臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

113年度原交上易字第3號

上　訴　人
即　被　告　鐘玉雄

選任辯護人　黃一峻律師(法扶律師)

上列上訴人因公共危險案件，不服臺灣臺東地方法院112年度原交易字第2號中華民國112年9月23日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署111年度偵字第4581、4582號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於定應執行刑部分撤銷。

上開撤銷部分，鐘玉雄應執行有期徒刑壹年。

理　由

壹、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」。查上訴人即被告鐘玉雄(下稱被告)提起上訴，明白表示對於原審認定之犯罪事實及罪名等均不爭執，僅針對原審宣告之「量刑」提起上訴，認為原審量刑過重不當（本院卷第9、71至73、92頁），依據上開條文規定，本院審判範圍僅及於原判決「量刑」妥適與否，原審認定之「犯罪事實、罪名」均不在本院審理範圍內。

貳、被告及其辯護人量刑上訴意旨略謂：被告○○○○○罹有癲癇，前因公共危險案件被告入監服刑，因○○乏人照顧，於113年1月27日在家中病逝，被告乍聞噩耗深感痛心、懊悔，並亟欲改過。犯後態度是量刑因子中的最重要的一環，被告於出監後願意接受酒癮治療，應可認為被告犯後態度良好，酒癮治療部分已經與臺東縣政府衛生處及衛生福利部臺東醫院聯絡過，他們確實表達可以讓被告去接受酒癮治療，接受酒癮治療，應可認為被告犯後態度良好，但被告因沒有錢繳納罰金易服勞役，所以入監執行而使原定治療計畫有變，但

被告於出監後會馬上去接受治療。又被告也需照顧年邁父親，從而請求從輕量刑等語。

參、本院之判斷：

一、被告符合累犯要件，原審依司法院釋字第775號解釋及刑法第47條第1項之規定加重其刑，並無不當：

(一)累犯者所以須加重其刑之理由，乃因行為人先前所犯之罪（前罪），歷經案發、偵查、審判、判決、徒刑之執行後，理應感受到事件之嚴重性與自己之非行過錯，進而產生較諸一般人更為強烈、不再犯罪之正向增強動機，而能教化遷善、復歸社會，然行為人竟於「前罪之徒刑」執行後，一定期間內再度故意犯有期徒刑以上之後罪，足見其對於刑罰之反應力薄弱、執行徒刑之教化改善效果不彰，以行為責任觀之，累犯者較諸未曾受徒刑執行之初犯者，顯有更高之非難可能性，故累犯之加重處罰，有其刑事政策上之意義。然而，再犯之原因眾多、行為人之人格與資質不同，未必均可以其刑罰之反應力薄弱、執行徒刑之教化改善效果不彰一概論之，且對累犯加重其刑，亦非無可能產生特別預防邊際效應遞減、甚至有違罪責相當原則之情形，故司法院釋字第775號解釋即認累犯者不分情節一律加重最低本刑，於不符合刑法第59條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，違反憲法上之罪刑相當原則、比例原則，為避免發生上述罪刑不相當之情形，於有關機關依該解釋意旨完成修法前，法院就該個案應依解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。是本諸前述累犯加重之法理及司法院釋字第775號解釋之意旨，事實審法院於具體斟酌前罪之性質（故意或過失）、前罪執行之情形（係入監服刑或易刑處分、入監執行之時間久暫、在監表現）、前罪執行完畢與後罪之時間差距、前後罪之犯罪類型是否相似、再犯之原因等，認為尚無於處斷刑層次依刑法第47條第1項規定加重本刑之必要，而認於宣告刑層次列為刑法第57條第5款「犯罪行為人之品行」之量刑審

酌事項即可，若無逾越法定刑之範圍，亦無違反公平、比例及罪刑相當原則之情形，核屬事實審法院得依職權自由裁量之事項，尚不能任意指為違法（最高法院112年度台上字第3523號判決意旨參照）。

(二)查被告前因公共危險案件(刑法第185條之3)，分別經：1.臺灣臺中地方法院以100年度中交簡字第1101號判決處有期徒刑2月確定（下稱第一案），先於100年11月23日期滿執行完畢；2.臺灣臺中地方法院以101年度中交簡字第231號判決處有期徒刑2月確定（下稱第二案），第一、二案並經臺灣臺中地方法院以101年度聲字第1720號裁定定應執行刑為有期徒刑3月確定，於101年8月18日期滿執行完畢；3.臺灣臺東地方法院(下稱臺東地院)以105年度東原交簡字第398號判決處有期徒刑5月確定，於106年9月6日期滿執行完畢；4.臺東地院以106年度東原交簡字第594號判決處有期徒刑5月確定，於107年8月31日期滿執行完畢；5.臺東地院以107年度東原交簡字第618號判決處有期徒刑6月確定，於108年10月20日期滿執行完畢；6.臺東地院以112年度原交簡字第3號判決處有期徒刑6月，併科罰金新臺幣(下同)3萬元確定，有臺灣高等法院被告前案紀錄表、全國刑案資料查註表各1份在卷可考，是其於受徒刑執行完畢後之5年內，故意再犯本件有期徒刑以上之2罪，依刑法第47條第1項規定，均為累犯。

(三)被告上述構成累犯的前案，是於108年10月20日入監服刑執行完畢，故被告為本件犯行的時間，距離前案執行完畢相距約3年左右，為刑法第47條第1項所規定「5年」期間的中期，並非已經相距甚久。又被告前案乃是故意犯罪，已顯示其法敵對的惡性，卻又在入監服刑完畢後尚非甚久的時間，又再犯本案不能安全駕駛動力交通工具之二罪，可見其未能因前案的執行而知道警惕。考量被告前案與本案罪質相同、犯罪所造成之損害、被告犯罪動機等事項，足認被告具有特別之惡性，及對於刑罰之反應力、自制力及守法意識顯然薄弱。此外，依據司法院釋字第775號解釋意旨，於裁量是否

依累犯規定加重最低本刑時，是否符合「罪刑相當」原則，乃是判斷重點。本院衡酌原判決認定被告所犯不能安全駕駛動力交通工具罪，依其犯罪情節，並無司法院釋字第775號解釋意旨所示應量處最低法定刑，否則有違罪刑相當原則，暨有因無法適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定，致其人身自由遭受過苛侵害之罪刑不相當情形。綜上，被告就原判決所認定之不能安全駕駛動力交通工具犯行，應依刑法第47條第1項規定及司法院釋字第775號意旨，予以加重其最低本刑。

二、原判決就被告所犯2罪之宣告刑已就刑法第57條各款事由詳為審酌並敘明理由，既未逾越法定刑度，亦無濫用裁量之權限，原審就被告所犯之罪，所量處之刑尚屬適法，無違比例原則，並無顯然失出或有失衡平之情，要難指為違法：

(一)量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得指為違法。

(二)原審認被告有上開所犯之罪，事證明確予以論處，並以行為人之責任為基礎，審酌刑法第57條之相關科刑條件，包括被告業有多次因不能安全駕駛動力交通工具之公共危險案件，經法院科處罪刑暨執行完畢之情形如前，素行顯然不佳，竟仍再犯相同之本件各罪，自足認其遵守法治觀念有缺，猶漠視法律規定，不知自我反省、切實悔改（惟構成累犯部分不予重複評價），本案2次為警所測得之吐氣所含酒精濃度各高達每公升1.20毫克、1.55毫克，均已嚴重逾越法定標準每公升0.25毫克，更具體危及所搭載乘客之人身安全，違反交通義務情節自皆屬重大，所為確屬可議；另念被告犯罪後俱坦承犯行，態度非差，且為警查獲前皆未生有何交通肇事之具體損害，加以其犯罪情狀、職業為鐵工、教育程度國中肄業、家庭經濟狀況貧窮、家庭生活支持系統不佳，及其所駕

駛動力交通工具類型等一切情狀，因而分別量處有期徒刑8月、10月之刑，原判決業已詳細記載量刑審酌各項被告犯罪情節及犯罪後態度等一切情狀，予以綜合考量，在法定刑內科處各罪接近先加後遞減其刑之低度刑，尚屬妥適，無濫用量刑裁量權限情事，亦無違背公平正義而輕重失衡之情形，被告上訴意旨所述各情不足以變更原審之量刑基礎，其請求各罪宣告刑從輕量刑等語，為無理由。

三、撤銷改判(定應執行刑部分)之說明：

(一)原審審理後，酌定被告應執行有期徒刑1年4月，固非無見。惟：原判決所酌定應執行刑，雖未逾越第51條第5款所定外部性界限，然審酌被告本案犯罪時間係在111年10月31日、同年11月1日，2罪相距時間緊接，考量其2次犯罪手法雷同，主要係侵害社會法益之罪，責任非難重複之程度顯然為高，刑罰效果予以遞減，俾較符合以比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則為內涵之內部性界限，如以實質累加之方式定應執行刑，處罰之刑度顯將超過行為之不法內涵，而違反罪責原則，原審未審酌上情，就被告定應執行刑有期徒刑1年4月，其裁量權之行使，已使責罰未能相當，被告因此獲有減少有期徒刑之利益甚低，即難認與被告所犯2罪所侵害法益之總價值相當，亦難謂與裁量權應遵守之內部界限相契合，有違定應執行刑之恤刑本旨，自有欠妥適，被告據此指摘原判決不當，為有理由。原判決關於應執行刑部分既有前開可議之處，自屬無可維持，應由本院就此部分予以撤銷改判。

(二)按數罪併罰，分別宣告多數有期徒刑時，應依刑法第51條第5款規定，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期以下，定其刑期。但不得逾30年；分別宣告多數罰金時，應依同條第7款規定，於各刑中之最多額以上，各刑合併之金額以下，定其金額。亦即，採「限制加重原則」定其應執行刑，以最重之宣告刑為下限，以各宣告刑之總和為上限，併有一絕對限制上限之規定，其理由蘊含刑罰經濟及恤刑之目的。

酌定應執行刑時，係對犯罪行為人本身及所犯數罪之總檢視，自應權衡行為人之責任與上開刑罰經濟及恤刑之目的，俾對於行為人所犯數罪為整體非難評價。在行為人責任方面，包括行為人犯罪時及犯罪後態度所反應之人格特性、罪數、罪質、犯罪期間、各罪之具體情節、各罪所侵害法益之不可回復性，以及各罪間之關聯性，包括行為在時間及空間之密接程度、各罪之獨立程度、數罪侵害法益之異同、數罪對侵害法益之加重或加乘效應等項。在刑罰經濟及恤刑之目的方面，包括矯正之必要性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減（採多數犯罪責任遞減之概念）、行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增、行為人復歸社會之可能性，以及恤刑（但非過度刑罰優惠）等刑事政策，並留意個別犯罪量刑已斟酌事項不宜重複評價之原則，予以充分而不過度之綜合評價（最高法院112年度台上字第2307號判決意旨參照）。爰審酌被告所犯罪名、犯罪手段相同，且係密集時間內犯之，其責任非難重複程度顯然為高，數罪對侵害法益加乘效應較微，刑罰效果予以遞減較高，且兼衡上開各定刑因子後，予以整體非難評價，爰定被告應執行刑如主文第2項所示。

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，作成本判決。

本案經檢察官陳筱茜提起公訴，檢察官黃怡君到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　29　　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　　113　　年　　4　　月　　2　　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

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、尿液或血液所含毒品、麻醉藥品或其他相類之物或其代謝物達行政院公告之品項及濃度值以上。

四、有前款以外之其他情事足認施用毒品、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3年以上10年以下有期徒刑，得併科2百萬元以下罰金；致重傷者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金。

曾犯本條或陸海空軍刑法第54條之罪，經有罪判決確定或經緩起訴處分確定，於十年內再犯第1項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑，得併科3百萬元以下罰金；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科2百萬元以下罰金。