臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度上訴字第62號
113年度原上訴字第30號

上　訴　人
即　被　告　宋聖良

選任辯護人　何俊賢律師
上　訴　人
即　被　告　温庭宇

選任辯護人　許嚴中律師
上　訴　人
即　被　告　徐有

上列上訴人因妨害秩序等案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度訴字第22號、110年度原訴字第88號中華民國113年3月19日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署110年度偵字第3114、4408號；追加起訴案號：同署110年度偵緝字第425、426號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決關於宋聖良、温庭宇、徐有刑之部分均撤銷。

二、上開撤銷部分：

㈠宋聖良處有期徒刑柒月。緩刑貳年。

㈡温庭宇處有期徒刑柒月。

㈢徐有處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、本院審理範圍：

上訴人即被告宋聖良、温庭宇、徐有（下各稱其名或稱宋聖良等3人）於本院中均明示僅就刑一部提起上訴，並撤回除量刑以外之上訴，此有刑事一部撤回上訴狀附卷可稽（見本院113年度上訴字第62號卷《下稱本院上訴62號卷》第120、125-126、150頁；本院113年度原上訴字第30號卷《下稱本院原上訴30號卷》第113、117-118、204、209-210、253-254頁），則依刑事訴訟法第348條規定，本院審理範圍自僅及於原判決關於宋聖良等3人刑之部分，並以原判決所認定之犯罪事實及論罪作為審查量刑妥適與否之基礎。其未表明上訴之原判決關於犯罪事實、證據、理由、論罪（含罪名、罪數）、沒收則不屬本院審判範圍，均如第一審判決書之記載（如附件）。

二、宋聖良等3人上訴意旨略以：伊等均知錯認罪，上訴後業均與告訴人游○霖、陳○琳成立民事調解，並均已全數賠償完畢，又本案發生衝突時間約僅數分鐘、並未波及除告訴人2人以外之人，對公共秩序侵擾尚屬有限，原審裁量依刑法第150條第2項第1款規定加重其刑，應非妥適而量刑過重，請審酌伊等均已悔過及積極彌補犯罪所生損害之態度，從輕量刑，宋聖良並請求給予緩刑之宣告；温庭宇另主張伊於民國104年間所犯妨害自由罪之前案，雖符合累犯規定，但該行為距本案發生時已相隔數年，犯罪手段亦不相同，不足認為伊有刑罰反應力薄弱情事，原審依累犯規定裁量加重其刑，亦有未當等語。

三、上訴理由之論斷（刑之加重、減輕事由）：

㈠累犯之部分：

檢察官於起訴書中主張温庭宇曾因妨害自由案件，經原審法院以105年度原訴字第27號判決有期徒刑4月確定，於106年11月18日徒刑易科罰金執行完畢，其於5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，請參照司法院大法官釋字第775號解釋意旨及刑法第47條第1項規定加重其刑等語，並提出温庭宇之

刑案資料查註紀錄表為據，可認檢察官已就構成累犯之事實為主張且具體指出證明方法（最高法院111年度台上字第3143號判決意旨參考）。又前述案件之論罪科刑及執行情形，核與温庭宇之法院前案紀錄表內所載情形一致，且温庭宇（含辯護人）在本院審理中均未爭執上開紀錄表關於前揭確定判決之執行情形，可認上揭資料足資憑斷温庭宇於本案是否構成累犯及應否裁量加重其刑。本院依憑上開資料，認定温庭宇於前開案件執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，已成立累犯(惟基於裁判精簡之要求，不於判決主文為累犯之諭知，最高法院110年度台上大字第5660號裁定意旨參照)。又依司法院釋字第775號解釋文義及理由，係指構成累犯者，不分情節，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，不符罪刑相當原則、比例原則。於此範圍內，在修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應裁量是否加重最低本刑。依此，該解釋係指個案應量處最低法定刑，又無法適用刑法第59條在內減輕規定之情形，法院應依此解釋意旨裁量不予加重最低本刑。温庭宇前案所犯之罪，與本案所犯妨害秩序罪之保護法益，均涉及暴力犯行，造成公眾或他人之危害、恐懼不安，二者罪質類似，顯見温庭宇未能從前案執行中獲得警惕，刑罰反應力薄弱，並有反覆觸犯同類犯罪之特別惡性，參諸司法院釋字第775號解釋之意旨等一切情狀後，認如加重其法定最低度本刑，尚不至於使其所受的刑罰超過其所應負擔之罪責，爰依刑法第47條第1項規定，加重其刑。原審同此認定，核無違誤。温庭宇上訴主張原審依累犯規定裁量加重其刑為不當云云，為無理由。

㈡本院裁量不依刑法第150條第2項第1款加重其刑：

依據原審認定之犯罪事實客觀具體情狀，宋聖良等3人於同桌飲酒時，因徐有遭人以酒瓶砸傷而與告訴人游○霖發生爭執，宋聖良、温庭宇遂持小刀；徐有則以徒手攻擊告訴人游

○霖、陳○琳夫婦2人，依其等所為之行為態樣及強度，固已達因外溢作用而足以引發公眾或不特定他人產生危害、恐懼不安之感受，有侵害公眾安全之可能性。惟考量其等與告訴人2人互不相識，僅因疑似徐有遭告訴人2人同桌友人砸傷，而與告訴人游○霖起口角，行為過程中並未持續增加人數，衝突時間約僅2分多鐘，持續時間甚短，且宋聖良等3人主要均是針對特定人即告訴人游○霖攻擊，告訴人陳○琳則是與宋聖良搶刀以保護告訴人游○霖過程中遭宋聖良割傷，並未實際波及蔓延無辜旁人或物品而致危險程度難以控制或造成他人損害，參以告訴人游○霖所受左側頸部撕裂傷；陳○琳所受右手大拇指切割傷合併神經損傷、右手第四指切割傷併組織缺損等傷勢程度，堪認其等當時實施手段尚能知所節制，行為強度應屬有限，客觀上對於社會秩序所生危害程度，亦無因攜帶兇器而有顯著之提升、擴大，且宋聖良等3人於上訴後均已與告訴人2人成立調解，此有本院調解筆錄附卷可參（見本院上訴62號卷第99頁至第101頁；本院原上訴30號卷第157-159、165-166頁），堪認宋聖良等3人所犯侵害社會秩序安全之情節，並無嚴重或擴大現象。是本院就案發時之客觀環境、犯罪情節、宋聖良等3人涉案程度及所造成之危險影響程度等節綜合考量後，認未加重前之法定刑應足以評價其等上開犯行，均尚無依刑法第150條第2項第1款規定加重其刑之必要，爰均不予加重其刑。

四、撤銷改判及量刑審酌部分：

㈠原審審理後，認宋聖良等3人犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪事證明確而予以科刑，固非無見。惟宋聖良等3人尚無依刑法第150條第2項第1款規定加重其刑之必要，業經本院詳敘如上，原審認應依前開規定加重其刑，難認允當。又宋聖良等3人上訴後均已認罪，且均與告訴人2人達成調解並全數履行完畢，告訴人2人亦均同意給予其等從輕量刑之自新機會，此有上開調解筆錄、轉帳證明附卷可參（見本院上訴62號卷第99-1

01、105頁；本院原上訴30號卷第157-159、163、165-166、231、233頁），足徵其等已有悔過及積極彌補犯罪所生損害，則原審於量刑時未及審酌前揭得為科刑上減輕之量刑情狀，亦有未洽。宋聖良等3人上訴請求從輕量刑，為有理由，原判決關於宋聖良等3人刑之部分無可維持，應予撤銷改判。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌宋聖良等3人僅因細故，竟不思以理性和平溝通之方式解決誤會或紛爭，宋聖良、温庭宇即貿然持小刀；徐有以徒手攻擊告訴人2人而為本案犯行，足以引發公眾或不特定他人產生危害、恐懼不安之感受，而有侵害公眾安全之可能性，並實際造成告訴人2人受有前開傷勢，所為誠值非難。惟念其等犯後終能於本院坦認犯行，且已與告訴人2人均達成調解並全數賠償完畢，業如上述，堪認已知所悔悟，且所為犯行已取得告訴人2人之諒解，並積極彌補犯罪所生損害，犯後態度已有顯著正向改善，兼衡告訴人2人均表示同意從輕量刑之對本案科刑意見，暨宋聖良於本院中自述：高中畢業，未婚，目前從事中古車買賣，每月收入約新臺幣(下同)5萬元（見本院原上訴30號卷第207頁)。温庭宇於本院中自述：高中畢業，目前從事中古車買賣，每月收入約5至6萬元，需扶養2名未成年子女、配偶及母親（見本院原上訴30號卷第207頁)。徐有於本院中自述：國中畢業，因自幼家庭失能致誤入歧途、結交損友，但經前案入監服刑及本案偵審教訓後，已深刻自省改過，現有正當工作，需扶養外婆及2名弟弟，此有楊肅浩陳述書暨相關資料、徐有工作場所介紹網頁附卷可參（見本院原上訴30號卷第115-116、127-141頁)等智識程度、家庭生活及經濟狀況，暨其等犯罪之動機、目的、犯罪分工及手段、如法院前案紀錄表所示素行（宋聖良無前科；温庭宇有多次妨害自由前科；徐有有1次妨害秩序等前科）、對社會秩序所生危害程度、告訴人2人所受損害程度等一切情狀，分別量處如主文第2項所示之刑及就徐有所量處之刑，諭知

易科罰金之折算標準。

五、對宋聖良為緩刑之宣告：

按行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科處之宣告後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。如認行為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，僅因偶發、初犯或過失犯罪，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑規定將執行刑罰之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善更新。查宋聖良未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表附卷可憑。本院審酌宋聖良上訴後坦承犯行，反省本案己身所為，復已與告訴人2人達成調解，並全數履行完畢，告訴人2人亦表示同意給予其緩刑機會，已如前述，則考量刑罰除制裁功能外，亦寓有教育、感化之目的，期使有心改過者，可以早日復歸家庭及社會，加上其目前家庭現狀，如令其入監，除標籤效應之弊外，實難達人格重建、積極矯治之刑罰目的，故倘令其入監服刑，恐未收教化之效，先受與社會隔絕之害，認其經此偵審教訓，當知所警惕，戒慎自律，若能繼續在社會中工作，發揮所長，仍值期待有所作為，進而回饋社會，應更符合刑期無刑所欲達成之目的。本院綜合上開各情，認倘逕對其施以自由刑，未必對於其之再社會化及犯罪行為之矯治有所助益。應認對於宋聖良所科之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告緩刑2年，以勵自新。

據上論斷，應依刑事訴訟法第373條、第369條第1項、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官江昂軒提起公訴及追加起訴，檢察官劉仕國庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　28　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　李水源

法　官　謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

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」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　28　　日

書記官　劉又華

●附件：

臺灣花蓮地方法院刑事判決

110年度原訴字第88號

111年度訴字第22號

公　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官

被　　告　溫庭宇

選任辯護人　蔡文欽律師（法扶律師）

被　　告　邱宥叡

被　　告　徐　有

選任辯護人　陳俊瑋律師（法扶律師）

被　　告　宋聖良

選任辯護人　何俊賢律師

上列被告因妨害秩序等案件，經檢察官提起公訴（110年度偵字第3114、4408號）及追加起訴（110年度偵緝字第425、426號），本院判決如下：

主　　文

溫庭宇犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑壹年。未扣案之小刀壹把沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

宋聖良犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑拾月。

邱宥叡犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三

人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑柒月。
徐有犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑柒月。

犯罪事實

一、温庭宇、潘凱崴（本院另行審理）、邱宥叡、宋聖良、徐有與真實姓名年籍不詳之成年男子，於民國110年2月12日凌晨5時許，在花蓮縣○○市○○○路00號「蹦○○吧」同桌飲酒，因徐有遭人以酒瓶打傷而與鄰桌之游○霖發生爭執，温庭宇、潘凱崴、邱宥叡、宋聖良、徐有與該不詳之成年男子，均知悉該處為公眾得出入之場所，倘於該處聚集三人以上而發生衝突，顯足以造成公眾或他人恐懼不安，且知悉酒瓶、小刀足以對人之生命、身體造成危害而可作為兇器使用，温庭宇、潘凱崴、邱宥叡、宋聖良、徐有與該不詳之成年男子竟共同基於意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴之犯意聯絡，由潘凱崴、邱宥叡、徐有以徒手之方式，該不詳之成年男子以丟擲酒瓶、徒手之方式，温庭宇、宋聖良則各持小刀1把，攻擊游○霖及其妻陳○琳，造成游○霖受有左側頸部撕裂傷，陳○琳受有右手大拇指切割傷合併神經損傷、右手第四指切割傷併組織缺損等傷害。

二、案經游○霖、陳○琳訴由花蓮縣警察局花蓮分局報告臺灣花蓮地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、證據能力之說明：

㈠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，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。證人即告訴人游○霖、陳○琳於警詢時之陳述，係被告温庭宇以外之人於審判外之陳述，屬傳聞證據，被告温庭宇與其辯護人於本院準備程序時爭執證據能力（原訴卷一第356-357、363頁），是此部分之陳述，應認無證據能力，然仍能作為彈劾證據之用。

㈡被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5第1項、第2項分別定有明文。對於本院據以認定犯罪事實之供述證據，被告邱宥叡、徐有於本院準備程序時表示對證據能力沒有意見（原訴卷一第356-357頁、原訴卷二第128頁）；被告宋聖良及其辯護人均同意有證據能力（訴卷一第63、104-105頁）；被告温庭宇與其辯護人就前開無證據能力以外之其餘證據，均同意有證據能力（原訴卷一第356-357、363頁），且檢察官、被告温庭宇及其辯護人、被告宋聖良及其辯護人、被告徐有及其辯護人、被告邱宥叡均未於言詞辯論終結前聲明異議，本院審酌證據作成時之情況，核無違法取證或其他瑕疵，認為以之作為證據為適當，均有證據能力。

㈢至其餘認定本案犯罪事實之非供述證據，查無違反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦具證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告温庭宇否認有何傷害、妨害秩序之犯行，辯稱：我沒有傷害他們，我是拿著開瓶器上前勸架，但沒有碰到被害人等語；其辯護人則為其辯護：温庭宇是上前勸架，其當時雖有持小刀，但沒有參與傷害，温庭宇主觀上也沒有妨害秩序之犯意聯絡、行為分擔，且就本案案發過程觀之，沒有妨害公眾安寧或社會秩序等語。訊據被告宋聖良坦承傷害之犯行，惟否認有何妨害秩序之犯行，辯稱：我印象中有從桌上拿一個東西過去，被害人那桌有人拿酒瓶，我才過去推擠、拉扯等語；其辯護人則為其辯護：此為偶然之突發事件，宋聖良雖然有持刀造成告訴人受傷，但宋聖良本意是勸架而不

是要傷人，其也非紛爭核心重要人物，請給予緩刑諭知，本案無證據認定被告等人案發時具備施強暴脅迫之目的為聚集，而於聚集時認識即將實施強暴脅迫行為之妨害秩序主觀犯意，本案亦未造成公共秩序之危害或恐慌，不符合妨害秩序之要件等語。訊據被告邱宥叡坦承傷害之犯行，惟否認有何妨害秩序之犯行，辯稱：我手上沒拿東西，只有用拳頭等語。訊據被告徐有否認有何傷害、妨害秩序之犯行，辯稱：我是被打的，我完全沒有動手、沒有參與衝突過程等語；其辯護人則為其辯護：徐有並無攻擊或傷害告訴人之行為，且其在現場非事前號召、群聚或集合，本案純屬突然發生之衝突事件，被告等人無妨害秩序之犯意聯絡、行為分擔等語。經查：

㈠被告温庭宇、邱宥叡、宋聖良、徐有、同案被告潘凱崴與真實姓名年籍不詳之成年男子，於110年2月12日凌晨5時許，在花蓮縣○○市○○○路00號「蹦○○吧」同桌飲酒，與鄰桌之告訴人游○霖發生爭執。於案發後告訴人游○霖受有左側頸部撕裂傷，告訴人陳○琳則受有右手大拇指切割傷合併神經損傷、右手第四指切割傷併組織缺損等傷害乙節，為被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有所不爭執（原訴卷一第355-356頁、原訴卷二第128頁），核與證人即告訴人游○霖、陳○琳於本院審理時之證述相符（原訴卷二第256-267、268-279頁），復有監視器影像截圖、密錄器影像截圖、佛教慈濟醫療財團法人花蓮慈濟醫院診斷證明書在卷可稽（花市警刑字第1100009431號卷〈下稱警卷一〉第119-128頁、花市警行字第1100019900號卷〈下稱警卷二〉第161、163、165-174頁），此部分之事實，首堪認定。至於本案衝突之起因，證人即告訴人游○霖、陳○琳於本院審理時固稱係因敬酒問題（原訴卷二第257-258頁、原訴卷二第270頁），惟被告温庭宇、徐有堅稱係因被告徐有遭人用酒瓶砸傷，依本院職權調閱被告徐有於案發當日前往臺灣基督教門諾會醫療財團法人門諾醫院之急診病歷、急診護理紀錄（原訴卷二第14

1-148頁），被告徐有確實於案發後旋即因遭酒瓶打受有左眉尾撕裂傷而前往該院就診，此部分既有上開病歷及護理紀錄為佐，應採有利於被告之認定，附此說明。

㈡被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有所犯傷害罪部分：

1.被告宋聖良、邱宥叡部分：

被告宋聖良、邱宥叡於前揭時、地，分別以持小刀、徒手之方式，攻擊告訴人游○霖、陳○琳，造成告訴人游○霖受有左側頸部撕裂傷，告訴人陳○琳受有右手大拇指切割傷合併神經損傷、右手第四指切割傷併組織缺損等傷害乙節，業據被告宋聖良、邱宥叡於本院審理時坦承不諱（原訴卷一第353、355頁、原訴卷四第39-40頁），核與證人即告訴人游○霖、陳○琳於審理時之證述大致相符（原訴卷二第256-267、268-278頁），且有復有監視器影像截圖、密錄器影像截圖、佛教慈濟醫療財團法人花蓮慈濟醫院診斷證明書在卷可稽（警卷一第119-128頁、警卷二第161、163、165-174頁），是被告宋聖良、邱宥叡上開任意性自白與事實相符，堪予採信。

2.被告温庭宇、徐有部分：

⑴經本院勘驗現場監視器錄影畫面（檔名ch02_00000000000000），勘驗內容略以（原訴卷二第75、79-81頁）：

①【檔案時間02:33-03:41】店門被1黑衣男子（即代號A之男子）推開，A走向鄰近門口之桌子，後有1女子及另1黑衣男子（即代號B之男子）走進店內…。

②【檔案時間04:02-04:51】…A左手輕推B身體，用右手指著斜前方某處與B交談。後B走向畫面下方右邊之桌子與人交談，B右手在腰間抓握後移到嘴巴下方一晃。鄰近門口一桌有2人（走在前者為潘凱崴，即代號C之男子；走在後者為邱宥叡，即代號D之男子）站起身走向畫面下方右邊之桌子。B與潘凱崴、邱宥叡站著交談。另有1黑色帽T之男子（即徐有，代號E之男子）走向B、潘凱崴、邱宥叡，潘凱崴右手垂落擺動幾下，後B、潘凱崴、邱宥叡、徐有轉身欲

往回走。

③【檔案時間04:52-04:57】B、潘凱崴走向A交談幾句，A繼續往畫面下方走，A雙手扶著畫面下方1張椅子坐下，B、潘凱崴、邱宥叡、徐有站在A後方。…

④【檔案時間04:58-05:26】A伸手拍向桌面，後舉起右手似在說話。徐有在A旁邊位置坐下。A起身似有咆哮，右手似有拿起桌面上某物品。邱宥叡在A身後咆哮並用右手指著前方，A拿起桌上酒瓶砸向畫面下方之人（即游○霖，代號甲之男子），游○霖站起並用右手遮擋。A、潘凱崴、邱宥叡、徐有皆出拳揮向游○霖，游○霖用右手遮擋。有1人從後方架開A，潘凱崴繼續往前毆打游○霖，另有1白色上衣男子走向潘凱崴旁邊，用右手毆打游○霖。潘凱崴拉了游○霖的腳幾下，繼續毆打游○霖。游○霖站起後用手毆打潘凱崴頭部1下，潘凱崴又對游○霖揮拳，游○霖被打後倒地，後爬起，1位女子（即陳○琳）站在游○霖旁邊對前面說話。

⑤【檔案時間05:29-06:18】温庭宇（即代稱F之男子）抽著菸，右手拿一尖銳物品走向游○霖，摸著游○霖似要攻擊游○霖，A、潘凱崴、邱宥叡、徐有皆跟著往前。A拿起桌上某物品丟向游○霖，邱宥叡向前用右手毆打游○霖，潘凱崴、徐有在畫面下方似有毆打游○霖之動作。另有1穿外套之男子（即宋聖良，代號G之男子）走到畫面右下方，站在潘凱崴旁邊。邱宥叡用手指著前方說話，後出手毆打畫面外之人，宋聖良與畫面外之人拉扯。潘凱崴往前伸手毆打畫面外之人。A拿起身旁椅子丟向畫面外之人。A與邱宥叡持續咆哮，A、邱宥叡用手指著前方說話。有2人走到畫面下方勸離眾人，宋聖良與畫面下方1女子（即陳○琳）共同握住1物品，陳○琳被1男子（即游○霖）從身後抱住，勸和之人要宋聖良放手，宋聖良強行拉住陳○琳拖行，陳○琳用腳踢宋聖良掙脫，與游○霖一起往後退至畫面下方，消失在鏡頭範圍。

⑵證人即告訴人游○霖於本院審理時具結證稱：旁邊的人酒瓶開始拿起來、圍毆，我有被打。一直圍毆我這邊。刑案照片編號9之人（即温庭宇）手上拿刀子靠近我，有刺到我脖子等語（原訴卷二第257-261頁）。

⑶證人即告訴人陳○琳於本院審理時具結證稱：有位男子先來我們這桌，突然大聲講話、拍桌，舉起酒瓶好像要往我這邊打，就是我跟我老公坐的位置。後來就開始後面有站人，開始有人來圍觀就是開始在大聲講話，打起來是更多人。叼著菸的男子（即温庭宇）手上拿著小刀，好像要置我們於死地等語（原訴卷二第270-278頁）。

⑷準此，被告温庭宇部分，依本院上開勘驗結果，被告温庭宇確有持尖銳物品走向告訴人游○霖、似朝該處攻擊之舉，斯時告訴人陳○琳即站在游○霖旁邊，參以證人游○霖、陳○琳於本院審理時之上開證述內容，堪認被告温庭宇係持小刀朝告訴人2人靠近，足證被告温庭宇確曾基於傷害之犯意，持小刀向告訴人2人方向攻擊。至被告徐有部分，依本院上開勘驗結果，被告徐有確有徒手出拳攻擊告訴人游○霖之舉動，且於被告温庭宇持刀朝告訴人攻擊時，亦跟著往前，且有往畫面下方攻擊之舉動，雖未明確見及被告徐有擊中告訴人，然被告徐有確實朝告訴人游○霖、陳○琳方向攻擊，亦足證被告徐有亦曾基於傷害之犯意而向告訴人游○霖、陳○琳攻擊。是被告温庭宇、徐有所辯前詞，屬事後卸責之詞，洵無足採。

3.被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有、同案被告潘凱崴及真實姓名年籍不詳之成年男子，就傷害告訴人游○霖、陳○琳之犯行，雖係由真實姓名年籍不詳之成年男子丟擲酒瓶及徒手毆打，被告邱宥叡、徐有、同案被告潘凱崴徒手毆打，被告温庭宇、宋聖良復各持小刀1把跟隨加入攻擊，惟其等彼此知悉他人對告訴人2人之攻擊行為，顯係相互利用彼此傷害行為之結果，而具共同傷害之犯意聯絡，其等亦有陸續參與傷害告訴人2人之行為分擔，自應就告訴人2人所受傷害共

負其責。從而，被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有之傷害犯行事證明確，足以認定。

㈢被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有所犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪部分：

1.被告温庭宇、邱宥叡、宋聖良、徐有、同案被告潘凱崴與真實姓名年籍不詳之成年男子，於110年2月12日凌晨5時許，在蹦○○吧內，與鄰桌之告訴人游○霖發生爭執，竟由被告邱宥叡、徐有、同案被告潘凱崴以徒手之方式，該不詳之成年男子以丟擲酒瓶、徒手之方式，被告温庭宇、宋聖良則各持小刀1把，攻擊告訴人游○霖、陳○琳，致告訴人2人受有上開傷害等情，業據本院認定如上。而本件案發地點位處公眾得出入之酒吧，有現場監視器影像截圖在卷可稽（警卷一第119-128頁），亦堪認定。

2.按刑法第150條聚眾施強暴脅迫罪，原規定之構成要件「公然聚眾」部分，於109年1月15日修正為「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」。其修正理由（同第149條修正說明）載敘：實務見解認為，「聚眾」係指參與之多數人有隨時可以增加之狀況，若參與之人均係事前約定，人數既已確定，便無隨時可以增加之狀況，自與聚眾之情形不合。此等見解範圍均過於限縮，也無法因應當前社會之需求。爰將本條前段修正為「在公共場所或公眾得出入之場所」有「聚集」之行為為構成要件，亦即行為（人）不論其在何處、以何種聯絡方式（包括透過社群通訊軟體：如LINE、微信、網路直播等）聚集，其係在遠端或當場為之，均為本條之聚集行為，且包括自動與被動聚集之情形，亦不論是否係事前約定或臨時起意者均屬之等旨。查該修正條文除場所屬性不再侷限於實質上一般大眾可共見共聞之地點外，並將在現場實施騷亂之人數，明定為3人以上為已足，至若隨時有加入不特定之群眾，或於實施強暴脅迫持續中，其原已聚集之人數有所變化，均無礙於「聚集3人以上」要件之成立。

而本罪既屬妨害秩序之一種犯罪，則聚眾實施強暴脅迫之人，主觀上自須具有妨害秩序之故意，亦即應具有實施強暴脅迫而為騷亂之共同意思，始與該條罪質相符。惟此所稱聚眾騷亂之共同意思，不以起於聚集行為之初為必要。若初係為另犯他罪，或別有目的而無此意欲之合法和平聚集之群眾，於聚眾過程中，因遭鼓動或彼此自然形成激昂情緒，已趨於對外界存有強暴脅迫化，或已對欲施強暴脅迫之情狀有所認識或預見，復未有脫離該群眾，猶基於集團意識而繼續參與者，亦均認具備該主觀要件。且其等騷亂共同意思之形成，不論以明示通謀或相互間默示之合致，亦不論是否係事前鳩集約定，或因偶發事件臨時起意，其後仗勢該群眾結合之共同力，利用該已聚集或持續聚集之群眾型態，均可認有聚眾騷亂之犯意存在。又該條之修法理由固說明：倘3人以上，在公共場所或公眾得出入之場所聚集，進而實行強暴脅迫（例如：鬥毆、毀損或恐嚇等行為）者，不論是對於特定人或不特定人為之，已造成公眾或他人之危害、恐懼不安，應即該當犯罪成立之構成要件，以符保護社會治安之刑法功能之旨。然依本罪之規定體例，既設於刑法第二編分則第七章妨害秩序罪內，則其保護之法益自係在公共秩序及公眾安寧、安全之維護，使其不受侵擾破壞。是本罪既係重在公共安寧秩序之維持，故若其實施強暴脅迫之對象，係對群眾或不特定人為之，而已造成公眾或他人之危害、恐懼不安致妨害社會秩序之安定，自屬該當。惟如僅對於特定人或物為之，基於本罪所著重者係在公共秩序、公眾安全法益之保護，自應以合其立法目的而為解釋，必其憑藉群眾形成的暴力威脅情緒或氛圍所營造之攻擊狀態，已有可能因被煽起之集體情緒失控及所生之加乘效果，而波及蔓延至周邊不特定、多數、隨機之人或物，以致此外溢作用產生危害於公眾安寧、社會安全，而使公眾或不特定之他人產生危害、恐懼不安之感受，始應認符合本罪所規範之立法意旨。如未有上述因外溢作用造成在該場合之公眾或他人，產生危害、恐懼

不安，而有遭波及之可能者，即不該當本罪之構成要件。至犯本罪所實施之強暴脅迫，而有侵害其他法益並犯他罪者，自應視其情節不同，分別依刑法第50條之規定以實質數罪併合處罰，或依競合關係論處之（最高法院110年度台上字第6191號判決意旨參照）。本案被告邱宥叡、徐有、同案被告潘凱崴以徒手之方式，該不詳之成年男子以丟擲酒瓶、徒手之方式，被告温庭宇、宋聖良則各持小刀1把，攻擊告訴人2人，其等所形成的暴力威脅情緒或氛圍所營造之攻擊狀態，已有可能因被煽起之集體情緒失控及所生之加乘效果，而波及蔓延至周邊不特定、多數、隨機之人或物，以致此外溢作用產生危害於公眾安寧、社會安全，而使公眾或不特定之他人產生危害、恐懼不安之感受已可造成可見聞之公眾或他人恐懼不安並破壞公共秩序及安全。稽之本件案發地點位處公眾得出入之酒吧，該不詳之成年男子持酒瓶丟擲、徒手毆打，被告邱宥叡、徐有及同案被告潘凱崴徒手毆打，被告温庭宇、宋聖良持小刀攻擊，均下手實施強暴行為，當與前開「在公眾得出入之場所聚集三人以上施強暴脅迫」之構成要件相符。

3.又刑法第150條第2項第1款係以「意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之」為加重要件，而因同條第1項僅有「聚集」及「施強暴脅迫」兩項構成要件行為，且其中「聚集」相關共犯或助勢者本身並不需要使用「兇器或其他危險物品」，是所稱「意圖供行使之用」，顯係指「施強暴脅迫」而言。按所謂兇器，其種類並無限制，凡客觀上足對人之生命、身體、安全構成威脅，具有危險性之兇器均屬之。又攜帶兇器，並不以行為之初即攜帶持有為必要，兇器之由來如何，亦無所限制，於施強暴脅迫行為時始臨時起意持有兇器，對他人生命、身體、安全構成之威脅與自始基於行兇目的而攜帶兇器到場之情形並無不同，自仍應論以攜帶兇器（最高法院95年度台上字第4335號、第3328號判決意旨參照），甚至行為人持以實施強暴脅迫之兇器是取自被害人之

處所，亦無礙於其符合「攜帶」兇器此加重要件之認定（最高法院91年度台上字第2653號判決意旨參照）。本案該不詳之成年男子持酒瓶攻擊、被告温庭宇及宋聖良則持小刀攻擊告訴人2人，揆諸該酒瓶質地堅硬、小刀質地堅硬且尖銳，客觀上顯均具有危險性、傷害力，自屬對人之生命、身體、安全構成威脅之兇器無疑，顯足認該不詳之成年男子、被告温庭宇、宋聖良係為攻擊告訴人2人此一行使意圖，才會攜帶酒瓶、小刀，故該不詳之成年男子、被告温庭宇及宋聖良意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴之犯行明確，被告温庭宇、宋聖良否認此部分犯行，不足採信。至於被告邱宥叡、徐有及同案被告潘凱崴雖未持酒瓶或小刀，惟依前揭本院勘驗現場監視器影像之結果及現場監視器畫面影像截圖可知，該不詳之成年男子持酒瓶朝告訴人2人方向攻擊時，被告邱宥叡、徐有及同案被告潘凱崴均在場目睹此情，且隨即出拳揮向告訴人游○霖；嗣被告温庭宇持小刀走向告訴人2人方向攻擊時，被告邱宥叡、徐有及同案被告潘凱崴亦在場目睹，並跟著往前，被告邱宥叡隨之向前用右手毆打告訴人游○霖，同案被告潘凱崴、被告徐有亦有毆打告訴人游○霖之動作，刑法第150條第1項之罪，性質上屬必要共犯之聚合犯，是聚合犯中之一人倘有攜帶兇器到場者，對於受施強暴脅迫之人或其餘往來公眾，所能造成之生命、身體、健康之危險性即顯著上升，且對於公共秩序、社會安寧所造成之危害亦明顯增加，無論是「首謀」、「下手實施」或「在場助勢」之人何人攜帶兇器，均可能使整體產生之危險，因相互利用兇器之可能性增高，是被告邱宥叡、徐有及同案被告潘凱崴亦均應就該加重要件共同負責。

4.綜上，被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有之辯解均不足採信，其等意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴犯行，均事證明確，應依法論科。

三、論罪科刑：

㈠核被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有所為，均係犯刑法第150條第2項、第1項後段之意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪及同法第277條第1項之傷害罪。

㈡按學理上有「任意共犯」與「必要共犯」之分，前者指一般原得由一人單獨完成犯罪而由二人以上共同實施之情形，當然有刑法總則共犯規定之適用；後者係指須有二人以上之參與實施始能成立之犯罪而言。且「必要共犯」依犯罪之性質，尚可分為「聚合犯」與「對向犯」，其二人以上朝同一目標共同參與犯罪之實施者，謂之「聚合犯」，如刑法分則之公然聚眾施強暴、脅迫罪、參與犯罪結社罪、輪姦罪等是，因其本質上即屬共同正犯，故除法律依其首謀、下手實施或在場助勢等參與犯罪程度之不同，而異其刑罰之規定時，各參與不同程度犯罪行為者之間，不能適用刑法總則共犯之規定外，其餘均應引用刑法第28條共同正犯之規定(最高法院81年度台非字第233號判決意旨參照)。被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有與同案被告潘凱崴、該不詳之成年男子就意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴及傷害犯行，有犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同正犯。按刑法條文有「結夥三人以上」者，主文無加列「共同」之必要（最高法院79年度台上字第4231號判決意旨參照），而同法第150條第1項以「聚集三人以上」為構成要件，應為相同解釋，附此敘明。

㈢被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有均係以一行為觸犯傷害罪及意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪，皆為想像競合犯，各依刑法第55條規定，從一重論以意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪。

㈣刑之加重事由：

1.累犯之加重：

被告温庭宇前因妨害自由案件，經本院以105年度原訴字第2

7號判決有期徒刑4月確定，於106年11月18日徒刑易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可按（原訴卷一第21-27頁），其於受徒刑之執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。又被告溫庭宇前案所犯之罪，與本案所犯妨害秩序罪之保護法益，均涉及暴力犯行，造成公眾或他人之危害、恐懼不安，足認被告溫庭宇就刑罰之反應力薄弱，且認依累犯規定加重最低本刑，不致使其所受刑罰超過所應負擔之罪責，無違罪刑相當原則及比例原則，而檢察官已論述本案構成累犯之事實，並請求依刑法第47條第1項前段論以累犯並加重其刑（原訴卷一第7-11頁、原訴卷三第10頁），爰依司法院大法官會議釋字第775號解釋意旨及刑法第47條第1項前段規定，加重其刑。基於裁判精簡原則，判決主文得不記載「累犯」，附此敘明。

2.刑法第150條第2項規定之加重：

按「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。」、「犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。二、因而致生公眾或交通往來之危險。」，刑法第150條第1項、第2項定有明文，該條第2項為獨立之犯罪類型，屬刑法分則加重之規定。惟依上述規定，法院對於行為人所犯刑法第150條第2項第1款、第1項前段、後段之行為，是否加重其刑，有自由裁量之權，事實審法院應依個案具體情狀，考量當時客觀環境、犯罪情節及危險影響程度、被告涉案程度等事項，綜合權衡考量是否有加重其刑之必要性。本院審酌本案被告溫庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有無視該處為公眾得出入之場所，隨時有其他民眾出現或經過，竟持上開兇器前往，且持之實施強暴之行為，因認已對公共秩序及社會安寧造成相當程度之危害，而有依前揭規定加重其刑之必要，爰就被告溫庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有均依刑法第

150條第2項規定加重其刑，被告温庭宇並依法遞加重其刑。

㈤爰以行為人之責任為基礎，審酌本案衝突係起因於被告徐有遭人打傷，被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有因此與鄰桌之告訴人游○霖發生爭執，其等不思以理性方法解決，竟攜帶兇器、在公眾得出入之場所對告訴人游○霖及其妻陳○琳等人為上開強暴犯行，渠等欲以暴力之手段達到解決前開糾紛之目的，聚集多人持上開兇器鬥毆，而有不同之行為分工；考量被告温庭宇、徐有犯後否認傷害、妨害秩序，被告宋聖良、邱宥叡僅坦承傷害、否認妨害秩序之犯後態度；又本案因告訴人2人均無調解意願，而無法成立調解（原訴卷二第280頁）；酌以被告邱宥叡、宋聖良、徐有，於本案發生前均尚無經法院論罪科刑之前科紀錄，有其等臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可佐（原訴卷一第33-37頁、訴卷一第13頁），素行尚可；兼衡被告温庭宇、宋聖良、邱宥叡、徐有於本院審理時自陳之智識程度、職業、家庭生活及經濟狀況（原訴卷四第50頁），及其等各為本案犯行之手段、情節、所生危害等一切情狀，分別量處如主文所示之刑。

㈥不為緩刑諭知之說明：

被告宋聖良之辯護人固為其請求緩刑之諭知，惟按緩刑為法院刑罰權之運用，旨在獎勵自新，祇須合於刑法第74條所定之條件，法院本有自由裁量之職權。關於緩刑之宣告，除應具備一定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之。法院行使此項裁量職權時，應受比例原則、平等原則等一般法律原則之支配；但此之所謂比例原則，指法院行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性及必要性之價值要求，不得逾越，用以維護刑罰之均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭式之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，對相同之條件事實，始得為相同之處理，倘若條件事實有別，則應本乎正義理念，予以分別處置，禁止恣意為之，俾緩刑宣告之運用，達成客觀上之適當性、相當性與必要性之要求（最高法院99年度台上字第7994號判決意旨

參照）。查被告宋聖良持小刀聚眾鬥毆之行為，態度囂張，藐視公眾安寧、安全，且其犯後仍堅詞否認妨害秩序之犯行，難認已真切面對所為而衷心悔過，若就被告科刑為緩刑之宣告，實不足以促其往後謹慎行事，本院認並無暫不執行刑罰為適當之情事，不宜宣告緩刑。是被告宋聖良之辯護人上開主張，並無可採，併此說明。

四、沒收：

未扣案之被告温庭宇所持用之小刀1把，為被告温庭宇本案供犯罪使用且屬其所有乙節，業據被告温庭宇供承在卷（原訴卷三第221、223頁），爰依刑法第38條第2項、第4項規定，宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。至於該不詳之成年男子所持用之酒瓶、被告宋聖良所持用之小刀，非屬違禁物，客觀價值不高，亦無證據證明是被告等人所有，爰不為沒收之諭知，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官江昂軒提起公訴、追加起訴，檢察官張君如到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　19　　日

刑事第三庭　審判長法　官　黃鴻達

法　官　邱正裕

法　官　簡廷涓

以上正本證明與原本無異。

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，並應敘述具體理由。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(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

辯護人依據刑事訴訟法第346條、公設辯護人條例第17條及律師法第43條2項、第46條等規定之意旨，尚負有提供法律知識、協助被告之義務（含得為被告之利益提起上訴，但不得與被告明示

之意思相反）。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　19　　日

書記官　鄭儒

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第150條

在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

二、因而致生公眾或交通往來之危險。

中華民國刑法第277條

傷害人之身體或健康者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金。

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。