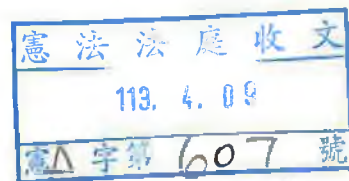


憲法法庭之友意見書

案號：111 年度憲民字第 904052 號



法 庭 之 友 台灣勞工陣線協會

代 理 人 林佳和教授

1 為人民聲請法規範憲法審查案件，提出憲法法庭之友意見書事：

2 茲依憲法法庭民國（下同）113 年 2 月 21 日 111 年度憲民字
3 第 904052 號裁定之諭知，就本聲請案提出憲法法庭之友意見書如
4 下：

5 壹、應揭露事項

6 一、本會相關專業意見或資料之準備或提出，無與當事人、關係
7 人或其代理人有分工或合作關係。

8 二、本會相關專業意見或資料之準備或提出，無受當事人、關係
9 人或其代理人之金錢報酬或資助及其金額或價值。

10 三、本會亦無涉及其他提供金錢報酬或資助者之身分及其金額
11 或價值。

12 貳、支持本聲請案之聲請人王信福之立場

13 本聲請案之聲請人王信福（下稱「聲請人」）主張 111 年度憲
14 民字第 904052 號案所適用之刑法第 271 條第 1 項及有重要關聯之
15 刑法第 33 條第 1 款規定，牴觸憲法。

1 參、主張

2 本會就 111 年度憲民字第 904052 號案聲請人之立場茲表贊同，
3 認刑法第 271 條第 1 項及有重要關聯之刑法第 33 條第 1 款規定，
4 牴觸憲法。

5 肆、理由之摘要

6 一、本於以維護人性尊嚴為目的之憲法，國家並無剝奪國民生命
7 之權力，站在法治國原則下之罪責原則，包括行為人再社會
8 化請求權的保障(至少可能性、並非無任何裁量空間)，無法
9 支撐相抵觸之死刑的合憲結論。

10 二、立法者本於不同刑罰目的思維、建構針對不同犯罪行為之刑
11 罰類型與內容，原則上擁有其形成自由，憲法應予尊重。立
12 法形成自由並非毫無限制：立法者之界限在於，憲法不容許
13 以單一的應報、報償論，或同樣單一的普遍或特別預防論，
14 作為立法者對特定行為的回覆，而死刑，就是典型的呈現：
15 作為預防，不論普遍或特別，不是事實不能、就是效果極其
16 有限，所謂經濟性的考量更是違憲，而唯一建立於應報，復
17 逾越憲法所容許之立法者刑罰形成之界限。法律決定以死刑，
18 作為司法可以裁量選擇的刑罰效果，此立法者決定已屬違憲。

19 三、從比較憲法政策的角度，觀察各國發展，作為重要的「自由、
20 民主、人權之憲政主義國家的自我認知與定位」，特別是歷經
21 極權、威權統治後的新興民主體制，無疑均應朝向「本國憲
22 法秩序之規範性內涵，已再無死刑存在空間」解釋。

23 伍、理由

24 本意見書就系爭規定，檢視其合憲性，主要從以下三個角度出

1 發，以論證「死刑應屬違憲」：

- 2 - 本於以維護人性尊嚴為目的之憲法，國家並無剝奪國民生命
- 3 之權力。
- 4 - 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
- 5 容，憲法上不容許以單一的應報、報償論或普遍的、特別的
- 6 預防論，作為立法者形成之選擇結果。
- 7 - 比較憲法政策的角度的角度，應朝向「本國憲法秩序之規範性內涵，
- 8 已再無死刑存在空間」解釋。

9 一、死刑違反人性尊嚴、國家並無剝奪國民生命之權力：

10 (一) 犯罪行為，特別是重大而駭人聽聞的暴行，世所難容，人

11 性使然。然而，談到死刑，特別是從憲法規範性、試圖回

12 答雙元符碼下的合憲、違憲評價時，必須暫時離開最素樸

13 的、事實上可能完全合理的「對犯行之惡感」，包括作為

14 法感 (*Rechtsgefühl*) 的某種情緒與正義反應。現代憲政

15 國家的特徵在於：不再讓簡單素樸的惡感，成為左右與行

16 使國家權力的絕對標準，而是回到一根本的起始點：當代

17 憲政主義國家，對於其國民，特別是其生命，國家的權力

18 界限何在？除了性質迥異的「戰爭過程中殺死敵對戰鬥

19 人員」外，國家，不論基於何等目的，究竟有無直接剝奪

20 國民生命的權力？以限制國家權力、保障人權為職志的

21 憲政主義 (*constitutionalism*) 下之憲法規範秩序，保證國

22 民的生命權，眾所皆知，但在特殊情況下，是否反面的、

23 確實賦予並容許國家有「不保障國民生命權」、剝奪其生

24 命之權力？具有民主正當性之立法者，如制定死刑作為

25 特定行為之刑罰效果時，是否有其界限？包括不可能通

1 過合憲性的檢驗？

2 (二) 當代標榜自由、民主、人權的憲政國家，以基本權保障為
3 職志，限制國家權力，在此，人性尊嚴，應作為基本權整
4 體價值體系的基礎與核心，而死刑的禁止，在當代憲法的
5 討論與理解中，不僅被認為是保護人性尊嚴的具體化，更
6 常與人性尊嚴直接劃上等號。在此基礎上，德國基本法第
7 102 條禁止死刑的規定，被認為僅具宣示性意義：並非因
8 為有了該明文，死刑方為憲法所禁止，這並非什麼「修憲
9 也可以變更為容許死刑」之憲法保留
10 (*Verfassungsvorbehalt*) 問題，不是單純作為某種憲法政
11 策的呈現，而是在人性尊嚴的核心內涵下，「禁止死刑」
12 本身就成為修憲的界限，解釋上，就會被納入德國基本法
13 第 79 條第 3 項、作為修憲者不可牴觸之永恆條款
14 (*Ewigkeitsklausel*)。禁止死刑，作為人性尊嚴的具體化，
15 標榜著保護人性尊嚴的必要性與要求，亦即德國聯邦憲
16 法法院所言：保護個人之完整性與主體性，免受一「不慮
17 及個別罪責與具體的行為程度、使之成為絕對或過度的
18 刑罰權力之客體」的刑法侵害或威脅¹，是保障人性尊嚴
19 對於國家權力的誠命。

20 (三) 德國聯邦憲法法院進一步闡釋：對於人性尊嚴的保護，從
21 內容上就限制所有國家的權力，當然，也包括最嚴厲的刑
22 罰權力。同時，人性尊嚴亦描繪著一個實體的、任何合憲
23 的刑法適用都必須遵守的界限。此時，人性尊嚴的保護，
24 以一刑法為前提：所科予之刑罰，必須在行為的重大與罪
25 責之間，維持一公平的關係；人性尊嚴的保護，禁止所有

¹ BVerfGE 27, 1 (6); 28, 389 (391); 45, 187 (228).

殘酷的、歧視的、不人道的、貶抑侮辱的刑罰²。任何刑法，都必須維護受刑罰者要求尊重其尊嚴與人格之權利；任何刑法，均不得摧毀犯罪行為人個人之個別與社會生存基礎³。聯邦憲法法院在一則有關「無期徒刑是否合憲」的判決中認為，犯罪行為人原則上擁有請求再社會化的權利（雖然無期徒刑合憲），包括一具體的、原則上足以實現的機會，能夠在一即便較遲的時間點，重新獲取自由，所謂「無期徒刑領域中赦免（假釋）實務之相應法律化要求」（*Gebot einer entsprechenden Verrechtlichung der bisherigen Gnadenpraxis im Bereich lebenslanger Freiheitsstrafen*）⁴。這是一個站在人性尊嚴角度，去建構合憲刑罰體系的基本要求；在此範疇下，無法想像死刑可以容許。

（四）同時，在憲法上直接禁止死刑，意味著一倫理與道德層次的新取向、新決定，某種新的國家與社會之自我認知。德國聯邦法院以為，1949年基本法的制憲者，明定廢除傳統刑事法體系中的生命刑，不僅僅是實證法上的意義，毋寧具備國家政策、法政策上的重大意義：肯認人之生命的基本價值，相對於那些不重視國民之生命、藉著法律，將國民的生命與死亡毫無界限而得以任意處置、直至可能淪為濫用的國家，戰後德國（西德）的憲法秩序，必須明確地與之劃清界線⁵。如同基本法前言所示之「基於對（上

² BVerfGE 1, 332 (348); 6, 389 (439); 45, 228.

³ BVerfGE 45, 228.

⁴ BVerfGE 35, 202 (235f.); 36, 174 (188); 40, 276 (284); 45, 238f. 245; Scholz in Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 102, Rn. 11 (S. 5); Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I: Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4 Aufl., München 2006, § 3 Rn. 14.

⁵ BVerfGE 18, 112 (117).

1 帝與) 人民之責任」，沒有人，包括國家在內，是任何人
2 生命與死亡的主宰者⁶。

3 (五) 進一步的，站在憲法作為一法治國家之基本決定，本於
4 *nulla poena sine culpa*，科以刑罰，必須於行為之重大程
5 度、行為人之罪責間，處於一適當的關係，沒有任何刑罰，
6 可以超越個人的行為罪責⁷。站在法治國原則，原則上禁
7 止「絕對的刑罰」(*absolute Strafen*)，換言之，法治國的
8 刑事法，原則上只容許相對的或不完全的刑罰 (*relative*
9 *oder unvollständige Strafen*)，亦即讓刑事法院有作成符合
10 個別行為、責任程度之刑罰決定，所謂「法院具體化刑罰
11 作成之保留」(*Vorbehalt des richterlich konkretisierten*
12 *Strafausspruches*)。禁止死刑，突顯的是：死刑，作為最
13 嚴厲的、無可回復之法律效果的絕對刑罰，應該加以禁止
14 ⁸。當然，這裡有一個疑惑：如果說，法治國的罪責原則，
15 要求的是「行為之重大與罪責間」，必須處於一適當的均
16 衡關係，則為何不可能在特定的重大犯行上，認為其嚴重
17 程度，已足以支撐「成立應遭剝奪生命的罪責」，死刑就
18 在此得到容許空間呢？這個疑慮，必須同樣拉回前述「憲
19 法秩序保障人性尊嚴」之原點來考察：人性尊嚴之限制國
20 家權力，必須是罪責原則適用上的前提、所不可碰觸的界
21 限，如此方得一貫，不論入自相矛盾。

22 (六) 就憲法人性尊嚴保障的核心誠命而言，禁止不人道或殘
23 酷的刑罰，解釋上便必然包括死刑。作為想像上最嚴厲的

⁶ Kunig/Kotzur in von Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, Band 1, 7. Aufl., München 2021, Art. 102 Rn. 3.

⁷ BVerfGE 20, 233 (331); 45, 259.

⁸ Scholz in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Art. 102 Rn. 9.

1 刑罰制裁手段，死刑特別受到人性尊嚴建構之禁止保留
2 (*Verbotsvorbehalt*) 所拘束。是以，憲法對包括立法者在
3 內的國家公權力，設下一規範性的界限：死刑，無法作為
4 合憲的刑罰手段。偏向絕對的、普遍預防之刑罰目的，當
5 然同樣也可能含有特別預防內涵在內的「使犯罪行為人
6 無害 (*Unschädlichmachung des Straftäters*) 之死刑，無
7 法通過憲法所要求之「符合比例之刑法」原則。死刑，將
8 行為人同受憲法保障之再社會化請求權，單向的加以排
9 除，將可能的、推遲了的時間考量 (服刑一定期間後) ，
10 濃縮為司法裁量當下單一的時間點，然後說：無再社會化
11 的任何可能，事實上，等同於不可能履行「行為人再社會
12 化請求是否合理？」之裁量義務，因為，執行死刑直接使
13 之事實上不能。弔詭的是，就此而言，死刑本質上就無法
14 達成以特定行為人為對象之特別預防目的，從刑罰目的
15 論而言 (詳後述) ，同樣難以得到支持⁹。

16 (七) 一則匈牙利憲法法院 1990 年的判決中¹⁰，主筆的院長
17 *László Sólyom* 寫到，人性尊嚴，與匈牙利憲法第 54 條之
18 生命權，必須一體性考察，準此，所有的生命都是等價，
19 換言之，都同樣不受侵害，是以，在人性尊嚴與生命權保
20 障的理解上，不應該去區分「不容碰觸的本質內容」、以
21 及「可加以限制之部分」，或只是去審查，生命權的剝奪
22 究竟有無恣意而已¹¹¹²。這個所謂人性尊嚴與生命權的一

⁹ Scholz, a.a.O., Art. 102, Rn. 11 (S. 8).

¹⁰ Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), 3 Aufl., Zürich-Basel-Genf 2020, § 31 Rn. 932, 937.

¹¹ Halmai in Bogdandy/Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band I: Grundlagen und Grundzüge staatlichen Verfassungsrechts, Heidelberg 2007, S. 709.

¹² 關於匈牙利憲法法院本則判決之詳細討論，請參見本憲法法庭之友意見書之附件 1。

1 致性、不可侵犯性、絕對性，清楚地回答作為新興民主國
2 家之匈牙利的自我認知，也同樣從人性尊嚴角度來論證
3 死刑之合憲性。

4 二、立法形成自由、罪責原則與刑罰目的論 – 為何憲法秩序無 5 法容許死刑？

6 (一) 一個法治國的刑法體系，可以遵循不同的刑罰目的，也包
7 括組合不同的目的，各自側重，去遂行國家的刑事政策，
8 面對犯罪。例如所謂絕對的刑罰理論，亦稱應報、報償的
9 刑罰目的 (*Strafzweck der Vergeltung und Sühne*)，抑或相
10 對的刑罰理論，亦稱普遍與特別的預防之刑罰目的
11 (*Strafzweck von General- und Spezialprävention*)。相較於
12 絕對理論所標榜的，來自於報復之壓迫性制裁，重在罪責
13 的均衡，相對理論則強調預防：普遍的預防，重在嚇阻相
14 關犯罪的所有潛在行為人，特別的預防，則意指特定的犯
15 罪行為人，嚇阻其未來可能之違法行為，對之再社會化，
16 而在其缺乏教化可能之情形下，保護國家與社會之共同
17 體，特別是透過持續性的管束監禁。基本上，刑法體系建
18 立於不同刑罰目的之組合，即所謂綜合理論
19 (*Vereinigungstheorie*)所描述的那般，這不僅是學說論述，
20 描述的毋寧是立法者組合與選擇刑罰形式的基礎。必須
21 承認，憲法並沒有決定或傾向哪一種刑罰目的論，也當然
22 沒有評價哪一種論點必然違憲，但在對國家的刑罰權力
23 設下界限的基礎上，應認「不同刑罰目的之組合」，是一
24 憲法秩序所期待的¹³。同樣在無期徒刑是否合憲的判決中，
25 德國聯邦憲法法院說道：刑法的任務在於，保護共同體生

¹³ Scholz, a.a.O., Art. 102, Rn. 11 (S. 6).

活之核心價值；罪責的均衡，預防，行為人的再社會化，報償與應報，綜合考量，對於行為人所違犯之不法而言，則可以認為屬一適當的刑罰制裁¹⁴，這便突顯現代國家憲法對於立法「刑罰手段之形成自由」的應有期待與拘束。

(二) 雖然說，對於如何適當的組合不同之刑罰目的論，應屬立法形成自由，但站在保護人性尊嚴的核心價值而言，單向的、唯一的普遍性預防目的，亦即使犯罪行為人淪為刑事法上的威嚇客體，將有違其應受憲法保障之社會的價值與尊重請求權 (*sozialer Wert- und Achtungsanspruch*)¹⁵，抵觸「刑罰不得逾越行為人之罪責」之攸關人性尊嚴的基本原則。就算基於正當之特別預防的觀點，也必須兼顧在個別行為人威嚇上，如何與其他的刑罰目的維持一符合比例的關聯¹⁶。類似的規範性要求，同樣出現在應報與報償刑罰目的論：此時，在這一絕對的刑罰目的論下，如單一的、絕對的、完全以此為據，只有報復，將同樣有違憲法上人性尊嚴的保障¹⁷。本於如此理解，德國聯邦憲法法院認為，憲法上要求，所有的刑罰目的，都必須符合 *nulla poena sine culpa*，罪責原則，來合理化，這是憲法法治國原則與人性尊嚴所堅持而不能妥協的，針對任何犯罪的刑事實體法與刑事司法，都不能違反之¹⁸，亦即刑法學者 *Claus Roxin* 所說的，不論採取哪一種刑罰目的理論，都必須堅持憲法法治國原則中的罪責原則，以限制刑事司

¹⁴ BVerfGE 21, 391 (403f.); 28, 264 (278); 28, 386 (391); 32, 98 (109); 45, 187 (253f.).

¹⁵ BVerfGE 28, 391; Peter Badura, Generalprävention und Würde des Menschen, JZ 1964, 337ff.

¹⁶ Heinz Müller-Dietz, Strafzwecke und Vollzugsziel. Ein Beitrag zum Verhältnis von Strafrecht und Strafvollzugsrecht, Tübingen 1973, S. 11.

¹⁷ Ebenda, S. 10f.

¹⁸ BVerfGE 20, 323 (331); 45, 228.

1 法的干預¹⁹。

2 (三) 從刑罰目的理論來探討此問題，學理上經常游移於應報、
3 報償理論，普遍或特別預防理論，或是所謂應報的綜合理
4 論 (*vergeltende Vereinigungstheorie*)，乃至於相對之預防
5 的綜合理論 (*präventive Vereinigungstheorie*) 之間，Claus
6 Roxin 說得好：不論以哲學或宗教為據，現代國家都無權
7 以此為由來干預國民的自由，未來的刑事法，要在啟蒙主
8 義的帶領、來到一完全不同的社會中，能夠繼續施行，只
9 能採取一完全世俗化的調控工具，目標在於，融合和平的
10 確保、生存的照顧、以及國民自由的維護為一體，別無他
11 法²⁰。在這個基礎上，站在憲法的規範性期待，特別與普
12 遍的預防，作為一合憲適切的刑罰目的設定，同時在法治
13 國罪責原則的誡命下，以責任程度來制約、限縮刑罰的內
14 容，使所謂再社會化不至於漫無邊際，反而侵害人權²¹。

15 (四) 換言之，如單以應報、報償為取向的刑罰目的與刑事政
16 策，採取諸如死刑之刑罰手段，單獨而言，實無法在當代
17 憲法秩序中得到其正當性，同樣道理，單單本於預防思
18 維，以再社會化作為唯一目標，也經常難以符合罪責原則
19 的另一角度之期待，例如同以死刑「作為永久隔離犯罪行
20 為人於社會之外」的手段，以特別預防目的論支撐，偏偏，
21 死刑在此並非唯一選擇，恐有違比例原則之必要性次原
22 則之嫌。應報論者經常舉出之哲學家康德 (*Immanuel*
23 *Kant*)，有個非常著名的說法：「正義的理念，追求一與制

¹⁹ Roxin, a.a.O., § 3 Rn. 51.

²⁰ Roxin, a.a.O., § 3 Rn. 48.

²¹ Roxin, a.a.O., § 3 Rn. 59f.

裁目的脫離的罪責均衡，是以，刑罰的本質、或說意義，只能在於報復」，從形上學角度或許可以理解，但進入法律領域的責任概念，乃至於當代民主國家的刑法體系思維，實在與憲法規範性要求無法相容²²。在當代刑事法，如同學者 *Arthur 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²³。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²⁴。

（五）從刑事政策的角度觀察，死刑向來伴隨的，是站在公眾利益所建構之所謂「普遍預防之嚇阻功能」，乃至於經濟效率的思考：「相較於廢除死刑後，對於重大犯行可能採取之終身監禁、無期徒刑，死刑顯然形成之經濟成本較低」，前者的功能一直被認為無法證明，也無法通過比例原則的檢驗，站在立法者事後改正義務（*Nachbesserungspflicht*）的角度，實有認真加以檢討之必要，而以「經濟性」（*Wirtschaftlichkeit*），亦即成本－效益觀點，認為如果要排除行為人相當期間、甚至永久的於社會之外，則死刑在成本言之「絕對符合經濟性要求」，如此毫無人權保障思維的說法，實在不值一晒，也明顯牴觸過度禁止原則，間接助長無法回復的司法錯誤，也就是所謂的冤案²⁵。例如

²² Roxin, Das Schuldprinzip im Wandel, in Haft/Hassemer/Neumann/Schild/Schroth (Hrsg.), Strafrecht. FS Arthur Kaufmann, Heidelberg 1993, S. 522.

²³ Kaufmann, Das Schuldprinzip. Eine strafrechtlich-rechtsphilosophische Untersuchung, 2 Aufl., Heidelberg 1976, S. 276; zitiert nach Roxin, ebenda, S. 526.

²⁴ Roxin, Das Schuldprinzip im Wandel, S. 528.

²⁵ Gusy, a.a.O., Art. 102 Rn. 1.

1 英國刑事案件審查委員會 (*Criminal Cases Review*
2 *Commission*), 累積數十年的實務經驗, 認為冤案實在不
3 少, 建議應廢除死刑, 而一份在 1993 年 10 月向美國國
4 會提出的報告顯示(*Report by House Subcommittee on Civil*
5 *and Constitutional Rights*), 從 1972 年至此的 30 年時間,
6 共有 48 位業經執行死刑之犯罪行為人, 事後證明是冤案,
7 這份報告不禁結語道:「從以往的經驗來看, 相當數量的
8 死囚確實是無辜的, 而且有些人將被處決的風險很高」
9 (*Judging by past experience, a substantial number of death*
10 *row inmates are indeed innocent, and there is a high risk that*
11 *some of them will be executed*)²⁶。

12 (六) 綜合言之: 立法者本於不同刑罰目的、建構針對不同犯罪
13 行為之刑罰內容, 原則上擁有其形成自由, 憲法應予尊
14 重。然而, 此形成自由並非毫無限制: 憲法對立法者設下
15 之界限在於, 憲法不容許以單一的應報、報償論, 或同樣
16 單一的普遍或甚至不可能實現的特別預防論, 作為立法
17 者對特定行為的回覆, 而死刑, 就是典型的呈現: 作為預
18 防, 不論普遍或特別, 不是事實不能、就是效果極其有限,
19 所謂經濟性的考量更是違憲, 而唯一建立於應報, 復逾越
20 憲法所容許之立法者刑罰形成之界限。作為立法者形成
21 之結果: 法律決定以死刑, 作為司法可以裁量選擇的刑罰
22 效果, 此決定已屬違憲。

23 三、比較憲法政策: 禁止死刑作為自由民主人權國家之自我認知

24 (一) 從比較憲法政策的角度的, 亦可觀察比對當代不同國家的

²⁶ Ebenda, Art. 102, Fn. 7.

1 憲法規範內涵，特別是保障自由、民主、法治、人權的國
2 家，如何看待死刑存廢問題。誠然，有些國家認為違憲、
3 加以禁止，不代表其他國家必然就要得出牴觸其內國憲
4 法的結論。然而，憲法無可避免的某種開放性，必須與時
5 俱進，與時代對話，與不同階段、不同時期的國家社會認
6 知、人權理解、世界趨勢與潮流對話，所謂「憲法與時間」
7 (*Verfassung und Zeit*)，然後進一步具體化、形成憲法的
8 規範性內涵，各該當下。就此，處理系爭規定，比較憲法
9 政策，其他國家的他山之石，仍有相當之參考價值。

10 (二) 至 2022 年，全球共有 106 個國家完全廢止死刑，8 個國
11 家只適用於極其特殊的犯行，如戰爭暴行或依據軍事刑
12 法之規定 (亦即適用於戰時)，另外 28 個國家，雖然法
13 律上維持，但事實上已無任何死刑的執行，只剩下 58 個
14 國家在法律上繼續維持死刑，但其中亦僅有 20 國家事實
15 上繼續執行之²⁷，不到全球國家總量的五分之一。從 1985
16 年之後廢止死刑的超過 50 個國家中，只有 4 個，又重新
17 恢復死刑，但其中的尼泊爾，之後再度廢止，而另外的甘
18 比亞、巴布亞紐幾內亞，雖然恢復死刑，但至今並未執行
19 任何一案，形同事實上廢止。

20 (三) 在 2015 年，如果不計入中國 (資訊不透明、一般估計超
21 過其他國家判處並執行死刑的總和)，全球 90% 的死刑執
22 行，發生於伊朗 (977 件)、巴基斯坦 (326 件)、沙烏地
23 阿拉伯 (158 件) 等三個國家²⁸。聯合國在不同的層次，
24 紛紛朝向廢除死刑而努力，1997 年，聯合國人權委員會

²⁷ Kunig/Kotzur, a.a.O., Art. 102 Rn. 5.

²⁸ Ebenda, Art. 102 Rn. 13, Fn. 56, 58.

首次正式要求限制死刑，並提出「應全面廢止」的終極目標，2007 年 12 月，聯合國大會通過「反對死刑」之決議²⁹。至 2010 年止，全球共 92 個國家廢止死刑，其中超過一半，是直接明定於憲法之中，特別值得一提的，是 1980、90 年代的兩波：一波來自於中美洲，包括海地、宏都拉斯、哥倫比亞、尼加拉瓜，另一波來自冷戰結束之後的東歐，包括克羅埃西亞、馬其頓、羅馬尼亞、斯洛伐克、斯洛維尼亞、捷克。另有 9 個國家，直接在憲法中明定「死刑應加限制」，即便沒有廢止死刑³⁰。2018 年，聯合國大會以 121 國贊成、35 國反對、32 國保留，決議應延遲所有死刑之執行，作為全球完全廢除死刑重要的第一步³¹。

（四）在歐洲，關於禁止死刑，各國有極大的共識，直接明定於憲法中的，包括德國基本法第 102 條、比利時憲法第 18 條、芬蘭憲法第 6 條、希臘憲法第 7 條第 3 項第 2 句、愛爾蘭憲法第 15 條第 5 項、義大利憲法第 27 條第 4 項、盧森堡憲法第 18 條、荷蘭憲法第 114 條、奧地利憲法第 85 條、葡萄牙憲法第 24 條第 2 項、瑞典憲法第 4 條等。在歐洲法的層次，雖然歐洲人權公約看似明文容許死刑（第 2 條第 1 項） - 至少在最早的公約文本中，但在 1983 年 4 月 28 日通過、1985 年 3 月 1 日施行的第 6 附加議定書中，已明定「在承平時完全廢除死刑」，2002 年 5 月 3 日通過、7 月 2 日生效的第 13 附加議定書，則更進一步排除此限制，明文「沒有例外的禁止死刑」，共

²⁹ 2007 年 62/149 號決議。其他重要者如 1999/61 號決議：呼籲引渡之國家，必須取得不執行死刑之承諾，方得引渡，72 國簽署；1998/8 號決議：呼籲延遲執行死刑，65 國簽署；1997/12 號決議：44 國簽署。

³⁰ Scholz, a.a.O., Art. 102 Rn. 17.

³¹ A/RES/73/175; A/73/PV.55, 33.

有 44 個國家批准，俄羅斯、亞塞拜然未簽署，亞美尼亞則未獲內國國會批准。第 6 附加議定書規定：禁止任何情況的死刑，包括在戰爭中、直接受戰爭威脅時所判處之死刑，都應禁止，沒有任何例外與其他限制³²，直接排除軍事刑法在戰爭期間的判處死刑之可能性，是一項重要進展。歐洲基本權憲章第 2 條第 2 項亦規定，任何人不得遭判處死刑或執行死刑，直接將禁止死刑，視為一獨立的基本權，放入歐盟的基本權清單中，「作為歐盟價值建築中核心的基石」³³。歐洲人權法院明白表示，歐洲理事會所有所屬會員國的領域，都將成為一「沒有死刑的區域」、「在歐洲民主社會中，死刑將不再有任何正當的位置」³⁴、「歐洲人權公約第 2 條第 2 一項第 2 句，實質上已經修正，在所有情況下，死刑都是禁止的」³⁵，換言之，歐盟官方的態度，本於後法優於前法（*lex posterior derogat legi priori*）原則，歐洲人權公約第 2 條的容許死刑條文，實質上已遭到廢止（公約第 15 條第 2 項）³⁶。

（五）從比較憲法政策上，為何二戰結束，是一重要的思考死刑存廢、進而在憲法上直接明文禁止死刑的第一波時點？讓我們看德國的例子：德國，顯然受到昔日第三帝國及其暴力統治，極其駭人的大量死刑判決與執行所影響，在西德基本法的制憲會議上，雖然一開始並沒有通過「將人性

³² Gusy in v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Band 3: Art. 83-146, 7 Aufl., München 2018, Art. 102 Rn. 11.; Kunig/Kotzur, a.a.O., Art. 102 Rn. 9.

³³ Borowsky in Meyer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 5. Auflage, München 2019, Art. 2 Rn. 43.

³⁴ EGMR (GK) EuGRZ 2005, 463 Rn. 164 – Öcalan; EGMR Nr. 42346/98 Rn. 72 – G. B.

³⁵ EGMR Nr. 61498/08 Rn. 120 – Al-Saadoon; dazu Schmal in: Stern/Sodan/Möstl, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Band III: Allgemeine Lehren der Grundrechte, 2 Aufl., München 2022, § 61 Rn. 18f.

³⁶ Villiger, a.a.O., § 31 Rn. 932, 937.

1 尊嚴與廢除死刑放在同一條文」之倡議，但也明確拒絕放
2 諸立法形成自由，隨後在討論有關如何適當的處置納粹
3 罪犯、所謂施以適當刑罰之問題時，逐漸形成共識：「基
4 本法必須對於過去所執行之大量死刑，明確的表達排拒
5 之態度」。如同一位社民黨代表 *Friedrich Wilhelm Wagner*
6 所說：「任何的殺害生命，不論是謀殺、還是用來針對最
7 嚴重的犯行，都一樣是野蠻，無分軒輊。正因為納粹的野
8 蠻，德國人民必須證明，他們如此的尊重生命權，因此，
9 對於國家所沒有賦予的生命，國家無權加以剝奪」³⁷。當
10 然，其他沒有經歷類似嚴重國家不法的其他國度，是否有所
11 不同呢？德國聯邦憲法法院曾認為：基本法的禁止死
12 刑，不代表對於其他採取不同觀點之法秩序的評價，特別
13 是那些沒有如此不法體系經驗，本於不同的歷史發展，不
14 同的政治背景，以及不同的哲學觀之國家³⁸。

15 (六) 如前述：在憲法上直接禁止死刑，對一走過納粹統治、從
16 零開始 (*Stunde Null*) 的國家而言，無疑意味著一倫理與
17 道德的新取向、新決定。如同德國聯邦法院所言，制憲者
18 明定廢除傳統刑事法體系中的生命刑，其實是彰顯國家
19 政策、法政策上的重大意義：肯認人之生命的基本價值，
20 相對於那些不重視國民之生命、藉著所謂法律而將國民
21 的生命與死亡毫無界限而得以任意處置，直至濫用的國
22 家，戰後德國 (西德) 的憲法秩序，明確地與自己過去黑
23 暗的、體系性不法的國家，劃清界線，而在東歐各共產國
24 家結束極權統治的 1980 年代末期、1990 年代初期，前述

³⁷ Gusy, a.a.O., Art. 102 Rn. 5, Fn. 29.

³⁸ BVerfGE 18, 117.

1 匈牙利憲法法院院長 *László Sólyom* 所說的，人性尊嚴與
2 生命權，必須一體性考察，所有的生命都是等價，同樣不
3 受侵害，在人性尊嚴與生命權保障上，不能區分「不容碰
4 觸的本質內容」、以及「可加限制之部分」，有著異曲同工
5 之妙。就憲法政策而言，走過超過 38 年威權統治時期，
6 同樣曾有大量死刑執行的台灣，如此轉型後民主國家的
7 重新自我認知，自許作為一擁護並強調人性尊嚴的國家，
8 類似發展與思考軌跡，實在值得我國深思。

9 (七) 面對令人髮指的重大犯行，被害人及其家屬，需要更多
10 的、全面而體系性的關懷與協助，同時，從犯罪可能的社
11 會成因去理解、去努力克服其障礙與問題，包括在更多的人
12 身保護事項上，採取有效的、諸如所謂關係預防
13 (*Verhältnisprävention*) 等手段，共同面對令人憂心的犯
14 罪問題。死刑，即便站在所謂普遍的預防之刑罰目的論，
15 經驗上已認不是適當手段，而站在應報、報償的角度，又
16 無從符合法治國罪責原則、行為人再社會化請求權(不是
17 非准許不可、而是必須保留其行使的可能性，所以終身監
18 禁的無期徒刑是可以接受的) 要求，更重要的，當代憲政
19 主義下的憲法秩序，旨在限制國家權力，維護人性尊嚴與
20 基本權利，從規範性內涵言之，實無從得出「國家有剝奪
21 國民生命」的權力。觀察特別是二戰後初期、1980/90 年
22 代，幾波重要的民主發展，都可清楚地看到：全球多數國
23 家，在其國家社會的重大轉折點：對外或內部戰爭結束、
24 從威權/極權統治轉向民主，「廢止死刑」，都是一個重要
25 的價值與里程碑。不再有死刑，不是國內不少聲音所傳達
26 的那種「同情並保護犯罪行為人」、「踐踏被害人及其家

屬」或甚至「合理化犯罪」的曲解，而是一更重視人的尊
嚴，朝向真正重視人權國家邁進的清楚指向，這個，是比
較憲法政策上，能給予吾國的最重要借鏡。

附件（均影本）

附件 1：「死刑就是恣意——簡介匈牙利憲法法院的死刑違
憲判決」，張娟芬，台灣人權學刊第 7 卷第 2 期，
112 年 12 月，頁 9-26。

此 致
憲法法庭 公鑒

中 華 民 國 1 1 3 年 4 月 9 日

具狀人：台灣勞工陣線協會

撰狀人即代理人：林佳和