

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度上訴字第86號

上訴人

即被告 陳柏翰

選任辯護人 朱中和律師

趙禹賢律師

上訴人

即被告 梁思文

蔡東諺

上2人共同

選任辯護人 黃俊嘉律師

黃郁雯律師

吳龍建律師

上列上訴人因妨害秩序等案件，不服臺灣高雄地方法院111年度訴字第170號，中華民國111年12月1日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署110年度偵字第20101、16665、16668號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於陳柏翰、梁思文、蔡東諺之宣告刑，均撤銷。

陳柏翰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。緩刑肆年。

梁思文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。

蔡東諺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，累犯，處有期徒刑捌月。又共同犯剝奪

01 他人行動自由罪，累犯，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺
02 幣壹仟元折算壹日。

03 事實及理由

04 壹、程序事項：

05 本件上訴人即被告（下稱被告）陳柏翰、梁思文、蔡東諺於
06 本院準備程序及審判程序中，均已陳明其等係針對原判決量
07 刑部分上訴，其餘部分不在上訴範圍（見本院卷第161頁、
08 第269至270頁），故而，本院僅就原審判決關於被告3人所
09 犯各罪之宣告刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部
10 分，則非本院審查範圍，先此敘明。

11 貳、本案據以審查原判決上揭量刑妥適與否之原審所認定之犯罪
12 事實、所犯罪名：

13 一、犯罪事實：

14 劉永成與吳承賢因工程款問題而有糾紛，於民國110年8月3
15 日20時許，兩人相約見面談判工程款事宜，劉永成遂撥打電
16 話予陳柏翰告以工程上有糾紛，邀約陳柏翰陪同前往處理，
17 陳柏翰應允並撥打電話予蔡東諺，告以要處理工程糾紛，有
18 人「揪冤家」（台語，指吵架）等語，蔡東諺聽聞後即再邀
19 約梁思文、陳仁豪（原審通緝中）、趙尚晉（由原審另行審
20 結）陪同一起前往。劉永成並委託薛佐承駕車搭載，薛佐承
21 則委託不知情之吳雅琪（另經原審為無罪判決確定）駕駛車
22 牌號碼000-0000號自用小客車搭載劉永成、薛佐承；陳柏翰
23 駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車搭載不知情之林世昌、
24 陳意宗（均經原審為無罪判決確定）；趙尚晉駕駛車牌號碼
25 000-0000號自用小客車搭載蔡東諺；陳仁豪駕駛車牌號碼號
26 AYM-5770號自用小客車搭載梁思文，相聚於高雄市大寮區88
27 快速道路大發交流道旁之台糖加油站，由劉永成對在場之人
28 稱要前往高屏大橋下即高雄市大寮區鳳屏二路與九和路口
29 （起訴書誤載為九如路口，下同）旁處理工程款事情，若有
30 肢體衝突大家再一起幫忙處理（詳細分車、分工情況詳附
31 表）。乃劉永成基於在公眾得出入之場所聚集三人以上首謀

01 實施強暴之犯意，陳柏翰、蔡東諺、梁思文共同基於在公眾
02 得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴之犯意聯絡，薛佐
03 承、趙尚晉、陳仁豪共同基於在公眾得出入之場所聚集三人
04 以上施強暴在場助勢之犯意聯絡，於同日21時30分至22時
05 許，其等抵達大寮區鳳屏二路與九和路口，劉永成下車與吳
06 承賢討論工程款事宜，雙方一言不合發生衝突，劉永成徒手
07 以及持質地堅硬足對他人生命身體安全構成威脅之棍棒毆打
08 吳承賢，梁思文持足對他人生命身體安全構成威脅之空氣槍
09 射擊吳承賢，致吳承賢受有頭頸挫傷、左肘關節開放性傷
10 口、左肘尺骨鷹嘴突開放性骨折併韌帶斷裂、四肢、軀幹多
11 處挫瘀傷等傷害（傷害部分未據告訴），薛佐承、趙尚晉、
12 陳仁豪則在車內助勢並待命，劉永成、陳柏翰、梁思文與蔡
13 東諺並基於強制之犯意聯絡，由蔡東諺持足對他人生命身體
14 安全構成威脅之西瓜刀以及陳柏翰徒手脅迫吳承賢之友人江
15 偉傑、吳沐錡蹲在一旁不要動而使人行無義務之事。劉永
16 成、蔡東諺、薛佐承又另基於剝奪他人行動自由之犯意聯
17 絡，由劉永成將吳承賢推入車牌號碼000-0000號自用小客車
18 後座，並指示蔡東諺進入後座在旁控制吳承賢，以及由薛佐
19 承駕車搭載吳承賢欲至劉永成指定之屏東縣大鵬灣續行談
20 判，而以此強暴方式不准吳承賢離去，劉永成則改乘坐車牌
21 號碼000-0000號車輛離開，其他人亦搭乘原來之車輛離去。
22 嗣薛佐承、蔡東諺見吳承賢受傷流血，而於剝奪吳承賢行動
23 自由數十分鐘後始放吳承賢下車離去，嗣由江偉傑、吳沐錡
24 駕車載送吳承賢就醫並報警。

25 二、所犯罪名：

- 26 (一)被告陳柏翰、梁思文所為，均係犯刑法第150條第2項第1
27 款、第1項後段之意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入
28 之場所聚集三人以上下手實施強暴罪、同法第304條第1項之
29 強制罪。
- 30 (二)被告蔡東諺所為，係犯刑法第150條第2項第1款、第1項後段
31 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

01 以上下手實施強暴罪、同法第302條第1項之剝奪他人行動自
02 由罪、同法第304條第1項之強制罪。

03 (三)被告陳柏翰、梁思文、蔡東諺均係以同一施強暴行為，同時
04 涉犯上開意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出入之場所聚
05 集三人以上下手實施強暴罪、強制罪，為一行為犯數罪名之
06 想像競合犯，均應從一重以意圖供行使之用而攜帶兇器在公
07 眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪處斷（原判決
08 就被告陳柏翰部分誤繕為從一重之意圖供行使之用而攜帶兇
09 器在公眾得出入之場所聚集三人以上實施強暴助勢罪處
10 斷）。

11 (四)被告蔡東諺前開所犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公眾得出
12 入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪及剝奪他人行動自由
13 罪，犯意各別、行為互殊，應予分論併罰（共2罪）。

14 參、被告上訴有無理由之論斷：

15 一、被告3人上訴意旨略以：

16 (一)被告陳柏翰部分：被告陳柏翰於案發後未久，即與告訴人吳
17 承賢達達成和解，並履行和解條件，原判決就此有利被告陳
18 柏翰之事由未予審酌，顯有漏未調查之情事，而有量刑過重
19 之可議。又被告陳柏翰無前科紀錄，本案復未持兇器遂行犯
20 行，原判決依刑法第150條第2項第1款規定加重被告陳柏翰
21 之刑，尚有未洽。爰請給予被告陳柏翰緩刑或得易科罰金之
22 刑等語。

23 (二)被告梁思文部分：被告梁思文所為之犯行固應予以責罰，然
24 本案發生爭執之時點已為晚間9、10時，地處偏僻少車、非
25 人來人往之地，雖案發地點為公共場所，惟起因乃係為工程
26 款事宜談判，衝突期間短暫且其等肢體衝突及所持兇器均未
27 曾擴及危害其他公眾，是本件縱然有妨害公共秩序及社會安
28 寧，然並無嚴重波及公眾或有擴大之現象，是被告梁思文所
29 為，應無以刑法第150條第2項第1款應予以加重其刑之必
30 要。另被告梁思文對於所為坦承不諱，犯後態度尚堪良好，
31 爰請給予被告梁思文緩刑或得易科罰金之刑等語。

01 (三)被告蔡東諺部分：除如同前開被告梁思文之上訴意旨外，另
02 稱：被告蔡東諺就前曾犯傷害、聚眾鬥毆等案件，經法院判
03 決確定且執行完畢，且本案為前開刑之執行完畢5年內再犯
04 之罪，固不爭執，惟被告蔡東諺本案件之犯罪類型與侵害法
05 益，以個案而言概與前罪所犯不相同或不類似，揆諸大法官
06 釋字第775號解釋意旨，究否僅因被告前案而一律予以加重
07 其刑，甚值思考。復審酌被告蔡東諺本案所犯刑法第150條
08 第1項之罪，業因其攜帶兇器而經以同條第2項規定予以加重
09 其刑，則被告蔡東諺於所為業遭依法加重之情形下，倘再依
10 刑法累犯規定遞加重其刑，是否將致被告蔡東諺所受之刑罰
11 超過其所應負擔罪責？爰請不依刑法累犯規定加重被告蔡東
12 諺之刑，並給予緩刑或得易科罰金之刑等語。

13 二、被告3人所為，應依刑法第150條第2項第1款規定加重其等之
14 刑：

15 按犯刑法第150條第1項之罪，而有下列之情形者，得加重其
16 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
17 品犯之。二、因而致生公眾或交通往來之危險，刑法第150條
18 第2項定有明文。是上開得加重條件，屬於相對加重條件，
19 並非絕對應加重條件，故而，事實審法院應依個案具體情
20 狀，考量當時客觀環境、犯罪情節及危險影響程度、被告涉
21 案程度等事項，綜合權衡考量是否有加重其刑之必要性。查
22 共同被告劉永成僅因工程款糾紛，即邀集被告陳柏翰、梁思
23 文、蔡東諺與薛佐承等人，於屬民眾休息之夜間時分，在前
24 開公眾得出入之場所，以暴力處理其與告訴人吳承賢之工程
25 款糾紛，被告3人應邀前往，除由共同被告劉永成以徒手或
26 棍棒毆打吳承賢外，被告梁思文復持空氣槍射擊吳承賢，致
27 吳承賢受有頭頸挫傷、左肘關節開放性傷口、左肘尺骨鷹嘴
28 突開放性骨折併韌帶斷裂、四肢、軀幹多處挫瘀傷等非輕之
29 傷害，復由被告蔡東諺持西瓜刀、被告陳柏翰徒手脅迫被害
30 人江偉傑、吳沐錡行不得自由行動之無義務之事，其等所為
31 顯嚴重影響社會治安及安寧，涉案程度非微，未加重前揭法

01 定刑不足以評價其犯行，應依前揭規定加重其等之刑。

02 三、被告蔡東諺本案所犯上開2罪，均該當累犯，且皆應依刑法
03 第47條第1項規定加重其刑之說明：

04 (一)公訴意旨雖未主張被告蔡東諺構成累犯，然檢察官於原審審
05 理時已陳稱被告蔡東諺有構成累犯之事實，並認以被告蔡東
06 諺在執行完畢5年內犯罪質相關之犯行之情形，應加重其刑
07 等語（見原審卷一第445至446頁），則檢察官就被告蔡東諺
08 構成累犯且有加重其刑之必要，業經主張，先此敘明。

09 (二)數罪併罰之案件，雖應依刑法第50條、第51條規定就數罪所
10 宣告之刑定其應執行之刑，然此僅屬就數罪之刑，如何定其
11 應執行者之問題，本於數宣告刑，應有數刑罰權，此項執行
12 方法之規定，並不能推翻被告所犯係數罪之本質，若其中一
13 罪之刑已執行完畢，自不因嗣後定其執行刑而影響先前一罪
14 已執行完畢之事實，謂無累犯規定之適用（最高法院104年
15 度第6次刑事庭會議決議意旨可資參照）。查被告蔡東諺前
16 因傷害、聚眾鬥毆等案件，經臺灣屏東地方法院以109年度
17 簡字第286號判處有期徒刑3月確定、經臺灣高雄地方法院以
18 109年度簡上字第61號判處有期徒刑2月確定（下稱第1、2
19 罪），該2罪嗣經臺灣高雄地方法院以109年度聲字第1919號
20 裁定應執行有期徒刑4月確定，於109年11月6日易科罰金執
21 行完畢；復因賭博案件，經臺灣高等法院被告前案紀錄表以
22 109年度簡字第3022號判處有期徒刑4月確定（下稱第3
23 罪），前開第1、2、3罪，再經臺灣高雄地方法院以110年度
24 聲字第621號裁定應執行有期徒刑6月確定，有檢察官提出之被
25 告刑案資料查註紀表、本院卷附之臺灣高等法院被告前案紀
26 錄表可稽，並為被告蔡東諺所不爭執，是被告有上揭犯罪前
27 科紀錄及刑之執行事實，堪以認定。被告蔡東諺前開第1、2
28 罪既已於本件案發前執行完畢，則揆之前開說明，被告蔡東
29 諺本案所犯2罪，自均符合刑法47條第1項之「有期徒刑執行
30 完畢後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪」之累犯要
31 件，而皆為累犯。

01 (三)經本院為辯論程序後，認為：刑法第47條第1項之規定，依
02 據司法院大法官108年2月22日釋字第775號解釋，認有關累
03 犯加重本刑部分，於被告不符合刑法第59條所定要件之情形
04 下，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲
05 法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。觀之該解釋文
06 內容，「刑法第47條第1項規定：『受徒刑之執行完畢，或
07 一部之執行而赦免後，5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪
08 者，為累犯，加重本刑至二分之一。』有關累犯加重本刑部
09 分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情
10 節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理
11 由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情
12 形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，
13 其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條
14 保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲
15 法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布
16 之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發
17 生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，
18 裁量是否加重最低本刑。」可認該號解釋認為違憲部分，僅
19 限於不符合刑法第59條所定酌減其刑之要件者，因依刑法第
20 47條第1項累犯規定一律加重其本刑，以致未能科處被告最
21 低本刑有期徒刑6月，無法易科罰金或易服社會勞動，勢須
22 入監服刑，已對人民之人身自由造成不當侵害之狀況。至最
23 低本刑為1年以上有期徒刑，或為有期徒刑2月之罪，於不符
24 合刑法第59條要件之情形下，並不會因累犯加重最低本刑之
25 規定而變更刑罰執行之方式，亦即不會發生本可易科罰金或
26 易服社會勞動，經加重後，則必須入監服刑之致人民人身自
27 由受到拘束之情形，自不在該解釋違憲範圍內，亦即被告本
28 案所犯2罪，本均即不在釋字第775號解釋所示違憲範圍之
29 內。況且，核之被告蔡東諺前開第1、2罪之犯行，或有暴力
30 傷害他人、或聚眾違法之犯行，本案所犯2罪，亦有對於被
31 害人之身體造成侵害，且聚眾違法之行為，被告蔡東諺於受

01 前揭刑之執行完畢後，不思自我警惕，再故意犯前開相類之
02 犯罪，足見前述刑罰之執行並未能收得教化之效，其有特別
03 惡性及對刑罰反應力薄弱，需再延長其矯正期間，以助其重
04 返社會，兼顧社會防衛之效果，俾符合罪刑相當原則及比例
05 原則，是就被告蔡東諺上開所犯2罪，均依刑法第47條第1項
06 規定加重其刑應為適當。

07 四、撤銷原判決關於被告陳柏翰、梁思文、蔡東諺宣告刑之理
08 由：

09 原審認被告3人罪證明確，因而予以論科，固非無見。惟
10 按，刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量
11 之權，於科刑時自應審酌刑法第57條所列各款情狀，為被告
12 量刑輕重之標準，俾符合罪刑相當，使罰當其罪，輕重得
13 宜。經查：(一)被告3人於偵查中業已與告訴人吳承賢達成和
14 解，有該和解書存卷可憑（見110年度偵字第16665號卷第22
15 9至231頁），乃原判決就此有利被告3人量刑事由未予審
16 酌，無從認其科刑已確實審酌刑法第57條各款所列情狀，自
17 有未合。(二)又被告3人於本院審理時，亦已與被害人江偉
18 傑、吳沐錡達成和解，有其等之和解書在卷（見本院卷第28
19 3至291頁），原判決未及審酌此節，顯未能依刑法第57條各
20 款量刑規定詳為審酌，科以被告3人適當之刑，同有未當。
21 被告3人上訴主張原判決依刑法第150條第2項第1款規定加重
22 其刑，被告蔡東諺並主張原判決依刑法累犯規定加重其刑，
23 而有不當，雖均無理由，然被告3人指摘原審量刑過重，依
24 之前述，則非無據，自應由本院將原判決關於被告3人之宣
25 告刑予以撤銷改判。

26 五、量刑：

27 本院審酌被告3人僅因共同被告劉永成與告訴人吳承賢間之
28 工程款糾紛，即應劉永成之邀前往為上開犯行，除妨害吳承
29 賢之人身自由並致其受有如上所述之傷害，且致被害人江偉
30 傑、李沐錡為前揭無義務之事外，並對公共秩序及社會安寧
31 造成相當程度之危害，所為實不足取；惟念及被告3人犯後

01 均坦認犯行，且分別於偵查中及本院審理時，與吳承賢、江
02 偉傑、李沐錡達成和解，有如上述，堪認犯後態度尚稱良
03 好。復考量被告3人參與本案之動機、程度、犯罪情節，及
04 吳承賢遭受剝奪人自由之時間尚非甚長；並衡以如臺灣高等
05 法院被告前案紀錄表所載之被告3人前科資料，可認被告陳
06 柏翰前無犯罪紀錄，素行尚無不佳，被告梁思文、蔡東諺則
07 難認素行良好（被告蔡東諺構成累犯部分，不予重複評
08 價），暨其等自陳之智識程度、家庭經濟與生活狀況（見本
09 院卷第274頁）等一切情狀，分別量處如主文欄第2至4項所
10 示之刑，並就被告蔡東諺所犯剝奪他人行動自由部分，諭知
11 以新臺幣1000元折算1日之易科罰金折算標準。

12 六、緩刑：

13 (一)按「受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情
14 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
15 緩刑，其期間自裁判確定之日起算：一未曾因故意犯罪受有
16 期徒刑以上刑之宣告者。二前因故意犯罪受有期徒刑以上刑
17 之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故意犯罪受有
18 期徒刑以上刑之宣告者。」刑法第74條第1項定有明文。

19 (二)本院審酌被告陳柏翰前未有任何犯罪前科紀錄，有其臺灣高
20 等法院被告前案紀錄表在卷可稽，堪認素行良好，其因一時
21 失慮致罹刑章，犯後除迭次坦認犯行，亦已與告訴人吳承
22 賢、被害人江偉傑、李沐錡達成和解，有如前述，足認被告
23 陳柏翰並非惡劣不知悔改之人，且已盡力彌補對吳承賢等人
24 所造成之損害，本院爰認經此偵、審程序，被告陳柏翰應已
25 知所警惕，而無再犯之虞，是其前開所受宣告之刑罰應尚暫
26 無執行之必要，茲為緩刑4年之諭知，以勵自新。

27 (三)被告梁思文、蔡東諺雖亦請求本院對其為緩刑之諭知。然被
28 告梁思文、蔡東諺前均因賭博案件，經臺灣高雄地方法院以
29 109年度簡字第3022判處有期徒刑4月，並於110年2月2日確
30 定，被告梁思文尚未執行畢、被告蔡東諺則於110年8月25日
31 易科罰金執行完畢，有其等之臺灣高等法院被告前案紀錄表

01 可按，不合於前揭刑法第74條第1項得諭知緩刑之規定，是
02 其等請求本院對其等為緩刑之宣告，無從准許。

03 肆、共同被告劉永成、薛佐承業經原審判處罪刑確定；共同被告
04 吳雅琪、陳意宗、林世昌則經原審為無罪判決確定，均不再
05 論列。

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

08 本案經檢察官丁亦慧提起公訴，檢察官郭振昌到庭執行職務。

09 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日
10 刑事第三庭 審判長法官 吳進寶
11 法官 陳億芳
12 法官 徐美麗

13 以上正本證明與原本無異。

14 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
15 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
16 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

17 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日
18 書記官 吳宗霖

19 附錄本判決論罪科刑法條：

20 《中華民國刑法第150條》

21 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，
22 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；
23 首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

24 犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

25 一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

26 二、因而致生公眾或交通往來之危險。

27 《中華民國刑法第302條第1項》

28 私行拘禁或以其他非法方法，剝奪人之行動自由者，處5年以下
29 有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

30 《中華民國刑法第304條第1項》

31 以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者，處3年以

01 下有期徒刑、拘役或9千元以下罰金。

02 附表：

03

車牌號碼	同車者	行為
AVR-0516	吳雅琪	原為駕駛，抵達高雄市大寮區鳳屏二路與九和路口後改坐副駕駛座；未下車
	薛佐承	至高雄市大寮區鳳屏二路與九和路口後，改由薛佐承駕駛。未下車，於車上待命，並搭載吳承賢離開現場前往大鵬灣。
	劉永成	首謀指揮現場。離開時改乘車牌號碼000-0000號車輛。
AMP-3655	陳柏翰	駕駛；徒手壓制脅迫江偉傑、吳沐錡
	林世昌	未下車
	陳意宗	未下車
AYM-5770	陳仁豪	駕駛；未下車，於車上待命
	梁思文	持空氣槍毆打吳承賢。
AZY-6016	趙尚晉	駕駛；未下車，於車上待命
	蔡東諺	持西瓜刀壓制脅迫江偉傑、吳沐錡；嗣劉永成將吳承賢推上車牌號碼000-0000號車輛後，改坐該車在旁控制吳承賢。