臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度上易字第48號

上　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官
上　訴　人
即　被　告　馬藹嫻

上列上訴人因毀棄損壞等案件，不服臺灣花蓮地方法院112年度易字第101號中華民國112年5月25日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署112年度偵字第921號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決撤銷。

二、馬藹嫻犯侵入住宅罪，處拘役貳拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。又犯毀損他人物品罪，處拘役貳拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行拘役參拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年，並應依附件和解筆錄所載內容履行賠償義務。

犯罪事實

一、馬藹嫻、陳桐陵分別為花蓮縣○○市○○○街00巷00號、0號房屋之所有人，馬藹嫻因懷疑陳桐陵住宅庭院所栽種之玉蘭花樹(下稱系爭玉蘭花樹)根部延竄至自己住處庭院地底下，導致其於住宅庭院內栽種之桂花樹(下稱系爭桂花樹)枯死，竟於民國111年6月26日某時許，分別基於侵入住宅及毀損他人物品之犯意，未經陳桐陵同意，指示不知情之真實姓名年籍不詳之成年工人(下稱本案工人)，攀爬陳桐陵住宅圍牆而侵入住宅庭院，再將陳桐陵住宅庭院內之系爭玉蘭花樹、茄冬樹各1棵之樹幹環狀剝皮，致系爭玉蘭花樹枯死，足以生損害於陳桐陵。

二、案經陳桐陵訴由花蓮縣警察局花蓮分局報請臺灣花蓮地方檢

察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力部分：

(一)本案檢察官、上訴人即被告馬藹嫻，就本案以下援引之被告以外之人之供述證據，於本院審理時同意有證據能力(見本院卷第81頁)，復未於言詞辯論終結前聲明異議(見本院卷第81至85頁)，本院審酌該等供述證據作成時之外在情況及條件，核無違法取證或其他瑕疵，亦無證明力明顯過低之情形，認為以之作為證據為適當，依刑事訴訟法(下稱刑訴法)第159條之5第1項規定，應具有證據能力。又被告已自白本案犯罪事實，已無對證人詰問或對質之必要(最高法院111年度臺上字第1584號判決參照)，且該等供述證據復經本院於審理期日依法提示調查、辯論，業已合法踐行調查證據程序，是該等供述證據，均得作為本案判斷之依據。

(二)本案判決所援引之非供述證據，均與本案犯罪事實具有關聯性，且無證據證明係公務員違背法定程序或經偽造、變造而取得，檢察官、被告復均同意有證據能力，依刑訴法第158條之4規定反面解釋意旨，應具有證據能力。又經本院於審理期日依法提示調查、辯論，合法踐行調查證據程序，是上述非供述證據，均得作為本案判斷之依據。

(三)另被告就本案犯罪事實所為自白，經核並無刑訴法第156條第1項出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正方法之情事，依刑訴法第156條第1項之規定，亦有證據能力。

二、實體部分：

(一)認定犯罪事實所憑之證據及理由：

1、上揭犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、原審及本院審理時坦承不諱，核與證人即告訴人陳桐陵於警詢、偵訊及原審審理時之證述相符，並有花蓮縣花蓮地政事務所土地所有權狀、建物所有權狀、現場照片在卷可佐。足認被告之

任意性自白應與事實相符，堪可採信。

2、被告辯稱：其係出於緊急避難而為本案犯行等語，惟查：

(1)按刑法第24條第1項：「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，不罰。但避難行為過當者，得減輕或免除其刑」，有關緊急危難之規定，其前段、後段內容在犯罪評價上具有雙重性，前段規定阻卻違法事由之緊急避難，後段則是規定寬恕罪責事由或減輕罪責事由之過當避難。詳析刑法第24條第1項前段緊急避難之要件：①客觀上須存有緊急之危難情狀，也就是對於行為人或他人生命、身體、自由、財產法益存有緊急性的危難。所謂之「緊急」，除了迫在眼前的危難，還包括持續性的危難之範圍，即該危難雖非迫在眼前，但隨時可能轉化為實際損害(例如結構不安全而隨時有倒塌危險的房子)；②主觀上避難行為須出於救助意思，行為人認知到危難情狀而出於避難之意思；③避難行為具備必要性且符合利益權衡，所謂必要性，必須是為達到避難目的而採取的有效手段，且選擇損害最小的手段；另受到利益權衡之限制，就被救助與被犧牲的法益加以權衡結果，被救助法益具有優越性，並且符合手段與目的相當性。只有在符合上開緊急避難要件時，始克阻卻違法而不罰。至於雖客觀存有緊急之危難情狀，主觀上亦是出於救助意思(符合上開①、②之要件)，但是避難行為超過必要性或不符利益權衡(不符合上開③之要件)，不得阻卻違法，惟符合刑法第24條第1項後段過當避難之要件，應視可非難性高低而判斷屬寬恕罪責或減輕罪責而異其法律效果(最高法院109年度臺上字第5037號判決參照)。又緊急避難行為，必須在客觀上係不得已，亦即須因自己或他人之生命、身體、自由、財產正處緊急危難之際，非侵害他人法益別無救護之途，為必要之條件，因此行為人若有其他可行之方法(例如行為人可選擇逃避措施，或能請求政府機關協

助)，自不能主張緊急避難(最高法院110年度臺上字第2839號判決參照)。

(2)同在告訴人住宅庭院之茄苳樹並未因在旁之玉蘭花樹根侵入而枯死，業據告訴人證述在卷(見偵卷第24頁)，並有現場照片可佐(見警卷第37頁)，被告供稱系爭桂花樹係遭系爭玉蘭花樹根侵入致枯死等語，是否屬實，尚非無疑，則本案客觀上是否有緊急危難，實非無疑。

(3)縱認系爭桂花樹枯死係因系爭玉蘭花樹根侵入其牆內底部土層，其為保護自己庭院內其他花樹，可就侵入其住處庭院內底部之玉蘭花樹根予以切除即可(如被告所提照片，見偵卷第31、33頁)，是否非以僱工侵入告訴人住宅庭院及以樹幹環狀剝皮致玉蘭花樹枯死之方式，而別無其他侵害最小之手段，尚非無疑，則被告行為手段在客觀上是否係不得已，而符合必要性，實非無疑；況被告所欲救助者為其住處庭院內花樹之財產法益，與其所侵害告訴人個人之住居權，個人居住場所之和平、安寧與自由等人身自由法益相較，顯未具有優越性；是被告所為尚難認合於必要性及利益權衡，不符緊急避難係「出於不得已」之要件。

(4)被告於警詢及原審準備程序時均供稱：其見系爭桂花樹枯死後，認係遭系爭玉蘭花樹根侵入所致，出於「一時氣憤」而僱工侵入告訴人庭院內，將樹木環狀刨掉樹皮等語(見警卷第10、11頁，原審卷第44頁)，參以被告於警詢時供稱：玉蘭花樹破壞力很強等語(見警卷第10頁，嗣於本院始改稱茄苳樹亦具侵略性等語，見本院卷第17頁)，則其僅對系爭玉蘭花樹樹幹環狀刨掉樹皮即可，卻僱工一併將告訴人庭院之茄苳樹樹幹環狀刨掉樹皮(見警卷第37頁)，可徵其主觀上係出於「報復」而為，是否出於避難救助之意思，尚非無疑。

(5)綜前，被告本案所為，尚與刑法第24條第1項前段緊急避難規定有間，自難阻卻違法，亦與同條後段避難過當規

定不符，尚難減輕罪責。

3、綜上所述，本案事證明確，被告犯行可堪認定，應依法論科。

(二)論罪科刑

1、按所謂「住宅」，指人類日常居住之場所而言(最高法院107年度臺上字第2802號判決參照)，而一般住宅之前後庭院亦應為住宅之一部分(最高法院80年度臺上字第64號判決參照)。查告訴人住宅庭院，除緊鄰住宅外，設有圍牆圍繞，唯一出入口處設有鐵門，鐵門上並有門牌號碼(見警卷所附現場照片)，可見告訴人住宅庭院亦為日常生活起居之場所，同有保護告訴人住居場所之安寧，不受其他無權者侵入或留滯在內而受干擾、破壞之權利，自屬住宅之一部分。核被告所為，係犯刑法第306條第1項之侵入住宅罪、同法第354條毀損他人物品罪。

2、本案無證據證明受被告指示實行上揭犯行之本案工人，具有犯罪故意且與被告有犯意聯絡，應認被告係利用不知情之本案工人實行上揭犯行，為間接正犯。被告就上開2罪，犯意個別，行為互殊，應予分論併罰。

3、再按「滿80歲人之行為，得減輕其刑。」刑法第18條第3項定有明文。係以行為人犯罪時已年滿80歲者，方有上開減刑規定之適用(最高法院110年度臺上字第5003號、106年度臺上字第3715號判決參照)。查被告係行為時尚未滿80歲，有其個人戶籍資料(完整姓名)查詢結果在卷可稽(見本院卷第35頁)，尚難以其於偵查及審判時已滿80歲為由，遽依刑法第18條第3項規定減輕其刑，是其此部分所辯，尚非可採(見本院卷第18頁)。

(三)撤銷改判之理由、量刑及附條件緩刑之諭知：

1、原審以被告事證明確，因予論罪科刑，固非無見，然查：

(1)被告係利用本案工人實行侵入告訴人住宅及毀損系爭玉蘭花樹犯行，為間接正犯，原判決於事實及理由欄均記載本案工人為不知情，又於主文及理由欄認定本案工人

與被告有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯，已有矛盾，尚有未洽。

(2)告訴人住宅庭院為住宅之一部分，被告指示本案工人侵入告訴人住宅庭院，應論以侵入住宅罪，原判決論以侵入住宅附連圍繞之土地罪，亦有未洽。

(3)被告業與告訴人成立和解，有附件所示和解筆錄可稽(見本院卷第87、88頁)，可徵其已知所悔悟，事後積極彌補告訴人所受財產上損害，犯罪後態度非差，犯罪後所生告訴人之財產上損害已有降低，原審量刑基礎情狀已有鬆動，應可往對被告有利方向擺盪，原審未及審酌，亦有未洽。

(4)原審有上開論罪上之理由矛盾、未及審酌有利於被告之量刑因子等違誤，檢察官及被告上訴請求撤銷原判決，均為有理由，應由本院撤銷予以改判。

2、量刑及定應執行刑：

(1)爰以行為人之責任為基礎，審酌：

①被告認系爭桂花樹係遭系爭玉蘭花樹根侵入致枯死，出於「一時氣憤」而報復之犯罪動機、目的及所受之刺激，可稍往不利於被告方向擺盪；

②被告僱工侵入告訴人庭院內及將系爭玉蘭花樹及茄苳樹樹幹環狀刨掉樹皮等犯罪手段及情節，稍嫌激烈而可往不利於被告方向擺盪；

③被告所為致系爭玉蘭花樹枯死，受有財產上損害，且侵害告訴人個人住居權之程度(查告訴人並非常住上開住宅，見告訴人警詢及偵訊筆錄)，被告嗣後已與告訴人成立和解，犯罪後所生告訴人財產上損害已有降低，可稍往有利於被告方向擺盪；

④被告未有任何刑事前科(見本院卷附臺灣高等法院被告前案紀錄表)，素行品行良好，可往有利於被告方向調整；

⑤被告犯後坦承犯行，又積極與告訴人成立和解，可徵其

已知所過錯，反省本案己身所為，並有積極彌補告訴人所受損害之心，犯後態度非差，可往有利於被告方向調整；

⑥被告現年近00歲、師專畢業(見原審卷第54頁)之教育及智識程度，並審酌其在庭陳述過程，綜合考量而認其刑罰感應力稍嫌非強，可稍往有利於被告方向調整；

⑦被告現退休在家，無需扶養之人，收入來源為退休金等(見原審卷第54頁)等家庭經濟生活狀況；

本院審酌上開各情、檢察官、被告及告訴人就本案科刑之意見，暨衡酌「罪刑相當原則」等一切情狀，分別量處被告如主文欄第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

(2)定應執行刑：

本院另審酌被告所犯上揭2罪，雖在犯罪手段、罪質及所侵害之法益不同，然在犯罪時間上甚為緊密，且為同一地點、同一被害人，仍具相當之責任非難重複程度，復衡酌上揭2罪所侵犯法益是否具有替代性及可回復性，再考量上揭2罪所反應被告之人格及犯罪傾向等情狀，爰以刑法第51條第6款所定外部界限與內部界限為基礎，就被告所犯2罪所處之拘役，定其應執行刑如主文欄第2項所示，並諭知易科罰金之折算標準。

3、附條件緩刑之諭知：

(1)按受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，刑法第74條第1項第1款定有明文。又暫不執行刑罰之是否適當，應由法院就被告之性格、犯罪狀況、有無再犯之虞及能否由於刑罰之宣告而策其自新等一切情形，予以審酌裁量(最高法院111年度臺上字第1194號判決參照)。再法院為緩刑宣告時，應就受判決人個人之素行、生活狀況、智識程度，

其犯罪之動機、目的、手段與犯罪後態度，予以綜合評價，判斷其再犯危險性高低，資為進一步決定其緩刑期間長短(最高法院110年度臺上字第4525號判決參照)。

(2)查被告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1份在卷可稽，本院審酌被告之犯罪動機、目的及所受刺激、手段及情節、犯罪後所生危害、品行、犯罪後之態度、智識程度、生活狀況等因子，復考量其與告訴人成立和解，以及檢察官之意見(見本院卷第85頁)，可徵其已知所警惕，自我約制，信其經此偵審程序，顯於相當期間內無再觸犯刑罰法令之虞，爰依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告如主文欄第2項所示之緩刑期間，以啟自新。

(3)另本院為督促被告履行附件和解筆錄所示賠償條件，認有依刑法第74條第2項第3款規定，命其應依如主文欄第2項所示，履行附件所示賠償條件，又依刑法第74條第4項規定，上開負擔得為民事強制執行名義，且依刑法第75條之1第1項第4款規定，違反上開之負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷緩刑之宣告，併此敘明。

據上論斷，應依刑訴法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，刑法第74條第1項第1款、第2項第3款規定，判決如主文。

本案經檢察官張君如偵查起訴，檢察官蕭百麟提起上訴，檢察官崔紀鎮到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　張健河

法　官　顏維助

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　日

書記官　秦巧穎

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第306條

無故侵入他人住宅、建築物或附連圍繞之土地或船艦者，處1年以下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

無故隱匿其內，或受退去之要求而仍留滯者，亦同。

中華民國刑法第354條

毀棄、損壞前二條以外之他人之物或致令不堪用，足以生損害於公眾或他人者，處2年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰金。