

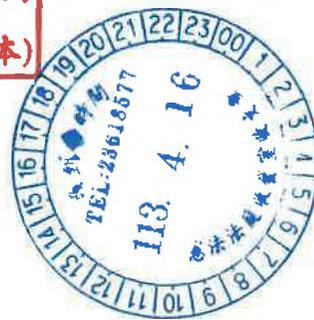
本件書狀涉及2件以上聲請案，  
分送以下案件

案號：111年度憲民字第904045號 (正本)

案號：111年度憲民字第904048號 (影本)

正本

# 憲法訴訟言詞辯論意旨狀



案 號：111 年度憲民字第 904045 號、第 904048 號

聲 請 人：廖家麟  
蕭仁俊

共 同 薛煒育律師  
財團法人法律扶助基金會臺北分會  
訴訟代理人：  
(法律扶助)



為憲法訴訟案，依法提言詞辯論意旨事：

我們所理解的刑事政策的成立條件是對「人」，即個人與社會的改過遷善能力的信仰。

(Franz von Liszt)

壹、我國憲法本諸法治國家保障人權及刑法之原理，肯認罪刑相當原則及刑罰必要性原則：

一、我國憲法本諸法治國家保障人權之原理及刑法之保護作用，其法律規定之內容，應受比例原則之規範<sup>1</sup>。刑罰對人身自由之限制與其所欲維護之法益，應合乎比例之關係，尤其法定刑度之高低應與行為所生之

<sup>1</sup>司法院大法官釋字第 471 號解釋理由書「我國現行刑法採刑罰與保安處分之雙軌制，要在維持行為責任之刑罰原則下，為強化其協助行為人再社會化之功能，以及改善行為人潛在之危險性格，期能達成根治犯罪原因、預防犯罪之特別目的。保安處分之措施亦含社會隔離、拘束身體自由之性質，其限制人民之權利，實與刑罰同，本諸法治國家保障人權之原理及刑法之保護作用，其法律規定之內容，應受比例原則之規範，使保安處分之宣告，與行為人所為行為之嚴重性、行為人所表現之危險性，及對於行為人未來行為之期待性相當。」

危害、行為人責任之輕重相符，符合罪刑相當原則<sup>2</sup>。刑罰須以罪責為基礎，並受罪責原則之拘束，刑罰須與罪責相對應，亦即國家所施加之刑罰須與行為人之罪責相當，刑罰不得超過罪責<sup>3</sup>。

二、而基於罪刑相當原則，刑罰之量處，為法院針對行為人所為違法且有責之犯罪行為，在其應負擔罪責所劃定之責任刑上限內，依量刑當下之一切情狀，基於應報及特別預防、一般預防之目的所課處之不利處遇措施，則無論刑罰之宣告或執行，均應在達成刑罰目的之必要範圍為之<sup>4</sup>。對於人身自由之處罰，有多種手段可供適用時，應選擇其最易於回歸社會經營正常生活者，其處罰程度與所欲達到目的之間，並須具合理適當之關係，俾貫徹現代法治國家保障人身自由之基本原則<sup>5</sup>。

三、我國憲法既本諸法治國家保障人權及刑法之原理，肯認罪刑相當原則及刑罰必要性原則，則刑罰根本上不能成為無視人性尊嚴等基本權利

---

<sup>2</sup>司法院大法官釋字第 669 號解釋理由書「人民身體之自由應予保障，憲法第八條定有明文。鑑於限制人身自由之刑罰，嚴重限制人民之基本權利，係屬不得已之最後手段。立法機關如為保護合乎憲法價值之特定重要法益，並認施以刑罰有助於目的之達成，又別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用，雖得以刑罰規範限制人民身體之自由，惟刑罰對人身自由之限制與其所欲維護之法益，仍須合乎比例之關係，尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相符，始符合罪刑相當原則，而與憲法第二十三條比例原則無違(本院釋字第 646 號、第五五一號、第五四四號解釋參照)。」

<sup>3</sup>司法院大法官釋字第 775 號解釋理由書「又有關刑罰法律，基於無責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 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 號、第 630 號、第 662 號、第 669 號及第 679 號解釋參照)，立法機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符，始與憲法罪刑相當原則及憲法第 23 條比例原則無違。」

<sup>4</sup>鈞庭 113 年憲判字第 2 號判決理由「按刑罰之量處，為法院針對行為人所為違法且有責之犯罪行為，在其應負擔罪責所劃定之責任刑上限內，依量刑當下之一切情狀，對行為人所為之處遇決定；據此，法院於量處一定期間之自由刑之際，業已根據應報、特別預防及一般預防之原理，預測行為人須於監獄內受矯正之時間。刑罰既然係基於上述應報及特別預防、一般預防之目的所課處之不利處遇措施，則無論刑罰之宣告或執行，均應在達成刑罰目的之必要範圍為之」

<sup>5</sup>司法院大法官釋字第 471 號解釋理由書「對於人身自由之處罰，有多種手段可供適用時，除應選擇其最易於回歸社會營正常生活者外，其處罰程度與所欲達到目的之間，並須具合理適當之關係，俾貫徹現代法治國家保障人身自由之基本原則。」

保障要求之國家權力，只有儘可能尊重作為社會共同體成員之犯罪者與受刑人之人性尊嚴等基本權利，刑罰之適用與執行方取得正當性。受刑人基本權之保障及國家機關落實刑事政策，均應屬憲法誠命，而應受憲法審查<sup>6</sup>。

貳、我國憲法本諸法治國家保障人權之原理及刑法之保護作用，肯認罪刑相當原則及刑罰必要性原則，是人性尊嚴及特別預防之展現。死刑違反罪刑相當原則及刑罰必要性原則，應改弦易轍，以其他較長期之教育自由刑替代之：

一、我國憲法既本諸法治國家保障人權及刑法之原理，肯認罪刑相當原則及刑罰必要性原則，則基於刑法之社會機能(事後處理機能)、理論性機能(人權保障機能、法益保護機能)，刑罰不能成為無視人格尊嚴保障要求之國家權力，只有儘可能尊重作為社會共同體成員之犯罪者與受刑人之人格，刑罰之適用與執行方取得正當性<sup>7</sup>。斯此，刑法的機能非僅限於規制機能，而尚具備發揮透過人性尊嚴這一價值與和平共體理念引導社會之先導機能<sup>8</sup>，包括犯罪者之社會化與人格化之積極特別

---

<sup>6</sup>社團法人監所關注小組法庭之友意見書「死刑本質上，從來就不是「取一人之命償還一命」這麼簡單。也正是如此，必須要從刑事政策(用什麼手段，達到什麼效果，是否達致，又是否符合比例原則)、預防理論(一般預防、特別預防，什麼人犯了什麼樣的罪可以採取如此的權衡比重)，此恰恰正是爭點的基礎所在。」

<sup>7</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「人的主體性不僅表現在靜態意義的人的存在樣貌，也就是前面所說的一個人的生命，身體，心理，意志，情感的生物性存在，也表現在一個人所有的自由權利的實踐，也就是人格發展的實踐上。這也就是大法官解釋與憲法法庭判決所承認的，人性尊嚴是所有個別基本權的核心的意思。換言之，如果國家在有正當理由的情況下，去限制或犧牲一個人的基本權，無論是生命權，身體完整性(das Recht auf körperliche Unversehrtheit)，思想自由，言論自由，行動自由，人身自由，隱私權，或財產權的支配，或者作為人的基本生活條件的取得，那麼無論如何，國家也必須確保每一個人有最起碼的人格發展自由存在，在這個最起碼的人格發展自由中實踐他的生命權，身體完整性，思想自由，言論自由，行動自由，人身自由，財產權支配，以及基本生活條件的取得。如果國家侵害了一個人作為人最起碼的人格發展自由，那麼就是侵害了一個人的主體性，侵害了一個人的尊嚴。只有這樣，我們才能夠宣稱人性尊嚴的保障是『對於基本權限制的制限』(“Schranken-Schranke”)」

<sup>8</sup>台灣勞工陣線協會法庭之友意見書「從刑罰目的理論來探討此問題，學理上經查游移於應報、報償理論、普遍或特別預防理論，或是所謂應報的綜合理論(vergeltende Vereinigungstheorie)，乃至於相對之預

預防思想。現代刑事政策應朝向自由化、人性化及合理化，朝向以犯罪人個性與人格恢復為重點之再社會化刑罰觀。

二、國家透過對犯罪之個人科處刑罰，基於人性尊嚴之展現，應為保障包括這一「個人」在內之市民相互間和平共存之秩序與安全，以及使每一個「個人」活得有尊嚴之生活共同條件。縱使基於維護公共利益之實際需求而限制乃至剝奪人民之生命權，亦應具備相應之必要性。且以相反角度觀察，倘不限制或者剝奪人民之生命權，並不妨害對公共利益及社會秩序之維護，即應不適用死刑。且同一刑罰體系內，倘得以較輕之刑罰實現法益保護，則較輕之刑罰應當優先於較重之刑罰予以適用，僅限於較輕之刑罰無法達成目的時，方應當適用較重之刑罰。刑法應盡可能以較為緩和之方式介入社會生活，此應為國家刑罰權正當化之依據<sup>9·10·11</sup>。

---

防的綜合理論(präventive Vereinigungstheorie)之間，Claus Roxin 說得好：不論以哲學或宗教為據，現代國家都無權以此為由來干預國民的自由，未來的刑事法，要在啟蒙主義的帶領下、來到一完全不同的社會中，能夠繼續施行，只能採取一完全世俗化的調控工具，目標在於，融合和平的確保、生存的照顧、以及國民自由的維護為一體，別無他法。在這個基礎上，站在憲法的規範性期待，特別與普遍的預防，作為一合憲適切的刑罰目的設定，同時在法治國罪責原則的誡命下，以責任程度來制約、限縮刑罰的內容，使所謂再社會化不至於漫無邊際，反而侵害人權。」

<sup>9</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「為什麼對一個犯罪者，國家將她/他監禁的目的，是要培養她/他適應社會生活的能力？『協助』她/他復歸社會生活？而不是『剝奪其一切自由權利』？因為這個人是人。正因為這個人是人，國家就她/他的犯行所施加的刑罰，不能剝奪他最起碼的人格發展自由，而且還要積極協助她/他的人格發展，回到社會像一個人一樣的存在。這是國家對人性尊嚴消極與積極保障義務的體現。剩下不知道的是，大法官與憲法法庭會不會把這樣的實踐，像人性尊嚴保障所要求的，貫徹到『每一個人』，包括受死刑宣告之人身上。」

<sup>10</sup>徐育安陳弘儒法庭之友意見書「死刑的排除邏輯抵觸了民主國家中的非排除性原則(the principle of non-exclusion)。死刑，就是國家向公民表達你不是我們政治社群一員的方式，而這與民主憲政原則相抵觸。……國家不具有這種社員排除權。相反地，國家必須成為社會成員孕育思想、構思意見以及相互交流的重要載體(site)。在理念上受到非排除原則的拘束，在實踐上必須最大可能實踐非排除原則。死刑作為社會與物理上排除手段，在根本意義上是與非排除原則相抵觸的。……國家無法像一般結社團體一樣，以根本價值差異作為理由排除政治社群的成員。這種不可排除性在抽象層次表現在憲政理念的平等關懷(equal concern)、基本權條款中的平等保障、恣意禁止原則，在憲政機關的設計上也出現於立法機關的多元包容性(diversified inclusiveness)以及規則的普遍性、社會國原則也體現了非排除原則的積極面向；對於社會成員的照顧義務。」

<sup>11</sup>劉靜怡法庭之友意見書「從學說上的憲法『道德解讀』(moral reading)觀點來理解『死刑』，也可以發

三、據此，基於罪刑相當原則及刑罰必要性原則，是人性尊嚴及特別預防之展現，應從犯罪性質、犯罪行為導致之社會危害性程度、犯罪行為人之主觀惡性及犯罪者之人身危險性等方面理解，而當前犯罪學分析犯罪原因時，亦須同時考量基因、心理、神經科學、環境等因素研究現況<sup>12、13</sup>。刑罰剝奪人民生命權之必要性，應限於違反規範程度嚴重、社會危害性達到無法容忍程度之重罪行為人，且應全部可歸責於己，並無特別預防之可能。然依此推論，以聲請人蕭仁俊而言，死刑當違反罪刑相當原則及刑罰必要性原則<sup>14、15</sup>，應改弦易轍，以其他較長期之

---

現這是個錯誤的制度設計。以道德解讀的方式解釋憲法，並非強迫受憲法規範的生活共同體接受特定道德立場，以當代法理學界『權利論』(rights-based theory)陣營最知名的已故法理學家之一 Ronald Dworkin 的觀點來看，所謂道德解讀，毋寧是一種解釋與落實憲法特定價值的特定方式，亦即在面臨某些憲法爭議時，均必須針對憲法條文中對抗政府權力的抽象規定及其所欲彰顯的基本價值，決定某個抽象道德原則應該如何理解，才是最適當的詮釋方式。以美國憲法中的平等保護條款為例，除了條文文字『法律的平等保護』本身足以凸顯制憲者所欲描述的抽象道德原則之外，從歷史發展的角度來看，如何將美國憲法史上的法律與政治實踐納入經驗，也是司法者在解釋適用憲法時應該遵守的道德解讀路徑。換言之，『政府應以平等方式關懷與對待每一個』此一抽象的道德原則，並非空泛的道德宣示，而是具有規範效力的憲法要求，……因此，針對死刑進行違憲審查時，必須以平等的道德意涵去進行憲法上的理解與詮釋，亦即必須將死刑規定適用對象或死刑案被告都當成『平等保護原則』下的『人』來看待，不應該以『窮凶惡極』的『非我族類』或『低下畜生』看待死刑規定適用對象或死刑案被告，這是司法者在憲法上難以迴避的『平等保護責任』。」

<sup>12</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「要求人為其自主決定負責，是應報理論者的核心堅持。應報論者尤其強調，應報原則的要求是出於對人的主體性的尊重；刑罰如果違反對人的主體性的尊重，即是將人作為工具，因而違反正義。正是基於對於人主體性的尊重，我們必須承認人的真實樣貌，亦即，人只有有限的自主決定能力的事實。我們應該承認人的行為決定並不是單純出於一個獨立而強大的自主決定能力的決定，相反的，所謂『自主決定能力』如果存在，人的行為決定也是由『有限的自主決定能力』與高度制約此能力的種種生理、心理環境因素共同構成。根據這個人的真實面貌，一個尊重人的主體性，拒絕讓人成為工具的應報原則，就必須承認人，自始即無法為自己的行為決定負起全部責任，必須承認人對自己的行為決定只能負起有限責任。康德所主張『任何人應為自己的決定負責』的應報原則並沒有錯，但康德對人的理解是錯誤的，而且離事實相當遠。我們對於人的自我責任範圍的認識，必須遠離康德的想像，做出相當幅度的修正，才能真正實踐應報原則。」

<sup>13</sup>黃克先法庭之友意見書「各階段中，分別檢視這群人如何在三種中層影響一家庭、學校、人際網絡之下，塑造個人特定的內在心理或行為傾向；討論這樣的傾向與最終在判決書看到的可恨之事之間有何關聯。這樣的分析方式，既能超越無視個人責任的社會背景決定論，也能避免無視外在影響的自主意志論。這種串接時間序列、鉅觀與微觀、內在傾向與外顯行為，普遍見於今日的犯罪學研究及偏差研究，是當前理解犯罪現象的重要理論視角。」

<sup>14</sup>黃克先法庭之友意見書「台灣死刑犯的學歷偏低，65%僅取得國中(含)以下學歷，對他們而言，教育與其說是傷害，更多是未留下痕跡的空白，是『假使有繼續留在學校那會如何』的猜想。少數提及的片刻像是蕭仁俊的往事：他年少時多次逃學，總被嚴厲的養父痛打，最終同意送往保護管束，接受另一種『教育』以期改變，卻因年紀小被其他孩子們欺負，為了生存，他學著結夥成兇鬥狠，出了機構不久就犯罪

教育自由刑替代之<sup>16</sup>。

參、司法院大法官釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋均應予以變更：

一、司法院大法官釋第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋雖曾對死刑制度為合憲性解釋，惟前揭司法院大法官解釋均為我國訂立公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法等國際人權公約施行法以前所為，而未能綜合審酌國際人權公約意旨<sup>17</sup>。遑論司法院大法官釋字第 194 號及第 263 號解釋更為解嚴以前所為，戡亂時期肅清煙毒條例及懲治盜匪條例均已失效，相關法規範及社會情事均與現今不同

---

回到監獄。」、「同樣蹲過牢的蕭仁俊，在龍蛇混雜的環境只懂得用拳頭來存活，假釋出獄後他靠過往的掙錢方式，和小弟們隨機搶劫生活，最終因當時的朋友稱自己姊姊曾被律師騙過錢，蕭仁俊想尋對方晦氣以討公道，而犯下殺人重罪。……事已至此，似乎沒人能為這螺旋下降的惡性循環踩上剎車。死刑犯生命史從失能家庭、缺席教育、偏狹人際網絡到犯下害人惡行的墜落故事，只能以『不可教化』、『泯滅人性』為註，用國家剝奪其生命劃上乾脆簡潔的句點。然而，值得一提的是，有一些生命還像烏雲背後透出清晨朝陽微光的方式，不期然生長著，在絕望等待行刑的孤絕監獄角落裡。蕭仁俊開始從事公益，在獄中表現良好，甚至成為獄方與其他受刑人的溝通橋樑。也因為自身童年經歷同理弱勢小孩而固定捐錢給基金會，並蓄髮以捐助癌童。……他們在獄中的改變，反襯出殘酷冷血的犯行背後社會力量銘刻及推動的痕跡，同時隱然揭示著如何改造社會制度的可能方向。」

<sup>15</sup>最高法院 99 年度台上字第 5845 號刑事判決記載「證人蘇燦煌牧師於原審更九審固證述：『甲○○一進去(指羈押於看守所)的時候眼睛還有光光，後來接觸到信仰慢慢改變，幾年前甲○○開完庭，回去的時候我有跟他見面，他有跟我講說他很難過，他看到被害者的父母親很難過，他說判我(他)死刑沒有關係，一命還一命，真的是做錯了，害被害人死亡他也很難過。他說如果有一天出獄，他想要賺錢開孤兒院，他對於小孩有惻隱之心。我跟他相處那麼久了我覺得他有悔改。』等語，以宗教家之情懷闡述甲○○悔過之意。甲○○於原審更八審提出其與附表編號 4 被害人丙○○間互通書信，表示懺悔宥恕之剪報等資料；於原審審理時，證人丙○○復到庭表示，渠與渠案發當時在場之二位女兒均曾至監所探望甲○○，渠係更生團契之義工，自書信往來雖不知甲○○是否真心悔改，但依牧師所言，得知甲○○應係真心悔改等語。」(參附件 1)

<sup>16</sup>顏厥安專家諮詢意見書「當刑罰的正當性結合了國家正當性理論，犯罪者與被害人身份與(受保護/被害之)法益都透過權威的國家體制，依照某種分配正義原則加以界定。犯罪行為是對分配正義的否定與挑戰。在分配正義的視角下，『罪刑相當』原則也有更為複雜的內涵。康德較為強調『罪』在犯罪者的主觀惡性以及對法秩序的敵對性，但是在分配正義的觀點下，罪責所包含的這些主觀負面因素，都是有體制與社會背景條件的，也正是在這種觀點下，產生了罪責的『社會責任論』。相應於社會責任論(即使也並不完全排除個人責任)，教育刑與改善刑一定會成為某種『刑罰目的』。如果肯定某種社會責任論，死刑就難以成為刑罰種類的選項。因為我們缺少正當性去處決一個無法為其行為之惡害負起全部責任的犯罪者。」

<sup>17</sup>陳章樵法庭之友意見書「關於司法院大法官解釋第 194、263 及 476 號為死刑制度合憲之解釋，均係於民國 88 年以前，即我國於民國 98 年立法將落實多項國際人權公約之前而發生，大院當時無從參照民國 98 年以後之國際人權公約而做出與時俱進之憲法解釋，又自民國 88 年迄今已有 25 年，相關憲法解釋，均有依據憲法訴訟法第 42 條變更解釋之必要」

二、且司法院大法官釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋均為我國釋憲實務明文闡述人性尊嚴、憲法罪刑相當原則及刑罰必要性原則以前所為，未能依據人性尊嚴、罪刑相當原則及刑罰必要性原則，審酌事後矯正行為人之必要性，對於人身自由之處罰，有多種手段可供適用時，應選擇其最易於回歸社會經營正常生活，而為死刑制度違憲之判斷。

三、斯此，我國憲法或相關法規均已修正，相關社會情事已有重大變更，而本案攸關人民基本權利保障及自由民主憲政秩序等憲法基本價值之維護，基於公益及憲政秩序維護之考量，聲請人等爰依據憲法訴訟法第 42 條規定<sup>19</sup>，聲請 鈞庭依據憲法職責，基於與時俱進之必要，應及時作成有拘束力之司法判斷<sup>20、21、22</sup>，就司法院大法官釋字第 194 號、

<sup>18</sup>陳韋樞法庭之友意見書「惟查司法院大法官解釋第 194、263 號所審查之動亂時期肅清煙毒條例、懲治盜匪條例均係於戒嚴時期為鞏固威權而有之嚴峻立法，已於解嚴後先後分別於民國 87 年 5 月 20 日、民國 91 年 01 月 30 日遭廢止，相關大法官解釋自無從作為立法機關、審判機關『反對廢除死刑』之依據。」

<sup>19</sup>憲法訴訟法第 42 條第 2 項規定「各法院、人民或地方自治團體之立法或行政機關，對於經司法院解釋或憲法法庭判決宣告未違憲之法規範，因憲法或相關法規修正，或相關社會情事有重大變更，認有重行認定與判斷之必要者，得分別依第三章或第七章所定程序，聲請憲法法庭為變更之判決。」

<sup>20</sup>司法院大法官釋字第 748 號解釋理由書「本件聲請涉及同性性傾向者是否具有自主選擇結婚對象之自由，並與異性性傾向者同受婚姻自由之平等保護，為極具爭議性之社會暨政治議題，民意機關本應體察民情，盱衡全局，折衝協調，適時妥為立(修)法因應。茲以立(修)法解決時程未可預料，而本件聲請事關人民重要基本權之保障，本院懍於憲法職責，參照本院釋字第 585 號及第 601 號解釋意旨，應就人民基本權利保障及自由民主憲政秩序等憲法基本價值之維護，及時作成有拘束力之司法判斷。」

<sup>21</sup>司法院大法官釋字第 791 號解釋理由書「查婚姻係配偶雙方自主形成之永久結合關係，除使配偶間在精神上、感情上與物質上得以互相扶持依存外，並具有各種社會功能，乃家庭與社會形成、發展之基礎，婚姻自受憲法所保障(系爭解釋與本院釋字第 748 號解釋參照)。惟隨著社會自由化與多元化之發展，參諸當代民主國家婚姻法制之主要發展趨勢，婚姻關係中個人人格自主(包括性自主權)之重要性，已更加受到肯定與重視，而婚姻所承載之社會功能則趨於相對化。此由系爭規定一對婚姻關係中配偶性自主權之限制，多年來已成為重要社會議題可知。是憲法就此議題之定位與評價，自有與時俱進之必要。」

<sup>22</sup>台灣勞工陣線協會法庭之友意見書「憲法無可避免的某種開放性，必須與時俱進，與時代對話，與不同階段、不同時期的國家社會認知、人權理解、世界趨勢與潮流對話，所謂『憲法與時間』(Verfassung und Zeit)，然後進一步具體化、形成憲法的規範性內涵，各該當。」

第 263 號及第 476 號解釋予以變更<sup>23</sup>。

肆、據此，聲請人等茲就 鈞庭公告之爭點題綱，主張如下：

一、作為法定刑之一種的死刑是否違憲：(1)死刑除剝奪生命權外，干預其他憲法上權利，如免於酷刑之權利、人性尊嚴等？(2)死刑制度所追求之目的有哪些？是否皆合憲？(3)以死刑作為達成上述目的之手段，造成剝奪人民憲法上權利之效果，是否為我國憲法所許？如果認為死刑違憲，有何足以取代死刑的其他刑事制裁手段？或應有那些配套措施？

(一)死刑除剝奪生命權外，干預其他憲法上權利，如免於酷刑之權利、人性尊嚴等：

1. 人性尊嚴為我國憲法保障人民自由權利之基本理念<sup>24</sup>，人性尊嚴之維護更屬自由民主憲政秩序之核心價值<sup>25</sup>，則憲法上所定之各基本權，皆應為保障每位國民的人性尊嚴而存在<sup>26、27、28、29</sup>。

---

<sup>23</sup>陳章樞法庭之友意見書「是關於作為法定刑之一種的死刑是否違憲，絕不能囿於距今超過 25 年之司法院大法官解釋第 194、263 及 476 號之簡單審查而任意稱死刑合憲，國際上既已有 2018 年第 36 號一般性意見書等諸多呼籲『廢除死刑』之國際人權公約之發展，又國際社會上已法律上或事實上廢除死刑之國家高達 144 國，我國仍屬於其餘 55 國仍保留死刑甚至會執行死刑之國家，當諸多國際人權公約亦屬於我國透過立法內國法化之人權公約，我國自當受到拘束，而屬於憲法訴訟法第 42 條規定之相關法規範已有修正，且相關社會情事有重大變更，因而立法者持續有如前揭司法院大法官解釋第 748 號所稱之『立法不作為』之情形，未能盱衡全局，折衝協調，適時妥為立(修)法因應，本件死刑釋憲案之聲請事關人民即重要之基本權，包括生存權、人性尊嚴、免於酷刑之權利之保障，大院自應懷於憲法職責，參照大院釋字第 585 號及第 601 號、748 號解釋意旨，應就人民基本權利保障及自由民主憲政秩序等憲法基本價值之維護，及時作成有拘束力之司法裁判，並依憲法訴訟法第 42 條規定而對超過 25 年之司法院大法官解釋第 194、263 及 476 號為變更解釋，作成符合國際人權公約之與時俱進的憲法判決。」

<sup>24</sup>司法院釋字第 372 號解釋理由書「人格尊嚴之維護與人身安全之確保，乃世界人權宣言所揭示，並為我國憲法保障人民自由權利之基本理念。」

<sup>25</sup>司法院釋字第 603 號解釋文「維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，乃自由民主憲政秩序之核心價值。」

<sup>26</sup>司法院釋字第 656 號解釋文「名譽權旨在維護個人主體性及人格之完整，為實現人性尊嚴所必要，受憲法第二十二條所保障（本院釋字第三九九號、第四八六號、第五八七號及第六〇三號解釋參照）。」

<sup>27</sup>司法院釋字第 689 號解釋理由書「基於人性尊嚴之理念，個人主體性及人格之自由發展，應受憲法保障

2. 死刑既剝奪人民之生命權，個人主體性及人格之自由發展皆無從實現，人民之各項自由權利均失所附麗，人性尊嚴亦不受保障。故死刑除剝奪生命權外，亦干預其他所有憲法上權利，如免於酷刑之權利、人性尊嚴等。

## (二)死刑制度所追求之目的有哪些，均非合憲：

1. 我國憲法本諸法治國家保障人權及刑法之原理，肯認罪刑相當原則，現代刑罰不得僅是為了回應、懲誡過去發生的損害而設，應兼含處理及預防未來可能發生之損害之功能，且其執行結果，不應將人民排除於社會之外，否則即與憲法維護人性尊嚴之本旨暨施用刑罰之目的有悖。
2. 死刑制度或許具有譴責性及威嚇性，但死刑制度不具備刑罰之完整目的<sup>30、31、32、33、34</sup>，故死刑制度所追求之目的均非合憲。

---

(本院釋字第六〇三號解釋參照)。為維護個人主體性及人格自由發展，除憲法已保障之各項自由外，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，人民依其意志作為或不作為之一般行為自由，亦受憲法第二十二條所保障。」

<sup>28</sup>財團法人民間司法改革基金會法庭之友意見書「人性尊嚴之維護既屬自由民主憲政秩序之核心價值，則憲法上所定之各基本權，皆應為保障每位國民的人性尊嚴而存在。蓋唯有個人之主體性在社會共同生活中受到確保，其方能自由展開其人格。從而，若國家行為係以將個人永久排除於社會之外作為最終目的，其本質上即在否定人成為『社會上一同生活之一員』的資格，此舉無異是將排除之人當作社會的『敵人』，甚至將被排除之人視為非人類，則受排除之人，即無法自由展開其人格，其人性尊嚴即無從確保。此舉無疑係泯滅人性尊嚴，而與憲法維護人性尊嚴之本旨有違。」

<sup>29</sup>台灣廢除死刑推動聯盟法庭之友意見書「當時我主張生命權與人性尊嚴並不是一個整體。如今我對人性尊嚴有了新的理解：那些權利不是人性尊嚴的內容，而是從人性尊嚴推導而出；那些權利是人性尊嚴生出來的小孩。人性尊嚴正確的解法就是『人類身份』。」

<sup>30</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「本報告要指出，『罪責原則』的『內容』應該是：『罪責原則』要求國家刑罰權的行使應該符合『應報原則』(自我負責原則)與『預防原則』(預防必要性原則)，違反其中任何一項原則的刑罰即屬不正當。」

<sup>31</sup>財團法人民間司法改革基金會法庭之友意見書「現代刑罰不得僅是為了回應、懲誡過去發生的損害而設，應兼含處理及預防未來可能發生之損害的功能，且其執行結果，不應將人民排除於社會之外，否則即與憲法之目的相悖……死刑無特別預防目的可言，欠缺現代法治國家對於刑罰之基本要求，復泯滅人性尊嚴，自與憲法維護人性尊嚴之本旨暨施用刑罰之目的有悖」、「簡要地說，死刑制度並不是被積極地支持，它的合理性及意義，係作為『最嚴厲的譴責儀式』，在象徵意義上被認為是無可替代的；由於死刑不具備

(三)以死刑作為達成上述目的之手段，造成剝奪人民憲法上權利之效果，非為我國憲法所許。死刑違憲，有何足以取代死刑的其他刑事制裁手段，或應有那些配套措施：

1. 以死刑無法作為達成上述不具備完整合憲性目的之手段，造成剝奪人民憲法上所有權利之效果，自非我國憲法所許<sup>35、36、37</sup>。

其他的目的，唯一的或意義即是作為『最嚴厲的譴責儀式』，因此也可以說其自身為目的。」

<sup>32</sup>台灣勞工陣線協會法庭之友意見書「在當代刑事法，如同學者 Arther Kaufmann 所言，談到犯罪行為人的罪責，唯一的正當性，在於實現對共同體而言，必要的法益保護，且只有那種，執行之目的，主要是為了行為人之再社會化的罪責概念，方足當之。刑罰，不應該、至少不能絕對依據『為均衡其罪責之應報程度』來決定，而是至少可以依特別預防之需求(針對行為人)，來加以考量。」「綜合言之：立法者本於不同刑罰目的、建構針對不同犯罪行為之刑罰內容，原則上擁有其形成自由，憲法應予尊重。然而，此形成自由並非毫無限制：憲法對立法者設下之界限在於，憲法不容許以單一的應報、報償論，或同樣單一的普遍或甚至不可能實現的特別預防論，作為立法者對特定行為的回覆，而死刑，就是典型的呈現：作為預防，不論普遍或特別，不是事實不能，就是效果極其有限，所謂經濟性的考量更是違憲，而唯一建立於應報，復逾越憲法所容許之立法者刑罰形成之界限。作為立法者形成之結果：法律決定以死刑，作為司法可以裁量選擇的刑罰效果，此決定已屬違憲。」

<sup>33</sup>台灣人權促進會法庭之友意見書「死刑作為一種刑罰，其目的不脫『應報』、『一般預防』或『特別預防』。法治國家能否偏重或偏廢於特定一種目的而量處死刑？顯有可疑。在法律提供法院剝奪被告生命之死刑選項時，即表示國家已放棄透過刑罰對被告從事教育、進而預防其再犯罪之可能型。……基於刑罰之目的必須是能平衡追求『應報』、『一般預防』、『特別預防』三者之前提，『死刑』顯然無從達到『特別預防』之效果，以『死刑』作為法定刑之一種顯然違背『適當性』原則。」

<sup>34</sup>徐育安陳弘儒法庭之友意見書「刑罰之所以具有合目的性，乃是由於其具有多重的功能，首先，刑罰之所以實現正義，在於國家透過限制犯罪者的自由以回復法社會成員之間的平等關係，自由的專屬性以及自由被剝奪的不可回復性，確保是以平等的方式回復成員地位上的平等關係，不因犯罪者之身分地位或財富而有差異，這是刑罰之固有、內在的功能。其次，刑罰施加所具有的不可回復性，形成一個法社會的禁忌，以所有人為規範劃下一道不得逾越的界限，因此，刑罰確實因其威嚇性而具有消極預防的功能，但是，必須要說明的是，消極預防雖然是刑罰所具有的功能，但並非刑罰之目的本身，而僅僅是達成目的的手段，刑罰目的乃是在於重建平等的法社會，以符合糾正的正義，而非傳統應報論者的交換式正義。」「R. A. Duff 身為英美重要的刑罰哲學家，也提出溝通應報論(communicative retributivism)，指出刑罰具有的溝通功能：刑罰是國家用來與加害人與社會成員針對不法侵害行為的道德溝通。溝通應報理論也強調對於行為人身為法權主體性的重視，因此否定了死刑具有正當刑罰的功能。……死刑就是將一個人置於悔悟與贖罪的可能性之外，告訴這一個人他已經沒有希望了。」

<sup>35</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「死刑並不是打造安全社會的適格選項。死刑剝奪一個人人性尊嚴的生物性存在，從根本上剝奪一個人享有最起碼的人格發展自由的可能性，侵犯一個人所有基本權的不可侵犯的核心領域。接受死刑，就是解除了人性尊嚴作為『基本權限制的制限』的憲法價值，接受死刑，就是將人區分價值差等，否定這些人的人性尊嚴，抵觸人性尊嚴保障內含的平等原則，違反憲法要求所有國家權力保障『每一個人』的人性尊嚴的義務。死刑是國家要求一個人為自己能力所及以外的因素一併負起責任，而且是以生命為代價負起百分之百的責任，違反基於人性尊嚴保障原則而來的罪責原則，違反憲法尊重人的主體性的要求。死刑是欠缺預防必要性的刑罰，是對於人民基本權的過度犧牲，違反憲法上法治國原則要求。」

2. 國家尊重加害者之生命權，並不必然即是漠視受害者之權益。化解和消化已經存在之社會衝突及其中可能存在之社會矛盾，調和加害者、受害者及一般人民之正義感，積極化解加害者人權與受害者人權間之緊張關係<sup>38, 39</sup>。國家應是在充分尊重生命權及人性尊嚴的前提下，修復因犯罪造成的創傷<sup>40</sup>，以守護在黑暗中期盼正義之受害者家屬<sup>41</sup>。

<sup>36</sup>台灣勞工陣線協會法庭之友意見書「面對令人髮指的重大犯行，被害人及其家屬，需要更多的、全面而體系性的關懷與協助，同時，從犯罪可能的社會成因去理解、去努力克服其障礙與問題，包括在更多的人身保護事項上，採取有效的、諸如所謂關係預防(Verhältnisprävention)等手段，共同面對令人憂心的犯罪問題。死刑，即便站在所謂普遍的預防之刑罰目的論，經驗上已認不是適當手段，而站在應報、報償的角度，又無從符合法治國罪責原則、行為人再社會化請求權(不是非准許不可，而是必須保留其行使的可能性，所以終身監禁的無期徒刑是可以接受的)要求，更重要的，當代憲政主義下的憲法秩序，旨在限制國家權力，維護人性尊嚴與基本權利，從規範性內涵言之，實無從得出『國家有剝奪國民生命』的權力。」

<sup>37</sup>劉靜怡法庭之友意見書「本人認為，死刑作為國家對人民的懲罰手段，是既殘忍又異常的處罰方式，事實上無視於人性尊嚴的基本價值，將『人』視為客體，由國家代為執行報復，形同剝奪人民生命權的手段迫使人民放棄其人性尊嚴，不合乎民主國家憲法價值體系的要求，亦已超越『人性尊嚴』之底線應該容忍的範圍，應屬違憲。即使退一步而言，憲法法庭不認為死刑在刑罰上並非具有絕對的不適格性，也仍然應該認定死刑作為一種刑罰手段，無法見容於一個『進步成熟社會』的『正直倫理標準』，應是正常民主國家的憲法秩序不該繼續接受與容忍的酷刑，所以仍應針對死刑作成違憲判決。」

<sup>38</sup>社團法人台灣刑事辯護律師協會法庭之友意見書「近代應報理論(或稱相對應報理論)揚棄傳統思想，轉而強調刑罰的『雙向溝通機能』，提出溝通應報理論(communicative retributivism)。該理論主張刑罰是一種溝通行為，溝通對象為犯人本身，且溝通內容並非訴諸犯人的恐懼感，而是訴諸犯人的理性。透過執行刑罰，把『社會價值、其犯罪行為對被害人與社會造成的傷害』對等地傳達予犯人，促使其反思自省。這個溝通的過程形成應報的基礎-犯人應為其犯行而受到譴責。當然刑罰也可以同時傳達訊息給整個社會，但這只是次要的溝通對象，另一方面，刑罰可以反向作為犯人傳達其接受社會價值且願意對外表示悔改、自新、和解的訊息，最終取得復歸社會的資格。刑罰與犯人的正向、反向溝通，不僅以犯人自身為設想目的，也顧及到犯罪人對被害人和全體社會撕裂關係的修復與彌補，毋寧方屬合憲之正當目的。」

<sup>39</sup>國際特赦組織台灣分會法庭之友意見書「在廢除死刑的背景之下，暴力犯罪的受害者要求伸張正義，完全符合國際人權法和國際標準的處罰需要確立，而死刑替代方案就成為協調兩者的一個關鍵問題。定罪後施加的處罰必須符合犯罪的嚴重性和犯罪者的情況；處罰本身和施加處罰的方式均不得違反國際標準。」

<sup>40</sup>黃克先法庭之友意見書「本文認為，這些死刑犯應在考量本意見書提及的各種社會因素量刑並接受懲罰，以幫助他們能在較原本出身更好的社會環境中發揮人性及發展能力。據此，台灣應努力的方向，是從死刑犯的生命歷程，發現各種社會制度存在問題並推動變革；與此並進的司法層面改革，是以具修復式正義精神的刑罰方式取代死刑。」

<sup>41</sup>國家人權委員會鑑定意見書「基於生命權與人性尊嚴是一切基本權的根本，國家對於生命自應負有保護義務，落實此一保護義務，不僅是防止國家剝奪人民生命，亦應於人民生命受剝奪或侵害的犯罪發生後，保護犯罪受害人。究竟被害人家屬在司法審判及國家補償制度中，真正的需要為何？社會乃至個人如何面對傷痛？進而讓未來得以正常進行？應為國家對被害人正義與人權，所應投注心力與保護之重點。所謂正義體現於被告『伏法』之時，若僅係由國家在刑事政策上，選擇便捷、極端的『永久隔離』手段，表現上似乎為被害人家屬及社會營造出猶如『替天行道』般的司法正義，實際上卻無助於犯罪過程的真相瞭解，也無法帶來更深層次的正義與補償需求，更無法有效預防類似悲劇的再次發生，反而暴露出國

3. 刑罰並非針對犯罪之單純應報，或者從社會隔離受刑人之手段，而是試圖恢復受刑人與社會之間連帶性之措施。而現行刑法第 77 條第 1 項規定無期徒刑逾 25 年，有悔悟實據而已適於社會生活者，由監獄報請法務部許可後方得假釋出獄<sup>42、43、44</sup>，足以為取代死刑的其他刑事制裁手段<sup>45、46</sup>。若仍有不足，或可考慮增加其他假釋條件<sup>47</sup>，並考慮將假釋准

---

家支持以暴制暴的『惡之循環』。國家應是在充分尊重生命權及人性尊嚴的前提下，修復因犯罪造成的創傷，以守護在黑暗中期盼正義的被害人家屬。」

<sup>42</sup>刑法第 77 條第 1 項規定「受徒刑之執行而有悔悟實據者，無期徒刑逾二十五年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之二，由監獄報請法務部，得許假釋出獄。」

<sup>43</sup>司法院大法官釋字第 796 號解釋理由書「法律乃規定於在監執行期間，如受刑人不適合提前回歸社會，則不予假釋，繼續在監執行，以實現國家刑罰權。於轉為社會處遇之假釋期間，如受假釋人有不適合回歸社會之事實發生者，則撤銷假釋使受假釋人回復至監獄之機構處遇。」

<sup>44</sup>鈞庭 113 年憲判字第 2 號判決理由「基此，如受刑人在監獄內執行已達相當期間而抵償相當程度之罪責後，悔悟有據而已適於社會生活，則得於合乎一定條件下予以假釋，可期待藉由此機構處遇轉為社會處遇之轉向機制，以協助其重返自由社會，利其更生，並避免人身自由之不必要剝奪。反之，如於轉為社會處遇之假釋期間，受假釋人有不適合回歸社會之事實發生者，則依法撤銷假釋，使其再入監執行殘餘刑期，以將不適合回歸社會之受假釋人回復至監獄之機構處遇，實現國家刑罰權(司法院釋字第 796 號解釋理由書第 10 段參照)。」

<sup>45</sup>顏厥安專家諮詢意見書「本鑑定意見基於下列幾個原則與論證，綜合判斷死刑抵觸我國憲法：(1)死刑是殘酷不人道的刑罰，且是抵觸人性尊嚴的身體刑。(2)由分配正義闡明康德支持死刑論點的侷限之處。分配正義會導向社會責任論，社會責任論無法支持死刑。(3)由賴德布魯赫對死刑是『異形』的觀點，說明死刑違反刑事法價值原則體系，進而提出對人民『徹底排除之禁止』規範。(4)即使針對人性尊嚴採相對學說，藉由 Alexy『重量公式』的分析可看出，人性尊嚴仍舊凌駕死刑所欲追求的價值，並指出人性尊嚴在我國已經具備非明文的修憲界限地位。(5)藉由凱爾森對民主原則的說明，提出公權力「知識與評價的謹慎誠命」，並在這個基礎上論證指出，死刑選項的授權，抵觸了此一誠命，過度授權給法官有宣告無以糾錯之死刑的權力(或裁量空間)，因此應該以『無期徒刑』作為體系上拉住『罪刑相當』原則之『上限』(最高度刑)。」

<sup>46</sup>社團法人台灣刑事辯護律師協會法庭之友意見書「以死刑追求『溝通應報』有違比例原則(1)溝通應報的正向溝通是『以執行刑罰賦予犯人譴責，將社會價值、犯罪行為對被害人與社會造成的危害，對等地傳達給犯人，促使其反思自省』，簡言就是譴責以促使反思自省；反向溝通是『犯人透過接受刑罰的執行，遞送其接受社會價值且願意對外表示悔改、自新、和解的訊息，最終取得復歸社會的資格』，亦即悔悟修復而得以復歸。(2)就手段與目的的適當性來說，死刑得以賦予犯人譴責，並在時間充足的情況下，促使犯人反思自省，達成正向溝通目的。但犯人在短時間或不定期的時間內，兀然從反思自省的日常狀態轉換成積極地死刑執行，只是對其接受社會價值且追尋悔改、自新、和解的過程造成阻礙，從而生硬地截斷犯人自我悔悟、修復關係的效果，已難謂是達成目的的有效手段。遑論死刑一旦執行，即便犯人業經自我悔悟與修復關係，卻仍完全剝奪其復歸社會的絲毫可能，將導致反向溝通的目的全數落空，更明顯非達成目的的有效手段，違反比例原則。(3)退步而言，縱使假設死刑得以達成雙向溝通應報之目的，然是否為符合緊密剪裁的最小侵害手段，亦非無疑。承前所述，無論正向溝通的反思自省，抑或反向溝通的悔悟修復，最需要的就是時間，在不定期且隨機執行死刑的現況下，死刑絕對有害溝通目的之達成。相較來說，現存刑種中的無期徒刑，必然會是更小侵害的合理選項。詳言之，以無期徒刑作為譴責，將賦予充足時間促使犯人反思自省，達成正向溝通目的；並在長期的反思自省狀態下，協助犯人轉換其價值觀、自我悔改，且在足夠長的時間裡，得以嘗試與被害者家屬和解、請求寬恕，甚至能夠服務於公益

否改為法官保留<sup>48</sup>。

4. 死刑違憲應有的配套措施應本諸人性尊嚴此一自由民主憲政秩序之核心價值<sup>49</sup>，對於被害人家屬受療癒過程是必要階段，包含確認犯罪事實、逮捕真兇使之受到處罰、過程中被害人家屬之立場受尊重<sup>50</sup>。透過社會共同分擔其傷痛，雖然犯罪造成之傷痛無法痊癒，但可昇華。畢竟，這種全面修復式正義之過程未受滿足，被害人家屬恐僅能期盼所有不幸之元兇即加害者死刑。

## 二、如果認為死刑制度合憲

以獲取社會大眾的諒解，從而認同犯人有復歸的可能，達成反向溝通目的。對比剝奪生命權的死刑，僅限制人身自由的無期徒刑，毋寧為『達成雙向溝通應報』提供了更佳的實現環境，且益加顧及修復式正義之精神。」

<sup>47</sup>徐育安陳弘儒法庭之友意見書「首先，從應報的觀點來看，已如上所述的是，對於不法濫用行動自由的犯罪，具有正當性的應報便只是限制犯罪者之自由，此以糾正遭到破壞的平等關係，而非踏著犯罪人的腳步，重複著不法行為，是故，從應報的觀點來說，無從認為行為人有重大侵害行為，例如殺人，就反射地認為犯罪人也應當被殺。正確的應報所指的是，對於嚴重濫用行動自由的行為，得剝奪犯罪者相應程度的自由，就此，在限制上本即存在無期徒刑的設計。其次，從預防的觀點來看，在社會上多存在死刑具有高度嚇阻性的成見，然而，對於侵害最小的審查來說，要檢視的當然是，其他侵害較小的刑罰手段能否達成相同的嚇阻效果。就此，以無期徒刑所能產生的威嚇力來說，遙遙無期的監禁生活，對於一個自由的人來說無疑構成莫大的煎熬，即便在漫漫年月之後獲得假釋，也已消磨完了大半人生，對於此種嚴厲後果之刑罰，不但無人可以等閒視之，且其所具有的痛苦性與威攝性，實不亞於死刑。或有論者認為，無期徒刑可能將因假釋而在實際上失去其應報與預防之效果。對此疑問，首先應指出的是，無期徒刑之受刑人於一定之服刑期間後得申請假釋，係保留受刑人於死亡之前的最後希冀(Prinzip der Hoffnung)，反之，毫無假釋機會的無期徒刑有違人性尊嚴之虞。其次，我國目前對於無期徒刑訂有 25 年的假釋年限，相較於德國的 15 年已明顯較長，其應報與預防思想更甚，若仍有不足，或可考慮增加其他假釋條件。」

<sup>48</sup>顏厥安專家諮詢意見書「筆者認為，符合人性尊嚴之死刑替代方案其實就可從現行的無期徒刑體制開始著手。因為假釋本來就是特別預防與個別處遇，不因服滿最低刑期就取得假釋資格，更無權利可言。如果要有所調整，可以考慮將假釋准否改為法官保留。」

<sup>49</sup>張惠菁法庭之友意見書「倘若目前社會對於防範犯罪沒有信心，那表示的不是我們應該採用死刑，而是表示我們有很長的路要走。……不是因為『愛犯罪者』(這是許多死刑支持者習慣批評廢死倡議者的話)，而是為了我們社會的自身，因為走在自由的窄廊中，我們需要持續升級我們的民主，建立比現在更廣納與更安全的社會。」

<sup>50</sup>台灣勞工陣線協會法庭之友意見書「面對令人髮指的重大犯行，被害人及其家屬，需要更多的、全面而體系性的關懷與協助，同時，從犯罪可能的社會成因去理解，去努力克服其障礙與問題，包括在更多的人身保護事項上，採取有效的、諸如所謂關係預防(Verhältnisprävention)等手段，共同面對令人憂心的犯罪問題。」

(一)得適用死刑之犯罪類型：(1)根據我國憲法，其適用之犯罪類型是否有應限縮之處？或僅得適用於哪些犯罪類型？(2)本件各聲請原因案件確定終局判決所適用之各該刑法罪名，包括刑法第 226 條之 1、第 271 條第 1 項、第 332 條第 1 項、第 348 條第 1 項(中華民國 88 年 4 月 21 日施行；唯一死刑；95 年 7 月 1 日修正後：死刑或無期徒刑)，是否違憲？理由為何？

1. 我國憲法既認定人性尊嚴之維護屬自由民主憲政秩序之核心價值，如果認為死刑合憲，其適用之範疇亦應基於保障人性尊嚴之人權觀點，限於國家面臨不同人之間保障人性尊嚴之義務衝突，<sup>51</sup>進而侵害自由民主憲政秩序之犯罪類型。
2. 故如果認為死刑合憲，根據我國憲法，其適用之犯罪類型當有應限縮之處，限於殘害人群治罪條例之嚴重侵害人性尊嚴，且進而侵害自由民主憲政秩序之犯罪類型。聲請人等聲請案原因案件終局確定判決(即最高法院 99 年度上字第 5845 號)所適用之刑法罪名(即刑法第 332 條第 1 項)，依前述標準，應為違憲。

(二)得適用死刑的刑事被告範圍：根據我國憲法，得對之宣告死刑之刑事被告範圍是否應有所限制？刑法第 19 條就「精神障礙」及「心智缺陷」之行為人，依其「行為時」「辨識能力之程度」，而有「不罰」(第 1 項)或「得減輕其刑」(第 2 項)之區別，就死刑之宣告而言，是否違憲：

---

<sup>51</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「本意見書認為，憲法對生命權的保障的確可能有例外，但是，也僅有在符合正當防衛，或合於緊急避難規則的情況下，或者符合人性尊嚴的自願死亡的情況下，剝奪人生命的行為才能被容許。這是因為，在這些情況，國家面臨的是在不同人之間保障人性尊嚴的義務衝突。國家在這些情況下剝奪人的生命，也是在遵循人性尊嚴保障原則，並非真的與保障人性尊嚴的原則抵觸。死刑並不屬於這些情況。死刑，是在犯罪行為已經發生後，對人生命的剝奪。即使著眼於未來犯罪的預防，冀望未來發生保護他人的功能，死刑也仍然不是存在因應當下發生的義務衝突，為保全其他人性尊嚴的國家措施。更何況，死刑也並不具備對預防犯罪的功能。」

1. 我國憲法既本諸法治國家保障人權之原理及刑法之保護作用，肯認罪刑相當原則及刑罰必要性原則，是人性尊嚴及特別預防之展現，如果認為死刑合憲，得對之宣告死刑之刑事被告範圍，應限於對於違反規範程度嚴重、社會危害性達到無法容忍程度之重罪行為人，亦即依據罪刑相當原則，應限於具備完全有理性辨識能力，且全部可歸責於己者。
  2. 故如果認為死刑合憲，根據我國憲法，得對之宣告死刑之刑事被告範圍亦應有所限制。刑法第 19 條就死刑之宣告，僅就「精神障礙」及「心智缺陷」之行為人，依其「行為時」「辨識能力之程度」而有「不罰」(第 1 項)或「得減輕其刑」(第 2 項)，未考量行為人之人格、行為前辨識能力之程度，以及行為時具備完全有理性辨識能力是否全部可歸責於己，依前述標準，應為違憲。
- (三)死刑的配套程序：就我國法而言，在審判過程及判決宣告後，應各有哪些配套措施，始符合憲法正當程序之要求？(例如第三審強制辯論、應行言詞辯論、評議一致決、判決確定後之非常救濟及其他程序保障等)就此而言，刑事訴訟法第 388 條及相關程序規定，是否違憲？或現行規定即已合憲而毋須變更或修正？理由各為何？
1. 死刑並非國家不可或缺之刑罰類型，死刑與自由刑本質不同，難以相提並論，遑論存在於一般刑罰體系之問題，於死刑制度更為明顯。故如果認為死刑制度合憲，死刑的配套程序應基於建立一個保障死刑被告憲法權利，去除恣意與歧視，讓冤案可能性(包含「被判死的人不是為最該死的人」之可能性)<sup>52</sup>降到最低之配套程序程序，方符合憲法正

---

<sup>52</sup>張惠菁法庭之友意見書「法庭不是一個能夠對於『被告是什麼樣的人』有清楚認識的地方。在法庭上呈

當程序之要求。

2. 而為貫徹前述憲法正當程序之要求，就我國法而言，死刑的配套程序始於涉案被拘捕時，應包括檢察官之偵查、終結起訴，歷經各審級之審判，以迄有罪判決後之非常救濟程序、請求赦免、減刑等各程序階段。且前開死刑的配套程序，實際上其彼此間環環相扣，融為一套有關死刑宣告之正當法律程序體系，在適用時，不能率爾割裂，而應整體適用。<sup>53、54</sup>

3. 就此而言，或可以國際人權法死刑宣告之正當法律程序為基準，基於生命權保障，所確立之諸項程序原則，為死刑的配套程序之依歸<sup>55</sup>。斯

---

現出來的我，並不是全部的我，也無法是全部的我，我甚至不能用我原本的方式說話。那是為了法律調查、訊問、做紀錄的需求，而被切片、有目的地取樣的我。……在死刑判決上，『被告是什麼樣的人』，佔著很高的重要性，是量刑、是決定一個人能不能活下去的重要基準，而且這個判斷的結果是不可回復的。」

<sup>53</sup>社團法人台灣刑事辯護律師協會法庭之友意見書「(一)死刑案件的偵查、審判與執行，皆應遵守最嚴謹的法律程序。(二)偵查中死刑嫌疑被告與第三審程序，皆應受強制辯護之保障。(三)就判死刑的定罪與科刑相關『不利被告』之待證事實，均應適用嚴格證明法則。(四)有死刑之虞的案件，應採取定罪與科刑程序分離原則。(五)科處死刑應經實質評議，且採取評議一致決。(六)刑事二審宣告死刑，第三審程序應一律行言詞辯論。(七)死刑執行應合於正當法律程序，且應賦予受刑人對『執行程序』陳述意見與提起救濟之機會。」

<sup>54</sup>台北律師公會法庭之友意見書「關於死刑之配套程序 一、偵查中應行強制辯護。二、被告在偵查中應或辯護人實質有效之協助。三、應確保被告在法庭之論罪、科刑程序均獲得實質有效之辯護。四、證據應經嚴格證明；法院直接審理，並確保被告之詰問權，排除偵查中訊問筆錄之證據能力。五、鑑定人應到庭接受詰問，不得以書面報告取代。六、論罪與量刑之程序應完全分離，採取嚴格程序二分，先經評議有罪後，再行量刑辯論。七、量刑證據中，法院援引作為科處被告死刑所憑之證據，均應採嚴格證明法則。八、量刑應確保受影響兒童之最佳利益。九、第三審強制辯護。十、第三審言詞辯論並詳實交代理由。十一、死刑案件之罪名及量刑均應經實質評議，且採一致決。十二、應給予受刑人請求特赦、減刑之機會。」

<sup>55</sup>林輝煌法官著《死亡的正義-國際人權法宣告死刑之正當程序(上)》「綜觀聯合國與歐盟結合揭示的該16項死刑宣告最低標準，實際上即是國際獨立專家引為審查我國初步人權報告有關死刑部分之主要依據。歸納言之，既有：一、唯滔天大罪始得判處死刑；二、犯罪時法有死刑明文；三、特定罪犯不得判處死刑；四、死刑定罪須罪證明確；五、死刑被告程序特別保障；六、定罪與量刑程序分離；七、死刑量刑因子應經適當證明；八、職權調查犯人精神狀況；九、死刑案件有效上訴救濟；十、死刑犯有權請求赦免；十一、死刑判決後延宕期應列為赦免考量；十二、救濟程序用盡；十三、執行死刑不得違背國際承諾；十四、不得藉死刑作政治報復；十五、限制死刑執行方式；十六、充分掌握死刑犯救濟程序階段等標準。這16項標準，從形式觀察，似為各別標準，實際上其彼此間環環相扣，融為一套有關死刑宣告之正當法律程序體系，在適用時，不能率爾割裂，斷章取義，應參酌相關人權公約的規範，相互勾稽，整

此，包含但不限於第三審強制辯論、應行言詞辯論、評議一致決、判決確定後之非常救濟及其他程序保障等，均應為死刑的配套程序。刑事訴訟法第 388 條及相關程序規定，依前述標準，應為違憲。

4. 但誠如前述，死刑的配套程序，既係基於生命權與人性尊嚴是一切基本權的根本，死刑的量刑必須是「個別判斷」(individualized)，量刑者應考量各種減刑因素(例如，被告的人格、犯罪當時的情狀等)，建立於幾近百分之百正確事實認定的基礎上，否則如有冤獄之合理懷疑(包含「被判死的人不是為最該死的人」之可能性)，即無法證立死刑的正當性，則死刑的配套程序，均無助於維持死刑的合憲性<sup>56、57、58、59</sup>。

體適用。」

<sup>56</sup>社團法人台灣冤獄平反協會法庭之友意見書「死刑議題的焦點並不在於被告是否應該為其所犯之罪行遭判死刑，而是『我們是否有資格殺人？』當國家要對人民施以剝奪生命之極刑時，因屬對人身之最大危害，故國家的行為自然必須無可挑剔，毫無瑕疵，方可為之。然而，國內外實際死刑平反案例在在顯示極刑判決並未擔保審理程序嚴謹無暇。」

<sup>57</sup>張惠菁法庭之友意見書「以我個人親身經歷為例，法庭並不是一個能夠真正呈現『被告是什麼樣的人』的地方。這也不是法律人所受的主要訓練。但我們卻期待法律人用他所認定的『被告是什麼樣的人』，來做出這個人應不應該再活下去的判斷。這難道不是一種嚴正的矛盾嗎？以這種方式，造成剝奪人民憲法上權利的效果，是否為我國憲法所許？……我們必須誠實面對，法庭並不是一個人的生命歷程得以被完整講述、顯露出來的合適環境，對於一個殺人犯真正是怎樣的人，我們有大量的不知，而死刑判決卻以『知道她是個怎樣的人』為前提來論斷。……所謂死刑判決，雖然判決書中會為這個人的人性、性格做出斷語，其實並不真的知道。我們不能迴避這個事實：法律並不全知。我們必須面對這個事實，人類是有所不知的。人類組成的群體，正是必須在這種不全知、不可能全知的情況下，設計社會制度，最大程度保護安全。然而死刑卻是在明明不全知的情況下，對一個人的生命做下彷彿全知的斷語，從而忽略從社會制度面預防犯罪的努力。」

<sup>58</sup>台灣人權促進會法庭之友意見書「法院雖然可適用刑法第 57 條，避免量處死刑，但死刑之量處毫無可預測性，端賴法官的主觀判斷，乃不爭之事實。在刑事實體或程序法律針對量處死刑時應考慮之因，欠缺有意義明文規定之情況下，檢、辯雙方針對死刑量處所應考慮之因素何在，難以進行有效、充分之辯論，終將導致死刑之量刑程序流於形式、欠缺實質內涵。在立法幾近空白之情況下，法官關於死刑之量處，享有相當大之裁量，權力明顯失衡，因此，死刑之量處即容易淪為司法之恣意，甚至，是成為歧視與偏見之包裝。」

<sup>59</sup>顏厥安專家諮詢意見書「在釋字 799 號中，針對施以長期強制治療之程序，大法官也要求：『故施以強制治療達一定年限時，是否繼續施以治療，應由法官重為審查決定。至法官審查之頻率，應依強制治療期間之長短而定；強制治療期間愈長，由法官定期審查之頻率即愈高。』，亦即對於行政機關針對『實然』面所做判斷，法院應依據基本權侵害程度給與不同密度的審查，也已經顯示出鈞庭肯定前述的『謹慎識命』。……更關鍵的是，謹慎識命也禁止了任何法院，對任何被告，做出『無教化可能』的判斷宣稱。因為任何『無教化可能』的判斷，都是基於非常有限的資訊，卻對擁有諸多可能性之開放未來的『過度有信心的推測』(over-confident conjecture)。即使面對一個看起來窮凶惡極，犯下極為殘酷罪行之徒，

畢竟，死刑判決又可以看做是對人未來性之終局評估，對各種犯罪情節均應全面瞭解，所有據以定案和量刑皆應經過充分證據證明，排除一切合理懷疑，既積極關注可用於判處死刑之量刑情節，又不放過可能存在揭示犯罪者刑事責任程度較輕之量刑情節<sup>60、61、62</sup>。

伍、據此，祈請 鈞院鑒核，實感德便。

謹 狀

憲法法庭

公鑒

中 華 民 國 1 1 3 年 4 月 1 6 日

聲 請 人：廖 家 麟

蕭 仁 俊 蕭仁俊

訴訟代理人：薛 煒 育律師



任何法庭/法官/陪審/參審員，都不可能得出此人在未來『絕無教化可能』的『終於判斷』。」

<sup>60</sup>人權公約監督施行聯盟法庭之友意見書「本意見書主張，根據《刑法》第 57 條各款所進行的調查仍不完整，而且由於知識的限制，理論上不可能完整。」

<sup>61</sup>財團法人民間司法改革基金會法庭之友意見書「唯一可符合『公平』(fairly)的『底線』，正好是「不能」將其殺害。因為針對這種死刑量刑，我們永遠無法沒有任何的合理懷疑(beyond reasonable doubt)。……說的哲學一點：公道擊敗應報(Fairness defeats desert.)。為何公道會擊敗應報？理由還是回到『應報』判斷的內在限制：在合理多元主義之下，應報所需要的道德判斷，無法絕對穩固地通過正當法律程序的公道檢驗，因為必須對『刑』保持著永遠開放、可修正的可能性。」

<sup>62</sup>張惠菁法庭之友意見書「死刑與民主國家的基本信念，是不相容的：死刑預設了有人能夠以全知視角，從上而下斷定一個人的人生。民主國家則會面對個人與社會的有所不知，知道人是多元的、人有可能有各種面貌、人有可能在法庭上無法完整呈現和不被理解，而且人也是開放的，有可能改變的。應當努力在制度上設計去保障社會安全，防止犯罪，而不是『以不知為不知』地對一個人的生命下斷語。」