

01 4臺灣高等法院臺南分院刑事判決

02 113年度上訴字第995號

03 上訴人 臺灣雲林地方檢察署檢察官  
04 被告 吳夢玲

05  
06  
07  
08 上列上訴人因被告過失致死案件，不服臺灣雲林地方法院112年  
09 度訴字第363號中華民國113年5月7日第一審判決（起訴案號：臺  
10 灣雲林地方檢察署112年度調偵字第78號），提起上訴，本院判  
11 決如下：

12 主文

13 上訴駁回。

14 吳夢玲緩刑貳年。

15 事實及理由

16 一、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為  
17 之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上  
18 訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。  
19 上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」其中第3項規定之立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之  
20 範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、  
21 沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實  
22 部分，則不在第二審之審判範圍。」是於上訴人明示僅就量刑上訴時，即以原審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑  
23 妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理，  
24 至於其他部分，則非第二審審判範圍。

25 二、原審於民國113年5月7日以112年度訴字第363號判決判處被  
26 告吳夢玲犯過失致人於死罪，處有期徒刑6月，如易科罰  
27 金，以新臺幣（下同）1,000元折算1日。檢察官於收受該判  
28 決正本後，以原審量刑過輕為由提起上訴（如後述），並經  
29 本院當庭向其確認上訴範圍無訛（本院卷第65頁），揆諸前

開說明，檢察官顯僅就原審判決關於量刑提起上訴，至於原判決其他部分，均不予以爭執，亦未提起上訴，而該量刑部分與原判決事實及罪名之認定，依前開新修正之規定，可以分離審查，本院爰僅就原審判決量刑部分加以審理。

三、經本院審理結果，因檢察官明示僅就原審判決關於量刑部分提起上訴，業如前述，故本案犯罪事實、證據及論罪部分之認定，均如第一審臺灣雲林地方法院112年度訴字第363號判決書所記載。本案當事人對於後述與刑有關科刑證據之證據能力均不爭執，本院查無證據得認後述證據之取得有何違法，且認與刑之認定有關，爰合法調查引為本案裁判之依據。

四、檢察官依告訴人陳新發(被害人陳新福之兄)請求上訴意旨略以：被告迄今尚未與告訴人和解，被告犯後態度惡劣，認為本案量刑過輕，因之請求本檢察官上訴。查被告雖於審理中終能坦承本案過失致人於死犯行，惟被告於案發後至原審言詞辯論終結前猶未能與告訴人陳新發和解，足認被告未真誠悔悟，且就本案調解一事，難認被告犯後態度良好，是原審就被告犯行僅量處有期徒刑6月之刑度，容未能充分評價被告之犯後態度，且與被害人法益被侵害之程度不符比例，難認符合罪刑相當原則，尚有過輕之虞，應有再予斟酌之必要。基於修復式正義之理念在於當事者的權利、尊嚴均應得到滿足，個人、團體與社區已損壞的關係亦得到應有的修復，應認告訴人於本案之權利尚未受到填補，而未能復歸於社會關係。是告訴人具狀陳稱量刑過輕以請求上訴，經核尚非無據等語。為此請求撤銷原審判決之量刑，另為更適當之判決。

五、惟查：

(一)量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，係屬事實審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條各款所列情狀而未逾

越法定刑度，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，並具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則，即不得遽指為違法。易言之，關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘其未有逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法。

(二)本案被告所犯犯罪事實，原審業已說明被告自承其領有照顧服務員執照，其就從事協助受服務對象之進食等日常生活起居事項之專業常規，殊難諉為不知，是被告在負責照顧服務被害人陳新福之期間內，自負有妥適協助被害人陳新福進食之注意義務。基此，本案被告於前揭時間、地點對被害人陳新福餵食時，既知悉被害人陳新福之年紀已逾70歲，且咀嚼、吞嚥能力退化不佳等情狀，本應注意須確認被害人陳新福已將口中食物咀嚼、吞嚥完畢且無異狀後，方得繼續餵食或離去，而依當時狀況，並無不能注意之情事，詎被告疏未注意及此，貿然在未確認被害人陳新福是否已將口中食物咀嚼、吞嚥完畢且無異狀之情況下即行離去，顯有違反照顧服務員專業常規之過失，且該過失行為與被害人陳新福之咽喉遭被告所餵食之食物噎住並壓迫到迷走神經，復瞬即停止心跳、呼吸而死亡等結果間，具有相當因果關係，被告自應對此負過失責任。

(三)原審就量刑部分，以行為人之責任為基礎，具體審酌被告以照顧服務員之身分對被害人陳新福餵食時，疏未遵行如犯罪事實欄所載之注意義務，致被害人陳新福之咽喉遭其餵食之食物噎住並壓迫到迷走神經，復瞬即停止心跳、呼吸而死亡，不僅侵害被害人陳新福之生命法益，亦對被害人陳新福之家屬在生活、精神等層面產生影響，所為實值非難；又被告迄本案判決前，因就總賠償金額之意見不一致等原因，尚未與被害人之家屬成立和解、調解或以其他方式填補本案犯行所生損害；惟考量被告於本案行為前，未曾因刑事案件經法院論罪科刑，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑，以及被告終能坦承本案犯行之犯後態度，暨被告於原審

審理程序中及具狀自陳之智識程度、生活狀況、所提出之量刑資料（原審卷第287至288、290、293至325頁），復酌以告訴人陳新發於原審審理程序中表示之本案意見等一切情狀，而量處有期徒刑6月之刑，並諭知如易科罰金折算標準。原審判決就其量刑之理由，綜合全案證據資料並已充分審酌被告之犯罪情狀、造成之危害程度等刑法第57條之所定之量刑事由而未逾法定刑度，客觀上亦不生明顯失出失入之裁量權濫用，核無上訴意旨所稱量刑過輕，不符比例、罪刑相當原則之瑕疵。

(四)檢察官上訴意旨所指被告犯罪後迄今未與告訴人（被害人家屬）達成和解及合理賠償之態度等情，業經原審於科刑時併為量刑因子予以斟酌，且已根據被告犯後與告訴人家屬進行和解、和解未成、無積極彌補告訴人家屬之具體作為等態度為具體審酌，況被告於原審及本院準備程序時均就所犯過失致死罪坦認犯行（原審卷第287頁、本院卷第67頁），並供承有和解之意，其偕同劉俊南（即雲林縣私立萊園長期照護中心負責人）業與告訴人陳新發及被害人之家屬陳秀卿、陳金珠經本院於113年9月20日調解成立，已於約定之113年10月20日前給付賠償金額，有本院調解筆錄、公務電話紀錄各1份（本院卷第113至114、143頁），已徵被告確有盡力彌補所造成損害之真意。是本院認原審所量處之刑度，仍屬允當。檢察官循告訴人之請求提起上訴，以被告未為賠償，原審量刑過輕，因而指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

## 六、緩刑之宣告：

被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查，素行良好，其因一時照護過失致被害人遭被告所餵食之食物噎住，導致被害人死亡之嚴重結果，而被告犯後於原審及本院審理時坦認犯行之犯後態度，已具悔意；並斟之本件被告與告訴人、被害人家屬業已經本院調解成立，被告已依調解內容給付賠償金額，已如前述，於調解內容亦記載告訴人收受全部調解金額後不再訴

究、表明同意緩刑之意見（本院卷第114頁），告訴人、被害人家屬權益已獲保障等情。被告經此偵、審程序及科刑之慘痛教訓，當知所謹慎，信無再犯之虞。再刑罰固屬國家對於犯罪之人，以剝奪法益之手段，所加之刑法之制裁，惟其積極目的，則在預防犯人之再犯，故對於初犯，惡性未深，天良未泯者，若因偶然觸法，即置諸刑獄自非刑罰之目的，是本院斟酌，認所宣告之刑以暫不執行為適當，應適用刑法第74條第1項第1款之規定，宣告緩刑2年，以啟自新。

七、被告經本院合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕為一造辯論判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官葉喬鈞提起公訴，檢察官廖易翔提起上訴，檢察官陳建弘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　10　　月　　29　　日  
　　　　　　刑事第一庭　　審判長法官　張瑛宗  
　　　　　　　　　　　　法官　李秋瑩  
　　　　　　　　　　　　法官　黃裕堯

以上正本證明與原本無異。

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」。

書記官　翁倩玉

中　　華　　民　　國　　113　　年　　10　　月　　29　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第276條

因過失致人於死者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。