# 臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上易字第72號

上　訴　人
即　被　告　劉見置

上列上訴人即被告因傷害案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度易字第902號，中華民國114年11月28日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度偵字第5435號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、劉見置於民國114年3月23日17時30分許，在嘉義縣○○鎮○○里○○路0段000巷00號附00之「○○KTV」包廂內飲酒唱歌，因認「○○KTV」服務員陳芝萱態度不佳，竟基於傷害之犯意，朝陳芝萱丟擲物品，致陳芝萱右側手肘因而受有鈍傷。

二、案經陳芝萱訴由嘉義縣警察局民雄分局報告臺灣嘉義地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、按被告以外之人於審判外之陳述，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陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。本件以下所引用具傳聞證據性質之供述證據，檢察官、上訴人即被告劉見置（下稱被告）於原審審理時均表示同意有證據能力（見原審卷第31～32頁），且被告於本院言詞辯論終結前亦未到庭聲明異議，本院審酌該等供述及書面證據之取得過程均無瑕疵且屬合法，與本案待證事實間復具有相當之關聯性，以之作為證據應屬適當，依

前揭規定，認上開證據資料均得為證據。至於以下所引用之不具傳聞性質之非供述證據，因非違背法定程序取得之證據，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，亦應有證據能力。

二、訊據被告固坦承前揭時地因不滿告訴人陳芝萱之態度，且有持物品丟擲之事實，然否認有何傷害犯行。辯稱：被告當時請告訴人陳芝萱將包廂內點播之歌曲切掉，因告訴人未予理會，才持手機朝坐在告訴人身邊之友人丟擲，該手機擊中友人身體後朝告訴人方向彈飛，不是有意，原審量刑太重等語。

三、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠被告於114年3月23日17時30分許在「○○KTV」包廂內，持物品朝告訴人方向丟擲，嗣物品砸中告訴人等事實，為被告所不爭執，且經證人即告訴人於偵查結證：我是「○○KTV」服務員，114年3月23日17時30分許在「○○KTV」包廂內幫客人點歌，被告拿麥克風朝我身體丟過來，打到我右上臂外側，痛到手舉不起來，當晚我有去驗傷等語（偵卷第41～43頁），告訴人於同日19時20分前往佛教慈濟醫療財團法人大林慈濟醫院（下稱大林慈濟醫院），經診斷受有右側手肘鈍傷等情，亦有大林慈濟醫院診斷證明書在卷可查（偵卷第19頁），故被告丟擲物品砸中告訴人，造成告訴人受有右側手肘鈍傷之事實，應堪認定。

㈡被告雖辯稱是用手機丟到友人肚子，手機彈起來打到告訴人的手，無傷害之故意等語。然查：

被告於警詢時陳稱：我去○○KTV喝酒，途中我請告訴人把正在播放的歌切掉，他當作沒聽到不理我，我就用手機丟告訴人旁邊的朋友等語。然被告於原審審理中陳稱：我也是好意跟他說，你要賺這個錢，服務也好一點。（問：你朋友沒有生氣？）他問我要說什麼，我跟他說，叫你旁邊的小姐服務好一點，我覺得手腳要伶俐一點，桌面要清潔。在場我跟我朋友都沒有人點歌，但是歌在那邊放等語。則依被告警詢

或原審審理中之陳述可知，被告認為告訴人服務態度不佳，不滿之對象始終是告訴人，則被告為表達對告訴人之不滿情緒，豈有可能係持手機丟擲毫無關係之被告友人。足認被告上開否認犯行之辯解，顯不足採。益徵被告持物品向告訴人方向丟擲，其目的顯朝告訴人為之甚明，故被告有傷害之犯意，應足認定。

㈢綜上所述，被告犯行明確，堪以認定，應依法論科。

四、論罪：

核被告所為，係犯刑法第277條第1項之傷害罪。

五、刑之加重事由：

被告前因公共危險案件，經臺灣嘉義地方法院以111年度嘉交簡字第13號判處有期徒刑3月確定，於112年1月17日執行完畢，業經檢察官於原審及本院審理時主張及說明應依累犯規定加重量刑之理由，並提出刑案資料查註紀錄表等資料，且有法院前案紀錄表在卷可憑，被告受有期徒刑執行完畢，5年內再犯本案有期徒刑以上之罪，足認被告有刑罰反應力薄弱，未因前案徒刑之執行完畢而有所警惕，本案犯罪之責任非難程度應予提升，有其特別惡性，且無被告所受刑罰超過所應負擔罪責而致其人身自由因此遭受過苛之侵害情事，爰依刑法第47條第1項規定加重其刑。

六、駁回上訴之理由：

㈠按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。

㈡被告上訴意旨略以：被告不是有意犯錯，原審量刑太重，今後不再喝酒，請求給我一次機會，對於告訴人十分抱歉等語。

㈢原判決認定被告傷害犯行事證明確，予以論罪，經核其認事

用法並無違誤。本院審酌被告酒後僅因不滿告訴人之服務態度，未能理性處理，反持物品丟擲告訴人，造成告訴人右側手肘挫傷，所為殊無可取，犯後否認犯行，未予賠償，未能獲得告訴人原諒，及被告於原審自陳之智識程度、職業、經濟及家庭生活狀況等一切情狀，經核原審量處拘役70日，並諭知易科罰金之折算標準，未逾越法定刑度範圍，符合罪刑相當及比例原則，即不能任意指為違法。

㈣被告上訴仍執前詞，否認犯罪，並指摘原審量刑過重，請求撤銷改判，為無理由，應予駁回。

七、被告經本院合法送達，無正當理由未到庭，爰不待其陳述，逕為一造辯論判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官陳睿明提起公訴，檢察官呂建興到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

刑事第三庭　審判長法　官　林逸梅

法　官　陳珍如

法　官　梁淑美

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　沈怡君

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　25　　日

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。