

最高法院刑事判決

115年度台上字第1739號

上訴人 石嘉祐

上列上訴人因妨害秩序案件，不服臺灣高等法院中華民國114年12月3日第二審判決（114年度原上訴字第152號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署112年度偵字第32227號，113年度調院偵字第692號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於石嘉祐部分撤銷，發回臺灣高等法院。

理 由

- 一、按刑事訴訟法第376條第1項各款所列之案件，第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被告利益上訴之人得上訴於第三審法院，為該條項所明定。本件上訴人石嘉祐所犯刑法第150條第1項前段之在公共場所聚集三人以上實施強暴在場助勢罪部分，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款之案件，然原判決係撤銷第一審諭知無罪之判決，而改判有罪，依前開說明，上訴人自得上訴於第三審法院，合先敘明。
- 二、本件原審經審理結果，認為上訴人犯行明確，因而撤銷第一審之無罪判決，改判論處上訴人公共場所聚集三人以上實施強暴在場助勢罪刑，固非無見。
- 三、按事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎；又證據雖已調查，若尚有其他重要證據未予調查，或疑點未予釐清，致事實未臻明確者，即與未經調查無異，如遽行判決，仍難謂無應於審判期日調查證據而未予調查之違法。而刑法第150條第1項之聚集施強暴脅迫罪，以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，為其要件，且

01 依個人參與犯罪態樣之不同，分為首謀、下手實施或在場助
02 勢之人，而異其刑罰。所謂在場助勢，係指於強暴脅迫行為
03 之現場，為煽動、起鬨、慫恿、嘲弄、喝采等足以強化首謀
04 或下手實施者犯罪意思之言詞或動作而言，行為人是否有在
05 場助勢之行為，應依行為人之具體行為，佐以社會通念而為
06 客觀之判斷。本件原判決固認定上訴人於共同被告陳明賜、
07 高瑋辰、陳浩東（均經原審判處罪刑確定）等人在公共場所
08 聚集三人以上，對於告訴人周政宏、林富緯下手實施強暴行
09 為時，有在場助勢、叫囂等行為（見原判決第2頁），並於
10 理由欄中援引上訴人之供述、共同被告陳明賜、高瑋辰、陳
11 浩東、胡嘉珉（業經原審判處罪刑確定）、告訴人周政宏、
12 林富緯於警詢及偵訊時之證詞，及卷附周政宏、林富緯之診
13 斷證明書、傷勢照片、第一審及原審之勘驗筆錄為據（見原
14 判決第4至5頁）。然細繹上開證據內容，上訴人於檢察事務
15 官詢問、第一審及原審審理時，始終否認犯行，辯稱：並無
16 出手打人，也沒有扛紅龍柱起來揮，其係勸阻、拉開他們，
17 其係站在很後面靠右手邊等語（見偵32227卷第112至113
18 頁、第一審卷第119頁、原審卷第88至89頁、第90頁）；另
19 原判決所引用陳明賜、高瑋辰、陳浩東、胡嘉珉、周政宏、
20 林富緯之證詞，則均無提及上訴人在場有何行為；又第一審
21 及原審之勘驗筆錄（見第一審卷第185至191頁、原審卷第86
22 至88頁），同無記載上訴人在場有何行為；至周政宏、林富
23 緯之診斷證明書、傷勢照片，同無從資為上訴人確有在場助
24 勢行為之佐證。是原判決所引用之前開證據，顯無從資為其
25 認定上訴人犯罪事實之佐證，而本件究有何其他證據足認上
26 訴人確有在場助勢之行為？即屬不明，原審對上述疑點未加
27 以調查釐清，致事實未臻明瞭，遽認上訴人成立刑法第150
28 條第1項前段之在公共場所聚集三人以上實施強暴在場助勢
29 罪，自難謂無調查未盡及理由欠備之違法。

30 四、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，
31 且原判決前揭違法情形，影響於上訴人此部分事實之認定及

01 法律適用之基礎，本院無從自為判決，應認原判決此部分有
02 撤銷發回更審之原因。

03 據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

04 中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

05 刑事第一庭審判長法官 徐昌錦

06 法官 林海祥

07 法官 江翠萍

08 法官 黃紹紘

09 法官 張永宏

10 本件正本證明與原本無異

11 書記官 邱鈺婷

12 中 華 民 國 115 年 5 月 25 日