臺灣彰化地方法院

TAIWAN CHANGHUA DISTRICT COURT

107 年度第 3 次國民參與審判模擬法庭

（107 年度參模重訴字第 3 號）

審前說明書

刑事第三庭

目　錄

壹、審理期日、地點及參與人員.....2

貳、國民參與審判程序-今、明二天開庭流程.....3

參、審判期日程序流程表.....6

肆、國民法官、備位國民法之權限、義務及違背義務之處罰....9

伍、本案事實簡要內容及審理重點.....11

陸、有關本案可能適用之法律用語解釋.....15

壹、審理期日、地點及參與人員

一、時間：108 年 1 月 29 日（星期二）下午 1 時 30 分至下午 5 時 30 分。

108 年 1 月 30 日（星期三）上午 9 時至 12 時。

108 年 1 月 30 日（星期三）下午 1 時 30 分至 3 時。

(審判程序結束後，接續進行交流座談會)

二、地點：本院一樓刑事大法庭

三、法庭活動人員：

審判長法官　本院刑三庭蔡名曜審判長

陪　席法官　陳義忠法　官

陪　席法官　巫美蕙法　官

國民法官 6 位及備位國民法官員 2 位

檢　察　官　臺灣彰化地方檢察署陳詠薇檢察官

劉彥君檢察官

被　　告　陳如林

選任辯護人　陳昱瑄律師

陳宏毅律師

江政峰律師

鑑 定證 人　許逸文

證　　人　吳秉澧、林朝棋

告　訴　人　陳瑞傑(兼證人)

書　記　官　本院書記官郭佳雯

通　　譯　本院法官助理謝詩怡

法　　警　本院法警同仁 2 位

四、影子陪審團活動人員

法　　官　本院刑八庭陳彥志法官

書　記　官　施秀青書記官

影子國民法官 9 位、備位影子國民法官 1 位

延伸法庭法官：紀佳良庭長

貳、國民參與審判程序--今、明二天開庭流程

1.朗讀案由-告知今天審理的是什麼人、涉嫌什麼案件（刑事訴訟法第 285 條）。

⬇

2.人別訊問-確認被告身分（刑事訴訟法第 94 條）。

⬇

3.檢察官陳述起訴要旨-檢察官起訴被告在什麼時間、地點、做了什麼事，而涉嫌什麼犯罪（刑事訴訟法第 286 條）。

⬇

4.審判長告知被告有關刑事訴訟法第 95 條規定的內容-讓被告知道被起訴犯了什麼罪，在法庭上可以主張什麼權利（刑事訴訟法第 287 條）。

⬇

5.被告為認罪與否的陳述及辯護人為被告提出辯護要旨。

⬇

6.檢察官為開審陳述-檢察官向法官們說明要證明的犯罪事實、聲請調查證據的範圍、次序、方法及聲請調查證據與待證事實之間的關係（草案第 70 條第 1 項）。

⬇

7.被告及辯護人進行開審陳述（草案第 51 條第 1 項、第 2 項）-被告及辯護人向法官們說明要證明的答辯事實、聲請調查證據的範圍、次序、方法及聲請調查證據與待證事實之間的關係（草案第 70 條第 2 項）。

開審陳述，就是檢察官和辯護人各自表述他們自己認定的案情，在案件內容有爭執的場合，藉由雙方陳述不同的情節，並提出支持自己論點的證據，來說服法官、國民法官認同自己的主張。而法官及國民法官的任務，就是針對檢察官和辯護人的開審陳述，根據之後的證據調查結果，來判斷哪一方的陳述或

主張為真實而可以採信。

⬇

8.證據調查程序(含詰問證人)
對於證人、鑑定證人進行交互詰問，並調查檢察官、被告及辯護人所聲請有關「被告有罪或無罪」所提出的各項相關書證、物證等。

⬇

9.詢問被告
檢察官、辯護人詢問被告（刑事訴訟法第163條第1項）。
審判長、國民法官訊問被告（刑事訴訟法第 288 條第 3 項、草案第 76 條第 2 項）。

⬇

10.事實、法律辯論（刑事訴訟法第 289 條）
檢察官、被告及辯護人分別陳述法庭上已經過調查的證據可以證明什麼犯罪事實？這些事實是否足以認定被告犯罪？被告應不應該為他的行為負責？（草案第79條）

⬇

11.告訴人就科刑範圍表示意見（草案第79條第2項）。

⬇

12.科刑辯論（草案第79條第2項）
檢察官、被告及辯護人分別陳述法庭上已經調查過的證據為什麼可以作為被告量刑種類、刑度考量的依據，被告應該以何種方式為自己的行為負責。

⬇

13.被告就犯罪事實之認定、罪名及量刑部分為最後陳述後，審判長宣示辯論終結。(刑事訴訟法第 290 條）

⬇

14.罪責及量刑評議（草案第 81 至 83 條）

罪責評議：有罪、無罪及罪名之評議，由法官及國民法官共同就「事實認定」、「法律適用」討論並陳述意見，再一起評議

表決。有罪認定，以包含國民法官及法官（雙方意見）在內達3分之2之同意決定（其中至少有一位是法官）。未達該比例人數同意時，應諭知無罪或為有利於被告之認定。

量刑評議：由法官及國民法官共同就量刑討論並陳述意見，再一起評議表決。以包含法官及國民法官意見在內過半數同意決定之。

⬇

15. 宣示判決（草案第86條）。

參、審判期日程序流程表

◎以下之表定時間均為預定，審理當日將按實際進行情形調整，宣判後接續進行交流座談會。

108年1月29日（星期二）1時30分至17時30分					
開始時刻	所需時間	終了時刻	程序擔當者	預定進行事項	地點
13：30	20分	13：50	審判長	啟始程序： 1.人別訊問 2.檢察官陳述起訴要旨 3.權利告知 4.被告為認罪與否答辯 5.辯護人陳述辯護要旨	第一法庭（中間討論地點：本院第一法庭旁評議室）
13：50	15分	14：05	檢察官	開審陳述	
14：05	10分	14：15	辯護人	開審陳述	
14：15	05分	14：20	審判長	說明準備程序爭點整理之結果及調查證據之範圍、次序、方法	
14：20	40分	15：00	檢察官 辯護人及 被告	交互詰問鑑定證人許逸文法醫師	
15：00	20分	15：20	國民參與審判法庭	中間討論暨補充訊問鑑定證人許逸文法醫師	
15：20	30分	15：50	檢察官 辯護人及 被告	交互詰問溪湖分局吳秉澧警員	
15：50	30分	16：20	檢察官、辯護人及被告	交互詰問證人溪湖分局小隊長林朝棋	

16：20	20 分	16：40	國民參與審判法庭	中間討論及補充訊問證人吳秉澧、林朝棋	
16：40	20 分	17：00	檢察官、辯護人及被告	交互詰問證人陳瑞傑	
17：00	20 分	17：20	國民參與審判法庭	中間討論及補充訊問證人陳瑞傑	
17：20	10 分	17：30	檢察官、辯護人出證	除上開合意書面所列舉之證據外，是否須補充提示其他證據(原則上以在準備程序提出並經裁定有證據能力者為限)	

108 年 1 月 30 日（星期三）9 時至 17 時 30 分					
開始時刻	所需時間	終了時刻	程序 擔當者	預定進行事項	地點
09：00	20 分	09：20	檢察官	詢問被告	第一法庭（中間討論地點：本院第一法庭旁評議室）
09：20	20 分	09：40	辯護人		
09：40	20 分	10：00	國民參與審判法庭	中間討論暨補充訊問被告	
10：00	10 分	10：10	檢察官	事實及法律辯論	
10：10	15 分	10：25	被告及辯護人		
10：25	10 分	10：35	被害人家屬陳瑞傑	就科刑範圍表示意見	
10：35	10 分	10：45	檢察官	科刑辯論(科刑辯論前	

10：45	10 分	10：55	被告及辯護人	開示本院依職權調取之被告前科資料)	
10：55	05 分	11：00	被告	最後陳述	
11：00	60 分	12：00	國民參與審判法庭	終局評議	
12：00	90 分	13：30		休息	
13：30	90 分	15：00	國民參與刑事法庭	終局評議	
15：00	審判長宣示判決				
15：20	130 分	17：30	院長、評論員及所有參加人員	交流座談會	本院一樓視聽教室

肆、國民法官、備位國民法官之權限、義務及違背義務之處罰：

一、國民法官的權限（草案第 8 條）

（一）**全程參與審判期日之訴訟程序**：國民法官與法官一起在法庭聽審，見聞當事人的主張及證據的調查，並參與中間討論，提出自己的意見或疑問（草案第 8 條）。國民法官經告知審判長後，也可以自己訊問證人、告訴人和被告（草案第 76 條）。

（二）**審理終結後參與評議**：國民法官與法官共同討論、陳述意見，並一起認定事實、適用法律及量刑。有罪認定，以包含國民法官及法官（雙方意見）在內達 3 分之 2 之同意決定（其中至少有一位是法官）。在評議結果為有罪的情形，應進一步決定科刑的種類及刑度（草案第 82 條）。

（三）**國民法官、備位國民法官，應按到庭日數，支給日費及旅費**（草案第 11 條。目前在模擬階段，暫訂選任程序為新臺幣 500 元，審判期日 2,500 元）。

二、國民法官的義務及違背義務的處罰

（一）公平審判的義務

1. 依據法律獨立行使其職權，不受任何干涉（草案第 9 條第 1 項）。

2. 應依法公平誠實執行其職務，不得為有害司法公正信譽之行為（草案第 9 條第 2 項）。

3. 國民法官、備位國民法官要求、期約或收受賄賂或其他不正利益，而許以不行使其職務或為一定之行使者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 200 萬元以下罰金（草案第 94 條第 1 項）。

（二）保密的義務

1. 不得洩漏評議秘密及其他職務上知悉之秘密（草案第 9 條第 3 項）。

2. 違反保密義務者，處 1 年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣 10

萬元以下罰金（草案第 97 條第 1 款）。

（三）宣誓的義務

1.國民法官、備位國民法官於第一次審判期日前，應行宣誓（草案第 65 條第 1 項）。

2.無正當理由拒絕宣誓者，得處新臺幣 6 萬元以下罰鍰（草案第 100 條）。

（四）到場執行職務之義務

無正當理由而有下列情形之一者，得處新臺幣 6 萬元以下罰鍰（草案第 101 條）：

1.國民法官不於審判期日或終局評議時到場。

2.國民法官於終局評議時拒絕陳述，或以其他方式拒絕履行其職務。

3.備位國民法官無正當理由不於審判期日到場。

（五）遵守法庭秩序之義務

1.對於審判長就審判期日、中間討論或終局評議時所發維持秩序的命令，有遵守義務。

2.違反維持秩序命令，致影響程序順暢進行，經制止不聽者，得處新臺幣 6 萬元以下罰鍰（草案第 102 條）。

伍、本案事實簡要內容及審理重點

一、起訴事實（檢察官認為被告犯罪的過程

陳如林與王敏芳是姪子與嬸嬸的關係，彼等係三親等旁系姻親，屬家庭暴力防治法第 3 條第 4 款所定之「現為四親等以內之旁系姻親」之家庭成員。陳如林因故需錢孔急，於 106 年 1 月 20 日上午 10 時許，騎乘腳踏車前往叔父陳瑞傑、嬸嬸王敏芳位於彰化縣溪湖鎮文山路 7 巷 5 號住處，欲向陳瑞傑借款新臺幣(下同)5 萬元，不料陳瑞傑不在，遂改向王敏芳借款 5 萬元，然遭王敏芳拒絕及責罵後，王敏芳隨即轉身上 2 樓。陳如林心中憤恨難平，竟因此萌生強盜殺人之犯意，隨即在該處 1 樓客廳沙發扶手抽屜內取得客觀上可供兇器使用之刀 1 把，持刀尾隨王敏芳至 2 樓，在 2 樓廁所外面走道，陳如林拉住王敏芳之手臂，王敏芳見狀欲離去遂與陳如林拉扯，陳如林即對王敏芳脅迫稱：「要不要借我錢」等語，王敏芳要求陳如林不要一錯再錯、責罵陳如林並掙脫後，旋即進入房間內欲鎖門時，陳如林即以右手臂抵住房門，隨即撞開房門進入房內，王敏芳開始大叫，陳如林遂以左手摀住王敏芳嘴巴，右手持刀抵住王敏芳身體，過程中陳如林以刀刺入王敏芳的頭頸等處，至王敏芳因而不能抗拒，打開裝有郵局存摺、印章、健保卡衣櫃內之抽屜，翻動抽屜內之物品讓陳如林查看，而王敏芳遭陳如林持刀刺殺，全身共有大小深淺不一之傷痕共 15 處，其中頭頸部 8 處、右側鎖骨下緣 1 處、右側腹部表淺性擦傷 1 處、右手掌 2 處、左手背表淺性 1 處、掌部 1 處、左膝前部表淺性擦傷 1 處。陳如林見王敏芳受傷後旋即將刀丟棄在床上並下樓由大門逃出後，循屋旁小巷走回腳踏車停放處後騎乘離去。嗣陳許玉返家後，於同日下午 2 時 53 分許，前去王敏芳住處查看，發現王敏芳全身是血趴在 2 樓房間床尾處，乃報警處理。警據報到場，扣得上開刀 1 把，而王敏芳則因右頸部總頸動脈遭陳如林以上開刀切斷，失血過多造成出血性休克死亡多時。

二、起訴法條：

刑法第 332 條第 1 項強盜殺人罪嫌。

三、被告及辯護人答辯要旨

(一)被告坦承有於上開起訴犯罪事實所載時間、地點殺害被害人，但否認有強盜之犯行。被告所為，應係犯刑法第 271 條第 1 項之殺人罪。

(二)被告符合自首的規定並請減輕其刑。

四、本案爭點

(一)不爭執事項

1.被害人與被告係嬸嬸、姪子關係，二人間屬家庭暴力防治法第3條第4款所定之「四親等以內之旁系姻親」之家庭成員。

2.被告曾因積欠他人債務，嗣因被告奶奶陳許玉要求，被害人之夫陳瑞傑遂代為償還，然此筆借款迄今被告仍未還給陳瑞傑。

3.被告前因刑事案件之賠償金而需錢孔急，故於106年1月20日上午10時許前往被害人家，再度向被害人借5萬元。

4.被告於起訴書所載之時間、地點，以起訴書所載之方式，殺害被害人，而犯殺人罪。

5.被害人受有法醫鑑定報告書、法務部法醫研究所法醫文書審查鑑定書所載之傷勢(即起訴書所記載之傷勢)。

6.被告於殺害被害人後曾折返回奶奶家，欲向奶奶借錢未果，遂於同日即下午3時許搭乘林武雄車與李文通等人前往本院開庭。

(二)爭執事項

1.被告有無強盜之犯行。

2.被告本件有無自首之情形。

五、本案要審理判斷者：

即係被告究係犯強盜殺人罪或僅係犯殺人罪，以及被告有無自首？

(一)檢察官、辯護人就上開應判斷事項聲請國民參與審判法庭調查證據，依其主張解釋證據並向國民參與審判法庭說明，國民參與審判法庭以直接審理，透過法庭內檢察官及辯護人詰問證人、調查書證、物證的方式來產生心證，並就以上爭執重點來判斷檢察官、辯護人何者的主張有理由。在經過調查證據程序後，檢、辯雙方將就被告是否有罪、所為該當何罪、該如何對被告量刑等事項對國民參與審判法庭說明及辯論，國民參與審判法庭將依據審理的結果進行討論，判斷被告有罪或無罪，以及若成立犯罪的話，究竟是何罪名。再者，被告若被認定有罪，國民參與審判法庭也將共同討論被告應受的處罰，也就是決定刑罰的種類與刑度。

(二)補充說明

1.開始審判時，各位國民法官會聽到起訴的內容，這並不是證據，

在審判過程中，檢察官、辯護人在法庭（如開審陳述及辯論時）跟各位國民法官所說事實是怎樣，或應該怎樣看待證據的說詞（或評論），都不是證據，而只是供各位國民法官判斷的參考，各位國民法官應持平冷靜為判斷，不要輕易偏信一方的言語。

2.檢察官、辯護人或其他依法對證人提問之人，所提出的問題本身不是證據，只有證人的回答才是證據。除非證人同意問題中請求確認之事實為正確，而使該問題中所描述的事實成為證人陳述的一部分。不要只因為檢察官或辯護人所提的問題暗示某件事情，就假定這件事情屬實。

3.如果審判長有指示國民法官忽略某項證據，國民法官有義務遵從審判長的指示，不能考慮或根據它們來認定本案事實。又在審理過程中，檢察官或辯護人可能對於向證人提出的問題聲明異議，審判長會根據法律對異議作出裁決。如果審判長認為異議成立，證人將不被允許作答，而各位必須忽略這個問題（即不得列入考慮），也不要猜想答案可能是什麼或審判長為什麼要做這樣的決定。

六、量刑部分：

一、審理程序結束後，由各位國民法官與法官先就罪責部分進行評議，即認定被告是否構成犯罪，而有罪之認定，以包含國民法官及法官在內達三分之二以上之同意決定之。未達該比例人數同意時，即應諭知無罪之判決或為有利於被告之認定（草案第 83 條第 1 項）。亦即評議時，需有六票以上同意有罪，且其中至少有國民法官、法官各 1 票之支持。若評議結果認為被告應該判無罪，就不會有量刑的問題；但評議結果如果認為被告是有罪的，各位國民法官要再與法官一起討論量刑的問題。

二、量刑原則：

1.以行為人之責任為基礎行為人必須具有正確判斷他的行為是否適法或非法的能力與自由，也就是具備決定自由、能控制自己行為的行為人，才有以刑法加以處罰之意義。

2.比例原則：

要用什麼刑罰才能有效達到刑法目的，如何才是對於行為人的權益侵害最小的手段，而且所用的手段與要達成目的也必須程度相當，也就是殺雞不可用牛刀，打小鳥也用不著轟大砲。

三、刑罰裁量方法：

1.法定刑-被告成立之罪名，法律定有刑罰種類及刑度範圍。

2.處斷刑-依據加重減輕事由之有無，修正法律法定刑度範圍。

有沒有法律所規定的加重原因（如累犯）或是減輕原因（如自首）。

3.刑法第 59 條之適用？

刑法第 59 條「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍顯過重者，得酌量減輕其刑。」

4.按各項裁量事實決定宣告刑-審酌一切情狀，且不可重複評價

刑法第 57 條列出與犯罪行為及行為人有關的一切情狀，作為量定刑罰的依據（參見刑法第 57 條）。應同時兼顧從輕裁量事實及從重裁量事實，惟已經考慮的因素，不可重複判斷。

陸、有關本案可能適用之法律用語解釋

一、刑事審判基本原則

(一)緘默權

刑事訴訟法第 95 條第 2 款規定被告「得保持緘默，無須違背自己之意思而為陳述」，是指被告在檢、警、調人員或法官等司法人員問話時，有拒絕回答，保持沈默的權利，也就是緘默權。所以如果沒有證據證明被告犯罪，法院不可以只因為被告拒絕陳述或保持緘默，就推定被告犯罪。且司法人員問話前，必須事先告知被告可以主張緘默權；否則，即使被告在該次問話中自白犯罪或說了不利自己的話，也不能作為證據。

(二)被告不自證己罪

檢察官應負責證明被告有犯罪的事實，不論被告是否有犯罪，都沒有承認的義務，而可以選擇積極的為自己辯解，或保持沈默拒絕回答任何問題。若被告選擇為自己辯解時，縱使說謊，除了牽涉其他犯罪行為，例如：誣告或誹謗他人，應負相關罪責外，也不能加以處罰。

(三)無罪推定

刑事訴訟法第 154 條第 1 項規定「被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。」就是「無罪推定原則」。所以法官在案件審理結束前，不能先入為主認定被告有罪；審理後即使發現有對被告不利的證據，若不足以讓人毫無懷疑的確信被告有罪，仍應該判決被告無罪。

(四)證據裁判原則

刑事訴訟法第 154 條第 2 項所規定「犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。」就是證據裁判原則，意思是指認定被告有罪，必須基於在法庭上所提出而且經合法調查的證據來判斷。證據，是指物證(如兇器等)、人證(由證人或鑑定人到法庭來接受詰問)、書證(如現場勘驗筆錄、被告或其他人在法庭外之筆錄)等。在法庭外所看到或聽到的轉述或媒體報導都不能當證據。而且檢察官和辯護人在法庭就事實所做的陳述，

或對於證據所做的評價，只是雙方的主張，也不能當做證據使用。

(五)自由心證

刑事訴訟法第 155 條第 1 項規定：「證據之證明力，由法院本於確信自由判斷。但不得違背經驗法則及論理法則。」就是「自由心證」的規範。「自由心證」是指對於證據的評價與事實的認定，應不受其個人利害、恩怨、立場、主觀價值所拘束，而是依其學識、經驗、良知做判斷（換句話說，受到個人利害因素拘束的心證，就不是自由的心證），但這並不是說法官可以任意為之，法官判斷證據是否足夠證明被告犯罪，必須符合我們一般人的經驗及常識，不能僅依個人的意思隨便判斷。例如，一般人都知道「A 型父親與 A 型母親不會生出 B 型子女」，法官不可以任意為不同的認定；否則，其判斷顯然違背一般人的經驗及常識，就是違背自由心證。

(六)罪疑唯輕

「罪疑唯輕原則」，指法院調查證據並且整體評價所取得的證據後，如果就特定事實仍然無法形成確實的心證，就應作對被告有利的事實認定。例如被告自白竊盜犯行，竊得款項在 3 萬元至 5 萬元之間，如果沒有其他證據可以佐證被告確實偷竊的金額，就應從輕認定被告竊盜金額是 3 萬元。

(七)檢察官的實質舉證責任、證明之程度

檢察官的「實質舉證責任」，為刑事訴訟法第 161 條第 1 項規定：「檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。」刑事訴訟程序中判斷被告有罪或無罪，並非單純判斷檢察官或被告（辯護人）何者的主張較為正確，而是由檢察官對於被告有罪的事實負證明責任，如檢察官無法成功為此證明，法院即應宣告被告無罪。

至於檢察官要證明到何種程度，才算是成功證明被告有罪呢？就此，一般認為檢察官應證明至「毫無合理懷疑」的程度，亦即指一般理性人依照知識經驗，參照審判中的證據資料後，就足以斷定被告有犯罪行為。如果依照一般人的知

識經驗仍無法斷定被告有罪，也就是對於被告犯罪仍存有合理的懷疑，檢察官即未成功證明被告犯罪，法院只能宣告被告無罪。

為何要賦予檢察官如此嚴格的證明責任，這是因為一旦被告被法院認定為有罪，即會被科以刑罰，這對被告是非常大的不利益，為了避免無辜的人遭刑罰處罰的冤獄發生，就不能僅以「被告有高度的可能為犯罪行為人」，認定被告有罪，從而，負有代表國家追訴犯罪職責的檢察官被要求必須證明被告犯行到「毫無合理懷疑」的程度。

(八)直接審理原則

法官在審判期日親自直接眼觀耳聞的證據，例如：證人當庭所說的證詞，才能作為判決的依據，因為如此法官才能依當庭觀察證人舉止神態，判斷證言真偽。

(九)不能僅以被告之自白，作為認定犯罪事實之唯一證據：

刑事訴訟法第 156 條第 2 項規定：「被告或共犯的自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。」蓋被告自白犯罪，有可能出於認罪，亦有可能係為掩護他人而頂替犯罪(新聞媒體曾報導車禍事件，親人頂替犯罪)，或出於其他原因而自承犯罪，所以法律才會如此規定。例如凶殺案件，某甲至警局坦承係因債務糾紛與被害人發生爭執，一氣之下，持棍棒重擊被害人頭部致死，此時法院仍須調查某甲殺人之緣由及被害人致死之原因是否確係如此，以查證某甲所言是否與事實相符，不得僅因某甲之自白，即認定某甲犯殺人罪。

二、本案可能適用之刑法罪名

(一)殺人罪（刑法第 271 條）

所謂殺人，其行為不限任何形式、方法、手段，例如，用槍射擊、用刀砍殺或下毒等均可。只要基於殺人的犯意，且造成被害人死亡的結果，都構成殺人罪。

「殺人未遂」與「普通傷害」都沒有發生被害人死亡的結果。二者的區別，在於行為人主觀上是否有「殺人犯意」，即其下手時有無決意要殺死被害人，視其行為動機、攻擊被害人次

數及部位、犯罪後態度及被害人傷勢程度等綜合判斷。

(二)強盜罪（刑法第 328 條第 1 項）

強盜是使用暴力或脅迫等方法，強行奪取被害人財物的犯罪行為。依法律規定，必須是要行為人意圖為自己或第三人不法所有，使用強暴、脅迫、藥劑、催眠術或其他方法，至使他人不能抗拒，而取走被害人的財物或使之交付者，才會構成強盜罪。

所謂的「意圖不法所有」，是指行為人明知非法，仍有把財物據為己有或他人所有的意思。所謂「至使不能抗拒」，是指行為人的行為，已經達到讓被害人沒辦法抵抗的程度，如果行為尚未讓被害人達到沒辦法抵抗的程度，則依照個案情節，有可能會成立「搶奪罪」或「恐嚇取財罪」。例如，行為人將被害人打倒在地而待其無法抵抗後，搜刮被害人身上的金錢離去；或行為人用手槍抵住被害人頭部，喝令交出金錢，都有可能構成強盜罪(第二種情形因為行為人使用兇器，成立的是加重處罰的攜帶兇器強盜罪)。

(三)強盜殺人罪（刑法第 332 條第 1 項）

本條是強盜罪與殺人罪結合的規定，著眼在強盜與殺人犯罪間接連發生，造成嚴重危害，乃依法律規定，結合強盜罪及殺人罪名，成為一個新罪名，並加重其刑。結合的兩個罪名，並不須要都出於被告的預定計畫，只須兩個犯罪行為的發生，在時間上有銜接性，地點上有關連性即可，不管強盜行為是否既遂，只要被害人已發生死亡之結果，即構成本罪，至於是先強盜後殺人、或殺人後強盜，都成立本條的結合犯。

(四)、強盜罪的著手

強盜殺人罪，其基本犯罪為強盜罪，不管強盜行為是既遂或未遂，只要被害人已發生死亡結果，即構成強盜殺人罪，而強盜行為是否既遂或未遂，以強盜行為是否已開始（即是否已著手於強盜行為）為判斷的標準，亦即已著手於強盜行為，而未發生犯罪結果者為未遂，如果發生犯罪結果者，即為既遂；如果尚未著手於強盜行為，即不可能發生強盜未遂或既遂的問題，自不可能成立強盜殺人罪。

以實務經驗為例，如果行為人所使用之強暴或脅迫等不法行為，依當時存在之具體情狀判斷，已足以使被害人處於不能抗拒或

難以抗拒之狀態，並喝令被害人交出財物或自行動手搜括財物時，即可認為強盜罪已著手。

三、本案有關刑之加重、減輕事由

(一)自首(刑法第 62 條前段)

「對於未發覺之罪自首而接受裁判者，得減輕其刑。但有特別規定者，依其規定。」 係指某人犯罪後，在尚未被警察或檢察官知悉其犯罪事實及犯人前(包括尚未發現犯罪事實，或已經發現犯罪事實，但還不知道犯人是誰)，主動向警察或檢察官表示自己犯罪，並自願接受偵辦及法院審理。又警察或檢察官雖然主觀上認為這件刑案應該是某人所為，但如果沒有合理的證據支持自己的想法前，某人主動告知自己犯罪，亦符合自首的要件。例如：甲、乙之前就有仇恨，最近亦經常吵架，某日，甲、乙爭吵後，甲一氣之下，開槍打死乙，並逃匿。警察發現命案後，因為知道甲、乙向來就有糾紛，因此主觀上懷疑應該是甲所為，但在還沒有合理證據(如監視器畫面或在乙的身上採得甲的血跡，或有目擊證人檢舉前)，甲即主動到派出所說明案情，甲仍符合自首的要件。

(二)刑法第 59 條的「酌量減輕其刑」

刑法第 59 條規定：「犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑。」是指犯罪另有特殊的原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使宣告法定最低度刑，仍然過重者，才有適用。

這裡所說的「法定最低度刑」，原則雖為法定最低本刑，如被告有其他法定減輕事由的情形，則指「適用其他法定減輕事由減輕後的最低度刑」而言。也就是說，如果被告有未遂、自首等其他的法定減輕事由，應先適用法定減輕事由減輕法定刑度後，認為犯罪情狀顯可憫恕，即使科以該減輕後的最低度刑仍嫌過重，才可適用刑法第 59 條規定酌量減輕其刑。

(三)量刑

所謂量刑，係指法官在法定刑度範圍內，依循一定的裁量標準來決定刑的種類以及輕重。刑法第 57 條規定量刑時，法官應審

酌的事項，有以下 10 類：

1.犯罪的動機與目的：

指行為人犯罪的動機與目的是出於善意、惡意或不得已，例如出於貧困無法度日而偷竊，或是出於嫉妒而偷竊，在一般人認知上，判刑的輕重有所不同，法官在量刑時必須考量。

2.犯罪時所受的刺激：

指行為人在犯罪時是受到被害者或外在環境的刺激或影響，例如受到他人言語重大羞辱，憤而傷害他人。

3.犯罪的手段：

對於不同的手段，刑度亦會有所不同，例如殺人，有殘酷地凌虐他人致死，亦有使用不具痛苦的手段使人死亡的方式，於量刑時也要考慮犯罪手段。

4.犯罪行為人的生活狀況：

行為人所處社會環境有時會引發犯罪，例如行為人處於社會底層，有眾多親屬需其照顧撫養時，其犯竊盜、強盜罪，與家境富裕者犯竊盜、強盜罪，量刑上可能就有所不同。

5.犯罪行為人的品行：

指犯罪行為人的品德、個性。若行為人以往都是品德良好無不良素行時，對其宣告一定的刑可能已足以收警惕、教育的功效，此時量刑上即有差異。

6.犯罪行為人的智識程度：

指犯罪行為人所受的教育程度或對事物的理解程度。例如行為人並不識字或對法律並不熟悉，所為的犯罪行為，即與受過高等教育，熟悉法律的人所為的犯罪行為，量刑上有所不同。

7.犯罪行為人與被害人的關係：

犯罪行為人與被害人的關係也是量刑上必須審酌的重點，至親好友、老師學生或者毫無關係，都可能影響犯罪行為的評價。

8.犯罪行為人違反義務的程度：

某些犯罪行為屬於違反義務的義務犯，例如過失傷害罪中，行為人所違反的注意義務程度，即係相關案件量刑的審酌重

點。

9.犯罪所生的危險或損害：

行為人所為犯罪行為，縱使都產生既遂的犯罪結果，也可能有輕重程度的差異，例如竊盜罪中，行為人所偷取的財物僅是生活必需用品，或者是偷竊大量珠寶首飾，在量刑評價上也會有所差異。

10.犯罪後的態度：

行為人在犯罪後可能有不同態度或應對模式，有立刻後悔、賠償被害人、給予被害人救助者，也有立即離去、不願反省或偽造證據意圖隱瞞犯行者，量刑時也必須考量這些因素。