臺灣高等法院刑事判決

115年度上易字第768號

上　訴　人
即　被　告　謝○○

上列上訴人即被告違反保護令案件，不服臺灣桃園地方法院114年度易字第1136號，中華民國114年11月21日第一審判決（114年度偵字第5105號、114年度偵字第8814號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、本院審理範圍

查上訴人即被告僅就有罪部分否認犯罪提起上訴，檢察官未就無罪部分上訴。是本案審理範圍只限於原判決有罪部分，原判決(附件所示乙、無罪部分)因當事人均未上訴而確定。

貳、經本院審理結果，認第一審以被告謝○○犯家庭暴力防治法第61條第1款之違反保護令罪，判處有期徒刑3月，並諭知易科罰金折算之標準為新臺幣1,000元折算1日，認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

參、駁回上訴之理由

一、被告上訴意旨略以：我否認有收到保護令也沒有毀損曳引車，請從輕量刑等語。

二、本院之判斷：

㈠原判決依據被告供述、告訴人甲○○警詢、偵訊及原審審理時之證述相符，並有密錄器截圖、曳引機毀損照片、現場暨被告手持木棍照片等為綜合判斷，認定被告確有原判決事實欄所載之違反保護令犯行，業已論述明確，且原判決亦已就被告所執辯解詳述不採之理由（見原判決第2至4頁），核其

所認並無理由不備或違反經驗、論理法則等違誤，被告再以其前已提出之辯解否認犯行，自無可取。

㈡被告固執前詞提起上訴，然查：

1.其於114年1月5日即因涉嫌對告訴人騷擾而違反保護令案件（此部分業經原判決另為無罪部分），於同日18時36分許警詢時，經警告知113年度家護字第8號通常保護令之主文內容，即「謝○○不得對甲○○實施身體或精神上不法侵害之行為、相對人不得對於聲請人為下列之聯絡行為：騷擾」，被告亦明確回答：「清楚了。」等語（偵8814卷第12頁），業經本院當庭勘驗屬實(本院卷第71頁)，故被告於114年1月6日行為時確已知悉上開保護令之主文內容為其不得對告訴人實施精神上不法侵害之行為，其所辯不足採信。

2.告訴人於警詢及原審審理時均證稱：114年1月5日下午5點多，被告過來我家鬧，講一些對我很不滿的事情，我請他回去被告就不走，我就報案請警察請他回去，當天有做筆錄，隔天早上他又過來找我，我就把門關起來，他就找我理論，說我很行很厲害在那邊亂，被告就在第上找到木棍朝我的曳引車引擎蓋打，造成毀損(毀損部分未據告訴)等語(偵5105卷第33-34頁、易卷第105-108頁)，並有密錄器擷圖、曳引車毀損照片及被告手持木棍照片可資補強，足認其前開證述應係基於實際經驗所為，應堪信實。被告猶執前詞空言否認犯罪自非可採。

㈢按量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相當。苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑度，如無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高法院100年度台上字第5301號判決意旨參照）。原審認定被告違反保護令罪，

犯行事證明確，復於量刑時審酌被告犯罪動機、目的、手段、與告訴人間關係，兼衡被告犯後始終否認犯罪之態度難認良好，及其智識程度、工作狀況、品行及家庭經濟狀況等一切情狀，判處有期徒刑3月，並諭知易科罰金之折算標準。原判決已具體審酌刑法第57條所定各款科刑事項，依卷存事證就被告犯罪情節及行為人屬性等事由，在罪責原則下適正行使其刑罰之裁量權，客觀上未逾越法定刑度，且與罪刑相當原則無悖，難認有逾越法律規定範圍，或濫用裁量權限之違法情形。又上開各該量刑因素迄於本院審判期間亦無實質變動，亦未與告訴人達成和解，是原審所處之刑尚屬妥適，並無被告上訴意旨所指量刑過重之情事。

三、綜上所述，原判決之認事、用法及量刑均無不合；被告之上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官許紋菱提起公訴，檢察官馬中人到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

刑事第八庭　審判長法　官　廖建瑜

法　官　林孟皇

法　官　黃怡菁

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　俞妙樺

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　27　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

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。

附件：

臺灣桃園地方法院刑事判決

114年度易字第1136號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官
被　　告　謝○○

上列被告因違反保護令案件，經檢察官提起公訴（114年度偵字第5105號、114年度偵字第8814號），本院判決如下：

主　文

謝○○犯違反保護令罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

其餘被訴部分無罪。

事　實

謝○○及甲○○係叔姪，彼此間具有家庭暴力防治法第3條第4款之家庭成員關係。謝○○經本院於民國113年3月28日以113年度家護字第8號核發通常保護令，禁止謝○○對甲○○實施身體上或精神上之不法侵害行為，且不得對甲○○騷擾，上開保護令有效期間為2年，謝○○已於114年1月5日18時36分經警告知上開保護令之裁定主文內容。詎謝○○仍基於違反保護令之犯意，於114年1月6日12時許，前往甲○○之上開住所，對甲○○叫囂並持棍棒砸甲○○停放於該處之曳引車引擎蓋（毀損部分未據告訴），以此方式對甲○○實施精神上之不法侵害行為，因而違反保護令。

理　由

甲、有罪部分

壹、證據能力

本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，被告謝○○均同意有證據能力，且於言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌上開證據資料作成時之情況，並無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，亦認以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規

定，認前揭證據資料均有證據能力。至本案認定事實所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，當有證據能力，復經本院審理時，提示並告以要旨，使當事人充分表示意見，自得為證據使用。

貳、認定事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告固坦承114年1月6日12時許有前往告訴人甲○○之上開住所，惟矢口否認有何違反保護令犯行，辯稱：告訴人有對我下套，我才會中計，我也不想跟他有太多瓜葛，我真的不知道那個保護令到底是幾公尺算違反等語（見本院易卷第118頁）。經查：

㈠被告確實有於114年1月6日12時許前往告訴人上開住所等節，業據被告供承在卷（見本院易卷第117、118頁），核與證人即告訴人甲○○於警詢、偵訊及本院審理時之證述相符，並有密錄器截圖、曳引機毀損照片、現場暨被告手持木棍照片、告訴人受理案件證明單、受理各類案件紀錄表等各1份附卷可參（見偵5105卷第47頁，偵8814卷第48至49、50、31、33頁），此部分事實首堪認定。

㈡被告雖辯稱其不知保護令之內容等語，惟其於114年1月5日即因涉嫌對告訴人騷擾而違反保護令案件（詳下述乙、無罪部分），於同日18時36分許警詢時，經警告知本院113年度家護字第8號通常保護令之主文內容，即「被告不得對聲請人實施身體或精神上不法侵害之行為、相對人不得對於聲請人為下列之聯絡行為：騷擾」，被告亦明確回答：「我現在知道該保護令之內容。」等語（見偵8814卷第12頁），故其於114年1月6日12時許確已知悉上開保護令之主文內容為其不得對告訴人實施精神上不法侵害之行為，其所辯不足採信。

㈢又被告雖另辯稱其於114年1月6日12時許沒有於告訴人上開住所砸告訴人曳引車之引擎蓋，木棍是其拿去旁邊放等語（見本院易卷第66、116頁），惟證人即告訴人於本院審理時證稱：被告當天找我理論，我就不理他把門鎖起來，他就

到處找，找到一支木棍，就把我跟被告爸爸一起買的一台曳引車砸掉，被告也有站在我家門口對我叫囂等語（見本院易卷第108、109頁），並觀現場暨被告手持木棍照、曳引車毀損照片及密錄器截圖現場畫面（見偵5105卷第48至50、47頁），足徵被告與告訴人當時確實有發生口角，被告即手持木棍立於該曳引車前，且該曳引機已遭毀損之情形，則證人上開所述應堪採信，被告確實有於114年1月6日12時許前往告訴人上開住所對告訴人叫囂並砸告訴人曳引車之引擎蓋，其上開所辯亦不足採。

㈣按家庭暴力防治法所謂精神上不法侵害，包括以謾罵、吼叫、侮辱、諷刺、恫嚇、威脅之言詞語調脅迫、恐嚇被害人之言語虐待；竊聽、跟蹤、監視、冷漠、鄙視或其他足以引起人精神痛苦之精神虐待及性虐待等行為，詳言之，若某行為已足以引發行為對象心理痛苦畏懼之情緒，應即該當精神上不法侵害之行為，且因家庭暴力行為多有長期性、習慣性、隱密性、連續性之特徵，家庭成員間關係密切親近，對於彼此生活、個性、喜惡之瞭解為人際網絡中最深刻者，於判斷某一行為是否構成精神上不法侵害時，除參酌社會上一般客觀標準外，更應將被害人主觀上是否因加害人行為產生痛苦恐懼或不安之感受納入考量。至家庭暴力防治法所稱之騷擾，係指任何打擾、警告、嘲弄或辱罵他人之言語、動作或製造使人生畏怖之行為，使他人因而產生不快不安之感受，與前述精神上不法侵害行為肇致相對人心理恐懼痛苦，在程度上有所區分。家庭暴力防治法第61條第1款、第2款係依被告之行為對被害人造成影響之輕重而為不同規範，若被告所為已使被害人生理或心理上感到痛苦畏懼，即可謂係對被害人實施身體或精神上不法侵害之家庭暴力行為，反之若尚未達此程度，僅使被害人產生生理、心理上之不快不安，則僅為騷擾定義之規範範疇。是故若被告所為，顯已超出使被害人生理、心理感到不安不快之程度，而造成被害人生理、心理上的痛苦，係違反家庭暴力防治法第61條第1款規

定，自無庸再論以同條第2款規定（臺灣高等法院暨所屬法院99年法律座談會刑事類提案第9號研討結果參照）。查被告於上開時、地對告訴人叫囂並持棍棒砸告訴人所有之曳引車等行為，衡以社會一般客觀標準，該等行為程度上堪認足以使告訴人感到心理上之痛苦，非僅使告訴人產生心理上之不安不快而已，核屬精神上之不法侵害。則被告既明知上開保護令已命其不得對告訴人實施精神上不法侵害行為之前提下，依法負有遵守保護令內容之義務，仍於上開時、地為該等精神上不法侵害之行為，益證被告主觀上有違反保護令之犯意。

㈤至被告雖辯稱該曳引機不算在告訴人家門口等語（見本院易卷第116頁），惟告訴人所有之曳引機置於何處，不影響被告是否有對告訴人實施上開保護令所禁止之精神上不法侵害行為，併予敘明。

㈥綜上所述，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

㈠查被告與告訴人叔姪關係，業據被告、告訴人自陳在卷（見偵8814卷第12頁、偵5105卷第33頁），並有本院113年度家護字第8號通常保護令在卷可查（見偵8814卷第27至30頁），2人具有家庭暴力防治法第3條第4款所定之家庭成員關係。是核被告所為，係犯家庭暴力防治法第61條第1款之違反保護令罪。公訴意旨認被告係違反家庭暴力防治法第61條第2款之違反保護令罪，尚有未洽，然如前所述，本院已認被告所為屬精神上之不法侵害，而此部分僅係違反保護令行為態樣之變更，無庸變更起訴法條，應由本院逕予更正。

㈡被告係於密切接近之時間及地點對告訴人叫囂及持棍棒砸告訴人所有之曳引車等行為，各行為之獨立性極為薄弱，且係出於同一違反保護令之犯意，依一般社會健全觀念，在時間差距上，顯難強予分開，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，為接續犯，僅構成單純一罪。

㈢爰以行為人之責任為基礎，審酌被告與告訴人為叔姪，被告

明知告訴人取得上開保護令後，仍不思以理性方式溝通，對告訴人為上述精神上不法侵害之行為而為違反保護令，法治觀念顯有不足，所為殊不足取；兼衡被告犯罪後始終否認犯行，態度難認良好，及其於本院審理時自陳高中畢業之智識程度、無業、未婚、無人須扶養之經濟、家庭狀況，並審酌被告之品行、犯罪之動機、目的等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

乙、無罪部分：

壹、公訴意旨另以：被告經本院於113年3月28日以113年度家護字第8號核發通常保護令，禁止被告對告訴人實施身體上或精神上之不法侵害行為，且不得對告訴人騷擾，上開保護令有效期間為2年，被告之母親業已於114年1月5日前之某時告知被告上開保護令之裁定主文內容。詎被告仍基於違反保護令之犯意，於114年1月5日17時許，前往告訴人位於桃園市○鎮區○○街000號之住所向告訴人借錢，遭拒後仍持續騷擾，並大力關上告訴人之家門，嗣告訴人報警後方離去等語。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年度台上字第128號判決足資參照）。

參、起訴意旨認被告涉犯違反保護令罪嫌，無非係以被告於警詢、偵查中之供述、告訴人於警詢之證訴、113年度家護字第8號通常保護令及112年12月14日、112年12月20日之成人保護案件通報表等為主要論據。

肆、訊據被告固坦承有於上開時間前往告訴人住處，惟堅辭否認有何違反保護令犯行，辯稱：我沒有去借錢，我在那天之前不知道有保護令等語（見本院易卷第67、117頁）。經查，本院依職權調閱本院113年度家護字第8號聲請通常保護令卷宗，被告於該案經通知未到庭，而上開保護令係於113年3月28日核發，保護令裁定係寄存送達於桃園市政府警察局平鎮分局平鎮派出所，且員警因未遇被告，故未能執行約制、告誡，有本院家事報到單、送達證書及113年4月11日保護令執行紀錄表等各1份可參（見本院易卷第124-5頁至124-9頁）。從而，被告於該保護令案件中自始未到庭，又未曾親自或由其同居人、受僱人收受本案保護令或經警方告知該保護令之裁定主文，則其114年1月5日17時許為上開行為時，是否知悉本案保護令之存在，實有疑義。公訴意旨雖稱被告之母已告知被告該保護令之內容，然卷內並無任何被告母親之警詢或偵訊筆錄等相關資料可佐，且被告母親湯鳳美經本院合法傳喚於審理期日無正當理由未到庭，有本院送達證書、刑事報到單可參（見本院易卷第99、101頁），是依罪疑唯利被告之原則，本院自難認定被告於上開時間前往告訴人住處為上開行為時，已知悉該保護令主文之內容，而逕以違反保護令罪相繩。

伍、綜上所述，檢察官所舉各項證據方法，客觀上尚不能達於通常一般人均不致有所懷疑，而得確信被告有檢察官所指上開之犯行，自屬不能證明被告犯罪，揆諸前開規定及說明，此部分即應為被告無罪之諭知。

據上論斷，依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官許紋菱提起公訴，檢察官黃于庭到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　21　　日

刑事第十三庭　審判長法　官　鄧瑋琪

法　官　侯景勻

法　官　吳士衡

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送上級法院」。

書記官　吳韋彤

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　24　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

家庭暴力防治法第61條

違反法院依第十四條第一項、第十六條第三項或依第六十三條之一第一項準用第十四條第一項第一款、第二款、第四款、第十款、第十三款至第十五款及第十六條第三項所為之下列裁定者，為違反保護令罪，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十萬元以下罰金：

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。