

臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度上訴字第35號

上訴人 臺灣花蓮地方檢察署檢察官
被告 曾賢良

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年度訴字第282號中華民國112年3月21日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度毒偵字第1022號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於刑之部分撤銷。
前開撤銷部分，處有期徒刑捌月。

事實及理由

一、審理範圍：

檢察官不服原判決提起上訴，於民國112年4月24日繫屬本院，有原審法院112年2月24日花院楓刑智111訴282字第3964號函上之本院收文章可憑（本院卷第3頁），本案既係於刑事訴訟法第348條規定修正施行後始繫屬本院之案件，自應依現行刑事訴訟法第348條規定判斷本案上訴之效力及其範圍。查檢察官於上訴書表明就原審論以累犯而未據以加重其刑提起上訴（本院卷第9-10頁），其於本院審理時亦明示只就量刑上訴等語（本院卷第113頁），是依刑事訴訟法第348條第3項規定及修法理由，本院審理範圍僅限於原判決所處之刑，不及於原判決所認定犯罪事實、所犯法條（罪名）等部分。

二、檢察官上訴意旨略以：依大法官釋字第775號解釋之解釋文及理由意旨，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中始有裁量不加重之空間，檢察官已具體說明被告有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特預防之必要，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，即

01 有違誤等語。

02 三、撤銷改判之理由：

03 (一)原審審理後，認被告所為，係犯毒品危害防制條例第10條第
04 1、2項施用第一、二級毒品罪，被告係一行為同時觸犯上開
05 二罪，為想像競合犯，從一重論以施用第一級毒品罪，且依
06 起訴書所提被告刑案資料查註紀錄表、矯正簡表，被告前因
07 施用毒品案件經裁定應執行有期徒刑6月確定，於110年9
08 月28日執行完畢，於執行完畢後5年內故意再犯本案有期徒
09 刑以上之罪，為累犯，惟檢察官未具體說明被告有加重其刑
10 之理由，難認有加重其刑之必要，僅依犯罪行為人之品行予
11 以審酌評價即足，而判處被告有期徒刑7月，固非無見。惟
12 查被告前因竊盜案件，經分別判處有期徒刑6月、5月、4
13 月、3月、5月、8月確定，另因施用毒品案件，經分別判處
14 有期徒刑3月、4月確定。上開各案件經裁定應執行有期徒刑
15 2年6月確定，於107年8月17日假釋出監，108年3月16日因假
16 釋未經撤銷縮刑期滿而執行完畢。被告再因施用毒品案件，
17 經分別判處有期徒刑4月、4月確定，經裁定應執行有期徒刑
18 6月確定，於110年9月28日執行完畢等情，業經檢察官於起
19 訴書附表載明被告構成累犯之前科事實，復於證據並所犯法
20 條欄說明被告執行完畢後5年以內故意再犯本案有期徒刑以
21 上之罪，為累犯，請參照大法官會議釋字第775號解釋意
22 旨，依刑法累犯規定加重其刑。是依卷附被告前案紀錄表所
23 示，被告於110年9月28日徒刑執行完畢後5年以內故意再犯
24 本案有期徒刑以上之罪，為累犯。且參照司法院釋字第775
25 號解釋意旨，審酌被告於上開前案執行完畢之後，於111年9
26 月1日故意再犯本案之罪，顯見其對於刑罰之反應力薄弱，
27 適用上開累犯之規定加重，不致生其所受之刑罰超過其所應
28 負擔罪責，導致其人身自由因此遭受過苛之侵害，無違罪刑
29 相當原則，符合累犯應加重其刑之立法意旨，應依刑法第47
30 條第1項規定及司法院釋字第775號解釋意旨，就被告所犯之
31 罪加重其刑。

01 (二)被告所為本案施用毒品之犯行合於累犯規定，並由檢察官主
02 張應加重其刑且具體指出證明方法，本院認有依累犯規定加
03 重其刑之必要，已如上述，原審以被告雖為累犯，然檢察官
04 未具體說明被告有加重其刑延長矯正其惡性此一特別預防之
05 必要的理由，僅於量刑時依刑法第57條第5款予以審酌其前
06 科素行，尚有未洽，檢察官上訴指摘於此，請求本院依累犯
07 規定加重其刑，為有理由，應由本院就原判決之刑予以撤銷
08 改判。

09 (三)爰以行為人之責任為基礎，除合於累犯之前科紀錄於素行部
10 分不予重複評價外，審酌被告另有多次施用毒品案件，經觀
11 察勒戒、強制戒治，及於111年1月3、4日施用第二級毒品，
12 經原法院於同年4月14日以111年度花簡字第97號判處有期徒
13 刑4月，並於同年5月30日確定之情形，有被告前案紀錄表及
14 該刑事簡易判決附卷可稽，猶不思戒除毒癮，再為本案施用
15 毒品犯行，足見其自制力薄弱，所為實應非難；兼衡其施用
16 毒品僅係戕害自身健康，犯後坦白承認，節省有限之司法資
17 源，且被告係同時施用第一、二級毒品，並參酌被告於原審
18 自述其教育程度、職業、家庭生活及經濟狀況等一切情狀
19 (原審卷第122頁)，量處如主文第2項所示之刑，以資懲
20 儆。

21 四、依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項
22 前段，判決如主文。

23 本案經檢察官林俊廷提起公訴，檢察官簡淑如提起上訴，檢察官
24 蔡英俊到庭執行職務。

25 中 華 民 國 112 年 5 月 31 日

26 刑事第二庭審判長法官 林慧英

27 法官 李水源

28 法官 謝昀璉

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
31 未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書

01 (均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

02 中 華 民 國 112 年 6 月 7 日

03 書記官 陳有信

04 附錄本案論罪科刑法條全文

05 毒品危害防制條例第10條

06 施用第一級毒品者，處6月以上5年以下有期徒刑。

07 施用第二級毒品者，處3年以下有期徒刑。