

**111年度第二次國民法官模擬法庭**

**（111年度國模訴字第1號）**

**審判期日評議程序資料**

中華民國111年7月28日

**扣案自用小客車，是否宣告沒收？**

是

**未扣案水果刀，是否宣告沒收、追徵其價額？**

**是否宣告褫奪公權？**

**宣告刑**

是否依刑法第62條自首減刑？

是否依刑法第25條第2項未遂犯減刑？

是

否

被告是否成立**傷害罪？**

否

**本案論罪科刑流程圖**

被告是否成立**殺人未遂罪**？

**流程圖說明**

**★論罪部分**

本案必須就被告主觀上是否基於殺人之故意，而做出本案攻擊告訴人之行為，因而判斷被告所應成立之罪名為檢察官起訴之家庭暴力殺人未遂罪，或是被告所主張的家庭暴力傷害罪，由國民法官及法官共同評議決定。

**★科刑部分**

1. 本案認定被告成立之罪名後，就被告是否可以適用未遂犯、自首等減刑規定，共同評議決定。
2. 依刑法第57條規定，依被告成立罪名，審酌不法與罪責內涵輕重等一切情狀（詳附件一），共同評議決定本案被告應受之刑度，以及有關之從刑(褫奪公權)、沒收等事項。

**評議程序第一階段**

**-事實認定與法律適用-**

**壹、法律說明**

**（一）家庭暴力防治法第2條第1款**

本法用詞定義如下：

一、家庭暴力：指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為。

**（二）刑法第271條第1、2項（殺人罪）**

Ⅰ殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。

Ⅱ前項之未遂犯罰之。

* 行為人施暴逞兇，究係基於殺人犯意，抑僅止於（重）傷害犯意，應就外在之一切證據詳查審認，舉凡刺激因子、衝突緣由、行為動機、案發情境、行為人之言語表現、持用兇器與否暨其類別、攻擊之部位與力道暨頻率、所致傷痕多寡暨傷勢輕重、行為後之舉措與態度，以及雙方或多方間之關係或互動態勢等具體情節與因素，俱應本於經驗及論理法則研求認定。
* 殺人犯意之存否，固係隱藏於行為人內部主觀之意思，但仍可透過下列客觀情形綜合判斷：

1.行為人之動機、行為人與被害人之衝突起因

2.行為當時所受之刺激

3.行為人下手情形、力道輕重、攻擊部位、攻擊次數、手段是否猝然致被害人難以防備

4.行為人所執兇器、致傷結果、雙方武力優劣

5.行為後之態度等情狀

**(三)刑法第25條（未遂犯）**

Ⅰ已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯。

Ⅱ未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得**按既遂犯之刑減輕之**。

* 殺人未遂罪之成立，以有戕害他人生命之故意，著手於殺人行為之實行，而未生死亡結果為要件，其與傷害罪之區別，端視加害人有無殺意為斷。

**(四)刑法第277條（傷害罪）**

|  |  |
| --- | --- |
| 108年5月29日修正前條文 | 108年5月29日修正公布即現行條文 |
| Ⅰ（普通傷害罪）  傷害人之身體或健康者，處3年以下有期徒刑、拘役或1千元以下罰金。  Ⅱ（傷害致死/重傷罪）  犯前項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑。致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。 | Ⅰ（普通傷害罪）  傷害人之身體或健康者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。  Ⅱ（傷害致死/重傷罪）  犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。 |

**貳、評議規則**

本案評議程序區分為「事實認定與法律適用」（即「有罪」或「無罪或為有利於被告之認定」）及「科刑」階段。

第一階段（事實認定與法律適用）評議規則，依國民法官法第83條第1項規定，**有罪**之認定須以「包含國民法官及法官雙方意見在內達**三分之二**以上同意」始得決定，如未獲得該比例人數同意，則應諭知無罪判決或為有利於被告之認定，上述規定立法目的乃在使有罪認定更具超越合理懷疑的正當性。

====================舉例說明====================

|  |  |
| --- | --- |
| **意見** | **說明** |
| **有罪：國民法官6、法官0**  **無罪：國民法官0、法官3** | 有罪票數雖合計達3分之2，但未同時包含國民法官與法官的同意票，**應判決無罪或為有利於被告之認定。** |
| **有罪：國民法官1、法官3**  **無罪：國民法官5、法官0** | 有罪票數雖包含國民法官與法官的同意票，但合計未達3分之2，**應判決無罪或為有利於被告之認定。** |
| **有罪：國民法官4、法官2**  **無罪：國民法官2、法官1** | 有罪票數包含國民法官與法官的同意票，且合計達3分之2，**應判決有罪。** |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **評議門檻：罪責部分** | | | | | | | | | |
| **以包含國民法官及法官意見在內之2/3多數決決定**  **同意票要超過６票，且同時有國民法官及職業法官的同意** | | | | | | | | | |
|  | | | | | |  | | | |
| **×** | **×** | **×** | **×** | **×** | **×** | **○** | **○** | **○** | **不成立** |
| **○** | **○** | **○** | **○** | **○** | **○** | **×** | **×** | **×** | **不成立** |
| **○** | **○** | **○** | **○** | **○** | **×** | **○** | **×** | **×** | **成立** |

**評議程序第一階段**

**事實認定與法律適用評議意見書（1）**

**壹、論罪：**

被告是否成立家庭暴力殺人未遂罪（家庭暴力防治法第2條第1款、刑法第271條第2項、第1項）？

□ 是

□ 否（繼續評議2）

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第一階段**

**事實認定與法律適用評議意見書（2）**

**壹、論罪：**

被告是否成立家庭暴力傷害罪（家庭暴力防治法第2條第1款、修正前刑法第277條第1項）？

□ 是

□ 否

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**-科刑-**

**壹、科刑說明**

**一、主刑、從刑與沒收**

「主刑」是指可以單獨科處的刑罰手段，也就是刑罰的主要效果，現行主刑種類有死刑、無期徒刑、有期徒刑、拘役及罰金。

「從刑」則是附隨主刑科處的刑罰手段，專指褫奪公權。主刑範圍規定於各刑法條文，從刑則視主刑刑度或犯罪性質決定是否宣告褫奪公權終身或1年以上10年以下，於裁判時一併宣告。本案被告經宣告主刑若為無期徒刑，依法應宣告褫奪公權終身；若為1年以上有期徒刑，則必須考量犯罪性質，決定有無必要宣告1年以上10年以下褫奪公權。

「沒收」為獨立於刑罰以外之法律效果，犯罪行為人所有供犯罪所用之物，藉由剝奪其所有以預防並遏止犯罪。

**二、本案被告可能涉及的法定減輕事由**

**1.刑法第25條（未遂犯）**

Ⅰ已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯。

Ⅱ未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減輕之。

**2.刑法第62條（自首）**

對於未發覺之罪自首而受裁判者，得減輕其刑。但有特別規定者，依其規定。

**3.減刑規定之適用方式**

|  |  |
| --- | --- |
| 法定刑 | 加重減輕規定 |
| 死刑 | 不得加重  減輕→減為無期徒刑 |
| 無期徒刑 | 不得加重  減輕→減為15年以上，20年以下有期徒刑 |
| 有期徒刑、拘役或罰金 | 減輕→原則上得減輕其刑1/2；同時有免除其刑規定者，可減至2/3 |
| ※有期徒刑之加重減輕，最高刑度及最低刑度同時加重減輕。  ※有二種以上刑之加重或減輕者，遞加或遞減之。 | |

**三、本案可能成立罪名之刑度範圍**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 罪 名 | 刑法第271條第2項、第1項殺人未遂罪 | 修正前刑法第277條第1項傷害罪 |
| 法定刑範圍 | **死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑** | **3年以下有期徒刑、拘役或1千元以下罰金** |
| 依刑法第25條第2項未遂犯減刑規定減刑後 | **無期徒刑或5年以上20年以下有期徒刑。** |  |
| 依刑法第62條自首減刑規定減刑後 | **2年6月以上20年以下有期徒刑** | **1年6月以下有期徒刑、拘役或5百元以下罰金** |

**四、個案刑期之考量**

法官針對特定行為人特定犯罪行為從事刑罰裁量，而於該罪可以判處的刑度範圍內，依刑法第57條規定，審酌行為人不法與罪責內涵輕重等一切情狀（詳附件一、二），量定本案被告應受之刑度。檢察官、被告、辯護人、告訴人表示的意見，僅供法院作為科刑參考，法院最終之科刑不受此等意見的拘束。

**刑法第57條**

科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意下列事項，為科刑輕重之標準：

1. 犯罪之動機、目的。
2. 犯罪時所受之刺激。
3. 犯罪之手段。
4. 犯罪行為人之生活狀況。
5. 犯罪行為人之品行。
6. 犯罪行為人之智識程度。
7. 犯罪行為人與被害人之關係。
8. 犯罪行為人違反義務之程度。
9. 犯罪所生之危險或損害。
10. 犯罪後之態度。

**五、褫奪公權**

**刑法第36條**

從刑為褫奪公權。

褫奪公權者，褫奪下列資格：

1. 為公務員之資格。
2. 為公職候選人之資格。

**刑法第37條**

宣告死刑或無期徒刑者，宣告褫奪公權終身。

宣告一年以上有期徒刑，依犯罪之性質認為有褫奪公權之必要者，宣告一年以上十年以下褫奪公權。

褫奪公權，於裁判時併宣告之。

褫奪公權之宣告，自裁判確定時發生效力。

依第二項宣告褫奪公權者，其期間自主刑執行完畢或赦免之日起算。但同時宣告緩刑者，其期間自裁判確定時起算之。

**六、沒收**

**刑法第 38 條第2項**

供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。但有特別規定者，依其規定。

第 38-2 條第3項

宣告前二條之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之。

**貳、評議規則**

本案評議程序區分為「事實認定與法律適用」（即「有罪」或「無罪或為有利於被告之認定」）及「科刑」階段。

第二階段（科刑）評議規則，依國民法官法第83條第3項規定，科刑事項的評議須以「包含國民法官及法官意見在內**過半數**之意見」決定之。若國民法官與法官意見歧異，而未達「包含國民法官及法官意見在內過半數之意見」者，依同條第4項規定，則以「**最不利**於被告之意見，**順次算入次不利**於被告之意見，**至達**包含國民法官及法官意見在內**過半數**之意見」為止，為評決結果。

====================舉例說明====================

就「科刑輕重」之評議程序中，國民法官、法官之意見如下表所示：

|  |  |
| --- | --- |
| 國民法官意見 | 有期徒刑5年、7年、8年、8年、10年、11年 |
| 法官意見 | 有期徒刑8年、9年、11年 |

由於各刑度均無法達成「包含國民法官及法官在內之過半數意見」之評議條件，此時，以最重刑度票數算入次重刑度票數，直到產生「包含國民法官及法官在內之半數意見」時，以該刑度為科刑評議結果。流程說明如下表：

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | 國民法官 | 法官 |
| 意見 | ◎5年 ◎7年 ◎8年 ◎8年 ◎10年 ◎11年 | ○8年 ○9年 ○11年 |
| 各刑度意見均未過半數，最重刑度（11年）票數2票，並未過半，計入第二重刑度（10年）意見計算。 | | |
| Ⅰ | ◎5年 ◎7年 ◎8年 ◎8年 ◎10年 ◎10年 | ○8年 ○9年 ○10年 |
| 將最重刑度（11年）計入第二重刑度（10年）意見計算後，第二重刑度（10年）意見票數3票並未過半，再計入第三重刑度（9年）意見計算。 | | |
| Ⅱ | ◎5年 ◎7年 ◎8年 ◎8年 ◎9年 ◎9年 | ○8年 ○9年 ○9年 |
| 將前述第二重刑度（10年）計入第三重刑度（9年）意見計算後，第三重刑度（9年）意見票數4票並未過半，再計入第四重刑度（8年）意見計算。 | | |
| Ⅲ | ◎5年 ◎7年 ◎8年 ◎8年 ◎8年 ◎8年 | ○8年 ○8年 ○8年 |
| 將前述第三重刑度（9年）計入第四重刑度（8年）意見計算後，第四重刑度（8年）意見票數7票已過半。 | | |

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（1）**

**壹、處斷刑**

一、被告若成立家庭暴力殺人未遂罪，則是否應依刑法第25條第2項，未遂犯之規定減輕其刑？

□ 是

□ 否

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（2）**

**壹、處斷刑**

二、被告是否應依刑法第62條，自首之規定減輕其刑？

□ 是

□ 否

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（3）**

**貳、宣告刑（主刑）**

一、被告若成立家庭暴力殺人未遂罪（家庭暴力防治法第2條第1款、刑法第271條第2項、第1項），應處：

□ 死刑

□ 無期徒刑（應併宣告褫奪公權終身）

□ 有期徒刑\_\_\_\_\_\_年\_\_\_\_\_\_月

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（4）**

**貳、宣告刑（主刑）**

二、被告若成立家庭暴力傷害罪（家庭暴力防治法第2條第1款、 修正前刑法第277條第1項），應處：

□ 有期徒刑\_\_\_\_\_\_年\_\_\_\_\_\_月

□ 拘役\_\_\_\_\_\_日（1日以上60日未滿）

□ 罰金\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_元

**（1千元以下，須依刑法施行法第1條之1規定提高為30倍，即新臺幣3萬元以下）**

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（5）**

**參、宣告刑（從刑）**

一、被告若經宣告1年以上有期徒刑，依其犯罪性質，是否有宣告褫奪公權必要？

□ 是（繼續評議二）

□ 否

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（6）**

**參、宣告刑（從刑）**

二、如認被告有宣告褫奪公權必要，應宣告褫奪公權：

\_\_\_\_\_\_年（1年以上10年以下）

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（7）**

**肆、沒收**

未扣案之水果刀1把，是否宣告沒收、追徵其價額？

□ 是

□ 否

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**評議程序第二階段**

**科刑評議意見書（8）**

**肆、沒收**

被告所有之扣案車牌號碼2047-SD號自用小客車1台，是否沒收？

□ 是

□ 否

（法官、國民法官）簽名（或編號）：\_\_\_\_\_\_\_\_

中華民國111年7月28日

**附件一**

**科刑資料參考表**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **刑法第57條** | **犯罪事實暨科刑事實** | **提出之證據** |
| **犯罪之動機、目的** | **□犯罪之動機、目的：**  **（例如：一時貪念）** | **□詳卷內資料：（例如：偵查卷第ｘ頁被告訊問筆錄）**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪時所受之刺激** | **□略述犯罪時所受之刺激：**  **（例如遭受被害人辱罵）** | **□詳卷內資料：（同前例示）**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪之手段** | **□略述犯罪具體方法**  **□略述犯罪手段之強度：** | **□詳卷內資料：（同前例示）**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪行為人之生活狀況** | **身體狀況：（可複選）**  **□智障 □肢障**  **□眼盲 □瘖啞**  **□精神疾病**  **□重大不治或難治疾病**  **□藥物濫用**  **□酗酒**  **□其他：** | **□殘障證明**  **□病歷或診斷證明書**  **□其他證據資料：** |
| **現在職業：**  **□服務單位：**  **□職稱：**  **□月收入**  **□無職業，維持生計方法：**  **過去職業及經歷：** | **□在職證明文件**  **□薪資證明**  **□所得稅扣繳憑單**  **□職業證照：**  **□其他證據資料：** |
| **婚姻狀況：**  **□單身**  **□已婚 □分居 □喪偶**  **□同居**  **□離婚** | **□戶籍謄本**  **□身分證明文件**  **□其他證據資料：** |
| **扶養或資助親屬、家屬或他人之狀況：**  **□扶養或資助之人：**  **□負擔或資助金額：** | **□扶助親屬、家屬或他人之相關文件（例如受扶助人之殘障證明）：**  **□匯款資料**  **□其他證據資料：** |
| **財務狀況：**  **□無負債**  **□有負債 元**  **□有償債能力**  **□無償債能力**  **□不完全償債能力** | **□不動產所有權或他項權利證明文件**  **□動產所有權證明文件（例如動產擔保交易證明文件、車籍資料）**  **□存款證明（例如存摺）**  **□有價證券類證明文件**  **□信託財產證明文件**  **□智慧財產權證明文件**  **□其他證據資料：** |
| **住居狀況：**  **□自宅（市價： 元）**  **□租屋（每月租金： 元）**  **□配住宿舍**  **□借住他人房舍**  **□其他：** | **□不動產所有權證明文件**  **□租賃契約**  **□使用借貸契約**  **□其他證據資料：** |
| **國籍、生長過程及生活環境：（敘述有關行為人國籍、生長背景、父母、兄弟姊妹之概況、行為人與父母、兄弟姊妹之關係、行為人求學過程、行為人與親友往來狀況、行為人之成長環境、興趣、專長、特殊經歷，例如：經歷家暴、性侵害、重大車禍、重大災變、創業楷模、優秀青年代表…等）** | **□證據資料：** |
| **犯罪行為人之品行** | **□無犯罪紀錄**  **□有犯罪紀錄**  **□同類型犯罪**  **□不同類型犯罪**  **□參加公益服務：**  **□其他：（例如好人好事代表）** | **□前案紀錄表**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪行為人之智識程度** | **教育程度：**  **□不識字 □識字**  **□小學**  **□國中**  **□高中（職）**  **□專科**  **□大學**  **□碩士**  **□博士**  **職業技能：**  **□專門職業**  **□特殊技能** | **□戶籍謄本**  **□畢業證書**  **□同等學力證明文件**  **□智商鑑定報告**  **□職業證明文件：**  **□語文能力證明文件：**  **□技能證明文件：**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪行為人與被害人之關係** | **單一被害人：**  **□行為人與被害人間生活或身分關係：**  **□行為人對於被害人是否負有教養、扶助、保護、照顧等義務** | **□身分關係證明文件**  **□往來郵件、簡訊、社交工具之留言**  **□被害人及其家屬之陳述**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪行為人違反義務之程度** | **□行為人應遵守義務之內容**  **□行為人遵守義務之期待可能性**  **□行為人違反該義務之情節** | **□證據資料：** |
| **犯罪所生之危險或損害** | **□略述犯罪行為所生之危險：**  **□對法益侵害之程度及範圍**  **□犯罪之時地**  **□危險係持續性**  **□危險係一時姓**  **□略述犯罪行為所生之損害：**  **□被害人生理及心理之傷害**  **□被害人受此損害之影響輕重程度**  **□犯罪之時地**  **□損害係持續性**  **□損害係一時性** | **□照片**  **□借據**  **□支票或本票**  **□診斷證明書**  **□鑑定報告**  **□被害人及其家屬陳述**  **□其他證據資料：** |
| **犯罪後之態度** | **是否坦承犯行：**  **□保持緘默**  **□坦承全部犯罪事實**  **□坦承部分犯罪事實**  **□雖具體情狀有差異，但整體而言認罪**  **□否認犯罪**  **是否和解：**  **□和解並完全履行**  **□和解後未履行或未完全履行**  **□已賠償若干款項，但無法達成和解**  **□與部分被害人和解並完全履行**  **□與部分被害人和解但未履行或未完全履行**  **□無法達成和解**  **是否得被害人或其家屬宥恕：**  **□是**  **□否** | **□詳卷內資料：（例示同前）**  **□和解資料**  **□匯款證明**  **□被害人及其家屬陳述**  **□其他證據資料：** |
| **其他** | **是否有覺得冤屈或不得已之處：**  **□是**  **□否** |  |

**附件二：刑事案件量刑審酌事項參考手冊**

**殺人罪**

**量刑審酌事項參考表**

|  |  |
| --- | --- |
| **刑法第57條** | **焦點團體建議法院辦理殺人罪量刑審酌允宜注意事項** |
| **犯罪之動機、目的** | **從重量刑因子：**   1. 行為人基於犯罪組織利益而犯罪者。 2. 行為人基於對被害人性別取向的敵視或不滿而犯罪者。 3. 行為人單純為滿足殺人慾望而殺人者。 4. 行為人企圖隱匿或湮滅關於自己或他人犯罪行為之證據或為實現其他犯罪而殺人者（例如：恐走私犯行曝光而殺害海巡人員），惟此不包含其他犯罪之殺人結合犯。 5. 行為人利用幫派組織實施殺人者。 6. 行為人約定殺人取得對價者。   **從輕量刑因子：**  行為人曾遭受被害人或他人之侵害或家庭暴力對待而殺人者（例如：被害人長期對犯罪行為人實施家暴行為，或為對抗來自被害人之犯罪行為或不當對待）。 |
| **犯罪時所受之刺激** | **從重量刑因子：**  行為人與被害人素昧平生，僅因眼神交會，即認被害人挑釁或輕蔑而殺人者。  **從輕量刑因子：**   1. 行為人在犯罪前或犯罪時曾受到外界不當刺激或侮辱，超過一般人可得容忍之程度或值得同情體諒者。 2. 行為人係因害怕或絕望所激發，而非因忿怒、挫折、報復而殺人者。 |
| **犯罪之手段** | **從重量刑因子：**   1. 行為人對被害人實施持續及反覆之殺人手段，使被害人所受之痛苦強度、恐懼程度及時間之持續性，超過通常程度以上之強烈肉體或精神上之痛苦或恐懼者。 2. 行為人之殺人手段，有致不特定人遭受生命、身體危害之虞者。 3. 行為人於殺人之際，經被害人多方求情或旁人勸阻，仍執意殺人者。 4. 行為人經過縝密的專業計畫、專業組織分工而殺人者。 5. 行為人與他人共同實行犯罪，其居於實質支配地位者。 6. 著手實施殺人之犯罪行為人愈多者。 7. 行為人殺人時，有被害人的子女或配偶在場者。 8. 行為人實施家庭暴力之殺人罪，於行為時有孩童或其他易受傷害之人在場者。   **從輕量刑因子：**  行為人被動地參與或在犯罪實施過程中僅擔任消極的角色者(例如：負責把風）。 |
| **犯罪行為人之生活狀況** | **從輕量刑因子：**  行為人因受宗教信仰或種族教育之影響，致認識能力與自我控制力降低而殺人者。 |
| **犯罪行為人之品行** | **從重量刑因子：**  行為人曾有殺人罪之前案紀錄，但非構成累犯，再次實施殺人行為者。 |
| **犯罪行為人之智識程度** | **從輕量刑因子：**  行為人因學習障礙或人際關係障礙，致對殺人行為控制力薄弱者。 |
| **行為人與被害人之關係** | **從重量刑因子：**   1. 行為人接受被害人之扶助、接濟（無法定扶養義務），不顧念恩情而殺害被害人者。 2. 被害人於供公眾服務或執行公務時遇害者。 |
| **犯罪所生之危險或損害** | **從重量刑因子：**   1. 行為人單一殺人行為，造成被害人死亡人數愈多，或同時對不特定多數人之生命、身體造成損害愈大或危險程度愈高者。 2. 犯罪結果對社會治安造成重大影響者。 |
| **犯罪後之態度** | **從重量刑因子：**   1. 行為人犯罪後否認犯行，且積極串證企圖脫罪、設詞誣攀或故佈疑陣者。 2. 行為人犯罪後，表現不達目的絕不中止之犯後態度者。 3. 行為人於進入司法程序後，跟蹤、騷擾、恐嚇證人、告訴人者。   **從輕量刑因子：**   1. 行為人犯罪後立即出於真摯的悔意而彌補犯行者(例如：立即尋求醫療救護、留在犯罪現場或與警方配合）。 2. 行為人犯罪後出於誠摯的悔意，積極與被害人或其家屬達成和解，賠償被害人或其家屬或取得其等宥恕者。 |
| **其他** | **審理殺人案件，依具體個案允宜注意審酌下列事項，妥適量刑：**   1. 犯罪動機之惡質性由反社會性、私利私欲性、情慾性、無目的性等被顯現。 2. 犯罪時間與地點可以顯出犯罪行為人的高犯罪性或社會危險性者，於量刑時宜加以審酌。 3. 殺害直系血親尊親屬罪於量刑時，不宜再就行為人與被害人之關係列入審酌事項，避免重複評價。 4. 被告因精神疾病而為殺人行為，得依刑法第19條減刑，宜併諭知施以精神治療之保安處分。 5. 對兒童或少年犯殺人罪者，宜注意依兒童及少年福利與權益保障法第112條之規定加重其刑。 6. 行為人之品行或生活狀況，例如行為人不務正業、好**逸惡勞、缺乏自制與自律等等，限於已成為其人格特徵並直接形成犯罪行**為的基礎者，才能作為量刑因素，避免不當連結。 7. 著手實施犯罪後，出於己意中止，或防止結果發生，宜注意依刑法第27條第1項之規定減輕其刑。已就上開情形，依法減輕或免除其刑者，量刑時宜避免重複評價。惟仍得審酌其他犯罪後之態度，例如是否得被害人宥恕、是否坦承犯行。 8. 行為人使用器具實施殺人者，不宜僅因使用器具殺人而從重量刑，宜衡酌犯罪手段對被害人之殘虐性。 9. 量刑時宜注意犯罪之場所（例如：在市區人車匯聚之處或郊區孤僻之處）與犯罪手段、所生損害之關連性。 10. 量刑時勿因缺乏前揭從輕量刑因子，即評價為從重量刑之因素。 |

**與家庭暴力有關之犯罪**

**量刑審酌事項參考表**

|  |  |
| --- | --- |
| **刑法第57條** | **焦點團體建議家庭暴力犯罪之量刑審酌允宜注意事項** |
| **犯罪之動機、目的** | **從重量刑因子：**   1. 行為人利用探視子女之機會實施家庭暴力行為（以下簡稱家暴行為）者。 2. 行為人利用被害人懷孕時實施家暴行為者。   **從輕量刑因子：**  行為人因長期照護家屬而引起家暴行為者。 |
| **犯罪時所受之刺激** | **從輕量刑因子：**  家暴行為係因被害人有目的之刺激者。但需注意被害人有目的之刺激，是否係因遭受恐懼暴力所致，並衡量家暴行為與受刺激之時間差距，二者時間越接近，家暴行為與刺激關聯性越大。 |
| **犯罪之手段** | **從重量刑因子：**   1. 行為人利用或控制兒女實施家暴行為者。 2. 行為人使用嚴重之器具或化學藥劑實施家暴行為者(例如：毒品、硫酸、瓦斯等）。 3. 行為人之家暴行為存有性虐待或限制被害人之行動自由者。 4. 行為人利用被害人之弱點實施家暴行為者（例如：利用被害人不易使用或獲得協助之環境）。 5. 行為人家暴行為波及被害人之家屬，特別是對小孩與老人者。 6. 行為人對被害人同時施以身體上及精神上之家暴行為者。 7. 行為人於兒童及少年面前實施家暴行為者。 |
| **犯罪行為人之生活狀況** | **從重量刑因子：**  行為人遊手好間、生活消極、不事工作，對父母施以家暴行為者。 |
| **犯罪行為人之品行** | **從重量刑因子：**  1. 行為人曾有家暴史或非家暴之嚴重暴力犯罪或公共危險罪前科者。  2. 行為人經核發保護令，再次實施家暴行為者。  3. 行為人在保護管束中或犯他罪甫遭判刑，再犯家庭暴力罪者。  **從輕量刑因子：**  行為人之品行良善者。但需注意行為人是否具備雙重性格。 |
| **行為人與被害人之關係** | **從重量刑因子：**   1. 行為人之家暴行為係濫用權力從屬關係或者信賴關係者（例如：心理、感情或經濟上依賴關係）。但家庭成員關係已屬過去式，則此量刑因子不予審酌。 2. 行為人之家暴行為係濫用被害人之弱勢處境，包含文化、語言(新移民）、身分地位之弱勢。 |
| **犯罪所生之危險或損害** | **從重量刑因子：**   1. 行為人曾有利用兇器或其他危險物品對被害人實施家暴行為之紀錄，且被害人有再度遭受家暴行為之虞者。 2. 行為人有瘋狂控制或強烈嫉妒之情形者(例如：不斷之跟蹤、騷擾）。 |
| **犯罪後之態度** | **從重量刑因子：**   1. 行為人於家暴案件進入司法程序後，跟蹤、恐嚇被害人者。 2. 行為人對協助處理家暴案件之社工或其他專業人員施以恐嚇或暴力行為者。   **從輕量刑因子：**  行為人有悛悔實據，並與被害人試行修復關係者。 |
| **其他** | **審理家暴案件時，宜參酌家庭暴力防治法第38條之規定，並依具體個案注意審酌下列事項：**   1. 行為人是否長期、連續實施家庭暴力、違反保護令、酗酒、施用毒品或濫用藥物之習慣。 2. 行為人曾有家暴史（包含前段婚姻或同居關係）者，其之前使用之家暴手段。 3. 因家暴行為引發之互毆，係何人啟動爭端，及雙方受傷之程度。 4. 行為人係偶發或長期性地實施家暴行為。 5. 行為人家暴行為所攻擊被害人身體之部位。 6. 對行為人量處之刑罰，是否對被害人造成影響（例如：行為人是家計主要負擔者，如行為人入獄服刑，使被害人生活陷入困頓或遭受家族之壓力），妥善運用缓刑付保護管束。 7. 行為人家暴行為後，是否阻止被害人就醫。 8. 行為人因精神疾病而為家暴行為，得依刑法第19條減刑，並施以精神治療之保安處分。 9. 行為人與被害人長期互動情形，包含雙方於法庭之互動。不因家暴行為發生在家庭成員之間，輕忽犯罪之嚴重性。對於家庭成員之性侵害應與一般之性侵害等量齊觀。 10. 量刑時不宜過分依賴被害人之意見，避免被害人因年紀輕，無法承受壓力，致無法為真實之陳述。如被害人請求對行為人從輕量刑，須注意其是否遭受不當之壓力而為此意思表示。行為人請求從輕量刑，不宜作為量刑之主要考量依據。 11. 審理家暴案件時，可參酌雙方親密關係危險估量表(TIPVDA)之評估內容，以瞭解被害人之潛在危險性及加害人之再犯危險。 12. 科處罰金應注意審酌行為人之經濟狀況，避免因行為人無力繳納，推由被害人籌款代繳。 |

**附件三**

**(一)新舊法比較**

刑法第2條第1項規定「行為後法律有變更者，適用行為時之法律；但行為後之法律有利於行為人者，**適用最有利於行為人之法律**」，其中「行為後法律有變更者」，是指包括犯罪構成要件有擴張、減縮，或法定刑度有變更等情形。

本案**如果認定被告成立罪名為家庭暴力傷害罪**，則因被告本案108年1月28日犯罪行為後，刑法第277條第1項傷害罪規定於108年5月29日修正公布，於同年5月31日施行，因此必須比較修正前後規定何者對被告較有利而作為判決依據。修正前之法定刑原為「3年以下有期徒刑、拘役或1千元以下罰金」，修正後變更為「5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金」，提高有期徒刑、罰金刑之上限，經比較結果，適用修正前之刑法第277條第1項較有利於被告，因此本案如果認定被告成立家庭暴力傷害罪，應適用**修正前之刑法第277條第1項規定論處**。

刑法第277條第1項傷害罪

被告行為後

有修正

新舊法比較

**修正前**刑法第277條第1項（有利被告）

**(二)告訴乃論之罪，經撤回告訴者，應諭知不受理判決**

刑事訴訟法第238條第1項規定，告訴乃論之罪，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴；同法第303條第3款規定，告訴或請求乃論之罪，未經告訴、請求或其告訴、請求經撤回或已逾告訴期間者，應諭知不受理之判決。

本案**如果認定被告成立罪名為家庭暴力防治法第2條第1款、刑法第277條第1項之家庭暴力傷害罪**，則依刑法287條規定，必須告訴乃論；如果告訴人於第一審辯論終結前撤回告訴，即應評議諭知不受理之判決。此部分，依國民法官法第83條第2項規定，**不受理**判決因屬程序判決，故以「包含國民法官及法官雙方意見在內**過半數**之同意決定之」即可。

告訴人於第一審言詞辯論終結前撤回告訴

刑法第277條第1項傷害罪

不受理判決

須告訴乃論