

裁判字號：臺灣高等法院 高雄分院 103 年軍上訴字第 11 號刑事判決

裁判日期：民國 104 年 03 月 05 日

裁判案由：違反陸海空軍刑法等

臺灣高等法院高雄分院刑事判決 103年度軍上訴字第11號

上訴人 臺灣高雄地方法院檢察署檢察官

上訴人

即被告 鄧建文

上列上訴人因被告違反陸海空軍刑法等案件，不服臺灣高雄地方法院103 年度審軍訴字第5 號中華民國103 年10月14日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方法院檢察署103 年度軍調偵字第3 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

鄧建文緩刑貳年。

事 實

- 一、鄧建文係憲兵二〇四指揮部鐵衛營區特種車輛連下士組長，為現役軍人，於民國102 年7 月24日18時許，在前開單位之安全士官桌前收取鑰匙，因認該單位內當班擔任衛兵之上兵周世鑫與安全士官下士黃品凱之對話輕浮，乃出言糾正周世鑫。詎鄧建文因認周世鑫不服管教，明知周世鑫當時正在執行內衛兵勤務，負責保護營舍內安全及維護軍紀與秩序，為擔任警戒職務之人，竟基於對執行職務之衛兵施暴及傷害他人身體之故意，抓住周世鑫之右手腕後猛力扭動，致周世鑫受有右手腕三角韌帶軟骨破裂之傷害。
- 二、案經周世鑫訴由憲兵指揮部高雄憲兵隊報由國防部南部地方軍事法院檢察署函轉臺灣高雄地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序方面

- 一、按軍事審判法已於民國102 年8 月13日修正，修正前之軍事審判法第1 條第1 項規定：「現役軍人犯陸海空軍刑法或其特別法之罪，依本法之規定追訴審判之，其在戰時犯陸海空軍刑法或其特別法以外之罪者，亦同」；又「對於衛兵、哨兵或其他擔任警戒、傳令職務之人執行職務時，施強暴、脅迫或恐嚇者，處6 月以上5 年以下有期徒刑。」，陸海空軍刑法第67條第1 項定有處罰明文。是現役軍人犯陸海空軍刑法第67條第1 項之罪者，依修正前之軍事審判法規定，自應由軍法機關追訴處罰，普通法院並無審判權。然軍事審判法嗣於102 年8 月13日修正，修正後該法第1 條第1 項規定：「現役軍人戰時犯陸海空軍刑法或其特別法之罪，依本法追

訴、處罰。」；至現役軍人於「非戰時」犯陸海空軍刑法或其特別法之罪，則應依刑事訴訟法追訴、處罰，修正後同法第1條第2項定有明文。且該次修正時審判程序尚未終結者，偵查中案件移送該管檢察官偵查，軍事審判法修正施行前已依法定程序進行之訴訟程序，其效力不受影響，同法第237條第1項第1款亦有明文。是軍事審判法上開修正生效後，現役軍人於非戰時犯陸海空軍刑法之罪者，普通法院應有審判權。又上揭軍事審判法於102年8月13日就軍事審判範圍所為之修正，係採取二階段生效之規範模式，其中犯陸海空軍刑法第67條第1項之罪者，上開修正規定係於000年0月00日生效。本件原由國防部南部地方軍事法院檢察署依修正前軍事審判法進行偵查，嗣因應前開軍事審判法修正生效，對修正後偵查尚未終結之本案，依刑事訴訟法追訴、處罰，而於103年1月13日將案件移由台灣高雄地方法院檢察署檢察官偵查起訴經原審判決後，被告及檢察官均不服原審判決，提起上訴，依前開說明，本院自有第二審審判權。

二、本件上訴人即被告鄧建文（下均稱被告）所犯為死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑以外之罪，其於本院審理中，就被訴犯罪事實為有罪之陳述（見本院卷第50頁），經審判長告知簡式審判程序之旨，並聽取檢察官、被告及辯護人之意見後，合議庭依刑事訴訟法第273條之1第1項規定，裁定行簡式審判程序。依刑事訴訟法第273條之2規定，本件證據調查，不受同法第159條第1項、第161條之2、第161條之3、第163條之1及第164條至第170條規定限制。

貳、實體方面

一、訊據被告對於上開犯行均坦承不諱（見原審卷第45頁、本院卷第50頁），核與告訴人周世鑫於高雄憲兵隊及偵查中之證述、證人即目睹全程經過之黃品凱及周聖鴻於高雄憲兵隊證述之情節大致相符（見高雄憲兵隊憲隊高雄字第0000000000號卷第5至6頁背面、第11至14頁，國防部南部地方軍事法院檢察署偵字000372號卷第49至51頁背面，偵卷第10至12頁），並有卷附之憲兵二〇四指揮部鐵衛營區特種車輛連102年7月24日勤務兵力派遣暨紀錄表、國軍高雄總醫院附設民眾診療服務處102年9月18日診斷證明書可佐（見高雄憲兵隊憲隊高雄字第0000000000號卷第24頁及第25頁背面）。又告訴人於案發時係擔任憲兵二〇四指揮部鐵衛營區特種車輛連內衛兵勤務，負有保護營區安全及維護軍紀與秩序之任務，復有憲兵二〇四指揮部103年2月14日之憲將四情字第0000000000號函在卷可稽（見軍調偵3號卷第5號）。足認被告上開任意性自白與事實相符，可作為認定事實之依據。故本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、核被告所為，係犯陸海空軍刑法第67條第1項之妨害職務執行罪及刑法第277條第1項之傷害罪。又被告以一行為觸犯

上開二罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之對衛兵施強暴罪處斷。原審認被告涉犯陸海空軍刑法第67條第1項之妨害職務執行罪，事證明確，因而依陸海空軍刑法第67條第1項，刑法第277條第1項、第55條、第41條第1項前段，刑法施行法第1條之1之規定，並審酌被告身為現役軍人，本應重法守紀，其明知告訴人正執行衛兵勤務，縱認有必要糾正告訴人之行為，亦應在合理之範圍內為之，其未慮及此，擅自對被害人施以侵害，顯見欠缺尊重他人身體自主權之觀念，並已對被害人身心造成傷害，所為非是，惟念其犯後始終坦承犯行，服役期間多有軍功，軍中表現尚佳，此有被告兵籍表1份在卷可佐（見國防部南部地方軍事法院檢察署偵字第000372號卷第35頁背面至第36頁），且無犯罪前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可考；被告於原審審理時雖有意願賠償告訴人新臺幣（下同）15萬元，有刑事案件移付調解簡要紀錄1紙附卷可參（見原審卷第24頁），之所以未與告訴人達成和解，主要係因雙方對於賠償金額認知差異過大所致，難據此認為被告毫無和解之誠意，不應僅以民事責任尚未釐清，即遽認其犯後態度係屬不佳；並衡以其於高雄憲兵隊詢問時自陳高職畢業之智識程度、經濟狀況勉持等一切情狀，量處有期徒刑6月，並諭知易科罰金之折算標準。經核原判決認事用法，尚無不合，量刑亦屬允當。檢察官循告訴人請求上訴意旨謂：被告見告訴人與黃品凱談論公事，被告突自後方抓住告訴人右手猛力往後拉扯；且迄今未與告訴人達成和解，亦無向告訴人道歉云云，指摘原判決量刑過輕。惟查：

- (一)、檢察官上訴意旨謂「被告見告訴人與黃品凱談論公事，突自後方抓住告訴人右手猛力往後拉扯。」云云，與公訴意旨認「被告因認內衛兵上兵周世鑫與安全士官黃品凱之對話輕浮，乃出言糾正周世鑫。」等語不符，已難認為可採。再參以證人黃品凱及周聖鴻均證陳：鄧建文經過安全士官桌時，有跟周世鑫聊天之語（見高雄憲兵隊憲隊高雄字第0000000000號卷第12頁、第14頁），足認上訴意旨前揭主張，尚與事證有別。
- (二)、再被告於偵查中即已向告訴人表達歉意，業據告訴人於偵查中陳明在卷（見國防部南部地方軍事法院檢察署偵字000372號卷第51頁），足見其無上訴意旨指摘未向告訴人道歉之情事。嗣被告在本院審理中已與告訴人達成和解，並已支付告訴人38萬元，經告訴人撤回上訴之請求（告訴人聲請撤回上訴不具撤回上訴效力），有和解書及請求撤回上訴狀各1份在卷可按（見本院卷第25-29頁）。綜上說明，被告犯後態度尚顯良好，原判決量刑尚屬妥適。故檢察官前揭上訴意旨，為無理由，應予駁回。
- 三、查被告未曾受有刑徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告全國前案紀錄表1份附卷可稽（見本院卷第19頁），此次係

屬偶發初犯，況被告於本院審理中已與告訴人達成和解，且告訴代理人當庭表示不予追究被告之刑事責任（見本院卷第32頁）。故被告以已與告訴人達成和解為由，請求本院諭知緩刑，自非無據。考量被告對其侵犯告訴人身體法益及對於妨害衛兵職務之執行，已付出相當之賠償及代價，故經此偵審及刑之宣告，當知警惕，應無再犯之虞，本院認其所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰併宣告緩刑2年，用啟自新。據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第364條、第273條之1第1項，刑法第74條第1款，判決如主文。

本案經檢察官蔡國禎到庭執行職務。

中 華 民 國 104 年 3 月 5 日
刑事第八庭 審判長法官 李炫德
法官 李嘉興
法官 李代昌

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後10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10日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中 華 民 國 104 年 3 月 5 日
書記官 陳昱光

附錄本件判決論罪科刑適用法條：

陸海空軍刑法第67條

（對衛兵哨兵施暴脅迫罪）

對於衛兵、哨兵或其他擔任警戒、傳令職務之人執行職務時，施強暴、脅迫或恐嚇者，處6月以上5年以下有期徒刑。

聚眾犯前項之罪，首謀者，處3年以上10年以下有期徒刑；下手實施者，處1年以上7年以下有期徒刑；在場助勢之人，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元以下罰金。

前二項之未遂犯，罰之。

中華民國刑法第277條

（普通傷害罪）

傷害人之身體或健康者，處3年以下有期徒刑、拘役或1千元以下罰金。

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。

資料來源：司法院法學資料檢索系統