

裁判字號：臺灣高等法院 94 年上易字第 597 號刑事判決

裁判日期：民國 94 年 06 月 22 日

裁判案由：家暴傷害

臺灣高等法院刑事判決

94年度上易字第597號

上訴人 臺灣臺北地方法院檢察署檢察官

被告 丙○○

中華民國旅行證許可字號：0000000000號

本人親收)

選任辯護人 金振傑律師

上列上訴人因家暴傷害案件，不服臺灣臺北地方法院93年度易字第1043號，中華民國94年1月19日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方法院檢察署93年度偵字第7953號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、公訴意旨略以：被告丙○○為告訴人乙○○之繼母，二人間係家庭暴力防治法第三條第三款所規定之家庭成員關係。被告於民國九十三年一月三十日（起訴書誤載為三十一日）晚間九時五十分許，在臺北市○○區○○路○○○巷○○號四樓住處內，因故與告訴人發生爭執，遂基於傷害之故意，徒手拉扯告訴人之手臂及其上衣，要求告訴人與其至警局製作筆錄，致使告訴人受有左肩挫傷、右上肢多處挫傷、左上肢多處挫傷等傷害，因認被告涉有刑法第二百七十七條第一項之傷害罪嫌。
- 二、訊據被告固不否認有於上揭時地徒手拉扯告訴人之行為，惟堅詞否認有何傷害犯行，辯稱：當天因為伊接聽一通板橋房客之電話，告訴人返家後即質問為何要向對方自稱「時媽媽」，雙方因而發生爭執，告訴人並一直罵伊為「大陸雞」（意指大陸妓女），故伊欲徒手拉扯告訴人之手欲拉告訴人去警察局請警方處理，然並未拉動告訴人，且告訴人所受之傷害並非伊所造成，縱令係伊所造成，亦係防衛其權利而為之正當防衛行為等語。
- 三、公訴意旨認被告有上揭傷害犯行，無非係以：告訴人之指述、證人即目擊現場情形之告訴人之父、被告之夫甲○○之證述、卷附家庭暴力事件驗傷診斷書一紙、照片四幀等為其論據。經查：
(一)被告為案外人甲○○之妻，告訴人為甲○○之子，雙方具有直系姻親關係之情，業據被告、告訴人陳述屬實，是雙方為家庭暴力防治法第三條第三款所定之家庭成員關係；又告訴

人於九十三年一月三十一日凌晨零時四十分前往臺北市立萬芳醫院驗傷，其受有左肩挫傷、右上肢多處挫傷、左上肢多處挫傷等傷害之情，有卷附家庭暴力事件驗傷診斷書、臺北市立萬芳醫院九十三年十二月二十一日萬院醫病字第九三一七八二號函附告訴人急診護理評估紀錄、急診護理紀錄、急診病歷紀錄等在卷可稽，此部分事實可堪認定。

(二)被告辯稱：雖有拉扯，但因證人甲○○站在伊與告訴人中間，故並未拉到告訴人，告訴人之傷害並非伊所造成的云云。然查：被告確有拉扯告訴人之手，業據被告於原審、本院審理時供述明確（見原審準備程序筆錄第三頁、審理筆錄第七頁），且證人甲○○於本院審理時證稱：「（當天晚上發生何事？）當天晚上在家被告接到一通電話，被告說她是乙○○的媽媽，後來乙○○回來質問被告為何說是他媽媽，兩人就吵起來，我叫我兒子出去，乙○○罵被告『大陸雞』，被告問乙○○說我到底犯了什麼錯，被告說有什麼事去警察局講道理，兩人吵架，我老婆到廚房拿菜刀丟在地上，告訴乙○○說我到底犯什麼錯，你乾脆殺了我算了，當時我聲音喊不出來，如果我可以叫出聲音就不會發生這件事情」，「（被告有無硬拉乙○○要到派出所？）他拉著乙○○的手腕說我們到派出所去，但是拉不動，是我把他們分開，我人站在他們的中間，從中間把他們分開」，「（乙○○罵被告大陸雞幾次？）罵一次，後來又有再罵」，「（被告這樣抓乙○○，乙○○會不會受傷？）應該不會受傷，我太太只有抓手腕而已，是我把他們分開，只抓了幾秒鐘」，「（你如何知道被告用力抓乙○○手腕？）不用力拉不住」（見本院審判筆錄），核與證人甲○○於警詢中所述：被告當時確有拉著告訴人欲前往派出所請警方處理，兩人手拉手，二手都有拉扯，拉了十秒、八秒，至於被告有無拉告訴人之胸口衣服，伊就不知道了等情（見偵卷第二十頁、第四二頁、第四七頁）相同。

(三)告訴人於九十三年一月三十日返家時質問被告為何要接電話並自稱為「時媽媽」，復辱罵被告為「大陸雞」（意指大陸妓女）等情，業據告訴人證述明確，其證稱：「在回家時，我問丙○○說是否有人打電話過來，他有接到，他就說是，我就問說之前有先跟你講說，若有人打電話，不要接電話，也不要自稱是我母親，他問我說為何要這樣說，後來我們就發生口角爭執，他態度具有挑釁性，我們發生爭執，我跟他說我們坐下來談，你嫁我父親為何原因，若是為了錢，我可以給你，他就跟我吵架，我叫他不要非法打工，但他還是照樣去打工，我跟他說你不要拖累到我們，『我說你跟我父親這樣，跟大陸雞有什麼兩樣』，他就很衝動跟我講說，你打我啊，你想打我很久了，有本事你打啊，我想一想，我冷靜的說如果沒有犯法我一定打你。」等語（見原審審判筆錄），核與被告供述及證人甲○○證述之內容相符。由以上被告

、證人甲○○、告訴人證述之內容可知，被告並未出手毆打告訴人，但因告訴人一再辱罵被告為大陸雞，被告乃欲拉告訴人前往警察局理論之事實應堪認定。

(四)依卷附證人張毅偉拍攝之告訴人傷勢照片四幀，其中告訴人之前胸、左手臂部分確有明顯抓傷痕跡，核與告訴人指稱：被告徒手拉扯其左手腕部，後來又拉其左前臂，然後又拉到其上衣胸口等語（見偵卷第四七頁、原審審判筆錄）及卷附家庭暴力事件驗傷診斷書記載內容相符，衡諸常情，被告為求能將告訴人拉往警局，以手拉扯告訴人之手臂及衣領，與情理無違，且證人張毅偉所攝告訴人受傷情形，距本件案發時，時間上相去甚近，堪認被告確有以徒手拉扯告訴人之雙手手臂與胸口，被告辯稱並無傷害之行為，告訴人所受之傷害非伊造成云云，尚非可採。

四、按對於現在不法之侵害，而出於防衛自己或他人權利之行為不罰，又行為不罰者，應諭知無罪之判決，刑法第二十三條前段、刑事訴訟法第301條第1項分別定有明文。次按正當防衛為阻卻違法事由之一，必須具備：(一)存在現時不法侵害之緊急防衛情狀；(二)所實施者為客觀上必要之防衛行為等要件，其中所謂「不法侵害」，並不以刑法所規定之犯罪為限，亦即不以受侵害者為刑法所保護之法益為限，其他各種法律所承認之利益，亦包括在內，是辱罵他人之行為，雖非公然為之，而不構成刑法第三百零九條第一項之犯罪，然仍屬侵害他人名譽之行為，名譽權既受民法第十八條、第十九條規定之保障，對之實施侵害，自屬不法侵害之一種；又防衛行為是否客觀必要，應就侵害或攻擊行為之方式、重輕、緩急與危險性等因素，並參酌侵害或攻擊當時防衛者可資運用之防衛措施等客觀情狀而做判斷，其標準乃在於一個理性之第三人處於防衛者所面臨之狀況，是否亦會採取同樣強度之防衛行為，亦即只要有效排除不法侵害且造成損害最輕微之防衛行為即可，並無以出於不得已之唯一手段為要件，也無須考慮所保護之法益是否優越於所侵害之法益之法益平衡問題，而且防衛者能否以逃避、迂迴方式取代直接反擊行為，亦在所不問。經查：

(一)告訴人在自己住家辱罵被告為大陸妓女，雖不合於刑法第三百零九條第一項之犯罪構成要件，然指責被告為大陸妓女，仍屬對於被告名譽權之不法侵害行為，且告訴人罵被告為大陸雞數次，被告因而欲拉告訴人前往警察局理論，故告訴人所為，對被告之人格權有重大之侵害，為現時不法之侵害甚明。

(二)對於告訴人上揭現時不法侵害，被告採取拉扯告訴人之手臂、胸口衣服以求能拉告訴人前往警局由警員處理之手段排除等情，業據被告供明及證人甲○○供證述明確，證人甲○○證稱：「當天丙○○有拉著乙○○要去派出所請警方處理。」「我太太會去拉我兒子的手目的是要去派出所。」等語（

見偵卷第二十頁、第四七頁），客觀言之，上揭手段當能排除告訴人所為之現時不法侵害，且斟酌被告所用之強制力程度非重、告訴人所受傷害尚輕、告訴人之不法侵害行為之方式等因素，堪認被告所為之防衛行為，尚未逾必要之程度。是本件被告雖有傷害告訴人之行為，然應認係對於現在不法之侵害，而出於防衛自己權利之行為，依前開說明，自屬不罰。

五、綜上所述，本件被告雖有傷害告訴人身體之行為，然係告訴人對被告先為現時不法侵害之行為，被告為防衛自己權利，採取有效且未逾越必要範圍之防衛行為，自屬不罰，此外，復查無其他積極證據足認被告有公訴意旨所指之犯行，依法自應諭知無罪之判決，原審同此見解，判決被告無罪，核無違誤，檢察官仍以告訴人之侵害已成過去，被告無正當防衛之適用云云指摘原判決不當自無理由。此外，檢察官上訴復指被告於前述時地持菜刀，以加害告訴人之生命恐嚇告訴人，且以強暴之方式迫使告訴人行無義務之事，另涉犯刑法第三百零四條之強制罪及第三百零五條之恐嚇罪，因此部分與起訴部分有裁判上一罪之關係，原審未予論及亦有未當云云，惟查：(一)檢察官起訴書中並無支字片語論及被告有上開強制罪嫌及恐嚇罪嫌；(二)檢察官起訴之部分業經原審判決無罪，自無與傷害罪有裁判上一罪關係存在之恐嚇、強制罪嫌存在之問題；(三)依前述證人甲○○之證述內容已經清楚可知，被告持菜刀之目的是要告訴人用菜刀殺掉被告，並非用以恐嚇告訴人，且被告拉告訴人前往警察局之目的亦在向警察局報案，要求政府公權力介入告訴人辱罵伊為大陸雞之事，構成正當防衛，已如前述，則該一行為自無構成刑法第三百零四條之強制罪之可能。綜上所述，檢察官之上訴均無理由，應駁回檢察官之上訴。

據上論斷，應依刑事訴訟法第三百六十八條，判決如主文。

本案經檢察官周誠南到庭執行職務。

中 華 民 國 94 年 6 月 22 日

刑事第七庭審判長法官 蔡秀雄

法官 蘇素娥

法官 周占春

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 葉金發

中 華 民 國 94 年 6 月 22 日

資料來源：司法院法學資料檢索系統