

解釋憲法聲請書

聲請人 陳如雙

代理人 潘艾嘉律師

---

茲依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條第 1 項之規定聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

壹、聲請解釋憲法之目的

為販賣第一級毒品事件，認最高法院 109 年度台上字第 5686 號刑事判決【附件 1】所援用之毒品危害防制條例第 4 條第 1、2 項規定，有抵觸憲法第 8 條及第 23 條之疑義，故聲請解釋。

貳、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實

查，聲請人於民國(下同)106 年 3 月 21 日、3 月 27 日分別以每小包 0.4 公克 500 元販賣第一級毒品海洛因予羅吉良；106 年 3 月 15 日、18 日、25 日、29 日分別以每小包 1 公克 1500 元販賣第二級毒品甲基安非他命予單嘉偉，嗣經最高法院 109 年度台上字第 5686 號刑事判決駁回其上訴(參附件 1)，聲請人分別處如臺灣高等法院 106 年度上訴字第 28 號附表【附件 2】所示之刑度，並定執行刑為 16 年 6 月。然細譯毒品危害防制條例第 4 條第 1 項：「製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣二千萬元以下罰金。」，不論聲請人犯罪之輕重，均處以「死刑」、「無期徒刑」等逕為

剝奪聲請人之生命、永久自由；毒品危害防制條例第 4 條第 2 項：「製造、運輸、販賣第二級毒品者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。」，不論聲請人犯罪之輕重，均處以「無期徒刑」、「七年以上有期徒刑」等逕為剝奪聲請人自由，是上開此二法文對本件違法情節輕微、顯可憫恕之個案，縱個案判決核以刑法第 59 條規定酌減其刑，尚嫌情輕法重(甚判決認定有關聲請人涉犯販賣第二級毒品部分更未有刑法第 59 條規定之適用)，致罪責與處罰不相當。上開規定對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，參照過往大法官解釋(詳下述)，於此範圍內，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權所為之限制，與憲法罪刑相當原則不符，是本件核有違反憲法第 8 條保障人身自由權及憲法第 23 條比例原則之虞，聲請人爰依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條第 1 項之規定聲請解釋憲法。

## 二、所經過之訴訟程序

聲請人因涉犯毒品危害防制條例第 4 條第 1、2 項，經臺灣臺北地方檢察署 106 年度偵字第 21335 號【附件 3】、臺灣臺北地方法院 106 年度訴字第 619 號【附件 4】、臺灣高等法院 106 年度上訴字第 28 號(參附件 2)、最高法院 109 年度台上字第 5686 號刑事判決駁回其上訴在案(參附件 1)。

## 三、確定終局裁判所適用之法律之名稱及內容

毒品危害防制條例第 4 條第 1 項：「製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。」、第 2 項：「製造、運輸、販賣第二級毒品者，

處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。」(下稱系爭規定，此為 106 年 6 月 14 日修正規定)

#### 四、涉及之憲法條文

憲法第 8 條人身自由之保障及第 23 條比例原則之要求，及歷次大法官解釋所確立之憲法罪刑相當原則。

#### 參、聲請解釋憲法之理由，及聲請人對本案所持之立場與見解

系爭規定不符憲法罪刑相當原則而侵害人民之人身自由，已違反憲法第 8 條保障人身自由之意旨及第 23 條比例原則之要求，更違反歷次大法官解釋確立之罪刑相當原則，有聲請解釋憲法之必要：

##### 一、憲法罪刑相當原則之意義

- (一) 按憲法第 8 條第 1 項、第 23 條就人身自由權利保障、比例原則定有明文：「人民身體之自由應予保障」、「列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之」。由此可知，人身自由此一基本權受憲法明文之保障，如欲加以限制，除須符合法律保留原則外，更須滿足比例原則之要求。
- (二) 次按大法官解釋業已就「罪刑相當原則」之認定標準已多有闡述，其重點在於法律規定能否就個案犯罪情節之輕重處以相當之刑罰，不至有「重罪輕刑」或「輕罪重刑」之情形。如法律規定無從就犯罪情節輕微之個案處以同樣輕微之刑罰，使行為人須承擔顯不相當其罪責之刑罰，致其人身自由受顯然過苛之侵害，除不符罪刑相當原則外，更違反比例原

則之要求，茲就歷次大法官解釋列舉如下：

1. 參釋字第 790 號解釋：「人身自由乃憲法保障之重要基本人權，立法機關為保護特定重要法益，以刑罰限制人身自由，雖非憲法所不許，惟因刑罰乃不得已之強制措施，具有最後手段之特性，應受到嚴格之限制(本院釋字第 646 號、第 669 號及第 775 號解釋參照)，尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相稱，始符合憲法罪刑相當原則，而與憲法第 23 條比例原則無違(本院釋字第 544 號、第 551 號、第 646 號、第 669 號、第 775 號及第 777 號解釋參照)。」【附件 5】。
2. 參照釋字第 777 號解釋：「中華民國 88 年 4 月 21 日增訂公布之刑法第 185 條之 4 規定：『駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑。』(102 年 6 月 11 日修正公布同條規定，提高刑度為 1 年以上 7 年以下有期徒刑，構成要件均相同) ...88 年上開規定有關刑度部分，與憲法罪刑相當原則尚無不符，未違反比例原則。102 年修正公布之上開規定，一律以 1 年以上 7 年以下有期徒刑為其法定刑，致對犯罪情節輕微者無從為易科罰金之宣告，對此等情節輕微個案構成顯然過苛之處罰，於此範圍內，不符憲法罪刑相當原則，與憲法第 23 條比例原則有違。」【附件 6】。
3. 參照釋字第 775 號解釋：「刑法第 47 條第 1 項規定：『受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5 年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。』有

關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，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，對人民受憲法第 8 條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第 23 條比例原則。」【附件 7】。

4. 參照釋字第 669 號解釋：「槍砲彈藥刀械管制條例第八條第一項規定：『未經許可，製造、販賣或運輸鋼筆槍、瓦斯槍、麻醉槍、獵槍、空氣槍或第四條第一項第一款所定其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，併科新臺幣一千萬元以下罰金。』其中以未經許可製造、販賣、運輸具殺傷力之空氣槍為處罰要件部分，不論行為人犯罪情節之輕重，均以無期徒刑或五年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，對違法情節輕微、顯可憫恕之個案，法院縱適用刑法第五十九條規定酌減其刑，最低刑度仍達二年六月以上之有期徒刑，無從具體考量行為人所應負責任之輕微，為易科罰金或緩刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相對應。首揭規定有關空氣槍部分，對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，對人民受憲法第八條保障人身自由權所為之限制，有違憲法第二十三條之比例原則。」【附件 8】。

## 二、釋字第 476 號解釋認系爭規定屬合憲容有誤會

(一) 查，系爭規定係於 87 年 5 月 20 日修正公布為現行條文「製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑」，縱其後二十多年來經數次修正，該法定刑至今仍維持不變。參照釋字第 476 號解釋理由書【附件 9】，「茲製造、運輸、販賣乃煙毒之禍源，若任令因循瞻顧，則吸食者日眾，漸染日深，流毒所及，非僅多數人之身體法益受其侵害，并社會國家之法益亦不能免，此般鑒非遠。是對於此等特定之行為嚴予非難，並特別立法加重其刑責，自係本於現實之考量，其僅以兩不相侔之侵害個人法益之殺人罪相比擬，殊屬不倫；抑且製造、運輸、販賣煙毒之行為，除具備前述高度不法內涵外，更具有暴利之特質，利之所在，不免群趨僥倖，倘僅藉由長期自由刑之措置，而欲達成肅清防制之目的，非但成效難期，要亦有悖於公平與正義。...毒品危害防制條例第四條第一項：『製造、運輸、販賣第一級毒品者，處死刑或無期徒刑；處無期徒刑者，得併科新臺幣一千萬元以下罰金。』其中關於死刑、無期徒刑之法定刑規定，係本於特別法嚴禁毒害之目的而為之處罰，乃維護國家安全、社會秩序及增進公共利益所必要，無違憲法第二十三條之規定，與憲法第十五條亦無牴觸。」就系爭規定法定刑之設計認有其必要，無違比例原則之要求而屬合憲。

(二) 觀系爭規定之立法目的係為防制毒品危害，藉以維護國民身心健康，進而維持社會秩序，俾免國家安全之陷於危殆，當屬憲法保障之重要利益。而為保護此一重要利益，系爭規定對行為人處以死刑或無期徒刑之法定刑，其手段有助於重要公益目的之達成，且依釋字第 476 號解釋理由書之見解(參附

件 9)，已無其他相同有效但侵害較小之替代手段可資採用，故其手段亦具必要性。

- (三) 然系爭規定及釋字第 476 號解釋(參附件 9)皆未考量於實務案例中，行為人製造、運輸、販賣毒品之行為態樣、毒品數量、獲利多寡等具體情形皆因個案而異，可能存在製造毒品但僅供己施用、僅製造數量極少之毒品、販賣毒品但幾無獲利等各種犯罪情節極輕微之個案。而系爭規定對行為人處以死刑或無期徒刑之法定刑，即表示就犯罪情節極輕微之個案，法院仍僅得處以無期徒刑之最低法定刑，縱符合刑法第 59 條各款所定酌減要件，行為人仍須面臨長期自由刑之刑度，致受有長達數年甚至數十年之牢獄之災，使行為人須承擔顯不相當其罪責之刑罰，致其人身自由受顯然過苛之侵害，則系爭規定法定刑之設計除已不符憲法罪刑相當原則外，更已違反比例原則之要求，昭昭甚明。

### 三、系爭規定不符憲法罪刑相當原則，更違背比例原則

- (一) 查，絕大多數觸犯系爭規定者自身皆有毒品藥癮，其犯罪動機僅係單純為降低吸毒成本以滿足自身之藥癮，全然無獲利之意圖。而其常見之犯罪手法，例如先以兩千元向上游盤商購買 0.4 公克海洛因，加上 0.2 公克葡萄糖稀釋成 0.6 公克後，將其中 0.2 公克留下自用，其餘 0.4 公克再以每 0.1 公克五百元之售價賣出，即係依此類方式更犯罪，且販賣數量越少者通常越係此類有藥癮者。
- (二) 反觀絕大多數上游盤商及毒梟自身皆無毒品藥癮，其犯罪動機係為使更多人染上藥癮以獲取暴利，故其所販賣之毒品不

僅純度高，數量更係龐大，除為其賺進鉅額之利益，更使毒品氾濫之情形益發不可收拾，侵害無數不特定人之生命、身體法益。長久以來此類上游盤商及毒梟之猖獗，使越來越多國人染上藥癮無法自拔，社會新聞中施打毒品過量致死之案例屢見不鮮，顯見毒品危害侵蝕國人之生命身體健康甚鉅，而全國受刑人中犯毒品案件者不僅佔比可觀，人數亦始終居高不下，更凸顯毒品危害造成嚴重社會問題，國家應藉由確實且有效之法律規範給予此類上游盤商及毒梟制裁，方能全面遏止毒品危害歪風。

(三) 然系爭規定僅有死刑或無期徒刑兩種刑度，導致就犯罪情節極輕微之個案，如前述有毒品藥癮者，其可能僅販賣數量極少之毒品且幾無獲利，法院仍僅得處以無期徒刑之最低法定刑，縱符合刑法所規定酌減之要件，其仍須面臨長達數年甚至數十年之刑期，其所受之制裁不可謂不重。反觀上游盤商及毒梟不僅販賣數量龐大且純度高之毒品，其犯罪所得更動輒高達億萬元之譜，其犯罪惡性及對社會之危害較前述有藥癮者有過之而無不及，惟法院至多仍僅處以無期徒刑之法定刑，而刑法規定無期徒刑逾二十五年便得聲請假釋，即表示其實際在監之刑期與前述有藥癮者可能相去並不遠，已足突顯個案犯罪情節之輕重無法確實反映於刑罰之輕重，難認系爭規定法定刑之設計有助實現公平正義。

(四) 蓋系爭規定對行為人處以死刑或無期徒刑之法定刑，毋寧係期望能藉由嚴刑峻法嚇阻及遏止毒品犯罪，以達防制毒品危害之立法目的，惟系爭規定自修正公布以來已二十餘年，似仍未見毒品犯罪獲得有效之控制，毒品對社會之危害仍無減

輕之跡象，究其原因，恐與系爭規定法定刑之設計脫不了關係。實則，只要行為人有製造、運輸、販賣毒品之行為即有系爭規定之適用，惟行為人製造、運輸、販賣毒品之行為態樣、毒品數量、獲利多寡等具體情形皆因個案而異，系爭規定僅有死刑或無期徒刑兩種刑度，實有未考量行為人犯罪之輕重，逕皆以「死刑、無期徒刑」對違法情節輕微、顯可憫恕之個案，顯有罪刑不相當之情事。更有將販賣數量極少之有毒品藥癮者，與販賣數量龐大之上游盤商及毒梟，兩者置於同一處罰基準審查之結果，更將使行為人產生「縱犯罪情節再重大亦不見得會受較重之刑罰」此一錯誤認知，無異鼓勵行為人擴大犯罪之規模而造成反效果，已足凸顯系爭規定法定刑之設計不僅有悖公平正義，更難以使國人信賴其能發揮防制毒品危害之功能。

- (五) 再者，參照釋字第 790 號解釋理由書(參附件 5)，就意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪之法定刑，認定其無從就犯罪情節輕微之個案處以同樣輕微之刑罰，使行為人須承擔顯不相當其罪責之刑罰，致其人身自由受顯然過苛之侵害，不符憲法罪刑相當原則而違反比例原則之要求，則該違憲認定標準於審查系爭規定之法定刑時自應一體適用，系爭規定法定刑之設計既無法就個案犯罪情節之輕重處以相當之刑罰，即已不符憲法罪刑相當原則而牴觸憲法第 8 條及第 23 條。此參該解釋理由書即可明悉：

「基於預防犯罪之考量，立法機關雖得以特別刑法設定較高法定刑，但其對構成要件該當者，不論行為人犯罪情節之輕重，均以 5 年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，法院難以具

體考量行為人違法行為之危害程度，對違法情節輕微之個案（例如栽種數量極少且僅供己施用等），縱適用刑法第 59 條規定酌減其刑，最低刑度仍達 2 年 6 月之有期徒刑，無從具體考量行為人所應負責任之輕微，為易科罰金或緩刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當，可能構成顯然過苛之處罰，而無從兼顧實質正義。是系爭規定一對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，於此範圍內，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權所為之限制，與憲法罪刑相當原則不符，有違憲法第 23 條比例原則。」（參附件 5）

四、參諸臺灣屏東地方法院 109 年度重訴字第 14 號刑事判決，更可具體體現上游盤商及毒梟，與僅係藥癮而販賣並無獲利之聲請人間之刑度，確實有罪刑不相當、違反比例原則之情：

（一）經查，參諸臺灣屏東地方法院 109 年度重訴字第 14 號刑事判決【附件 10】，其中被告黃大彰乃為上游盤商、毒梟，甚至有臺灣最大毒王之稱，其運輸高達 355,327.89 公克第一級毒品海洛因、597,997 公克第二級毒品甲基安非他命，顯將影響多數不特定人之生命、身體法益：「本案被告等人所運輸、走私之物為淨重 355,327.89 公克之海洛因、淨重 597,991 公克之甲基安非他命，為歷來國內罕見之巨量運輸第一級、第二級毒品案件，所涉及之毒品價值、可能的危害程度，均極為重大，該等毒品倘若全數流入我國境內，將衍生數量難以想像之販賣毒品、施用毒品、轉讓毒品等犯罪，造成嚴峻社會問題，使更多接觸毒品者之家庭遭受衝擊、甚至破碎，被告等人為圖一己私利，竟運輸如此巨量之毒品欲入境我國，犯罪之惡性極高。」

是該刑事判決判命其處 20 年有期徒刑。

(二) 然查，本案聲請人所犯之如附件 2 後方附表之販賣行為，事實上該量僅得供一人、一次施用，其涉及之毒品量、影響社會公益之程度，顯與上游盤商、毒梟要屬有別，且本案聲請人僅係代為轉交，根本並未從中獲取任何絲毫犯罪所得，迺因系爭規定第 1 項僅規定「死刑」、「無期徒刑」二種刑度、第 2 項僅規定「無期徒刑」、「七年以上有期徒刑」二種刑度，無寧未就涉犯系爭規定之人所涉及法益、社會公益等為區分，核有罪刑不相當、違反比例原則之情，昭昭甚明。

五、 綜上所述，系爭規定不符憲法罪刑相當原則而侵害人民之人身自由，已違反憲法第 8 條保障人身自由之意旨及第 23 條比例原則之要求，自有聲請解釋憲法之必要，懇請大法官予以宣告系爭規定違憲以保障人權。

此 致

司 法 院 公 鑒

證物名稱及件數(除委任狀外，其他皆為影本)

附件 1： 最高法院 109 年度台上字第 5686 號刑事判決。

附件 2： 臺灣高等法院 106 年度上訴字第 28 號。

附件 3： 臺灣臺北地方檢察署 106 年度偵字第 21335 號起訴書。

附件 4： 臺灣臺北地方法院 106 年度訴字第 619 號。

附件 5： 釋字第 790 號解釋。

附件 6： 釋字第 777 號解釋。

附件 7： 釋字第 775 號解釋。

附件 8： 釋字第 669 號解釋。

附件 9： 釋字第 476 號解釋。

附件 10： 臺灣屏東地方法院 109 年度重訴字第 14 號刑事判決。

中 華 民 國 1 1 0 年 5 月 1 2 日

聲請人：陳如雙

代理人：潘艾嘉律師

