

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度上訴字第56號

上訴人 臺灣澎湖地方檢察署檢察官
被告 董昀修

呂齊濼

上列上訴人因被告妨害秩序案件，不服臺灣澎湖地方法院111年度軍訴字第2號，中華民國111年11月4日第一審判決（起訴案號：臺灣澎湖地方檢察署110年度軍少連偵字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、董昀修、陳義儒（已經原審判決確定）、郭敏城（已經原審判決確定）等3人（下稱董昀修等3人）為軍中同袍，馮美珍與呂齊濼則為男女朋友關係。緣董昀修與馮美珍（所涉妨害秩序罪嫌，另經檢察官為不起訴處分）於110年9月3日以臉書Messenger聯繫時發生口角爭執後，雙方竟約定於110年9月3日凌晨1時，在澎湖縣○○市○○路00號捐血站旁談判，董昀修、郭敏城、陳義儒共同基於意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所及公眾得出入之場所聚集3人以上施強暴脅迫之犯意聯絡，分持菜刀、鐵鎚依約前往上開捐血站旁；另馮美珍則將此事告知呂齊濼，呂齊濼竟共同基於在公共場所及公眾得出入之場所聚集3人以上施強暴脅迫之犯意聯絡，以「被人拿刀追」、「要與人輸贏」為由，邀約與其具有共同前開妨害秩序犯意之林育群（已經原審判決確定）、孫家翔（已經原審判決確定）、林禎晟（已經原審判決確定）、謝尚廷（所涉妨害秩序罪嫌，另經檢察官為緩起訴處分）及翁

01 駿宇、許恆菖、王冠閔、歐家聲、歐睿騰、紀建華、許竣祺
02 （上開7人所涉妨害秩序罪嫌，另經檢察官為不起訴處分）
03 及邱○逢（未滿18歲之少年，真實姓名年籍詳卷，所涉妨害
04 秩序罪嫌，另由臺灣澎湖地方法院少年法庭審理）赴約，嗣
05 呂齊濼與董昀修於上開相約時地發生口角衝突，呂齊濼先以
06 木棒毆擊董昀修，董昀修則反搶呂齊濼手持木棒後毆擊呂齊
07 濼，呂齊濼再搶回木棒，持之毆擊董昀修使其倒地，呂齊濼
08 與邱○逢見狀則分別持木棒及開山刀攻擊董昀修，致董昀修
09 受有頭部右前額創傷性硬膜上出血、右前額與顱底閉鎖性骨
10 折、右前額撕裂傷等傷害（董昀修受傷部分，未據告訴），
11 謝尚廷、陳義儒、郭敏城、林育群、孫家翔、林禎晟則分別
12 持菜刀、鋁棒在場助勢，足以妨害公共秩序及社會安寧。嗣
13 經郭敏城報警處理，經警調閱相關監視器始悉上情。

14 二、案經澎湖縣政府警察局馬公分局報告臺灣澎湖地方檢察署
15 檢察官偵查起訴。

16 理 由

17 一、本判決下列所引之傳聞證據、業經檢察官、被告董昀修均表
18 示同意有證據能力，且經踐行證據程序，檢察官於原審及本
19 院審理中，被告董昀修、呂齊濼於原審審理中，均未聲明異
20 議。審酌此等供述證據作成時之情況，並無違法不當或顯不
21 可信之情事，且與本件待證事實具有關聯性，認為以之作為
22 證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，依法均有證
23 據能力。

24 二、上開事實，已經被告董昀修於警詢、偵查、原審審理中及本
25 院行準備程序中、被告呂齊濼於警詢、偵查及原審審理中自
26 白不諱，並有證人陳義儒、郭敏城、林育群、孫家翔、林禎
27 晟、謝尚廷、馮美玲、許恆菖、王冠閔、翁駿宇、歐家聲、
28 歐睿騰、紀建華、許竣祺、許少齊、黃仁傑、林霈汶、許昕
29 旗、蔡宇蓁、許宏偉於警詢及偵查中之證述可證，復有澎湖
30 縣政府警察局馬公分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物
31 品清單、刑案現場平面圖、刑案現場照片、0000000傷害聚

01 眾鬥毆案件時序表各1份、衛生福利部澎湖醫院診斷證明書1
02 份附卷可稽，罪證明確，犯行堪以認定。

03 三、論罪科刑：

04 (一)核被告董昫修、呂齊濰所為，均係犯刑法第150條第2項第1
05 款、第1項後段之攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以
06 上下手實施強暴罪。

07 (二)按共犯在學理上，有「任意共犯」與「必要共犯」之分，前
08 者指一般原得由1人單獨完成犯罪而由2人以上共同實施之
09 情形，當然有刑法總則共犯規定之適用；後者係指須有2人
10 以上之參與實施始能成立之犯罪而言。且「必要共犯」依犯
11 罪之性質，尚可分為「聚合犯」與「對向犯」，其2人以上
12 朝同一目標共同參與犯罪之實施者，謂之「聚合犯」，如刑
13 法分則之公然聚眾施強暴、脅迫罪、參與犯罪結社罪、輪姦
14 罪等是，因其本質上即屬共同正犯，故除法律依其首謀、下
15 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
16 定時，各參與不同程度犯罪行為者之間，不能適用刑法總則
17 共犯之規定外，其餘均應引用刑法第28條共同正犯之規定
18 (最高法院81年度台非字第233號刑事裁判要旨參照)。準
19 此，同案被告陳義儒、郭敏城及林育群、孫家翔、林禎晟就
20 犯罪事實欄所示之攜帶兇器在公眾得出入之場所聚集三人以
21 上施強暴在場助勢罪犯行，各有犯意聯絡及行為分擔，自應
22 論以共同正犯；惟同案被告陳義儒、郭敏城及林育群、孫家
23 翔、林禎晟就渠等上開施強暴在場助勢罪犯行部分，與下手
24 實施強暴罪之被告董昫修、呂齊濰，因其等間之參與犯罪程
25 度顯然有別，揆諸前揭規定及說明，即無從成立共同正犯。
26 又刑法條文有「結夥三人以上」者，其主文之記載並無加列
27 「共同」之必要（最高法院79年度台上字第4231號判決意旨
28 參考），是刑法第150條以「聚集三人以上」為構成要件，
29 應為相同解釋，故主文之記載即不再加列「共同」等文字，
30 附此敘明。

31 (三)復按成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實

01 施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪
02 就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定，
03 兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項定有明文。查
04 少年邱○逢於本案行為時為14歲以上未滿18歲之少年，有其
05 個人基本資料查詢結果在卷可參，惟被告董昀修於本案行為
06 時雖為成年人，然其並非與少年邱○逢共同犯本件，是被告
07 董昀修自無依照兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項
08 前段之規定，加重其刑，公訴意旨認被告董昀修與少年邱○
09 逢共同實施本件妨害秩序犯行，被告董昀修應依兒童及少年
10 福利與權益保障法第112條規定予以加重，容有誤會。

11 (四)又刑法第150條第1項規定：「在公共場所或公眾得出入之場
12 所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下
13 有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；首謀及下手實施者，
14 處6月以上5年以下有期徒刑」；同條第2項則規定：「犯前
15 項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至2分之1：
16 一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。二、
17 因而致生公眾或交通往來之危險」，該規定係就犯罪類型變
18 更之個別犯罪行為得裁量予以加重，成為另一獨立之罪名
19 （尚非概括性之規定，即非所有罪名均一體適用），屬於刑
20 法分則加重之性質，惟依上述規定，係稱「得加重…」，而
21 非「加重…」或「應加重…」，故法院對於行為人所犯刑法
22 第150條第2項第1款、第1項後段之行為，是否加重其刑，即
23 有自由裁量之權，且倘未依該項規定加重，其法定最重本刑
24 仍為有期徒刑5年，如宣告6月以下有期徒刑，自仍符合刑法
25 第41條第1項前段所規定得易科罰金之要件，即應一併諭知
26 易科罰金之標準，始為適法。而本院審酌全案情節，被告
27 董昀修、呂齊濰固有持用可作為兇器之菜刀、鐵鎚、球棒，
28 然其餘被告僅在場壯勢，且另考量被害人即被告董昀修之傷
29 勢非重，可見渠等手段尚知節制，而所生危害亦未擴及他
30 人，再審酌被告董昀修、呂齊濰已達成和解，有和解書在卷
31 可參，是認本案並無依刑法第150條第2項第1款加重渠等罪

刑之必要。

(五)原審因而審酌被告等人不思以正當途徑解決口角衝突，卻以上開方式在公眾得出入之場所，下手實施強暴，造成公眾或他人之危害、恐懼不安，所為實不足取，惟念及被告行為時間、地點係在夜晚，渠等實行之手段尚知節制，所生之危害或犯罪情節，應均非屬最嚴重之情形，並兼衡被告等人各自之參與程度，及被告二人於原審審理時自陳之學經歷、職業、收入及家庭經濟狀況等一切情狀，爰量處董昀修、呂齊濰各有期徒刑6月，並均諭知如易科罰金，均以新臺幣1000元折算1日。又被告董昀修、呂齊濰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在卷可憑，其因一時失慮，偶罹刑典，且已坦承犯行，深具悔意，另被告董昀修與呂齊濰亦已達成和解，審酌被告董昀修、呂齊濰經此刑之宣告後，應當警惕而事後無再犯之虞，認暫不執行其刑為當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，各諭知如主文所示之緩刑期間，以勵自新。惟為確保被告董昀修、呂齊濰記取教訓並建立尊重法治之正確觀念，認有課予一定負擔之必要，爰併依刑法第74條第2項第4款規定，分別命被告董昀修、呂齊濰應於本判決確定後6個月內，各向公庫支付新臺幣15萬元，並說明倘被告違反上開應負擔之事項且情節重大者，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，其緩刑之宣告仍得由檢察官向本院聲請撤銷。另就沒收方面，以未按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之，刑法第38條第2項前段定有明文。查扣案之菜刀、鐵鎚（董昀修所有）、斷裂木質球棒（呂齊濰所有）等物，分別係被告董昀修、呂齊濰所有，且供被告2人為本件妨害秩序犯行所用，爰依前揭規定宣告沒收。認事用法，核無不合，量刑亦屬妥適。檢察官對被告董昀修、呂齊濰提起上訴，以「被告董昀修、呂齊濰為本案妨害秩序之犯行，係在澎湖縣○○市○○路00號澎湖捐血站旁，且號召數十人到場助勢、圍觀（含起訴之被告陳義儒等5人、不起

01 訴處分之被告翁駿宇7人及到場圍觀警察而未移送數人)，
02 有現場監視器畫面可佐，是渠等犯行對於公共秩序安寧之破
03 壞、危害甚大，已非被告2人互相和解得以彌補，原審未衡
04 量被告2人上開所生之危害甚大，仍僅量刑本罪最低刑度即
05 有期徒刑6月，並給予緩刑，而如此低之刑度難以產生壓制
06 與預防犯罪立法者藉刑罰之威嚇力，不足昭示社會大眾，法
07 益與法律秩序之不可破壞性，使刑法預防犯罪功能全然喪
08 失，實無法彰顯上開刑法功能予以矯正、預防，恐使其等心
09 生僥倖而全無遏阻再犯之效，且未達上開刑法功能，與罪刑
10 相當原則已相違悖而難認妥適。」云云，指摘原判決不當。
11 惟被告董昀修於行為時年僅約25歲，呂齊濰行為時年僅19
12 歲，為呂齊濰之女友與董昀修發生口角爭執，均年輕氣盛而
13 生鬥毆，現場所發生之時間甚短，亦未造成重大事故，事後
14 又已經互相和解，原審量處本罪最低刑度即有期徒刑6月，
15 並給予緩刑，及各向公庫支付新臺幣15萬元。應已足以懲
16 戒、警惕，本院認在量刑上並無過輕之情形、緩刑之宣告亦
17 無不當，上訴為無理由，應予駁回。

18 四、被告董昀修、呂齊濰經合法傳喚，無正當之理由不到庭，爰
19 不待其等陳述，逕行判決。

20 據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第371條、第273條之1第
21 1項，判決如主文。

22 本案經檢察官黃政德提起公訴，檢察官黃政德提起上訴，檢察官
23 蔡國禎到庭執行職務。

24 中 華 民 國 112 年 7 月 5 日

25 刑事第八庭審判長法官 陳中和

26 法官 陳松檀

27 法官 任森銓

28 以上正本證明與原本無異。

29 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
30 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
31 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

01 中 華 民 國 112 年 7 月 5 日
02 書記官 黃月瞳

03 附錄本判決論罪科刑法條：

04 刑法第150條：

05 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，
06 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；
07 首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

08 犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

09 一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

10 二、因而致生公眾或交通往來之危險。