為雖亦皆該當家庭暴力防治法第2條第2款之家庭暴力罪，惟因該罪無科處刑罰之規定，自應依刑法之規定予以論罪科刑）。

2.又被告所犯殺害直系血親尊親屬未遂罪，依刑法第272條規定應依刑法第271條之法定刑度加重其刑至二分之一，惟因此屬刑法分則加重之性質，故不另於刑之加重事由部分贅予審認，併予敘明。

二、被告上訴意旨略以：㈠被告自民國95年2月18日起即罹患精神官能憂鬱症，嗣於114年間經診斷罹有急性壓力症候群、憂鬱症發作、混合的強迫性想法與行為等病情，可見其罹患精神疾病多年，案發時因受精神疾病影響，其辨識行為違法及依其辨識而為行為之能力有顯著降低之情，責任能力不及於一般人，應適用刑法第19條第2項規定減輕其刑。㈡又被告係因認告訴人隋○○噴灑殺蟲劑恐危害其所飼養之貓而感到憤怒，且其祖母甫過世未久，悲憤情緒交互影響，被告之急性壓力症候群發作，進而對告訴人隋○○、隋○○（以下合稱告訴人2人）為本案犯行，其上訴後已自白認罪，犯後態度良好，請依刑法第59條規定酌減其刑，並從輕量刑等語。

三、刑之減輕事由之審認：

㈠本案適用刑法第25條第2項規定減輕其刑：

被告就原判決犯罪事實一㈡部分，已著手實行殺人行為，然尚未造成隋○○死亡之結果，屬未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。

㈡本案無刑法第19條第1項、第2項規定之適用：

1.按行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者，不罰；行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕其刑，刑法第19條第1項、第2項分別定有明文。又依刑法第19條規定，刑事責任能力，係指行為人犯罪當時，理解法律規範，辨識行為違法之辨識能力，與依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，因事涉醫療專業，固應委諸於醫學專家之鑑定，然該等生理原因之存在，是否致使行為人意識能力與控制能力欠缺或顯著減低之心理結果，係依犯罪行為時狀態定之，故應由法院依調查證據之結果，加以判斷（最高法院96年度台上字第6368號判決意旨參照）。

2.本案經原審囑託託衛生福利部八里療養院鑑定被告行為時之精神狀態，鑑定結果認：依被告供述及案發時之言論，被告對於其行為之致命性或違法性具有一定認知，如承認行為之致命風險、否認殺人意圖但承認傷害行為、向隋○○揚言「我有精神病，我不怕」；復被告雖強調自己患有思覺失調症，然依據臺北市立聯合醫院忠孝院區提供之被告門診病歷資料及鑑定時之會談資訊，被告並無精神症狀，如命令式聽幻覺、被害妄想、被控制妄想或其他妄想症狀，可造成「阻卻違法」錯誤，被告亦能理解行為可能之後果，如造成他人死亡及強調自己責任能力下降，故被告辨識行為違法並無下降或不能；又被告於行為時具備選擇性、目的性及控制性，其於攻擊隋○○時，選擇停止繼續傷害隋○○，並表示要先去殺害隋○○，顯示被告攻擊行為有階段性的停止與轉向，且被告否認有殺人未遂但承認傷害，為選擇性的承認犯行，

並於行為時聲稱自己有精神病，在偵審階段亦不斷強調患有思覺失調症、妄想症等症狀，嘗試以此降低或排除責任能力，故整體而言，被告於行為當時依其辨識而行為之能力並無顯著下降或不能，有該醫院115年1月28日八療一般字第0000000000號函所附被告精神鑑定報告書在卷可稽（見原審114年度訴字第1135號卷〈下稱訴字卷〉二第129至149頁）。

3.參諸被告於偵查及原審審理時可明確陳述案發經過，並坦承客觀之犯罪事實，而就其行為動機，可清楚陳明其傷害隋○○，係因隋○○使用殺蟲劑可能影響其所飼養之貓的健康，而其持刀朝隋○○揮砍，則係因其及母親曾遭隋○○家暴，為使隋○○可體會相同感受始如此為之等情（見114年度偵字第17321號卷第15至21頁、141至147頁、153至155頁、175至181頁、訴字卷一第51至65頁），顯見被告行為前後及行為時之認知能力、記憶力、判斷能力均與常人無異，並無錯亂混淆或其他與現實脫節之情；佐以上開鑑定報告已考量被告之個人生活史、疾病史、家族史、犯罪過程、社工科精神鑑定記錄，並對被告為身體理學檢查、行為觀察與會談、心理衡鑑、精神狀態檢查等綜合研判，應屬可信。是經綜合勾稽全卷事證並參酌上開鑑定結果，可認被告於行為時，並無因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力，抑或因此致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低之情形甚明，核無刑法第19條第1項、第2項規定之適用。稽此，被告以上訴意旨㈠所示之詞，主張本案應適用刑法第19條第2項規定減輕其刑云云，顯非可採。

㈢本案無刑法第59條規定之適用：

1.按刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原

因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定或處斷低度刑，是否猶嫌過重等等）以為判斷（最高法院100年度台上字第2855號、第3301號判決意旨參照）。次按刑法第59條之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕後之最低度刑而言。倘被告別有其他法定減輕事由者，應先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後之最低度刑，仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量減輕其刑。又法院適用相關規定減輕其刑後，如所量處之有期徒刑尚在依該相關規定減輕其刑後之最低度刑以上，即無所謂「認科以最低度刑仍嫌過重」之情形，自無引用刑法第59條之餘地，否則即有判決適用法則不當之違法（最高法院112年度台上字第1838號判決意旨參照）。

2.經查，被告僅因細故即以徒手毆擊、腳踹、踩踏、重壓，及持殺蟲劑噴灑、持木劍毆擊等方式攻擊隋○○，再持刀子劃、刺隋○○腿部；且於傷害隋○○後，在與隋○○多年未曾互動之情形下，僅因憶起過往經驗，旋即持刀揮砍隋○○，致告訴人2人所受傷勢均非輕，依其犯罪情節，難謂有何客觀上足堪憫恕之處；況其所犯殺害直系血親尊親屬未遂罪，經依刑法第25條第2項規定減輕其刑後，法定最低度刑已降為有期徒刑5年15日，與其犯行應屬相當，難認有何情輕法重之情，核與刑法第59條所稱犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度猶嫌過重之要件不符，自無從適用刑法第59條規定酌減其刑。是以，被告執上訴意旨㈡所示之詞，請求依刑法第59條規定酌減其刑云云，亦不足採。

四、本院之判斷：

㈠撤銷改判部分：

1.撤銷改判之理由：

原審審理後，認定被告就如原判決犯罪事實欄一㈡所為，係犯刑法第272條、第271條第2項、第1項之殺害直系血親尊親屬未遂罪，並依所認定之犯罪事實及罪名而為量刑，固非無見。惟查：

⑴被告於偵查及原審審理時雖否認此部分犯罪，然上訴後於本院審理時已坦承犯行，可認被告尚有悔意，此部分量刑基礎已有變更，原審量刑未及審酌此情，稍有未恰。

⑵準此，被告上訴請求適用刑法第19條第2項規定減輕其刑，及依刑法第59條規定酌減其刑云云，皆無可採，固經本院詳述如前；然被告上訴後業已坦認殺害直系血親尊親屬未遂犯行，並執此請求從輕量刑，為有理由，應由本院將原判決關於被告所犯殺害直系血親尊親屬未遂罪所處之刑部分，予以撤銷改判。

2.量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告與隋○○為父子關係，竟任意持牛刀攻擊隋○○之頭部與頸部等要害，經隋○○阻擋後，再以徒手掐住暨雙腳夾住等方式，攻擊隋○○之頸部，幸因員警據報趕抵現場，隋○○始未遭殺害，然所受傷勢非輕，足見被告漠視他人生命法益且手段兇殘，惡性重大，對社會秩序及公眾安寧危害甚鉅，所為應予非難；惟念被告於偵查中及原審審理時雖否認殺害直系血親尊親屬未遂犯行，然上訴後於本院審理時，終能面對己非、坦認此部分犯行，可認尚有悔意，但迄今猶未與隋○○達成和解或取得諒解；再考量被告與隋○○間長期不睦，曾多次相互通報家庭暴力事件並曾經法院核發通常保護令之情形，有臺北市政府警察局南港分局114年10月8日北市警南分刑字第1143048615號函暨所附被告110報案紀錄單與家庭暴力通報表、原審法院111年度家護字第520號通常保護令等附卷可參（見訴字卷一第107至147頁、第407至408頁）；兼衡被告此部分犯行之犯罪動機、目的、手段、情節、隋○○所受傷勢、被告之素行（參見法院前案紀錄表）暨前述精神鑑定報告書所載之

被告個人生活史、疾病史、家族史，並衡酌被告自陳之智識程度及家庭生活經濟狀況（國立戲曲學院肄業，未婚且無需扶養親屬，案發時在超商打工且經濟狀況普通，見上訴字卷第115頁）等一切情狀，就被告此部分犯行量處如附表編號2「本院宣告刑」欄所示之刑。

㈡上訴駁回部分：

1.按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上字第5301號判決意旨參照）。

2.上訴駁回之理由：

⑴原審以被告罪證明確，認定被告如原判決犯罪事實欄一㈠所為，係犯刑法第277條第1項之傷害罪，且敘明其無從適用刑法第19條第1項、第2項規定減免其刑、不予適用刑法第59條規定酌減其刑之理由。再以行為人之責任為基礎，審酌被告先以徒手之方式，或持多項工具傷害隋○○，造成隋○○所受傷勢非輕，對社會秩序及公眾安寧危害甚鉅，所為應予嚴懲；兼衡被告於犯後就傷害隋○○部分坦承犯行，然未與隋○○達成和解或賠償所受損失；併考量被告與隋○○間長期不睦，曾多次相互通報家庭暴力事件並曾經法院核發通常保護令之情形，暨前述精神鑑定報告書所載之被告個人生活史、疾病史、家族史，且兼衡被告本案傷害犯行之犯罪動機、手段、目的、被告暨辯護人之量刑意見，及被告於原審自陳之智識程度及家庭生活經濟狀況（大學肄業、未婚且無子女，羈押前擔任超商店員，月入不到新臺幣3萬元，與隋○○同住）等一切情狀，就被告此部分犯行量處有期徒刑8

月。經核原審於量刑時已詳予審酌刑法第57條各款及前開量刑審酌原則而為裁量權之行使，既未有何逾越法定刑度之情事，亦無濫用裁量權或重複評價之情形，難認原審此部分量刑有何違法或不當之處。

⑵至被告雖執前詞主張適用刑法第19條第2項規定減輕其刑，及依刑法第59條規定酌減其刑，並從輕量刑云云。然被告此部分所犯傷害罪之法定刑為「5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金」，參酌被告此部分犯罪情節、隋○○所受傷勢，原審僅量處有期徒刑8月，已屬低度量刑，難認有何過重之情，且此部分不得適用刑法第19條第1項、第2項規定減免其刑，亦無從適用刑法第59條規定酌減其刑，業經本院說明如上；又被告上訴後猶未與隋○○達成和解或取得諒解，故此部分之量刑因子於被告上訴後並未變動，而上訴意旨所指各節亦經原審量刑時予以斟酌，原審量刑時之用語雖較為簡潔，然實已就被告之犯後態度暨犯罪之動機、目的、手段、隋○○所受傷害程度、未與隋○○達成和解或賠償所受損失予以衡酌，且就被告之素行、被告與隋○○長期不睦之情形、前述鑑定報告書所載之被告個人生活史、疾病史、家族史等節併予審酌，故原審量刑縱與被告主觀上之期待存有落差，仍難謂其量刑有何違法或不當。是以，被告以前詞上訴指摘原審此部分量刑過重，請求依刑法第19條第2項減刑，且依刑法第59條酌減其刑，從輕量刑，並無理由，應予駁回。

㈢定應執行刑：

本院審酌被告所犯傷害罪及殺害直系血親尊親屬未遂罪，各屬刑法傷害罪章、殺人罪章所列之罪，侵害之法益雖非一致，然被告之犯罪動機、情節、手段則屬雷同，且犯罪時間接近，於併合處罰時責任非難重複之程度較高，爰衡酌整體之非難評價後，就被告經本院撤銷改判暨上訴駁回部分所處之刑，定其應執行刑有期徒刑5年5月，以資懲儆。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364

條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經臺灣士林地方檢察署檢察官卓俊吉提起公訴，臺灣高等檢察署檢察官滕治平到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　25　　日

刑事第六庭審判長法　官　黎惠萍

法　官　林鈺珍

法　官　郭峻豪

以上正本證明與原本無異。

傷害罪部分不得上訴。

殺害直系血親尊親屬未遂罪部分，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　翁子婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　25　　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10年以上有期徒刑。

前項之未遂犯罰之。

預備犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑。

中華民國刑法第272條

對於直系血親尊親屬，犯前條之罪者，加重其刑至二分之一。

中華民國刑法第277條

傷害人之身體或健康者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。

犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。

【附表】

編號	犯罪事實	罪名	原審宣告刑	本院宣告刑
1	原判決犯罪事實欄一㈠所示部分	傷害罪	有期徒刑捌月	上訴駁回
2	原判決犯罪事實	殺害直系血親	有期徒刑伍年貳月	有期徒刑伍年壹月

	欄一㈡所示部分	尊親屬未遂罪		