

臺灣彰化地方法院刑事裁定

113年度國審交訴字第2號

公 訴 人 臺灣彰化地方檢察署檢察官

被 告 黃雋橙

辯 護 人 本院公設辯護人陳志忠

本院約聘辯護人黃梓翔

上列被告因公共危險等案件（113年度偵字第8906號），經檢察官提起公訴，辯護人聲請調查證據，本院裁定如下：

主 文

辯護人聲請調查證據如附表編號1部分，駁回。

辯護人聲請取得或查明如附表編號2至4部分，均准許。

理 由

一、按「法院應於準備程序終結前，就聲請或職權調查證據之證據能力有無為裁定」、「當事人或辯護人聲請調查之證據，法院認為不必要者，應於準備程序終結前以裁定駁回之」、「下列情形，應認為不必要：一、不能調查。二、與待證事實無重要關係。三、待證事實已臻明瞭無再調查之必要。四、同一證據再行聲請」，國民法官法第62條第1項本文、第2項、第3項分別定有明文。又按「法院應依檢察官、辯護人或被告聲請調查證據之性質、作成或取得證據之原因、證明目的、待證事實、證據與待證事實之關係等事項，及前條第一項各款事項調查之結果，妥適審酌其證據能力及調查必要性」、「法院為前項之審酌，並得考量其待證事實對本案犯罪事實成立與否之認定是否重要，及該證據對待證事實認定之影響程度」，國民法官法施行細則第161條第1項、第2項亦定有明文。至按「檢察官、辯護人或被告有從相關機關（構）、團體或個人取得資料或查明特定事項之必要者，得聲請法院發函或以其他方式調取、命其提出或請求報告之；法院認為有必要者，亦得依職權為之」、「第1項資料或記載

01 報告內容之文書經法院依聲請或依職權裁定調查，始得作為
02 本案之證據；其調查方式，依本法第74條至第76條之規定為
03 之」，國民法官法施行細則第136條第1項、第3項亦有明
04 文。

05 二、被告及辯護人於民國114年3月2日具狀聲請調查、取得或查
06 明如附表所示事項，本院就有無調查、取得或查明之必要性
07 認定如下：

08 (一)附表編號1部分

09 1.檢察官於偵查中即已送請交通部公路局臺中區監理所彰化縣
10 區車輛行車事故鑑定會就本案進行鑑定，有檢察官補充理由
11 書暨第一次準備程序書證據編號「一、90」可稽（見院卷一
12 所附該準備程序書第9頁）。辯護人聲請再行鑑定之主要理
13 由有二，其一係「考量事故當日天氣、地形、天色、時間、
14 距離後，被告能否預見有行人」，其二則係「被告是否有結
15 果之迴避可能性」，並以時速30公里計算下，認為被告並無
16 迴避可能性等為據，而認為前述鑑定書均未說明此等部分
17 （見院卷三之辯護人準備程序狀(五)第3至5頁；同卷之114年3
18 月26日準備程序筆錄第4頁）。

19 2.因前述檢察官第一次準備程序書證據編號「一、90」僅略述
20 該鑑定意見書之待證事實為「肇事原因」，而前述辯護人準
21 備程序狀(五)亦未說明原鑑定結論。然此乃本院判斷是否有再
22 行鑑定必要所應具之基礎理解，因此受命法官於準備程序請
23 檢察官當庭說明原鑑定結論獲復：「鑑定意見為被告酒精濃
24 度達法定標準以上駕駛自小客車，夜間超速行駛，未注意車
25 前狀況，撞擊同向前方已靠邊行走之兩名行人，為肇事原因
26 （肇事後駛離現場亦違反規定）。兩名行人無肇事因素」等
27 語，而辯護人、被告就檢察官所述並未爭執，並表示聲請再
28 行鑑定之原因即同準備程序狀(五)所載等語（見院卷三之114
29 年3月26日準備程序筆錄第3至4頁）。

30 3.本院據上審酌辯護人前述聲請再行鑑定是否有理（在此特別
31 強調，此處不涉及被告是否就本件事故存有過失，蓋此係審

理程序才由職業法官與國民法官共同判斷者）：

(1)有關辯護人認為原鑑定意見「未考量事故當日天氣、地形、天色、時間、距離，被告能否預見有行人」乙節：

①刑法上之過失犯，以行為人對於結果之發生，應注意並能注意而不注意為成立要件，是被告應否論以過失犯，當以其有無違反注意之義務及對於危險行為之發生有無預見之可能而疏於注意致發生危險之結果為斷，這也是辯護人所主張原鑑定意見未考量被告之「預見可能性」部分。但「預見可能性」之判斷關鍵在於根據法律規範，行為人在客觀上有義務預見之注意事項，而非行為人主觀上有無預見或預見可能性（見林鈺雄，新刑法總則，107年9月6版，第508頁；相同見解亦見王皇玉，刑法總則，104年9月1版2刷，第488至490頁），此不可不辨。

②因原鑑定結論已認定被告有酒駕、超速、未注意車前狀況等違反注意義務之情形，且辯護人亦爭執此節，已如前述。而一般人本可預見，在駕駛車輛於道路時，道路上會有其他的用路人（包含行人、汽機車駕駛），因此無論當日天氣、地形、天色、時間、距離為何，均無礙被告在夜間行車應認知馬路上有其他用路人，所以應遵守不能酒駕，否則將影響駕駛車輛之注意力及判斷力，也必須遵循速限規定及車前狀況，才能在夜間安全駕駛以保護自己及其他用路人安全。

③是以，辯護人雖認原鑑定意見未考慮被告能否在當日、當時的條件預見行人，但此顯然誤解預見可能性係指「根據法律規範，行為人在客觀上有義務預見之注意事項，而非行為人主觀上有無預見或預見可能性」所致。足見辯護人此部分主張委無可採，難認原鑑定意見就此存有瑕疵或疏漏之處。

(2)有關辯護人認為原鑑定意見未考量「被告是否有結果之迴避可能性」乙節

①所謂「結果迴避可能性」係指在具體個案中，如果行為人遵守法規範之注意義務，也「確定」無法避免結果發生者，則風險之實現就不是因為行為人違反義務所致，即不能歸責於

行為人（見林鈺雄，前揭書，第514頁）。辯護人固以被告在（未超速之）時速30公里行駛時，所需煞停之時間為2.6秒至2.81秒，因此被告縱未超速行駛仍無法解免撞擊被害人之結果。但辯護人之立論存有下列未洽之處：①辯護人主張被告看到被害人起至撞擊被害人止僅有1秒，但這1秒係被告超速行駛下所花費的時間，此等時間已與辯護人假設被告未超速之情形不同。②依原鑑定結論，被告違反注意義務之情形不止超速而已，尚有酒後駕車、未注意車前狀況等情。然結果之迴避可能性既以行為人已遵循其注意義務，卻仍無法避免結果之發生為要件，辯護人既未爭執原鑑定結論所認定之被告違反注意義務情形有誤，卻忽略被告另有除超速以外之其他注意義務，逕指原鑑定結論未考量結果迴避可能性，顯然有誤。③又汽車駕駛人行駛在欠缺人行道之道路上，遇行人靠邊行走時，非僅有煞停此一選項而已，而可選擇向左偏駛等方式小心通過。然辯護人僅以被告無法煞停乙節，排除被告可能採取之其他作法，即指原鑑定結果未考慮被告之「結果迴避可能性」，實有誤會。

②是以，辯護人認原鑑定意見未考慮被告欠缺結果迴避可能性乙節，亦全無可採，而難認原鑑定意見就此存有瑕疵或疏漏之處。

4.基此，原鑑定意見既無辯護人主張之疏漏之處，其主張事由與待證事實無重要關係，自無再將本案送由交通部公路總局車輛行車事故鑑定覆議會、中央警察大學鑑識科學研究委員會或逢甲大學車輛行車事故鑑定研究中心，就本案再為行車事故鑑定之必要，此部分聲請應予駁回。

(二)附表編號2部分

1.按量刑時首應考量者，乃足以反映行為人責任輕重之「犯罪情狀（如犯罪之動機或目的、犯罪時所受之刺激、犯罪之手段、犯罪行為人與被害人之關係、犯罪行為人違反義務之程度、犯罪所生之危險或損害等）」，繼再斟酌與特別預防、一般預防等刑事政策有關之「一般情狀（如犯罪行為人之生

活狀況、品行、智識程度、犯罪後之態度等）」，亦即先以「犯罪情狀」所反映之行為人責任輕重，於法律所定處斷刑之範圍內，劃出一定之上下限幅度，於該上下限幅度內，繼而考量「一般情狀」反映出之特別預防、一般預防需求，以微調並具體決定被告之刑種、刑度（刑量）、是否應處實刑抑或給予緩刑或易科罰金之機會，以及是否宣付保安處分等宣告刑，方屬適當。又兒童之主要照顧者倘需入監服刑，恐將造成兒童被迫與該主要照顧者分離，對於兒童之心理狀態及生活環境可能造成重大之影響，兒童權利公約第3條第1項規定：「所有關係兒童之事務，無論是由公私社會福利機構、法院、行政機關或立法機關作為，均應以兒童最佳利益為優先考量。」依兒童權利公約施行法第2條規定，公約所揭示保障及促進兒童及少年權利之規定，具有國內法律之效力。又聯合國兒童權利委員會第14號一般性意見第28段亦謂「對於刑事案...，因家長觸犯法律而受影響的兒童，均必適用兒童最佳利益的原則。」故犯罪行為人為1名以上兒童之主要照顧者時，經綜合斟酌兒童之人數、年齡、身心狀況、經濟與生活環境、現有無其他主要照顧者、有無其他可替代之照顧者、犯罪行為人與兒童之關係、犯罪行為人有無潛在不利於兒童身心健康發展之危險因子等情事，認確有於量刑時考量兒童之最佳利益必要者，自得將之列為一般情狀之量刑因子（最高法院113年度台上字第4487號判決意旨參照）。

2. 因辯護人表示：被告有2名未成年子女，且本院如函請彰化縣政府進行查訪並出具報告，即不再聲請傳喚被告之未成年子女到庭表示意見等語（見院卷三之辯護人準備程序狀(五)第6頁；同卷之114年3月26日準備程序筆錄第5至6頁）。本院認為被告未成年子女在本案所彰顯之兒童最佳利益考量，應在渠等之發表意見權（見兒童利權公約第14號一般性意見第43點至第45點），而此與被告本案量刑時之「一般情狀」有關，得據為量刑因子而在量刑時列入考量。又考量辯護人已

主張如有查訪報告，即不再聲請傳喚被告之未成年子女到庭
做證，則函請社工查訪亦可達到促進訴訟之效果。是以，本
院認附表編號2事項既有助調查量刑之一般情狀，兼有訴訟
經濟、節省國民法官勞費之益，爰准許辯護人此部分之聲
請，而由本院函請彰化縣政府社會處社工查訪被告未成年子
女及提出查訪報告。

3.又為免對本院准許此項聲請為過度解讀，本院復說明如下

（但應亦強調此等說明無關本案之量刑考量，蓋量刑應留待
審理中再行審酌）：

(1)兒童權利公約施行法第3條固規定：「適用公約規定之法規
及行政措施，應參照公約意旨及聯合國兒童權利委員會對公
約之解釋。」這固賦予一般性意見權威解釋之地位，但未可
在權衡個案情節下即逕行適用。特別是兒童權利公約本身及
其一般性意見的內容，如果借用由法學大儒Donald Dworki
n、Robert Alexy就「原則」與「規則」的詮釋，其應屬
「原則」而非「規則」。因為這些內容並非是一種只能實現
或不被實現的規範，也不是單純透過涵攝來決定個案事實是
否符合規則的構成要件，以決定其法律效果的「規則」。其
毋寧是一種「最佳化要求」，其內容固具重要性面向，但可
能與其他相異的原則產生衝突，而必須判斷個案中不同原則
的孰輕孰重來決定優先順位。易言之，「原則並非以『只要
構成要件滿足，即應適用其法律效果』的方式被適用。一條
原則只是提供裁判時所必須考慮的理由之一，它指引了某個
方向，但它不能保證其法律效果必然出現」，而「一條原則
在法律上實現的可能範圍則是透過與之相對立的規則和原則
來決定，這意謂著，在適用一條原則時，必須考量其它相衝
突的原則，才能決定其法律效果是否成立，因此原則的典型
適用方式是衡量」（引用自中央研究院法律研究所研究員
兼副所長王鵬翔之法理學工作室網站，法理學辭條—規則與
原則）。

(2)如果觀察與本案有關之一般性意見建議，前述特徵更為明

01 顯。例如兒童權利公約第14號一般意見書第69點表示：「對
02 家長或其他首要照顧者犯罪服刑的情況，應按逐一情況，提
03 供並適用替代拘禁的做法，以充分考慮到不同的刑期對單一
04 兒童或若干兒童的最佳利益造成的影響。」如果將前述一般
05 性意見理解為「規則」，除非能找到該「規則」的例外情
06 形，否則即應予適用，這就會忽略具有憲法層次之「罪刑相
07 當原則」要求，而演繹出在被告有未成年子女時即應予其替
08 代拘禁效果刑罰的錯誤結論。

09 (3)是以，本院固依循最高法院113年度台上字第4487號判決之
10 標準，在衡量個案情節之後准許辯護人此項聲請，惟非謂此
11 係法院毋待權衡即應逕依兒童權利公約所為之職權調查事
12 項，併此指明。

13 (三)附表編號3、4部分

- 14 1.就辯護人聲請本院調取附表編號3事項與函查附表編號4事
15 項，檢察官及訴訟參與代理人均表示無意見（見院卷三之11
16 4年3月26日準備程序筆錄第5至7頁）。
- 17 2.本院審認此部分乃量刑之一般情狀事由，與犯罪構成要件事
18 實之認定無涉，採自由證明法則為已足，在證據調查程序
19 上，不受法定證據方法及法定調查程序之限制，而法院之心
20 證上，亦無須達確信之程度，僅須達到很有可能或大致相信
21 之程度為已足（最高法院114年度台上字第838號判決意旨參
22 照）。是以，附表編號3、4事項既有助調查量刑之一般情
23 狀，爰准許辯護人之聲請，而由本院調取及函查之。

24 (四)至本院前揭所准許附表編號2至4部分，待本院函詢或調取獲
25 復後將附行政尾卷，待檢察官及辯護人閱卷後，再行決定是
26 否依國民法官法施行細則第136條第3項之規定聲請調查，附
27 此敘明。

28 四、依國民法官法第62條第1項前段、第2項、國民法官法施行細
29 則第136條第1項，裁定如主文。

30 中 華 民 國 114 年 4 月 7 日
31 刑事第一庭 審判長法 官 邱鼎文

法 官 張琇涵

法 官 林明誼

以上正本證明與原本無異。

本件不得抗告。

中 華 民 國 114 年 4 月 7 日

書記官 張莉秋

附表

編 號	聲請調查之證據／有從 相關機關（構）、團體 或個人取得資料或查明 之特定事項	待證事實	本院裁定結果
1	聲請本院將本案送由交通部公路總局車輛行車事故鑑定覆議會、中央警察大學鑑識科學研究委員會或逢甲大學車輛行車事故鑑定研究中心，就本案為行車事故鑑定	經綜合考量事故當日天氣、地形、天色、時間上、距離等因素，被告是否可預見行人？是否可以避免碰撞？理由及判斷依據？	駁回
2	聲請本院函請彰化縣政府社會處社工查訪被告未成年子女，並提出查訪報告	使被告之未成年子女表示意見，做為本案量刑證據	准許
3	聲請本院函調被告最新之法院前案紀錄表、在監在押簡列表	以被告最新之素行資料，做為本案量刑證據	准許
4	聲請本院函詢交通部公路局臺中區監理所彰化監理站，提供被告於110年後之交通違規紀錄	以被告最新之素行資料，做為本案量刑證據	准許