

聲請釋憲

狀

案 號	105 年度 台抗 字第 327 號		承辦股別
訴訟標的 金額或價額	新臺幣 元		
稱 謂	姓名或名稱	依序填寫：國民身分證統一編號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 (受刑人)	洪啓倫	國民身分證統一編號 (或營利事業統一編號)： 性別： 生日： 職業： 住： 現於法務部矯正署雲林第二監獄 郵遞區號：62248 電話： 執行中 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) <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 是 (以一組 E-MAIL 為限) 電子郵件位址： 送達代收人： 送達處所：	

一、聲請解釋憲法目的

聲請人洪恕倫於其憲法上所保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於最高法院 105 年度台抗字第 21 號刑事裁定，所適用之刑法第五十一條、第五十二條、刑事訴訟法第三百一十四條、第四百零二條第一項、第四百七十七條及法院組織法第六十條，發生有牴觸憲法第七條、第八條第一項、第六條、第二十三條、第八十條之疑義，特請貴院解釋之，以保障人權。

二、疑義或爭議之性質與經過 及涉及憲法條文：

聲請人洪恕倫（下稱受刑人）犯數罪，先後經法院判決確定在案，因科合數罪併罰，受刑人依刑事訴訟法第四百七十七條第二項規定，請求檢察官依刑事訴訟法第四百七十七條第一項之規定聲請定刑（臺灣臺中地方法院 104 年度聲字第 1430 號刑事裁定，應執行有期徒刑肆年肆月，臺灣臺中地方法院 105 年度訴字第 90 號刑事判決，應執行有期徒刑陸年陸月，應執行有期徒刑貳年陸月）經臺灣臺中地方法院 104 年度聲字第 4998 號刑事裁定，依刑法第五十二條應依刑法第五十一條第五款之規定，並依刑事訴訟法第四百七十七條第一項規定，定其應執行之刑，應執行有期徒刑柒年陸月，復經檢察官依刑事訴訟法第四百零二條第一項規定，提起臺灣臺中地方法院檢察署 105 年度執抗字第 1 號刑事抗告，後經臺灣高等法院臺中分院 105 年度抗字第 24 號刑事裁定，依刑法第五十二條應依刑法第五十一條第五款之規定，並依刑事訴訟法第四百零二條第一項、第四百七十七條第一項規定，定其

應執行之刑應執行有期徒刑拾貳年肆月；受刑人自撰書狀提起再抗告，
經最高法院105年度台抗字第27號刑事裁定，依刑事訴訟法第四百一十二
條之規定為無理由再抗告駁回。上述所有過程全無開庭，全由法院以裁
定書送達，受刑人於該刑事裁定之稱謂非被告，稱謂乃受刑人。

刑法第五十一條數罪併罰分別宣告其罪之刑，依下列各款定其應執行者：

第五款 宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑合併之刑期
以下，定其刑期，但不得逾三十年。

刑法第五十二條數罪併罰有二裁判以上者，依刑法第五十一條之規定，定其應
執行之刑。

刑事訴訟法第四百七十七條

第一項 依刑法第四十八條應更定其刑者，或依刑法第五十二條及第五十四
條應依刑法第五十一條第五款至第七款之規定，定其應執行之刑
者，由該等犯罪事實最後判決之法院，或檢察官，聲請該法院裁
定。

第二項 前項定其應執行之刑者，受刑人或其法定代理人、配偶亦得
請求前項檢察官聲請。

刑事訴訟法第六十條 本法稱當事人者，謂檢察官、自訴人及被告。

法院組織法第六十條 檢察官其職權，首編檢察，提起公訴，協助自訴，據
審判，非此以外，不得執行。

刑事訴訟法第四百零二條

第一項 當事人對於法院之裁判有不服者，除有特別規定外，得抗告於直接上級法院。

第二項 證人、鑑定人、通譯及其他非當事人受裁定者，亦得抗告。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解。

1. 依刑事訴訟法第四百廿一條第一項規定，檢察官不服該項裁定，而依刑事訴訟法第四百零二條第一項規定提起之抗告事項，有發生抵觸憲法第七條之平等原則、憲法第八條第一項之正當法律程序、憲法第十六條之訴訟基本權、憲法第二十二條之基本權利限制之法治國原則、法律保留原則、比例原則及憲法第八十條法官依據法律獨立審判意涵之疑異。

首先，國家對於特定人為確定具體之刑罰，本具有兩種關係，一為國家與個人間具體刑罰關係，即處罰者與被處罰者之實體關係；一為確定具體刑罰而進行之訴訟關係，即裁判者與被裁判者之程序關係。

被告係刑事訴訟當事人之一造，為犯罪官訴之對象，由法院審判以確定國家對其刑罰權是否存在及其處罰範圍，是被告及訴訟上之人，檢察官官訴被告，與被告在刑事訴訟上進行攻擊防禦，亦為訴訟上之人。刑事訴訟法第一條以下，當事人而兩者及訴訟上之人，而在刑罰執行程序中，檢察官、法院之具體刑罰作成，而刑罰執行，亦屬之。

被告因係具初處罰者，身分故稱受刑人，而刑事訴訟法第四百七十七條乃刑罰執行程序中之一環，受刑人於該執行程序中，並非刑事訴訟法第二條所稱當事人，與檢察官已無法律上實質之平等，對於檢察官所提起之抗告，受刑人却只能等待另個裁量權之行使，同為實體刑罰之訴訟，何以上訴期日為十日，而抗告期日却只有五日，一造為刑事被告，一造為受刑人，刑事被告之上訴行言詞辯論，而受刑人之上訴却不經言詞辯論，其待遇之差別，實非憲法第七條規定所許。

而抗告查刑事訴訟法第三編第四章謂裁判分為判決、決定、命令三種，不服判決者，分別提起抗告或上告，抗告則為不服決定之上訴，惟命令概不許聲明上訴，裁判何以有判決、決定之分，上訴何以有抗告、上告與抗告之別？蓋裁判有關於實體法者，有關於訴訟法者，其關於實體法者，乃關於重大之訴訟程序者，均經言詞辯論，以判決之形式裁判之；其訴訟程序關係輕小者，則不經言詞辯論，以決定之形式裁判之，其許行抗告與否，亦由實際上便利，故有此區別耳，刑事訴訟法第四百七十七條規定，以決定裁判之，而決定之上訴則為刑事訴訟法第四百零三條之抗告，不經言詞辯論，再以另決定裁判之（聲請人於此訴訟程序中刑度大幅增多肆年拾月）。

憲法第七條保障人民有訴訟之權，而在確係人民有依法定程序提起訴訟及受公平裁判之權利，而憲法第八條第一項所稱訴訟程序，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事訴訟，須有國家機關所依據之程

原通以法律規定其內容更須實質正當亦符合憲法第二十三條所要求之比例
正當性手段必要性限制適當性綜合即無乖於比例原則六項憲法第八條
保障人身自由之意旨而後大法官會議釋字第一八四號所稱實質正當法律程序
保障於刑事訴訟而言包括(一)告知義務(刑訴律第九十五條)(二)辯護
權(刑訴律第二百七十一條第一項)(三)通緝權(刑訴律第三十四條)(四)查詢請求權(刑
訴律第九十二條)及陳述與辯論權(刑訴律第一百六十二條第三項、第二百八十八條第
二項、第二百八十九條)(五)對證據陳述意見權(刑訴律第一百六十三條第三項、第
二百八十八條之一第一項)(四)指示有利證明方法(刑訴律第一百六十一條第一項、第
二百八十八條之一第二項)(五)聲請調查證據(刑訴律第一百六十三條第一項)(六)
聽審權(刑訴律第二百七十一條第一項)(七)事實法律之辯論權(刑訴律第二百八
十八條、第二百八十九條)(八)最後陳述權(刑訴律第二百九十條)等；同為人民身
體自由之處置於刑事訴訟上之刑事被告所賦予保障正當法律程序並無
半點保障刑事訴訟上之受刑人受刑人與刑事被告本因法律地位不同而
無法律上實質之平等聲請人於該案具體刑罰由柒年陸月之有期徒刑大幅
縮短為陸年肆月之有期徒刑於訴訟過程中憲法所保障之權利參照刑
奮與憲法第九十條第八項第九十六條第九十二條之程序不符
憲法第九十條第一項規定人民身體自由應予以保障對人民身體自由之限制應
以法律定之若法律就其構成要件授權之目的內容及範圍本既具體明確
則該法律在關及該項權利範圍時方符法律明確性原則；刑事司

論法第百七十七條第二項規定於聲請人該案中其法律授權裁量機關
為臺灣臺中地方法院，而他機關所為限制人民身體自由之決定則非法律
授權，得該該官廳事務權，與法律明確性原則不符，且憲法所許沒收程序
第八十條法官依據法律獨立審判不受任何干涉，法官依據法律而裁量，事理豈
能未依據法律而不服，而自由裁量而不服者理由得提起抗告，於該案中檢察
官提起抗告理由則直接違背憲法第八十條，干預其自由裁量權，而法治國原則
係憲法之基本原則，首重人民權利之維護，法秩序安定及信賴保護原則之遵守；
聲請人於該案中所承受之負擔具體而言，包括了實體負擔與程序負擔，前者指
受刑人同一事實同一法律曹國家二次評價，且刑度大幅增多肆年拾月，有期徒刑，
後者指受刑人於此訴訟程序中，所承受心理層面之折磨與壓力，此一情形
已經產生了實體真實發現之公共利益與信賴利益暨法安定性間之衝突，
與憲法所規範不符。

聲請統一解釋部份：

最高法院九八年台抗字第二八二號刑事裁判意旨：刑事上之抗告救濟
程序，以受裁判人因受不利益之裁判，為求自己利益起見者，方得為之。此
與法律所規定得提起上訴、抗告、上訴權人或抗告權人及得依上訴
或抗告聲明不服之上訴、抗告事項範圍，並不相涉，不容得為。

最高法院九十二年度台非字第一六〇號刑事裁判意旨：所謂該案犯罪事實最
後判決之法律，要指被告當理事實論和罪刑之法律而言。

二、刑法第五十二條係刑法第五十一條第五款定刑之規定，發生有紙讀案，
法第七條平等原則、憲法第二十三條法律保留原則、比例原則、憲法第八十
條所生裁判力之疑異。

首先，刑法第五十一條對罪併罰，刑就爻解釋，刑之宣告
乃係法院之法官於法庭上當場宣讀被告所犯之罪，國家依據法律所為
之處罰，而應執行刑係同為當場宣讀之刑；分別宣告就爻解釋，係二

以上之宣告，於實務上，同一判決對罪併罰所定之應執行刑係法院作成
有罪判決時依刑事訴訟法第二百零九條所諭知之刑，與分別所處之有
期徒刑依同法第五款之規定合併宣告之，此同一判決刑之宣告為一次陛

，故為一次之宣告；而不同判決對合罰罪併罰之情形則有兩種，一為不
同判決分別宣告之有期徒刑與不同判決分別宣告之應執行刑，因非同
一判決故有以上之宣告，但刑法第五十一條規定之刑並無明定為有期徒刑

刑或對罪併罰所定應執行刑！刑事訴訟法第二百零九條所稱之刑則明
定為宣告刑及對罪併罰所定應執行刑，中華民國一〇三年六月四日修正並
增定刑事訴訟法第二百零九條第二項、第三項，其理由謂：宣告刑及對罪併

罰所定應執行刑均係法院作成有罪判決時需依刑事訴訟法第二百零九條
所諭知之刑，就爻義解釋，本應將原條文規定之「刑」明定為宣
告刑及對罪併罰所定應執行刑，為前開刑事訴訟法第二百零九條所

摘錄，不利被告之變更程序則其理由固尚，保護被告上訴權，宣告刑之加重

固然對於被告造成不利，結果對罪併罰所定應執行之刑，加重對於被告不利，結果是直接而明顯。相同法理，刑事訴訟法第四百七十七條應依刑法第三十一條應依刑法第五十一條第五款之規定，以裁定定其應執行之刑時，刑所併之刑，原亦明定為宣告刑及數罪併罰所定應執行之刑，方科是法第七條之宣告刑，否則同稱為刑，何以有所差別，同一判決數罪併罰所定應執行之刑，與不同判決另以裁定所定應執行之刑，應皆受不利益變更禁止原則之保護。

法院作成有罪判決時，依刑事訴訟法第二百零九條所諭知之刑，包括單科一罪所科處之有期徒刑（即所謂宣告刑）及單純數罪所定之應執行之刑（即依刑法第五十一條所定之刑），其單純數罪所定之應執行刑，却不能與數罪併罰所定之應執行之刑相提並論。刑法第五十三條數罪併罰，係有以上三判決而言，而依刑法第五十三條者，乃為決定，依刑法第五十一條者，則為判決。裁判兩字於刑事訴訟法上，分為判決、決定、命令三分。判決係為法院之法官對特定犯罪人所犯之罪，綜合一切情狀所自由裁量，要項裡面可能包括刑法第五十七條、第五十九條或第六十二條等相關酌減刑之事項。此一自由裁量權，乃憲法第八十條法官依據法律獨立審判所規範。判決若定讞，即產生了既判力。該同一判決無論是否刑或應執行刑，應有著超然之既判力。而有二判決以上併合數罪併罰，依刑三十一條，應依刑法第五十一條第五款規定時

若無明定其上下限為宣告刑及對罪併罰所應執行之刑，而皆以宣告刑為上下限，則前經判決所應執行之刑之既判力消失，恢復為各宣告刑。此時前經判決時法院依刑法第五十七條、第五十九條或第六十條所酌減事項反映於應執行之刑業已消失，於結於理皆有不合。刑法第五十一條與刑法第三十二條之所以分別立法，其目的無非是兩者有別，不容相提並論。一造為判決當考量犯罪人一切情狀，一造則為決定（裁定）只需考量其上下限，但二者皆為裁判，故發生既判力之應執行之刑若於另於裁定定其應執行之刑時再重新拆開為各宣告刑，則與憲法第七條不符，因為並不是每個犯罪人皆行合刑法第五十七條、五十九條或第六十條，對那些符合三罪人則非公平對待，剝奪該等相關減刑之權利，與憲法第十一條比例原則不符，而發生既判力之應執行之刑若拆開為各宣告刑則直接抵觸憲法第八十條。

聲請統一解釋部份：

貴院六十八年度第六次刑事庭庭推總會議刑四庭提案決議與最高法院四十二年庭臺上字第四四一號刑事裁判意旨，對罪併罰案件應於判決時，依刑法第五十一條之規定，分別宣告其罪之刑，以其數個罪刑之宣告係同一判決為限。

綜上所敘，其關係如何，因筆者為裁判人物，有諸多不便，經請貴

院依其職權，擇期開庭，開庭者宗地丁。

臺灣臺中地方法院檢察署一〇四年度勸諭字第三九九號、臺灣臺中地方法
院一〇四年度勸諭字第四九九八號、臺灣臺中地方法院檢察署一〇五年度勸
諭字第一號、臺高高等法院臺中分院一〇五年度抗三第八四四號、最高法
院一〇五年度台抗字第三七號。

謹呈

司法院

公鑒

證物名稱
及件數

理由補充一張於後。

08:45

中華民國 106 年 7 月 6 日

具狀人 洪哲倫

(簽名蓋章)

撰狀人 洪哲倫

(簽名蓋章)

000512

依刑法第五十一條應依刑法第五十一條第五款規定定其應執行之刑時，以其分別宣告刑為上下限而將應執行之刑排除在外，則有下鈞不行比例原則之情形發生詳如下鈞：

某甲犯數罪分別經法院判決確定，A判處有期徒刑五年三次應執行有期徒刑拾年，B判處有期徒刑柒月，C判處有期徒刑捌月三次應執行有期徒刑壹年肆月；A、B、C符合數罪併罰依刑法第五十二條應依刑法第五十一條第五款之規定，此時的你會以何為其上下限？甲上下限為拾年以上（拾年+柒月+壹年肆月）以下定其應執行之刑，乙上下限為柒月以上（伍年 \times 3+柒月+捌月 \times 3）以下定其應執行之刑；甲完全符合比例原則所規範，且乙可能出現最後應執行有期徒刑拾伍年，比原本未合併之應執行刑加總還要多，但它却是合法的，與比例原則完全不符。

故該法條所稱分別宣告其罪之刑，此「刑」應明定為宣告刑及數罪併罰所定應執行之刑，方符憲法第二十三條之比例原則。

最後懇請 貴院憲法庭 鑒處，依其專業，內容繁雜未經整理，請耐以詳閱，謝謝！！