

法規範憲法審查言詞辯論意旨續書

聲請人 王信福等 (111 年度憲民字第 904052 號等) ✓

訴訟代理人 李念祖 律師

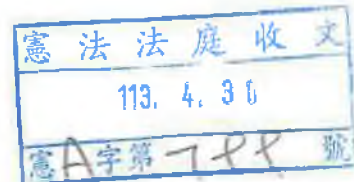
李劍非 律師

陳思妤 律師

謝亞彤 律師

林欣萍 律師

為敬提言詞辯論意旨續書事：



目 錄

壹、鈞庭宣告死刑制度違憲，不僅係憲法違憲審查之本質要求而符合權力分立原則，更能向世界彰顯我國為亞洲、甚至是世界人權之標竿國家。	3
貳、依憲法第 7 條平等權之保障意旨，任何人均無權利剝奪他人之人性尊嚴及生命；死刑之嚇阻及應報目的，均不具備憲法上之目的正當性。	5
參、自民國 88 年釋字第 476 號解釋後，憲法之自由民主憲政秩序價值及所保障基本權種類、範圍及審查基準均發生明顯改變，死刑規定已無從通過比例原則之檢驗並應宣告違憲，釋字第 194 號、第 263 號、第 476 號解釋均有變更之必要。	8
肆、德國實務及多數學說均認為死刑作為法定刑即違反憲法保障人性尊嚴及生命權意旨，德國憲法是否明文規定死刑應予廢除，並不影響此一事實。	15
伍、南韓係於憲法明文承認死刑作為法定刑，但我國憲法並無相關死刑之明文規定，故兩國憲法對於死刑之憲法評價完全不同，南韓憲法法院之判決自無從比附援引。	17
陸、關係機關法務部援引美國聯邦最高法院 1976 年 <i>Gregg v. Georgia</i> 案判決，無從作為我國死刑制度判斷是否合憲之參考依據。	18
柒、《國際刑事法院羅馬規約》並無死刑且國家無從透過刑罰剝奪生命權，刑法第 33 條將死刑作為法定刑之一種，自屬違憲；縱使假設有任何理由而需承認「情節最重大之罪」，亦應僅限於涉及戰爭或種族滅絕之情形。	19
捌、賴擁連教授專家諮詢意見引用國立中正大學犯罪研究中心民調數據，認定民意普遍支持死刑，惟於數據解讀上有明顯偏誤，且該民調因調查方式不明、資料不完全而不具可信性。	21

壹、鈞庭宣告死刑制度違憲，不僅係憲法違憲審查之本質要求而符合權力分立原則，更能向世界彰顯我國為亞洲、甚至是世界人權之標竿國家。

一、誠如聲請人 113 年 4 月 15 日言詞辯論意旨書所述，鈞庭過往處理同性婚姻、通姦除罪化等違憲爭議，無論多數民意是否反對，仍作成合於憲法保障人權精神之解釋（詳參聲請人 113 年 4 月 15 日言詞辯論意旨書，第 8-9 頁）。實則，鈞庭作成此揭解釋之際，非未曾面臨政治部門之相反意見，惟經 鈞庭行使解釋憲法之權、宣告民法未保障同性婚違憲、刑法第 239 條通姦罪規定違憲後，並未因此破棄權力分立或毀憲亂政，更獲國際社廣為承認我國在人權領域中之國家代表性。

（一）釋字 748 號解釋作成（106 年 05 月 24 日）前，不僅時任法務部長多次表示婚姻自由限於一男一女¹，部分民意代表亦公開聲明反對同性婚姻合法化²。經 鈞庭宣告民法未保障同性婚姻牴觸憲法後，為國際社會與外國媒體所廣為報導讚譽：

1. 紐約時報報導「法院判決可能使臺灣成為亞洲第一個同性婚姻合法化的所在」（Court Ruling Could Make Taiwan First Place in Asia to Legalize Gay Marriage³）
2. CNN 報導「臺灣即將成為亞洲第一個同性婚姻合法化之處」（Taiwan is closer to being 1st Asian place to allow same-sex

¹ 奇摩新聞，同性婚姻釋憲案 法務部長邱太三：民法規定「婚姻」是指一男一女，2017 年 3 月 24 日，<https://tw.news.yahoo.com/同性婚姻釋憲案-法務部長邱太三-民法規定-婚姻-是指-094235215.html>

² 上報，2 萬人反同婚圍立院 護家盟嗆：要罷免「不符期待」立委，2016 年 11 月 17 日：「國民黨立委賴士葆現身反同性婚姻抗議活動，表態『支持婚姻家庭 全民決定』」；自由時報，孔文吉：先尊重我們原住民 我們再尊重同性戀，2016 年 11 月 17 日「反同性婚姻的團體也在今天號召民眾包圍立法院，甚至一度衝進立院院區。而國民黨立委孔文吉在司法及法制委員會中質詢法務部長邱太三時質疑：「在司委會，原住民要求轉型正義時有被公平對待嗎？」更直言：「先好好尊重我們原住民，我們再好好尊重同性戀。」...而修法會影響生殖、子女教養、繼承的問題，這茲事體大.....」

³ <https://www.nytimes.com/2017/05/24/world/asia/taiwan-same-sex-marriage-court.html>

marriage⁴)

3. BBC 報導「臺灣最高司法機關支持同性婚姻」(Taiwan's top court rules in favour of same-sex marriage⁵)

4. 澳洲廣播公司 (Australian Broadcasting Corporation) 報導「臺灣成為第一個承認同性婚姻的亞洲國家」(Taiwan becomes first Asian country to recognise same-sex marriage⁶)

(二) 釋字 791 號解釋作成 (109 年 5 月 29 日) 前，法務部亦主張通姦罪具有嚇阻的預防效果、婚姻是社會安定基石、鈞庭應尊重立法權云云⁷。鈞庭宣告刑法第 239 條規定違憲後，為國際社會與外國媒體所廣為報導讚譽：

1. 紐約時報報導「臺灣法院廢除通姦罪」(Taiwan Court Strikes Down Law Criminalizing Adultery⁸)

2. 路透社報導「臺灣透過具有里程碑意義的裁決將通姦除罪化」(Taiwan decriminalises adultery in landmark ruling⁹)

3. 雪梨晨鋒報報導「改革終於到來！通姦在臺灣不再是刑事犯罪」(Reform at last: adultery will no longer be a crime in Taiwan¹⁰)

4. 巴倫周刊報導「臺灣最高司法機關宣告通姦不再是刑事犯罪」

⁴ <https://edition.cnn.com/2017/05/24/asia/taiwan-same-sex-marriage/index.html>

⁵ <https://www.bbc.com/news/world-asia-40012047>

⁶ <https://www.abc.net.au/news/2017-05-25/taiwan-becomes-first-asian-country-to-recognise-gay-marriage/8557380>

⁷ 自由時報，大法官召開言詞辯論庭 通姦是否除罪釋憲案 正反兩方激辯，2020 年 4 月 1 日：「法務部政務次長蔡碧仲認為，748 號解釋與 554 號基礎不同，不足作為變更事由，法務部雖無存廢立場，但民間的民調有 69% 反對除罪，盼大法官勿罔顧民意。他解釋，性自主權進入婚姻就需要限縮，通姦罪的目的不只是挽救破碎婚姻，還有嚇阻的預防效果，婚姻是社會安定基石；蔡統計，大法官至今僅變更過 5 個解釋，因刑責被宣告全部違憲更只有 1 個，應尊重立法權。」

⁸ <https://www.nytimes.com/2020/05/29/world/asia/taiwan-adultery.html>。該報導進一步指出：「繼韓國與印度分別在 2015 年與 2018 年分別宣告通姦除罪化後，此號釋字也使臺灣成為亞洲最新一個通姦除罪化之地，同時也是世界上最後一個使通姦除罪化的非穆斯林地區。」(原文：With the ruling, Taiwan has become the latest place in Asia to decriminalize marital infidelity — following South Korea in 2015 and India in 2018 — and one of the last non-Muslim places in the world to take it off the criminal books.)

⁹ <https://www.reuters.com/article/idUSKBN235198/>

¹⁰ <https://www.smh.com.au/world/asia/reform-at-last-adultery-will-no-longer-be-a-crime-in-taiwan-20200529->

(Taiwan Top Court Rules Adultery No Longer A Crime¹¹)

二、本案如經 鈞院以判決宣告死刑違憲，國際社會評價勢必會從關係機關法務部二十年來之行為外觀判斷我國政治部門已就廢死準備完備。

(一) 法務部於超過二十年前即已認定應報理論無從作為死刑正當目的

(91 年 12 月 16 日有關廢除死刑之政策：「死刑起源於應報主義，係以國家公權力剝奪罪犯生命權，使其永久與社會隔離，由於手段殘酷，不符刑罰亦具教化之主張」，參附件 59 號)。

(二) 法務部於超過十年前即已認定死刑構成酷刑 (101 年 12 月 23 日

新聞稿：「廢除死刑是我國終極目標，……從人道及公約的角度來說，死刑就是一種酷刑」，附件 143 號)。

(三) 法務部二十年來多次表示特殊無期徒刑與長期有期徒刑乃死刑之

替代政策 (參附件 113-115 號、附件 144 號)。

貳、依憲法第 7 條平等權之保障意旨，任何人均無權利剝奪他人之人性尊嚴及生命；死刑之嚇阻及應報目的，均不具備憲法上之目的正當性。

一、本於憲法第 7 條平等權之保障，人性尊嚴與生命權均無受剝奪之理。

(一) 人性尊嚴原為人之所以為人而異於其他之基礎所在，國家負有尊重保障而不可侵犯之義務，唯非基於人格平等之義，不足以成就每個人之人性尊嚴，既任何人均處於人格平等之位置，即不因是否掌權而立於可以否定其他個人同享人性尊嚴之地位或資格¹²。

(二) 憲法第 15 條保障之生存權包含生命權，人性尊嚴復以生命權之受國家絕對尊重為必要之前提條件，國家剝奪人之生命之剎那，亦即人性尊嚴之否定，而且是一次性地、終局性地、全盤地否定人性尊嚴。人生而平等，無否定他人生命之權利，無論是個人或多人(零

p54xnf.html

¹¹ <https://www.barrons.com/news/taiwan-top-court-rules-adultery-no-longer-a-crime-01590750609>

¹² 李念祖，湯申先生就刑法第二百七十一條第一項處死刑等相關法律規定有違憲疑義聲請憲法解釋案鑑定意見(二)，放棄死刑，走向文明，台北律師公會叢書(十五)，頁 437-438，2015 年(附件 145 號)。

乘以一萬還是零)均無此權利。同為人，即使成為立法者，也無從取得高人一等否定他人生命權及人性尊嚴之位置，立法者一為死刑之立法，即係對他人生命及人性尊嚴之無權處分而屬於平等地位的僭越，違反憲法第7條平等權之誡命¹³。

二、嚇阻理論作為死刑之目的，不具憲法上之目的正當性。

(一)我國目前已無唯一死刑，刑罰之法定最高刑度為死刑及無期徒刑；而丈量死刑的嚇阻效果，不能把無期徒刑的效果也計算在內。假設以無期徒刑為最高刑度可嚇阻 90%的犯罪，而以死刑為最高刑度可嚇阻 99%的犯罪；且因如不處死刑，則係處無期徒刑，故死刑的嚇阻效果並非 99%，而只能是增加的 9%。

(二)何況，實證研究均表明，死刑根本無嚇阻或預防犯罪之效(詳參聲請人 113 年 4 月 15 日言詞辯論意旨書，第 9-11 頁)，而釋字第 576 號解釋早已確認，生命無價¹⁴，則為了增加缺乏實證的嚇阻效果而剝奪人性尊嚴與生命權，犧牲與效益顯然不合乎比例。

三、應報理論作為死刑之目的，不具憲法上之目的正當性。

(一)釋字 551 號解釋明確揭示：「未顧及行為人負擔刑事責任應以其行為本身之惡害程度予以非難評價之刑法原則，強調同害之原始報應刑思想，以所誣告罪名反坐，所採措置與欲達成目的及所需程度有失均衡；其責任與刑罰不相對應，罪刑未臻相當，與憲法第二十三條規定之比例原則未盡相符。」認定以應報作為刑罰目的，不符合比例原則之目的正當性。

(二)首先，死刑係以應報為目的，且死刑因構成酷刑而違反憲法保障人

¹³ 同前註(參附件 145 號)。

¹⁴ 釋字第 576 號解釋理由書第 3 段：「人身保險並非以填補被保險人財產上之具體損害為目的，被保險人之生命、身體完整性既無法以金錢估計價值，自無從認定保險給付是否超額，僅得於締約時，事先約定一定金額作為事故發生時給付之保險金額。」

民免於酷刑、個案處罰禁止過苛之意旨：

1. 1928 年之中華民國刑法第 53 條規定：「死刑用絞，於監獄內執行之」、1907 年清刑律草案立法理由：「非惟無懲肅之效力，適養成國民殘忍之風，故用絞之國，無不密刑者，本案亦然。」¹⁵、1912 年暫行新刑律立法理由：「況從事實上察之，不但不足以懼民，而反養成殘忍之性，刑事政策，固如是乎。」，可見於隱密處執行死刑，已放棄公開行刑的嚇阻效果，而以應報為目的，惟即使於隱密處執行，仍不能改變死刑為酷刑的本質。
2. 釋字第 242 號解釋劉鐵錚大法官提出之不同意見書中，明確肯認憲法保障人民有免於酷刑之權利：「人民有免受嚴苛、異常制裁之自由權利，此在法治先進國家，為其憲法所明文保障」，又「個案處罰禁止過苛」本係 鈞庭於憲法罪刑相當原則或罪罰相當原則所闡述出之當然內容（詳參聲請人 113 年 4 月 15 日言詞辯論意旨書，第 4 頁）。
3. 從而可證，死刑構成酷刑，違反憲法保障意旨，以應報作為死刑目的，亦不具備正當性。

(三) 應報來自報應與報復，即源於復讎正義之脈絡，而為「以眼還眼，以牙還牙，以命賠命」的賠償正義遺緒¹⁶，惟無論是應報或報復均缺乏理性的客觀標準，定將流於主觀恣意之判斷，此觀諸法官於判處死刑之量刑時所使用之「人神共憤」、「天理不容」、「罪無可逭」、「令人髮指」、「求其生而不可得」等一類缺乏客觀標準的情緒語言，在在證明死刑之不理性。

(四) 再者，如判處死刑係基於「社會防衛」（即認為被告活著就對社會有危險），則長期監禁已足以達成該目的，而無採取死刑之必要性，

¹⁵ 參註 12，頁 441-442（參附件 145 號）。

¹⁶ 參註 12，頁 446（參附件 145 號）。

非緊急狀態存在下，防衛社會也不會是剝奪生命的正當理由。又如判處死刑是認為被告泯滅人性(即認為被告簡直不是人)則將觸犯人生而平等，故無權處分他人生命及人性尊嚴之憲法核心價值與誠命。

(五) 何況，現代法制採取民刑法分途，必須區別賠償與處罰，是存在於不同法律主體之間的法律制裁關係。死刑不是為被害人實現權利，蓋刑法所保護者為法益（反射利益），不是權利，自不可能訴諸於屬於民法體系規範的賠償正義作為立法目的，「以命賠命」的應報正義觀即不會是具有目的正當性的刑事法立法理由，何況民法業已將「賠命」排除在法定之損害賠償項目之外，足見「以命賠命」根本不是符合當代法治正義的賠償方法¹⁷。法律既不允許被害人以報復為名要求「以命賠命」，憲法更無從容許政府以應報之名行報復之實，以應報作為死刑之目的，自毫無正當性可言。

參、自民國 88 年釋字第 476 號解釋後，憲法之自由民主憲政秩序價值及所保障基本權種類、範圍及審查基準均發生明顯改變，死刑規定已無從通過比例原則之檢驗並應宣告違憲，釋字第 194 號、第 263 號、第 476 號解釋均有變更之必要。

一、依釋字第 791 解釋所揭，為符合當代形塑之自由民主憲政秩序價值，鈞庭本應透過基本權保障之新觀念及擴增與深化之基本權內涵，就釋字第 194 號、第 263 號、第 476 號解釋所涉及之死刑相關規定，再行審查並為變更之必要。

(一) 憲法對於人權議題之定位與評價，應與當代形塑之自由民主憲政秩序價值俱進，鈞庭並得透過歷來解釋與判決所建構之基本權種類、範圍及保障程度，再行審查人權議題，並就保障未足部分，變

¹⁷ 同前註（參附件 145 號）。

更見解，此為釋字第 791 號解釋理由書第 23、24 段所明揭：「有重新檢討系爭規定一合憲性及系爭解釋之必要……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。此外，憲法所保障之基本權種類與範圍，亦經本院解釋而持續擴增與深化。經本院釋字第 585 號及第 603 號解釋明確肯認為受憲法第 22 條保障之隱私權，即為適例。從而，系爭解釋所稱系爭規定一『為維護婚姻、家庭制度及社會生活秩序所必要……立法者就婚姻、家庭制度之維護與性行為自由間所為價值判斷，並未逾越立法形成自由之空間』乙節，已非無疑；尤其系爭規定一是否仍合乎憲法比例原則之要求，更有本於憲法相關基本權保障之新觀念再行審查之必要。」

(二) 就通姦除罪化之議題上，釋字第 791 解釋不僅「實際審查」釋字第 554 號解釋所謂之「立法形成自由」，將釋字第 554 號解釋之「性行為之自由」重新定義為與人格自由及人性尊嚴密切相關之「性自主權」，並就該權利之限制是否符合比例原則，採較嚴格審查基準，即以符合當代自由憲政民主秩序之基本權保障範疇及審查基準，再行審查是否違憲後，認定刑法第 239 條通姦罪規定過度侵害憲法第 22 條保障之性自主權，變更釋字第 554 號解釋（釋字第 791 號解釋理由書第 23 至 33 段參照）。除釋字第 791 解釋外，亦有釋字第 784 號解釋變更釋字第 382 號解釋，完全突破特別身分關係，保障各級學校學生對學校非行政處分之其他措施提起行政爭訟救

濟之權利；鈞庭 111 年憲判字第 2 號判決也變更釋字第 656 號解釋，本於當代言論自由及思想自由之保障，要求法院不得以判決命加害人道歉。

二、釋字第 476 號解釋後，鈞庭實已透過解釋及判決建構完整之基本權種類、範圍及保障程度，包含生命權之肯認、持續深化人格權、人性尊嚴及新興人權之保障，及建構嚴格違憲審查基準以確實保障基本權。

(一) 釋字第 194 號解釋及釋字第 263 號解釋所涉及者，均係戡亂時期肅清煙毒條例規定販賣毒品罪及懲治盜匪條例中，意圖勒贖而擄人罪所採取之「唯一死刑」是否合憲之問題，惟唯一死刑顯已無法見容於當代憲法及人權價值，縱使於仍然有採取死刑之美國，該國聯邦最高法院亦多次宣告唯一死刑違反該國憲法（詳參聲請人陳憶隆、黃春棋 110 年 12 月 30 日聲請書，第 15 頁以下）。

(二) 釋字第 476 號解釋審理毒品危害防制條例死刑規定時，就所涉基本權尚僅認為係憲法第 15 條之「生存權」，惟後續釋字第 792 號及第 803 號解釋等均從純粹之「生存權」轉而承認與強調憲法第 15 條保障「生命權」¹⁸。

(三) 釋字第 476 號解釋後，鈞庭持續透過解釋及判決深化人格權、人性尊嚴及新興人權之保障：

1. 釋字第 603 號解釋揭櫫：「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。」自此確立人性尊嚴及人格權為自由民主憲政秩序之核心價值，並多次認定人性尊嚴及人格權為人「不可或缺之基本權利」，而為憲法第 22 條所保障（參釋字第 803 號解釋理由書第 19 段、鈞庭 111 年

¹⁸ 釋字第 792 號書第 19 段揭示：「牴觸憲法第 8 條及第 15 條保障人民人身自由、生命權及財產權之意旨」、釋字第 803 號解釋理由書第 32 段揭示：「生命權及身體權為憲法所保障之基本權利（本院釋字第 689 號、第 780 號及第 792 號解釋參照）。」

憲判字第4號判決理由第17段、111年憲判字第8號判決理由第32段、111年憲判字第16號判決理由第8段及111年憲判字第17號判決理由第20段)。

2. 就新興權利部分，鈞庭則透過憲法第22條所定非列舉基本權，不斷擴增憲法保障之基本權種類與範圍，並多以該等權利構成人性尊嚴及人格權之一環，而予以保障，例如：

(1) 鈞庭 112 年憲判字第 8 號判決理由第 51 段所揭之「名譽權」：「人民之**名譽權**，係保障個人之人格、品行於社會生活中之人格整體評價，不受惡意貶抑、減損之權利，乃以人性尊嚴為核心之人格權之一環，其旨在維護個人主體性、自我價值及人格之完整，並為實現人性尊嚴所必要，受憲法第 22 條所保障(司法院釋字第 656 號解釋參照)。」

(2) 鈞庭 111 年憲判字第 17 號判決理由第 20 段所揭之「原住民身分認同權」：「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，人格權作為個人人格的基礎，乃為不可或缺之基本權利，而為憲法第 22 條所保障之基本人權之一，其中包括原住民身分認同權(本庭 111 年憲判字第 4 號判決參照)。」

(3) 鈞庭 111 年憲判字第 13 號判決理由第 31 段所揭之「隱私權」及「資訊自決權」：「**隱私權**雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活私密領域免於國家與他人侵擾及個資之自主控制，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第 22 條所保障。其中就個人**自主控制個資之資訊隱私權**而言，乃保障人民決定是否揭露其個資、及在何種範圍內、

於何時、以何種方式、向何人揭露之決定權，並保障人民對其個資之使用有知悉與控制權及資料記載錯誤之更正權（司法院釋字第 603 號解釋參照）。」

(4) 釋字第 748 號解釋理由書第 13 段所揭之「婚姻自由」：「適婚人民而無配偶者，本有結婚自由，包含『是否結婚』暨『與何人結婚』之自由（本院釋字第 362 號解釋參照）。該項自主決定攸關人格健全發展與人性尊嚴之維護，為重要之基本權（a fundamental right），應受憲法第 22 條之保障。」

(5) 鈞庭 111 年憲判字第 8 號判決理由第 32 段所揭之「兒童及少年人格權」：「人格權乃維護個人主體性及人格自由發展所不可或缺，亦與維護人性尊嚴關係密切，應受憲法第 22 條保障。為保護兒童及少年之身心健康及人格健全成長，國家負有特別保護之義務（憲法第 156 條規定參照），應基於兒童及少年之最佳利益，依家庭對子女保護教養之情況，社會及經濟之進展，採取必要之措施，始符憲法保障兒童及少年人格權之要求（司法院釋字第 664 號及第 689 號解釋參照）。」

(6) 其餘尚有 鈞庭 111 年憲判字第 16 號理由第 8 段所揭之「身體權」¹⁹、釋字第 689 號解釋理由書第 5 段所揭之「一般行為自由」²⁰及釋字第 803 號解釋理由書第 19 段所揭

¹⁹ 鈞庭 111 年憲判字第 16 號理由第 8 段：「人民免於身心受傷害之身體權，旨在確保個人對自我身心之完整有不受侵犯之權利，亦屬憲法第 22 條所保障之基本權利（司法院釋字第 689 號解釋及本庭 111 年憲判字第 1 號判決參照）」

²⁰ 釋字第 689 號解釋理由書第 5 段：「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（本院釋字第 603 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

「原住民選擇依其傳統文化而生活之權利」²¹等。

(四) 依 鈞庭解釋及判決，凡涉及「攸關個人人格發展及人性尊嚴之重要基本權」應採取嚴格審查基準，涉及生命權之死刑自應適用嚴格審查基準：

1. 於涉及不同基本權所適用審查基準之建立上，鈞庭就刑罰及人身自由之限制（參釋字 775 號解釋²²、鈞庭 113 年憲判字第 2 號判決²³）、隱私權（參 鈞庭 111 年憲判字第 13 號判決²⁴）及性自主權（參釋字 791 號解釋²⁵）等權利，認定應採取較嚴格之審查基準。
2. 鈞庭 111 年憲判字第 4 號判決理由第 19、35 段更明確揭示，於涉及「涉及攸關個人人格發展及人性尊嚴」之「重要基本權」即應適用嚴格審查基準：「國家固非不得以法律限制人民之基本權，惟須符合憲法第 23 條比例原則。如係就受憲法高度保

22 條所保障。人民隨時任意前往他方或停留一定處所之行動自由（本院釋字第 535 號解釋參照），自在一般行為自由保障範圍之內。」

²¹ 釋字第 803 號解釋理由書第 19 段：「原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利」²¹等。：「身為原住民族成員之個別原住民，其認同並遵循傳統文化生活之權利，雖未為憲法所明文列舉，惟隨著憲法對多元文化價值之肯定與文化多元性社會之發展，並參諸當代民主國家尊重少數民族之發展趨勢，為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展，依憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利」。此一文化權利應受國家之尊重與保障，而為個別原住民受憲法保障基本權之一環。」

²² 釋字 775 號解釋理由書第 11 段揭示：「人民身體之自由應予保障，憲法第 8 條定有明文。人身自由乃憲法保障之重要基本人權，立法機關為保護特定重要法益，以刑罰限制人身自由，雖非憲法所不許，惟因刑罰乃不得已之強制措施，具有最後手段之特性，自應受到嚴格之限制（本院釋字第 646 號及第 669 號解釋參照）。」

²³ 鈞庭 113 年憲判字第 2 號判決理由第 33 段揭示：「假釋撤銷後，殘餘刑期之執行雖係原本宣告之刑罰之執行，但因刑罰乃不得已之強制措施，具有最後手段之特性，應受到嚴格之限制（司法院釋字第 775 號解釋理由書第 11 段參照）」

²⁴ 鈞庭 111 年憲判字第 13 號判決理由第 45 段揭示：「個人健保資料乃屬得深入解讀並預測資料當事人人格與身心狀況，進而模擬建構其人格圖像之重要個資，其具有私密敏感與潛在延伸影響資料當事人之社會、經濟生活（例如保險或就業）之特質。此等個人健保資料如受侵害，其所致生危害結果之嚴重性，尤基於指紋。本庭爰認就系爭規定一是否合於比例原則，應採較指紋個資蒐集更高之嚴格標準予以審查。即其目的應係為追求特別重要之公益，其所採取手段應有助於目的之達成，且為最小侵害手段，所犧牲之私益與所追求之公益間應具相稱性，始與比例原則相符（司法院釋字第 690 號、第 799 號及第 812 號解釋參照）。」

²⁵ 釋字第 791 號解釋理由書第 27 段揭示：「性自主權與個人之人格有不可分離之關係，是系爭規定一對性自主權之限制，是否合於比例原則，自應受較為嚴格之審查。」

障之重要基本權之限制者，就該法規範是否合於比例原則應採嚴格標準予以審查，亦即其限制之目的應係為保護特別重要公益、手段應適合且必要，別無侵害較小之其他替代手段，並應通過狹義比例原則之審查等。」、「法規範如採種族分類而有差別待遇，或其差別待遇涉及攸關個人人格發展及人性尊嚴之重要基本權利，本庭應加強審查，而適用嚴格標準，以判斷其合憲性。」

3. 死刑剝奪之生命權及人性尊嚴，均為攸關個人人格發展之重要基本權利，並為憲法所保障之「人」存在及所享有「一切基本權保障」之前提基礎，依前揭鈞庭判決所揭審查基準之適用，死刑規定之違憲審查應採取嚴格審查基準，並由國家及政府機關就死刑符合比例原則負舉證責任，尤其於聲請人就死刑之應報及嚇阻目的均不具正當性及有其他替代方案而非最小侵害手段已提出充分證據與論證之前提下，但凡政府機關之舉證或說理不足證立死刑符合比例原則或不足推翻聲請人之主張，即可認定死刑制度及相關規定均屬違憲。

三、釋字第 476 號解釋迄今 25 年有餘，社會與法制發展所形塑之自由民主憲政秩序價值已然更為進步。我國更通過兩公約施行法，並經歷三次國際專家意見審查，三次結論性意見與建議均認定「死刑」構成酷刑及最嚴重之身體刑，國際專家強烈要求我國政府「即刻暫時停止執行死刑」及積極「廢除死刑」²⁶，並指出我國政府所提出無法廢死之民考量及

²⁶ 早在 2013 年初次結論性意見與建議中「專家強烈建議中華民國(臺灣)政府應該加緊努力朝向廢除死刑，首要的決定性的步驟就是立刻遵守聯合國大會的相關決議案，暫停執行死刑。」(初次結論性意見與建議第 56 段，參附件 95 號)、在 2017 年第二次結論性意見與建議中「審查委員會強烈建議政府採取果斷的措施，即刻暫時停止執行死刑，並以在不久的將來全面廢除死刑為目標。」(第二次結論性意見與建議第 59 段，參附件 96 號)、於 2022 年第三次結論性意見與建議中「政府尚未正式暫停執行死刑，這一點難以令人滿意。儘管委員會在 2013 年及 2017 年提出建議，但審查委員會對政府未能採取此一步驟感到極為失望。」、「政府向委員會提供的關於未能暫停執行死刑的解釋並不充分，也不能令人信服。」、「政府向委

替代方尚未研究完成等理由，均為推託之詞²⁷。又觀諸 鈞庭於釋字第 476 號解釋後之解釋與判決所建構之基本權種類、範圍及審查基準，不僅肯認生命權、強化人性尊嚴之重要性及保障，並就死刑涉及之生命權及人性尊嚴等權利適用嚴格審查基準，自有依等此憲法保障基本權之意旨及內涵審查死刑規定並宣告違憲，及變更釋字第 194 號、第 263 號、第 476 號解釋之必要，並符釋字第 791 號解釋變更解釋之意旨。

肆、德國實務及多數學說均認為死刑作為法定刑即違反憲法保障人性尊嚴及生命權意旨，德國憲法是否明文規定死刑應予廢除，並不影響此一事實。

一、關係機關法務部雖主張德國係透過德國憲法第 102 條廢除死刑，而非基於人性尊嚴及生命權保障所導出之憲法結論，更聲稱法院對於死刑存廢係有意保持沈默，保留行政及立法之形成空間云云（參法務部 113 年 4 月 16 日言詞辯論意旨書，第 3 頁），純屬謬誤之立論。

二、德國科隆大學名譽教授 Thomas Weigend 之專家意見即指出：「德國聯邦最高法院（Bundesgerichtshof）於 1955 年之一件判決中表示，沒有任何邦有權對其公民處以死刑。法院並接續說明基於人類生命絕對保障之首要性，仰賴法治的社會（Rechtsgemeinschaft）廢除死刑，以確立生命不可侵犯為最高價值；此外，法院並解釋，為防範濫用死刑之危險，必須確立死刑之禁止毫無例外；最終，法院指出，由國家組織執行死刑是一項無法容忍之舉措。法院總結，此些考量顯示，縱使不論憲法第

員會提供的關於未能暫停執行死刑的解釋並不充分，也不能令人信服。」、「委員會強烈建議行政院立即宣布暫停執行死刑。法務部部長不應再簽署執行令。所有死刑應立即減刑。檢察官不應再於正在進行及未來起訴的案件求處死刑。總統應拒絕授權執行死刑，並在死刑案件的定罪證據不明確的情況下，……酌情行使赦免特權。」（第三次結論性意見與建議第 68、69、72 段，參附件 97 號）

²⁷ 2022 年第三次結論性意見與建議指出「政府向委員會提供的關於未能暫停執行死刑的解釋並不充分，也不能令人信服。政府表示，需要改變公眾輿論，但卻未能提供任何證據表明其有任何努力來促進此種改變。」、「政府還聲稱，在著手廢除死刑之前，有必要對死刑的替代方案進行研究。委員會認為這是政府不採取行動的一個薄弱理由。替代方案眾所周知，且已由專家進行徹底的研究。」（第三次結論性意見與建議第 69、71 段，參附件 97 號）

102 條，依據憲法第 1 條第 1 項（人性尊嚴）與生命權（憲法第 2 條第 2 項）之核心內涵（Wesensgehalt），任何有關恢復死刑之可能均應被禁止。」（參附件 116 號中譯，第 4-5 頁）換言之，德國不但禁止死刑，更基於憲法人性尊嚴及生命權之保障，禁止任何恢復死刑之措施，並未留下任何行政及立法之形成空間！

三、Thomas Weigend 教授更提及，德國多數學說認為死刑作為法定刑即違反憲法保障人性尊嚴及生命權，無關憲法第 102 條，故德國不但禁止死刑，更強調此為修憲之界限：「大多數法律學者認為，死刑之廢除，與憲法第 79 條第 3 項中，所謂不得修正之基本憲法原則有本質內在連結，他們認為憲法第 102 條明文禁止死刑，僅是闡明憲法第 1 條之範疇……由國家所為之死刑執行，將侵害明揭於憲法第 2 條第 2 項第 1 句之生命權核心保障……有論者或認為，憲法第 2 條第 2 項並未禁止議會通過相關法律建立死刑制度，然而，憲法第 19 條第 2 項宣示，無論在任何情形下均不得侵害一個基本權利之核心價值（Wesensgehalt），而由國家發動之故意殺人行為已顯然影響該被執行人之生命權核心」（參附件 116 號中譯，第 5-6 頁）；「論者支持憲法第 102 條不得廢除的第二個論點，亦即，任何死刑之執行都將侵害人性尊嚴，而為憲法第 79 條第 3 項所禁止。……恢復死刑將侵害人性尊嚴，此一明載於德國憲法第 1 條第 1 項並依憲法第 79 條第 3 項不容許修正之基本憲法原則」（參附件 116 號中譯，第 6-7 頁）。

四、Thomas Weigend 教授最後並總結：「可謂獨立於憲法第 102 條明文廢除死刑之條文外，德國憲法亦禁止恢復死刑，因為死刑將侵害人性尊嚴及生命權之核心保障，並違反源自於法治國原則之刑罰嚴厲程度不得逾越其合理目的之原則」（參附件 116 號中譯，第 8 頁）。由此可知，法務部聲稱德國並未依據憲法人性尊嚴及生命權之保障，導出禁止死刑之

1 憲法結論，顯屬無據。

2 伍、南韓係於憲法明文承認死刑作為法定刑，但我國憲法並無相關死刑之
3 明文規定，故兩國憲法對於死刑之憲法評價完全不同，南韓憲法法院之
4 判決自無從比附援引。

5 一、法務部雖以韓國憲法法院於 2010 年宣告死刑合憲之判決，主張司法應
6 尊重行政及立法之形成空間，死刑存廢並非憲法問題云云（參法務部
7 113 年 4 月 16 日言詞辯論意旨書，第 10 頁），惟查：

8 二、南韓憲法第 110 條第 4 項規定：「除宣判死刑之案件外，緊急戒嚴下就
9 軍人及軍隊僱員罪、軍事間諜罪及法律定義之哨兵、哨所、供應有害飲
10 食及戰俘罪之軍法審判，不得上訴。」²⁸。韓國憲法法院於前述 2010 年
11 之判決中即表示：「我國憲法雖然沒有直接規定禁止或允許死刑，但憲
12 法第 12 條第 1 項規定……。憲法第 110 條並規定……這些規定均係建
13 立在死刑作為法定刑可被承認為一種刑罰，並且得於量刑時使用，在此
14 背景下，憲法第 110 條第 4 項保障遭判處死刑的罪犯，即便在緊急戒
15 嚴法下接受軍法審判，犯罪者也有權上訴。因此，依據文義解釋，我們
16 認為憲法已間接承認死刑。」（附件 146 號，第 20-21 頁）。

17 三、然而，相較於南韓憲法已承認死刑作為法定刑，並基於該國憲法文義解
18 釋作出死刑合憲之結論，我國憲法並未直接或間接承認死刑得否作為
19 法定刑，兩國憲法對於死刑之憲法評價完全不同，因此，我國憲法就死
20 刑違憲與否，自然無從參照韓國憲法法院之判決。

21 四、況且，如前所述，我國憲政實務自釋字第 476 號解釋以來形塑發展之
22 自由民主憲政秩序，反而是逐步強調人性尊嚴及生命權之重要性，並就

²⁸ Article 110 of the Constitution of The Republic of Korea: “Military trials under an extraordinary martial law may not be appealed in case of crimes of soldiers and employees of the military; military espionage; and crimes as defined by Act in regard to sentinels, sentry posts, supply of harmful foods and beverages, and prisoners of war, except in the case of a death sentence.” 網址：

https://elaw.klri.re.kr/eng_service/lawView.do?lang=ENG&hseq=1 . (Korea Legislation Research Institute is a government-funded research institute.)

剝奪此等權利之國家行為，採取嚴格標準予以審查。在在顯示，我國憲政實務對於死刑是否違憲有著我國獨特之脈絡及獨特性，韓國憲法對於死刑之憲法評價，自無從比附援引。

陸、關係機關法務部援引美國聯邦最高法院 1976 年 *Gregg v. Georgia* 案判決，無從作為我國死刑制度判斷是否合憲之參考依據。

一、美國聯邦最高法院在該案所使用判斷死刑是否違憲之標準，為是否符合「當代社會的正直倫理標準」，惟美國聯邦最高法院 1976 年的判決，距離現今人權與文明標準已有將近 50 年之久，是美國聯邦最高法院於將近 50 年前所判斷之「當代社會的正直倫理標準」，顯然無法見容於當代人權世界潮流與人權價值，並無由鈞院直接參照援引之理。況誠如劉靜怡教授法庭之友意見書所指出，在今天的文明社會中，「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」，而屬正常民主國家的憲法秩序不該繼續接受與容忍的酷刑（參劉靜怡教授法庭之友意見書，第 18 頁）。

二、美國憲法第 8 條增修條文規定：「不得要求過重的保釋金，不得課以過高的罰款，不得施予殘酷的、逾常的刑罰」，可見美國聯邦最高法院所審酌者，僅係死刑並不違反美國憲法第 8 條增修條文之禁止苛酷條款，且所採則之標準，為「當代社會的正直倫理標準」，此與我國憲法要求司法需審酌死刑制度剝奪生命權、人性尊嚴、人格權等是否合於比例原則並不相同，我國違憲審查，亦從未採取不明所以之「當代社會的正直倫理標準」，兩國憲法架構有明顯差異，鈞院並無參照美國聯邦最高法院之必要理由。「當代社會的正直倫理標準」並顯然不夠明確，且無從由我國憲法找到任何基礎。

三、甚且，自美國聯邦最高法院 1976 年作成該案判決迄今，美國已有 29 州

實質廢死²⁹，其中有 23 州³⁰廢除死刑制度（附件 147 號）³¹，更有多州³²是透過州法院判決宣告死刑違憲，足徵如欲參照美國，亦應參照美國各州符合世界廢死趨勢之作為及認定違憲之判決：

（一）華盛頓州最高法院於 2018 年 Washington v. Gregory 乙案中（附件 148 號），認定該州死刑制度之適用抵觸州憲法第 1 條第 14 項之規定³³。事實上，該州死刑制度規範即曾於過往 1972 年 State v. Baker 乙案、1979 年 State v. Green 乙案、與 1981 年 State v. Frampton 乙案中，三度受宣告違憲³⁴。

（二）華盛頓州最高法院指出，實證研究結果已揭露該州死刑制度於適用上，缺乏區別是否適用死刑之正當基礎，無論是以應報或嚇阻之觀點，該州死刑制度均無法達成任何刑事政策或刑罰上之目的³⁵。

柒、《國際刑事法院羅馬規約》並無死刑且國家無從透過刑罰剝奪生命權，刑法第 33 條將死刑作為法定刑之一種，自屬違憲；縱使假設有任何理由而需承認「情節最重大之罪」，亦應僅限於涉及戰爭或種族滅絕之情形。

一、無論是戰時或正當防衛、緊急避難等一般所稱例外生命可以被剝奪之情形，均非「國家刑罰之設計與行使」。於國家刑罰之設計與行使，例如刑法之相關死刑規定，並非戰時或如何評價私人間例外不可歸責剝奪他人生命權之情形，而係平時國家得否透過刑罰行使殺人之權力，基於憲法生命權、人性尊嚴等及比例原則之限制，死刑無從合憲。

²⁹ 即包含廢除死刑制度及暫停執行死刑之情形「The majority of states (29) have now either abolished the death penalty or paused executions by executive action.」The Death Penalty in 2023: Year End Report, DEATH PENALTY INFORMATION CENTER, <https://dpic-cdn.org/production/documents/reports/year-end/Year-End-Report-2023.pdf?dm=1701385056>

³⁰ 美國廢除死刑制度者，除 23 州外，尚有華盛頓特區。

³¹ State by State, DEATH PENALTY INFORMATION CENTER, <https://deathpenaltyinfo.org/states-landing>.

³² 華盛頓州與德拉瓦州 Rauf v. Delaware, 145 A.3d 430 (Del. 2016).

³³ Washington v. Gregory, 427 P.3d 621, 627 (Wash. 2018)

³⁴ Washington v. Gregory, 427 P.3d 621, 626 (Wash. 2018).

³⁵ Washington v. Gregory, 427 P.3d 621, 636 (Wash. 2018)

二、依照《國際刑事法院羅馬規約》第 5 條第 1 項³⁶及第 77 條第 1 項³⁷規定，情節極為重大之國際刑事犯罪，限於戰爭罪（War crimes）、危害人類罪（Crimes against humanity）、種族滅絕罪（Genocide）等涉及戰時或剝奪大規模人類生命之罪行，縱屬情節最重大之罪，至多判處無期徒刑（life imprisonment），亦即國際上最嚴重之罪行，並不處以死刑。

三、公政公約第 6 條第 2 項雖規定，凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，不得科處死刑。惟所謂「情節最重大之罪行」，依照公政公約第 36 號一般性意見書，乃係限於「涉及故意殺人的極嚴重罪行³⁸」(The term “the most serious crimes” must be read restrictively and appertain only to crimes of extreme gravity involving intentional killing.)，而非只要涉及「故意殺人」，即係構成「極嚴重罪行」，法務部之翻譯及主張，均顯已曲解公政公約「極嚴重罪行」之意義。而如所述，縱使要考慮「極嚴重之罪」，亦應採取羅馬規約之戰爭與種族滅絕標準，我國刑法使用死刑之相關規定，均無從通過「情節極為重大」之標準。尤有甚者，我國陸海空軍刑法規範針對違反效忠國家職責³⁹或其他軍事犯罪⁴⁰等行為，到目前仍設有非戰時處以死刑之規定，即使以「情節最重大之罪」之檢驗標準亦無從使其合憲。

四、末按罪刑相當原則，情節最重大之罪應對應者為最重之處罰。然最重之處罰，不必是死刑，無死刑則應以無期徒刑對應情節最重大之罪。與槍決同屬殘酷之身體、生命刑甚多，如鞭刑、車裂、凌遲、梟首、絞、烹、

³⁶ The jurisdiction of the Court shall be limited to the most serious crimes of concern to the international community as a whole. The Court has jurisdiction in accordance with this Statute with respect to the following crimes: (a) The crime of genocide; (b) Crimes against humanity; (c) War crimes; (d) The crime of aggression

³⁷ Subject to article 110, the Court may impose one of the following penalties on a person convicted of a crime referred to in article 5 of this Statute: (a) Imprisonment for a specified number of years, which may not exceed a maximum of 30 years; or (b) A term of life imprisonment when justified by the extreme gravity of the crime and the individual circumstances of the convicted person.

³⁸ 公政公約第 36 號一般性意見書第 35 段參照（參附件 92 號）。

³⁹ 陸海空軍刑法第 14 條第 1 項、第 15 條第 1 項、第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項、第 19 條第 1 項、第 20 條第 2 項、第 24 條第 1 項。

⁴⁰ 陸海空軍刑法第 53 條第 1 項、第 65 條第 1 項及第 2 項。

誅九族等均是，以何者對應情節最重大之罪本無客觀標準，無從論證槍決即為最為適當且必要存在之刑罰。

捌、賴擁連教授專家諮詢意見引用國立中正大學犯罪研究中心民調數據，認定民意普遍支持死刑，惟於數據解讀上有明顯偏誤，且該民調因調查方式不明、資料不完全而不具可信性。

一、賴擁連教授專家諮詢意見參考國立中正大學犯罪研究中心（下稱「中正犯研中心」）歷年「司法與犯罪防制滿意度調查」數據製作下圖，並稱「廣義上支持死刑的平均數為 82.5%，相對之下，廣義上支持廢除死刑者（即非常贊成以及基本上贊成廢除死刑）約占 17.5%，換言之，臺灣地區的主流民眾仍然高度支持死刑」云云（參賴擁連教授專家諮詢意見，頁 16-17）。惟查，該意見所認支持死刑有八成，實係將約三成甚至四成之「基本上不贊成廢除死刑，但如有配套措施願意考慮」，曲解地視為贊成死刑，惟採取有配套措施為前提支持廢死者，實際上為「廣義上支持廢除死刑者」。事實上，依照該圖，「完全不贊成廢除死刑」於 2019 年至 2021 年間，甚至未過半，而於 2021 年間僅有 43.6%。故該意見所稱八成支持死刑，實有數據解讀之明顯偏誤。

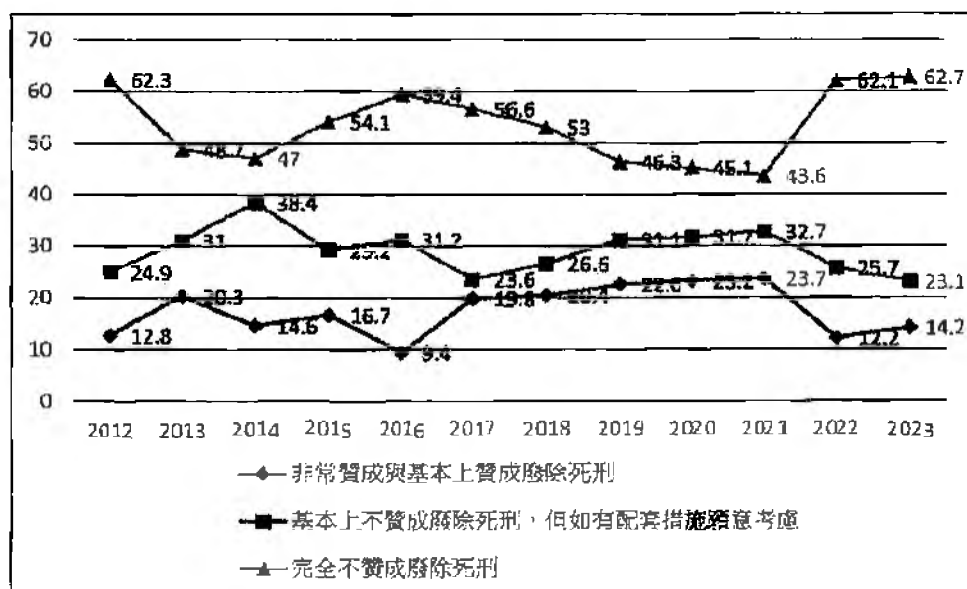


圖 5 中正大學犯罪研究中心調查民眾對於廢除死刑意向趨勢圖³⁴

二、再查，中正犯研中心網站公布之調查研究內容摘要或精簡版報告⁴¹，缺乏部分年度（112 年、106 年、102 年、101 年度），並不完整，且均未見可供檢驗之原始資料，亦未揭露所採取之調查方式、抽樣方法、問題設計、資料統計與分析等資訊，有調查方式不明、資料不完全等問題而不具可信性，自難作為認定民意之依據。

此 致

憲法法庭 公鑒

中華民國 113 年 4 月 30 日

具 狀 人：王信福等

撰 狀 人：李念祖律師

李劍非律師

林欣萍律師

林欣萍律師

陳思好律師

謝亞彤律師



⁴¹ 國立中正大學犯罪研究中心網站 <https://deptcrc.ccu.edu.tw/index.php?temp=news2&lang=cht>

1 附屬文件之名稱

文件編號	文件名稱或內容	備註
附件143號	法務部 101 年 12 月 23 日新聞稿。	
附件144號	立法院第 10 屆第 1 會期司法及法制委員會第 9 次全體委員會議紀錄	
附件145號	李念祖，湯申先生就刑法第二百七十一條第一項處死刑等相關法律規定有違憲疑義聲請憲法解釋案鑑定意見(二)，放棄死刑，走向文明，台北律師公會叢書(十五)，頁 437-449，2015 年。	
附件146號	韓國憲法法院判決，2010 年 2 月 25 日。	
附件147號	State by State, DEATH PENALTY INFORMATION CENTER	
附件148號	Washington v. Gregory, 427 P.3d 621, 627 (Wash. 2018)	

2