

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

112年度交上易字第20號

上訴人 臺灣屏東地方檢察署檢察官
被告 黃光輝

上列上訴人因被告公共危險案件，不服臺灣屏東地方法院111年度交易字第475號，中華民國112年1月12日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第12867號）關於量刑部分，提起上訴，本院判決如下：

主 文

- 一、原判決關於宣告刑部分撤銷。
- 二、黃光輝經原判決所判處之不能安全駕駛動力交通工具罪，累犯，處有期徒刑捌月。

事實及理由

壹、程序事項：本案經原審判決後，是由檢察官提起上訴，而檢察官於本院審判程序中，已明示只對原審之科刑事項提起上訴，至於原審所為其他判決內容，則不在其上訴範圍（本院卷第54頁），依據刑事訴訟法第348條第3項：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」之規定，本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審查範圍，先予指明。

貳、本案據以審查量刑妥適與否之原審所認定之犯罪事實、所犯罪名

一、犯罪事實：黃光輝於民國111年10月17日上午11點30分左右，在屏東縣屏東市內某工業區橋下飲用含酒精成分飲品後，於吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上之不能安全駕駛動力交通工具情形下，竟基於酒後駕駛動力交通工具的犯罪故意，騎乘車牌號碼000-000號普通重型機車上路，之後於同日上午11點55分左右，其行經屏東市○○路0段000號

01 前，因單手騎乘機車被警方人員攔停，警方人員並發覺其散
02 發酒氣，而於同日中午12點12分，當場對其進行酒測，測得
03 其吐氣所含酒精濃度達每公升0.37毫克，因而查獲。

04 二、所犯罪名：刑法第185條之3第1項第1款的不能安全駕駛動力
05 交通工具罪。

06 參、刑的加重事由（即累犯加重部分）：被告先前因為不能安全
07 駕駛動力交通工具案件，經臺灣高雄地方法院以108年度交
08 簡字第1208號刑事判決，判處有期徒刑3月、併科罰金新臺
09 幣1萬5千元確定後，有期徒刑部分於108年6月27日易科罰金
10 執行完畢，此有前述案件的判決書、臺灣高等法院被告前案
11 紀錄表、刑案資料查註紀錄表在卷可證，並經被告於本院審
12 理中對前述證據所載內容的真實性不予爭執（本院卷第37
13 頁）。從而，被告受有期徒刑執行完畢，於5年內故意再犯
14 本件有期徒刑以上之罪，已符合刑法第47條第1項構成累犯
15 的要件，故依法加重其最高本刑。又被告犯本件犯行的時
16 間，距離前案執行完畢約3年4月，為刑法第47條第1項所規
17 定「5年」期間的中期；且被告前案是故意犯罪，所犯罪名
18 與本案相同，並於前案執行完畢後至為本件犯行前，曾4次
19 犯不能安全駕駛動力交通工具罪（之後均經法院判處罪刑確
20 定），此有臺灣高等法院被告前案紀錄表可以證明。被告未
21 能因前案的執行而知道警惕，反而一再觸犯相同罪名的犯
22 罪，足認其具有特別惡性及對刑罰反應力薄弱，而本院依據
23 後述量刑審酌事項，認本案依累犯規定加重最低本刑，並無
24 司法院釋字第775號解釋意旨所稱：「將導致被告所受刑罰
25 超過其所應負擔罪責，使其人身自由因此遭受過苛侵害」的
26 狀況存在。因此，被告本件犯行，應依刑法第47條第1項規
27 定加重其最低本刑。

28 肆、上訴論斷的理由及量刑審酌

29 一、原審就被告本件犯行，量處有期徒刑8月，雖然有其依據。
30 然而，原審就累犯部分論認：「檢察官於起訴書固記載被告
31 前述構成累犯的前科紀錄，且提出被告之刑案資料查註紀錄

01 表作為證據，而蒞庭檢察官除主張被告有上述前科紀錄外，
02 並稱：『考量被告於102年間即有不能安全駕駛之前案紀
03 錄，又於108年間有不能安全駕駛之上述前案與執行紀錄，
04 而於前案執行完畢未滿3年，再於111年4月、6月、7月連續
05 因不能安全駕駛犯行經法院為有罪判決，顯見被告具有特別
06 惡性，刑罰反應力薄弱，若不予加重其刑，不足以矯正被告
07 之行為，請求依刑法第47條第1項規定，論以累犯並加重其
08 刑』。但檢察官就被告構成累犯之事實，僅有提出被告之刑
09 案資料查註紀錄表作為證據，而就被告應加重其刑之事項，
10 則僅泛稱被告再犯相同罪名，請求加重其刑，尚難認檢察官
11 就被告構成累犯之前階段事實以及應加重其刑之後階段事
12 項，已盡其主張並具體指出證明方法之責，又就被告論以累
13 犯並加重其刑因對被告不利，本院認無需曉諭檢察官主張並
14 指出證明方法，亦不應逕依職權調查認定」，故而未就被告
15 本件犯行論以累犯及依累犯規定加重其刑。經查：

16 (一)一般附隨在卷宗內之刑案資料查註紀錄表、被告前案紀錄
17 表，乃是司法機關相關人員依照原始資料所輸入之前案資
18 料，並非被告前案徒刑執行完畢之原始證據，而屬派生證
19 據。如被告或辯護人對該派生證據之真實性有所爭執，法院
20 應曉諭檢察官提出原始證據資料加以證明，檢察官經曉諭後
21 仍不提出或為證據調查之聲請者，則其即未就累犯之主張盡
22 舉證責任。若被告及辯護人已承認前述派生證據所載內容的
23 真實性，或對其內容並無爭執，而法院亦已對該派生證據依
24 法踐行調查證據程序，該派生證據即得作為論斷被告於本案
25 構成累犯並裁量加重其刑之判斷依據（最高法院111年度台
26 上字第3143號、第3405號刑事判決可為參考）。本件起訴書
27 及原審蒞庭檢察官，均已明確主張被告構成累犯之事實，並
28 提出刑案資料查註紀錄表作為證據，而被告於原審審理過程
29 中，對於前述刑案資料查註紀錄表及法院依職權調查之臺灣
30 高等法院被告前案紀錄表，均未予爭執其真實性（原審院卷
31 第35頁），原審在此情形下，仍認檢察官就被告構成累犯之

01 前階段事實未盡其主張並具體指出證明方法，依據前述說
02 明，容有違誤之處。

03 (二)原審蒞庭檢察官就被告應依累犯應加重其刑之事項，亦提出
04 刑案資料查註紀錄表作為證據，並陳明：被告除構成累犯的
05 前案是犯與本案相同罪名之犯罪外，且於前案執行完畢後、
06 為本案犯行之前，在未滿3年的時間內，又犯3次相同罪名之
07 案件，足認被告具有特別惡性，刑罰反應力薄弱，故有加重
08 其刑之必要（原審院卷第37頁）。而依據刑法第47條第1項
09 規定，累犯的法律效果乃是應加重其刑，法院並無加重與否
10 的裁量權，法院就此事項得予裁量的依據，乃是司法院釋字
11 第775號解釋，又依據該解釋意旨，法院就上述事項為裁量
12 時，所應審酌者乃是：行為人是否具特別惡性、是否刑罰反
13 應力薄弱及加重其刑是否將導致罪刑不相當的情形發生。則
14 從此點來看，原審蒞庭檢察官就被告應依累犯應加重其刑之
15 事項，也已經詳加主張並具體指出證明之方法。此外，若檢
16 察官已依司法院釋字第775號解釋意旨為主張，並具體指明
17 證據方法，即使法院認為前述解釋所稱之審酌事項較為抽
18 象，而認應依該解釋意旨延伸更為具體之審酌內容，並因此
19 認為檢察官所為之主張、舉證尚有不足，但檢察官所為之主
20 張、舉證既未違反前述解釋意旨，法院此時自應予以闡明並
21 曉諭提出相關證據（刑事訴訟法第273條第1項第7款參
22 照），不宜未予闡明、曉諭，即以檢察官未盡主張、舉證之
23 責為由，逕認不需就被告是否依累犯規定加重其刑此一事項
24 予以審認。從而，原審在檢察官已依司法院釋字第775號解
25 釋意旨，而就被告應依累犯應加重其刑之事項詳加主張並具
26 體指出證明方法的情形下，未予闡明、曉諭檢察官所為主
27 張、舉證有何不足之處，即判認不需審認被告是否依累犯規
28 定加重其刑，依據前述說明，尚有未合之處。

29 (三)此外，本院依據前述參、所載理由，認被告應構成累犯並加
30 重其刑，故原審未予論以累犯並加重其刑，容有不當。

31 (四)從而，檢察官以原審未依累犯規定對被告加重其刑為由，指

01 摘原判決違誤而提起上訴，為有理由，自應由本院將原判決
02 關於宣告刑部分予以撤銷改判。

03 二、本院綜合考量以下事項，就被告經原審所判處之前述犯行，
04 量處如主文欄所載的刑度：

05 (一)被告酒後所駕駛的交通工具為普通重型機車，行駛的地點為
06 一般道路，遭查獲時所測得的吐氣中酒精濃度數值為每公升
07 0.37毫克，及在此等犯罪情節下，其酒後駕駛行為對用路人的
08 交通安全所帶來的危險性（本件並未肇事而生實害）。

09 (二)本次是被告第7次為不能安全駕駛動力交通工具犯行，而除
10 構成累犯之前案及前述累犯案件執行完畢後、本案行為前另
11 犯之4案外，另1次案件的犯案時間為102年間（參見臺灣高
12 等法院被告前案紀錄表）之素行狀況。

13 (三)被告始終坦承犯行的犯後態度。

14 (四)被告的智識程度、工作、家庭、經濟等生活狀況（參見被告
15 於本院卷第56頁的陳述）及其他刑法第57條各款所規定的事
16 項。

17 (五)原審雖未依累犯規定加重其刑，但於量刑時，已經對被告構
18 成累犯的前科紀錄加以審酌，故無因此判處重於原審所諭知
19 宣告刑的必要。另檢察官雖就被告前述犯行具體求處有期徒刑
20 10月，但本院依據前述審酌事項（尤其是被告所測得之吐
21 氣中酒精濃度數值僅略高於法定標準值、被告所駕駛之動力
22 交通工具為危險性較小之機車而非小客車甚至大貨車等較具
23 危險性之交通工具等事項），認檢察官前述求刑，尚嫌略
24 重，併予說明。

25 據上論斷，應依刑事訴訟法第369 條第1 項前段，判決如主文。
26 本案經檢察官廖偉程提起公訴，檢察官葉幸真提起上訴，檢察官
27 許怡萍到庭執行職務。

28 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日

29 刑事第四庭 審判長法官 黃建榮

30 法官 李嘉興

31 法官 陳君杰

01 以上正本證明與原本無異。

02 不得上訴。

03 中 華 民 國 112 年 5 月 30 日

04 書記官 吳璧娟

05 附錄本判決論罪科刑法條：

06 中華民國刑法第185條之3第1項

07 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，

08 得併科30萬元以下罰金：

09 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
10 達百分之零點零五以上。

11 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
12 能安全駕駛。

13 三、服用毒品、麻醉藥品或其他相類之物，致不能安全駕駛。