

最高法院刑事判決

109年度台上字第3578號

上訴人 乙○○

選任辯護人 林浩傑律師

上訴人 甲○○

上列上訴人等因家暴傷害致人於死等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國109年6月9日第二審判決（108年度原上訴字第13號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署107年度偵字第8279、8557、9683號、108年度偵字第583號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於乙○○所犯如事實欄二之罪部分，及甲○○所犯如事實欄三之罪部分，均撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。其他上訴駁回。

理 由

壹、撤銷發回部分：

一、本件原審審理結果，認定上訴人乙○○有如原判決事實欄（下稱事實欄）二所載傷害其子即兒童黃○勝（民國000年00月00日生；姓名年籍詳卷；下稱A男）致死；上訴人甲○○有如事實欄三所載不為其女即兒童黃○玉（000年0月00日生；姓名年籍詳卷；下稱B女）生存所必要之扶助、保護，因而致使B女死亡各犯行明確，故而維持第一審關於變更起訴法條，論處乙○○成年人故意對兒童犯傷害致人於死罪刑；以及論處甲○○成年人共同故意對兒童犯違背法令而遺棄致人於死罪刑部分之判決，駁回其等在第二審之上訴。固非無見。

二、惟查：

（一）乙○○所犯如事實欄二之罪部分：

1. 有罪判決書所記載之犯罪事實，為論罪科刑適用法律之基礎，故凡於適用法律有關之重要事項，必須詳加認定，明確記載，然後於理由內敘明犯罪事實所憑之證據及認定之理由，始足為適用法律之依據，否則即有理由不備之違法。又刑法

第277條第2項之傷害致人於死罪，係以行為人基於傷害之犯意，為傷害之行為，惟致發生死亡結果之加重結果犯。是就被告基於傷害犯意為加害之行為，自應於理由內詳敘所憑之證據及認定之理由。原判決於事實欄認定乙○○基於普通傷害之犯意，以劇烈搖晃、甩動A男頭部或用力使其頭部撞擊軟物之方式傷害A男，嗣見A男狀況有異，經送長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院急救，惟仍死亡等情（見原判決第2頁），並於理由欄貳二(一)及(二)，分別說明其為前開認定所憑之證據及理由（見原判決第4至10頁、第10至14頁）。惟其理由欄僅有劇烈搖晃嬰兒頭部，是造成受虐性腦傷之可能成因；及A男腦部之傷害屬受虐性頭部傷害，且係外力傷害，另傷害機制可能係用力搖晃其頭部所致之論述，並無一語敘及用力使A男頭部撞擊軟物，亦為導致其受有該傷害之原因，以及乙○○有對A男為此舉之憑據，則原判決認乙○○有用力使A男頭部撞擊軟物乙節，即有判決理由不備之違法。又縱乙○○有原審認定之前揭行為，惟其主觀上究竟係基於傷害之犯意所為，抑或因疏未注意之過失所致，原判決亦未加以說明論述，僅以乙○○有經濟壓力，兼之A男易哭鬧，且其有因情緒控管不佳對B女施暴之行為，以及其所辯橫抱A男時，A男頭部撞及門框等辯解難以採信為由，即推認乙○○係基於傷害之犯意為之，同有判決理由不備之違法。

2. 有罪之判決書，對於被告有利之證據不採納者，應說明其理由，刑事訴訟法第310條第2款定有明文。是有罪判決書如對被告有利之證據，不加以採納，未說明其理由，即難謂無判決不備理由之違法。另證據雖已調查，而其內容尚未完全明瞭者，即與未經調查無異，如遽行判決，仍屬應於審判期日調查之證據未予調查。卷查，鑑定人趙垂勳固證稱：搖晃，撞擊、掐脖子、悶蓋，或是溺水，都是受虐性頭部傷害的原因，而嬰兒被抓著用力搖晃是引起此種傷害最常見之原因。本件A男腦部傷害呈現多個運動方向，比較不像是跌落或是不小心去撞到東西，應是1次或多次的反覆搖晃所致，屬於

典型的嬰兒劇烈搖晃造成傷勢等語，惟其亦稱：當然造成A男上開傷勢的原因不是單純只有搖晃，如果他坐車，沒有坐安全椅或什麼，也是可能會造成；善意的逗弄通常比較少會引起搖晃症候群，但也不能說絕對不會，只是會造成很嚴重者比較少等語（見第一審卷(六)第15、17頁）。如果無訛，則A男腦部傷害，是否一定係乙○○基於傷害故意，以反覆劇烈搖晃、甩動頭部或用力使其頭部撞擊軟物之方式所為，而非A男坐車時，未坐安全座椅，或乙○○逗弄A男時未控制力道不慎等所致，即非無疑。原判決就此有利乙○○之證據，未說明不採之理由，自有理由不備之違法。又原判決以桃園市政府警察局龜山分局（下稱龜山分局）108年3月7日函所附之照片顯示，自乙○○之桃園市住處至其所稱步行3分鐘距離之公園沿路、公園周遭道路，均屬平坦；公園內部亦係正常鋪設地磚，未有路面嚴重破損情形等情，認乙○○所陳其以娃娃車推A男，行經上開坑坑洞洞、路不平之路段，而致娃娃車震動造成其腦傷之供述，不足採信。惟查本件案發時間為106年1、2月間，而龜山分局檢送之上開照片則為108年3月間之現況（見第一審卷(一)第203至221頁），自難以上開照片遽認本件案發時上開路段均屬平坦，無路面嚴重破損情形。則該路段之路況如何，攸關乙○○所辯是否足採，原審未再調查釐清，自有調查職責未盡之違法。

(二) 甲○○所犯如事實欄三之罪部分：

1. 事實認定與理由說明不相一致，或事實、理由欄內的記載前後齟齬，均屬判決理由矛盾的當然違背法令。原判決於事實欄三認定甲○○明知B女僅係2個多月之嬰兒，客觀上能預見其身體發展尚未健全，需仰賴照顧者餵養供給營養維持生長，且應知悉嬰兒因身體不適無法適量進食，吸取足夠營養，任此狀況持續惡化而未及時送醫診治，將導致嬰幼兒身體日漸虛弱終至死亡，於見B女接續遭乙○○毆打凌虐，受有如其附表（下稱附表）所示傷勢，使其食慾逐漸下降，本應儘速將B女送醫，以提供其生存所必要之扶助、保護，避免

死亡之結果發生，然因恐外界知悉後，將被迫與B女分開，因而未將因傷害未痊癒致出現食慾降低異狀之B女及時送醫，為其生存所必要之扶助、保護，迨至107年10月21日1時56分許，因見B女狀況有異，始送至長庚醫療財團法人嘉義長庚紀念醫院（下稱嘉義長庚醫院）急救，惟仍因上開頭部多次鈍力損傷引起腦水腫進而造成呼吸抑制，而於同日2時26分死亡等旨（見原判決第2至3頁）。則事實欄就甲○○未及時將B女送醫診治，導致其死亡之原因，究竟係B女因身體不適無法適量進食，吸取足夠營養，致使身體日漸虛弱終至死亡，抑或其因頭部多次鈍力損傷引起腦水腫進而造成呼吸抑制所致，所載前後不相一致，自有判決理由矛盾之違法。又遺棄致死罪，須行為人具有遺棄之故意，始足當之，如因一時疏失未注意照顧其女，尚難認有遺棄之故意。原判決認定乙○○對B女施加如附表所示之傷害後，甲○○因恐B女身體狀況異常為外界所知，將被迫與B女分開，乃基於不為B女生存所必要扶助、保護之故意，而未將B女及時送醫，終至B女死亡云云（見原判決第2、3頁），惟理由欄卻記載：「甲○○主觀上未預見任由B女健康持續惡化恐有危及生命之虞，猶未盡其扶助、保護之義務而有疏失」等語（見原判決第24頁倒數第3、4行），先認定甲○○基於不為B女生存所必要扶助、保護之遺棄故意而為，理由繼稱其「主觀上未預見有危及生命之虞，猶未盡其……而有疏失」，先後之論述齟齬不一，亦有理由矛盾之違法。況原判決乃認定甲○○因不願與B女分開，始未將B女及時送醫等語，倘若無訛，能否謂其未將B女送醫，係基於遺棄之故意而為，並因而致B女於死，亦有研議之餘地。

2. (1) 刑法第294條第2項之遺棄致死罪，以行為人對於無自救力之人，不為其生存所必要之扶助、養育或保護，致該無自救力之人發生死亡之結果為成立要件。故遺棄行為與被害人死亡之間，須有因果關係存在。即被害人之死亡須導因於行為人之不作為，始足當之。如被害人遭他人傷害之傷

01 勢，已足獨立為其死亡之原因，則行為人雖有遺棄行為，
02 然因與被害人之死亡間，並無因果關係，自難以遺棄致人
03 於死罪相繩。又倘有前、後數個可能導致產生犯罪結果之
04 條件時，評價前、後條件之因果關係，學說上有所謂因果
05 關係中斷、超越的因果關係及累積因果關係等不同主張。
06 所謂累積因果關係，係指個別條件之存在雖均不足以獨自
07 造成結果之發生，惟當所有條件共同結合發生作用時，即
08 足導致結果之發生。換言之，乃結果之發生是累積個別條
09 件所成。另證據雖已調查而其內容尚未明瞭者，即與未經
10 調查無異，如遽行判決，仍屬應於審判期日調查之證據而
11 未予調查。

- 12 (2) 卷查乙○○接續於①107年10月1日至同年月12日間，以手
13 拳毆擊B女頭部，致其受有枕部頭皮下局部出血、大腦半
14 球兩側頂葉中央局部蜘蛛膜下腔出血、左顳葉3處小蜘蛛
15 膜出血、右顳葉3處局部蜘蛛膜出血，進而產生腦水腫與
16 腦疝之傷勢；②同年月1日至16日間某時，以毛巾繞過B
17 女後頸，再於其前頸交叉方式扼勒B女頸部，導致其頸部
18 破皮；③同年月14日至16日間某時，以不詳之銳器切創B
19 女頸部，使其受有右頸部2條橫向淺切創、頸前部5條橫向
20 淺切創，延伸至左頸部，深度約0.2至0.3公分不等之傷勢
21 ；④同年月18日至19日間某時，以手拳、衣架等鈍器毆打
22 B女頭、頸部，導致其左額部挫裂傷3x2公分，潰瘍併壞
23 死、右眼皮水腫併瘀傷之傷害；⑤同年月20日晚間至21日
24 1時56分某時，持毛巾以前述③之方式扼勒B女頸部，復
25 以衣架或不詳鈍器毆擊B女頭部，使其受有左額部皮革樣
26 化1x0.2公分、額頂中央皮革樣化1x0.2公分；頭頂部紫黑
27 色出血；頸部有中性白血球滲出液；左額部皮革樣化1x0.
28 2公分、額部中央皮革樣化1x0.2公分、右額部挫傷1x0.2
29 公分、右頂部挫傷0.5x0.5公分、兩側額頂顳部頭皮下廣
30 泛出血之傷勢。乙○○對B女為前述⑤之傷害後不久發現
31 B女狀況有異，遂對其人工呼吸，並於107年10月21日1時

01 56分送至嘉義長庚醫院急救；惟其到院前已無自發性呼吸
02 、心跳，雖經醫院持續施以心肺復甦術與氣管插管急救，
03 惟仍於同日2時26分死亡等情，有乙○○、鑑定人石台平
04 之供述，及B女之診斷證明書、法醫解剖鑑定報告、B女
05 傷勢照片在卷可參（見相字第627卷第31、57至64頁）。
06 雖石台平證稱：B女前述傷勢出血程度都很輕，且各該傷
07 勢單獨都不足以致死，但B女因鈍力傷引起腦水腫後，沒
08 有好好治療，影響其呼吸中樞，造成呼吸抑制，可能就是
09 其於107年10月21日送醫前即呼吸、心跳停止並死亡之原
10 因，如果B女一遭到頸部銳器傷、頭部鈍力傷時，馬上送
11 醫會避免死亡結果等語（見第一審卷(四)第356、362、363
12 、370頁），且經其解剖鑑定，B女肝臟肝醣殘留小於1%
13 （意指其體內能源耗盡枯竭），並認為B女之死因為：(甲)
14 飢餓及營養不良；(乙)頸部銳器切創及頭部多次鈍力損傷；
15 (丙)合併暴力型及忽略型嬰兒虐待事件（見前述法醫解剖鑑
16 定報告）。惟其亦證稱：B女送醫時嘴唇發紺是因為缺氧
17 ，而勒脖子、腦水腫造成之呼吸不良，都是造成其缺氧之
18 原因；肝醣是能源器官，供應中斷才會消耗殆盡，肝醣和
19 創傷並沒有關係，除非B女外傷程度已嚴重到瀕臨死亡狀
20 態，才會導致她不想吃，致使其肝醣指數小於1%等語（
21 見第一審卷(四)第364、367至368頁）；佐以乙○○供稱：
22 我於107年10月20日近24時，因B女哭鬧不停，一時情緒
23 失控，就使用衣架打她額頭5下，並用毛巾勒住她脖子2次
24 ，在我施暴後，B女哭鬧程度有稍微緩和；10分鐘後我發
25 現她呼吸微弱，且心跳較慢，驚覺不對，持續幫她做人工
26 呼吸，但沒有任何效果，遂將B女送醫，惟仍急救無效死
27 亡等語（見警卷第2至4頁）；而甲○○亦供稱：當天因B
28 女已喝過牛奶也換過尿布，仍在哭鬧，乙○○遂以衣架打
29 B女額頭，又用力以毛巾勒住其脖子，我見狀立刻制止，
30 約10分鐘後，乙○○發現B女呼吸微弱立即幫她做CPR並
31 送醫，但仍宣告不治等語（見警卷第9至11頁）。如果無

訛，復佐以B女當天送醫前已無呼吸、心跳，雖經急救，仍於該日2時26分死亡等情，則造成B女停止呼吸而缺氧之原因，似為乙○○前述①，及當日如⑤所示扼勒B女頸部之作為所致。再參以B女甫滿2個月，腦部、身體各方面發育未臻完全，本應輕柔對待，以免造成傷害，惟卻於短短20日內遭乙○○暴力毆打凌虐達5次之多，並受有上開傷勢，則其肝醣指數小於1%，似係因外傷程度已嚴重到瀕臨死亡狀態，導致其不想喝奶所致。則B女之死亡，能否謂係甲○○未於B女遭乙○○為前述①至④所示傷害後，將其送醫之不作為所致，而非累積乙○○上開各次傷害犯行已足獨立導致，即非無斟酌之餘地。究竟實情如何，事關甲○○是否構成遺棄致死罪，自應調查明白，並依調查結果敘明認定之理由，乃原判決未予調查釐清，復未敘明理由，逕認甲○○成立上開犯行，自有調查職責未盡及判決理由不備之違法。

3. 共同正犯，係指兩人以上基於犯意聯絡及行為分擔，分工協力實現犯罪構成要件；而所謂犯意聯絡，固不限於明示通謀為必要，即相互間有默示之合致亦無不可。惟有無默示之合致，仍應綜合客觀事證認定之。如兩人以上同時、同地實現犯罪構成要件，惟彼此間並無犯意聯絡及行為分擔，即是各自成立單獨犯罪之同時犯，難論以共同正犯。原判決以甲○○與乙○○間雖未討論是否將B女送醫之事，然甲○○是因擔憂B女遭家暴之事曝光，其將被迫與B女分離；乙○○則係擔心其家暴犯行遭他人知悉，而未將B女送醫。可徵其等2人間，均有不將B女送醫避免家暴遭揭露之默契，因認甲○○、乙○○有不為B女生存所必要救助送醫之默示犯意聯絡，因而論以共同正犯（見原判決第28頁）。惟甲○○、乙○○既未曾談論是否將B女送醫，且2人就不將B女送醫又各係基於不同之考量，似難認有默示之合致。則甲○○縱成立犯罪，其與乙○○亦似為同時犯，乃原判決認甲○○與乙○○應成立共同正犯，非無研酌之餘地，自有適用法則不當

之違法。

(三)以上或為上訴人2人上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而原判決上開違誤影響於事實之確定，本院無從據以為裁判，應認原判決關於乙○○所犯如事實欄二之罪部分，及甲○○所犯如事實欄三之罪部分，均有撤銷發回更審之原因。

貳、上訴駁回（即乙○○所犯如事實欄三之罪）部分：

上訴得對於判決之一部為之，未聲明為一部者，視為全部上訴；又第三審上訴書狀應敘述上訴之理由，未敘述者，得於提起上訴後20日內補提理由書於原審法院；其已逾上述期間，而於第三審法院未判決前，仍未提出上訴理由書狀者，第三審法院應以判決駁回之，刑事訴訟法第348條第1項、第382條第1項及第395條後段分別定有明文。乙○○對原判決不服提起上訴，並未聲明為一部上訴，依前揭規定，應視為全部上訴，惟揆其所提出之刑事上訴理由狀，僅就原判決關於其所犯如事實欄二部分敘述不服之理由，就所犯如事實欄三部分，則未敘述理由，迄今逾期已久，於本院未判決前仍未提出。依上開規定，其此部分之上訴自非合法，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條後段、第397條、第401條，判決如主文。

中華民國 109 年 8 月 26 日

最高法院刑事第六庭

審判長法官 徐 昌 錦

法官 蔡 國 在

法官 林 恆 吉

法官 林 海 祥

法官 江 翠 萍

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 109 年 8 月 31 日