臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第185號

上　訴　人
即　被　告　鄭偉呈
000000

選任辯護人　張嘉仁律師

上列上訴人因妨害秩序案件，不服臺灣嘉義地方法院114年度訴字第156號中華民國114年11月17日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署114年度少連偵字第24號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於Ａ０２刑之部分撤銷。

前開撤銷部分，Ａ０２處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。」經查：原審判決後，檢察官並未提起上訴，被告僅就原判決量刑部分提起上訴（本院卷第89頁），是以，本件審判範圍僅及於原判決關於被告刑之部分，本案犯罪事實、所犯法條、論罪及沒收部分之認定，均引用第一審判決書所記載之事實、證據、論罪及沒收。

二、被告上訴意旨略以：被告於上訴後已與被害人即少年Ａ０５（真實姓名、年籍詳卷）之法定代理人達成和解，且履行完畢，量刑因子已有變動，原判決所處之刑實屬過重，請從輕量刑等語。

三、本院之論斷：

㈠科刑審酌事由：

1.本案不依刑法第150條第2項規定加重其刑：

⑴按犯刑法第150條第1項之在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上實施強暴脅迫罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之；二、因而致生公眾或交通往來之危險，刑法第150條第2項定有明文。該規定係就犯罪類型變更之個別犯罪行為得裁量予以加重，成為另一獨立之罪名（尚非概括性之規定，即非所有罪名均一體適用），固然屬於刑法分則加重之性質，惟依上述條文規定係稱「得加重…」，而非「加重…」或「應加重…」，故刑法第150條第2項所列各款雖屬分則加重，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。法院對於行為人所犯刑法第150條第2項第1款、第2款及第1項之行為，是否加重其刑，得依個案具體情況，考量當時客觀環境、犯罪情節、行為人涉案程度及所造成之危險影響程度等事項，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4355號判決意旨參照）。

⑵查，本案緣起係因同案被告鄧丞竣（業經原審判處罪刑確定）與被害人有金錢糾紛，而邀集被告及同案被告張昱杰（業經原審判處罪刑確定）、少年王○○（真實姓名、年籍詳卷）等人前往案發地點，渠等雖分持鄧丞竣準備之鋁棒2支、木棍1支及橡膠棒1支等物，砸毀被害人住處門口前方之泡茶桌1個、茶杯5個、茶壺1個及玻璃門1扇等物，但並未有持兇器傷人之行為；且觀以原審勘驗監視器錄影光碟之結果，於播放時間1秒時，可見有4名男子正持球棒等物品砸毀現場物品，於播放時間7秒時，該4名男子已停止砸毀物品而快跑逃逸，有原審勘驗筆錄暨勘驗附件截圖存卷可按（原審卷第188、195至198頁），經比對證人即被害人之胞弟ＡＯ6於警詢中證稱：當時我人在嘉義市西區買晚餐，看見有1部白色豐田自小客車，停好車後有4人下車，分別手持棍棒朝我住處（地址詳卷）奔跑過去，接著就開始用棍棒亂揮並砸

毀門前桌子上的茶具及2片玻璃門...我因為看到他們在破壞我家，所以趕緊跑回去，但在我跑回去的同時他們就已經離開了等語（警卷第40頁），可知本件犯案時間不長，對公眾安全之危害、侵擾較為短暫。從而，本院就案發時之犯罪情節、行為人涉案程度及所造成之危險影響程度等節綜合考量後，認未加重前之法定刑應足以評價被告之本案犯行，尚無依刑法第150條第2項規定加重其刑之必要，爰不予加重其刑。

2.又被告於原審審理中，否認知悉或預見共犯王○○為少年（原審卷第192頁），亦無證據足認被告已知悉或預見上情，無從依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑。

㈡量刑撤銷改判之理由：

原審經詳細調查後，認被告犯行事證明確，而予以論罪並科刑，固非無見。惟，本件被告於上訴後，業已與被害人之法定代理人達成和解，且履行完畢，有和解書在卷可按（本院卷第99至101頁），並經被害人於本院審理中表示願意給予被告自新機會之意（本院卷第94頁），此項對被告有利之量刑因子，為原審未及考量。是以，被告上訴就原審判決量刑部分，請求從輕量刑，為有理由，自應由本院將原判決就被告所處之刑部分撤銷改判。

㈢量刑：

本院審酌被告因鄧丞竣與被害人有金錢糾紛，受邀集而與張昱杰、少年王○○共同到場，分持鋁棒2支、木棍1支及橡膠棒1支等兇器，共同破壞被害人住處門口前方之物品，以此方式下手實施強暴行為，妨害公共秩序及公眾安寧，所為應值非難。惟念被告坦認犯行，且已與被害人之法定代理人達成和解，並依和解條件履行完成，復獲得被害人之諒解，業敘明如上，犯後態度尚可。酌以其犯罪之動機、手段、對法益造成侵害之程度，兼衡被告於本院審理時自承國中畢業之教育程度，離婚、有2名未成年子女、從事債務協商工作之

家庭經濟與生活狀況（本院卷第94頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第373條、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官郭志明提起公訴，檢察官曾昭愷到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

刑事第六庭　審判長法　官　吳錦佳

法　官　吳勇輝

法　官　吳書嫻

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　吳璧帆

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

附錄本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第150條

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，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；首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

二、因而致生公眾或交通往來之危險。