臺灣臺北地方法院刑事判決

114年度簡上字第339號

上　訴　人
即　被　告　楊金財
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因傷害案件，不服本院民國114年8月7日114年度簡字第2374號第一審刑事簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：114年度偵字第19482號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

楊金財於民國114年4月16日凌晨5時18分許，因不滿黃照禎不斷出言挑釁，與黃照禎發生口角。楊金財並基於傷害之犯意，徒手朝黃照禎頭部、四肢攻擊，使黃照禎受有頭頂及左膝擦傷之傷害。黃照禎見狀回擊楊金財臉部，使楊金財受有右眼眼窩瘀傷、紅腫之傷害（黃照禎犯傷害罪部分，業經判決確定）。

理　由

壹、程序部分：

一、本案審理範圍：依上訴人即被告楊金財（下稱被告）刑事聲明上訴狀所載之上訴理由，其主張與告訴人黃照禎發生衝突係因告訴人不斷對其辱罵，其忍無可忍下始找告訴人理論；誰先動手天知道；其遭告訴人毆打之傷勢較重，原審卻判處告訴人較輕之刑度等情，可見對於原判決認定之犯罪事實、量處之刑度均有爭執，應認係針對原判決之全部提起上訴。

二、被告上訴理由雖主張：為何沒開庭就判拘役云云。惟按第一審法院依被告在偵查中之自白或其他現存之證據，已足認定

其犯罪者，得因檢察官之聲請，不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。但有必要時，應於處刑前訊問被告；依前二項規定所科之刑以宣告緩刑、得易科罰金或得易服社會勞動之有期徒刑及拘役或罰金為限，刑事訴訟法第449條第1項、第3項定有明文。查被告於警詢中坦承犯行，且自承因告訴人出言挑釁而先出手毆打告訴人，並有證人即告訴人之證述、監視錄影畫面截圖、告訴人受傷照片佐證被告自白內容，故檢察官依上開規定聲請以簡易判決處刑，實與法定要件相符。而依上開規定，法院在以簡易判決處刑前，具有依法裁量之權限，如無必要則無須於判決前訊問被告，故原審雖未傳喚被告到庭而逕為簡易判決科以拘役刑，程序上核屬適法。

三、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至之4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；又當事人、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，同法第159條之5定有明文。查被告雖在本院於準備程序使其就證據能力表示意見時陳稱：違法？就是為何沒開庭判我拘役30天，且告訴人才被判20天云云，而爭執判決之結果，惟未就證據能力有所主張（見本院二審卷第41頁）。其於審理程序中，法院調查證據時，亦未提出有關證據能力之意見（見本院二審卷第120頁至第121頁）。應認檢察官、被告針對以下引用證明被告犯罪事實之證據，於本院準備程序、審理時均未爭執證據能力，茲不贅述證據能力問題。

四、按刑事被告對證人之詰問權利，乃憲法第16條保障人民之訴訟權利之一，且屬憲法第8條第1項規定之正當法律程序所保障之權利。為確保被告對證人行使反對詰問權，證人於審判中，應依法定程序，到場具結陳述，並就其指述被告不利之事項，接受被告之反對詰問，其陳述始得作為認定被告犯罪

事實之判斷依據。例外的情形，僅在被告未行使詰問權之不利益經由法院採取衡平之措施，其防禦權業經程序上獲得充分保障時，始容許援用未經被告詰問之證詞，採為認定被告犯罪事實之證據。而被告之防禦權是否已獲程序保障，亦即有無「詰問權之容許例外」情形，應審查：⑴事實審法院為促成證人到庭接受詰問，是否已盡傳喚、拘提證人到庭之義務（即學理上所謂之義務法則）。至當事人捨棄傳喚者，則仍以法律所定審判外之陳述是否具證據能力為判斷，自屬當然。⑵未能予被告對為不利指述之證人行使反對詰問權，是否非肇因於可歸責於國家機關之事由所造成，例如證人逃亡或死亡（歸責法則）。⑶被告雖不能行使詰問，惟法院已踐行現行之法定調查程序，給予被告充分辯明之防禦機會，以補償其不利益（防禦法則）。⑷系爭未經對質詰問之不利證詞，不得據以作為認定被告犯罪事實之唯一證據或主要證據，仍應有其他補強證據佐證該不利證述之真實性（佐證法則）。在符合上揭要件時，被告雖未行使對不利證人之詰問權，應認合於「詰問權之容許例外」，法院採用該未經被告詰問之證言，即不得指為違法（最高法院103年度台上字第2182號判決意旨參照）。查證人即告訴人經本院依法傳喚（傳票送達其於警詢中陳報之現住地址及其前次出監時留存之地址）未到庭後，再經本院囑警拘提證人即告訴人，惟仍未能促使告訴人到庭，此有送達證書、審判筆錄、拘票及報告書在卷可參（見本院二審卷第89頁至第91頁、第95頁至第97頁、第119頁至第129頁），確屬證人傳喚不到之情形，且本院已盡傳喚、拘提證人即告訴人到庭之義務，而證人即告訴人不到庭，亦非可歸責於國家機關。又證人即告訴人於警詢中之證述時距離案發時間較近，應認其記憶較為清晰，且就較不利之互毆情節，證人即告訴人亦證述明確，應認為可信。另該審判外之陳述復為證明被告犯罪事實所必要，本院已在審理時依法提示證人即告訴人上揭審判外之陳述並告以要旨，詢問被告之意見，賦予充分辯明之機會（見本院二審

卷第120頁），本案仍有其他補強證據佐證證人即告訴人之證述。依上揭說明，已合於容許例外之情形，故證人即告訴人雖未經被告於本院詰問，其於警詢中之證述仍得採為認定被告犯罪事實之證據。

貳、實體部分：

一、認定事實所憑之證據及理由：

訊據被告固坦承於公訴意旨所指之時地與告訴人發生口角衝突，隨後發生肢體衝突，告訴人並因此受有頭頂及左膝擦傷等情，惟矢口否認有何傷害之犯行，辯稱略以：告訴人罵我很多次，我忍不住找他理論才發生本案，他先動手打我眼睛我才回手，是屬於自衛；兩人抱在一起摔倒在地一定會造成挫傷，請法院判我無罪云云。經查：

㈠、被告於114年4月16日凌晨5時18分許，因不滿告訴人不斷出言挑釁，與告訴人發生口角，隨後發生肢體衝突，且告訴人因此受有頭頂及左膝擦傷等情，經證人即告訴人於警詢中證述明確（見偵查卷第21頁至第24頁），且有監視錄影畫面截圖、告訴人受傷照片可資佐證（見偵查卷第35頁至第38頁），並為被告所不爭執（見本院二審卷第40頁、第96頁、第122頁），此部分之事實先堪認定。

㈡、證人即告訴人於警詢中證稱：本案肢體衝突開始時是被告先出手等情（見偵查卷第22頁），被告於警詢中亦供稱：是我先出口出手攻擊的，因為忍無可忍，告訴人一直出言挑釁我，一直仗著自己是老人是老大，所以講自己是老大，一直出口煩我，所以我才忍不住出手攻擊他，過程中他也出手還擊；希望以後對方可以不要這麼囂張，希望對方可以低調一點等語（見偵查卷第10頁至第12頁）。依上可知，針對證人即告訴人證稱係被告先出手攻擊乙節，被告於案發當日之警詢中並不爭執，且另詳細說明其行為當時之動機及所受之刺激，應認告訴人、被告上開證述、供述均為可信，則被告因告訴人出言挑釁，與告訴人發生口角後，先行出手攻擊告訴人之事實，已堪認定。被告於刑事聲明上訴狀內、本院準備

程序中雖改稱：誰先動手天知道云云（見本院二審卷第7頁、第42頁），再於本院審理程序中改稱：是告訴人先動手我才回手云云（見本院二審卷第122頁），惟均係在認知原判決因其先開啟衝突而量處較告訴人高之刑度後，為求有利判決所為之辯解，且核其後續供述之內容均欠缺細節，前後亦不一致，均難認可採。又被告徒手朝告訴人頭部、四肢攻擊之行為，將使告訴人之身體受有傷害，此顯然為被告所得認知，惟其仍執意為之，應認具有傷害之故意。

㈢、被告雖辯稱：告訴人先動手打我眼睛我才回手，是屬於自衛云云，應認係主張刑法第23條正當防衛阻卻違法之意思。惟查，在本案衝突中，告訴人一開始僅以言語挑釁被告，後續係由被告先行出手攻擊告訴人，業經本院認定如前，被告主張正當防衛所依據之事實，難認屬實。況且，正當防衛必須對於現在不法之侵害，始足當之，侵害業已過去，或無從分別何方為不法侵害之互毆行為，均不得主張防衛權，而互毆係屬多數動作構成單純一罪，而互為攻擊之傷害行為，縱令一方先行出手，還擊之一方，在客觀上苟非單純對於現在不法之侵害為必要排除之反擊行為，因其本即有傷害之犯意存在，自無主張防衛權之餘地（最高法院96年度台上字第3526號判決意旨參照）。依卷內監視錄影畫面截圖（見偵查卷第35頁至第36頁），可見被告及告訴人間開啟肢體衝突後，互相攻擊、還擊而屬互毆行為，依上開最高法院判決意旨，即不能主張依刑法第23條阻卻違法。

㈣、綜上所述，本案事證明確，被告傷害之犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠、核被告所為，係犯刑法第277條第1項之傷害罪。

㈡、原審審酌被告僅因不滿告訴人出言挑釁，竟以事實欄所示方式傷害告訴人，致告訴人受有頭頂及左膝擦傷之傷勢，告訴人因遭被告以徒手毆打，與被告互毆，亦以徒手方式傷害被告，致被告受有右眼眼窩瘀傷、紅腫之傷勢，兼衡被告犯罪

後之態度，雙方並未調解、和解，被告亦未賠償告訴人所受損害或道歉之情，復衡酌法院前案紀錄表所示被告之品行，並考量被告於警詢自述之職業、教育程度及家庭經濟狀況等一切情狀，量處拘役30日，如易科罰金，以新臺幣（下同）1,000元折算1日，應認原審認事用法均無違誤，量刑之結論亦屬適當。

㈢、上訴意旨針對量刑部分雖主張：法院應考量告訴人不斷出言挑釁之事實及雙方衝突的過程，特別是告訴人毆打其眼部，可能造成嚴重傷害云云。惟查，原審量刑理由內已論及被告本案犯罪之動機、犯罪時所受之刺激均與告訴人出言挑釁有關，且告訴人在肢體衝突中因與被告互毆，亦徒手傷害被告眼窩，造成瘀傷、紅腫等事實，亦已列入原判決量刑之理由。可見原判決對於上開對被告有利之事項並非漏未審酌，結論上亦難認違法。至於被告辯稱：其與告訴人互毆且傷勢較重，原審判決卻判處較重之拘役30日，而告訴人僅被判拘役20日，實屬不公云云。惟因本案之肢體衝突係被告所開啟，且在犯罪之手段方面，被告亦係針對告訴人之頭頂部位攻擊，而未較為輕微，後續又將責任歸咎於告訴人，則告訴人因被告傷害行為所致之傷勢雖非甚重，本院認原審判決量處拘役30日，如易科罰金，以1,000元折算1日之刑度，仍屬妥適，並無失之過重。從而，被告針對量刑部分指摘原判決不當，並請求從輕量刑，為無理由。

三、綜上所述，被告針對原審判決全部提起上訴，請求撤銷改判，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368條，判決如主文。

本案經檢察官吳啟維聲請簡易判決處刑，檢察官劉承武到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

刑事第二十三庭　審判長法　官　馮昌偉

法　官　張景閔

法　官　李宇璿

上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　陳慧文

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　25　　日

附錄本案論罪科刑法條

刑法第277條第1項

傷害人之身體或健康者，處五年以下有期徒刑、拘役或五十萬元以下罰金。