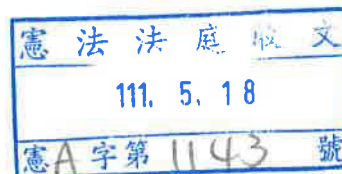


聲請憲法訴訟解釋疑義

補充理由

狀

案號	年度	字第	號	承辦股別
訴訟標的 金額或價額	新臺幣 元			
稱謂	姓名或名稱	依序填寫：國民身分證統一編號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。		
聲請人 即 受刑人	謝文祥	國民身分證統一編號（或營利事業統一編號）： 性別：男/女 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真： 是否聲請『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） ☐ 否 ☐ 是（以一組E-MAIL為限） 電子郵件位址： 送達代收人： 送達處所： 如依法得保密其住居所，或認上開逐一分項記載有危害其安全之虞者，得陳明其理由，並記載送達代收人或送達處所。 國民身分證統一編號（或營利事業統一編號）： 性別：男/女 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真： 電子郵件位址： 送達代收人： 送達處所：		



0004207

1162

109憲二
436

主旨：

為聲請憲法訴訟、解釋憲法疑義、補充理由。

說明：

按大審法第5條第1項第2款規定：

「有下列情形之一者、得聲請解釋憲法：……二、人民、法人或政黨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、對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有抵觸憲法之疑義者。」其目的在使基本權遭受不法侵害之人民得聲請解釋憲法。次按憲法訴訟法修正施行前已繫屬而尚未終結之案件、除憲訴法特別規定外、適用修正施行後之規定。聲

請人因違反毒品危害防制條例案件、經台灣高等法院107年度上訴字第109號（最高法院108年度台上字第1748號）

刑事判決、確定在案。最高檢察署檢察
總長認聲請人應有毒品危害防制條例
第11條第1項規定之適用、爰依刑
事訴訟法第441條、第443條之規定向最
高法院提起非常上訴(109年度非上字第
134號)以資糾正及救濟。然最高法
院110年度非字第10號刑事判決以：「
聲請人有無毒品危害防制條例第11
條第1項減輕或免除其刑規定之適用
性質上並非非常上訴審所能調查之
範圍」及「證據取捨及證明力判斷、
俱屬事實審法院之職權」等理由、駁
回檢察總長依法為聲請人之利益所提
之非常上訴、并未依刑事訴訟法第445
條第1項、第2項所規定、以非常上
訴理由書所指摘之事項加以調查。
一、98年5月20日修正公布之毒品危害
防制條例第4條第1項所規定：「製

造、運輸販賣第一級毒品者、處死刑或無期徒刑」、無論其犯罪情節輕重、其最低法定刑度起步刑「無期徒刑」太高、法定刑過重、嚴重侵害人民受憲法第8條保障之人身自由、牴觸憲法第1條平等原則及不符憲法第23條比例原則。該規定僅有死刑或無期徒刑二種、對於犯罪情節極輕微者、無自由刑（有期徒刑）、可供法官科處量刑、嚴重限制法官個案量刑之裁量權。惟若只能量處無期徒刑或死刑、明顯過於嚴苛、其重刑刑罰手段明顯違反罪刑相當原則。又該規定最低法定刑為無期徒刑、較之刑法第239條殺直系血親尊親屬罪重、亦比槍砲彈藥刀械管制條例第1條製造、販賣運輸重型槍砲罪重、更比刑法第236條第1項、第2項強制性交致人於死罪重。

而且販毒行為之危害性大小而其所涉數量密切相關、刑事查緝實務有一級毒品超過300公斤者、亦有數十公斤或公斤以下、110年更有查獲第一級毒品海洛因一付多塊、市價約50億元（一審除二位首謀不認罪處無期徒刑外、其餘共犯僅處6到15年有期徒刑、上訴後亦有可能再減輕其刑）、此等大數量情形由聲請人所涉尚不及4公克金額亦僅1300元、低於一般市價二萬元以下）、是應執行有期徒刑18年、其危害性有天壤之別。倘該規定未分情節輕重、概以無期徒刑為最低法定刑、明顯為立法之疏忽、違反罪刑相當原則、嚴重侵害人民受憲法第8條保障之人身自由、抵觸憲法第1條平等原則及不符憲法第23條比例原則。況現今社會氾濫之毒品係第一級、

第3級毒品(並非他命、大麻、搖頭丸、K他命、毒咖啡等)、鈞院釋字第476號解釋公布至今已逾20年。其間人權與法治之變遷迅速、有予以變更之必要。且 鈞院釋字第476號解釋著重煙毒來源之截堵、以求禍害之根絕、並認製造、運輸販賣煙毒之行爲、均係具有暴利之特質。然聲請人僅係將所買到的一部分毒品、以購買價格相同甚至更低之價格轉售予本案相關証人等、也必須面臨第4條第1項極爲嚴峻的刑罰、縱使係依刑法第59條相關規定減輕其刑、定應執行刑仍達18年有期徒刑)猶屬過重、罪責顯然並不相當。

二. 毒品危害防制條例第11條第1項規定：「犯第4條至第8條、第10條或第11條之罪、供出毒品來源、因而查獲

其他正犯或共犯者、減輕或免除其刑。衡諸此規定之立法意旨、係以立法減輕或免除其刑之寬典、鼓勵被告供出其所致案件查獲毒品來源、以擴大落實毒品追查、俾有效斷絕毒品供給、以杜絕毒品氾濫。因立法者係採取「減輕」或「免除其刑」方式、倘被告有「供出毒品來源」及「因而查獲其他正犯或共犯」情形、即有本條、項之適用、法院並無裁量是否予以減輕或免除其刑權限。是依卷內證據資料、被告苟有「供出毒品來源」、嗣後偵查機關是否「因而查獲其他正犯或共犯」、攸關被告有無減輕或免除其刑之適用、自屬刑事訴訟法第163條第一項「對被告之利益有重大關係事項」、而該法院應依職權調查之者、尚不待被告主張或請求。倘法院未予

調查、自有應於審判期日調查之證據而未予調查之違背法令。(最高法院

803年度2416號刑事判決亦同此見解)

又按有無上述「因而查獲」其他正犯或共犯之事實、應由事實審法院本於其採証認事之職權、綜合卷內相關事証資料加以審酌認定、並不以被告所指毒品來源之正犯或共犯經起訴及判決有罪確定為必要、亦不可僅因該正犯或共犯經不起訴處分或判決無罪確定、即逕認並未查獲、因此不符上開減輕或免除其刑規定。最高法院101年度台上字第2088號刑事判決可資參照。

按「判決不適用法則或適用不當者」

「依法應於審判期日調查之證據而未予調查者」為違背法令、刑事訴訟法第378條、第379條第10項分別定有明文。聲請人經原確定判決後、向第三

審法院提起上訴、聲請人主張應有毒
品危害防制條例第11條第1項規定之
適用、並請求第^二審法院依職權調查
聲請人有利之證據。然第^三審法院108
年度召上字第1748號刑事判決理由以
「證據取捨及證明力判斷、僅屬事實
審法院之職權、不能指其違法。並認
聲請人上訴不合法律上之程式、駁回
聲請人之上訴。未依刑事訴訟法第163
條第1項『對被告之利益有重大關係
事項』加以調查及審酌。又按非常上
訴、乃對於審判違背法令之確定判決
所設之救濟方法。依法應於審判期日
調查之證據、未予調查、致適用法令
違誤、而顯然於判決有影響者、該項
確定判決、即屬判決違背法令、應有
刑事訴訟法第411條第1項第1款規定
之適用。

鈞院釋字第81號解釋意旨

可資參照。憲法第16條保障人民訴訟權、即人民在司法上之受益權、不僅形式上應保障個人得向法院主張其權利、且實質上亦須使個人之權利獲得確實有效之保障。最高檢察署檢察總長109年度非上字第134號非常上訴理由書中業已明確具體指摘原確定判決有判決不適用法則及應於審判期日調查之證據、而未予調查之違背法令。且非常上訴理由書中所指摘之事實、均存於本案相關訂卷資料中、並非不易或無法調查。然最高法院110年度非上字第10號判決、未依刑事訴訟法第445條第1項、第2項所規定、以非常上訴理由所指摘之事項加以調查、並認聲請人有無毒品危害防制條例第11條第1項規定減輕或免除其刑之適用、性質上並非非常上訴審所能調查、駁

回檢察總長所提之非常上訴。聲請人有無毒品危害防制條例第17條第1項減輕或免除其刑之適用、絕對能夠影響聲請人之判決結果、當然應有刑事訴訟法第44條第1項第1款規定之適用。倘聲請人無法依非常上訴制度請求司法救濟、聲請人所遭受不當侵害之權益、就無其他訴訟程序可資救濟、可憲法第16條訴訟權意旨相抵觸。最高法院之實務見解既然認被告祇要有「供出毒品來源」嗣後偵查機關「因而查獲其他正犯或共犯」情形、法院就應依法予以減輕其刑、而無裁量是否予以減輕其刑之權限。最高檢察署檢察總長非常上訴理由書既然已針對原確定判決理由、具體明確指摘其判決不適用法則及應於審判期日調查證據而未予調查之違背法令、倘最高

法院未依刑事訴訟法第41條第1項、第2項之規定依非常上訴理由所指摘之事項加以調查、判決理由與原確定判決相同、無異係再次不當侵害剝奪聲請人之權益。

三、依刑法規涉及人民生命、人身自由及財產權之限制或剝奪、國家刑罰權之行使、應嚴格遵守憲法罪刑法定原則，行為之處罰，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（**鈞院釋**

字第602號解釋意旨參照）。法院解釋適用刑事法律時、就犯罪構成要件不得擴張或增加法律規定所無之內容、而擴增可罰行為範圍。基於毒品危害防制條例第4條所規定的最刑峻罰、其所稱的「販賣」、亦然也必須具有

是利特質及危害性極高的行爲。雖有
實務見解認為第8條的轉讓僅指無償
行爲、而不包括有償行爲、並認只要
是有償行爲、就應該屬於第4條販賣
的範疇。這樣的見解不僅限縮第8條
的適用範圍、而且不當地擴張了第4
條的適用範圍、使得縱使只是少量的
有償讓與（例如將所買到的一部分香
品、以和購買價格相同或甚至較低的
價格轉售予朋友）也必須面臨第4條
極爲嚴峻的刑罰、縱使是利用減輕其
刑的規定猶屬過重、罪責顯然並不相
當。在罪刑法定原則下、刑罰規範文
義的明確性誠屬重要、然而任何文義
都存在著不同的理解可能性、法官於
審理個案具體適用法律時、應以符合
當代民主國家憲法原理原則保障基本
人權的方式解釋法律、落實個案之正

義。(謝銘洋大法官釋字第172號解釋

協同意見書可資參照) 聲請人聲、偵

、歷審均坦承收受金錢及交付毒品之

有償讓與行為、並提出涉案毒品數量

與市價關係、本案通訊監察譯文亦可

佐証相關証人要求聲請人先向他人購

買毒品後再有償轉售予相關証人。原

確定判決亦係以聲請人坦認「收受金

錢及交付毒品」之客觀事實為判決基

礎、又聲請人於聲詢時業已供出毒品

來源、偵查機關亦係因聲請人之供述

而查獲其他正犯與共犯、聲請人所供

出毒品來源於偵審期間死亡而獲不起

訴處分、然其共犯亦因此判決有罪確

定。聲請人應有毒品危害防制條例第

11條第1項、第2項規定之適用。然

原確定判決運用其証據取捨及証明力

判斷之職權、不認聲請人有毒品危害

防制條例第11條第1項、第2項規定之適用。聲請人之權益明顯遭受不當侵害。最高法院亦未受理最高檢察署檢察總長為聲請人之利益所提之非常上訴。聲請人已無其他訴訟程序可資救濟。聲請人家境清寒、父母年邁已老、小孩僅14歲就讀國中、一無謀生能力、無經濟能力請律師協助訴訟。且聲請人現因案執行中。夢識不僅國中肄業、對一些法律規定不甚瞭解、不知該附上何種証據資料。懇請鈞長依職權調閱本案所需証據資料以供調查審酌。倘需補正其他資料、懇請鈞長來函告知。懇請鈞長秉持司法公平、正義之原則受理聲請人之聲請案。聲請人深感恩澤浩翰。

謹 狀

鈞院釋字第46號解釋時間為88年1月
9日。當時「無期徒刑」假釋制度，舊法只要執行
滿10年即可提報假釋。後修法提高假釋門檻
為15年。而現今「無期徒刑」需執行滿15年方能
提報假釋。鈞院釋字第46號解釋，應予以
變更之必要，以符合罪刑相當原則。

司法院

憲法法庭

公鑒

證物名稱

及件數

中華民國

111

年

5

月

12

日

具狀人

謝文輝

簽名
蓋章

法務部矯正署宜蘭監獄收受書狀戳章			
收狀日期 中華民國 111 年 5 月 17 日 08 時 40 分			
場 舍 主 管	主任管理員	教 區 科 員	科 員
	111. 5. 17 唐明宜		