臺灣高等法院刑事判決

114年度重上更一字第1號

上　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　蕭○財

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　林桓誼律師

上列上訴人因被告家庭暴力防治法之傷害案件，不服臺灣桃園地方法院109年度訴字第1167號，中華民國111年12月30日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署109年度偵字第10914號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、蕭○財與周○潔係共同居住於桃園市○○區○○街000巷00弄0○0號（下稱龍安街住處）之男女朋友，雙方具有家庭暴力防治法第3條第2款之家庭成員關係。於民國109年1月22日19時30分，蕭○財、周○潔一同前往桃園市○○區○○路0段000號（下稱三民路處所）與友人賴○科、林○根、張○政喝酒飲宴，眾人於同年月23日凌晨0時30分欲離去時，周○潔因酒醉起身不穩，後仰倒地撞擊頭部後，雖未達昏迷程度，然仍因頭部外傷導致其顱腦損傷出血，無法自行站起、行走；林○根等人見狀，即攙扶周○潔上車，再由賴○科駕車搭載蕭○財、周○潔及林○根返回蕭○財、周○潔之龍安街住處，並經其等合力將周○潔置於龍安街住處2樓房間內床邊後，賴○科即旋駕車搭載林○根離去。

二、嗣於同年月23日凌晨1時至2時間，蕭○財因不滿周○潔躺在房間地板上持續吵鬧及拍打房門，竟基於傷害人身體之犯意，接續以腳多次踢擊周○潔臉部，周○潔因而受有左眼眶周圍至左顴弓部浣熊眼狀瘀傷（大小為7公分×6.5公分）、

左眼結膜出血、左嘴角外側擦傷瘀傷（分布於5公分x4公分區域內）、左上門牙斷裂掉落、下嘴唇左側內面黏膜局部性挫傷瘀血、左前額部頭皮下出血（大小為6公分x4公分）等傷害。

三、嗣於同年月23日13時27分，經蕭○財於起床後查看周○潔，發現其身體冰冷、已無呼吸，乃報警處理，經救護人員據報到場勘查，確認周○潔已死亡；復經法務部法醫研究所就周○潔遺體解剖鑑定後，認周○潔係因頭部外傷致顱腦損傷出血而發生中樞神經性休克死亡之結果。

四、案經周○潔之子周○智訴由桃園市政府警察局桃園分局報請臺灣桃園地方檢察署檢察官相驗後偵查起訴。

理　　由

壹、程序部分：

一、本院審理範圍：

原審判決後，檢察官及上訴人即被告蕭○財（下稱被告）均對於原判決提起上訴，而被告於本院準備程序及審理時，雖當庭明示僅就原判決關於科刑部分上訴，至於原判決有關犯罪事實、罪名及沒收之認定，均不在上訴範圍（見本院重上更一第49、99、219頁）。惟因檢察官係對於原判決全部提起上訴，故本院審理範圍亦應包括原判決全部，合先敘明。

二、證據能力部分

㈠、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。本案下列所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告及辯護人於本院審理中均同意作為證據（見本院重上更一字卷第220、221頁），本院審酌該證據資料製作時之情況，亦無違法不當或證明力明顯過低之瑕

疵，以之作為證據應屬適當，依上開規定，認該供述證據具證據能力。

㈡、本案判決其餘所依憑認定被告犯罪事實之各項非供述證據，本院亦查無有何違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4規定之反面解釋，均具有證據能力。

貳、實體部分

一、認定事實所憑之證據及理由：

㈠、上述事實，迭據被告於警詢、偵訊、原審、前審及本院審理中坦承不諱（見相卷第19至21、23至24、79至85頁、偵卷第49至51頁、原審卷第61、301頁、本院前審卷第159頁、本院重上更一卷第50、219、224頁），並據證人林○根、張○政、賴○科於警詢、偵查及原審審理中證述屬實（見相卷第37頁至39頁、第41至43頁、第45至47頁、第87至91頁、偵卷第79至81頁、原審卷第194至208頁、第209至222頁、第222至229頁），且有沾有被害人周○潔血跡之室內拖鞋外觀照片（見相卷第67至69頁、第183頁）、被害人左眼受有瘀青且仰躺於龍安街住處2樓房間地板上之現場照片（見相卷第59、60、166、167、171至173頁）、被害人左眼瘀青及門牙斷裂之臉部外傷照片及現場勘查及解剖照片（見相卷第175、187至189、195至198頁）、桃園市政府警察局桃園分局現場勘察採證紀錄表（見相卷第157至203頁）、臺灣桃園地方檢察署檢驗報告書及相驗屍體證明書（見相卷第123至133頁、偵卷第65頁）為佐，並經原審於110年9月7日勘驗於三民路處所內監視器於109年1月23日凌晨凌晨0時30分至40分間錄影檔案屬實，有原審勘驗筆錄及監視器畫面截圖對照表在卷可稽（見原審卷第104至107、111至156頁），此部分事實，首堪可認定。又參酌被害人遺體經法務部法醫研究所解剖鑑定後，結果略以：被害人受有左眼眶周圍至左顴弓部浣熊眼狀瘀傷（大小為7公分x6.5公分）、左眼結膜出血、左嘴角外側擦傷瘀傷（分布於5公分x4公分區域內）、左上門牙斷裂掉落、下嘴唇左側內面黏膜局部性挫傷瘀血、左前額

部頭皮下出血（大小為6公分x4公分），以及右後頂部頭皮下出血（大小為6公分x4公分）、左側大腦表面廣泛硬腦膜下腔出血（血腫塊重量約147公克）、大腦中線向右偏移、大腦腦迴腫脹、大腦腦底多處（左額葉前端、左顳葉前端和大腦縱裂兩側嗅球周圍腦迴）挫傷出血等傷害，其中「左眼眶周圍至左顴弓部浣熊眼狀瘀傷、左嘴角外側擦傷瘀傷（分布於5公分x4公分區域內）、左上門牙斷裂掉落、左前額部頭皮下出血」之傷勢，係直接遭受外力施加（如踢擊等）所形成等情，有法務部法醫研究所109醫鑑字第1191100256號解剖報告書暨鑑定報告書在卷可佐（見偵卷第17至29頁），足認被告以腳多次踢擊被害人臉部後，確造成被害人受有左眼眶周圍至左顴弓部浣熊眼狀瘀傷（大小為7公分x6.5公分）、左眼結膜出血、左嘴角外側擦傷瘀傷（分布於5公分x4公分區域內）、左上門牙斷裂掉落、下嘴唇左側內面黏膜局部性挫傷瘀血、左前額部頭皮下出血（大小為6公分x4公分）等傷害等節，至堪明確。是被告前揭任意性自白確與事實相符，堪以認定。

㈡、被告上述傷害行為不構成傷害致死罪之理由：

1.按刑法第17條之加重結果犯，係故意的基本犯罪與加重結果之結合犯罪。以傷害致人於死罪為例，非謂有傷害之行為及生死亡結果即能成立，必須傷害之行為隱藏特有之危險，因而產生死亡之結果，兩者間有相當因果關係。且該加重結果客觀上可能預見，行為人主觀上有注意之義務能預見而未預見，亦即就加重結果之發生有過失，方能構成。良以傷害致人於死罪與傷害罪之刑度相差甚大，不能徒以客觀上可能預見，即科以該罪，必也其主觀上有未預見之過失（如主觀上有預見，即構成殺人罪），始克相當，以符合罪刑相當原則（最高法院100年度台上字第3062號判決、107年度台上字第1836號判決參看）。又所謂「相當因果關係」係指依經驗法則，綜合行為當時所存在一切事實，為客觀之事後審查，認為在一般情形下，有此環境、有此行為之同一條件，均可發

生同一結果者，則該條件即為發生結果之相當條件，行為與結果即有相當因果關係。反之，若在一般情形下，有此同一條件存在，而依客觀審查，認為不必皆發生此結果者，則該條件與結果不相當，不過為偶然之事實而已，其行為與結果間即無相當因果關係。而若有前、後數個可能導致產生犯罪結果之條件時，評價前後條件之因果關係，就上開相當因果關係之認定，亦有修正，學說上有所謂：「雙重因果關係」，即各條件本身均足以導致結果發生，而各條件均共同發生作用致結果發生、「超越因果關係」，即條件必須自始繼續作用至結果發生之時，始為結果之原因，則若前條件雖已開始作用，但因另有其他條件（即後條件）介入，且該後條件迅速單獨造成結果發生者，則僅後條件與結果具因果關係，前條件與結果則欠缺因果關係，以及「累積因果關係」，即各別的條件若單獨存在，並不足以導致結果發生，惟所有條件共同結合發生作用，則足以導致結果發生。

2.經臺灣桃園地方檢察署函請法務部法醫研究所鑑定被害人死因後，鑑定結果略以：被害人有左側廣泛硬腦膜下腔出血，此部分出血量已足以危及生命造成死亡；此外，被害人亦有明顯腦部外傷性軸索損傷情形，研判被害人之死亡原因為創傷性顱內出血引起中樞神經性休克而死亡。就被害人左眼眶周圍有浣熊眼狀瘀傷、左嘴角外側擦瘀傷、左上門牙斷裂、左前額部頭皮下出血，但底下顱骨無骨折，研判較可能是直接遭受外力施加（如踢擊等）所形成，加上造成死者大腦左側前側實質挫傷出血，即為撞擊傷；另外被害人有右後頂部頭皮下出血，再加上如果造成大腦左前側實質挫傷出血，研判較符合是死者頭往右後側摔倒撞擊鈍物或鈍面引起的對撞傷。因此，以被害人死者顱內出血的分布樣態（左側廣泛硬腦膜下腔出血，左額葉前端和大腦縱裂兩側嗅球周圍大腦腦底腦迴挫傷出血），死者左前側的顱內大腦挫傷出血，可由左側頭部顏面外傷引起的撞擊傷所造成，也可由右後頂部摔倒之對撞傷所造成，故實際上無法區別，究竟是遭受踢擊，

或是頭往後摔倒，或是兩者共同所造成。又被害人係因頭部外傷引起顱腦損傷出血而中樞神經性休克死亡。研判酗酒、重度脂肪肝可為加重死亡因素等語，此有法務部法醫研究所109醫鑑字第1191100256號解剖報告書暨鑑定報告書（見偵卷第17至29頁）及114年10月27日法醫理字第11400225910號函在卷可稽（見本院重上更一字卷第81至83頁）。

3.法務部法醫研究所鑑定人就「被害人所遭受踢擊之外力施加，能否單獨造成其腦部因而受有『左側大腦表面廣泛硬腦膜下腔出血、左額葉前端、左顳葉前端和大腦縱裂兩側嗅球周圍大腦腦底腦迴挫傷出血』之傷勢？」乙節，研判意見略以：無法排除此可能性；就「若被害人腦部已因後摔而有右後頂部頭皮下出血，進而產生對撞傷，致其腦部受有『左側大腦表面廣泛硬腦膜下腔出血、左額葉前端、左顳葉前端和大腦縱裂兩側嗅球周圍大腦腦底腦迴挫傷出血』，則被害人頭部再受被告踢擊，是否足以加重其腦部前開傷勢，並增加該部位出血之情況？即被害人頭部再受被告踢擊，是否可認該踢擊行為為加重死亡因素？」等節，則研判略以：無法排除此一提問之可能性。建請調查確認被害人於起身往後摔倒至經友人開車送回龍安街住處之期間內，被害人是否仍有「意識」作為佐證？若被害人仍有意識，則可能該時段其顱內無出血，或出血量不多，或無外傷性軸索損傷，即被害人顱腦損傷出血可能係發生在返回龍安街住處後；若被害人明顯意識不清或已失去意識，則被害人顱腦損傷出血可能係發生於其起身後仰倒地撞擊頭部所造成等語，有法務部法醫研究所109年5月4日法醫理字第10900024850號函文在卷可佐（見偵卷第37頁正面及背面）。

4.基此，足見被告前揭踢擊行為，固造成被害人受有前揭傷害，然因於被告為此部分傷害行為前，被害人先已自行往後摔倒，並因而導致大腦左側前側實質挫傷出血，且由被害人死者顱內出血的分布樣態（左側廣泛硬腦膜下腔出血，左額葉前端和大腦縱裂兩側嗅球周圍大腦腦底腦迴挫傷出血），

實際上無法區別究竟是遭受踢擊，或是頭往後摔倒，或是兩者共同所造成，而因被害人之意識變化攸關顱內大腦挫傷出血時點，即若被害人起身往後摔倒後、經友人開車送回龍安街住處暨返回住處後之期間即已有意識不清或已失去意識情形，即代表斯時造成其死亡結果發生之顱腦損傷出血即已造成，則依前揭鑑定結果所示，因被害人後仰倒地亦可能為造成其死亡結果發生之顱腦損傷出血之單獨原因，在無其他證據證明被告踢擊被害人之傷害行為亦足以導致被害人死亡結果發生，或迅速單獨造成結果發生，即無由逕認被告踢擊被害人之傷害行為與被害人死亡結果間亦具因果關係。反之，若被害人起身往後倒地後，均未見其有意識改變之情形，則應認其尚未發生顱腦損傷出血之現象，造成死亡結果發生之顱腦損傷出血發生時點則係在經被告踢擊臉部後，被告前開傷害行為即當然與被害人死亡間具有因果關係。從而，本案首應判斷被害人於起身往後倒地後，至其返回住處之期間，是否已因顱腦損傷出血導致意識改變，而有意識不清或失去意識之情事，據以判斷是否得以排除被害人起身往後摔倒造成被害人腦部挫傷之可能性，而據以認定被告前開傷害行為即為造成被害人顱腦損傷出血之原因，先予敘明。

5.被害人顱腦損傷出血進而導致中樞神經性休克死亡之結果，無法排除係因其於109年1月23日凌晨0時30分許後仰倒地撞擊頭部所致：

⑴經原審勘驗三民路處所內監視器於109年1月23日凌晨0時30分至40分間之錄影檔案（見原審卷第104至107頁、第111至156頁）後，勘驗結果略以：

①被告（身穿黑色衣袖之白色上衣）持酒瓶靠近被害人，坐於椅子上之被害人以右手握住被告左手所持之酒瓶，以雙手扶著圓桌方式站起後，旋即坐回椅子上，再以右手拿起行動電話、左手自圓桌上拿起鑰匙，欲起身離開椅子，並以左手扶著圓桌將身體撐起，背向三民路處所之監視器拍攝方向往前小邁2步後，旋因身體不穩往右傾倒，身體重心斯時亦往右

邊移，其即欲以右手臂倚靠牆壁，當右手臂接觸牆壁之際，旋即往右傾倒，在傾倒過程中身體旋轉，改以後仰方式倒地。被告、賴○科（身穿紅色外套）、張○政（身穿白色上衣）見狀後，旋即上前察看被害人，而被害人因無法自行起身，乃由賴○科自被害人後方以雙手穿過腋下支撐其起身，賴○科、張○政合力欲將被害人移至椅子未果，被害人即坐在地上，賴○科、張○政再次合力將被害人攙扶坐在椅子上。

②在計程車抵達三民路處所前，被害人係由賴○科扶著背部維持坐姿，未有其他肢體動作或身體搖晃之情況，當計程車抵達後，在場之人欲攙扶被害人搭車時，被害人因無法自行站立、行走而癱坐在地，並由賴○科扶著被害人背部，被告、賴○科及張○政嘗試合力扶起被害人未果，被害人仍無法自行站立，呈現雙膝跪地之姿勢，並由被告、賴○科扶著被害人上半身，被告再嘗試拉被害人起身，被害人則雙手臂朝上、雙膝跪地而癱坐在地，復由林○根（身穿黑色上衣）嘗試將被害人扶起，被害人依然癱坐在地，被告即以左手拉動被害人右手，試圖喚醒被害人，被害人仍無反應，呈現低頭姿勢癱坐在地。

③因被害人癱坐在地，賴○科乃上前要求計程車司機先行離去，賴○科、張○政並移動桌椅騰出空間，被害人此時仍癱坐在地，被告、林○根嘗試拉起被害人，因前開拉起之動作致被害人上衣掀起而露出背部，張○政旋將被害人之上衣穿好，而被害人仍無反應、低頭癱坐在地。被告旋以左手握著被害人右手，並以其右手掌朝被害人頭部拍打，林○根亦低頭向被害人說話，被害人依然無反應、低頭癱坐在地。被告、林○根再合力攙扶被害人起身未果，被告遂扶著被害人上半身並搖晃其身體，被害人仍無反應、低頭癱坐在地。被告、林○根及張○政又合力將被害人自地面扶起並安置在椅子上，被告旋抬起被害人右腳，欲將鞋子穿上被害人右腳，但被害人無法以自己力量將鞋子穿入，被告乃拍打被害人腳

背，並將被告右腳穿入鞋子，被告復以右手拍打被害人頭部，被害人仍無反應、低頭癱坐在椅子上，於被告、林○根未觸碰或拉動被害人左手之情況下，被害人左手斯時有小幅舉起，旋即放下。當賴○科將車牌號碼0000-00號自用小客車欲從三民路處所內駛出時，被告、林○根及張○政乃將被害人連同椅子往右邊移動以騰出空間，被害人此時仍無反應、低頭癱坐在椅子上，且須林○根及張○政扶著維持坐姿。被告、賴○科及林○根合力將被害人抬進前開車輛後座時，被告伸手朝已進入該車輛後座之被害人拍打，賴○科、張○政見狀立即阻止並拉開被告，再由賴○科將被害人雙腳移入車內，待安頓好被害人後，被告即坐於副駕駛座、林○根坐於駕駛座後方之後座，由賴○科駕駛前開車輛搭載被告、被害人及林○根自三民路處所離去等情。

⑵證人賴○科於原審審理中結證稱：被害人於上開時地跌倒前，在酒桌上還有喃喃自語、重複說話的情形，但她跌倒後，就沒有再講話，整個人也呈現癱軟，沒有辦法自己走；計程車到後，我們有叫被害人站起來，但她沒有回答、也沒有講話，整個人癱軟，我們就拿錢請計程車司機離開；之後我向張○政借車，我、被告及林○根扶著被害人往車上坐後，期間被害人都沒有說話，直到抵達三民路處所要下車，她還是癱軟、沒有出力的狀態，上車時她有說她頭不舒服、全身沒力氣；拉她下車時，她有說頭不舒服、全身沒力氣；我揹被害人上龍安街住處2樓之期間，她也沒有說話，當我把她放在龍安街住處2樓房間時，她人依然是癱軟狀態等語（見原審卷第195、197至199頁、第201、204至205頁）。

⑶證人林○根於原審審理中亦結證稱：被害人喝醉後，講話會變大聲、大舌頭、走路不穩容易跌倒，如果她沒有跌倒的話，只需要他人攙扶，不用揹她，她也會有意識與他人回話，但講話會像大舌頭那樣，例如我跟她講不要喝了，她還會回說不用你管；被害人於案發當時喝完酒，就開始講話大舌頭，她跌倒後，我們跟她講話，她回話的聲音很小聲，我

們也不知道她在講什麼，且沒有人扶著她的話，她好像坐不住會倒下去，所以才會有人扶著她，當計程車到三民路處所門口時，我們要攙扶被害人上計程車，但因為她無法使力，人就癱軟跌倒在地上，又因為她已經癱軟，無法自行上下車，我們只能用抱的、扶著、拉的想盡辦法讓她上下車，喊她話，她也沒有什麼回應，當抵達龍安街住處後，賴○科將被害人揹到龍安街住處2樓房間的期間內，她沒有辦法跟人互動講話等語（見原審卷第210、212至213、217至220、222頁）。

⑷被告於偵查中供稱：被害人返家後，只是吵鬧，無意識的大吼大叫；她就是躺在地上一直吵鬧，我無法確定她吵鬧過程說了什麼；她當時就是沒有意識的吵鬧，所以我才生氣等語（見偵卷第49頁反面至51頁）；復於原審準備程序中再供稱：她有大喊大叫等語（見原審卷第60頁）。

⑸綜合上開證據資料及證人所述，顯見被害人於後仰倒地撞擊頭部「前」，其尚可持握被告手上之酒瓶、雙手各拿行動電話、鑰匙，並扶著圓桌支撐身體起身、小幅行走2步，尚無因酒醉而有意識不清或全身癱軟之情形；當其因身體重心不穩而後仰倒地撞擊頭部「後」，雖仍出現左手在無其他人碰觸或拉動情形下，自行抬舉之動作，然無法自行起身，須由賴○科自其後方以雙手穿過腋下支撐起身，並與張○政合力攙扶其坐在椅子上，由賴○科支撐其背部維持坐姿，且當計程車抵達三民路處所門口，賴○科、張○政欲攙扶其起身搭乘計程車時，被害人即無法自行起身、行走，旋即雙膝跪地而癱坐在地，經在場之人多次嘗試拉其起身未果，及被告試圖呼喚被害人，仍無反應、呈現低頭姿勢癱坐在地，當計程車司機先行離去後，被告、林○根再次欲攙扶其起身未果，被害人仍無反應、低頭癱坐在地，復經被告、林○根、張○政合力攙扶其起身坐在椅子上，並經被告多次拍打被害人頭部、搖晃其身體、為其穿鞋，以及林○根對其說話後，被害人依然無反應、低頭癱坐在椅子上，及過程中其雖有於上下

車時，向賴○科表示「其頭不舒服、全身沒力氣」外，其餘期間均未與他人有其他對話內容，亦無其他反應；且於林○根等有人離開後，被害人雖有大喊大叫、吵鬧之情事，然未曾與被告有為任何有意義之對話等情明確。

⑹經本院就「還有意識」、「意識不清」或「已失去意識」分別指何種情況乙情函詢法務部法醫研究所後，經函覆略以：醫學上一般以葛氏昏迷指數評估病人意識程度，有三項指標包括睜眼反應、言語反應和動作反應。若監視器畫面或證人看不清楚死者有無睜眼，不記得或難以要求非醫學領域的證人評估死者動作的話，死者有無言語對話或發生研判則為較佳的評估指標。鑑定人認為死者正常的對話言語為吾人所謂的「還有意識」，死者混亂的對話言語、講單字、發聲音為所謂的「意識不清」，無語言反應為所謂的「已失去意識」；而關於意識改變之可能原因，本案同時存在酒精攝取及跌倒頭部外傷等因素，酒精可抑制中樞神經系統可能，造成反應遲鈍及意識改變，頭部外傷亦可能因腦震盪、腦挫傷或顱內出血等病變而影響意識狀態。兩種因素之表現可能重疊，且可能同時作用，因此僅依意識表現本身難以區分其相對影響程度。硬腦膜下腔出血常因橋靜脈撕裂所致，出血量可能隨時間逐漸增加，使顱內壓持續上升，進而可能造成腦水腫、中線偏移及腦疝等變化，意識亦隨之惡化，最終導致死亡。頭部外傷發生後可能持續出血，於數分鐘或數小時，甚至數天或數週後，開始出現神經學症狀、昏迷或是死亡，縱使外傷後曾一度保持意識清醒，及所謂之清明期，仍可能之後因持續性出血而導致病情惡化甚至死亡等情，有法務部法醫研究所114年10月27日法醫理字第11400225910號函及國立臺灣大學醫學院115年3月16日（諮詢）案件回覆書在卷可稽（見本院重上更一字卷第81至83、143至149頁）。

⑺經原審檢送被害人於上開時地後仰倒地撞擊頭部前、後之監視器錄影畫面勘驗結果及錄影畫面擷圖，以及證人賴○科、林○根及張○政就被害人後仰倒地撞擊頭部後之反應證述筆

錄以及全案卷證，就「被害人於後仰倒地撞擊頭部至友人駕車送其回龍安街住處之期間內，被害人是否仍有意識？」一節詢問法務部法醫研究所，該所函覆結果為：依卷附前開監視器錄影畫面之結果，被害人跌倒後，低頭癱坐地面無任何反應，並據證人賴○科於審理中證稱被害人除上車及下車時曾表示頭痛、全身沒有力氣外，不曾再說其他話，無法排除被害人於後仰倒地撞擊頭部至友人駕車送其回龍安街住處之期間內，被害人已有意識不清之可能性等語，有法務部法醫研究所111年7月11日法醫理字第11100043320號函文（見原審卷第245至246頁）在卷可佐；及經本院就「被害人於起身往後摔倒至經友人開車送回住處，雖無法自行行走、站立、須由他人對其支撐身體以維持坐姿，但過程中仍先後有回應友人表示其感覺頭痛、全身沒力氣，返家後遭踢臉部前仍有吵鬧、吼叫之情事，其意識狀態係屬何種情況?」等情函詢法務部法醫研究所後，經該所函覆略以：被害人與起身往後摔倒至經友人開車送回住處這段時間內，對話言語尚屬正常，似乎為「還有意識」；返家後遭踢臉部前仍有吵鬧、吼叫之情事，似乎落在混亂的對話言語、發聲，及所謂之「意識不清」狀態等情，有法務部法醫研究所114年10月27日法醫理字第11400225910號函在卷可稽（見本院重上更一字第81至83頁）。另經本院函請國立臺灣大學醫學院鑑定「被害人於109年1月23日凌晨0時30分許後仰倒地撞擊頭部後，是否造成腦部損傷而處於意識不清狀態」乙情後，鑑定結果略以：就本案資料觀察，監視器影像顯示被害人於跌倒後雖多數時間未見明顯自主動作，但於109年1月23日0時38分曾出現左手在無他人碰觸或拉動情形下自行抬舉之動作。另依證人賴○科之證述，被害人曾兩次表示「頭不舒服，全身沒力氣」、「頭痛、全身沒力氣」。顯示被害人當時仍具有一定程度之自主運動及語言表達能力，是被害人於跌倒後之意識狀態確有改變，但尚未達昏迷之程度。依本案解剖報告及相關資料觀之，本案被害人之腦傷型態與臨床病程，與向後跌

倒並撞擊頭部造成之頭部外傷所致腦挫傷及硬腦膜下腔出血之典型表現及病程一致等情，有國立臺灣大學醫學院115年3月16日（諮詢）案件回覆書在卷可稽（見本院重上更一字卷第143至149頁）。

⑻基此，依前述被害人於三民路處所後仰倒地後之反應，併參以證人張○政於原審審理中亦結證稱：被害人喝酒後就會一直碎碎念等情（見本院卷第224頁），可知被害人於三民路處所後仰倒地後，固因其尚曾以簡短言詞表示其身體狀態，及有自行抬手等動作，而難認其已達已失去意識之狀態，然由其已無法自行站起、行走，亦無法主動、及時回應外在言語或動作上之要求，及與他人進行有內容之對話，且反應與其平時酒醉後呈現多語之情形迥異等節，足認被害人後仰倒地後，已得見其意識有顯著差異，且係逐漸呈現意識不清之狀態，且上開病程與本案被害人之腦傷型態比對後，亦與向後跌倒並撞擊頭部造成之頭部外傷所致腦挫傷及硬腦膜下腔出血之典型表現及病程一致，足徵被害人顱腦損傷出血之現象，確於其於109年1月23日凌晨0時30分許後仰倒地撞擊頭部後，即已發生甚明。從而，被害人顱腦損失出血進而導致中樞神經性休克死亡之結果，尚難以排除係因其於109年1月23日凌晨0時30分許後仰倒地撞擊頭部所致。

7.綜上所述，本案因無法排除被害人左側顱內出血分布樣態、腦部外傷性軸索損傷，係由前條件（即被害人於同年月23日凌晨0時30分後仰倒地撞擊頭部）單獨所致之前提下，卷內復無證據證明被告之傷害行為單獨亦足造成被害人之死亡結果，或被害人之死亡結果係被告之傷害行為與被害人後仰倒地撞擊頭部之條件共同結合發生作用，始導致被害人死亡結果發生，是在被害人於109年1月23日凌晨0時30分許後仰倒地撞擊頭部，足認與被害人顱腦損失出血間具因果關係之前提下，被告之傷害行為與被害人之死亡結果間有無相當因果關係，尚屬有疑，依罪證有疑利歸被告之法則，自不足以認定被告之傷害行為與被害人死亡結果間確有「相當因果關

係」，礙難認被告即有傷害致人於死之犯行。

8.至檢察官雖以依被告所述，被害人經友人載送其返回龍安街住處後，有大喊大叫、吵鬧等情，足認被害人返回住處後，確逐漸恢復意識，當無由僅以被告陳述被害人於返回住處後係「無意識」大喊大叫、吵鬧，逕認於被告踢擊被害人前，被害人已無意識為由，主張被告攻擊被害人之行為與被害人死亡結果間有相當因果關係等語。而證人即被告與被害人之鄰居張榮金於警詢時雖亦曾陳稱：我是有聽說我女兒於案發當時有聽到吵架聲音，但我已經睡了等語（見相卷第139頁），及被告於警詢時曾供稱：被害人滑下床後持續吵鬧，每次喝完酒後都是這樣等語（見相字卷第21頁）；繼而於偵查中稱：被害人每次喝完酒後都會跟我吵鬧，是無意識地吵鬧；被害人當時回家被放到床上後，躺在地上，我拉不動她，她躺在房間門口，叫我把她拉起來，但我喝醉也拉不起來，她就一直吵鬧、敲門等語（見相字卷第81、83頁、偵字卷第50頁）。然張榮金上開於警詢中之陳述，既僅表示其兒子及女兒曾告知有聽到吵架聲音，而未敘明聽聞聲音究係男生或女生，亦未表明其聽聞之內容，自無由僅以此作為被害人於返回龍安街住處後，有恢復意識之依據。另依被告之前揭證述內容，亦未見其陳述被害人有何具體吵架之事項，卷內亦無相關事證顯現被害人斯時確有與外界正常對話或表示情緒之能力，而無法排除被害人斯時僅係混亂的吵鬧及發生之可能性，自無從逕以被害人有吵鬧、吼叫之情事，作為認定其斯時意識未有重大改變或已逐漸好轉之佐證。況依前揭國立台灣大學醫學院之鑑定案件回覆書所示：縱使外傷後曾一度保持意識清醒，即所謂的清明期，仍可能之後因持續性出血而導致病情惡化甚至死亡等節，可知縱被害人於返回龍安街住處後，曾有吵鬧之情事，然被害人在後仰倒地後，其意識既已有重大改變及不清之情事，業如前述，亦難僅以其後來又有與被告吵架之事實，即排除其後仰倒地造成之外傷與其腦挫傷間之因果關係。再者，被害人確常於酒後發生吵

鬧之情事乙節，除經被告以前詞供陳在卷外，張榮金於警詢中亦就其常聽聞被告與告訴人吵架及被害人時常酗酒等情證述明確（見相字卷第138頁），足認被告所述應非子虛。則被告縱未於本案發現被害人持續吵鬧之際，即將被害人送醫救治，亦難認其對於被害人死亡之結果有預見可能性，附此敘明。

㈢、綜上所述，本案事證明確，被告上開傷害犯行堪可認定，應依法論科。

二、論罪科刑

㈠、核被告所為，係犯刑法第277條1項之傷害罪。按家庭暴力防治法所稱之「家庭暴力」，係指家庭成員間實施身體或精神上不法侵害之行為，家庭暴力防治法第2條第1款有明文。被告與被害人原為同居之情侶，此據被告陳明在卷（見相卷第19、79頁），兩人間具有同法第3條第2款所定之家庭成員關係。又被告所為上開傷害犯行，雖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之前揭條文並無罰則規定，故被告本案犯行僅依刑法第277條第1項之規定予以論罪科刑。

㈡、又按刑法第277條第2項前段之傷害致人於死罪，係加重結果犯，其傷害行為為該罪之基本行為，而被害人死亡則屬發生之加重結果，二者結合而成為一個單純之傷害致人於死罪；其基本行為與所發生之加重結果均係該罪之構成要素，二者間並非數罪或裁判上一罪之關係，在法律上自應合一觀察評價，不能予以分割論斷。故若檢察官以刑法第277條第2項前段之傷害致人於死罪起訴，法院審理結果認為被告雖有如起訴意旨所指之普通傷害犯行，但對於被害人死亡之結果毋須負責，自應依法變更起訴法條，改依刑法第277條第1項之普通傷害罪論科，自不能一方面就其傷害之基本行為部分論以普通傷害罪，一方面又對於被害人死亡之加重結果部分諭知無罪或不另為無罪之諭知。公訴意旨就被告上開所為，認係犯刑法第277條第2項前段之傷害致死罪，容有未恰，惟因被

告上開所為之傷害犯行，與經檢察官起訴之傷害致死犯行之社會基本事實同一，且經本院當庭告知本案亦可能構成刑法第277條第1項之普通傷害罪（見本院重上更一字卷第48、97、190頁），而本案既無從認定被告之傷害行為與被害人之死亡結果間具有相當因果關係，業如前述，依上開說明，本院自得依法變更起訴法條予以審理，附此敘明。

㈢、按刑法第62條所定自首減刑，係以對於未發覺之犯罪，在有偵查犯罪職權之公務員知悉犯罪事實及犯人之前，向職司犯罪偵查之公務員坦承犯行，並接受法院之裁判而言。苟職司犯罪偵查之公務員已知悉犯罪事實及犯罪嫌疑人後，犯罪嫌疑人始向之坦承犯行者，為自白，而非自首。而所謂發覺，不以有偵查犯罪之機關或人員確知其人犯罪無誤為必要，僅須有確切之根據得為合理之可疑者，亦屬發覺（最高法院97年度台上字第5969號判決意旨參照）。查被告於109年1月23日13時27分許，雖於發現被害人身體冰冷、已無呼吸，即自行向桃園市政府警察局桃園分局龍安派出所報案，嗣該分局鑑識人員旋會同龍安派出所員警至龍安街住處勘察等情，有桃園市政府警察局桃園分局處理相驗案件初步調查報告暨報驗書在卷可佐（見相卷第9頁）。然依前揭報驗書中之「死亡經過」欄所載，被告於報案時僅告以被害人有於三民路處所往後倒地之情事，未曾表示其亦有踢被害人臉部之行為等情，及依「證據及現場簡述」欄所載：經桃園市政府警察局桃園分局鑑識人員會同龍安派出所員警至龍安街住處勘察時，發現被害人有左眼瘀青等外傷，復經詢據被告，其始坦承有踢被害人臉部等情（見相卷第9頁），併參酌被告於109年1月23日15時21分警詢時，經員警詢以「被害人眼部有瘀青外傷、手部外傷，你做何解釋？」、「周○潔的傷是在哪邊撞的？如何撞？」，先答稱：「因為她太醉了，她自己掉下去，我當時也酒醉了，沒辦法把她拉上來，有部分是她自己撞的，有部分是我用腳踢她」、「她喝醉總是這樣跌跌撞撞，當時我就沒有理她，她如何撞的，我不清楚」，復經員

警再質以「你為何要用腳踢周○潔？踢周○潔何部位？」，則答稱：「我就用腳踢她的肩膀」等語（見相卷第21頁），及被害人仰躺於龍安街住處2樓房間地板上時，其左眼受有瘀青之傷勢確顯而易見等情，有前開現場照片（見相卷第59頁及反面、第165頁反面、第167頁、第171至173頁）及被害人臉部外傷照片（見相卷第175頁）在卷可參。足見員警至龍安街住處勘察時，發現被害人左眼有明顯瘀青，而已發覺本案被告傷害被害人之犯罪事實，且得為合理懷疑被告即為本案犯罪嫌疑人後，被告經員警當場詢問，方坦承其有踢被害人臉部。從而，被告並未於報案時即坦承有傷害被害人之事實，而係於員警已得合理懷疑被告有前揭傷害犯行後，始於員警詢問後坦承傷害犯行，是其所為，自難認係於公務員發覺犯罪前，即已申告自己犯罪之事實，本案當無刑法第62條規定適用。故被告及其辯護人主張本案有刑法第62條減輕其刑規定之適用，當屬無據。

三、上訴意旨及駁回上訴之理由：

㈠、檢察官上訴意旨略以：

1.依法務部法醫研究所解剖鑑定報告及法務部法醫研究所109年5月4日法醫理字第10900024850號函可知被害人所受之顱腦損傷出血傷害，究係被害人自身往後倒之行為所致，抑或係遭被告踢擊所致，應視被害人在三民路處所往後倒之後的意識狀態如何而為認定。而原審雖認定被害人於上開時、地後仰倒地撞擊頭部後，已出現意識不清、全身癱軟、低頭癱坐等情，然參酌證人賴○科於原審審理時之證述，可知被害人倒地後，雖無法自行站立，但仍可以向證人賴○科陳述其不舒服，且表明身體何部位不舒服等情形，則原審認為被害人在倒地之後，確實已出現意識不清一情，不無疑問；再者，依被告於偵查中及原審準備程序時之供述，可見被告係因不滿被害人回到住處後在房間內吵鬧而踢被害人，此時被害人若已無意識或意識不清，被害人豈能對被告大聲吵鬧，甚至要求被告拉其起來之理？故原審僅以上開勘驗筆錄及證

人賴○科、林○根、張○政之證述，遽認被害人在倒地之後出現意識不清之事實，稍嫌速斷。

2.原審檢送被害人於上開時、地後，仰倒地撞擊頭部前、後之監視器錄影畫面勘驗結果及錄影畫面擷圖，及證人賴○科、林○根及張○政就被害人後仰倒地撞擊頭部後之反應證述筆錄以及全案卷證，就「被害人於後仰倒地撞擊頭部至友人駕車送其回龍安街住處之期間內，被害人是否仍有意識？」一節函詢法務部法醫研究所，經該所函覆稱：依卷附勘驗監視器錄影畫面結果紀錄，被害人跌倒後，低頭癱坐地面無任何反應；據賴○科表示，被害人上車及下車時說頭痛、全身沒有力氣，其他沒有說話，似無法排除死者於後摔倒地至友人駕車送其返回住處之期間內有意識不清的可能性，但亦應考慮死者意識受喝酒酒精所影響等語，有法務部法醫研究所111年7月11日法醫理字第11100043320號函在卷可參。據此，尚無從推論被害人於後摔倒地至友人駕車送其返回住處之期間內確實已意識不清之事實。

3.至被告於警詢、偵查及原審中雖一再供稱被害人於經友人載送其返回龍安街住處後，僅係「無意識」之大喊大叫、吵鬧等情，然被告並非具有專業醫療知識之人，其何以判斷被害人當時為「無意識」大喊大叫、吵鬧？再者，若如被告所稱，被告當時已知悉被害人已「無意識」，其與被害人同居數年，對於被害人身體狀況知之甚詳，若被告已察覺被害人為無意識之吵鬧而有異狀，被告當時為何未打電話叫救護車之舉？原審未詳加探究被告何以回答「無意識」之大喊大叫、吵鬧之依據，即以被害人斯時未與被告有何對話，難認定被害人斯時意識為正常，或該吵鬧聲係被告與被害人間有來有往之吵架即率對被告為有利之認定，難謂允當。

4.由被害人雖在三民路處所飲酒達酩酊狀態，然返回住處後，亦能大吼大叫、吵鬧，顯見被害人逐漸恢復意識，被告攻擊被害人之行為與被害人死亡結果間有相當因果關係；且被告知悉頭臉部為人體重要部位，若遭外力重擊，可能造成頭臉

部挫傷因而大量出血或傷及腦部要害，造成身體或健康受有重大傷害且不能治療或難以治療、死亡之結果之可能，此為一般人日常生活經驗所易於體察知悉之事，被告自難諉為不知。

5.綜上所述，被告明知被害人頭部已受重創，仍在被害人回到家中時進行攻擊，且行為導致被害人門牙斷裂、掉落、前額部分有皮下出血情形等顏面受有重大傷害，顯見被告確能預見被告死亡之結果，故被告應論以傷害致死罪。從而，原審判決認事用法容有未恰，爰依刑事訴訟法第344條第1項，第361條提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決。

㈡、被告上訴意旨略以：

1.被告於109年1月23日13時27分許，發現被害人死亡後，便自行向桃園分局龍安派出所報案，並於警方詢問被害人傷勢如何造成時，坦承有部分係被告用腳踢到所致，足認被告於警方發見本案傷害犯罪事實、犯人前即已坦承犯罪，且對於所涉傷害犯罪事實予以承認，應符合刑法第62條自首減刑規定。

2.請考量被告須與其他兄弟姐妹共同扶養年邁母親，且日常照料多由被告負責，及被告因患有惡性腫瘤仍在持續接受觀察治療，身體狀況不適於執行等情，並審酌被告雖尚未與被害人家屬達成和解，然被告並非無和解誠意，且和解與否並非作為認定是否得以緩刑之必要條件，給予被告有期徒刑6月以下之刑度，並為緩刑之諭知。

㈢、駁回上訴之理由：

1.原審詳查後，認被告上開犯行明確，適用刑法第277條第1項，並敘明本案被告不符合自首規定適用之原因，且就量刑部分，以行為人之責任為基礎，審酌被告與被害人原為同居之情侶，見被害人意識不清而吵鬧，竟心生不滿，朝被害人臉部踢擊數下，被害人因而受有左眼眶周圍至左顴弓部浣熊眼狀瘀傷（大小為7公分x6.5公分）、左眼結膜出血、左嘴角外側擦傷瘀傷（分布於5公分x4公分區域內）、左上門牙

斷裂掉落、下嘴唇左側內面黏膜局部性挫傷瘀血、左前額部頭皮下出血（大小為6公分x4公分）等傷害（被害人之死亡結果與被告之傷害行為無相當因果關係），縱被告犯後坦承傷害犯行，惟被害人所受傷勢甚重，且被告迄未賠償被害人家屬所受損害，兼衡其犯罪之動機、目的、手段、素行、國中畢業之智識程度，以及其自陳從事小吃業、小康之家庭經濟狀況等一切情狀，量處有期徒刑7月；且認被告既未賠償被害人家屬，亦無取得被害人家屬之諒解，對被害人家屬造成之損害尚未回復，且被害人所受傷勢甚重，自難認本案所宣告之刑以暫不執行為適當，尚無從宣告緩刑；及考量扣案之室內拖鞋1雙雖沾有被害人血跡（見相卷第53頁），且經被告自承其係穿著前開室內拖鞋以腳踢被害人臉部等語（見相卷第23至24頁，偵卷第49頁反面），然該室內拖鞋僅是被告犯傷害犯行時穿著之物，並非犯罪所用之工具，自不得宣告沒收。核其認事用法並無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。檢察官上訴指摘原判決以被害人在後仰倒地後即出現意識不清之情事，故難認被告嗣後踢擊之傷害行為與被害人死亡結果間具因果關係為由，僅論以刑法第277條第1項之傷害罪之認定事實違誤。然本件依前揭證據所示，因被害人於後仰倒地後即有意識狀態重大改變且逐漸意識不清之情事，無法排除被害人腦損傷之結果與其後仰倒地後造成外傷間之因果關係，在此一前提下，自難以認定被告前開踢擊之傷害行為與被害人死亡間具有因果關係，分別經本院逐一論駁及說明如前。是檢察官猶執前詞提起上訴，指摘原判決不當，並無理由。

2.本案被告不符合刑法第62條之規定，業如前述。且按關於刑之量定，係實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，倘其量刑已以行為人之行為罪責為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，上級審法院本不得單就量刑部分遽指為不當或違法。觀諸原審於量刑時，已就刑法第57條規定詳為審

酌；且刑法第277條第1項之法定刑為5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金，審酌本案被告係趁被害人酒醉無法反抗或躲避之際，朝被害人臉部踢擊數下，且造成被害人因而受有前開傷害，傷勢嚴重，顯見其力道非輕，犯罪情狀非低，則被告經量處之刑度為有期徒刑7月，顯然無過重之情事。再者，辯護人雖於本院中表示被告確有意願與被害人家屬和解之意願，然依辯護人於本院準備程序中表示，本案民事損害賠償部分業經臺灣桃園地方法院另案判決確定，被告均未賠償等情（見本院重上更一字卷第194頁），顯見被告是否確有賠償被害人家屬損失之真意及能力確堪存疑，是本件量刑基礎亦無變更。是被告上訴請求從輕量刑，亦為無理由，應予駁回。

3.又按宣告緩刑或附條件緩刑與否，屬實體法上賦予法院得為自由裁量之事項，法院行使此項職權時，除應審查被告是否符合緩刑之法定要件外，仍應就被告有以暫不執行刑罰為適當之情形，亦即應就被告犯罪狀況、有無再犯之處，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等情，加以審酌；且行為人犯後悔悟之程度，是否與被害人(告訴人)達成和解，以彌補被害人（告訴人)之損害，均攸關法院諭知緩刑與否之審酌。本院審酌被告既未賠償被害人家屬，亦無取得被害人家屬之諒解，對被害人家屬造成之損害尚未回復，且被害人所受傷勢甚重，自難認本案所宣告之刑以暫不執行為適當，尚無從宣告緩刑。是被告上訴請求為緩刑之諭知，亦為無理由，應予以駁回。

㈣、綜上，原判決已敘明採證、認事、用法及量刑所憑依據及理由，核無違誤，且原審之量刑於客觀上並無濫權或過輕或過重之情形，上訴後量刑基礎亦難認有重大變動，自應予維持。檢察官猶執前詞上訴指摘原判決不當，無非係對原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，另被告上訴主張本案量刑過重及請求為緩刑之諭知，亦均無理由，皆應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。
本案經檢察官曾柏涵提起公訴，檢察官凌于琇提起上訴，檢察官江林達到庭執行職務。
中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　15　　日
刑事第七庭　審判長法　官 張育彰
法　官 陳勇松
法　官 陳翌欣
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」。
書記官 翁子翔
中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　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。