

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

113年度上訴字第2036號

上訴人

即被告 邱慶丁

選任辯護人 彭大勇律師  
林士龍律師  
郭栢浚律師

上列上訴人因妨害秩序案件，不服臺灣臺南地方法院113年度訴緝字第50號中華民國113年10月23日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署111年度營少連偵字第14號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於「二、犯罪事實(二)」刑之部分及所定之應執行刑均撤銷。

前項撤銷部分，丙○○處有期徒刑玖月。

其他部分上訴駁回（原判決關於「二、犯罪事實(一)」部分）。

第二項撤銷改判及上訴駁回部分，應執行有期徒刑壹年貳月。

理 由

一、刑事訴訟法第348條第2項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。原審113年度訴緝字第50號判決分別認定被告丙○○犯刑法第150條第1項後段之在公眾場所聚集三人以上下手實施強暴罪，判處有期徒刑8月（原審判決「二、犯罪事實(一)」，下稱甲犯罪事實）；犯刑法第150條第1項後段、兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段之成年人與少年共同在公眾場所聚集三人以上下手實施強暴罪，判處有期徒刑10月（原審判決「二、犯罪事實(二)」，下稱乙犯罪事實）；定應執行有期徒刑1年4

01 月。被告丙○○提起上訴，表明對於原審前述判決認定的犯  
02 罪事實、罪名、罪數均不爭執，均明白表示僅針對原審宣告  
03 之「刑」提起上訴，其等對於原審前述判決認定的犯罪事  
04 實、罪名、罪數及沒收均不爭執，明白表示僅針對原審宣告  
05 之「刑」提起上訴，請求本院從輕量刑等語(見本院卷第110  
06 -111頁)。因此，本案審判範圍即僅就原判決「量刑」妥適  
07 與否，進行審理。

08 二、被告上訴意旨略以：被告丙○○除於原審時與原審判決甲犯  
09 罪事實之被害人丁○○、甲○○達成和解外，於原審判決  
10 後，仍積極主動與原審判決乙犯罪事實之被害人戊○○、乙  
11 ○○○達成和解、賠償，獲得二人諒解，此為原審量刑所未及  
12 審酌，且被告已結婚，目前有正當工作，相較原審對其他共  
13 同被告蘇鈺龍、白博丞、林嘉祐、謝鎮安之量刑，或認有刑  
14 法第59條規定之適用，或予緩刑宣告，原審對被告之量刑尚  
15 屬過重，請求從輕量刑，並提出和解書、收據、在職證明與  
16 戶籍謄本為據(見本院卷第21-27、95-103頁)。

### 17 三、刑之加重減輕

#### 18 (一)刑之加重

19 被告成年人，與少年蘇○翔共同犯刑法第150條第1項之在公  
20 共場所聚集三人以上下手實施強暴罪(乙犯罪事實)，考量  
21 其等聚眾毆打時，對周遭住戶安寧及對特定往來之人之安全  
22 造成危害非輕，均應依兒童及少年福利與權益保障法第112  
23 條第1項規定加重其刑。

#### 24 (二)被告並無刑法第59條規定之適用

25 1. 按刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，係裁判上之減輕，必  
26 以犯罪之情狀可憫恕，認為宣告法定最低度之刑猶嫌過重  
27 者，始有其適用。查被告與甲犯罪事實之被害人丁○○、甲  
28 ○○○及乙犯罪事實之被害人戊○○均素未往來、並不相識，  
29 僅分別因友人即同案被告陳咨宏、同案少年蘇○翔與被害人  
30 間之糾紛，即分別於甲犯罪事實中與同案被告蘇鈺龍、陳咨  
31 宏；於乙犯罪事實中，與同案共犯蘇鈺龍、白博丞、林嘉

01 祐、謝鎮安等人共同毆打被害人戊○○及在場勸阻之戊○○  
02 友乙○○等人，致被害人及在場勸阻之戊○○友人受有前開  
03 傷勢及財產損失（乙○○之眼鏡毀損），此等犯罪情節，分  
04 別對被害人及戊○○在場友人、公共秩序與安全產生不小之  
05 危害，具相當惡性，縱被告犯後均坦承犯行，並就甲犯罪事  
06 實分別與丁○○、甲○○成立和解，並均各給付新臺幣1萬  
07 元賠償金，匯款單及和解書各2份在卷可憑（原審訴緝卷第13  
08 3至139頁）；就乙犯罪事實分別與戊○○、乙○○達成和  
09 解，分別賠償1萬元、2千元，有和解書及收據在卷可查（見  
10 本院卷第21-27頁），然被告上述犯罪情節，相較被告所犯  
11 各罪之最低法定刑度（甲犯罪事實為有期徒刑6月，乙犯罪  
12 事實經依前述規定加重其刑後為有期徒刑7月），難認有何  
13 於客觀上足以引起一般同情之特殊狀況存在；況且被告為催  
14 討賭債，於109年2月20日在臺南市東山區新東路與龍鳳一街  
15 口之東山里公有停車場聚集三人以上，毆打數人及砸車而犯  
16 刑法第150條第2項第1款、同條第1項後段之意圖供行使之用  
17 而攜帶兇器，在公共場所聚集三人以上首謀及下手實施強暴  
18 罪、刑法第277條第1項之傷害罪、刑法第354條毀損罪等罪  
19 名，經原審法院以110年度訴字第830號判處罪刑在案。被告  
20 竟於前開犯行後1年，再度為本件相同罪質之犯行，實難認  
21 其有何情堪憫恕之情狀，無從依刑法第59條規定對其酌減其  
22 刑。

- 23 2. 至被告所持同案共犯蘇鈺龍、白博丞、林嘉祐、謝鎮安等人  
24 分別為原審法院於111年度訴字第1130號、111年度訴字第12  
25 56號判決認為有刑法第59條規定適用，本件被告犯罪情節較  
26 蘇鈺龍為輕，亦應有該條規定之適用乙節，因原審前述判決  
27 有關上述共犯適用刑法第59條規定酌減其刑部分，均經本院  
28 以113年度上訴字第1130號判決認為適用該規定酌減其刑為  
29 不當而撤銷原審判決，均經判決確定，有上述判決2份在卷  
30 可憑，並無被告所稱其他共犯均有適用刑法第59條規定之情  
31 事，被告對此應又有誤會，其執此認被告應有刑法第59條規

01 定之適用，應有未當。

#### 02 四、上訴說明

##### 03 (一)撤銷改判部分

04 1. 原審以被告於乙犯罪事實犯兒童及少年福利與權益保障法第  
05 112條第1項、刑法第150條第1項後段之罪，罪證明確，予以  
06 論罪科刑，固非無見，惟如前所述，被告於原審判決後，另  
07 與該案被害人與戊○○、乙○○達成和解，分別賠償1萬  
08 元、2千元，此為原審量刑所未及審酌之有利被告量刑因  
09 素，原審就該部分之量刑應有未洽。被告上訴以其業與前述  
10 乙犯罪事實所示被害人達成和解、賠償為由，請求從輕量  
11 刑，此部分上訴有理由，自應由本院撤銷改判。

12 2. 審酌被告丙○○僅因細故即與同案被告等眾人，或徒手，或  
13 隨手拿取安全帽，對被害人戊○○等人下手實施強暴，所為  
14 造成戊○○受傷、乙○○眼鏡毀損等損害，亦造成現場公眾  
15 或他人之危害、恐懼不安，所為實非可取；犯後坦承犯行，  
16 與戊○○、乙○○成立和解，已全額給付賠償金；參酌被告  
17 前科素行(除上開妨害秩序案件外，另有恐嚇取財及洗錢等  
18 罪，有法院前案紀錄表在卷可查)，其於本院所陳高中肄  
19 業、已婚、無子女，與妻子、母親與祖母同住之智識程度、  
20 家庭、生活及經濟狀況及其所提出之戶籍謄本、在職證明等  
21 一切情狀，量處如主文第二項所示之刑。

##### 22 (二)上訴駁回部分

23 1. 原審以被告甲犯罪事實之犯行，罪證明確，並審酌被告丙○  
24 ○僅因細故即與同案被告蘇鈺龍等人，或徒手，或隨手拿取  
25 鐵盆、掃把、安全帽，對被害人丁○○、甲○○等人下手實  
26 施強暴，所為除造成丁○○、甲○○受傷之程度，亦造成現  
27 場公眾或他人之危害、恐懼不安；犯後坦承犯行，與丁○  
28 ○、甲○○成立和解，已全額給付賠償金；參酌被告前科素  
29 行(除上開妨害秩序案件外，另有恐嚇取財及洗錢等罪)，  
30 於原審自陳之智識程度、家庭生活及經濟狀況等一切情狀，  
31 量處有期徒刑8月，核其認事用法並無不當，量刑亦屬妥

01 適。

02 2. 被告雖上訴以前詞指摘原審量刑過重，然何以依被告甲犯罪  
03 事實所列之犯罪情狀觀之，相較其所犯之罪得量處之最低法  
04 定刑，並無情輕法重而有刑法第59條規定適用乙節，業經本  
05 院述之如前，原審未依刑法第59條規定對被告酌減其刑，並  
06 無不當；又按量刑之輕重，係事實審法院得依職權自由裁量  
07 之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑  
08 度，且符合罪刑相當原則，則不得遽指為違法。原審判決就  
09 被告量刑部分，已審酌被告之犯罪動機、惡性、於本案之分  
10 工，犯後坦承犯行，是否與被害人達成和解、賠償，兼衡其  
11 等於原審所陳之智識程度、家庭與經濟生活狀況等一切情狀  
12 而為量刑，業已審酌刑法第57條規定之各款量刑事由，並未  
13 逾越法定刑度，亦無濫用裁量之情事，且與被告犯行的情節  
14 相當，並無過重之虞，量刑應屬適當，無從再為從輕量刑之  
15 考量。是被告上訴指摘原審就其如甲犯罪事實之犯行，量刑  
16 過重，其上訴並無理由，應予駁回。

#### 17 五、定應執行刑

18 又按數罪併罰，分別宣告其罪之刑，依刑法第51條各款定其  
19 應執行之刑，而既係科刑，自亦須依刑法第57條規定審酌一  
20 切情狀，以為量刑輕重之標準。審酌被告上述撤銷改判及上  
21 訴駁回部分之各罪犯罪時間，所犯各罪之罪質、罪名、被害  
22 人數、金額等關聯性，依多數犯罪責任遞減原則及不利益變  
23 更禁止原則，就被告所犯上述各罪，定其應執行刑為有期徒  
24 刑1年2月。

25 據上論結，應依刑事訴訟法第368條、369條第1項前段，判決如  
26 主文。

27 本案經檢察官廖羽羚提起公訴，檢察官周盟翔到庭執行職務。

28 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日

29 刑事第二庭 審判長法官 蔡廷宜

30 法官 翁世容

31 法官 林坤志

01 以上正本證明與原本無異。  
02 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  
03 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（  
04 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

05 書記官 羅珮寧

06 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日

07 附錄法條：

08 兒童及少年福利與權益保障法第112條

09 成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或  
10 故意對其犯罪者，加重其刑至2分之1。但各該罪就被害人係兒童  
11 及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。

12 對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴。

13 中華民國刑法第150條

14 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，  
15 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；  
16 首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

17 犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

18 一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

19 二、因而致生公眾或交通往來之危險