

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

111年度上訴字第973號

上訴人 臺灣高雄地方檢察署檢察官  
上訴人  
即被告 侯東霖

選任辯護人 康進益律師  
許龍升律師  
鄧藤墩律師

上列上訴人因被告犯傷害致重傷等案件，不服臺灣高雄地方法院110年度訴字第695號，中華民國111年8月26日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署109年度偵字第19780號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、甲○○與丙○○住於高雄市○○區○○街000巷（下逕稱上址）鄰棟，為鄰居關係，竟分別為下列犯行：

(一)甲○○因認丙○○長期無故騷擾其當時為女友之乙○○（嗣於民國109年10月12日與甲○○結婚）而心生不滿，於109年3月29日19時28分許，在上址3號前，質問丙○○何以騷擾其女友乙○○，2人進而發生口角爭執，詎甲○○一時情緒失控，竟基於傷害之犯意，先徒手抓住丙○○衣領並推至牆邊，握拳朝丙○○之頭部揮擊1下後分開；旋再因口角衝突，甲○○接續前揭傷害之犯意，於同一地點與丙○○推擠、拉扯，並徒手朝丙○○頭面部之鼻樑、左眼等處揮擊數拳，此時甲○○主觀上雖無致丙○○受重傷害之故意，亦無容任重傷害之發生仍不違其本意，然在客觀情形下，應能預見若徒手朝丙○○頭、臉、鼻等部位重擊，因傳遞嗅覺細胞

01 接受刺激後所產生信號之神經係位於此處，可能造成丙○○  
02 嗅覺周邊神經構造受損傷，致生嚴重減損嗅能之重傷害結  
03 果，主觀上卻疏未注意上開重傷害結果，而為前揭揮拳朝丙  
04 ○○頭臉部之鼻樑、左眼等處猛力毆擊行為，致丙○○臉部  
05 受傷且當場鼻孔血流如注，因而受有左眼鈍傷、右側頭皮擦  
06 挫傷併鼻骨骨折等傷害，雖經長期治療，仍因該傷害導致嚴  
07 重減損嗅能之重傷害結果。

08 (二)甲○○另於110年1月18日16時40分許，在高雄市前鎮區籬仔  
09 內路與育群街口，因不滿丙○○騎乘車牌號碼000-000號普  
10 通重型機車（下稱甲車）衝撞其騎乘之車牌號碼000-000號  
11 普通重型機車（下稱乙車），竟基於毀損之犯意，迴轉後以  
12 乙車衝撞丙○○甲車右側，致甲車之右側條掉落，因而減損  
13 其美觀及完整性等效用，非更換無以正常使用（更換之修復  
14 金額為新臺幣【下同】900元），足生損害於丙○○。

15 二、案經丙○○訴由高雄市政府警察局前鎮分局報告臺灣高雄地  
16 方檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官偵查起訴。

17 理 由

18 一、證據能力：

19 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，屬傳聞證據，  
20 原則上不得作為證據；惟按被告以外之人於審判外之陳述，  
21 雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當  
22 事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面  
23 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法  
24 第159條第1項、第159條之5第1項分別定有明文。查本判決  
25 所引用屬於傳聞證據之部分，均已依法踐行調查證據程序，  
26 且檢察官、上訴人即被告甲○○（下稱被告）及其辯護人於  
27 本院審理時，均明示同意有證據能力（見本院卷第380  
28 頁），基於尊重當事人對於傳聞證據之處分權，及證據資料  
29 愈豐富愈有助於真實發現之理念，本院審酌該等證據作成時  
30 情況，並無違法取證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作  
31 為證據應屬適當，自均有證據能力。

01 二、認定事實所憑之證據及理由：

02 訊據被告坦承事實欄一、(二)所示毀損犯行；另就事實欄一、  
03 (一)所示部分，固坦承有傷害告訴人丙○○之行為，惟矢口否  
04 認有何傷害致人重傷之犯行，辯稱：其坦承毀損、傷害犯  
05 行，但因醫院對於告訴人嗅覺異常之檢查過程是一種主觀的  
06 測試，欠缺客觀檢查之過程，且告訴人經核磁共振檢查結  
07 果，其嗅覺中樞神經並未受傷，至於嗅覺周圍神經可能受  
08 損，只是醫師個人之推測，並無客觀證據證明，因告訴人曾  
09 從事保險相關業務，不能排除告訴人熟知主觀測試之盲點而  
10 刻意造成嗅覺異常之檢查結果，是本件告訴人之重傷害結果  
11 既然有所疑義，本於罪疑唯輕原則，應僅論以傷害罪云云。  
12 經查：

13 (一)關於事實欄一、(二)毀損部分：

14 此部分之事實，業據被告於原審、本院審理時均坦承不諱，  
15 核與證人即告訴人丙○○於警詢、偵查中，及證人蘇○華於  
16 偵查中之證述均大致相符明確（參偵卷第204、317、320、3  
17 58、359頁），復有110年1月18日監視器錄影光碟暨影像翻  
18 拍截圖、告訴人之甲車遭毀損照片、機車毀損估價單、甲車  
19 及乙車之車輛詳細資料報表在卷可佐（參偵卷第307、309、  
20 335、371、372頁），足認被告前揭任意性自白與事實相  
21 符，是前揭事實堪予認定。

22 (二)關於事實欄一、(一)傷害致重傷部分：

23 1. 被告與告訴人係住於上址鄰棟，而為鄰居，被告因認告訴人  
24 長期騷擾其女友而心生不滿，於109年3月29日19時28分許，  
25 在上址3號前，質問告訴人何以騷擾其女友，2人進而發生口  
26 角爭執，被告一時情緒激動，先徒手抓住告訴人衣領並推至  
27 牆邊，握拳朝告訴人之頭臉部揮擊1下後分開；旋再因口角  
28 衝突，與告訴人推擠、拉扯，復徒手朝告訴人頭脸部之鼻  
29 樑、左眼等處揮擊數拳之事實，業據被告供承不諱，核與告  
30 訴人丙○○於警詢、偵查、原審審理中之證述大致相符（參  
31 警卷第4至6頁，偵卷第18頁，原審院卷第365頁），亦與證人

01 即告訴人配偶黃秀美、證人即被告配偶乙○○分別於警詢、  
02 本院審理時證述之情節大致雷同（參警卷第8至12頁，本院  
03 卷第381至384頁），復經原審勘驗上址3號前路口監視器影像  
04 檔屬實，有原審勘驗筆錄在卷可佐（如附件），是此部分之  
05 事實，堪以認定；而告訴人遭被告上開攻擊後，受有左眼鈍  
06 傷、右側頭皮擦挫傷併鼻骨骨折之傷害等情，亦有告訴人傷  
07 勢照片、阮綜合醫療社團法人阮綜合醫院（下稱阮綜合醫  
08 院）之診斷證明書及病歷資料附卷可憑（參警卷第26-27  
09 頁，偵卷第27、29、31、33、91、93至149、417頁），則被  
10 告於上開時、地，徒手朝告訴人鼻樑、左眼等處所在之頭臉  
11 部揮擊，造成對方受有左眼鈍傷、右側頭皮擦挫傷併鼻骨骨  
12 折之傷害等事實，已可確認。

13 2. 告訴人確已呈嚴重減損嗅能之重傷害結果：

14 (1)按「稱重傷者，謂下列傷害：... 三、毀敗或嚴重減損語  
15 能、味能或嗅能。」刑法第10條第4項第3款定有明文。本  
16 件告訴人於原審審理時陳稱：在本案發生之前，沒有就診  
17 鼻科方面的紀錄，是很健康的人。案發後因嗅覺問題，已  
18 經陸續求診2年多，一直在看醫生、吃藥，卻沒有改善，  
19 反而更嚴重。目前可以聞到的東西很少很少，聞不到羊肉  
20 味、清潔劑、咖啡味，瓦斯味要有相當濃度才聞得到、可  
21 以聞到精油類香味，但無法辨別種類等語（參原審院卷第  
22 239、430頁）。又告訴人於109年3月29日遭被告揮拳毆擊  
23 頭臉部後，除右側頭皮發紅外，更當場致鼻孔血流如注，  
24 汨汨鮮血流淌至下巴處，且肉眼可見鼻骨有明顯歪斜之  
25 情，此有告訴人之傷勢照片可參（參警卷第26至27頁，偵  
26 卷第91頁），可見被告徒手揮拳力道之大，下手之重。而  
27 觀告訴人案發後就醫情形，其於當日旋即前往阮綜合醫院  
28 住院治療，經診斷受有「右側頭皮擦挫傷併鼻骨骨折」之  
29 傷勢，並於翌（30）日接受鼻骨骨折閉鎖性復位手術，直  
30 至109年4月2日方出院。之後告訴人於同年4月7日、4月21  
31 日持續接受門診治療，發現其有鼻骨痠痛、嗅覺異常之

01 情，於109年5月14日即診斷出「疑似嗅覺神經受損」之病  
02 症。而後告訴人再於109年5月26日至同年8月12日間5度前  
03 往高雄醫學大學附設中和紀念醫院（下稱高醫）就診，亦  
04 經診斷出「疑嗅覺異常」之病症，又因高醫無嗅覺測試之  
05 客觀方法，無法判別病患之嗅覺損失嚴重程度及恢復可  
06 能，告訴人復於110年3月29日前往臺中榮民總醫院（下稱  
07 臺中榮總）耳鼻喉科就診，並接受「酚基乙基乙醇嗅覺閾  
08 值檢測法」試驗，確認嗅覺功能，檢驗結果認告訴人已呈  
09 「嗅覺喪失」之情，嗣告訴人於110年4月26日、同年7月3  
10 0日、同年10月4日再接受上開嗅覺試驗，檢驗結果仍相  
11 同，並經醫師診斷為「嗅覺喪失，機能永久遺存顯著障  
12 害者」等事實，有告訴人於阮綜合醫院之診斷證明書及病歷  
13 資料、於高醫之診斷證明書、門診病歷及函文、於臺中榮  
14 總之診斷證明書、門診病歷、檢查報告等件在卷可稽（參  
15 偵卷第21至31、59至69、93至149、271、279至285、29  
16 7、303、415頁、原審院卷第187、345頁），依上各情，  
17 可知告訴人於案發後旋即到阮綜合醫院接受治療，且不久  
18 即出現嗅覺異常之狀況，於阮綜合醫院判斷為「疑似嗅覺  
19 神經受損」，嗣後於高醫診療之結果，亦認告訴人「疑嗅  
20 覺異常」，最後再到臺中榮總就診，並接受專業醫師之  
21 「酚基乙基乙醇嗅覺閾值」試驗以檢驗嗅能，確認其「嗅  
22 覺喪失」，且此後經過至少3次檢測結果，仍為同一結  
23 果，而認告訴人「嗅覺喪失」且「機能永久遺存顯著障  
24 害」。

25 (2)被告雖辯稱：臺中榮總前開診斷意見所基於之「酚基乙基  
26 乙醇嗅覺閾值檢測法」，是一種主觀測試，欠缺客觀檢驗  
27 過程，因告訴人曾從事保險相關業務，不能排除告訴人熟  
28 知主觀測試之盲點而刻意造成嗅覺異常之檢查結果云云。  
29 惟查，原審及高雄地檢署檢察官均曾函詢臺中榮總上開  
30 「酚基乙基乙醇嗅覺閾值」檢驗方式如何檢驗，此一檢查  
31 法是否存有因受測者主觀感受不同或需未作答而有失準可

01 能之結果，函覆略以：「酚基乙基乙醇嗅覺閾值檢查法」  
02 為一個主觀檢查，但它附有防偽測試（併同使用酒精進  
03 行）。檢測過程為：使用酚基乙基乙醇做氣味，輕礦物油  
04 做稀釋劑。酚基乙基乙醇溶液放入玻璃瓶加入輕礦物油稀  
05 釋，酚基乙基乙醇濃度從「-1log」（酚基乙基乙醇容積/  
06 輕礦物油容積）開始，每隔0.5log一直稀釋到「-9lo  
07 g」，另外使用沒有加入酚基乙基乙醇的礦物油做對照。  
08 根據亂數表先讓受測者聞溶有酚基乙基乙醇的溶液，再聞  
09 只有礦物油的對照溶液，或者相反，並要求受測者從中選  
10 出他認為有氣味的溶液，如果受測者聞不出來，也必須從  
11 2種溶液中猜1個。我們從濃度「-6log」（酚基乙基乙醇  
12 容積/輕礦物油容積）開始檢查，受測者必須連續5次答對  
13 哪1種溶液有氣味後，才會將酚基乙基乙醇濃度下降0.5lo  
14 g；如果受測者無法連續5次答對，就將酚基乙基乙醇濃度  
15 上升0.5log，直到受測者連續5次答對哪一種溶液有氣味  
16 後，我們再將酚基乙基乙醇濃度下降0.5log。之後的檢  
17 查，受測者只要連續2次答對，就將酚基乙基乙醇濃度下  
18 降0.5log，如果未能連續2次答對，就將酚基乙基乙醇濃  
19 度上升0.5log，如此重複測試，直到出現7次轉折點，取  
20 後面4個轉折點的log值平均作為閾值。此有臺中榮總110  
21 年4月29日、110年12月27日、111年3月14日函文暨附件、  
22 告訴人之病歷資料及檢驗報告在卷可參（參偵卷第277  
23 頁，原審院卷第119-135、271-286頁），已詳為說明「酚  
24 基乙基乙醇嗅覺閾值試驗」係如何檢驗受測者嗅覺功能，  
25 且該試驗有設計利用酒精排除造假之可能性；且證人即臺  
26 中榮總主治醫師江榮山於本院審理時亦到庭證稱：「酚基  
27 乙基乙醇嗅覺閾值試驗」是一種主觀檢查，但並非以受測  
28 試人（告訴人）之主觀講法為測試結果，中間會有一些防  
29 偽檢查，例如聞酒精，嗅覺喪失的人是可以聞的到酒精味  
30 道，本件告訴人有通過防偽檢查，且經過半年的治療與追  
31 蹤，方確定其嗅覺永久喪失等語明確（參本院卷第280

01 頁)，參以告訴人分別於110年3月29日、4月26日、7月30  
02 日、10月4日均有接受「酚基乙基乙醇嗅覺閾值試驗」，  
03 均測得嗅覺喪失之結果，有其檢測報告可佐（原審院卷第  
04 279至282頁），可見告訴人並非僅測試1次，而是經連續  
05 檢測至少4次，此與前開證人之證述情節相符，應可排除  
06 失準之可能，是告訴人前開陳稱聞不到羊肉味、清潔劑、  
07 咖啡等氣味，「僅能嗅聞濃度較高之瓦斯味。而精油類香  
08 味雖聞得到，但無法辨別種類」等語，堪以採信，本件告  
09 訴人之嗅覺功能確已達「嚴重減損」之程度無訛，至被告  
10 及其辯護人所辯有關告訴人可能造假之辯詞，除其單方面  
11 之懷疑外，並無法舉證說明所辯之依據及確切之證據何  
12 在，是其所辯，自不可採。

13 (3)被告又辯稱：告訴人經核磁共振檢查結果，其嗅覺中樞神  
14 經並未受傷，至函文所謂嗅覺周圍神經可能受損，只是醫  
15 師個人之推測，並無客觀證據證明云云。惟經原審函詢此  
16 節，經該院覆以：嗅覺喪失診斷並不須參考核磁共振造影  
17 檢查報告，核磁共振造影檢查是用以輔助判斷嗅覺喪失原  
18 因。嗅覺功能測試，如「酚基乙基乙醇嗅覺閾值檢查  
19 法」，是檢測嗅覺功能是否正常，而核磁共振檢查乃檢查  
20 嗅覺中樞神經構造是否正常。構造正常不一定功能就會正  
21 常。嗅覺中樞神經構造正常不代表嗅覺周邊神經構造就會  
22 正常。告訴人嗅覺喪失之病症有可能是「嗅覺周邊神經構  
23 造受損」所致等語，有臺中榮總111年3月14日、111年4月  
24 25日、111年5月9日函文在卷可稽（參原審院卷第271、30  
25 7、313頁），且證人江榮山於本院審理時亦證稱：頭部外  
26 傷造成嗅覺喪失的機轉，除中樞神經構造外，另有週邊神  
27 經構造受損之原因，本件告訴人嗅覺中樞神經沒有受傷，  
28 但因目前醫學上無法百分百檢查嗅覺週邊神經構造是否受  
29 損，故尚無法斷定等語（參本院卷第279至281頁），可見  
30 告訴人雖經核磁共振檢查顯示嗅覺中樞神經並未受損，然  
31 因嗅覺喪失之原因，除中樞神經構造外，另有週邊神經構

01 造受損之情形存在，自無從排除告訴人嗅覺喪失係因嗅覺  
02 周邊神經構造受損之可能，且告訴人既經臺中榮總以「酚  
03 基乙基乙醇嗅覺閾值檢查法」多次施測，均測得嗅覺喪失  
04 之結果，業如前述，實難僅以告訴人核磁共振造影檢查未  
05 見嗅覺中樞神經受傷此單一之原因，忽視另有嗅覺周邊神  
06 經構造受損之可能，因而遽認告訴人不存在「嗅覺喪失」  
07 之症狀，是被告上開所辯，亦不可採。

08 (4)查告訴人於110年3月29日、同年7月30日、同年10月4日、  
09 同年12月27、111年6月13日均經臺中榮總診斷為「嗅覺喪  
10 失」，有該院之診斷證明書可考（參偵卷第271、303、41  
11 5頁，原審院卷第187、345頁），而其最後一次診斷距離  
12 案發時間即109年3月29日，已經時隔2年多，告訴人持續  
13 接受門診治療仍未見嗅能復原，復經原審函詢臺中榮總告  
14 訴人之嗅能日後有無治癒可能，經該院於110年12月27日  
15 函覆略以：病人蘇君（即告訴人）目前仍在本院持續治療  
16 中，其治療效果有少許復原，但日後完全治癒可能性很低  
17 等語；再於111年3月14日函覆略以：依蘇先生（即告訴  
18 人）嗅覺檢查結果，他應能感覺氣味，但無法分辨氣味，  
19 所以他仍可能繼續抽菸；蘇先生可以感覺氣味，但無法分  
20 辨氣味，其嗅覺喪失應會永久存在等語，有臺中榮總110  
21 年12月27日、111年3月14日函文可參（參原審院卷第11  
22 9、271頁），是依告訴人已治療2年多，嗅覺喪失之結果  
23 始終無法復原，且醫院回函亦認此情形日後完全治癒之可  
24 能性很低，應會永久存在等情綜合觀之，堪認告訴人之嗅  
25 覺功能已嚴重減損，且難以治癒，自呈嚴重減損嗅能之重  
26 傷害結果。

27 3. 又告訴人於本案發生之前，並無就診鼻科方面的紀錄，係於  
28 本案遭被告揮擊頭臉部後，始產生嗅覺異常之狀況，業據告  
29 訴人於原審時證述明確（參原審院卷第431頁），且臺中榮  
30 總亦函覆略以：依告訴人於109年3月29日因腦出血至高雄阮  
31 綜合醫院住院，且接受鼻骨骨折手術，其嗅覺喪失應為「外

01 力撞擊所致」等語，有臺中榮總110年12月27日、111年4月2  
02 5日函文可佐（參原審院卷第119、207頁），又嗅覺神經位  
03 於腦部，嗅覺細胞則位於鼻腔上端。而被告當時確係朝告訴  
04 人之鼻、眼所在之頭臉部猛力揮拳，且揮擊次數不只一下，  
05 有原審如附件所示之勘驗筆錄在卷可佐，且告訴人因此受有  
06 左眼鈍傷、右側頭皮擦挫傷併鼻骨骨折等傷害，於案發當日  
07 隨即入院治療，而後亦持續門診就醫，均如前述，其就醫歷  
08 程及診斷出嗅覺喪失之過程實具有連貫性，且遭揮擊的部位  
09 確有可能造成嗅覺喪失。綜上各情，足認告訴人確係因本案  
10 遭被告揮擊頭脸部受傷後始出現嗅覺嚴重減損之情形，此一  
11 重傷害結果，自與本案被告之傷害行為間有相當因果關係，  
12 甚為明確。

13 4. 被告主觀上雖無重傷害之故意，然客觀上對於告訴人受重傷  
14 害之結果仍有預見可能性：

15 (1)按刑法上使人受重傷罪與傷害致重傷罪之區別，應視加害  
16 人有無使人受重傷之犯意為斷，被害人所受傷害程度，雖  
17 不能據為認定有無使人受重傷犯意之唯一標準，但加害人  
18 下手情形如何，於審究犯意方面，仍不失為重要參考資  
19 料。故在判斷行為人於行為當時，主觀上是否有重傷害之  
20 故意，即應斟酌其使用之兇器種類、攻擊之部位、行為時  
21 之態度，並深入觀察行為人與被害人之關係、衝突之起  
22 因、行為當時所受之刺激、下手力道之輕重、行為時現場  
23 爭執之時空背景、被害人受傷情形及行為人事後之態度等  
24 各項因素，綜合加以研判。又刑法上之加重結果犯，係以  
25 行為人對於加重結果之發生客觀上有預見之可能，因過失  
26 能預見而不預見者為要件。復按刑法第277條第2項後段之  
27 傷害致重傷罪，係對於犯普通傷害罪致發生重傷結果所規  
28 定之加重結果犯，依刑法第17條規定，以行為人能預見其  
29 重傷結果之發生，因過失而未預見為要件，此所謂能預  
30 見，係指「客觀情形」而言，與加害人本身主觀上有無預  
31 見之情形不同。倘加害人主觀上已有預見，而結果之發生

01 又不違背其本意時，則屬刑法第13條第2項所規定間接故  
02 意之範疇，無復論以加重結果犯之餘地。

03 (2)關於事實欄一、(一)犯行之起因，被告於原審審理中供稱：  
04 案發時其情緒蠻激動的，因為每天都聽到乙○○說遭告訴  
05 人騷擾，原本其出手毆打告訴人只是想要警告一下而已，  
06 但因告訴人反過來講是乙○○勾引告訴人，其情緒不穩才  
07 造成這件事情的後果，其自覺出拳不重，沒有想到會因此  
08 導致告訴人的嗅覺受到影響，這個事情對告訴人很抱歉，  
09 這不是原先預想的結果等語（參原審院卷第232、432  
10 頁）。而證人乙○○於警詢、本院審理時亦證稱：其長期  
11 遭告訴人言語騷擾，講一些「不要跟被告在一起，妳會一  
12 無所有」，或「他喜歡我」之類的話，被告實在忍受不  
13 了，才於案發當天質問告訴人騷擾的事情如何解決，告訴  
14 人對被告說要怎麼解決，被告就把告訴人推到牆角，告訴  
15 人也有以手勒住被告的脖子後來放開，之後告訴人對被告  
16 說是乙○○主動勾引，還以三字經辱罵被告，並說你打  
17 阿、你敢嗎，打大力一點，被告因告訴人一再挑釁才繼續  
18 出手毆打告訴人等語（參警卷第10、11頁，本院卷第382  
19 至383頁）。參之告訴人雖否認有騷擾乙○○乙事，然亦  
20 陳稱：被告案發時堵在門前質問乙○○3月27日的口角糾  
21 紛事情要如何，並嗆聲說乙○○不敢打你，我替他打你剛  
22 好而已等語（參警卷第5頁），足認被告主觀上確係自認  
23 為證人乙○○抱不平，乃向告訴人質問此情，進而發生口  
24 角爭執，並在情緒激動之下，始揮拳攻擊告訴人無訛。復  
25 經原審勘驗路口監視器影像，確認被告與告訴人發生衝突  
26 的過程（如附件），亦見被告係先與告訴人交談，發生爭  
27 論，被告再將告訴人壓抵至牆邊，出手攻擊告訴人，而中  
28 間肢體衝突曾停歇，均係經雙方再次對話後，被告方又趨  
29 前對告訴人出拳毆打。最後於畫面時間19時33分20秒許，  
30 被告以右手由上往下對告訴人左臉揮拳攻擊1下，過程中  
31 告訴人有低頭閃躲的動作，被告再突以左手朝告訴人之正

01 臉部位猛力揮拳攻擊1下，致告訴人不及閃避，且因遭此  
02 拳攻擊，告訴人腳步踉蹌，彎曲身體退至一旁，不敢靠近  
03 被告。而被告見狀，並未繼續出手毆打，且見告訴人於現  
04 場打電話報案、拍照蒐證、持續以右手指著被告激動表示  
05 意見等舉動，亦僅係在一旁手插腰來回踱步、回嘴爭執或  
06 抽菸，等待警方到場處理。顯見被告當時應係與告訴人發  
07 生口角爭執後，一時情緒激動，臨時起意為本案犯行，嗣  
08 見告訴人受傷非輕，鼻孔血流如注，便未再進一步施暴，  
09 故對此偶發突然之衝突，尚難認定被告有何動機欲致告訴  
10 人嗅覺受重傷之情事，即難認被告主觀上有使告訴人受重  
11 傷之故意，或容任其發生而不違背本意。

12 (3)再觀告訴人所受之傷勢，主要應係遭被告上述以左手朝正  
13 臉猛力揮拳攻擊所致，並參以當時被告與告訴人之距離相  
14 當接近，被告以如此近距離方式，用拳頭毆向告訴人之正  
15 臉，首當其衝之位置當係鼻部無訛，而鼻部有嗅覺細胞、  
16 嗅神經，掌管嗅覺，若以外力撞擊鼻部，可能致鼻骨骨折，  
17 進而造成嗅覺功能毀敗或嚴重減損，客觀上一般人均  
18 能有所預見，被告乃正常智識之成年人，依其教育程度、  
19 生活經驗，客觀上當可預見及此，其竟仍出拳毆打告訴人  
20 鼻部，可見被告出拳毆擊告訴人鼻部，雖非基於使告訴人  
21 重傷害之犯意，然確係基於普通傷害之犯意，且對於可能  
22 導致告訴人嗅覺功能受有重傷害情形，在客觀上確有預見  
23 之可能，僅主觀上不預見而已，依上說明，被告對於告訴  
24 人受嚴重減損嗅能之重傷害加重結果自應負責；故被告辯  
25 稱：不知道告訴人會受這麼重的傷，不應對其論以重傷害  
26 之結果云云，亦難採信。

27 5.被告之辯護人另辯稱：被告係遭告訴人一再挑釁，還反控乙  
28 ○○主動勾引，一時基於義憤方為本案犯行，請論以義憤傷  
29 害罪云云。然按義憤傷害罪之構成，須被害人有一客觀上足  
30 以引起公憤之不義行為，行為人基於道義之理由而生憤慨之  
31 心傷人者始足當之。本件之起因，係因被告聽到乙○○說遭

01 告訴人騷擾，才於案發當天質問告訴人騷擾的事情如何解  
02 決，2人因而發生口角爭執，進而產生本案之傷害行為、重  
03 傷害結果一節，業經本院認定如上，是依上開僅屬私人糾紛  
04 之情節，尚難認告訴人於案發當時，有何客觀上足以引起公  
05 憤之不義行為，亦難認被告當時主觀上有何基於道義之理由  
06 而生憤慨之心，自難主張被告係基於義憤而傷人。是被告之  
07 辯護人上開所辯，與法律之構成要件不合，難以憑取。

08 6.另告訴人主張其因本案亦受有「左眼青光眼、右側第五、六  
09 肋骨骨折」之傷害，並提出阮綜合醫院之診斷證明書（參警  
10 卷第23、24頁，偵卷第417頁）、眼科病歷（見偵卷第35-5  
11 7、105頁）、乃榮醫院X光片光碟1份（參偵卷第169頁）為  
12 佐，然此業據被告否認此情，且經原審勘驗監視器錄影光碟  
13 之結果（如附件），僅見被告朝告訴人之頭臉部出拳攻擊多  
14 下，確未見被告有朝告訴人胸部毆打之情，則告訴人「右側  
15 第五、六肋骨骨折」之傷勢是否為被告所造成，已屬有疑。  
16 又參以告訴人檢出「右側第五、六肋骨骨折」之日期為109  
17 年5月13日，有影像醫學報告可佐（參偵卷第105頁），距離  
18 案發時間109年3月29日已間隔1月餘，時間非短，復經阮綜  
19 合醫院於111年3月14日函覆略以：病患（即告訴人）自述胸  
20 痛為109年3月外傷後持續疼痛，胸部X光有肋骨骨折及正在  
21 癒合中，無法確定但可能與109年3月29日之傷勢有關，此有  
22 阮綜合醫院於111年3月14日函文可參（參原審院卷第293、2  
23 94頁），顯見亦無法確定告訴人之「右側第五、六肋骨骨  
24 折」係被告本案傷害行為所造成；另告訴人之「左眼青光  
25 眼」傷勢，告訴人係在109年4月7日之後始至阮綜合醫院眼  
26 科門診治療，距離案發時間109年3月29日已間隔1週以上，  
27 復經阮綜合醫院於111年3月14日函覆略為：病患丙○○之左  
28 眼鈍傷為外傷所造成，而左眼青光眼成因則無法完全推定為  
29 外傷造成。左眼青光眼「無法確認為外力所造成」等語，亦  
30 有阮綜合醫院診斷證明書、111年3月14日之函文可佐（參警  
31 卷第23頁，原審院卷第289頁），基於罪疑有利被告之原

01 則，應為被告有利之推認，自難認告訴人之「左眼青光眼」  
02 傷害亦係被告本案傷害犯行所致，附此敘明。

03 (三)至被告之辯護人雖請求將核磁共振之結果，送請高醫鑑定告  
04 訴人嗅覺喪失之原因云云，然證人江榮山於本院審理時已證  
05 稱：目前醫學上無法百分百檢查嗅覺週邊神經構造是否受  
06 損，全台灣只有臺中榮總最早引進，但還在研究階段等語  
07 (參本院卷第281至282頁)，參之高醫回函已陳稱：本院無  
08 嗅覺測試之客觀方法，無法判斷病人嗅覺之損失嚴重程度等  
09 語，有該院110年3月15日函文在卷可佐(參偵卷第297  
10 頁)，是本件應無調查之可能及必要，是辯護人上開所請，  
11 即難准許，附此敘明。

12 (四)綜上所述，本案事證明確，被告針對上開傷害致人重傷部分  
13 所為辯解，均不足採信，從而，被告所犯傷害致人重傷、毀  
14 損等犯行，均堪認定。

### 15 三、論罪：

16 (一)核被告事實欄一、(一)所為，係犯刑法第277條第2項後段之傷  
17 害致人重傷罪；就事實欄一、(二)所為，係犯刑法第354條之  
18 毀損他人物品罪。被告事實欄一、(一)所示犯行，係基於單一  
19 犯意，於密切接近之時、地，先後徒手朝告訴人揮拳，其各  
20 行為之獨立性極為薄弱，且侵害相同法益，依一般社會健全  
21 觀念難以強行分開，應視為數舉動之接續一行為，僅論以一  
22 罪。被告上開傷害致人重傷、毀損犯行，犯意各別，行為互  
23 異，應予分論併罰。

24 (二)又起訴書犯罪事實欄一、(一)部分，雖未述及被告對告訴人所  
25 為之傷害行為，亦造成告訴人受有「左眼鈍傷」之傷害結  
26 果，然該部分與已起訴之犯行間，為單純一罪關係，自為起  
27 訴效力所及，本院自應併予審究，附此敘明。

28 (三)被告之辯護人又以：被告係因告訴人騷擾其女友，且當場一  
29 再挑釁，一時激動而有此傷害行為，請求依刑法第59條酌減  
30 其刑云云。惟按刑法第59條減輕其刑之規定，必須犯罪另有  
31 其特殊之原因與環境等，在客觀上足以引起一般同情，認為

01 即予宣告法定最低刑期，猶嫌過重者，始有其適用。刑法第  
02 57條所規定量刑輕重之參考事項，雖得為同法第59條酌減被  
03 告之刑規定適用之參考，然仍需符合該條規定之要件，始得  
04 據以酌減被告之刑。本件被告係受有相當教育之成年人，縱  
05 對於告訴人有所不滿，仍應循理性和平方式溝通，竟未能克  
06 制自己之情緒，率爾以揮拳攻擊之方式，接續朝告訴人之頭  
07 臉部猛力毆打，致使告訴人受有嗅能嚴重減損之重傷害，並  
08 使告訴人產生創傷後身心壓力症狀（詳後述），至今仍需持  
09 續治療，身心均造成一定程度之嚴重危害，且犯後迄未達成  
10 調解，尚未以實際行動填補告訴人之損害。再綜觀本案情  
11 節、被告犯罪之情狀，實難認有何客觀上足以引起一般人同  
12 情而顯可憫恕，或科以最低度刑仍嫌過重之情形，故本院認  
13 本件尚無適用刑法第59條規定之餘地，故被告之辯護人上開  
14 所辯，亦不足採。

#### 15 四、本院對上訴之論斷：

16 (一)原審以被告罪證明確，並審酌被告與告訴人係鄰居關係，卻  
17 因認告訴人對其女友有騷擾之舉，而與告訴人發生衝突，並  
18 於情緒激動之下，接續出拳朝告訴人之頭脸部毆打，導致告  
19 訴人受有左眼鈍傷、右側頭皮擦挫傷併鼻骨骨折等傷害，經  
20 長時間治療仍未能回復嗅覺機能，而受有嗅能嚴重減損之重  
21 傷害結果，現今仍需持續治療。又告訴人原係從事賣雞排之  
22 工作，且負責為家人料理三餐，如今因嗅能嚴重減損，對其  
23 衝擊巨大，日後亦無法再從事餐飲相關工作，且事發後因焦  
24 慮、夜眠差、過度警覺等症狀而前往醫院就診，並經醫師診  
25 斷確呈焦慮狀態、創傷後壓力疾患等身心症狀，有國軍高雄  
26 總醫院附設民眾診療服務診斷證明書在卷可佐（參原審院卷  
27 第191、339頁），現亦持續接受心理輔導中，有犯罪被害人  
28 保護協會-高雄分會輔導證明書可按（參原審院卷第341  
29 頁），顯見告訴人因本案身心受創甚深，被告上開傷害致重  
30 傷犯行對告訴人及其家屬造成長期難以彌補之損害，危害非  
31 輕；又被告因不滿告訴人衝撞其機車，竟率爾於迴轉後亦騎

01 機車衝撞告訴人機車右側，使告訴人機車右側條掉落，致令  
02 不堪使用，並因此受有900元之財產上損害，所為甚屬不  
03 該；並考量被告犯後坦承上開毀損犯行，就傷害致人重傷部  
04 分，僅坦承傷害，惟否認過失致重傷害犯行；復審酌被告所  
05 犯2罪之犯罪目的、手段、情節，迄未與告訴人達成和解予  
06 以賠償，亦未取得告訴人原諒，是本件犯罪所生損害並未減  
07 輕，及檢察官、告訴人請求從重量刑；暨被告自陳之智識程  
08 度，家庭生活經濟狀況、除104年間有違反飼料管理法案件  
09 之前科外，無其他犯罪紀錄之平時素行等一切情狀，就傷害  
10 致重傷罪部分，量處有期徒刑3年6月；就毀損罪部分，量處  
11 罰金5千元，併諭知易服勞役之折算標準。經核原判決認事  
12 用法，核無不合，量刑亦屬允當。被告上訴意旨否認傷害致  
13 重傷罪，請求改依義憤傷害罪論處，以及請求依刑法第59條  
14 酌減其刑等節，均經本院認定為無理由，已如上述，故被告  
15 之上訴應予駁回。

16 (二)檢察官循告訴人之上訴意旨略以：被告之行為尚造成告訴人  
17 受有青光眼等重傷害，應成立重傷罪，且被告犯後否認犯  
18 行，態度惡劣，並一再污衊告訴人，造成告訴人身心、財產  
19 均受有莫大之損害，迄今亦未與告訴人達成和解，或賠償損  
20 害，原審僅分別處以有期徒刑3年6月、罰金5千元，顯然過  
21 輕，有違罪刑相當原則云云。然本院依據本件案發之起因、  
22 衝突之過程、被告嗣後之反應等節，因認被告主觀上並無使  
23 告訴人受重傷之犯意，且亦無證據證明告訴人之「左眼青光  
24 眼」傷害亦係被告本案傷害犯行所致，均如前述，而起訴書  
25 之起訴法條亦認為被告係犯刑法第277條第2項後段之傷害致  
26 人重傷罪，與本院上開認定相符，故檢察官循告訴人之上訴  
27 意旨指摘應論以重傷害罪云云，並不可採；次按刑之量定，  
28 係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項，苟已以行為人之  
29 責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度  
30 內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得  
31 任意指摘為違法。本件原審判決所量定之刑罰，已兼顧被告

01 相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾越法定刑度，又  
02 非濫用其裁量權限，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，  
03 並不違背比例原則、公平原則及罪刑相當原則。在同一犯罪  
04 事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量  
05 定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級  
06 審法院之職權行使，原則上應予尊重。檢察官循告訴人上訴  
07 意旨所指摘之各節，均經原審綜合審酌刑法第57條所列各款  
08 事由後予以科刑，是原審所為之酌量科刑，既無偏執一端，  
09 致明顯失出失入情形，本院即不得任意指摘為違法。從而，  
10 檢察官此部分之上訴均無理由，應予駁回。

11 (三)檢察官循告訴人之上訴意旨又稱：被告前有違反飼料管理法  
12 前科，應依累犯加重其刑云云。按構成累犯之前科事實，類  
13 型上屬於「準犯罪構成事實」，檢察官自得依刑事訴訟法第  
14 264條第2項、第3項之規定，於起訴書記載此部分事實及證  
15 據，並將證物一併送交法院。又證據以其是否由其他證據而  
16 生，可區分為原始證據及派生證據。被告前案紀錄表、刑案  
17 資料查註紀錄表係由司法、偵查機關相關人員依憑原始資料  
18 所輸入之前案紀錄，並非被告前案徒刑執行完畢之原始證  
19 據，而屬派生證據。倘當事人對於該派生證據之同一性或真  
20 實性發生爭執或有所懷疑時，即須提出原始證據或為其他適  
21 當之調查（例如勘驗、鑑定），以確保內容之同一、真實；  
22 惟當事人如已承認該派生證據屬實，或對之並無爭執，而法  
23 院復已對該派生證據依法踐行調查證據程序，即得採為判斷  
24 之依據（最高法院111年度台上字第3143號判決意旨參  
25 照）。本件起訴書犯罪事實欄已載明「被告前因違反飼料管  
26 理法案件，經法院判處有期徒刑3月，併科罰金2萬元確定，  
27 徒刑部分於105年1月25日易科罰金執行完畢」等情，復於證  
28 據並所犯法條欄主張有「刑案資料查註紀錄表」附卷為證。  
29 是檢察官已於起訴書記載被告構成累犯之前科事實及證據，  
30 並將證物一併送交法院，足見檢察官就被告構成累犯之事  
31 實，已為主張且具體指出證明方法。且被告對於上開累犯之

01 前科事實及執行完畢日期，於原審及本院審理時均不爭執  
02 （參原審卷第428頁，本院卷第412頁），是依上開判決意  
03 旨，自應論以累犯，原審漏未論及及此，雖有尚欠周延之  
04 處，然原審既已將被告上述足以構成累犯之前案紀錄，列為  
05 刑法第57條之量刑因子（詳如理由欄三、(一)所載）而具體予  
06 以審酌，是以原審就累犯規定之適用雖有瑕疵，惟與判決認  
07 定之犯罪事實及量刑結論均不生影響，基於無害瑕疵審查原  
08 則，即不構成撤銷原判決之理由。是以檢察官循告訴人上訴  
09 意旨請求論以累犯，亦無理由，應予駁回。

10 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

11 本案經檢察官陳麒提起公訴，檢察官翁誌謙提起上訴，檢察官陳  
12 俊宏到庭執行職務。

13 中 華 民 國 112 年 5 月 18 日

14 刑事第五庭 審判長法官 簡志瑩

15 法官 唐照明

16 法官 王俊彥

17 以上正本證明與原本無異。

18 毀損罪部分不得上訴。

19 其餘部分如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴  
20 書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補  
21 提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級  
22 法院」。

23 中 華 民 國 112 年 5 月 18 日

24 書記官 郭蘭蕙

25 附錄本判決論罪科刑法條：

26 《刑法第277條》

27 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  
28 下罰金。

29 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  
30 刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。

01 《刑法第354條》

02 毀棄、損壞前二條以外之他人之物或致令不堪用，足以生損害於  
03 公眾或他人者，處2年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰  
04 金。

05 附件：原審勘驗筆錄（見原審院卷第361至364頁，擷取畫面見原  
06 審院卷第373至386頁）  
07

一、勘驗標的：偵卷證物袋內名稱「現場監視器光碟」之光  
碟，檔名「傷害之罪」之檔案

二、勘驗目的：被告案發時傷害告訴人之經過。

三、勘驗範圍：影片時間2020/03/29「19：27：25至19：43：3  
7間」。

四、勘驗結果如下：

此為高雄市○鎮區○○街000巷0號前監視器，檔案僅有影  
像畫面，未錄到聲音。

（一）影片時間19:27:25至19:28:42

被告開門走出屋外抽菸，幾秒後告訴人亦從隔壁棟開門  
走出屋外，雙方開始交談。起初，被告係站在原地，告  
訴人則朝被告方向移動，走到彼此約間隔一個手臂長的  
距離之處停住，而後被告有往前靠近告訴人的舉動，但  
沒有碰到告訴人，此時雙方的身體距離大約為半個手臂  
長。上開過程中，被告與告訴人均持續在交談，且有爭  
論貌（擷圖編號1、2）。

（二）影片時間19:28:42至19:29:23

1. 影片時間19:28:42許，被告突然伸出右手抓住告訴人衣  
領往告訴人身後之牆角方向推（擷圖編號3），快接近  
牆邊時，再改換左手抓住告訴人衣領，持續將告訴人之  
身體壓在牆上約2至3秒（擷圖編號4、5）。

2. 影片時間19:28:50被告以右手揮拳攻擊告訴人頭部1下  
（擷圖編號6）。

3. 影片時間19：28：53許，被告之同居人乙○○（下稱：A女）走出屋外查看。

4. 被告左手鬆開告訴人衣領，告訴人拿出手機使用，被告則走至一旁抽菸。畫面時間19：29：14告訴人之妻黃秀美（下稱：蘇妻）亦推開門走出屋外查看，此時現場有被告、A女、告訴人、蘇妻共4人（擷圖編號7）。

(三) 影片時間19:29:24至19:31:20

1. 影片時間19：29：24許，告訴人再次與被告對話（擷圖編號8），蘇妻走至被告與告訴人中間位置，A女則站在被告身後（擷圖編號9）。

2. 影片時間19：29：34許，被告突然趨前往告訴人身體方向迫近，並伸出右手用力推被告左肩至牆邊，再次將告訴人壓抵在牆上（擷圖編號10），A女見狀立即上前阻止，先站在被告與告訴人中間，擋住並抓住被告，不讓被告攻擊告訴人（擷圖編號11），此時蘇妻亦上前抓住告訴人（擷圖編號12），過程中被告與告訴人持續在爭執。

3. 畫面時間19:29:50許，被告掙脫被A女拉住的右手，由上往下朝告訴人頭部揮拳1下（擷圖編號13）後，4人劇烈拉扯從牆旁至畫面中間位置（擷圖編號14），被告左手環勾告訴人頸部將告訴人整個身體往下拖（擷圖編號15），再將告訴人拉回到牆角，用力抵在牆上（擷圖編號16）。

4. 影片時間19:30:23許，被告繼續用左手環勾告訴人頸部，並將告訴人之身體用力碰撞牆壁，蘇妻拉住被告的右手不讓被告毆打告訴人，A女隨後亦上前勸架（擷圖編號17、18）。影片時間19：31：20許，結束拉扯動作（擷圖編號19）。

(四) 影片時間19:31:20至19:32:06

1. 影片時間19:31:20許，A 女將被告推離告訴人，阻攔被告繼續與告訴人有肢體衝突，被告則持續向告訴人叫囂（擷圖編號20），而告訴人此時則將外套脫下放在一旁機車後座上。
2. 影片時間19：31：34許，告訴人伸出右手指著被告說話（擷圖編號21），被告隨即大力推開阻攔其行動的A 女後（擷圖編號22），大步往前走近告訴人。
3. 影片時間19:31:41許，被告以右手朝告訴人之左臉猛力出拳攻擊1 下（擷圖編號23），告訴人隨即以左手揮開（擷圖編號24）。
4. 影片時間19:31:44許，被告再度以右手朝告訴人左臉揮拳1 下（擷圖編號25），A 女趕緊上前勸阻（擷圖編號26）。
5. 影片時間19：31：49許，被告與告訴人對話，影片時間19：32：05許，被告再次要走近告訴人，但遭A 女攔住，蘇妻亦趨前擋在告訴人面前（擷圖編號27）。

（五）影片時間19:32:06至19:33:40

1. 影片時間19:32:06許，蘇妻與被告進行交談，而告訴人在一旁使用手機（擷圖編號28）。
2. 影片時間19：32：35許，告訴人手指著被告說話（擷圖編號29、30），被告則往後退，要遠離告訴人（擷圖編號31），告訴人走向前接續要與被告爭論（擷圖編號32），被告亦身體趨前要和告訴人理論，A 女則不停阻擋被告往前靠近告訴人（擷圖編號33）。
3. 畫面時間19：33：06許，被告與告訴人持續爭論並越靠越近，A女則持續阻擋被告往前，畫面時間19：33：16，被告甩開被告A 女之阻擋後（擷圖編號34、35），於畫面時間19:33:20許，被告以右手由上往下對告訴人左臉揮拳攻擊1下，過程中告訴人有低頭閃躲的動作（擷圖編號36），於畫面時間19:33:21許，被告再突以左手朝告

訴人正臉部猛力揮拳攻擊1下，致告訴人不及閃避，且因遭此拳攻擊，告訴人腳步踉蹌，彎曲身體退至一旁，不敢靠近被告（擷圖編號37），A女見狀立即上前阻攔被告，蘇妻亦走到被告與告訴人中間防止肢體衝突。

（六）影片時間19:33:40至19:43:37

影片時間19:33:40許，告訴人開始打電話，被告一度要靠近告訴人，但被A女阻擋（擷圖編號38），影片時間19:34:14許，告訴人指著被告說話，被告則手插腰來回踱步（擷圖編號39），影片時間19:34:29許，被告仍有與告訴人爭論之舉動，A女則阻擋被告靠近告訴人（擷圖編號40），影片時間19:36:46許，被告與告訴人持續互指爭論，告訴人對地上拍照蒐證（擷圖編號41），其後被告、告訴人、A女、蘇妻則繼續待在現場，告訴人持續以右手指向被告激動地表示意見，被告則手插腰在旁抽菸，直到畫面時間19:39:55警察抵達現場處理，被告、告訴人、A女、蘇妻均在場配合警方調查。

【勘驗結束】

《卷證索引》

簡稱	卷宗名稱
警卷	高雄市政府警察局前鎮分局高市警前分偵字第10972754800號刑案偵查卷宗
偵卷	高雄地檢署109年度偵字第19780號偵查卷宗
原審院卷	原審110年度訴字第695號刑案卷宗