最高法院刑事判決

108年度台上字第2680號

上　訴　人　吳雅各

選任辯護人　莊志成律師

上列上訴人因過失致人於死案件，不服臺灣高等法院中華民國108年6月5日第二審更審判決（107 年度原交上更一字第1號；起訴案號：臺灣桃園地方檢察署103年度偵字第841號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按刑事訴訟法第377 條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、上訴人吳雅各上訴意旨略謂：

（一）上訴人肇事時，係受僱於榮昌通運有限公司（下稱榮昌公司），原判決誤認為長榮國際儲運股份有限公司（下稱長榮國際儲運公司），此部分事實已有認定錯誤。又原判決事實欄既載敘「吳雅各煞避不及」，惟於理由欄卻謂「未發現…煞車痕跡」、「未於發現…第一時間採取適當之煞停、閃避等安全措施」等語，顯然就上訴人是否有煞車以防止車禍乙節，前後矛盾。

（二）依證人蘇志成之證述內容，已可知上訴人於發生碰撞前，不僅有按鳴喇叭示警，並有煞車以避免車禍之發生，實無不注意車前狀況之情事。何況，交通部公路總局桃園縣區車輛行車事故鑑定會鑑定、交通部公路總局車輛行車事故鑑定覆議會鑑定（下稱交通部公路總局鑑定及覆議意見），均認為上訴人「無」肇事因素；縱然上開二鑑定未將上

訴人超速行駛因素，列入考量而遭第一審質疑，但既經查明，即可排除其可信性疑慮，當屬可採。詎原審均不加採用，自有判決不依證據認定事實、不備理由之違法。

（三）鑑定人中央警察大學（下稱警大）陳高村副教授所為的鑑定報告，未依法具結，應非適法；未傳喚其到庭接受詰問，並違反直接審理原則；衡諸上揭鑑定報告，性質應為傳聞證據，且上訴人於歷審中，均否定其證據能力。詎原審不僅一方面引用此項鑑定報告，作為認定上訴人犯罪之依據，另方面又否定該報告所認定的超速事實，而採信樺崎實業股份有限公司（下稱樺崎公司）更正後的分析報告，認定上訴人「未超速」，應有判決不適用法則、審判期日證據未予調查、判決理由矛盾之違誤。

（四）員警胡瀚偕同上訴人至案發地點實地測量，其所製作的職務報告及現場測量照片，係依上訴人距離案發後約2年8個月的印象所製作，因肇事時間為夜間，事過境遷；且因肇事地點桃林鐵路在案發後，似已廢除，未經測量比對，上訴人當時之指認、自白，是否與事實相符，尚非無疑。從而，上訴人發現被害人陳阿三突然斜穿至自己車道時，兩車的距離何以為47.2公尺？所能採取之反應時間如何是10秒？原審就此2 部分，都未論斷認定、說明，上訴人自不甘服。又原審依上開員警職務報告所載發現被害人距離及肇事地點距離，再對照樺崎公司更正後所製作之分析報告，僅取其中車速38公里和34公里，做為計算上訴人反應時間的基準，卻未說明何以不採分析報告內所載其他車速作為基準，仍有判決不載理由之違法。再者，原判決忽略了碰撞後會再向前滑行至停止點的慣性物理原則，而將碰撞後最後停車點，解釋為「離肇事地點」，亦有事實認定錯誤之違誤。

（五）上訴人所駕駛的車輛，係屬曳引車和半拖車連結之半聯結車，依據交通部運輸研究所於民國86年11月出版「煞車距離與行車速度影響關係之試驗與研究」一書所示，上訴人

若採取100%緊急煞車，或將失控衝進旁邊民宅，或會發生所謂JACK KNIFE轉折現象、甚至翻車、造成更為嚴重之傷亡。而由現場未出現煞車痕跡乙情，可見上訴人已盡到身為職業駕駛人「應盡之注意義務」，採取「防禦性駕駛行為」，符合業務上正當行為而阻卻違法，依刑法第22條規定，應予以免罰。原判決卻未說明不會出現煞車痕跡的理由，亦有不載理由之違法。

（六）就本件車禍而言，上訴人對於瞬間突發的狀況，完全無預防能力，無期待可能性，更無預防義務，應有信賴保護原則之適用。實際上，系爭2 車之所以會發生碰撞，乃因被害人根本既未理會上訴人以喇叭示警，復突然大角度斜穿通過馬路、欲至內新路，嗣於穿越時，因為兩車距離過短、時間短促，致上訴人閃避不及、發生碰撞。詎檢察官既未提出適合於證明犯罪事實之積極證據，並闡明其證據方法與待證事實之關係，實嚴重違反經驗法則及論理法則。而原審僅憑主觀見解及職權主義，忽略上開兩車對向行駛等因素，遽為不利於上訴人之認定，顯有判決不適用法則或適用不當，及查證未盡之違失。

三、惟查：

（一）原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院採證認事之職權，認定上訴人確有其事實欄所載犯行，因而撤銷第一審之科刑判決，改判仍論上訴人業務過失致人於死罪，宣處拘役30日（得易科罰金）。已詳為敘述其所憑證據及認定理由。對於上訴人所辯各節，何以均不足採信，亦於理由內詳加指駁及說明。核原判決所為論斷說明，俱有卷證資料可資覆按。從形式上觀察，並無足以影響其判決之違法情形。

（二）被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為證據，刑事訴訟法第156條第1項定有明文。而為確保此意旨之具體實現，另於同條第3 項前段規定：被告陳述其自白

係出於不正之方法者，應先於其他事證而為調查。衡諸實際，受詢（訊）問之被告坦承犯行，究竟出於何種原因，不一而足，惟只要訊（詢）問者於訊（詢）問之際，能恪遵法律規定，嚴守程序正義，客觀上無任何逼迫或實施其他不正方法，縱使被告基於某種因素而坦承犯行，要不能因此即認被告自白欠缺任意性，而不得為證據。

原判決所引員警胡瀚之職務報告及現場測量照片，係由第一審發函指派桃園市政府警察局交通警察大隊蘆竹分隊派員，並偕同上訴人至現場測量製作而成，其中關於肇事地點相關位置乙節，係由上訴人現場確認，並在相關文件影本上簽名，性質屬上訴人（審判外）之自白，衡諸該日現場測量時，係公開、白日，並無夜間使人意識不明，欠缺自由意志或任意性之疑慮，上訴人及其辯護人就此部分證據，於原審表示同意有證據能力（見原審卷第208 頁），則原審予以採用，經核於法並無不合。此部分上訴意旨空言指摘，自非適法之第三審上訴理由。

（三）依現行司法實務，一向認為刑事訴訟法第206 條所定之鑑定報告，係屬於法定證據方法之一，為同法第159條第1項所稱「除法律有規定者外」之傳聞證據例外有證據能力類型之一；同法第208 條，更針對實務需要，明定機關（構）鑑定之規範，故祇要符合該規定情形，即無許當事人無憑、泛詞否定其證據適格。至於證明力則由審判法院綜合卷內調查所得之各項直接、間接、供述與非供述證據資料，而為判斷取捨，故各項鑑定意見，都無絕對拘束法院判斷的效力。

原判決所引用警大104年8月21日校鑑科字第1040007293號函檢附之鑑定書關於監視器影像畫面逐格播放檢視分析、一般人發現狀況避免事故所需時間或距離之相關鑑定論述，既為第一審視具體個案之需要，囑託機關鑑定，為鑑定機關所提出之書面報告，此有第一審囑託鑑定函、鑑定書可稽（見第一審卷一第37頁、第46至85頁），從形式上觀

察，已符合刑事訴訟法第198條、第206條、第208 條之規定要件（實際從事鑑定工作之人員陳高村亦有簽具鑑定人結文）。上訴人雖於原審上訴審程序，曾聲請傳喚陳高村，惟於106 年2月8日之準備程序中，已明示捨棄傳喚（見原審上訴卷第76頁），復於107年9月25日辯護意旨狀表明：對於卷內證據之「證據能力」不爭執，僅對警大鑑定報告之「證明力」爭執（見原審卷第185頁），另於原審107年10月1 日準備程序期日，受命法官就上開函文及鑑定書詢問證據能力之意見，上訴人委由其辯護人仍為相同表示（見原審卷第207 頁）。本件上訴人既已捨棄聲請傳喚詰問，原審未命陳高村到庭為言詞說明，本於當事人證據處分主義，即無違法可指。又警大上開鑑定書，關於監視器畫面逐格播放檢視分析，係將現場監視器影像逐格播放，有本案路口監視器影像紀錄光碟為本；另關於避免事故所需反應時間及距離，既本其交通之專業，為相關資料之蒐集，綜合全部相關事證，憑為斷定之依據，無非其專業展現，當予尊重。有關此部分之上訴意旨，或翻異爭議，或空言否定，核非適法之第三審上訴理由。

（四）對於被告有利之證據不採納者，應在判決內說明其理由，雖為刑事訴訟法第310條第2款所明定，然所謂對於被告有利之證據，係指該等證據，客觀上與該判決認定之犯罪事實有相當之關聯而可為被告有利之認定，且於判決主旨有影響者而言。若非如此，則判決理由內縱未一一指駁並說明其不採納的理由，猶難逕謂該判決有理由不備之違法。至於證據之證明力如何，係由法院在客觀存在的經驗法則、論理法則支配下，本於確信、自由判斷，故採用不利於被告之證據資料，當然排除其他之證據資料，此為法院取捨證據法理上之當然結果。

依卷內資料：

證人蘇志成於偵查時固證稱：從我聽到鳴喇叭，到我看到兩車相撞，大約就是一秒鐘、不超過二秒的事情，我看到

機車騎士好像沒有意識到自己會被撞，貨車鳴喇叭之後，機車既沒有煞車、減速，也沒有避行，至於貨車，我應該是有看到貨車減速的樣子等語。經核，上開證述，與原判決認定被害人一路逆向行駛之事實，並無矛盾；且上訴人所駕車輛於幾近碰撞前才有煞車燈亮起之情形，亦有卷附監視器翻拍照片可稽（見偵查卷第12頁），惟本件原判決認定上訴人在發現被害人後，有時間、距離反應，然因未於「發現」被害人逆向行駛之「第一時間」採取適當之煞停、閃避等安全措施，致仍發生車禍，上訴人實有未注意車前狀況且採取必要安全措施之疏失，是證人此部分之證述，無從推翻原判決之認定，原審未就此部分另為無益之說明，尚不足以影響判決結果。

原判決於理由二──（三）已說明：交通部公路總局鑑定及覆議意見，均認上訴人無肇事因素，惟上開鑑定意見，並未考量上訴人之行車速度、反應時間及距離等因素，僅以上訴人路權優先為由，遽謂其無肇事因素，自非可採等旨。

其實，案發當日系爭貨櫃車裝設之行車速度紀錄紙盤，樺崎公司於103年9月16日以樺業一〇三第010號函復：該行車紀錄紙盤顯示，自21時0分後無行駛紀錄；嗣樺崎公司更於107年7月10日，補正案發當日21時0分7秒至27秒之資料，並於108年2月13日補正上開20秒內每秒的速度變化，而求出行駛距離。然則，上開交通部公路總局鑑定及覆議意見，分別於103年8月1日、同年12月10日鑑定回復法院時，尚缺前揭案發當日行車紀錄之完整資料。可見原判決已敘明不採之理由，此乃事實審法院採證認事職權之適法行使，自不能任意指摘憑為第三審上訴的合法理由。

（五）汽車、機車已經成為現代人共同社會生活所必需之交通工具，因具有一定之危險性，卻仍宜容許，乃設道路交通管理處罰條例、道路交通安全規則等相關法令予以規範，於刑事法學理上，並發展出信賴保護原則，加以調節。大體

而言，此類機械動力車輛之駕駛人，因此可以信賴其他參與交通之對方，亦能遵守交通規則、同時為必要之注意、謹慎採取適當之行動，從而，對於不可知之對方違規行為，並無注意之義務，但此屬原則；於例外情形，因對於違規行為所導致之危險，若屬已可預見，且依法律、契約、習慣、法理及日常生活經驗等，在不超越社會相當性之範圍，而應有注意之義務者，自仍具有以一定之行為，避免結果發生之義務。因此，縱然關於他人之違規事實已極明顯，但自己同時有足夠之時間，可採取適當之措施，以避免發生交通事故之結果時，即不得專以信賴他方定能遵守交通規則為由，主張免除自己之責任。換言之，不能因自己具有路權，而完全解免主、客觀上之注意義務，於此情形下，仍當依個案具體狀況，判斷有無過失及可以非難之程度。

原審秉此意旨，於其判決理由二──（二）── 內說明：依卷內監視器影像畫面等證據資料，及上訴人供承看到對方逆向行駛，對方的行向是要左轉，我便立即鳴按喇叭示警等語，足見上訴人可以預見兩車將會相碰撞，上訴人既可預見被害人逆向行駛之目的，係要違規左轉內新路，而上訴人有一定之反應時間與距離，仍有防範之義務；退步言之，縱認上訴人剛發現被害人逆向時，尚不知道被害人確切行向，然其後猶有時間、距離，俾採取必要之煞避措施（此部分再詳見後述），乃竟未於有效反應時間內為之，無從主張信賴原則，據以解免過失之責。經核並無此部分上訴意旨所指之違法情形存在。

（六）凡是反覆性地從事某種特定的社會活動，而賴此事業維持生計者，就該當於刑事法所稱之「業務」概念，所以，無論行為人自身即是老闆，或受僱於他人（含任何人），皆不影響於其為從事業務人員之身分成立。

上訴人於警詢時供陳：曳引車是我的公司「長榮國際儲運」所有，並有記載車主長榮國際儲運公司之行車執照可稽

；而偵查卷附之被保險人投保資料，則記載上訴人102 年7月8日加保「榮昌公司」，且縱然上訴人係受僱於其所稱之「榮昌公司」，但無論如何，並不影響上訴人屬從事駕駛業務人員之身分。

至於上訴人於幾近碰撞前，雖有煞車燈亮起之行為，惟既未在「發現」被害人之第一時間，採取有效之煞避行為，且其實有相當之時間，足可採取適當之安全措施，以避免發生事故，終於肇致本件被害人死亡之結果，原判決關於此部分之事實認定與理由說明，並無絕對之矛盾（此部分同再詳見後述）。

上揭各相關上訴意旨，參照刑事訴訟第380 條無害瑕疵之規定法理，尚難憑為適法之第三審上訴理由。

（七）刑法第22條所謂業務上之正當行為，係指其行為屬於業務上行為，且復正當者而言。而汽車行駛時，駕駛人應注意車前狀況，並隨時採取必要之安全措施，道路交通安全規則第94條第3 項定有明文。此屬道路交通參與人員所應負之義務，一旦違反，無行為正當可言。

原判決依據車禍現場監視器錄影資料，製成關鍵時刻秒動顯示表，詳為說明上訴人如何有相當之時間（10秒左右）及反應距離（47.2公尺），足可採取必要之安全措施，上訴人卻僅稍微減速及按喇叭示警，而無其他有效之閃避行為，此由上訴人之貨櫃車右前車頭係撞擊點，及現場未見明顯煞車痕，益足證明上訴人難辭過失責任（不符合業務上正當行為之行為不罰要件）。又原判決理由所為「未於發現被害人逆向行駛之第一時間採取適當之煞停、閃避等安全措施」、「未在第一時間進一步採取必要之緊急避煞措施」之說明，尚與上訴人應否鎖死輪胎，及交通部運輸研究所出版關於半聯結車，採取100%緊急煞車之相關狀況，不生齟齬。

（八）其餘上訴意旨所執各詞，係就原審採證認事職權之適法行使，再徒憑己見，漫為單純事實之爭辯，依首開說明，並

難認係合法的第三審上訴理由。

四、綜上所述，上訴意旨，或係對於原判決已詳為論斷及說明之事項，再為爭辯，或仍就原審採證認事職權之適法行使，漫事爭論，難謂已符合首揭法定上訴要件，依首揭說明，應認本件上訴違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　17　　日

最高法院刑事第三庭

審判長法官　洪　昌　宏

法官　吳　信　銘

法官　李　錦　樑

法官　江　翠　萍

法官　吳　淑　惠

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　23　　日