臺灣高等法院高雄分院刑事判決

113年度軍原上訴字第1號

上　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　高偉凡
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　陳柏乾律師（法扶律師）
被　　告　李宇崧
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告違反部屬職責案件，不服臺灣高雄地方法院112年度軍原訴字第1號，中華民國113年2月2日第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署111年度軍偵字第96號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、經本院審理結果，認第一審經綜合本案全卷證據後，以：①被告高偉凡就本件犯行之所為，係犯陸海空軍刑法第49條第3項前段之恐嚇上官罪，判處拘役40日，併諭知以新臺幣1千元折算1日之易科罰金折算標準；②告訴人所為對被告李宇崧不利之指訴，前後不一而有瑕疵，且無其他證據可資補強，因認檢察官所提證據，不能證明被告李宇崧犯陸海空軍刑法第49條第3項前段之恐嚇上官罪，而對被告李宇崧為無罪之判決。經核原判決認事用法、證據之取捨及量刑，均已詳為敘明，尚無不合，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)。

二、檢察官上訴意旨略以：

㈠被告高偉凡部分

被告高偉凡所犯之陸海空軍刑法第49條第3項「對於上官施

強暴」罪，係建構在普通刑法之傷害、強制、恐嚇等罪之基礎法理上，再考量平日之軍隊倫常、領導統御、教育訓練之服從性，以利作戰時期軍力之保持與展現而定，理論上希將軍人內化於道德意識之服從觀念法制化，考量風險、實害成本等因素，採取特別刑法層次的國家控制手段，自與國家安全息息相關，是本罪非侷限個人法益，應屬國家法益所保護之範疇，理當不應輕縱，不料原判決所處之刑度竟與一般傷害罪之刑度相當，量刑之失出至為明顯。按陸海空軍刑法第49條之暴行罪，雖經立法折衝後就本罪之刑度酌定為3年以下有期徒刑，僅與妨害公務罪之刑度相當，然因罪質差距頗大，自屬情重法輕，就裁判者而言，量刑之酌情用以兼顧各項法益保護，乃屬當然，透過宣告刑之調整有助社會教育及國家安定之維護，用補立法之不足，實乃為現代司法特徵之一。而被告高偉凡僅獲拘役40日之薄懲，除悖離於立法目的，嚴重損及部隊團結及部隊長之領導統御外，對外亦將產生負面宣示效果，因違法之代價過輕，無異間接助長軍中暴行犯上之氣，軍隊中賴以維繫之服從觀念將蕩然無存，長此以往勢必瓦解一切有形、無形之戰力，國家最終將喪失賴以維繫之安全維護能力，原判決量刑顯有輕縱、不當。

㈡被告李宇崧部分

被告李宇崧涉犯恐嚇上官罪部分，有告訴人鍾曜駿之指訴，且證人謝嘉華於111年5月20日訊問筆錄證稱：「高偉凡有說『在外面不要讓他遇，會堵他』，李宇崧好像也有」等語，並於審理中證稱：「當時講的實在」等語，是原判決逕認證人許竣唐、謝嘉華、吳泓諺之證述均無法補強告訴人之指訴，尚嫌速斷。

㈢綜上所述，原判決就被告高偉凡科刑部分漏未考量違反義務之程度，及犯罪所生之危險或損害、部隊團結及部隊長之領導統御等情事，對被告李宇崧部分認定事實部分尚嫌速斷，且有違誤，容有重新審酌之必要，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決。

三、檢察官雖以上開上訴意旨指摘原判決就被告高偉凡部分量刑過輕。惟查，量刑是否正確或妥適，端視在科刑過程中對於各種刑罰目的之判斷權衡是否得當，以及對科刑相關情狀事證是否為適當審酌而定。因此，為避免量刑輕重失衡，現今法治國乃有罪刑相當原則，即衡量犯罪行為之罪質、不法內涵來訂定法定刑之高低，法官再以具體事實情況不同，確定應科處之刑度輕重。而關於刑之量定，係實體法賦予法院得依職權裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條各款所列事項而未逾越法律所規定之範圍，或濫用其權限，即不得任意指摘為違法或不當。查原判決已具體審酌被告高偉凡所犯恐嚇上官罪之行為情節、犯行危害及犯後態度等情，就法定之量刑因子均已審酌並說明其理由，量處之刑符合法律授與裁量權之目的，與所適用法規目的之界限無違，量刑應認屬適當。又以本案犯罪情節而論，被告高偉凡及同袍因其即將退伍而在寢室內大聲喧嘩，係因認遭告訴人誣賴始一時氣憤而出言恐嚇告訴人，被告高偉凡所為固為法所不許，然其係於休息時間在寢室犯下本案，並非刻意於告訴人執行勤務或下達命令時或在部隊同袍面前對告訴人為恐嚇犯行，且被告高偉凡於本件案發後3日即退伍，其所為無法對其他部隊同袍產生任何負面示範效果，自難認被告高偉凡本案犯行達到嚴重損及部隊團結及部隊長之領導統御之程度，檢察官上訴意旨將被告高偉凡本案犯行與國家安全為不當連結，據以指摘原判決就被告高偉凡部分量刑過輕，即為無理由，應予駁回。

四、檢察官雖以上開上訴意旨指摘原判決就被告李宇崧諭知無罪部分不當。惟查，按告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，是其陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據，以資審認。蓋告訴人因為與被告常處於對立立場，其證言的證明力自較一般與被告無利害關係之證人證述薄弱。從而，告訴人雖立於證人地位而為指證及陳述，縱其指述前後並無瑕疵，仍不得作為有罪判決之唯一依據，仍應調查其他證據以

察其是否與事實相符，亦即仍須有補強證據以擔保其證言之真實性，而為通常一般人不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依據。所謂補強證據，參考刑事訴訟法第156條第2項自白補強法則的意旨，非僅增強告訴人指訴內容之憑信性而已。當係指除該證言指述本身之外，其他足以證明犯罪事實確具有相當程度真實性之證據而言，雖其所補強者，非以事實之全部為必要，仍須因補強證據與待補強之證言相互利用，足使犯罪事實獲得確信者，始足當之（最高法院110年台上字第5115號判決意旨參照）。查證人謝嘉華於111年5月20日檢察官訊問時證稱：當時高偉凡有說：在外面不要讓他遇，會堵他，李宇崧好像也有，但當時場面比較混亂，我比較有印象的是高偉凡，因他整場講最多，所以我關注在他那裡，他們當時沒出手等語（見偵卷第133頁），故證人謝嘉華於偵查中未明確指證被告李宇崧有出言恐嚇告訴人，又證人謝嘉華於原審接受交互詰問時就檢察官所詢：「110年8月27日當時，你有無聽到高偉凡、李宇崧有恐嚇鍾曜駿（原名鍾晉銘）？」，答稱：「有聽到其中一個有講。」，而證人謝嘉華於警詢時證稱：「高偉凡有說『不要在營區外被我遇到、要在營區外面堵你』等語句」等語（見偵卷第30頁），並未敘及被告李宇崧有為相同之恐嚇言詞。檢察官上訴意旨未察上情，猶認證人謝嘉華於偵查中所證足以認定被告出言恐嚇告訴人，並可作為告訴人指訴之補強證據，顯然與卷內證據資料不符，難以憑採。綜上所述，檢察官上訴意旨僅對原審依職權所為之證據取捨以及心證裁量，重為爭執，並未提出任何積極事證以證明被告李宇崧犯罪，此部分所執上訴意旨，指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

五、被告高偉凡及辯護人雖請求為緩刑之宣告，惟按緩刑之宣告，除應具備一定之條件外，並須有可認為以暫不執行為適當之情形，始得為之，固屬法院得依職權裁量之事項。惟法院行使此項裁量權時，必須符合所適用法規之目的，並受法律秩序之理念所指導，以達成公平、妥適之目標（最高法院

100年台上字第426號判決意旨參照）。查被告高偉凡於原審雖與告訴人經調解成立並賠償新臺幣8萬元，然被告高偉凡於警詢時、偵查中及原審均否認犯恐嚇上官罪，且被告高偉凡除出言恐嚇告訴人外，並出言侮辱告訴人（此部分業經原審為不受理判決），可認被告高偉凡就本案參與程度最高、惡性最重。是以本案之發展歷程，實難認被告高偉凡有真心悔悟而接受法律制裁之意，自難徒以被告高偉凡與告訴人經調解成立並賠償8萬元，及其於本院坦承犯行等情，即應認被告高偉凡犯本件之罪所宣告之刑以暫不執行為適當，經本院綜合考量被告高偉凡本件犯後未即時、積極坦認錯誤，且其所為對軍隊紀律及軍中倫常產生不良影響，是本案就被告高偉凡所量之刑，不予宣告緩刑，應符合法秩序之維護及公平、妥適之目標，被告高偉凡及辯護人請求為緩刑宣告，難以採認。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官劉俊良提起公訴，檢察官范家振提起上訴，檢察官張益昌到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　28　　日

刑事第九庭　審判長法　官　李淑惠

法　官　楊智守

法　官　林家聖

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　28　　日

書記官　王秋淑

附錄本判決論罪科刑法條：

陸海空軍刑法第49條

對於長官施強暴、脅迫或恐嚇者，處1年以上7年以下有期徒刑。

戰時犯前項之罪者，處死刑、無期徒刑或10年以上有期徒刑。

對上官犯第1項之罪者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣30萬元以下罰金。戰時犯之者，處1年以上7年以下有期徒刑。

前三項之未遂犯，罰之。

附件：臺灣高雄地方法院112年度軍原訴字第1號刑事判決

臺灣高雄地方法院刑事判決

112年度軍原訴字第1號

公　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官
被　　告　高偉凡
選任辯護人　陳柏乾律師（法扶律師）
被　　告　李宇崧
　　劉德誠

上列被告因違反部屬職責案件，經檢察官提起公訴（111年度軍偵字第96號），本院判決如下：

主　文

高偉凡犯陸海空軍刑法第四十九條第三項前段之恐嚇上官罪部分，處拘役肆拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

李宇崧被訴陸海空軍刑法第四十九條第三項前段之恐嚇上官罪部分，無罪。

高偉凡、李宇崧、劉德誠被訴陸海空軍刑法第五十二條第二項公然侮辱上官罪部分，均公訴不受理。

事　實

一、高偉凡自民國106年7月12日起至110年8月30日止，時任海軍陸戰隊陸戰九九旅（下稱陸戰九九旅）旅部連上等兵，為現役軍人身分。於110年8月27日1時許，高偉凡與同旅步連下士李宇崧、上等兵劉德誠為慶祝高偉凡、劉德誠即將退伍，於該連201號寢室內大聲喧嘩，時任陸戰九九旅後勤科少校鍾曜駿（原名鍾晉銘）聞聲偕同時任該旅旅部連安全士官吳泓諺，吳泓諺再請時任該連值星班長許竣唐前往該寢室瞭解情形。高偉凡明知鍾曜駿為非有命令權或職務在上，但官階在上之上官，竟基於恐嚇上官之犯意，對鍾曜駿恫稱「你混哪裡的啦，拎北（台語）潮州順利茶行的啦，我老大混黑道的，我老大叫米粉啦，我們茶行專門在處理社會事的，反正

拎北要退伍了沒在怕的啦」、「找黑道在營區外堵你」等語，以此加害鍾曜駿生命、身體之事，使鍾曜駿心生畏懼，致生危害於鍾曜駿之安全。

二、案經鍾曜駿訴由高雄市政府警察局林園分局報告臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、有罪部分

一、程序方面：

㈠按現役軍人非戰時犯陸海空軍刑法第44條至第46條及第76條第1項以外之罪或其特別法之罪，依刑事訴訟法追訴、處罰，軍事審判法第1條第2項第2款定有明文。次按現役軍人犯本法之罪者，依本法處罰；現役軍人犯本法之罪後，喪失現役軍人身分者，仍適用本法處罰，陸海空軍刑法第1條、第3條分別定有明文。被告高偉凡行為時既係現役軍人，所犯陸海空軍刑法之罪部分，自應依刑事訴訟法追訴、處罰，本院自有審判權，合先敘明。

㈡按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；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，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，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第1項分別定有明文。查本案被告以外之人於審判外之陳述，均經被告高偉凡及檢察官於本院審理時同意作為證據（軍原訴卷第79至80、179頁），並審酌各該陳述作成時之情況，認為適當，自得作為證據。

二、實體部分

訊據被告高偉凡固坦承有於上開時、地與告訴人鍾曜駿發生衝突之事實，惟否認有何恐嚇上官之犯行，並辯稱：我沒有恐嚇告訴人，亦沒有對告訴人稱「你混哪裡的啦，你爸潮州順利茶行的啦，我老大混黑道的，我老大叫米粉啦，我們茶行專門在處理社會事的，反正你爸要退伍了沒在怕的啦」、

「找黑道在營區外堵你」等語。經查：

㈠被告高偉凡知悉告訴人為非有命令權或職務在上，但官階在上之上官，且於事實欄所載時、地，與告訴人發生口角衝突，並有出言侮辱告訴人（此部分為公訴不受理，詳見後述參）一情，業據被告高偉凡於本院審理中坦認及不爭執在卷（偵卷第21頁、軍原訴卷第109、178至179頁、207至208頁），並與證人即告訴人鍾曜駿於警詢之指訴、偵查及本院審理中之證述、證人謝嘉華即被告高偉凡室友、許竣唐於警詢、偵查及本院審理中之證述、證人吳泓諺於警詢、偵查中之證述（偵卷第25至27、29至34、132至134、152至153、軍原訴卷第181、187、193至194頁）相符，此部分事實應堪認定。

㈡證人即告訴人於警詢證稱：被告高偉凡對我罵「你混哪裡的啦，拎北潮州順利茶行的啦，我老大混黑道的，我老大叫米粉啦，我們茶行專門在處理社會事的，反正拎北要退伍了沒在怕的啦」，後續被告李宇崧、劉德誠、高偉凡等人還是當著其他人的面不斷以三字經、五字經等話辱罵我，並聲稱要找黑道在營區外堵我，要打死我等語（偵卷第26頁）；又於偵查中證稱：被告高偉凡說他是黑道的，要找人在營區外堵我等語（偵卷第152頁）；並於本院審理中證稱：被告高偉凡跟我說他是屏東順利茶行的，意思是要用社會事處理，還說「我大哥叫米粉，我跟你用社會事處理也沒關係」等語（軍原訴卷第181頁）甚詳。復依證人謝嘉華、許竣唐於警詢中均證稱：被告高偉凡對告訴人說「不要在營區外被我遇到，要在營區外面堵他等」語句恐嚇告訴人（偵卷第30至32頁）；及證人吳泓諺於警詢中證稱：被告高偉凡還有說「我潮州的，不要在路上被我堵到」等威脅的字眼等語（偵卷第34頁），參諸前開證述內容，證人謝嘉華、許竣唐均有聽聞被告高偉凡表示「在營區外堵告訴人」等語；及證人吳泓諺亦有聽聞「潮州的」、「堵到」等字眼，與告訴人於警詢之指訴、偵查及本院審理中證述之內容大致相符，而無顯然歧

異，證人謝嘉華、許竣唐、吳泓諺前開證述，應足以補強告訴人之證述之內容。是認告訴人、證人許嘉華、許竣唐、吳泓諺上開所證情節，要屬非虛，應堪採認。故認被告高偉凡於事實欄所載時、地曾有對告訴人稱「你混哪裡的啦，你爸潮州順利茶行的啦，我老大混黑道的，我老大叫米粉啦，我們茶行專門在處理社會事的，反正你爸要退伍了沒在怕的啦」、「找黑道在營區外堵你」等語，此部分事實堪以認定。

㈢按所謂恐嚇，指凡一切言語、舉動足以使人生畏怖心者均屬之，而該言語或舉動是否足以使他人生畏怖心，應依社會一般觀念衡量之，且僅以受惡害之通知者心生畏懼而有不安全之感覺為已足，不以恐嚇者真有加害之意思、實際有實施加害之行為或發生客觀上之危害為要件。至於被害人是否心生畏懼，亦應本於社會客觀經驗法則以為判斷基準。經查，被告高偉凡於前開時、地，對告訴人恫稱上開言詞，業已認定如前。再觀諸被告高偉凡所述之內容，一再強調其與黑道熟悉，並要找黑道在營區外堵告訴人，將會對告訴人有所不利之意思，客觀上顯屬加害告訴人生命、身體之言論無訛，一般人聽聞此舉，衡情均會心生畏懼。況告訴人於警詢中稱：我覺得被告高偉凡是要對我的人身安全造成威脅，這段時間我出入營區都會觀察有無可疑的人、車在附近，我不清楚被告高偉凡所指的「順利茶行」為何，只是聽起來不像單純的東西；我害怕對方真的會找人來堵我等語（偵卷第26至27頁）；及於本院審理中證稱：我會害怕，因為這攸關我的生命安全等語（軍原訴卷第181至182頁），益徵告訴人確因被告高偉凡以上開恫嚇告訴人生命、身體之言語而心生畏懼，並致生危害於告訴人之安全，是被告高偉凡所為已該當該當恐嚇之要件。

㈣至被告高偉凡之辯護人雖辯以：被告高偉凡當時狀況已經酒醉，如果有講到類似恐嚇的言語，只是酒醉的氣話而已，且告訴人案發後還有主動與被告高偉凡接觸，可見告訴人無因

此而心生恐懼等語。然觀以被告高偉凡前揭恫嚇之言詞，於社會一般認知上，即已寓含欲對他人生命、身體施加危害之意，其行為於客觀上已可認屬惡害之通知，並達足使人心生畏怖之程度，自該當於恐嚇行為，非如辯護意旨所辯僅是「酒醉之氣話」。且被告高偉凡行為時縱有飲酒或情緒激動之情，僅涉被告高偉凡之犯罪動機，無礙上開所為之認定，亦無從以此解免其罪責。另被告高偉凡與告訴人於案發後固仍有會面之事實，然經告訴人於本院審理時明確證稱係雙方同袍陪同出面還原事實（軍原訴卷第183頁），並非隻身赴約，亦事出有因，自難僅因雙方事後尚曾見面乙次，逕此認定被告高偉凡前揭言詞不足以使告訴人心生畏懼。職此，被告高偉凡及其辯護人前開所辯各節，均非可採，亦無足執為有利被告高偉凡之認定。

㈤綜上，本案事證已臻明確，被告高偉凡前開犯行堪以認定，應予依法論科。

㈥另被告高偉凡聲請傳喚證人潘聖尹，主張潘聖尹當時也在201號寢室，欲證明被告高偉凡沒有向告訴人稱前開恐嚇之言語乙情。惟查，被告高偉凡於警詢中供稱：當時在場的只有告訴人、被告李宇崧、劉德誠以及我，寢室內的學弟都就寢了，沒有發現我們起衝突等語（偵卷第21頁）；及被告李宇崧於警詢中稱：當時現場只有我們4個（即指被告高偉凡、李宇崧、劉德誠及告訴人等4人），其他人都已經就寢，沒有聽到我們爭執等語（偵卷第9頁）、被告劉德誠於警詢中稱：當時現場只有我們4個，沒有其他人等語（偵卷第15頁），是被告高偉凡、李宇崧、劉德誠於警詢中一致供稱現場其他人已經就寢，沒有聽到渠等與告訴人之爭執。證人謝嘉華於本院審理中固證稱：案發當時201號寢室還有兩個人躺在床上等語，惟證人謝嘉華無法確定潘聖尹當時有沒有在場（軍原訴卷第198頁）；甚且被告高偉凡於偵查中供稱：當時在201號寢室，有學弟余浩文、黃震、李宇崧、劉德誠、告訴人、吳泓諺、連輔導長、許竣唐、謝嘉華、副旅長

上校梁平貴事後來才來的，我不記得連輔導長名字等語（偵卷第105、106頁），被告高偉凡於偵訊時已詳述當時在本案201號寢室內之人如前，卻未提及潘聖尹之姓名，則潘聖尹斯時究否在場，進而聽聞現場情狀，殊值懷疑。從而，被告高偉凡及辯護人聲請傳喚潘聖尹到庭作證，本院認無傳喚之必要，亦已當庭駁回其聲請（軍原訴卷第202至203頁），附此敘明。

三、論罪科刑

㈠按本法所稱上官，謂前項以外，而官階在上之軍官、士官，陸海空軍刑法第8條第2項定有明文。查被告高偉凡行為時服役單位為陸戰九九旅旅步連之上等兵，告訴人則為同旅後勤科之少校兵工官，告訴人係被告高偉凡非有命令權或職務在上，而官階在上之上官。核被告高偉凡所為，係犯陸海空軍刑法第49條第3項前段恐嚇上官罪。起訴書固誤載為陸海空軍刑法第49條「第1項」，業據公訴檢察官當庭更正為同法第49條「第3項」恐嚇上官罪（軍原訴卷第106、177頁），經本院當庭告知被告高偉凡（軍原訴卷第106、177頁），無礙其防禦權之行使，自應以公訴檢察官更正後之法條為準，附此敘明。

㈡爰以行為人之責任為基礎，審酌被告高偉凡案發時為現役軍人，本應遵守法治及紀律，卻因細故與告訴人發生爭執，竟未能克制情緒，任意出言恐嚇身為上官之告訴人，對軍隊紀律及軍中倫常產生不良影響，亦造成告訴人心生畏懼，而致生危害於告訴人之生命、身體之安全，實不可取；併考量被告高偉凡否認之犯後態度、與告訴人以新臺幣80,000元成立調解，且告訴人於被告高偉凡全部履行完畢後，具狀及於本院審理中請求對被告高偉凡從輕量刑之意見，有本院刑事調解案件簡要紀錄表、調解筆錄、告訴人撤回告訴暨刑事陳述狀（軍原訴卷第139至142、165、210至211頁）在卷可憑，兼衡其與告訴人之關係、犯罪目的、手段、所生之危害等節，及其於本院審理中自述之智識、家庭狀況等（軍原訴卷

第208頁）一切情狀，暨檢察官表示建請從重量刑之意見（軍原訴卷第211頁），量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準，以資懲儆。

貳、無罪部分

一、公訴意旨略以：被告李宇崧於110年8月27日1時許，為慶祝劉德誠、高偉凡即將退伍，於該連201號寢室內大聲喧嘩，嗣告訴人鍾曜駿偕同吳泓諺，吳泓諺再請許竣唐前往該寢室瞭解情形。被告李宇崧明知告訴人為非有命令權或職務在上，但官階在上之軍官，竟與高偉凡共同基於恐嚇上官之犯意聯絡，先由高偉凡對告訴人口出：「你混哪裡的啦，拎北潮州順利茶行的啦，我老大混黑道的，我老大叫米粉啦，我們茶行專門在處理社會事的，反正拎北要退伍了沒在怕的啦」、「找黑道在營區外堵你」（高偉凡部分業已認定如前），再由被告李宇崧對告訴人口出：「要打死你」等言詞恐嚇，致告訴人心生畏懼。因認被告李宇崧共同涉犯陸海空軍刑法第49條第3項（起訴書誤載為同法第49條第1項，業經檢察官當庭更正為同法第49條第3項，已如前述）之恐嚇上官罪嫌。

二、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。又刑事訴訟法第161條第1項明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，無從說服法院形成被告有罪之心證，基於無罪推定原則，自應為被告無罪判決諭知。又告訴人就被害經過所為之陳述，其目的在於使被告受刑事訴追處罰，與被告處於絕對相反之立場，其陳述或不免渲染、誇大。是告訴人縱立於證人地位具結而為指證、陳述，其供述證據之證明力仍較與被告無利害關係之一般證人之陳述為薄弱。從而，告訴人就被害經過之陳述，除須無瑕

疵可指，且須就其他方面調查又與事實相符，亦即仍應調查其他補強證據以擔保其指證、陳述確有相當之真實性，而為通常一般人均不致有所懷疑者，始得採為論罪科刑之依據，非謂告訴人已踐行人證之調查程序，即得棄置其他補強證據不論，逕以其指證、陳述作為有罪判決之唯一證據。

三、公訴意旨認被告李宇崧涉犯陸海空軍刑法第49條第3項之恐嚇上官罪嫌，係以被告李宇崧於警詢、偵查中之供述、證人即告訴人鍾曜駿於警詢之指訴、偵查中之證述，及證人許竣唐、謝嘉華、吳泓諺於警詢、偵查中之證述為主要論據。

四、訊據被告李宇崧固坦承於上開時、地，與告訴人發生衝突，並對告訴人為辱罵之言語（此部分為公訴不受理，詳見後述參），惟堅決否認有何恐嚇之犯行，並辯稱：我沒有對告訴人口出「要打死你」之言詞等語。經查：

㈠告訴人於111年5月27日偵訊中固證稱：高偉凡說他是黑道的，要找人在營區外賭我，被告李宇崧接著說要打死我等語（偵卷第152頁）。然觀諸告訴人前於111年1月10日警詢中證稱：高偉凡、被告李宇崧、劉德誠等人還是當著其他人的面不斷以三字經、五字經等語辱罵我，並聲稱要找黑道在營區外堵我，要打死我等語（偵卷第26頁）；復於本院審理中證稱：被告李宇崧、劉德誠在旁邊附和說「信不信林北打死你」，被告李宇崧、劉德誠都有講「要打死你」這句話等語（軍原訴卷第181、186頁）。從告訴人歷次證述之內容，告訴人最初接受員警詢問製作筆錄時，並未明確指述被告李宇崧有表示「要打死你」之言論，而後至檢察官訊問時始指明「要打死你」等語為被告李宇崧所述，惟告訴人於本院審理中，卻又改稱被告李宇崧、劉德誠當日均有對告訴人稱「要打死你」等語，可見案發當時告訴人究否聽聞何人所為「要打死你」之詞，其指述前後已有不一，是認告訴人所述並非無瑕疵可指。

㈡又證人許竣唐於111年5月20日偵訊中證稱：我有聽到有人說「不要在外面遇到，遇到就會打死」，我記得被告劉德誠沒

有，是高偉凡、被告李宇崧，2人其中之一講的等語（偵卷第133頁）；及於本院審理中證稱：我有聽到有人說「不要在外面遇到，遇到就會打死」這句話，但那時候我是在寢室外面，寢室外面都是暗的，雙方都在起鬨，我沒有辦法確認到底是高偉凡或被告李宇崧的聲音，但我確定不是劉德誠的聲音，因為當時劉德誠在最外面，我是用當時的位置判斷的等語（軍原訴卷第188至190頁），足見證人許竣唐雖於案發現場聽聞有人說「不要在外面遇到，遇到就會打死」等語，但證人許竣唐當時身處於寢室外，且因案發現場雙方爭論激烈，故證人許竣唐無法確定「遇到就會打死」之言論是否為被告李宇崧所述。復參以證人許竣唐於111年1月10日警詢中證稱：我到達201寢室的時候，我見到高偉凡、被告李宇崧、劉德誠等3人不斷對告訴人辱罵三字經及五字經，另外高偉凡還有對告訴人說「不要在營區外被我遇到，要在營區外面堵他」恐嚇告訴人等語（偵卷第31至32頁）。衡諸本案案發時間為110年8月27日，與證人許竣唐於111年1月10日警詢之時間，相較後於111年5月20日接受偵訊之時間，應係警詢之時間距案發時間較近，記憶應更為清晰，然證人許竣唐於警詢證述當時案發之經過時，僅稱被告李宇崧對告訴人有辱罵三字經或五字經之行為，而全未提及被告李宇崧對告訴人有何恐嚇之言論，是被告李宇崧是否有向告訴人稱「要打死你」等語，已非無疑。再者，證人許竣唐證稱其可從當時劉德誠之位置，判斷劉德誠未稱「要打死你」等語，此部分亦與告訴人所述被告李宇崧、劉德誠均有附和「要打死你」等情未合。從而，依證人許竣唐前開證詞，無從認定被告李宇崧確有向告訴人稱「要打死你」之詞，亦難以作為告訴人前開指訴之補強證據。

㈢另依證人謝嘉華於111年1月10日警詢之指訴：我到達201寢室的時候，我見到高偉凡、被告李宇崧、劉德誠等3人不斷對告訴人辱罵三字經及五字經，另外高偉凡還有對告訴人說「不要在營區外被我遇到，要在營區外面堵他」等語恐嚇告

訴人等語（偵卷第29至30頁）；並於偵查及本院審理中證稱：高偉凡有說「在外面不要讓他遇到，會堵他」，被告李宇崧好像也有，但當時場面比較混亂，我比較有印象的是高偉凡，因高偉凡整場講最多等語，我有聽到高偉凡、被告李宇崧其中一個有講恐嚇告訴人的話，但我忘了是誰講的等語（偵卷第133頁、軍原訴卷第192至193頁）。觀諸上開證述內容，證人謝嘉華於111年1月10日警詢時，僅稱被告李宇崧對告訴人有辱罵三字經或五字經之行為，而未提及被告李宇崧尚有對告訴人有何恐嚇之言論。嗣於偵訊中亦證稱高偉凡、被告李宇崧「其中一個」有講恐嚇告訴人之言詞，且僅對於高偉凡有稱「在外面不要被遇到」等語一節印象較為深刻，惟關於被告李宇崧部分，證人謝嘉華於偵訊時表示「好像也有」等語（偵卷第133頁），可見證人謝嘉華對於被告李宇崧有無向告訴人為恐嚇之言論一事並不確定，亦未具體指出被告李宇崧當時陳述之內容為何；再於本院審理中，檢察官問：「你當時有無聽到被告李宇崧說什麼？」時，證人謝嘉華復證稱：有聽到被告李宇崧說侮辱之言語等語（軍原訴卷第193頁），而未提及被告李宇崧向告訴人有何恐嚇之言論。據此，證人謝嘉華上開證述，既無法認定被告李宇崧究有無向告訴人為恐嚇「要打死你」等語，自不足採為不利被告李宇崧之認定，亦無法補強告訴人指訴之內容。

㈣末證人吳泓諺於警詢及偵查中證稱：高偉凡有說「我潮州的，不要在路上被我堵到」，還有說他的茶行，跟誰混的，還說他是跟誰的等語（偵卷第33至34、132頁），從證人吳泓諺前開證述，均未提及被告李宇崧曾對告訴人有何恐嚇「要打死你」等之言詞，更難認被告李宇崧確有為上開「要打死你」之恐嚇告訴人之犯行。

㈤基上，告訴人前開指訴尚有不一，其所述非無瑕疵可指，復經被告李宇崧否認為本案恐嚇之犯行，及證人許竣唐、謝嘉華、吳泓諺之證述，均無法補強告訴人所述被告李宇崧有對告訴人恫稱「要打死你」等語一節，卷內亦無其他補強告訴

人上開指訴之證據，依前開說明，即無從僅以告訴人之單一指訴，逕為對被告李宇崧不利之認定。

㈥綜上所述，檢察官所提出之上揭證據，無從使通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信被告李宇崧有上揭公訴意旨所指之犯行，尚不足以使本院形成被告李宇崧涉犯陸海空軍刑法第49條第3項之恐嚇上官之確信心證，自屬不能證明被告李宇崧犯罪，應為被告李宇崧被訴陸海空軍刑法第49條第3項之恐嚇上官部分為無罪之諭知。

參、公訴不受理部分

一、公訴意旨略以：被告高偉凡、李宇崧、劉德誠於110年8月27日1時許，為慶祝被告劉德誠、高偉凡即將退伍，於該連201號寢室內大聲喧嘩。被告高偉凡、李宇崧、劉德誠明知告訴人為非有命令權或職務在上，但官階在上之軍官，竟在該連201號寢室之吳泓諺、許竣唐等多數人得共聞、共見情況下，共同基於公然侮辱上官之犯意聯絡，對告訴人不斷口出：「他媽的」、「臭卒仔」、「幹你娘」、「幹你娘機掰」等語，於不特定人或多數人得以共見共聞之狀態下，以侮辱言詞辱罵告訴人，足以貶損告訴人之人格。因認被告高偉凡、李宇崧、劉德誠共同涉犯陸海空軍刑法第52條第2項之公然侮辱上官罪嫌。

二、按告訴乃論之罪，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴；又告訴或請求乃論之罪，其告訴經撤回者，法院應諭知不受理之判決，並得不經言詞辯論為之，刑事訴訟法第238條第1項、第303條第3款及第307條分別定有明文。次按告訴乃論之罪，對於共犯之一人告訴或撤回告訴者，其效力及於其他共犯，刑事訴訟法第239條前段定有明文。再按告訴之主觀不可分原則中所指之「共犯」，除當然包括實質上具有共犯關係者外，更擴及告訴人所告訴或從偵查機關偵查及起訴對象，形式上具有共犯關係者；否則，如僅侷限於實質上有共犯關係者，縱告訴人撤回告訴，偵查機關或審判機關仍須就有無犯罪事實、犯罪嫌疑人及共犯關係等事項，作實質

性偵查或審理，勢將使告訴之提出或撤回與否作為控管追訴程序進行之功能，形同虛設，自非立法者之原意。從而，告訴不可分原則共犯之認定，只要從形式或實質上認具有共犯關係者，均有其適用。亦即告訴不可分原則不論在偵查及審判中均有其適用。故刑事訴訟法第239條前段所指之「共犯」，當不以經實質審理結果確認為正犯或共犯為必要。

三、經查，本案告訴人告訴被告高偉凡、李宇崧、劉德誠違反部屬職責案件，經檢察官提起公訴，認其等共同涉犯陸海空軍刑法第52條第2項之公然侮辱上官罪嫌。而陸海空軍刑法第52條第2項之公然侮辱上官罪，依同法第52條第4項之規定，須告訴乃論。茲因告訴人與被告高偉凡、李宇崧於起訴後已成立調解，告訴人並於112年11月20日具狀撤回被告高偉凡之告訴，有本院調解筆錄、告訴人撤回告訴暨刑事陳述狀（軍原訴卷第139至142、165頁）在卷為憑，且本院審理中亦向檢察官確認起訴意旨認被告高偉凡、李宇崧、劉德誠被訴陸海空軍刑法第52條第2項之公然侮辱上官罪嫌部分為共同正犯無訛（軍原訴卷第178頁），依前揭規定，其撤回告訴效力自及於被訴共犯之被告李宇崧及劉德誠。故就被告高偉凡、李宇崧、劉德誠被訴陸海空軍刑法第52條第2項之公然侮辱上官罪嫌部分不經言詞辯論，爰諭知不受理之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項、第303條第3款、第307條，判決如主文。

本案經檢察官劉俊良提起公訴，檢察官范家振到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　2　　月　　2　　日

刑事第十一庭　審判長法　官　李貞瑩

法　官　莊維澤

法　官　陳薇芳

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；如未敘述上訴理由者，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」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　2　　月　　2　　日

書記官　蔡佩珊

附錄本案論罪科刑法條：

陸海空軍刑法第49條

對於長官施強暴、脅迫或恐嚇者，處一年以上七年以下有期徒刑。

戰時犯前項之罪者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。

對上官犯第一項之罪者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣三十萬元以下罰金。戰時犯之者，處一年以上七年以下有期徒刑。

前三項之未遂犯，罰之。