

最高法院刑事判決

114年度台上字第747號

上訴人 陳國豪

洪忠鋒

共 同

選任辯護人 陳旻源律師

上訴人 陳朝源

上列上訴人等因妨害秩序案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國113年11月27日第二審判決（113年度上訴字第702號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度少連偵字第49、149號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、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未依據卷內訴訟資料，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。

二、本件原審以上訴人陳朝源經第一審判決依想像競合犯規定從一重論處共同犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集

01 三人以上下手實施強暴罪刑後，檢察官及陳朝源均提起第二
02 審上訴，並均明示僅就第一審判決之量刑部分提起上訴，經
03 原審審理結果，撤銷第一審判決關於陳朝源部分之量刑，改
04 判量處如原判決主文第5項所示之刑；另認定上訴人陳國
05 豪、洪忠鋒有如原判決事實欄所載之犯行，因而撤銷第一審
06 關於陳國豪、洪忠鋒部分之科刑判決，改判論處陳國豪犯意
07 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
08 強暴罪刑、洪忠鋒犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所
09 聚集三人以上下手實施強暴罪刑，及諭知相關之沒收，已載
10 述量刑審酌之依據及裁量的理由，暨依調查證據結果，憑以
11 認定之心證理由。

12 三、採證認事，係事實審法院之職權，其對證據證明力所為之判
13 斷，如未違背經驗法則與論理法則，復已敘述其憑以判斷之
14 心證理由，即不能任意指為違法。原判決依憑陳國豪、洪忠
15 鋒不利己之供述（陳國豪、洪忠鋒均坦承案發當時在場，洪
16 忠鋒並對於其當時手持空氣槍等情不爭執），佐以證人陳品
17 豪、蔡埴恩、岩本和真（業經判刑確定）、少年盧○義、林
18 ○愉（後2人均民國00年0月生，名字皆詳卷，所涉非行均由
19 少年法庭審理）等不利於上訴人之證詞，及卷附監視器影像
20 翻拍照片、光田醫療社團法人光田綜合醫院沙鹿院區診斷證
21 明書、第一審勘驗筆錄，暨扣案木棒球棍1支、鋁棒球棍1
22 支、木棍2支、空氣槍1支、辣椒水1支等證據資料，經綜合
23 判斷，認定陳國豪、洪忠鋒有上開犯行，並說明陳國豪否認
24 犯行，辯稱：案發當天係受洪忠鋒之邀約而前往沙鹿探視洪
25 忠鋒的小孩，途經案發現場，見有廟會、陣頭活動，便停車
26 觀看，洪忠鋒喊「打起來」、「打起來」，其便下車站在馬
27 路旁觀看云云；洪忠鋒否認犯行，辯稱：其與陳國豪、于克
28 強（未經起訴）原本要前往沙鹿區看小孩，臨時看到廟會活
29 動而在案發現場，未久看到陳朝源等人駕車抵達，且陳朝源
30 等人下車與人互毆，其便下車喝止，其雖有在場，但並無傷
31 人云云，如何不足採信。暨陳國豪、洪忠鋒與陳朝源、岩本

01 和真、盧○義、林○愉等人先在陳國豪所經營之允陽土地開
02 發有限公司（下稱允陽公司）會合後，攜帶空氣槍、棍棒等
03 兇器，分乘2部車前往現場，其等顯係預謀犯案。抵達現場
04 後，陳國豪指稱陳品豪「就是這個，給他死」，陳朝源等人
05 隨即分持兇器攻擊陳品豪，再酌以陳品豪證稱其與陳國豪間
06 有詐賭涉訟之紛爭，多年來屢遭陳國豪出言恫嚇，則陳國豪
07 謀議對陳品豪實施強暴行為，糾集洪忠鋒、陳朝源、岩本和
08 真、盧○義、林○愉等人趁陳品豪參加廟會活動之際，無視
09 案發地點為公共場所，且有眾多信徒在場，仍分持兇器攻擊
10 陳品豪，並無端波及在場之蔡堉恩，陳國豪等人之行為顯已
11 外溢而波及他人，而使公眾或不特定之他人產生恐懼不安之
12 感受，其等人主觀上均具有妨害秩序之故意，自堪認定。所
13 為論斷，俱有卷內資料可資佐證補強，合乎推理之邏輯規
14 則，尚非原審主觀之推測，核與證據法則無違。再者，陳品
15 豪於警詢、偵訊時雖供稱：與陳國豪間有債務糾紛，陳國豪
16 經營賭場，但因詐賭，我有去法院告他，最近最高法院才判
17 決，導致陳國豪名下的財產被扣押，他被判賠新臺幣（下
18 同）1,200多萬元，可能因此心生不滿報復我等語。然似無
19 其所稱判賠1,200多萬元之判決，惟陳國豪確有共同圖利供
20 給賭博場所及聚眾賭博，提供○○市○○區○○路0段700
21 號2樓（下稱環中路賭場），作為其與其餘共犯經營供不特
22 定賭客賭博財物之場所，且陳品豪有於106年2月8日晚間至
23 翌日凌晨1時許，前往環中路賭場賭博，並因此賭輸陳國豪
24 約900萬元，嗣陳品豪僅給付陳國豪40萬元賭債，其餘部分
25 均未清償等事實，業經臺灣臺中地方法院108年度易字第998
26 號判決論處陳國豪共同犯圖利聚眾賭博罪，處有期徒刑6
27 月，未扣案之犯罪所得660萬元及手錶1支沒收，於全部或一
28 部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。至於陳國豪被
29 訴因屢次向陳品豪催討賭債，陳品豪仍遲未清償，陳國豪與
30 數名不詳人士共同向陳品豪恫稱：若不處理賭債，要陳品豪
31 及其子出門躲好等語，致陳品豪心生畏懼，因認陳國豪另涉

犯刑法第305條之恐嚇危害安全罪嫌部分，則不另為無罪之諭知。嗣檢察官不服該判決提起上訴，為原審法院判決上訴駁回，有該院110年度上易字第789號判決可稽。則原判決事實欄認定陳國豪因與陳品豪間曾有賭債糾紛，心有不滿，竟基於意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上施強暴之首謀犯意及傷害犯意聯絡等情，及於理由欄說明陳品豪證稱其與陳國豪間有詐賭涉訟之紛爭，多年來屢遭陳國豪出言恫嚇，陳國豪應是因此訟爭而心有不滿，企圖以強暴方式迫使陳品豪解決債務紛爭等旨。難認與上揭判決認定之事實及說明有所出入，至於陳品豪於警詢、偵訊提及陳國豪被法院判賠1,200多萬元部分，原判決並未採用作為判決內容。再者，陳國豪、洪忠鋒與岩本和真、盧○義、林○愉等人既於出發前先在陳國豪所經營之允陽公司會合後，攜帶空氣槍、棍棒等兇器，分乘2部車前往現場，而預謀犯案，且案發現場之監視器有其錄影之角度範圍，何況原判決已綜合卷內證據，認定陳國豪確有稱「就是這個，給他死」等語。因此，無從因陳國豪未與陳朝源或林○愉、盧○義共同出現，即推論陳國豪未稱「就是這個，給他死」等語。另第一審勘驗筆錄已載明洪忠鋒當時左手平舉指向對方，右手則拿著類似手槍之物品，以上情況亦經洪忠鋒當庭確認無誤，可見洪忠鋒確有於現場持兇器施強暴之行為。陳國豪、洪忠鋒上訴意旨置原判決明白之論述於不顧，陳國豪仍執陳詞，謂伊與陳品豪間並無詐賭之金錢糾紛，陳品豪亦未對伊提起民事訴訟，陳品豪與伊，是否確有詐賭涉訟之紛爭，即非無疑。另依第一審之勘驗筆錄，伊既未與陳朝源或林○愉、盧○義共同出現，不可能朝陳品豪稱「就是這個，給他死」等語，原判決僅以陳品豪有瑕疵之單一指訴，遽認伊觸犯上開罪名；洪忠鋒謂其無對陳品豪攻擊之強暴行為，原判決逕以陳品豪有瑕疵之指訴，認定伊有對陳品豪攻擊施暴，有判決理由矛盾之違法云云。分別指摘原判決認定其2人觸犯上開

01 罪名為不當，無非對原審證據取捨、證據證明力之判斷，徒
02 憑己意，再為爭辯，均非合法之第三審上訴理由。

03 四、司法院釋字第775號解釋意旨係指如不問被告成立累犯之前
04 案情節，是否有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由
05 所指因素，一律加重最低本刑，有違憲法罪刑相當及比例原
06 則，並非前後所犯之罪的罪質不同，即不適用累犯規定。換
07 言之，法官認定被告符合累犯規定後，仍得就個案行使裁量
08 權，檢視是否加重其刑，與被告前後所犯各罪之罪質是否相
09 同，並無必然之關連。又被告構成累犯之事實及應加重其刑
10 之事項，若檢察官已主張並具體指出證明之方法後，經法院
11 踐行調查、辯論程序，自得作為論以累犯及是否加重其刑之
12 裁判基礎。本件檢察官於起訴書已指明陳國豪前因妨害自由
13 案件，經臺灣高等法院臺中分院以109年度上易字第426號判
14 決應執行有期徒刑4月確定，於109年6月29日易科罰金執行
15 完畢，有刑案資料查註紀錄表在卷可稽，其於有期徒刑執行
16 完畢5年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，其
17 前案之犯罪類型、罪質、手段與法益侵害結果，雖與本案不
18 同，然均屬故意犯罪，彰顯其法遵循意識不足，佐以本案之
19 犯罪情節、其個人情狀，依累犯規定加重其刑，並無司法院
20 釋字第775號解釋意旨所指可能使其所受刑罰超過其應負擔
21 罪責之疑慮，而請求依刑法第47條第1項規定加重其刑等
22 旨。原審審理時，審判長提示陳國豪之前案紀錄表，並告以
23 要旨，陳國豪表示無意見等語。檢察官則主張陳國豪有前開
24 前案執行完畢之紀錄，其於5年內再犯本案，符合累犯規
25 定，對刑罰之反應力薄弱，請依累犯規定加重其刑等語，有
26 原審法院113年10月30日審判筆錄在卷可憑。是檢察官已就
27 上訴人構成累犯之事實有所主張，並指出證明之方法。原審
28 亦已踐行調查、辯論程序，則原判決敘明陳國豪前因上揭前
29 案犯行，經法院判刑確定，並執行完畢，其受有期徒刑之執
30 行完畢後，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累
31 犯，審酌其前案與本案犯罪，均屬故意犯罪，且前案為妨害

自由與本案妨害秩序均係對被害人實施暴力犯行，顯見前案有期徒刑執行並無顯著成效，其對於刑罰之反應力薄弱，適用累犯規定予以加重其刑，不生所受之刑罰超過其所應負擔罪責，導致其人身自由因此遭受過苛侵害之情形，而依刑法第47條第1項之規定加重其刑。已說明裁量加重其刑之理由，於法尚無不合。陳國豪上訴意旨置原判決適法之說明於不顧，以其前案係犯妨害自由罪，與本案所犯之罪名、罪質及保護法益均有不同，且檢察官未能證明伊對刑罰之反應力薄弱，原審亦未予以調查，竟予加重其刑，有違罪刑相當及比例原則，暨應調查而未調查之違法云云。依上說明，自非適法之第三審上訴理由。

五、量刑輕重，為裁判之法院得依職權裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無違反公平、比例及罪刑相當原則，或明顯輕重失衡情形，自不得任意指為違法。原判決已審酌刑法第57條科刑相關之一切情狀，依卷存事證就陳朝源之犯罪情節，及行為人屬性等，在罪責原則下適正行使其量刑裁量權，就其所犯上開罪名量處有期徒刑8月。客觀上並未逾越法定刑度，復與罪刑相當原則無悖，難認有漏未審酌刑法第57條所列各款情狀或濫用裁量權、違反比例原則之情形。另原審以陳朝源所為不合於刑法第59條酌減其刑規定之要件，因而未依該規定酌減其刑。且未依該規定減輕其刑，並無說明理由之必要。陳朝源上訴意旨以其所為未發生重大危害，犯後已有悔悟，於偵審中坦承犯行，又與被害人達成和解，犯後態度良好，家中有甫出生之未成年子女待照顧，情堪憫恕，原審未依刑法第59條規定酌減其刑，且未敘明刑法第57條所列之一切情狀而為量刑，有判決不備理由之違法云云。係就原判決已明白論斷之事項再為爭執，及對原審量刑裁量職權之適法行使，任意指摘，尚非合法之第三審上訴理由。

六、綜合前旨及陳國豪、洪忠鋒其餘上訴意旨，並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決有何違背法令之情形，核與法律規定

得為第三審上訴理由之違法情形不相適合。揆之首揭說明，
本件陳國豪、洪忠鋒及陳朝源之上訴均違背法律上之程式，
皆應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 3 月 13 日

刑事第一庭審判長法官 林勤純

法官 黃斯偉

法官 蔡廣昇

法官 何俏美

法官 劉興浪

本件正本證明與原本無異

書記官 張功勳

中 華 民 國 114 年 3 月 14 日