臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原上易字第31號

上　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官

被　　告　謝連清

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　黃子寧律師(法扶律師)

上列上訴人因被告違反家庭暴力防治法案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度花原易字第2號中華民國112年11月30日第一審判決(聲請簡易處刑案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵字第972號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

謝連清犯違反保護令罪，處拘役貳拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年，緩刑期間付保護管束。

犯罪事實

一、謝連清為謝謀永(已歿)之子，2人為家庭暴力防治法第3條第3款所定直系血親之家庭成員關係。謝連清前因對謝謀永實施家庭暴力行為，經原審法院於民國110年8月20日核發110年度家護字第130號民事通常保護令，裁定不得對謝謀永為騷擾行為，保護令有效期間為1年(下稱本案保護令)。詎謝連清明知本案保護令內容，竟基於違反保護令之犯意，於保護令有效期間內之111年2月3日17時許，在花蓮縣○○鄉○○00號謝謀永住處門口，酒後對謝謀永為大聲咆哮、爭吵之騷擾行為，而違反本案保護令。

二，案經謝謀永訴由花蓮縣警察局鳳林分局報告臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力部分：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；被告以外之人於審判外之陳述，雖不

符前四條之規定，而經當事人於審判程序同意做為證據，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，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項定有明文。本件被告謝連清及辯護人對於卷內被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述表示均同意作為證據(本院卷第80、81頁)，本院審酌該等言詞或書面陳述作成之情況，並無違法取證或證明力明顯過低之情形，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，認均有證據能力。

二、本判決以下所引用之非供述證據，均與本案事實具有關聯性，且查無事證足認係實施刑事訴訟程序公務員違背法定程序所取得，亦無顯不可信之情況，認均有證據能力。

貳、認定被告犯罪事實之證據及理由：

一、被告為告訴人謝謀永之子，2人間有家庭暴力防治法第3條第3款規定直系血親之家庭成員關係；本案保護令於110年8月20日經原審法院核發，命被告不得對告訴人為騷擾行為，保護令有效期間為1年，被告於同年月22日收受本案保護令，知悉保護令之內容等情，為被告所是認(見原審卷第42頁、本院卷第83、84頁)，且有本案保護令、花蓮縣警察局鳳林分局保護令執行紀錄表可佐(見警卷第10-14、16頁)，此部分事實先堪認定。

二、按家庭暴力法所指之騷擾，係指任何打擾、警告、嘲弄或辱罵他人之言語、動作或製造使人心生畏怖情境之行為，家庭暴力防治法第2條第4款定有明文。被告坦承有於犯罪事實欄所載時間、地點，對告訴人為如犯罪事欄所載之騷擾行為而違反保護令之事實，核與證人即告訴人謝謀永、證人謝清榮之證述大致相符，並據證人即花蓮縣警察局鳳林分局西林派出所警員王俊偉於偵查及原審證稱：伊到現場時，被告還對告訴人念了將近10分鐘，伊請被告離開，不要騷擾告訴人，被告不離開，還繼續講；被告在門口大聲咆哮，很激動，至少有5分鐘等語(偵卷第126頁、原審卷第92、94頁)明確，堪認被告確有騷擾告訴人而違反保護令之犯行無訛，其自白核

與事實相符，可以採信。

三、綜上，被告違反保護令之犯行，事證明確，應依法論科。

四、法律適用：

被告行為後，家庭暴力防治法第14條、第61條雖於112年12月6日修正公布施行，並自同年月0日生效，惟本案應適用之家庭暴力防治法第14條第1項第2款、第61條第2款規定，並未修正，自不生新舊法比較問題，應逕予適用裁判時即現行家庭暴力防治法第61條第2款規定。核被告所為，係犯家庭暴力防治法第61條第2款之違反保護令罪。又檢察官已修正犯罪事實為被告對告訴人咆哮、爭吵之違反保護令罪犯行(本院卷第84頁)，核其起訴之基本社會事實尚屬同一，且無礙被告防禦權行使，是依檢察官修正後之犯罪事實予以審理。

五、原判決撤銷改判及本院量刑之說明：

(一)原判決略以：證人王俊偉到場處理時，被告仍有大聲咆哮、情緒激動且氣憤之言行，然依證人謝金水、宋淑貞、謝清榮所證內容，可知謝清榮與被告及其他兄弟間，恐有因告訴人之土地、款項等與財產有關，以及謝清榮疑有拒絕他人與告訴人來往之事，致互有齟齬，而本案保護令僅禁止被告為騷擾行為，並非禁絕被告與告訴人有任何接觸，則被告於適逢過年期間，向告訴人稱新年快樂，應與常情無違，難認被告有何騷擾之故意等語，而為被告無罪之諭知，固非無見。查本案保護令雖未禁止被告與告訴人為任何接觸，但被告自不得藉接觸之便進而為爭吵、咆哮等騷擾行為至明。本件證人王俊偉到場時，被告猶在現場大聲咆哮、爭吵，至少有5分鐘等情，已據證人王俊偉證述明確，明顯非屬一般日常生活接觸行為，更與年節、拜年避免爭吵之習俗相悖，況證人王俊偉到場後要求被告離開，不要騷擾告訴人，被告仍拒不離開，繼續咆哮，其行為顯已達到一般人認為受到打擾之程度，而被告明知本案保護令之內容，仍任意為之，主觀上顯有違反保護令之犯意。是原審為被告無罪之諭知，尚有未

合。檢察官上訴指摘原判決不當，為有理由，原判決應予撤銷改判。

(二)量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌告訴人與被告為父子關係，被告明知法院已核發本案保護令，應予以遵守，仍予以違反，而違反之情節尚輕，所生損害非鉅；被告於本院坦承犯行，應已知錯，但告訴人已經過世，無法與告訴人和解；本件起因於春節期間被告前往拜年而發生不快，其犯罪動機、目的、被告自述國中肄業、務農、領老人年金及打零工每月收入新台幣1萬5千元、無需扶養他人等家庭、經濟及生活狀況；檢察官、被告及辯護人對量刑之意見等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

六、緩刑宣告部分：

(一)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：二、前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內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2款定有明文。又緩刑制度係為促使惡性輕微之被告或偶發犯改過自新而設，可救濟自由刑之弊端。法院對符合刑法第74條規定之被告，依其犯罪情節及犯後之態度，足信無再犯之虞，且有下列情形之一者，宜認為以暫不執行為適當，並予宣告緩刑：(五)自首或自白犯罪，且態度誠懇或因而查獲其他共犯或重要物證，法院加強緩刑宣告實施要點第2點第1項第5款定有明文。

(二)被告前曾因毀損案件，受有期徒刑以上刑之宣告，於78年6月10日執行完畢，5年以內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可參，素行尚可，於本院審理時坦承犯行(本院卷第84頁)，態度誠懇；因告訴人已過世，無法與告訴人達成和解；審酌其犯罪情節、犯後態度等犯情及一般情狀因子，足信被告經此科刑教訓，

已知所警惕，無再犯之虞，參酌檢察官對緩刑宣告之意見（本院卷第85頁），認其所受刑之宣告，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第2款規定諭知緩刑2年，以啟自新，併依家庭暴力防治法第38條第1項規定諭知緩刑期間付保護管束。又告訴人已經過世，顯無必要命被告遵守家庭暴力防治法第38條第2項各款所列事項，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官孫源志聲請以簡易判決處刑，檢察官張君如提起上訴，檢察官聶眾到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　27　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

以上正本證明與原本無異。

被告或得為被告利益上訴之人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後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」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　27　　日

書記官　徐珮綾

附錄本判決論罪科刑法條：

家庭暴力防治法第61條

違反法院依第14條第1項、第16條第3項或依第63條之1第1項準用第14條第1項第1款、第2款、第4款、第10款、第13款至第15款及第16條第3項所為之下列裁定者，為違反保護令罪，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣10萬元以下罰金：

一、禁止實施家庭暴力。

二、禁止騷擾、接觸、跟蹤、通話、通信或其他非必要之聯絡行為。

三、遷出住居所。

四、遠離住居所、工作場所、學校或其他特定場所。
五、完成加害人處遇計畫。
六、禁止未經被害人同意，重製、散布、播送、交付、公然陳列，或以他法供人觀覽被害人之性影像。
七、交付或刪除所持有之被害人性影像。
八、刪除或向網際網路平臺提供者、網際網路應用服務提供者或網際網路接取服務提供者申請移除已上傳之被害人性影像。