臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上易字第836號

上　訴　人
即　被　告　甲男（真實姓名及年籍、住所均詳卷）
選任辯護人　蔡其展律師

上列上訴人即被告因傷害案件，不服臺灣臺中地方法院113年度易字第3079號中華民國114年5月19日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第28168號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決關於甲男部分撤銷。

甲男成年人故意對少年犯傷害罪，處有期徒刑參月。

犯罪事實

一、甲男為成年人，明知斜對門之鄰居乙男、丙女所生之女即少年A４（民國00年00月生）為未滿18歲之少年（前揭人等之真實姓名及年籍均詳卷），甲男因不滿乙男飼養之黑色犬隻（下稱系爭黑狗）未繫牽繩，致其曾遭系爭黑狗追擊，遂於民國113年3月12日晚間9時30分許，在乙男位於臺中市外埔區住處（實際地址詳卷）前，與乙男、丙女、A４發生爭執，過程中甲男遭系爭黑狗攻擊，因而心生氣憤，遂追逐系爭黑狗欲加以反擊，A４見狀上前擋在甲男與系爭黑狗之間，甲男已預見若朝系爭黑狗方向踢踹，可能會傷及擋在系爭黑狗前方之A４，其因一意要攻擊系爭黑狗，竟仍基於縱使傷及A４亦不違其本意之傷害之不確定故意，以右腳朝系爭黑狗方向踢踹，因而踢及A４之右大腿，致A４受有右大腿瘀傷之傷害。

二、案經A４訴由臺中市政府警察局大甲分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、程序事項：

㈠按宣傳品、出版品、廣播、電視、網際網路或其他媒體對下

列兒童及少年不得報導或記載其姓名或其他足以識別身分之資訊：一、遭受第49條或第56條第1項各款行為。二、施用毒品、非法施用管制藥品或其他有害身心健康之物質。三、為否認子女之訴、收養事件、親權行使、負擔事件或監護權之選定、酌定、改定事件之當事人或關係人。四、為刑事案件、少年保護事件之當事人或被害人；行政機關及司法機關所製作必須公開之文書，除前項第3款或其他法律特別規定之情形外，亦不得揭露足以識別前項兒童及少年身分之資訊，兒童及少年福利與權益保障法第69條第1、2項定有明文。查告訴人A４於本案發生時仍為少年，有其個人戶籍資料在卷可考，而本案判決書屬須對外公示之文書，本院審酌上訴人即被告甲男（下稱被告）、證人即被告之母丁女（真實姓名及年籍詳卷）與告訴人A４為鄰居關係；證人乙男、丙女、B女（真實姓名及年籍詳卷）則分別為告訴人A４之父、母、胞妹，如揭示上開人等之真實姓名、年籍，將有導致告訴人A４之身分資訊為他人識別之疑慮，本判決爰依前揭規定，不揭示前開人等之真實姓名、年籍及實際住所等相關資訊，先予敘明。

㈡本判決所引用具傳聞性質之證據資料，檢察官、被告及其辯護人於本院準備程序均表示同意作為證據，且迄於本院言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌前開證據資料作成或取得之狀況，並無違法取證或其他瑕疵，亦無顯不可信之情況，且與待證事實具有關連性，故認為適當而得作為證據，依刑事訴訟法第159條之5規定，應有證據能力。又本判決所引用之其餘非供述證據，並無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，亦具有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告固坦承於上揭時、地，因系爭黑狗所生糾紛，而與證人乙男、丙女、告訴人A４發生爭執等情，惟矢口否認有何傷害犯行，辯稱：我攻擊的目標為系爭黑狗，並非告訴人

A４，告訴人A４所受傷勢並非我造成等語；其辯護人則為其辯護略以：被告以右腳踹向系爭黑狗時，高度為告訴人A４大腿以下，且當時告訴人A４距離被告尚有一段距離，故告訴人A４所受傷勢顯非被告所造成等語。經查：

㈠被告於上揭時、地，因系爭黑狗所生糾紛，而與證人乙男、丙女、告訴人A４發生爭執等情，為被告所不否認（見偵卷第25至30、143至150頁、原審卷第68、265頁），核與證人即告訴人A４、證人乙男、丙女、丁女、B女分別於偵訊及原審審理時陳述或證述之情節相符（見偵卷第49至55、57至64、121至131、143至150頁、原審卷第234至256頁），且經原審勘驗現場監視器檔案及錄影檔案、本院勘驗現場錄影檔案確認無訛，有原審勘驗筆錄暨擷圖、本院勘驗筆錄在卷可佐（見原審卷第103至105、117至141頁、本院卷第58至60頁），此部分事實，堪以認定。

㈡參以證人即告訴人A４於偵訊及原審審理時具結證稱：案發前，我看見被告踹我家的狗，我想要把被告拉開，被告就將我推倒在地，我開始呼喊，證人乙男、丙女、丁女、B女均有出來查看，證人乙男要將被告拉回被告住家，但被告情緒激動不斷叫囂，後來證人乙男拉不住被告，被告隨即追向狗，因為我背對被告並站在被告前方，被告就從我右後方過來，且朝我的右大腿側面踹下去等語（見偵卷第125頁、原審卷第234至240頁），核與證人乙男、丙女於偵訊及原審審理時證述情節相符（見偵卷第121至122、127頁、原審卷第68至69、267頁）。觀諸證人A４、乙男、丙女證述關於本案爭執情形、肢體衝突等重要情節，所述情節互核一致且具體詳盡，亦無何違背事理常情之處，足見證人A４、乙男、丙女上開證述情節具有相當可信性。另佐以告訴人A４於衝突結束後，即於113年3月13日凌晨0時35分至李綜合醫療社團法人大甲李綜合醫院就診，並經診斷受有右大腿瘀傷等情，此有該院診斷證明書、急診病歷、急診醫囑、護理紀錄、傷勢照片附卷可稽（見偵卷第69頁、原審卷第174至179頁），

自就診時間及傷勢位置、型態觀之，核與證人A４、乙男、丙女前述證稱A４遭被告踢踹之手段、位置相符，足認告訴人A４確因前述衝突而造成右大腿瘀傷之傷勢。

㈢經本院當庭勘驗檔名「000000000.488157.mp4」之現場錄影檔案，勘驗結果如下：（00：01-00：02〈此為播放時間長度，下同〉）乙男以右手拉住被告右手肘，左手放在背後，將被告往後拉，丁女從後方走來問：怎麼了（台語）。被告與處於拍攝鏡頭處之人爭執，並以左手指著前方（即拍攝鏡頭處），往前揮動左手臂後，因右手被乙男抓住，重心不穩往畫面右側倒坐在地。（00：03-00：07）畫面右下方出現系爭黑狗，並跑向被告，乙男以右腳擋系爭黑狗阻止系爭黑狗靠近被告，被告隨即起身，系爭黑狗即遠離被告，並向畫面左側方向移動。（00：06-00：08）A４從畫面右側出現，將包包背於左肩，系爭黑狗朝畫面左側方向移動，被告起身後邊罵 「幹你娘」（台語），邊朝畫面左側方向追著系爭黑狗；A４亦往畫面左側朝系爭黑狗方向移動，並以身體背對被告，擋在被告與系爭黑狗之間，並叫系爭黑狗回去乙男住宅；乙男則在被告後方追被告。（00：08-00：09）系爭黑狗、A４朝畫面左側方向移動，被告自A４後方追來，雙手向前伸（朝A４背後方向，A４持續朝畫面左側移動，由畫面無法判斷被告雙手有無碰到A４背部），被告隨即以右腳朝畫面左側踢（踢擊之對象並未顯示於畫面），被告向前踢的同時，一女聲說「不要弄我女兒」。（00：09-00：14）系爭黑狗、A４消失於畫面左側。系爭黑狗從畫面左側跑向被告並向其吠叫，此時被告之右手遭不明之人（該人並未在畫面內）之手抓住，由被告旋即甩開，並以右手揮向系爭黑狗，但未打到系爭黑狗，嗣被告臉部遭不明物體揮擊，並往畫面右側仰躺在地（一女聲：乙男你....，右側一名身穿白衣的女子大叫），乙男、A４走向前查看（影片結束），有本院勘驗筆錄在卷可憑（見本院卷第58至60頁）。

㈣依上開勘驗結果及現場錄影畫面擷圖（見原審卷第124至140

頁、本院卷第77至87頁）所示，可見被告確實有伸出右腳向前踢踹之行為，被告自陳當時是要攻擊系爭黑狗，當會施以相當之力道，而當時告訴人A４係站在系爭黑狗與被告之間，且與被告甚為接近，則依錄影畫面所顯示彼等之相對位置、距離，被告自有可能踢及擋在系爭黑狗前方之告訴人A４甚明。佐以證人丙女於原審審理時證稱：我當時有喊一聲「不要弄我女兒」等語（見原審卷第249頁），核與上開勘驗結果相符，衡諸一般生活經驗與事理常情，證人丙女若非目睹被告有朝告訴人A４所在位置為攻擊行為，當不會即時、本能性地脫口而出此護衛性言詞。另參以證人丁女於警詢、偵訊及原審審理時均證稱：當時告訴人A４有叫了一聲等語（見偵卷第62、148頁、原審卷第253頁），衡諸一般經驗法則，一般人於突遭外力侵害時，因疼痛或受到驚嚇而發出叫聲，乃屬自然且通常之反應，可徵告訴人A４當時應有遭到外力侵害，當下方會出現此一反應。綜上各情，已足以佐證告訴人A４指訴遭被告用腳踢及右大腿而受傷乙情，核屬有據，堪以採信。

㈤被告雖辯稱其並無攻擊告訴人A４之意。惟按刑法上之故意，可分為確定故意（直接故意）與不確定故意（間接故意或未必故意），所謂不確定故意，係指行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，刑法第13條第2項定有明文。被告於當日之衝突過程中，確有遭系爭黑狗攻擊咬傷之情，業據被告陳述甚明，核與證人丁女之證述相符，且有被告之光田醫院診斷證明書及傷勢照片（見偵卷第65、71頁），暨現場監視器檔案及錄影檔案畫面擷圖（見偵卷第76至85頁）在卷可佐，堪以認定。且由上開勘驗結果，亦可見被告當時確有追逐、攻擊系爭黑狗之行為。則被告供稱其當時因遭系爭黑狗攻擊，欲加以反擊，其攻擊的目標為系爭黑狗等語，應可採信。惟被告為智識正常且具有相當社會經驗之成年人，其以右腳向前踢踹，欲攻擊系爭黑狗之當下，既已見告訴人A４擋在系爭黑狗前方，當已預見

其踢踹之動作可能傷及告訴人A４，然其因氣憤難耐，一意要攻擊系爭黑狗，竟不顧此情，仍執意為之，自有藉此宣洩不滿之情緒，而容任告訴人A４傷害結果之發生而不違其本意，被告主觀上具有傷害之不確定故意，至為明確。

㈥被告及其辯護人雖辯稱：被告以右腳踹向系爭黑狗時，高度為告訴人A４大腿以下，且當時告訴人A４與被告尚有一段距離，故告訴人A４所受傷勢並非被告所造成等語。惟觀之現場錄影畫面擷圖，顯示告訴人A４於被告出腳踢踹前，欲彎腰催促系爭黑狗回住宅內，告訴人A４並非呈現站立挺直之姿勢（見原審卷第133頁所示），且被告於追上告訴人A４及系爭黑狗後，即緊鄰於告訴人A４旁邊（詳見原審卷第134頁所示），另被告出腳踢踹時，身體呈現向後仰之姿態（詳見原審卷第135頁所示），顯見被告抬腳已有相當幅度，則其出腳踢踹之目標處應具有一定高度，自可能踢及告訴人A４之大腿部位，故被告及其辯護人前開所辯，核與客觀事證不符，並不足採。

㈦末參以1.告訴人A４為00年00月生，案發時為15歲，距離年滿18歲仍有相當差距，且自告訴人A４於事發當場之容貌、穿著觀之，均未脫稚氣；2.證人即告訴人A４於原審審理時證稱：我於案發時身著國中制服外套、制服褲等語（見原審卷第240至241頁），並有前揭現場錄影畫面擷圖在卷可佐；3.證人丁女於原審審理時證稱：我與被告已經住在臺中市外埔區5至6年以上，我們住處的學區是外埔國中，順天國中在臺中市大甲區的學區，但我們當地人都知道順天國中；又被告育有正就讀國中之子女等語（見原審卷第255至256頁）；4.被告於原審審理時自承：我育有正就讀國中之子女等語（見原審卷第265至266頁），則依被告之地緣關係及本身育有正就讀國中之子女之社會生活經驗，見告訴人A４於案發時之容貌及穿著後，對告訴人A４為未滿18歲之少年等情應有認識，亦可認定。

㈧綜上所述，被告前揭所辯，要屬卸責之詞，不足採信。本案

事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪、法定刑之加重：

核被告所為，係犯兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第277條第1項之成年人故意對少年犯傷害罪。起訴書記載被告所為係犯刑法第277條第1項之傷害罪，容有未洽，然起訴之基本社會事實同一，並經本院告知被告變更後之法條、罪名，尚無礙於其防禦權之行使，爰依法變更起訴法條。被告為成年人，其故意對少年即告訴人A４犯傷害罪，應依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定，加重其刑。

四、撤銷改判之理由及科刑審酌：

㈠原審調查後，認被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟被告於行為時係基於傷害之不確定故意，原判決認係基於直接故意為之，尚有未洽。被告提起上訴否認犯罪，並無理由，已據說明如前，然原判決既有上開認定事實不當之處，仍屬無可維持，應由本院將原判決關於被告部分予以撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告已為智慮成熟之成年人，卻不循理性方式解決糾紛，率爾為本案傷害犯行，固屬不該，惟兼衡被告當時係先遭系爭黑狗攻擊咬傷，因氣憤難耐，為加以反擊，始基於不確定故意而傷及告訴人A４，其主觀惡性較直接故意為低，其犯罪之動機、目的及手段尚非惡劣，造成告訴人A４所受傷勢亦甚輕微，復考量被告否認犯罪，且未能與告訴人A４達成和解，犯後態度難認良好，又其無任何犯罪前科，有法院前案紀錄表在卷可參，素行尚佳，暨其自陳之智識程度、家庭生活及經濟狀況（見本院卷第104頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。而刑法第277條第1項之傷害罪，其最重法定本刑雖為「5年以下有期徒刑」，然故意對少年犯該罪，而應依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑，因係分則加重之性質，其法定本刑加重之結果，已非「最重本刑為5年以

下有期徒刑以下之刑之罪」，縱受6月以下有期徒刑或拘役之宣告，仍與刑法第41條第1項規定得易科罰金之要件不符。故被告經本院宣告之刑雖未逾有期徒刑6月，仍無從依刑法第41條第1項規定諭知易科罰金之折算標準，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、300條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官張雅晴提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　24　　日

刑事第六庭　審判長法　官　吳　進　發

法　官　鍾　貴　堯

法　官　廖　素　琪

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　賴　玉　芬

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　24　　日

附錄本案論罪法條全文：

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。

兒童及少年福利與權益保障法第112 條

成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。

對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴。