

最高法院刑事判決

114年度台上字第3516號

上訴人 白峻宇

上列上訴人因殺人未遂案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年3月26日第二審判決（113年度上訴字第1914號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署112年度偵字第13249、13649號，112年度少連偵字第101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。本件原審經審理結果，認為上訴人白峻宇犯行明確，因而撤銷第一審判決，改判仍依想像競合犯之規定，從一重論處上訴人殺人未遂罪刑（處有期徒刑5年6月）。已詳述調查證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由。

二、次按證據之取捨及其證明力之判斷與事實之認定，俱屬事實審法院自由判斷裁量之職權，此項自由判斷職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則及論理法則，即難任憑己意，指摘為違法，而據為第三審上訴之適法理由。又行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，以故意論，刑法第13條第2項定有明文，此即學理上所稱之

「未必故意（或稱「間接故意」或「不確定故意」）」，而為故意之一種，行為人既已認識其行為可能造成法益侵害之結果而仍為之，通常即可推定其具有敢於以其行為侵害法益、對法益可能遭到侵害漠不關心之法敵對意思；行為人於行為之際，縱另有其他目的，某一法益之侵害僅係其附隨結果，然只要行為人對於此一附隨結果亦有所認識，且具備容認法益侵害之法敵對意識，即足以認為行為人對此法益侵害之附隨結果具有未必故意。再按，刑法第24條第1項前段規定：「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，不罰。」此即學理上所稱「緊急避難」，蓋行為人之行為雖然違反不得侵害保護法益之刑法規範、亦確實造成法益之危害，然避難行為符合整體法秩序之容許情狀，故例外得以阻卻構成要件該當行為之違法性。緊急避難之成立，除(1)客觀上必須存在「現時之危難（即法文所稱『自己或他人生命、身體、自由或財產之緊急危難』）」外，(2)行為人主觀上必須具備避難意思而實施避難行為，且(3)該避難行為係屬客觀上足以避免法益危害而必要者（手段與目的之相當性，即法文所稱「出於不得已之行為」），此外，(4)避難行為造成之法益侵害，尚需與避難行為所欲保護之法益侵害（即前述「現時之危難」）進行法益權衡，僅有避難行為所欲保護之法益「高於」所造成之法益侵害（「即法益優越性」）時，始能阻卻其違法性。現時之危難係行為人故意或過失之可歸責前行為所招致者，即學理上所稱「自招危難」，於行為人係故意招致危難，以藉故遂行其犯罪行為者，係屬緊急避難權之濫用，不得主張緊急避難以阻卻後行為之違法性；其他自招危難之情形，則應適用較諸一般緊急避難更為嚴格之審查基準，而應審酌可歸責前行為之種類、避難行為之種類、保護法益之歸屬、保護法益是否明顯優越於所侵害之法益等具體情狀，綜合判斷避難行為是否具備社會倫理之適當性而可依緊急避難而阻卻違法。

01 三、原判決綜核上訴人所為不利於己之陳述，及證人即同案被告
02 高立騰、同案少年范姜○○（人別資料詳卷）、告訴人呂東
03 濤、呂明烈之證述，復參酌卷附刑案現場照片、嘉義縣警察
04 局水上分局水上派出所監視器歷程表、勘驗筆錄及擷圖、病
05 歷、診斷證明書、手機翻拍照片、嘉義市政府消防局函附救
06 護案相關資料、車輛勘察照片、車輛基本資料等證據資料，
07 本於事實審之推理作用，認定上訴人原基於共同傷害之犯意
08 而為傷害犯行，嗣後單獨升高為殺人之未必故意而殺人未遂
09 之事實；並說明上訴人所辯：其與呂東濤、呂明烈素不相
10 識、並無怨隙；其僅欲駕車離去現場，因車輛擋風玻璃破裂
11 未能看見呂明烈；第2次駕車欲駛離前，遭呂東濤持刀刺傷
12 致無法正常操控車輛始不慎險些撞到呂明烈、呂東濤，並無
13 殺人犯意云云，如何不可採信等旨，係合乎推理之邏輯規
14 則，尚非原審主觀之臆測，核與證據法則不相違背，難認有
15 何採證及理由不備之違法情事。上訴意旨徒以原判決認定上
16 訴人駕車衝撞係欲逼迫呂東濤鬆手以助高立騰脫困，及如非
17 呂東濤拉開呂明烈，其等將遭上訴人駕車碰撞而產生死傷結
18 果等旨（見原判決第8至9頁），而謂上訴人僅係欲救助高立
19 騰、至多僅有傷害犯意而無殺人犯意云云，指摘原判決理由
20 矛盾，顯係忽視上訴人對於駕車衝撞之行為可能造成他人死
21 亡之結果已有所預見，仍敢於以其行為侵害他人生命法益、
22 對他人生命法益可能遭到侵害漠不關心之法敵對意思，而具
23 殺人之未必故意，且其僅以原判決認定上訴人第一次駕車衝
24 撞另有其他目的、上訴人第二次駕車衝撞並未造成實害結果
25 （死亡或傷害），據以指摘原判決理由矛盾，所述顯違未必
26 故意及未遂之刑法法理；上訴意旨另持憑己見，主張唯有倒
27 車增加車行距離、車頭完全對準呂明烈、縱使高立騰可能遭
28 受波及亦執意衝撞呂東濤、且應成功撞擊呂明烈之要害部
29 位、反覆衝撞被害人而不離去等舉動，始能謂有殺人故意云
30 云，然上訴人主張殺人故意所應具備之上開客觀舉措，均已
31 達於直接殺人故意之程度，其據以指摘原判決認定上訴人具

01 殺人之未必故意係屬違法，自非適法之第三審上訴理由；上
02 訴意旨另以呂東濤被訴傷害上訴人部分，業經另案判處傷害
03 罪刑，而認其與呂東濤彼此均無仇隙，故其亦無殺人犯意，
04 指摘原判決違法，無視其他客觀間接事實，徒以個案情節不
05 同，難以比附援引之他案判決，任意指摘，同非適法之第三
06 審上訴理由。

07 四、又依原判決之認定，高立騰所以遭呂東濤壓制在地，係因其
08 與上訴人、黃昆鎧、范姜○○等人先共同毆打呂東濤，遭呂
09 東濤、呂明烈反抗所致，自屬自招危難之情形；且高立騰僅
10 係身體、自由遭到侵害，上訴人卻以駕車高速衝撞之殺人行
11 為，先衝撞呂明烈，再向呂東濤衝撞以迫使呂東濤放開高立
12 騰，顯欠缺避難意思、手段與目的之相當性及法益優越性，
13 依前開說明，自無緊急避難或避難過當規定之適用。上訴意
14 旨徒以原判決認定上訴人駕車衝撞係欲逼迫呂東濤鬆手，而
15 謂其行為已符合緊急避難之阻卻違法事由，指摘原判決有理
16 由不備之違法云云，亦非適法之第三審上訴理由。

17 五、其餘上訴意旨均非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適
18 用何種法則或如何適用不當，徒就原判決已明確論斷說明之
19 事項，暨不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，顯與法
20 律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭
21 說明，應認其上訴為違背法律上程式，予以駁回。

22 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 114 年 9 月 4 日

24 刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

25 法官 林海祥

26 法官 江翠萍

27 法官 陳芃宇

28 法官 張永宏

29 本件正本證明與原本無異

30 書記官 邱鈺婷

31 中 華 民 國 114 年 9 月 8 日