

臺灣彰化地方法院 函

地址：彰化縣員林市員林大道2段1號
傳真：04-8374503
承辦人：申股書記官
聯絡方式：04-8343171轉6086

受文者：憲法法庭

發文日期：中華民國 壹壹 貳年 叁月 壹日

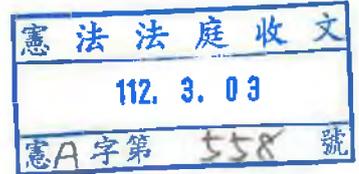
發文字號：彰院統刑申111訴185字第 號

速別：

1120005029

密等及解密條件或保密期限：

附件：如文



主旨：檢陳釋憲聲請書一件，敬請鑒核。

說明：

- 一、本院受理111年度訴字第185號陳雅雯違反毒品危害防制條例一案，對於適用毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪，法定刑「處死刑或無期徒刑」部分，有違憲之疑義，業已裁定停止審理，而有釋憲之必要。
- 二、隨函檢送釋憲聲請書及停止審理裁定正本各一件。

正本：憲法法庭

副本：

院長陳毓秀

法官陳德池決行

三益 1984 年 10 月 10 日

1150002053

新 編 考 究

法規範憲法審查聲請書

一、聲請人：臺灣彰化地方法院刑事第三庭

審判長 法官 周淡怡

法官 李淑惠

法官 陳德池

二、應受判決事項之聲明：

毒品危害防治條例第4條第1項販賣第一級毒品罪，因法定刑「處死刑或無期徒刑」部分，違反憲法罪責原則而違憲，自宣示之日起失其效力。

三、應受審查法律位階法規範違憲之情形及所涉憲法條文或憲法上權利：

(一) 本案審理過程

本案檢察官起訴被告陳雅雯販賣第一級毒品海洛因給王國民(共一次犯行)，而認為被告陳雅雯涉犯毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品罪(下稱系爭規定)¹。

被告陳雅雯於本院審理時否認犯行。

(二) 系爭規定違憲之情形及所涉及之憲法上條文、憲法上權利

¹ 關於同案被告莊慶隆與被告陳雅雯共同販賣第一級毒品罪部分，因被告二人均坦承犯行，經依法減輕其刑後，聲請人(多數意見)認為並未違反罪刑相當原則，故並未裁定停止訴訟程序，聲請憲法法庭為違憲宣告之判決。

系爭規定之內容為：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，得併科新臺幣五千萬元以下罰金。

就行為規範而言，立法者為了「防制毒品危害」、「維護國民身心健康」²，而禁止人民從事「製造」、「運輸」、「販賣」毒品的行為，由於行為人透過「製造」、「運輸」、「販賣」毒品的行為，讓毒品在外流通，造成施用容易，對於施用者的身心完整性（生命權、身體權、健康權），已有重大危害之虞，實屬「抽象危險犯」的立法，系爭規定的保護法益，在法益位階審查上，應為憲法所認可，本院並未產生違憲的確信³。

但就系爭規定的「制裁規範」看來，僅有「死刑」、「無期徒刑」二種選擇，司法者可以直接剝奪行為人的生命權，或無期限地拘束行為人的人身自由，干預甚為嚴重，此一制裁規範，是否可以通過違憲審查，實有疑義。

刑罰規範的違憲審查，在法釋義學上，應當回到憲法第 23 條進行檢驗⁴，但刑法理論中的相關原理原則，應該如何與憲法第 23 條進

² 毒品危害防制條例第 1 條參照。

³ 關於販賣毒品的保護法益，應屬：不特定多數人的生命、身體、健康的保護。參見：王皇玉，刑罰與社會規訓：台灣刑事制裁新舊思維的衝突與轉變，2009 年 4 月，第 182 頁。

⁴ 可以參考釋字第 476 號解釋。

行「接軌」，如何相互融合、補充，涉及憲法與刑事法的互動，在違憲審查方法上，則是值得討論的議題⁵。

對此，刑法「罪責理論」的提出，目的在於節制國家刑罰權，而罪責原則具有兩方面的效力：「無責任、無刑罰」、「刑罰不得超越罪責尺度」（一般稱為罪刑相當原則）⁶。

此一重要的刑法原則，如何在憲法違憲審查中具體操作，就我國釋憲實務而言，大法官已經將罪刑相當原則作為刑罰違憲審查的標準，而納入憲法第 23 條比例原則的具體內涵之一⁷。

據此，立法者在具體不法構成要件的刑度安排，一旦與罪刑相當原則有違，將導致違憲的結論，無法通過憲法第 23 條的檢驗。

因此，本院合議庭認為，系爭規定之制裁規範，不當侵害行為人的生命權、人身自由，違反罪刑相當原則，應屬違憲。

⁵ 許玉秀大法官在釋字第 594 號解釋之協同意見書，提出「應罰性與需罰性二階層、行為規範與制裁規範二階段及法益雙重審查標準」，進行刑罰規範的違憲審查，

⁶ 許澤天，〈刑法規範的基本權審查-作為刑事立法界限的比例原則〉，收錄於《民主·人權·正義-蘇俊雄教授七秩華誕祝壽論文集》，2005 年 9 月，第 398 頁至第 399 頁

⁷ 這裡可以參考司法院大法官釋字第 669 號解釋（空氣槍）、釋字第 630 號解釋（準強盜）、釋字第 777 號解釋（肇事逃逸）、釋字第 790 號解釋（栽種大麻案）。

四、聲請判決之理由、應受審查法律位階法規範在裁判上適用之必要性及客觀上形成確信其違憲之法律見解

(一) 罪刑相當原則的檢驗標準

如何審查罪刑是否相當，實屬不易，也容易流於審查者主觀的價值判斷，體系性的觀察立法者對於刑度的安排，確實是一個客觀的審查方法，或在某些極端的情形，讓人一望即知的異常刑罰，達到一般人無法忍受的程度，也可以單純從單一條文中，推演出違反罪刑相當的結論⁸。除此之外，與他國法制的比較觀察、國際人權標準，應可作為罪刑是否相當的參考審查標準。

(二) 系爭規定違反罪刑相當性的理由

1、關於死刑

我國刑法第 57 條，並未具體指示法官如何在個案中決定死刑與自由刑，這裡必須透過法律解釋進行規範填補。

⁸ 參考：大法官釋字第 669 號許宗力大法官的協同意見書、許玉秀，〈刑罰規範的違憲審查標準〉，《憲法解釋之理論與實務第七輯》，民國 99 年 12 月，第 300 頁至第 301 頁。

我國於 98 年 4 月 22 日制定之公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法（下稱兩公約施行法），於同年 12 月 10 日施行，兩公約施行法第 2 條規定：「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法之效力。」因此，公政公約，透過上開施行法的規範，已經具有我國內國法的效力。

依據憲法第 80 條之規定，法官應依據法律獨立審判，本案裁判的法源基礎，當然包含公政公約。

兩公約施行法第 4 條規定：「各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現。」上開條文所稱之「各級政府機關」，當然包含司法機關，且法文中明文：「應符合兩公約有關人權保障之規定」，可見公政公約具有人權基準法的性質，一旦內國法的人權基準低於公政公約，就應該要調教至公政公約設立的人權基準，當然，如果內國法的人權基準高於公政公約，就依照內國法裁判即可。據此，公政公約具有我國內國法效力後，可能會對於我國既有的法秩序產生衝突，在解釋適用法律時，應該依據上開規定，進行合於公政公約的法律解釋。

關於公政公約所設立的生命權人權標準，公政公約第 6 條第 2 項規定：「凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，且依照犯罪時

有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不牴觸之法律，不得科處死刑。死刑非依管轄法院終局判決，不得執行。」

但何謂：「情節最重大之罪」，人權事務委員會第 36 號一般性意見書（西元 2018 年 10 月）第 35 段，明確提及：「『情節最重大之罪』一詞必須作嚴格解讀，僅限於涉及故意殺人的極嚴重罪行。在第六條的架構內，未直接和故意導致死亡的罪行，如謀殺未遂、貪腐及其他經濟和政治罪行、武裝搶劫、海盜行為、綁架以及毒品和性犯罪儘管具有嚴重性質，但絕不能作為判處死刑的理由。」因此，系爭規定並不涉及「故意殺人」的不法行為，無法判處死刑。

據此，系爭規定關於死刑部分，已屬違反公政公約，立法者並未依據兩公約施行法第 4 條之規定，全面檢視我國關於死刑的制裁規範，憲法法庭何不藉此機會，在本案具體化死刑標準。

2、關於無期徒刑

雖然毒品危害防制條例具有特別法的性質，但國家整體法律秩序是一致的，不能因為掛上特別法的名稱，就直接認為立法者所為刑度的安排，就可以特別重，反而是因為具有特別法的地位，因為適用範圍的特殊性、加重的刑度，而具有高度違憲的嫌疑，必須嚴格審查⁹。

⁹ 這裡參考許宗力大法官釋字第 669 號協同意見書。

系爭規定設有嚴苛的法定刑，雖然立法者在毒品危害防制條例第 17 條第 1 項、第 2 項設有特別減輕的條款，亦有刑法第 59 條的適用，或可適度減緩系爭規定違反罪刑相當原則的疑慮。

但毒品危害防制條例第 17 條第 1 項、第 2 項的適用條件嚴格，未必在每個個案之中，都可以適用，本件被告陳雅雯並未供出毒品來源、否認犯行，並沒有上開條款的適用，僅剩下刑法第 59 條適用的空間。

本案如果適用刑法第 59 條，則法定刑減為「20 年以下 15 年以上有期徒刑」，且不分任何犯罪情節，依法最輕的刑度，就是有期徒刑 15 年。此一法定刑是否過重，必須透過比較。

關於販賣海洛因的犯行，刑法第 257 條第 2 項規定：「販賣或運輸嗎啡、高根、海洛因或其化合質料者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科十五萬元以下罰金。」與系爭規定的刑度差異甚大，同樣都是讓海洛因擴散的販賣行為，何以立法者藉由特別刑法的規定，大幅提高法定刑，聲請人找不到任何實質理由。

由於系爭規定是「抽象危險犯」的立法，涉及不特定人的生命、身體、健康法益的侵害，那麼，合理的刑罰體系安排，應該將具有實害性質的規範內容加以比較，進行具體檢驗。對此，刑法第 271 條第

1 項殺人罪的法定刑為：「死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑」，就最低度刑部分，遠比減完刑後的販賣第一級毒品罪還要輕，於此，實屬違反罪刑相當原則，因為殺害購毒者，比起賣給他毒品，可能判得比較輕¹⁰。

釋字第 476 號解釋迄今已經超過 20 年，且該案的基礎事實是行為人運輸、販賣之毒品高達 225 萬元，與本案被告陳雅雯被訴販賣 1,000 元的海洛因，犯罪情節差異甚大，懇請憲法法庭受理本案，變更之前的見解。

五、關係文件之名稱及件數

附件：裁定停止審判之裁定。

此 致

憲法法庭

中 華 民 國 一 一 二 年 二 月 二 十 日

聲請人 臺灣彰化地方法院刑事第三庭

審判長 法官 周添丁

法官 許昆

法官 陳德池

¹⁰ 透過這裡的比較可以得知，刑法第 257 條第 2 項的最高度刑，恰巧與殺人罪的最低度有期徒刑接合（均為有期徒刑 10 年），於此可以充分反應出「危險犯」、「實害犯」的不法內涵差異，普通刑法典的立法者，更為高明。