

正 本

憲 法 法 庭 收 文
112. 9. 12
憲 A 字第 1848 號

法規範、裁判憲法審查暨暫時處分裁定聲請書

聲 請 人 陳永松

住

居

電話：

傳真：(無)

電 子 郵 件 ：

送達代收人：林石猛律師

送達處所：

訴訟代理人 林 石 猛 律 師 金石國際法律事務所

朱 中 和 律 師

電話：

陳 東 晟 律 師 傳真：

電 子 郵 件 ：

- 1 ☐ 聲請線上查詢案件進度，陳報 E-Mail(以一組為限)如下：
- 2 E-Mail：
- 3 茲依憲法訴訟法第 43、59 條之規定，聲請法規範、裁判憲法審查
- 4 暨暫時處分裁定：
- 5 壹、確定終局裁判案號
- 6 確定終局裁判案號：臺灣高等法院臺中分院 111 年度上訴字第
- 7 480、486 號刑事判決(法規範憲法審查部分，以下合稱「確定終
- 8 局裁判一」，附件 1)、最高法院 112 年度台上字第 342 號、第 344
- 9 號刑事判決(裁判憲法審查部分，以下合稱「確定終局裁判二」，
- 10 附件 2)。

1 本案緣於聲請人陳永松於民國（下同）110 年間受臺灣臺中地方檢
2 察署檢察官起訴犯廢棄物清理法等罪，嗣經臺灣臺中地方法院以
3 110 年度訴字第 1120 號判決（下稱一審判決）聲請人共同犯廢棄
4 物清理法第 46 條第 4 款之非法清除、處理廢棄物罪，累犯，處有
5 期徒刑壹年壹月；對此，聲請人不服遂提起上訴，後經臺灣高等
6 法院臺中分院以 111 年度上訴字第 480 號、第 486 號刑事判決駁
7 回上訴；而就此，聲請人仍表不服，遂又上訴三審，嗣則經最高
8 法院以 112 年度台上字第 342 號、第 344 號刑事判決以違背法律
9 上之程式為由駁回上訴（收受時間：112 年 5 月 12 日）。是以，本
10 件聲請法規範憲法審查應以臺灣高等法院臺中分院 111 年度上訴
11 字第 480、486 號刑事判決為確定終局裁判並以其適用之法規範作
12 為違憲審查客體（裁判憲法審查則應以最高法院 112 年度台上字
13 第 342 號、第 344 號刑事判決為審查客體）；而聲請人於本件已用
14 盡審級救濟，並業於法定之不變期間內聲請法規範、裁判憲法審
15 查，故應合乎憲法訴訟法第 59 條之規定。

16 貳、審查客體

17 一、確定終局裁判一所適用之法規範：刑法第 44 條、第 47 條第
18 1 項之規定。

19 二、最高法院 112 年度台上字第 342 號、第 344 號刑事判決即確
20 定終局裁判二。

21 參、應受判決事項之聲明

22 一、刑法第 44 條、第 47 條第 1 項之規定，因牴觸憲法第 23 條之
23 比例原則、第 7 條保障平等權及第 8 條保障人民人身自由之
24 意旨，應受違憲宣告。於此範圍內，司法院釋字第 775 號解
25 釋應予補充。

26 二、最高法院 112 年度台上字第 342 號、第 344 號刑事判決應受
27 違憲宣告，廢棄並發回最高法院。

28 三、裁定准許聲請人就最高法院 112 年度台上字第 342 號、第 344

1 號刑事判決、臺灣高等法院臺中分院 111 年度上訴字第 480、
2 486 號刑事判決之發監執行措施，於憲法法庭為法規範、裁
3 判憲法審查之判決前，應暫時停止執行。

4 肆、主要爭點

5 一、刑法第 44 條、第 47 條第 1 項之規定，是否牴觸憲法第 23
6 條之比例原則、違反第 7 條平等原則及第 8 條保障人民人身
7 自由之意旨？

8 二、確定終局裁判二是否與司法院釋字第 775 號解釋之意旨相
9 違？

10 伍、事實上及法律上之陳述

11 一、刑法第 44 條、第 47 條第 1 項之規定與比例原則、罪刑相當原則、平
12 等原則相違，並剝奪、限制人民受憲法第 8 條保障之人身自由，應受
13 違憲宣告：

14 (一) 按司法院釋字第 775 號解釋理由書指出：「有關刑罰法律，基於無責
15 任無處罰之憲法原則，人民僅因自己之刑事違法且有責行為而受刑事
16 處罰（本院釋字第 687 號解釋參照）。刑罰須以罪責為基礎，並受罪
17 責原則之拘束，無罪責即無刑罰，刑罰須與罪責相對應（本院釋字第
18 551 號及第 669 號解釋參照）。亦即國家所施加之刑罰須與行為人之罪
19 責相當，刑罰不得超過罪責。基於憲法罪刑相當原則（本院釋字第 602
20 號、第 630 號、第 662 號、第 669 號及第 679 號解釋參照），立法機
21 關衡量其所欲維護法益之重要性、防止侵害之可能性及事後矯正行為
22 人之必要性，綜合斟酌各項情狀，以法律規定法官所得科處之刑罰種
23 類及其上下限，應與該犯罪行為所生之危害、行為人責任之輕重相
24 符，始與憲法罪刑相當原則及憲法第 23 條比例原則無違…刑法於中
25 華民國 24 年 1 月 1 日制定公布（自同年 7 月 1 日施行）時，其第 47
26 條規定：『受有期徒刑之執行完畢，或受無期徒刑或有期徒刑一部之
27 執行而赦免後，5 年以內再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本
28 刑至二分之一。』立法理由係以：『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』（修訂法律館編輯，法律草案彙編（二），62年6月臺一版，第29頁參照）。嗣於94年2月2日修正公布，95年7月1日施行，成為系爭規定一，明定：『受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5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。』除修正累犯要件之再犯限於故意犯者外，其餘仍維持構成累犯者加重本刑之法律效果。其修正理由略稱：『累犯之加重，係因犯罪行為人之刑罰反應力薄弱，需再延長其矯正期間，以助其重返社會，並兼顧社會防衛之效果。』（立法院公報第94卷第5期，第237頁參照）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。…惟系爭規定一不分情節，一律加重最低本刑。因目前實務上有期徒刑加重係以月為計算單位，如最低法定本刑為6月有期徒刑，累犯加重結果，最低本刑為7月有期徒刑。本來法院認為諭知6月有期徒刑得易科罰金或易服社會勞動即可收矯正之效或足以維持法秩序（刑法第41條第1項及第3項規定參照），但因累犯加重最低本刑之結果，法院仍須宣告7月以上有期徒刑，致不得易科罰金或易服社會勞動。因此，系爭規定一不分情節，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條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第23條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本

1 解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。」顯見刑法第 47 條第 1 項之規
2 定，係因犯罪行為人受徒刑之全部或一部處罰後，仍罔顧前案警惕、
3 而故意更犯刑典（即累犯），方衡酌其具特別惡性及對刑罰反應力薄
4 弱等情事，加重其於後案應受之刑罰，亦即，前開規定所指之「累犯」，
5 本於其立法理由以及上開解釋意旨，應限於曾實際受徒刑入監服刑之
6 處罰者，而不包含前案刑罰以「易科罰金、易服勞役、易服社會勞動」
7 等方式執行者。此外，上開解釋雖指出，刑法第 47 條第 1 項之規定
8 不分情節、一律加重最低本刑，於不符合刑法第 59 條所定要件之情
9 形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，在其人身
10 自由遭受過苛侵害之部分，與憲法上罪刑相當原則、比例原則有所牴
11 觸，惟細觀該解釋之旨趣，其僅否定刑法第 47 條第 1 項規定之法律
12 效果即「加重本刑至二分之一」一部之合憲性，而未就前開規定之構
13 成要件即「受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，五年以內故
14 意再犯有期徒刑以上之罪者」之合憲性進行審理，是本件聲請之客
15 體、範圍既為前開規定之構成要件部分，則本於憲法保障人民權利之
16 本旨，其自仍有受理、加以解釋之餘地，司法院釋字第 775 號解釋亦
17 有補充之必要、空間。

18 （二）查確定終局裁判一併同適用刑法第 44 條、第 47 條第 1 項規定之結果，
19 將使前案刑罰以易科罰金、易服勞役等未實際接受徒刑入監服刑處罰
20 之方式執行之犯罪行為人，如於前案刑罰執行後五年內故意再犯有期
21 徒刑以上之罪，亦構成「累犯」、而應受「加重本刑至二分之一」之
22 法律效果（該等見解為現行多數司法實務所採，參最高法院 111 年度
23 台上字第 1854 號刑事判決、111 年度台上字第 1935 號刑事判決、110
24 年度台上字第 2707 號等判決之意旨），實已悖離前開規定之立法本
25 旨，且亦未區分「實際接受徒刑處罰、矯正」者與「未實際接受徒刑
26 處罰、矯正」者對前案刑罰反應力之強弱、實質警惕作用之有無而異
27 其罪責，即不分軒輊皆對其施以「加重本刑至二分之一」之嚴苛法律
28 效果，與憲法第 7 條之平等原則已有違背，對人民受憲法第 8 條保障

1 之人身自由所為限制，復與憲法第 23 條揭示之比例原則、罪刑相當
2 原則不符，是於此範圍內，上開二規定即應受違憲宣告、司法院釋字
3 第 775 號解釋即應予補充。

4 二、換言之，按刑法第 47 條第 1 項之累犯加重之立法理由，明白指出前
5 案矯治沒有結果，基於其特別惡性及對刑罰反應力薄弱者予以加重其
6 刑。然而，刑法第 44 條所規定的「以…論」，即係基於法律保留原則
7 所為的擬制(視為)，亦即將原本不同的事務等同視之。惟易科罰金應
8 僅發生已執行完畢的法律效果而不得再執行，但畢竟未曾入監服刑，
9 而與立法理由需加重之論點明顯不同。實務上，再將刑法第 47 條第 1
10 項擴張適用於刑法第 44 條易科罰金「以已執行論」，其構成要件是否
11 不當擴及易科罰金之案件而有法規範違憲之虞；則適用違憲法規範之
12 裁判自亦構成裁判之違憲而應予以審查。尋繹確定終局裁判二僅簡單
13 略以：「被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官主
14 張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程序，方得作為
15 論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎。此為本院最近統一之見解。本
16 件檢察官已於原審審理時，就陳永松構成累犯之事實提出主張，並指
17 出證明之方法（見原審 480 號卷第 309 頁）。原審審酌陳永松於受有
18 期徒刑執行完畢後，理應產生警惕作用，返回社會後能因此自我控
19 管，卻於 5 年內故意再犯本案，足見前罪之徒刑執行無成效，其對於
20 刑罰之反應力顯然薄弱，因認有必要就陳永松部分依刑法第 47 條第 1
21 項規定加重其刑。於法亦無不合。」（參附件 2 第 4 頁第 10 行至第 19
22 行）為由，即維持確定終局裁判一關於刑法第 47 條第 1 項規定之論
23 斷，顯然並未仔細斟酌本件聲請人究係否有司法院釋字第 775 號解釋
24 理由書揭示之特別情事、應考量因素，實已與司法院釋字第 775 號解
25 釋之意旨有所相違，自應受違憲宣告。

26 陸、本件所涉爭議與憲法法庭審理中案件（108 年度憲二字第 358 號）所
27 列之爭點相同，為求審理上之經濟、便利，請求憲法法庭併入主案（108
28 年度憲二字第 358 號）一同審理。

1 柒、本件法規範、裁判憲法審查之聲請，應同時具有為暫時處分裁定之必要，故向憲法法庭聲請為暫時處分（暫停發監執行）裁定：

3 一、按憲法訴訟法第 43 條第 1 項規定：「聲請案件繫屬中，憲法法庭為避免憲法所保障之權利或公益遭受難以回復之重大損害，且有急迫必要性，而無其他手段可資防免時，得依聲請或依職權，就案件相關之爭議、法規範之適用或原因案件裁判之執行等事項，為暫時處分之裁定。」。

8 二、本件確定終局裁判定讞後，聲請人將被發監執行壹年壹月有期徒刑，而此已涉及人民之基本權利，並有侵害人身自由之情形，何況確定終局裁判一所適用之法規範亦有違背比例原則、確定終局裁判二亦有悖於釋字第 775 號解釋意旨等之違憲情事，則自非當然無理由之案件。而比較作成與不作成停止「發監執行壹年壹月有期徒刑」措施之暫時處分，可以知悉若於憲法法庭判決作成前作成暫時處分，縱因暫時處分延後該措施之施行，亦不致發生嗣後難以執行之情形；但若不即時作成暫時處分，縱日後宣告刑法第 44 條、第 47 條第 1 項之規定、確定終局裁判二違憲，亦難以完全回復至侵害前之情形，故比較前述利弊，實應作成暫時處分。

18 三、為此，聲請人爰聲請憲法法庭作成准許停止「發監執行壹年肆月有期徒刑」措施之暫時處分裁定，避免人民基本權利遭受急迫性且難以回復之重大不利益，以確實達到保障人民基本權利之目的。

21 捌、綜上，確定終局裁判一所適用之法規範有如上之牴觸憲法上罪刑相當原則、比例原則之情形、確定終局裁判二亦有違背釋字第 775 號解釋意旨之情事。並且本件涉及國家刑罰權對憲法第 8 條保障人身自由之直接侵害，具有憲法重要性，並為貫徹保護聲請人基本權利所必要，爰應予以受理，作成違憲之宣告，並應作成如應受判決事項之聲明之判決，以及准予作成暫時處分之裁定，是所企盼，無任感禱。

附訴訟代理人委任書正本

玖、附屬文件之名稱及其件數(均為影本)

文件編號	文件名稱或內容	備註
附件 1	臺灣高等法院臺中分院 111 年度上訴字第 480、486 號刑事判決。	1-15 頁
附件 2	最高法院 112 年度台上字第 342 號、第 344 號刑事判決。	16-22 頁

此致

憲法法庭

公鑒

中 華 民 國 1 1 2 年 9 月 1 1 日

具狀人即聲請人 陳永松

撰狀人即代理人 林石猛律師

朱中和律師

陳東晟律師