

立法院法制局法案評估報告

編號：1462

僅供本院委員參考

中華民國刑法第 149 條及第 150 條條文 修正草案評估報告

法制局 方華香 撰

中華民國 108 年 5 月

中華民國刑法第 149 條及第 150 條條文修正草案評估報告

目 次

壹、背景與提案說明.....	3
貳、草案重點.....	3
參、問題研析與建議.....	3
一、明確化「公然聚眾」要件，以解決實務疑義，可資贊同(本草案第 149 條第 1 項、第 150 條第 1 項).....	3
二、公然聚眾施強暴脅迫罪增訂意圖要件，刑事政策並無不可，但需釐清意圖與故意在本罪之適用與判斷問題，以為立法政策之最後決定，並建議主管機關於立法說明欄加以補充及釐清，俾利未來實務運作（本草案第 150 條第 1 項）.....	5
三、法案性別與人權影響評估.....	7
肆、結論.....	8
參考文獻.....	9
附錄	10
一、「中華民國刑法第 149 條及第 150 條條文修正草案」評估報告（初稿） 書面審查意見及參採情形.....	10
二、本草案總說明及條文對照表.....	12

摘 要

行政院及司法院鑑於聚集三人以上之人於公共場所或公眾得出入之場所施強暴脅迫案件增多，對於社會秩序安寧之危害大幅提高，就刑法妨害秩序罪章有檢討修正之必要，爰擬具中華民國刑法第149條及第150條條文修正草案送請本院審議。為使法制面更臻完善周延，本報告針對草案內容進行檢討，並就其性別及人權影響加以檢視及分析，提出相關建議，俾供委員審查法案參考。

中華民國刑法第149條及第150條條文修正草案評估報告

壹、背景與提案說明

中華民國刑法（下稱本法）於24年1月1日經國民政府制定公布，並自24年7月1日施行，期間歷經多次修正，最近一次係於108年5月10日修正公布。鑑於聚集三人以上之人於公共場所或公眾得出入之場所施強暴脅迫案件增多，對於社會秩序安寧之危害大幅提高，就妨害秩序罪章有檢討修正之必要，行政院及司法院爰擬具本法第149條及第150條條文修正草案¹（下稱本草案），於108年5月3日以院臺法字第1080169174號及院台廳刑一字第1080011809號函請本院審議，經院會決議：「交司法及法制委員會審查」，目前尚待委員會審查。

貳、草案重點

本草案重點如下²：

- 一、將「公然聚眾」之要件改為「於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」，並酌作罰金刑調整。（本草案第149條）
- 二、將「公然聚眾」之要件改為「於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」，並增訂危險行為態樣之加重處罰，另酌作罰金刑調整，並增列不罰及減輕刑責條款。（本草案第150條）

參、問題研析與建議

一、明確化「公然聚眾」要件，以解決實務疑義，可資贊同（本草案第149

¹ 立法院第9屆第7會期第14次會議議案關係文書（院總第246號政府提案第16768號），108年5月15日印發。

² 同註1。

條第1項、第150條第1項)

依我國法院實務見解³，「公然聚眾」係指出於首謀者之發動誘引而公開聚集不特定多數人於一定地點，成為可以從事共同行為之一群人，除客觀上必須多眾集合而有隨時可以增加之狀況外，參與之行為人主觀上亦須認識多眾集合結果，可得藉合同力實施強暴脅迫，且有決心參與其行為之意思（最高法院55年度臺上字第2324號、73年度臺上字第4413號、90年臺上字第3963號分別著有判決意旨可資參照）。簡言之，即首謀者公開聚眾成群，使特定或不特定的多數人彼此直接地聚集一地，而可以共同一致地實行妨害秩序行為；若非首謀者的發動而係多數人的自動聚合，則非本罪的公然聚眾。

觀諸上述，實務上認定「公然聚眾」具有下列特徵，略以：（一）必須有發動者，而非群眾自動集合；（二）限於「公開」聚集；（三）特定或不特定多數人集合處於「隨時可增加」狀態。而學說認為「公然」乃係特定或不特定多數人得以共見共聞狀態；「聚眾」係糾集隨時可增加之多數人，且情節上達足以危害地方安寧狀態之程度⁴。囿於上述「公然聚眾」之法律見解，司法實務判決極少成立第149條、第150條罪名者（以「公然聚眾」關鍵字，透過司法院法學資料檢索系統檢索台北地院、士林地院、新北地院判決書，歷年來僅有1件「妨害秩序」罪⁵）。

為避免現今社會利用通訊軟體進行串連（非公開），事前約定聚集無隨時可增加之狀態等無法符合「公然」「聚眾」要件，而無法有效規制此

³ 臺灣臺北地方法院 102 年度易字第 766 號刑事判決；臺灣新北地方法院 107 年度簡字第 8075 號刑事簡易判決。

⁴ 蔡墩銘，刑法各論，三民書局發行，修訂 6 版 1 刷，97 年 2 月，頁 688；陳煥生、劉秉鈞，刑法分則實用，一品文化出版，6 版，107 年 9 月，頁 80。

⁵ 臺灣臺北地方法院 95 年度簡字第 3217 號刑事簡易判決。

種有害社會秩序及公眾安全之違法行為，本草案第149條、第150條本次修正將「公然」狀態改為「於公共場所或公眾得出入之場所」，以聚集地點特徵來包括事前約定或隨時可增加狀態、自動或被動聚集等狀態，「聚眾」改為「三人以上」，以明確人數來認定「聚眾」，應有助第149條、第150條之實務適用。

二、公然聚眾施強暴脅迫罪增訂意圖要件，刑事政策並無不可，但需釐清意圖與故意在本罪之適用與判斷問題，以為立法政策之最後決定，並建議主管機關於立法說明欄加以補充及釐清，俾利未來實務運作（本草案第150條第1項）

依我國司法實務見解，現行刑法第150條之妨害秩序罪，須有妨害秩序之故意，公然聚眾，施強暴脅迫，始與該罪相符，如公然聚眾實施強暴脅迫之目的係在另犯他罪，除應成立其他相當之罪名外，不能論以妨害秩序罪。按刑法第150條既屬妨害秩序之一種犯罪，則在實施強暴脅迫之人，自須具有妨害秩序之故意，始與該條罪質相符，如實施強暴脅迫，僅係對於特定之某人或其家族為之，縱令此種行為足以影響於地方上之公共秩序，仍以缺乏主觀的犯意，不能論以上述罪名，最高法院28年上字第3428號判例可資參照。如若係針對特定人而為傷害行為，客觀上並無邀集群眾為強暴行為之情形，客觀上不符合公然聚眾之要件，主觀上亦欠缺公然聚眾妨害秩序之犯意，核與刑法第150條之犯罪構成要件有間⁶。亦即，現行司法實務在判斷是否成立現行刑法第150條之罪時，被告是否「具有妨害秩序故意」（詳言之，即公然聚眾施強暴脅迫，妨害公共秩

⁶ 臺灣新北地方法院 107 年度簡字第 8075 號刑事簡易判決。

序之故意⁷⁾之主觀構成要件容為判斷重點。

本草案第150條第1項，在原有的主觀要件（故意）外，新增意圖要件，此種雙重主觀要件之妥適性如何，首應釐清故意與意圖之差異或兩者關係為何之問題。

意圖與故意同屬主觀構成要件，德國通說係認意圖是故意之最強烈等級，將意圖犯納入故意範圍，視意圖犯為故意犯之次類型⁸⁾；然而，我國通說則認為意圖與故意不同，故意所涵攝者，乃本罪之客觀構成要件事實（主客觀要件完全相符，以「故意」為已足），而意圖大多超越本罪之犯罪事實（主客觀不相符之構成要件，超出客觀構成要件範圍之主觀要件即為意圖），為獨立的主觀要件⁹⁾。

以刑法第320條第1項竊盜罪為例，客觀構成要件為「竊取他人動產」，如果被告具有「竊取」「他人的動產」之主觀認識，即具有竊盜故意（主客觀要件完全相符）。但竊盜罪之成立尚須「意圖為自己或第三人不法之所有」（已超出「竊取他人動產」客觀要件），若不具有此意圖，如其目的僅在供自己使用收益，並無不法所有之意圖，即與竊盜罪之構成要件不符，一般稱為「使用竊盜」，不構成竊盜罪（實務上騎走他人機車，又騎回原位歸還，法院即有認定不具有「不法『所有』意圖」而不構成竊盜罪之例）。

觀諸上述，本草案第150條第1項明定：「意圖為強暴脅迫，於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，而施強暴脅迫者…」乙節，新增

⁷⁾ 甘添貴，刑法各論（下），三民書局發行，修訂4版3刷，107年5月，頁461。

⁸⁾ 高金桂，論意圖犯，刑事法雜誌，第52卷第2期，97年4月，頁8-9。

⁹⁾ 高金桂，同註8，頁3、4-9；柯耀程，「意圖犯」意圖實現於刑法之評價，東海大學法學研究，第9期，84年9月，頁314-315、321。

「意圖為強暴脅迫」之主觀要件，與故意內容（具有「於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，而施強暴脅迫」之故意）有所重疊，如從德國通說認為意圖是故意之最強烈等級之觀點，解釋本規定係在強化本罪主觀要件「施強暴脅迫」之意欲程度，比直接故意還要更強烈，並無不可；然而，如從我國通說角度解釋，意圖必須超出客觀構成要件範圍，與故意內容範圍不同，本草案新增意圖規定（「強暴脅迫」），卻與故意內容（「強暴脅迫」）有所重疊，則在司法實務判斷主觀要件時，似有重複評價之虞，對解決現行實務認定具有本罪之故意與否之疑義，實益如何？有待驗證。

綜上所述，本草案第150條第1項新增意圖要件，立法政策上並無不可，從德國學說言之，亦有所據，但主管機關必須釐清增訂該意圖要件與成立本罪故意之適用或認定，在實務上有何不同，始有立法增訂之實益或必要。爰建議主管機關就意圖與故意在本罪之適用或認定，於立法說明欄加以補充及釐清，俾利未來實務運作。

三、法案性別與人權影響評估

本草案僅有二條文，為公然聚眾刑罰要件規定之修正，內容相對單純，主管機關基於時效考量，並未另為性別及人權影響評估。經查草案制定內容並無以特定性別、性傾向或性別認同者為規範對象，執行方式亦無因性別、性傾向或性別認同不同而有差異，因對於對象及執行方式並無區別，故就不同性別、性傾向或性別認同者亦不會產生不同結果。為保障社會秩序、民眾安全之公共利益調整相關刑罰內容，並將刑罰要件明確化，亦符合相關人權規範。

肆、結論

行政院及司法院鑑於聚集三人以上之人於公共場所或公眾得出入之場所施強暴脅迫案件增多，對於社會秩序安寧之危害大幅提高，就刑法妨害秩序罪章有檢討修正之必要，爰擬具本草案送請本院審議。為使法制面更臻完善周延，本報告針對草案內容進行檢討，並就其性別及人權影響評估結果加以檢視及分析，提出研析建議如下，俾供委員審查法案參考：

- 一、 明確化「公然聚眾」要件，以解決實務疑義，可資贊同。
- 二、 公然聚眾施強暴脅迫罪增訂意圖要件，刑事政策並無不可，但需釐清意圖與故意在本罪之適用與判斷問題，以為立法政策之最後決定，並建議主管機關於立法說明欄加以補充及釐清，俾利未來實務運作。
- 三、 本草案之規範對象及執行方式並無就不同性別、性傾向或性別認同者有所區別，亦不會產生不同結果。為保障社會秩序、民眾安全之公共利益調整相關刑罰內容，並將刑罰要件明確化，亦符合相關人權規範。

參考文獻

一、政府出版品、書籍

1. 立法院第9屆第7會期第14次會議議案關係文書(院總第246號政府提案第16768號)，108年5月15日印發。
2. 甘添貴，刑法各論（下），三民書局發行，修訂4版3刷，107年5月。
3. 陳煥生、劉秉鈞，刑法分則實用，一品文化出版，6版，107年9月。
4. 蔡墩銘，刑法各論，三民書局發行，修訂6版1刷，97年2月。

二、期刊論文

1. 柯耀程，「意圖犯」意圖實現於刑法之評價，東海大學法學研究，第9期，84年9月，頁305-324。
2. 高金桂，論意圖犯，刑事法雜誌，第52卷第2期，97年4月，頁1-31。

附錄

一、「中華民國刑法第149條及第150條條文修正草案」評估報告（初稿）書面審查意見及參採情形

翁栢萱研究員：

- 一、本報告參、問題研析與建議二說明本草案新增意圖（「強暴脅迫」），卻與故意內容（「強暴脅迫」）有所重疊，在司法實務上判斷主觀要件時似有重複評價之虞，確實對現行實務認定具本罪之故意與否仍有疑義，則再修法增訂之實益有待商榷。本項建議似可建議主管機關在立法說明上就意圖要件與成立本罪故意之適用或認定加以補充及釐清，俾利未來在實務上之適用。
- 二、本法案主管機關基於時效考量，未辦理性別及人權影響評估，惟建議是否仍以本院性別及人權影響評估檢視表相關資料納為報告附錄，以資周全。
- 三、因本報告未針對行政院、司法院提案條文提出修正意見，附錄之條文對照表是否循例增加本報告建議條文欄並填註無修正意見，併請酌參。另報告草案第10頁有關修正草案總說明內文字型大小似與其他字型大小不一致部分請酌予修正一致。

參採情形

- 一、第一點意見，已參採修正，增列相關建議。
- 二、第二點意見，本案有關公然聚眾不遵令解散罪、公然聚眾施強暴脅迫罪之修正內容相對單純，且本報告內文中亦已有本局「法案性別

與人權影響評估」之文字說明，應無再以檢視表呈現之必要。

三、第三點意見部分，行政、司法兩院送請本院審議之修正條文，原則上本報告並無不同意見，似無必要在條文對照表中增加本報告建議條文欄並填註無修正意見，以精簡篇幅；另字型大小部分，已統一。

吳欣宜助理研究員：

意圖與故意兩者為不同層次之犯罪主觀構成要件要素。行為人認識構成要件之客觀事實，且容任其結果之發生，此乃構成要件故意之範疇。在少部分故意犯罪，立法者於制定構成要件時，在條文中附加特定之意圖，即為意圖犯，例如現行條文或草案第 149 條，即屬適例。簡言之，客觀構成要件之範圍有多大，主觀構成要件之故意就有多大，然而同為主觀構成要件之意圖，卻沒有與之相對應之客觀構成要件行為。準此，草案第 150 條第 1 項規定：「意圖為強暴脅迫，於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，而施強暴脅迫者，…。」，其中「施強暴脅迫」為客觀構成要件，而在主觀構成要件上，其既為故意，又為意圖，法理上即有未洽，爰贊同本報告之法制研析意見，並建議應予刪除該意圖要件。

參採情形

意圖與故意要件之區分，及兩者在實務上認定有無差異等情事，涉及學說差異。若主管機關能就意圖與故意在本罪之適用或認定，於立法說明欄加以補充及釐清，即可供本院委員審查法案時是否增訂意圖要件之參考。

二、本草案總說明及條文對照表

中華民國刑法第一百四十九條、第一百五十條修正草案總說明

中華民國刑法（下稱本法）於24年1月1日經國民政府制定公布，並自24年7月1日施行，期間歷經多次修正，最近一次係於107年6月13日修正公布。鑑於聚集三人以上之人於公共場所或公眾得出入之場所施強暴脅迫案件增多，對於社會秩序安寧之危害大幅提高，就妨害秩序罪章有檢討修正之必要，爰擬具本法第149條、第150條修正草案，其修正要點如下：

- 一、將「公然聚眾」之要件改為「於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」，並酌作罰金刑調整。（修正條文第149條）
- 二、將「公然聚眾」之要件改為「於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」，並增訂危險行為態樣之加重處罰，另酌作罰金刑調整，並增列不罰及減輕刑責條款。（修正條文第150條）

中華民國刑法第一百四十九條、第一百五十條修正草案條文對照表

修正條文	現行條文	說 明
第一百四十九條 意圖為強暴脅迫，於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，已受該管公務員解散命令二次，而不解散者，在場助勢之人處六月以下有期徒刑、拘役或八萬元以下罰	第一百四十九條 公然聚眾，意圖為強暴脅迫，已受該管公務員解散命令三次以上，而不解散者，在場助勢之人處六月以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。首謀者，處三年以下有期徒	一、隨著科技進步，透過社群通訊軟體（如 LINE、微信等）進行串連集結，時間快速、人數眾多且流動性高，不易先期預防，致使此等以多數人犯妨害秩序案件規模

金。首謀者，處三年以下有期徒刑。	刑。	擴大，亦易傷及無辜。 二、惟現行條文中之「公然聚眾」，司法實務認為必須於「公然」之狀態下聚集多數人，始足當之。是以，現實生活中以社群通訊軟體(如 LINE、微信等)進行串連集結者，即不屬之。亦有實務見解認為，「聚眾」係指參與之多數人有隨時可以增加之狀況，若參與之人均係事前約定，人數既已確定，便無隨時可以增加之狀況，自與聚眾之情形不合(最高法院二十八年上字第六二一號判例、九十二年度台上字第五一九二號判決參照)。此見解認定過於狹隘，學說上多有批評，爰有修正之必要。
-------------------------	-----------	--

		三、聚集多少人始屬「聚眾」，恐生疑義，審酌三人以上在公共場所或公眾得出入之場所實施強暴脅迫，就人民安寧之影響及對公共秩序有顯著危害，是將聚集之人數明定為三人以上。另調整文字，並將此等三人以上之人聚集之場所，明定為「於公共場所或公眾得出入之場所」，強調此係指三人以上之人在公共場所或公眾得出入之場所聚集，包括自動與被動聚集之情形，亦不論是否係事前約定或隨時可增加均屬之，以與現行條文區別。 四、為順利掌控聚眾現場情況，迅速使公共秩序恢復平穩，爰將解散命令「三次以上」修正為
--	--	---

		「二次」，以符實需。 五、提高罰金刑，以符合罰金刑級距之配置。
第一百五十條 <u>意圖為強暴脅迫，於公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，而施強暴脅迫者，在場助勢之人，處一年以下有期徒刑，拘役或十萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處六月以上五年以下有期徒刑。</u> <u>犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：</u> <u>一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。</u> <u>二、因而致生公眾或交通往來之危險。</u> <u>犯前二項之罪，自動或受該管公務員制止命令而當場停止其行為者，在場助勢之人，不罰；下手實施者，得減輕其刑。</u>	第一百五十條 公然聚眾，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處一年以下有期徒刑，拘役或三百元以下罰金。首謀及下手實施強暴脅迫者，處六月以上五年以下有期徒刑。	一、修正現行「公然聚眾」並增列意圖要件，修正理由同修正條文第一百四十九條說明一至三。倘三人以上之人，係為意圖施強暴脅迫而於公共場所或公眾得出入之場所聚集，進而實行強暴脅迫（例如：鬥毆、毀損或恐嚇等行為）者，不論是對於特定人或不特定人為之，均已造成公眾或他人之危害、恐懼不安，應即該當犯罪成立之構成要件，以符保護社會治安之刑法功能。另提高罰金刑，以符合罰金刑級距之配置，並酌作文字及標點符號修正，將現行條文

		列為第一項。 二、實務見解有認行為人目的係在另犯他罪，並非意圖妨害秩序，除應成立其他相當罪名外，不能論以妨害秩序罪。然本罪重在安寧秩序之維持，若其目的在犯他罪，固得依他罪處罰，然若行為人就本罪之構成要件行為有所認識而仍為本罪構成要件行為，應仍有本罪之構成。 三、參考我國實務常見之群聚鬥毆危險行為態樣，慮及行為人意圖供行使之用而攜帶兇器或者易燃性、腐蝕性液體，抑或於車輛往來之道路上追逐，對往來公眾所造成之生命身體健康等危險大增，破壞公共秩序之危險程度升高，而有加重處罰之必要，爰增訂第二項。
--	--	---

		四、為有利於主管機關掌控實施強暴脅迫現場情況，迅速回復安定秩序，防止法益侵害擴大，爰參考瑞士刑法第二百六十條第二項，增訂第三項不罰及刑事責任減輕之規定。
--	--	---