臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原交上易字第4號

上　訴　人
即　被　告　陳文忠

選任辯護人　徐韻晴律師(法扶律師)

上列上訴人因公共危險案件，不服臺灣花蓮地方法院112年度原交易字第30號中華民國112年6月15日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署112年度偵字第2216號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於宣告刑部分撤銷。

前項撤銷部分，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

壹、本案審判範圍之說明：

一、刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。立法理由並指明「為尊重當事人設定攻防範圍，減輕上訴審審理負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍」。準此，上訴權人如僅對量刑部分提起上訴，其效力不及於原審所認定之犯罪事實，犯罪事實即不在上訴審審查範圍，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為審認原審之宣告刑妥適與否及沒收是否正確之判斷基礎。

二、查上訴人即被告陳文忠（下稱被告）經原審判處罪刑後提起上訴，明示其上訴範圍僅限於原判決關於刑之部分（本院卷第15至19、61、63頁）。是本院自應以原判決所認定之犯罪事實、罪名為前提，據以衡量被告針對「刑」部分不服之上訴理由是否可採。原判決其他部分，則非本院審判範圍，先

予指明。

貳、原審判決所認定之犯罪事實、罪名：

一、原審判決認定之犯罪事實：

被告於民國112年3月22日0時許至同日2時30分許，在花蓮縣○○鄉○○村之巡守隊飲用啤酒3瓶，被告明知服用酒類後不得駕駛動力交通工具，仍基於不能安全駕駛動力交通工具之犯意，於飲酒後未久，即無照駕駛車牌號碼000-✗✗✗號(車號詳卷)普通重型機車上路，旋因逆向行駛，在花蓮縣壽豐鄉中華路2段49巷與平和一街口為警攔查，經警發現被告身上散發酒氣，遂於同日3時59分許對被告施以吐氣酒精濃度檢測，測得其吐氣所含酒精濃度達每公升0.71毫克，而悉上情。

二、原判決論處之罪名：

刑法第185條之3第1項第1款之服用酒類而駕駛動力交通工具罪。

參、被告構成累犯之說明：

一、被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎；而一般附隨在卷宗內之被告前案紀錄表，乃司法機關相關人員依照被告歷次因犯罪起訴、判決、定刑、執行等原始訴訟資料經逐筆、逐次輸入電磁紀錄後列印之派生證據，屬於文書證據之一種，倘法院依文書證據之調查方式宣讀或告以要旨後，被告及其辯護人並不爭執被告前案紀錄表記載內容之真實性，乃再就被告是否應加重其刑之法律效果，於科刑階段進行調查及辯論，始憑以論斷被告於本案構成累犯並裁量加重其刑者，即不能指為違法(最高法院111年度台上字第3405號判決意旨參照)。

二、本件被告前因不能安全駕駛公共危險案件，經臺灣桃園地方法院(下稱桃園地院)以107年度壢原交簡字第147號判決判處有期徒刑6月、併科罰金新臺幣(下同)12萬元確定，並於107

年10月2日因有期徒刑易科罰金執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可佐。起訴書固未就被告為累犯之事實有所主張、舉證，然公訴檢察官業於原審當庭主張被告因前開案件而經法院判處罪刑、執行完畢情形，而主張被告成立累犯之事實，並具體指出被告所犯均為侵害相同法益之不能安全駕駛之公共危險罪，且應予加重其刑（原審卷第70頁），檢察官已就被告於本案所犯構成累犯之事實有所主張並指出證明方法。又被告及辯護人對於被告有上開有期徒刑執行完畢情形之構成累犯前提事實，於原審及本院審理時亦供承無誤（原審卷第69頁，本院卷第64、65頁），是被告於受有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，已構成累犯。本院審酌被告前案所犯酒後駕車公共危險案件，與本案罪名相同，被告罔顧政府三申五令嚴禁酒駕、人民對酒駕深惡痛絕，於前案入監執行完畢後再為本案犯行，漠視法律禁制規範，其刑罰之反應力薄弱，且綜核全案情節，本案縱依刑法第47條第1項規定加重法定最低本刑，亦無司法院釋字第775號解釋所闡述之所受刑罰超過所應負擔罪責，人身自由因此遭受過苛侵害之罪刑不相當情形，爰依刑法第47條第1項規定加重其刑。

肆、被告不宜適用刑法第59條規定酌減其刑：

一、按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。該項規定係立法者賦予審判者之自由裁量權，俾就具體之個案情節，於宣告刑之擇定上能妥適、調和，以濟立法之窮。而是否適用刑法第59條規定酌量減輕被告之刑，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項（最高法院107年度台上字第1105號判決意旨參照）。

二、查被告所犯刑法第185條之3第1項第1款之服用酒類而駕駛動力交通工具罪，其法定刑為「3年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金」，並無宣告法定低度刑，而有猶嫌過重之情

（刑法第33條規定，有期徒刑為2月以上；罰金則為1千元以上，法定低度刑均甚輕），且本案被告所量處之刑為有期徒刑6月(詳後述)，被告並無何特殊之環境及原因，在客觀上顯然足以引起一般同情，因而為本案犯行，要無情輕法重之情，因認並無刑法第59條酌減其刑規定適用之餘地。被告上訴意旨以應適用刑法第59條規定予以減輕其刑，並指摘原判決不當云云，並無可採。

伍、被告關於刑法第57條上訴理由之論斷：

一、量刑之輕重，係實體法賦予審理法官就個案裁量之刑罰權事項，所量之刑不得逾越法定刑之範圍，並應受比例或平等原則之規範，所稱之比例原則，指行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性與必要性之要求，不得逾越此等特性之程度，以維護其均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，倘條件有別，應本乎正義理念，分別適度量處。準此，法官行使此項裁量權，自得依據個案情節，參酌刑法第57條各款例示之犯罪情狀，於法定刑度內量處罪刑。另有期徒刑之科處，不僅在於懲罰犯罪行為，更重在矯治犯罪行為人、提升其規範意識，及回復社會對於法律規範之信賴，是屢犯相同類型之罪者，倘一律機械性遞增宣告刑，將造成責任非難效果重複滿足、邊際效應遞減之不當結果，故應以行為人之責任為基礎，依刑法第57條各款規定，就個別犯罪之動機、手段、態樣、情節、所生危害，暨行為人之品性、素行、智識、家庭經濟、生活狀況、犯後態度等一切情狀，而為斟酌考量，並妥適量刑。

二、查被告除上開論以累犯之1次酒後駕車公共危險案件外，前於：(一)00年00月間曾因酒後駕車公共危險案件，經臺灣臺中地方法院(下稱臺中地院)以91年度中交簡字第2140號判處拘役50日確定；(二)再於00年0月間，因酒後駕車公共危險案件，經臺灣臺中地方檢察署檢察官以94年度速偵字第2469號為緩起訴處分確定，嗣因被告未於期限內履行向公益團體

捐款3萬元之條件，經檢察官以94年度撤緩字第408號撤銷緩起訴處分，改以95年度撤緩偵字第58號聲請以簡易判決處刑，經臺中地院以95年度中交簡字第390號判處有期徒刑3月（得易科罰金）確定，有上開前案紀錄表可稽，其於上開2次犯行後，本案再犯同一罪名之罪，固值非難。然觀諸被告上開前案紀錄，其第一次犯酒後駕車公共危險罪係於91年間，經法院判處罪刑後，第2次違犯同一罪名，係於00年0月間，是其第1、2次犯行間，相隔近3年，第3次犯行即論以累犯之案件，距離本案再犯時間亦已逾4年；另被告辯稱其因新冠肺炎疫情失業而參加職業訓練，且與母親同住，平日因母親生病行動不便，由被告一人擔負照顧之責，案發前一晚至巡守隊擔任義工，因當場有朋友邀約故飲用些許啤酒藉以紓壓，並自認酒力已過方才選擇人車稀少之凌晨3時多之時段返家等情，業據提出職前訓練證明書、戶口名簿影本、母親之診斷證明書為證，尚非全然無據。再審之本案被告酒後所使用之交通工具係普通重型機車，騎乘此等機車上路，相較於四輪以上其他動力交通工具而言，對公眾危險之危害程度相對較低。又被告已年屆56歲，自稱家庭經濟狀況貧寒，有其年籍及警詢筆錄受詢問人欄之資料可參。而上開情狀涉及被告犯罪所生危害之程度、生活狀況等，均屬刑法第57條規定之決定科刑輕重標準之事項。從而，依被告所犯刑法第185條之3第1項第1款法定刑為「3年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金」，衡以被告犯罪侵害法益之程度、生活狀況、前科素行等節，原審宣告被告有期徒刑6月，併科罰金15萬元，就個案情節而言，客觀上難謂已合於相當性與必要性之價值要求，稍嫌過重。是被告以原審量刑過重，請求從輕量刑為由提起上訴，為有理由，應由本院就此部分予以撤銷改判。

三、爰以行為人責任為基礎，審酌被告前有2次不能安全駕駛之公共危險犯行（構成累犯前案部分，不予重複評價），仍不知自律己行，再次於飲酒後駕駛動力交通工具上路行駛，吐

氣所含酒精濃度已達每公升0.71毫克，危及道路交通安全，缺乏尊重其他用路人生命、財產安全觀念，所為實不足取；惟衡酌其使用之交通工具係普通重型機車，對公眾危險之危害程度相對較低，本案幸未肇事致生實害，被告犯後始終坦承犯行之態度，暨自述國中畢業之智識程度，目前無業，需要扶養照顧母親之生活狀況，及犯罪之動機、目的、手段、家庭生活、經濟狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知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項前段，判決如主文。

本案經檢察官卓浚民提起公訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　28　　日

刑事第二庭　審判長法　官　林慧英

法　官　謝昀璉

法　官　李水源

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　3　　日

書記官　徐文彬

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第185條之3第1項

駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處3年以下有期徒刑，得併科30萬元以下罰金：

一、吐氣所含酒精濃度達每公升零點二五毫克或血液中酒精濃度達百分之零點零五以上。

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。