臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度原上訴字第55號

上　訴　人
即　被　告　吳吉昌
000000000000000000
000000000000000000
上　訴　人
即　被　告　林佳樺
000000000000000000
000000000000000000
上　一　人
選任辯護人　趙仕傑律師（法扶律師）
上　訴　人
即　被　告　洪啓祐
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人等因妨害秩序案件，不服臺灣臺中地方法院113年度原訴字第96號中華民國114年5月14日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第40219號、113年度偵字第5490號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

壹、上訴人即被告吳吉昌（下稱被告吳吉昌）部分

一、本案經本院審理結果，認第一審以被告吳吉昌犯行明確，判處有期徒刑5月，如易科罰金，以新臺幣（下同）1千元折算1日，核其認事用法及量刑均無不當，應予維持。除理由欄證據增列本院公務電話查詢記錄表（即被害人表示已與被告吳吉昌等人和解，不追究其責任，見本院卷第127頁）外，餘引用第一審判決書關於被告吳吉昌部分記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、被告吳吉昌上訴意旨略以：依最高法院112年度台上字第4888號判決意旨，刑法第150條第1項之聚集施強暴脅迫罪，行為人施用強暴或脅迫行為之對象，當包括對特定個人或不特定公眾為之，且擬制為有該行為即會發生立法者所預設之危險。然該罪保護之法益既在保障公眾安全，使社會安寧秩序不受侵擾，尤在特定對象鬥毆、毀損或恐嚇等情形，是否成立本罪，應視個案有無造成公眾之危害、恐懼不安，否則將造成不罰之毀損、傷害或恐嚇未遂之行為，仍以本罪處罰，不啻使本罪規範成為保護個人法益之前置化規定，致生刑罰過度前置之不合理現象，有違憲法罪責原則；蔡聖偉教授亦謂：刑法第149條與第150條於民國108年修法，將原本構成要件中的「聚眾」改成「聚集3人以上」，大幅擴張了妨害秩序的射程範圍，學界多所批評，司法實務界也從不同角度來限縮成罪的範圍，像是實質適性犯的主張，上述判決在此基礎上更進一步以行為對象區分，若為不特定人，即屬「造成公眾或他人之危害、恐懼不安」應成立本罪，若係針對特定人，便須「使足以引發公眾或不特定人之危害或恐懼不安之感受，而侵害公眾安全」始足當之。被告吳吉昌係與特定對象鬥毆，顯無妨害社會大眾之安寧與秩序，應限縮目的解釋及合憲性解釋，就所施用強暴或脅迫行為，仍須足以引發公眾或不特定人之危害、恐懼不安之感受而有侵害公眾安全之可能性始該當本罪，原判決為被告吳吉昌有罪判決，難謂適法等語（見本院卷第47至48頁）。

三、按刑法第150條聚眾施強暴脅迫罪，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，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，亦不論是否係事前糾集約定，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。查被告吳吉昌於警詢、偵訊及原審審理時都坦承本案犯

行，雖然他鬥毆的對象是特定的被害人潘○諺，但是發生鬥毆的地點是被害人潘○諺家門外的騎樓處（見40219號偵卷第87至111頁），該處緊鄰道路，可供行人、車輛通行，不特定的多數人或特定人隨時均可行經該處，顯屬公眾得出入之場所，被告吳吉昌等人的行徑，實可能外溢而波及蔓延至行經該處往來民眾，使之產生危害、恐懼不安之感受，對人民安寧之影響及對公共秩序已有顯著危害，核已該當刑法第150條第1項之在公眾得出入之場所聚集3人以上施強暴罪之要件無疑。因此，原判決綜合全部卷證判斷結果，認定被告吳吉昌犯行明確，已詳敘所憑之證據及認定之理由，所為論述俱與卷證相符，亦無違反經驗法則或論理法則。被告吳吉昌提起上訴改詞否認本案不成立刑法第150條在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪，自無理由，應予駁回。

貳、上訴人即被告（下稱被告）林佳樺、洪啓祐部分

一、上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。第二審法院，應就原審判決經上訴之部分調查之，為同法第366條所明定。是若當事人明示僅針對量刑部分提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實、罪名部分，自非第二審之審查範圍（最高法院112年度台上字第1213號判決意旨參照）。本案被告林佳樺、洪啓祐不服原審判決提起上訴，於民國114年9月2日繫屬本院。被告林佳樺、洪啓祐於本院審理時均明白表示僅對於原審判決之刑部分提起上訴（見本院卷第137、149、151頁），則原審認定被告林佳樺、洪啓祐的犯罪事實及罪名未據上訴，本院審理範圍僅限於原審判決關於被告林佳樺、洪啓祐量刑部分，不及於其他。

二、被告的上訴意旨

㈠被告林佳樺上訴意旨略以：被告林佳樺與被害人潘○諺素不相識，其應楊智凱之邀前往現場協助處理糾紛，被告林佳樺本意係希望透過和平溝通之方式協助雙方冷靜協調、化解誤

會，絕無預謀或意圖以暴力方式解決爭端，係被害人騎乘機車返家後即對被告等破口大罵，態度極度囂張，被告林佳樺才情緒失控向被害人揮拳。而被害人經診療後僅受有腦震盪、頭皮鈍傷及右側眼瞼與眼周圍之擦鈍傷，傷勢均屬輕微並非永久性傷害，益徵被告林佳樺出手之行為實屬一時衝動，下手尚屬輕微，犯罪情節顯非重大。本件案發後被告林佳樺後悔不已，積極表達誠摯歉意並懇切懺悔，已與被害人達成和解取得諒解，原判決僅於法定最低刑度上略減1個月，尚嫌過重，請求再減輕刑度等語。

㈡被告洪啓祐上訴意旨略以：被告洪啟祐與林佳樺、楊智凱係有多年情誼，與被害人潘○諺素不相識，因搭乘林佳樺所駕駛車輛而被動抵達案發現場，遑論有意涉入任何違法行為；且本件案發時被告洪啟祐正在接聽案外人來電，完全未涉入本件突發之言語衝突與肢體拉扯，亦未有任何出手攻擊或叫囂助勢等實質參與行為，並自發性上前勸阻及試圖將同案被告林佳樺、吳吉昌與被害人分開，被告洪啟祐犯罪情節相對輕微，對被害人及其家屬之身心衝擊與恐懼，深感愧疚，故於案發後主動積極釋出善意彌補損害，業與被害人達成和解並取得諒解，無再犯之虞；原審未全盤考量被告洪啟祐案發時所身處之背景環境及案發實際經過，亦未顧及其對於報警究責與維護友人之內心掙扎與立場兩難之窘況，僅於法定最低刑度上略為減輕3個月，實難謂已足夠充分反映被告洪啟祐具可憫恕之情狀與犯罪行為輕重之衡平比例。又被告洪啟祐對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能力亦無異常，本件僅係偶發、初犯，刑罰對其效用不大，請求再減輕被告洪啟祐之刑，併諭知緩刑等語。

三、本院的判斷：

㈠刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，應符合罰刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，此所以刑法第57條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項，以為科刑輕

重之標準。

㈡原審審理後，依照所認定的犯罪事實及罪名，適用刑法第59條規定減輕被告林佳樺的刑度；並考量被告林佳樺、洪啓祐之前科素行（見法院被告林佳樺、洪啓祐前案紀錄表），因被告楊智凱的胞弟與前女友之胞兄潘○諺有口角糾紛，夥同被告吳吉昌、林佳樺、洪啓祐等人至被害人住處前，由被告吳吉昌、林佳樺徒手毆打潘○諺，致潘○諺受有腦震盪、頭皮鈍傷、右側眼瞼及眼周圍區域擦鈍傷等傷害，被告洪啓祐在旁圍觀助勢，嗣已取得被害人及其父母之原諒，兼衡被告林佳樺自述高中畢業之教育智識程度，在家裡工廠工作，已婚，需撫養1名未成年子女之生活狀況；被告洪啓祐自述高中畢業之教育智識程度，在家中工作，未婚之生活狀況（見原審卷第138頁）及被告林佳樺、洪啓祐犯後始終坦承犯行等一切情狀，對被告林佳樺量處有期徒刑5月，對被告洪啓祐量處有期徒刑3月，均諭知以新台幣1千元折算1日之易科罰金折算標準。本院考量原判決已依刑法第57條各款規定，詳為審酌並敘明量刑理由，既未逾越法定刑度，也未濫用自由裁量之權限，所為量刑核無不當或違法，且原審量處被告林佳樺、洪啓祐之有期徒刑，已屬偏低度之宣告刑，均無過重之情，沒有辦法再予調降，被告林佳樺、洪啓祐上訴請求再從輕量刑，均為無理由，應予駁回。另本院審酌上情及本案犯罪情節、手段、所生損害等情，及被告洪啓祐之前科素行（見本院卷第99至100頁），認有執行本案刑罰之必要，被告洪啓祐不宜宣告緩刑，併予說明。

參、被告吳吉昌於本院審理時，經合法傳喚，無正當之理由不到庭，有本院送達證書、法院前案案件異動表、法院在監在押簡列表在卷可證，爰不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第371條、第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官鄭仙杏提起公訴，檢察官謝謂誠到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　22　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王鏗普

法　官　黃齡玉

法　官　何志通

以上正本證明與原本無異。

吳吉昌、林佳樺部分，得上訴。

洪啓祐部分，不得上訴。

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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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」。

書記官　洪郁淇

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　22　　日