最高法院刑事判決

110年度台上字第3150號

上　訴　人　李冠葦

上列上訴人因公共危險案件，不服臺灣高等法院中華民國109年9月30日第二審判決（109年度交上訴字第140號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵字第10102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、本件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，認定上訴人李冠葦有如其事實欄所載飲酒後駕駛動力交通工具而吐氣所含酒精濃度達每公升0.76毫克，致不能安全駕駛動力交通工具因而肇事致被害人Lalwani Jagdish Chainrai（印度國人，中文姓名：羅文）受重傷（按被害人於民國109年5月28日因急性心肌梗塞死亡）之犯行，因而維持第一審經裁定進行簡式審判程序（獨任審判，下稱第一審），並就起訴之犯罪事實，變更起訴法條（刑法第185條之3第1項第1款）論上訴人以犯108年6月19日修正公布、同年6 月21日施行前（下稱修正前）刑法第185 條之3第2項後段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，因而致人於重傷罪刑（累犯）之再審判決，駁回其在第二審之上訴。原判決就採證、認事及量刑，已詳為敘明其所憑之證據及認定之理由。核原判決所為論斷說明，俱有卷內證據資料可資覆按，從形式上觀察，並無足以影響其判決結果

之違法情形存在。

三、上訴人上訴意旨略以：(1) 上訴人係因服用藥物（易思坦、克癇平與美舒鬱）後又飲用高粱酒之加乘效果，致其不能辨識其行為違法（即欠缺辨識力）或欠缺依其辨識而行為之能力（即欠缺控制力），或各該能力顯著減低之程度，因此發生車禍造成被害人受重傷，應有刑法第19條第1項不罰或第2項減輕其刑規定之適用。原判決未適用該不罰或減輕其刑規定，有適用法則不當之違法。(2) 上訴人係因長期服用上開藥物及飲酒，始有本件犯行，是依司法院釋字第775 號解釋之意旨，不應論以累犯而加重其刑。原判決遽行認定上訴人成立累犯而加重其刑，有適用法則不當及理由欠備之違法。(3)原判決認定上訴人所犯修正前刑法第185條之3第2項後段之罪，以上訴人犯後坦承犯行、深具悔意之犯後情狀觀之，可見有情輕法重之憾，應有刑法第59條酌量減輕其刑規定之適用。原判決未適用該酌減其刑之規定，且於科刑時，復未考量上訴人於事發後，履次探望被害人、已支付相關醫藥與看護費，係因經濟能力不佳始未能與被害人家屬達成和解等情狀，予以從輕量刑，遽行維持第一審量處有期徒刑5 年之重刑，有適用法則不當及違反罪刑相當原則之違法。

四、惟按：

(一)第三審為法律審，原則上應以第二審判決所確認之事實為判決基礎，故於第二審判決後不得主張新事實或提出新證據，而資為第三審上訴之理由。

又刑法第185 條之3第2項所定，駕駛動力交通工具，吐氣所含酒精濃度達每公升0.25毫克或血液中酒精濃度達百分之0.05以上，因而致人於死或致重傷之處罰規定，考其立法及歷次修正之立（修）法理由，旨在特別因應服用酒類過量後駕駛動力交通工具（下稱危險酒駕行為），足以造成注意能力減低，並導致「意識模糊」，在此情形下仍從事危險酒駕行為，將提高重大交通事故發生之可能。是行為人對此危險性應有預見可能性，卻輕忽危險酒駕行為可能造成死傷之嚴重

侵害法益結果。原依數罪併罰處理之結果，尚不足以彰顯危險酒駕行為致人於死或致重傷之惡性。爰參考刑法公共危險罪章相關規定及道路交通管理處罰條例，對於危險酒駕行為之處罰方式，以及外國立法例不乏對酒駕肇事致人於死傷行為獨立規範構成要件之情形，爰增訂上開加重結果犯之刑罰，處以較高刑責，以期有效遏阻酒駕行為，維護民眾生命、身體及財產安全。又刑法第19條第3項關於「前2項規定，於因故意或過失自行招致者，不適用之。」之規定，即係學理上所謂原因自由行為仍應處罰之明文。其立法意旨亦謂，倘行為人不能辨識其行為違法（即欠缺辨識力）或欠缺依其辨識而行為之能力（即欠缺控制力），或各該能力顯著減低，係由於行為人因故意或過失自行招致者，而行為人仍能實施具備犯罪構成要件該當性及違法性之行為，依規範責任論，即難謂其屬無責任能力或限制責任能力。可見刑法第185 條之3第2項之規定，其立（修）法之主要目的即係在加重處罰危險酒駕行為而致人於死或致重傷之犯行，復以刑法第19條第3 項亦規定，原因自由行為仍應處罰，是行為人危險酒駕行為而肇事，自難謂有刑法第19條第1項、第2項不罰或得減輕其刑規定之適用。

卷查，上訴人於原審審理時，係以其長期有焦慮、憂鬱、失眠等症，定期服用前述藥物，因而導致行車控制力下降，未顧慮危險性等情，請求科刑時不應加重其刑等語，其於歷審審理時，就上開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，因而致人於重傷之犯罪事實，始終坦承犯行，並未抗辯有何服用藥物及飲用高粱酒後，致欠缺辨識力、控制力，或各該能力顯著減低，而應依刑法第19條第 1項或第2 項規定，不罰或減輕其刑之情形。其於提起第三審上訴後，始為上訴意旨 (1)之主張，顯係於第三審主張新事實，自非上訴第三審之適法理由。

又稽之卷內資料，上訴人於108年3月18日17時許至同日20時許，在桃園市○○區○○○路某處飲用高粱酒半瓶後，仍能

於同日20時10分許，駕駛車號00000000自用小客車行駛於道路，並開上高速公路，嗣於同日20時43分許，行經國道一號五股楊梅高架道路北向40公里處（位在新北市林口區）而肇事，可見上訴人當時已駕車行駛於高速公路半小時之久；再者，上訴人於肇事後能立即向員警自首犯行，肇事當日於警詢製作筆錄時，亦能針對具體案情翔實回答，於檢察官偵訊時亦能詳細敘明肇事經過細節（見偵字25437 卷第53頁、第59至63頁、第91至92頁）；上訴人於檢察官偵查及法院歷審審理時，均未曾為上開主張。是以，原判決未適用刑法第19條第1項不罰或第2項得減輕其刑之規定，尚難謂有何違法可言。

又上訴人飲用高粱酒半瓶後，其吐氣所含酒精濃度高達每公升0.76毫克，致不能安全駕駛動力交通工具因而肇事致被害人受重傷，正係刑法第185 條之3第2項後段規定所欲加重處罰之行為，依上開說明，自難謂有上開不罰或得減輕其刑規定之適用。

上訴意旨(1) 徒憑己意，任意指摘原判決未適用上開不罰或得減輕其刑之規定違法云云，洵非適法之第三審上訴理由。

(二)刑法第47條第1 項所規定關於累犯加重本刑部分，其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，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，不符罪刑相當原則，是以，法院就該個案應依司法院釋字第775 號解釋意旨，衡量所欲維護法益之重要性、防止侵害之可能性及事後矯正行為人之必要性，綜合斟酌各項情狀，裁量是否加重最低本刑。

本件原判決已敘明：上訴人前於105 年間因飲酒後不能安全駕駛動力交通工具而駕駛之公共危險案件，經法院判處有期徒刑4月確定，並於執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，依司法院釋字第775 號解釋之意旨，審酌本案犯

罪情節（即與上開公共危險案件之性質相同）及所應負擔之罪責，足見上訴人對刑罰之反應力顯然薄弱，經裁量結果認依刑法第47條第1項規定加重其最低本刑，而無過苛或罪刑不相當之情形，爰依累犯規定加重其刑之旨，並無適用法則不當之違誤可言。

上訴意旨(2)泛指：原判決依累犯規定加重其刑，有適用法則不當之違誤云云，依上述說明，並非合法之第三審上訴理由。

(三)刑法第59條所規定之酌量減輕其刑，必其犯罪另有特殊之原因、環境或背景，在客觀上足以引起一般之同情，認即予以宣告法定最低度刑猶嫌過重者，始有其適用。而是否適用上揭規定酌量減輕其刑，係實體法上賦予法院得依職權裁量之事項，縱未依上開規定酌減其刑，亦不能遽指為違法。至被告之一般犯罪情節及犯罪後態度等事項，僅屬刑法第57條所定在法定刑範圍內量刑時應予審酌之事項，苟非其犯罪具有特殊原因、環境或背景，在客觀上足堪憫恕者，尚難遽予適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定。又關於刑之量定，事實審法院本有依個案具體情節裁量之權限，倘科刑時係以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條各款所列情狀，而其所量之刑及酌定之應執行刑，既未逾越法律所規定之範圍（即裁量權行使之外部性界限），亦無違反比例、公平及罪刑相當原則者（即裁量權行使之內部性界限），即不得任意指為違法，資為第三審上訴之適法理由。

原判決載敘：參酌上訴人於100年、105年前已有二度飲酒後不能安全駕駛動力交通工具而仍駕駛，均經法院判處罪刑確定之素行，其中100年間所犯，於本件雖不構成累犯加重事由，惟仍應列為其平日生活狀況之參考，其明知自己行為之危險性，竟仍於飲酒後駕車上路，再犯本案，極度不尊重不特定道路用路人之交通安全，守法意識甚為薄弱，自不宜輕縱；又上訴人所犯修正前刑法第185條之3第2項後段法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑」，其與友人飲酒後酒精呼氣

濃度已達每公升0.76毫克，竟仍於夜晚時分駕駛車輛高速行駛於國道高速公路而致無辜之被害人受重傷（被害人之配偶及兒子亦均同車而受輕傷），家庭支離破碎，上訴人心存僥倖，漠視他人生命之心態濃厚，其「犯罪情節可謂相當重大」，再參酌告訴人之子Lalwani Manesh Jagdish於原審審理時所陳：上訴人犯行造成其家庭成員皆身心破碎，遭受之苦痛終生難以平復，上訴人對於被害人家屬之聯絡均置之不理，且已有一段時間未再支付醫藥費，是第一審量處上訴人5年有期徒刑並未過重等語，可見第一審所為科刑，尚無違背比例原則或罪刑不相當之情形等旨。既已敘明上訴人犯罪情節相當重大，並無情輕法重之情狀，未依刑法第59條規定酌量減輕其刑，並無違法可言。

本件原判決就上訴人所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，因而致人於重傷之罪，維持第一審依刑法第47條第1項累犯（參酌司法院釋字第775號解釋之意旨）、同法第62條前段自首之規定加重、減輕其刑後，處上訴人有期徒刑5年，已以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條各款所列情狀（包括其犯行造成被害人下半身癱瘓之重傷害、未能與被害人家屬達成和解、犯後坦承犯行、不時探望被害人並支付部分醫藥費及看護費，以及上訴人長期至身心科看診並服用藥物之身體健康狀況等犯罪情狀），詳加審酌及說明，既未逾越其所犯之罪之法定刑度，亦無明顯濫用裁量權而有違反公平、比例及罪刑相當原則，尚難任意指為違法。

上訴意旨(3)徒憑己意，任意指摘原判決未酌減其刑，且量刑過重，有適用法則不當、違反罪刑相當原則之違法云云，依上述說明，自非合法之第三審上訴理由。

(四)綜上，上訴意旨均非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決究有如何違法之情形，徒執前詞，就原審適用法律及量刑裁量職權之適法行使，以及原判決已明確論斷說明之事項，再事爭論，顯與法律規定得為上訴第三審理由之違法情形不相適合

。揆之首揭說明，應認本件上訴為違背法律上之程式，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　　110　　年　　5　　月　　13　　日

刑事第七庭審判長法　官　李　錦　樑

法　官　蔡　彩　貞

法　官　林　孟　宜

法　官　吳　淑　惠

法　官　邱　忠　義

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　18　　日