

# 最高法院刑事判決

113年度台上字第4802號

上訴人 呂書豪

上列上訴人因殺人未遂案件，不服臺灣高等法院中華民國113年8月27日第二審判決（113年度上訴字第3181號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第70868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。

二、本件第一審論處上訴人呂書豪犯殺人未遂罪，處有期徒刑7年2月，並為沒收之諭知。上訴人不服第一審判決之刑提起上訴；原審審理後以上訴人於原審準備程序及審理時已坦承本案犯行，且上訴人於第一審判決後確有持續履行和解條件，堪認其犯後態度較第一審判決時已有不同，因而撤銷第一審判決宣告之刑，改判處上訴人有期徒刑6年。從形式上觀察，並無判決違法情形存在。

三、上訴意旨略以：(一)上訴人患有精神疾病，原審未適用刑法第19條予以不罰或減輕其刑，剝奪上訴人之權益。(二)原判決雖已審酌上訴人與被害人和解並履行和解條件，然未適用刑法第59條予以減刑，量刑仍屬過重。

01 四、惟按：

02 (一)刑法第59條之適用，必其犯罪之情狀在客觀上足以引起一般  
03 同情，認為即予宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有適用餘  
04 地；且適用與否，係屬事實審法院得依職權自由裁量之事  
05 項，未依該規定減輕其刑，除有違法或濫用情事，自不得執  
06 為提起第三審上訴之理由。經查，原判決認為上訴人之本案  
07 犯罪無刑法第59條之適用，已詳述其理由，略以：上訴人之  
08 犯案動機，係於案發前懷疑告訴人張嵩嶺偷拿其香菸，且上  
09 訴人於案發當時見告訴人獨自在公園涼亭內熟睡，即自告訴  
10 人後側靠近，持砍刀向告訴人頭部揮砍數刀，告訴人雖伸手  
11 阻擋，上訴人仍接續朝其頭部、手部等身體多次砍劈，致告  
12 訴人受有頭皮多處撕裂傷口及左側食指經指骨處外傷性完全  
13 截斷之傷勢，嗣經路過民眾協助就醫，始免於死亡之結果，  
14 依其犯罪情節，並無何特殊之原因或環境，自無從認有何科  
15 以最低度刑仍嫌過重，而得依刑法第59條酌量減輕其刑之適  
16 用餘地（見原判決第4頁）。亦即，已就上訴人本案犯罪並  
17 無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般之同情，若宣  
18 告法定最低度刑猶嫌過重而顯可憫恕之情形，予以說明。經  
19 核於法並無不合，亦無濫用裁量職權之違法，自不能指為違  
20 法。

21 (二)刑之量定係事實審法院得依職權裁量之事項，倘其所量定之  
22 刑並未逾越法律所規定之範圍，亦未違反比例、公平及罪刑  
23 相當原則，即不得任意指為違法，而執為上訴第三審之適法  
24 理由。經查，有關對於上訴人之量刑，原判決說明略以：上  
25 訴人僅因其懷疑告訴人有拿取其香菸，即持砍刀趁告訴人在  
26 公園涼亭內熟睡之際，朝告訴人頭部揮砍數刀，告訴人雖伸  
27 手阻擋，上訴人仍持續砍劈，造成告訴人受有前述之嚴重傷  
28 害，難認其惡性尚輕，所為實有不該，惟考量上訴人於原審  
29 審理時終能坦承犯行，並於第一審審理時與告訴人達成調  
30 解，並有依約按期賠償，現已給付新臺幣26萬元，兼衡上訴  
31 人之素行、犯罪之動機、手段、情節、所生危害、上訴人之

01 智識程度、家庭及生活經濟狀況及經鑑定有反社會型人格障  
02 礙症、非特定憂鬱症之症狀等一切情狀，改判處有期徒刑6  
03 年（見原判決第5頁）。經核，已依刑法第57條規定審酌、  
04 科刑，且前述刑度已屬低度，並無過苛或濫用裁量權限之違  
05 法情形。有關上訴人何以無刑法第19條之事由，亦依調查證  
06 據之結果載認：(1)上訴人於距離案發時間較近警詢、偵查  
07 時，甚至於第一審審理中之陳述，均能明確知悉其有砍殺告  
08 訴人之行為，並能說明與告訴人間之糾紛，尚無重大乖離常  
09 人得理解之範圍或答非所問情形，應可推估其行為時之辨識  
10 行為違法之能力尚未顯著降低。(2)依據上訴人於案發當天病  
11 歷記載可知就醫時有心情低落、睡眠不佳等情形，應屬「非  
12 特定的憂鬱症」之症狀；但依據上訴人自述，其在犯行當  
13 下，意識清楚、心情平靜，且是有計畫之行動，故可知其辨  
14 識行為違法或依其辨識而行為之能力，並未因憂鬱症而喪  
15 失，也無顯著降低等情，有臺北市聯合醫院精神鑑定報告書  
16 在卷可按（見原判決第3至4頁）。上訴意旨關於此部分之指  
17 摘，係就屬於原審裁量職權之適法行使事項，重為爭執，難  
18 認係合法之上訴第三審理由。

19 五、依上說明，本件上訴人之上訴違背法律上之程式，應予駁  
20 回。

21 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

22 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

23 刑事第八庭審判長法官 林瑞斌

24 法官 林英志

25 法官 朱瑞娟

26 法官 高文崇

27 法官 黃潔茹

28 本件正本證明與原本無異

29 書記官 黃秀琴

30 中 華 民 國 113 年 12 月 16 日