

最高法院刑事判決

113年度台上字第334號

上訴人 李鴻淵

選任辯護人 蔡孟翰律師

何俊龍律師

原審辯護人兼

選任辯護人 劉繼蔚律師

上列上訴人因殺人等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國112年12月7日第二審判決（112年度矚上重訴字第4號，起訴案號：臺灣南投地方檢察署111年度偵字第4710、4760、5225、5231、5503號），提起上訴（其原審辯護人亦為其利益提起上訴），本院判決如下：

主 文

原判決關於其附表一編號4、8、9部分均撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院。

理 由

一、本件原判決關於其附表（下稱附表）一編號4部分，撤銷第一審論以吸收犯之科刑判決，改判依想像競合犯之例，從一重論處上訴人李鴻淵犯刑法第271條第1項之殺人罪刑（即原判決參、犯罪事實欄【下稱犯罪事實欄】一之(一)被害人劉慶杉部分，相競合犯刑法第302條第1項之剝奪他人行動自由罪，處死刑，褫奪公權終身）；另關於附表一編號8、9部分，則維持第一審論處上訴人犯刑法第271條第1項殺人罪2罪刑部分之判決（即犯罪事實欄一之(二)被害人賴彥好、(三)被害人張嘉琦部分，均處死刑，褫奪公權終身），駁回上訴人此部分在第二審之上訴。固非無見。

二、惟查：

01 (一)憲法法庭113年憲判字第8號判決（下稱憲判8號）主文第一
02 項揭示「刑法第271條第1項：『殺人者，處死刑、無期徒刑
03 或10年以上有期徒刑。』第226條之1前段……、第332條第1
04 項……及第348條第1項……規定（下稱系爭規定一至四），
05 所處罰之故意殺人罪係侵害生命權之最嚴重犯罪類型，其中
06 以死刑為最重本刑部分，僅得適用於個案犯罪情節屬最嚴
07 重，且其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求之情
08 形。於此範圍內，與憲法保障人民生命權之意旨尚屬無
09 違」；並於理由中說明：「系爭規定一至四所定死刑，應僅
10 適用於行為人係基於直接故意、概括故意或擇一故意而殺人
11 既遂之情形，始符合個案犯罪情節最嚴重之基本要求【7
12 6】」，又「縱使是基於直接故意、概括故意或擇一故意而
13 殺人既遂之情形，亦不當然有系爭規定一至四所定死刑規定
14 之適用，而仍須由法院綜合考量被告之犯罪動機與目的、所
15 受刺激、犯罪手段、所生危險或損害、行為人違反義務之程
16 度、與被害人之關係等犯罪情狀，進一步確認被告之犯罪動
17 機與目的在倫理及法律上確具特別可非難性，或其犯罪手段
18 為特別殘酷，或其犯罪結果具嚴重破壞及危害性者，始足以
19 該當個案犯罪情節最嚴重之情形……【77】」，「至於就個
20 案犯罪情節確屬最嚴重之情形，法院於個案量刑時，固仍須
21 進一步衡酌與行為人相關之一般情狀（刑法第57條第4款至
22 第6款、第10款規定參照），以判斷被告是否有再犯類似最
23 嚴重犯罪之高度危險，且無更生教化、再社會化之可能，致
24 須採取宣告死刑此等永久隔離之最後手段。就此而言，已屬
25 刑事法院於個案審判之量刑職權，縱有違憲爭議，亦屬裁判
26 憲法審查之範疇……【83】」等旨。是以，依上開判決意
27 旨，法院於被告犯刑法第271條第1項之殺人罪，而選擇量處
28 其最重本刑之死刑者，除須其犯罪情節確屬最嚴重之情形
29 外，亦須於量刑時衡酌刑法第57條第4款至第6款、第10款規
30 定，以判斷被告是否有再犯類似最嚴重犯罪之高度危險，且
31 已無更生教化、再社會化之可能。是憲判8號既已就犯罪情

01 節確屬最嚴重之個案於量刑時，將被告有否再犯類似最嚴重
02 犯罪之高度危險，且有無更生教化、再社會化可能等情，列
03 入法院量處死刑須進一步衡酌、判斷之重要審酌因素，故法
04 院對於被告所為係屬犯罪情節最嚴重之個案，於量處死刑
05 時，自應就上開各情詳予調查、釐清，並將審酌情形，記載
06 於理由項下，始稱完足。查：1. 本件原判決就上訴人所犯前
07 揭殺人3罪，均量處死刑，而其於量刑審酌時，在理由欄敘
08 明均係援引第一審囑託台灣司法心理學會為量刑鑑定報告及
09 鑑定證人王意飛於第一審所述意見為主要依據。然第一審判
10 決就此部分，已明載其並未囑託鑑定上訴人有無矯正可能
11 性，且認上訴人槍殺被害人劉慶杉、賴彥好及張嘉琦之犯
12 行，均屬「情節最重大之罪」，此等部分犯行罪責至重，已
13 達必須處以剝奪其生命權之刑罰；又死刑之目的乃在處罰及
14 一般預防功能，而非特別預防功能，有無矯正可能性（特別
15 預防功能）即非此等部分所應考量等情（見第一審判決第49
16 頁第12至18列），則原判決逕予全盤引用，與上揭憲判8號
17 認就犯罪情節確屬最嚴重之個案於量刑時，應將被告有無更
18 生教化、再社會化可能列入法院量處死刑衡酌、判斷之重要
19 審酌因素，已有不符，而難認允洽。2. 另依卷內資料，上開
20 量刑鑑定報告之玖結論記載：「綜合以上，被告李鴻淵本次
21 犯行之可責性與生活狀況、品行、智識程度等，均有其高度
22 關聯性。被告受到職場霸凌與官司糾紛的心理陰影，造成人
23 際關係退縮、夫妻失和。案發前，被告職業傷害，無法工作
24 達二年多，加上夫妻關係緊張，被告身心出現狀況。被告自
25 認長期遭受迫害，在錯誤的自我認知下，被告犯下本案。法
26 院囑託本鑑定團隊，就被告生活狀況、品行、智識程度，進
27 行多面向的調查，被告是否得否據此減輕量刑。定罪與量刑
28 為不同的面向，此為法院之法定職權，鑑定團隊就被告多面
29 向的調查，完成專業觀點之鑑定報告書，呈送法院作適切的
30 量刑參考」（見第一審卷五第299至331頁），原判決並據以
31 認上訴人思想僵化，以自我為中心，具選擇性之同理心，缺

01 少自我判斷能力，一再指責死者之行為而合理化自己之行
02 為，具衝動型、攻擊性之人格特質，容易將個人之情緒不穩
03 定，於欠缺反省之情況下，任意歸咎於無辜之他人，形同社
04 會治安之不定時炸彈，不足遽認可經由學習達於轉變，而不
05 具有顯著之教化可能性。然上開第一審函請囑託台灣司法心
06 理學會為量刑鑑定報告之目的及範圍，僅就刑法第57條第
07 4、5、6款規定之「生活狀況、品行、智識程度」三方面鑑
08 定與上訴人本次犯行之可責性間是否有關聯性？其關聯性為
09 何？若有關聯性，得否據此作為其量刑之依據？（見第一審
10 卷四第323頁），而該量刑鑑定報告之鑑定範圍亦僅依此範
11 圍進行，此由該報告書所載鑑定目的欄即明（見第一審卷五
12 第299頁）。又上開量刑鑑定報告既未併就前揭憲判8號所揭
13 示之刑法第57條第10款規定部分予以鑑定，以判斷上訴人是
14 否有再犯類似最嚴重犯罪之高度危險，且已無更生教化、再
15 社會化可能之情形，則關於上訴人復歸社會可能性及矯正教
16 化、更生部分，卷內即無此相關資料可參，原判決亦未就此
17 部分依刑事訴訟法第206條、第208條等相關規定，再予送請
18 具專業能力者進行鑑定，以資補足第一審未及囑託含括憲判
19 8號所指於個案須採取宣告死刑時，應調查鑑定之相關事
20 項，以得於理由為必要性之說明，僅於量刑綜合論述時就殺
21 害劉慶杉部分謂：「本院認尚無可僅以被告於犯後曾空泛表
22 示悔悟、抄唸經文、哭泣及當庭對被害人表示歉意等情，即
23 足以遽然認為被告可經由學習達於轉變，被告不具有顯著之
24 教化可能性」等語（見原判決第59、60頁）；另關於殺害賴
25 彥好、張嘉琦部分，亦援引參酌上開量刑鑑定報告，認第一
26 審依台灣司法心理學會針對刑法第57條第4、5、6款規定的
27 「生活狀況、品行、智識程度」三方面所為量刑鑑定報告之
28 意見等情後之量刑，並無不合，因而予以維持（見原判決第
29 60至64頁）。則揆諸上開憲判8號意旨及首開說明，難謂無
30 應於審判期日調查之證據而未予調查及判決理由不備之違
31 法。

(二)刑法第56條有關連續犯之規定，已於民國94年2月2日修正刑法時，以基於刑罰公平原則等考量，乃予刪除。則憲判8號關於足以該當個案犯罪情節最嚴重情形，而就犯罪動機與目的部分，以行為人是否係出於預謀之蓄意「連續」殺人所以為之例示，因刑法已刪除連續犯之規定而無「基於概括之連續犯意」之裁判上一罪情形，則行為人基於預謀蓄意而先後接連殺害數人時，其應如何就各罪之個別量刑，使之符合罪刑相當原則，自應另予衡酌。茲以國家對於犯罪行為人施以刑罰制裁之刑事手段而言，於一個行為人犯一罪，原則上即應科予一次刑罰之一罪一罰刑事理論，不論該刑罰用以對等回應犯罪行為所造成之法益損害，或彰顯該犯罪行為所應受之刑罰不利益，抑於刑罰係寓有預防或教育，甚而應報思想等功能，於行為人一行為實行一犯罪行為時，應只能對其論以一罪而科處一次性刑罰制裁。故法院於法定刑範圍內裁量刑罰時，應僅就該次犯罪行為造成之侵害結果及其犯罪事實範圍內給予相應責任之量處。尤以生命權乃絕對不容非法侵害之最重要專屬一身法益，如於一定時間內接連殺害數個人剝奪多人生命之侵害數個生命法益，因其所侵害之主體為多數，應成立數罪，且不同於侵害財產法益可將之量化，相對於生命之侵害不能被量化，是此等侵害數人生命之專屬法益時，在刑罰裁量上即應個別分開處理，方能準確反映該殺人行為適切評價之不法及罪責內涵。則於先後以預謀之直接故意殺害數人之殺人罪，應如何決定該複數殺人罪中個別殺人罪之具體刑罰效果，除著重該行為人之整體人格惡劣性外，其在某段時間內，蓄意接連殺害數人之前後惡性應有不同之評價，即於犯第1次殺人罪後，竟再犯第2次殺人，其犯第2次殺人罪之惡性自應重於第1次，第3次殺人之惡性，尤應更重於第2罪，依此而推，所犯後罪之惡性因前次犯行後，猶然再犯，應迭次提升其後犯之惡性，以該逐次殺人犯行之負面不利量刑事由依次而增高，即以「漸層式」之評量，憑以認定其後各次之刑罰裁量基準，以符在接連蓄意殺害數人之

數罪併罰其刑罰裁量得求其精確評價，庶符憲法上罪責相當原則。查：1. 原判決固就上訴人殺害劉慶杉部分於理由載明：「本判決就被告主觀有意或客觀複數殺害多人之惡性考量部分，均僅著眼於其關聯性，而未予重複評價，並不生被告之辯護人所述雙重評價之疑慮...」（見原判決第58頁第2至5列），然於審酌此部分之量刑時，則又以「實應已遭合理限縮於不宜再量處與其先前槍殺被害人賴鈺卿所犯殺人罪相同之無期徒刑之境況」等情而為衡酌（見原判決第60頁第3、4列），顯已將原不在上訴人預謀蓄意接連殺害數人範圍內之賴鈺卿部分，納入殺害劉慶杉該次之量刑框架審酌，雖難認係單純之刑罰重複評價，然就此部分之量刑裁量，亦難認未受不當之影響，是其關於此部分之量刑，自有理由不備而非屬妥洽。2. 原判決關於上訴人接連殺害賴彥好、張嘉琦之殺人2罪部分之量刑，除通引前揭第一審囑託台灣司法心理學會所進行鑑定之量刑鑑定報告外，雖已個別敘明上訴人所犯該2殺人罪之刑罰裁量理由，惟未具體說明如何依前述「漸層式」之量刑裁量方式，逐次個別依其惡性加重增高之一罪一罰原則，予以精準量刑，以達此類於短時間內侵害多數生命法益之數殺人罪應有之精緻量刑，俾契合社會一般期待。從而，原判決於此接連殺害3人部分之量刑裁量權行使，亦應認有理由未臻完備之欠當。

三、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決關於此部分之違背法令情形，已影響於整體量刑事實之調查及辯論，本院無從據以為裁判，應認原判決關於此部分有撤銷發回更審之原因。

四、另：本件辯護人劉繼蔚於其所提上訴補充理由(三)狀、補充理由(五)狀一再陳稱其雖經財團法人法律扶助基金會指派為原審及第三審辯護人，然其非法律本科系出身，除通過國家律師高考取得職業資格外，對於刑事法學之鑽研、貢獻，殊無尺寸之功，難認足以相應承擔辦理死刑案件辯護之能力等旨，是考量整體辯護效能，及為保障上訴人在審判程序上受適格

01 律師協助之辯護倚賴合法權益，案經發回後，倘仍須由財團
02 法人法律扶助基金會為上訴人指派辯護人，則應審慎衡量是
03 否仍指派劉員擔任上訴人之辯護人。又本院已另檢附劉員相
04 關辯護理由狀函請原指派之財團法人法律扶助基金會彰化分
05 會參酌，附此敘明。

06 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

07 中 華 民 國 114 年 5 月 22 日

08 刑事第三庭審判長法官 林立華

09 法官 王敏慧

10 法官 李麗珠

11 法官 陳如玲

12 法官 莊松泉

13 本件正本證明與原本無異

14 書記官 李淳智

15 中 華 民 國 114 年 5 月 26 日