

狀

聲請解釋憲法疑義、(補充理由)

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 受判人	謝致祥	國民身分證統一編號(或營利事業統一編號)： 性別： <input checked="" type="checkbox"/> 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) <input 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： 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：		

--	--	--

主旨、聲請解釋憲法疑義(補充理由)

說明、聲請人因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣高等法院108年庭上訴字第109號(最高法院108年庭上訴字第1148號)刑事判決、確定在案。最高檢察署檢察總長認聲請人有「毒品危害防制條例第11條第1項」減輕其刑之適用。爰依刑事訴訟法第41條、第43條規定向最高法院提起非常上訴(109年庭非上字第134號)以資糾正及救濟。最高法院110年庭非字第10號判決以「證據調查及取捨、乃屬事實審法院之職權、非常上訴審無從調查。」及「被告有無毒品危害防制條例第11條第1項所規定『供出毒品來源、因而查獲其他正犯或共犯』之實體法上事實、性質上並非非常上訴審所能調查」為理由駁回非常上訴。

聲請人係爭：

一) 原確定判決所適用之109年1月15日修正前「毒品危害防制條例第11條第1項」規定：「製造、販賣、運輸第一級毒品者，處死刑或無期徒刑。」

、無論其犯罪情節輕微、其最低法定刑度起案刑
「無期徒刑」太高、法定刑過重。較之販賣槍
械及殺人罪更重、而且販毒行為之危害性大小可
其所涉數量密切相關、刑事查緝實務有一販毒品
超過300公斤者、亦有數十公斤者或公斤以下、近
期110年11月亦有查獲海洛因磚一打多塊、市價逾
50億之毒品、刑聲請人所涉案件毒品數量尚不及
4公克、金額不足18000元相比、其危害性有天壤
之別、倘未分情節輕重、概以「無期徒刑」為最
低法定刑、明顯違反憲法第1條平等原則及第23
條比例原則、致侵害聲請人憲法第8條人身自由
之保障原則。

二) 毒品危害防制條例第4條「販賣」與第8條
「鬆讓」之構成要件該如何區分? 明顯有違法律明
確性原則及罪刑相當原則。基於罪刑法定原則之
要求、刑法構成要件須符合明確性原則。此所謂
構成要件明確性原則、屬罪刑法定原則派生之原
則或原理。無論是犯罪的成立要件還是其法律效

果、皆應力求明確、以使一般人民能夠瞭解什麼是禁止行爲、據此禁止、稱爲明確性原則或要求。又基於毒品危害防制條例第4條所規定的嚴峻^{峻罰}、其所稱的「販賣」應該是指「以營利爲目的之買入且賣出的營業行爲」。雖有買入行爲、但非以營利爲目的賣出、都應屬第8條「轉讓」的規範範疇。雖然有實務見解認爲第8條的轉讓僅指無償行爲、而不包括有償行爲、並認爲只要有償行爲、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、使得縱使只是少量的有償讓與（例如將所買到的一部分毒品、以與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、第4條「製造、販賣、運輸第一級毒品者、處死刑或無期徒刑」與第8條「轉讓第一級毒品者、處一年以上十年以下有期徒刑」其刑責明顯相差甚鉅。「有償讓與」究竟係屬第4條之

如時、或是第8條之範疇、明顯欠缺法律明確性原則、攸關被告論罪科刑之結果、倘任由事實審法院行使自由裁量權、裁量被告係屬第4條或第8條之範疇、往往因法官實務見解不同、形成相同事物而為無正當理由之差別待遇。與憲法第1條平等原則及第23條比例原則相抵觸、嚴重侵害聲請人受憲法第8條所保障之人身自由。

三)毒品危害防制條例第17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、減輕或免除其刑。」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。因立法者係採取以減輕或免除其刑方式、祇需被告有「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、即有減輕其刑之適用、法院法院無裁量是否減輕之權限。且此乃屬刑事訴訟

法第14條第1項「對被告利益有重大關係事項」
、法院應不待被告之聲即應依職權調查、否則即
有依法應於審判期日調查之證據、未予調查之違
法。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405條第1項第1款規定之適
用。鈞院釋字第411號解釋意旨可資參照。檢察
總長非常上訴理由書中業已明確具體指摘原確定
判決有適用法則不當及依法應於審判期日調查之
證據、而未予調查之違背法令、依法應有刑事訴
訟法第405條第1項第1款規定之適用。然最高法院
既未依刑事訴訟法第405條第1項、第1項之規定
以非常上訴理由所指摘事項加以調查、駁回檢察
總長聲請人之法定權益所提起之非常上訴、致
聲請人遭原確定判決錯誤判決、無法依非常上訴
制度請求救濟、侵害聲請人受憲法第16條保障之

訴訟權。聲請人有無毒品危害防制條例第11條第1項規定「減輕其刑」之適用，對聲請人之利益難謂無重大關係。且按其立法意旨，事實審法院並無裁量是否予聲請人減輕其刑之權限。原確定判決「證據調查及取捨」之職權運用，明顯之侵害聲請人受憲法與法律所保障之權益，倘最高法院憲法依非常上訴理由所指摘之事項加以調查，聲請人遭剝奪之權益就無法請求救濟，與毒品危害防制條例第11條第1項立法意旨及憲法第16條訴訟原則意旨相抵觸。

毒品危害防制條例第4條第1項規定之最低刑度為「無期徒刑」實在太高，事實審法院審理案件時應先調查是否係「營利」情形（例如係先購買大量毒品後分裝出售），倘僅係施用毒品者間單純係少量毒品互通有無之「有償讓與」，就應認為「販賣」行為，明顯情輕法重，不符比例原則。且被告如符合減輕其刑之要件，法院應予以減輕其刑，而非違用其「證據調查及取捨」之職權

予以免奪減輕其刑之適用。本案聲請人係「有償
 讓與」、且自始至終均有坦認「收受金錢及交付
 毒品」之客觀犯罪事實、亦有供出「毒品來源」、
 偵查機關亦有「因而查獲其他正犯或共犯」、
 聲請人依法應有第10條第1項、第2項「減輕其
 刑」之適用、然事實審法院並未依法給予聲請人
 減輕其刑、聲請人明顯蒙受不利益之判決結果。
 受憲法所保障之基本人權明顯遭受侵害。
 聲請 鈞長 鑒核本案、為聲請人解釋疑義。
 聲請人深感恩澤浩瀚

謹 狀

司法院

大法官

公鑒

證物名稱

及件數

中華民國

110年

月

1/

日

具狀人

謝文輝

簽名章

法務部矯正署宜蘭監獄收受書狀戳章			
收狀日期	中華民國110年12月1日 08時40分		
場合 主管	主任管理員	教區 科員	科員
	110.12.21 唐明宜		