臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第729號

上　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
上　訴　人　蕭○○
即　被　告
000000000000000000
被　　告　張○○
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　林哲丞律師
　　邱昱誠律師

上列上訴人因被告家暴傷害案件，不服臺灣新北地方法院114年度易字第1669號，中華民國114年12月31日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第24084號）提起上訴，判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本院審理結果，認原審以被告張○○、蕭○○均犯傷害罪，各處拘役5日、50日，如易科罰金，皆以新台幣（下同）1千元折算1日，應予維持，並引用附件原判決記載之犯罪事實、證據及理由。

二、上訴意旨及被告辯解略以：

㈠檢察官依告訴人Ａ０１請求上訴，主張依衝突過程及告訴人Ａ０１的傷勢，原審對被告張○○量刑過輕，罪刑顯不相當，請撤銷原判決，另為適法裁判。

㈡上訴人即被告蕭○○：否認犯罪；為保護女兒及姐姐即告訴人Ａ０１，才將張○○拉開，沒有傷害的故意，請求從輕量刑。

三、本院之補充論斷：

㈠被告張○○基於不確定故意揮傷告訴人右臉；被告蕭○○出於確定故意抓推張○○致張○○摔倒受傷，2人犯行與犯意輕重有別，原審據此對被告2人量處不同刑度，已經原判決第7頁量刑論述，並無違法、不當。被告張○○於原審否認犯罪，在本院則坦承犯行，犯後態度科刑考量基礎變更；因僅檢察官對被告張○○之不利益上訴，被告張○○則請求駁回檢察官上訴(本院卷第91頁)因而維持原判決刑度。綜上，檢察官上訴無理由，應予駁回。

㈡被告蕭○○上訴的辯解與原審相同，本案曾經原審勘驗現場監視錄影紀錄，認定被告蕭○○否認犯罪的辯解不足採信，已經原判決第5至6頁詳細論駁。被告蕭○○對於自己實行的傷害行為輕描淡寫，造成告訴人張○○左胸挫傷、尾椎挫傷骨折、左手挫傷之嚴重傷勢避而不談。對照兩人之身型差距，依本院直接審理的心證，被告蕭○○身型龐大，告訴人張○○體型瘦小，被告蕭○○對張○○實行之傷害犯行所生損害並非輕微，觸犯5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金傷害罪，原判決從法定最低刑度，判處拘役50日，並未量處有期徒刑，已經從輕量刑。於本院並未新產生得減輕刑罰事由，無可推翻原判決。被告蕭○○上訴求處更輕刑度，無理由，應予駁回。

據上論斷，依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官沈念祖到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

刑事第二十三庭審判長法　官　許永煌

法　官　雷淑雯

法　官　郭豫珍

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　蘇　婷

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　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。
附件：原判決

臺灣新北地方法院刑事判決

114年度易字第1669號

公　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
被　　告　張○○　女　民國00年0月00日生
身分證統一編號：Z000000000號
住宜蘭縣○○鄉○○0路000○0號
居新北市○○區○○路000號4樓
選任辯護人　邱昱誠律師
被　　告　蕭○○　男　民國00年00月0日生
身分證統一編號：Z000000000號
住○○市○○區○○路0段00號4樓

上列被告因家暴傷害案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第24084號），本院判決如下：

主　文

張○○犯傷害罪，處拘役伍日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
蕭○○犯傷害罪，處拘役伍拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事　實

一、蕭○○、張○○前為夫妻(2人於民國113年7月15日離婚)，Ａ０１係蕭○○之胞姊，3人間具有家庭暴力防治法第3條第1、6款（起訴書誤載為第4款，應予更正）之家庭成員關係。蕭○○、張○○於113年4月9日19時5分許，在新北市○○區○○路0段00號1樓前，因女兒Ａ０２（年籍詳卷）探視問題發生爭執，張○○見Ａ０１將Ａ０２抱離現場，預見其

伸手拉住女兒的手，其手掌可能會打到Ａ０１右臉而受傷，仍不違背其本意，竟基於傷害之不確定故意，徒手揮到Ａ０１右臉，致Ａ０１受有右側臉頰挫傷紅腫之傷害。蕭○○隨即跑到鐵門前，以雙手將張○○拉出鐵門外，其明知將張○○摔倒在騎樓上，將導致張○○受傷，竟基於傷害之犯意，以雙手用力將張○○摔倒在地，致張○○受有左胸挫傷、尾椎挫傷骨折、左手挫傷等傷害。

二、案經張○○、Ａ０１訴由新北市政府警察局永和分局報告臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力之意見：

本件認定犯罪事實所引用之證據，皆無證據證明係公務員違背法定程序所取得。又檢察官、被告張○○及辯護人、被告蕭○○於本院準備程序及審理時均同意作為證據（本院卷第46、86至87頁），復經審酌該等證據作成之情況，核無違法取證或其他瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋及第159條之5規定，認均有證據能力。

二、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

被告張○○惟矢口否認有何傷害犯行，辯稱：當時告訴人Ａ０１抱著我女兒，我只是想把我女兒抱回來，告訴人的臉會紅腫是因為拉扯太激烈而碰撞到她的臉頰，我不是故意歐打她，而是過失云云，其辯護人則辯以：張○○的女兒被Ａ０１抱住，距離很近，張○○如果故意傷害Ａ０１，也有極大機率導致女兒受傷，殊難想像張○○身為人母，會容任其女兒遭受自己毆打受傷之可能性。另證人Ａ０１對於如何遭到毆打之證述，有諸多矛盾之處，且證稱其係遭手掌揮到而非拳擊，與一般攻擊事件的出拳揮擊手勢有所差別，證明張○○之犯意僅止於過失云云；被告蕭○○固坦承於上揭時、地有抓推告訴人張○○之事實，惟辯稱：我只是為了保護我女兒跟姊姊Ａ０１，沒有傷害犯意云云，經查：

㈠蕭○○與張○○前為夫妻，Ａ０１係蕭○○之胞姐，3人間具有家庭暴力防治法第3條第1、6款之家庭成員關係；而蕭○○、張○○於上開時、地，因小孩探視問題發生口角及肢體衝突後，Ａ０１受有右側臉頰挫傷紅腫之傷害，且蕭○○以徒手抓推張○○，致張○○倒地受有左胸挫傷、尾椎挫傷骨折、左手挫傷等傷害等情，業據被告蕭○○、張○○於本院準備程序時所不爭執，並有張○○之天主教永和耕莘醫院受理家庭暴力事件驗傷診斷書(偵卷第16頁正反面)、Ａ０１之天主教永和耕莘醫院受理家庭暴力事件驗傷診斷書及傷勢照片(偵卷第17至19頁)、現場監視器畫面翻拍照片及監視器光碟1片(偵卷第20頁正反面)、本院113年度司暫家護字第409號民事暫時保護令(偵卷第27頁正反面)附卷可稽。是此部分事實，首堪認定。

㈡被告張○○犯傷害罪部分：

1.按行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，以過失論；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，以故意論，分別為刑法第14條第2項、第13條第2項所明定，前者為「有認識過失」；後者則為「不確定故意」。「有認識過失」及「不確定故意」之區別在對於犯罪實現有無「意欲」要素：「有認識過失」係確信犯罪不會發生，行為人就構成犯罪事實不至於發生之確信，顯有所本且非覬倖於偶然；「不確定故意」則係犯罪之發生「不違背本意」，即行為人預見構成犯罪事實之發生，但為了其所追求目標之實現，猶執意實行構成要件行為，亦即對於犯罪事實之發生漠然以對而予以容任，其對於犯罪事實於客觀上無防免之作為，主觀上欠缺合理基礎之不切實設想，或心存僥倖地相信犯罪事實不會發生（最高法院113年度台上字第5005號判決意旨參照）。

2.本院勘驗「現場畫面1」檔案結果：①畫面顯示113年4月9日19時2分11秒至19時2分27秒時，蕭○○自手上將

Ａ０２放下後，Ａ０１將Ａ０２抱起。蕭○○走向白色機車伸手碰觸機車鑰匙孔處後，與張○○發生拉扯。Ａ０１抱著Ａ０２繞過蕭○○及張○○，往畫面下方離去，張○○見狀即往畫面下方追去，蕭○○隨後亦跟上。又勘驗「現場畫面2」檔案結果：①畫面顯示同日19時2分23秒至19時2分26秒時，為騎樓監視器錄影畫面，畫面左下方為騎樓，右上方為馬路。Ａ０１雙手抱著Ａ０２自畫面左上方出現，走向左方之鐵門，張○○自後方追上，並伸出右手抓住Ａ０２之右手，跟著Ａ０１走進鐵門內等節，有本院勘驗筆錄及附件在卷可憑（本院卷第77、101至105頁）。可見Ａ０１雙手抱著Ａ０２，而Ａ０２靠在Ａ０１左肩上，Ａ０１並迅速走向其住處鐵門，而張○○迅速自後方追上Ａ０１，並伸出右手抓住Ａ０２之右手，跟著Ａ０１走進鐵門內。

3.證人Ａ０１於本院審理中證述：我下樓後，弟弟蕭○○在停摩托車的紅磚道上，我問他們怎麼了，我走過去，蕭○○說張○○拿他鑰匙，蕭○○請我幫他抱小孩，我把小孩抱起來之後，因為蕭○○走過去跟張○○拿鑰匙，我不想讓小孩看到父母爭吵或拉扯，所以我跟小孩就走向我們家大門口。我走進去大門之後，本來要關門，忽然有人不知道是拉住我還是抓住我，我用右手關門，左手抱小孩，門當時沒關，我要走進去本來要拉門，突然感覺好像有人要拉我，因為我背對他們，當我一轉時我的右臉被人打到，是被張○○打到。我進1樓大門要關門時，當時我是背對張○○，因為我看不到，感覺有人衝向我，接著我想用右手關大門，關門時身體是微側身，就被打到右臉。我感覺有被打到臉，我沒有看到，因為我是背對著，是手掌打到的感覺，我被打到一下。後來蕭○○就把她拉開，下一秒就看到蕭○○上前拉張○○，剛好我媽有叫我，我叫我媽先把小孩帶上樓，當時我媽在1樓與2樓的樓梯間等語（本院卷第77至

81頁），而被告張○○於本院審理中則陳稱：我不是要追Ａ０１，我是要找女兒，女兒哭喊說我要媽媽、我想跟媽媽走。我可能情急之下，真的不小心有揮到Ａ０１。因為女兒準備要抓我的手，Ａ０１抱著女兒，我想拉住她的手想挽回她，我女兒有伸出手，Ａ０１當時背對我，小孩是面對我等語（本院卷第88頁），並有Ａ０１之天主教永和耕莘醫院受理家庭暴力事件驗傷診斷書及傷勢照片在卷可憑(偵卷第17至19頁)。足認Ａ０１進入鐵門後，當時以左手抱小孩，往右微側身體欲以右手關門之際，張○○伸手欲拉住小孩的手，手掌因而打到Ａ０１之右臉。

4.由上可知，張○○能預見其伸手欲拉住小孩的手，其手掌可能會打到Ａ０１右臉而受傷，仍不違背其本意，執意為上開行為，主觀上對於其行為造成Ａ０１傷害之結果予以容任，且客觀上張○○並無防免之作為，甚或心存僥倖地相信傷害結果不會發生。且張○○並非雖預見Ａ０１傷害結果之發生，而確信其不發生之情形，實與「有認識過失」有異，是張○○主觀上係基於傷害之「不確定故意」為上開行為。從而，被告張○○及其辯護人辯稱張○○應構成過失傷害罪云云，尚難憑採。

5.至證人Ａ０１於本院審理中證述：因為我是背對著張○○，我是被手掌打到的感覺等語（本院卷第79頁），參酌張○○當時迅速追上Ａ０１，並伸出右手抓住Ａ０２之右手，跟著Ａ０１走進鐵門內等情，業經本院認定如前，足認被告張○○係以手掌揮到Ａ０１右臉而受傷。是證人Ａ０１於警詢中證述：張○○衝過來抓住我的手並朝我揮拳云云，被告蕭○○於警詢中亦證述：張○○衝過來抓住小孩並揮拳打到姐姐Ａ０１云云，核與上開調查結果不符，均不足為不利於被告張○○之認定。

㈢被告蕭○○犯傷害罪部分：

1.按刑法上之故意，依該法第13條第1項、第2項規定，分

為直接故意（或稱確定故意）與間接故意（或稱不確定故意）二種。前者指行為人對於構成犯罪之事實，明知並有使之發生該事實之決意，進而實行該犯罪決意之行為；後者指行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生之可能，因該犯罪事實之發生不違背其本意，乃予容認，任其發生之情形而言，二者要件不同，其惡性評價亦有輕重之別。行為人究竟係基於何種故意實行犯罪行為，乃個人內在之心理狀態，若非行為人自白，通常有賴參照外在、客觀之關聯性證據而為綜合之判斷，倘其取捨論斷不違背經驗法則與論理法則，即不得指為違法（最高法院114年度台上字第30號判決參照）。

2.本院勘驗「現場畫面2」檔案結果：同日19時2分27秒至19時2分32秒時，蕭○○自畫面上方跑至左方之鐵門，以雙手將張○○拉出鐵門外，並以雙手將張○○摔倒在騎樓上，嗣張○○躺在騎樓上等節，有本院勘驗筆錄及附件在卷可考（本院卷第77、106至107頁）。且被告蕭○○身為體操教練（見偵卷第9頁調查筆錄受詢問人職業欄記載），衡情其對於雙手力道之掌控相較於一般人更佳，然其明知用力將張○○摔倒在騎樓上，將導致張○○受傷，竟仍以雙手將張○○摔倒在地，而有意使其發生傷害之結果。再觀諸天主教永和耕莘醫院受理家庭暴力事件驗傷診斷書所載(偵卷第16頁正反面)，張○○受有左胸挫傷、尾椎挫傷骨折、左手挫傷等傷害，顯見張○○傷害之嚴重性，非屬輕微，益見被告蕭○○為上開行為所實施之力道甚大。核其所為，主觀上係基於傷害之「直接故意」甚明。是被告蕭○○辯稱我沒有傷害之犯意云云，委不足採。

㈣綜上所述，本件事證明確，被告2人犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪之法律適用及量刑之審酌情形：

㈠按所謂家庭暴力，係指家庭成員間實施身體、精神或經濟

上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為，又稱家庭暴力罪者，謂家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1款、第2款定有明文。查被告張○○與蕭○○於案發時為配偶關係，告訴人Ａ０１係被告張○○配偶蕭○○之二親等旁系血親等情，有個人戶籍資料查詢結果在卷可查（審易卷第15至17頁），是3人間具有家庭暴力防治法第3條第1、6款所定之家庭成員關係。又被告張○○對告訴人Ａ０１為傷害行為，被告蕭○○對告訴人張○○為傷害行為，均屬家庭成員間實施身體上不法侵害之行為，即為家庭暴力防治法第2條第1款所稱之家庭暴力，且構成刑法之犯罪，惟因家庭暴力防治法之上開規定並無罰則之規定，是此部分犯行，自應依刑法規定予以論罪科刑。公訴意旨書未援引家庭暴力防治法之相關規定，容有未洽，應予補充。

㈡核被告張○○、蕭○○所為，均係犯刑法第277條第1項之傷害罪。

㈢爰以行為人之責任為基礎，審酌被告張○○、蕭○○前為夫妻，因探視女兒問題發生口角，2人本應理性處理，惟均未能控制己身言行，以妥適、理性方式處理紛爭，被告張○○係基於不確定故意，徒手揮傷告訴人Ａ０１右臉，被告蕭仲則係基於確定故意，以雙手用力將張○○摔倒在地受傷，所為均應予非難；兼衡被告張○○、蕭○○犯後均否認犯行之態度，且2人迄今未能分別與Ａ０１、張○○達成和解或賠償損害，參酌被告張○○因女兒遭Ａ０１抱離時所受之刺激，及告訴人Ａ０１、張○○各別所受傷害之嚴重程度，暨被告張○○於本院自陳：大學畢業，現在從事科技業，經濟狀況勉持；被告蕭○○於本院自陳：大學畢業，現在從事兒童體操教練，經濟狀況小康（本院卷第92頁）等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官林涵慧提起公訴，檢察官蔡佳恩到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　31　　日

刑事第一庭　　法　官　楊展庚

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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」。

書記官　朱天昕

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　31　　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。