臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度交上易字第232號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官

被　　告　張瑞仁

上列上訴人因被告公共危險案件，不服臺灣臺南地方法院114年度交易字第1507號，中華民國115年3月5日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺南地方檢察署114年度速偵字第820號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

壹、聲請簡易判決處刑意旨略以：被告張瑞仁於民國114年11月14日14時至16時許，在臺南市○○區○○○街000號住處飲用啤酒後，竟仍基於酒後駕駛動力交通工具之犯意，於同日16時5分許，騎乘車牌號碼000-0000號普通重型機車（下稱上開機車）上路。嗣於同日16時8分許，自臺南市○○區○○○街000號前欲橫越道路時，因不勝酒力與洪○齡所騎乘之車牌號碼000-0000號普通重型機車而發生交通事故(過失傷害部分，未據告訴)，經警據報到場處理，並對被告實施酒測，於同日16時35分許，測得其吐氣中所含酒精濃度達每公升0.24毫克，經回溯推算其騎車上路時之吐氣酒精濃度逾每公升0.25毫克。因認被告涉犯刑法第185條之3第1項第1款之吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具罪嫌等語。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據；不能證明被告犯罪或其行為不罰者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154 條第2 項、第155 條第2 項、第301 條第1 項分別定有明文。次按認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利被告之認定，更不必有何有利之證據。又事實之認定，應

憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，為裁判基礎；認定犯罪事實，所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據之為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理性懷疑之存在時，即無從為有罪之認定（最高法院30年上字第816 號、40年台上字第86號、76年台上字第4986號判例意旨參照）。況刑事訴訟法第161 條第1 項亦明定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。是檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任，倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判例意旨參照）。

參、公訴人認被告涉有前揭吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具罪嫌，無非係以被告於警詢及偵查中之自白、證人洪○齡於警詢時之證述，及酒精測定紀錄表、呼氣酒精測試器檢定合格證書、臺南市政府警察局舉發違反道路交通管理事件通知單、刑法第一百八十五條之三案件測試觀察紀錄表、臺南市政府警察局永康分局交通分隊道路交通事故現場圖、道路交通事故調查表(一)(二)各1份、道路交通事故照片31張、刑案照片5張、證號查詢機車駕駛人、車號查詢機車車籍各1份等件為其論據。

肆、訊據被告固坦認其於前揭時、地飲酒後，騎乘上開機車上路，與證人洪○齡發生車禍，經警據報到場處理，並對其實施酒測，於同日16時35分許，測得其吐氣中所含酒精濃度達每公升0.24毫克等情，惟堅決否認有何吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具之犯行，辯稱：我認為我應該無罪等語。

伍、關於證據能力之說明：

刑事訴訟法第308 條規定：「判決書應分別記載其裁判之主文與理由；有罪之判決並應記載犯罪事實，且得與理由合併記載。」，同法第310 條第1 款規定：「有罪之判決書，應於理由內分別情形記載左列事項：一、認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。」，及同法第154 條第2 項規定：「犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。」揆諸上開規定，刑事判決書應記載主文與理由，於有罪判決書方須記載犯罪事實，並於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認定之理由。所謂認定犯罪事實所憑之「證據」，即為該法第154 條第2 項規定之「應依證據認定之」之「證據」。職故，有罪判決書理由內所記載認定事實所憑之證據，即為經嚴格證明之證據，另外涉及僅須自由證明事項，即不限定有無證據能力之證據，及彈劾證人信用性可不具證據能力之彈劾證據。在無罪判決書內，因檢察官起訴之事實，法院審理結果，認為被告之犯罪不能證明，而為無罪之諭知，則被告並無檢察官所起訴之犯罪事實存在，既無刑事訴訟法第154 條第2 項所規定「應依證據認定之」事實存在。因此，判決書僅須記載主文及理由，而理由內記載事項，為法院形成主文所由生之心證，其論斷僅要求與卷內所存在之證據資料相符，或其論斷與論理法則無違，通常均以卷內證據資料彈劾其他證據之不具信用性，無法證明檢察官起訴之事實存在，所使用之證據並不以具有證據能力之證據為限，是以本件被告既經本院認定應受無罪之諭知，本判決即不再論述所援引有關證據之證據能力，合先敘明。

陸、經查：

一、前揭被告於114年11月14日14時至16時許，在臺南市○○區○○○街000號住處飲用啤酒後，於同日16時5分許，騎乘上開機車上路。嗣於同日16時8分許，自臺南市○○區○○○街000號前欲橫越道路時，與洪○齡所騎乘之車牌號碼000-0000號普通重型機車而發生交通事故，經警據報到場處理，並對被告實施酒測，於同日16時35分許，測得其吐氣中所含

酒精濃度達每公升0.24毫克等情，業據被告於偵訊、原審及本院審理時供承在卷（偵卷第9頁；原審卷第30頁、第36頁；本院卷第161頁），並核與證人洪○齡於警詢時所證述之情節一致（警卷第15至21頁），復有酒精測定紀錄表1份（警卷第23頁）、呼氣酒精測試器檢定合格證書1份（警卷第27頁）、臺南市政府警察局舉發違反道路交通管理事件通知單1份（警卷第29頁）、刑法第一百八十五條之三案件測試觀察紀錄表1份（警卷第31至32頁）、臺南市政府警察局永康分局交通分隊道路交通事故現場圖、道路交通事故調查表(一)、(二)各1份（警卷第37至41頁）、道路交通事故照片31張（警卷第47至62頁）、監視器畫面截圖照片5張（警卷第63至67頁）、證號查詢機車駕駛人、車號查詢機車車籍各1份（警卷第75至77頁）等件在卷可稽，是此部分事實，堪以認定。

二、聲請簡易判決處刑意旨固指以：按人體內飲酒量由開始飲酒時之0%，依飲酒量漸漸累積增加，在完成飲酒時體內酒精含量達到最高，隨後依代謝率逐漸代謝，然有關酒精代謝率，依據不同時期、不同機關（構）所為之研究，計有①每小時每公升（以下同）0.0628毫克者（參交通部運輸研究所77年8月編印之「駕駛人行為反應之研究-酒精對駕駛人生理影響之實驗分析」一文）、②空腹0.058至0.108毫克或食後0.05至0.114毫克者（見臺灣臺南地方法院104年度交易字第144號判決所引內政部警政署刑事警察局89年12月21日（89）刑鑑字第000000號函文所揭示之研究數據）、③0.052毫克者（見上開判決所引中央警察大學104年6月23日校鑑科字第0000000000號函文）、④0.05至0.1毫克者（見臺灣嘉義地方法院103年度交易字第437號判決所引法務部法醫研究所104年2月10日法醫毒字第00000000000號函文），參酌上開專業意見，依「罪疑唯輕，有利被告」之原則，採最有利被告之認定，而以吐氣酒精代謝率每小時下降0.05毫克／公升計算回推，查被告自承於114年11月14日16時結束飲酒，並

於同日16時5分許騎車上路，則就被告騎車上路之時點以觀，至同日16時35分接受酒測時已相隔30分鐘，依上開國人體內酒精含量之代謝率回溯計算，則於當日16時5分許騎車之際，被告吐氣所含酒精濃度當約為每公升0.27毫克【計算式：0.24MG/L＋0.05MG/Lx30/60=0.265（小數點第二位以下四捨五入）】等語。惟飲酒後酒精代謝之快慢，與飲酒人當時之年齡、性別、體重、身體之疲勞程度、腹中其他食物代謝情形及飲酒時間長短及酒類等因素，息息相關，如採樣對象與被告案發時之條件有所差異，即可能影響被告酒後駕車時實際吐氣酒精濃度值之認定，而無法完全排除其實際吐氣酒精濃度低於每公升0.25毫克之可能。考量吐氣酒精代謝率，本有因人而異之可能性及誤差值存在，若採集之樣本不同，或採取不同之計算基準，均有可能使酒精代謝率、回溯推算之吐氣酒精濃度值存在多樣性之變化，在無法確定相關研究樣本數及其背景資料之前提下，是否得僅憑聲請簡易判決處刑意旨上開所引交通部運輸研究所研究報告及內政部警政署刑事警察局、中央警察大學、法務部法醫研究所函文有關酒精代謝率之數值，遽以回溯推算認定被告係於當日16時5分許騎車之際，被告吐氣所含酒精濃度當約為每公升0.27毫克，尚非無疑。況觀諸前揭聲請簡易判決處刑意旨所引有關酒精代謝率之數值，可見各不同時期、不同機關（構）所為之研究結論並不相同，益徵有關酒精代謝率依個人之身體條件，具有個別差異性，而檢察官未考慮個別差異性亦未舉證說明本案是否已參酌被告年齡、性別、體重、身體疲勞程度、腹中其他食物代謝情形及飲酒之時間長短等因素，逕以檢察官所稱最有利被告之認定，機械性推算本件被告開始駕駛時之吐氣酒精濃度，自嫌速斷。是聲請簡易判決處刑意旨以被告為警測得吐氣酒精濃度每公升0.24毫克為基礎，回溯推算，認定被告於駕車時之吐氣酒精濃度約為每公升0.27毫克，要難認得以逕取。

三、復佐以卷附刑法第一百八十五條之三案件測試觀察紀錄表之

記載（警卷第31至32頁）：被告係因發生交通事故經警處理發現而查獲，①觀察結果：查獲後之狀態並無語無倫次、含糊不清、意識模糊、注意力無法集中、嘔吐、多語、呆滯木僵、大笑、昏睡叫喚不醒、泥醉、搖晃無法站立、自殘、拉扯、攻擊、大聲咆哮等情事；②測試結果：壹、命被告做直線測試（以長10公尺之直線，令其迴轉走回原地）及平衡動作（雙腳併攏，雙手緊貼大腿，將一腳向前抬高離地15公分，並停止不動30秒），並無步行時左右搖晃、腳步不穩、腳步離開測試直線、身體前後或左右搖擺不定、手腳部顫抖、身體無法保持平衡或用手臂保持平衡等情形；貳、命被告用筆在2個同心圓之間0.5公分環狀帶內，畫出另一個圓，被告之筆畫均於0.5公分之合格範圍內，並無超出同心圓環狀帶之情形，其筆觸雖有些微抖動，亦難排除其他生理因素或緊張狀態所致，是堪認被告操控視覺反應及手部控制之能力，均未明顯減弱，尚難僅因發生交通事故，即遽認被告已達無法安全駕駛車輛之程度。

四、公訴人所執上開酒精測定紀錄表、呼氣酒精測試器檢定合格證書、臺南市政府警察局舉發違反道路交通管理事件通知單、刑法第一百八十五條之三案件測試觀察紀錄表、臺南市政府警察局永康分局交通分隊道路交通事故現場圖、道路交通事故調查表(一)、(二)、道路交通事故照片、監視器畫面截圖照片、證號查詢機車駕駛人、車號查詢機車車籍等件，固得以證明被告於前揭時、地，騎乘上開機車與證人洪○齡所騎乘之機車發生交通事故，經警據報到場處理，並對被告實施酒測，於114年11月14日16時35分許，測得其吐氣中所含酒精濃度達每公升0.24毫克之事實，惟據前述，尚不足依憑上開酒精測定紀錄表等件，逕為被告不利之認定。

五、公訴人另據被告於警詢及偵訊時之供述，以證明被告坦承聲請簡易判決處刑意旨所載犯罪事實，而觀諸被告之警詢筆錄（警卷第5至13頁），被告於警詢時雖供承在酒後駕駛車輛並與證人洪○齡所騎乘之機車發生交通事故等情，然稱：

（肇事前你是否能夠安全駕駛車輛？是否會影響其他來往車輛行人安全？）我認為可以。我認為不會影響等語（警卷第9頁），可見被告未供承有無法安全駕駛車輛之情形。至被告於偵訊時供稱：（從酒測值回推你今天下午四點五分騎車上路時的酒精濃度，應該超過每公升0.25毫克，對於你酒後駕駛動力交通工具之行為，你是否認罪？）我認罪等語（偵卷第9頁反面），然檢察官係以酒測值回推之結果訊問被告是否認罪，而被告縱表示認罪，惟要無足逕以回溯推算之方式，認定被告於駕車時之吐氣酒精濃度，已如前述，況縱被告自白，依法不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符，是當無從僅以被告於警詢及偵訊時之供述，作為認定被告有上開聲請簡易判決處刑意旨所指之吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具犯行之依憑。

六、綜上所述，檢察官所舉事證，尚無從說服本院形成被告涉犯吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具犯行之心證，復無其他積極事證足以證明被告有檢察官所指之犯行，揆諸前開法條規定及判例意旨，自應為被告無罪之諭知。

柒、駁回上訴之理由：

一、原審以聲請意旨所持之論據，尚難認被告確有駕駛動力交通工具吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克，或因服用酒類而致不能安全駕駛之情形，未能使原審形成被告有罪之確信，應為被告無罪之諭知，已詳敘其取捨證據及得心證之理由；對於檢察官所舉證據，何以不足資為被告犯罪之認定，亦在理由內詳加指駁及說明，俱有卷存證據資料可資覆按，經核洵無違誤。

二、檢察官上訴意旨略以：

㈠本件聲請簡易判決處刑書廣泛參酌前揭不同時期、不同機關（構）對於酒精代謝所為之研究及專業意見，並依罪疑唯利被告之原則，以最有利被告之吐氣酒精代謝率每小時每公升

下降0.05毫克，回溯推認本案被告駕車上路時之吐氣所含酒精濃度為每公升0.27毫克等節，有本件聲請簡易判決處刑書1份在卷可查，可知本件聲請簡易判決處刑書並非獨採單一論點，更非以每小時每公升下降0.0628毫克之代謝率作為回溯計算之標準，回溯推算出之本案被告駕車上路時吐氣所含酒精濃度亦非每公升0.24毫克，是原判決此等部分之認定，容有誤會。

㈡查上開交通部運輸研究所報告之實驗對象為「13位大學以上程度之男性學生，平均年齡24歲（標準差2.6歲），平均體重62公斤（標準差5.1公斤），平均身高171.8公分」乙節，有上開交通部運輸研究所報告1份存卷足按（見卷附之上開交通部運輸研究所報告第43頁），而被告於本案案發時並未受傷，年滿58歲，以沖床為業，因斷指之肢體障礙而領有身心障礙證明，未提及罹患疾病或代謝功能異常等節，業據被告於警詢時、偵查及審理中陳明在卷，可知被告於本案案發時並未受傷，身體狀況正常，未有疾病，代謝功能與一般正常人無異，除較諸上開交通部運輸研究所報告之實驗對象年齡稍長以外，其餘條件與上開交通部運輸研究所報告之實驗對象差異不大，且均為我國國民，長年居住在我國境內，是上開交通部運輸研究所報告所載「國人飲酒後每小時之酒精代謝率為每公升小時0.0628毫克」之數據，應屬有據，足堪採為回溯計算本案被告駕車上路時之吐氣所含酒精濃度之酒精代謝率標準。

㈢況且本件聲請簡易判決處刑書除參考上開交通部運輸研究所報告以外，更廣泛參酌其他不同時期、不同機關（構）對於酒精代謝所為之研究及專業意見，並依罪疑唯利被告之原則，以「低於」上開交通部運輸研究所報告所載、「最有利被告」之吐氣酒精代謝率每小時每公升下降0.05毫克，回溯推算本案被告駕車上路時之吐氣所含酒精濃度為每公升0.27毫克等節，均已敘述如前，堪認本案被告駕車上路時之吐氣所含酒精濃度已逾每公升0.25毫克，符合刑法第185條之3第

1項第1款之吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具罪之構成要件。

㈣綜上所述，原判決認事用法容有未洽。爰依法提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等語。

三、惟以：

㈠按證據之取捨與證據之證明力如何，均屬事實審法院得自由裁量、判斷之職權，苟其此項裁量、判斷，並不悖乎通常一般人日常生活經驗之定則或論理法則，又於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不得任意指摘其為違法。茲原判決已詳敘就卷內證據調查之結果，而為綜合判斷、取捨，認檢察官所提前揭各項證據不足採為證明被告有其所指之吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具犯行，其得心證的理由已說明甚詳，且所為論斷從形式上觀察，亦難認有違背經驗法則、論理法則，或有其他違背法令之情形，自不容任意指為違法。

㈡況據被告於警詢及偵查中之自白、證人洪◯齡於警詢時之證述，及酒精測定紀錄表等件，暨聲請簡易判決處刑意旨所引人體內酒精含量之代謝率回溯依據，尚無足認定被告騎車上路時之吐氣酒精濃度逾每公升0.25毫克，業經本院依據卷內相關事證認定詳如前述，而原審亦同此認定。上訴意旨復執前揭情節，置原判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原判決指駁之陳詞再事爭執，並作為推論被告有吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克以上而駕駛動力交通工具犯行之相關事證，要非足取，亦不得逕執為不利被告之認定。

㈢上訴意旨固執憑前揭情詞，指以：本案被告駕車上路時之吐氣所含酒精濃度已逾每公升0.25毫克等語。惟一般人飲酒後，體內酒精濃度會因飲酒之酒精濃淡、飲酒量、飲酒時間之長短、飲酒速度、個人體質、新陳代謝率、耐受性及飲水量等因素不同而有所差異，尚難有絕對標準，且本件公訴人採取反推方式計算酒測值，可能因為各種情狀產生誤差，此各種情況包含被告供稱之騎車時間，及飲酒後酒精濃度何時

可達尖峰、酒精代謝之快慢、飲酒之人的體質、身體疲勞程度、腹中其他食物代謝狀況等因素，殊難想像在臺灣地區每個人的酒精代謝率有單一標準，況行為人究竟於酒精濃度施測前之何一時點駕車上路，通常委諸行為人事後之回憶陳述，依此回溯計算之體內酒精濃度，正確性亦非無疑。本案依檢察官所指代謝率數據之推算，雖可得出其駕駛之初吐氣所含酒精濃度超過每公升0.25毫克，然僅超過0.02毫克，超過範圍有限，而參以被告於案發時年滿58歲，新陳代謝顯較一般人低落，此為事理之然，自難依據不夠精準之數據（尚非確切之駕車時間），配合並未區分個人體質或不同狀況的單一代謝率，據以回推計算被告於行為時之吐氣所含酒精濃度，並認為推算的結果與事實相符，而據為被告不利之判斷。職是，前揭上訴意旨所指各節，難認可採，亦無從遽執為不利被告認定之憑佐。

四、從而，本件檢察官提起上訴，仍執前開情詞為爭執，並對於原審取捨證據及判斷其證明力職權之適法行使，仍持己見為不同之評價，而指摘原判決不當，並未進一步提出積極證據以實其說，自難認有理由，應予以駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368 條，判決如主文。

本案經檢察官李明利聲請簡易判決處刑，檢察官江怡萱提起上訴，檢察官郭文俐到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第二庭　審判長法　官　蔡廷宜

法　官　林坤志

法　官　王美玲

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　蘇文儀

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日