

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度交上易字第11號

上訴人

即被告 林振榮

上列上訴人即被告因公共危險案件，不服臺灣苗栗地方法院112年度交易字第295號中華民國112年10月31日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署112年度偵字第8424號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

- 一、乙○○於民國112年7月25日凌晨0時10分至12分許止，在其位於苗栗縣○○鎮○○里○○0號住處內飲用米酒2杯後，於吐氣所含酒精濃度已達每公升0.25毫克以上之際，仍基於酒後駕駛動力交通工具之犯意，於同日上午0時12分許，騎乘車牌號碼000-000號重型機車上路購物。嗣於同日凌晨0時27分許，回程途經苗栗縣○○鎮○○路000號前處，因違規未開啟車前大燈為警攔查，發現其身上有濃厚酒味，遂對乙○○實施酒精濃度檢測，於同日凌晨0時47分許，測得其吐氣所含酒精濃度達每公升0.41毫克，而查獲上情。
- 二、案經苗栗縣警察局竹南分局報告臺灣苗栗地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、證據能力：

- (一)按警察任務為依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利（警察法第2條參照），但其在執行任務時，所行使者多屬干預性行為，會限制人民之身體、自由及財產。為使警察執行勤務有所依循，警察勤務條例第11條乃就警察勤務之內容為明文規定，其中第2、3款規定：
「二、巡邏：劃分巡邏區（線），由服勤人員循指定區（線）巡視，以查察奸宄，防止危害為主；並執行檢查、取締、盤詰及其他一般警察勤務。三、臨檢：於公共場所或指

定處所路段，由服勤人員擔任臨場檢查或路檢、執行取締、盤查及有關法令賦予之勤務。」，巡邏、臨檢等勤務橫跨警察行政及刑事訴訟²領域，其一方面為事前危害預防之勤務，另一方面為事後之犯罪調查。例如於指定區巡邏或於公共場所臨場檢查，原係預防性工作，但可能因此發現酒後駕車之事證，因此轉為犯罪調查，此為警察任務之雙重功能（最高法院107年度台上字第3416號判決意旨參照）。又司法警察知有犯罪嫌疑者，應即開始調查，並將調查之情形報告該管檢察官及司法警察官，刑事訴訟法第231條第2項亦有明定。故警察對於合理懷疑有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者，得依警察職權行使法第6條第1項第1款規定查證其身分，嗣若認為有犯罪嫌疑，則可發動刑事調查。且按警察職權行使法第8條規定：「警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停並採行下列措施：一、要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。二、檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。警察因前項交通工具之駕駛人或乘客有異常舉動而合理懷疑其將有危害行為時，得強制其離車；有事實足認其有犯罪之虞者，並得檢查交通工具」。是警方於執行職務時，對於已可認定為「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害」之交通工具，除得予以「攔停」外，亦得「要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定」。經查，上訴人即被告乙○○（下稱被告）因駕駛機車未開大燈經警攔查，警方施測前有宣讀拒測權利等情，業據被告於警詢時供明（見偵卷第18、20頁），且警方係於112年7月25日00—02執行備勤勤務（取締酒駕），於0時27分許，在苗栗縣○○鎮○○路000號前，發現GY3-420號普重機車大燈未開予以攔查，攔查時發現涉嫌人乙○○滿身酒氣，於0時47分實施酒測，酒測值為0.41MG/L，超過法定標準值0.25 MG/L，全案依公共危險罪移請偵辦等情，有苗栗縣政府警察局竹南分局刑案呈報單可憑（見偵卷第14頁），堪認員警見被告於凌晨駕駛重型機車未開大燈，依客觀合理判斷為易生危害之交通工具而予攔查，嗣員警發現被告有酒味，而為後續刑事犯罪調查之發

動，則本件承辦警員所為之盤查及後續刑事調查作為，均屬合法。本案員警因此取得之吐氣酒精濃度測試結果，既係以法定程序為之，自具有證據能力。

(二)又本判決以下所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告於本院審理中均不爭執其證據能力，且迄至言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌上開陳述作成之情況並無違法不當之情形或證明力明顯過低之瑕疵，依刑事訴訟法第159條之5第1項及第2項規定，認均有證據能力。

(三)本判決以下引用之其他非供述證據，無刑事訴訟法第159條第1項規定傳聞法則之適用，經本院於審判時依法踐行調查證據程序，與本案待證事實具有自然之關聯性，且無證據證明係公務員違法取得之物，依法自得作為證據。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

(一)訊據被告就上揭犯罪事實，於警詢時、偵查中、原審及本院審理中均坦承不諱，並有苗栗縣政府警察局竹南分局刑案呈報單、竹南分局竹南派出所當事人酒精測定紀錄表、財團法人工業技術研究院呼氣酒精測試器檢定合格證書影本（儀器號：ARHK-0246）、車籍詳細資料報表及苗栗縣警察局舉發違反道路交通管理事件通知單影本在卷可憑（見偵卷第14、25、26、27、29頁），足認被告之自白與事實相符。

(二)被告於本院審理中雖另辯稱：員警當初逮捕時並沒有告訴其拒絕酒測是罰多少，導致其被判如此之重刑（見本院卷第391頁），警察並沒有告訴其拒絕酒測只罰新臺幣（下同）18萬元，竹南派出所的警員告訴其抓到酒駕而且沒有拒絕酒測的話，抓到1個酒駕的積分抵過抓到逮捕3個竊盜犯，但抓到酒駕的人拒絕酒測，積分是相當低的，後來其才恍然大悟，為何警員不告訴其可以拒絕酒測（見本院卷第396頁）；員警謝○○為了積分不願意告知，如果義務告知其，其拒絕酒測就什麼事都沒有，其會被判重刑完全是謝○○造成的，其不知道可以拒絕酒測，實在是很冤枉（見本院卷第397頁）云云。惟查：

1.被告因駕駛機車未開大燈經警攔查，警方施測前有宣讀拒測權利等情，業據被告於警詢時供明（見偵卷第18、20頁）。

且按警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停並採行下列措施：…三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定，警察職權行使法第8條第1項第3款定有明文。又道路交通管理處罰條例第35條第1項第1款規定：「汽機車駕駛人，駕駛汽機車經測試檢定有下列情形之一，機車駕駛人處新臺幣1萬5千元以上9萬元以下罰鍰，汽車駕駛人處新臺幣3萬元以上12萬元以下罰鍰，並均當場移置保管該汽機車及吊扣其駕駛執照一年至二年；附載未滿十二歲兒童或因而肇事致人受傷者，並吊扣其駕駛執照二年至四年；致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領：一、酒精濃度超過規定標準。…」，同條第4項第2款規定：「汽機車駕駛人有下列各款情形之一者，處新臺幣18萬元罰鍰，並當場移置保管該汽機車、吊銷其駕駛執照；如肇事致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領：…二、拒絕接受第1項測試之檢定。…」，上開規定係警察對於依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定，及駕駛人拒絕接受酒精濃度檢測時之法律效果，並無員警於施測前應主動告知受測者得拒絕測試之規定。本案因員警見被告於凌晨0時47分許駕駛重型機車未開大燈，依客觀合理判斷為易生危害之交通工具而予攔查，進而酒測而查悉其酒後駕車，尚無不合。且姑不論員警查獲案件績效計算標準為何，亦不足以影響本案犯罪事實之認定。

- 2.再按道路交通管理處罰條例第35條第4項第2款規定拒絕接受酒測者，處18萬元罰鍰，並當場移置保管該汽機車、吊銷其駕駛執照；再憲法法庭111年憲判字第1號判決意旨略以：道路交通管理處罰條例第35條第6項「汽機車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第1項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定」之規定，因牴觸憲法第8條保障人身自由、第22條保障身體權及資訊隱私權之意旨，應自該判決公告之日即111年2月25日起，至遲於屆滿2年時失其效力，且自該判決公告之日起2

年期間屆滿前或完成修法前之過渡階段，交通勤務警察就駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒精濃度測試，認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性時，其強制取證程序之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之，情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後24小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於3日內撤銷之，受測試檢定者，得於受檢測後10日內，聲請該管法院撤銷之。由此可知，受測者當場若拒絕酒測，警方尚得以報請檢察官核發鑑定許可書對被告實施血液酒精濃度測試，非惟受測者不能因「拒測」即對於其酒後駕車之公共危險犯行得以脫免刑責，反而會因「拒測」而再依前開道路交通管理處罰條例之規定處以18萬元罰鍰，是被告稱拒測就什麼事都沒有云云，並無足採。

(三)綜上所述，被告上開所辯，當係卸責之詞，不足採信。本件事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

三、論罪及本院之判斷：

(一)被告行為後，刑法第185條之3於112年12月8日修正，同年12月27日公布，同年12月29日施行，惟本次係修正第185條之3第1項第3款及增訂同條項第4款規定，該條第1項第1款之規定並未變動，是本案不生新舊法之比較問題，應逕適用裁判時法。核被告所為，係犯刑法第185條之3第1項第1款之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罪。

(二)原審認被告罪證明確，適用刑法第185條之3第1項第1款之規定，以被告行為人之責任為基礎，審酌被告飲酒後率爾騎乘普通重型機車上路，且吐氣所含酒精濃度達每公升0.41毫克，漠視自身及他人之交通安全，對用路大眾之生命、身體及財產造成危險，兼衡其前有4次酒後駕車公共危險案件之前科紀錄，1年內2次違犯本罪（最近1次係經臺灣苗栗地方檢察署檢察官以112年度偵字第1124號提起公訴），有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，顯見其對先前得易科罰金之刑事處遇反應薄弱，一再嚴重漠視法令禁制，未能確實

反思悔悟，不宜寬貸，又幸未肇事致生實害，與坦承犯行之態度，暨自述博士班肄業之智識程度、無業之生活狀況等一切情狀（見原審卷第17至19、35、37至53頁），量處有期徒刑7月，經核原判決認事用法並無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。

- (三)被告上訴意旨略以：被告自幼受種種折磨，立志求學，為貢獻社會人民，然因家庭環境所毀滅，其中極大痛苦，原審量刑過重，其情堪憫恕，請求酌科罰金，減輕其刑云云。惟：
- 1.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。本院審酌被告曾於97年間因不能安全駕駛之公共危險案件，經臺灣苗栗地方檢察署以97年度調偵字第102號緩起訴處分確定，又於100年間因不能安全駕駛之公共危險案件，經臺灣苗栗地方法院以100年度苗交簡字第785號判處有期徒刑3月確定，101年10月5日易服社會勞動執行完畢；再於105年間因犯不能安全駕駛之公共危險案件，經臺灣苗栗地方法院以105年度苗交簡字第1242號判處有期徒刑4月確定，於106年4月14日易科罰金執行完畢；再於112年1月12日因犯不能安全駕駛之公共危險罪，經臺灣苗栗地方法院以112年度苗交簡字第486號判處有期徒刑6月，併科罰金新臺幣2萬元，有期徒刑如易罰金，罰金如易服勞役，均以新臺幣1000元折算1日，現在上訴中（臺灣苗栗地方法院112年度交簡上字第27號）等情，有其臺灣高等法院被告前案紀錄表、臺灣苗栗地方法院112年度苗交簡字第486號刑事簡易判決（見本院卷第57至60頁）在卷可參。被告一再酒後駕車為警查獲，迭經緩起訴及論罪科刑並易服社會勞動、易科罰金執行完畢後，仍不知悔改，復就本次於酒後呼氣酒精濃度達每公升0.41毫克之情形下，貿然駕駛機車上路，顯欠缺法治觀念並心存僥倖，具有相當惡性。且被告於警詢時供稱：其駕駛普重機車打算去買豆漿等語（見偵卷第19頁）；復於偵查中供稱：其係在家中飲用米酒後，騎乘重機車外出去買豆漿，因頭燈未開為警查獲等語（見偵卷第38頁），則其酒後駕車係為外出購物，就本案犯

罪之情節等觀之，其犯罪情狀在客觀上並無足以引起一般人同情之特殊情狀，亦無如科處最低刑度仍嫌過重之情形，自無適用刑法第59條酌減其刑之餘地。是以被告此部分上訴稱其情堪憫恕 云云，自無足採。

- 2.再按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷。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、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當（最高法院110年度台上字第4370號判決意旨參照）。且而法官於進行科刑裁量時，倘遇有與刑法第57條所列各款有關而足以影響刑之輕重之個別情況，於量刑時應予「特別注意並融合判斷」，非指就本條所列各款量刑因子均須於判決內逐一論述，始為適法（最高法院110年度台上字第6286 號判決意旨參照）。又量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，因之判斷量刑當否之準據，應就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，或以單一量刑因子，遽予指摘量刑不當。刑法第57條各款所列情狀，就與案件相關者，法院若已依法調查，即可推認判決時已據以斟酌裁量，縱判決僅具體論述個案量刑側重之一部情狀，其餘情狀以簡略方式呈現，倘無根據明顯錯誤事實予以量定刑度之情形，則不得指為理由不備（最高法院111年度台上字第4940號判決意旨參照）。原判決諭知被告量處有期徒刑7月之宣告刑，已具體審酌關於刑法第57條科刑等一切情狀，在罪責原則下行使其量刑之裁量權，客觀上並未逾越法定刑度，亦與罪刑相當原則、比例原則無悖，難認有逾越法律所規定之範圍，或濫用其裁量權限之違法情形。且被告提出被告於另案112 年度交易字第80號之「刑事自訴狀」（見本院卷第29至189頁），無非係其於另案之陳述與主張；又其提出之住家狀況照片（見本院卷第191至249頁、第345至371頁）、苗栗縣政府112年9月27日函（見本院第263至264頁）、空地拍攝相片（見本院卷第265

頁)無非係證明其目前住家及周邊環境，另其提出之簡又新回覆其之信函(見本院卷第261頁)、國立忠北大學校大學院碩士學位論文(見本院卷第267至302頁)、PUSAN NATIONAL UNIVERSITY成績單(見本院卷第303頁)無非證明其專業及求學過程，縱認被告曾刻苦自勵、有志於學，目前生活狀況不佳，住處破敗凌亂等情，然依上開說明，亦無足動搖原審量刑之基礎。至被告提出其於臺灣苗栗地方檢察署105年度偵字第1667號、臺灣苗栗地方法院105年度原易字第13號之書狀、臺灣苗栗地方法院105年度原易字第13號刑事判決(見本院卷第251至260頁)，無非可說明其為該案(按該案為案外人高志維侵入住宅竊盜案，被告為該案之被害人)判決法官與原審本案判決法官為同一人，而該案判決理由一部分之記載誤植其為該案之被告等情，然另案判決內容記載有無誤繕，亦與本案之認定並無關連，自無從為量刑審酌之依據。

- 3.被告上訴後另辯稱：員警當初逮捕時並沒有告訴其拒絕酒測是罰多少，導致其被判如此之重刑；其不知道可以拒絕酒測，本案實在是很冤枉云云。然此部分所辯並無足採，業經本院說明如前。被告另聲請傳訊員警謝○○到庭對質及提出逮捕時之行車紀錄器云云(見本院卷第383頁)，惟本院認員警攔查酒測之部分事證已明，並無傳訊必要。至被告稱員警謝○○逮捕其時否認本人為謝○○、謝員逮捕其時不讓其先行返家鎖門，陷被告家宅有遭竊之虞云云，然本件查獲員警係謝○○、吳○○、楊○○等3人，有苗栗縣政府警察局竹南分局刑案呈報單可憑(見偵卷第14頁)，又警詢筆錄詢問人及紀錄人、當事人酒精測定紀錄表之施測人印文均係「警員謝○○」，舉發違反道路交通管理事件通知單舉發員警亦記載謝○○，苗栗縣政府警察局竹南分局竹南派出所執行逮捕、拘禁告知本人通知書、告知親友通知書之記載通知員警欄印文亦係「警員謝○○」，被告之相片影像資料查詢單位亦記載苗栗縣警察局謝○○等情(見偵卷第21、22、23、25、29、30頁)，堪認本案查獲員警應係謝育孟等3人，並由員警謝○○承辦本案，被告所稱逮捕時員警稱本人

並非謝○○云云，尚與本案之判斷並無影響；另員警逮捕被告後能否讓被告先行返家鎖門，更非逮捕被告之法定程序，亦與本案無涉，就此部分自亦無調查之必要，併此敘明。

(四)綜上，被告上訴辯以其實屬冤枉，原審量刑過重云云，並無可採。其上訴為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官邱舒虹提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

刑事第十二庭 審判長法官 張 國 忠

法 官 李 雅 俐

法 官 陳 葳

上列正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 蔡 皓 凡

中 華 民 國 113 年 2 月 21 日

附錄法條：

刑法第185之3條

駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處三年以下有期徒刑，得併科三十萬元以下罰金：

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。