

憲法法庭法庭之友意見書

主 案 案 號 ~~會台字第 13254 號~~ 108 年度憲二字第 358 號

法 庭 之 友 財團法人民間司法改革基金會 均詳委任狀

代表人：黃旭田

代 理 人 呂政諺律師

均詳委任狀

1 為人民聲請法規範憲法審查案件，依《憲法訴訟法》第 20 條第 1 項提
2 出法庭之友意見書事：

3 壹、提具法庭之友意見書應揭露事項：

4 一、依《憲法訴訟法》第 20 條第 3 項、第 19 條第 3 項，當事人、關
5 係人以外之人民或團體提出專業意見或資料時，應揭露是否與當
6 事人、關係人或其代理人有分工或合作關係，或金錢報酬或資助
7 及其金額或價值。

8 二、本法庭之友意見書由呂政諺律師經會議諮詢學者、專家及律師後
9 撰寫。就其之撰擬，本會、本會代表人、代理人及諮詢對象，皆
10 未受包括會台字第 13254 號及其併案案件（下稱「本案」）聲請
11 人、原因案件當事人、關係人或其代理人之金錢報酬或資助及其
12 金額或價值；且不存在法律上利害關係；亦無任何指揮監督關係，
13 併予敘明。

14 貳、鈞庭為《刑法》第 47 條第 1 項（下稱「系爭規定」）之法規範憲
15 法審查，曾於民國（下同）108 年 10 月 24 日以秘台大二字第
16 1080026672 號函詢法務部及社團法人台灣刑事法學會之法律
17 意見，其分別於 108 年 12 月 6 日及 109 年 2 月 17 日函覆鈞庭。
18 就鈞庭函詢之下述法律問題，本會依次表示意見如後。

19 一、受有期徒刑之宣告，但以易科罰金之方式執行完畢，是否屬於《刑
20 法》第 47 條第 1 項所稱「受徒刑執行完畢」？

21 二、易科罰金之人（已執行完畢），又於五年內再犯，若成立累犯，是

1 否符合累犯之立法目的？

2 三、易科罰金與入監服刑之矯正效果是否相同？

3 參、本會支持聲請人方之意見及理由

4 一、本於刑罰明確性原則及憲法罪刑法定原則之要求，人民受徒刑之
5 宣告並經易科罰金而以已執行論之情形，不能逕依《刑法》第 44
6 條法律效果之擬制規定，而認為其符合系爭規定謂之「受徒刑之
7 執行完畢」，而將「易科罰金之執行」等同於「徒刑之執行」。人
8 民就系爭規範之文義，實難以理解、預見「受徒刑之執行完畢」，
9 包含其曾經易科罰金方式執行完畢者，在此範圍內，有違反刑罰
10 明確性原則之疑慮。再參考過往實務就系爭規定之解釋皆採嚴格
11 標準，是就以易科罰金之方式執行完畢者是否符合系爭規定之構
12 成要件，應以處罰累犯之目的能否達成為斷：

13 （一）依照憲法訴訟實務，並考量累犯在整體法體系適用上對受刑人
14 基本權利之重大限制，系爭規定作為限制人身自由之刑罰規定，
15 應受刑罰明確性原則之嚴格檢視，並應特別考量刑罰規範之特
16 性，務求受規範者得以明確理解、預見其行為受處罰之可能性：

17 1、就法律明確性原則及刑罰明確性原則之意義，鈞庭 112 年憲
18 判字第 11 號判決理由第 52 段有清楚之回顧與闡釋：

19 法律明確性要求，非謂法律文義應具體詳盡而無解釋之空間或
20 必要。立法者制定法律時，自得衡酌相關生活事實之複雜性、
21 規範建構上之需求以及運用於具體個案之妥當性等因素，選擇
22 適當之法律概念與用語，包括適當運用不確定法律概念而為規
23 定。一般而言，如立法者所選擇之法律概念與用語之意義，自
24 其文義、立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個
25 案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預
26 見，並可經由法院審查認定及判斷者，即無違反法律明確性原
27 則（司法院釋字第 432 號、第 521 號、第 594 號、第 602 號、

第 690 號、第 794 號、第 799 號、第 803 號、第 804 號解釋及本庭 112 年憲判字第 5 號判決參照)。惟涉及刑罰法律規範時，基於憲法法治國原則之罪刑法定原則，國家對犯罪行為之處罰，應以行為時之法律有明文規定者為限，且法律所定之犯罪構成要件，須使一般受規範者得以理解，並具預見之可能性（司法院釋字第 602 號及第 792 號解釋參照）。是憲法罪刑法定原則中，除嚴格之法律保留之要求外，亦蘊含刑罰明確性之要求，乃上述一般性法律明確性原則於刑罰規範領域之具體化，其所指涉之意涵，亦應特別考量刑罰規範之特性。

2、所謂犯罪構成要件，係指國家為對犯罪行為施以刑事制裁，而制定法律以描述、特定犯罪行為之定義。其中，除包含以語言文字描述各種人類行為以外（如：殺人、強盜），亦涵蓋因其他犯罪情狀而加重之情形在內。

3、系爭規定所定義之「累犯」，係指於犯罪行為之外，考量其主觀惡性之刑罰加重事由。「累犯」與「非累犯」在法律上受有不同之評價及意義，法院就行為人是否構成累犯，亦應依系爭規定就「累犯」之定義，以嚴格證明法則調查相關證據以認定事實。最高法院 110 年度台上大字第 5660 號刑事大法庭裁定即謂：

(二)就法院補充性之調查證據功能以言

.....

1、.....被告之「累犯事實」，係對被告不利之事項，且基於刑法特別預防之刑事政策，此係被告個人加重刑罰之前提事實，單純為被告特別惡性之評價，與實體公平正義之維護並無直接與密切關聯，尚非法院應依職權調查之範圍，自應由檢察官負主張及指出證明方法之實質舉證責任。檢察官所提出之相關證據資料，應經嚴格證明程序，即須有證據能力

1 並經合法調查，方能採為裁判基礎。

2

3 三、綜上所述：(一)法院於審酌被告是否適用累犯規定而加重
4 其刑時，訴訟程序上應先由檢察官就前階段被告構成累犯
5 之事實，以及後階段應加重其刑之事項，主張並具體指出
6 證明方法後，法院才需進行調查與辯論程序，而作為是否
7 加重其刑之裁判基礎。前階段構成累犯事實為檢察官之實
8 質舉證責任，後階段加重量刑事項為檢察官之說明責任，
9 均應由檢察官分別負主張及具體指出證明方法之責。倘檢
10 察官未主張或具體指出證明方法時，可認檢察官並不認為
11 被告構成累犯或有加重其刑予以延長矯正其惡性此一特
12 別預防之必要，且為貫徹舉證責任之危險結果所當
13 然。.....

14 從上開大法庭裁定可知，自司法院釋字第 775 號解釋以降，
15 就累犯事實之調查應由檢察官舉證並踐行嚴格證明程序，益證
16 累犯之認定相較於非累犯而言，屬於就犯罪構成要件為評價。

17 4、除系爭規定外，構成累犯者除可能受其罰加重之不利效果外，
18 尚有其他法定之不利效果：

19 (1)《刑法》第 77 條第 1 項：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，
20 無期徒刑逾二十五年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之
21 二，由監獄報請法務部，得許假釋出獄。」

22 (2)《外役監條例》第 1 項序文：「外役監受刑人，應由法務部矯
23 正署就各監獄受刑人中，合於下列各款規定者遴選之：.....」
24 第 2 項第 3 款：「受刑人有下列各款情形之一者，不得遴選：
25 三、累犯。但已執行完畢之前案均為受六月以下有期徒刑之
26 宣告者，不在此限。」

27 (3)《刑事訴訟法》第 114 條第 1 款：「羈押之被告，有下列情

形之一者，如經具保聲請停止羈押，不得駁回：一、所犯最重本刑為三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪者。但累犯、有犯罪之習慣、假釋中更犯罪或依第一百零一條之一第一項羈押者，不在此限。」

(4)《行刑累進處遇條例》第19條第1項：「累進處遇依受刑人之刑期及級別，定其責任分數如下：……」第3項：「累犯受刑人之責任分數，按第一項表列標準，逐級增加其責任分數三分之一。」是屬累犯者，其累進處遇受有較不利的計算，影響其在監所之處遇及假釋資格的取得。

(5)《國家情報工作人員安全查核辦法》第9條第1款第2目：「第六條第一項第三款品德、懲戒、行政懲處及犯罪資訊事項之判斷基準如下：一、有安全上之顧慮，而應為不通過查核之情形：(二)有被宣告「累犯」之犯罪紀錄。」

5、綜上所述，系爭規定所構成之累犯，與非累犯較之，有獨立之構成要件且應由法院調查證據認定，並存在有數種不同之不利法律效果。是其所謂「受徒刑之執行完畢」，乃據以認定行為人構成「累犯」之犯罪構成要件，應有刑罰明確性原則之適用。依鈞庭112年憲判字第11號判決之意旨，系爭規定應受刑罰明確性原則之嚴格檢視，亦應特別考量刑罰規範之特性，務求受規範者得以明確理解、預見其行為受處罰之可能性。

(二)本於恪遵刑罰明確性原則之意旨，我國實務上對於各類案件是否構成系爭規定，往往從嚴解釋，不因行為人之主觀惡性或犯罪情狀，而予以擴張「受徒刑之執行完畢」之適用範圍：

1、按法務部(70)法檢(二)字第1030號，某甲於64年3月10日假釋出獄，其假釋期滿日為66年5月3日。其後依《六十四年罪犯減刑條例》裁定減刑，其刑期屆滿日變為64年1月16日。其後甲雖於64年7月10日再犯竊盜罪，但因其減刑裁定應撤銷並恢復原刑期屆滿日，故竊盜罪部分不應論以累

1 犯。雖另有討論意見指出，甲之刑期屆滿日經計算後為 64 年
2 1 月 16 日，而應以該日為徒刑之執行完畢；縱嗣後減刑裁定
3 經撤銷，仍不改甲再犯罪時符合累犯構成要件之事實狀態，於
4 該狀態下客觀上亦有不應再犯罪之期待可能，故甲當具有可加
5 重苛責之惡性，而應論以累犯。惟為嚴格解釋適用「受徒刑之
6 執行完畢者」之要件，多數結論仍認為不應論以累犯。

7 2、依臺灣高等法院暨所屬法院 107 年法律座談會刑事類提案第
8 5 號，前罪為少年刑事案件，執行完畢後再犯，並不構成累犯。

9 其理由認為，倘僅依文義適用，將可能僅因法院審案之快慢而
10 影響被告之累犯認定，有失公允，應不宜論以累犯；又《少年
11 事件處理法》係為鞏固以少年為中心，不受一般行為人的刑罰
12 應報、預防目的所牽制。一般刑事實體法的特別預防考量、累
13 犯的「刑罰感應力薄弱」之正當性基礎，在此無法適用；累犯
14 規定雖未排除「少年刑事案件執行完畢」之前提，惟此並非立
15 法者有意規範，而有涵蓋過廣的情形，故應本於目的性限縮方
16 法，排除累犯規定的適用。其中，座談會開始前之審查意見雖
17 以「立基於保護少年之宏旨，但無法律依據」為由，認為應論
18 以累犯；但座談會之多數意見則透過上開意見加以嚴格解釋，
19 以目的性限縮之方式，限縮系爭規定構成要件之適用。回顧過
20 去類似問題之座談，皆採取不應論以累犯之結論（臺灣高等法
21 院暨所屬法院 91 年法律座談會刑事類提案第 4 號、臺灣高等
22 法院暨所屬法院 87 年法律座談會刑事類提案第 4 號參照）。

23 3、就此可知，實務上認知到累犯的處罰基礎及其法律效果對人身
24 自由等基本權利之重大限制，故在構成要件的解釋適用上，多
25 係採嚴格解釋。遵循此從嚴認定之體系，以易科罰金執行之情
26 形有無構成系爭規定，自應嚴格解釋。

27 4、綜上，系爭規定係為限制人民人身自由之刑罰規定，依鈞庭
28 112 年憲判字第 12 號判決所揭示之刑罰明確性原則及我法院

1 實務之穩定見解，並考量累犯在整體法體系適用上對受刑人基
2 本權利之重大限制以及法體系一致之要求，就其文義範圍之解
3 釋應予從嚴。

4 (三) 易科罰金與徒刑之執行在本質上有所不同，故前者是否有系爭
5 規定所謂「受徒刑之執行完畢」之適用，自應有明文規定而不
6 應有所擴張，以恪遵刑罰明確性原則之要求：

7 1、按《刑法》第 41 條第 1 項規定：「犯最重本刑為五年以下有期
8 徒刑以下之刑之罪，而受六月以下有期徒刑或拘役之宣告者，
9 得以新臺幣一千元、二千元或三千元折算一日，易科罰金。但
10 易科罰金，難收矯正之效或難以維持法秩序者，不在此限。」
11 同法第 44 條規定：「易科罰金、易服勞役或易以訓誡執行完畢
12 者，其所受宣告之刑，以已執行論。」

13 2、依教育部重編國語辭典修訂本，「易」係「交換、改變」之意。
14 是所謂「易科罰金」，即透過罰金刑之方式以「交換、改變」
15 徒刑之執行，而非將之等而視之。參酌同法第 41 條之立法理
16 由及但書之規定，可知其係為出於避免獄滿為患、受刑人感染
17 惡習之考量，故於非屬但書所謂「難收矯正之效或難以維持法
18 秩序」之情形下，得以罰金刑代替徒刑之執行。是兩者就矯正
19 效果、法秩序之維持等面向，皆有所不同。

20 3、就此可知，同法第 44 條就易科罰金應「以已執行論」之規定，
21 係為避免國家公權力再次對易刑處分完畢者施以刑罰，而就
22 「法律效果」為等同之擬制規定，非將兩者之目的、性質及實
23 際效果等而視之。又本於前述刑罰明確性原則之要求，人民受
24 徒刑之宣告並經易科罰金而以已執行論之情形，不能逕依上開
25 法律效果之擬制規定，而認為其符合系爭規定謂之「受徒刑之
26 執行完畢」，而將「易科罰金之執行」等同於「徒刑之執行」。

27 (四) 綜上所述，基於刑罰明確性則之要求，不應以「易科罰金執行
28 之法律效果」被擬制為已執行，而當然認為其該當於累犯之構

成要件。就其之解釋，應以處罰累犯之目的能否達成為斷：

- 1、參照上開實務見解就系爭規定之適用，就是否論以累犯有疑之情形，除嚴格依據文義解釋外，尚有目的性限縮之解釋方法。反之，於易科罰金之情形下，受刑人自始未入監所接受矯正，僅因《刑法》第44條為避免重複處罰而有法律效果擬制，竟擴張系爭規定所謂「受徒刑之執行完畢」之文義，而認易科罰金之執行與其等同，有過度擴張刑罰構成要件之疑慮。
- 2、基於刑罰明確性原則之要求，並參照過往實務見解就系爭規定之嚴格解釋，以易科罰金之方式執行完畢，應不屬於系爭規定所稱「受徒刑執行完畢」之範圍。換言之，人民就系爭規範之文義，實難以理解、預見「受徒刑之執行完畢」，包含其曾經易科罰金方式執行完畢者，在此範圍內，有違反刑罰明確性原則之疑慮。

二、參照社團法人台灣刑事法學會之意見及司法院釋字第775號解釋之意旨，加重處罰累犯之目的，係以受刑人實際受矯正教育，而就其返回社會後能自我管控之情形，具期待可能性，猶故意再犯罪而言。是以易科罰金之方式執行完畢者，如仍認為符合系爭規定之構成要件，不僅自始欠缺加重處罰累犯之正當性，與其他情形相較亦屬輕重失衡，是此一情形如論以累犯，顯與系爭規定之立法目的不相符：

- (一)就社團法人台灣刑事法學會109年2月17日臺刑玉字第1090021702號函附件1，有關「系爭規定之適用，應考量受刑人是否實際有自由刑之執行而受個別矯正為斷，而應予目的性限縮」等意見，均引用之。其結論謂：

這種因前犯罪接受過矯治而加重處罰的不法及罪責雙重加重，其前提在於行為人施行前犯罪之後，國家已經針對其人格特性施予矯治，所以才能賦予同一行為人「不得再犯之義務」

(不法加重)，同時也才可以因為「已受過適當矯治，卻仍無視法治要求」，從而加重其個人之可非難性（罪責加重），以上雙重加重事由均建立在前犯罪已經受過實質監所矯治之前提，倘國家未針對同行為人施予適合其人格屬性的矯正與制裁，實不宜加諸「不得再犯義務」，也不應該認為其守法的個人觀念特別值得非難。

基此，固然刑法第 44 條規定：「易科罰金[...]執行完畢者，其所受宣告之刑，以已執行論」，依其規定，易科罰金繳納完畢之後已經等同於執行完所宣告之自由刑，然而若以此規定而認為，採取易科罰金方式而執行完畢者，若其後五年又故意犯罪，亦可構成累犯，顯然不符合上述累犯雙重加重的實質法理，基此，本文認為應對於刑法第 41 條採取目的性限縮之解釋，僅限於已經實質採監所方式執行自由刑，才可論以累犯，也才符合累犯加重的實質理由。

(二) 從立法目的出發，可知加重處罰累犯之正當性基礎，在於懲治其對刑罰反應力薄弱之特別惡性。再對照其他類似而具有特別惡性（徒刑執行中故意再犯罪、假釋後故意再犯罪）之情形，因不符合系爭規定之文義，實務上皆未論以累犯。故就以易科罰金之方式執行完畢者，如仍認為符合系爭規定之構成要件，刑罰之處罰則顯有輕重失衡之不當：

1、按《刑法》於 24 年制定公布，並定有累犯者加重其刑之系爭規定規定，其立法理由謂：

受刑後復犯罪，可證明通常刑之不足以懲治其特別惡性，而有加重其刑之必要（司法院釋字第 775 號解釋理由書參照）。

後於 94 年修正，將後罪排除過失犯而限於故意犯罪，其立法理由謂：

一、犯罪行為人之再犯係出於故意者，固有適用累犯加重規定

之必要；惟若過失再犯者因難據以確認其刑罰反應力薄弱，故宜以勸導改善等方式，促其提高注意力以避免再犯，而不宜遽行加重其刑，故第一項限制以故意再犯者為限，方成立累犯。

.....
司法院釋字第 775 號解釋理由書第 14 段亦謂：

.....姑不論累犯要件應如何定義，立法者之所以在原違犯條款所規定之處罰外，再以系爭規定一加重本刑之處罰，理由在於行為人前因犯罪而經徒刑執行完畢或一部之執行而赦免後，理應產生警惕作用，返回社會後能因此自我控管，不再觸犯有期徒刑以上之罪。然而行為人卻故意再犯後罪，足見行為人有其特別惡性，且前罪之徒刑執行無成效，其對於刑罰之反應力顯然薄弱，故認有必要加重後罪本刑至二分之一處罰。

可見立法者及上開解釋之理解下，構成累犯之前提為「受刑後復犯罪」、「前罪之徒刑執行無成效」，否則無從以斷「行為人對刑罰反應力薄弱，應處以更重之刑」。此一立法目的，即為系爭規定之正當性基礎。

2、惟基於刑罰明確性原則，縱於適用系爭規定可能合於立法目的即對於行為人之主觀惡性可加重非難之情形下，如其逸脫文義範圍，仍不得適用之。以下舉例說明之：

(1)在假釋期間內，受刑人須定期至地檢署報到，相較於一次或分次繳納完畢得易科罰金之人，受公權力監督的色彩更為濃重。在前已經徒刑之矯正教育、後有定期監督與報到之機制下，故意再犯他罪，其惡性是否當然亞於易科罰金完畢者，自有疑問。惟實務上基於系爭規定之文義出發，皆認為假釋期間再犯罪者，應非屬「受徒刑之執行完畢」，而不論予累犯。

(2)又如，在徒刑執行中於監所內故意再犯罪，或脫逃並於監所

1 外故意再犯罪，其不僅已被施予矯正，惟猶拒絕受刑，甚至
2 於受刑期間故意再犯他罪，在惡性上亦屬重大。惟實務上基
3 於系爭規定之文義，並不論予累犯。

4 3、就此可知，即使上述情形中，已部分可見受刑人對刑罰反應力
5 薄弱，而與加重處罰累犯之立法目的相符，惟依系爭規定之文
6 義仍不得論以累犯。此乃嚴格遵照系爭規定文義，符合刑罰明
7 確性原則之當然結果。兩相對照，就行為人曾以易科罰金執行
8 徒刑完畢，而於5年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，如論
9 以累犯，其不僅未具備加重處罰之正當性基礎，與前例相較亦
10 顯屬輕重失衡。再審酌立法目的，益證對以易科罰金之方式執
11 行完畢者，缺乏論以累犯以加重處罰之正當性。

12 4、質言之，若有意將累犯之構成要件予以擴張，當以修正系爭規
13 定之文義為正途，以恪遵刑罰明確性原則；而非忽視上述體系
14 失衡之情形，於現行規定下予以擴張適用。長此以往，亦將使
15 處罰累犯之正當性趨於模糊、不明之狀態，亦不利於我國刑事
16 法法秩序之維護。

17 (三) 綜上所述，就以易科罰金之方式執行完畢者，如仍認為符合系
18 爭規定之構成要件，不僅自始欠缺加重處罰累犯之正當性，與
19 其他情形相較亦屬輕重失衡，是此一情形如論以累犯，顯與系
20 爭規定之立法目的不相符。

21 三、易科罰金與入監服刑之矯正效果有別，已如前「一、(三) 2、」
22 所述。社團法人台灣刑事法學會 109 年 2 月 17 日臺刑玉字第
23 1090021702 號函附件 1 第 1 頁亦指出：「……（易科罰金與自
24 由刑）兩者最大的差別在於是否進入具有拘束行動自由屬性的矯
25 正機關，受判決人以入監服刑方式執行，矯正機關會基於受判決
26 人個別情狀，在監所進行矯正處遇，該處遇拘束其人身自由，帶
27 來極度嚴重的自由利益干預，受判決人可以感受到拘束自由所產

1 生的惡害，未來才能心生警惕而不致再犯；除此之外，受判決人
2 之人身受國家管控，在特定矯正環境中生活，其人格受到國家改
3 善及教化的可能性較強，我國監獄行刑亦在監所中實施適性的矯
4 正措施，可以讓他未來知所警惕，習得適應社會技能，其人格透
5 過各項教化後，也就足以再社會化而不會另行犯罪。」

6 肆、結論

7 一、綜上所述，本於刑罰明確性原則及憲法罪刑法定原則之要求，人
8 民受徒刑之宣告並經易科罰金而以已執行論之情形，不能逕依
9 《刑法》第 44 條法律效果之擬制規定，將「易科罰金之執行」
10 等同於「徒刑之執行」，而有探求其立法目的及處罰正當性之必
11 要。反之，人民就系爭規範之文義，實難以理解、預見「受徒刑
12 之執行完畢」，包含其曾經易科罰金方式執行完畢者，在此範圍
13 內，則有違反刑罰明確性原則之疑慮。

14 二、如社團法人台灣刑事法學會意見所述，易科罰金與入監服刑之矯
15 正效果有重大差異，前者顯不具備限制受刑人人身自由並施以矯
16 正教育之功能，故而缺乏加重處罰累犯之正當性基礎。再參照司
17 法院釋字第 775 號解釋理由書之意旨，加重處罰累犯之理由，在
18 於「前罪之徒刑執行無成效」，從而顯示行為人「對於刑罰之反
19 應力顯然薄弱」。是累犯處罰就系爭規定之構成要件即「受徒刑
20 之執行完畢」之範圍應予目的性限縮，以易科罰金執行完畢者，
21 應不屬之。

此 致

憲 法 法 庭

中 華 民 國 1 1 2 年 8 月 3 0 日

具狀人：財團法人民間司法改革基金會

代表人：黃旭田

代理人：呂政諺律師

