臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上易字第855號

上　訴　人
即　被　告　賴○霓（真實姓名、年籍及住所均詳卷）
選任辯護人　羅閎逸律師
　　廖學能律師
　　涂奕如律師

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833號中華民國114年7月31日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第49056號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、賴○霓（真實姓名詳卷）係成年人，其與乙男（真實姓名詳卷）為夫妻，A童（民國000年00月生，真實姓名、年籍均詳卷，案發時係兒童及少年福利與權益保障法第2條所定義之兒童）為乙男與前女友所生之子，賴○霓為A童之繼母，賴○霓與A童間具有家庭暴力防治法第3條第6款所定之家庭成員關係。A童出生後，主要居住在高雄市，由其祖母丙女（真實姓名詳卷）、祖父丁男（真實姓名詳卷）照顧，嗣因A童感染腸病毒，自112年6月19日起，前往賴○霓與乙男位在臺中市西區之住處（住址詳卷）居住，並由賴○霓及乙男共同照顧。賴○霓明知A童為未滿12歲之兒童，竟基於成年人故意對兒童傷害之犯意，於112年6月28日上午某時許，在上開住處內，持不詳利器剪A童之右手食指與中指指骨間相連接之肉，致使A童受有右手食指與中指間開放性撕裂傷達3公分之傷害。

二、經臺中市政府社會局委任黃雅琴律師訴由臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、程序方面：

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項、第2項定有明文。本案被害人A童（下稱A童）為000年00月生，案發時為未滿12歲之人，屬兒童及少年福利與權益保障法第2條所定義之兒童，是依上揭規定，為免揭露足以識別A童身分之資訊，本判決關於A童及A童之父親、祖父母、被告賴○霓（下稱被告）等人之姓名及相關年籍資料均不予揭露，合先敘明。

二、證據能力之說明：

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。核其立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據，或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程式得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。查本案判決內所引用下列

卷內書證，檢察官、被告及辯護人均表示對該等證據無意見，於本院審理時亦未就卷內證據資料之證據能力有所爭執，且迄本案言詞辯論終結前，均未主張有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，本院審酌上開證據作成時之情況，尚無違法、不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，依上開規定，均認有證據能力。

三、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠訊據被告矢口否認有何成年人故意對兒童傷害之犯行，辯稱：我否認犯罪，我真的沒有拿剪刀剪A童的手云云。被告之辯護人辯護稱：1.A童於112年11月13日接受臺中市警察局第一分局製作調查筆錄時，警察詢問A童是否還記得先前受傷？傷勢部位？怎麼受傷？A童雖有回覆：我手部有受傷。剪刀（用手比）。但警察進一步探究如何受傷時，A童則迴避不願陳述。A童當時係由祖母丙女陪同製作筆錄，丙女供稱：我親家曾打電話給我詢問我為什麼要教小朋友說「我要殺死媽媽」，我想說我沒有這樣教他，覺得很奇怪，後來看到影片才知道小朋友有說要媽媽死…等語。此外，丙女於112年11月13日接受檢察官訊問時，明確證稱：（今日是否有提供影像給警察？）是。那是被害人父親傳給我的，但我不知道拍攝時間，他父親想表達被害人從以前就不喜歡被告，影片時間只有23秒，我看了之後只知道被害人有提到希望媽媽死掉，他指的就是被告…等語。茲因A童於案發當時才3歲又8個月大，A童從小就是由祖父母帶大，在高雄與祖父母同居，當時因為感染腸病毒的緣故，所以才由乙男暫時帶到臺中同住照顧。A童離開熟悉的高雄住所，又罹患疾病，所以內心難免會有惶恐不安的情況，是否因此當時作證時，對於被告充滿仇恨或敵意，希望能藉此機會讓大人將其送回高雄與祖父母團圓，亦非不可能。然原判決以A童在警詢時的片面陳述，作為認定被告構成本案犯罪之不利證據使用，恐有疑義。2.被告與乙男結婚前，已育有2名子女，與乙男結婚後又生一個，而乙男與前女友則育有3名子女（包含A童），

除了A童交由祖父母照顧外，被告與乙男平時在臺中必須同時照顧5名子女，依乙男於113年1月4日訊問筆錄足證，乙男也認為被告與5名子女相處融洽，並無家庭暴力的情事或隱憂。A童平時係由祖父母照顧，只是因為在案發時感染腸病毒，而祖母丙女又要住院，所以才暫時帶來臺中交由乙男與被告共同照顧。換言之，被告當時要同時照顧6名子女，不僅無暇與A童產生衝突，也沒有必要、沒有動機要持利器去傷害A童。原判決雖認定乙男於警詢、偵訊時之供述，無法作為有利於被告之證據使用，然乙男於112年12月21日在臺中市政府警察局第一分局製作警詢筆錄時，警察詢問乙男對於A童所稱右側食指與中指間有3公分切面平整之傷口，是剪刀剪的，有何意見？乙男明確證稱：我認為他是在說謊，因為當下他手上是沒東西的等語。此外，A童的祖父丁男於113年1月9日接受檢察官訊問時，明確證稱：(問：112年6月28日，被害人送醫有發現他的右手食指和中指間的肉裂開受傷，就此部分，被害人有無跟你說過那個傷是如何發生的？)他回到高雄之後我有問他，他說他自己不小心弄到的。(問：依據社工的說法，被害人說是被告用的，有何意見？）我有問他是不是他媽媽用的，他說不是，但我沒有問他為什麼跟社工說是他媽媽用的，我有問他為什麼會不小心，他說他跌倒。(問：你是何時跟被害人確認手是如何受傷的？）是上次陪被害人和我太太來地檢署開庭後，我回去問被害人的…等語。乙男與丁男前開證述，均屬有利於被告之證據，原判決未予採計，且未敘明不可採之理由，顯有判決理由不備之違誤，判決當然違背法令。3.高雄市立聯合醫院於113年1月12日函覆臺灣臺中地方檢察署，於說明二表示：「本案依據本院耳鼻喉科主治醫師回覆：病患於112年11月25日至本院就診，理學檢查發現兩耳耳膜正常，安排純音聽力檢查，由於病童無法合作（疑似過動）因此無法得知確切聽力閥值…」等語，證明A童似有過動的情況，而A童於案發時未滿4歲，其心智年齡與身心狀況，是否具有充分的

認知與認識，能理性地與檢警或者社工人員，溝通及說明其就案發當時的經過以及造成傷害的原因，似有進一步釐清之必要。依A童於115年3月12日於本院之供述，A童表示他已經年滿6歲，目前與祖父母同住，在大班就讀，還記得被告，也記得3歲多的時候曾經到臺中與父親及被告同住，但忘記當時為什麼要暫時搬到臺中，經提示案發時的受傷照片予A童檢視，A童表示他記得有受傷這件事情，但是忘記當時為什麼受傷，也不記得有沒有接觸剪刀、膠帶台或者其他鋒利的器具，進一步追問被告是否有傷害A童的行為，A童表示沒有。依常理而論，倘若被告真的有以剪刀或利刃剪A童右手食指與中指指骨間相連接之肉，造成A童受有傷害，這樣的痛楚勢必刻骨銘心，即便是發生在未滿4歲的幼年時期，經過2年多，也很難會忘記，如果真的是被告所剪，則A童對於被告的恨，應該是一輩子也忘不了，絕無可能到了法院會作出對於被告有利之供述。更何況被告於本案案發後，已經2年多沒有與A童碰面或接觸，雙方毫無任何利害關係，且A童在法院是在隔離室，有社工的陪伴，其供述的內容顯然是更貼近真實。雖然檢察官於反詰問時，詢問A童作證前祖父母是否有教導A童必須作出有利於被告的供述，而A童供稱不知道等語，並以此認定A童的供述已經受到污染，然被告於113年間已與A童的父親離婚，雙方雖然育有一子，但均係由被告扶養並與被告同住，檢察官表示雙方育有一子，則被告的前夫及其父母，就有迴護被告之高度可能，而教導A童到法院時必須陳述與事實不符的內容，以作為有利於被告之證據使用，被告既然已與A童的父親離婚，A童的父親及其父母，即便對於被告沒有恨之入骨，也必然不會有什麼親情存在，至多只是孫子的生母而已，對於A童的祖父母而言，A童也是其血緣上的至親，不僅從小照顧到大，目前也仍繼續同住、照顧，A童的祖父理應以最有利於A童的角度，讓A童在法庭上陳述自己的親見親聞，並無任何迴護被告之可能，檢察官稱A童的供述已經遭到嚴重的污染，此純屬主觀臆測，並無

客觀事證得以為憑，自不足採。4.原判決認定被告有罪之主要證據來自於證人廖健泰歷次之供述，然依證人廖健泰於原審之供述，辯護人問：當時被害人有無跟你說他的傷口如何造成的？證人廖健泰答：「他說是遭被告用剪刀所弄傷的，我有詢問過程，但他當下的情緒是很害怕的，所以他其實不太能夠陳述實際過程…」等語，足以證明證人廖健泰表示A童講得不清不楚。辯護人再問：其餘被害人有沒有再說什麼事情？證人廖健泰稱:「他就沒辦法再講那麼多了。」等語，足以證明原判決所採認證人廖健泰之供述，作為不利於被告之證據使用，該證據明顯屬於傳聞證據，來自於A童的轉述或觀察A童的言行舉止。此外，進一步檢視A童歷次之供述，A童顯然沒有明確表示傷害是被告所為，A童至多僅以肢體語言表示是剪刀弄傷的，但他從來沒有說過是被告造成A童傷害的，檢察官於原審辯論時表示證人廖健泰是一個很好的補強證據，但證人廖健泰要補強誰的證據？如果要用證人廖健泰的供述直接認定被告有罪，這又是一個傳聞證據，依照最高法院歷年穩定的見解，傳聞證據不能夠作為有罪認定的證據，證人廖健泰的身分是社工，A童在臺中與父親及被告同住時，雖曾經有通報過一些照顧不善的問題，然與A童同住者不是只有被告，還有A童的父親，以及很多位的哥哥、姐姐，是個很大的家庭，而這些哥哥、姐姐都是小朋友，很多都是10歲以下的，所以彼此之間或許在玩鬧的過程中，有一些衝突造成傷害，這都有可能。更重要的是A童有過動症，他到底能不能夠清楚表達他的想法，絕對是存疑的，且證人廖健泰也說A童講得不清不楚，如果A童講得不清不楚，社工他去做訪視時，就先入為主認為A童在這個家庭裡絕對沒有被好好的照顧，A童不會說謊，A童受了這麼大的傷害，一定是有人故意去傷害他，但問題是故意傷害他的這個人究竟是誰？依嚴格證據法則，要判決被告有罪必須存有一般人均能確信其為真實之證據，而不能以傳聞證據或臆測的方式，認為當時在場者除了A童外，就只有被告，因此就

一定是被告故意傷害A童，原判決認定被告構成犯罪，證據明顯不足，判決當然違背法令。5.本案被告始終否認有對A童為傷害行為，經與辯護人討論上訴事宜，辯護人建議其可以先做測謊鑑定，以證明自身清白，嗣自費進行測謊，測謊結果顯示並無不實反應，該測謊鑑定之結果，自可作為被告證述沒有犯罪之補強證據，雖檢察官於辯論時多次主張測謊沒有證據能力，不能作為認定是否構成犯罪之證據使用，仍然應該可以作為彈劾證據使用，測謊最主要的作用，如果發現受測的人是說謊，可以透過鑑定結果，再去找其他的證據，來判斷受測者到底有沒有犯罪，如果測謊的結果顯示沒有說謊，也可以從這個報告，去彈劾其他指訴的證據，來還被告清白。本案被告再三保證絕對沒有拿剪刀去剪A童，因在場者只有被告與A童，現場也沒有查到行兇的剪刀或鋒利的器具，要如何證明被告的清白，唯一的辦法就是請被告自己去測謊，被告在李錦明事務所進行測謊，測謊報告出來後，李錦明有與辯護人聯繫，希望辯護人可以聲請法院傳喚他到庭作證，因為這個測謊比較特殊，李錦明用了兩個方法，第一個方法使用刺激法，設計了幾個問題，被告有沒有用剪刀去剪被害人，鑑定的結果顯示被告沒有說謊；其次李錦明又使用緊張高點法，設計幾個問題，叫被告全部回答否定，裡面有的問題是不是剪刀弄傷的？有沒有被膠帶台弄傷的？結果發現在膠帶台弄傷的部分，被告回答否定是說謊的，顯見被告主觀意識認為小孩撕裂傷是膠帶台弄傷的，所以證明被告確實沒有說謊。再者，A童回到高雄與祖父母同住時，有與其父親碰面，A童的父親詢問A童是不是被告使用剪刀去傷害A童，從錄影的內容可知A童的應答是很自然的，也顯然是沒有說謊。從以上這些資料可以顯示被告確實沒有傷害A童，更何況被告在同時間必須同時照顧5、6個小孩，也沒有出現過被告曾經有虐童的紀錄，如果她不是愛護小孩，她不可能生了那麼多個小孩，又要照顧前夫的小孩，又要照顧與A童父親所生的小孩，還要同時照顧A童。6.綜上所

述，原判決有事實及理由上之違背法令，且此項違背法令足以影響本案事實認定及適用法律之結果，足以動搖原判決認定之犯行之成立與否，影響被告權益甚深，請詳為審酌，准予撤銷原判決，改諭知被告無罪等語。

㈡經查：

1.被告係A童之繼母，2人間具有家庭暴力防治法第3條第6款所定之家庭成員關係，A童原與其祖父母同住在高雄市，因感染腸病毒而至臺中與被告及乙男同住在臺中市住處內，於112年6月28日A童送醫後，經診斷受有右手食指與中指間開放性撕裂傷達3公分之傷勢等情，業據被告於警詢、偵查中及原審審理時供承在卷（偵卷第68至69、166頁、原審卷第49至50、270頁），核與證人A童、丙女、丁男於警詢、偵查中，證人乙男、社工廖健泰於偵查及原審審理時，證人徐冠瑜於原審審理時分別證述此部分之情節相符（偵卷第53至54、57至61、163至167、178至179、193至194、227至228頁、原審卷第222至265頁），復有中國醫藥大學兒童醫院兒少保護醫療整合服務驗傷採證專家協助評估/診斷個案建議表、被告住處相關桌子照片、A童受傷照片、臺中市家庭暴力及性侵害防治中心112年12月4日家防護字第1120025495號函檢送A童個案摘要表、A童之中國醫藥大學附設醫院病歷資料（含傷勢照片）、員警職務報告檢附被告住處（含房間）之蒐證照片、臺中市家庭暴力及性侵害防治中心個案摘要表、中國醫藥大學附設醫院112年11月10日院醫事字第1120016904號函檢附A童之病歷資料附卷可稽（偵卷第25至27、31至34、75至79、95至144、199至213、231至233、241至290頁），是此部分之事實，先堪予認定。

2.被告於偵查中供稱：因之前A童的眉毛處有受傷，有去醫院縫針，6月28日那天我要幫A童換藥，我就帶著A童進到房間內，過程中A童一直哭鬧、掙扎，後來我就扶著A童的肩膀進到房間，我叫A童在桌子等我，我要去拿放在房間內電視下方櫃子的紗布，我叫A童在書桌旁邊等，我蹲下來拿紗布，

背對A童應該在1分鐘以內，我拿到紗布走過去書桌，我看見A童站著雙手交握放在額頭上，我看到A童有流血，我把A童的手拉開，發現A童的手受傷，當時乙男在客廳，我就叫乙男趕快進來等語（偵卷第166頁），核與證人乙男於原審審理時具結證稱：案發時被告帶著A童去房間內換藥，我跟在他們後面，我才走到一半，他們已經進到房間內，後來我就聽到被告說A童手受傷了，我才進去房間，我沒有看到A童受傷的過程等語（原審卷第223、227、228、230頁），互核一致，堪認A童受傷時僅有被告及A童在住處房間內。

3.觀諸被告住處房間內之桌子（偵卷第31至32頁），其邊角為圓弧設計，無尖銳稜角，依照一般常理判斷，應無造成A童受有手指3公分開放性撕裂傷之可能，且中國醫藥大學兒童醫院兒少保護醫療整合服務驗傷採證專家協助評估/診斷個案建議表，亦評估認A童傷勢：「右側食指與中指指間開放性撕裂傷，長約3cm切面邊緣平整，應為利器切割之結果。……依轉介單上所附案父母所述之桌子（即被告住處房間內之桌子）照片，此類桌子商品桌子邊緣通常經過磨光滾邊處理，不至於鋒利如刀面，以孩童玩耍將手指縫插入桌邊行為至多造成小的瘀傷、挫傷，但不至於如同案主（即A童）6月28日至急診時由食指和中指間顯著開放性撕裂傷」（偵卷第26頁），依A童受傷之位置、傷勢形狀、被告住處房間內桌子等面向，堪認A童上開傷勢非屬意外傷所致。

4.證人A童於警詢時經員警詢問：「是否還記得先前受傷情形？傷勢部位？怎麼受傷？」，A童答稱：「我手部有受傷，剪刀（用手比）」等語，其後對於警方詢問均迴避不願陳述（偵卷第53頁）；於偵查中檢察官詢問時：「（問：你今年幾歲？）答：4歲。（問：你和誰住？）答：（手比坐在旁邊的祖母）。（問：你現在有在上學嗎？）答：（搖頭）。（問：你今天是怎麼來這裡的？）答：（沈默）。（問：你之前曾經和爸爸住在一起？）答：（點頭）。（問：跟爸爸住在一起的時候，家裡面還有沒有其他人？）答

：（點頭）。（問：那個其他人是誰？）答：（微笑不答）。（問：你之前是不是有受傷？）答：（點頭）。（問：你還記得是哪裡受傷嗎？）答：（比手）。（問：你還記得是怎麼受傷的嗎？）答：（微笑不答）。（問：你剛才比手受傷，是你自己弄受傷的嗎？）答：（搖頭）。（問：你不是自己弄受傷的，是誰弄傷你的？）答：（沈默）。（問：除了手受傷之外，之前還有沒有其他地方受傷？）答：（搖頭）。（問：你喜歡和阿嬤住在一起嗎？）答：（點頭）。（問：你的手現在還會痛嗎？）答：（搖頭）。（問：你還有什麼想跟我們說的嗎？）答：（搖頭）。（問：你想要和爸爸住在一起嗎？）答：（搖頭）。（問：你為什麼不想和爸爸住在一起？）答：不知道。」等語（偵卷第57至58頁）。又細觀A童之傷勢照片（偵卷第33至34頁），明顯可見右手食指及中指間有切面邊緣平整長達3公分之開放性撕裂傷，並非表淺傷，且有一定之深度，甚至持續滲血，另傷口邊緣較為平整，無不規則形狀，亦無常見摳抓所致鋸齒狀邊緣；且中國醫藥大學附設醫院就A童之傷勢亦函覆稱：「以傷勢嚴重程度、外觀型態等，就病童（即A童）事發年齡僅3歲9個月大，不可能自己摳、抓而造成如此傷勢」等語（原審卷第93頁）。是依A童上開所述、A童之傷勢照片及上開函文所述，堪認A童上開所受之右側食指與中指指間開放性撕裂傷確係遭他人以類似剪刀之利器傷害所致。

5.本案A童受有上開傷害時僅有被告與A童在住處房間內，並無其他第三人在場親見其事，雖A童之指證除須與事實相符，而無重大瑕疵外，且須有其他補強證據以擔保其指證、陳述確有相當之真實性，始得據以論罪科刑。然按所謂補強證據，並非以證明犯罪構成要件之全部事實為必要，倘其得以佐證供述所見所聞之犯罪非屬虛構，能予保障所供述事實之真實性，即已充分。而證人陳述之證言中，關於轉述其聽聞自被害人陳述被害經過部分，屬與被害人之陳述具同一性之累積證據，並不具補強證據之適格。但其中得以作為情況證

據（間接證據）以之推論被害人陳述當時之心理或認知，或是供為證明對該被害人所產生之影響者，其待證事實與證人之知覺間有關聯性，則為適格之補強證據（最高法院114年度台上字第1400號判決意旨參照）。本案除證人A童於警詢、偵查中所述其上開所受之傷害係他人以類似剪刀之利器所致外，復有A童之傷勢照片、被告住處房間內照片、中國醫藥大學兒童醫院兒少保護醫療整合服務驗傷採證專家協助評估/診斷個案建議表及中國醫藥大學附設醫院函文可資佐證，上開事證並非轉述A童於訴訟外自陳被害經過之累積證據，自得採為證明本案事實之補強證據。且證人即社工廖健泰於原審審理時證稱：我當時於急診室詢問A童傷口如何造成的，A童說是被告拿剪刀弄傷的，A童當下情緒害怕、恐懼，然後一直哭，之後將A童安置在保母家的期間，只要提到要跟家人會面，A童就會很抗拒，前往會面的過程中也會很緊張、會哭，A童很害怕見到被告等語（原審卷第254、255、260、262、264頁）；證人丙女於警詢時證稱：A童案發後回高雄，沒有提到被何人傷害過，初期回去的時候，心情低落不願說話，而且見到被告就會害怕，只要提到要回臺中，他就會抗拒不要等語（偵卷第54頁）；再佐以臺中市政府社會局115年1月2日中市社家訪字第1140191137號函檢送之A童個案摘要表（置於本院訴訟資料密封袋內）所示，社工案發當日至醫院與A童釐清案情，除描述案發過程，A童明顯感到恐懼、害怕及不斷哭泣無法陳述，對於返家感到擔心，轉換由保母照顧期間，A童會表達對照顧者的喜歡，但外出聽到「走」的指令會表現焦慮，不斷詢問照顧者目的地，A童有情緒反應時，會不斷地摳、抓在身上的傷口，由高雄祖父母親屬安置照顧期間，112年11月13日因須返回臺中製作警詢筆錄，當天路程中明顯感受到A童對於返回臺中較擔心，需安撫，且對於社工或警員欲關心其受傷的部位，A童會抗拒給其他人看等語，是依上開證人廖健泰、丙女所述A童於本案案發後之心理狀態、情緒反應及上開個案摘要

表所示內容，可知A童確有一般遭重大傷害被害者常見之恐懼、害怕、不願面對施暴者及回到案發地點等情緒反應，A童被害後之情緒反應與其被害事實具有關聯性，自亦得為補強證據。綜核上開證據，A童所受之傷勢係遭他人以類似剪刀之利器傷害傷害所造成，而本案案發時僅有被告與A童在住處房間內，A童受到上開重大傷害後確有出現恐懼、害怕，且害怕與被告見面及抗拒返回臺中住處等情狀，堪認A童所受上開傷勢確係被告持不詳之利器剪A童之右手所造成。

6.辯護人雖辯護稱：依證人乙男證稱可知被告將A童帶進房間的時間相當短暫，不會有時間拿剪刀或利器傷害A童，而被告從頭至尾亦無持有剪刀或利器等語。然證人乙男於偵查中具結證稱：被告牽著A童的手要進房間換藥，我跟在後面進去，房間內有一個木桌，木桌的支撐腳架是鐵製，A童進去有拉門、拉桌子，我叫A童不要亂動，之後就看到A童受傷了，不知道A童怎麼受傷的等語（偵卷第165頁）；嗣於原審審理時改證稱：被告帶著A童去房間內換藥，我跟在他們後面，我才走到一半，他們已經進到房間內，後來我就聽到被告說A童手受傷了，我才走進房間，我進去後就看到A童的手在流血，當時被告是站在電視櫃那邊拿紗布，被告手上只有拿紗布，並沒有拿剪刀或利器，剪刀是我在化妝桌拿到的等語（原審卷第223、226、228、230、234頁），證人乙男就A童受傷時點、受傷經過之證詞前後矛盾，且證人乙男於原審審理時亦證稱：沒有看到A童受傷的過程等語（原審卷第230頁），是證人乙男就此部分之證述並不足為被告有利之認定。另證人丁男雖於偵查中證稱：A童回到高雄之後我有問他，他說他自己不小心弄到的，我有問他是不是他媽媽用的，他說不是，但我沒有問他為什麼跟社工說是他媽媽用的，我有問他為什麼會不小心，他說他跌倒，是上次陪A童和我太太來地檢署開庭後，我回去問A童的等語（偵卷第178頁），然證人丁男上開所述係聽聞自A童所述，屬與A童之陳

述具同一性之累積證據，且證人丁男於案發時並未在場親自見聞，是證人丁男就此部分之證述亦不足為被告有利之認定。

7.證人A童雖於本院審理時就案發之過程多以不記得、不知道、沒有、忘記了、沒印象等語回答（本院卷第279至282頁），致與其於偵查中之證述有所不符。惟按證人證述前後不符或有出入，事實審法院自可本於經驗法則、論理法則及審理所得之心證，為合理之取捨判斷，且同一證人前後證述情節彼此有異，則採信其部分證言時，當然排除其他不相容部分之證詞，此為法院取捨證據法理上之當然結果（最高法院107年度台上字第4502號判決要旨參照）；又人之記憶常隨時間演進而消退，被害人更會因為厭惡或恐懼而不願意回憶事件發生經過，則被害人或因歷時已久、或因不願回憶，而記憶不清，亦符常情。A童於警詢時就其案發時所受之右側食指與中指指間開放性撕裂傷已明確表示係剪刀之利器所造成，於偵查中亦明確表示所受之傷並非自己弄傷的，而觀其於偵查中所述之用語顯屬簡短稚嫩，多以點頭、搖頭、沉默等方式表示，符合幼兒之用字遣詞習慣及認知，與其指述案發時3歲9個月年齡之認知、溝通及表達能力相當，實難遽認有何受成年人誘導、暗示、教唆之可能，況A童年紀尚屬稚幼，倘非真實發生過、親身經歷使其記憶有所根本，應無受他人指導而故為虛偽之可能，是A童於本院審理時雖因時隔已久或不願意回憶事件發生經過而記憶不清，然綜觀A童之整體證述，既無足以動搖構成要件基礎之重大瑕疵，自不得以此遽認其證述有何虛妄，而全然不可採信。

8.被告雖於114年8月22日自行前往李錦明儀測服務有限公司測謊，並提出該公司之測謊鑑定書，說明該測謊鑑定以刺激測試法、區域比對法測試被告關於「那天（112/6/28)上午你有沒有用任何器具弄傷A童的手？（答：沒有）」、「那天（112/6/28)上午你有用任何器具弄傷A童的手嗎？（答：沒有）」等問題之回答，均無不實反應，另以緊張高點法測試

認依被告之認知，A童的手是被膠帶枹弄傷的等語（本院卷第25至76頁），主張應為被告無罪之諭知。然按所謂「測謊」，係依一般人在說謊時，容易產生恐懼、不安、與情境經驗等情緒波動反應，乃以科學方法，由施測人利用測謊儀器，將受測者之上開情緒波動反應情形加以記錄，用以判別受測者之供述是否真實之技術。是「測謊」在本質上並非針對「謊言」本身加以偵測，而是在檢測人體血壓、脈博、呼吸及皮膚導電反應引起之生理變化，用以研判受測人所述是否屬實。然測謊中之生理反應不一定全然來自說謊，受測者於施測時之緊張情緒、疾病、激憤、冷靜之自我抑制，甚或為受測以外之其他事件所影響，皆有可能引起相同或類似之生理反應，故是否說謊與生理反應之變化間，有無必然之因果關係，並非無疑；且受測者倘具特殊之人格特質，有無可能說謊與否，皆不致產生不同之情緒波動反應，亦無實證研究數據可憑；而案發過久，受測者情緒如已平復，或已合理化其行為，降低其罪惡感，測謊之準確性亦難免受影響；尤以人類皆有避險之本能，瞭解測謊原理者，如使用反制方法，或在施測前服用類似鎮定劑或心律不整之藥物，更足以影響測謊結果。是被告說謊與否之測謊結果，本無足為其有利判斷之唯一論據，仍應依案內事證，綜合為整體判斷，方為適法（最高法院114年度台上字第3535號判決意旨參照）。再者，我國就測謊是否為法定證據方法、如何實施、對於實施之爭執如何救濟、測謊結果有無證據能力，固均乏明文；但晚近實務多認為測謊在具備一定嚴格條件下，具有證據能力，可作為審判之參考，祇是不得採憑為唯一或絕對之依據而已，非絕對的優勢證據，從而被告就被訴事實所為否認或有利之供述，經測謊鑑定，縱無任何虛偽之情緒波動反應，但此與卷內不利於被告之證據間，何者為可採，何者為不可採，仍應綜合卷內證據資料為合理之比較，無所謂一旦通過測謊，即應為有利於被告認定，換言之，法院縱然不採取此類證據方法，亦無損及被告訴訟防禦權之行使最高法

院108年度台上字第606號判決意旨參照）。觀諸上開測謊鑑定報告，該實施鑑定日期（114年8月22日）與案發時間（112年6月28日）已相距甚遠，無法排除被告可能自我合理化其行為，使測謊結果及正確性受到影響，而測謊本身無法透過其他方式重覆檢驗以擔保其結果之正確性，徒憑上開測謊鑑定結果，無從據為被告供述真實性之判斷，況本案依A童之證述、A童之傷勢照片、中國醫藥大學兒童醫院兒少保護醫療整合服務驗傷採證專家協助評估/診斷個案建議表所述及其他補強證據，已足認A童案發時所受之右側食指與中指指間開放性撕裂傷確係被告持不詳之利器剪A童之右手所造成，已如前述，自無從僅以被告所提出之測謊鑑定結果，資為對被告有利之認定。又上開測謊鑑定結果為本院所不採，則被告之辯護人聲請傳喚李錦明到庭說明測謊鑑定結果及將被告另送法務部調查局或內政部警政署刑事警察局測謊鑑定，自無傳喚或送測謊鑑定調查之必要。

㈢綜上所述，被告前開否認犯行之所辯，顯係卸責之詞，不足採信。本案事證明確，被告上開傷害A童之犯行，洵堪認定，應依法論科。

四、論罪科刑部分：

㈠按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，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；所稱家庭暴力罪，係指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款分別定有明文。查A童係被告之配偶之四親等以內血親，被告與A童間具有家庭暴力防治法第3條第6款所定之家庭成員關係，被告對A童為前揭傷害行為，已屬家庭成員間實施身體不法侵害之行為，核屬家庭暴力防治法第2條第2款所定之家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法對於家庭暴力罪並無罰則規定，自應依刑法、兒童及少年福利與權益保障法之規定予以論處。

㈡按兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定，成

年人故意對兒童犯罪之加重，係對被害人為兒童之特殊要件予以加重處罰，乃就犯罪類型變更之個別犯罪行為予以加重，自屬刑法分則加重之性質。查被告行為時係成年人，A童則為000年00月出生，於案發時為兒童及少年福利及權益保障法第2條所規定之未滿12歲之兒童。是核被告所為，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項之成年人故意對兒童犯傷害罪。

㈢被告成年人故意對兒童犯傷害罪，應依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段之規定，加重其刑。

五、上訴駁回之理由：

㈠原審認被告罪證明確，並以行為人之責任為基礎，審酌被告身為A童之繼母，案發時與A童同住，且明知A童尚屬年幼，不僅未善加保護、教養，反而以前開方式傷害A童並致其受有前開傷勢，所為實非可取，並考量被告否認犯行之犯後態度，兼衡其自陳之智識程度及家庭生活狀況（原審卷第272頁）等一切情狀，量處被告有期徒刑10月。

㈡經核原審認事用法並無違誤，量刑亦稱妥適。被告上訴意旨，仍執前詞否認犯行，指摘原判決不當，自無理由，其上訴應予駁回。

㈢至於供本案犯罪所用之不詳利器，並未扣案，且無證據證明係屬被告所有或屬違禁物，自無從宣告沒收，原審就此部分雖未說明，惟不影響判決本旨，由本院逕行補充說明即可，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官黃慧倫提起公訴，檢察官Ａ０４到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

刑事第七庭　審判長法　官　郭　瑞　祥

法　官　陳　宏　卿

法　官　陳　玉　聰

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　吳　妁　穗

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

附錄本案論罪科刑法條：

兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項

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。

刑法第277條第1項

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。