

司法院大法官書記處收文
104年3月18日
會台字第12487號

正本

司法院大法官解釋憲法聲請書

聲請人 廖敏貴

代理人 李艾倫律師

為強盜殺人案件，就最高法院 98 年度台上字第 4748 號判決適用刑法第 332 條第 1 項處死刑之規定，侵害聲請人受憲法保障之人性尊嚴、憲法第 15 條保障生命權，有違憲法第 23 條比例原則，謹依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款、第 8 條第 1 項之規定聲請解釋憲法，併依大法官釋字第 585 號及第 599 號解釋聲請暫時處分：

壹、聲請解釋憲法之目的

- 一、請求解釋：本件原因案件判決所適用之刑法第 332 條第 1 項關於強盜殺人處死刑之規定，侵害人民受憲法保障人性尊嚴及受憲法第 15 條保障之生存權，而有違憲法第 7 條平等原則、第 23 條比例原則而違憲，自本解釋之日起，不予適用。
- 二、死刑之執行將造成聲請人之生存權及其他所有基本權利無法回復之損害，聲請人就死刑規定所為暫時處分之聲請，應予准許。於本解釋公布前，聲請人已受死刑宣告之確定裁判應停止執行。



貳、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、疑義之經過：

本件聲請人因強盜殺人案經臺灣高雄地方法院檢察署提起公訴，經臺灣高雄地方法院 97 年度重訴字第 29 號判決以共同強盜而故意殺人等，處死刑，並褫奪公權終身（附件 1）；上訴後經臺灣高等法院高雄分院 98 年度上重更（一）字第 3 號判決，仍判處死刑，並褫奪公權終身（附件 2）；再上訴後經最高法院 98 年度台上字第 4728 號刑事判決駁回上訴確定（附件 3）。

二、疑義之性質：

刑法第 332 條第 1 項為上開最高法院 98 年度台上字第 4728 號刑事判決駁回被告就死刑案件上訴之確定判決所適用。聲請人認上開法律規定，侵害人民人性尊嚴及受憲法保障之生存權而有違比例原則，故本件原因案件適用之刑法第 332 條第 1 項關於犯強盜罪而故意殺人者處死刑之規定，違憲。此既攸關國家可否以法律規定直接剝奪人民憲法保障人民作為人性尊嚴根本基礎之生命權，自具有憲法原則重要性。

三、所涉及之憲法條文：

憲法第 15 條生存權、第 23 條比例原則及「公民與政治權利國際公約」（International Covenant on Civil and Political Rights）（下稱「公政公約」）第 6 條、第 7 條等部份。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之見解：

一、 刑法第 332 條第 1 項規定：「犯強盜罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」，上開規定以「死刑」為法定刑之一，本件確定終局判決即援引本條項之規定判處聲請人死刑，侵害聲請人受憲法保障之人性尊嚴、憲法第 15 條之生命權，違反憲法第 23 條比例原則而違憲。

二、 人性尊嚴應視為我國憲法當然內涵，刑法第 332 條第 1 項以死刑為法定刑之一，侵害憲法保障之人性尊嚴：

(一) 司法院大法官於釋字第 603 號解釋於審查戶籍法以強制要求捺指紋存錄作為換發國民身分證要件之合憲性時，申明維護人性尊嚴與尊重人格自由發展所衍生之隱私權，係憲法第 22 條保障之基本權利，國家強制大規模蒐集國民指紋資料有違反隱私權之疑義，而要求應與重大公益目的之達成具備密切關聯，且應選擇侵害較小之手段，並以法律明確規定之，否則有違憲法第 23 條比例原則(附件 4)。釋字第 567 號解釋亦表示憲法對人性尊嚴之保障，不容國家機關以包括緊急事態之因應在內之任何理由侵犯之，亦不容國家機關以任何方式予以侵害，縱因公益必要而限制，亦不得逾越必要之限度，否則有違憲法第 23 條比例原則之意旨(附件 5)。釋字第 664 號解釋則於審查少年事件處理法對虞犯少年施以收容或感化教育處分之合憲性時表示，雖以保護逃學逃家少年為目的，仍應符合比例原則，需選擇拘束少年人身自由最少之手段，以符憲法第 23 條比例原則(附件 6)。釋字第 656 號解釋則以限制侵害名譽之加害人不表意自

由，若踰越回復名譽之必要程度，亦屬侵害憲法保障之人性尊嚴（附件 7）。

（二）綜上各號解釋可知，人性尊嚴是人格之基礎，也是我國憲法所保障各項基本權利之核心，國家對其限制應符合比例原則之規範，縱因重大公益目的而需加以限制，亦應選擇侵害較小之手段，避免損益失衡、手段過當。

（三）本件確定終局判決據以判處聲請人死刑之刑法第 332 條第 1 項，以「死刑」為法定刑之一，賦予國家有權直接剝奪人民生命，當然也同時使其完全、永久地失去其人性尊嚴。本件確定終局判決援引刑法第 332 條第 1 項對聲請人判處死刑之見解，亦形同迫使聲請人放棄其尊嚴，已侵害我國憲法保障人性尊嚴之當然內涵，自屬違憲。

三、 刑法第 332 條第 1 項以死刑為法定刑之一，剝奪聲請人受憲法保障之生命權，違反憲法第 23 條比例原則：

（一）按憲法第 23 條規定：「除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」生存權既為憲法首要保障之權利，則有關限制、剝奪人民生命權之國家權力行使，均應受憲法第 23 條之拘束。再按司法院大法官釋字第 551 號解釋理由書指出，立法機關為實現國家刑罰權，本於一定目的，對於特定事項以特別刑法規定特別之罪刑，其內容須符合憲法第 23 條所定要件（附件 8）。死

刑既係直接、完全、永久剝奪人民之生命權，亦即對於憲法所保障之基本權本質內容完全剝奪，故應以最嚴格審查標準加以審查，亦即其目的應為重大急迫公共利益，其手段須立法者所為事實論斷或預測決定具有充分真實性或相當可靠性，只要對其判斷之正確性存有合理懷疑，即應認定違憲。

(二) 論者有謂死刑具有「威嚇效果」亦即預防他人犯罪之效果，惟依據聯合國死刑問題研究報告顯示無法證明死刑有比終身監禁更佳之威嚇效果，南非憲法法院於西元 1992 年 6 月 6 日 *State v. Makwanyane & Another* 宣告死刑違憲之判決中亦指出：「沒有人能夠證實，死刑比終身監禁此種替代刑罰更能有效嚇阻或預防殺人案件的發生。」(附件 9)，台灣本土的法律經濟分析研究亦顯示：「死刑對故意殺人犯罪沒有嚇阻效果，對暴力犯罪更有殘忍效應」(附件 10)。其他如香港兇殺案統計數據(附件 11)、我國近 10 年的刑事犯罪案件統計等統計資料，均顯示執行死刑與故意殺人案件發生率之間並無顯著關係，比較犯罪學上也沒有完整的官方統計或實證資料證明死刑能有效嚇阻犯罪發生。事實上，臺灣自 2010 年開始恢復死刑執行後迄今，每年均有死刑執行，不但並未有任何實證跡象能夠顯示這些死刑執行已成功遏止台灣的暴力犯罪，反而仍持續發生重大殺人案件。是以，死刑顯然無法達到嚇阻犯罪之目的。

(三) 或謂死刑具有矯正教化行為人之效果，然現行監所即有教化制度，監獄行刑法亦以「使受刑人改過向上、適應社會生活為立法目的」，可知我國刑事政策認為所有人均有教化可能性，死

刑作為法定刑之存在則完全否定了刑罰的教化目的。生命既被剝奪，何來再矯正教化可言？反之，死刑以外之其他刑種如長期徒刑，不但可長期將行為人與社會隔離，矯正機關更有數十年之時間可長期對行為人進行教化，反更符合刑罰之矯正教化目的。

(四) 就手段必要性而言，有同樣多種能達到規範目的之方法可選擇時，應選擇對當事人影響最小者。然以死刑作為刑罰，因其終極地、不可回復地「剝奪」受判決人「生命權」之特性，故僅於其他刑罰均無法達到目的時，始有存在之價值。惟如上所述，死刑並無法達到嚇阻犯罪之目的，而相較於死刑，長期徒刑更能達到矯正教化行為人之效果，故以死刑作為刑罰，有違手段必要性。退萬步言，縱認於個案中行為人已無改造可能，須將之永久與社會隔離，惟無期徒刑亦可達到同樣之效果，以死刑作為刑罰，不啻以砲擊雀，無法通過比例原則之檢驗。

(五) 再就狹義比例性部分，要求方法與目的間不應失衡，對當事人權利之損害不得與規範目的利益間顯失均衡。於類似本案之重大暴力案件中以死刑作為刑罰種類之一，應就目的手段間為利益衡量，以剝奪生命的極刑預防未來極小之再犯可能性，即有違狹義比例性。

四、 刑法第 332 條第 1 項之規定，將死刑列為兩種法定刑之一，使人民無法避免因刑罰裁量之恣意而被判處死刑，構成公政公約第 7 條所禁止之酷刑或殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰，從而侵害憲法所

保障之人性尊嚴：

- (一) 酷刑乃是對人性尊嚴的否定，故公政公約第 7 條基於對人性尊嚴的絕對保障，賦予個人免受酷刑之絕對權利：

按公政公約第 7 條規定，任何人不得被施以酷刑，或予以殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰；公政公約第 4 條第 2 款則規定禁止酷刑係不可克減的權利之一。再按聯合國人權事務委員會第 20 號一般性意見第 2 段：「公政公約第 7 條規定之宗旨在於保護個人的尊嚴和身心健全」、第 3 段則表示：「(公政公約) 第 7 條不受任何限制。縱使出現諸如公共緊急狀態，亦不得克減。」(附件 12)。是以，公政公約第 7 條規定所賦予個人免受酷刑或其他殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰之權利，乃植基於對人性尊嚴的絕對保障，蓋酷刑乃是對人性尊嚴及人格核心的否定，所以應受特別譴責，任何立法或司法手段均禁止實施公政公約第 7 條所禁止的行為。

- (二) 首先，鑑於死刑剝奪人之生命，直接攻擊並抹消了個人之人格，其不可回復性乃是對人性尊嚴的徹底否定，因此死刑在本質上與公政公約第 7 條所禁止之酷刑或其他殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰其實無從區別。

- (三) 再者，刑法第 332 條第 1 項之規定，無法避免人民因裁量恣意而遭判處死刑，構成公政公約第 7 條之酷刑：

1. 參諸歐洲人權法院於 1989 年 *Soering v. United Kingdom* 案之判決 (附件 13: *Soering v. United Kingdom* (1989) 11 EHRR 439)，法院多數意見於解釋歐洲人權公約第 3 條禁止酷刑的規定時表示，並

非任何死刑案件均不會有違反禁止酷刑的問題，例如包括判處死刑或執行的方式（the manner in which it is imposed or executed）、未考量被告之個人情況（the personal circumstances of the condemned person）、罪責不相當（a disproportionality to the gravity of the crime committed）、行刑前的監禁情況（the conditions of detention awaiting execution）等，均構成歐洲人權公約第 3 條酷刑禁止的違反。是以，若不符正當程序，或未考量具體個案中被告情狀與行為情節，死刑之適用淪為恣意，因此所判處之死刑，即屬於歐洲人權公約第 3 條所禁止之酷刑。參酌 1966 年公政公約草擬時大量參考 1950 年歐洲人權公約及相關解釋，其中公政公約第 7 條禁止酷刑之規定文字幾乎與歐洲人權公約第 3 條規定一致，生命權保障與禁止酷刑之條文體系亦與歐洲人權公約相類，故依據歷史解釋方法，公政公約第 7 條亦應作相同之解釋。

2. 美國聯邦最高法院在 1972 年的 *Furman v. Georgia* 案判決（附件 14：*Furman v. Georgia* 408 U.S.238），以當時喬治亞州的死刑法適用係武斷、恣意且具歧視性為由，認為構成美國憲法增修條文第 8 條所禁止之殘酷與不尋常之刑罰而違憲。這是一個劃時代的判決，至少有 35 個保留死刑的州乃根據 *Furman* 案判決之意旨修改其死刑法，避免死刑案件之陪審團以恣意、反覆無常之方式做出量刑決定。隨後在 1976 年的 *Gregg v. Georgia* 案判決（附件 15：*Gregg v. Georgia* 428 U.S.153），聯邦最高法院審查了喬治亞州的新死刑法，指出謀殺罪判處死刑，僅於死刑不被武斷或恣意地適用、透過周密訂定的法律以確保審判機關獲得適當的資訊與指導，並確保在此特殊案件之判刑與其他類似案件之量刑相較非顯不相

當，於此情形下始可謂不違反美國憲法增修條文第 8 條及第 14 條。美國聯邦最高法院在以上兩件判決以是否被恣意、反覆無常地適用，作為判斷死刑是否構成憲法增修條文第 8 條所禁止之酷刑與不尋常刑罰之判準，此與判斷是否違反公政公約第 7 條禁止酷刑之規定，可謂符節相契。

3. 本件確定終局判決判處聲請人死刑所據以適用之刑法第 332 條第 1 項，法定刑為「死刑」或「無期徒刑」，法官僅能從「死」與「生」中裁量，惟就現行刑法規範，卻完全未提供可茲法院在這二者之間選擇之具體標準，並確保相類案件之量刑公平性，人民亦無從預測法官將兩者間如何選擇，究竟僅剝奪行為人之身自由（無期徒刑）或完全剝奪行為人之生命權（死刑），生與死，均僅在法官一念之間，顯然無以防止死刑被恣意適用，從而構成公政公約第 7 條所禁止之酷刑或其他殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰。

（四） 人性尊嚴是人格之基礎，也是憲法所保障各項基本權利之核心，刑法第 332 條第 1 項之規定既違背公政公約第 7 條禁止酷刑之誠命，故同時構成人性尊嚴之侵犯，從而違憲：

大法官解釋既肯認人性尊嚴係憲法保障核心權利，與公政公約第 7 條加諸國家防止人民遭受酷刑或其他殘忍、不人道或有辱人格待遇或處罰之義務，均基於對人性尊嚴之保障。是以，刑法第 332 條第 1 項將死刑列為法定刑之一，惟卻無法確保死刑不被武斷或恣意地適用，更未透過其他法律以確保審判機關獲得適當的資訊與指導，並確保類似案件量刑之公平性，致使人民將因法官個人價值觀與主觀

好惡恣意被判處死刑、使有教化可能之行為人科處死刑、使得經終身監禁達到社會防禦者卻仍被判處死刑、法院判處死刑未考量犯罪情節與行為人情況、於具體個案中未比較其他類似案件是否過度或不相稱即判處死刑、因行為人之族群經濟地位等判處死刑，因而構成公政公約第 7 條酷刑或其他殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰，同時也侵犯了我國憲法保障之人性尊嚴，故構成違憲。

肆、聲請暫時處分以停止聲請人死刑之執行：

- 一、按大法官釋字第 585 號解釋理由書表示：「保全制度固屬司法權之核心機能，惟其制度具基本權利與公共利益重要性，當屬法律保留範圍，應由立法者以法律明定其制度內容。於立法機關就釋憲程序明定保全制度之前，本院大法官行使釋憲權時，如因系爭憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對人民基本權利或憲法基本原則造成不可回復或難以回復之重大損害，倘依聲請人之聲請於本案解釋前作成暫時處分以定暫時狀態，對損害之防止事實上具急迫必要性，且別無其他手段可資防免其損害時，即得權衡作成暫時處分之利弊，若作成暫時處分顯然利大於弊時，自可准予暫時處分之宣告」（附件 16）。另大法官釋字第 599 號解釋亦揭示：「如因系爭憲法疑義或爭議狀態之持續、爭議法令之適用或原因案件裁判之執行，可能對人民基本權利、憲法基本原則或其他重大公益造成不可回復或難以回復之重大損害，而對損害之防止事實上具急迫必要性，且別無其他手段可資防免時，即得權衡作成暫時處分之利益與不作成暫時處分之不利益，並於利益顯然大於不利益時，依聲請人之聲請，於本案解釋前作成暫時處分以定暫時狀態。」（附件 17）。從上開兩號解釋可知，如因系爭憲法疑義可能對人民基本權利造成不可回復之重

大損害、對損害之防止事實上具急迫必要性、別無其他手段可資防免、權衡作成暫時處分之利益顯然大於不作成暫時處分之不利益時，則依聲請人之聲請，得於本案解釋前作成暫時處分以保障人民之權利。

二、按生存權乃係人民一切基本權利之基礎，一旦剝奪人民之生存權，則所有基本權利均將同時遭受不可回復且全面性地剝奪。且本件聲請人受死刑宣告，隨時處於可能受執行之不確定狀態，若不先為暫時處分，聲請人可能於大法官作成解釋前，即已遭受死刑之執行，故暫時處分對於聲請人顯有事實上之急迫及必要性。又死刑僅有執行與不執行兩種手段，並無其他可替代之手段，故除予停止執行外，別無其他手段可資代替。權衡本件作成暫時處分與不作成暫時處分之利弊，則作成暫時處分之利益顯然大於不利益。析言之，作成暫時處分雖將使死刑暫時無法執行，惟死刑之執行並非無法於大法官作成解釋後為之，現縱因暫時處分而延緩聲請人之死刑執行，亦不致發生難以預見之急迫情事；反之，若大法官拒絕作成暫時處分，則縱使日後大法官宣告死刑制度違憲，惟聲請人之生命已無法回復。是以，請求大法官就本件作成暫時處分以停止聲請人死刑之執行，俾保障聲請人之生存權及其他所有基本權利。

伍、解決疑義必須解釋憲法的理由

司法機關判斷被告有罪後，若恣意量處死刑，縱使前階段已謹守最嚴格的證據法則與心證門檻，實質上仍屬濫殺生命。本件聲請人之人性尊嚴、生命權等將因確定終局判決之執行而遭受侵害，基於釋憲制度本即具有保障人民基本權之主觀目的，聲請人自有必要聲請大法官解釋系爭疑義。大法官作為違憲審查機關實有義務審酌公政公約之規定及我國憲法保障人民基本權利之精神，宣告聲請人所涉確定終局判決所適用之刑法第 332 條第 1 項

規定違憲，以免冤抑，並維護憲法保障人民基本權利之真意。

此 致

司 法 院

《所附關係文件之名稱及件數》

附 件：委任狀正本乙份。

附件 1：臺灣高雄地方法院 97 年度重訴字第 29 號判決影本乙份。

附件 2：臺灣高等法院高雄分院 98 年度上重更（一）字第 3 號判決影本乙份。

附件 3：最高法院 98 年度台上字第 4728 號刑事判決影本乙份。

附件 4：司法院大法官釋字第 603 號解釋。

附件 5：司法院大法官釋字第 567 號解釋。

附件 6：司法院大法官釋字第 664 號解釋。

附件 7：司法院大法官釋字第 656 號解釋。

附件 8：司法院大法官釋字第 551 號解釋。

附件 9：南非憲法法院死刑違憲案判決全文中文翻譯影本乙份。

附件 10：《死刑嚇阻效果之探討》，楊書晴著，影本乙份。

附件 11：陳文慧，〈香港廢除死刑廿週年：香港廢死之路〉，廢除死刑推動聯盟

網站 102 年 4 月 28 日文章乙份。

附件 12：聯合國人權事務委員會第 20 號一般性意見。

附件 13：Soering v. United Kingdom (1989) 11 EHRR 439 影本乙份。

附件 14：Furman v. Georgia 408 U.S.238 影本乙份。

附件 15：Gregg v. Georgia 428 U.S.153 影本乙份。

附件 16：司法院大法官釋字第 585 號解釋。

附件 17：司法院大法官釋字第 599 號解釋。

聲請人 廖敏貴

代理人 李艾倫律師



中 華 民 國 1 0 4 年 3 月 1 6 日