

裁判字號：最高法院 100 年台上字第 3905 號刑事判決

裁判日期：民國 100 年 07 月 27 日

裁判案由：殺人

最高法院刑事判決 一○○年度台上字第三九○五號

上訴人 王信福

選任辯護人 藍慶道律師

上列上訴人因殺人案件，不服台灣高等法院台南分院中華民國一○○年六月二日第二審更審判決（九十九年度上重更(三)字第二一四號，起訴案號：台灣嘉義地方法院檢察署七十九年度偵字第三〇六三號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

本件原判決認定上訴人王信福與李光臨（原名李慶臨，經判處未經許可持有手槍罪刑確定）均係嘉義市哥登酒店之股東，另陳榮傑（經以共同連續殺人罪，判處死刑，已執行完畢）則受僱於該酒店為副理，平時均緊隨上訴人、李光臨身邊。民國七十九年八月十日上午三時許，王信福、李光臨、陳榮傑三人與李宗慤（原名李清泉）、蔡永祥、蔡淵明（綽號「鋼管蔡」）、張芸綺（原名張清梅）、許天助、吳濬維（原名吳俊翰，上訴人小弟）、顏淑香（哥登酒店服務生，綽號小采）等人，相偕至嘉義市○○街○○○號，由綽號「大目仔」之洪清一所開設之「船長卡拉OK」店內飲酒作樂。席間李光臨因故驅車外出，至不詳地點取來轉輪手槍一支及具有殺傷力可供軍用之該槍所用子彈四發，回店後交給上訴人持有（上訴人未經許可無故持有手槍、意圖供自己犯罪之用而持有軍用子彈等部分之追訴權時效業已完成）。嗣上訴人因不滿店東洪清一殷勤招待已下勤上身穿著便衣之警員黃鯤受、吳炳耀，而未前往其酒桌敬酒，及該店服務人員播放點歌有誤等故，乃先後對店東及警員謾罵：「幹你娘！大目仔（洪清一之綽號）這家店明天不讓你開了」、「警察有多大，警察有什麼了不起。」等語。因黃鯤受回以「王先生也沒什樣，為何叫他要關店。」等語，引起上訴人不快，即另行起意，緊靠陳榮傑身體密商，而共同基於殺人之概括犯意聯絡，將上開上膛之手槍交與亦意圖供自己犯罪之用而未經許可之陳榮傑持有，並以手指向被害人黃鯤受、吳炳耀二名警員稱：「結掉這二個」。陳榮傑旋即雙手持槍先後朝黃鯤受之口唇部、吳炳耀之胸腹部各射擊一槍，致黃鯤受因子彈射破左頸總動脈流血過多休克，吳炳耀因心臟及肺臟貫穿破傷，經送醫急救，延至同日五時十分均不治死亡。經警循線查獲，扣押轉輪手槍一支、子彈二發、彈殼二個（經送鑑定試射一發子彈，餘子彈一發、彈殼三個、彈頭一個）。嗣經通緝

，於九十五年十月十日緝獲等情。係以訊據上訴人矢口否認有何殺人犯行，辯稱：案發時，伊雖有在場，但沒有殺人犯意，槍枝不知道是誰的，沒有叫陳榮傑殺警察。只在現場喝酒，並對小姐放歌錯誤略有微詞而已，未與被害人二人或店老闆發生口角衝突。事發突然，不知道是什麼狀況等語。經查：(一)、上訴人與李光臨等人於前開時間在船長卡拉OK店內飲酒作樂期間，陳榮傑持手槍，先後朝警員黃鯤受之口唇部及吳炳耀之胸腹部各射擊一槍，致黃鯤受因子彈射破左頸總動脈流血過多休克，吳炳耀因心臟及肺臟貫穿破傷，經送醫急救均不治死亡，嗣經警循線查扣前開槍、彈之事實，為上訴人所不爭執，並經共同被告陳榮傑、李光臨；證人許天助、顏淑香、洪清一、李宗慤、吳濬維、鄭山川、呂美枝、蔡永祥、蔡淵明、張芸綺等人分別於警詢、檢察官偵查及事實審審理時證述在卷，復有呂美枝、洪清一等之指認現場平面圖附卷及前開槍、彈扣案足稽。(二)、黃鯤受、吳炳耀確遭槍擊致死，業經檢察官督同法醫師相驗屍體屬實，有勘驗筆錄、解剖筆錄、相驗屍體證明書、驗斷書及解剖紀錄在卷可憑。又自二名被害人身上取出之彈頭二顆及扣案手槍、子彈，經送內政部警政署刑事警察局（下稱刑事警察局）鑑定結果，認扣案手槍係屬美製0.38吋COLT陸孔右輪手槍，槍管長約二吋，機械性能良好，可供擊發使用，具殺傷力。而上開手槍試射彈頭具六條左旋來復線，經與檔存資料比對發現與本件二名被害人被槍殺採取之彈頭二個之來復線特徵吻合，認係同一支槍所擊發，有刑事警察局七十九年八月十四日刑鑑字第9900號、七十九年十一月九日刑鑑字第44182號鑑驗通知書在卷可考。(三)、依陳榮傑、李宗慤於警詢及證人即警員王志宏於第一審之證述綜合以觀，李光臨於前開飲酒期間，驅車外出取前開槍、彈回船長卡拉OK店交與上訴人持有之事實，堪予認定。至李光臨否認槍、彈為其提供，辯稱其從未離開卡拉OK店或是去載小采云云，核與陳榮傑證稱李光臨回來時，其與小采在門口聊天等情不符，並無可採。另陳榮傑、李宗慤於第一審翻異前詞，陳榮傑改稱：「槍不是李慶臨自外面拿進來的」；李宗慤於陳榮傑殺人之另案，在第二審審理時作證改稱：「我不敢肯定李慶臨於載小采到卡拉OK店至槍戰發生時，他是否有離開。槍是不是李慶臨交給王信福的，我不曉得，我沒有向陳榮傑說李慶臨到外面拿傢伙。我在偵訊時有說李慶臨拿槍給陳榮傑，是警察要我這麼說。」云云；不僅與彼等歷次警詢、偵訊所為一致之證述不符。李宗慤於第一審復證稱以前記憶比較清楚，檢察官沒有恐嚇、脅迫或以不正方法對待等語。綜合以觀，應以陳榮傑、李宗慤於警詢、偵訊所述較為真實可採。(四)、綜合陳榮傑、洪清一、吳濬維、李宗慤、顏淑香、蔡淵明、許天助、蔡永祥等人分別於警詢、檢察官偵訊、第一審及原審審理、另案（原審法院八十年度上重更(一)字第一六〇號）審理時之證述而為判斷，案發時上訴人確因不滿店家服務及敬酒之事，而當場大罵，乃致生殺害被害警員之動機，並交付槍枝予陳榮傑，而於陳榮傑開槍時站在陳榮傑身旁之事實亦堪認定。至陳榮傑所稱係上訴

人抓其手肘射殺警員一節，應係其飾卸之詞，不足採信。尚難因證人等關於細節之陳述略有不一，即謂上訴人無前開犯行；亦不能僅因吳濬維、蔡淵明稱陳榮傑開槍前曾與李光臨同時離開，蔡永祥、許天助等稱陳榮傑開槍前曾走出店外等語；即謂槍枝係陳榮傑與李光臨離開時，在店外由李光臨所交付，陳榮傑再回店內開槍，而為上訴人有利之認定。本件事證明確，上訴人有共同殺人等犯行，堪以認定。為其所憑之證據及認定之理由。並對上訴人否認犯罪所為辯解；辯護人援引鄭山川、呂美枝、洪清一、柯景心、賴惠珍、李麗虹、顏淑芳、蔡宏平、吳濬維、蔡永祥、蔡淵明、張芸綺、許天助等人之證詞，辯護稱案發時並無人發生口角爭執，且僅陳榮傑一人開槍，上訴人未與陳榮傑並肩靠近，及以手扶陳榮傑喝令陳榮傑開槍云云；上訴人與其辯護人另辯稱：李光臨因其二哥李耀昌曾於七十七、七十八年間遭被害警員移送賭博案件，因而懷恨在心，唆使陳榮傑殺害被害警員，陳榮傑為迴護李光臨，及因懷疑遭上訴人設計，而挾怨諉責予上訴人等語；均無任何憑據以實其說，顯係飾卸之詞，不足採信，均難資為上訴人有利之認定。至扣案手槍於案發後距鑑定指紋時，已隔十七年之久，且經多人輾轉持有、接觸，雖未能檢出上訴人指紋，與事理無違，不能以未鑑出上訴人指紋，即否定上訴人交槍予陳榮傑之事實；又九十六年十一月十四日刑事警察局對上訴人進行測謊，結果因圖譜反應欠缺一致性，無法鑑判。參以測謊時距案發已逾十七年之久，且上訴人長期逃亡在外，案發時上訴人又曾大量飲酒等因素，亦難據該項無結果之測謊為上訴人有利之認定。復說明證人李耀昌因所在不明，經傳拘無著，無從予以傳喚。至於證人許天助、吳濬維、李宗懋、張芸綺、顏淑香、蔡振義、鄭山川、李光臨、隋薇等人均無再傳訊必要之理由。又以上訴人行為後，刑法第二十八條、第四十七條等規定，業於九十四年二月二日經修正公布，並刪除第五十六條有關連續犯之規定，而自九十五年七月一日施行。經綜合全部罪刑而為修正前、後新、舊法比較結果，以修正後之規定未較修正前規定有利上訴人，依刑法第二條第一項前段規定，應適用修正前刑法第二十八條、第四十七條（上訴人不論依修正前或修正後之規定，均成立共同正犯及累犯，並無有利、不利之比較問題，原判決就此部分雖為新舊法比較適用之說明，然於判決不生影響，併予指明）、第五十六條規定論處。核上訴人所為，係犯刑法第二百七十一條第一項（本條項未修正）殺人罪。其以共同殺人之意思參與實行犯罪構成要件以外之行為，而與陳榮傑間有殺人犯意之聯絡，均為共同正犯。所為先後殺害二人之犯行，時間緊接，觸犯構成要件相同之罪名，顯係基於概括犯意，應依行為時刑法第五十六條規定以一罪論，除死刑、無期徒刑不得加重外，並就有期徒刑部分加重其刑。上訴人曾犯殺人未遂及未經許可，持有手槍、重傷害、偽造文書等罪，經法院判處罪刑確定，嗣經裁定減刑，並定應執行之刑有期徒刑五年六月，於七十七年十二月二十四日縮短刑期假釋出監，於七十九年八月八日因縮短刑期屆滿，未經撤銷假釋，以

已執行完畢論，有卷附台灣高等法院被告前案紀錄表可稽，其猶於五年內故意再犯有期徒刑以上之本罪，應論以累犯，就有期徒刑部分遞加其刑（死刑、無期徒刑部分依法不得加重）。因而撤銷第一審之科刑判決，適用刑法第二條第一項（前段）、第二百七十一條第一項、第三十七條第一項、第三十八條第一項第一款、第二十八條、第四十七條（原判決就共同正犯、累犯為新舊法比較，適用行為時舊法，與判決不生影響，應予更正）、修正前（行為時）刑法第五十六條，改判仍論上訴人以共同連續殺人（累犯）罪。並審酌上訴人素行非佳，與二名被害警員並非熟識，亦無仇隙，僅因敬酒、點歌等細故，即居於主導地位，與陳榮傑共同於近距離持槍予以射殺，目無法紀至極，且犯後逃亡，經通緝十五年後始遭緝獲歸案，亦未見悔意，而依上訴人指示開槍之陳榮傑已遭判處死刑確定執行完畢等一切情狀，認上訴人罪無可逭，情無可恕，有與社會永久隔離之必要，予以量處死刑，並依法宣告褫奪公權終身。又以扣案轉輪手槍一支、子彈一發（顆），均屬違禁物，依法併予宣告沒收。另敘明(1)、上訴人所犯不符中華民國八十年及九十六年罪犯減刑條例有關減刑之規定，無依各該條例減刑之餘地。(2)、扣案經試射剩餘之彈殼三個、彈頭一個，已因擊發而失其違禁物之性質，不予宣告沒收。(3)、認所採用之相關傳聞證據，有證據能力，得為證據之依據及理由。(4)、上訴人被訴持有手槍、子彈部分，係分別觸犯行為時槍砲彈藥刀械管制條例第七條第四項及刑法第一百八十七條之罪，經比較刑法第八十條修正前後有關追訴權時效之規定，以修正前（行為時）該條第一項第二款之規定，上開二罪之追訴權時效均為十年，對上訴人較為有利，應適用該規定計算，至九十二年六月二十五日，該二罪之追訴權時效即已完成。因公訴意旨認此部分與論罪科刑之殺人部分，有行為時牽連犯之裁判上一罪關係，爰不另為免訴之諭知。經核於法並無違誤。上訴意旨置原判決採證認事及對證據取舍與證明力判斷等明確之論述說明於不論，泛以原判決捨在場證人呂美枝、鄭山川、柯景心、賴惠珍、李麗虹、顏淑芳、蔡宏平、許天助、張芸綺等人最不可能遭受污染，且最接近事實之陳述不採，僅依共同被告陳榮傑之自白及關係人李光臨所為「推卸己責，嫁禍他人」，且前後不一之供述，並擷取部分在場證人對上訴人不利之「情況證據」，與個人臆測之詞，穿插編織而成之所謂犯罪事實，資為上訴人論罪之基礎，指摘原判決採證認事違背法令；又以依鄭山川、呂美枝、洪清一、柯景心、賴惠珍、李麗虹、顏淑芳、蔡宏平、吳俊維（吳濬翰）、蔡永祥、蔡淵明、張芸綺、許天助等人之相關證詞，質疑李光臨為何到店後旋即外出取來作案槍枝？如何將系爭槍枝交予上訴人，上訴人又如何形成殺害黃鯤受、吳炳耀之動機？如何與陳榮傑共同達成殺人犯意之聯絡？陳榮傑為何會聽命於上訴人？上訴人如何交槍予陳榮傑及陳榮傑如何開槍？等攸關上訴人殺人犯意之形成及殺人之過程，尚未臻明確。陳榮傑所為不利上訴人之陳述缺乏補強證據，原判決又援引洪清一之陳述，為認定上訴人殺人動機之依據

，而否認前開其他證人所述之殺人動機，復未斟酌陳榮傑、洪清一、李宗懃、吳濬維等有關不利上訴人部分之陳述，存有相互矛盾之情形，遽為上訴人不利之認定，所憑採之證據，未達一般人均能確信有罪之程度，指摘原審採證違背證據法則。另以：(1)案發前陳榮傑應係李光臨之下手，應僅聽從李光臨之號令，不可能聽從上訴人之指示，且案發後陳榮傑與李光臨至少見面二次，又受李光臨之安排及其周圍親友數人之資助及藏匿。李光臨自難脫關係，陳榮傑亦有誣陷上訴人之可能，均待究明。(2)、原審認定案發時上訴人與一名女子合唱老歌「藍與黑」，該女子自屬重要證人，有傳喚該女子作證調查之必要云云。任意指摘原判決未予釐清論明，而有調查未盡及理由不備之違法。經核均與判決結果無何影響，均非有理由。上訴意旨，或對原審關於傳聞證據證據能力之適當論斷，或對其採證認事職權之適法行使，漫言指摘，或就部分不影響事實認定與判決結果之枝節，為單純事實之爭辯，均難認為有理由。應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十六條第一項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 七 月 二十七日

最高法院刑事第五庭

審判長法官 洪 文 章

法官 王 居 財

法官 郭 毓 洲

法官 韓 金 秀

法官 林 瑞 斌

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 七 月 二十八日

Q

附錄：論罪科刑法條

刑法第二百七十一條第一項：

殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。

資料來源：司法院法學資料檢索系統