

聲請釋憲聲請書

案 號	102 年度公法字第 3421 號	承辦股別	
訴訟標的 金額或價額	新台幣 八萬 八千 八百 八十 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 即 列人	王國展 	身分證字號(或營利事業統一編號)： 性別 生日： 職業： 住址 郵遞區號： 電話： 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 checked="" 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：	

主為聲請人王國展，因違反毒品危害防制條例等案件，認
最高法院102年度台字第342號~~最~~刑專裁定有違
憲疑義，聲請解釋，請鑒核。

查：

一、按依~~法~~人或政黨聲請解釋憲法，須於其憲法上所
保障之權利遭受不法侵害，經依法定程序提起
訴訟，對~~於~~確定~~之~~局裁判所適用之法律或命令
，發生有抵觸憲法之疑義者，始得聲請，司法
院大法官~~審理~~案件法第5條第1項第2款定有明文。

二、按司法院釋字第775號解釋，宣告刑法第47條第1項
有關累犯加重本刑部分，其不~~分~~情節，基於累犯者有其
特別惡性，及對~~刑~~罰反應力薄弱等立法理由，一律加
重最低本刑，於~~不~~符合刑法第59條所定要件之情
形下，致生行為人所受之~~刑~~罰超過其所應負擔罪
責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，
對人民受憲法第8條保障人民人身自由所有限
制，不符憲法罪刑相當原則，抵觸憲法第23
條比例原則。為避免發生上述罪刑不相當之情

刑，法院就該個案應依 775 號解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。

貳、本件事實：

一、本件聲請人前因賭博案件，經法院判處有期徒刑 2 月確定，並於 96 年 12 月 26 日以易科罰金執行完畢，並未入監執行，且聲請人未曾涉犯財產罪，以本案違反毒品危害防制條例與前案賭博案件之罪質迥然不同，且前案罪責僅屬最重本刑有期徒刑 2 月之微罪，與本案對比，亦無確切事證足認聲請人有何特別重大惡性，或對刑罰反應力薄弱等教化上之特殊原因，故依上述司法院釋字第 775 號之解釋意旨，原最終於裁判就聲請人累犯加重之量刑，即有罪刑不相當之過苛情事，因認最終於裁判違憲，違背上開大法官之解釋意旨，聲請人因此認其權利有受侵害之疑義，依司法院大審法第 5 條第 1 項第 2 款聲請解釋，請鑒核。

二、本件聲請人前因賭博微罪，經法院判處有期徒刑 2 月確定，並於 96 年 12 月 26 日以易科罰金執行完畢，

並未入監執行，且聲請人一生未曾涉犯刑案，更不曾入監服刑，僅因涉前案賭博微罪，以本案違反毒品危害防制條例與前案賭博案件之罪質迥然不同，且前案罪責僅屬最重本刑有期徒刑2月之微罪，與本案對比亦無確切事證足認聲請人有何特殊原因，核本案是事實法院對被告有無累犯之事實，應否適用刑法第47條累犯之規定加重其刑，即屬法院認定事實與適用法律之基礎事項，雖不生違反憲法一行為不二罰原則之問題，惟不分情節一律加重最重本刑，致生作為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之虞，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第8條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當性原則，批觸憲法第23條比例原則。準此退一步而言，設若本案被告因符合累犯規定，而依上引刑法第47條規定加重其刑判決確定，嗣後第一次入監服刑，為執行時再依監獄行刑法累犯累進處遇執行，後依刑法第77條第1項所規定，受徒刑之執行而有後悔實據者，累犯逾三分之二，由監獄報請法務部得許假釋出獄，其分別為二部法三種處罰，即

屬違反憲法一行為不二罰之原則。再者聲請人本案雖涉
及累犯。查：聲請人不曾入監收刑。第一次入監
收刑。即依累犯執行。對行為人所受之刑罰是否超
過其所應負擔罪責過苛。對行為人所受之刑罰是否
公平，立法意旨，除在約緩和以數有期徒刑之刑罰及執
行所造成苛酷之外。更避免責任非難之重複。尤重在
矯治犯罪行為人。提升其規範意識及回復社會對法
律規範之信賴。以期責罰相當。除應遵守上開法之所
定之外部界限，並應受不得明顯違反公平正義、法律
秩序之理念及法律之目的和內部界限所規範。換
言之。使用過度的刑罰，會使邊際效益遞減。未必
能達到目的。卻造成犯罪管理的過度花費。這便
是刑罰經濟的思考。是故。內部功能是以依據罪責
相當原則進行充分而不過度評價。外部功能則
是實現刑罰經濟的功能。換依上述解釋。聲請人
於本件上開刑罰違反憲法一行為不二罰原則
例六部法三種處罰。與聲請人不曾入監收刑
第一次入監收刑。即應依據累犯規定執行

對行為人所受之刑罰是否過苛？是否公平？尊請人認其權利有受侵害之疑義，依大審法尊請大法官為其解釋，請鑒核。

① 三：按刑法第47條規定，受徒刑之執行完畢或一部分之執行而赦免後，五年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者為累犯，加重本刑至二分之一。刑事訴訟法第154條規定：未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。又依法應為之審判期日調查之證據未予調查，致適用法令違誤而顯然之判決有影響者，該項確定判決，即屬違背法令，亦經前院大法官會議釋字第181號解釋在案，是事實法院對之被告有無累犯之事實，應否適用刑法第47條累犯之規定加重其刑，即屬法院認定事實與適用法律之基礎事項，客觀上有調查之必要應依職權加以調查，倘被告並非累犯，而事實審查並未詳加調查，致判決時依累犯之規定論處，即屬刑訴法第379條第10款所規定，依法應為審判期日調查之證據而未予調查，其判決當然違背法令。

②. 次按判決不適用法則或適用不當者，為違背法令。刑事訴訟法第378條定有明文。又刑法第47條第1項固有「受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後五年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯之規定，惟刑法另有明文：五年以後再犯有期徒刑以上之罪者，裁判確定後應視為五年以後再犯，即不得論以累犯。雖受有期徒刑之宣告與執行完畢，並於五年以內再犯有期徒刑以上之罪，然法院有罪判決確定時，因執行完畢已逾五年依上開規定，應視為五年以後再犯。即不得再論以累犯。

③. 被告裁判以聲請人前因賭博微罪案件，經法院判處有期徒刑2月確定，嗣後於96年12月26日以易科罰金執行完畢等情。其於有期徒刑執行完畢後，五年以內故意再犯本件有期徒刑以上之罪，為累犯。依刑法第47條第1項之規定加重其刑，判處應執行有期徒刑16年確定。惟聲請人前案即賭博微罪案件，已於96年12月26日以易科罰金執行完畢，是聲請人前所犯前案至101年12月26日即屆滿五年，依法規應視為五年以

後再犯。則聲請人雖於100年11月7日再犯本案毒品危害防制條例等案件。雖在其所受前案，刑之執行完畢後五年以內。然有罪確定前，最高法院高雄分院於102年6月7日判決時，已在聲請人所受前案，刑之執行完畢屆滿五年後，依法應視為五年以後再犯，應不自生累犯問題。按刑罰法第154條規定，未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。原確定為局判決未察仍就聲請人所犯本案聲請案，依累犯論處並加重其刑，處有期徒刑16年。自有適用法則不當之違法。業經確定，聲請人認其權利有受侵害之疑義，依大審法聲請為其釋憲解釋請鑒核。

參：聲請解釋之體認。

本件累犯加重其刑終局裁判日期係在108年2月22日公布前，亦非鈞院釋字第775號解釋聲請人據聲請之案件，其效力自不及本件確定裁判。查：本件實屬違背法令終局裁判，其能救濟為何不能聲請救濟，其亦有違憲法第7條所保障人民之主旨。故有聲請大法官解釋憲法之必要。查其溯及既往或無溯及既往之解釋。為其不分情節基於累犯

者，一得加重最低刑罰違憲之解釋。為其三部法三種處罰，即一行劫盜之罰之原則，與本件聲請人第一次入監執行即需依累犯論處，是否公平之解釋。為其適用法則或適用不當者，改適用法令違誤，即五年以後再犯者，不得論以累犯之解釋。然若確定為局裁判實屬違背法令，均無溯及既往，亦無救濟，此認是否合理？合法否？本件聲請案，聲請人除透過非常上訴之途徑請求救濟外，是否尚可透過一般訴訟途徑，取得一有適用釋字第775號解釋之確定局裁判？若無，則聲請人（即曾經法院判決確定之人，而該裁判所依據之法令嗣後經宣告違憲），是否根本上即無聲請釋憲之可能？

本件聲請案之實體問題：

本件聲請案所涉及之實體問題為法令經司法院解釋宣告違憲，且應立即失效時，非該解釋之聲請人，且亦曾經遭法院適用上述（嗣後始經宣告違憲）法令，裁判事以局確定不利利益裁判之當事人，能否持該解釋請求救濟？

款現制而言，依釋字第188號、第177號及第185號解釋意旨，鈞院解釋原則上係向將來生效，在鈞院解釋係宣告法令違憲且立即失效之情形，僅因原告之聲請人，始得例外持該解釋提起再審或非常上訴。

上開現制，固有其兼顧法安定性、避免過度衝擊~~憲秩序~~之考量，且在嚴厲侵害人民基本權利，且有實質正義之刑事案件上，是否適合與其他民事、行政案件同等看待，或置可為違憲法律不利益刑事裁判之人，卻僅因非解釋之聲請人，即應在該法律被宣告違憲之後，仍須繼續受違憲法律之非難與處罰？

況且，108年1月4日修正公布，並已定於111年1月4日施行之憲法訴訟法第53條第1項及第2項明定：(第1項)判決宣告法規立即失效者，為判決前已繫屬於各法院而尚未終結之案件，各法院應依判決意旨為裁判。(第2項)判決前已適用前項法規作成之刑事確定裁判，檢察總長得依職權或被告之聲請，提起非常上訴。受宣告法規違憲且立即失效之憲法法院判決(即相當於現制)下之宣告法規違憲且立即失效

之司法院解釋)，其效力亦擴及至類以案件之特種定裁判當事人。

憲法訴訟法第53條第2項之立法理由亦係以考量刑事案件所著重者為實質正義出發，該立法理由謂：刑事確定裁判重在實質正義，於此理念下，沒有人可以被強制加刑一個以違憲刑事法律為基礎之刑罰的刑罰，尤宜有特別規定，且德國聯邦憲法法院第79條第1項亦有相當規定可資參考。就已確定之刑事裁判，檢察總長如認確定裁判係依此違憲規定作成者，得依職權或依被告之聲請，提起非常上訴。

翻：結語：

綜上，聲請人：在前述憲法訴訟法尚未施行前，得否依據大審法第5條第1項第2款規定，提出聲請為本件聲請人懇請大法官為其解釋，並為補充解釋，以填補違憲法律不利益刑事確定裁判當事人（至憲法訴訟法施行日）人權保障上之空窗，盡憲法守護者之責。

謹 狀

檢附呈卷如下：

臺灣高等法院高雄分院〈101年度上訴字第1237號〉可
專判決書1份。

最高法院〈102年度台上字第342號〉可專裁定書1
份。

最高檢察署函〈109年度台非字第795號〉1份
共計3份

收

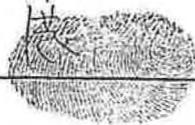
司法院

公鑒

證物名稱
及件數

中華民國 109 年 6 月 11 日

具狀人 王國成  簽名蓋章

撰狀人 王國成  簽名蓋章