最高法院刑事判決

115年度台上字第1279號

上　訴　人　臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官黃莉琄

被　　告　梁育誌

選任辯護人　郭皓仁律師

　　林俊宏律師

　　褚瑩姍律師

上列上訴人因被告強制性交殺人等罪案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國115年1月29日第二審更審判決（114年度侵上重更二字第1號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署109年度偵字第12060、12827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非依據卷內訴訟資料，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、本件原判決綜合全案證據資料，認定被告梁育誌有其事實欄二所載基於強制性交殺人之犯意，及意圖為自己不法所有之強盜犯意，以麻繩綁好之「上吊結」套入被害人Ａ女（原判決代號為AC000-A109249，人別資料詳卷）頸部，將繩圈勒緊等方式下手殺害被害人，使被害人失去意識昏迷，繼而抓捏、親舔、吸吮及咬傷被害人胸部，且以柱狀物多次快速進出被害人陰道，以此強暴方式對其強制性交，於被害人持續

昏迷時，再強取被害人所有如原判決附表二編號4、6所示icash卡1張（內有儲值金新臺幣261元）、手機1支，使被害人受有㈠頭臉部：頭左側、額部及左眼眶明顯瘀傷腫脹、右顳部頭皮下出血、左額部頭皮下出血、下巴左側瘀傷、上下牙齦及唇繫帶明顯瘀傷出血、口腔內側黏膜多處擦傷破皮出血、左右鼻孔下方軟組織出血；㈡左右乳房外傷：右乳乳頭內側2處擦傷、4點鐘方向6公分處擦傷破皮與瘀傷、左乳乳頭外側3點鐘方向0.5公分處擦傷、9點鐘方向3公分處擦傷與瘀傷；㈢左、右膝：圓形挫傷；㈣陰道及膀胱：陰道前後壁及膀胱後壁黏膜層明顯充血、小陰唇黏膜充血、子宮頸黏膜層前壁充血等傷勢，且因遭繩索強力勒頸失去意識昏迷進而腦死，隨即失去呼吸、心跳而死亡。以此方式遂行殺害被害人並強制性交，及強盜其財物之犯行。因而撤銷第一審關於此部分之科刑判決，改判論處被告強制性交殺人（處無期徒刑，並宣告褫奪公權終身）及強盜（處有期徒刑8年）各罪刑，並諭知相關之沒收及追徵，已詳敘其認定犯罪事實所憑證據及認定之理由。

三、證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為上訴第三審法院之適法理由。本件原判決係依憑證人陳啟明、楊琇雅等人之證詞，暨鑑定證人潘至信之陳述內容，佐以臺南市政府警察局現場勘察採證報告暨照片、臺灣橋頭地方檢察署檢驗報告書、法務部法醫研究所血清證物鑑定書、解剖報告書暨鑑定報告書，暨被告之供詞，以及其他證據資料，詳加研判，而據以認定被告有其事實欄二所載強制性交殺人及強盜之犯行。並就被告所辯其對被害人之死亡出於過失，及其以繩圈緊勒被害人時僅具有殺人之不確定故意等辯解，何以不足以採信，亦已斟酌卷內資料詳加指駁及說明。而原判決就被告之犯罪計畫是否已包含殺害被害人之直接故意部分，已詳細勾稽卷內證據，依據被告選擇之犯罪工具、犯罪所留跡證及棄屍過程等，對如何認被告事前之犯罪計畫並未

包括殺害被害人之直接故意等情，剖析論述甚明。其論斷說明俱有前揭證據資料可稽，且不違背證據法則及論理法則，而關於被告犯意之認定，係原審採證認事之職權，其此項職權之行使，既無違背證據法則之情形，自不得任意指摘為違法。檢察官上訴意旨徒以原審漏未審酌被告犯罪之主動性、其與被害人體力之差距，與麻繩製成之上吊結之殺傷力云云，就被告事前之犯罪計畫是否包括殺害被害人之直接故意之事實，再事爭執，自非適法之第三審上訴理由。

四、結合犯乃結合兩個故意犯罪，將之合併為一罪，並且加重其刑度，使之更重於原本應數罪併罰之刑，其本質有限制法官量刑自由之特性。關於基礎行為只有一個，但所結合之犯罪有兩種態樣，應如何論罪？本院78年度第4次刑事庭會議決議已表明：「強劫之基礎行為祇有一個，僅能就殺人或強姦行為情節較重者擇一成立結合犯，再與餘罪併合處罰。不能就一個強劫行為同時與他行為成立二個結合罪名」等旨，亦即認為所結合之罪有兩個，僅能選擇其中較重之罪成立結合犯，再與餘罪數罪併罰，以避免對行為人之行為過度評價。上開決議所表示之法律見解，於本院未認有變更之必要而循大法庭相關程序變更前，其性質上仍為本院統一之見解，此已經本院前次發回意旨指明。本件原判決依其事實欄二所認定被告於對被害人強制性交之際，繼而為殺人與強盜行為之事實，以被告此部分所為強制性交、強盜與殺人犯行間，均具有時間上之銜接性及地點上之關聯性，為免就殺人犯行為雙重評價，因而以其殺人行為擇一與情節較重之強制性交行為結合，成立刑法第226條之1前段之強制性交而故意殺害被害人罪，及同法第328條第1項之強盜罪，並就此兩罪分論併罰，於法並無不合。檢察官上訴意旨謂應就被告所犯上開兩罪論以想像競合犯云云，而據以指摘原判決違法，亦非合法之第三審上訴理由。

五、公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第6條第2項規定：「凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，且依照

犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不牴觸之法律，不得科處死刑。死刑非依管轄法院終局判決，不得執行」。依公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利公約（下稱兩公約）施行法第2條規定，公政公約所揭示保障人權之規定已有國內法律之效力，法院當有義務適用公政公約第6條第2項規定。而依兩公約施行法第3條規定：「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋」。是我國法院於解釋公政公約條文內容時，自應探求其立法意旨，並依據聯合國人權事務委員會（下稱人權事務委員會）之解釋內容所形成之法律內涵審判，俾能與該公約所揭示保障人權規定之意旨相符。稽諸公政公約第6條第1項規定：「人人皆有天賦之生存權。此種權利應受法律保障。任何人之生命不得無理剝奪」，乃在揭示生存權之保障。參照人權事務委員會於西元2018年舉行之第124屆會議，通過第36號一般性意見，其第5段表明：「《公約》第6條第2、第4、第5與第6項規定了具體的保障措施，以確保尚未廢除死刑的締約國除對情節最重大之罪外，不適用死刑，而對於情節最重大之罪，僅在最特殊的情況下和在最嚴格的限制下適用死刑」；第33段後段指出：「鑑於在一項載有生命權的文書中規範死刑適用具有異常性質，第2項的內容必須作狹義解釋」；第35段前段表示：「『情節最重大之罪』一詞必須作嚴格解讀，僅限於涉及故意殺人的極嚴重罪行。在第6條的架構內，未直接和故意（或譯為蓄意）導致死亡的罪行，如謀殺未遂、貪腐及其他經濟和政治罪行、武裝搶劫、海盜行為、綁架以及毒品和性犯罪儘管具有嚴重性質，但絕不能作為判處死刑的理由。」等旨，通觀上開人權事務委員會一般性意見之解釋內容，乃就公政公約第6條各項間，相互補充其意義，闡明該條之立法意旨，係在限縮死刑規定適用範圍及其效果，復基於法規範體系一貫性，說明其第2項規定，在確保尚未廢除死刑之締約國，除對情節最重大之罪外，不適用死刑，而所謂「情節最重大之罪」，必須

嚴格限制其適用且採狹義解釋，僅能限定於「涉及故意殺人的極嚴重罪行」。又依憲法法庭113年憲判字第8號判決意旨，刑法第271條第1項、第226條之1前段、第332條第1項及第348條第1項等規定所定死刑，應僅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既遂之情形，始符合個案犯罪情節最嚴重之基本要求。反之，於行為人僅係基於未必故意而殺人既遂之情形，即不該當個案犯罪情節最嚴重之情形。再者，縱使是基於直接故意、概括故意或擇一故意而殺人既遂之情形，亦不當然有該等規定所定死刑規定之適用，而仍須由法院綜合考量被告之犯罪動機與目的、所受刺激、犯罪手段、所生危險或損害、行為人違反義務之程度、與被害人之關係等犯罪情狀，進一步確認被告之犯罪動機與目的在倫理及法律上確具特別可非難性，或其犯罪手段為特別殘酷，或其犯罪結果具嚴重破壞及危害性者，始足以該當個案犯罪情節最嚴重之情形。原判決依其認定之事實，綜合考量被告之犯罪動機與目的、所受刺激、犯罪手段、所生危險與損害、行為人違反義務之程度等犯罪情狀，對如何認被告所為尚未達犯罪情節最嚴重之情形，其犯行並不該當公政公約第6條第2項所謂「情節最重大之罪」，已闡述甚詳，核其論斷，於法尚無違誤，亦與前開憲法法庭判決意旨無違。而被告事前之犯罪計畫並未包括殺害被害人之直接故意，業如前述，檢察官上訴意旨猶以被告之犯罪計畫中之殺人犯意應屬直接故意為由，且謂縱認被告犯罪計畫僅具有殺人之間接故意，惟於行為時升高為直接故意，與一開始即有殺人直接故意，其惡性並無差別，均屬重大，原審認被告犯行非屬犯罪情節最嚴重之情形，顯有違誤云云，而據以指摘原判決違法，同非適法之第三審上訴理由。

六、法院審理選科死刑之案件，須在罪責原則之基礎上，綜合刑法第57條所列10款事項等有利與不利之情狀為評價後，依被告具體犯罪情節、所犯之不法及責任之嚴重程度，檢視其罪責是否尤屬重大，而符合公政公約第6條第2項所要求情節最

嚴重犯行；再審慎衡酌有無足以迴避死刑適用之情形，判斷其是否已無復歸社會之更生改善可能，俾以決定是否選科死刑。因此，事實審法院對於刑法第57條所例示之10款事由，即應逐一檢視、審酌，以確定最終是否選科死刑。揆諸該條所示之10款事由，其中第4、5、6、10款所列犯罪行為人之生活狀況、品行、智識程度及犯罪後之態度，屬一般情狀的行為人屬性事由（或稱一般情狀事由）；其他各款則屬與犯罪行為情節有關之行為屬性事由（或稱犯情事由）。後者之行為屬性事由，攸關是否屬公政公約第6條第2項所稱「情節最重大之罪」，作為劃定是否選科死刑之範疇，前者之行為人屬性事由，則與犯罪行為人有無更生改善可能性（或稱教化可能性）之判斷有關，憑以考量是否迴避死刑。至於犯罪行為人何以顯無更生矯正之合理期待可能，而不得不施以極刑對待，必須考量犯罪行為人之人格形成及其他相關背景資訊，以實證調查方式進行評估，法院於必要時，自得委請相關專業領域之鑑定人、機關、團體，就被告有無更生改善可能性為相關鑑定，或提出量刑前社會調查報告，就被告在矯正過程前與其中所展現之有無矯治可能性，及矯正過程後所展現之有無再社會化可能性，暨針對被告之矯治程度是否可使其避免再犯同性質之重大犯罪，有無高度再犯風險進行評估，逐一檢視，俾以判斷被告有無更生改善可能性，如其有矯治、再社會化可能性，即無科處死刑之必要。原判決依據被告之犯罪動機與目的、所受刺激、犯罪手段、所生危險與損害、行為人違反義務之程度等行為屬性事由，認被告所為犯行並不符合公政公約第6條第2項所要求情節最嚴重犯行，業如前述，復逐一檢視被告之生活狀況、品行、智識程度及犯罪後態度等行為人屬性事由，並已審酌高雄市立凱旋醫院（下稱凱旋醫院）及衛生福利部嘉南療養院（下稱嘉南療養院）之鑑定報告內容，以及鑑定人即嘉南療養院醫師郭宇恒、李俊宏，暨凱旋醫院心理師林耿樟所陳述內容，並以李俊宏、林耿樟之陳述內容，可見凱旋醫院及嘉南療養院鑑定

報告，就被告再犯可能性之評估著重於靜態評估，但動態評估部分因資料較為匱乏，仍需參酌矯正教化專家之意見，自不宜僅以凱旋醫院之鑑定報告及嘉南療養院補充鑑定報告書之鑑定意見，作為判斷再犯可能性之參考等情。再參以鑑定人凱旋醫院醫師鄭塏達之陳述內容，認為依本案被告之狀況，仍不能排除其經治療後，有降低再犯風險之可能。復參酌法務部矯正署高雄監獄輔導受刑人之基督教更生團契盧安洲牧師之證詞，及該牧師製作之教誨及社會志工教誨紀錄卡、收容人申請單內容，可見被告確有對盧安洲表達坦承罪刑及接受判決結果等情，並勾稽證人即法務部矯正署高雄第二監獄之心理諮商師陳姵穎之證詞，更顯示被告於矯治過程中對自我情緒之察覺力與表達能力均有提升，亦主動反思犯下本案之遠因，對於合於社會規範與行為常模等相關概念已加以思考並接納、內化，似未排除被告有矯治可能性等情。再衡酌凱旋醫院及嘉南療養院鑑定報告書之記載，以及鑑定人即凱旋醫院社工師劉素華之陳述內容，認為被告家庭功能、工作、人際關係，於本案之前尚屬健全，且被告無明顯病理性人格特徵，家庭功能完整，非無穩定工作能力，有正常人際網絡，其於矯治過程中對自我情緒之察覺力與表達能力均有提升，亦主動反思犯下本案之遠因，對於合於社會規範與行為常模等相關概念已加以思考並接納、內化，似未排除被告有矯治可能性，因認被告仍有矯治教化（降低復歸社會後再犯可能）之合理期待，如對被告施以長期監禁，輔以心理治療措施及監所內之輔導教化，當可促其深入反省並改善更生，而依刑法第77條第1項規定，無期徒刑須執行逾25年，且有悛悔實據者，始得假釋出獄，否則仍須繼續執行監禁，令其與社會長期隔絕，以免危害他人，兼顧行為人之教化、矯正與社會安全之維護，被告並無量處死刑之事由，原審因而就被告所犯強制性交殺人罪部分，量處無期徒刑，並宣告褫奪公權終身，於法並無不合。檢察官上訴意旨未綜觀全案證據，僅執持凱旋醫院及嘉南療養院鑑定報告書之鑑定

意見，及郭宇恒、李俊宏陳述之片斷內容，作為其認為應判處被告極刑之依憑，並爭執上開盧安洲、陳姵穎證詞等相關證據之證明力，而謂被告犯下本案犯行，對照其行為之動機，罔顧他人安全且無絲毫尊重生命，屬最嚴重罪行，且無法期待被告有教化之可能性，原判決逕認其有教化可能性，顯有違誤云云，而據以指摘原判決違法，依上述說明，亦非合法之第三審上訴理由。

七、檢察官其餘上訴意旨，經核亦係就原審採證認事及量刑職權之適法行使，及原判決已明確論斷說明之事項，任意指摘為違法，或單純為事實上之爭執，暨就不影響於判決結果之枝節問題，漫事爭論，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件，依上說明，應認本件檢察官之上訴，為違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

刑事第一庭審判長法　官　徐昌錦

法　官　江翠萍

法　官　張永宏

法　官　黃紹紘

法　官　林海祥

本件正本證明與原本無異

書記官　邱鈺婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　27　　日