

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上訴字第2105號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

上訴人

即被告 游毅庭

選任辯護人 謝博戎律師

上訴人

即被告 謝福

選任辯護人 易帥君律師

賴嘉斌律師

陳珈容律師

上訴人

即被告 林俊志

選任辯護人 王捷拓律師

顏偉哲律師

魏上青律師

上訴人

即被告 邱煒筌

選任辯護人 阮維芳律師

上訴人

即被告 邱葦涓

選任辯護人 賴宏庭律師

上列上訴人因被告等殺人等案件，不服臺灣臺中地方法院111年度重訴字第2144號中華民國112年6月8日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第27542、28374、31068號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

辛○○、丑○、戊○○、己○○犯意圖供行使之用而攜帶兇器，在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，各處有期徒刑壹年捌月。

丙○○犯意圖供行使之用而攜帶兇器，在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，累犯，處有期徒刑壹年拾月。

犯罪事實

一、辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○與林俊宏、溫○○（上2人另經檢察官通緝中）、盧○○、邱○○、劉○○（上3人另經檢察官為不起訴處分確定），於民國111年6月23日凌晨1時許，至臺中市「SUPER HOUSE」夜店飲酒作樂後，於同日上午6時17分許，分別搭乘車牌號碼000-0000號、BNZ-0768號、BCP-8858號自用小客車，前往臺中市中區三民路2段第二市場內之「山河滷肉飯」攤位用餐，適與同至該處用餐之黃○○、甲○○、庚○○、乙○○、陳○○等人相遇。雙方原本均不相識，因丑○誤認黃○○為其友人，並主動上前打招呼後，始發現有誤，雙方為此略有不快，林俊宏見狀就生氣質問：「現在是想怎麼樣」等語，並起身走向黃○○，惟在丑○打圓場並向黃○○道歉後，紛爭平息，雙方即分別入座用餐。嗣於同日上午6時20分許，因黃○○撥打手機欲找其他朋友前來用餐，林俊宏見狀誤以為黃○○此舉係為召集人馬尋釁，雙方再起爭執，辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○與林俊宏、溫○○等人即共同基於意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴及傷害之犯意聯絡，其等7人均朝黃○○等人之座位附近聚集，先由戊○○持塑膠椅（足供作為兇器使用，下同）砸向黃○○等人之座位，丙○○隨即將甲○○摔倒在地，戊○○接著手持塑膠椅攻擊地上之甲○○，同時丙○○以腳踹踢甲○○頭部，戊○○再以腳欲踹踢甲○○頭部；待甲○○起身後，戊○○、己○○又持塑膠椅追打甲○○；其後戊○○、丙○○再揮拳毆打甲○○，辛○○則持塑膠椅攻擊甲○○，丑○則以徒手、持塑膠椅之方式，溫○○以持湯杓、工業電扇（足供作為兇器使用）之方式，共同攻擊位在另一側之庚○○。隨後丑○又持塑膠椅毆打甲○○，丙○○見狀亦徒手毆打甲○○，林俊宏則在旁毆打黃○○，最後丑○再拿起木頭椅砸向甲○○，一行人始乘車往桃園市中壢區方向逃逸。乙○○則於甲○○遭受上開毆打之時不斷試圖阻止對

方攻擊，而受到推打、拉扯。辛○○等人上開所為，致甲○○受有頭部及雙上肢多處擦挫傷等傷害（甲○○另受「右大腿穿刺撕裂傷」部分，係林俊宏逾越前述共同犯罪謀議之範圍，在辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○等人無從認識或預見之下，單獨基於傷害犯意而持預藏之摺疊刀刺傷甲○○之右大腿，詳如後述）；庚○○受有頭部3公分撕裂傷、左手挫傷、嘔吐等傷害；乙○○受有頭部挫傷、右上肢擦傷等傷害；黃○○則受有頭部4處撕裂傷。而黃○○除受有前揭傷勢外，另因林俊宏單獨基於殺人犯意而持預藏之摺疊刀刺傷其左胸，當場血流不止倒臥地上並失去意識，黃○○雖經送至澄清綜合醫院平等院區急救，仍因左胸部遭銳器刺傷，造成心臟左心室和左上肺葉創傷，導致心臟破裂出血、左側氣血胸、左肺塌陷及失血過多，而延至同日上午7時45分許傷重不治死亡。嗣經在場民眾報警處理，經警調閱現場監視器畫面，並於000年0月00日下午3時40分許，在桃園市中壢區志廣路38號拘提辛○○到案，及於111年6月28日上午11時30分許，在屏東縣枋寮鄉中正大路豐隆橋上，拘提丑○、丙○○、戊○○、己○○等人到案，始循線查悉上情。

- 二、案經甲○○、庚○○、乙○○、黃○○之父子○○、黃○○之子壬○○、癸○○訴由臺中市政府警察局第一分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

- 壹、證據能力取捨之意見：

- 一、按刑事訴訟法第159條之2所定之傳聞例外，即英美法所稱之「自己矛盾之供述」，必符合被告以外之人於檢察事務官、司法警察官、司法警察調查中所為之陳述，「與審判中不符」，且其先前之陳述，具備「可信性」及「必要性」二要件，始例外得適用上開規定，認其先前所為之陳述，為有證據能力。此所謂「與審判中不符」，係指該陳述之主要待證事實部分，自身前後之供述有所不符，導致應為相異之認定，此並包括先前之陳述詳盡，於後簡略，甚至改稱忘記、不知道或有正當理由而拒絕陳述（如經許可之拒絕證言）等

實質內容已有不符者在內。所謂「可信性」要件，則指其陳述與審判中之陳述為比較，就陳述時之外部狀況予以觀察，先前之陳述係在有其可信為真實之特別情況下所為者而言。例如先前之陳述係出於自然之發言，審判階段則受到外力干擾，或供述者因自身情事之變化（如性侵害案件，被害人已結婚，為婚姻故乃隱瞞先前事實）等情形屬之，與一般供述證據應具備之任意性要件有別。至所謂「必要性」要件，乃指就具體個案案情及相關證據予以判斷，其主要待證事實之存在或不存在，已無從再從同一供述者取得與先前相同之陳述內容，縱以其他證據替代，亦無由達到同一目的之情形

（最高法院104年度台上字第205號刑事判決參照）。證人邱○○、上訴人即被告己○○（下稱被告己○○）於偵查及原審審理時所為證述內容詳盡，並無較諸警詢時簡略之情形，且已足為判斷上訴人即被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○（下稱被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○）、被告己○○前揭犯行之認定基礎，故無捨除其等於警詢時之證述內容，即無從以其他證據取代之特殊情事。上開供述證據既為被告以外之人於審判外之陳述，屬傳聞證據，又不具刑事訴訟法第159條之2所規定「為證明犯罪事實存否所必要」之要件，且於本院準備程序時，被告丑○、丙○○、戊○○、己○○之辯護人就證人邱○○於警詢時之證述內容，被告戊○○就被告己○○於警詢時之證述內容，均主張為其等被告以外之人在審判外陳述而無證據能力（詳參本院卷一第336、351頁，本院卷二第112頁），本院認為證人邱○○、被告己○○之警詢陳述既不符合上開傳聞例外之規定，即應回歸適用刑事訴訟法第159條第1項規定，而認證人邱○○於警詢時之陳述不得作為被告丑○、丙○○、戊○○、己○○本案犯罪之證據，及被告己○○於警詢時之陳述不得作為被告戊○○本案犯罪之證據。

- 二、另按刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於傳聞證據有處分權，同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情

形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提。又法院於審查各該傳聞證據是否有類如立法理由所指欠缺適當性之情形（即證明力明顯過低，或該證據係違法取得等）後，如認皆無類此情形，而認為適當時，因無損於被告訴訟防禦權，於判決理由內僅須說明其審查之總括結論即可，要無就各該傳聞證據製作當時之過程、內容、功能等，逐一說明如何審酌之必要，否則，即有違該條貫徹加重當事人進行主義色彩精神之立法本旨，並使該條尋求訴訟經濟之立法目的無法達成（最高法院110年度台上字第5320號刑事判決參照）。本案下列所引用其他被告以外之人於審判外陳述，並無符合刑事訴訟法第159條之1第1項規定之情形，且公訴人、被告辛○○、丑○○、丙○○、戊○○、己○○及辯護人於本院依法調查上開證據之過程中，均已明瞭其內容而足以判斷有無刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情事，惟並未於言詞辯論終結前聲明異議，且於本院準備程序時，就此部分供述證據之證據能力表示沒有意見（詳參本院卷一第336至351頁，本院卷二第112頁）。本院審酌上開陳述作成時之情況，並無違法取證之瑕疵，認以之作為證據為適當，參諸上開規定，應具有證據能力。

- 三、復按刑事訴訟法第159條至第159條之5有關傳聞法則之規定，乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述所為之規範；至非供述證據之物證，或以科學、機械之方式，對於當時狀況所為忠實且正確之記錄，性質上並非供述證據，應無傳聞法則規定之適用，如該非供述證據非出於違法取得，並已依法踐行調查程序，即不能謂其無證據能力。本案下引之其他非供述證據，均與本案待證事實具有關聯性，公訴人、被告辛○○、丑○○、丙○○、戊○○、己○○、辯護人皆不爭執其證據能力，且無證據證明有何偽造、變造或公務員違法取得之情事，復經本院依法踐行調查證據程序，自得作為證據，而有證據能力。

貳、實體認定之依據：

- 一、被告答辯理由及辯護人所提辯護要旨：

(一) 被告辛○○部分：

1. 被告辛○○辯稱：我當時只有拿塑膠椅攻擊告訴人甲○○的上半身，但沒有拿其他物品，塑膠椅是我在現場拿的，不是我們帶過去的，案發現場有點混亂，所以我不清楚別人是拿什麼東西發生衝突，我也沒有注意到被害人黃○○，在我離開的時候，並未看到有人躺在地上受到嚴重傷勢等語。
2. 辯護人為被告辛○○提出辯護意旨略以：被告辛○○持以攻擊告訴人甲○○之塑膠椅為軟性材質，質地較輕，非屬兇器，且被告辛○○等人聚集時並無實施強暴脅迫行為之認識，係因其後偶然、突發之原因，而引發三人以上同時在場施強暴脅迫之行為；且被告辛○○及其他同案被告多係以現場隨手取得之塑膠椅攻擊告訴人吳柏耀等人，並非自始即有意圖供行使之用而攜帶兇器，不應論以攜帶兇器妨害秩序罪。又溫○○持湯杓、工業電扇攻擊告訴人庚○○時，被告辛○○並不知情，亦無從阻止，至於林俊宏持摺疊刀攻擊被害人黃○○之行為，因當時處於多人鬥毆、混戰之情形下，在場之人自顧不暇，被告辛○○專心對付眼前之告訴人吳柏耀，無從特別注意他人之行為細節，且林俊宏所持摺疊刀不長，並非顯而易見，被告辛○○確未預見溫○○與林俊宏所持武器為何。又本案衝突前後時間僅有1分30秒，被告辛○○與其他共犯均聚集於定點，且除林俊宏以外，其餘同案被告均以徒手或現場隨手取得之物攻擊，所生危害不大，亦未造成重大傷亡，本案導火線為被害人黃○○翻桌挑釁所致，應無對於被告辛○○加重其刑之必要。再由現場監視器錄影畫面可知，被告辛○○於衝突發生時並不在場，而是直到畫面時間6:20:58始拿起塑膠椅毆擊告訴人甲○○，惟林俊宏早於畫面時間6:20:42即已持刀朝被害人黃○○揮刺並造成其死亡，則被告辛○○就林俊宏殺害被害人黃○○之行為並無相互利用補充之必要，被告辛○○自不應對其參與前其他同案被告或林俊宏之行為負責等語。

(二) 被告丑○部分：

1. 被告丑○○辯稱：我沒有殺人，案發當天我到現場是為了用餐，事後才知道有人被殺，我在現場的時候有打告訴人甲○○及庚○○，當時是使用椅子及拳頭攻擊他們的身體，但不記得確切的攻擊部位，我使用的塑膠椅不是兇器，也不是我們帶過去的，至於被害人黃○○究竟是被何人所毆打，我並不清楚，案發當天我沒有碰到被害人黃○○等語。
2. 辯護人為被告丑○○提出辯護意旨略以：本案衝突純屬偶發事件，被告丑○○在衝突發生前，持續放低姿態而頻頻向被害人黃○○致意道歉，並極力勸阻林俊宏而避免其情緒失控，迨衝突發生後，被告丑○○並未接觸被害人黃○○，其行為雖有對其餘被害人造成傷害，惟均屬輕傷；本案發生於凌晨，街上往來人車不多，且衝突發生時間僅持續一分鐘許，並無使不特定人加入鬥毆或波及他人，對於公共秩序之法益侵害甚微；又被告丑○○並未攜帶任何兇器或危險物品到場，且案發現場之塑膠椅或竹籐椅均非對生命、身體、安全構成威脅而有危險性之器械，均與刑法第150條第2項第1款之加重要件不合。本件並非出於事前預測或規劃，被告丑○○所為只是出於防衛目的而作出當下立即之判斷，所以才在被害人黃○○翻桌瞬間與鄰近之人發生毆打，被告丑○○並無殺人之不確定故意，也沒有看到林俊宏持刀在現場遊走，無法預見被害人黃○○之死亡結果等語。

（三）被告丙○○部分：

1. 被告丙○○於本院審理期間始終並未到庭，依其於原審所辯略以：當時我在車上，後來聽到有人在吵架才下車，沒有幾秒就打起來，我有打告訴人甲○○，我不知道我哥哥林俊宏拿什麼武器，我們在不同位置打人，我是徒手打人，沒有拿武器等語。
2. 辯護人為被告丙○○提出辯護意旨略以：被告丙○○於案發當日僅徒手毆打告訴人甲○○，並無使用兇器或危險物品，且同案被告所持之物為現場之塑膠椅、木椅，乃餐廳中常見之物，並非尖銳利器，外觀上並無直接足以令人受

傷之危險，該等物品是否屬兇器，非無疑問；縱使被告丙○○對於同案被告手持塑膠椅及木椅攻擊一事有所預見，然本件事屬突發狀況，衝突時間極為短暫，其等所為難認已對社會秩序之危害達於顯著提升之程度，應無依刑法第150條第2項第1款加重其刑之必要。又被告丙○○於初次衝突及第二次衝突開始時未在場，自始未見林俊宏持有摺疊刀之情形，依現場狀況觀之，被告丙○○與林俊宏間有一定距離，且被告丙○○背對林俊宏，而林俊宏攻擊被害人黃○○之時間極短，被告丙○○自無從預見及知悉林俊宏持摺疊刀刺殺被害人黃○○之情況。

（四）被告戊○○部分：

1. 被告戊○○辯稱：當天是計程車司機載我過去的，但我不記得究竟是誰找我去的，我去那裡的目的只是為了吃飯。我在現場有看到被告丑○跟對方發生爭執，至於對方是什麼人我並不認識，我有去勸架並跟他們說不要吵，當天好像是被告丑○認錯人了。後來事情發生得很快，我有用塑膠椅和拳頭打告訴人甲○○，但沒有拿其他物品，從頭到尾我都是只打他一個人，而沒有再打其他人，我當時只注意到我前方的告訴人甲○○，並沒有注意到被害人黃○○或其他人的事情，也沒看到有人拿刀子出來，我記得告訴人甲○○有摔倒在地，離開的時候我並沒有看到有人躺在地上，現場並沒有人發號施令叫我打人，當時是因為對方翻桌之後往前靠，我就拿塑膠椅往告訴人甲○○的方向丟，但塑膠椅應該沒有擊中他，印象中我是在告訴人甲○○摔倒以後，才拿塑膠椅打他身體等語。
2. 辯護人為被告戊○○提出辯護意旨略以：被告戊○○雖持塑膠椅施暴，然塑膠椅是否屬於兇器仍有疑問，蓋塑膠椅並非屬質地堅硬而具有相當重量之物，僅為具有彈性之軟性物質，如承載過重亦會斷裂，自難與客觀上具危險性之兇器或危險物品相提並論。又溫○○、被告丑○分別攻擊告訴人庚○○及甲○○時，被告戊○○並非與其等共同攻擊，無從認定被告戊○○得以查知現場其他同案被告有持木頭椅、工業電扇之行兇行為，不能遽謂被告戊○○與其

他同案被告就攜帶兇器乙節形成犯意聯絡，應不構成刑法第150條第2項第1款之加重條件。況案發現場聚集人數非多，亦無持續增加聚集群眾等難以控制之情，且現場之人多以徒手為之，被告戊○○等人施暴對象傷勢非重，亦無擴及其他群眾，衝突時間極短，被告戊○○使用之塑膠椅更是現場取得，所犯情節侵害社會安全並無嚴重或擴大現象，故無依刑法第150條第2項第1款加重其刑之必要。而案發前被告戊○○等人到夜店均須通過安檢，自夜店離開後立即前往案發地點，實難預料林俊宏身上有攜帶刀械，且案發時被告戊○○與林俊宏相隔一段距離，實難注意林俊宏有攻擊被害人黃○○之情況，被告戊○○就林俊宏之行為難以預見，自無從為被害人黃○○之死亡負責等語。

（五）被告己○○部分：

1. 被告己○○辯稱：當天是代駕帶我們到現場的，在衝突發生前，我原本已經上車準備離開，是因為看到被告丑○跟對方有爭執，我才下去勸架，我看到被告丑○一直跟對方道歉，還說自己認錯人，對方跟被告丑○說不要走，在我們打算離開的時候，對方有人站起來直接翻桌，由於我剛好是走最後一個，所以在衝突發生時，我是第一個跟對方接觸的人，也在第一時間就被打倒在地，當下場面很混亂，等到我起身爬起來的時候，剛好告訴人甲○○在路中間，我就拿塑膠椅打他，並且有拿塑膠椅跟告訴人庚○○對打，我有打中告訴人庚○○的手臂，至於其他人做什麼事情我就沒有印象。後來我就趕快跑到門口，離開的時候並沒看到有誰血流不止躺在地上，我不認識被害人黃○○等語。
2. 辯護人為被告己○○提出辯護意旨略以：被告己○○針對傷害告訴人甲○○、庚○○及刑法第150條第1項後段之妨害秩序等部分認罪，惟否認殺害被害人黃○○、傷害乙○○及涉有刑法第150條第2項第1款之加重事由。被告己○○持以攻擊告訴人甲○○、庚○○之塑膠椅，與一般日常生活常用器具之重量相若，尚非沉重，且為塑膠材質，屬軟性雜物，外部亦無尖銳或足供切割之構造，不足以穿

刺、劃傷人體而造成傷害，尚不能僅憑塑膠椅可持以揮擊他人，即率認屬於刑法上之兇器。又依監視器錄影畫面所示，在被告丑○持木頭椅毆打告訴人甲○○之際，被告己○○已坐在車牌號碼000-0000賓士自用小客車上；而溫○○於畫面右上方攤位持工業電扇攻擊告訴人庚○○時，被告己○○正與告訴人甲○○對峙，並無可能注意到身後之溫○○攻擊告訴人庚○○，是以被告己○○對於被告丑○持木頭椅毆打告訴人甲○○，及溫○○持工業電扇攻擊告訴人庚○○等情並無認識。則被告己○○於衝突期間無暇認知其他同案被告所持物品為何，就此部分自無犯意聯絡，無從率以刑法第150條第2項第1款「意圖供行使之用而攜帶兇器」之規定而加重其刑。又本案起因於被害人黃○○先行翻桌始爆發衝突，且為偶發事件，被告己○○參與衝突時間僅約27秒，現場發生之肢體衝突並未擴及危害其他公眾，衝突人數亦未不斷增加，並無造成重大外溢作用，縱使該當刑法第150條第2項第1款之加重規定，亦無加重其刑之必要。又被告己○○並未對被害人黃○○為任何攻擊行為，且其對於林俊宏在衝突時攜帶刀械並無認識，本件衝突起因是林俊宏與被害人黃○○發生口角爭執，且被害人黃○○先翻桌而引爆肢體衝突，事出突然，並非出於事前謀議、計畫、糾眾、準備之情，難認被告己○○有何殺人之不確定故意或犯意聯絡等語。

二、惟查：

- (一) 被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○與林俊宏、溫○○、盧○○、邱○○、劉○○，於111年6月23日凌晨1時許，至臺中市「SUPER HOUSE」夜店飲酒作樂後，於同日上午6時17分許，分別搭乘車牌號碼000-0000號、BNZ-0768號、BCP-8858號自用小客車，前往臺中市第二市場內之「山河滷肉飯」攤位用餐，適與同至該處用餐之被害人黃○○、告訴人甲○○、庚○○、乙○○、陳○○相遇。雙方原本均素不相識，因被告丑○誤以為被害人黃○○為其友人，經上前打招呼後，始發現是誤認，雙方略有不快，林俊宏見狀就生氣質問：「現在是想怎麼樣」等語並

起身走向被害人黃○○，惟在被告丑○打圓場並向被害人黃○○道歉後，紛爭暫獲平息，雙方即分別入座用餐。嗣於同日上午6時20分許，因被害人黃○○撥打手機欲找其他朋友前來用餐，林俊宏見狀誤以為被害人黃○○此舉係為召集人馬尋釁，雙方再起爭執，被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○遂與林俊宏、溫○○朝被害人黃○○等人之座位附近聚集，先由被告戊○○持塑膠椅砸向被害人黃○○等人之座位，被告丙○○隨即將告訴人甲○○摔倒在地，被告戊○○接著手持塑膠椅攻擊地上之告訴人甲○○，同時被告丙○○以腳踹踢告訴人甲○○頭部，被告戊○○再出腳欲踹踢告訴人甲○○頭部；待告訴人甲○○起身後，被告戊○○、己○○又持塑膠椅追打告訴人甲○○。其後被告戊○○、丙○○再揮拳毆打告訴人甲○○，被告辛○○則持塑膠椅攻擊告訴人甲○○，被告丑○則以徒手、持塑膠椅之方式，溫○○以持湯杓、工業電扇之方式，共同攻擊位在另一側之告訴人庚○○。隨後被告丑○又持塑膠椅毆打告訴人甲○○，被告丙○○見狀亦徒手毆打告訴人甲○○，林俊宏則在旁毆打被害人黃○○，最後被告丑○再拿起木椅砸向告訴人甲○○。前述肢體衝突結果，告訴人甲○○因而受有頭部及雙上肢多處擦挫傷等傷害；告訴人庚○○受有頭部3公分撕裂傷、左手挫傷、嘔吐等傷害；告訴人乙○○則於告訴人甲○○遭受上開毆打之時不斷試圖阻止對方攻擊，而受到推打、拉扯，受有頭部挫傷、右上肢擦傷等傷害；被害人黃○○則受有頭部4處撕裂傷；被害人黃○○另因林俊宏手持預藏之摺疊刀刺傷其左胸，致左胸口2處穿刺傷血流不止倒臥於地，經送醫急救，仍於同日上午7時45分許傷重不治死亡等情，業據證人邱○○於偵查及原審審理時、證人即告訴人甲○○、庚○○、乙○○、證人即與前述被告同行之劉○○、盧○○、證人即與前述被害人等同行之陳○○、證人即「山河滷肉飯」老闆張○○、證人劉○○、梁○○、吳○○、余○○、邱○○、林○○、巫○○、徐○○等人於警詢、偵查或原審審理時證述明確（詳參偵字第

31068號卷二第125至128、145至149、173181、193至203、225至232、257至272、325至335、353至357、359至363、377至381頁，他字第4930號卷第145至147、151至153、159至160、191至194、215至216、221至226、239至243、247至251、337至339、431至433頁，偵字第27542號卷第37至47、117至122、201至205、215至233 289至293頁，原審卷二第468至477、478至491、492至505頁），且有臺中市第二市場內監視器畫面截圖、111年6月24日員警職務報告、被告辛○○手機畫面翻拍照片、111年9月21日員警職務報告（詳參偵字第27542號卷第159至193、433至449、549至550頁）、111年6月29日員警職務報告、111年8月11日員警職務報告（詳參偵字第28374號卷第53、661至662頁）、被告辛○○之刑案現場測繪圖、員警提示予被告辛○○之監視器畫面截圖、車牌號碼000-0000號自用小客車之車輛詳細資料報表、邱○○之刑案現場測繪圖、臺中市第二市場內監視器畫面截圖、臺中市第二市場外臺灣大道往興中街之監視器畫面截圖、臺灣大道、興中街口之監視器畫面截圖、盧○○之刑案現場測繪圖、車牌號碼000-0000號自用小客車駛至及離開案發現場之路口監視器畫面截圖、員警提示予盧○○之監視器畫面截圖、盧○○行動電話中「SUPER HOUSE」畫面翻拍照片、車牌號碼000-0000號自用小客車之車輛詳細資料報表、被告戊○○之刑案現場測繪圖、被告戊○○指認監視器畫面截圖（詳參偵字第31068號卷一第163、165至171、185、233、235至271、319至317、323、343、353、369至377、425、439至441、443、445至458、459、469、717、719頁）、臺中市第二市場內監視器畫面截圖、中國醫藥大學附設醫院診斷證明書、車牌號碼000-0000號自用小客車之車輛詳細資料報表、臺中市政府警察局第一分局刑案現場勘察報告（詳參偵字第31068號卷二第71至100、129、155、183、393、429至562頁）、臺中市政府警察局第一分局偵辦殺人案件偵查報告書及蒐證照片、臺中市政府警察局第一分局刑案現場勘察報告、刑案現場測繪圖、案發地點示意

圖、中國醫藥大學附設醫院急診死亡病患病歷摘要、臺灣臺中地方檢察署檢驗報告書、相驗照片、法務部法醫研究所解剖報告書暨鑑定報告書、臺灣臺中地方檢察署相驗屍體證明書、相驗報告書（詳參相字第1242號卷第15至29、31至55、57、93至101、135至178、183至194、195、211至212頁）、臺中市政府警察局第一分局偵查報告、臺中市第二市場內監視器畫面截圖（詳參他字第4930號卷第7至23、57至64、353至371頁）、案發現場監視器畫面勘驗筆錄（詳參原審卷二第138至145頁）、臺中市第二市場外之臺灣大道往興中街路口監視器畫面勘驗筆錄（詳參原審卷三第46至48頁）附卷可稽，被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○對於上述事件發生歷程亦無異詞。此部分之事實堪以認定，先予敘明。

- （二）按刑法之共同正犯，其正犯性理論係「一部行為全部責任」原則，依一般採用之犯罪共同說，共同正犯之成立，各參與犯罪之人，在主觀上具有明示或默示之犯意聯絡，客觀上復有行為之分擔，即足當之。亦即，於數人參與犯罪之場合，只須各犯罪行為人間，基於犯意聯絡，且犯意之聯絡，亦不以直接發生者為限，其有間接之聯絡者，亦屬之。同時或先後參與分擔部分行為，以完成犯罪之實現，即應對整體犯行負全部責任，不以參與人「全程」參與犯罪所有過程或階段為必要。又學理上所稱相續共同正犯，係指後行為者於先行為者之行為接續或繼續進行中，以合同之意思，參與分擔實行，其對於介入前先行為者之行為，倘有利用既成之條件而繼續共同實行犯罪行為之意思，應負共同正犯之全部責任（最高法院110年度台上字第3748號刑事判決參照）。至於共同正犯意思聯絡範圍之認定，其於精確規劃犯罪計畫時，固甚明確，但在犯罪計畫並未予以精密規劃之情形，則共同正犯中之一人實際之犯罪實行，即不無可能與原先之意思聯絡有所出入，倘此一誤差在經驗法則上係屬得以預見、預估者，即非屬共同正犯逾越。蓋在原定犯罪目的下，祇要不超越社會一般通念，賦予行為人見機行事或應變情勢之空間，本屬共同正

犯成員彼此間可以意會屬於原計畫範圍之一部分，當不必明示或言傳（最高法院101年度台上字第4673號刑事判決參照）。

- （三）被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○與林俊宏、溫○○等人於上開時、地與被害人黃○○等人發生衝突後，分別徒手或持塑膠椅等攻擊告訴人甲○○、庚○○、乙○○、被害人黃○○，而告訴人甲○○、庚○○、乙○○、被害人黃○○所受之前揭傷勢（即穿刺傷以外之其他傷勢），核與承受前述被告及同夥徒手或持塑膠椅等器物攻擊所造成傷害之情狀相符，堪認告訴人甲○○等人上開受傷結果與前述傷害行為具有相當因果關係。而綜觀本案發生緣由，乃因被告丑○誤認被害人黃○○為其友人而引發口角，復因林俊宏過度解讀被害人黃○○撥打手機之舉動，遂導致後續激烈之肢體衝突，實則被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○及林俊宏、溫○○等人僅因流連夜店飲酒作樂之餘，偶然前往案發地點「山河滷肉飯」攤位欲點餐進食，適巧與被害人黃○○、告訴人甲○○、庚○○、乙○○等人相遇，其等雙方原本互不相識，先前亦無仇怨，純因一時之錯認誤判而誘發對立衝突，並在不甘示弱、制敵機先之心理作用及情境氛圍下，隨機拿起擺設於用餐攤位旁之塑膠椅、木椅等物品朝對方揮擊，或直接徒手毆打對方身體，已足彰顯被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○等人之一方，應係出於教訓示威之目的，臨時謀議就地取材以強暴手段傷害在場之被害人黃○○及告訴人甲○○、庚○○、乙○○，從而形成一個犯罪共同體，彼此相互利用，並以其等行為互為補充，以完成共同之犯罪目的，而有別於源自個人恩怨並挑選其中特定之人予以痛擊，衡情自無可能預先精密規劃如何分擔共同傷害及施加強暴手段之任務，而係在不超越前揭教訓示威目的之範圍內，賦予被告辛○○等人見機行事或應變情勢之自我決定空間。準此以言，即令被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○及林俊宏、溫○○等人挺身參與前揭施以強暴、傷害等犯行之時間先後有

別，未必自雙方肢體衝突發生之初即全程參與其中，且前揭被告及溫○○或以徒手、或手持塑膠椅、木椅、工業電扇等工具攻擊對方（不含林俊宏持摺疊刀刺殺被害人黃○○、刺傷告訴人甲○○部分），惟此均係藉由己方先發制人及同夥人數上之優勢，使被害人黃○○之一方反應不及而屈居劣勢，後至者即可利用先前既成之優勢地位，繼續共同實行施暴及傷害等犯罪行為，並未逸脫於其等共同正犯意思聯絡範圍之外，不因是否有人見狀下車而中途加入，或部分共同正犯徒手或持塑膠椅、木椅、工業電扇等不同犯罪工具之差異，即可率謂不在共同犯罪意思之內，進而否定「一部行為全部責任」原則之適用。前揭辯護意旨所稱：被告辛○○等人對於其他同案被告及溫○○持椅子或工業電扇攻擊之舉動無從預見或認識，就此部分之施以強暴或傷害犯行欠缺犯罪謀議及行為分擔等情，均有未洽，不足為取。

- （四）又按所謂公共場所，係指特定之多數人或不特定之人得以出入、聚集之場所；所謂公眾得出入之場所，係指非屬公共場所，而特定之多數人或不特定之人於一定時段得以出入之場所。又刑法第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。而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（最高法院110年度台上字第6191號刑事判決參照）。是行為人合致該構成要件描述之行為，僅須有使該場合之公眾或他人，產生危害、恐懼不安，而有受波及之可能性者，即具有立法者所預設之危險性，得以該罪相繩，並非須具有導致公共安寧秩序之危險

結果抑或實害發生，始足當之（最高法院112年度台上字第1577號刑事判決參照）。而行為人所為，在客觀上是否已對公眾或他人之安寧秩序造成危害及恐懼之虞，係事實審法院以一般人通常生活經驗（即經驗法則）為客觀之判斷，並不以行為地點在市區等繁華地段，或行為已持續相當時間為必要（最高法院112年度台上字第3200號刑事判決參照）。

- （五）本案發生地點是在臺中市第二市場內之「山河滷肉飯」攤位，該處緊鄰周邊道路及其他攤商，平日人車通行無礙，不特定之多數人均可自由出入，確屬公共場所無誤。而被告5人與林俊宏、溫○○前往案發地點僅係出於用餐目的，嗣因一時之錯認誤判而誘發對立衝突，而非聚集行為之初即已萌生實施強暴脅迫而為騷亂之共同意思，參諸前揭說明，仍無礙於刑法第150條聚眾施強暴脅迫罪之成立。而在被告5人實施前述施以強暴及傷害犯行時，「山河滷肉飯」攤位尚有其他店員及正在點餐之顧客，其等均因被告5人前述犯行而轉頭觀望，「山河滷肉飯」攤位之店員及部分顧客更聚集一旁密切注視本件鬥毆過程，此有臺中市第二市場內監視器畫面截圖及原審勘驗筆錄在卷可佐（詳參偵字第28374號卷第130至149頁，原審卷二第138至145頁），益徵被告5人之強暴行為已因外溢作用造成在該場合之他人產生危害、恐懼不安，而恐將遭受波及。至於案發時間雖為上午6時30分許，市場內當時尚無人潮聚集，鄰近處所之車輛往來亦非頻繁，且衝突時間僅1至2分鐘之久，惟被告5人所為在客觀上既已對於他人之安寧秩序造成危害及恐懼之虞，無論其案發當時有無群眾在場圍觀聚集，甚且並未導致公共安寧秩序之危險結果抑或實害發生，均與刑法第150條聚眾施強暴脅迫罪之規範目的無違，非可據此而謂被告5人並無適用該罪之餘地。

- （六）另刑法第150條第2項第1款之規定，係以犯罪行為人犯刑法第150條第1項之聚眾施強暴脅迫罪為前提，另因其符合「意圖供行使之用」而「攜帶兇器或其他危險物品」之要件，始得加重其刑至二分之一。而刑法條文中關於以「攜

帶兇器」作為加重處罰規定者非少，依我國司法實務之多數穩定見解，皆認為「兇器」之種類並無限制，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（最高法院104年度台上字第3147號刑事判決參照）。且就「攜帶」之定義，並不以自他處攜至案發處所為必要，縱在現場隨手拾取應用，其有使人受傷害之危險既無二致，自仍應屬上述「攜帶兇器」之範疇（最高法院90年度台上字第1261號刑事判決參照）。至於刑法第150條第2項第1款雖在「攜帶兇器」之外，另要求犯罪行為人必須出於意圖供行使之用，然對照其立法理由：「參考我國實務常見之群聚鬥毆危險行為態樣，慮及行為人意圖供行使之用而攜帶兇器或者易燃性、腐蝕性液體，抑或於車輛往來之道路上追逐，對往來公眾所造成之生命身體健康等危險大增，破壞公共秩序之危險程度升高，而有加重處罰之必要，爰增訂第二項」等語，足認立法者應係考量犯罪行為人如僅單純攜帶兇器而無持以行使之意圖，客觀上並未使公眾安全遭受更為嚴重之侵害，即無須列入加重處罰之範疇，並非有意推翻前揭司法實務上「攜帶兇器」之向來見解，不可不辨。

- （七）被告辛○○、丑○、戊○○、己○○於本案持以攻擊告訴人甲○○等人所使用之塑膠椅或木椅，雖非金屬材質製成，且原本用途係供前來攤位消費之顧客端坐飲食，惟因其通常效用亦在於承載身型各異、體態懸殊之不同顧客身體重量，僅為便於攜帶、搬運、布置等現實考量，而採取較富彈性、輕量之設計概念。是以一般市面上常見之塑膠椅或木椅仍具有相當程度之支撐力與耐重表現，亦即透過強化椅面及椅腳之承重功能，使其較為堅硬強固，不致於顧客落座之瞬間傾覆崩壞，此與全然無法支持人體重量之軟性塑膠材質或其成品，尚屬有別。則上開塑膠椅、木椅既仍具備堅硬特性，倘持該物朝他人身體揮舞打擊，端視其攻擊部位及期間久暫，勢將造成他人受有輕重不等之傷勢，客觀上自足以對人之生命、身體、安全構成威脅，而屬具有危險性之兇器。如若不然，倘前揭塑膠椅、木椅欠

缺堅硬、固化等特性，而不足以威脅他人身體及安全，被告辛○○、丑○、戊○○、己○○又何須在雙方相互對峙或發生肢體衝突之際，寧捨拳腳相向，反而爭相拾取塑膠椅、木椅朝對方所在位置持續攻擊？至於塑膠椅、木椅之平常用途究竟為何，及其經濟價值是否低微、一般人能否容易取得等情，皆非刑法上「兇器」之主要判斷因素，否則實務上常見之螺絲起子、長柄木棍等工具，豈非均無法滿足「兇器」之要件？辯護意旨對於「兇器」所執狹隘見解，已欠周延，尚難為採。另被告辛○○、丑○、戊○○、己○○等人縱非事先將塑膠椅、木椅攜往案發地點，而是就地取材、臨時起意拾取現場攤位之塑膠椅、木椅作為兇器使用，然其對於生命、身體、安全之構成威脅並無二致，仍無從解免於「攜帶兇器」之加重處罰規定。又上開被告拾取塑膠椅、木椅之目的，即係用以攻擊告訴人甲○○等人，並非不具特定意圖而隨意持有，是以被告辛○○、丑○、戊○○、己○○等人於「攜帶兇器」即拾取塑膠椅、木椅之際，明顯即有使用之意圖，亦已合致於「意圖供行使之用」而「攜帶兇器」之要件，殆無疑義。至於同在現場施暴之溫○○所持工業電扇，乃金屬製成且材質鈍重，持以攻擊人體亦足以造成損傷，而具威脅生命、身體、安全之作用，核其性質亦屬兇器無訛，當無疑義。被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○及選任辯護人主張本案並無刑法第150條第2項第1款加重其刑規定之適用，恐有誤會，不足為取。

- (八) 又被告丙○○雖僅徒手為本件犯行，而未實際攜帶兇器行使，惟刑法第150條第2項各款之加重條件，仍有共同正犯規定之適用，是如聚集三人以上在公共場所或公眾得出入之場所施暴時，無論是「首謀」、「下手實施」或「在場助勢」者中之何者攜帶兇器或其他危險物品，均可能因相互利用兇器或其他危險物品，造成破壞公共秩序之危險程度升高，如彼此間就該部分具有犯意聯絡及行為分擔，自應認係共同行為而均該當於加重條件。查被告丙○○既與被告辛○○、丑○、戊○○、己○○等人共同對告訴人甲

○○、庚○○、乙○○、被害人黃○○等人施暴，自可察知現場其他被告有持塑膠椅等現場拾取之器具以遂行攻擊行為。且被告丙○○將告訴人甲○○摔倒在地後，被告戊○○緊接手持塑膠椅攻擊地上之告訴人甲○○，同時被告丙○○以腳踹踢告訴人甲○○頭部等情，業如前述，則被告丙○○對於被告戊○○以塑膠椅共同攻擊告訴人甲○○之經過，當已知之甚詳，絕非無從認識或預見，卻仍加入施暴，益徵被告丙○○有利用其他被告上開攜帶兇器施以強暴或傷害行為，而共同達成犯罪目的之意思與舉動。是被告丙○○固無預見林俊宏持刀攻擊被害人黃○○、告訴人甲○○之行為（詳後述），然仍堪認其因與被告辛○○、丑○○、戊○○、己○○相互利用兇器而增加往來公眾生命身體健康之危險、升高破壞公共秩序之危險程度，而與上開被告就意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴犯行，有犯意聯絡及行為分擔，自應共同負責。

（九）至於本院認定被告辛○○、丑○○、丙○○、戊○○、己○○並未實施殺人犯行，且與持摺疊刀殺害被害人黃○○之林俊宏不具殺人之犯意聯絡，分述如下：

1. 本案衝突發生後，先由被告戊○○持塑膠椅砸向被害人黃○○等人之座位，被告丙○○隨即將告訴人甲○○摔倒在地，被告戊○○接著手持塑膠椅攻擊地上之告訴人甲○○，同時被告丙○○則以腳踹踢告訴人甲○○之頭部，被告戊○○再以腳欲踹踢告訴人甲○○頭部；待告訴人甲○○起身後，被告戊○○、己○○又持塑膠椅追打告訴人甲○○；於此期間，林俊宏則持折疊刀朝被害人黃○○身上猛刺。其後被告戊○○、丙○○再揮拳毆打告訴人甲○○，被告辛○○則持塑膠椅攻擊告訴人甲○○，被告丑○○則以徒手、持塑膠椅之方式，溫○○以持湯杓、工業電扇之方式，共同攻擊位在另一側之告訴人庚○○。隨後被告丑○○又持塑膠椅毆打告訴人甲○○，被告丙○○見狀亦徒手毆打告訴人甲○○，最後被告丑○○再拿起木椅砸向告訴人甲○○，而結束衝突等情，業經本院詳述如前。是依

上開衝突之情節觀之，可見除林俊宏持刀刺向被害人黃○○外，並無證據證明被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○對於被害人黃○○有何施暴行為。又被害人黃○○於案發現場遭到刺傷，經送醫急救後，仍因左胸部遭銳器刺傷，造成心臟左心室和左上肺葉創傷，導致心臟破裂出血、左側氣血胸、左肺塌陷及失血過多，而於案發後1個多小時之同日上午7時45分，傷重不治死亡乙節，亦經臺灣臺中地方檢察署檢察官督同法醫師相驗、解剖明確，並有前述中國醫藥大學附設醫院急診死亡病患病歷摘要、臺灣臺中地方檢察署檢驗報告書、相驗照片、法務部法醫研究所解剖報告書暨鑑定報告書、臺灣臺中地方檢察署相驗屍體證明書、相驗報告書存卷可考，足認被害人黃○○係遭林俊宏持刀刺殺而死亡，並非被告5人上開行為所致。

2. 按刑法殺人與傷害罪之區別，端在以加害人於行為之初有無戕害他人生命之故意為斷，至於殺人犯意之存否，固係隱藏於行為人內部主觀之意思，被害人傷痕之多寡、受傷處所是否即為致命部位、傷勢輕重程度、加害人下手情形、所用兇器為何，及與被害人是否相識、有無宿怨等情，雖不能執為區別殺人與傷害之絕對標準，然仍得審酌事發當時情況，觀其行為動機，視其下手情形、用力輕重、砍向部位之手段，佐以其所執兇器、致傷結果、與被害人之關係暨行為後之情狀等予以綜合觀察論斷（最高法院108年度台上字第411號刑事判決參照）。而任何故意犯罪之行為，一般皆源於犯罪之動機，尤在殺人之重罪，行為人係以欲置被害人於死地戕害其生命為目的，通常應有其犯罪動機之存在，或為情殺、仇殺、財殺等目的而殺人，均應有其殺人之動機，始足以形成殺人之意思，進而為殺人之決意，而著手殺人（最高法院98年度台上字第7408號刑事判決參照）。綜觀本案發生之前後歷程，乃因偶發之細故而起，被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○與被害人黃○○等人原無認識或仇怨，非為尋仇或糾紛談判而前往案發地點，被告5人與林俊宏彼此間自無

可能在衝突發生之前即存有殺人之動機與謀議。嗣後被告5人雖與被害人黃○○等人發生衝突，進而相繼出手施暴，惟衝突之原因僅係口角糾紛，無涉重大之利益糾葛與情仇，衡情並無非置被害人黃○○於死地不可之情緒與必要。況被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○於衝突中均未直接接觸被害人黃○○，或對其為任何施暴行為，有前揭證人證述及監視器畫面等證據可佐，難認被告5人有何因受被害人黃○○言語或行為之刺激，而引發殺人動機之可言。則被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○究竟有何殺害被害人黃○○之犯意？即非無疑。

3. 又按共同正犯因為在意思聯絡範圍內，必須對於其他共同正犯之行為及其結果負責，從而在刑事責任上有所擴張，此即「一部行為，全部責任」之謂。而此意思聯絡範圍，亦適為「全部責任」之界限，因此共同正犯之逾越（過剩），僅該逾越意思聯絡範圍之行為人對此部分負責，未可概以共同正犯論。如共同正犯中之一人實際實行之犯罪行為，在經驗法則上係一般人難以預見（測）、預估者，則不能強求其他人就該人不能預見之行為負責（最高法院109年度台上字第5549號刑事判決參照）。換言之，共同正犯因彼此間具有共同犯意聯絡及行為分擔，自應就其等犯罪之全部結果共同負責；然如其中部分人員變更（或升高）原定犯意，遂行更為嚴重之犯罪行為者，就此變更犯意後所實行之重罪行為，應僅由變更犯意之行為人自行或共同負責；僅具原定犯意之人固毋庸對變更犯意者所實行之重罪行為及其結果負責，但仍應就其基於原定犯意所實行之輕罪行為負擔刑責（最高法院100年度台上字第978號刑事判決參照）。經查：

- (1) 被告5人與林俊宏等人於案發當日凌晨1時許，進入臺中市「SUPER HOUSE」夜店飲酒前，經該夜店保全人員搜身及以金屬探測器安全檢查後，並未檢出任何人有攜帶兇器或危險物品，一行人離開夜店後，隨即前往案發地點等情，業據被告丑○、戊○○以證人身分於原審審理時證述明確（詳參原審卷三第57至58、71頁），核與證人盧○○、邱

○○、劉○○於原審審理時證述之情節均相符合（詳參原審卷二第469至471、479至480、492至494頁），並無游移、矛盾或歧異之處，苟非確有其事，上開證人應難憑空杜撰不實情節而為前後一致之證述。又上開證人係經具結而為前揭證述，須擔負偽證罪之風險，是其等證述具高度憑信性，堪信為真，則被告5人得否預見林俊宏於案發時、地攜帶摺疊刀在身，並於隨後之衝突當中持以刺殺被害人黃○○？即非無疑。

- (2)又證人即告訴人甲○○於警詢中證稱：「……被打當下我不知道我是怎麼被傷害的，因為全身都很痛，就連流血及腿傷也是過了一會兒才驚覺，並聽到一旁有人說對方有拿刀，不然整件事我都還在錯愕當中」等語（詳參偵字第31068號卷二第126頁）。證人即告訴人庚○○、證人陳○○、張○○於警詢中，經警提示被害人黃○○身上傷勢發現有刀傷，並詢問是否有看到是何人持何種器具所為，均證稱：「我沒看到是誰，也不知道對方有拿什麼武器」等語（詳參偵字第31068號卷二第148、201、231頁）；其等3位證人並於檢察官偵訊時證稱：不知道死者遭受何等攻擊，沒有見到有人拿刀等語（詳參他字第4930號卷第146、159至160、431至432頁）。證人盧○○、劉○○於檢察官偵訊中均證稱：在衝突過程中，沒有看到有人持刀等語（詳參偵字第27542號卷第113、290）。觀諸上開證人之證述，對照原審勘驗案發現場監視器畫面之結果及前述其他證據，可見當時衝突一觸即發，呈現多人多處鬥毆之情況，現場物品傾倒、一片混亂，在場之人自顧安危不暇，應無法特別注意他人之行為細節。而被告5人當時處於多人鬥毆、混戰之情形下，一有分心或閃失，即可能導致自己受傷之結果，被告5人於專心對付眼前其他被害人之情形下，若無暇他顧而未見一段距離外之林俊宏持刀在手，尚無悖於常情。況依案發現場監視器畫面截圖及原審勘驗結果觀之，林俊宏所持之摺疊刀不長，並非顯而易見，是被告5人及辯護人辯稱未知林俊宏持刀等語，難認全屬虛妄，且不能僅憑證人乙○○、邱○○於偵查中證稱

當時有見到林俊宏持刀等語，即遽為被告5人不利之認定。

(3)本案之衝突過程，自當日上午6時20分27秒，由被告戊○○持塑膠椅砸向被害人黃○○等人之座位開始，至當日上午6時22分14秒，被告5人離開案發地點結束，歷時不到2分鐘，有前述之案發現場監視器畫面截圖附卷可佐，並經原審勘驗屬實。顯示本件係屬單純偶發之衝動型犯罪，被告5人與林俊宏顯無經過事前討論，擬定相關殺害被害人黃○○之計畫，亦難認被告5人得於如此短暫之時間內，直接或間接以明示或默示之方式，與林俊宏產生殺人之犯意聯絡。因此，林俊宏持刀刺殺被害人黃○○死亡之行為，應屬其個人於衝突過程中，一時無法控制氣憤之情緒所導致，依社會一般通念合理評價，已然逾越被告5人所參與共同傷害被害人黃○○犯行所得預見之範圍，非被告5人意思聯絡涵蓋範圍所及，自不應使被告5人就林俊宏殺害被害人黃○○之犯行，負共同正犯之責任。

(4)再者，被告5人於衝突過程中，均無對被害人黃○○施以任何暴行，已如前述，則被告5人並無致被害人黃○○陷於生命危險之先行行為，尚難科以其等需防止被害人黃○○遭林俊宏行兇殺害、或避免其死亡結果發生之責任。而被告5人見被害人黃○○發生原非預期內之結果，而喪失意識倒臥血泊之時，為避免受牽連，在情急之下逃離現場並乘車而去，係屬犯罪者之常見心虛反應，不能依此推論被告5人對被害人黃○○具有殺人之不確定故意。

三、綜上所陳，被告5人及辯護人前揭所辯各節，除就其等並未與林俊宏共同涉犯殺人罪部分外，其餘均有未洽，並非可採。本案事證已臻明確，被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴，及傷害被害人黃○○、告訴人甲○○、庚○○、乙○○等犯行，均堪認定，應予依法論罪科刑。

參、論罪科刑：

- 一、核被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○所為，均係犯刑法第150條第1項後段、第2項第1款之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，及刑法第277條第1項之傷害罪。
- 二、公訴意旨雖認被告5人係基於不確定殺人之故意，與林俊宏在犯意聯絡之下，由林俊宏持刀數度刺擊被害人黃○○致死，就被害人黃○○部分均應論以刑法第271條第1項之殺人罪嫌等語。惟被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○對於林俊宏在前揭肢體衝突之際隨身攜帶折疊刀乙節，主觀上並無認識或預見，且林俊宏手持摺疊刀朝被害人黃○○左胸猛刺之舉動，更不在被告5人共同犯罪謀議之範圍內，自應僅由逾越意思聯絡範圍之林俊宏對於被害人黃○○死亡結果單獨負責，已如前述。則被告5人僅能在原定犯罪目的之合同意思範圍內，針對共同傷害被害人黃○○致其受有頭部撕裂傷等傷勢，論以刑法第277條第1項之傷害罪，即為已足。公訴意旨未見及此，就被害人黃○○部分仍依殺人罪起訴被告5人，即有可議，難認允洽，爰於同一社會基本事實之範圍內，依刑事訴訟法第300條變更起訴法條為傷害罪，並於審理時將此變更後之罪名告知被告5人及辯護人，當無礙於上述被告訴訟上防禦權之行使。
- 三、被告5人於前後相續之密接時間內，在同一地點，就同一對象多次為意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴及傷害等犯行，均各侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，應各論以包括一罪之接續犯。
- 四、再按刑法第150條第1項聚眾施強暴脅迫罪，係以多數人朝同一目標共同參與之犯罪，屬於必要共犯之聚合犯，並依參與者所參與行為或程度之不同，區分列為首謀、下手實施或在場助勢之行為態樣，而分別予以規範，並異其輕重不等之刑罰。其與一般任意共犯之區別，在於刑法第28條共同正犯之行為人，其間已形成一個犯罪共同體，彼此相互利用，並以

其行為互為補充，以完成共同之犯罪目的，故其所實行之行為，非僅就自己實行之行為負其責任，並於犯意聯絡之範圍內，對於其他共同正犯所實行之行為，亦應共同負責；而聚眾施強暴脅迫罪之參與者，係在同一罪名中各自擔當不同角色，並依行為態樣不同而各負相異刑責，即各行為人在犯同一罪名之合同平行性意思下，尚須另具首謀、下手實施或在場助勢之特別意思。是應認首謀、下手實施或在場助勢之人，本身即具獨自不法內涵，而僅對自己實行之行為各自負責，不能再將他人不同內涵之行為視為自己之行為，亦即本罪之不法基礎在於對聚眾之參與者，無論首謀、下手實施及在場助勢之人之行為，均應視為實現本罪之正犯行為。故各參與行為態樣不同之犯罪行為人間，即不能適用刑法總則共犯之規定，當亦無適用刑法第28條共同正犯之餘地（最高法院111年度台上字第4664號刑事判決參照）。被告5人與在場之林俊宏、溫○○，就上開意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴犯行，均係參與行為態樣相同之「下手實施者」，且共同實現傷害罪之構成要件，其等彼此間有犯意之聯絡與行為之分擔，均為共同正犯。又刑法第150條之罪係以「聚集三人以上」為構成要件，其主文之記載並無加列「共同」之必要，併此敘明。

- 五、又按刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合犯，其目的在於避免對於同一不法要素予以過度評價，則自然意義之數行為，得否評價為法律概念之一行為，應就客觀構成要件行為之重合情形、主觀意思活動之內容、所侵害之法益與行為間之關聯性等要素，視個案情節依社會通念加以判斷。如具有行為全部或局部之同一性，或其行為著手實行階段可認為同一者，得認與一行為觸犯數罪名之要件相侔，而依想像競合犯論擬（最高法院110年度台上字第5918號刑事判決參照）。被告5人於意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴之過程中，同時以前述方式造成告訴人甲○○受有頭部及雙上肢多處擦挫傷等傷害、告訴人庚○○受有頭部3公分撕裂傷、左手挫傷、嘔吐等傷害、告訴人乙○○受有頭部挫傷、右上肢擦傷等傷害、被害人黃○○

則受有頭部4處撕裂傷，則被告5人所犯上開2罪已具有行為之局部同一性，應認係以一行為同時觸犯上開數罪名，並侵害告訴人甲○○、庚○○、乙○○、被害人黃○○之身體法益，為想像競合犯，依刑法第55條前段之規定，均從一重之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪處斷。

六、刑之加重、減輕事由：

- （一）按刑法第150條第2項所列各款屬刑法分則加重之適例，惟其「法律效果」則採相對加重之立法例，亦即個案犯行於具有相對加重其刑事由之前提下，關於是否加重其刑，係法律授權事實審法院得自由裁量之事項，於法律之外部性與內部性界限範圍內，賦予其相當之決定空間，苟符合刑罰規範體系及目的，於裁量權之行使無所逾越或濫用，而無違公平、比例及罪刑相當原則者，即不能任意指為違法（最高法院111年度台上字第3244號刑事判決參照）。亦即事實審法院得依個案具體情狀，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（最高法院112年度台上字第2770號刑事判決參照）。綜觀被告5人與告訴人甲○○、庚○○、乙○○、被害人黃○○等人之衝突經過，無非起因於被告丑○對於被害人黃○○真實身分有所誤認，及林俊宏嗣後過度解讀被害人黃○○撥打手機之尋常舉動，在被告5人未能妥適處理對立情緒之情形下，竟不惜在第二市場之公共場所內恣意集體施暴，而無視於周遭旁人之觀感及安危，更使原本在攤位內點餐、服務之消費者及店員奔相走避，只能在旁凝視觀望而不敢靠近攤位，其等犯罪情節及危險影響程度均非可小覷；尤其被告5人及林俊宏、溫○○合計共7人，承受毆擊之對方則為告訴人甲○○等4人，在空間有限之市場攤位中總計已有十餘人涉入集體鬥毆及混戰，且被告5人之一方又撿拾攤位原本擺放之塑膠椅、木椅、工業電扇等物作為犯罪工具，更加擴大衝突規模及遭受波及之範圍，最終導致多人送醫急救，現場一片狼藉，危害公共秩序之程度當非輕微，不容

漠視。即令其中被害人黃○○因遭刺殺左胸傷重死亡之結果無從歸責於被告5人，且本案發生時間僅1至2分鐘之久，惟細繹本案所凸顯之集體情緒失控及所生加乘效果、對於周邊不特定人所衍生之危險、危害公眾安寧及社會安全之程度，經本院權衡後認為被告5人所涉意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪部分，均依刑法第150條第2項第1款規定，裁量加重其刑。

- (二) 又按司法院釋字第775號解釋意旨，闡釋刑法第47條第1項所規定行為人受徒刑執行完畢，或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，雖為累犯，惟仍應依個案犯罪情節，具體審酌行為人犯罪之一切情狀暨所應負擔之罪責，裁量有無加重其刑之必要，避免一律加重致發生過苛或違反比例及罪刑相當原則之情形者而言（最高法院109年度台上字第3222號刑事判決參照）。又法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯之事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出證明方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及具體指出證明方法之責。而所謂檢察官應就被告累犯加重其刑之事項「具體指出證明方法」，係指檢察官應於科刑證據資料調查階段就被告之特別惡性及對刑罰反應力薄弱等各節，例如具體指出被告所犯前後數罪間，關於前案之性質（故意或過失）、前案徒刑之執行完畢情形（有無入監執行完畢、在監行狀及入監執行成效為何、是否易科罰金或易服社會勞動〔即易刑執行〕、易刑執行成效為何）、再犯之原因、兩罪間之差異（是否同一罪質、重罪或輕罪）、主觀犯意所顯現之惡性及其反社會性等各項情狀，俾法院綜合判斷個別被告有無因加重本刑致生所受刑罰超過其所應負擔罪責之情形，裁量是否加重其刑，以符合正當法律程序及罪刑相當原則之要求（最高法院110年度台上字第5660號刑事判決參照）。查被告丙○○前因傷

害案件，經臺灣桃園地方法院105年度壢簡字第330號判決判處有期徒刑5月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日，由同院106年度簡上字第93號判決駁回上訴確定，於107年4月10日易科罰金執行完畢，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷足憑。其受有期徒刑之執行完畢，5年內故意再犯本案法定本刑有期徒刑以上之罪，為刑法第47條第1項所規定之累犯。而就上開構成累犯之前提事實，業經檢察官於起訴書中載述甚詳，復於本院審理時具體主張，核與前述臺灣高等法院被告前案紀錄表相互一致，被告丙○○及選任辯護人對於構成累犯乙節亦無異詞；而就應否加重其刑之說明責任，檢察官已於起訴書及本院審理時說明被告丙○○合於累犯規定，且前案為傷害案件，在刑之執行完畢後5年內仍涉犯本案，不僅案件類型相似，本案情節又更為嚴重，顯見被告丙○○反應力薄弱，而有加重其刑之必要（詳參起訴書第16頁，本院卷二第304頁）。本院審酌被告丙○○前案所犯為傷害罪，與本案涉及意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴、傷害等犯行相較，在罪質上均屬暴力犯罪，且皆同為傷害罪，且被告丙○○於本案所犯更危及公共秩序，影響層面更趨廣泛，罪責程度亦已提升，依其對於法律規範之蔑視、敵對態度以觀，尚不因先前所受刑之執行而減少其主觀惡性，已足彰顯前案徒刑之執行難收成效，被告丙○○對於刑罰之感知、反應能力殊嫌薄弱。本院綜核上情，認為縱予加重其刑，亦無使其所承受之刑罰超逾其所應負擔罪責、而違背憲法比例及罪刑相當原則，仍應依刑法第47條第1項之累犯規定，加重被告丙○○之刑責。

- 七、公訴意旨另以：被告5人與林俊宏、溫○○基於三人以上攜帶兇器下手實施強暴脅迫、傷害等犯意聯絡，由林俊宏持刀朝告訴人甲○○揮刺，致告訴人甲○○受有右大腿穿刺撕裂傷之傷勢，因認被告5人就此部分亦應負意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴、傷害罪責等語。惟被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○對於林俊宏在前揭肢體衝突之際隨身攜帶折疊刀乙節，主觀上並

無認識或預見，已如前述；則林俊宏縱使確有手持摺疊刀朝告訴人甲○○之右大腿揮刺之舉動，此一手持預藏刀械攻擊之行為，當無可能仍在被告5人共同犯罪謀議之範圍內，即不能遽認仍屬共同正犯意思範圍內之犯行，自應僅由逾越意思聯絡範圍之林俊宏對此傷害結果單獨負責。是以被告5人就此部分之犯罪既屬不能證明，本應均為無罪之諭知；惟依公訴意旨所載，被告5人就此部分倘成立犯罪，與其前揭業經本院認定之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴、傷害等犯行具有接續犯之實質上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

肆、撤銷改判之理由：

- 一、原審經審理結果，認為被告5人意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴、傷害等犯行明確而予論科，固非無見。惟原判決既已認定被告5人所辯不知林俊宏持刀乙節非屬虛妄，並謂被告5人恐難預見林俊宏於案發時攜帶摺疊刀在身（詳參原判決第18、19頁），則起訴書所載林俊宏持刀朝告訴人甲○○揮刺，並造成告訴人甲○○受有右大腿穿刺撕裂傷之傷勢，自亦不在被告5人共同犯罪謀議之範圍內，而應由逾越意思聯絡範圍之林俊宏對此傷害結果單獨負責。原判決未予區辨，將告訴人甲○○所受右大腿穿刺撕裂傷之傷勢，亦列入被告5人共同施以強暴及傷害之犯罪成果，其事實認定與理由論述已有矛盾，難認妥洽。又被告丙○○前因傷害案件經法院判刑確定並執行完畢，於本案符合累犯規定而加重其刑，此經原判決論述詳盡，且被告丙○○涉案過程中，雖未手持塑膠椅、木椅、工業電扇等器具，然其不僅將告訴人甲○○摔倒於地，更以腳踹告訴人甲○○之頭部，其後更徒手毆打告訴人甲○○多下，施暴情節及所生危害未必遜於其他被告，於量刑時自不應給予過度優惠或減讓。惟原判決就被告5人均量處相同之有期徒刑2年，無從彰顯被告丙○○所犯情節及依累犯規定加重刑責之差異，已與罪刑相當原則有所違背，亦非允當，自有可議。
- 二、檢察官上訴意旨略以：本件衝突發生前，林俊宏手持摺疊刀在衝突現場遊走約2分鐘（即6時17分48秒至6時20分1秒），

而被告5人均在林俊宏身邊，附近又無任何遮蔽，其等應可明顯看到林俊宏手持摺疊刀。佐以被告戊○○於警詢及偵訊時均陳稱有看到林俊宏拿刀並上前攔阻等語，及證人邱○○於警詢及偵訊時亦均提及有看到林俊宏拿刀，足見在本案衝突前，被告5人均知林俊宏手持摺疊刀。原審卻認為「被告5人得否預見林俊宏於案發時地攜帶摺疊刀在身，並於隨後之衝突當中持以刺殺黃○○，自有疑問」，實嫌速斷。再依被告己○○、丑○、辛○○於警詢或偵訊時之說詞，均提及有對被害人黃○○丟擲塑膠椅等物品，繼之出手毆擊，則被告5人對己方林俊宏持刀攻擊死者會發生死亡結果，顯可預見。又依證人陳○○於偵訊時、證人即告訴人庚○○、證人邱○○於警詢及偵訊時所言，足見被告5人在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，應對全部所發生之結果共同負責。被告5人均為智識程度正常之人，依現場下手毆擊所呈現之氛圍、使用之塑膠椅、木椅、工業用電扇、折疊刀等兇器，應可意識到自己及其他參與圍毆之人，皆已將原本單純傷害死者之犯意，提升至「預見毆打行為可能致死者死亡亦不違背其等本意」之不確定殺人故意。被告5人既與持刀之林俊宏同在現場，復針對同一方被害人等（死者及告訴人甲○○、庚○○）本於共同犯罪之意思而下手毆擊，自應對全部所發生之結果共同負責。詎原判決竟不作整體觀察，而認為不應使被告5人就林俊宏殺害被害人黃○○犯行負共同正犯之責任，難認允當。而現場既留有大片血跡，則被告5人對於被害人黃○○遭己方林俊宏刺殺流血等情，知之甚詳。被告5人見狀未對被害人黃○○施以救護或送醫，而將其棄於現場不顧，足見被害人黃○○之死亡亦不違反其等本意。原判決未慮及此，逕認被告5人所為，均係犯刑法第277條第1項之傷害罪，有事實認定及適用法律之違誤。請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。至於被告辛○○、丑○、丙○○、戊○○、己○○等人提起上訴則持前述否認構成刑法第150條第2項第1款「意圖供行使之用而攜帶兇器」加重規定之辯解，並均謂原判決未能審酌本案衝突起因於被

害人黃○○先為翻桌所致，而主張原判決之認事用法及量刑不當。

三、惟查：

- (一) 依檢察官上訴意旨所列載之林俊宏持刀監視器畫面截圖，其左上方顯示之時間應為案發當日6時19分07秒及6時20分01秒，前後相距未及1分鐘，與檢察官自行判斷計算之2分鐘已有顯著差異，恐非全無誇大渲染之嫌。再者，依證人邱○○於原審審理時所述，其在發生本案衝突之後就往外走，對於發生衝突的過程及順序並沒有看到，其在警詢時所述，有部分是在看監視器回答的，實則其在現場並無印象（詳參原審卷二第482、490頁）；而被告戊○○於原審審理時表示：當時我有看到林俊宏手上有東西，但無法確定是否為刀子，當時並沒有問林俊宏，也沒有仔細看，事後看新聞時有提到死者是被刀子刺死，且到警局時警察也有說林俊宏拿刀，所以才會在筆錄上說看到林俊宏拿刀（詳參原審卷三第60至61、67頁）。從而，證人邱○○及被告戊○○就其等如何察覺林俊宏持刀乙情，於偵訊及原審審理時歷次所言已非一致，且有依憑事後所見監視器影像畫面而相應附合之虞，能否遽認林俊宏手持摺疊刀一事早為被告5人所認識或預見？自非無疑。而證人邱○○於偵訊中既已證稱被害人黃○○是在其右邊被打（詳參偵字第27542號卷第203頁），足徵邱○○於本案衝突發生時與被害人黃○○之座位緊鄰，惟證人邱○○於原審審理時已證述：我沒看到被告5人之中有人攻擊死者即被害人黃○○等語（詳參原審卷二第482頁），則檢察官上訴意旨所稱被告5人有對被害人黃○○丟擲塑膠椅並進而毆打等情，其真實性亦有可議。至於被告5人無視於案發現場留有大量血跡即先行離去，又未對被害人黃○○施以救護或送醫，非無可能受限於個人行為反應及生活經驗之差異，難以期待被告5人均會遵循固定模式而妥適處理後續事宜。尤其本案事出突然，並非出於事先周詳之計畫，在歷經鬥毆混戰之餘，能否及時衡量利弊得失並選擇留在現場等候救護車及員警到場處理，恐非全無疑義；且本案起因於林

俊宏誤以為被害人黃○○撥打手機欲找其他朋友前來，而被告5人當時又有下手攻擊告訴人甲○○等人，則在事實未明之狀態下，被害人黃○○之一方未必全無後續奧援，被告5人倘若顧及己身安危而避免遭受報復追打，遂急於離去而未加逗留，亦非無由，不能徒憑被告5人前述行為反應，遽予反推其等在行為之初即有殺害被害人黃○○之犯罪謀議，或涉犯殺人罪之不確定故意。檢察官前揭上訴意旨未盡妥洽，難認可取。

- (二) 至於本案應否適用刑法第150條第2項第1款之法律爭議，及得否依上開條項之規定加重其刑，均經本院詳予論述如前，毋待贅言。被告辛○○、丑○○、丙○○、戊○○、己○○提起上訴質疑原判決就此部分之法律適用有所違誤，已有可議，難謂妥洽。另按本案與他案之犯罪情節本未盡相同，基於個案拘束原則，自不得以他案之判決結果，執為原判決有何違背法令之論據（最高法院104年度台上字第2193號刑事判決參照）。被告辛○○於上訴理由狀所引述之其他法院針對塑膠椅能否論以兇器一事所作成之另案判決，僅為本院判決時之參考意見，自無從拘束本院依法獨立審判之職權行使；且觀諸上開判決之理由鋪陳，其論述方式與觀察重點與本院前述分析尚有繁簡之別，本院更不應受限於不同法院就相異事件所為之個案法律判斷。另法律授權事實審法院得視個案情節，在責任應報之限度下，兼衡威懾、教育、保安等預防目的而為刑罰之裁量，俾平等原則下個別化分配正義之實現，此乃審判之核心事項，不受其他個案之拘束（最高法院108年度台上字第3728號刑事判決參照）。則被告辛○○上訴意旨所提及之另案判決結果，與本案犯罪情節、行為人屬性皆有差異，本無從將不同案件混為一談，而謂應賦予相同之量刑評價。被告辛○○執此而謂原判決所為量刑失諸過重，亦非允洽。又被告5人與告訴人甲○○、庚○○、乙○○及被害人黃○○之家屬迄今均未達成民事和解，此與被告丙○○上訴理由提及願意彌補前述犯罪被害人損失乙情亦有未合，無足認其犯後態度良好而予以從輕量刑。而本案若

非被告丑○誤認被害人黃○○之身分，及與被告5人同行之林俊宏過度解讀被害人黃○○撥打手機之舉動，當可免於上述之激烈肢體衝突，縱使過程中被害人黃○○曾有不滿翻桌之行為反應，應係源自於其質疑遭受被告5人針對性之騷擾、挑釁，不能因此而正當化被告5人上開施暴攻擊之行為。從而，前揭上訴意旨所稱原判決未審酌本案衝突起因於被害人黃○○先為翻桌所致乙節，亦屬諉過卸責之詞，無非冀圖淡化掩飾被告5人恣意逞凶之可議心態，實屬無稽，亦不足採。

- (三) 檢察官及被告5人所提前述上訴理由雖非可採，然原判決既有前述理由矛盾及違背罪刑相當原則之疏誤，即屬無可維持，應由本院將原判決予以撤銷改判。

四、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告5人僅因己方錯認誤判之細故，即於市場攤位之開放空間，公然持用前述兇器毆打告訴人甲○○、庚○○、乙○○、被害人黃○○，不但傷害他人身體，亦嚴重妨害公共秩序與社會安寧，造成公眾及他人恐懼不安；且被告5人犯後雖已坦承部分傷害犯行，及就涉犯刑法第150條第1項之妨害秩序行為自白不諱，惟就本案犯罪全部情節仍交代不清，或避重就輕而冀圖切割責任，並未坦然面對司法制裁，難認有真誠悔悟之意，被告5人迄今仍未與前述告訴人及被害人黃○○之家屬達成和解並賠償損害，犯後態度欠佳，不宜輕縱；另酌以被告5人犯罪之動機、目的、手段、共同犯罪參與情形、被告丙○○於本院審理期間均拒不到庭參與審判、檢察官及原審參與人、於本院到庭之告訴人及被害人黃○○家屬、告訴代理人所表達之量刑意見，及被告辛○○於原審自述學歷為國中畢業之智識程度、未婚無小孩、入監前從事服務業、經濟情形勉持、入監前與家人同住之生活狀況；被告丑○於原審自述學歷為國中畢業之智識程度、未婚、入監前從事市場送貨工作、經濟情形勉持、入監前與無業之母親同住、須扶養母親之生活狀況；被告丙○○於原審自述學歷為高中肄業之智識程度、未婚無小孩、入監前從事送貨工作、經濟情形勉持、之前與患有眼睛殘障之姑姑同住、須照顧姑姑之生活狀況；被告戊

○○於原審自述學歷為國中畢業之智識程度、未婚、入監前從事市場送貨工作、經濟情形勉持、之前與父母同住、家裡只有父親在工作之生活狀況、父親之精神狀況欠佳；被告己○○於原審自述學歷為國中肄業之智識程度、未婚、入監前從事市場送貨工作、經濟情形勉持、之前與父母同住、家裡只有父親在工作之生活狀況、父親之精神狀況欠佳（詳參原審卷三第249頁）等一切情狀，分別量處如本判決主文欄第2、3項所示之刑，以示懲儆。

五、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。查被告5人共同持以攻擊告訴人甲○○等人之塑膠椅、木椅等物，雖係供其等本件犯罪所用之物，惟均係於案發現場隨手取得，難認屬被告5人或其他共同正犯所有，亦非違禁物，爰均不予宣告沒收。另扣案如附表所示之物，均非違禁物，復無其他證據證明該等物品為供本件犯行所用或因犯罪所得之物，自無宣告沒收之餘地，附此敘明。

六、被告丙○○於本院審理時，經合法傳喚，無正當之理由不到庭（被告丙○○並未提出其於本院審理期日當天因罹患疾病以致身體狀況達於無法到庭程度之證明文件），爰依刑事訴訟法第371條之規定，不待其陳述逕行判決。

據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官林俊杰提起公訴，檢察官宋恭良提起上訴，檢察官丁○○到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
刑事第十二庭 審判長法官 張 國 忠
法官 陳 葳
法官 高 文 崇

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，其未敘述上訴之理由者，並應於提起上訴後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 27 日

附錄本案論罪科刑法條：

刑法第150條

公然聚眾，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下有期徒刑，拘役或3百元以下罰金。首謀及下手實施強暴脅迫者，處6月以上5年以下有期徒刑。

刑法277條第1項

傷害人之身體或健康者，處3年以下有期徒刑，拘役或1千元以下罰金。

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。

附表：

編號	物品	數量	持有人/ 保管人	備註
1	行動電話	1支	辛○○	(一)型號：iPhone 11。 (二)顏色：紅色。 (三)門號：0000-000000。 (四)IMEI：0000000000000000。 (五)PIN：888888。 (六)含SIM卡1張。
2	行動電話	1支	邱○○	(一)型號：iPhone 12。 (二)顏色：白色。 (三)門號：0000-000000。 (四)IMEI：0000000000000000。 (五)含SIM卡1張。
3	行動電話	1支	劉○○	(一)型號：iPhone 12 pro max。 (二)顏色：鐵藍色。 (三)門號：0000-000000。 (四)IMEI：0000000000000000。 (五)PIN：5757。 (六)含SIM卡1張。
4	行動電話	1支	盧○○	(一)型號：iPhone 8。 (二)顏色：玫瑰金。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)PIN：5957。 (五)含SIM卡1張。
5	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 11。 (二)顏色：黑色保護殼。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
6	現金（新臺	13萬1,000元	丙○○	

(續上頁)

	幣)			
7	現金(人民幣)	4萬元		
8	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 13 pro max。 (二)顏色：灰色保護殼。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
9	行動電話	1支		(一)型號：iPhone SE。 (二)顏色：黑色。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)PIN：085757。 (五)含SIM卡1張。
10	台胞證	1張		號碼：00000000。
11	護照	1本		號碼：000000000。
12	現金(新臺幣)	9萬3,000元	戊○○	
13	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 13 pro max。 (二)顏色：藍色。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
14	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 7。 (二)顏色：玫瑰金。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
15	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 7。 (二)顏色：玫瑰金。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
16	大麻	1包	己○○	毛重50.8公克。

(續上頁)

17	大麻吸食器	2組		
18	大麻研磨器	2個		含大麻殘渣。
19	現金（新臺幣）	3萬9,000元		
20	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 12 pro。 (二)顏色：藍色。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
21	行動電話	1支		(一)型號：iPhone 7。 (二)顏色：玫瑰金。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
22	行動電話	1支	不詳	(一)型號：iPhone 8。 (二)顏色：玫瑰金。 (三)IMEI：0000000000000000。 (四)含SIM卡1張。
23	監視器主機	1臺	不詳	(一)型號：ICATCH。 (二)無硬碟。