

為聲請暫時處分事：

一、聲請人受刑人洪啓倫，於106.2.6因定應執行刑案件，認最高法院

105年度台抗字第27號刑事裁定，所適用之刑法第51條第5款及第

51條、刑事罰金法第3條、第40條及第477條規定、法院組織法第

60條，有違憲疑義聲請解釋暨統一解釋案件，現由貴院大法官審

理中。（參見司法院網站 人民聲請案件 待審一覽表 案號：會台字第

12275號）

二、聲請人目前所執行之刑罰，分別執行合併計算之總刑期為15年7月有

期徒刑（參見證物欄 臺中地方檢察署執行指揮書102年執更繩字

第2712號 應執行有期徒刑3年3月、臺中地方檢察署執行指揮書102

年執更繩字第2176號 應執行有期徒刑15年4月）；其中15年4月部分

現因聲請釋憲在案由司法院大法官審理繫屬中。而依規定（分別執行

刑期合併計算之假釋益報日為113年4月。（參見證物欄 受刑人抄錄

之成績計分總表）

三、「憲法上所保障之權利或法律上之利益受侵害者，其主體均得依法請

求救濟」，貴院釋字第486號解釋早已明確釋不在案。

次按釋字第585號釋憲聲請書所稱之「急速處分（暫時命令）」者，乃論述

司法院有宣告急速處分（暫時命令）乃附隨於憲法解釋權之暫時權

利保護 (vorläufiger Rechtsschutz) 之權限。茲抄錄該聲請案部分內容如下：「... 暫時權利保護具有三項功能：確保本案判決 (Sicherungsfunktion)，分配與降低錯誤判決風險 (Verteilung und Minimierung des Fehlentscheidungsrisikos) 以及暫時滿足功能 (interimistische Befriedigungsfunktion)。此三項功能彼此相關。以上，參考這項理論，對普通大法官憲法解釋應具有暫時權利保護功能。」

其次確保證解釋案(等字樣案件)暫時權利保護具有暫時確保該案解釋之功能。該案解釋之目的在於維護憲法秩序與保障人民基本權利，取向於嚴謹之憲法規範，而暫時權利保護措施則有服務該案解釋之功能。任何一個有效之權利保護制度設計都必須儘可能確保該案解釋之有效性。若是聲請人就該案解釋(訴訟)即便獲得有利之解釋，但由於解釋程序時間流逝，造成人民權益或憲法法益不能回復原狀，或其他難於彌補之損害等情勢，亦即暫時保全該案不會因為時間經過，而發生不可逆轉之效果，故暫時權利保護措施具有確保該案解釋之開放功能。

四、分配與降低錯誤解釋風險司法之特徵，在於各種法定程序、調查、辯論之規定，保障司法正確性之要求，裁判儘可能正確為法治國家司法權之基本要求。暫時權利保護制度具有分配法院錯誤判決風險之作用。

無論該案解釋有無違憲，從暫時權利保護宣告時，或該案解釋不同時點來考察，兩者判斷可能一致，也可能不一致。暫時權利保護之制度設計雖儘可能設法減少兩者牴牾情況產生，然而由於該案解釋結果不確定，暫時權利保護制度又必須在有限時間壓力下，對於事實、憲法之解釋與涵攝，在釋明之基礎上作一個概括審查 (summarische Prüfung)，因而無論准許急速處分 (暫時命令) 與否，該案解釋與暫時權利保護決定都有可能產生不一致之結果。在這個意義下，暫時權利保護制度具有分配司法院大法官錯誤解釋風險之作用。不過，為了減少兩者不一致之情況產生，無論是完全否定暫時權利保護之聲請，或者儘可能准許急速處分 (暫時命令) 之聲請，不符合有效權利保護之要求。因此，對於是否宣告暫時權利保護，應採取階段審查之利益衡量模式。

又暫時滿足功能，在該案解釋尚未公布前，時間不斷流逝，人民之基本權利或憲法機關之權限可能已受嚴重影響，憲法秩序可能已遭破壞，因而在該案解釋公布前，必須要有一個過渡性之規範，以確保該案解釋進行過程之法治平穩。法治平乃法治國家之最基本要素，暫時權利保護作為憲法解釋制度之一環，當然也具有此等功能。因此，貴院在無須針對具體憲法狀態作完全審查之前，必須負起責任，維護法治平穩狀態，以利更佳之實質解釋結果之作成與效果。

五、聲請人(受刑人)主張之暫時權利保護,詳如下述:

符合法定假釋要件之受刑人對於監獄及法務部適法行使假釋裁量,具有「法律上之利益」,假釋制度之設計或「特別權利關係」之影響,茲分述之:

(一)現行假釋已有明確要件,並經審判官審核,假釋決定不再是種「恩賜」,按「假釋(parole)乃為使受刑人積極復歸社會,而附條件中止其刑罰之執行之制度。假釋制度乃以「受徒刑執行一定期間而有悛悔實據」為要件(參見刑法第77條第1項:「受徒刑之執行而有悛悔實據者,無期徒刑逾 $\frac{1}{5}$ 年,有期徒刑逾 $\frac{1}{2}$ — $\frac{2}{3}$ 年,由監獄報請法務部,得許假釋出獄。」並因結合獄中累進處遇下之平時表現情狀考核評分紀錄為準。

(二)參見「受刑人假釋實施辦法」(101.7.15修正施行)第2條,監獄應將受刑人假釋審查資料填載於假釋報告表及交付保護管束名冊,並提報假釋審查會議。同法第3條,前條有關受刑人假釋審查資料,應包含下列事項:一、犯行情節。二、在監行狀。三、犯罪紀錄。四、教化矯治處遇成效。五、更生計畫。六、其他有關事項。同法第9條,假釋審查委員對假釋案件,應參酌第2條及第4條有關事項,綜合判斷受刑人悛悔

情形，並作裁決議。

(三)關於受刑人在監獄中之教化、作業、操行均關係其累進處遇分數之增減。(參見行刑累進處遇條例施行細則第22、23、24、27、28、40、42、43條。)而監獄累進處遇共分四級，自第一級以次而進。(參見行刑累進處遇條例第13條。)第一級受刑人合於法定假釋之規定者，應呈報請假釋。(參見行刑累進處遇條例第14條。)第二級受刑人已適於社會生活，而合於法定假釋規定者，得報請假釋。(參見行刑累進處遇條例第16條。)而行刑累進處遇條例施行細則第56條：「本條例第16條所稱『第二級受刑人已適於社會生活』，應審酌下列事項加以認定：一、出監後須有適當之職業。二、出監後須有謀生之技能。三、出監後須有固定之住所或居所。四、出監後不會對其有不良觀感。」第57條：「依本條例第14條及第16條之規定為受刑人辦理假釋時，一般受刑人最近三個月內教化、作業、操行各項分數，均應在三分以上」。而無悖悔實據，依法務部訂規定則為，若受刑人於請求假釋後之最近三個月內，每月作業成績不及四分，責任觀念及意志與操行兩分數不及二分者，即認為在監行狀不良無悖悔實據不得呈請假釋。

以上(一)~(三)點，假釋要件明確之程度可見一斑。關於假釋之程序，現行法例則未予規定有明確(且相當程度)之要件，並有客觀審核之程序，

定應由法官主審或任主管機關(監獄及法務部)任意(恣意)作成假釋決定之假釋之決定縱有若干裁量空間,亦絕不能以傳統「特別權利關係」理論所稱之「恩賜」(privilege)視之。尤其按前指行刑累進處遇條例第41條之規定,第一級受刑人合於法定假釋之規定者應連報請假釋,此際主管機關之裁量幾已限縮至零,應認為該等受刑人具有假釋請求權。另按同條例第46條之規定,第二級受刑人「直於社會生活」而合於法定假釋規定者,得報請假釋,此際主管機關之裁量亦僅限於受刑人是否「已適於社會生活」之認定,惟行刑累進處遇條例施行細則第56條已規定,認定「是否已直於社會生活」應審酌之事項,主管機關之裁量空間益減,應認為該等受刑人對於主管機關適切行使假釋裁量,具有「權利」,或第二級受刑人對於假釋之「法律上利益」。

至於「法律上之利益」,無論受刑人假釋上之規定,所保護者不純屬公益,尚有人之個人之身自由重大權利(憲法所保障)或法律上之利益(假釋制度)係具有教育受刑人回歸社會生活之積極功能,及補長期自由刑阻礙受刑人改悔之弊害之消極功能,假釋之法益,不僅人身自由之附利益有似釋,出獄後所享有各種權益(幾乎所有憲法規定之基本人權均包括在內)。

刑. 115 條之公布暨執行刑法第50條第5項起至第5項止受刑人在

監外作業項目 這些條件及其他應遵行事項之辦法 亦於11月15日由法部訂

修正施行之。凡刑罰人作業相關規定更為周延完整爰修正現行「監外人

監外作業實施辦法」名稱為「受刑人作業實施辦法」。其修正要點如下錄

（規範刑罰監外作業受刑人）（這些條件）受刑人從事監外自主作業應

具有下列各款條件者為之

(一)符合前項各款規定(1)刑期在一年以下,執行已逾一個月;或刑期逾一年

執行已逾六分之一。(2)健康情形適於監外作業。(3)最近一年無違規紀錄

(二)於本監執行已逾三個月。

(三)殘餘刑期未逾一年或一年內可靠陳報假釋條件。(聲請人目前因假

釋逾報日為113年4月,故僅此規定不符,而無違送管檢)

而本法第8條(規範自主監外作業受刑人之這些條件),受刑人從事自主

監外作業,應就具有下列各款條件者為之:

(一)符合前條第1項第3款第3款規定。

(二)於本監執行已逾二個月。

(三)刑期七年以下,殘餘刑期未逾二年或二年內可靠陳報假釋條件;或

刑期逾七年,殘餘刑期未逾一年或一年內可靠陳報假釋條件(同聲請

人亦因僅此規定不符,而無違送管檢)

(四)具參加意願。

又同法第 51 條(規範系屬並建為監外作業受刑人之消極條件)受刑人

有下列各款情形之一者,不得從事監外作業:

(一)執行中有脫逃行為或有事實足認有脫逃之虞。

(二)犯刑法第 101 條所列之罪。

(三)犯毒品危害防制條例之罪,但初犯或犯同條例第 10 條及第 11 條之罪,不在此限。

(四)犯刑法第 91 條之 1 第 1 項所列之罪。

(五)犯家庭暴力防治法第 29 條第 2 款所稱之家庭暴力罪或同法第 61 條所稱違例保護令罪。

綜上所述之受刑人監外作業實施辦法規定,聲請人(受刑人)現因假釋逾報日為 112 年 4 月不符前述規定外,其餘皆符合遴選資格。而若聲請人該釋憲案(會台字第 1275 號)最終作成違憲性解釋,則假釋逾報日將變更為 110 年 3 月以前(即完全符合自主監外作業之遴選資格)。

受刑人自主監外作業之目的乃: 1. 降低受刑人將來回歸社會適應之困難。2. 促使受刑人於釋放後立即從事工作。3. 提供受刑人財力來源之管道。4. 協助受刑人照顧自己的家庭。5. 可作為矯正人員決定是否給予受刑人「假釋之考量」。6. 可維持良好的家庭及社會關係。7. 培養受刑人發展適當的自我控制、自我意識。

監外作業對於受刑人亦具有「權利」，或受刑人對於服刑期間參與這些自主監外作業之「法律上利益」。

六、因配合監獄行刑法於109.1.15修正公布，並於109.7.15施行，針對行刑累進處遇條例施行細則部分條文進行階段性修正，共計刪除八條（行刑累進處遇條例施行細則第7、16、21、23、24、40、43、56條），修正一條（行刑累進處遇條例施行細則第58條）。

其中刪除之行刑累進處遇條例施行細則第23、40、43條部分，乃配合監獄行刑法修正第84條第2項有關受刑人學府基準之規定，定有「受刑人特別獎賞辦法」。(109.7.5施行)

而刪除之行刑累進處遇條例施行細則第56條部分，乃配合監獄行刑法修正第111條有關假釋審議要項之規定，定有「受刑人假釋實施辦法」。(109.7.15施行)

另修正之行刑累進處遇條例施行細則第58條部分，乃配合監獄行刑法修正條文施行日，爰於109.7.21修正發布之行刑累進處遇條例施行細則條文規定施行日為109.7.15正式施行。

而修正之本法等五項所主張之假釋制及關於行刑累進處遇條例施行細則第23、24、40、43、56等條之刪除，但所言「配合監獄行刑法修正」所指規定之「受刑人特別獎賞辦法」、「受刑人假釋實施辦法」具有相同之

理,故詳細補充說明之

七. 司法院釋字第585號前曾認為司法院大法官依憲法規定獨立行使

憲法解釋及憲法審判權,為確行刑罰或裁判結果實效性之完全制

度,乃司法權核心機能之一,不因憲法解釋、審判或民事、刑事、行政訴

訟之審判而有異,進而肯定司法院大法官具有暫時處分權。

惟暫時處分之作成,必須在確定系非當然無理由及權衡作成忘分以

不作成處分之利弊後,仍有作成暫時處分之必要,始得為之。

觀乎該案(會台字第121號)涉人民基本權利之案件,且該案釋憲理由

書內已明確闡釋違憲之情形,亦正處於法官之審查受理審理中,自非當然無

理由之案件,而聲請人若最終經司法院大法官會議解釋之作成,宣告為違憲

性解釋,其刑度將可能由應執行有期徒刑12年4月變更為應執行有期徒刑

7年6月,而依規定分別執行(2年3月、7年6月)刑期合併計算之刑度將由現

行之15年7月變更為10年9月。而10年9月換算於受刑人搭配累進處遇之作行年並

報日乃為110年3月以前(參見證物欄之受刑人換算10年9月成請計分總表)。

比較作成忘分與不作成處分之利弊,可以知悉若作成暫時處分雖然有

於解釋作成前,無法實現受刑人目前具體之刑罰,致政策目的無法達成之

問題,但受刑人之釋憲結果日後若由大法官會議宣告為合憲性解釋,則屆

時仍可入監繼續執行刑罰;但若拒絕作成暫時處分,將使受刑人「假

釋之利益」、「自監外作業之權利」及「憲法所保障之基本權益」造成無法回復之情形，導致人身自由嚴重之限制；故比較前述利弊，實應作成暫時處分以訂暫時狀態，並於此數請 鈞院作成暫時處分以免人民基本權利遭受急迫性且難以回復之重大不利益，以確實鞏固保障人民基本權利之目的。

以上七項所述，敬請 貴院未作成終局判斷前，為避免造成憲法權益及公共利益不可回復之重大損害，敬請 貴院採取釋字第58號解釋之釋憲本旨，基於維護憲法權益及公共利益不可回復之重大損害，逕行對聲請人為急遽處分並先行訂暫時狀態，附條件停止執行（臺中地方檢察署109年執更總字第176號執行指揮書 應執行有罪徒刑12年4月）。

此致

司法院

公鑒



證物名稱及件數	受刑人抄錄成績計分總表×1張 台中地方檢察署執行指揮書×2張 聲請釋憲之補充理由狀×1份
---------	--

中華民國 109 年 8 月 19 日

具狀人 洪啟偉 簽名蓋章

撰狀人 洪啟偉 簽名蓋章

受刑人成績計分總表 (15年7月)

刑期: 15年7月 <累再犯> <累進處遇適用新新法95/7/1>

入監日期: 103年1月9日 <無羈押>

刑期起算日: 103年1月9日 <累進處遇適用15年~18年之標準>

刑期期滿日: 118年8月8日 <0.6起分> <每5日增0.1分>

累犯之假釋逾報日: 113年4月19日 <刑期逾滿>

① <換算後> 受刑人成績計分總表 (10年9月)

刑期: 10年9月 <累再犯> <累進處遇適用9年~12年之標準>

入監日期: 103年1月9日 <1.1起分> <每4日增0.1分>

刑期起算日: 103年1月9日

刑期期滿日: 113年10月8日

● 累犯之假釋逾報日: 110年2月以前 <刑期逾滿>

詳細內容煩請 鈞院調閱獄政系統之受刑人成績計分總表。

累進處遇之詳細計分內容煩請 鈞院向監方調閱。

刑 事 聲 請 釋 意 補 充 理 由 (會 台 字 第 105 號) 狀
 民 行 政 訴 訟

案 號	105 年度 台 抗 字 第 327 號			承 辦 股 別
訴 訟 標 的 的 金 額 或 價 額	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 (受 刑 人)	波 啓 倫	身 分 證 字 號 (營 利 事 業 統 一 編 號)： 性 別： 生 日： 職 業： 住： 郵 遞 區 號： 電 話： 傳 真： 電 子 郵 件 位 址： 送 達 代 收 人： 送 達 處 所：		

法 庭 監 獄 第 二 監 獄
 主 任 管 理 員 蔡 非 倫 收 件
 收 容 人 郭 榮 核 轉 章

一、聲請解釋憲法之目的：

受刑人洪啓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，認最高法院105年度台抗字第27號刑事裁定，因定應執行之刑案件，所適用之刑法第51條、第53條，刑事訴訟法第2條、第403條第1項、第477條，法院組織法第60條，發生有牴觸憲法第7條、第8條第1項、第6條、第23條、第80條之疑異，特請司法院解釋憲法，以固人權。

二、疑異或爭議之性質與經過，及所涉憲法條文：

受刑人洪啓倫犯數罪，先後經法院判決確定，因符合數罪併罰，受刑人依刑事訴訟法第477條第2項規定，請求檢察官依刑事訴訟法第477條第1項之規定向法院聲請定其應執行之刑（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4年4月、臺中地方法院103年度訴字第900號刑事判決應執行有期徒刑6年6月、2年6月），經臺中地方法院104年度聲字第4998號刑事裁定，法院依刑法第53條應依刑法第51條第5款之規定，爰依刑事訴訟法第477條第1項規定定其應執行之刑，應執行有期徒刑7年6月，復經檢察官依刑事訴訟法第403條第1項規定，提起臺中地方法院檢察署（現稱臺中地方檢察署）105年度執抗字第1號刑事抗告，後經高等法院臺中分院105年度抗字第84號刑事裁定，在法律面無變動下，認檢察官提起量刑面之抗告為有理由而更定其刑，自為裁定應執行有期徒刑12年4月；受刑人當然不服裁定而

提起再抗告，經最高法院105年度台抗字第37號刑事裁定依刑事訴訟法第412條駁回受刑人提起之再抗告確定。

綜上所述之所有經過，全由法院以書面審理送達，過程全無開庭審理，而裁定书上洪啟倫之稱謂為受刑人，而非被告。

涉及之法條詳如下述：

刑法第51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5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52條，數罪併罰有二裁判以上者，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑。

刑事訴訟法第3條，本法稱當事人者，謂檢察官、自訴人及被告。

刑事訴訟法第477條，

第1項，依刑法第52條應依刑法第51條第5款之規定定其應執行之刑者，由該案犯罪事實最後判決之法院之檢察官，聲請該法院裁定之。

第2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之。

法院組織法第60條 檢察官其職權乃實施偵查、提起公诉、協助自訴、擔當自

訴及指揮刑事裁判之執行。或其他法令所訂職務之執行。

刑事訴訟法第403條第1項，當事人對於法院之裁定有不服者，除有特別規定外，得抗告於直接上級法院。

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：

〈一〉刑事訴訟法第403條第1項規定所適用關於檢察官對於刑事訴訟法第477條之規定，依刑法第53條應依刑法第51條第5款之規定，定其應執行之刑裁定，得提起受裁定人（受刑人）量刑面而非法律面之抗告規定部分，有發生牴觸憲法第7條之平等原則、第8條第1項之正當法律程序、第16條之訴訟基本權之保障、第22條基本權利限制之法制國原則、法律保留原則、比例原則，及憲法第80條法官依據法律獨立審判意涵之疑異。

〈二〉首先，國家對於特定人為具體之刑罰，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，為犯罪追訴之對象，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乃訴訟上之人；檢察官追訴被告，與被告於刑事訴訟上進行政擊與防禦，亦為訴訟上之人。（刑事訴訟法第2條所稱之當事人）

然而，在刑罰執行程序中，檢察官、被告因具體刑罰形成而脫離訴訟之繫

屬，該被告因僅具被處罰者之身份，故稱受刑人。（聲請人於本案所處之地位與稱謂）而刑事訴訟法第477條為刑罰執行程序中之一環，受刑人於該執行程序中，已非刑事訴訟法第2條所稱之當事人，與檢察官於本案之地位已無法律上實質之平等，對於檢察官所提起非法律面之抗告（攻擊），受刑人却只能等待另個裁量權之行使，毫無防禦之機會，實有違武器之平等。同為實體刑罰之訴訟，被告之上訴期日為十日，受刑人之抗告期日則減半為五日；一造行言詞辯論，一造則不經任何正當之法律程序，其待遇之差別，實非憲法第七條之規定所許。而抗告，查刑訴律第三編第四章謂，裁判分為判決、決定、命令三種，不服判決者，分別提起控告或上告，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，上訴何以有控告、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，及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；其訴訟程序關係較小者，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。關於刑事訴訟法第477條定其應執行之刑之實體裁定，若不經言詞辯論以決定方式為之，應限制檢察官提起非法律面之抗告，否則任由檢察官提起量刑面之抗告，對受刑人而言，則失去了防禦權，及憲法所保障之基本訴訟權。聲請人於本案之訴訟程序中，刑度大幅增多4年10月，却無法行使憲法所保障之基本訴訟權。憲法第16條保障人民有訴訟之權，旨在確

保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利，而憲法第8條第1項所稱「依法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之程序，須以法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第23條所要求目的正當性、手段必要性、限制妥當性，即無乖於比例原則，方符憲法第8條保障人身自由之意旨。而按大法官會議釋字第284號所稱實質之正當法律程序保障，於刑事被告而言，包括(一)告知義務之踐行(刑事訴訟法第95條)、(二)辯護權(刑事訴訟法第271條第1項)、(三)資訊請求權(刑事訴訟法第222條)及陳述與辯論權(刑事訴訟法第162條第2項、第288條第2項、第289條)、(四)對證據陳述意見權(刑事訴訟法第162條第2項、第288條之一第1項)、(五)指出有利證明方法(刑事訴訟法第161條第1項、第288條之一第2項)、(六)聲請調查證據(刑事訴訟法第162條第1項)、(七)聽審權(刑事訴訟法第271條第1項)、(八)事實法律之辯論權(刑事訴訟法第288條、第289條)、(九)最後陳述權(刑事訴訟法第290條)等。受刑人於本案中並無機會行使上述所稱實質之正當法律程序，連半點機會都沒有。只因檢察官提起不利受刑人量刑面之抗告，具體刑罰由7年6月有期徒刑，變為12年4月有期徒刑，刑度大幅增多4年10月有期徒刑，法律沒變動，只有刑度變多，適用同一法律(刑法第51條第5款)遭法院行使二次之裁量與評價，過程中却無法行使與刑事被告所保障之相同權利及所保障之正當法律程序，任由法院行使第二次之裁量，受刑人

只因法律之地位不同(非刑事被告),對於限制人身自由之具體刑罰,失去了憲法上所保障之基本權利,於本案中,先不論檢察官之抗告是否為憲法所許,然法院在行使第2次裁量權時,實已剝奪受刑人於憲法上所賦與之權利,與憲法第7條、第8條第1項、第16條、第23條之規定不符。

憲法第8條第1項規定,人民身體自由應予以保障,凡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,本就具體明確,而該授權機關未逾越授權範圍時,方符法律明確性原則。刑事訴訟法第477條第2項規定,依刑法第53條應依刑法第51條第5款之規定,定其應執行之刑者,由該案犯罪事實最後判決之法院裁定之。聲請人於本案中,其犯罪事實最後判決之法院,為臺中地方法院,乃法律授權之裁量機關,縱檢察官之抗告為有理由,上級法院(高等法院臺中分院)則非法律授權之機關,自為更裁之情形,為限制人民身體自由之決定,既無法律之授權又侵越該管轄事務權,與法律明確性原則不盡相符,非憲法所許。況憲法第80條規定,法官依據法律獨立審判,不受任何干涉。本案臺中地方法院依據法律而裁量之事項,檢察官豈能未依據法律而任由量刑面之不服提起抗告,干預法院行使其自由裁量權;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,聲請人於本案中所承受之負擔,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,遭法院重複評價與裁量,且第二次之裁量刑度大幅增多

除非原裁判之定刑基礎有所變動，而有另定應執行刑之必要者外（撤銷改判、赦免、減刑），如又就已經定應執行刑之數罪，重新拆開為數罪之宣告刑，任意割裂抽離原本所定之應執行刑，而導致原所定之應執行刑失去其既判力、實質確定力，重新拆解為各宣告刑，再以拆解後之各宣告刑，重新另定其應執行刑，自有違一事不再理之原則。故於刑法第51條應依刑法第51條第5款之規定，應明定為宣告刑與數罪併罰所定之應執行刑。本案受刑人於原裁定法院（臺中地方法院）以各應執行刑為其刑法第51條第5款所規定之上下限作成裁定，但檢察官却以各宣告刑（拆解原判決所定之應執行刑）之加總來衡量法院給予受刑人過多刑罰之優惠而提起量刑面之抗告，然而原審事實審最後判決之法院（臺中地方法院）所作成之定刑裁定，並無違反刑法第51條第5款規定之限制加重原則，於法律面並無違法或不當之情形發生。第一審法院（高等法院臺中分院）亦於更裁理由書內以各宣告刑為基準來衡量所定之應執行刑。終審法院（最高法院）亦以第一審法院之量刑基準（各宣告刑）來衡量所定之應執行刑。從原審法院、第二審法院、終審法院，刑度皆符合刑法第51條第5款之規定，無論是以各宣告刑為基準或以各應執行刑為基準皆符合法律之規定，只是輕重之問題。然而，將原應執行刑之既判力重新拆解為各宣告刑，這項理論實已有一行為不二罰之基本要求，既判力已形成之刑罰，在無重大公益要求上，不能失去原有的利益，是基本比例原則所要求有限制的。從本聲請案觀察，原台中地方法院所裁定之

有期徒刑4年10月，後者指受刑人於此一訴訟程序中孤立無援，只能靜待另個裁量權之行使，所蒙受心理層面之折磨與壓力已非憲法所許，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。

〈三〉刑法第53條應依刑法第51條第5款之規定，發生有抵觸憲法規定之一事不再理原則與法安定性原則及比例原則之疑異。

首先，刑法第51條，數罪併罰，分別宣告其罪之刑，所稱之「刑」，就文義解釋，刑之宣告，係法院作成有罪判決於法院法庭上當場宣讀被告所犯之罪，國家依據法律所為之處罰，為宣告刑。分別宣告，就文義上之解釋，係有二以上之宣告；於實務上，同一判決所宣讀之應執行之刑（數個罪刑之宣告所定之應執行刑）係法院作成有罪判決時，依刑事訴訟法第209條所諭知之刑，與分別所處之有期徒刑依刑法第51條第5款之規定，合併宣告之。此同一判決罪刑之宣告為一次性，故為一次之宣告。而不同判決，符合刑法第53條，數罪併罰之規定，於實務上則有二種情形，一為同一判決所定之應執行刑與另個同一判決所定之應執行刑，依刑法第53條之規定，另定一個新的應執行刑；一為同一判決所定之應執行刑與另個判決所宣告之有期徒刑（單純一罪與單純數罪之合併）所定之應執行刑，或不同判決之宣告刑合併（單純一罪與單純一罪之合併）所定之應執行刑，因非同一判決之宣告，故為二以上判決之宣告。無論是單純數罪同一判決所定之應執行刑或數罪併罰單純數罪同一判決所定之應執行刑，皆具有實體確定力之發生。

應執行刑7年6月，乃從各符合數罪併罰的各應執行刑依刑法第51條第5款所定之界限合併；而高等法院台中分院、最高法院則將各符合數罪併罰的各應執行刑拆解成各宣告刑，依同條款之界限合併，而失去原有各應執行刑合併之立法本意。定應執行刑時，原無使受刑人處於更不利之地位，其立法意旨參見釋字第775號解釋協同意見書（由林俊益大法官提出 蔡烟燦大法官加入）。

綜上所述，補志理由於聲請釋憲狀（會台字第12275號）。

此致

司法院

公鑒

證物名稱
及件數



中華民國

109年

8月

19日

具狀人 洪啓備

簽名蓋章

撰狀人 洪啓備

簽名蓋章