

刑事
行政訴訟

法規範憲法審查
裁判憲法審查

司法院釋字115號解釋
補充解釋
聲請書

案號 109 年度 台以 字第 5830 號 承辦股別

訴訟標的
金額或總價 新台幣 萬 千 百 十 元

稱謂 姓名或名稱
依序填寫：國民身分證號碼或營利事業統一編號、性別、出生年月日、職業、住居所、就業處所、公務所、事務所或營業所、郵遞區號、電話、傳真、電子郵件位址、指定送達代收人及其送達處所。

聲請人：張年輝

身分證字號(或營利事業統一編號)：
性別：(男)女 生日： 職業：
住址：
郵遞區號： 電話：
傳真：
是否申請『案件進度線上查詢服務』：
(聲請本服務，請參考網址：<http://cpor.judicial.gov.tw>)
 否
 是 (以一組 E-MAIL 為限)
電子郵件位址：
送達代收人：
送達處所：

憲法法庭收文
111. 6. 27
憲B字第 2010 號

茲依憲法訴訟法第59條之規定，聲請法規範憲法

審查及裁判憲法審查：

主要爭點

- 一、聲請人毒品危害防制條例案中認所適用之刑法第47條第1項累犯不分情節加重刑期2分之1有無違憲疑義。
- 二、聲請人所受刑事判決，即最高法院109年度台上字第5830號判決，有無違憲疑義。

審查客體

- 一、確定終局裁判所適用之法規範：刑法第47條第1項規定。
- 二、確定終局裁判案件：最高法院109年度台上字第5830號判決。

應受判決事項之聲明。

- 一、刑法第47條第1項及連帶適用刑法第77條第1項應受違憲宣告，並自本判決宣示或公告之日起失效，暨聲請補正司法院釋字第775號解釋。
- 二、最高法院109年度台上字第5830號判決因所適用之刑法第47條第1項應受違憲宣告，並聲請發回最高法院。

事實、法律及之陳述

壹、聲請法規範憲法審查及裁判憲法審查之目的：

為違反毒品危害防制條例案件，認最高法院109年度
台刑字第5830號判決，及該判決所適用之刑法第47條第
1項累犯，不分情節加重刑期 $\frac{1}{2}$ 規定及連帶適用刑
法第77條第1項較高之假釋門檻規定，有違 $\text{\textcircled{R}}$ 憲法第7
條平等權保障第8條人身自由權保障，第23條比例原
則、罪刑相當原則之疑義，為由聲請法規範憲法審查及
裁判憲法審查。

或、基本權遭受不法侵害之事實，及所涉憲法條子或憲
法上之權利：

1-1 本件聲請人前曾犯恐嚇案件經法院判決確定，得易科
罰金，並繳納罰金執行完畢，後復涉犯本件毒品危害防制
條例案件，業經歷審認適用刑法第47條第1項累犯，
加重本刑 $\frac{1}{2}$ 判處有期徒刑7年8月確定在案。
然查聲請人前案所犯恐嚇罪係屬可易科罰金之微罪，
且已易科罰金執行完畢並未入監服刑，而且恐嚇罪與本件
毒品危害防制條例之重罪亦非屬同一性質案件，卻因
前案微罪而遭加重本件重罪之本刑 $\frac{1}{2}$ ，又查司法
院釋字第775號解釋對此部分未有周全，其不僅有

法律過苛疑慮，而不符憲法第23條比例原則及罪刑相當原則，而有過度侵害憲法第7條平等權保障第8條所保障人民人身自由權之違憲之虞。

1-1) 所經過之訴訟程序已確定終局裁判。

聲請人因曾犯恐赫案件經法院判決確定，並得易科罰金、緩刑罰金將執行完畢，後將涉犯本件毒品危害防制條例案件，經屏東地方法院106年訴字第585號認定為累犯，應加重本刑 $\frac{1}{2}$ 之1判處有期徒刑7年8月。聲請人不服提出上訴，經高等法院高雄分院109年上訴字第036號判決駁回上訴，聲請人不服再提起上訴最高法院，經最高法院109年台上字第5830號判決駁回上訴，維持原審判決有期徒刑7年8月而確定。

按憲法訴訟法第59條規定，人民就其依法定程序用盡審級救濟之案件，對於受不利確定終局裁判所適用之法規範或該裁判，認有牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。次按憲法訴訟法第12條第2項規定，確定終局裁判於憲法訴訟新制施行前已送達者，應於新制施行後六個月內提出聲請。未接、憲法訴

該法第63條準用第53條第3項規定，受相同規範判決有罪者，如未聲請法規範憲法審查，則無為續救濟可能。查，憲法法庭就與本件相同法規範違憲疑義，於109年6月3日受理主案108年厚憲二字第368號及相關併案，為此於111年7月4日前（即憲法訴訟新制施行六個月內）提出聲請。

(二) 確定終局裁判所適用之法規範之名稱及內容：

刑法第41條第1項，於有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑 $>$ 分之1。

本件聲請人終局裁判最高法院109年度台上字第5830號判決認定聲請人販賣第2級毒品罪，因前曾涉犯恐嚇罪經法院判處有期徒刑4月，得易科罰金，將繳納罰金後，執行完畢，5年內故意再犯本件毒品罪，應為累犯，並加重本刑 $>$ 分之1。

參、確定終局裁判所適用之法規範或該裁判違憲之情形：

一、確定終局裁判所適用之法規範，牴觸憲法：

確定終局裁判所適用之刑法第41條第1項規定，於有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯有期徒刑以上之

罪者，皆為累犯，加重本刑 $\frac{1}{2}$ 之 1 ，其不分情節輕重危害程度，一律處累犯並加重本刑 $\frac{1}{2}$ 之 1 ，侵害聲請人之特權、人身自由權，闕涉有無抵觸憲法第 23 條所依據之比例原則、罪刑相當原則。

二、確定終局裁判抵觸憲法：

本件聲請人前曾犯恐嚇案件經法院判決有期徒刑 4 月得易科罰金，並繳納罰金而執行完畢。後復涉犯本件毒品危害防制條例案件，業經歷審認定適用刑法第 47 條第 1 項為累犯，並經終局裁判最高法院 109 年厚台 2 字第 5830 號判決加重本刑 $\frac{1}{2}$ 之 1 ，判處有期徒刑 7 年 8 月確定在案。然查聲請人前案所犯恐嚇罪係屬可易科罰金之微罪，且已繳納易科罰金而執行完畢，實質上並未入監服刑，而且恐嚇罪與本件毒品危害防制條例之重罪亦非屬同一性質案件，卻因前案微罪而遭加重本件販賣毒品重罪之本刑 $\frac{1}{2}$ 之 1 ，又查司法院釋字第 775 號解釋對此部份未有周全，其不僅有法律過苛疑慮，亦不符憲法第 23 條比例原則及罪刑相當原則，而有過度侵害憲法第 7 條平等權之保障，第 8 條所保障人民人身自由權之違憲之虞。

三、辯論人對本案所呈張之五場意見解：

（一）雖為杜絕犯罪反覆施行，而設刑法第41條第1項

規定於有期徒刑執行完畢後5年內故再犯有期徒刑以上之

罪者，皆點累犯，加重本刑 $\frac{1}{2}$ 分之1，但迄有輕重，亦需審酌犯

罪情節，如不分情節輕重，危害程度，一律加重本刑 $\frac{1}{2}$ 分之1

已抵觸憲法第7條第8條及憲法等3條比例原則。

罪刑相當原則。

（二）綜上，刑法第41條第1項及連帶適用刑法第71條第1

項，應受違憲宣告，並自本判决宣示或公告之日起失效。

本件最高法院109年度台上字第5830号判決因適用

系爭法規範，應受違憲宣告，並聲請奪回最高法院。

此致

憲法法庭 公鑒

證物名稱
及件數

(檢附相關資料)

屏東地方法院106年刑字第5855判決

高等法院臺中庭109年上刑字第53號判決

(資料部份因時間關係
保證內容將再補)

中華民國 111 年 6 月 24 日

具狀人 張年輝

簽名蓋章

撰狀人 張年輝

簽名蓋章