



## 法庭之友意見書

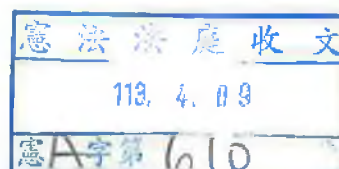
案號：111年度憲民字第904052號（主案）及相關併案共37件死刑相關規定案

法庭之友 名稱：社團法人監所關注小組

代表人：陳惠敏（理事長）

送達地址：同上

送達代收人：陳惠敏



代理人 黃昱中律師（詳委任狀）

### 為人民聲請案提出法庭之友意見事：

“There is a certain right by which we may deprive a man of life, but none by which we may deprive him of death; this is mere cruelty.”

— Friedrich Nietzsche

#### 1 主張：

- 2 一、爭點一「作為法定刑之一種的死刑」為以國家主權剝奪國民生命
- 3 權、違反憲法對人性尊嚴之保障、且為國際公約所認之酷刑，應

1 作裁判及法規範違憲宣判。

2 二、死刑制度既已違憲，即不生「有何足以取代死刑的其他刑事制裁  
3 手段？或應有哪些配套措施？」之問題，且現行的刑事政策（刑  
4 之執行）已足以甚而過度干預憲法之基本權。

5 三、刑法第271條第1項死刑及刑法第33條第1款規定之構成要件過於  
6 空泛，縱有實務見解認為應從嚴適用死刑制度，上開規定仍欠缺  
7 法律明確性，自屬違憲。

8  
9 **理由：**

10 一、社會學者高夫曼(Erving Goffman)在《污名：管理受損身分的筆記》  
11 (*Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity*)一開始，就從  
12 希臘時期以身體的標記（視覺輔助）彰顯被標記者的道德狀態異  
13 於常人而且不良，並以污名(stigma)稱呼之——「它們被刀刻或  
14 烙印在身體上，以宣告標記的持有者是奴隸、罪犯或叛徒——有  
15 污點的人，儀式意義上的不潔者，正常人應該迴避，特別是在公  
16 共場合更是如此。」<sup>1</sup>、「到了基督教時代，這個詞附加了兩層象徵  
17 意涵：首先是神的恩典在身體上所展現的標記」，形式就像「在  
18 皮膚上綻開的花朵」；其次是「對這種宗教寓意的醫學寓意」，指  
19 的是「生理異常的標記」。今日，這個詞廣泛流通，用法很接近  
20 原初的字面意義，但「比較是指恥辱本身，而非展現恥辱的身體  
21 證據。」<sup>1</sup>

22 污名這個用語指的就是一種具有強大貶抑效果的屬性，但我  
23 們真正需要的是將它視為一種關係(relationships)的語言，而非  
24 「屬性」(attributes)<sup>2</sup>。

25 從高夫曼對污名的概念考察，至少可以導出兩個見解。首先，

---

<sup>1</sup> 高夫曼(Erving Goffman)著、曾凡慈譯，《污名》《污名：管理受損身分的筆記》(*Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity*)，臺北：群學，2010，頁2。

<sup>2</sup> 同上，頁3。

1 被指出的污名／污名者雖可能以外顯可辨識的方式呈現，但直指  
2 的就是被挑選出來的不良道德者，其他人就是要予以迴避、視而  
3 不見、拒斥不潔（藉以占領 purity and pollution 象徵結構中的有利  
4 位置）。再進一步地說，倘若公眾將污名視為某些人的某些屬性，  
5 這就無法精準地理解到污名發揮效果的動能和場域關係，也因此，  
6 污名只能從「關係」中被辨識。對於該死之人，且可集眾人意志  
7 （或以「防衛社會」、「社會共識」代稱亦可）、以國家之名處死，  
8 也同樣必須被擺置在人與國家間的關係看待。

9 二、英國社會史學家者湯普森(E. P. Thompson)在《對抗野獸的見證：  
10 威廉·布萊克與道德律法》(*Witness against the Beast: William Blake*  
11 *and the Moral Law*)<sup>3</sup>一書的倒數第二章，以布萊克的詩作〈人類抽  
12 象〉(*The Human Abstract*)為題，探問反律法與自然論之間的關係，  
13 並指出集體社會的和平（「防衛社會」、「社會共識」在此再度出  
14 場），來自於對於彼此的恐懼，殘酷也油然而生。沒有貧窮，憐  
15 憫不在；一樣幸福，不再憐憫。即便有意找尋其解方，實仍不可  
16 得，因為「那就長在人們的腦子裡」，批判集體理性的劃界設限。

Pity would be no more,  
If we did not make somebody Poor;  
And Mercy no more could be,  
If all were as happy as we;  
And mutual fear brings peace;  
Till the selfish loves increase.  
Then Cruelty knits a snare,  
And spreads his baits with care.

如果我們不讓某人變得貧窮，憐憫  
就不再存在；  
如果所有人都像我們一樣幸福，就  
不再有憐憫；  
相互恐懼帶來和平；  
直到自私的愛增加。  
殘酷就設下了天羅地網，  
小心地佈下了他的誘餌。

<sup>3</sup> Thompson, E. P., *Witness against the Beast: William Blake and the Moral Law*, Cambridge University Press, 1993.

He sits down with holy fears,  
And waters the ground with tears;  
Then Humility takes its root  
Underneath his foot.

Soon spreads the dismal shade  
Of Mystery over his head;  
And the Caterpillar and Fly,  
Feed on the Mystery.

And it bears the fruit of Deceit,  
Ruddy and sweet to eat,  
And the Raven his nest has made  
In its thickest shade.

The Gods of the earth and sea,  
Sought thro' Nature  
to find this Tree  
But their search was all in vain;  
There grows one in the Human  
Brain.

他帶著神聖的恐懼坐下來，  
用淚水澆灌大地，謙卑就在祂的腳  
下紮根了。

很快，神秘的陰鬱陰影籠罩  
了他的頭頂；  
毛毛蟲和蒼蠅，  
以神秘為食。

它結出了欺騙的果實，  
吃起來紅潤而香甜，  
烏鴉築了巢穴  
在它最濃密的陰影下。

大地和海洋之神，  
透過大自然尋找到這棵樹，

但他們的尋找都是徒勞無功的；  
人腦中生長著一個。

- 1 三、桑塔格(Susan Sontag)在《旁觀他人之痛苦》(*Regarding the Pain of*
- 2 *Others*)中文版另收錄了原發表於《紐約時報》(*The New York*
- 3 *Times*)的〈旁觀他人受刑求〉(*Regarding the Torture of Others*)，雖
- 4 是以波灣戰爭期間美軍虐囚事件的影像為起點，抗衡布希亞(Jean
- 5 Baudrillard)《波灣戰爭不曾發生》(*La Guerre du Golfe n'a pas eu*
- 6 *lieu*)的虛擬真實(virtual reality)——不在螢幕前的，就不真實發
- 7 生——桑塔格在通篇沒有半張照片的文字裡直指：「問題不在刑

1 求這一行為是否由某些個體完成（即「並非每位美軍」）——而  
2 在於它是否有組織地進行。經過許可！上級縱容的！一切行為當  
3 然都是由個人出手。問題不在於美軍中的多數還是少數人執行了  
4 這樣的行動，而在於這個政府所貫徹的政策以及執行政策的權力  
5 機構是否使這樣的行為成為可能。」<sup>4</sup>、稱其為「公然藐視國際  
6 人權公約的一套犯罪模式」<sup>5</sup>。桑塔格指出的同樣是，暴行殘酷  
7 外表看來是「個人行為」，究其根底依然是集體行動和使其可能  
8 的社會基礎。

9 四、阿岡本（Giorgio Agamben）在《神聖的人：主權和裸命》（*Homo*  
10 *Sacer: Sovereign Power and Bare Life*<sup>6</sup>）一書，以史密特（Carl  
11 Schmitt）的主權理論和傅柯（Michel Foucault）的生命政治（bio-  
12 politics）架構了一個生殺大權的主權（Sovereignty over life and  
13 death）。藉由「例外」（exception）、「裸命，不值得活的生命」  
14 （bare life, life unworthy of being lived）重新回看「死亡」。主權是決  
15 定例外狀態，例如戰爭、戒嚴等等。對於生命而言，死亡是個例  
16 外狀態。只有主權才能決斷何者該死，也是主權行使決斷的範圍。

17 傅柯眼裡現代社會的原型是監獄，在阿岡本的理路中視作生  
18 命政治典範的則是集中營——決定誰死。從生命政治到死亡政治  
19 （thanatopolitics），「裸命」成了生命政治內在的核心。在司法審判  
20 下，死刑或者無期徒刑，誰該死？怎麼死？醫學上腦死的判準？  
21 失蹤人口如何判定死亡？這是司法與醫學的範疇。裸命是生物性  
22 存活的死者（biologically alive dead）該如何處置的問題，不同於司  
23 法與醫學，卻正是現代生命政治在生死邊界這個模糊空間，建構  
24 了一個無人空間，不是沒有人，而是在這狀態下的人都可能成了

<sup>4</sup> 蘇珊·桑塔格（Susan Sontag）著、陳耀成譯，《旁觀他人之痛苦》（Regarding the Pain of Others），臺北：麥田，2004，頁152-153。

<sup>5</sup> 同上，頁160。

<sup>6</sup> Agamben, Giorgio, translated by Daniel Heller-Roazen, *Homo Sacer: Sovereign Power and Bare Life*, Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1998.

1        不值得活下去或者可殺的裸命。

2                裸命的政治化，是卓越的形上學任務，讓活生生的人被決定。  
3        政治已不是史密特所談的敵／我，而是裸命／政治的存在，以例  
4        外狀態的形式，藉由排除而被納入（例外狀態的局內性，懸置的  
5        例外規則，使例外與規則形成關係）。於是在阿岡本的眼裡，生  
6        命政治的地平線，也就是死亡，一度只有君王才能夠穿透的無人  
7        之域，現在換成醫生、科學家和法官。獻祭(scarify)的來源並非  
8        宗教，而是法理的：那些該死的，人人皆可取其性命而不受罰、  
9        不受法律行死的。

10              現代社會的誕生就是一種正常化 (normalization) 的歷史過程。  
11        從死亡如何被常規化的角度來考察不正常死亡的問題，不正常死  
12        亡和不正常的人不同，不正常的人有大量的科學、醫學、律法等  
13        集體介入矯治，但不正常的死亡無法被矯正，不可能恢復正常。  
14        表面看來，死亡意味著沒有勞動力（資本主義意義下的不生產），  
15        無法生產任何活生生某某，應該是現代政治經濟學的經濟理性最  
16        無需在意的。但是死亡並非資本主義認為的不生產，反而死亡不  
17        斷地生產，它生產意義、恐慌、動亂、失序、疾病、衛生等問題。  
18        所以，現代性死亡的特質中展現出來的隔離與排除、調節與控制，  
19        就形成了生命政治中最重要的一環——對死亡的控制成了生命政  
20        治的核心。

21        五、 在上述的考察中所共同指出的是，死亡、死刑向來都不只是奪人  
22        性命，諸如遭判死刑者那些「令人髮指」的行為相似而不等同，  
23        是藉由國家主權來進一步僭越對生命的決斷，且具有蔓延的象徵  
24        意涵（極具象徵生產性，無論生產的是恐懼、憤恨等等），也正  
25        在於此，方得出現眾人均稱可言詮的「以慰在天之靈或在世之  
26        傷」。死刑本質上，從來就不是「取一人之命償還一命」這麼簡  
27        單。也正是如此，必須要從刑事政策（用什麼手段，達到什麼效  
28        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何的權衡比重)，此恰恰正是爭點的基礎所在。

六、在經常被引用的最高法院102年度台上字第170號刑事判決闡明了：

「因此，法院於行使刑罰裁量之決定行為時，除應遵守憲法位階之平等原則，公約保障人權之原則，以及刑法所規定之責任原則，法理上所當然適用之重複評價禁止原則，以及各種有關實現刑罰目的與刑事政策之規範外，更必須依據犯罪行為人之個別具體犯罪情節、所犯之不法與責任之嚴重程度，以及行為人再社會化之預期情形等因素，在正義報應、預防犯罪與協助受刑人復歸社會等多元刑罰目的間尋求衡平，而為適當之裁量。於法定刑包括死刑之案件，如考慮選擇科處死刑，本於恤刑意旨，除須符合上開諸項原則外，其應審酌之有利與不利於犯罪行為人之科刑因素，尤其刑法第五十七條所例示之十款事由，即應逐一檢視、審酌，以類似『盤點存貨』之謹密思維，具實詳予清點，使犯罪行為人係以一個『活生生的社會人』而非『孤立的犯罪人』面目呈現，藉以增強對其全人格形成因素之認識，期使刑罰裁量儘量能符合憲法要求限制人民基本權利所應遵守之『比例原則』。」「活生生的社會人」而非「孤立的犯罪人」在實際的履踐上，又當如何呢？首先，讓我們先將視線回到現行刑事政策的現場，理解在刑法之後的刑之執行。

七、審視我國的刑事政策的大變革乃是在民國94年1月7日修正、94年2月2日公布、95年7月1日施行的《刑法》（稱「新新法」，86年11月11日修正、11月26日公布版本稱「新法」）大修，為我國刑事政策宣稱「寬嚴並進」的關鍵點，包括三振條款（刑法第77條第2項第2款）、無期徒刑假釋門檻提高至25年（刑法第77條第1項）

1           <sup>7</sup>、無期徒刑撤銷假釋執行殘刑（刑法第79之1條第5項）<sup>8</sup>等。

2           無期徒刑「得」假釋門檻25年的首批適用者，現實生活尚未  
3           出現（需於民國120年才會出現修法後第一批滿足25年得假釋條  
4           件的無期徒刑受刑人），然而其效果於過去的18、19年已發生在  
5           無期徒刑撤銷假釋者的身上。

6           「我國現行對於重大暴力犯罪被判處無期徒刑者，於服刑滿  
7           十五年或二十年後即有獲得假釋之機會，然其再犯之危險性較之  
8           一般犯罪仍屬偏高，一旦給予假釋，其對社會仍有潛在之侵害性  
9           及危險性。近年來多起震撼社會之重大暴力犯罪」，均屬此類情形。  
10          因此目前之無期徒刑無法發揮其應有之功能，實際上變成較長期  
11          之有期徒刑，故應提高無期徒刑，以達到防衛社會之目的有其必  
12          要性，爰將無期徒刑得假釋之條件提高至執行逾二十五年，始得  
13          許假釋。」這是94年刑法大修將無期徒刑假釋消極門檻提高至25  
14          年的立法理由。

15          再來看看得假釋和確實假釋的比率和執行率的問題。按法務  
16          部112年8月24日發布之「假釋出獄受刑人統計分析」<sup>9</sup>，近10年  
17          實際出獄受刑人34萬4,418人，其中假釋出獄者10萬8,734人占  
18          31.6%，除107及111年，各年占比在三成以上。111年28.6%為近  
19          10年次低。也因此，錯置「得」假釋為「應」假釋，並預設若先  
20          前曾有入監執行經驗者先前必曾受執行逾三分之二獲假釋待遇  
21          （刑法第77條第1項），沒有實證上的相關性。

---

<sup>7</sup> 刑法第77條第1項：「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>8</sup> 刑法第79-1條第5項：「經撤銷假釋執行殘餘刑期者，無期徒刑於執行滿二十五年，有期徒刑於全部執行完畢後，再接續執行他刑，第一項有關合併計算執行期間之規定不適用之。」已於113年3月15日宣判之「113年憲判第2號」宣告部分違憲，主文一：「中華民國86年11月26日修正公布，及94年2月2日修正公布並自95年7月1日施行之刑法第79條之1第5項，規定無期徒刑假釋經撤銷者，一律執行固定殘餘刑期滿20年或25年，而不分撤銷假釋之原因係另犯罪或違反保安處分執行法之規定，復未區別另犯罪之情節暨所犯之罪應執行之刑之輕重，以及假釋期間更生計畫執行之成效等因素，以分定不同之殘餘刑期，於此範圍內，不符比例原則，違反憲法第8條保障人身自由之意旨，至遲於本判決宣示之日起屆滿2年時，失其效力。」

<sup>9</sup> 〈假釋出獄受刑人統計分析〉，引自《法務統計摘要》頁20，

[https://www.rjtd.moj.gov.tw/RJSDWeb/book/Book\\_File.ashx?book\\_id=612\\_4](https://www.rjtd.moj.gov.tw/RJSDWeb/book/Book_File.ashx?book_id=612_4)（瀏覽日期：04-09-2024）。



為達到保障社會安全立法目的，尚有如「延長再犯者聲請假釋之年限」、「對再犯聲請假釋之條件從嚴審核」，甚至加入「法官保留」或「當事人訴訟」等手段與機制，不但可依據再犯者犯罪類型為區分、對個案是否有悛悔實據、再犯者在監表現是否良好、是否有再犯風險等事項為具體評斷，為侵害更小之替代手段，更可周延地保障受刑人之司法救濟權利及正當法律程序原則，依照個案狀況選擇最適處遇方式，進而避免刑事政策僵化，無法發揮其所宣稱的教化功能，故常有論者「終身監禁不得假釋」顯然不具必要性。

八、薛煒育律師在〈死刑量刑因子與「教化可能性」〉<sup>10</sup>一文中，特別強調「教化可能性」作為死刑選科或死刑迴避之量刑因子，並以謝煜偉教授所言指出，「回到死刑的目的，……，質言之，一般認為死刑除了應報功能之外，還有做為隔離排害的特別預防的功能。之所以死刑量刑會考慮改善更生的餘地，除了有應報責任下修的意義之外，最重要的考量是在於，死刑作為終局性隔離排害的特別預防手段，為最嚴厲的手段，勢必只有在不得已的情況，也就是沒有其他避免未來再犯的可能選項下，才能施用的刑罰。」、「僅凸顯死刑最傳統的應報意義，而忽視過去實務上透過『教化可能性』的概念，來處理特別預防功能下的死刑替代措施，可謂有別於過去以來的判決慣例。同時，應報與特別預防之間糾纏不清的關係，素來是刑法理論探討的重點。在沒有充分論證之下，若只願承認以『應報』作為死刑適用的唯一目的，那麼也應該交代其正當性及適用條件的論證，並且也須回答為何在其他刑種就帶有特別預防功能，唯獨死刑不需討論。」

「無教化可能性」（或「需永遠隔離社會」）此一說詞，並不僅見於死刑，在三振條款中，「對於屢犯重罪之受刑人，因其對

<sup>10</sup> 薛煒育，〈死刑量刑因子與「教化可能性」〉，收錄於《死刑的重量：重大刑事案件的量行辯護與挑戰》，臺北：台灣廢除死刑聯盟、臺北律師公會、法律扶助基金會共同出版，頁43-70。

1 刑罰痛苦之感受度低」、「基於防衛社會」也很常見。2016年3月  
2 31日立法院司法及法制委員會審查《刑法》第77條等修正草案時，  
3 備詢的法務部次長陳明堂表示，「對於判處無期徒刑者不得假釋，  
4 這是《歐洲人權公約》談到的酷刑，歐洲人權法院更說，無期  
5 徒刑不得假釋形同對受刑人的酷刑，在國際人權有這樣的見  
6 解。」<sup>11</sup>

7 九、 刑法第271條第1項死刑及刑法第33條第1款規定之構成要件過於  
8 空泛，縱有實務見解認為應從嚴適用死刑制度，上開規定仍欠缺  
9 法律明確性，自屬違憲。

10 （一）按刑法第271條第1項規定：「殺人者，處死刑、無期徒刑或  
11 十年以上有期徒刑。」法條構成要件文字僅有「殺人」，並  
12 無明文闡釋就殺人者之身分、犯罪手段、犯罪客觀情狀等  
13 為規範。而刑法第33條第1款：「主刑之種類如下：一、死  
14 刑。」也僅說明我國刑法典將「死刑」納入做為主刑之一，  
15 亦未就何等人、何種犯罪手段、何種犯罪客觀情狀應受死  
16 刑刑罰做明文規定。

17 （二）次按現今學說及實務界奉為主臬之最高法院102年度台上第  
18 170號刑事判決：則在刑法第271條第1項規定外，加入正當  
19 法律程序之要求：「我國現行法律仍保有死刑，依據民國九  
20 十八年十二月十日公布施行之『公民與政治權利國際公約  
21 及經濟社會文化權利國際公約施行法』第二條規定，兩公  
22 約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。第三條  
23 規定，適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權  
24 事務委員會之解釋。公民與政治權利國際公約（下稱公約）  
25 第六條要求科處死刑應符合公約相關規定，公約人權事務  
26 委員會第32號一般性意見第59段亦要求在最終處以死刑之

<sup>11</sup> 蘇龍麒，〈法務部：無期徒刑不得假釋恐違人權〉，《中央社》，  
<https://www.cna.com.tw/news/aip/201603310328.aspx>（瀏覽日期：04/09/2024）

1 案件，應嚴格遵守公正審判之正當程序保障。由於死刑係  
2 終結人民一切權利之極刑，處刑之後，人民之生命權即不  
3 復存在，因此，判處死刑之案件，不惟論罪（或稱定罪）  
4 階段需踐行實質正當之法律程序，於科刑（或稱刑罰裁量、  
5 量刑）階段亦應受正當法律原則之拘束。」

6 （三）承上，最高法院102年度台上第170號刑事判決更進一步補  
7 充刑法第271條第1項死刑與刑法第57條之間應考量之因素，  
8 藉以強化正當法律程序與國家做成死刑判決間之正當性：  
9 「根據國內學者之比較法研究成果，外國立法例上所定殺  
10 人罪量刑考量因素以可責性、社會保障與犯後態度三個概  
11 念為據，其中可責性概念包括預謀犯罪、手段惡性、被害  
12 人年齡、犯罪與被害人關係、武器的使用、弱勢被害人、  
13 殺害特定職業（如警察）、受雇殺人、重罪結合犯、犯罪時  
14 有兒童或老人在場、其他實質危害（家屬傷痛、社會影響）、  
15 殺人動機為貪念、被害者的責任、為隱藏其他犯罪、為政  
16 治目的而殺害政治人物、行為人判斷力減弱、行為人為青  
17 少年或老人、行為人不幸背景、行為人身心障礙、受被害  
18 人刺激、為保護他人而殺人等項，社會保障概念有犯罪前  
19 科、緩刑或假釋狀態等，犯後態度則包含認罪、犯後行為  
20 （滅證、毀壞屍體）、犯後悔悟等（賴宏信，求刑與量刑歧  
21 異性與量刑標準之探索；以2001—2008年之殺人罪為例），  
22 其所考量之因素，均較我國刑法第五十七條之規定具  
23 體。……從而犯罪行為人何以顯無教化矯正之合理期待可  
24 能，而不得不施以極刑對待，必須考量犯罪行為人之人格  
25 形成及其他相關背景資訊，以實證調查方式進行評估（例  
26 如科刑前之調查報告），如科處死刑必也已達無從經由終身  
27 監禁之手段防禦其對社會之危險性，且依其犯罪行為及犯  
28 罪行為人之狀況，科處死刑並無過度或明顯不相稱各情，

且均應於判決理由內負實質說明之義務，否則即難謂其運用審酌刑法第五十七條各款之情形符合所適用之法規之目的，而無悖乎實體法上之正當法律程序。」

（四）然而，雖然最高法院102年度台上第170號刑事判決將刑法第57條及正當法律程序之保障納入死刑判決之考量因素，限縮實務上適用刑法第271條第1項規定之空間，後續實務判決亦不乏有強調限縮死刑適用的犯罪類型、刑事被告範圍之進步見解（如爭點提綱二所列子題），但回過頭來觀察，正是因為刑法第271條第1項及刑法第33條第1款對於死刑的規定過於空泛，不明確，學說及實務界才須發展出限縮死刑制度適用之見解，納入辯護、判決應考量的諸多因素，以建立一個可接受的死刑判決裁量基準。

（五）進一步言，縱使我國發展出死刑判決適用之正當法律程序或立法規範死刑判決時應考量之因素，問題是如果真的有案件符合了正當法律程序及死刑各類量型因子，難道這樣判處死刑就是合乎憲法的要求嗎？而我國憲法雖於第23條規定，國家於必要時得限制人民權利，歷來也有司法院第263號解釋及第476號解釋承認特別刑法有關死刑規定並未違憲，但我國憲法並未明文將死刑入憲，大法官們也從未就死刑是否合憲表示意見。由此可知，無論是學界或實務界，仍未正面迎戰真正的問題，即本案憲法法庭所要處理最核心的爭議：死刑制度是否合乎我國憲法之要求。

（六）按憲法第15條：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」司法院釋字第777號解釋理由書亦闡明：「基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。依本院歷來解釋，法律規定所使用之概念，

其意義依法條文義、立法目的及法體系整體關聯性，須為受規範者可得理解，且為其所得預見，並可經由司法審查加以確認，始與法律明確性原則無違（本院釋字第432號、第521號、第594號、第617號、第623號、第636號及第690號解釋參照）。惟涉及拘束人民身體自由之刑罰規定，其構成要件是否符合法律明確性原則，應受較為嚴格之審查（本院釋字第636號解釋參照）。」是以法律限制人民權利者，法規構成要件自須符合法律明確性原則，若立論一貫，於死刑制度立法規範設計剝奪人民生存權之時，亦須更嚴格地踐行法律明確性原則之要求。

（七）其次，前已述及，本案爭點題綱提及之刑法第271條第1項死刑及刑法第33條第1款規定，並未於就何種人、何種犯罪手段、何種犯罪客觀情狀應受死刑刑罰之客觀構成要件做明文規定，亦欠缺行為人主觀意圖之描述性規範，充其量只能看出對於行為人「殺人者」之責難，顯然與前述法律明確性原則之要求有別。

（八）況且，縱使實務界已發展出正當法律程序及各類量刑因子，更引入兩公約之意見書為依據，藉以限縮死刑制度之適用，但這樣的做法也顯示出另一個嚴重的問題，也就是在現行刑法第271條第1項文字不明確的情況下，法官即可以自由心證為由，超越原先立法意旨，甚至規避修法程序，在法無明文的情況下自行解釋、補充法律所無之要件。而使法官會發生這樣恣意解釋的原因，仍然是因為刑法第271條第1項規範過於空泛、不明確。因此，不論是目前限縮適用死刑的見解，或者幸未發生之死刑寬鬆認定，此等人為恣意解釋對於人民基本權利侵害的危險，正是憲法要如此強調法律明確性原則之目的。

十、綜上所論，在討論死刑時讓我們再重新回顧一個常見的論述策略

1 ——有多不該死的冤案當事人或有多該死的不冤當事人——即是，  
2 死刑及其執行的核心價值為何？在反對死刑中常聽見的一個說法  
3 是：只要是人審判人就可能有失誤錯判，因此，可能造成冤案是  
4 反對死刑的一個重要論點。然而，倘若我們重新回到憲法對於生  
5 命權、人性尊嚴等基本考量，再檢視刑罰的意義和艱難，或許我  
6 們還需要再思考的是，當加害者執行死刑後，認為應報將得償的  
7 受害者家屬是否也一併消失無蹤了呢？

8  
9 「既然認為犯罪行為，是犯罪人和社會的溝通方式，刑罰是社會和犯  
10 罪人溝通的方式，那麼要讓對方活著，才能溝通，消滅對方，叫拒絕  
11 溝通。」

12 ——許玉秀 (2015)<sup>12</sup>

13  
14 應揭露事項：(請參見111年度憲民字第904052號聲請案及相關併案法  
15 庭之友應揭露事項聲明書)

16  
17 此致

18 憲法法庭 公鑒

19 中華民國 113 年 4 月 9 日

20  
21 具狀人 社團法人監所關注小組

22  
23 代表人 陳惠敏

24  
25 代理人 黃昱中律師



黃昱中律師

<sup>12</sup> 台北律師公會主編，《放棄死刑，走向文明》，臺北：新學林，2015，頁12。

社團法人醫藥師

本人~~陳敏~~經憲法法庭裁定許可，就 111 年度憲民字第 904052 號等聲請案提出專業意見。謹依憲法訴訟法第 20 條第 3 項準用同法第 19 條第 3 項規定，就相關專業意見或資料之準備或提出，揭露相關資訊如下：

		是/否	如是，其情形
一	相關專業意見或資料之準備或提出，是否與當事人、關係人或其代理人有分工或合作關係。	否	
二	相關專業意見或資料之準備或提出，是否受當事人、關係人或其代理人之金錢報酬或資助及其金額或價值。	否	
三	其他提供金錢報酬或資助者之身分及其金額或價值。	否	

此 致

憲法法庭

社團法人醫藥師  
主治醫師

陳報人：陳敏 (簽章)

2024.4.9 (日期)