

臺灣基隆地方法院刑事判決

115年度簡上字第54號

上訴人

即被告 徐振葦

上列上訴人即被告因妨害秩序等案件，不服本院中華民國114年5月28日114年度基簡字第257號第一審刑事簡易判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署檢察官112年度偵字第12772號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭認為不得以簡易判決處刑，改依通常程序審理，並自為第一審判決如下：

主 文

原判決關於徐振葦部分撤銷。

徐振葦犯在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

徐振葦其餘被訴部分（即起訴書犯罪事實欄二(二)）無罪。

犯罪事實

一、陳怡帆、周郁謙、徐振葦、李振宏、劉仲奇、康聿齊等6人互為朋友關係，江昱榮、林郁哲為朋友關係。陳怡帆、周郁謙、徐振葦、李振宏、劉仲奇、康聿齊6人於民國112年9月10日3時34分許，在基隆市○○區○○路000號凱悅KTV之3樓公開場所，因誤將江昱榮、林郁哲2人（另為不起訴處分）之同行女性友人當成傳播妹，與江昱榮、林郁哲2人互生口角衝突，陳怡帆、周郁謙、徐振葦、李振宏、劉仲奇、康聿齊6人明知在公共場所對他人施強暴，會造成公眾或他人恐懼不安，竟共同基於在公共場所聚集三人以上施強暴之妨害秩序犯意，與江昱榮、林郁哲2人一方，互為肢體攻擊（上開傷害部分均未據告訴）。

二、案經基隆市警察局第一分局報告臺灣基隆地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

01 壹、有罪部分

02 一、證據能力部分

03 本件認定犯罪事實所引用之所有卷證資料，就被告以外之人
04 於審判外之陳述，當事人於本院言詞辯論終結前均未爭執證
05 據能力，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不
06 當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適
07 當，爰依刑事訴訟法第159條之5規定認有證據能力；非供述
08 證據部分，亦查無證據證明有公務員違背法定程序取得之情
09 形，且經本院於審理期日提示與被告徐振葦辨識而為合法調
10 查，亦有證據能力。

11 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

12 前揭犯罪事實，業據被告於偵查、原審審理及本院二審審理
13 時均坦承不諱，核與同案被告陳怡帆、周郁謙、李振宏、劉
14 仲奇、康峯齊及證人江昱榮、林郁哲之證述大致相符，並有
15 案發現場監視器錄影翻拍照片及本院勘驗筆錄在卷可查，足
16 認被告前開任意性自白與事實相符，堪可採信。從而，本案
17 事證明確，被告之犯行堪可認定，應予依法論科。

18 三、論罪科刑之理由

19 (一)核被告所為，係犯刑法第150條第1項後段之在公共場所聚集
20 三人以上下手實施強暴罪。被告與同案被告陳怡帆、周郁
21 謙、李振宏、劉仲奇、康峯齊，有犯意聯絡、行為分擔，應
22 分別論以共同正犯，惟按刑法第150條第1項以「聚集三人以
23 上」為構成要件，其本質即為共同犯罪，主文毋庸再記載
24 「共同」之文字（最高法院79年度台上字第4231號、83年度
25 台上字第2520號判決意旨參照），併此敘明。

26 (二)又被告徐振葦曾於107年間因竊盜案件，經本院以107年度基
27 簡字第407號判處有期徒刑3月確定，其於108年4月14日執行
28 完畢出監，有法院前案紀錄表（見本院簡上卷第29頁）在卷
29 可查，其於執行完畢5年內再犯本案妨害秩序案件，符合刑
30 法第47條第1項之累犯規定；然其前案為竊盜案件，與本次
31 所犯之在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，犯罪類

01 型、犯罪之行為態樣均屬有間，且被告本次犯案距前案執行
02 完畢已逾4年，檢察官復未具體指摘本件被告有符合累犯之
03 刑之加重事由，本院亦無從調查與確認本案被告有累犯加重
04 之特別惡性或係具有刑罰反應力薄弱之情形，綜合斟酌各項
05 情狀，應認被告所犯之罪，尚無累犯加重法定本刑之必要，
06 爰不予加重其刑。

07 (三)本案被告與同行者，偶然與林郁哲、江昱榮發生口角，而在
08 公共場所聚集，致共同違犯本案，固有不該，然審酌本件起
09 因、動機、歷程，及其等犯後均坦承犯行、各深表悔意，且
10 林郁哲、江昱榮亦自述並未發生人身傷害之結果，又彼此亦
11 均未對他方提出告訴，堪認本件犯罪所發生之危險及損害非
12 鉅，亦非動輒結夥尋釁、囂張殘暴之徒，尚屬偶發性，復考
13 量彼此係以徒手方式，相互拉扯，可認被告主觀之惡性尚非
14 重大，而本案涉犯法條法定最輕本刑為有期徒刑6月，是本
15 院認被告所犯倘處以最低法定刑度，有情輕法重，而足堪憫
16 恕之情狀，爰依刑法第59條之規定酌量減輕其刑，以達罪刑
17 相當之刑法處罰目的。

18 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青年，遇事未能理
19 性溝通，僅因細故率爾與同行者，於公眾場合一同以暴力發
20 洩不滿，顯欠缺自我情緒管理能力及尊重他人身體法益之法
21 治觀念，且其所為，影響公眾場合安寧並破壞法秩序，所為
22 實有不該；復念其尚能坦承犯行，並考量雙方均未提出傷害
23 告訴，再參以被告犯罪之動機、目的、手段、素行，暨其於
24 本院審理時自陳之智識程度、家庭生活經濟狀況等一切情
25 狀，就其所犯量處如主文第2項所示之刑，並諭知如易科罰
26 金之折算標準，以資懲儆。

27 貳、無罪部分

28 一、公訴意旨另以：被告徐振葦於3樓衝突後，與同案被告陳怡
29 帆、周郁謙、李振宏、劉仲奇、康峯齊等6人先後欲離去，
30 彼時同案被告林愷葳自其女朋友處得知當時其女朋友之同行
31 男性友人（即江昱榮、林郁哲）遭人毆打，即糾集被告陳威

01 丞及楊博森前往現場，見尚未離開之被告周郁謙、徐振葦、
02 李振宏等3人在1樓，彼時被告林愷葳、陳威丞及楊博森等3
03 人及被告周郁謙、徐振葦、李振宏等3人均明知在公共場所
04 對他人施強暴，會造成公眾或他人恐懼不安，竟仍各自均共
05 同基於基於妨害秩序之犯意聯絡，兩方互相徒手攻擊拉扯
06 （上開傷害部分均未據告訴）。因認被告此部分亦涉犯加重
07 妨害秩序罪嫌等語。

08 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又
09 不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決；刑事訴訟法第15
10 4條第2項、第301條第1項分別定有明文。

11 三、起訴書認被告涉犯在公共場合聚集三人以上下手實施強暴
12 罪，無非係以：(一)被告及同案被告陳怡帆、周郁謙、李振
13 宏、劉仲奇、康峯齊之供述；(二)被告林凱威、陳威丞及楊博
14 森之供述；(三)案發現場之監視器影像翻拍畫面資為論據。

15 四、訊據被告否認有於1樓與人肢體衝突，辯稱：我當天只有與
16 人衝突1次，在3樓，1樓的監視器沒有拍到我，我從3樓下來
17 就碰到警察盤查，後來想去搭計程車，但突然被打，因受傷
18 就坐計程車去醫院了，我收到判決才發現自己被判2條（見
19 本院簡上卷第68頁及第91頁）等語。

20 五、經查：被告前揭答辯，經本院當庭勘驗現場監視器影像，確
21 認被告曾站在1樓與警員談話，隨即離開畫面，且後續1樓爆
22 發肢體衝突時，並未於衝突畫面內看到被告，有本院勘驗筆
23 錄及截圖畫面（本院簡上卷第87頁至第88頁、第107頁至第1
24 31頁）在卷可查；且同案被告陳怡帆於警詢亦稱：警察到場
25 時剛好碰到被告及其女友，就盤查他們，後來聽被告說他被打，
26 就去醫院看他（見偵卷第17頁）等語，核與被告所述及
27 監視器影像相符，是被告所述與卷證相符。又觀警局移送書
28 內容記載，於3樓衝突後不及離開、繼而發生第2場衝突之人
29 為「周郁謙、李振宏、康峯齊」（見偵卷第8頁），是被告
30 確實未參與發生於1樓之犯罪事實，檢察官起訴書認定顯有
31 誤會，本案卷內證據無法證明被告有參與起訴書犯罪事實欄

01 二(二)之犯行。

02 六、綜上所述，檢察官指述被告涉犯起訴書犯罪事實欄二(二)之在
03 公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪之犯行所憑之證據，
04 仍存有合理之懷疑，尚未達於通常一般之人均不致有所懷
05 疑，而得確信其為真實之程度，本院自無從形成被告此部分
06 有罪之確信。此外，本院復查無其他證據，足資證明被告有
07 檢察官所指此部分犯行，揆諸前開說明，依法自應諭知無罪
08 之判決。原審就此部分予以論罪科刑，自有未洽。

09 參、本院撤銷改判之理由

10 一、被告上訴意旨略以：就起訴書犯罪事實欄二(一)部分認罪，就
11 起訴書犯罪事實欄二(二)部分，我沒有參與等語。

12 二、原審認被告犯罪事證業臻明確，予以論罪科刑，固非無見，
13 惟按對於簡易判決之上訴，準用刑事訴訟法第3編第1章及第
14 2章之規定。管轄第二審之地方法院合議庭受理簡易判決上
15 訴案件，應依通常程序審理。其認案件有刑事訴訟法第452
16 條之情形者，應撤銷原判決，逕依通常程序為第一審判決，
17 法院辦理刑事訴訟簡易程序案件應行注意事項第14條亦定有
18 明文。查就起訴書犯罪事實欄二(二)部分，經本院審理後，認
19 應為無罪之諭知，原審就此部分予以論罪科刑，自有未洽；
20 被告上訴意旨否認此部分犯罪，據以指摘原判決不當，為有
21 理由，應由本院予以撤銷改判，則本案有刑事訴訟法第451
22 條之1第4項第3款之情形，依刑事訴訟法第452條規定應適用
23 通常程序審判之，原審逕以簡易判決處刑，容屬有誤。是本
24 院管轄第二審之合議庭自應將原判決撤銷，逕依通常程序自
25 為第一審判決如上。當事人如不服本判決，仍得於法定上訴
26 期間內，向管轄之第二審法院提起上訴，附此敘明。

27 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第452
28 條、第451條之1第4項但書第3款、第369條第1項前段、第364
29 條、第299條第1項前段、第301條第1項，判決如主文。

30 本案經檢察官吳美文提起公訴，檢察官陳淑玲、張長樹到庭執行
31 職務。

01 中 華 民 國 115 年 9 月 9 日
02 刑事第一庭審判長法官 劉桂金
03 法官 李 岳
04 法官 陸怡璇

05 以上正本證明與原本無異。
06 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
07 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
08 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
09 送上級法院」。

10 中 華 民 國 115 年 9 月 9 日
11 書記官 陳櫻姿

12 附錄本案論罪科刑法條：

13 中華民國刑法第150條

14 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，
15 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；
16 首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

17 犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

18 一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

19 二、因而致生公眾或交通往來之危險。