臺灣高等法院刑事判決

108年度上易字第1432號

上　訴　人
即　被　告　張晉祿
　　林家弘
　　張復軒
共　　同
選任辯護人　彭子晴律師
　　王中平律師

上列上訴人即被告因妨害自由等案件，不服臺灣臺北地方法院107 年度易字第1199號，中華民國108 年5 月24日第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方檢察署106年度偵字第26425號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

張晉祿、林家弘、張復軒共同犯傷害罪，各處有期徒刑陸月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。

事　實

一、張晉祿與張復軒為父子，林家弘則為張晉祿之女婿，林家弘於臺北市○○區○○街○○○ 巷景美夜市內經營「弘記」控肉飯及虱目魚粥之小吃店。鄭力維於民國106 年10月8 日晚間11時30分許，與友人曹友勵共乘機車，前往上址林家弘經營之小吃店購買消夜時，為林家弘認出鄭力維係與其有債務糾紛之鄭力豪兄長，林家弘遂攔住即將離去之鄭力維，質問鄭力維是否要負起責任，要求找鄭力豪出面解決，鄭力維回應不知鄭力豪之去向後，與曹友勵欲騎乘機車離去，詎張晉祿、林家弘、張復軒與另一名真實姓名年籍資料不詳之成年男子竟共同基於傷害及強制之犯意聯絡，先由張晉祿將鄭力維拉下機車，並揮拳毆打鄭力維2 拳，張復軒在旁亦加入質問之行列，張晉祿、林家弘、張復軒與另一名真實姓名年籍不詳之成年男子復共同將鄭力維抬進「弘記」小吃店內坐著，4 人並繼續徒手毆打鄭力維之頭、臉部，林家弘並持鐵椅砸

向鄭力維，張復軒亦持安全帽毆打鄭力維，致鄭力維受有頭部、左側下巴、左肩挫傷及右足擦傷等傷勢，被告張晉祿並迫命鄭力維以電話聯繫弟弟鄭力豪到場，否則不得離去，鄭力維因而撥打電話聯繫其配偶及妹妹鄭百君，請其等聯繫鄭力豪出面，張晉祿、張復軒、張晉祿共同以此強暴方式，妨害鄭力維行使自由離去之權利並使其行撥打電話找出鄭力維之無義務之事。嗣經鄭百君報警處理，經警到場處理，鄭力維始能離開現場，而查悉上情。

二、案經鄭力維訴由臺北市政府警察局文山第二分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、證據能力

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159 條第1 項定有明文，此即學理上所稱「傳聞證據排除法則」。依上開法律規定，傳聞證據原則上固無證據能力，但如法律別有規定者，即例外認有證據能力。本案公訴人固以證人鄭力維於警詢中之陳述為證據方法，然被告林家弘、張晉祿、張復軒（以下簡稱被告3 人）及其等辯護人認上開證人於警詢中所為陳述，係屬傳聞證據，無證據能力。查上開證人於警詢中所述，確屬被告以外之人於審判外之陳述，被告3 人及辯護人既爭執證人鄭力維於警詢中所為陳述之證據能力，且證人鄭力維於警詢中之證述核與其於原審審及本院理中證述大致相符，查無傳聞證據排除法則例外之情形，因認無證據能力。

二、按被告以外之人於偵查中向檢察官所為陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，同法第159 條之1 第2 項定有明文。偵查中對被告以外之人（包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等）所為之偵查筆錄，或被告以外之人向檢察官所提之書面陳述，性質上均屬傳聞證據。惟現階段刑事訴訟法規定檢察官代表國家偵查犯罪、實施公訴，依法其有訊問被告、證人及鑑定人之權，證人、鑑定人且須具結，而

實務運作時，檢察官偵查中向被告以外之人所取得之陳述，原則上均能遵守法律規定，不致違法取供，其可信度極高。又被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，就被告而言，事實上難期有於檢察官偵查中行使反對詰問權之機會，該等陳述應屬未經完足調查之證據，但非謂無證據能力。申言之，除該被告以外之人死亡、身心障礙致記憶喪失或無法陳述、滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到、或到庭後拒絕陳述等情形外，如於審理時使被告或其辯護人得針對該被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，有補足行使反對詰問權之機會，即非不容許該被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述作為證據。經查，被告3 人及辯護人雖認證人鄭力維、曹友勵、鄭百君於偵查中所為之陳述，無證據能力，然查上揭證人等於偵查中所述，業經具結，復於原審審理中到庭，經被告3 人對證人等進行交互詰問，已補足被告3 人反對詰問之機會，且查無證據證明其等於偵查中陳述有受外力干擾及影響，並無顯不可信之情況，依前揭規定，自有證據能力。

三、按被告以外之人（包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等）於審判外之陳述雖不符刑事訴訟法第159 條之1 至之4 等4 條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，同法第159 條之5 第1 項定有明文。立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。除前揭瑣事證據方法外，對於下列經本院調查之證據方法，被告3 人、辯護人及檢察官均表示同意具備證據能力（本院卷第116 至118 頁），本院審酌上開證據亦無非法取供等不法情形，因認均有證據能力。

貳、得心證之理由

一、訊據被告林家弘固不否認於案發時，因認出告訴人鄭力維，當場質問債務事宜，另張晉祿亦不否認其有與告訴人拉扯，並在拉扯過程中揮打告訴人2 拳等事實，惟被告3 人均矢口否認有何強制及傷害犯行，被告林家弘辯稱：告訴人到伊攤位前買宵夜被伊認出來，伊就質問他大陸設局詐騙的事情。後來是被告張晉祿過來，跟告訴人在機車那邊有拉扯，伊沒有把告訴人抬入店內，因為伊都在旁邊講電話，伊也不知道為什麼告訴人會進入店內，在店內也沒有徒手或持鐵椅毆打告訴人云云；被告張晉祿辯稱：伊有拿告訴人的手機，跟他說要找他弟弟或他父親出來談大陸的事，或是打電話報警都可，伊只有打告訴人兩拳云云；被告張復軒辯稱：伊在晚上11點下班回家，後來是接到伊姐姐通知告訴人在店內，伊才又前往現場，到場時見到告訴人自己坐在椅子上打電話，經過約5 至10分鐘警察就到現場了，伊沒有對告訴人為任何傷害或強制行為云云。辯護人則為被告3 人辯護稱：告訴人於原審審理中證述被告3 人及另一名姓名年籍不詳之人將其抬起至店內，此與證人曹友勵於原審審理中證稱是2 、3 個人將告訴人抬起等語不符，依證人曹友勵證述，不是被告3 人將告訴人抬進店內，其也沒有聽到被告3 人有說任何妨害自由或恐嚇的話語，而與告訴人之指證不同，且本案經警察到場處理後，認為沒有強押或妨害自由等情事，告訴人即予離開，嗣後卻一反警察調查結果，提出告訴，所指證內容亦與證人曹友勵證述不符，告訴人之證述，尚難採信為真實。又依告訴人指述，被告林家弘有拿鐵椅砸告訴人，然此與證人曹友勵證述現場雖有人拿鐵椅砸桌面，但沒有砸到告訴人等語不符，況告訴人倘為鐵椅砸到，應會造成告訴人嚴重傷勢，但依照告訴人提出之診斷證明書，僅顯示被告受有頭部、左側下巴、左肩挫傷及右足擦傷等傷勢，此傷勢顯不可能係遭鐵椅砸傷所造成等語。

二、經查

㈠本案案發過程，業據證人即告訴人於原審審理中證稱：106年10月8日晚上11時許，伊與教友曹友勵結束聚會，去景美夜市要買消夜，因為那時候只有「弘記」小吃店有開，伊就到「弘記」的攤子前面，但伊當時不知道「弘記」是被告林家弘開的，那時候伊把車子停下來，要去點餐，剛好被告林家弘走出來看到伊，被告林家弘就直接問伊有關於所謂詐騙的東西，伊就坐著聽被告林家弘說，伊告訴被告林家弘，這件事可能是被告林家弘跟鄭力豪之間有什麼糾紛，伊完全不知情，伊要離開的時候，被告林家弘不讓伊走，接著被告張晉祿突然出現把伊攔下來，伊一直往攤子後面退，一直往後退，當時跟伊一起去的證人曹友勵，就跟著伊一起往後退，伊要離開，因為伊覺得伊好像受到威脅，伊想要離開，但被告林家弘沒有讓伊離開，被告林家弘抓著伊，伊一直往攤子外面走，被告林家弘叫伊進去談，但伊不願意，因為伊覺得伊好像會受到危險，伊一直往攤子外面走，然後走到景美那條路，伊不知道路名是什麼，但也是在馬路上，突然間被告張晉祿不斷地辱罵伊，伊沒有講半句話，被告張晉祿不斷用三字經罵伊，講到最後被告張晉祿打了伊的臉，伊沒有跟被告張晉祿推擠，被告張晉祿打了伊的臉，打了兩拳，伊還是往後退，結果被告林家弘、張晉祿、張復軒，還有1個人，共4個人把伊架進去店裡面，不讓伊離開，到了店裡面，就開始拿著鐵椅、安全帽，伊坐在椅子上，就往伊身上砸，砸到叫伊拿手機打電話，請伊家人找鄭力豪，所以伊才打電話給妹妹鄭百君，請她找鄭力豪，然後被告張晉祿又把伊手機搶走，丟在地上，緊接著，證人鄭百君幫伊報警，警察就來了。共有4個人架住伊四肢，把伊抬進店內。被告林家弘是用鐵椅砸伊，被告張復軒是用安全帽砸伊，被告張晉祿在店裡面不斷辱罵伊，還有丟一些東西。被告張晉祿告訴伊，叫伊把鄭力豪找出來，才願意讓伊走。伊打電話給妹妹鄭百君時，伊還是在店內，不能自由走動。伊跟鄭百君通完電話後，被告張晉祿就把伊電話搶走，往地上摔，伊是跟鄭百君講

電話講到一半，電話就被搶走，伊跟鄭百君說伊在景美被人打，要找鄭力豪，叫鄭百君趕快打電話看誰可以找到鄭力豪，鄭百君一直問伊在哪個地方，鄭百君要先報警，伊跟鄭百君通過兩次電話，一次是要請鄭百君找鄭力豪，第二次就是報警那次，後來警察來到現場，伊才重獲自由，在伊被毆打及控制行動自由時，曹友勵被擋在外面不能進來店裡面等語（原審卷第71至76頁），核與其於偵查中證述之情節（106年度偵字第26425號卷〈下稱偵卷〉第52至53頁），互無齟齬。

㈡告訴人妹妹鄭百君於當日凌晨確有接獲告訴人來電，表示其被抓住，請鄭百君找出鄭力豪，嗣後鄭百君回撥電話予告訴人欲瞭解案發地點為何，以利警方前往處理時，告訴人電話遭他人搶走，對方不斷以髒話辱罵之，並表示要鄭力豪出面處理否則就不用講了，旋將電話掛斷等節，業據證人鄭百君於偵查及原審審理中證述綦詳（偵卷第185頁、原審卷第83頁），核與告訴人上揭證述電話講到一半即遭被告張晉祿搶走等語相符，衡以被告林家弘認出告訴人後，欲與其談論鄭力豪債務事宜，告訴人已表明要離開之意思，此據被告林家弘於偵查中供陳在卷（偵卷第63頁反面），另告訴人欲騎乘機車離去時，被告張晉祿將其拉下機車，並毆打告訴人2拳一節，亦為被告張晉祿於偵查中陳述明確（偵卷第63頁反面），則告訴人於案發時既已明白表示離開之意思，並欲騎乘機車離去，顯示其無與被告林家弘商談鄭力豪債務事宜之態度，嗣又遭被告張晉祿毆打，告訴人此時豈有改變心意，自行進入店內與被告3人商談，並主動撥打電話予家人請其等聯絡鄭力豪出面之可能，加以告訴人於案發後，旋於同日凌晨1時13分許，前往臺北市立萬芳醫院就醫，經醫師診斷結果，告訴人受有頭部、左側下巴、左肩挫傷、左足擦傷等傷勢，有臺北市立萬芳醫院診斷證明書在卷可稽（偵卷第27頁），上開傷勢，核與告訴人上揭證述遭被告3人毆打臉部及身體可能造成之傷勢相符，足認告訴人上揭證述係遭被告3

人及另1名男子共同抬入店內，嗣後並遭毆打及迫令撥打電話找出鄭力豪，方撥打電話予家人請其等找出鄭力維等語，為符合常情之證述，信非虛偽捏造以誣陷被告3人之語。

㈡又證人曹友勵於原審審理中證稱：106年10月8日晚上11時許，伊跟告訴人去買消夜，坐告訴人的摩托車去景美夜市買消夜，告訴人在跟被告林家弘聊天，因為伊離他們有點距離，所以伊沒有聽清楚他們在講什麼，後來氣氛好像有點不對，有點爭執，後來被告張晉祿就來了，也是跟告訴人起了爭執，然後越來越激烈，接著人越來越多，因為只有伊跟告訴人，伊沒有被怎樣，但告訴人算是被困住，事情內容伊不太清楚，後來也是有把告訴人拉下車，也拉進店內，算是對告訴人質問，威脅恐嚇那種情節，就有人動手，有可能是不高興還是不滿，就有人動手，動手就是有人用拳頭打，有人用安全帽打告訴人頭，後來打完告訴人有點不舒服，有點昏昏的感覺，他們一直叫告訴人要打給某個人，說告訴人不打電話就不能離開這樣子，後來警察就來了。當時氣氛不對，告訴人就說那今天就不要買，就先離開好了，不要在這邊，告訴人已經跨回機車上的時候，被告張晉祿從後面拉告訴人下來，然後就開始跟告訴人爭吵、起口角，有1、2個人直接把告訴人抬進店裡面去，他們抓腋下、抬腳、抬屁股，大概2、3個人就直接把告訴人抬、扛進去小吃店了，叫告訴人坐下來，把告訴人圍在裡面，告訴人在被扛進小吃店之前，就被毆打過一次，應該是被告張晉祿打的，告訴人被扛進去後，其他人打的伊記不太清楚，但確信拿安全帽的人是被告張復軒，當時很混亂，還有人拿椅子摔桌面，東西都掉到地上了，當時告訴人身體外觀上有外傷，告訴人直接被打臉，告訴人的臉有點腫起來的感覺，神情昏昏的，跟平常的時候不一樣等語明確（原審卷第79至82頁），於偵查中亦為相同證述（偵卷第53至54頁），則證人曹友勵就告訴人確有遭被告等人抬入店內、共同毆打及要求告訴人撥打電話等節，證述與告訴人上揭指證情節相符，自堪信告訴人上揭證述為真

實可採。

㈣按人類對於事物之注意與觀察，本侷於先天能力之限制，未必能如攝影機或照相機般，對周遭所發生或親身經歷之事實均能機械式準確無遺地捕捉，亦未必能洞悉事實發生過程之每一細節及原始全貌，況常人對於過往事物之記憶，隨時日之間隔而漸趨模糊或有失精確，自難期能如錄影重播般，將過往事物之原貌完全無遺地呈現。查證人曹友勵於原審審理中證稱：有1 、2 個人直接把告訴人抬進店裡面去，他們抓腋下、抬腳、抬屁股，大概2 、3 個人就直接把告訴人抬、扛進去小吃店了，伊不知道抬告訴人的是哪些人等語（原審卷第80頁），嗣於本院審理中則證稱：不是被告3 人抬起告訴人，伊記得是一個蠻壯的人，好像是1 個人扛告訴人，1 個人抬告訴人的腳進去。印象中是2 個人，確切的伊不太確定等語（本院卷第196 頁），其就告訴人係遭人抬入店內一節，證述與告訴人前揭證述相符，堪信此節為真實可採，至其於距離案發時間較近之原審審理中，已因時間經過，記憶模糊而無法確認是否為被告3 人抬告訴人進入店內，嗣案發時間較遠之本院審理中卻能證述被告3 人並未抬告訴人進入店內等語，顯與人之記憶係隨時間經過而模糊不清之常情不符，已難信為真實。又衡以案發時，被告林家弘先與告訴人談論鄭力維債務事宜，被告張晉祿嗣後即毆打告訴人2 拳一節，此為被告林家弘、張晉祿所不否認，又當時被告張復軒確實在場，此據證人曹友勵於本院審理中證述明確（本院卷第201 頁），則在場之人中，僅被告3 人與告訴人有債務糾紛之利害關係，其餘在場之人則與告訴人無任何糾紛，本無強制告訴人進入店內之動機與必要，自堪信告訴人證述係遭被告3 人與另1 名男子共同將告訴人抬入店內之證述，應為真實可採，辯護人以證人曹友勵於本院審理中上揭證述，認告訴人遭抬入店內一節與被告3 人無關云云，顯悖於常情。又證人曹友勵於原審審理中證稱；是2 、3 個人抬告訴人；有人拿椅子摔桌面等語（原審卷第80頁），於本院審理中亦

證稱：當時有人拿鐵椅摔向桌面，沒有打到告訴人等語（本院卷第192 頁），固與告訴人上揭證述係被告3 人與另1 名男子共同將其抬入店內，被告林家弘有持鐵椅砸向告訴人等語不符，然告訴人與證人曹友勵就告訴人確有遭人抬入店內，且有人持鐵椅摔出等節之重要基本事實證述一致，尚不能僅因其等就幾人抬告訴人進入店內、鐵椅有無砸到告訴人等細節部分，證述略有不同，即認其等證述均不可採信。另參以告訴人當時遭抬入店內，證人曹友勵僅站立於店門口，與告訴人有3 至5 公尺距離，告訴人曾暗示證人曹友勵快離開現場並報警，然證人曹友勵因太過緊張而未離開等節，此為證人曹友勵於本院審理中證述明確（本院卷第192 至193 頁），顯示證人曹友勵於案發時與告訴人間有相當之距離，並因緊張而未離開現場並報警，以其於案發時身處之位置及心理狀態，已難期待其清楚見聞案發經過，反之告訴人則身處案發現場，就發生於其身上之事物，自更能記憶清楚，因認告訴人證述係遭4 人抬入店內，並經被告林家弘持鐵椅砸傷等語，較為可採，附此敘明。

㈤綜上，本案案發過程，業據告訴人證述明確，經核與證人曹友勵、鄭百君於偵查及原審審理中證述相符，且有診斷證明書在卷可佐，足認被告3 人確有共同將告訴人抬入店內，並有毆打告訴人，使告訴人行撥打電話找出鄭力豪，而以此強暴脅迫方式，妨害告訴人行使自由離去之權利及使其行撥打電話找出鄭力維之無義務之事。

㈥證人陳達倫於原審審理中固證稱：伊突然聽到比較大的聲音，基於伊與被告林家弘是隔壁攤、好朋友的關係，伊等平常關係也不錯，伊就過去看一下，伊看到被告張晉祿跟人在拉扯，其他兩個兄弟即被告林家弘、張復軒就站在旁邊，後來伊看到被告張晉祿等人在他們店裡面的桌子，伊就問被告林家弘說，有什麼事嗎，被告林家弘說沒什麼事，然後伊就到隔壁，因為很多攤販下班就會去小聊天一下，那時候伊記得伊正在打手遊，後來警察就來了。告訴人和被告張晉祿雙方

拉扯，從摩托車那邊拉扯到後面的路，然後又回到店門口，最後就到店裡面比較靠近外面的桌子坐著。伊沒有注意跟被告張晉祿拉扯的人有沒有受傷等語（原審卷第87至90頁）。細繹證人陳達倫之證述，其僅見到被告張晉祿有與告訴人拉扯，詢問被告林家弘有什麼事情後，即到隔壁攤位打手遊，亦未見到告訴人有無受傷，顯示證人陳達倫未全程在場，且未清楚看到本案案發經過，故僅能證述案發過程之粗略情形，尚難僅憑證人陳達倫上揭證述中，未提及有見到被告3 人將告訴人抬入店內、毆打，不讓告訴人離去及迫使撥打電話聯絡家人找出鄭力豪等節，即逕認被告張晉祿、林家弘、張復軒並無本案犯行，故不足以作為對被告3 人有利之認定。

㈦被告張復軒雖辯稱：伊到現場時，告訴人已在店內打電話云云，然被告張復軒於案發時確有與其餘被告及另1 名男子抬起告訴人進入店內，並持安全帽毆打告訴人，此據告訴人證述如前，證人曹友勵於本院審理中亦清楚證稱：是被告林家弘先跟告訴人對話，之後被告張晉祿出來，這邊就開始爭執，被告張復軒就跟著出現等語（本院卷第201 頁），另證人陳達倫雖未能清楚證述述本案詳細案發過程，然亦證稱：被告張晉祿跟人在拉扯，其他兩個兄弟即被告林家弘、張復軒就站在旁邊等語（本院卷第87頁），此均足認被告張復軒於告訴人遭人抬入店內前即已在場，其前揭所辯，信屬事後卸責之詞，不應採認。

㈧被告林家弘另辯稱案發時都在講電話，沒有毆打告訴人、阻止其離去云云，然警方於當日凌晨0 時31分50秒接獲報案電話，於凌晨0 時41分27秒到達現場，此有臺北市文山二局景美派出所110 報案紀錄單1 份在卷可憑（偵卷第29頁），佐以證人鄭百君於當日接獲告訴人來電後，即報警處理一節，此據證人鄭百君於偵查中證述明確（偵卷第187 頁反面），顯示本件案發時間應早於當日凌晨0 時31分，而被告林家弘所使用門號0000000000號行動電話，於當日凌晨0 時25分許、0 時39分36秒許、0 時46分25秒、0 時48分37秒許，分別

有26秒、6分42秒、1分56秒、2分52秒之通話，此有遠傳電信股份有限公司108年10月17日遠傳（發）字第10811002777號函附之帳單明細1份在卷可憑（本院卷第131至137頁），依前揭通話記錄，可知被告林家弘於案發時僅有一通26秒之通話，並無長時間通話之情，故被告林家弘上揭辯詞，亦難信為真實可採。

㈨辯護人另辯稱：依告訴人提出之診斷證明書，顯示告訴人僅受有挫傷、擦傷等小傷勢，與其證述遭被告林家弘持鐵椅可能造成嚴重傷勢不符等語。然證人曹友勵於原審審理中證稱：告訴人的臉有點腫起來的感覺，神情昏昏的，跟平常的時候不一樣（原審卷第81頁），證人鄭百君於偵查中亦證稱：告訴人當天頭暈想吐，臉也種起來了等語（偵卷第186頁），並有前揭告訴人提出之診斷證明書，自足據以認定告訴人於案發時確實受有傷害。又衡情，一般人遭鐵椅砸傷所造成之傷勢，取決於丟擲鐵椅之力道、鐵椅碰觸身體之部位及體積，而告訴人於原審審理中係證稱：被告林家弘拿鐵椅砸過來等語（原審卷第72至73頁），並未證稱被告林家弘係以用盡全力，以鐵椅正面毆打告訴人，則辯護人認告訴人倘遭鐵椅砸傷，必會造成甚為嚴重之傷勢，不可能僅為診斷證明書中所顯示之挫傷、擦傷等小傷勢云云，顯屬臆測之詞，自難採認。況依據告訴人提出之診斷證明書，除臉部外，肩膀、腳部均有傷勢，顯然非如被告3人一致辯稱僅被告張晉祿有揮打告訴人臉部2拳所能造成，益證告訴人上揭證述，確為真實可採。

㈩至本案經警方到場處理後，經查證身分，認無報案人所稱強押民眾等情事，將現場人員帶至派出所查證身分，並告知相關權利，雙方自行離去一節，固有報案紀錄單1紙在卷可憑（偵字卷第29頁），然此僅為警員於現場初步瞭解案情後，所為處置，當時實情為何，自仍待後續調查相關證據後始能認定，自不能僅因上揭記載，遽認告訴人確無遭限制離去等侵害，辯護人徒以上揭記載，認告訴人於警員到場時未指述

遭限制離去等情，嗣後始指證被告3 人涉犯本案犯行，不應採信云云，亦難採認。

㈤綜上，本案事證明確，被告3 人犯行均堪以認定，應予依法論科。至辯護人固聲請傳訊證人陳達倫，然證人陳達倫於原審審理中就其所見已證述明確，且本案事證已臻明確，因認已無傳喚之必要，併此敘明。

三、論罪

㈠被告3 人行為後，刑法第277 條第1 項傷害罪業於108 年5 月29日修正公布，於同年月31日施行，將原法定刑「3 年以下有期徒刑、拘役或1,000 元以下罰金」提高為「5 年以下有期徒刑、拘役或50萬元以下罰金」，修正後之規定顯較不利於被告，依刑法第2 條第1 項前段之規定，本案應適用被告3 人行為時即修正前刑法第277 條第1 項之規定。

㈡核被告3 人所為，均係犯修正前刑法第277 條第1 項之傷害罪、同法第304 條第1 項之強制罪。按刑法第302 條第1 項之妨害自由罪，原以強暴、脅迫為構成要件，其因而致普通傷害，乃強暴、脅迫當然之結果，除另有傷害故意外，仍祇成立該條項之罪，無同法第277 條第1 項之適用，最高法院30年上字第3701號判例可資參照。上揭判例係指以傷害之強暴方法，涉犯刑法第302 條妨害自由犯行，即無再論傷害罪之必要，惟本案被告3 人以抬起告訴人及傷害告訴人等方式，妨害告訴人行使自由離去之權利及行撥打電話找出鄭力豪之無義務之事，除傷害罪外，另係犯同法第304 條之強制罪，自非前揭判例所指涉之情形，起訴書論罪法條欄誤依前揭判例意旨認定本案僅應論以強制罪，無庸再論以傷害罪，顯有違誤，應予補充。另按刑法第305 條之恐嚇危害安全罪，係指單純以將來加害生命、身體、自由、名譽、財產之事，恐嚇他人致生危害於安全者而言，如對於他人之生命、身體等，以現實之強暴、脅迫手段加以危害要挾，使人行無義務之事或妨害人行使權利，即應構成刑法第304 條之強制罪，縱有恐嚇行為，亦僅屬犯強制罪之手段，無更論以恐嚇危害

安全罪之餘地，最高法院93年度台上字第3309號判決、84年度台非字第194 號判決可資參照。查被告3 人係以限制告訴人離去之現實手段，迫令告訴人行撥打電話聯絡鄭力豪到場之無義務之事，揆諸前揭說明，自應僅論以強制罪，起訴書認被告此部分涉犯刑法第305 條之罪，容有誤會，惟二者為實質上之一罪，自毋庸再論以恐嚇罪。被告3 人對告訴人以強暴手段，先後妨害告訴人行使自由離去之權利及使其行撥打電話找出鄭力豪之無義務之事等行為，係於密切接近之時、地實施，侵害法益同一，各行為獨立性極為薄弱，且係出於同一糾葛事件引起，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，屬接續犯之一罪。

㈢被告3 人就上揭犯行，與另一名姓名年籍不詳之成年人間，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

㈣被告3 人以傷害告訴人等行為，而妨害告訴人行使權利及使其刑無義務之事，具一部合致，應為一行為，故被告3 人以一行為觸犯上開2 罪，為想像競合犯，應依刑法第55條規定從一重之傷害罪處斷。

四、撤銷改判及科刑審酌部分

㈠原審認被告3 人所犯事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：

1.被告3 人共同傷害告訴人，復以抬起告訴人及傷害等方式，妨害告訴人行使自由離去之權利及使其行撥打電話找出鄭力豪之無義務之事，應涉犯刑法第277 條第1 項之傷害罪、同法第304 條之強制罪，原審認被告3 人所為僅涉犯強制罪，無庸再論傷害罪，容有違誤。

2.被告3 人以以限制告訴人離去之現實手段，迫令告訴人行撥打電話聯絡鄭力豪到場之無義務之事，應僅論以強制罪，無再論刑法第305 條之恐嚇危害安全之必要，原審認被告3 人此部分涉犯刑法第305 條之罪，容有不當。

㈡被告3 人上訴意旨略以：被告張晉祿坦承有毆打告訴人2 拳

，然被告林家弘、張復軒並未傷害告訴人或限制其離去，且告訴人與證人曹友勵證述不符，不應採信等語。然查，告訴人與證人曹友勵就案發經過之證述大致相符，雖就細節略有出入，然此應係因時間經過及觀察注意力侷限之故，尚難據此認定其等證述均不可採信，且經綜合本案全部卷證，足認被告3 人確有傷害及強制犯行，業經本院認定說明如前，被告3 人仍執前詞提起上訴，否認犯行，上訴固無理由，惟原判決既有上開可議之處，自應由本院將原判決予以撤銷改判。

㈡爰審酌被告3 人均為成年人，原應本諸理性、和平之手段與態度處理糾紛，詎被告因與告訴人及鄭力豪有投資糾紛，竟強行將告訴人抬進小吃店內，並毆打告訴人，妨害告訴人自由離去之權利並使其行撥打電話找出鄭力豪之無義務之事，造成告訴人身心受創甚鉅，又未能與告訴人達成和解，賠償其損失，徵得其諒解，兼衡其等犯罪動機、手段、告訴人表示之意見（原審卷第78頁），及被告張晉祿自稱為國中肄業之智識程度，其與太太、兒子同住，需要扶養伊太太那邊的阿嬤，已經好幾年沒有工作，房子也有貸款之生活狀況；被告林家弘自稱高職畢業之智識程度，其與岳父母、太太、小舅子同住，需要扶養父親，每個月需要給父親1 、2 萬元，自己經營貿易公司，從事代購業務，但貿易公司沒有太好的起色，弘記小吃店要收起來了，只剩貿易公司，又被鄭力豪等人所騙，負擔5 、600 萬元的債務，每個月要繳2 萬元的房貸，經濟狀況不是很好之生活狀況；被告張復軒自述高職畢業之智識程度，其與父母親、姊姊、姊夫同住，現在經營越南店，家裡生活開銷都靠越南店的利潤來支應，經濟狀況普通之生活狀況（原審卷第99至100 頁），及被告3 人犯罪後均未坦承犯行之態度等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。

五、按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之，刑法第38條第2 項定有明文。又宣告刑

法第38條、第38條之1之沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之，刑法第38條之2第2項定有明文。經查，被告林家弘、張復軒犯本案所用之鐵椅1把、安全帽1頂，雖為被告等人所有，供其等犯本件犯罪所用之物，惟審酌上開鐵椅、安全帽並未扣案，且無證據證明尚存在，又非屬違禁物或具有其他法定應沒收之事由，亦非專供犯罪所用之物，不具有重要性，爰不予宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，修正前刑法第277條第1項、刑法2條第1項前段、第28條、第304條第1項、第55條、第41條第1項前段，刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳思荔提起公訴，檢察官許鈺茹到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　12　　日

刑事第十九庭　審判長法　官　曾淑華

法　官　王美玲

法　官　俞秀美

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　呂修毅

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　13　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

修正前中華民國刑法第277條

傷害人之身體或健康者，處3年以下有期徒刑、拘役或1千元以下罰金。

犯前項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑。

中華民國刑法第304條

以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者，處3年以下有期徒刑、拘役或3百元以下罰金。

前項之未遂犯罰之。