臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度上易字第3號

上　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官
被　　告　王棋鋒
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人因被告違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度易字第245號中華民國111年12月6日第一審判決(起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度偵緝字第201號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑之宣告部分撤銷。

王棋鋒犯持有第一級毒品罪，累犯，處拘役肆拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

理　由

一、本件被告王棋鋒(下稱被告)經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述逕以一造辯論而為判決。

二、本院審理範圍：

檢察官陳明僅就原判決關於量刑(累犯未加重)部分提起上訴(見本院卷第101、137頁)，被告並未上訴，依刑事訴訟法第348條第3項之規定，本院審理範圍僅限於原判決之刑(即處斷刑、宣告刑)部分，不及於原判決其餘認定之犯罪事實、論罪、沒收等部分。至於審查原判決所處之刑妥適與否所依附之犯罪事實、所犯法條等，均引用原判決之記載。

三、上訴意旨略以：依司法院釋字第775號解釋意旨，法院僅在適用累犯加重之規定時，產生違反比例原則之個案始有裁量不加重之空間，檢察官已說明本件個案非屬上開情形，無裁量不加重之空間，且有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防之必要，原審未具體說明本案何以有裁量不加重之空

間而未依法加重，顯有判決不適用法則之違背法律，爰提起上訴，請求撤銷原判決等語。

四、本院之判斷：

(一)法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就被告構成累犯之前階段事實，以及後階段應加重量刑事項，主張並具體指出證明之方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否加重其刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實質舉證責任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，均應由檢察官分別負主張及具體指出證明方法之責(最高法院110年度台上字第5660號判決意旨參照)。

(二)本件檢察官於原審提出之論告書(原審卷第81-83頁)已主張被告構成累犯之事實，及參照司法院釋字第775號解釋意旨，本件適用累犯加重規定時，無超過其所應負擔罪責之情事，應加重其刑等情，並提出被告提示簡表、矯正簡表等為證，經原審提示被告臺灣高等法院被告前案紀錄表、刑案資料查註紀錄表、被告提示簡表、矯正簡表等前科資料予當事人並告以要旨，被告、檢察官均表示沒有意見(見原審卷第102頁)，本院審理時亦經檢察官援引被告臺灣高等法院被告前案紀錄表，具體主張被告合於累犯規定，並敘述被告甫執行完畢未久又再犯本件，罪質相同，應加重其刑之理由，是檢察官就被告構成累犯之前階段事實，已為主張且具體指出證明方法，並就後階段加重量刑事項盡說明之責，依前揭說明，本院自得予以審究。

(三)被告應依累犯規定加重其刑及撤銷原判決之理由：

1.被告前因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，經原審法院以103年度聲字第79號裁定定應執行有期徒刑7年確定；又因施用第一級毒品案件，經本院以102年聲字第134號裁定應執行有期徒刑1年5月確定，上開2案接續執行，於105年8月26日假釋出監，於108年2月18日縮刑期滿假釋未經撤銷視為執行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷，被告於上

開徒刑執行完畢後5年內，故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。

2.被告前揭構成累犯案件，甫於108年2月18日執行完畢，被告理應心生警惕，自我控管，又於110年2月至3月間某日故意為本件犯行，距離前案執行完畢之時間僅約2年；參酌被告前於92年間即有施用毒品之犯罪科刑紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可按，可知被告並未真正悛悔改過，守法意識不佳，確有特別之惡性，刑罰反應力確屬薄弱，依司法院釋字第775號解釋意旨為整體評價裁量後，尚不生被告以累犯所處之刑罰超過其所應負擔罪責，人身自由因此遭受過苛侵害之情形，應依刑法第47條第1項之規定加重其刑。原審疏未審酌及此，認檢察官未具體說明被告有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特別預防必要一節，裁量不加重被告之最低本刑，尚有違誤。檢察官上訴指摘原審未依累犯規定加重係屬不當，為有理由，應由本院撤銷原判決。

(四)量刑：

爰以行為人之責任為基礎，審酌被告前有施用毒品之惡習(構成累犯部分，不重覆評價)，素行不佳，明知海洛因為毒品，不應持有之，卻仍為本件犯行；惟被告坦承犯行，犯後態度尚佳，且扣得之海洛因純度未達1%，有法務部調查局111年5月31日調科壹字第11123203660號函在卷可參(見偵緝卷第9頁)，情節非重，兼衡其高職畢業之智識程度、擔任鐵工、家庭經濟狀況勉持、須扶養母親等一切情狀(見原審卷第101頁)，檢察官對量刑之意見(見本院卷第140頁)量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

據上論斷，應依刑訴法第369條第1項前段、第364條、第371條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳貞卉提起公訴，檢察官簡淑如提起上訴，檢察官黃東焄到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　8　　日

刑事第一庭審判長法　官　張健河

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　8　　日

書記官　徐珮綾