

裁判字號：臺灣高等法院 臺南分院 105 年交上易字第 271 號刑事判決

裁判日期：民國 105 年 06 月 28 日

裁判案由：公共危險

臺灣高等法院臺南分院刑事判決 105年度交上易字第271號

上訴人 臺灣臺南地方法院檢察署檢察官

被告 蔡賢童

上列上訴人因被告公共危險案件，不服臺灣臺南地方法院104 年度交易字第318 號中華民國105 年3 月28日依通常程序之第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺南地方法院檢察署104 年度速偵字第825 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

蔡賢童駕駛動力交通工具而吐氣所含酒精濃度達每公升零點二五毫克以上，累犯，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯 罪 事 實

- 一、蔡賢童於民國104 年8 月1 日晚間在臺南市學甲區某宮廟飲用含酒精之保力達飲料，明知飲酒過量不得駕駛動力交通工具，詎基於交通公共危險犯意，於上開飲酒完畢之是日晚間9 時40分許，駕駛000-00號大貨車上路，於稍後之10時許途經同市麻豆區港尾里171 線文瑞橋東端時遭警攔檢，經以檢定合格之呼氣酒精測試器測得其呼氣酒精含量為公升0.26毫克（0.26mg/L）而查獲。
- 二、案經臺南市政府警察局麻豆分局報告臺灣臺南地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

- 一、本件認定事實所援引之證據，經提示當事人均同意有證據能力（見本院卷頁72-76 、98-99 ），本院審酌該等審判外陳述作成當時之過程、內容、功能等情況綜合判斷，認具備合法可信之適當性保障，與起訴待證事實具關連性且無證據價值過低之情形，均有證據能力，得採為認定事實之基礎。又卷內其餘證據，當事人及辯護人均未有主張排除之爭執，而其取得過程並無瑕疵，復無使用禁止之情形，亦皆有證據能力，得作為認定事實之判斷依據。
- 二、訊據被告蔡賢童坦承上揭犯行不諱（見警卷頁1-2 反，偵卷頁6 反，原審卷頁11反、48反-49 反，本院卷頁98），而本案實測之LION電化學式儀器編號09909D呼氣酒精測試器（下稱酒測器）經檢定合格，有經濟部標準檢驗局核發之104 年5 月27日檢定合格證書可考（見本院卷頁23）。上開酒測器於合格之有效次數（43/1000 ）及105 年5 月31日有效期限

內（合於《呼氣酒精測試器及分析儀檢定檢查技術規範》第6.9點規定），對被告施測所得之呼氣酒精濃度數值（下或稱酒測值）為0.26 mg/L，復有酒精測定紀錄表足憑（見警卷頁7），其準確性無虞（詳下述），堪予採認。

三、

- (一)、度量衡法第2條第4、5、6款規定：「法定度量衡器」，指經主管機關指定供公務檢測用之度量衡器；「檢定」，指檢驗法定度量衡器是否合於規定之行為；「檢查」，指對檢定合格在使用中之法定度量衡器，檢驗其是否仍合於規定之行為。依同法第18條授權訂定之《度量衡器檢定檢查辦法》第3條第4項之規定附表《應經檢定公務檢測用法定度量衡器之適用對象、執行法規名稱及其用途別》明文「『呼氣酒精測試器及分析儀』，指定於警察機關執行刑法第185條之3移送法辦用或執行道路交通管理處罰條例舉發用」。是度量衡專責機關經濟部標準檢驗局乃依度量衡法第14、15條授權訂定公告《呼氣酒精測試器及分析儀檢定檢查技術規範》（下稱《（酒測器）檢定檢查技術規範》），作為酒測器檢定檢查技術性事項之合格判準，從上揭相關度量衡法規所建構之體系，可明「檢定公差」、「檢查公差」規範意旨之作用與目的，在於資為酒測器檢定檢查程序之判準，適用範圍不及於公務實測之具體個案。
- (二)、度量衡法之授權法規《度量衡器檢定檢查辦法》第3條臚列應經檢定檢查之法定度量器種類繁多，諸如：計程車計費表、衡器、體積計（液體用量器、膜式氣量計、水量計、油量計、液化石油氣流量計）、電度表、速度計（公務檢測用雷達測速儀、雷射測速儀（光達式）、感應式線圈測速儀）、公務檢測用噪音計、濃度計（公務檢測用呼氣酒精測試器及分析儀、……公務檢測用車輛排氣分析儀）、公務檢測用照度計……等等，經濟部標準檢驗局並就上開各式度量衡器訂定公告各類《○○檢定檢查技術規範》，概有「器差」、「公差」等規定，以應技術性檢定檢查之依循，其規範目的在於限定如何之條件得判定受檢法定度量衡器之合格，不在於具體個案中指示度量衡器存有科學極限之可能誤差。
- (三)、度量衡法第1條開宗明義揭櫫「為劃一度量衡，確保量測準確」之立法目的，而度量衡器之檢定檢查，係針對量測物理量之各種器具或裝置所為相關誤差或判準之綜合覈校與確認。所謂「器差」，指受檢驗法定度量衡器顯示值減去供檢驗度量衡標準器標準值之數值；「公差」，指法定允許之器差，同法第2條第7、8款有定義性之明文。酒測器之檢定或檢查程序相關數值在公差範圍內者，其檢定或檢查合格，則該等酒測器供具體個案實際測試時，苟無儀器故障或操作失誤之特殊情況，在檢定或檢查合格之前提與框架內，於規範意義上即具準確性。酒測器經檢定或檢查合格，於應用實踐上，毋須亦不容再窮究實測數值與物理極限之差距。蓋度量

衡相關法規之作用，即在藉由縝密之檢覈程序，驗證並擔保酒測器實際使用時之精準與可靠，業經檢定或檢查合格程序列入考量並確認為法定所允許之器差，於無相反事證之情況下，再於實測時回返質疑，否定其量測數值之準確性，將造成循環論爭，於社會生活事實之定紛止爭，並不具合理之必要性。

- (四)、相同或不同位階之法規範，均係整體和諧法秩序之一環，皆係同一立法機關所制定，或明確授權行政機關訂定子法，彼此呈現出有機之聯繫建構，在立基於各自規範目的之同時，互為參照、補充或退讓，尋求分立有序之一致性整合，而達成法規範整體一致而無矛盾之整合方法即為「解釋」。茲為劃一度量衡，確保量測準確之規範目的，因有度量衡法、《度量衡器檢定檢查辦法》及《(酒測器)檢定檢查技術規範》等法規加以規範。又為有效遏阻酒醉駕車維護交通安全，乃「增訂酒精濃度標準值，以此作為認定不能安全駕駛之判斷標準」(立法理由參照)，因有刑法第185條之3第1項第1款禁止吐氣所含酒精濃度達0.25mg/L以上行為人駕駛動力交通工具之刑罰規定。而酒測器作為經依法指定供警察機關執行酒後駕駛(交通違規或)公共危險犯行移送法辦用途之法定度量衡器，須經檢定或檢查合格(詳前揭項次：(一))，核乃度量衡法規與刑法之聯繫樞紐。酒測器暨其測試結果，於刑事訴訟程序上之資格(證據能力)與價值(證明力)，以合於度量衡相關法規之驗證(檢定或檢查合格)為前提，則其器差在法定允許範圍內一節，初既經校驗認證無訛，有可信賴之堅實基礎，則為證據評價時，原則上即不應再回溯考量，斯始與整體規範意旨契合。
- (五)、當事人受測當時呼氣酒精濃度，理論上固有一絕對數值，然以檢定檢查合格之酒測器數次測試結果，數值或有符合公差範圍內之差異，關於證據之蒐集、調查與事實之認定，就執法技術而言，雖非不得為數度施測而從較低、平均或中間值採認之設計，然此俱為道路交通管理執法主管機關所不採，反於道路交通管理處罰條例授權法規《違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則》第19條之2第3項前段明白規定「實施酒精測試儀器檢測成功後，不論有無超過規定標準，不得實施第二次檢測」，除非「遇檢測結果出現明顯異常情形時，應停止使用該儀器，改用其他儀器進行檢測，並應留存原異常之紀錄」(同條項但書參照)。
- (六)、呼氣酒精濃度測試之交通稽查，屬以維持公共秩序與保護社會安全並防止一切危害為目的之行政警察作用，然往往因其測試結果逾限而轉化為司法警察之犯罪偵蒐調查，兩者位處之前後階段有別，性質殊異，然時空連貫，實密不可分，應遵守相關執法規範之要求則一。是以，單純呼氣酒精濃度測試之執法規範，既不允許檢定或檢查合格之酒測器重複施測，從法規解釋之整合性意義而言，原則上當不考慮甚至排除

以其他測試（數值）作為調查認定事實之手段，據此以觀，於相當程度上，非不得視為是證明方法之法定限制，以致實務運作本亦無其他實測數值可併為參酌取捨。至「行為人未接受酒精濃度測試或『測試後酒精濃度未達前揭標準（達0.25mg/L以上），惟『有其他客觀情事』認為確實不能安全駕駛動力交通工具時」，則係成立刑法第185條第1項第2款之罪（立法理由參照），其與同條項第1款之罪，係排斥關係。從而，司法審判就實測所得唯一酒測值之證據評價，如（僅）從抽象之法定允許器差斟酌，於無當下實測之其他相異數值佐憑之情況下（按法規實不允許），據為心證之自由判斷而不採，毋寧不符規範意旨。

(七)、刑事有罪事實之證明標準，僅設定在幾近確定之可能性，亦即達可排除合理懷疑之確信即足，其本質為經驗理性上之高度蓋然性，並不要求科學上毫無可疑之絕對確定。何況，即便是現今公認具證據容許性與高度憑信價值之科學證據，亦存有已究明之極細微潛在錯誤率。故檢定或檢查合格之酒測器，在別無現實存在之儀器故障或操作失誤情況下，測得之呼氣酒精濃度數值，其作用於推認待證事實之價值，應認已達近乎確定之可能性，而器差或公差之潛在不良因素，既業經縝密嚴謹之合格檢定或檢查程序所排除，則此等不必要之虞慮，即難認是足以否定確信之合理懷疑。從而，遽因酒測器存有未能達與度量衡標準器始終一致之物理極限，於欠缺實際存有相反事證降低其證明力之情況下，徒以有器差或公差存在之抽象可能，遂認事實不明，依罪疑唯輕原則，從有利被告採認之見解，恐非的論。

(八)、《（酒測器）檢定檢查技術規範》為檢覈確認受檢酒測器「器差」是否在法定允許範圍內（公差）之目的，乃有「檢定公差」、「檢查公差」抽象容許規範之設，資為所有公務檢測用之酒測器受檢程序所依循適用，並非經檢定或檢查合格之酒測器供公務實測時，普遍有此等範圍內之可能誤差。酒測器之檢定或檢查合格，須歷經分別以乾式及濕式特定酒精濃度氣體（即各該標準酒精濃度）各測試數次之「準確度與重複性」測試程序（同上技術規範第6.2點參照），所測得之數值，並須符合檢定公差與允許標準差之規範標準（如下列表A、表B所示（同上技術規範第9.1點、第9.2點參照）。具體而言，特定酒測器受檢時，經以標準酒精濃度重複測試所得之具體數值，如於「標準酒精濃度 <0.400 」之情形時，檢定公差須在「 $\pm 0.020\text{mg/L}$ 」以內，且其與平均值之離散程度，並須達標準差「 $<0.007\text{mg/L}$ 」限制範圍內之精準程度始能合格，是知受檢酒測器之施測，於檢定合格實際使用於公務檢測時，並非恆然或通常有 $\pm 0.020\text{mg/L}$ 之法定允許最大誤差值。

表A【檢定公差】

標準酒精濃度	檢定公差
標準酒精濃度 < 0.400	±0.020mg/L
0.400 ≤ 標準酒精濃度 < 2.000	±5%
2.000 ≤ 標準酒精濃度	±標準酒精濃度/2 -0.9mg/L

表B【標準差】

標準酒精濃度	重複性
標準酒精濃度 < 0.400	< 0.007mg/L
0.400 ≤ 標準酒精濃度 < 2.000	< 1.67%
2.000 ≤ 標準酒精濃度	< (標準酒精濃度/2 -0.9mg/L) /3

(按原判決誤以本件實測之酒測器，於104年1月1日前已申請初次檢定，因而適用經濟部99年3月12日經標四字第0000000000號公告訂定舊版本之檢定檢查公差，並據為論證，尚有誤會)

- (九)、設若將《(酒測器)檢定檢查技術規範》之檢定或檢查公差，援為證據評價之考量，進而依罪疑唯輕原則，從有利被告之事實認定，則實測酒精含量數值為0.28mg/L未滿之諸如0.27...mg/L、0.26...mg/L或0.25...mg/L等案例，扣除檢查公差0.030mg/L（即檢定公差0.020mg/L之1.5倍，同上技術規範第9.3點參照）之結果，概不該當「0.25mg/L以上」構成要件而不成罪，如此一來，不無「0.25mg/L以上」之法定明文，卻未能涵攝0.27...mg/L、0.26...mg/L、0.25...mg/L等客觀事實之邏輯矛盾與脫節，更難免招致形同變更法定構成要件之質疑。此等疑慮，亦將擴及其他以量化之度量衡數值為犯罪構成要件之事例，例如：毒品危害防制條例第8條第6項與第11條第3至6項之轉讓或持有各級毒品達一定數量/純質淨重○公克以上等罪（按經濟部標準檢驗局就秤量重量之衡器檢定檢查所訂定公告之《衡器檢定檢查技術規範》同有相關之公差規定）。再者，觀察實測酒精含量數值0.28mg/L以上之案例，司法實務鮮為扣除檢查公差之有利認定，兩相對照，其所呈現者，係就相同證據方法（同一酒測器）所得證據資料之證明力，採不同評判標準之歧異現象，此亦徵顯扣除檢查公差之論點瑕疵。
- (十)、本案對被告所為之呼氣酒精濃度施測，為系爭檢定合格酒測器之第43次測試，測試數值為0.26mg/L（《(酒測器)檢定檢查技術規範》第3.7點明定「量測值為小數點下三位時，

應無條件捨去至小數點下二位表示」，故無尾數進位之疑慮），別無儀器故障或操作不當之異常情況，亦無事實上存在之其他當下實測數值，自無從執檢查公差之抽象規範，遽認被告之呼氣酒精濃度可能未達0.25mg/L，而僅0.23以上未滿0.25mg/L（ $0.26 - 0.030 = 0.23 \sim (0.25)$ ）。

□、《違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則》第12條第1項第12款規定：行為人駕駛汽車或慢車經測試檢定，其吐氣所含酒精濃度超過規定之標準值未逾0.02mg/L，未嚴重危害交通安全、秩序，且情節輕微，以不舉發為適當者，交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員得對其施以勸導，免予舉發。此為行政行為適用抽象規範之裁量指示，與事實之調查認定，有本質上之殊異。上開規範容許逾限一定數值下之違規，於不甚危害交通之情況範圍內，為合目的性之裁量，僅施以勸導而免予舉發（含非以原動機行駛之慢車），其「吐氣所含酒精濃度超過規定之標準值『未逾0.02mg/L』」之前提要件，固可謂係抽象規定之舉發「寬限值」。然刑法第185條之3第1項第1款明文之犯罪構成要件為「吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上……」，並無不符罪刑法定明確性要求之「寬限值」，至以證據之調查評價為基礎之事實認定，亦無所謂之「寬限值」可言。是以，尚難以彼類此，將檢定或檢查公差比擬為類似上揭抽象規範明定之「寬限值」，誤認合格酒測器之實測數值，存有法規範所不否定之偏差，進而據為有利被告之認定。

□、綜上所述，被告經依檢定合格之酒測器測試呼氣酒精濃度為0.26mg/L，足補強其認罪之任意性自白無誤，事證明確，犯行洵堪認定，應依法論科。

四、核被告所為，係犯刑法第185條之3第1項第1款飲酒過量駕駛動力交通工具罪。被告前因公共危險案件，經臺灣臺南地方法院判處有期徒刑3月確定，於101年8月17日易服社會勞動執行完畢，所受宣告之刑，以已執行論，有其刑案資料查註紀錄表及前案紀錄表可佐。被告於上開徒刑執行完畢五年內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯，應依刑法第47條第1項規定加重其刑。原判決誤將《（酒測器）檢定檢查技術規範》檢查公差列為本件施測數值之事實認定考量，認不能排除有未達法定處罰標準0.25mg/L之可能，無以補強被告之認罪自白，因而為無罪之諭知，容有違誤。檢察官上訴指摘原判決不當，為有理由，應由本院撤銷改判，以期適法。爰審酌被告前有酒後駕車之公共危險前科，未生警惕，重蹈覆轍，法治觀念薄弱，念其坦承犯行，酒後駕車之呼氣酒精濃度逾限無多，罹患食道癌，兼衡自陳高職肄業、從事運輸業及經濟與家庭生活等一切情狀，處如主文第二項所示之刑，並諭知如易科罰金之折算標準。

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項後段，刑法第185條之3第1項第1款、第47條第

1 項、第41條第1 項前段，刑法施行法第1 條之1 第1 項，判決如主文。

本案經檢察官蘇南桓到庭執行職務。

中 華 民 國 105 年 6 月 28 日
刑事第四庭 審判長法官 沈揚仁
法官 林欣玲
法官 蔡憲德

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 劉素玲

中 華 民 國 105 年 6 月 28 日
附錄法條：

刑法第185 條之3

駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處二年以下有期徒刑，得併科二十萬元以下罰金：

- 一、吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克或血液中酒精濃度達百分之0.05以上。
- 二、有前款以外之其他情事足認服用酒類或其他相類之物，致不能安全駕駛。
- 三、服用毒品、麻醉藥品或其他相類之物，致不能安全駕駛。因而致人於死者，處三年以上十年以下有期徒刑；致重傷者，處一年以上七年以下有期徒刑。