臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第702號

上　訴　人　臺灣士林地方檢察署檢察官
被　　告　徐○○
000000000000000000
000000000000000000
指定辯護人　本院公設辯護人嚴孟君

上列上訴人因被告家暴傷害案件，不服臺灣士林地方法院114年度易字第357號，中華民國114年12月4日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署114年度調偵字第141號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、徐○○與徐○林為兄弟，2人具有家庭暴力防治法第3條第4款所定之家庭成員關係。徐○○於民國113年6月2日11時許，在2人共同居住之臺北市○○區○○○路0段000號住處內，因父親後事及遺產問題與徐○林發生爭執，遂基於傷害之犯意，徒手毆打徐○林之左側臉部及左耳數下，致其受有左側顴骨處瘀傷（2公分）、左耳突發性耳聾等傷害。

二、案經徐○林訴由臺北市政府警察局士林分局報請臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）檢察官偵查後起訴。

理　由

一、證據能力

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至同條之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，知有同法第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。查本判決下列所引用上訴人即被告徐

○○（下稱被告）以外之人於審判外之供述證據，被告及其辯護人於本院均未爭執其證據能力，迄本案辯論終結前亦未聲明異議（見本院卷第57、163頁），本院審酌此等供述證據製作時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認以之作為證據應屬適當，揆諸前開規定，此等證據均具有證據能力。又本判決所援引之非供述證據，均無證據證明係公務員違背法定程序所取得，復無顯有不可信之情況或不得作為證據之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，自均具有證據能力，而得採為判決之基礎。

二、認定事實所憑之證據及理由

㈠上揭事實，業據被告於偵查、原審及本院均坦承不諱（113年度偵字第15574號卷【下稱偵卷】第74頁、原審審易卷第24頁、原審易字卷第30、175頁、本院卷第56、167頁），核與證人即告訴人徐○林於警詢、偵查中具結之證述內容大致相符（偵卷第27至31、62至64、73至74頁），復有臺北榮民總醫院113年6月2日受理家庭暴力事件驗傷診斷書（偵卷第37頁）、臺北市立聯合醫院（陽明院區）113年6月6日診字第MAA1253792120001號診斷證明書（偵卷第39頁）、告訴人傷勢照片3張（偵卷第41至43頁）、臺北榮民總醫院113年8月12日北總急字第1130003275號函（偵卷第52頁）、臺北市立聯合醫院113年8月7日北市醫陽字1133048586號函暨所附就醫病歷紀錄及病情說明表單（偵卷第53至59頁）、臺北榮民總醫院114年7月14日北總企字第1149909312號函暨所附急診就診之病歷資料（原審易字卷第43至59頁）在卷可稽，足認被告之自白與事實相符，可信為真實。

㈡告訴人雖主張其所受傷勢已達重傷害程度。然查：

1.告訴人於偵訊時證稱：被告衝過來用拳頭打我左邊耳朵3拳，我媽怕我打被告，抓住我的手，被告又再用拳頭打我左邊耳朵兩拳，最後是我媽把我們兩人分開；我印象中他只有打我的左臉、左耳等語（見偵卷第63、74頁），被告亦坦承出手毆打告訴人左耳及左臉數下（見偵卷第74頁），依告訴

人及被告上開供述，被告並未攻擊告訴人右耳部位。

2.又依臺北市立聯合醫院（陽明院區）113年6月6日診字第MAA1253792120001號診斷證明書（偵卷第39頁）顯示，告訴人113年6月6日就診時，經門診純音聽力檢查右耳聽力閾值25分貝，左耳聽力閾值大於110分貝，診斷左耳突發性耳聾；該院並以病情說明表單說明：目前無法確定聽力是否有機會恢復，需後續追蹤聽力檢查才能得知，病人於113年6月13日及113年6月20日有回診，之後沒有再回診等語，有臺北市立聯合醫院113年8月7日北市醫陽字第1133048586號函暨所附臺北市立聯合醫院陽明院區病情說明表單附卷可陳（偵卷第53至54頁）。

3.告訴人嗣後回診，依臺北市立聯合醫院（陽明院區）113年11月15日診字第MAA1253792120002號診斷證明書所示，告訴人於113年11月14日門診檢查時，因腦幹反應檢查雙耳閾值為30分貝，診斷病名記載疑似雙側聽力障礙等情，有診斷證明書附卷可參（偵卷第77頁），嗣經檢察官向該院函詢告訴人左耳聽力毀損情形是否已達刑法重傷害之程度，經該院函覆表示兩耳腦幹聽覺反射閾值30分貝，應不屬於「嚴重減損聽能」之程度等情，有臺北市立聯合醫院113年12月10日北市醫陽字第1133076739號函暨113年11月14日、15日就醫病歷紀錄及臺北市立聯合醫院陽明院區病情說明表單在卷可陳（114年度調偵字第141號【下稱調偵卷】第8至10頁）。再經原審就告訴人所受左耳傷勢是否已達重傷害程度乙事函詢臺北市立聯合醫院（陽明院區），該院函覆表示告訴人之左耳於113年6月6日純音聽力檢查大於110分貝，惟於113年11月15日腦幹聽覺反射閾值30分貝，醫學上無法證明達到重大不治或難治之程度等情，有臺北市立聯合醫院114年7月30日北市醫陽字第1143048998號函暨所附臺北市立聯合醫院陽明院區病情說明表單附卷可陳（原審易字卷第69至71頁）。

4.又告訴人現所領有之身心障礙證明為輕度，其於114年9月18日為身心障礙鑑定，右耳平均聽力閾值66.25分貝，左耳平

均聽力閾值108.75分貝，單耳聽障比率右耳為61.875%，左耳為100%（超過100%以100%計算），雙耳整體障礙比率為68.229%等情，固有告訴人114年11月3日刑事陳報狀所附中華民國身心障礙證明影本（原審易字卷第189至191頁）、臺北市政府社會局115年5月27日北市社障字第1153092446號函暨所附身心障礙鑑定資料（本院卷第71至117頁）附卷可稽。上開114年9月18日身心障礙鑑定結果，與告訴人於臺北市立聯合醫院（陽明院區）113年11月14日腦幹反應檢查雙耳閾值為30分貝，有明顯差距，審酌被告於本案並未攻擊到告訴人右耳，告訴人於113年6月6日就診時經門診純音聽力檢查右耳聽力閾值25分貝，業如前述，然其於114年9月18日為身心障礙鑑定右耳平均聽力閾值66.25分貝，與前述113年6月6日右耳檢查結果（25分貝）、113年11月14日腦幹反應檢查雙耳閾值30分貝，有顯著差異，是告訴人之右耳聽力在未受外力重擊之情況下，於113年11月14日後亦有所衰退，佐以臺北市立聯合醫院113年8月7日北市醫陽字第1133048586號函暨所附病情說明表單（偵卷第53至54頁）亦有說明外力重擊、病毒或細菌感染均有可能為成因，是告訴人之左右耳聽力自113年11月14日後之變化，非無可能有其他生理原因存在，從而，告訴人上開114年9月18日身心障礙鑑定之結果，是否確係因被告本案傷害犯行所致，其間有無因果關係，要非無疑。

5.此外，本院依檢察官聲請，發函囑託國立臺灣大學醫學院附設醫院鑑定告訴人因本件傷害犯行所受傷勢有無達於重傷害，經該院函覆因業務繁忙，不克受託，另臺北榮民總醫院亦函覆本院稱審酌案件內容，並衡量現有人力、設備及專業範圍後，認難以妥適辦理本件鑑定，歉難受理，有國立臺灣大學醫學院附設醫院115年6月10日校附醫秘字第1150021376號函（本院卷第133頁）、臺北榮民總醫院115年7月3日北總耳字第1150002429號函（本院卷第139頁）附卷可查。依本案醫療證據綜合判斷，尚難認定告訴人114年9月18日身心障

凝鑑定之結果與被告本案傷害犯行有相當因果關係，從而，即難認告訴人因被告前開傷害行為所受傷勢已達重傷害程度。

㈢公訴檢察官固主張被告所為應係構成刑法第278條第1項故意重傷害罪（本院卷第56、162頁）。

1.然按加害人有無重傷害之犯意，乃其個人內在之心理狀態，是欲判斷其主觀上之犯意究係殺人、重傷害或普通傷害，應就外在之一切證據，詳查審認，舉凡其犯罪之動機、兇器類別、行兇之具體過程、傷痕之多寡輕重、傷勢程度、案發當時之情境、犯後態度等，綜合研析，作為認定之基礎（最高法院102年度台上字第2043號、111年度台上字第3343號判決意旨參照）。

2.被告與告訴人為兄弟，因父親後事及遺產問題發生爭執，依告訴人及被告供述，被告係徒手毆打告訴人左耳、左臉共5拳，經其等母親把兩人分開後即停止，是被告並未持堅硬或鋒利兇器攻擊告訴人，而係徒手揮拳，衝情攻擊時間亦甚短，而告訴人所受傷勢係左側顴骨處瘀傷（2公分）、左耳突發性耳聾，且其所受傷勢，難認達於重傷害之程度，業如前述，依被告與告訴人間之關係、當日爭執起因、被告徒手出拳毆打告訴人左臉、左耳部位數拳之行為手段、告訴人所受傷勢、毆打時間等客觀情狀綜合判斷，被告行為時主觀上是否有重傷害之故意，尚有相當之合理懷疑存在，依罪證有疑利歸被告原則，本案尚難遽認被告傷害告訴人係出於使其受有重傷害之犯意，應認僅具有傷害故意，自難認被告之行為成立重傷既遂或未遂罪（起訴書亦認定「本件尚乏證據證明被告有何重傷害之主觀犯意」，見起訴書第2頁）。

3.綜上所述，依檢察官提出之證據，固可證明被告基於傷害之犯意，而為如事實欄一所示傷害告訴人之犯行，然尚難遽認被告主觀上係基於重傷害之故意，告訴人所受傷勢亦難認達於重傷害之程度，公訴檢察官於本院主張被告基於重傷害之故意，構成重傷害罪，尚非可採。

㈣本案事證明確，被告傷害告訴人之犯行，堪可認定，應依法論科。

三、核被告所為，係犯刑法第277條第1項傷害罪。被告與告訴人為兄弟等情，業經認定如前，是其等有家庭暴力防治法第3條第4款所稱之家庭成員關係，是被告所為，亦屬家庭暴力防治法第2條第2款之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法之上開條文並無罰則規定，是被告之犯行僅依刑法傷害罪之規定予以論罪科刑。

四、上訴駁回之理由

㈠原審以被告傷害犯行事證明確，予以論罪科刑，以行為人責任為基礎，審酌被告不思以理性和平溝通之方式解決紛爭，僅因父親後事及遺產問題與告訴人發生爭執，即徒手傷人，惟念其於偵、審理時均坦認犯行，兼衡其犯罪時所受之刺激、犯罪之手段、素行、與告訴人之關係、告訴人之傷勢，另衡以被告之智識程度、家庭生活與經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑3月，並諭知易科罰金之折算標準。經核原審認事用法，並無違誤，量刑亦稱妥適。

㈡檢察官依告訴人請求提起上訴，認告訴人主張其所受傷害之程度應係重傷、原審未認定成立故意重傷罪有所違誤，尚非顯無理由等語。然依本案事證，尚難遽認被告主觀上係基於重傷害之故意，告訴人所受傷勢亦難認達於重傷害之程度，業經論述說明如上，檢察官執上開理由提起上訴，所舉證據仍不足以證明被告犯重傷害罪，尚難說服本院推翻原判決，另為不利於被告之認定。

㈢至檢察官上訴認告訴人主張被告迄今均未向告訴人道歉及達成和解，並賠償其損失，指摘原審量刑過輕，尚非顯無理由等語。按量刑之輕重，係屬為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條所列一切情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯輕重失衡情形，不得遽指為不當或違法（最高法院72年度台上字第6696號、99年度台上字第189號判決意旨參

照）。又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予尊重(最高法院85年度台上字第2446號判決意旨參照)。原判決就被告本案犯行所為刑之裁量，業就其犯罪情節、犯後態度、動機、目的、手段、教育程度、家庭生活與經濟狀況等量刑事由為審酌並敘明其理由，所為量刑既未逾越法定刑度，亦未濫用裁量權限，所量刑度與被告本案犯行之罪責程度相當，並無量刑輕重失衡情形，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，與罪刑相當原則無悖，並無何不當或違法。檢察官上訴以前詞指摘原審量刑，亦非可採。

㈣綜上，檢察官以前詞上訴，均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官胡沛芸提起公訴，檢察官錢義達提起上訴，檢察官陳玉華到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

刑事第四庭　審判長法　官　張紹省

法　官　羅郁婷

法　官　葉乃瑋

以上正本證明與原本無異。

檢察官就重傷害罪部分如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

被告不得上訴。

書記官　程欣怡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第277 條

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。

犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。