

憲法法庭 111 年憲判字第 18 號判決摘要

說明：本摘要係由憲法法庭書記廳依判決主文及理由摘錄而成，僅供讀者參考，並不構成本判決的一部分。

聲請人：

味全食品工業股份有限公司（聲請人一）

吳英裕（聲請人二）

楊強蓉（聲請人三）

高宏銘（聲請人四）

葉秀貞、汪家勇、汪家明、汪君玲（聲請人五）

臺灣花蓮地方法院刑事第三庭樂股法官（聲請人六）

臺灣臺北地方法院刑事第十八庭寧股法官（聲請人七）

言詞辯論日期：111 年 7 月 19 日

判決宣示日期：111 年 12 月 2 日

案由：

本件計有法院（法官）提出共 2 件聲請案，人民提出共 5 件聲請案，主張中華民國 104 年 12 月 30 日修正公布並自 105 年 7 月 1 日施行之刑法第 2 條第 2 項規定（下稱系爭規定）違憲，向本庭聲請法規範憲法審查（聲請人四併聲請裁判憲法審查，各原因案件詳參聲請書）。

判決主文

1. 中華民國 104 年 12 月 30 日修正公布並自 105 年 7 月 1 日施行之刑法第 2 條第 2 項規定：「沒收……，適用裁判時之法律。」其中涉及同法第 38 條之 1 第 1 項及第 2 項所定沒收部分，不生牴觸憲法罪刑法定原則之問題，無違法律不溯及既往原則及信賴保護原則，與憲法並無牴觸。

2. 聲請人一關於上開刑法第 2 條第 2 項規定法規範憲法審查之聲請駁回，其餘聲請不受理。
3. 聲請人二之聲請駁回。
4. 聲請人三關於上開刑法第 2 條第 2 項規定法規範憲法審查之聲請駁回，其餘聲請不受理。
5. 聲請人四關於上開刑法第 2 條第 2 項規定法規範暨裁判憲法審查之聲請，均駁回。
6. 聲請人五關於上開刑法第 2 條第 2 項規定法規範憲法審查之聲請駁回，其餘聲請不受理。
7. 聲請人七關於刑法第 40 條第 3 項規定法規範憲法審查之聲請不受理。

判決理由要旨

1. 一、系爭規定關於沒收犯罪所得部分，無涉罪刑法定原則〔第 41 段〕

憲法罪刑法定原則所稱之刑罰，簡言之，係指國家為對從事刑事違法且有責行為之人民予以非難，所施加符合罪責相當之嚴厲處遇，例如剝奪人身自由或財產。是國家對於人民之任何不利益處遇，是否具刑罰之性質，須視是否與上開所描述刑罰之概念要素相符而定。〔第 43 段〕

2. 立法者依其所欲達成之目的，對國家基於違法行為干預人民自由或財產之措施，於法制度之形成上，享有一定之立法裁量空間。判斷立法者制定之措施是否屬刑罰或類似刑罰，不應僅因該措施係規範於刑法典中而定，亦不應僅著眼於該措施使人民遭受財產或經濟上不利益，而須綜觀該措施之性質、目的及效果，是否等同或類似刑罰，不受立法者對該措施所下定義之拘束，亦不拘泥其條文是否使用刑罰相關用語。若

該措施之性質、目的及效果，並非等同或類似刑罰，即無涉罪刑法定原則。〔第 44 段〕

3. (一) 由沒收新制整體內容觀之，犯罪所得之沒收不具刑罰性質〔第 45 段〕

就沒收犯罪所得之性質言，行為僅需具刑法構成要件該當性及違法性，縱不具可責性，因該行為而生之犯罪所得，仍應予以剝奪，以回復犯罪行為前之合法財產秩序。是沒收犯罪所得，並非非難行為人或第三人有何違反社會倫理之犯罪行為，此與刑罰係基於制裁個人犯罪行為而設，行為人須因違法且有責行為始受刑事制裁有異。犯罪所得之沒收，有別於刑罰，此其一。〔第 46 段〕

4. 就受沒收犯罪所得宣告之主體言，依刑法第 38 條之 1 第 1 項及第 2 項規定，受沒收宣告之主體，除犯罪行為人外，非善意取得犯罪所得之第三人，亦包含在內。係回復合法之財產狀態，並具防止犯罪行為人及非善意之第三人以不法獲取之所得，再次投入其他非法使用之功能，不具懲罰性。沒收犯罪所得與刑罰大相逕庭，此其二。〔第 47 段〕

5. 就受沒收犯罪所得宣告之客體言，依刑法第 38 條之 1 第 4 項規定，國家得沒收或追徵之「犯罪所得」，包括「違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其孳息」。易言之，犯罪所得之範圍係可依法推算之特定數額，國家亦僅於該特定數額內，始得對犯罪行為人或取得犯罪所得之第三人沒收之。該數額與行為人犯罪之罪名輕重無關，更不取決於行為人從事犯罪行為時之歸責程度（例如：故意或過失）。亦即，國家不以罪行或刑罰之輕重，決定應沒收之犯罪所得額度。反之，國家對犯罪行為人之科刑，應受嚴格罪責原則之拘束，無論係處以自由刑或罰金刑，關於其刑度之宣告，不僅取決於行為人所犯罪名之輕重，亦須衡酌行為人之歸責程度，予以適當之加重或減輕後，始得量處。沒收犯罪所得異於刑罰，此其三。〔第 48 段〕

6. 是沒收新制下主體訴訟被告無罪時之沒收、第三人參與沒收程序或客體訴訟之單獨宣告沒收，並非以刑事定罪為必要；反之，刑罰必須依法論罪後，始得對行為人科處之。沒收犯罪所得有異於刑罰，此其四。〔第 52 段〕
7. 就沒收犯罪所得之執行言，犯罪所得沒收之執行與刑罰罰金刑之執行亦有區別。犯罪所得，於全部或一部不能沒收或不宣執行沒收時，依刑法第 38 條之 1 第 3 項規定，僅得追徵其價額，是追徵為刑法沒收新制下之唯一替代手段。反之，依刑法第 42 條第 1 項及第 2 項、第 42 條之 1 第 1 項規定，罰金無法完納者，得予易服勞役或易服社會勞動，而沒收及追徵不能執行者，國家不得透過易服勞役或易服社會勞動，以代替執行。沒收犯罪所得異於刑罰，此其五。〔第 53 段〕
8. 就沒收犯罪所得之備位性言，依刑法第 38 條之 1 第 5 項規定，犯罪所得已實際合法發還被害人者，受違法行為所干擾之財產秩序即已回復，國家不得再對曾取得犯罪所得之行為人或第三人，予以沒收或追徵。犯罪所得經國家沒收後，被害人仍得請求檢察官發還，沒收犯罪所得異於刑罰，此其六。〔第 54 段〕
9. 綜上所述，由沒收新制之整體內容觀之，犯罪所得之沒收與刑罰之性質迥然不同，非屬刑罰。〔第 55 段〕
10. (二) 沒收新制之立法目的，係回復合法財產秩序，並非剝奪不法行為前之固有財產〔第 56 段〕

立法者於 104 年修正系爭規定時，即於立法理由中明確表示任何人都不得保有犯罪所得是長久存在的普世基本法律原則，從而修正「沒收之法律適用，爰明定適用裁判時法」，除著眼於澈底消除犯罪誘因外，更強調其立法宗旨為回復合法財產秩序，並非剝奪不法行為前犯罪行為人或非善意第三人之固有財產，從而不具刑罰本質。是立法者修正沒收規定，並非出於刑罰之目的，與刑罰乃懲罰犯罪行為人，矯治其犯罪行

為並遏阻其再犯之嚴厲處遇，顯有不同。〔第 57、58 段〕

11. (三) 犯罪所得範圍之計算縱採相對總額制，亦難認沒收犯罪所得具刑罰或類似刑罰之性質〔第 59 段〕
12. 按犯罪所得範圍之計算，依是否扣除成本，區分為淨額原則及總額原則；總額原則，更進一步就得扣除之成本，是否沾染不法，再區分為絕對總額原則及相對總額原則。〔第 61 段〕
13. 我國實務一貫見解，係採相對總額原則，即犯罪行為人所為與不法行為相關之支出，於沒收範圍審查時應否列入犯罪所得，視該等支出是否非與犯罪直接相關之中性成本而定。倘產生犯罪所得之交易自身即為法所禁止之不法行為，則沾染不法範圍及於全部所得（例如販賣毒品而取得之全部價金），其沾染不法之成本，非屬中性成本，均不得扣除（例如前開案例中買入毒品之全部支出）。反之，若交易自身並非法所禁止，則沾染不法之部分僅止於因不法行為而取得之獲利部分，並非全部之所得，於宣告沒收犯罪所得時，即應扣除屬於中性成本之支出（例如廠商違法得標後，為履約而支出之材料費、人事費及其他營造費用）。〔第 62 段〕
14. 另查，立法者制定沒收新制，曾參考民法第 179 條以下關於不當得利，剝奪不法所得利益之意旨。而依民法第 182 條規定，不當得利之受領人，依其於受領時，是否知無法律上原因，而就其應返還不當利益之範圍，承受不同之風險。沒收新制規範，立法者除參考民法不當得利制度，以沒收為手段而調整被干擾之財產秩序外，在沒收範圍上，亦進而採納民法第 182 條之風險分配概念。〔第 63 段〕
15. 準此，立法者衡酌刑事法領域之特性，將風險分配之法理運用於因違法行為所生之犯罪所得沒收上，使具惡性之犯罪行為人或非善意之第三人，承擔沾染不法之犯罪成本應被沒收之風險。更何況，任何交易均存有風險。對於合法交易，法律尚且不保障當事人得取回其成本，對於違法交易，當國家

沒收該交易所生之犯罪所得時，更不容行為人主張應扣除所謂之犯罪成本。既為回復原狀之性質，行為人或第三人並未處於較不法行為前更不利之地位，是尚難僅因實務對犯罪所得之計算方式採相對總額原則，即逕認沒收具刑罰或類似刑罰之性質。〔第 64 段〕

16. (四) 小結〔第 65 段〕

綜上所述，沒收犯罪所得，從其性質、目的及效果觀之，非屬刑罰或類似刑罰。應沒收之犯罪所得，雖以相對總額原則計算其範圍，亦不得逕行推斷犯罪所得之沒收具刑罰或類似刑罰之性質。是系爭規定明定，沒收適用裁判時之法律，其中涉及沒收犯罪所得部分，不生牴觸憲法罪刑法定原則之問題。〔第 66 段〕

17. 二、系爭規定屬不真正溯及既往之法規範，無違法律不溯及既往原則及信賴保護原則〔第 67 段〕

新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之構成要件事實或法律關係，是謂禁止法律溯及既往原則。惟如將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後仍繼續存在之構成要件事實或法律關係，此種情形則非新法規之溯及適用，無涉法律不溯及既往原則。〔第 68 段〕

18. 犯罪所得之產生雖係基於違法行為，然無論該違法行為是否終止、何時終止，亦不論行為人是否構成犯罪，自犯罪所得產生之時起，不法財產秩序已然形成，且仍繼續存在至該犯罪所得被剝奪時為止。因此，系爭規定，雖導致刑法第 38 條之 1 沒收犯罪所得之規定，適用於該條施行前已發生之犯罪所得，然因該不法財產秩序，於該條規定施行後，仍繼續存在，故系爭規定屬不真正溯及既往之法規範，而無違法律不溯及既往原則。〔第 69 段〕

19. 又人類生活有其連續性，新法雖無溯及效力，對人民依舊法

所建立之生活秩序，仍難免發生影響。是法律之變動在無涉真正溯及既往之情形，依憲法信賴保護原則，仍應進一步考量人民是否具有值得保護之正當合理信賴；於信賴值得保護之情形，尚應就公益與信賴利益間為衡量，俾符憲法信賴保護原則之意旨。〔第 70 段〕

20. 行為該當構成要件且具不法性者，自始即為法秩序所不許，依此取得之犯罪所得亦隨之沾染不法，該不法之特性並不因行為時有無沒收犯罪所得之規定，而有差異。新法雖影響犯罪行為人及非善意之第三人依舊法所建立之生活秩序，然因犯罪所得係透過破壞原有法秩序之違法行為而取得，該財產自始存有沾染不法之重大瑕疵，犯罪行為人及非善意第三人信賴其得依舊法永久保有犯罪所得，自不值得保護。〔第 71 段〕

21. 在沒收新制施行前，人民得繼續取得犯罪所得，係肇因於 104 年 12 月 30 日修正公布前舊刑法沒收規範不足。依舊刑法第 38 條第 1 項第 3 款後段及第 3 項之規定得沒收之犯罪所得之物，依司法院院字第 2140 號解釋係指因犯罪「直接」取得者，且該物亦限於有體物，致犯罪所得之轉換或對價均不能沒收，範圍過狹，無法澈底剝奪犯罪所得以遏止犯罪誘因。是立法者鑑於上開法規範之不足，為彰顯法秩序之公平性及不可侵犯性、強化人民對於法之信賴及確保社會依合法秩序穩定運作等重大公益，修訂沒收新制，要無不可，更遑論犯罪行為人及非善意第三人對其得依舊法時期持續保有犯罪所得之信賴，本即不值得保護。〔第 72 段〕

22. 據此，系爭規定涉及刑法第 38 條之 1 第 1 項及第 2 項所定沒收部分，無違法律不溯及既往原則及信賴保護原則。〔第 73 段〕

本判決由詹大法官森林主筆。

大法官就主文所採立場如下表所示：

| 主文項次 | 同意大法官 | 不同意大法官 |
|-------|---|------------------------------|
| 主文第一項 | 許大法官宗力、蔡大法官焯燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳鑾、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |
| 主文第二項 | 許大法官宗力、蔡大法官焯燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳鑾、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |
| 主文第三項 | 許大法官宗力、蔡大法官焯燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳鑾、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |
| 主文第四項 | 許大法官宗力、蔡大法官焯燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳鑾、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |
| 主文第五項 | 許大法官宗力、蔡大法官焯燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳鑾、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |
| 主文第六項 | 許大法官宗力、蔡大法官焯燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳鑾、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |

| | | |
|-------|---|------------------------------|
| 主文第七項 | 許大法官宗力、蔡大法官烟燉、黃大法官虹霞、吳大法官陳環、林大法官俊益、許大法官志雄、張大法官瓊文、詹大法官森林、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍 (共 10 位) | 蔡大法官明誠、黃大法官昭元、呂大法官太郎 (共 3 位) |
|-------|---|------------------------------|

黃大法官瑞明及謝大法官銘洋迴避而未參與本判決之審理及決議

楊大法官惠欽 (黃大法官虹霞加入) 提出協同意見書

黃大法官昭元 (黃大法官虹霞加入意見書第 3 段至第 15 段、許大法官志雄加入意見書第 3 段至第 15 段、呂大法官太郎加入、楊大法官惠欽加入意見書第 3 段至第 15 段) 提出部分不同意見書

蔡大法官明誠 (呂大法官太郎加入)、呂大法官太郎 (蔡大法官明誠、黃大法官昭元加入) 分別提出不同意見書