

司法院釋字第 790 號解釋摘要

說明：本摘要係由大法官書記處依解釋文及理由書摘錄而成，僅供讀者參考，並不構成大法官解釋的一部分。

聲請案號：

108年度憲三字第22號（聲請人一：臺灣高等法院臺中分院刑事第五庭）

107年度憲三字第 3號（聲請人二：臺灣新竹地方法院刑事第二庭）

108年度憲三字第52號（聲請人三：臺灣高等法院刑事第二庭）

108年度憲二字第474號（聲請人四：黃獻璋）

解釋公布日期：109年3月20日

事實背景

1. 聲請人一為審理該院 108 年度上訴字第 495 號被告違反毒品危害防制條例（下稱毒品條例）第 12 條第 2 項（下稱系爭規定一）案件，認毒品條例第 17 條第 2 項規定（下稱系爭規定二）未包括犯系爭規定一之罪，有抵觸憲法第 8 條、第 23 條疑義，乃裁定停止訴訟程序，於 108 年 5 月向本院聲請解釋。
2. 聲請人二為審理該院 106 年度訴字第 94 號被告違反系爭規定一案件，認系爭規定二未包括犯系爭規定一之罪，有抵觸憲法第 7 條疑義，乃裁定停止訴訟程序，於 107 年 2 月向本院聲請解釋。
3. 聲請人三為審理該院 108 年度上訴字第 1861 號被告違反系爭規定一案件，認系爭規定二未包括犯系爭規定一之罪，有抵觸憲法第 7 條、第 23 條疑義，乃裁定停止訴訟程序，於 108 年 11 月向本院聲請解釋。
4. 聲請人四意圖製造第二級毒品大麻供自己施用，於其家中陽台上種植大麻，經檢察官提起公訴。嗣經判處有期徒刑 2 年 6 月確定，經用盡審級救濟途徑後，主張確定終局判決所適用之系爭規定一，及具有重要關聯之系爭規定二，有抵觸憲法第 7 條、第 23 條疑義，於 108 年 11 月向本院聲請解釋。
5. 上開三件法官聲請案所涉標的相同，人民聲請案之標的包含

系爭規定一及二，與上開法官聲請案部分相同，均併案審理。

解釋文

1. 毒品危害防制條例第 12 條第 2 項規定：「意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處 5 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 500 萬元以下罰金。」不論行為人犯罪情節之輕重，均以 5 年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，對違法情節輕微、顯可憫恕之個案，法院縱適用刑法第 59 條規定酌減其刑，最低刑度仍達 2 年 6 月之有期徒刑，無從具體考量行為人所應負責任之輕微，為易科罰金或緩刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當。上開規定對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，於此範圍內，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權所為之限制，與憲法罪刑相當原則不符，有違憲法第 23 條比例原則。相關機關應自本解釋公布之日起 1 年內，依本解釋意旨修正之；逾期未修正，其情節輕微者，法院得依本解釋意旨減輕其法定刑至二分之一。
2. 毒品危害防制條例第 17 條第 2 項減輕其刑規定，未包括犯同條例第 12 條第 2 項之罪，與憲法第 7 條保障平等權之意旨，尚無違背。

解釋理由書

1. 一、系爭規定一部分〔第 8 段〕

系爭規定一明定：「意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處 5 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 500 萬元以下罰金。」其目的在於防制毒品製造之前階段行為，以維護國民身心健康，屬憲法保障之重要利益。又栽種大麻固屬製造毒品之前階段行為，但對生命、身體法益之侵害已具一定程度之危險性，立法機關為保護此等重要法益，乃採取刑罰之一般預防功能予以管制，可認係有助於重要公益目的之達成。此外，因別無其他與上開刑罰規定相同有效，但侵害較小之替代手段可

資採用，是該刑罰手段亦具有必要性。〔第 10 段〕

2. 惟系爭規定一所稱「栽種大麻」，其具體情形可包含栽種數量極少至大規模種植之情形，涵蓋範圍極廣。基於預防犯罪之考量，立法機關雖得以特別刑法設定較高法定刑，但其對構成要件該當者，不論行為人犯罪情節之輕重，均以 5 年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，法院難以具體考量行為人違法行為之危害程度，對違法情節輕微之個案（例如栽種數量極少且僅供己施用等），縱適用刑法第 59 條規定酌減其刑，最低刑度仍達 2 年 6 月之有期徒刑，無從具體考量行為人所應負責任之輕微，為易科罰金或緩刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當，可能構成顯然過苛之處罰，而無從兼顧實質正義。是系爭規定一對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，於此範圍內，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權所為之限制，與憲法罪刑相當原則不符，有違憲法第 23 條比例原則。相關機關應自本解釋公布之日起 1 年內，依本解釋意旨修正之；逾期未修正，其情節輕微者，法院得依本解釋意旨減輕其法定刑至二分之一。其情狀顯可憫恕者，仍得另依刑法第 59 條規定酌減其刑，自不待言。〔第 11 段〕

3. 二、系爭規定二部分〔第 12 段〕

系爭規定二明定：「犯第 4 條至第 8 條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其刑。」涉及因被告之自白而減輕其刑，但未包括犯系爭規定一之罪而自白之情形，致生差別待遇。惟就何種犯罪及何種情狀得否減輕其刑，為刑事政策之選擇，原則上屬立法形成自由之範疇。是減輕其刑規定所形成之差別待遇，其目的如係為追求正當公益，且所採手段與目的之達成間具合理關聯，即與平等原則無違。〔第 14 段〕

4. 系爭規定二之立法目的在於使製造、販賣或運輸毒品案件之刑事訴訟程序儘早確定，鼓勵被告自白認罪，開啟其自新之路，目的核屬正當。其所定因自白應減輕其刑之犯罪行為，

包括毒品條例第4條、第5條、第6條、第7條及第8條。按系爭規定一之構成要件為意圖供製造毒品之用而栽種大麻，該罪之證據蒐集、調查及犯罪事實認定，較毒品條例第4條至第8條之犯罪相對容易，故犯系爭規定一之罪者是否自白，與刑事訴訟程序儘早確定間之關聯性較低。立法者因而基於偵審成本等因素之考量，不特別將犯系爭規定一之罪而自白者納入應減輕其刑之列，而僅以之為法院適用刑法第57條所定犯罪後態度之審酌事項，其差別待遇尚無顯不合理之處。
〔第15段〕

5. 系爭規定二之減輕其刑規定，未包括犯系爭規定一之罪，與憲法第7條保障平等權之意旨，尚無違背。〔第16段〕

蔡大法官明誠、林大法官俊益、蔡大法官宗珍分別提出協同意見書

黃大法官虹霞、黃大法官瑞明、謝大法官銘洋分別提出部分協同部分不同意見書

詹大法官森林、楊大法官惠欽（黃大法官虹霞加入）分別提出部分不同意見書