臺灣高等法院刑事判決

113年度原上訴字第179號

上訴人 臺灣新竹地方檢察署檢察官
被告 涂○○（原名涂○○）

李皓暉

上一人

指定辯護人 本院公設辯護人戴遐齡

上列上訴人因被告等妨害秩序等案件，不服臺灣新竹地方法院112年度原訴字第47號，中華民國113年2月2日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度少連偵字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主文

原判決撤銷。

涂○○犯成年人與少年共同意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上首謀實施強暴脅迫罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

李皓暉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脅迫罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、涂○○因熟識之少年邱○○(民國00年00月生，真實姓名年籍詳卷，另由少年法庭處理)與梁○○(民國00年00月生，真實姓名年籍詳卷)於111年3月2日晚間10時許曾生爭執，遂於同年月7日晚間8時許，在新竹縣○○鎮○○路0段000號之PD P音樂調酒吧內，以首謀之身分向李皓暉、少年邱○○、少

01 年林○○、少年曾○(後二人各為00年0月生及00年0月生，
02 真實姓名年籍詳卷，均另由少年法庭處理)等4人提議約出梁
03 ○○伺機毆打，謀議既定，涂○○、李皓暉、少年林○○、
04 曾○及邱○○等5人(下稱涂○○等5人)意圖供行使之用而
05 攜帶兇器，共同基於在公共場所聚集3人以上施強暴、傷害
06 及毀損之犯意聯絡，由不知情之施羽萱(另經不起訴處分)
07 以見面為由相約梁○○至新竹縣○○鎮○○路與○○路口之
08 ○○公園內指定地點(下稱約定地點)，涂○○等5人則共
09 乘涂○○駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，攜帶客觀上
10 足供兇器使用之鋁棒、安全帽等物，於同日晚間10時至11時
11 許至該公園後，先由涂○○、少年林○○等2人先後前往約
12 定地點與梁○○見面，李皓暉、少年曾○及少年邱○○於約
13 定地點附近埋伏，涂○○、少年林○○見梁○○隨即質問，
14 少年林○○持安全帽毆打梁○○頭部，李皓暉、少年曾○及
15 少年邱○○從埋伏地點走出且與涂○○一同分持鋁棒攻擊梁
16 ○○，致梁○○因此受有頭部挫傷、腦震盪、右胸肩部挫
17 傷、右上臂肘前臂手部挫傷及雙小腿挫傷等傷害。又於上開
18 過程中，由涂○○持鋁棒砸打梁○○所有之車牌號碼000-00
19 00號普通重型機車之前盾、左右側車殼、左右後照鏡、車頭
20 左右方向燈等處，由李皓暉砸打梁○○所有之安全帽，致該
21 機車之前盾及左右側車殼及安全帽之前罩護目片均受有破
22 損，足生損害於梁○○。嗣經警獲報後到場處理，調閱監視
23 器錄影畫面，並自涂○○處扣得鋁棒2支，始循線查悉上
24 情。

25 二、案經梁○○訴由新竹縣政府警察局竹東分局報告臺灣新竹地
26 方檢察署檢察官偵查起訴。

27 理 由

28 壹、程序方面

29 檢察官、上訴人即被告於本院審判程序中，對於本案具有傳
30 聞性質的證據資料，均未就證據能力表示異議(見本院卷第8
31 4至87、第168至171頁)，又本案所引用的非供述證據，也

01 是合法取得，依法均可作為認定犯罪事實的依據。

02 貳、實體方面

03 一、認定犯罪所憑之證據及理由

04 (一)上揭犯罪事實，業據被告二人於偵查、原審及本院審理中認
05 罪(見偵卷第173、184頁、原審卷第114、128、162、176頁
06 及本院卷第88、173頁)，並經證人即告訴人梁○○於警
07 詢、偵查、原審及本院(偵卷第89-92頁、第93頁、第167-
08 168頁【具結】；原審卷第57-58頁；本院卷第81至91
09 頁)；證人施羽萱於警詢及偵查(偵卷第36-37頁、第171-1
10 74頁)；證人即共犯少年林○○、邱○○、曾○於警詢證述
11 在卷(偵卷第72-76頁、第38-41頁、第55-59頁)，且有新
12 竹縣政府警察局竹東分局扣押筆錄、扣押物品目錄表1份、
13 扣押物品收據、扣押物品清單(偵卷第10-13頁、第164
14 頁)、臺北榮民總醫院新竹分院診斷證明書1紙(偵卷第11
15 6頁)、車牌號碼000-0000號普通重型機車之維修估價單1
16 紙(偵卷第117頁)、車輛詳細資料報表(偵卷第118-119
17 頁)、查扣鉛棒照片2張(偵卷第121頁)、現場附近路口監
18 視器錄影畫面截圖照片23張、監視器錄影檔案光碟1片(偵
19 卷第122-127頁)、案發現場照片12張(偵卷第128-130
20 頁)、手機截圖照片(INSTAGRAM帳號、臉書帳號、對話紀
21 錄)(偵卷第131-140頁反)等附卷可佐。被告等出於任意
22 性之自白，經上述證據補強，應與事實相符，而堪採信。

23 (二)綜上所述，本案事證明確，被告二人犯行，均堪認定，應依
24 法論科。

25 二、論罪

26 (一)罪名

27 核被告涂○○所為，係犯刑法第150條第2項第1款、第1項後
28 段之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上首
29 謀實施強暴脅迫罪；被告李皓暉所為，則係犯同條第2項第1
30 款、第1項後段之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚
31 集三人以上下手實施強暴脅迫罪；另二人並均犯刑法第354

01 條毀損罪及第277條第1項之傷害罪。

02 (二)共同正犯

03 被告涂○○、李皓暉2人與共犯即少年林○○、曾○、邱○
04 ○等人就本案犯行有犯意聯絡與行為分擔，為共同正犯。

05 (三)罪名

06 被告涂○○、李皓暉2人分別所犯上開三罪，均係以一行為
07 同時觸犯數罪名，行為有部分重疊合致，且犯罪目的單一，
08 應評價為一罪方符合刑罰公平原則，為想像競合犯，依刑法
09 第55條前段規定，被告涂○○所犯應從一重論以意圖供行使
10 之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上首謀實施強暴脅迫
11 罪，被告李皓暉所犯則應從一重之意圖供行使之用而攜帶兇
12 器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴脅迫罪論處。

13 (四)刑之加重減輕事由

14 1.按刑法第150 條第2 項所列各款即屬分則加重之適例，惟其
15 「法律效果」則採相對加重之立法例，亦即個案犯行於具有
16 相對加重其刑事由之前提下，關於是否加重其刑，係法律授
17 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
18 界限範圍內，賦予其相當之決定空間（最高法院111年度台
19 上字第3244號判決意旨參照），故法院對於行為人所犯刑法
20 第150條第2項、第1項之行為是否加重其刑，有裁量之權。
21 經查，本案被告被告涂○○、李皓暉2人深夜攜帶鋁棒、安
22 全帽與少年林○○、曾○、邱○○聚眾在緊鄰馬路、旁有住
23 家之公園（見偵卷第122-130頁所附現場照片），毆打梁○○
24 及毀損其物，足以引發公眾或不特定人之危害、恐嚇不安之
25 感受，被告等雖該當刑法第150條第1項、第2項第1款之罪，
26 但衡諸被告2人出於個人間糾紛之犯罪動機及目的、僅有告
27 訴人1人遭被告2人及3名少年傷害及毀損，未發生其他實
28 害，對公眾安寧、社會安全所生危險程度有限等情節綜合考
29 量，認二人攜帶兇器部分尚無依首揭規定加重之必要，爰裁
30 量不予加重。

31 2.按兒童及少年福利與權益保障法（下稱兒少保障法）第112

01 條第1項前段規定：「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年
02 犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二
03 分之一」，所稱「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪
04 或與之共同實施犯罪」之加重，既非特別針對個別特定之行
05 為加重處罰，故對一切犯罪皆有適用，自屬刑法總則加重；
06 此與故意對兒童及少年犯罪，係屬刑法分則之加重有別（最
07 高法院113年度台非字第31號判決意旨參照）。該條項所稱
08 之「成年人」，應依民法規定認定。而民法第12條業於112
09 年1月1日修正施行，修正後之規定以「滿18歲為成年」，較
10 諸修正前之規定「滿20歲為成年」，擴大「成年人」之適用
11 範圍，經比較新舊法結果，修正後之規定並未較有利於被
12 告，自應依修正前民法第12條規定，認定被告是否該當兒童
13 及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定所稱之「成
14 年人」。

15 (1)被告涂○○為00年00月00日生，於本案行為時為22歲，有被
16 告之個人戶籍資料（完整姓名）查詢結果1份附卷可憑（見
17 原審卷第17頁），屬「成年人」。觀諸被告涂○○於偵查中
18 供稱：與少年林○○、曾○、邱○○等人認識約半年，都是
19 透過喝酒認識，少年邱○○小我約1、2歲，在案發時為18、
20 19歲，而少年林○○、曾○約16、17歲等語（見偵卷第174
21 頁）在卷，而林○○、曾○、邱○○各為00年0月、00年0
22 月、00年00月生（見偵卷第72、35、38頁），於犯罪時間11
23 1年3月7日均為14歲以上未滿18歲，足認被告涂○○知悉林
24 ○○、曾○、邱○○等3人為少年，仍與少年林○○、曾
25 ○、邱○○共同實施本案犯行，爰依兒童及少年福利與權益
26 保障法第112條第1項前段之規定加重其刑。至被告李皓暉為
27 00年0月00日生，於本案行為時111年3月7日年僅19歲，依修
28 正前民法第12條規定，並非「成年人」，自無兒童及少年福
29 利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑之適用。

30 (2)另告訴人為00年00月生（見偵卷第96頁國民身分證影本），於
31 案發111年3月時雖為未滿18歲之少年，然告訴人於警詢已證

01 稱與被告等不熟等語(偵卷第90頁)，且未見卷內證據證明被
02 告二人知悉告訴人為少年，是此部分難認有兒童及少年福利
03 與權益保障法第112條第1項後段規定故意對少年犯罪加重其
04 刑之適用。

05 3.按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低刑度仍嫌過重者，得酌
06 量減輕其刑，刑法第59條定有明文。本條所謂「犯罪之情狀
07 可憫恕」，自係指裁判者審酌第五十七條各款所列事項以及
08 其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯罪足堪憫恕者而
09 言(見法務部立法說明)。查被告涂○○、李皓暉2人本案
10 所犯在公眾得出入之場所聚集三人以上攜帶兇器首謀及下手
11 實施強暴罪，亦影響社會治安及秩序，惟被告2人犯罪後已
12 坦承犯行，且表示欲賠償告訴人梁○○之意願，但未達成和
13 解，被告涂○○、李皓暉2人主觀惡性及犯罪情節非屬重
14 大；考量被告2人當時各僅22歲及19歲年紀尚輕，而其所犯
15 刑法第150條第1項後段之法定本刑為6月以上有期徒刑，且
16 被告涂○○更因與少年林○○、曾○、邱○○共同實施上開
17 犯罪，尚須依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項之
18 規定加重其刑，是基於被告涂○○、李皓暉2人之客觀犯
19 行、主觀惡性及可非難性程度，以及對其等犯行之所處相應
20 處罰、特別預防與復歸可能性，交互審視，認如量處法定最
21 低刑度，仍屬過重，在客觀上足以引起一般人之同情，而有
22 堪資憫恕之處，爰均依刑法第59條規定酌量減輕其刑，並就
23 被告涂○○部分依法先加重後減輕其刑。

24 三、撤銷改判之理由

25 (一)原判決認被告涂○○、李皓暉各係從一重犯第150條第2項第
26 1款、第1項後段之犯行，事證明確，據以論罪科刑，固非無
27 見。惟原審有下列認事用法違誤之處：

28 1.告訴人於案發時為未滿18歲之少年，原判決未予調查及敘明
29 有無兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項後段規定之
30 適用。

31 2.刑法分則加重，係提高各罪之法定本刑，又刑法第41條第1

01 項本文規定得易刑處分要件，所稱犯「最重本刑為5年以
02 下」有期徒刑者，係指法定最重本刑而言，則刑法第150條
03 第2項倘經法院裁量加重，屬刑法分則之加重，而提高同條
04 第1項之法定最重本刑有期徒刑5年至7年6月，已不屬刑法第
05 41條第1項得諭知易科罰金之刑，縱依刑法第71條第1項規定
06 先加重後減輕，亦不因有其他減輕事由而更易。原審不察，
07 於適用刑法第150條第2項規定予以裁量加重，屬刑法分則加
08 重後，不符刑法第41條第1項規定之要件，仍諭知易刑標
09 準，尚有違誤。而本院審酌裁量不予加重之理由，已如前
10 述。

11 檢察官上訴認原判決適用刑法第59條不當，雖無理由，亦詳
12 前陳。然原審既有上開不當之處，即屬無以維持，自應由本
13 院撤銷改判。

14 (二)爰以行為人之責任為基礎，分別審酌被告涂○○、李皓暉2
15 人不思以合法方式解決糾紛，竟夥同少年林○○、曾○、邱
16 ○○等人在公眾得出入之場所為聚眾鬥毆、傷害及毀損犯
17 行，對公共秩序、社會安寧之危險，造成梁○○身心傷害；
18 衡以被告2人於犯罪後坦承犯行，已表達和解意願，然迄今
19 尚未與告訴人梁○○達成和解以賠償損害，犯罪所生危害尚
20 未經填補；參酌被告涂○○原於本院自陳之高職畢業，現從
21 事手錶買賣工作，月收入約新臺幣3萬5000元、已婚、育有
22 未成年女子1人（本院卷第89頁）；被告李皓暉所稱國中畢
23 業、未婚，無未成年子女需扶養、現職封管工人（本院卷第
24 173頁）之智識程度、家庭與經濟生活等一切情狀，分別量
25 處如主文第二、三項所示之刑，並均諭知易刑標準。

26 (三)扣案之鋁棒2支（見偵卷第12頁新竹縣政府警察局竹東分局
27 扣押筆錄及扣押物品目錄表），被告涂○○於原審審理時供
28 稱：非伊所有，係其他少年攜帶到現場供本案使用。案發後
29 因兇器等物品均放置伊車上，交由警察扣押等語（見原審卷
30 第173-174頁），依卷內證據難認該2支鋁棒確為被告涂○○
31 所有，爰不於本案宣告沒收。

01 四、被告涂○○經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰不待其陳述
02 逕行判決。

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

05 本案經檢察官謝宜修提起公訴，檢察官劉晏如提起上訴，檢察官
06 莊俊仁到庭執行職務。

07 中 華 民 國 114 年 1 月 21 日

08 刑事第二十庭 審判長法官 吳淑惠

09 法官 張宏任

10 法官 吳定亞

11 以上正本證明與原本無異。

12 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
13 未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
14 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

15 書記官 黃芝凌

16 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

17 附錄：本案論罪科刑法條全文

18 刑法第150條

19 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，
20 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；
21 首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

22 犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

23 一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

24 二、因而致生公眾或交通往來之危險。

25 刑法第277條

26 傷害人之身體或健康者，處5年以下有期徒刑、拘役或50萬元以
27 下罰金。

28 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
29 刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。

01 刑法第354條
02 毀棄、損壞前二條以外之他人之物或致令不堪用，足以生損害於
03 公眾或他人者，處2年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰
04 金。