

最高法院刑事判決

112年度台上字第4269號

上訴人 王彥程

上列上訴人因妨害秩序等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國112年4月27日第二審判決（111年度上訴字第4617號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署110年度偵字第3493號，110年度少連偵字第96號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定上訴人王彥程有：(1)如其事實欄（下稱事實）一所載，與王彥為、彭凱銘、張竣鎰（以上3人均由原審另案審理中）及玲振軒（經第一審判處罪刑確定）共5人，在新竹市經國路2段180號「笑傲江湖KTV」地下停車場公眾得出入之場所，聚集三人以上共同下手施暴毆打陳敬霖成傷；(2)如其事實二所載，與王彥為、彭凱銘、張竣鎰、黃中威（經第一審判處罪刑確定）及彭文新（經第一審判處罪刑確定）共6人，在新竹市經國路2段224號「鹿上小新PUB」公眾得出入之場所，聚集三人以上共同下手施暴，而在該店內翻桌、摔酒杯，並以加害自由、財產之事恐嚇該店店員及其經營者王梓揚；(3)如其事實四所載，意圖供行使

之用而攜帶棍棒等兇器，在新竹市經國路與光華街口之公共場所，與黃承駿、王修賢（以上2人均經第一審判處罪刑確定）、少年蔡○緯（民國93年7月生，經第一審法院少年法庭裁定交付保護管束）及某不詳姓名年籍之男子共5人，聚集三人以上共同下手施暴毆打吳家賢成傷等犯行，因而維持第一審關於論上訴人以在公眾得出入之場所聚集三人以上下手實施強暴罪（下稱施強暴妨害秩序罪）及共同傷害罪（事實一部分）；施強暴妨害秩序罪及共同恐嚇危害安全罪（事實二部分）；成年人與少年共同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（下稱加重施強暴妨害秩序罪）及共同傷害罪（事實四部分），並皆依想像競合犯之關係，從一重論以施強暴妨害秩序共2罪、成年人與少年犯加重施強暴妨害秩序1罪，並就其所犯成年人與少年犯加重施強暴妨害秩序罪部分，適用兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段成年人與少年共同犯罪之規定予以加重其刑後，分別量處如第一審判決附表一編號1、2、4「主文」欄所示之刑之判決，而駁回上訴人在第二審對於上開3罪部分之上訴，已詳述其所憑證據及認定之理由。對於上訴人所辯何以不足以採信，亦在理由內逐一詳加指駁及說明，俱有卷內資料可資覆按，從形式上觀察，原判決關於上開部分並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

二、上訴人上訴意旨略以：刑法第150條第1項之聚集三人以上施強暴妨害秩序罪，係指三人以上前往同一地點聚集，或邀集他人在自己所在地點聚集之行為，且行為人主觀上對於聚集時將實施強暴脅迫之行為應有認識，始足當之。如行為人本非為施強暴脅迫之目的而聚集，復無聚集實施強暴脅迫行為之認識，僅因偶然、突發原因而引發三人以上同時在場實施強暴脅迫行為，尚不該當於本罪之犯罪構成要件，而不能以本罪相繩。本件如事實一部分，係因王彥為巧遇前有嫌隙之陳敬霖，乃要求陳敬霖在現場等候，再邀集伊與彭凱銘等人到場，始共同毆打陳敬霖，伊等主觀上並無聚集以實施強暴

脅迫行為之認識。又如事實二部分，伊與彭文新等人在王梓揚經營之店內飲酒，因伊與王梓揚間之糾紛，而有翻桌、摔酒杯或恐嚇之行為，係偶然、突發事件，而伊等聚集目的係為飲酒，本無將實施強暴脅迫行為之認識。至於如事實四部分，係因黃承駿與吳家賢發生糾紛，推由蔡○緯邀約吳家賢見面，吳家賢抵達現場後，伊等隨即上前毆打，事前並無實施強暴脅迫行為之認識；以上事實一、二、四部分皆不合於前述施強暴妨害秩序罪之犯罪構成要件，原判決未予詳查，遽論處伊（加重）施強暴妨害秩序罪刑，殊有違誤云云。

三、惟證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，復已敘明其取捨證據之心證理由者，即不得任意指為違法而執為上訴第三審之適法理由。原判決綜合本件調查證據所得及全案辯論意旨，認定上訴人確有本件被訴施強暴妨害秩序及成年人與少年犯加重施強暴妨害秩序等犯行，業於其理由內說明略以：刑法第150條第1項施強暴妨害秩序罪，行為人主觀上以實施強暴脅迫而為騷亂之共同意思，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。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。本件犯罪發生處所即「笑傲江湖KTV」連同其停車場，及「鹿上小新PUB」均為公眾得出入之營業場所，而新竹市經國路、光華街則為供公眾通行道路之公共場所。上訴人分別與事實一、二、四所載人員均共三人以上，分別在各該公眾得出入之場所或公共場所下手實施毆打、砸店、恐嚇等強暴行為，非但持續相當時間，且造成實際損

01 害；其施暴對象雖屬特定，惟憑藉三人以上聚集形成的暴力
02 攻擊狀態，已使現場其他不特定之員工、顧客或公眾產生危
03 害、恐懼不安之感受，嚴重影響民眾安寧及危害公共秩序。
04 而上訴人既在場參與下手實施強暴及脅迫行為，顯對於其等
05 所為已造成公眾或他人之危害、恐懼不安之狀態有所認識，
06 仍執意為之，堪認其主觀上自具有施強暴妨害秩序之犯意，
07 因認上訴人確有本件被訴施強暴妨害秩序等犯行無訛，已詳
08 敘其憑據及理由，並據以指駁及說明上訴人在原審所為包括
09 如其前揭上訴意旨所示之辯解為何不足以採信之理由甚詳。
10 核原判決之論斷尚無違經驗、論理及相關證據法則，且依其
11 所認定之事實，所論上訴人以施強暴妨害秩序2罪及成年人
12 與少年犯施強暴妨害秩序1罪，於法亦難謂不合。本件上訴
13 人上訴意旨並非依據卷內資料具體指摘原判決究有如何不適
14 用法則或適用不當之情形，仍執其不為原審所採信之相同陳
15 詞，並就其主觀上有無施強暴脅迫行為認識之單純事實，再
16 事爭辯，無非係對於原審採證認事職權之適法行使，以及原
17 判決已詳細論斷說明之事項，任意指摘，顯與法律規定得為
18 第三審上訴理由之違法情形不相適合，揆諸首揭規定及說
19 明，其對於原判決關於上述3罪部分之上訴均為違背法律上
20 之程式，應併予駁回。又上訴人就其所犯本件想像競合犯之
21 重罪即事實二所示施強暴妨害秩序1罪部分之上訴既不合法
22 律上程式而應從程序上駁回，則與該重罪具有想像競合犯裁
23 判上一罪關係之輕罪即恐嚇危害安全罪部分，本屬不得上訴
24 於第三審法院之案件，自無從適用審判不可分原則一併加以
25 審判，該部分亦應併予駁回，附此敘明。

26 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

27 中 華 民 國 112 年 10 月 19 日

28 刑事第一庭審判長法官 郭毓洲

29 法官 林靜芬

30 法官 蔡憲德

31 法官 何俏美

01

法 官 林英志

02

本件正本證明與原本無異

03

書記官 林宜勳

04

中 華 民 國 112 年 10 月 23 日