

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度上易字第410號

上訴人

即被告 何○諾

0000000000000000

住○○市○○區○○街0號

居高雄市○○區○○街00巷0號

選任辯護人 涂裕斗律師(法扶律師)

上列上訴人因家庭暴力之傷害案件，不服臺灣高雄地方法院112年度易字第282號，中華民國113年7月22日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度偵字第15139號、111年度偵字第15887號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於事實欄一、(二)(三)所示之傷害罪及定應執行刑部分，均撤銷。

何○諾犯傷害罪，處拘役50日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。又犯傷害罪，處拘役40日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行拘役70日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、何○諾與AV000-A111121（下稱A女）前為夫妻，2人間具有家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員關係，且自民國110年5月14日離婚後仍共同居住在高雄市三民區某處（地址詳卷，下稱本案住處）。惟何○諾竟分別為下列行為：

(一)於111年3月31日13時許，何○諾因故與A女在本案住處發生爭執，竟基於傷害之犯意，徒手將A女抱起往下摔，再掐住A女脖子，並抓A女頭部撞牆，致A女因而受有下頷撕裂傷、頸部挫傷、右上臂及右手背瘀傷之傷害。

(二)復於111年4月1日20時30分許，A女返回本案住處欲整理個人物品時，何○諾竟又另基於傷害之犯意，手持塑膠條狀沐浴乳敲打A女額頭，並拉扯A女，致A女因而倒地受有右前額紅

01 腫、右肩瘀傷、雙膝挫傷之傷害。

02 二、案經A女訴由高雄市政府警察局婦幼警察隊、新興分局報請  
03 臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

04 理 由

05 壹、證據能力：

06 刑事訴訟法第159條之5第1項所定傳聞之同意，乃基於當事  
07 人進行主義中之處分主義，藉由當事人「同意」之此一處分  
08 訴訟行為，與法院之介入審查其適當性要件，將原不得為證  
09 據之傳聞證據，賦予其證據能力。倘當事人已於準備程序或  
10 審判期日明示同意被告以外之人於審判外之陳述作為證據，  
11 而其意思表示又無瑕疵，並經法院審查其具備適當性之要件  
12 者，若已就該證據實施調查程序，即無許當事人再行撤回同  
13 意之理，以維訴訟程序安定性、確實性之要求。又此一同意  
14 之效力，既因當事人之積極行使處分權，並經法院認為適  
15 當，自無許其撤回，即告確定，即令上訴至第二審或判決經  
16 上級審法院撤銷發回更審，仍不失其效力（最高法院 110年  
17 度台上字第5320號判決意旨參照）。

18 貳、本件上訴人即被告何○諾（下稱被告）及其原審辯護人於原  
19 審審理時已明示同意卷內之證據有證據力（見原審易卷第38  
20 頁），且經核並無不適合作為認定犯罪事實之情形，乃於上  
21 訴本院爭執告訴人A女即證人警詢證言之證據能力，依上開  
22 說明，即非可採。因此證人A女於警訊之證言應具有證據能  
23 力。又證人A女偵查中業經具結之證言，被告及辯護人於本  
24 院對A女所為之詰問未能顯示A女於偵訊具結之證述有何顯不  
25 可信之情事，依刑事訴訟法第159條之1第2項規定，亦認有  
26 證據能力，故被告辯護人主張無證據能力，亦非可採。

27 參、訊據被告固供認有於111年4月1日20時30分許之行為造成告  
28 訴人A女傷害，惟否認於同年3月31日另有對A女傷害犯行，  
29 並辯稱：111年4月1日當時是告訴人在整理物品，要把浴室置  
30 物櫃的支架帶走，而我說那是我的，我拿起來時就不小心打  
31 到告訴人額頭，故此部分僅成立過失傷害云云。辯護人則為

01 被告關於同年3月31日傷害A女部分，另主張被告應構成緊急  
02 避難云云。

03 然查：

04 一、被告有於111年3月31日傷害A女部分：

05 (一)依證人即告訴人於警詢中證稱：111年3月31日13時許，我  
06 跟被告在本案住處，被告叫我滾出去，並要跟我搶他家的  
07 鑰匙，但我的貴重物品都還在他家，鑰匙無法給他，他就  
08 毆打我，他抓我的頭去撞牆壁、掐我脖子，拉扯中造成身  
09 上多處瘀青，當天他妹妹就陪同我去醫院驗傷等語（見偵  
10 二卷第14頁）。嗣於偵訊中亦證稱：111年3月31日下午1  
11 點在本案住處，這天被告比較情緒化，這是長期累積下來  
12 的，大部分是因為錢的關係。他先把我的私人物品往外  
13 丟，我就把桌上的東西掃掉，當下他就趕我出去，並要我  
14 把鑰匙交給他，但我的物品都在這裡，所以我拒絕，他就  
15 對我動手，把我抱起來摔二次，把我壓在床上單手掐我脖  
16 子，最後被告把鑰匙搶走後，在門外的電梯口抓我的頭去  
17 撞牆壁，導致我的下巴縫二針，我有去驗傷等語（見偵二  
18 卷第47至48頁）。顯見告訴人就案發原因、經過等主要事  
19 實及基本情節之證述，前後均屬具體、一致，並明顯扞格  
20 之處，苟非其親身經歷且記憶深刻之事，應難憑空杜撰並  
21 為如此詳盡之指述。辯護人於本院審理時，固主張：被告  
22 第1次傷害的起因和過程，告訴人都說不清楚，警詢、偵  
23 訊中所述也不一致且與在本院證述之情節亦不相同云云  
24 （見本院卷第155頁）。惟本件案發至今已逾2年8月餘，  
25 告訴人於本院陳述案發當時之經過縱有部分與警詢、偵訊  
26 之證述與在本院證述雖略有歧異，然告訴人於案發當晚即  
27 由被告妹妹陪同就醫且有醫院驗傷診斷證明（後述），足  
28 見告訴人上開證述，尚非無據。仍難憑以作為有利被告之  
29 認定。

30 (二)又告訴人案發後隨即於同日15時6分許，由被告之妹帶至  
31 高醫急診驗傷，其主訴遭前夫毆打、掐脖子、抓頭撞牆，

01 經診斷受有下頷撕裂傷、右上臂及右手背瘀傷之傷害，有  
02 高醫111年3月31日受理家庭暴力事件驗傷診斷書及受傷部  
03 位圖（偵三卷第26頁）。可見告訴人非但就診時間與本案  
04 案發時間密切相連，經診斷所受傷勢復與其指訴被告出手  
05 傷害之方式、造成傷勢之部位大致吻合，且告訴人有請求  
06 被告妹妹偕同就醫驗傷，亦據被告供認在卷（見原審易卷  
07 第36頁），可見告訴人應無刻意捏造傷勢、設詞誣陷被告  
08 之可能。況被告已於偵訊及原審均坦承其案發當日確有拉  
09 扯致告訴人下巴受傷、抱住告訴人身體之舉動，所供述之  
10 案發原因復與前開告訴人證述之情形相符（見偵一卷第15  
11 至16、58頁；偵二卷第10頁；原審易卷第36頁），益徵告  
12 訴人上開證述應有相當之憑信性，是被告有事實欄一、(一)  
13 時地所示傷害告訴人之犯行，應堪認定。

14 (三)至被告辯護人雖以A女當日有自殘現象，被告是為  
15 避免A女自殘等語置辯，然觀告訴人所受下頷撕裂傷、右  
16 上臂及右手背瘀傷等傷勢，顯非僅係單純防止告訴人自殘  
17 之行為所能導致，就告訴人究係如何自殘乙節，被告於11  
18 1年5月6日警詢時係稱「當時她情緒激動又開始摔電腦、  
19 撞牆」等語（見偵二卷第10頁），嗣於偵訊及原審卻改稱  
20 「當時告訴人要進廚房拿菜刀」云云（見偵一卷第58頁；  
21 原審易卷第101頁），顯見被告辯詞先後已有不一，實難  
22 採信。況倘告訴人確有自殘舉動，則衡情被告當屬印象深  
23 刻，然審諸被告於111年4月13日首次接受警詢時，就警方  
24 詢問案發當日情節時，被告即坦承其與告訴人爭執過程  
25 中，有因拉扯導致告訴人下巴受傷，卻全然未曾提及告訴  
26 人有自殘之情形。而告訴人於本院審理時亦否認當日有自  
27 殘之情形（見本院卷第139頁至140頁），益徵被告以為防  
28 止告訴人自殘才對告訴人動手云云置辯，自難採信。

29 (四)被告辯護人復對被告當日所為，係構成緊急避難云云（本  
30 院卷第155頁）。惟按因避免自己或他人生命、身體、自  
31 由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，始構成緊急避

01 難，刑法第24條第1項定有明文。本件被告於111年3月31  
02 日13時許，因細故與告訴人發生爭執，而先動手毆打告訴  
03 人，並非起因告訴人自殘所致，業經認定如前，故被告此  
04 部分所為核與刑法緊急避難阻卻違法之事由不符，故自難  
05 採信。

## 06 二、被告於111年4月1日傷害A女部分：

07 (一)依證人即告訴人於警詢中證稱：111年4月1日，我去本案  
08 住處整理行李準備搬離，在收東西的時候，被告認為有些  
09 東西是他的，但東西是我買的，就發生爭執，他又毆打  
10 我，他拿類似裝沐浴乳那種塑膠瓶，敲我額頭一下，造成  
11 我額頭瘀青腫起來，拉扯中也造成身上多處瘀青，當天搬  
12 完行李後我就又馬上去驗傷等語（見偵二卷第14頁）。嗣  
13 於偵訊中亦證稱：111年4月1日我回去整理行李要搬走，  
14 整理我的行李過程中有跟被告起口角，他刻意為難我，他  
15 有拿條狀的沐浴乳或是乳液打我的額頭，過程中有發生拉  
16 扯，造成我瘀青，當時我真的受不了，就打電話給我父  
17 親，我父親就請他高雄的朋友來幫我搬，我父親的朋友到  
18 場後他就沒有再打我了，我當下搬完後就去驗傷等語（見  
19 偵一卷第47至48頁）。可見告訴人就案發背景、被告傷害  
20 方式、造成傷勢及案發後處理情形等節均證述不移，自得  
21 作為被告此部分犯罪之依據。

22 (二)再佐以告訴人於111年4月2日凌晨1時6分許，再次前往高  
23 醫就診驗傷，並經診斷載明其受有右前額紅腫、頸部挫傷  
24 （頸部挫傷此部分為被告於111年3月30日所為，後述）、  
25 右肩瘀傷、雙膝挫傷等傷害，並於同日凌晨3時11分許報  
26 警等節，復有告訴人之高醫111年4月2日受理家庭暴力事  
27 件驗傷診斷書及高醫診斷證明（偵三卷第27至28頁）。足  
28 見告訴人驗傷時間與案發時間僅相隔數小時，驗傷結果復  
29 與告訴人前開指訴被告傷害行為可能造成之傷勢相符；且  
30 由告訴人身上又另受有多處明顯傷勢以觀，亦難認有再次  
31 捏造傷勢誣陷被告之可能，故告訴人上開證述其於111年4

01 月1日晚間又遭被告毆打之情，應屬可信。參以被告對告  
02 訴人此部分亦已坦承動手造成告訴人傷害，僅辯稱係過失  
03 行為云云，益徵被告於111年4月1日晚間又再次對告訴人  
04 施暴之事實，應可確認。復觀諸告訴人本次所受傷之情節  
05 亦非僅1處，衡情自無可能係被告偶然之過失行為所致，  
06 故其辯稱僅構成過失傷害，核與事實不符，自屬無據。是  
07 被告有事實欄一、(二)所示再次傷害告訴人之犯行，亦堪認  
08 定。

09 三、告訴人2次所受之傷害情節：

10 原審固引用上開高醫111年3月31日、4月2日兩紙診斷證明  
11 認A女於111年3月31日遭被告對其施暴受有「下頷撕裂  
12 傷、頸部挫傷、右上肢挫傷及瘀傷」之傷害。另被告於翌  
13 日（4月1日）再次對告訴人施暴致其受有「頭部外傷併顏  
14 面挫傷、頸部挫傷、右肩、右上臂、右手及雙膝挫傷之傷  
15 害」等語。惟觀諸高雄醫學大學附設中和紀念醫院111年3  
16 月31日及4月1日驗傷診斷書，其中告訴人「頸部挫傷」部  
17 位111年3月31日及4月1日均為相同記載，參以告訴人111  
18 年3月31日即主訴遭前夫（被告）掐脖子等語，自應認其  
19 「頸部挫傷」僅111年3月31日被告行為所構成，故告訴人  
20 4月2日之高醫診斷證明所為之「頸部挫傷」記載（偵三卷  
21 第28頁），應係醫師依告訴人當時主訴傷害所為之記載，  
22 並非被告另於4月1日所造成。再比對告訴人受傷身體位置  
23 圖（見偵三卷第26至27頁），告訴人分別於111年3月31日  
24 受有下頷撕裂傷、頸部挫傷、右上臂及右手背瘀傷及同年  
25 4月1日則受有右前額紅腫、右肩瘀傷、雙膝挫傷等傷害，  
26 雖與醫師於111年4月2日所開具之前揭高醫診斷證明（偵  
27 三卷第28頁），除頸部挫傷部位記載有重覆外，其餘部位  
28 與告訴人受傷身體位置圖所示之處稍有差異，惟此應屬醫  
29 師在診斷書上記述用語不同所致，並不影響被告對告訴人  
30 2次前揭傷害事實之認定。

31 四、綜上所述，被告前開所辯，係卸責之詞，不足採信，其前

01 揭兩次傷害犯行堪以認定。

02 肆、論罪

03 一、按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係指家庭成員間實施身  
04 體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之  
05 行為；所謂家庭暴力罪，係指家庭成員間故意實施家庭暴  
06 力行為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第  
07 2條第1款、第2款分別定有明文。查被告與告訴人前為夫  
08 妻關係，有被告之全戶戶籍資料查詢結果可佐，足認其2  
09 人間有家庭暴力防治法第3條第1款之家庭成員關係。而被  
10 告對告訴人所為如事實欄一、(一)(二)所示之傷害犯行，各屬  
11 於家庭成員間實施精神、身體上不法侵害之行為，自該當  
12 家庭暴力防治法所稱之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法  
13 對於傷害罪並無科處刑罰之規定，故應依刑法之規定論罪  
14 科刑。

15 二、是核被告就事實欄一、(一)(二)所為，均係犯刑法第277條第1  
16 項之傷害罪。

17 三、被告如事實欄一、(一)所示徒手將告訴人抱起往下摔、掐住  
18 告訴人脖子、抓告訴人頭部撞牆等行為；及如事實欄一、  
19 (二)所示手持塑膠條狀沐浴乳敲打告訴人額頭、拉扯告訴人  
20 等行為，各係出於傷害告訴人之同一目的，於密切接近之  
21 時地實施，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀  
22 念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接  
23 續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，自應各  
24 論以接續犯之一罪。

25 四、被告就事實欄一、(一)(二)所為，犯意各別，行為互殊，應予  
26 分論併罰。

27 伍、撤銷改判：

28 一、原審認被告上開2次傷害均罪證明確，並對被告論罪科刑  
29 固非無見。惟：(1)原審未詳究告訴人兩次受傷之部位有部  
30 分重覆之處，而逕引用高醫111年3月31日、4月2日兩紙診  
31 斷證明文件，作為認定被告犯罪之依據，已有未洽。(2)另

01 告訴人於本院審理時已表示願意原諒被告（見本院卷第15  
02 5頁），原審對此有利被告之量刑因子未及審酌，亦有未  
03 當。被告上訴意旨否認對告訴人犯傷害罪，指摘原判決此  
04 部分不當，雖無理由，惟原判決此部分既有瑕疵，自應將  
05 原判決關於附表編號2、3所示之罪及定應執行刑部分，均  
06 予以撤銷改判。

## 07 二、量刑：

08 審酌被告為成熟之成年人，且與告訴人曾為夫妻關係，竟  
09 不思以理性、和平方式解決與告訴人間糾紛，竟以分別於  
10 事實欄一、(一)(二)所示方式傷害告訴人，致告訴人受有傷勢  
11 （原審所記載之告訴人之傷勢雖與本院認定略有歧異，但  
12 不影響重要之犯罪情節），所為應予非難，復考量其否認  
13 有故意傷害告訴人；及被告於原審已提出與告訴人之通訊  
14 軟體對話紀錄及匯款紀錄，告訴人亦曾傳訊同意與被告和  
15 解，被告亦已匯款新臺幣（下同）2萬元之和解金予告訴  
16 人，而依卷內資料雖未見告訴人對被告上開2次傷害部分  
17 撤回告訴，惟告訴人於本院審理時，既已表示原諒被告兼  
18 衡被告犯罪之動機、目的、手段與所生之危害及被告前案  
19 紀錄表所示之素行，自述之智識程度、經濟狀況等一切情  
20 狀，就事實欄一、(一)(二)犯罪情節及告訴人受傷程度之輕  
21 重，分別量處拘役50日、40日，並均諭知易科罰金之折算  
22 標準。復考量上開2罪犯罪之樣態、時間，及刑法限制加  
23 重之原則，定其應執行拘役70日，並諭知如主文第二項所  
24 示之易科罰金折算之標準。

25 三、被告犯恐嚇危害安全罪（原判決附表編號1）部分，業經  
26 原審判決有罪，並未上訴（見本院卷第83至84頁），自不  
27 再論敘，附此敘明。

28 據上論結，應依刑事訴訟法第369條，判決如主文。

29 本案經檢察官任亭提起公訴，檢察官鍾岳聰到庭執行職務。

30 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

31 刑事第五庭 審判長法官 簡志瑩

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08  
09  
10

法官 曾鈴嫻  
法官 李政庭

以上正本證明與原本無異。  
不得上訴。

中 華 民 國 113 年 11 月 29 日  
書記官 梁雅華

附錄本案論罪科刑法條：  
中華民國刑法第277條第1項  
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。