

最高法院刑事判決

113年度台上字第3857號

上訴人 余○○

選任辯護人 邱智偉律師

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113年8月6日第二審判決（113年度上訴字第704號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署112年度偵字第12366、15198號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。至原判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人余○○有如第一審判決犯罪事實欄所載犯行，以及所犯罪名，因而撤銷第一審關於成年人故意對少年犯殺人未遂罪部分之判決（上訴人明示僅就此部分量刑之一部上訴），改判有期徒刑8年10月，已敘述第一審判決就此部分之量刑不當，應予撤銷改判及量刑之理由；維持第一審關於殺人罪所處之刑部分之判決，駁回上訴人明示僅就此部分量刑一部在第二審之上訴，已詳敘第一審判決就此部分之量刑，並無違誤，應予維持之理由；並就撤銷改判及駁回上訴所處之有期徒刑，合併定其應執行刑。從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形。

01 三、上訴意旨略以：上訴人之犯罪動機，係緣於其受傷無法工
02 作，而陷於經濟困境；罹患精神疾病，致判斷力低於常人，
03 無法選擇適當方法解決問題；無法控制被害人即其配偶余○
04 ○(完整姓名詳卷)亂花錢行為而感沮喪、憤怒，造成余○○
05 死亡、被害人即其子余姓少年(民國00年00月生，完整姓名
06 詳卷)受傷。又上訴人始終坦承犯行，且余姓少年無追究之
07 意，足認其犯罪情狀顯可憫恕，符合刑法第59條酌量減輕其
08 刑之規定。原判決未依刑法第59條規定酌量減輕其刑，致量
09 刑過重，有適用法則不當之違誤。

10 四、惟查：

11 刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原
12 因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，且於法律
13 上別無其他應減輕或得減輕其刑之事由，認即予以宣告法定
14 最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。是否適用上揭規定酌量
15 減輕其刑之認定，係屬法院得依職權裁量之事項，倘其裁量
16 權之行使並無濫用情形，即不得任意指為違法。

17 關於刑之量定(含定應執行刑)，係實體法上賦予法院得為
18 自由裁量之事項，倘於科刑時，已以行為人的責任為基礎，
19 審酌刑法第57條所列各款罪責因素後予以整體評價，而為科
20 刑輕重標準的衡量，使罰當其罪，以實現刑罰權應報正義，
21 並兼顧犯罪一般預防與特別預防的目的，倘未逾越法律所定
22 範圍，或客觀上顯然濫用權限，即不得任意指摘為違法，據
23 為適法上訴第三審的合法理由。

24 上訴意旨所指犯罪動機、坦承犯行及是否取得被害人諒解等
25 犯罪情狀，僅係刑法第57條所定科刑輕重應審酌之事項，尚
26 非客觀上有特殊原因足以引起一般同情而顯可憫恕之情形。
27 且依原判決量刑審酌事項之說明，亦無量處殺人罪之最低度
28 刑、成年人故意對少年犯殺人未遂罪最低度刑，而仍嫌過重
29 之情。是上訴人既未於原審審判期日言詞辯論時，請求以刑
30 法第59條酌減其刑，則原判決未依刑法第59條規定酌量減輕
31 其刑，亦未說明理由，於法尚無不合。上訴意旨泛詞指摘：

01 原判決未依刑法第59條規定酌量減輕其刑，有適用法則不當
02 之違法云云，並非適法之第三審上訴理由。

03 原判決就上訴人所犯刑法第271條第1項殺人罪(法定刑為死刑、
04 無期徒刑或10年以上有期徒刑)，說明：第一審以行為
05 人之責任為基礎，審酌刑法第57條所列各款事項等一切情狀
06 (含上訴人經鑑定有慢性憂鬱症)，兼顧對上訴人有利與不利
07 之科刑資料，所為殺害配偶之犯行，基於罪刑相當及一般預防
08 之觀點，量處有期徒刑14年，與罪刑相當原則無悖之旨，
09 而予以維持。再就所犯兒童及少年福利與權益保障法第112
10 條第1項前段、刑法第271條第2項、第1項成年人故意對少年
11 犯殺人未遂罪(法定刑為死刑、無期徒刑部分依法不得加重，
12 有期徒刑部分，先依兒童及少年福利與權益保障法第11
13 2條第1項前段規定加重其刑至二分之一，再依刑法第25條第
14 2項規定減輕其刑)部分，以行為人之責任為基礎，審酌上訴
15 人長期罹患精神疾病、刑法第57條所列各款事項等一切情
16 狀，予以全盤考量及綜合評價，處有期徒刑8年10月。復說
17 明：審酌上訴人所犯各罪之犯罪類型、行為態樣、手段、動
18 機、侵害法益種類及責任非難程度、上訴人之年齡及復歸社
19 會可能性，經整體評價後，就上述所處有期徒刑，酌定應執
20 行有期徒刑19年。既未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權或
21 重複評價，而有違反比例原則或公平正義之情形，核屬原審
22 量刑及定應執行刑裁量職權之適法行使，尚難任意指為違
23 法。

24 五、綜上，本件上訴意旨係對事實審法院量刑裁量職權之適法行
25 使，徒以自己說詞，任意指為違法，核與法律規定得為上訴
26 第三審理由之違法情形，不相適合。本件上訴均為違背法律
27 上之程式，應予駁回。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

29 中 華 民 國 113 年 10 月 17 日

30 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

31 法官 周政達

01
02
03
04
05
06

本件正本證明與原本無異

法 官 蘇素娥
法 官 林婷立
法 官 洪于智

書記官 杜佳樺

中 華 民 國 113 年 10 月 21 日