臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

114年度國審上訴字第1號

上　訴　人　臺灣臺東地方檢察署檢察官

被　　告　陳天舜

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　張靜律師

上列上訴人因被告傷害致死案件，不服臺灣臺東地方法院113年度國審訴字第1號中華民國114年7月3日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署112年度偵字第3921號、113年度偵字第126號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按「行國民參與審判之案件經上訴者，上訴審法院應本於國民參與審判制度之宗旨，妥適行使其審查權限。」國民法官法(下稱國官法)第91條定有明文。次按「行國民參與審判案件之第二審法院，應本於國民參與審判制度之宗旨，妥適行使審查權限，不宜僅以閱覽第一審卷證後所得之不同心證，即撤銷第一審法院之判決。」國官法施行細則第300條亦定有明文。是國民參與審判之目的，在於納入國民多元豐富的生活經驗及價值觀點，反映國民正當法律感情，提高判決正確性及司法公信力，於第二審原則上不得聲請調查新證據，第二審法院係以閱覽第一審卷證而形成心證，而第二審係由職業法官審理，並無國民法官之參與，倘第二審職業法官僅以閱覽第一審卷證之心證而重新認定事實，逕行推翻第一審國民法官參與審判後之判決結果，將無法達成納入國民多元價值及反映國民正當法律感情之立法目的，因此，行國民參與審判案件之第二審，就審查標準之角度而言，納入「事後審制」之原理，有別於一般刑事訴訟案件第二審所採取之「覆審制」(國官法施行細則第300條立法理由參照)。又於

第一審行國民參與審判判處被告有罪，案件經上訴至第二審後，第二審法院納入事後審審查之精神，認為第一審國民法官法庭所認定之犯罪事實並無本法第92條第1項但書所稱違反經驗法則、論理法則之情形，故以上訴無理由而駁回上訴之情形，此時第二審法院於適用刑事訴訟法第373條、第364條準用第308條至第310條等規定撰寫判決書時，當無必要拘泥於必須採用與第一審判決書所採「（本院所認定之）事實」、「（認定事實及適用法律之）理由」相同之格式，而得於判決書中呈現出其所採用納入事後審精神之審查模式，僅敘明由一審法院認定之犯罪事實為何，並藉由上訴人之主張為基礎，檢視一審法院之理由，以此脈絡逐步開展第二審法院判決之論理(國官法施行細則第310條立法理由第4項參照)。

二、本案經本院審理結果，認原審認定被告與被害人徐振芳因故發生爭執，被害人突然從所駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車(下稱本案車輛)駕駛座取出開山刀1把作勢攻擊，遭被告奪走刀刃，被告奪走開山刀後，主觀上雖無致被害人死亡之意欲，然客觀上能預見如持開山刀刺往被害人大腿，將造成被害人大腿股動脈被切斷而失血過多死亡，仍基於傷害之犯意，先持開山刀揮砍被害人右腳膝蓋，造成被害人右膝外側有砍劈刀傷約10公分，致被害人右膝關節囊遭切開，臏骨韌帶切斷，部分脛骨遭削去後，再持開山刀刺入被害人左大腿，造成被害人左大腿後側受有創長7公分單刃銳器穿刺傷，並貫穿左大腿（深度約10公分）而在左大腿前側形成3公分出口，致左股動脈切斷導致低血容性休克，嗣急救無效而死亡等事實，論以刑法第277條第2項前段傷害致死罪，並認被告防衛行為過當，造成被害人死亡結果，審酌客觀情節，認為不宜免除其刑，惟得依刑法第23條但書規定減輕其刑，復依刑法第57條規定審酌各量刑因子，量處被告有期徒刑5年6月，核其認事、用法、量刑，均無違誤、不當，應予維持，爰引用如原審判決書記載之犯罪事實、證據及理由

（如附件）。

三、檢察官上訴意旨略以：

(一)依被告於案發後拍攝之身體外觀照片，其四肢、軀幹均無因打鬥或被害人揮砍刀刃所造成之防禦傷勢，被告亦自承僅左手虎口處有奪刀而造成的破皮；又開山刀、被害人及被告手部經DNA鑑識採集，鑑定結論為被害人、被告手部指縫處均無驗出對方之DNA，而開山刀部分，僅鑑驗出被害人之DNA；再被告手持與被害人對峙之鐵撬上亦無刀刃敲擊之跡證；另證人闕廷宇證稱：其下車時，被害人已遭被告壓制在地上，被告對被害人刺了兩刀等語。從上事證可知，被害人與被告分持開山刀及鐵撬對峙時，雙方並未持手上工具互為揮砍或攻擊，嗣被告將被害人所持開山刀奪走，將被害人壓制在地，難認有何現在不法侵害之情狀。況案發當時，被告所站立之位置，後側即是房間，右側亦有退路可退至走廊，縱認被害人持開山刀朝被告趨近，被告仍可後退或進入房間閃避離開，然被告於被害人尚無任何不法侵害行為或危難發生之前，卻先行奪刀並攻擊被害人，客觀上顯無時間之急迫性，亦無具備實行反擊、予以排除侵害之必要性，自無成立正當防衛之餘地。故本案容有法官合議決定之法令解釋錯誤，導致國民法官法庭適用法令違誤之情形。

(二)被害人持刀趨近被告，並無向被告揮砍或攻擊之跡證，則被害人持刀，究係虛張聲勢？或出以積極暴力、付諸行動？攸關被害人是否已經實行傷害被告之作為，而該當於現在不法侵害之認定；又被告奪刀後將被害人壓制在地，先持刀攻擊之行為，客觀上是否有時間之急迫性，並具備實行反擊予以排除侵害之必要性與相當性，亦有疑問。

四、本院之判斷：

(一)按「第二審法院認為上訴有理由，或上訴雖無理由，而原審判決不當或違法者，應將原審判決經上訴之部分撤銷。但關於事實之認定，原審判決非違背經驗法則或論理法

則，顯然影響於判決者，第二審法院不得予以撤銷。」國官法第92條第1項定有明文。所稱違背經驗法則或論理法則，茲舉例如下：（一）所憑證據之內容顯不明確；（二）比附某種證據而為不合理之推定；（三）所憑證據與認定事實無關聯性；（四）所憑證據與事理顯然矛盾；（五）證據本身存有瑕疵；（六）積極證據不足以證明犯罪事實，僅以被告辯解不成立持為論罪之依據；（七）認定犯罪事實之證據，其判斷欠缺合理性及妥當性；（八）就同一證據或相對等證據，其所為判斷相互矛盾；（九）僅以特定陳述係於先後不同時期陳述，持為判斷證明力強弱之標準。從而，所謂「違背經驗法則或論理法則」，需有具體理由認為第一審依證據所為事實認定欠缺合理性，始足當之；至於僅第二審法院關於證據評價、適用法則之見解或價值判斷，與第一審判決有所不同，而雙方各有所據者，不屬之。所謂「原審判決違背經驗法則或論理法則，顯然影響於判決者」，係指如無違背經驗法則或論理法則，即有作成與現存判決內容不同之蓋然性，亦即違背經驗法則或論理法則與判決內容間有具體之因果關係，如只有影響判決之可能性，則不屬之；至本法第九十二條第一項但書所稱事實認定，包括該當於犯罪構成要件之事實、阻卻違法性、有責性事由之事實、刑之加重、減免事由之事實、客觀處罰條件之事實、從刑及沒收之前提事實等(國官法施行細則第305條立法理由參照)。

(二)關於被告防衛行為合於刑法第23條「現在不法侵害」要件，但防衛行為過當部分，原審已說明：(1)被告與被害人素不相識，案發當日乃第一次見面，被告與被害人發生口角爭執過程中，被害人突然自本案車輛駕駛座底下拿出開山刀並抽掉刀套，逕自朝被告走去，被告見狀，隨即撿起地上之鐵撬防衛；(2)證人闕廷宇及陶正東均證稱未看到被告奪刀過程，依被告所述，被害人當時手持開山刀朝其走來，抬手作勢要劈，被告持鐵撬抵擋，並於靠近被害人時

將鐵撬丟過去吸引被害人注意力，再向前搶走開山刀，且印象中被害人還有要往前搶回刀子，而據證人闕廷宇所述，被害人平時脾氣暴躁、容易衝動，當時爭吵中突然講了一句「幹你娘機掰，等一下你爸就讓你知道（臺語）」就衝上車抽出開山刀，可見已展現出相當之攻擊意圖，且依解剖報告書暨鑑定報告書記載被害人血液檢測呈現第二級毒品安非他命陽性反應，可知被害人於案發前有施用毒品，案發時與被告爭吵之下，可能受毒品影響而更加衝動易怒，故被告所稱被害人拿出開山刀後對其發動攻擊，才會被其趁機奪刀，並無重大違背常情之處，檢察官未提出其他積極證據足證被害人實際上並未持刀攻擊被告，故綜觀上開證據資料，並基於罪疑惟輕而有利被告原則，應認被害人拿出開山刀後，有持刀對被告作出攻擊之行為，顯見被告於案發當時，確實有遭受來自被害人之現在不法侵害；(3)被告雖於衝突過程中已奪下被害人手中開山刀，然而考量到被害人脾氣暴躁、個性衝動，且當時有受毒品影響，又係在爭吵中率先拿出開山刀作勢攻擊，導致衝突升級之一方，被告亦稱其奪刀後，被害人還有要搶回刀子的動作，加以依據被害人急診病歷記錄上所載，被害人小腿處還有綁著小刀1把，可認縱使被告已奪走開山刀，被害人仍有可能繼續搶回開山刀或持其他武器攻擊，因此被告奪刀後，來自於被害人之現在不法侵害程度雖已降低，仍尚未終結；(4)被告與被害人素不相識，被害人突然持刀作勢攻擊，被告在面臨生命身體安全之威脅下，即便刀子已搶到手，緊張下自然還是會直覺選擇反擊，且據證人闕廷宇所述，雙方衝突過程相當短暫，因此被告可能搶到刀子後就直接砍下去，而當時夜間天色昏暗，被害人身著黑色褲子，又持續有動作，被告無法肯定不法侵害是否已結束，才又刺第二刀，第一刀及第二刀在時間上也是密接的，被告也在第二刀後即停手，可見被告所為係出於防衛自身之意，且係為排除來自被害人之現在不法侵害，應符合防衛

行為；(5)被告奪下被害人所持開山刀後，面臨之不法侵害程度確已降低，惟被告卻選擇持開山刀刺入被害人左大腿造成貫穿傷，並因而切斷被害人左股動脈，導致被害人低血容性休克，最終造成死亡之結果，被告此部分防衛行為應屬過當。經核所為事實認定，並無違背經驗法則或論理法則，適用刑法第23條但書規定亦無違誤，並無上訴意旨所指「法官合議決定之法令解釋錯誤，導致國民法官法庭適用法令違誤之情形」等情(詳後述(三))。

(三)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。但防衛行為過當者，得減輕或免除其刑。」刑法第23條定有明文。所稱「現在」，乃有別於過去與將來，係指不法侵害依其情節迫在眉睫、已經開始、正在繼續而尚未結束而言(最高法院113年度台上字第2442號判決意旨參照)。又對於「現在性」之開始時點，仍應進一步探討，區別現在侵害與未來侵害之分際，究竟何時算是不法侵害即將直接發生？解釋上，在不法侵害行為已經著手，固然存在現在不法之侵害；惟為避免法律釋義過於嚴格，造成受侵害者無法—或者難以有效且必要的防衛其法益，不法侵害行為在「預備最後階段（Endstadium der Vorbereitung）緊密相接到著手」之階段，同應認不法侵害已經開始，乃因倘將不法侵害行為嚴格限縮於著手實行階段，則一旦著手實行侵害，依其歷程發展，受侵害者之生命、身體健康等法益往往已然遭受侵害。故此時若已出現一個可以直接轉變為侵害的威脅狀態，侵害行為既在「預備最後緊接著手」之階段，為避免防衛者錯過採取適當防衛行為之有效時點，應認侵害即屬開始(最高法院111年度台上字第3235號判決意旨參照)。查：

1、被告固有持鐵撬與被害人持開山刀對峙，雙方並未持手上工具互砍攻擊，且被告身上並無因雙方打鬥或被害人揮砍開山刀造成傷勢，然依(1)被害人與被告口角爭執中，口出「幹你娘機掰，等一下你爸就讓你知道（臺語）」即上車

取出開山刀並抽掉刀套，逕向被告走去，抬手作勢要劈砍，可見被害人即將實行持刀劈砍被告行為；(2)被害人平時脾氣暴躁、容易衝動，於案發前又有施用毒品，在與被告口角爭吵下，易受毒品影響而加重其衝動易怒，可徵被害人實行上開持刀劈砍被告行為具有高度可能性。綜前，依被害人行止歷程發展，足認被害人持刀作勢要劈砍被告時，已出現一個可以直接轉變為侵害之威脅狀態，並非虛張聲勢，若被告於此時錯過採取適當防衛行為，被害人一旦付諸實行持刀劈砍被告，被告之生命、身體健康等法益即受有不可挽回之侵害，依前揭說明，應認此時即屬「現在不法之侵害」，尚難以被告持鐵撬與被害人持開山刀對峙，雙方並未持手上工具互砍攻擊(因被告將鐵撬丟過去，吸引被害人注意力，再向前搶走開山刀)，被告身上並無因雙方打鬥或被害人揮砍開山刀造成傷勢，遽認上開被害人持刀作勢要劈砍行為無急迫性、迫切性，無被告生命、身體健康法益之侵害已迫在眉睫。

2、被告固奪走被害人所持開山刀，並將被害人壓制在地，惟依(1)前揭1所述，被害人行為對被告已屬現在不法侵害；(2)被告奪刀後，被害人還有要趨前要搶回開山刀動作(並未後退罷手)，以及被害人小腿處綁有小刀1把，可見被害人有要搶回開山刀之動作或持用身上武器之高度可能性，亦徵被害人有繼續實行不法侵害之意圖及舉動；(3)證人闕廷宇證稱：自被害人持刀下車後，10秒內聽到被害人哀嚎聲等語(見原審卷二第31頁)，可見被害人從持刀作勢要劈砍被告、趨前要搶回被告所奪走之開山刀、被告持刀刺入被害人左大腿等動作，動作連貫，在時間上甚為密接，被害人上開行為對被告具有迫切性。綜前，足認被告奪走被害人所持開山刀，並將被害人壓制在地時，被害人不法侵害仍在繼續進行尚未結束，若被告於被害人趨前要搶回開山刀等動作時，仍未採取適當防衛行為，一旦被害人搶回開山刀或持身上武器付諸實行持刀劈砍被告，被告之生

命、身體健康等法益仍受有不可挽回之侵害，尚難以被告奪走被害人所持開山刀，並將被害人壓制在地，遽認本案無實行反擊排除侵害之急迫性。

3、被害人一邊揚言「幹你娘機掰，等一下你爸就讓你知道（臺語）」、一邊自車上取出開山刀並抽掉刀套，逕朝被告走去，動作迅速，時間短暫，情況緊急，被告能否迅即退閃進入房間或走廊，已非無疑，縱被告退閃後，能否有效避免(排除)被害人持刀追逐攻擊，亦非無疑。況上開被害人行為對被告已屬現在不法侵害，縱被告未退閃進入房間或走廊，選擇持刀反擊，僅屬防衛行為是否具備必要性、相當性，防衛有無過當問題。

(四)按「第一審判決之科刑事項，除有具體理由認有認定或裁量之不當，或有於第一審言詞辯論終結後足以影響科刑之情狀未及審酌之情形外，第二審法院宜予以維持。」國官法施行細則第307條亦定有明文。因此，第二審法院對第一審判決量刑之審查，除攸關刑罰效果之法律解釋暨適用有所違誤之量刑違法，或有足以影響科刑結果之重要情狀為第一審所疏漏、誤認或未及審酌等例外情形之量刑不當外，始得予以撤銷，否則不宜由職業法官所組成之第二審，以自身之量刑替代第一審行國民參與審判程序所為判決之量刑，俾充分尊重國民法官判決量刑所反映之一般國民法律感情(最高法院114年度台上字第4702號判決意旨參照)。本案原審量刑時，依刑法第57條規定，審酌被告之犯罪動機、目的及所受刺激(本次衝突為偶發事件，被告事前並未預料到會發生這樣的事情，且本案為被害人先至被告友人住處挑起紛爭，開山刀也是被害人帶至現場，加上被害人有施用毒品，才造成本案事故發生)、與被害人之關係(被告與被害人素不相識，亦無仇恨)、犯罪手段(持刀揮砍被害人右腳膝蓋及刺入被害人左大腿等防衛過當行為)、犯罪所生危害(被害人受有前揭傷勢，導致死亡結果，造成被害人家屬蒙受痛失至愛親人之莫大傷痛)、品行(被告本身

比較衝動，除酒後駕車之公共危險案件外，無其他暴力犯罪之前案紀錄)、智識程度(自陳國中畢業之教育程度)、犯後態度(犯後坦承犯行，僅抗辯正當防衛，且與告訴人潘徐靖皓成立調解，犯後態度尚佳)、生活狀況(自陳職業為粗工、臨時工，為家中經濟來源，須扶養越南籍配偶、2名未成年子女及父母，家庭經濟狀況不佳)及檢察官、辯護人及告訴人所述意見等一切情狀，量處有期徒刑5年6月，除未逾越法定刑度外，並無濫用刑罰裁量權，客觀上難認有違反比例、公平、罪責相當等原則。且查：

1、辯護人主張本案適用刑法第23條但書減免其刑規定，應減輕至3分之2等語，然按刑法第66條為關於減輕其刑之標準所設訓示規定，所謂「減輕其刑至二分之一」、「減至三分之二」，乃指減輕之最大幅度，並就法定本刑減輕而言，裁判時可在此幅度內自由酌量，並非必須減至2分之1、3分之2，如減輕之刑度係在此範圍內，即非違法(最高法院114年度台上字第897號判決意旨參照)。查原審依刑法第23條但書規定，說明本案不宜免除其刑，但得減輕其刑，並就法定本刑7年以上有期徒刑予以減輕後，在此處斷刑範圍內，依刑法第57條規定審酌各量刑因子而為量刑，均屬適法、妥適，縱未量處減輕最大幅度3分之2，亦難認有何違誤。

2、被告固與告訴人成立調解(被告給付告訴人30萬元，分於民國114年6月20日及同年7月20日各給付15萬元)，並於原審判決前之114年7年2月已給付15萬元，有調解筆錄及匯款證明(見原審卷三第337頁)在卷可稽，此部分業據原審量刑時予以審酌。又被告於114年7月14日再給付15萬元，除據告訴人陳明在卷外(見本院卷第80頁)，並有匯款收據存卷可憑(見本院卷第69頁)，固係於原審判決後，然係履行前揭調解筆錄之給付義務，尚難認此部分係足以影響科刑之情狀而為原審未及審酌之情形。

五、綜上所述，檢察官之上訴，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依國民法官法第4條、刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官林靖蓉偵查起訴，檢察官郭又聆提起上訴，檢察官崔紀鎮到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　黃鴻達

法　官　顏維助

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

書記官　游采蓁

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第277條

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。

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。

附件：

臺灣臺東地方法院刑事判決

113年度國審訴字第1號

公　訴　人　臺灣臺東地方檢察署檢察官

被　　告　陳天舜

選任辯護人　張靜律師

上列被告因傷害致死案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第3921號、113年度偵字第126號），由國民法官全體參與審判後，

本院國民法官法庭判決如下：

主　文

陳天舜犯傷害致死罪，處有期徒刑伍年陸月。

犯罪事實

一、陳天舜於民國112年8月9日，住在其朋友陶正東位在臺東縣○○鄉○○村○○00號住處。徐振芳則於同（9）日22時39分許至同日23時32分許之間，駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車（下稱本案車輛），搭載闕廷宇前往陶正東住處，並因故與陳天舜起爭執。隨後徐振芳突然從本案車輛駕駛座取出刀刃1把作勢攻擊，但遭陳天舜奪走徐振芳的刀刃。陳天舜奪走刀刃後，主觀上雖無致徐振芳死亡的意欲，但知道人體大腿內有大動脈，也知道大動脈遭切斷可能發生大量出血而死亡的結果，且客觀上能預見如果持那把刀刃刺往徐振芳的大腿，將造成徐振芳大腿股動脈被切斷而失血過多死亡，竟仍基於傷害之犯意，先持刀刃揮砍徐振芳右腳膝蓋，造成徐振芳右膝外側有砍劈刀傷約10公分，致徐振芳右膝關節囊遭切開，臏骨韌帶切斷，部分脛骨遭削去後，再持刀刃刺入徐振芳左大腿，造成徐振芳左大腿後側受有創長7公分的單刃銳器穿刺傷，並貫穿左大腿（深度約10公分）而在左大腿前側形成3公分出口，致左股動脈切斷導致低血容性休克。闕廷宇見狀，立即將徐振芳搬入本案車輛，驅車於同（9）日23時44分許抵達台東馬偕紀念醫院急救，但仍急救無效，而於112年8月10日0時22分許宣告死亡。

二、案經徐振芳之子潘徐靖皓告訴及臺東縣警察局臺東分局報告臺灣臺東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據名稱

本院國民法官法庭用以認定被告陳天舜確犯有本案罪行所憑之證據資料詳如附表所示，且附表所示證據均係由檢察官、辯護人聲請調查，經本院裁定具證據能力及調查必要性且經合法調查者，先予敘明。

二、重要爭點判斷之理由

被告及其辯護人對於上開犯罪事實均不爭執，僅辯稱：本案應構成正當防衛或防衛過當等語，並主張依刑法第59條減輕其刑。本院國民法官法庭認上開犯罪事實有被告自白及附表所示之證據可證，足以認定與事實相符。故本案應探究者即為㈠本案被告有無刑法第23條本文正當防衛或同條但書防衛過當之適用？㈡本案是否應依刑法第59條規定減輕其刑？茲分別論述如下：

㈠本案被告應成立刑法第23條但書之防衛過當。

1.依據證人闕廷宇、陶正東之證述及被告之供述可知，被告與被害人徐振芳素不相識，案發當日乃第一次見面，案發當晚係被害人開車搭載證人闕廷宇至證人陶正東住處，要求證人陶正東歸還吹葉機及金錢借貸問題，被告與被害人因而發生口角爭執。且於二人爭吵過程中，被害人突然自本案車輛之駕駛座底下拿出本案開山刀並抽掉刀套，逕自朝被告走去，被告見狀，隨即撿起地上之本案鐵撬防衛。

2.證人闕廷宇、陶正東雖均證稱未看到被告奪刀的過程等語，然據被告所述，被害人當時手持本案開山刀朝其走來，抬手作勢要劈，被告持本案鐵撬抵擋，並於靠近被害人時將鐵撬丟過去吸引被害人注意力，再向前搶走本案開山刀，且被告印象中被害人還有要往前搶回刀子。又據證人闕廷宇所述，被害人平時脾氣暴躁、容易衝動，當時爭吵中突然講了一句「幹你娘機掰，等一下你爸就讓你知道（臺語）」就衝上車抽出本案開山刀，可見已展現出相當之攻擊意圖。且被害人解剖報告書暨鑑定報告書中亦有提及被害人之血液檢測呈現第二級毒品安非他命陽性反應，可知被害人於案發前有施用毒品，案發時與被告爭吵之下，可能受毒品影響而更加衝動易怒。故被告所稱被害人拿出本案開山刀後，有持刀對其發動攻擊，才會被其趁機奪刀一事，並無重大違背常情之處，當為可採。檢察官復未提出其他積極證據足證被害人實際上並未持刀攻擊被告，故綜觀上開證據資料，並基於罪疑惟輕

而有利被告原則，應認被害人拿出本案開山刀後，有持刀對被告作出攻擊之行為，顯見被告於案發當時，確實有遭受來自被害人之現在不法侵害。

3.被告雖於衝突過程中已奪下被害人手中之本案開山刀，然而考量到被害人脾氣暴躁、個性衝動，且當時有受毒品影響，又係爭吵中率先拿出本案開山刀作勢攻擊，導致衝突升級之一方，被告亦稱其奪刀後，被害人還有要搶回刀子的動作。加上依據被害人急診病歷記錄上所載，被害人小腿處還有綁著小刀1把。是以衡諸常情，可認縱使被告已奪走本案開山刀，被害人仍有可能繼續搶回刀子或持其他武器攻擊，因此被告奪刀後，來自於被害人之現在不法侵害程度雖已降低，仍尚未終結。

4.況被告與被害人素不相識，被害人突然持刀作勢攻擊，被告在面臨生命身體安全之威脅下，即便刀子已搶到手，緊張下自然還是會直覺選擇反擊。且據證人闕廷宇所述，雙方衝突過程相當短暫，因此被告可能搶到刀子後就直接砍下去。而當時夜間天色昏暗，被害人身著黑色褲子，又持續有動作，被告無法肯定不法侵害是否已結束，才又刺第二刀，第一刀及第二刀在時間上也是密接的，被告也在第二刀後即停手，可見被告所為係出於防衛自身之意，且係為排除來自被害人之現在不法侵害，應符合防衛行為。

5.然而，被告奪下被害人所持本案開山刀後，面臨之不法侵害程度確已降低，惟被告卻選擇持本案開山刀刺入被害人左大腿造成貫穿傷，並因而切斷被害人左股動脈，導致被害人低血容性休克，最終造成死亡之結果，被告此部分防衛行為應屬過當。

6.綜上所述，本院國民法官法庭評議結果，認本案被告之防衛行為係屬過當，不能依刑法第23條本文規定阻卻傷害致死罪之刑責，僅得依同條但書規定減輕或免除其刑。

㈡本案並無刑法第59條規定之適用。

本院國民法官法庭評議結果，認被告已得依刑法第23條但書

規定減輕或免除其刑，並無情堪憫恕而縱使科以最低度刑仍嫌過重之情形，故不應再依刑法第59條規定予以減輕其刑。

三、論罪科刑

㈠論罪部分

本院國民法官法庭評議結果，認被告所為係犯刑法第277條第2項前段之傷害致死罪。

㈡刑罰減輕事由部分

本院國民法官法庭評議結果，認被告本案防衛行為過當，造成被害人之死亡結果，審酌客觀情節，認為不宜免除其刑，惟得依刑法第23條但書規定減輕其刑。

㈢科刑部分

本院國民法官法庭審酌刑法第57條所規定之各種情狀，基於下列理由為量刑：

1.被告與被害人素不相識，亦無仇恨，本次衝突為偶發事件，被告事前並未預料到會發生這樣的事情。且本案為被害人先至被告友人住處挑起紛爭，本案開山刀也是被害人帶至現場的，加上被害人有施用毒品，才造成本案事故發生。

2.然本案雖為被害人先行挑起紛爭，被告本身亦比較衝動，且其防衛行為過當，導致被害人不幸死亡之結果，造成被害人家屬蒙受痛失至愛親人之莫大傷痛，所為自應非難。

3.復考量被告於犯後坦承犯行，僅抗辯正當防衛，且與告訴人潘徐靖皓以新臺幣（下同）30萬元調解成立，並給付15萬元完畢，有調解筆錄及匯款證明為證，犯後態度尚佳。又除了酒後駕車之公共危險案件外，無其他暴力犯罪之前案紀錄，此有被告之法院前案紀錄表在卷可查，素行亦尚可。

4.兼衡被告於審理中自陳國中畢業之教育程度，職業為粗工、臨時工，為家中經濟來源，須扶養越南籍配偶、二名未成年子女及父母，家庭經濟狀況不佳等一切情狀，並提出其戶籍資料為佐證，復參酌檢察官、辯護人及告訴人之所述意見，據以量處如主文所示之刑。

據上論斷，應依國民法官法第4條、第86條、第87條、第88條，

刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林靖蓉提起公訴，檢察官陳金鴻、許莉涵、郭又菱到庭執行職務，並經國民法官全體參與審判。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　3　　日

刑事第三庭　審判長 法　官　邱奕智

法　官　施伊玶

法　官　葉佳怡

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。「切勿逕送上級法院」。告訴人或被害人對於本判決如有不服，請書具不服之理由狀，請求檢察官上訴者，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　30　　日

書記官　張耕華

附表：

編號	證據名稱	備註
1	被告於112年8月10日偵查中所為之供述	經本院合議庭裁定有調查必要性（見國審訴卷三第10頁）
2	被告於112年12月7日偵查中所為之供述	
3	被告於114年7月2日本院審理時所為之供述	
4	證人闕廷宇於114年7月1日本院審理時所為之證述	
5	證人陶正東於114年7月1日本院審理時所為之證述	
6	鑑定人陳明宏於114年7月2日本院審理時所為之證述	

7	證人闕廷宇112年8月10日手繪現場圖	
8	證人闕廷宇112年11月15日手繪標示圖	
9	刑案現場照片12幀	
10	臺東縣警局勤務指揮中心受理110報案紀錄單	
11	台灣基督長老教會馬偕醫療財團法人台東馬偕醫院112年8月10日馬院東醫乙字第1120011953號函	
12	台東馬偕醫院乙種診斷證明書及病歷資料	
13	台灣基督長老教會馬偕醫療財團法人台東馬偕醫院112年8月23日馬院東醫乙字第1120012518號函及函附照片	
14	臺灣臺東地方檢察署相驗筆錄及相驗照片、相驗及解剖照片、檢驗報告書、相驗屍體證明書	
15	臺東縣警局刑案現場勘察採證報告、臺東分局偵查隊辦理被害人相驗照片	
16	被告酒精測定紀錄表、財團法人工業技術研究院呼氣酒精測試器檢定合格證書	經本院合議庭依國民法官法第62條第5項規定，重新裁定認有調查必要性（見國審訴卷三第146頁）
17	證人陶正東酒精測定紀錄表	

18	被告112年8月10日在偵查庭內之照片7幀	
19	證人闕廷宇112年11月15日在偵查庭內之照片	
20	法務部法醫研究所112年9月20日法醫理字第11200068980號函及附法務部法醫研究所解剖報告書暨鑑定報告書	
21	臺東縣警察局臺東分局搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表共9份	
22	扣案之開山刀1把	
23	扣案之鐵撬1支	經本院合議庭依國民法官法第62條第5項規定，重新裁定認有調查必要性（見國審訴卷三第157頁）
24	相驗及解剖照片電子檔光碟（含相驗解剖全部照片）	

附錄本案論罪科刑法條：

中華民國刑法第277條

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。

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。