

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第417號

上訴人 陳冠霖

選任辯護人 陳宗奇律師

陳柏翰律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣高等法院中華民國113年11月27日第二審判決（113年度國審侵上重訴字第1號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署112年度偵字第9041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、本件原審審理結果，認定上訴人陳冠霖有如第一審判決犯罪事實欄所載犯行明確，因而維持第一審行國民法官參與審判程序，論處上訴人犯刑法第226條之1前段之攜帶兇器強制猥褻而故意殺害被害人罪刑，以及諭知相關沒收之判決，駁回檢察官及上訴人在第二審之上訴，已詳敘審酌所憑之依據及判斷之理由。

三、上訴意旨略以：

01 (一)證人即皇冠酒店員工邱維國於拍攝事發時皇冠酒店B08號包  
02 廂（下稱包廂）內廁所照片前，並無與聞包廂內實際狀況之  
03 可能，其有關上訴人與被害人A女（真實姓名、年籍詳卷）  
04 互動情形之證詞欠缺憑信性。原判決採信其有瑕疵之證述，  
05 逕為上訴人不利之認定，其採證認事違背經驗法則及論理法  
06 則，並有調查職責未盡及理由欠備之違法。

07 (二)卷內臺北市立萬芳醫院（下稱萬芳醫院）就上訴人責任能力  
08 之司法精神鑑定報告，存有明顯瑕疵，故上訴人行為時是否  
09 有刑法第19條第2項之事由？尚有疑義。原判決未重行囑託  
10 鑑定，即採用張麗卿教授法學文獻之意見，遽認智商列在  
11 「邊緣智能」時，如無同時併有精神障礙等生理原因，未符  
12 刑法第19條所規定不罰或減輕其刑之要件。又就此未予上訴  
13 人及辯護人就前揭法學文獻表達意見之機會，即逕為上訴人  
14 不利之認定，有違正當法律程序、證據法則，並有調查職責  
15 未盡之違法。

16 (三)上訴人患有憂鬱症，且於行為時受酒精影響。原判決應綜合  
17 前揭事由，以及上訴人係邊緣型智能一節，加以綜合判斷，  
18 而為量刑。又縱認上訴人無刑法第19條第2項減輕其刑規定  
19 之適用，仍應審酌上訴人是否適用刑法第59條規定予以酌量  
20 減輕其刑。原判決漏未斟酌上情，亦未就此說明，致量刑過  
21 重，有適用法則不當及理由欠備之違法。

#### 22 四、惟查：

23 (一)證據之取捨與證據之證明力如何，均屬事實審法院得裁量、  
24 判斷之職權，苟其裁量、判斷，並不悖乎經驗法則或論理法  
25 則，且已於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即無  
26 違法可言。

27 國民法官法第92條第1項但書規定，關於事實認定，原審  
28 （第一審）判決非違背經驗法則或論理法則，顯然於判決有  
29 影響，第二審法院不得予以撤銷。而國民法官法施行細則第  
30 305條第1項及第2項規定及其立法說明，所謂「違背經驗法

01 則或論理法則」，需有具體理由認為第一審依證據所為事實  
02 認定欠缺合理性，始足當之。

03 原判決審酌第一審判決已說明係依憑邱維國、證人即皇冠酒  
04 店員工林玉燕之證述，以及邱維國所拍攝之照片、法務部法  
05 醫研究所之鑑定報告書、皇冠酒店店內監視錄影檔案的勘驗  
06 筆錄、相關之通訊軟體LINE對話訊息等卷內相關證據資料，  
07 相互勾稽，互為印證，而認上訴人有攜帶兇器強制猥褻而故  
08 意殺害被害人之犯罪事實。

09 原判決已說明：邱維國於事發日多次出入包廂，因目擊被害  
10 人遭到刺殺，心中恐懼不安，部分細節可能未能精確記憶，  
11 不能因此即認邱維國關於目擊上訴人有隔著內褲撫摸被害人  
12 外陰部的證述，不具憑信性。又邱維國於事發後，確有傳送  
13 其所拍攝的現場照片予皇冠酒店助理呂建廷，並旋即進行多  
14 次通話，尚不能以呂建廷證稱不記得邱維國曾提到上訴人撫  
15 摸被害人下體之事，因此逕認邱維國所證上情不可採信。因  
16 認第一審判決綜合上情及各項事證，所為前揭事實認定，與  
17 卷內事證相符，亦與經驗法則、論理法則無違等旨。

18 原判決所為論敘說明，與所憑卷內證據資料並無不合，不得  
19 任意指為違法。此部分上訴意旨，猶執陳詞任意指摘：原判  
20 決採信邱維國有瑕疵之證述，其採證認事違背經驗法則及論  
21 理法則，並有調查職責未盡及理由欠備之違法云云，並非適  
22 法上訴第三審之理由。

23 (二)按「當事人、辯護人已於本案偵查或審理程序中鑑定之同  
24 一事項再行聲請鑑定者，宜說明其認有重新鑑定必要之具體  
25 理由。」國民法官法施行細則第111條定有明文。係指當事  
26 人或辯護人於偵查或審判中實施鑑定時，如已能事先陳述意  
27 見或提出資料，除非有發生未及審酌的資料、基礎事實變  
28 更、鑑定人專業性有疑問、鑑定的原理或方法有疑問等情  
29 況，當事人、辯護人於國民法官法庭的第一審程序本不得就  
30 同一事項再行聲請鑑定，於上級審審理時，自應同受此規定  
31 的限制。又依國民法官法施行細則第298條第1項、第3項規

01 定：當事人、辯護人聲請調查證據，第二審法院審酌調查之  
02 必要性時，宜考量調查該證據後，綜合一切事證判斷結果，  
03 是否足認有第305條第1項、第306條、第307條情形之一，而  
04 應予撤銷之高度可能（第1項）；第1項證據曾經第一審法院  
05 調查者，第二審法院審酌調查必要性時，並宜考量該證據於  
06 第一審是否調查未盡完備，而有再行調查之需要（第3  
07 項）。是第二審法院於判斷新證據是否有調查必要時，亦宜  
08 審酌如調查該證據後，單獨或結合先前經第一審合法調查的  
09 證據，予以綜合判斷結果，是否有撤銷第一審判決的高度可  
10 能性。

11 原判決說明：第一審囑託萬芳醫院鑑定上訴人行為時之責任  
12 能力，鑑定結果記載：「於本案發生時，其鬱症症狀或酒精  
13 使用對於本案涉案行為無明顯影響程度，且並未顯著影響其  
14 判斷或控制能力之展現」，有萬芳醫院所出具之司法精神鑑  
15 定報告書在卷可憑。此司法精神鑑定結果，足以作為法院判  
16 定上訴人行為時的辨識能力與自我控制能力是否欠缺或顯著  
17 減低的佐證。再佐以，參與前揭鑑定之萬芳醫院吳佳慶醫師  
18 於第一審審理時以鑑定證人身分，進行交互詰問所提意見，  
19 及依卷內資料，上訴人有正常就學、就業的經歷，並無辨識  
20 能力或控制能力顯著降低之情事。至於，前揭司法精神鑑定  
21 報告書，雖於「心理衡鑑」欄位誤載上訴人全量表智商分數  
22 為86，但「智力與認知功能評估」欄位中所記載的被告「全  
23 量表智商」分數為85，顯見在作成鑑定意見時，並非依據錯  
24 誤的數據而判定，前揭誤載尚非得逕自推翻鑑定結果之顯然  
25 錯誤。而依魏氏成人智力量表第三版的說明，上訴人智商分  
26 數85雖屬「邊緣智能」，但未達智能障礙程度，僅智力較常  
27 人為低而已，且無同時併有精神障礙等生理原因，難認符合  
28 刑法第19條所規定不罰或減輕其刑之要件。本件無就上訴人  
29 行為時責任能力重行囑託鑑定之必要等旨。

30 原判決所為論斷說明，依前揭說明，並無不合。又原判決援  
31 引學者文獻，係有關法律見解之闡述，尚非以學者文獻之意

01 見作為獨立之證據方法。且上訴人是否符合刑法第19條所規  
02 定不罰或減輕其刑之要件，自原審行準備程序即列為爭點，  
03 檢察官、上訴人及其原審辯護人於原審審判程序期日，均針  
04 對此爭點有陳述意見及辯論之機會（見原審卷第124、259、  
05 265、266、267頁），原判決已充分聆聽兩造就此爭點之意  
06 見而為判斷，參考學者意見所為法律意見之闡述，並未溢出  
07 刑法第19條有關責任能力判斷標準，係兼具生理學及心理學  
08 原因之文義解釋及實務見解，足認上訴人之聽審權已獲保  
09 障，難謂法院所踐行之訴訟程序違法。此部分上訴意旨，泛  
10 詞指摘：原審未重行就上訴人之責任能力為鑑定，且未予上  
11 訴人及辯護人就法學文獻表達意見之機會，即逕為上訴人不  
12 利之認定，有違正當法律程序、證據法則，並有調查職責未  
13 盡之違法云云，均非合法之第三審上訴理由。

14 (三)刑法第59條規定犯罪情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過  
15 重者，得酌量減輕其刑，為法院得依職權裁量之事項。然並  
16 非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足  
17 以引起一般人同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重  
18 者，始有其適用。

19 又量刑之輕重，亦係屬法院得依職權裁量之事項，苟法院於  
20 量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範  
21 圍，又未顯然濫用其職權，即不得遽指為違法。

22 第一審判決之科刑事項，除有具體理由認有認定或裁量之不  
23 當，或有於第一審言詞辯論終結後足以影響科刑之情狀未及  
24 審酌之情形外，第二審法院宜予以維持，國民法官法施行細  
25 則第307條定有明文。

26 原判決鑑於第一審國民法官法庭所為的科刑，是國民法官與  
27 職業法官的多數意見決定，充分反映國民正當法律感情與法  
28 律專業人士的判斷。國民法官法庭所為的科刑事項，除有具  
29 體理由認有認定或裁量不當外，第二審法院宜予以尊重。並  
30 敘明：第一審判決斟酌萬芳醫院前揭鑑定報告及基督復臨安  
31 息日會醫療財團法人臺安醫院量刑前調查/鑑定報告書之意

01 見，可知上訴人有正常就學、就業的經歷，難認上訴人因為  
02 智能而有辨識能力或控制能力顯著降低之情事。且上訴人於  
03 事發前雖有飲酒，但所進行抽血檢驗，回推犯行當時血液酒  
04 精濃度，未達判斷與決策能力受損或喪失之狀態，另參考員  
05 警到場處理之密錄器錄影所見，上訴人於員警抵達現場時，  
06 呈現意識清楚，可知悉當時人、事、物與情境，現實感完  
07 整，上訴人之行為與其智識能力、精神疾病無涉，於事發時  
08 並無因酒醉、精神疾病而有辨識能力或控制能力顯著降低之  
09 情事，自無刑法第19條第2項減輕其刑規定之適用。原判決  
10 並說明：上訴人以前揭手法對被害人為強制猥褻而殺害被害  
11 人，難認有特殊之原因或事由，而在客觀上足以引起一般人  
12 同情之處，自無依刑法第59條規定酌量減輕其刑之餘地等  
13 旨。原判決並參酌上訴人係於皇冠酒店消費時，不滿被害人  
14 冷淡以對，未能回應其性服務之需求，而起殺機。於短時間  
15 之內以水果刀刺殺被害人7刀致死，並以身體部位碰觸被害  
16 人的乳房、隔著內褲撫摸被害人私處等犯罪情節，以及犯後  
17 坦承犯行的態度、上訴人生活狀況、未來社會復歸可能性、  
18 犯罪風險等一切情形，量處上訴人無期徒刑，併予宣告褫奪  
19 公權終身。可認第一審判決對於科刑輕重的裁量，是國民法  
20 官法庭依刑法第57條規定，以上訴人行為責任為基礎，審酌  
21 各款量刑因子後，而予適用，並無科刑事項的認定錯誤或裁  
22 量不當可言等旨，而維持第一審之量刑。原判決客觀上未逾  
23 越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律規定  
24 範圍，或濫用裁量權限之違法情形。此部分上訴意旨，任意  
25 指摘：原判決未說明是否適用刑法第59條規定酌量減輕其  
26 刑，致量刑過重，有理由欠備之違法云云，依前述說明，與  
27 法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合。

28 五、綜上，上訴意旨係就原審採證認事及量刑裁量職權之適法行  
29 使，或原判決已明白論斷說明之事項，仍持己見，漫為指摘  
30 違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。至於其餘上  
31 訴意旨，均非確實依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決有如

01 何違背法令情形。本件上訴為違背法律上之程式，應予駁  
02 回。

03 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

04 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

05 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

06 法官 周政達

07 法官 洪于智

08 法官 林婷立

09 法官 蘇素娥

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 林君憲

12 中 華 民 國 114 年 3 月 4 日