憲法法庭判決

113 年憲判字第 8 號

聲　請　人　王信福等共 37 人

聲請人之姓名、編號、訴訟代理人及住居所，如附表一

上列聲請人主張如附表二所列各該確定終局判決，分別所適用之刑法第 271 條第 1 項、第 226 條之 1 前段、第 332 條第 1 項、第 348 條第 1 項（含中華民國 88 年 4 月 21 日修正公布之唯一死刑規定）等規定有關以死刑為最重本刑部分、刑法第 19 條第 2 項、刑事訴訟法第 388 條及第 389 條第 1 項規定等，牴觸憲法，聲請法規範憲法審查暨暫時處分案。本庭判決如下：

主　文

一、刑法第 271 條第 1 項：「殺人者，處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑。」第 226 條之 1 前段：「犯第 221 條、第 222 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」第 332 條第 1 項：「犯強盜罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」及第 348 條第 1 項：「犯前條第 1 項之罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」規定，所處罰之故意殺人罪係侵害生命權之最嚴重犯罪類型，其中以死刑為最重本刑部分，僅得適用於個案犯罪情節屬最嚴重，且其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求之情形。於此範圍內，與憲法保障人民生命權之意旨尚屬無違。

二、中華民國 88 年 4 月 21 日修正公布之刑法第 348 條第 1 項規定：「犯前條第 1 項之罪而故意殺被害人者，處死刑。」有關「處死刑」部分，不問犯罪情節是否已達最嚴重程度，一律以死刑為其唯一之法定刑，不符憲法罪責原則。於此範圍內，與憲法保障生命權之意旨有違。

三、關於主文第一項案件，檢察官、司法警察官或司法警察認人民涉嫌主文第一項之犯罪，該人民於到場接受訊問或詢問時，應有辯護人在場並得為該人民陳述意見。刑事訴訟法就此未為相關規定，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、被告之訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正相關規定。逾期未完成修法者，關於主文第一項案件，檢察官、司法警察官或司法警察於偵查或調查時，應依上開意旨辦理。惟已依法定程序完成或終結之偵查及調查，其效力不受影響。

四、關於主文第一項案件，於第三審之審判時，應有強制辯護制度之適用。刑事訴訟法第 388 條規定：「第 31 條之規定於第三審之審判不適用之。」未明定主文第一項案件於第三審之審判時，亦應有強制辯護制度之適用，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、被告之訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨有違，自本判決宣示之日起，失其效力。有關機關應於本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正相關規定。第三審法院審理主文第一項案件，自本判決宣示之日起，應有強制辯護制度之適用。

五、關於主文第一項案件，於第三審審判時，應經言詞辯論始得諭知死刑或維持下級審諭知死刑之判決。刑事訴訟法第 389 條第 1 項規定：「第三審法院之判決，不經言詞辯論為之。但法院認為有必要者，得命辯論。」未明定第三審法院就主文第一項案件應經言詞辯論，始得自為或維持死刑之諭知判決，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、被告之訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應於本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正相關規

定。第三審法院審理主文第一項案件，自本判決宣示之日起，應依本判決意旨辦理。

六、科處死刑之判決，應經各級法院合議庭法官之一致決。法院組織法就主文第一項案件，未明定應經合議庭法官之一致決始得科處死刑，與憲法保障人民生命權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應於本判決宣示之日起 2 年內，依本判決意旨修正相關規定。各級法院關於主文第一項案件之審判，自本判決宣示之日起，均應依上開意旨辦理，惟於本判決宣示時業已作成之歷審判決，其效力不受影響。

七、關於主文第一項案件，被告於行為時有刑法第 19 條第 2 項之情形，不得科處死刑，始符合憲法罪責原則。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，檢討修正相關規定。於完成修法前，法院對於有精神障礙或其他心智缺陷，致行為時辨識行為違法或依其辨識而行為之能力顯著減低之被告，均不得科處死刑。

八、關於主文第一項案件，法院對於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，不得科處死刑，始符合憲法保障人民生命權、訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，檢討修正相關規定。於完成修法前，法院對於有精神障礙或其他心智缺陷，致審判時訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，均不得科處死刑。

九、關於主文第一項案件，受死刑之諭知者如有精神障礙或其他心智缺陷之情形，致其受刑能力有所欠缺者，不得執行死刑。刑事訴訟法及監獄行刑法等相關規定，就未達心神喪失程度之上開精神障礙或其他心智缺陷者，欠缺不得執行死刑之規定，於此範圍內，與憲法保障人民生命權及正

當法律程序原則有違。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，檢討修正相關規定。於完成修法前，有關機關就欠缺受刑能力之上開精神障礙或其他心智缺陷者，不得執行死刑。

十、本件各聲請人據以聲請之各該確定終局判決所認定之個案犯罪情節如非屬最嚴重，而仍判處死刑者，即與本判決主文第一項意旨不符。各聲請人如認有上開情形，得請求檢察總長提起非常上訴；檢察總長亦得依職權就各該確定終局判決認定是否有上開情形，而決定是否提起非常上訴。

十一、聲請人三十六及三十七就據以聲請之最高法院 89 年度台上字第 2196 號刑事判決，得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。最高法院於撤銷上開判決後，應依本判決意旨適用系爭規定四而為判決。

十二、本件各聲請人就據以聲請之各該確定終局判決所適用之刑事訴訟法第388條及第389條第1項規定，不符主文第四項或第五項意旨部分，各得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。惟各聲請人之各該確定終局判決業經言詞辯論且有辯護人參與者，無上開個案救濟之適用。

十三、本件各聲請人就據以聲請之各該確定終局判決依法院組織法相關規定所為之評議，不符主文第六項意旨部分，除有證據證明各該確定終局判決係以一致決作成者外，各得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。

十四、聲請人十二據以聲請之最高法院99年度台上字第5659號刑事判決、聲請人十三據以聲請之最高法院100年度台上字第 6514 號刑事判決及聲請人十四據以聲請之最高法院

102 年度台上字第 2392 號刑事判決，其裁判上所適用之法規範不符主文第八項之意旨。於有關機關依本判決主文第八項意旨完成修法前，上開聲請人之死刑判決不得執行。於完成修法後，上開聲請人各得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。

十五、最高法院如認檢察總長依本判決意旨所提起之非常上訴有理由而撤銷原判決，收容中之各聲請人應由該管法院依法定程序處理羈押事宜，刑事妥速審判法第 5 條第 2 項至第 4 項規定所定羈押次數及期間，同法第 7 條規定所定 8 年期間，均應自最高法院依刑事訴訟法第 447 條規定撤銷原判決時起，重新計算。

十六、本件各聲請人之其餘聲請部分（詳見附表二），不受理。

十七、本件各聲請人有關暫時處分聲請部分，均駁回。

理　由

壹、案件事實與聲請意旨【1】

一、聲請人陳述要旨【2】

（一）聲請人一至十四部分：主張系爭規定一違憲【3】

聲請人一因涉犯刑法第 271 條第 1 項規定：「殺人者，處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑。」（下稱系爭規定一）之殺人罪，經最高法院 100 年度台上字第 3905 號刑事判決，以上訴無理由駁回，而判處死刑確定。【4】

聲請人一於中華民國 111 年 7 月 1 日聲請法規範憲法審查，主張略以：上開確定終局判決所適用之系爭規定一，其中有關死刑部分之規定，違反憲法第 23 條所揭櫫之基本權利剝奪禁止原則，且違反已具有國內法律效力之公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第 6 條第 1 項課予國家機關禁止恣意剝奪生命權之國際人權法義務，與憲法第 15 條保障人民生存權之意旨不

符，聲請法規範憲法審查暨暫時處分等語。【5】

另聲請人二至十四亦主張各該確定終局判決所適用之系爭規定一有違憲之情形，聲請解釋憲法、法規範憲法審查暨暫時處分，其等聲請意旨詳見各該聲請書及補充書狀所載。【6】

（二）聲請人十五至十八部分：主張系爭規定二違憲【7】

聲請人十五涉犯刑法第 226 條之 1 前段規定：「犯第 221 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」之強制性交殺人罪，經最高法院 106 年度台上字第 810 號刑事判決，以上訴無理由駁回，而判處死刑確定。聲請人十五於 111 年 7 月 1 日聲請法規範憲法審查，主張略以：上開確定終局判決所適用之上開刑法第 226 條之 1 前段規定部分，直接侵害憲法保障人性尊嚴之內涵，剝奪憲法第 15 條所保障人民之生命權，違反憲法第 23 條之比例原則、第 7 條之平等原則，聲請法規範憲法審查暨暫時處分等語。【8】

另聲請人十六至十八亦主張各該確定終局判決所適用之刑法第 226 條之 1 前段規定：「犯……第 222 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」之加重強制性交殺人罪有違憲之情形，聲請法規範憲法審查暨暫時處分，其等聲請意旨詳見各該聲請書及補充書狀所載。【9】

上開聲請人十五至十八均係就刑法第 226 條之 1 前段有關以死刑為最重本刑部分聲請審查，有關刑法第 226 條之 1 前段規定：「犯第 221 條、第 222 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」部分，以下合稱系爭規定二。【10】

（三）聲請人十九至三十一部分：主張系爭規定三違憲【11】

聲請人十九因涉犯刑法第 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。」（下稱系爭規定三）之強盜殺人罪，經最高法院 98 年度台上字第 4758 號刑事判決，以上訴無理由駁回，而判處死刑確定。【12】

聲請人十九於 104 年 3 月 18 日聲請解釋憲法，主張略以：上開確定終局判決所適用之系爭規定三，侵害聲請人受憲法保障之人性尊嚴、憲法第 15 條保障之生命權，違反憲法第 23 條之比例原則，聲請解釋憲法暨暫時處分等語。【13】

另聲請人二十至二十四亦主張各該確定終局判決所適用之系爭規定三有違憲之情形，聲請解釋憲法、法規範憲法審查暨暫時處分，其等聲請意旨詳見各該聲請書及補充書狀所載。其中聲請人二十三關於強盜殺人罪判處死刑部分，係由最高法院 100 年度台上字第 1188 號刑事判決以無理由駁回上訴確定；另有關強盜強制性交、強制性交部分則為上開判決撤銷發回，後更審判決無期徒刑，聲請人二十三就此部分又上訴，經最高法院 101 年度台上字第 5346 號刑事判決駁回此部分之上訴而確定。因本件聲請標的為有關死刑之規定，故以最高法院 100 年度台上字第 1188 號刑事判決為聲請人二十三之確定終局判決，併予敘明。【14】

又聲請人二十五至三十一，於其 111 年 7 月 1 日聲請書雖未載明系爭規定三為聲請標的，惟查其等之各該確定終局判決均係適用系爭規定三判處上開聲請人死刑定讞，故亦將系爭規定三列為聲請人二十五至三十一聲請案之聲請標的。至聲請人十九至三十一於其 111 年 7 月 1 日聲請書，所列刑法第 332 條第 2 項第 3 款規定，顯係系爭規定三之誤植，自不列為聲請標的，亦不另為不受理。其等聲請意旨詳見各該聲請書及補充書狀所載。【15】

（四）聲請人三十二至三十七部分：主張系爭規定四及五違憲【16】

聲請人三十二涉犯刑法第 348 條第 1 項規定：「犯前條第 1 項之罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」（下稱系爭規定四）之擄人勒贖殺人罪，經最高法院 94 年度台上字第 3481 號刑

事判決，以上訴無理由駁回，而判處死刑確定。【17】

聲請人三十二於 111 年 6 月 13 日聲請法規範憲法審查，主張略以：上開確定終局判決所適用之系爭規定四，直接侵害憲法保障人性尊嚴之內涵及憲法第 15 條所保障人民之生命權，違反憲法第 7 條、第 23 條之平等原則及比例原則，聲請法規範憲法審查暨暫時處分等語。【18】

另聲請人三十三至三十五亦主張各該確定終局判決所適用之系爭規定四有違憲之情形，聲請法規範憲法審查暨暫時處分，其等聲請意旨詳見各該聲請書及補充書狀所載。【19】

又聲請人三十六及三十七分別於 104 年 1 月 13 日、110 年 12 月 30 日聲請解釋憲法，主張各該確定終局判決所適用 88 年 4 月 21 日修正公布之刑法第 348 條第 1 項規定：「犯前條第 1 項之罪而故意殺被害人者，處死刑。」（下稱系爭規定五）之唯一死刑規定，侵害憲法第 15 條所保障人民之生命權，且違反罪刑相當原則、比例原則及國際條約等，聲請解釋憲法暨暫時處分。【20】

（五）聲請人二、三、七、九、二十一、二十五至二十八部分：主張系爭規定六違憲【21】

聲請人二於 111 年 6 月 30 日又聲請法規範憲法審查，其主張略以：聲請人二先後經第一審及第二審刑事判決判處死刑，上訴第三審後，係於無辯護人協助之情形下進行第三審程序，後經最高法院 94 年度台上字第 7333 號刑事判決判處死刑確定。上開確定終局判決所適用之刑事訴訟法第 388 條規定：「第 31 條之規定於第三審之審判不適用之。」（下稱系爭規定六），就其所犯系爭規定一案件，縱於職權上訴第三審之程序，亦排除刑事訴訟法第 31 條強制辯護規定之適用，違反憲法上正當法律程序原則，應屬違憲，聲請法規範憲法審查。【22】

另聲請人三、七、九、二十一、二十五至二十八亦主張各

該確定終局判決於第三審程序中，均有被告未受辯護人協助之情形，各該確定終局判決所適用之系爭規定六與憲法正當法律程序原則有違，聲請解釋憲法及法規範憲法審查。【23】

（六）聲請人九、十二部分：主張系爭規定七違憲【24】

聲請人九及十二，復分別於 111 年 6 月 13 日及同年月 29 日聲請法規範憲法審查，其主張略以：刑事訴訟法第 389 條第 1 項規定：「第三審法院之判決，不經言詞辯論為之。但法院認為有必要者，得命辯論。」（下稱系爭規定七）就刑事案件於第三審之審理，僅規定於法院認為有必要時，始經言詞辯論程序；致第三審程序在未經言詞辯論之情形下，法院即得為死刑之宣告；系爭規定七架空刑事被告第三審訴訟權，違反正當法律程序而屬違憲，聲請法規範憲法審查。【25】

（七）聲請人十二至十四部分：主張系爭規定八違憲【26】

聲請人十二涉犯系爭規定一之殺人罪，經最高法院 99 年度台上字第 5659 號刑事判決判處死刑確定。聲請人十二於 108 年 12 月 13 日聲請解釋憲法，主張略以：聲請人十二屬精神障礙者，其於犯案前，曾因精神疾病就醫，並經醫師診斷為「情感性精神病」需服藥治療，又其精神鑑定報告亦認聲請人十二為「情感性精神病」患者。惟第一審法院送請醫院鑑定結果，認其犯行並非出於其精神病性之動機，不符刑法第 19 條第 1 項或第 2 項規定之要件，而以臺灣士林地方法院 97 年度重訴字第 7 號刑事判決判處死刑；後經臺灣高等法院 99 年度上重更（一）字第 8 號刑事判決駁回其上訴，終經上開最高法院確定終局判決自為判決，就其所犯殺人二罪均判處死刑確定。聲請人十二主張上開確定終局判決所適用之刑法第 19 條第 2 項規定：「行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕其刑。」（下稱系爭規定八），未規定就精神障礙者不得判處死刑，已牴觸憲法第 15 條生存權保障意

旨，並違反憲法第 7 條平等原則等語，聲請解釋憲法。【27】

聲請人十三於 107 年 2 月 12 日聲請解釋憲法，主張略以：聲請人十三於犯下本案前係領有中度精神障礙手冊者，並於一審時，曾經基隆長庚紀念醫院鑑定為「其社會判斷能力之退化，已達顯著低於一般常人之水準，而達精神耗弱程度」，確屬精神障礙者。惟第一審臺灣基隆地方法院不採上述對其有利之精神鑑定結果，而採臺北榮民總醫院之鑑定結果，認聲請人十三於「犯案當時並未明顯受精神症狀如妄想及幻聽之控制或干擾而為之，未達心神喪失或精神耗弱之程度」，從而不符刑法第 19 條第 1 項及第 2 項規定之要件。後經多次上訴、發回後更審，其間另經多次精神鑑定，終為最高法院 100 年度台上字第 6514 號刑事判決判處聲請人十三死刑確定，其判決理由認聲請人十三於犯行前確曾患有腦傷，且於行為時雖有精神障礙或其他心智缺陷，但依其他鑑定結果，認聲請人十三仍不符刑法第 19 條第 1 項或第 2 項所定要件。聲請人十三主張上開確定終局判決所適用之系爭規定八，未規定就心智障礙者均不得判處死刑，牴觸憲法第 15 條生存權保障意旨，並違反憲法第 7 條平等原則，聲請解釋憲法。【28】

聲請人十四於 107 年 7 月 31 日聲請解釋憲法，主張略以：其係經臨床診斷患有精神官能憂鬱症及睡眠障礙等疾病，其智能表現落於邊緣及輕度障礙之間；然依鑑定結果，第一審臺灣南投地方法院認其於行為當時並不符合刑法第 19 條所定要件。後經上訴、發回更審及再次上訴，終為最高法院 102 年度台上字第 2392 號刑事判決認仍不符刑法第 19 條第 1 項及第 2 項之要件，因而判處聲請人十四死刑確定。聲請人十四主張上開確定終局判決所適用之系爭規定八，未規定不得對智能障礙者判處死刑，牴觸憲法第 15 條生存權及憲法第 16 條訴訟權保障意旨，並違反憲法第 7 條平等原則，聲請解釋憲法。【29】

本件聲請人之訴訟代理人於言詞辯論時，就死刑案件之正當程序保障，另主張：法院須以合議庭一致決始得判處死刑，且對精神及智能障礙者，均不得判處或執行死刑等。上開各聲請人之聲請意旨、主張及受理標的，詳見各該聲請書、言詞辯論意旨狀及附表二所載。【30】

二、關係機關法務部陳述要旨【31】

死刑作為我國法定刑之一應屬合憲。死刑就生命權之干預不當然違反人性尊嚴，且死刑不當然等同酷刑，仍須視執行方式是否不人道而定。我國現行刑法採應報及預防二種不同刑罰目的，在綜合理論下，法院之量刑應考量行為嚴重性及個人責任程度。當犯罪行為涉及生命法益之嚴重侵害，死刑符合手段之適當性、必要性原則、手段相當原則並具最後手段性，故聲請案所涉之罪名以死刑作為刑罰手段，未違反比例原則。死刑規定亦無基於歧視或不當差別待遇之因素，故未違反平等原則。禁止死刑並非有共識之國際法原則，我國死刑制度並未違反公約或國際法；且基於權力分立原則，廢除死刑應以政治上達成共識為前提，因目前我國社會就死刑議題尚無共識，司法權應尊重行政及立法機關之形成自由，不宜改變先前解釋立場，並透過憲法解釋宣告死刑違憲。【32】

刑法第 19 條規定涉及行為時責任能力有無或減輕之判斷，即便於行為時不符該條所定不罰或減輕其刑之事由，法院於量刑時仍會審酌其精神障礙是否僅具有限之道德可責性，是該規定並無違憲疑義。【33】

又系爭規定六雖排除死刑案件於第三審之強制辯護，惟目前死刑案件上訴第三審時，依最高法院刑事案件行言詞辯論要點等規定，均應行言詞辯論且有強制辯護之適用；至於評議一致決並非憲法要求。死刑判決確定後提起特別救濟程序時，依執行死刑規則即不得執行，已盡可能避免誤判及確保程序穩

妥。其餘主張詳見言詞辯論意旨書狀所載。【34】

貳、受理依據及審理程序【35】

一、受理依據及併案審查【36】

（一）受理依據【37】

1.憲法訴訟法（下稱憲訴法）施行日前聲請者（本庭收案日為111年1月3日以前）【38】

按憲訴法第90條第1項規定：「本法修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，除本法別有規定外，適用修正施行後之規定。但案件得否受理，依修正施行前之規定。」司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第5條第1項第2款規定：「有左列情形之一者，得聲請解釋憲法：二、人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者。」【39】

2.於憲訴法施行日起6個月內聲請者（本庭收案日為111年1月4日至7月4日）【40】

按憲訴法第92條第2項規定：「第59條第1項之法規範憲法審查案件……聲請人所受之確定終局裁判於本法修正施行前已送達者，6個月之聲請期間，自本法修正施行日起算；其案件之審理，準用第90條第1項但書及第91條之規定。」是於憲訴法施行後6個月內聲請者，其案件受理與否，亦應依大審法第5條第1項第2款之規定。【41】

（二）聲請受理及併案審理部分【42】

附表二所列各聲請人，分別就各該確定終局判決所適用之系爭規定一至五有關死刑部分之規定、系爭規定六至八規定，聲請解釋憲法及法規範憲法審查，核與上開各該受理要件相符，均予受理。【43】

聲請人二至十四所聲請解釋之標的均包括系爭規定一，與

聲請人一之聲請標的相同，依憲訴法第 24 條第 1 項但書規定，應與聲請人一之聲請案合併審理。又聲請人十五至三十七各該聲請標的包括之系爭規定二至五，聲請人二、三、七、九、十二至十四、二十一、二十五至二十八各該聲請標的包括之系爭規定六至八，均涉以死刑為最重本刑部分是否違憲之爭點，與系爭規定一相同，而有重要關連性，本庭依憲訴法第 24 條第 1 項前段規定，均併案審理。【44】

二、公開書狀及言詞辯論程序【45】

本庭於 113 年 1 月 17 日受理並於同年月 24 日公開聲請人一之聲請書狀；同年月 24 日受理聲請人二至三十七之聲請案（不含系爭規定七部分），並與聲請人一之聲請案合併審理，同年月 25 日公開其等之聲請書狀；同年月 25 日公告，就聲請人一至三十七之聲請案，於同年 4 月 23 日舉行言詞辯論。【46】

由於本件行言詞辯論之主、併案共 34 件（不含系爭規定七部分之 2 件），合計 37 位聲請人，本庭乃依憲法法庭審理規則第 36 條之 2 第 1 項及第 2 項規定，指定大法官 5 人，行準備程序。經合併審理案件之訴訟代理人到庭陳述意見後，以裁定指定言詞辯論當日由李宣毅律師、李念祖律師及李劍非律師到庭為開場陳述，另指定高烊輝律師、李艾倫律師及翁國彥律師到庭為結辯陳述；至於受委任之其他訴訟代理人亦均得於言詞辯論當日到庭，並於交互詢答時陳述意見。【47】

於本件言詞辯論期日，除刑法主管機關法務部外，本庭另指定於開場及結辯代表陳述之 6 位訴訟代理人，及其餘 10 位訴訟代理人到庭。本庭並依憲訴法第 19 條第 1 項規定，指定專家學者 6 人（本庭指定 2 人，聲請人方及關係機關方各推薦 2 人）、監察院國家人權委員會及財團法人犯罪被害人保護協會提供書面意見及到庭陳述。此外，本庭依憲訴法第 20 條規定，許可 17 位法庭之友提出書面意見。【48】

本庭斟酌各聲請人之聲請書狀、言詞辯論各方陳述等，作成本判決，理由如下。【49】

參、受理及審查標的【50】

一、刑法第 271 條第 1 項規定：「殺人者，處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑。」（即系爭規定一）【51】

二、刑法第 226 條之 1 前段規定：「犯第 221 條、第 222 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」（即系爭規定二）【52】

三、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。」（即系爭規定三）【53】

四、刑法第 348 條第 1 項規定：「犯前條第 1 項之罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」（即系爭規定四）【54】

五、88 年 4 月 21 日修正公布之刑法第 348 條第 1 項規定：「犯前條第 1 項之罪而故意殺被害人者，處死刑。」（即系爭規定五，非現行法）【55】

六、刑事訴訟法第 388 條規定：「第 31 條之規定於第三審之審判不適用之。」（即系爭規定六）【56】

七、刑事訴訟法第 389 條第 1 項規定：「第三審法院之判決，不經言詞辯論為之。但法院認為有必要者，得命辯論。」（即系爭規定七）【57】

八、刑法第 19 條第 2 項規定：「行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕其刑。」（即系爭規定八）【58】

肆、形成主文之法律上意見【59】

一、據以審查之憲法權利及審查標準【60】

我國憲法雖未明文規定生命權，惟生命權係每一個人與生俱來之固有權利，其存在既不待國家承認，亦毋須憲法明文規定。蓋人之生命不僅是個人存在且賴以發展之生物基礎，也是

其他基本權利所依附並得以實現之前提，堪稱最重要之憲法權利，且應受最高度保障。【61】

憲法保障生命權，其意旨首在防禦國家之不法侵害，國家亦有義務保護人民生命權不受他人之非法侵害。然國家因合法使用武力，例如軍人之從事作戰行為、警察之執行公權力等，仍可能因此造成人民生命之喪失。若此等國家公權力行為符合法定要件及正當程序之要求，甚且得阻卻其違法性。又國家雖亦有義務採取各項措施保障人民之生命不受他人之侵害，惟如一人為維護自身或第三人之生命，出於正當防衛而損及他人生命，仍屬刑法所容忍之阻卻違法行為，而難逕論以故意殺人行為而處罰之。再者，國家法律是否應容許女性得終止懷孕（或稱墮胎）而結束胎兒生命，或容許人民因疾病等因素而得以自願或在他人協助下提前結束生命（如安樂死）等，亦為現代國家所面臨之困難問題，不僅涉及醫學科技之進展，亦與人類社會之價值演進有關，而容有權衡之空間。自難僅以生命權為依據，即得出應絕對禁止墮胎或安樂死之結論。是於我國憲法下，生命權固屬最重要之憲法權利，然其保障仍有例外，而非絕對不可侵犯之權利。【62】

生命無價且等價，「禁止殺人」向為人類社會之傳統及普遍性行為誡命。是就故意殺人行為，國家於符合罪責原則及正當法律程序之前提下，本得以刑法制裁此等嚴重犯罪行為，以保障人民之生命法益，並維持社會秩序。至究應以何種刑罰制裁故意殺人行為，立法者原則上享有一定之形成空間。惟考量死刑係剝奪被告生命之極刑，原即應慎重、節約適用；且死刑案件一旦誤判並執行，更有不可回復之生命損失。是就系爭規定一至四其中「以死刑為最重本刑」規定部分之實體適用範圍，本庭均應以嚴格標準予以審查，亦即其立法目的應係為追求特別重要之公共利益，且所採之制裁手段（死刑）應為達成目的

所不可或缺之最小侵害手段，始符合憲法保障人民生命權之意旨。【63】

又人之生命、自由、財產，非依正當法律程序，不得任意侵害。基於憲法之法治原則，國家對於人民生命、自由、財產及其他權利之限制，除應符合憲法第 23 條所定法律保留原則、比例原則等要件外，亦應符合正當法律程序之要求。至於限制人民權利之相關程序規範是否正當，則應考量憲法有無特別規定、所涉權利之種類、侵害權利之範圍與強度、案件涉及之事物領域、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為認定（司法院釋字第 639 號、第 689 號及第 690 號解釋參照）。【64】

生命權係人性尊嚴、個人人格及所有權利之存續基礎，除受憲法之實體保障外，亦應受到與其相稱之最高度程序保障。死刑乃剝奪被告生命權之極刑，死刑判決如有錯誤、冤抑，必然對被告造成不可回復之生命損失，其錯誤成本十分鉅大。為避免錯誤冤抑，並確保死刑判決之正確及正當，死刑案件之刑事調查、偵查、審判及執行程序，均應踐行最嚴密之正當法律程序。就系爭規定一至四所涉死刑部分之相關刑事程序規定，本庭亦應以嚴格標準予以審查。【65】

二、主文第一項及第二項部分【66】

（一）主文第一項部分（關於死刑為最重本刑部分）【67】

系爭規定一至四所處罰之犯罪行為均涉及故意殺人，亦即侵害生命權之犯罪。立法者就違反「禁止殺人」誡命之犯罪行為，選擇死刑為其最重本刑，其目的在使行為人就其故意侵害他人生命之犯罪行為，承擔相對應之罪責，並期發揮刑罰之嚇阻功能，以減少犯罪，維持社會秩序。此等功能亦為我國多數人民之法感情所支持，進而為有關機關據以為立法目的。就被宣告死刑之刑事被告而言，雖然系爭規定一至四所定死刑並無

特別預防功能，然於我國歷史及社會脈絡下，得認公正應報及嚇阻侵害生命法益之重大犯罪，於目前仍為特別重要之公共利益。是系爭規定一至四有關以死刑為最重本刑之規定部分，其目的尚屬合憲。【68】

次就手段而言，系爭規定一至四所定死刑之制裁手段，其效果不僅會剝奪被告之生命，從而根本終結被告之生物及法律人格，更會進而剝奪被告之其他權利，且均無法回復，其所致不利益之範圍及程度極為鉅大。是得適用死刑予以制裁之犯罪，應僅限於最嚴重之犯罪類型，亦即其所侵害法益之類型及程度，依審判當時之我國社會通念，堪認與被告受剝奪之生命法益至少相當，例如侵害他人生命法益之殺人既遂罪，始足認屬最嚴重之犯罪類型。按系爭規定一至四所處罰之犯罪，均涉及故意殺人，而屬侵害生命法益之最嚴重犯罪類型。是系爭規定一至四有關死刑部分之規定，其所追求之公益（保障被害人之生命法益）仍與其所剝奪之被告生命法益相當，從而符合憲法罪刑相當原則。【69】

再者，縱認立法者得選擇以死刑制裁系爭規定一至四所共同包括之故意殺人既遂行為，然死刑終究為極刑，其適用範圍仍應限於特殊、例外之情形，而非一旦該當系爭規定一至四所定故意殺人罪，即得對之科處死刑。是系爭規定一至四所定死刑之最重本刑，應僅得適用於個案犯罪情節最嚴重之情形，且其刑事程序之規範及實踐均符合最嚴密之正當法律程序要求者。於此範圍內，系爭規定一至四所定死刑之制裁手段，始為達成公正應報及嚇阻侵害生命法益之重大犯罪之目的所必要之手段。【70】

先就系爭規定一至四之構成要件而言，其共同包括之故意殺人罪部分，應僅限於行為人係基於直接故意、概括故意或擇一故意而殺人既遂之情形，始符合個案犯罪情節最嚴重之基本

要求，而得適用系爭規定一至四有關死刑部分之規範。反之，如行為人僅係基於未必故意而殺人，縱使既遂，仍不該當個案犯罪情節最嚴重之情形。【71】

按系爭規定一本即僅處罰故意殺人既遂行為，至於系爭規定二至四所處罰之各該結合犯，就其故意殺人之結合行為部分，亦僅限於殺人既遂，而不包括殺人未遂之情形。況殺人未遂行為因未發生侵害他人生命權之實害結果，其危害程度顯然輕於殺人既遂行為，本即不屬於個案犯罪情節最嚴重之情形，自不待言。【72】

次按，於我國有法律位階效力之公政公約第 6 條第 2 項規定，就尚未廢除死刑之國家，固要求其所定死刑僅得適用於「最嚴重之犯罪」（the most serious crimes），然該公約就何謂「最嚴重之犯罪」並無進一步之具體規定。參照該公約之人權事務委員會（Human Rights Committee）於 2018 年就上開公約第 6 條所公布之第 36 號一般性意見（General Comment No. 36），其第 35 段雖強調「最嚴重之犯罪」應嚴格解釋，而應僅限於涉及故意殺人之極嚴重罪行（crimes of extreme gravity involving intentional killing）；且在公約第 6 條的架構下，「未直接且故意導致死亡的罪行」（crimes not resulting directly and intentionally in death），不得作為判處死刑的理由（註 1）。然就得科處死刑之故意殺人罪是否僅限於直接故意之殺人罪，仍無明確之立場。【73】

就我國之憲法解釋而言，本庭雖不受上開公約或其委員會一般性意見之拘束，仍得參酌其意旨，自為更有利於人權保障之解釋及裁判。有關刑事犯罪之故意，刑法第 13 條第 1 項規定：「行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為故意。」即實務及學說所稱之直接故意或確定故意。同條第 2 項規定：「行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不

違背其本意者，以故意論。」實務及學說上有稱為間接故意、不確定故意或未必故意。上開第2項規定所涵蓋之情形則可能包括客體不確定之故意（例如概括故意及擇一故意）及結果不確定之故意（即未必故意）。然就行為人對於構成犯罪事實認知及意欲而言，上開客體不確定之概括故意及擇一故意，與上開第1項所定之直接故意實無明顯差別。【74】

就系爭規定一至四所定之罪而言，不論行為人係基於上開第1項之確定故意或第2項之不確定故意而為之，在客觀上均發生被害人死亡結果，兩者間確無差別。然於上開第2項所定未必故意之情形（不包括客體不確定之概括故意或擇一故意），行為人對於構成要件事實（尤其是死亡結果）雖有預見之認知（knowledge），但並無積極促其發生之意欲（desire），而僅係容忍或放任其發生。是就未必故意之行為人而言，被害人死亡結果之發生僅是其預見的可能結果之一，仍有其不確定性，而非其積極追求或努力促其實現之目的。又未必故意之行為人對於死亡結果與其行為間之因果關係，多半也未必有直接、實質的控制及影響，而只是放任其行為自然發展，致生不違背其本意之結果。亦即行為人之行為與結果之發生間固有因果關係，然其實際發展歷程則非必然是由行為人所形塑或掌控，甚至可能繫諸於其他偶然因素之發生或不發生。是就是否具有積極實現犯罪之惡性故意及對因果關係之實質控制程度而言，未必故意之不法內涵及主觀罪責內涵，相較於上開第1項之確定故意，通常較輕。【75】

就此而言，系爭規定一至四所定死刑，應僅適用於行為人係基於直接故意、概括故意或擇一故意而殺人既遂之情形，始符合個案犯罪情節最嚴重之基本要求。反之，於行為人僅係基於未必故意而殺人既遂之情形，即不該當個案犯罪情節最嚴重之情形。【76】

再者，縱使是基於直接故意、概括故意或擇一故意而殺人既遂之情形，亦不當然有系爭規定一至四所定死刑規定之適用，而仍須由法院綜合考量被告之犯罪動機與目的、所受刺激、犯罪手段、所生危險或損害、行為人違反義務之程度、與被害人之關係等犯罪情狀，進一步確認被告之犯罪動機與目的在倫理及法律上確具特別可非難性，或其犯罪手段為特別殘酷，或其犯罪結果具嚴重破壞及危害性者，始足以該當個案犯罪情節最嚴重之情形。例如：【77】

（1）就犯罪動機與目的而言，行為人是否係出於預謀之蓄意連續殺人或恣意無差別殺人等惡性重大之動機。【78】

（2）就犯罪手段及參與程度而言，行為人是否使用足以造成多人死亡之武器或爆裂物、生物化學製品、毒藥等；是否對被害人施加明顯不人道、有辱人格、極端凌虐之殘忍手段；共同正犯之成員對於犯罪之掌控程度或實際參與程度、其各自行為對被害人死亡結果之原因力強弱等。【79】

（3）就犯罪結果而言，行為人是否殺害多人；是否殘忍殺害自我保護能力明顯不足之兒童、老年人、懷孕者、身心障礙者等；其故意殺人行為是否與其他重大犯罪行為結合等。【80】

上開可供認定個案犯罪情節是否屬最嚴重情形之各該犯罪情狀，僅係例示，而非列舉。於具體案件中如有相當於上開例示情狀之其他情形，足認該個案犯罪情節確屬最嚴重之情形者，自仍有系爭規定一至四所定死刑之適用。又法院於個案除應綜合考量上開犯罪目的、手段及結果之相關情狀外，亦應注意個案犯罪之動機是否具有足以減輕對個案犯罪情節不法評價之情狀。於此情形，該個案犯罪情節即未必仍屬最嚴重之情形。【81】

綜上，系爭規定一至四其中以死刑為最重本刑部分，僅得適用於基於直接故意、概括故意或擇一故意殺人既遂之犯罪，

且其個案犯罪情節屬最嚴重，又其刑事程序亦符合最嚴密之憲法正當法律程序要求（本判決理由第 89 段至第 130 段參照）之情形，於此範圍內，與憲法保障人民生命權之意旨尚屬無違。【82】

至於就個案犯罪情節確屬最嚴重之情形，法院於個案量刑時，固仍須進一步衡酌與行為人相關之一般情狀（刑法第 57 條第 4 款至第 6 款、第 10 款規定參照），以判斷被告是否有再犯類似最嚴重犯罪之高度危險，且無更生教化、再社會化之可能，致須採取宣告死刑此等永久隔離之最後手段。就此而言，已屬刑事法院於個案審判之量刑職權，縱有違憲爭議，亦屬裁判憲法審查之範疇，而非本件法規範憲法審查之範圍，併此指明。【83】

惟系爭規定一至四所共同包含之「故意殺人」部分，其構成要件所涵蓋之行為態樣相當廣泛複雜，在立法層面容有進一步區別之可能。有關機關宜定期檢討是否及如何區別其行為態樣，從而限縮死刑之適用範圍，或另定適當之替代刑罰（例如提高假釋門檻之特殊無期徒刑、更長期之有期徒刑等），以取代死刑。亦併此指明。【84】

再者，本判決係以系爭規定一至四有關以死刑為最重本刑部分為審查標的，至刑法第 33 條第 1 款規定所涉「死刑為主刑之一種」之一般性制度問題，及系爭規定一至四以外，同以死刑為最重本刑之其他刑罰規定，例如刑法第 334 條第 1 項規定等（侵害生命權之罪），或刑法第 101 條第 1 項、第 185 條之 1 第 1 項及第 2 項；毒品危害防制條例第 4 條第 1 項規定等（非直接侵害生命權之罪），均不在本判決審理範圍。併此敘明。【85】

（二）主文第二項部分（關於唯一死刑部分）【86】

88 年 4 月 21 日修正公布之刑法第 348 條第 1 項規定：「犯前條第 1 項之罪而故意殺被害人者，處死刑。」（即系爭規定

五），其犯罪構成要件與系爭規定四相同，然系爭規定五係以死刑為其唯一之法定刑，而與系爭規定四係以死刑或無期徒刑為其刑罰效果，有所不同，合先敘明。【87】

如本判決主文第一項之理由所示，系爭規定一至四有關以死刑為最重本刑之規定部分，僅得適用於基於直接故意、概括故意或擇一故意殺人既遂，且其個案犯罪情節確屬最嚴重之情形。系爭規定五之構成要件與系爭規定四相同，其所處罰之故意殺人行為固已屬情節最嚴重之犯罪類型，然就該當系爭規定五構成要件之犯罪，仍應由法院於個案認定其犯罪情節確屬最嚴重者，始得科處死刑。是系爭規定五其中有關「處死刑」部分，不問個案犯罪情節是否已達最嚴重程度，一律以死刑為其唯一之法定刑，顯然過於嚴苛，不符憲法罪責原則。於此範圍內，與憲法保障生命權之意旨有違。【88】

三、主文第三項至第六項部分（科處死刑之程序保障部分）【89】

生命權受憲法保障，非依最嚴密之正當法律程序，不得任意侵害。為避免錯誤冤抑，並力求法院所為死刑判決之事實認定確無合理懷疑，其法律理由充分、正當，從而確保死刑之科處於個案確為符合罪責原則之最後必要手段，尤應保障死刑案件之被告於刑事調查、偵查及審判程序，均得有效行使其訴訟上防禦權；又合議庭法官就科處死刑之量刑決定，亦應經最慎重之評議程序，始符合與生命權相稱之最高度程序保障要求。【90】

（一）主文第三項部分（關於偵查、調查中受律師協助權部分）【91】

關於系爭規定一至四之案件，因屬最輕本刑為3年以上有期徒刑之重罪案件，被告於審判中未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護（刑事訴訟法第 31 條第 1 項

第 1 款規定參照)。亦即系爭規定一至四之案件於審判中有強制辯護制度之適用，而必有律師或公設辯護人協助被告行使訴訟上防禦權。然於犯罪嫌疑人受檢察官偵查、司法警察官或司法警察調查之階段，則無上開強制辯護規定之適用，而只是容許犯罪嫌疑人得隨時選任辯護人（刑事訴訟法第 27 條第 1 項規定參照)。換言之，縱使人民因涉系爭規定一至四之犯罪嫌疑而到場接受訊問或詢問，亦未必有律師或公設辯護人在場陪同、協助。在實務上，尤其是在司法警察（官）調查、詢問階段，有律師在場陪同、協助之犯罪嫌疑人相對少見。【92】

然刑事案件之證據調查及事實認定，因受限於事後無法客觀還原犯罪現場、認知能力及科學技術之限制、犯罪嫌疑人或證人等因故意過失或調查程序瑕疵所致之錯誤供述、重大案件之社會輿論及破案壓力等原因，以致人為的審判程序本即難以完全避免事實面的錯誤。於非宣告死刑之案件，上開人為錯誤容有依刑事再審或非常上訴程序而獲事後救濟之可能。然於宣告死刑之案件，死刑判決一旦執行，被告生命即終局喪失而無回復之可能。在我國實務，過去也確曾有錯誤判決並執行之死刑冤案（註2)，或曾被判處死刑確定後改判無罪者（註3）等有重大爭議之死刑案件，足以警惕。而上開案件之開啟再審及改判無罪之事實證據及理由，確有源自司法警察（官）調查、詢問階段之多項程序瑕疵（例如主觀臆測並故事化犯罪情節、不正訊問、忽略有利被告之證據等)，而後續的檢察官偵查或法院審理階段未能發現其錯誤，致成冤案者（註 4)。【93】

在刑事實務上，司法警察官及司法警察之調查、詢問及檢察官之偵查，不僅常是發現犯罪嫌疑人、蒐集犯罪證據之開始，也往往是發現事實之最主要階段。後續法院審判階段，通常已不再蒐集或調查新證據。就系爭規定一至四之案件而言，犯罪嫌疑人如在刑事調查及偵查階段有辯護人在場協助，即得

適時對不利犯罪嫌疑人之證據表示意見，以減少調查及偵查程序之可能瑕疵；另亦得提出對犯罪嫌疑人有利之證據，促使司法警察（官）及檢察官注意，從而提高證據調查及事實認定之正確度。【94】

綜合考量強制辯護制度於重罪案件之程序保障功能，及我國刑事調查實務之上開問題，關於系爭規定一至四之案件，因其最重本刑為死刑，應進一步承認犯罪嫌疑人於檢察官偵查、司法警察官或司法警察調查時，有受律師協助之憲法上權利，俾其得有效行使訴訟上防禦權，以減少錯誤冤抑，並協助發現真實。【95】

是檢察官、司法警察官或司法警察依職權或依告訴、告發，傳喚、通知或逮捕人民到案，而以系爭規定一至四之犯罪嫌疑人身分對之開始訊問或詢問者，自開始訊問或詢問時起，該人民即應享有受律師協助權。其所選任或依法指派之辯護人除得在場陪同外，並得為犯罪嫌疑人就其所涉案件陳述意見。該人民係因自首或於案發後自行投案，而主動到場接受訊問或詢問者，亦同。又如檢察官、司法警察官或司法警察先以關係人身分通知或傳喚人民到案後，將其身分改為犯罪嫌疑人而繼續訊問或詢問，則自其身分從關係人轉為犯罪嫌疑人之時起，亦有上開受律師協助權之適用。【96】

檢察官、司法警察官或司法警察認人民涉系爭規定一至四之犯罪嫌疑，而對之開始訊問或詢問，應以書面告知該人民所涉之犯罪罪名，並告知其得選任辯護人。該人民未能或拒絕選任辯護人者，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。於上開選任或指派之辯護人到場前，應停止偵查或調查。但經犯罪嫌疑人主動請求立即訊問或詢問，或等候其選任或指派之上開辯護人逾一定時間（例如4小時）未到場者，得逕行訊問或詢問（刑事訴訟法第

31 條第 5 項但書、第 31 條之 1 第 1 項但書規定參照)。【97】

綜上，刑事訴訟法未規定檢察官、司法警察官或司法警察認人民涉系爭規定一至四之犯罪嫌疑，該人民於到場接受訊問或詢問時，應有辯護人在場並得為其陳述意見，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、被告之訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正相關規定。逾期未完成修法者，檢察官、司法警察官或司法警察於偵查或調查時，應依本判決意旨辦理。惟已依法定程序完成或終結之偵查及調查，其效力不受影響。【98】

（二）主文第四項部分（關於第三審強制辯護部分）【99】

關於系爭規定一至四之案件，被告所享有之受律師協助權，除應適用於上開檢察官偵查、司法警察官或司法警察調查階段外，於各審級法院之審判時亦應有其適用，且其程序保障密度，至少不得低於非死刑案件，始符合憲法保障生命權及正當法律程序原則之意旨。【100】

刑事訴訟法第 31 條第 1 項第 1 款就「最輕本刑為 3 年以上有期徒刑案件」，明定於審判中未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護。立法者就上開重罪案件明定有強制辯護制度之適用，係為保障重罪案件被告之訴訟上防禦權。系爭規定一至四案件之最低法定刑為 10 年以上有期徒刑或無期徒刑，自有上開強制辯護制度之適用。惟系爭規定六規定：「第31條之規定於第三審之審判不適用之。」致系爭規定一至四案件於第三審之審判時，無強制辯護制度之適用。【101】

按上訴於第三審，非以判決違背法令為理由，不得為之（刑事訴訟法第 377 條規定參照)。因第三審法院為法律審，不自為事實調查或認定，辯護人之協助被告功能於第三審確有所不同，且較為有限。然系爭規定一至四案件之最重本刑為死刑，就其程序保障密度，本應高於非死刑案件。況第一審或第

二審所為有罪並科處死刑之判決，是否符合本判決主文第一項所示「僅得適用於個案犯罪情節最嚴重之情形」之意旨、主文第八項等判決意旨，仍屬判決是否違背法令之法律審範圍。是就系爭規定一至四案件，就應否科處死刑之量刑部分，於第三審之審判，仍有適用強制辯護制度之重大實益及必要。【102】

系爭規定六就第三審之審判，明文排除強制辯護制度之適用，固有其考量，然其排除適用之案件範圍亦包括系爭規定一至四案件，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、被告之訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨有違，應自本判決宣示之日起，失其效力。有關機關應於本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正相關規定。第三審法院審理系爭規定一至四案件，自本判決宣示之日起，應適用強制辯護制度（刑事訴訟法第 31 條規定參照）。【103】

（三）主文第五項部分（關於第三審言詞辯論部分）【104】

刑事訴訟法第 389 條第 1 項（即系爭規定七）規定：「第三審法院之判決，不經言詞辯論為之。但法院認為有必要者，得命辯論。」係立法者考量第三審為法律審及終審，斟酌審級制度及訴訟經濟等目的，所為之訴訟程序規範，原則上仍屬立法形成空間。然系爭規定一至四案件之最重本刑為死刑，基於憲法保障生命權之意旨，自應適用最嚴密之正當法律程序，提高其程序保障密度。尤其是就個案犯罪情節是否已屬最嚴重之情形，而得科處死刑，仍有必要舉行言詞辯論，使法官得當場直接聽取被告辯護人及檢察官之意見陳述，並為必要之詢問，從而形成更妥當之心證。是關於主文第一項案件，於第三審審判時，亦應經言詞辯論始得諭知死刑或維持下級審諭知死刑之判決。【105】

系爭規定七未明定第三審法院審理系爭規定一至四案件時，應經言詞辯論，始得自為或維持死刑之諭知判決，於此範

圍內，與憲法保障人民生命權、被告之訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應於本判決宣示之日起 2 年內，依本判決意旨修正相關規定。第三審法院審理系爭規定一至四案件，自本判決宣示之日起，應依本判決意旨辦理。【106】

（四）主文第六項部分（關於合議庭法官一致決部分）【107】

合議庭法院裁判之評議門檻，直接涉及裁判之作成，為審判權之核心事項。為集思廣益，並提升裁判正確性，立法者固得就重大案件，規定應由合議庭審判，而非僅由獨任庭單獨審判。惟如一律要求合議庭須以一致決始得作成判決，則勢必影響裁判效率。是為避免合議庭裁判懸而未決，促進裁判效率，各級法院合議庭裁判之評議「以過半數之意見決定之」，原則上即與憲法正當法律程序原則無違。立法者就各級法院合議庭裁判之評議門檻，為保障當事人權益，並有明確規範可資依循，亦得以法律明文規定上開過半數之評議門檻（法院組織法第 105 條第 1 項規定參照）。【108】

國民法官法第 83 條第 3 項規定：「有關科刑事項之評議，以包含國民法官及法官雙方意見在內過半數之意見決定之。但死刑之科處，非以包含國民法官及法官雙方意見在內達三分之二以上之同意，不得為之。」就死刑之科處，明文採取三分之二之特別多數決，至於其他宣告刑之科處則維持過半數決之評議門檻，其立法目的顯非要實質妨礙或癱瘓刑事審判權之行使，而係為提高對於刑事被告生命權之程序保障。【109】

惟就最重本刑為死刑之刑事案件，因涉及被告生命之剝奪，如有錯誤冤抑，必將產生不可回復之生命損失。為避免錯誤冤抑，並促使法院作成更正確、妥當之裁判，死刑之科處，不僅在實體上應僅得適用於個案情節最嚴重之犯罪，在程序上也應該適用最嚴密正當法律程序之要求。【110】

就系爭規定一至四案件而言，法院於個案量刑時，如擬對被告科處死刑，除應確定個案犯罪情節屬最嚴重之情形外，本即應於判決理由正面說明被告究具有何種加重量刑因子，致必須選擇最重之法定刑而科處死刑，而不應只是泛泛宣稱被告無教化可能性。是為擔保並正面宣示合議庭法官就被告具有科處死刑之加重量刑因子確無任何合理懷疑，並促使審判者慎思、正視死刑判決之嚴重後果，同時避免個案量刑之適用偏差或不平等（註 5），於系爭規定一至四案件，死刑之科處應經合議庭法官之一致決，始符合最嚴密正當法律程序之要求。【111】

於第一審係依國民法官法規定審理之情形，上開合議庭「法官」係指具備法官法第 2 條第 1 項第 3 款所定各級法院法官資格之刑事法院合議庭法官，併此指明。【112】

綜上，法院組織法就系爭規定一至四案件，未明定應經合議庭法官之一致決始得科處死刑，與憲法保障人民生命權、正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應於本判決宣示之日起 2 年內，依本判決意旨修正相關規定。各級法院之審判，自本判決宣示之日起，均應依本判決意旨辦理。惟繫屬中之系爭規定一至四案件，於本判決宣示時業已作成之歷審判決，其效力不受影響。【113】

四、主文第七項至第九項部分（關於精神障礙或其他心智缺陷者部分）【114】

（一）主文第七項部分（關於行為時違法辨識能力部分）【115】

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。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，且刑罰須與罪責相對應（司法院釋字第 551 號、第 669 號、第 687 號及第 775 號解釋參照）。【116】

刑法就行為人之責任能力之認定，分別定有年齡（刑法第18條參照）、精神狀態（刑法第19條）及生理障礙（刑法第20條）等標準，且應就行為人之故意或過失之心理要素，及其不法意識、期待可能性之規範要素，予以評價。而行為人辨識其行為違法，並得依其辨識而行為之能力（下稱違法辨識能力），可謂係罪責能力之核心要素。【117】

刑法第19條第1項規定：「行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者，不罰。」就完全欠缺違法辨識能力之行為人，以其無責任能力而不予處罰，顯係為貫徹憲法罪責原則之規定。【118】

同條第2項（即系爭規定八）規定：「行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕其刑。」就違法辨識能力顯著減低之行為人，則認行為人仍有部分責任能力，故只規定「得」減輕其刑，而非「應」減輕其刑。上開規定容許法院得斟酌行為人之情狀，個案決定是否減輕及其減輕幅度，其立法目的自屬正當，而其效果裁量規定在原則上仍屬合理。【119】

惟行為人於行為時既因精神障礙或其他心智缺陷，致其違法辨識能力已經明顯減低，則其法律上之可非難性自低於具完整之違法辨識能力者。又參照本判決主文第一項意旨，死刑既僅得適用於個案犯罪情節最嚴重之情形，則就行為人而言，亦應僅適用於就其殺人行為之故意、遂行及因果歷程之實際控制等，均具有完整之違法辨識能力者。就此等違法辨識能力已顯著減低之被告而言，其依法承擔罪責之能力既已有所欠缺，實不應課以最嚴重之死刑刑罰。縱對之科處死刑，亦難以達成公正應報之目的。是法院就符合系爭規定八所定要件之被告，應不得科處死刑，始符憲法罪責原則之意旨。【120】

綜上，關於系爭規定一至四案件，被告於行為時有刑法第

19 條第 2 項規定（即系爭規定八）之情形，應不得科處死刑。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，檢討修正相關規定。於完成修法前，法院對於有精神障礙或其他心智缺陷，致辨識行為違法或依其辨識而行為之能力顯著減低之被告，均不得科處死刑。【121】

（二）主文第八項部分（關於審判時自我辯護能力部分）【122】

於行為時不符合系爭規定八所定要件之刑事被告，如經臨床診斷並鑑定為有精神障礙或其他心智缺陷情形，即使在表面上看似仍能理解訴訟行為之意義，並能於審判時回答問題，然其理解、整合及處理資訊、理解他人反應並與之有效溝通、從錯誤及經驗中學習改進等邏輯推理、理性思考及判斷能力，如已明顯減低而不如一般人，自難以期待此等被告能完整理解死刑之課責意涵及刑事訴訟實際運作對其等之影響，更遑論能為其自己有效辯護。又此等被告中亦有欠缺病識感，甚或因故意或過失而有不正確之供述，致增加審判結果出現錯誤冤抑之風險。於此情形，對此等被告所進行刑事程序之整體公正性及可信賴度，亦難免有所減損。法院如對之科處死刑，甚至可能會構成憲法所不容許之酷刑。【123】

是於各級法院（包括第三審）審判時，如被告經鑑定後確認有精神障礙或其他心智缺陷之情形，致其在訴訟上進行有效自我辯護之能力明顯不足，例如被告明顯欠缺為自己辯護、與其辯護人商議訴訟策略或相關溝通討論之能力者，如法院認被告不符刑事訴訟法第 294 條所定停止審判之要件而仍繼續審判（註 6），於個案量刑時，就此等被告亦不應科處死刑（註 7），始符憲法保障人民生命權、被告訴訟上防禦權及正當法律程序原則之意旨。【124】

綜上，關於系爭規定一至四案件，被告於審判時有精神障

礙或其他心智缺陷之情形，致其訴訟上自我辯護能力明顯不足者，應不得科處死刑。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，檢討修正相關規定。於完成修法前，法院對於有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，均不得科處死刑。【125】

關於主文第七項及第八項之後續修法，有關機關就上開不得科處死刑之事由、程度、鑑定程序等，除得以法律或經法律授權之命令，分別予以規定外，亦得將上開行為時或審判時有精神障礙或其他心智缺陷之情形，且符合本判決主文第七項或第八項意旨者，統一規定為法院依刑法第 57 條規定科刑時，所應特別考量之減輕量刑因子（刑法第63條規定參照），而非必然要修正系爭規定八。此屬立法形成之範圍，併此指明。【126】

又依本判決意旨，法院就符合本判決主文第七項或第八項意旨之有精神障礙或其他心智缺陷之被告，雖不得科處死刑，然因此等被告於判決確定後仍屬受有罪宣告之受刑人，而須在矯正機關服無期徒刑或有期徒刑，自仍有精神衛生法第 46 條等規定之適用，亦併此指明。【127】

（三）主文第九項部分（關於執行時受刑能力部分）【128】

關於系爭規定一至四案件，法院於符合本判決意旨所示實體要件（個案犯罪情節最嚴重之情形）及程序保障（最嚴密之憲法正當法律程序）之範圍內，雖得科處死刑。然死刑之執行及其方式，仍不得違反憲法正當法律程序或侵害被告之人性尊嚴，否則即為憲法所不容許之酷刑。又受死刑諭知之被告如對死刑之判決理由及其執行，欠缺合理一般人所應有之理解能力者，其受刑能力即屬不足，而不應對之執行死刑，始符憲法保障生命權及正當法律程序原則之意旨。【129】

刑事訴訟法第 465 條第 1 項固規定：「受死刑之諭知者，如在心神喪失中，由司法行政最高機關命令停止執行。」然刑事

訴訟法及監獄行刑法等其他相關法律，就未達心神喪失程度，而有精神障礙或其他心智缺陷之情形，致對死刑判決理由及其執行目的之理解能力不足者，仍欠缺不得執行死刑之規定。於此範圍內，與憲法保障人民生命權及正當法律程序原則有違。有關機關應自本判決宣示之日起2年內，檢討修正相關規定。於完成修正前，有關機關就欠缺受刑能力之上開精神障礙或其他心智缺陷者，亦不得執行死刑。【130】

五、主文第十項至第十五項部分（原因案件個案救濟部分）【131】

本件各聲請人據以聲請之各該確定終局判決，均係於111年1月4日憲訴法施行前已送達於各聲請人，而各聲請人或於上開施行日前提出聲請，或於上開施行日後6個月期限內（憲訴法第92條第2項規定參照），向本庭提出聲請。是就其據以聲請之各該確定終局判決所適用之法律，如為本判決宣告違憲，各聲請人分別得請求檢察總長就各該宣告違憲部分提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴（憲訴法第91條第2項規定參照）。【132】

（一）主文第十項部分【133】

依本判決主文第一項意旨，系爭規定一至四於符合主文第一項意旨之範圍內固屬合憲，然本件各聲請人據以聲請之各該確定終局判決所認定之各該犯罪情節如非屬最嚴重，而仍判處死刑者，則於此範圍內，各該確定終局判決分別適用之系爭規定一至四，即與本判決主文第一項意旨不符。各聲請人如認有上開情形，得請求檢察總長提起非常上訴；檢察總長亦得依職權就各該確定終局判決認定是否有上開情形，而決定是否提起非常上訴。【134】

（二）主文第十一項部分【135】

聲請人三十六及三十七據以聲請之最高法院89年度台上字

第 2196 號刑事判決，其所適用之系爭規定五有關以死刑為唯一法定刑部分，既經本判決主文第二項宣告違憲，聲請人三十六及三十七自得請求檢察總長就上開確定終局判決提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。最高法院於撤銷上開判決後，應依本判決意旨適用系爭規定四而為判決。【136】

（三）主文第十二項部分【137】

聲請人二、三、七、九、二十一、二十五至二十八據以聲請之各該確定終局判決所適用之刑事訴訟法第 388 條規定（即系爭規定六），業為本判決主文第四項宣告違憲；又聲請人九及十二據以聲請之各該確定終局判決所適用之刑事訴訟法第 389 條第 1 項規定（即系爭規定七），亦為本判決主文第五項宣告違憲。是上開聲請人均得請求檢察總長就上開違憲部分提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。【138】

至上開聲請人以外之其餘聲請人，雖未明示將系爭規定六或七列為聲請標的，或曾聲請而為本庭以逾期聲請等程序上理由不受理（本庭 113 年憲裁字第 8 號裁定等參照）者，然其等據以聲請之各該確定終局判決（均為第三審判決）如亦有系爭規定六及七之適用，則應同有其個案救濟，始為公允。是上開聲請人以外之其餘聲請人，各得請求檢察總長就上開系爭規定六及七違憲部分提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。【139】

惟本件各聲請人據以聲請之各該確定終局判決所適用之系爭規定六及七，雖均為本判決宣告於一定範圍內違憲，然如各該確定終局判決於第三審最高法院審理時，確已有委任辯護人或事實上曾行言詞辯論（註 8），則該確定終局判決即不復有本判決主文第四項或第五項所示之違憲瑕疵。是聲請人據以聲請之各該確定終局判決於第三審時如業經言詞辯論且有辯護人參與者，即無上開個案救濟之適用，併此指明。【140】

（四）主文第十三項部分【141】

本件各聲請人據以聲請之各該確定終局判決，於第三審最高法院審理時，其所適用之法院組織法相關規定（該法第105條第1項及第3項規定參照），就系爭規定一至四案件，未明定應經合議庭法官之一致決始得科處死刑，與本判決主文第六項意旨有違。是本件各聲請人各得請求檢察總長就上開違憲部分提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。惟如有證據證明各該確定終局判決係最高法院以一致決作成者，檢察總長即毋庸就此提起非常上訴；縱使提起，最高法院亦應認此部分之非常上訴為無理由。【142】

（五）主文第十四項部分【143】

聲請人十二據以聲請之最高法院99年度台上字第5659號刑事判決、聲請人十三據以聲請之最高法院100年度台上字第6514號刑事判決及聲請人十四據以聲請之最高法院102年度台上字第2392號刑事判決，雖均認定上開3位聲請人於行為時並不符合刑法第19條第2項（即系爭規定八）所定要件，然依上開3件確定終局判決所認定之事實（本判決理由第27段至第29段參照），聲請人十二、十三及十四各有程度不一之精神障礙或其他心智缺陷情形。如上開3位聲請人於審判時之自我有效辯護能力明顯不足，而仍對其等科處死刑，則上開3件確定終局判決所適用之法規範，即屬對自我有效辯護能力明顯不足之精神障礙或其他心智缺陷者，欠缺應有之程序保障，從而違反本判決主文第八項之意旨。【144】

惟就本判決主文第八項所示「審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告」之認定標準及程序，仍待有關機關以法律或經法律明確授權之命令定之。是於有關機關依本判決主文第八項意旨完成修法前，就聲請人十二、十三及十四據以聲請之上開確定終局判決所科處之死刑

均不得執行。於完成修法後，上開3位聲請人各得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。【145】

（六）主文第十五項部分【146】

按本庭判決宣告違憲之法規範，原則上係自判決生效日起失效（憲訴法第52條第1項規定本文參照），而非溯及無效。惟為保障聲請人之權益，並彰顯其對釋憲聲請之貢獻，始例外就聲請人據以聲請之原因案件發生溯及效力。上開非常上訴係本庭宣告法規範違憲後所給予聲請人原因案件之個案特別救濟，可謂係憲法訴訟所賦予之特別救濟，與刑事通常救濟程序有別。又本件各聲請人據以聲請之各該原因案件之第一審繫屬日迄今均已逾8年，為求各聲請人個案救濟與原因案件實體正義間之衡平，於檢察總長就各該確定終局判決提起非常上訴後，最高法院如認非常上訴有理由而撤銷原判決，收容中之各聲請人應由該管法院依法定程序處理羈押、其他關於羈押事項及限制出境、出海處分（刑事訴訟法第108條、第121條第2項規定參照），刑事妥速審判法第5條第2項至第4項所定羈押次數及期間，同法第7條規定所定8年期間，均應自最高法院依刑事訴訟法第447條規定撤銷原判決時起，重新計算。惟各級法院亦應儘速完成審判，避免遲延，以維護各該聲請人之訴訟權益。併此指明。【147】

六、主文第十六項部分（不受理部分）【148】

本件各聲請人另就刑法第33條第1款規定聲請憲法解釋、司法院釋字第194號、第263號及第476號解釋聲請變更解釋，聲請人十二至十四另分別就刑法第19條第3項、第63條規定聲請憲法解釋，聲請人十四另就刑事訴訟法第465條第1項及第3項規定聲請憲法解釋，聲請人三十二至三十七另就刑法第347條第1項規定聲請憲法解釋等部分（均詳參附表二「不受理部分」欄），查上開規定均非各該聲請人據以聲請之各該確定終局判決

所適用之法規範；又聲請人十二至十四另就刑法第 19 條第 1 項規定聲請憲法解釋部分，關於其等主張各該確定終局判決均應有上開第1項規定之適用部分，顯為個案事實認定及法律適用之爭執；關於其等主張上開第1項規定違反法律明確性原則部分，則為未具體指摘。是上述部分之聲請核均與大審法第5條第1項第 2 款所定要件不符，應不受理。又聲請人二於 113 年 4 月 15 日，聲請人十二及三十六於同年月 16 日，各以言詞辯論意旨書，分別追加刑法第 19 條第 1 項及第 2 項、第 63 條、第 226 條之 1、第 332 條第 2 項第 3 款、第 347 條第 1 項及第 348 條第 1 項、刑事訴訟法第 388 條第 1 項、第 389 條第 1 項及第 392 條、法院組織法第 105 條第 1 項、死刑執行相關規範等規定，因均已逾聲請期限（憲訴法第 92 條第 2 項前段及第 16 條第 1 項規定參照），亦應不受理。上開不受理部分，詳參附表二「不受理部分」欄。【149】

七、主文第十七項部分（暫時處分部分）【150】

聲請案件繫屬中，憲法法庭為避免憲法所保障之權利或公益遭受難以回復之重大損害，且有急迫必要性，而無其他手段可資防免時，得依聲請或依職權，就案件相關之爭議、法規範之適用或原因案件裁判之執行等事項，為暫時處分之裁定（憲訴法第43條第1項規定參照）。本件各聲請人據以聲請之原因案件判決所處死刑之執行，確會對各聲請人受憲法保障之生命權造成不能回復之損害，是本庭就各聲請人聲請暫時處分以暫停執行死刑部分，本應考量是否作成暫時處分，以暫時保全各聲請人之生命。【151】

惟依執行死刑規則第 2 條第 1 項第 4 款及第 2 項規定，法務部收受最高檢察署陳報之死刑案件時，如審核結果認有聲請司法院大法官解釋程序在進行中，即不得於相關程序終結前令准執行。又法務部於本件各聲請案繫屬本庭期間，亦依上開規定

暫停執行死刑，並於本件言詞辯論時，重申上述「死刑判決確定後，仍得提起特別救濟程序，不限次數，程序未終結前不得執行」之立場（參法務部 113 年 4 月 16 日言詞辯論意旨書第 21 頁）。是本件各聲請人於各該聲請案繫屬本庭審理期間，即無執行死刑致喪失生命之急迫危險，從而與憲訴法第 43 條第 1 項規定所定「急迫必要性」之要件不盡相符，而毋庸作成暫時處分。【152】

其次，本件業經判決，已不再繫屬本庭，亦無作成暫時處分之必要。【153】

綜上，本件各聲請人關於暫時處分之聲請，均駁回。【154】

註【155】

註 1：參人權事務委員會，公民與政治權利國際公約第 36 號一般性意見：第 6 條生命權（2018 年 10 月 30 日），第 35 段（「情節最重大之罪」一詞必須作嚴格解讀，僅限於涉及故意殺人的極嚴重罪行。在第 6 條的架構內，未直接和故意導致死亡的罪行，如謀殺未遂、貪腐及其他經濟和政治罪行、武裝搶劫、海盜行為、綁架以及毒品和性犯罪儘管具有嚴重性質，但絕不能作為判處死刑的理由。……）（原註略）。英文版參 Human Rights Committee, CCPR General Comment No. 36, Article 6 (Right to Life), UN Doc. CCPR/C/GC/ 36 (October 30, 2018), para. 35 (“The term ‘the most serious crimes’ must be read restrictively and appertain only to crimes of extreme gravity involving intentional killing. Crimes not resulting directly and intentionally in death, such as attempted murder, corruption and other economic and political crimes, armed robbery, piracy, abduction, drug and sexual offences, although serious in nature, can never serve as the

basis, within the framework of article 6, for the imposition of the death penalty....") (citation omitted)。引自法務部網站，https://www.humanrights.moj.gov.tw/17725/17730/17732/31916/post（最後瀏覽日：2024 年 9 月 20 日）。【156】

註 2：例如江國慶案，參國防部北部地方軍事法院 100 年再字第 001 號刑事再審判決（2011 年 9 月 10 日）（再審判決江國慶無罪）。【157】

註 3：例如蘇建和案，參臺灣高等法院 83 年度上重更（二）字第 37 號刑事判決（1994 年 10 月 26 日）（判處蘇建和等 3 名被告死刑），最高法院 84 年度台上字第 458 號刑事判決（1995 年 2 月 9 日）（駁回上訴，死刑判決確定）；臺灣高等法院 100 年度矚再更（三）字第 1 號刑事判決（2012 年 8 月 31 日）（再更三審判決被告蘇建和等 3 人無罪，因刑事妥速審判法第 8 條規定，不得再上訴而無罪確定）。鄭性澤案，參臺灣高等法院 93 年度上重更（二）字第 33 號刑事判決（2005 年 11 月 30 日）（判處鄭性澤死刑），最高法院 95 年度台上字第 2853 號刑事判決（2006 年 5 月 25 日）（駁回上訴，死刑判決確定）；臺灣高等法院臺中分院 105 年度再字第 3 號刑事判決（2017 年 10 月 26 日）（再審判決撤銷原判決，改判鄭性澤無罪，後檢察官未上訴，2017 年 11 月 21 日鄭性澤無罪確定）。謝志宏案，參臺灣高等法院臺南分院 99 年度上重更（七）字第 186 號刑事判決（2011 年 1 月 6 日）（判處謝志宏死刑），最高法院 100 年度台上字第 2470 號刑事判決（2011 年 5 月 12 日）（駁回上訴，死刑判決確定）；臺灣高等法院臺南分院 108 年度再字第 1 號刑事判決（2020 年 5 月 15 日）（再審判決撤銷原判決，改判謝志宏無罪，後檢察官未上訴，2020 年 6 月 11 日謝志宏無罪確定）。【158】

註4：參謝煜偉，〈司法院研究分析重大爭議案件：江國慶殺人案〉，司法院委託研究計畫報告，計畫執行期間：2019年9月1日至2020年2月29日；陳運財，〈司法院研究分析重大爭議案件：蘇建和等三人被控結夥強盜強姦殺人案〉，司法院委託研究計畫報告，計畫執行期間：2018年7月至2018年12月；林超駿，〈司法院研究分析重大爭議案件：鄭性澤殺人案〉，司法院委託研究計畫報告，計畫執行期間：2018年7月至2018年12月。至謝志宏案尚無類似之研究報告。【159】

註 5：查本件 37 位聲請人中，約有 4 成在未成年階段就已出社會工作賺錢；其中 65%僅有國中以下學歷，至於有大學學歷者僅有 1 位，整體之平均教育程度遠低於我國一般人民的平均。故有質疑我國法院宣告死刑之對象，就社經地位及教育程度相對弱勢之群體成員而言，是否有適用結果上之不利偏差。參黃克先教授就本案所提出之法庭之友意見書（2024 年 4 月 8 日），第 2 頁。【160】

註 6：112 年 12 月 1 日修正，同年月 15 日公布之刑事訴訟法第 294 條第 1 項規定，固已將應停止審判之事由，從修正前之僅限於「被告心神喪失者」，放寬為「被告因精神或其他心智障礙，致不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力者」。然其立法理由仍認「……如被告雖有精神或其他心智障礙，惟未達不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力之程度，固無依本項停止審判之餘地……」是就系爭規定一至四案件之被告，於審判時有精神障礙或其他心智缺陷之情形，致其訴訟上自我辯護能力明顯不足者，例如時好時壞、或屬輕度或中度之精神障礙或其他心智缺陷者等，仍未必會停止審判。又本件聲請人十二至十四所據以聲請之各該確定終局判決，雖各認

定上開 3 位聲請人有程度不一之精神障礙或其他心智缺陷，但均未依修正前之刑事訴訟法第 294 條規定停止審判，亦均進而為諭知死刑之判決。是縱使有刑事訴訟法第 294 條有關停止審判之程序規定，各級法院仍有對審判時有精神障礙或其他心智缺陷之被告科處死刑之可能。【161】

註 7：參前註 1（第 36 號一般性意見），第 49 段（「締約國應避免對於面臨特殊障礙難以在與他人平等的基礎上進行自我辯護的個人，如存在嚴重社會心理和心智障礙而阻礙其進行有效辯護的個人，以及道德可非難性有限的個人判處死刑……」）。英文版參前註 1 (General Comment No. 36), para. 49 (“States parties must refrain from imposing the death penalty on individuals who face special barriers in defending themselves on an equal basis with others, such as persons whose serious psychosocial or intellectual disabilities impede their effective defence, and on persons who have limited moral culpability….”) (citation omitted)。【162】

註 8：最高法院於 101 年 11 月 16 日宣布自同年 12 月 1 日起，就刑事二審宣告死刑的案件，一律行言詞辯論。參最高法院新聞稿 101-刑 012（2012 年 11 月 16 日）。105 年 5 月 31 日最高法院 105 年度第 9 次刑事庭會議決議通過，同年 12 月 6 日最高法院 105 年度第 19 次刑事庭會議決議修正，最高法院刑事案件行言詞辯論要點之第 1 點規定：「行言詞辯論之案件：……（二）原審宣告死刑之案件，除判決明顯違背法令，必須撤銷發回者外，應行言詞辯論。」【163】

中　華　民　國　113　年　9　月　20　日

憲法法庭　審判長大法官　許宗力

大法官　許志雄　張瓊文　黃瑞明
詹森林　黃昭元　謝銘洋
呂太郎　楊惠欽　蔡宗珍
朱富美　陳忠五
（蔡大法官炯燉、蔡大法官彩貞、尤大法官伯祥迴避）

本判決由黃大法官昭元主筆。

大法官就主文所採立場如下表所示：

主文項次	同意大法官	不同意大法官
第一項	全部同意： 許大法官宗力、許大法官志雄、黃大法官瑞明、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、陳大法官忠五 部分同意（除「其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」外）： 張大法官瓊文、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美	部分不同意（「其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」部分）： 張大法官瓊文、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美 全部不同意： 詹大法官森林
第二項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	詹大法官森林
第三項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無
第四項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、	無

	朱大法官富美、陳大法官忠五	
第　五　項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無
第　六　項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、蔡大法官宗珍、陳大法官忠五	楊大法官惠欽、朱大法官富美
第　七　項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無
第　八　項	許大法官宗力、許大法官志雄、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、陳大法官忠五	張大法官瓊文、呂大法官太郎、朱大法官富美
第　九　項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無
第　十　項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無
第十一項	全部同意： 許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五 部分同意（除「最高法院於撤銷上開判決後，應依本判決意旨適	 部分不同意（「最高法院於撤銷上開判決後，應依本判決意旨適

	用系爭規定四而為判決」外)： 詹大法官森林	用系爭規定四而為判決」部分)： 詹大法官森林
第十二項	許大法官宗力、許大法官志雄、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、楊大法官惠欽、朱大法官富美、陳大法官忠五	張大法官瓊文、呂大法官太郎、蔡大法官宗珍
第十三項	許大法官宗力、許大法官志雄、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、陳大法官忠五	張大法官瓊文、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美
第十四項	許大法官宗力、許大法官志雄、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、楊大法官惠欽、陳大法官忠五	張大法官瓊文、呂大法官太郎、蔡大法官宗珍、朱大法官富美
第十五項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無
第十六項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	詹大法官森林
第十七項	許大法官宗力、許大法官志雄、張大法官瓊文、黃大法官瑞明、詹大法官森林、黃大法官昭元、謝大法官銘洋、呂大法官太郎、楊大法官惠欽、蔡大法官宗珍、朱大法官富美、陳大法官忠五	無

【意見書】

部分不同意見書：詹大法官森林提出。

呂大法官太郎提出，朱大法官富美加入。

楊大法官惠欽提出，張大法官瓊文加入壹部分、朱大法官富美加入。

蔡大法官宗珍提出，張大法官瓊文、朱大法官富美加入。

朱大法官富美提出，張大法官瓊文加入貳及肆部分。

以上正本證明與原本無異。

書記官　林廷佳

中　華　民　國　113　年　9　月　20　日

附表一：聲請人資料表

聲請人編號	聲請人姓名	訴訟代理人	聲請人居所
聲請人一	王信福	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人二	蕭新財	王寶蓙律師、劉繼蔚律師	
聲請人三	楊書帆	翁國彥律師、李宣毅律師、莊家亨律師	
聲請人四	連國文	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人五	沈文賓	羅開律師、李宣毅律師、李念祖律師	
聲請人六	王鴻偉	高烋輝律師	
聲請人七	陳文魁	高烋輝律師	
聲請人八	施智元	周宇修律師	
聲請人九	鄭武松	李宣毅律師	
聲請人十	郭俊偉	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人十一	彭建源	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人十二	沈岐武	王淑琍律師、高烋輝律師	
聲請人十三	林旺仁	高烋輝律師	
聲請人十四	林于如	李念祖律師、李劍非律師、林欣萍律師	
聲請人十五	黃麟凱	羅開律師、李宣毅律師、李念祖律師	

聲請人十六	劉榮三	周宇修律師	
聲請人十七	沈鴻霖	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人十八	陳錫卿	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人十九	廖敏貴	李艾倫律師	
聲請人二十	張人堡	翁國彥律師、李宣毅律師、莊家亨律師	
聲請人二十一	劉華崑	李宣毅律師	
聲請人二十二	唐霖億	李宣毅律師	
聲請人二十三	徐偉展	高烋輝律師	
聲請人二十四	王柏英	周宇修律師	
聲請人二十五	張嘉瑤	李念祖律師、李劍非律師、謝亞彤律師	
聲請人二十六	蕭仁俊	薛煒育律師	
聲請人二十七	廖家麟	薛煒育律師	
聲請人二十八	呂文昇	劉繼蔚律師	
聲請人二十九	邱和順	李念祖律師、李劍非律師、林俊宏律師	
聲請人三十	游屹辰	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人三十一	蘇志效	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人三十二	連佐銘	李宣毅律師	
聲請人三十三	歐陽榕	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	

聲請人三十四	李德榮	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人三十五	邱合成	李宣毅律師、李念祖律師、李劍非律師	
聲請人三十六	陳憶隆	王淑琍律師	
聲請人三十七	黃春棋	李念祖律師、李劍非律師、陳思妤律師	

附表二：聲請人及聲請標的

聲請人編號 姓名	案號	確定終局裁判 （判決日）	受理部分	不受理部分
聲請人一 王信福	111 年度憲民字第 904052 號	最高法院 100 年度台上字第 3905 號刑事判決 （100.07.27）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二 蕭新財	會台字第 13460 號	最高法院 94 年度台上字第 7333 號刑事判決 （94.12.29）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋 113年4月15日追加標的： 刑法第 19 條第 1 項及第 2 項、第 63 條、第 226 之 1 條、第 332 條第 2 項第 3 款、第 347 條第 1 項、第 348 條第 1 項、刑事訴訟法第 389 條第 1 項及第 392 條規定、法院組織法第 105 條第 1 項規定、死刑執行相關規範
聲請人三 楊書帆	107 年度憲二字第 276 號	最高法院 95 年度台上字第 2955 號刑事判決 （95.05.30）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人四 連國文	108 年度憲二字第 160 號	最高法院 100 年度台上字第 4196 號刑事判決 （100.08.03）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人五 沈文賓	111 年度憲民字第 904062 號	最高法院 108 年度台上字第 4039 號刑事判決 （109.03.31）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人六 王鴻偉	111 年度憲民字第 904060 號	最高法院 98 年度台上字第 2594 號刑事判決 （98.05.14）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人七 陳文魁	111 年度憲民字第	最高法院 98 年度台上字第 3165 號	刑法第 271 條第 1 項	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號

	904041 號	刑事判決 （98.06.11）	死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	及第 476 號解釋
聲請人八 施智元	111 年度 憲民字第 904043 號	最高法院 96 年度 台上字第 4154 號 刑事判決 （96.08.02）	刑法第 271 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人九 鄭武松	111 年度 憲民字第 904053 號 113 年度 憲民字第 900084 號	最高法院 94 年度 台上字第 784 號 刑事判決 （94.02.24）	刑法第 271 條第 1 項 死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 刑事訴訟法第 389 條 第 1 項 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人十 郭俊偉	111 年度 憲民字第 904039 號	最高法院 100 年 度台上字第 2470 號刑事判決 （100.05.12）	刑法第 271 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人十一 彭建源	111 年度 憲民字第 904051 號	最高法院 103 年 度台上字第 3062 號刑事判決 （103.09.02）	刑法第 271 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人十二 沈岐武	會台字第 13324 號 113 年度 憲民字第 900080 號	最高法院 99 年度 台上字第 5659 號 刑事判決 （99.09.16）	刑法第 271 條第 1 項 死刑部分 刑法第 19 條第 2 項 刑事訴訟法第 389 條 第 1 項 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 19 條第 1 項、第 19 條第 3 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋 刑法第 63 條 113年4月16日追加標的： 刑法第 226 之 1 條、刑法 第 332 條第 2 項第 3 款、 刑事訴訟法第 388 條第 1 項及第 392 條、法院組 織法第 105 條第 1 項、 死刑執行相關規範
聲請人十三 林旺仁	111 年度 憲民字第 904067 號	最高法院 100 年 度台上字第 6514 號刑事判決 （100.11.24）	刑法第 271 條第 1 項 死刑部分 刑法第 19 條第 2 項 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 19 條第 1 項、第 19 條第 3 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋 刑法第 63 條

聲請人十四 林于如	111 年度憲民字第904066 號	最高法院 102 年度台上字第 2392 號刑事判決（102.06.13）	刑法第 271 條第 1 項死刑部分 刑法第 19 條第 2 項暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 19 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋 刑法第 63 條 刑訴第 465 條第 1 項、第 465 條第 3 項
聲請人十五 黃麟凱	111 年度憲民字第904050 號	最高法院 106 年度台上字第 810 號刑事判決（106.07.03）	刑法第 226-1 條死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人十六 劉榮三	111 年度憲民字第904057 號	最高法院 98 年度台上字第 1009 號刑事判決（98.02.26）	刑法第 226-1 條死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人十七 沈鴻霖	111 年度憲民字第904040 號	最高法院 98 年度台上字第 3507 號刑事判決（98.06.25）	刑法第 226-1 條死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人十八 陳錫卿	111 年度憲民字第904042 號	最高法院 98 年度台上字第 4148 號刑事判決（98.07.23）	刑法第 226-1 條死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人十九 廖敏貴	會台字第12487 號	最高法院 98 年度台上字第 4758 號刑事判決（98.08.20）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十 張人堡	107 年度憲二字第276 號	最高法院 93 年度台上字第 5954 號刑事判決（93.11.11）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十一 劉華崑	107 年度憲二字第276 號	最高法院 94 年度台上字第 2691 號刑事判決（94.05.20）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十二 唐霖億	107 年度憲二字第276 號	最高法院 98 年度台上字第 4806 號	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋

		刑事判決（98.08.27）		
聲請人二十三 徐偉展	111 年度憲民字第 904056 號	最高法院 100 年度台上字第 1188 號刑事判決（強盜殺人罪判死刑部分）（100.03.17）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十四 王柏英	111 年度憲民字第 904049 號	最高法院 98 年度台上字第 1311 號刑事判決（98.03.13）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十五 張嘉瑤	111 年度憲民字第 904068 號	最高法院 93 年度台上字第 6661 號刑事判決（93.12.23）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十六 蕭仁俊	111 年度憲民字第 904048 號	最高法院 99 年度台上字第 5845 號刑事判決（99.09.23）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十七 廖家麟	111 年度憲民字第 904045 號	最高法院 99 年度台上字第 5845 號刑事判決（99.09.23）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十八 呂文昇	111 年度憲民字第 904064 號	最高法院 95 年度台上字第 4363 號刑事判決（95.08.10）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 刑事訴訟法第 388 條 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人二十九 邱和順	111 年度憲民字第 904061 號	最高法院 100 年度台上字第 4177 號刑事判決（100.07.28）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 刑法第 348 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋
聲請人三十 游屹辰	111 年度憲民字第 904059 號	最高法院 101 年度台上字第 3991 號刑事判決（101.08.01）	刑法第 332 條第 1 項死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋

聲請人三十一 蘇志效	111 年度 憲民字第 904054 號	最高法院 101 年 度台上字第 3991 號刑事判決 （101.08.01）	刑法第 332 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人三十二 連佐銘	111 年度 憲民字第 904058 號	最高法院 94 年度 台上字第 3481 號 刑事判決 （94.06.30）	刑法第 348 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 347 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人三十三 歐陽榕	111 年度 憲民字第 904046 號	最高法院 100 年 度台上字第 1522 號刑事判決 （100.03.31）	刑法第 348 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 347 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人三十四 李德榮	111 年度 憲民字第 904044 號	最高法院 100 年 度台上字第 6227 號刑事判決 （100.11.10）	刑法第 348 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 347 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人三十五 邱合成	111 年度 憲民字第 904065 號	最高法院 102 年 度台上字第 2573 號刑事判決 （102.06.27）	刑法第 348 條第 1 項 死刑部分 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 347 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋
聲請人三十六 陳憶隆	111 年度 憲民字第 904063 號	最高法院 89 年度 台上字第 2196 號 刑事判決 （89.04.27）	刑法第 348 條第 1 項 唯一死刑部分（88 年 4 月 21 日修正 公布，非現行法） 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 347 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋 113年4月16日追加標的： 刑法第 226 之 1 條及第 332 條第 2 項第 3 款、刑事 訴訟法第 388 條第 1 項 及第 392 條、法院組織 法第 105 條第 1 項、死 刑執行相關規範
聲請人三十七 黃春棋	111 年度 憲民字第 904047 號	最高法院 89 年度 台上字第 2196 號 刑事判決 （89.04.27）	刑法第 348 條第 1 項 唯一死刑部分（88 年 4 月 21 日修正 公布，非現行法） 暫時處分	刑法第 33 條第 1 款 刑法第 347 條第 1 項 釋字第 194 號、第 263 號 及第 476 號解釋

附表三：本判決之審查標的

系爭規定一	刑法第 271 條第 1 項： 「殺人者，處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑。」
系爭規定二	刑法第 226 條之 1 前段： 「犯第 221 條、第 222 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」
系爭規定三	刑法第 332 條第 1 項： 「犯強盜罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」
系爭規定四	刑法第 348 條第 1 項： 「犯前條第 1 項之罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」
系爭規定五	88 年 4 月 21 日修正公布之刑法第 348 條第 1 項（非現行法）： 「犯前條第 1 項之罪而故意殺被害人者，處死刑。」
系爭規定六	刑事訴訟法第 388 條： 「第 31 條之規定於第三審之審判不適用之。」
系爭規定七	刑事訴訟法第 389 條第 1 項： 「第三審法院之判決，不經言詞辯論為之。但法院認為有必要者，得命辯論。」
系爭規定八	刑法第 19 條第 2 項： 「行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕其刑。」

憲法法庭 113 年憲判字第 8 號判決

部分不同意見書[1]

詹森林大法官提出

113 年 9 月 20 日

甲、判決主文簡述

本判決（下稱 113 憲判 8）對刑法第 271 條第 1 項、第 226 條之 1 前段、第 332 條第 1 項及第 348 條第 1 項規定（下稱系爭規定一至四）有關以死刑為最重主刑部分，以「合憲性解釋」方式，宣告與憲法保障人民生命權之意旨尚屬無違。**（主文第 1 項）**

113 憲判 8 另對 88 年 4 月 21 日修正公布之刑法第 348 條第 1 項規定（下稱系爭規定五）有關「處死刑」部分，以其不問犯罪情節是否已達最嚴重程度，一律以死刑為其唯一之法定刑，不符憲法罪責原則，宣告該規定於此範圍內，與憲法保障生命權之意旨有違。**（主文第 2 項）**

其次，113 憲判 8 就第 1 項主文所稱，適用系爭規定一至四判處死刑者，「其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求之情形」，進一步具體化為：

1. 「檢察官、司法警察官或司法警察認人民涉嫌第 1 項主文所指各規定之犯罪，該人民於到場接受訊問或詢問時，應有辯護人在場並得為該人民陳述意見」**（主文第 3 項）**

2. 「於第三審之審判時，應有強制辯護制度之適用」**（主文第 4 項）**

[1] 本意見書蒙憲法法庭陳思帆研究法官（已改調為臺灣高等法院刑事庭法官）大力協助；日本法的相關論述，更是如此。謹致謝忱。

3. 「於第三審審判時，應經言詞辯論始得諭知死刑或維持下級審諭知死刑之判決」（**主文第 5 項**）

4. 「科處死刑之判決，應經各級法院合議庭法官之一致決」（**主文第 6 項**）

5. 「被告於行為時有刑法第 19 條第 2 項之情形，不得科處死刑」（**主文第 7 項**）

6. 「法院對於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，不得科處死刑」（**主文第 8 項**）

7. 「受死刑之諭知者如有精神障礙或其他心智缺陷之情形，致其受刑能力有所欠缺者，不得執行死刑」（**主文第 9 項**）

再者，113 憲判 8 諭知，本件原因聲請案件之聲請人，如認其所受之死刑確定終局判決有前開第 1 項至第 9 項主文所指不符憲法保障生命權或訴訟權之意旨者，各得依其情形，請求檢察總長提起非常上訴；檢察總長亦得依職權就各該確定終局判決認定是否有主文所指不符憲法保障生命權或訴訟權意旨之情形，而決定是否提起非常上訴。（**主文第 10 項至第 13 項**）。

113 憲判 8 另諭知，聲請人十二、十三、十四，所受之死刑確定終局判決所適用之法規範不符主文第 8 項之意旨，於有關機關依該項主文意旨完成修法前，上開聲請人之死刑判決不得執行。於完成修法後，上開聲請人各得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。（**主文第 14 項**）

又，113 憲判 8 諭知，最高法院如認檢察總長依本判決意旨所提起之非常上訴有理由而撤銷原判決後，其相關程序（如：收容人之羈押等），應如何依法處理。（**主文第 15 項**）

113 憲判 8 就本案各該聲請人分別對刑法第 33 條第 1 款等多項

規定聲請憲法解釋，暨對司法院釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋聲請變更解釋部分，均宣告不予受理。（**主文第 16 項**）

最後，113 憲判 8 駁回本案各聲請人有關暫時處分之聲請。（**主文第 17 項**）

乙、本席意見要旨

本席始終認為，死刑制度違反憲法保障生命權之意旨，不得有任何例外情形。據此，對於 113 憲判 8 之**主文第 1 項及第 2 項**，就系爭規定一至四關於科處死刑部分，及就系爭規定五允許在犯罪情節已達最嚴重程度時，得科處死刑，未併予宣告違憲，本席自難贊同。

至於 113 憲判 8 **主文第 3 項至第 9 項**，係諭知刑事法院依系爭規定一至四科處死刑時，應恪遵之程序要求，包含：警訊或偵訊時，應有辯護人在場；第三審（最高法院）審判時，應行強制辯護，並經言詞辯論，始得自行改科處死刑或維持二審之死刑判決；各級法院合議庭審理時，應由全體法官一致決，始得科處死刑；對有精神障礙或其他心智缺陷狀態之被告，不論該狀態係存在於犯罪行為時、法院審判時，或執行時，均不得科處或執行死刑。另**主文第 10 項至第 15 項**係諭知，本案合計 37 位聲請人，如認其所受死刑之確定終局判決，有任何不符 113 憲判 8 第 1 項至第 9 項主文意旨之情形者，得請求檢察總長提起非常上訴，且檢察總長如認有前開情形者，亦得依職權提起非常上訴，及最高法院如依該非常上訴撤銷原判決，後續相關程序之處理方式。前開主文第 3 項至第 15 項，雖皆以死刑合憲為論述前提，但其意旨均在確保憲法保障之生命權暨與生命權相關之訴訟權及正當法律程序，並處理判決撤銷後之相關程序，於此範圍內，本席勉予支持[2]。但主文第 11 項後段所稱「最高法院於撤銷上開判決後，應依

[2] 尤其主文第 13 項，如本席不予贊成，該主文即無過半數同意，恐影響 113 憲判 8 之作成。

本判決意旨適用系爭規定四而為判決」部分，與本席認為死刑違憲之看法相衝突，自難贊成。

113 憲判 8 以**主文第 16 項**，不受理本案聲請人其餘法規範之解釋聲請，且不受理聲請人所提補充解釋釋字第 194 號、第 263 號及第 476 號解釋。查，該等法規範中，最主要者為明定死刑為法定主刑之刑法第 33 條第 1 款，因本席反對國家得對人民科處死刑，自難贊成此項主文。同理，本席亦不能贊成前開主文不受理聲請人聲請補充解釋上開 3 號解釋。

113 憲判 8 **主文第 17 項**駁回本案各聲請人所提於判決前，先行停止其所受死刑判決執行之聲請。鑑於本案審判過程中，並無任何一位聲請人遭執行死刑，而 113 憲判 8 公布後，聲請人所提暫時處分之聲請，亦顯無意義，本席無奈之下，只得同意第 16 項主文。

據上所述，本席爰就 113 憲判 8 提出部分不同意見書。

丙、本意見書詳細理由

壹、憲法對生命權之保障

一、生存權與生命權

憲法第 15 條明定，人民之生存權應予保障。本條規範，不但可解為人民有積極向國家請求維持最低程度生活的權利，且具有人民可禁止國家剝奪生命的意涵，要無可疑。

生命權應受國家保障的理念，有源遠流長的思想背景。從古希臘羅馬時代到中世紀基督教哲學思想，都相信有超然於實定法存在的正義體系。至啟蒙時代，英國哲學家洛克（John Locke）將此一自然法思想融入其哲學體系，認為人均享有與生俱來的自然權利（natural

right）[3]。盧梭（Jean-Jacques Rousseau）在自然權利的基礎上探討個人與國家之間的關係，認為人具有自然權利，藉由締結社會契約，讓渡部分自然權利，才建立起政府[4]。據此，貝加利亞(Cesare Beccaria)認為，個人並未同意讓渡生命給國家，國家自然無從以公權力加以剝奪[5]。哲學家康德（Immanuel Kant）強調人作為道德主體的意志自由與自主決定的能力，故每個人都有其獨立人格，「人應被視為目的，而非僅為手段」[6]。德國學者 Günter Dürig 提出，經德國聯邦憲法法院採用的「客體公式」，則進一步清晰闡明人性尊嚴的概念[7]。在保障自由權的基礎上，生命作為基本權的定位因而清晰。生命既然是個人人格得以獨立存在並行使各項權利的前提，生命權即應為個人作為權利主體的核心而受保障[8]。保障生命權，正是體現對每個人內在價值及人格尊嚴的尊重。

以上述啟蒙時代以來的思想為基礎，當代社會人權思想與人道主義認為，任何人的生命具有不可替代的價值，應受到無條件的尊重和保護。對此，各國憲法以基本權條款的形式展現，最終並演化為國際人權法中具有普世性的基本準則。

申言之，1948 年聯合國世界人權宣言（Universal Declaration of Human Rights, UDHR）第 3 條宣示：「人人有權享有生命、自由和人身安全。」(Everyone has the right to life, liberty and security of person.)；1966 年聯合國公民與政治權利國際公約

[3] 參見洛克著、勞英富譯，政府論（第二篇），2021 年 11 月，195 至 204 頁。
[4] 參見盧梭著、李平漚譯，社會契約論，2023 年 2 月。
[5] An Essay on Crimes and Punishments, By the Marquis Beccaria of Milan. With a Commentary by M. de Voltaire. A New Edition Corrected. (Albany: W.C. Little & Co., 1872), 51.
[6] Cambridge texts in the history of philosophy: Kant: Groundwork of the metaphysics of morals (M. Gregor & J. Timmermann, Trans.; 2012, 2nd ed.). Cambridge University Press.
[7] 參見江玉林，人性尊嚴的移植與混生—臺灣憲政秩序的價值格局，月旦法學雜誌第 255 期，2016 年 8 月，69 至 72 頁。
[8] 相關論述，可參見人權公約施行監督聯盟所提出之法庭之友意見書 5 至 11 頁。

（International Covenant on Civil and Political Rights, ICCPR）第 6 條第 1 項規定：「人人皆有天賦之生命權。此種權利應受法律保障。沒有任何人得被無理由而剝奪生命。」(Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.)。[9]

上述歷史發展並非偶然，歐洲國家在中世紀晚期至文藝復興期間，重新拾回古典時代的文明火種，到了啟蒙時代，人文主義理念開始萌芽茁壯，隨著 18 世紀末期到 20 世紀間幾波自由化、民主化的浪潮，人本思想、維護個人自由權利的理念從歐陸到新大陸、從西方至東方，傳播至世界各地，開出璀璨的花朵。然而，在走向民主的過程中，不乏專制君王權力的擴張、統治權力的集中。保守傳統的君主權威衰退後，又出現各種不同形式的政治嘗試。在對抗傳統威權統治過程中，誕生如法西斯主義、國家社會主義、共產主義等型態的極權統治。在此期間，經歷以政治理想、國家利益、民族團結為名的國家權力擴張與濫用，也曾經歷兩次世界大戰、種族滅絕的晦暗時刻，人們懷抱捍衛自由權利的理想，面臨各種挫折，才終於在慘絕人寰的戰爭嚴重摧殘人性尊嚴後，將生命權與各種自由權利的保障，作為當代文明的準則[10]。

---

[9] 惟本條第 2 項規定：「在未廢除死刑之國家，僅得對犯情節最嚴重之罪，且依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不牴觸之法律，科處死刑。死刑僅得依依管轄法院所為之終局判決，執行之。」(In countries which have not abolished the death penalty, sentence of death may be imposed only for the most serious crimes in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime and not contrary to the provisions of the present Covenant and to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. This penalty can only be carried out pursuant to a final judgement rendered by a competent court.)

[10] 將政治民主及個人自由權利保障法治思想的落實，作為社會邁向文明的進程，並將與此種理念相對的威權或極權思想，視為反文明的倒退與反動。相關著作，參見杭廷頓(S.Huntington)，『第三波：二十世紀末的民主化浪潮』；劉軍寧譯，2022 年 7 月；波普(K. Popper)，『開放社會及其敵人』，莊文瑞、李英明譯，2020

在探討死刑制度合憲性問題時，不能遺忘上述曲折的發展過程中，前人所探得生命權受絕對保障之真理，否則難免將此一絕對權利相對化，而誤認為實現特定國家公益目的時，可以犧牲生命權為代價。

我國憲法對於生命權保障之規定[11]，與上述價值思想相互呼應，可謂是各種自由權利的核心，如無對生命的保障，遑論保障其他自由與追求幸福的權利。

二、生命作為各種基本權的根本，不得剝奪之

憲法第 23 條規定：「以上各條列舉之自由權利，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」。或有認為，本條規定亦適用於生命權，故生命權雖為憲法所保障之基本權，但仍得依本條規定而以法律限制之，是以死刑作為制裁重大犯罪之手段，乃憲法所許；此與國家得依本條而以法律限制人民之自由、財產及其他權利，並無不同。113 憲判 8 理由第 64 段，即為此意。

然而，依本席所見，憲法所定之基本權，原則上僅得以法律予以限制，而不得剝奪之。對於最重要之基本權，例如自由及生命，尤其如此。

申言之，國家固得立法而一時限制人民之自由（有期徒刑），但不得永久剝奪之。無期徒刑，因亦有假釋之適用，故仍僅為自由之限制，而非剝奪[12]。對於人民之自由，國家既然不得以法律剝奪之。對

年 4 月；福山（F. Fukuyama），『政治秩序的起源』，黃中憲、林錦慧、林麗雪譯，2020 年 12 月。

[11] 生命權應受憲法保障，要無任何爭議。有疑問者，生命權可否包含於憲法第 15 條所稱之「生存權」？就此，司法院釋字第 792 號解釋主文稱：「…憲法…第 15 條保障…生命權」。學者李惠宗，憲法要義，2022 年 7 月，編碼 1301 亦認為，生存權之保障，應包含對於生命之尊重，以及生活之延續，換言之，生命權之保障本隱含於生存權之概念下。但，113 憲判 8 理由第 61 段稱：「我國憲法雖未明文規定生命權，惟生命權係每一個人與生俱來之固有權利，其存在既不待國家承認，亦毋須憲法明文規定。」

[12] 對於無期徒刑相關規定之憲法審查，司法院大法官解釋及憲法法庭判決，顯示

於人民之生命權，更不容任何法律予以剝奪，否則即屬違憲。

又，依我國憲法第 8 條之文義，國家得依法定程序而限制之基本權，**僅及於「人民身體之自由」，而不含「人民之生命」**。反之，美國憲法第 5 修正案規定「**任何人皆不應受死罪**或其他重罪的審判，**除非根據大陪審團的報告或起訴書…。任何人不得因同一犯罪行為而兩次遭受生命**或身體**的危害**；…；**未經正當法律程序，不得被剝奪生命**、自由或財產；…。」[13]、第 14 修正案規定：「**…未經正當法律程序，任何州不得剝奪任何人的生命**、自由或財產…」[14]；日本國憲法第 31 條亦規定：「**任何人非依法定程序，不得剝奪其生命或自由**，或科處其他刑罰。」[15]。從我國憲法第 8 條與前開美國及日本類似條文之比較，明顯可見，我國制憲者並未允許國家得藉由正當法律程序對人民科處死刑。準此，死刑是否合憲，吾人應依憲法規範價值探求之。

當然，單純圍繞憲法規定之文義，不能根本解決死刑制度合憲性議題的爭論。因此，本席接續說明，依照制憲以後多年來發展的憲法原理原則、國際人權思潮理念、我國已承認並遵守的國際人權公約，

由從寬（合憲）變更為從嚴（部分違憲或違憲）之發展趨勢。參見釋字第 476 號解釋（合憲）、第 669 號解釋（部分違憲）、第 801 號解釋（違憲）、112 年憲判字第 13 號判決（部分違憲）、113 年憲判字第 2 號（部分違憲）。

[13] Amendment V ：「No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a grand jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger; nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.」

[14] Amendment XIV Section 1：「… nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; …」

[15] 「何人も、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない。」英文翻譯：No person shall be deprived of life or liberty, nor shall any other criminal penalty be imposed, except according to procedure established by law.）

乃至臺灣社會發展現狀，已可認為死刑與當今憲法規範價值實屬牴觸。簡言之，死刑應屬違憲！

貳、科處死刑欠缺正當目的

一、死刑無助於實現「應報正義」，並非合理的應報選項

（一）基於應報思想下的死刑正當性基礎

當代刑罰的核心思想認為：刑罰係對應犯罪行為所施加的應報，違反法規範而侵害他人法益者，應得到與其犯罪相稱的懲罰，始能實現社會正義。因此，對犯罪行為人施以刑罰，是為回應其罪行本身，而非出於單純為預防犯罪或改造罪犯等其他目的。

在公正應報的觀念下，犯罪者應為其侵害他人法益的行為付出代價；此一代價，係國家藉公正而合乎比例的刑事處罰。部分論者因此認為，在罪責原則的思考下，對於最為極端、惡劣的犯罪，死刑是唯一合適的應報選項；唯有處以死刑，方能實現正義〔即「應報正義」（Retributive Justice)〕[16]。113 憲判 8 為支持其主文第 1 項所提出之理由第 68 段，即採此立場[17]。

然而，如何之犯罪，始屬「情節最為嚴重」？可以想見，在不同社會文化的價值觀、道德標準下，其答案各有不同，且可能差異甚大。在古巴比倫律法中，自由民(freedman)對與自己同階層的人致死者，可能面臨死刑；但自由民殺死奴隸時，通常只需支付奴隸主賠償[18]；舊約聖經中有「以命償命」的說法[19]。在懲治盜匪條例施行時期，基

---

[16] 參見中央研究院許家馨研究員就 113 憲 8 所提出之專家諮詢意見書，7 頁。

[17] 另可參見 113 憲判 8 理由第 70 段及 120 段。

[18] 《漢摩拉比法典》(The Code of Hammurabi)，英文版全文可參見：the Avalon Project https://avalon.law.yale.edu/ancient/hamframe.asp

[19] 《出埃及記》21 章 23。該章第 24 節及 25 節則分別明載：「以眼還眼，以牙還牙，以手還手，以腳還腳」、「以烙還烙，以傷還傷，以打還打」。https://springbible.fhl.net/Bible2/cgic201/read201.cgi?na=0&chap=71&ver=&ft=0&temp=-1&tight=0

於「治亂世用重典」的思想，不論是否殺害被害人，擄人勒贖者原則即應處以死刑[20]。在某些國家，販賣、運輸毒品行為至為嚴重，足以判處死刑；也有某些國家，意圖分裂國家、顛覆政權即被認為是嚴重犯行，得處以死刑。以上所述罪責與刑罰或其相關區分標準，未必皆為今日社會共同認同的價值理念。

因此，即使肯認死刑制度合憲，但在決定何者屬於得以判處死刑的「情節最重大犯罪」之際，仍然需要一個具普世性（universal applicability）的準據。何況，我國自詡為保障人民基本權的法治國家，此一準據更須足與法治國家的文明水準相匹配。

（二）選擇判處死刑的標準及其困難

罪責原則，固然可以進一步具體化為「刑罰輕重應對應其罪行」、「罪與刑的衡平性」、「對不同犯罪施加之刑罰應符合公平」等原則，但何種行為始該當於最嚴重之罪行，而應予施加最嚴厲的刑罰，剝奪其生命，僅憑罪責原則本身，仍不能完全解決其困難。最終，仍取決於個案法官的價值判斷及對人道主義精神的堅持程度。

從而，求助於國際人權法所設定的標準，即有其必要。依據聯合國公民與政治權利國際公約第 6 條規定，非犯「情節重大之罪」，不得科處死刑；又根據公民與政治權利國際公約第 36 號一般性意見的解釋，所謂「情節重大之罪」僅限於「故意殺人的極嚴重罪行」，至於一般認為惡劣的犯罪行為，如強盜、擄人勒贖、海盜、毒品、貪污等，如未導致被害人死亡，即使犯行本身具有嚴重性，仍不得判處死刑[21]。前揭不得科處死刑之國際法則，我國司法實務在兩公約施行法通過施行後，已逐漸採用。

詳言之，在符合罪責原則及遵循國際人權公約的標準之下，司法審判機關致力於訂定判處死刑的明確標準，並儘量排除恣意的可能性。

[20] 廢止前之懲治盜匪條例第 2 條第 1 項第 9 款規定。
[21] 聯合國公民與政治權利國際公約第 36 號一般性意見。

不論我國最高法院所發展出科處死刑之標準[22]，或日本審判實務所發展出的「永山基準」[23]，目的都在符合罪責原則的基礎下，嘗試劃分生命刑與自由刑。

實務上，操作前開標準至為複雜，不論在我國或外國比較法上，數十年來，學說、實務相關研討可謂汗牛充棟，但大致均依循類似的路徑：先決定「某種罪刑足以剝奪生命」，再逐一理出其他哪些犯行與此罪刑相似或不同，儘量找出有情節較輕微之處，並檢視有無足以排除死刑之事由。因此，在決定足以剝奪生命的刑罰時，法官仍須先決定某種程度的犯行，得動用死刑予以懲罰。然而，一旦涉入此種價值判斷，即無法徹底排除承審法官的武斷與恣意。

造成此一問題，其本質在於，死刑具有絕對性，而評判任何犯罪行為嚴重程度，卻均具相對性。當法官選擇具絕對性的刑罰懲罰罪犯時，罪與罰是否相當，人言言殊，經常無從使所有人均認同何種特定行為值得判處死刑或「刑罰與罪責始為相當」。

---

[22] 最高法院 102 年度台上字第 5251 號判決：「…刑法第 57 條明定科刑時，應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意該條所列 10 款事項，以為科刑輕重之標準，確立以罪責原則為量刑之基礎。死刑係終結人民一切權利之極刑，處刑之後，人民之生命權即不復存在，誠屬不得已情形之最終刑罰。故死刑應儘可能謙抑適用，必以在罪責原則之基礎上，綜合刑法第 57 條所列 10 款事項等有利與不利之情狀為評價後，已足認被告具體個別犯罪情節、所犯之不法及責任之嚴重程度，其罪責誠屬重大，無論自罪刑均衡之觀點抑或自一般預防之觀點，均認為處以極刑為不得已之情形者，始允許死刑之選擇。亦即，於此仍尚應考量有無足以迴避死刑適用之被告復歸社會之更生可能性。因此，事實審法院在量處死刑之案件，對於刑法第 57 條所例示之 10 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，其審酌之刑罰裁量事實始謂充足，在以『教化可能性」作為死刑量刑重要之待證事實者，即應依法檢證，以確定最終是否選擇適用死刑，或至少得避免或緩和死刑過剩適用之問題。」本判決提出之死刑標準，係由前最高法院吳燦院長主筆，故又稱為「吳燦基準」。

[23] 日本最高裁判所最二小判昭和 58 年 7 月 8 日刑集 37 巻 6 号 609 頁：「於存有死刑制度之現行法制下，考慮到犯罪性質、動機、態樣，特別是殺害手段之執拗性與殘忍性、結果之重大性、被殺害之被害人人數、遺族之被害感受、對社會之影響、犯人年齡、前科、犯罪後情狀等各種情狀時，如果認為罪責極為重大，從罪刑均衡觀點和一般預防觀點來看，足認無法避免判處極刑之情形，則也可容許選擇死刑。」。

即使認同基於罪責原則，對客觀上罪責程度最嚴重的行為，國家可科處死刑，仍然面臨行為人主觀上是否應完全為其自身行為負責的問題。現代刑罰學、社會學、心理學、精神醫學乃至於腦科學的研究成果也指出，所有人的行為都會受到家庭成長環境、教育機會、經濟資源等外在條件所影響，甚至因發展障礙、精神疾病、人格障礙等因素，導致行為人不能完全依據自身自由意志辨識特定的行為是否違法，或控制自身依法行事。就此，足以讓人質疑，「犯罪者應為自身行為『百分之百』負責 」的罪責是否存在？如果不能，是否仍得令其為犯罪付出生命的終極代價？

據上，所謂罪責原則及公正應報，不僅不能得到死刑合憲的結論，其結論反而是，既然無從確定犯罪客觀上屬於百分之百「情節最嚴重」，亦無從確定罪犯主觀上應為自身行百分之百負責，國家即不應動用死刑處罰人民。

（三）應報正義與罪責原則的核心

在應報正義的理想下，任何人違反誡命而破壞法秩序、侵害他人法益者，應付出相應的代價。但是，現代文明社會法律，絕對不允許「以牙還牙、以眼還眼」的刑罰（偷竊者，去其手；傷人者，廢其身），同理，「以死償命」，顯非實現正義的核心要素。由此可見，「公正應報」不能作為支持死刑的理由；「罪責原則」也不能推導出「什麼行為該死」的結論。

（四）以死刑作為刑罰，僅僅是恐懼、復仇與洩憤，而非實現正義

公正應報既然不是科處死刑的當然理由，從罪責原則的理念，也無從獲致「什麼罪行就應當處以死刑」的結論，有何必要，仍須選擇死刑，才足以實現正義？死刑以外的其他手段，自由刑、財產刑、損害賠償，或其他一切可能讓行為人付出代價的措施，為何不足以實現「責任與刑罰的相當性」？贊成死刑的論者，不能真正以公正應報的

理念或罪責原則充分解釋其立場，最終只能訴諸「以牙還牙、以眼還眼、殺人償命」的「同態復仇觀」(lex talionis)。

許多人自小即被教育：作惡的人，應該受到相同程度的苦果；血債血償，天經地義。然而，「對最嚴重的罪刑，不科處死刑，就不能實現正義」，終究無法擺脫「復仇」的本質。以所謂「應報式正義」支持死刑，在褪除正義外衣後，終究顯露出原始的、生物本能的復仇雪恨思想，但此種思想經過人類社會數千年的實踐，已被印證不過是以暴易暴的無限負面循環。法國文豪雨果（Victor-Marie Hugo）曾說：「死刑是野蠻及特有永恆的標誌」[24]，南非圖圖大主教(Desmond Tutu)則說過：「報復、怨恨和復仇使我們的世界浸透太多兄弟姐妹的鮮血。死刑是這一過程的一部分。它傳達一個訊息，即在某些情況下殺戮是可以接受的，並鼓勵復仇的理念」[25]，法國巴丹岱爾(Robert Badinter)指出：「死刑是人類情緒反應與衝動的形式化表現。」[26]。這幾位哲人發人省深的諫言，對死刑的本質做了最清楚的詮釋。

二、死刑無助於嚇阻犯罪

犯罪的一般預防，亦即死刑對於重大犯罪的嚇阻效果，為支持死刑者另一項重要理由。

---

[24] Victor Hugo: "The death penalty is the special and eternal sign of barbarity." 來自雨果於1848年制憲會議的演講。Morisi, È. (2020). Capital Letters: Hugo, Baudelaire, Camus, and the Death Penalty. Northwestern University Press. https://doi.org/10.2307/j.ctvt1sg4m , 3, 215.

[25] Desmond Tutu: ”Retribution, resentment and revenge have left us with a world soaked in the blood of far too many of our sisters and brothers. The death penalty is part of that process. It says that to kill in certain circumstances is acceptable, and encourages the doctrine of revenge. If we are to break these cycles, we must remove government-sanctioned violence.” Desmond Tutu The doctrine of revenge https://www.theguardian.com/commentisfree/2007/nov/13/comment.comment

[26] 巴丹岱爾為法國知名律師、政治家，在參與死刑案件辯護後，開始積極投入廢死運動，後於密特朗總統任內擔任法國司法部長，並帶領該國完成廢死之路。參見巴丹岱爾著、謝殷哲譯，反對死刑 法國前司法部長與死刑的直球對決，2022年12月，114頁。

然而，國外已經有非常多的研究證實，死刑並未顯著降低暴力犯罪率。美國各州的犯罪統計數據顯示，保留死刑的州謀殺率並未低於廢除死刑的州；而在許多廢除死刑的國家，也並未因為廢除死刑，就出現犯罪率上升的情況[27]。由此可見，所謂死刑對潛在犯罪者的威懾作用，十分可疑。時至今日，科學研究的結果仍不能獲得明確支持死刑足以威懾犯罪的結論[28]。

以上的實證經驗，或許違反一般人的直覺：「治亂世、用重典」不是理所當然嗎？然而，許多暴力犯罪，尤其是謀殺，往往是在情緒衝動或高度壓力下發生。此類犯罪行為通常缺乏縝密規劃，因此犯罪者在行動時很少考慮到可能面臨的法律後果，死刑對這些犯罪的嚇阻作用極為有限。此點，若細讀 113 憲判 8 共 37 原因案件之犯罪事實，自然可以領會。

其次，死刑的威懾作用，與犯罪者認知其終將被逮捕並受懲罰，息息相關。然而，司法系統中的執法及判決過程存在不確定性，很多犯罪者於被逮捕前，堅信或盼望自己不致被捕甚至被判死刑。因此，死刑的存在未必有效嚇阻許多潛在的犯罪者。

何況，死刑以外的其他嚴厲刑罰，例如，長期間的自由刑，對於嚇阻犯罪同樣有效。犯罪者同樣害怕失去自由及在監獄中度過餘生。

退步言，縱使不能斷定死刑完全沒有嚇阻犯罪的效果，可以肯定的是，死刑並非唯一有效遏止犯罪的手段。相較之下，嚴格執法、有

---

[27] 例如，根據 Abdorrahman Boroumand Center2018 年 12 月提出的研究報告，調查亞塞拜然、保加利亞、波蘭、塞爾維亞、愛沙尼亞、拉脫維亞、烏克蘭、南非、吉爾吉斯斯坦、喬治亞和阿爾巴尼亞等 11 個廢除死刑 10 年以上的國家的謀殺率，除喬治亞以外，所有國家的謀殺率都呈現下降趨勢。See Abdorrahman Boroumand Center, What Happens to Murder Rates when the Death Penalty is Scrapped? A Look at Eleven Countries Might Surprise You, https://www.iranrights.org/library/document/3501

[28] National Research Council, 2012, Deterrence and the Death Penalty. Washington, DC: The National Academies Press. https://doi.org/10.17226/13363.

效的預防措施及公正的刑罰制度，才是減少犯罪發生的關鍵。準此，藉由死刑嚇阻犯罪，可說是立基於直覺性、未必正確、不具科學基礎的假設，不能充當支持死刑的論據。

三、死刑無法使犯罪者復歸社會，僅能將其隔絕於社會之外

特別預防，為刑罰另一個重要目的；亦即透過刑罰手段，避免特定的行為人再次犯罪。僅從消極特別預防的觀點來看，死刑的確可將犯罪行為人與世隔絕，使其永遠不可能再犯罪。但現代刑罰理論下的特別預防所具有的積極意義，並非僅是將犯罪者排除在社會之外，而是透過矯治、教化，使行為人改過遷善，不再重蹈覆轍。上述特別預防的積極意義，正是憲法所要求以人為主體、尊重人性尊嚴的具體展現。換言之，所有刑罰的最終目的，均應蘊含著對行為人改過遷善的期待，對犯罪者而言，則為有朝一日可能更生復歸社會的希望[29]。

在現代刑罰理念下，犯罪者真誠反省悔悟，是刑事司法程序下審判與執行程序的終極目標。因此，犯罪者繼續活著，用餘生為自身罪愆贖罪，相較於將其自世間去除，毋寧更具重大意義。刑罰若完全捨棄讓受刑人復歸社會的願景，無異完全將人作為實現特定公共利益的工具，難謂符合人性尊嚴理念。國家以死刑剝奪犯罪者生命，不具積極意義下的特別預防功能，而死刑將犯罪者作為實現公益的客體，才是難逃違憲疑慮。

對此，支持死刑的論者辯稱：即使犯下最嚴重的罪行，只要真誠反省彌補過錯、有改過遷善可能，仍可能不被判處死刑，故只需法院妥慎裁量，死刑即無違憲疑慮。

確實，依據司法審判實務發展出的嚴謹死刑判決標準，犯行雖屬

[29] 過去的司法院大法官解釋及憲法法庭判決中，已經一再強調刑罰除了公正應報及一般預防目的外，主要在於矯正、教化受刑人，促使受刑人改悔向上，培養其適應社會生活之能力，協助其復歸社會生活（參見司法院釋字第 796 號解釋理由書第 10 段參照；憲法法庭 113 年憲判字第 2 號判決理由第 31 段）。

嚴重，但仍可參酌犯罪者其他一般情狀，而迴避對其判處死刑[30]。然而，事實上，並無完全客觀的標準足以明確回答，行為人於犯罪後，付出何種努力，即可認為其「深有悛悔之意」、「可認為其將改過自新、復歸社會」，而不應被判處死刑？

亦即，問題的本質，與前述「死刑不能實現應報正義」的討論相同。支持死刑者，一直試圖以相對性的事物，為絕對性的刑罰劃定標準，從而永遠不能找到一個「誰該死」的滿意答案。

參、死刑本身即為酷刑

「公民與政治權利國際公約」第 2 條第 3 款明定禁止酷刑之原則：「任何一個締約國均不得於其管轄內使用酷刑或其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰」。酷刑的定義，涵蓋一切故意施予的強烈痛苦；不論肉體上痛苦或精神上苦痛，均屬之。

毫無疑問，死刑是一種極端的處罰方式。每個人都有求生的本能，剝奪生命的過程，無論其執行方式多麼「人道」，本質上仍是終結受刑人的生命。即使受刑人在執行過程中沒有感到痛苦（例如：先注射強烈麻醉劑，再注射足以致死之藥劑，或直接注射兼含先強烈麻醉再予致死之藥劑），死刑本身仍然是對人性尊嚴的嚴重侵犯，而違反基本人權的核心價值，也與人道主義精神背道而馳。

已有許多實例證明，無論槍決、斬首、絞刑、電椅、毒氣、藥物注射，均不能完全確保受刑人得以不受任何痛苦而死亡[31]。可見不管

[30] 相關實務見解與學者之論述，可參見謝煜偉，論「教化可能性」在死刑量刑判斷上的意義與定位—從最高法院 102 年度台上字第 170 號判決到 105 年度台上字第 984 號判決之演變，臺北大學法學論叢第 105 期（2018.3），133 至 186 頁。

[31] 佐藤大介『ルポ死刑　法務省がひた隠す極刑のリアル』幻冬舎新書（2021.11.25）；Harmon, T. R., Taylor, D., & Henning, C. (2023). A Reflection on Contemporary Issues Regarding the Death Penalty. Journal of Criminal Justice and Law. Retrieved from https://jcjl.pubpub.org/pub/1y6bwlz8；Teresa A. Zimmers, Jonathan Sheldon, David A. Lubarsky, et al. "Lethal Injection for Execution: Chemical Asphyxiation?" by (Published in PLOS Medicine Human Rights and U.S. Executions https://deathpena

採取何種執行方法，都會使受刑人造成極大的痛苦和恐懼，無法擺脫其殘酷性。更何況，研究指出，死刑執行過程中，仍有不少案例因為程序操作失誤、藥物劑量錯誤或其他人為無法控制的原因，導致受刑人並未按原訂計畫迅速往生，而是在承受預料之外的巨大痛苦後才緩慢死去[32]。

即便在執行死刑過程中未感受到痛苦，受刑人在等待死刑執行的期間內，仍持續承受巨大的心理恐懼和壓力。已有不少學者認為，此種精神上的折磨，也應視為酷刑的一部分[33]。

死刑之存在，對於執行死刑的公務人員（法警），亦帶來深刻的痛苦。在相關報導的採訪中，曾擔任死刑槍決執行的法警陳志明先生表示:「每回接到這任務時，就像顆看不見的大石頭，重重壓在胸口上。」、「沒辦法一槍(結束)是很常見的事，有的人甚至還打過 6 槍」。陳先生稱其曾目睹最慘烈的狀況，有一個資深前輩執行槍決時，因為屬於器官捐贈的個案，不能打心臟而改打大腦，而且腦死需由法醫判

---

ltyinfo.org/policy-issues/human-rights/human-rights-and-u-s-executions。由於難以取得注射死刑所需藥物，美國阿拉巴馬州最近採用以氮氣窒息方式執行死刑。雖然執行機關宣稱氮氣可讓受刑人立刻失去知覺，並於幾分鐘內死亡，但據目擊執行過程者稱，受刑人在行刑過程中不斷扭動，有時甚至拉扯其束帶，整個執行期間約耗時 22 分鐘； First Alabama brought in nitrogen gas executions. Now South Carolina could bring back the electric chair https://www.independent.co.uk/news/world/americas/south-carolina-electric-chair-firing-squad-execution-b2492345.html

[32] 美國學者奧斯汀·薩拉特（Austin Sarat）在 2014 年出版的『可怕的景象：拙劣的處決和美國的死刑』一書中分析 1890 年至 2010 年間美國執行死刑與發生執行缺陷的情形。Sarat 指出，在該 120 年間，有 8,776 人被處決，其中 276 人（3.15%） 因某種原因發生處決失敗。其中，又以當前最被普遍採用的注射刑執行失敗率最高。另根據美國死刑資訊中心（Death Penalty Information Center）的報告，許多電椅或注射死刑執行過程並不順利，受刑人於執行過程中承受許多折磨與痛苦。A. Sarat, “Gruesome Spectacles: Botched Executions and America’s Death Penalty” (Stanford Univ. Press 2014 Botched Executions(https://deathpenaltyinfo.org/executions/botched-executions)

[33] 雨果在短篇小說「死刑犯的最後一天」(Le Dernier Jour d’un Condamné)，就以文學創作的筆法，栩栩如生地描寫出死刑犯在等待執行時的折磨與絕望。謝煜偉教授就 113 憲判 8 所提專家諮詢意見書 15 至 17 頁，就此亦有闡明。

定，「打完之後就要趕快纏紗布然後搬上擔架，法醫判定覺得不行就趕快再把紗布弄開來再打，結果一直到第 6 槍才送走。」、「每當晚上『有任務』，長官會在上午就告知，但也不會透露是誰、有多少人。因為從接到任務的那刻起，雖然不怕槍聲、不怕生死場面，但整個人從肩膀開始變得緊繃，心裡有個『我晚上要去殺一個人』的念頭愈滾愈大，了解愈多，原本放在肩上的小石頭，會慢慢一直變大，直到把事情完成，才會覺得這個擔子放下來了。」[34] 該報導並稱：「20 年前，台灣一份學術論文研究法警執行槍決的心境還有後續對身心靈的影響，從一位匿名法警的交談內容中呈現執行死刑的心境變化，歷經包括毅力、恐懼、焦慮、無助等感受，就算執行後得到心靈上的解脫，卻已經在生命烙下獨特而且深刻的痕跡，難以回到從前。」

綜上，死刑不僅是對生命的剝奪，更因其所帶來無法避免的痛苦和恐懼，構成國際人權公約所禁止的酷刑。本席認為，死刑制度，一方面致力於剝奪受刑人生命，一方面又宣稱可以減輕受刑人在執行過程所遭受的苦痛，本質上即屬荒謬。

簡言之，只要刑罰目的是在剝奪他人生命，就永遠都無法擺脫酷刑的質疑。

肆、「誤判死刑」的可能性

從過去司法實踐經驗來看，確實存在錯誤被判處死刑，甚至據此執行完畢的冤案事件[35]。根據美國死刑資訊中心(DPIC)資料，自 1973 年以來，美國至少有 200 名遭誤判死刑的死刑犯被無罪釋放[36]；根據美國學者於 2014 年所發表的研究認為，至少有 4.1%被判處死刑的

[34] 參見【他們的故事】在死刑的罪與罰天秤下，一名 30 年法警槍手陳志明的告白，少年報導者。https://today.line.me/tw/v2/article/aGmjmZn

[35] 在臺灣，江國慶案，即為悲慘的例子。在日本，著名的免田事件、松山事件、財田川事件、島田事件，則是在被告被判處死刑確定後經再審獲判無罪的案例。

[36] https://deathpenaltyinfo.org/policy-issues/innocence

被告其實無辜[37]。

雖然論者認為，現代刑事司法相較於過去，有更為嚴謹的程序要求，並貫徹無罪推定原則，應可排除誤判的疑慮。但是，司法審判畢竟由人作成，先天上即不可能完全排除誤判。基於死刑的不可回復性，即使僅錯誤執行一個死刑，也是不可容忍的過失及無從彌補的損失。

當然，現代刑事司法審判，已經更加重視被告程序權利的保障，誤判的疑慮已經大幅降低。審判機關在證據非有百分之百把握的情況下，可能選擇判處無期徒刑，以迴避錯誤執行死刑的可能。即使判處死刑確定，檢察機關也可能運用重重審查措施，技術上不執行死刑[38]。如此，確實可以儘量避免發生無可挽回的冤罪案件。

但本席認為，討論關於死刑的誤判時，不能侷限於實際上並未犯罪而被錯誤定罪的情形，而也應考量罪責未達判處死刑，但仍被判處死刑，及行為人個人情狀足以迴避死刑，卻仍被判處死刑的案例。

申言之，即使如 113 憲判 8 所要求，僅得對於「情節最嚴重的故意殺人犯罪」科處死刑，但基於法官認事用法的侷限，實在無從完全排除誤判死刑的可能性[39]。不論如何強調「罪責相當」，廣義的誤判，

---

[37] Gross, et. (2014). Rate of false conviction of criminal defendants who are sentenced to death. PNAS Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America, 111(20), 7230－7235. https://doi.org/10.1073/pnas.1306417111。美國最近兩件死刑冤案，請看，李靖棠報導，TVBS，美國史上最久！女被控殺人冤獄 40 年 真兇竟是名警察；https://www.setn.com/News.aspx?NewsID=1489019。

[38] 如日本知名的「袴田事件」，被告袴田巖被檢察官起訴殺害所任職的味增製造公司專務一家四口，並經法院判處死刑確定。該案雖於 1980 年即確定，但因有冤案之疑慮，被告在判決確定後，亦一貫否認犯罪並持續聲請再審。直至 2014 年靜岡地方裁判所裁定開始再審為止，其死刑均未執行。

[39] 113 憲判 8，顏厥安教授提出的專家諮詢意見書 16 至 17 頁強調，鑑於誤判可能性的存在，不應賦予法院判處死刑的權限；中央研究院法律學研究所法實證研究資料中心所提出的法庭之友意見書 11 至 14 頁指出，我國法院判處死刑之多數案件，其犯罪情狀與類似犯罪但經宣告無期徒刑者，似乎並無明顯區別，從而質疑法院判處死刑是否確屬「情節最嚴重的犯罪」，不無可能存在個案量恣意。人權公約施行監督聯盟所提出的法庭之友意見書 83 至 85 頁中，亦提及「誤判死

仍然存在。亦即，只要死刑存在，即無從根本排除因誤判而導致喪失無辜人命的悲劇。

例如：司法院釋字 263 號解釋原因案件，被告雖觸犯擄人勒贖罪，但在取得贖款後即釋放被害人，案發後也繳回大部分贖金，仍被依當時屬唯一死刑之懲治盜匪條例擄人勒贖罪規定判處死刑。此種對未涉及殺人之犯罪者科處死刑，依前述人權公約之標準，實難謂符合「罪責相當」之要求。

又如，前述日本最高裁判所所提出「永山基準」的原因案件「永山事件」，被告永山則夫在 19 歲時（依日本當時規定仍為少年），持在美軍基地竊得的手槍連續槍殺 4 人，並強盜其中 2 人財物，成為震驚日本社會的重大治安案件。永山則夫幼年時被酗酒的父親棄之不顧，曾遭母親棄養，與兄弟姊妹相依為命，在缺乏親情與經濟條件惡劣的環境下成長，從年少開始即在外打零工等維生，後曾因多次竊盜犯罪進入少年鑑別所。本案一審東京地方裁判所判處永山則夫死刑；二審東京高等裁判所撤銷一審死刑判決，改判其無期徒刑；但檢察官上訴後，最高裁判所以二審量刑不當為由，將案件撤銷發回二審更審。更審法院維持一審死刑判決，嗣永山則夫上訴至最高裁判所，最高裁判所駁回上訴確定，永山則夫於 1997 年受執行死刑完畢。

本案二審判決[40]認為，永山則夫接連槍殺四人的行為，犯罪情節嚴重，其罪責程度或足以判處其死刑，但審酌其從幼年開始，即未能獲得良好家庭教育和正常在學校教育中學習成長機會，其犯案時精神成熟程度與未滿 18 歲少年無異，遭逮捕羈押後，雖表現反抗態度，在一審審理中亦有抗拒程序之行為，但之後表示彌補被害人之態度，並以在獄中撰寫書籍之版稅收入賠償被害人家屬[41]，以及於結婚後心

刑」的危險性。

[40] 東京高判昭和 56 年 8 月 21 日判例時報 1019 号 20 頁。本判決在日本十分著名，由於審判長名為船田三雄，故該判決又被稱為「船田判決」。

[41] 但其中部分被害人家屬拒絕收受。

境有所改變等情，綜合一審時及其後所生對被告有利情事，認為讓其用餘生為其犯行贖罪，應屬相當，故撤銷一審死刑判決，改判被告無期徒刑。本件二審判決指出，「如選擇死刑，應限於情況極其嚴重，無論任何法院審理該案，皆會選擇死刑的情況」，若犯罪者生死與否的決定，會因不同審判者而有不同，實在難以認為公正而無恣意。在死刑運用越趨嚴謹的今日，上述判決的基準，實在值得參考[42]！

再者，即使法院判決死刑之時，該判決完美無瑕，絕無誤判，但若被告在法院判處死刑確定後到執行前，已經積極悔改並努力更生，則執行機關仍依法執行死刑，剝奪其生命，恐怕也難以符合刑罰的正當目的！反之，無期徒刑，即可在判決後，觀察受刑人有無悛悔實據，使受刑人得以餘生修補犯行、賠償被害人。

論者可能質疑，不僅死刑，法院在決定量處所有刑罰時，都面臨同樣的困難，如依照本席論點，法院不應該判處任何刑罰，從而本席的看法不過是一種「刑罰無用論」的價值相對主義論調，根本上即為否定現代刑事司法體系的功能。

就此，本席強調，法院科處刑罰的過程中，存在許多因人為決斷而誤判的可能性，固為事實，但並不代表必須完全放棄既有的正義觀。本席的立論基礎為，死刑以外其他刑罰的誤判，都可以事後糾正、填補損害；死刑一旦執行，即無任何彌補機會。如果抱著謙虛的態度，承認「誤判」可能發生在包含論罪科刑的所有環節中，絕不會選擇不具回復可能性的死刑。此乃應該放棄死刑的最重要理由。

誠如法國拉法葉侯爵（Marquis de Lafayette）所稱：「在向我

[42] 日本律師木谷明於去年撰文，透露其在當年擔任最高裁判所調查官時，雖有機會出席研究會議對永山事件二審判決表示意見，但當時並未強烈建議維持二審判決，現在回顧仍深感懊悔。參見木谷明「死刑制度の存廃に重要な一石を投じた「永山事件」控訴審判決」私の心に残る裁判例（2023.5.1），Web 日本評論 https://www.web-nippyo.jp/31564/

證明人類判斷無誤之前，我要求廢除死刑。」[43]既然不能確保死刑判決在任何情況下的合理性、正當性，無誤性，放棄死刑，乃唯一可行之道。

伍、關於死刑問題的其他論述與憲法上意義

一、廢除死刑為超越不同文化觀點的人類共通價值

有論者主張，在探討死刑存廢問題時，不能忽略社會文化背景的不同。西歐國家於 20 世紀 70 年代以後普遍廢除死刑，有其獨有的社會文化背景。相對而言，在東亞文化下，死刑仍為社會高度共識認為足以實現正義的刑罰。在社會文化背景不同的前提下，不應強迫臺灣接受其他國家、社會的正義觀，更不應該由司法權或少數政治菁英決定死刑的存廢，而應藉由更多多元價值討論與民主審議決定之[44]。此種看法無疑認為在某些社會文化之下，死刑是正當且必要的，甚至認為藉由其他國家廢除死刑經驗，推動臺灣的廢死，不過是一種不尊重既有傳統的文化霸權。

對此，本席固然尊重，但要難認同。

基於二次大戰納粹政權進行種族滅絕的慘痛經驗，德國戰後於 1949 年即廢除死刑；與此相似，基於紅色高棉共產政權對人民大屠殺的悲劇，柬埔寨在 1993 年廢除死刑。與其認為前述國家的社會文化傳統更具尊重生命的人道主義關懷，不如說其係基於沉痛歷史教訓，才更早看穿死刑制度的暴力本質，及可能被統治者濫用迫害人權的危險性。

---

[43] 英文為：”Till the infallibility of human judgments shall have been proved to me, I shall demand the abolition of the penalty of death.” C. LUCAS, RECUEIL DES DÉBATS DES ASSEMBLÉES LÉGISLATIVES DE LA FRANCE SUR LA QUESTION DE LA PEINE DE MORT, pt. 2, at 42 (1831), quoted in P. MACKEY, VOICES AGAINST DEATH: AMERICAN OPPOSITION TO CAPITAL PUNISHMENT, 1787–1975, at 98 (1976).

[44] 參見中央研究院許家馨研究員所提出之專家意見書，30 至 32 頁。

再舉例來說，中國傳統上「連坐」(誅九族）非基於行為責任的刑罰，及「凌遲」的酷刑，在 19 世紀末受到西方文明衝擊前，也曾是持續千年以上的刑罰「傳統」。試問，難道清末新政的推動者，也應以維護傳統文化價值為理由，以法律明文予以保存[45]？

在少數堅持基本教義宗教的國家，對於與人通姦的婦女、未婚的性行為，甚至同性的性交行為，一律處以石刑(以石頭砸至死亡為止)。對此，國際社會難道必須以尊重社會傳統價值為由，永遠容忍之？

死刑，固然曾是臺灣社會傳統的一部分，但以傳統文化不能改變，作為死刑合憲的辯護理由，實在非常不妥。

二、正當法律程序要求仍難以使死刑合憲

113 憲判 8 在主文第 1 項限制系爭規定一至四所定之死刑，僅得適用於「情節最嚴重的故意殺人犯罪」後，又以主文第 3 項至第 9 項，對於法院判處死刑及執行機關執行死刑，具體提出多項正當法律程序要求。

本席對於多數意見苦心，給予最高敬意。但必須指出者，多數意見所採取的路徑，無異認為，只要藉由嚴格法律程序確保判決與刑罰執行的公正性、正確性，排除死刑的恣意性，就足以正當化及合憲化死刑制度。

首先，堅持生命權應受絕對保障的人權思想之下，死刑無從以任何程序予以合理化[46]。過度倚賴程序控制，並將程序的完備當作合理

[45] 在大清律例中仍有連坐法、凌遲處死等嚴刑峻法，直至清末推行新政，始參考近代西方國家刑事法，廢除相關制度，將之納為 1908 年大清現行刑律、1911 年大清新刑律內容，並成為民國時期編定刑法典之基礎。參見黃源盛，從傳統律例到近代刑法—清末民初近代刑法典的編纂與岡田朝太郎，月旦法學雜誌 75 期，2001 年 8 月，73-86 頁；黃源盛，從《清史稿・刑法志》論刑法的古今絕續，收錄於刑事法學的浪潮與濤聲：刑法學—甘添貴教授八秩華誕祝壽論文集，2021 年 4 月，1-34 頁。

[46] 美國最高法院布倫南大法官（William Joseph Brennan, Jr.）在 *Furman v. Georgia* 案件中指出，即使有最嚴謹的法律程序，也無法消除死刑的殘酷性。

化死刑的說法，存有一種危險性：對死刑制度道德問題的根本性探究，可以放棄，進而支持「經公正程序判處死刑可實現應報正義」。

其次，如本席已經一再強調，即使判死的要件再嚴格、程序再嚴謹，依然不能迴避死刑的誤判。司法系統中存在的種族、經濟地位和社會偏見，隨時可能會影響判斷，導致不公正的死刑判決，而一旦錯誤執行死刑，就無法挽回無辜生命。堪稱眾所周知，美國的死刑判決高度集中在特定族群、階層、地區。如此之死刑實務，又惡性循環再度造成該特定族群獲判極刑的高度可能性[47]。

本席再度強調，鑑於死刑乃不能真正填補損害的刑罰手段[48]，113憲判8所要求的最嚴密之正當程序要求，仍不足使死刑合憲。

最後，本席引用美國最高法院鮑威爾大法官（Justice Powell）、布萊克門大法官（Justice Blackmun）及史蒂文斯大法官（Justice Stevens）的親身說法：無論如何縫補判處死刑的程序，使死刑合乎憲法所要求的公正性的努力，終將徒勞[49]。與其繼續修補死亡機器（the machinery of death）讓其繼續蹣跚前行[50]，不如直接宣告死刑違憲，

---

[47] 相關研究，例如：Kovarsky, Lee (2016),Muscle Memory and the Local Concentration of Capital Punishment. Duke Law Journal. 66. 值得警示者，臺灣大學社會系黃克先教授就113憲判8提出的法庭之友意見書，亦指出我國法院宣告死刑之對象，普遍為社經地位及教育程度相對弱勢之群體成員。

[48] 在江國慶案件中，國防部北部地方軍事法院2011年10月27日依刑事補償法規定，判決補償江家家屬新臺幣1億318萬5,000元，創下史上最高額刑事補償紀錄。惟不管多高額的賠償金額，都無法挽回因錯誤執行而逝去的生命。

[49] 鮑威爾大法官原先在*Furman v. Georgia*案中努力維護死刑合憲性，於20年後卻否定死刑的合憲性；布萊克門大法官個人雖反對死刑，但在*Furman v. Georgia*案中，認為司法應保持自制，故支持死刑合憲之意見，於1994年的*Callins v. Collins*案徹底否定死刑合憲性；史蒂文斯大法官最初在1977年的*Coker v. Georgia*案中贊同多數意見，認為最高法院對各州立法的審查應保持自制，惟至2008年*Baze v. Rees*案中，質疑死刑本身即違反美國憲法第8修正案規定。See Berry III, William W., Repudiating Death, Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 101, No. 2, 2011, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=1559565

[50] 布萊克門大法官於*Callins v. Collins*案提出其反對死刑的理由：「從表面上看，這些個人公平、合理一致性和無誤的目標是可實現的：法院正是在設立程序

使寶貴的司法資源投入其他真正有效遏止犯罪的措施，才是正途。

陸、憲法法庭對死刑案件的處理方式

一、憲法規範意旨與隨時代變遷的憲法價值

過去司法院大法官三次關於死刑的憲法解釋，均未宣告死刑為違憲（司法院釋字第 194 號、第 263 號、第 476 號解釋），固為事實。但憲法規範之價值，隨時代演進而變化（憲法變遷），即使在憲法制定之際，制憲者並未直接否定死刑制度的合憲性，從憲法對生存權的保障、基本權整體相關規範，以及憲法本身就死刑制度的沉默來看，死刑作為剝奪生命的終極刑罰，應隨時接受合憲性的檢驗。

「生命至為尊貴，一人生命的重量超過整個地球。」[51]，乃日本最高裁判所在 1947 年死刑合憲性判決中關於生命權意義的論述。雖然最高裁判所並未在該案宣告死刑違憲，但島保、藤田八郎、岩松三郎、河村又介法官所提協同意見書指出：「憲法並無永遠承認死刑的意思，特定刑罰是否殘酷，其判斷係依國民情感而定的問題，國民情感，則難免隨時代而變遷，即使在某個時代並非殘酷刑罰，也可能在

措施以期望產生公平、公正和可靠結果的事務中。然而，關於死刑領域，在我看來，本院進行一場徒勞的努力，試圖平衡這些憲法要求，現在不僅在放棄 Furman 案所承諾的一致性和合理性，還放棄個體化量刑的要求。既然幾乎承認在死刑的執行中無法實現公平和合理性，法院選擇放鬆對整個事業的監督，似乎是以純粹的美學取代實質性的憲法要求，並放棄對各州的死刑執行提供有意義司法監督的法定及憲法責任。」;「從今天起，我將不再修補死亡機器。20 多年來，我一直在努力—實際上，我一直在奮鬥 —與本院的多數一起，制定程序和實體規則，使死刑的努力看起來不僅僅是公平的表象。與其繼續縱容法院認為已經達到所需的公平水準並且不再需要監管的錯覺，我感到在道德和智力上都有義務直接承認死刑實驗已經失敗。現在對我來說幾乎是顯而易見的，任何程序規則或實體規則的組合都無法挽救死刑免於其固有的憲法缺陷。基本問題—這一體系是否能準確且一致地判定哪些被告『應該』死—無法得到肯定回答……」;「問題是，事實、法律和道德錯誤的不可避免性給我們帶來一個體系，我們知道它必然錯誤地處決一些被告，一個未能提供憲法要求的公平、一致和可靠的死刑判決的體系。」See Callins v. Collins, 510 U.S. 1141, 1143–59 (1994) (Blackmun, J., dissenting).

[51] 「生命は尊貴である。一人の生命は、全地球よりも重い。」參見日本最高裁判所死刑合憲性判決，最判大昭和 23 年 3 月 12 日刑集第 2 巻 3 号 191 頁。

將來的時代受到相反的判斷。因此，當國家文化高度發展，實現以正義與秩序為基礎的和平社會，已認為沒有必要藉由死刑威嚇防止犯罪時，死刑理應為殘酷刑罰而為國民情感所否定。」

就此，死刑制度的支持者即刻辯稱：臺灣目前有八成以上國民支持死刑制度，不到二成的國民贊成廢除死刑制度，可見國民法律情感支持死刑，故欠缺變更死刑合憲性見解的基礎[52]。

然而，綜觀全球，死刑曾是普遍存在於世界各國的制度，但在近代廢除死刑的思潮影響下，最早從 19 世紀開始，即有國家明白宣示廢除死刑，其後陸陸續續有國家走向廢死的道路。20 世紀下半葉，此一趨勢不斷加速，有大量歐洲、亞洲與非洲國家完全廢除死刑或廢除非戰時死刑，或於事實上不再執行死刑。我國憲法於 1946 年制定時，全球僅有 9 個國家正式廢除死刑，到 1985 年司法院釋字第 194 號解釋作成時，有 30 個國家廢除死刑；至 1999 年司法院釋字第 476 號解釋作成之際，已有 72 個國家完全廢除死刑，5 個國家僅保留戰時死刑，39 個國家於事實上停止執行死刑；截至 2022 年為止，則已有 112 個國家或地區完全廢除死刑，9 個國家僅保留戰時死刑，23 個國家於事實上停止執行死刑，以上總計已放棄死刑的國家共 144 個[53]。從數量上看，廢除或不執行死刑的國家或地區已經大幅超過繼續執行死刑的國家或地區，而且幾乎沒有國家在廢除死刑後，又走回擁抱死刑的道路。

或有認為，討論死刑合憲性問題時，附從其他國家的做法，並無意義。但本席認為，強調世界各國逐漸放棄死刑，其意義並非在於死刑存廢應迎合世界潮流，而是對「死刑並非必要之刑罰」提出有力的證明。按照支持死刑論者的看法，對於重大犯罪行為，死刑仍然是必

[52] 113 憲判 8 舉行言詞辯論終結後，社團法人中華人權協會即公布對國民所進行最新抽樣民調結果，有 83%受訪者表示不贊成廢除死刑，只有一成多受訪者贊成廢除死刑。

[53] 參見國際特赦組織 2022 年度全球死刑報告，40 頁。

要而不得已的手段。然而，文化背景不同的多數國家廢除死刑後，其社會秩序如常，犯罪未因此猖獗，人民道德觀亦未崩解，顯見死刑並非必要的刑罰。死刑既然非屬必要的刑罰，自應認為死刑難以合乎憲法保障人民基本權利的意旨！

二、司法權對死刑議題的態度

憲法法庭審理本件死刑案件期間，一直有聲音反對由憲法法庭對死刑的合憲性作出判斷，並認為如此重大爭議，應交由具有民意基礎的立法機關決定。113 憲判 8 多數意見似乎也有相同顧慮，因而交出司法違憲審查權，放棄宣告死刑違憲。就此，本席有不同的看法。

死刑制度，涉及對生命權的剝奪，嚴重影響人民的基本權，當然是司法權行使憲法審查的事項，始能貫徹司法審判機關保障基本權的理念。而且，正因為死刑具高度爭議性與社會對立性，就死刑存續問題，反而很難期待由政治部門經由民主多數決原理，以理性方式討論後做出決定。相較之下，司法機關是更適合引領及推動廢除死刑理念的合適部門[54]。

或許因為憲法文本僅有抽象的理念性描述及法律原則，而未針對所有具體事件類型訂定可直接操作之標準，導致許多人認為憲法就許多具體事項欠缺規範性；甚至有論者以為，司法審判機關在解釋憲法之際，必須堅守憲法文義進行解釋〔原旨主義(Originalism)〕，凡憲法解釋超越憲法文義可直接涵蓋的範圍者，就屬於司法造法，逾越司法審判的分際。

本席則認為，正因為憲法規範的原則性、抽象性，有權解釋憲法之憲法審查機關更應靈活考量包含立憲者原意、憲法實務發展而成的規範秩序、當代民主思想、社會多元價值、國際人權思潮等，積極詮釋憲法規範在當代社會下所應具備之意涵與規範要求〔即「活憲法」

[54] 相關實踐，在司法院釋字第 748 號解釋（同性二人婚姻自由案）即為適例。

（living constitution）之精神〕。

至於部分論者擔憂由司法審判機關宣告死刑違憲，無異認同司法權得過度積極介入社會重大爭議議題，因「法官造法」、「反民主多數決」，造成社會更大的紛擾、爭論的問題。但本席以為，匈牙利、立陶宛、南非等國憲法法院直接宣告死刑違憲的前例[55]，已經有力澄清前述憂慮實無必要。換言之，對於死刑議題，憲法法庭責無旁貸，必須勇敢介入；所謂尊重民意，不過是主動交出違憲審查權的代名詞而已。

三、社會尚未完整討論充分形成共識，即不應廢除死刑？

最後，有論者聲稱，必須國內民意已經有相當共識後，才能走向廢除死刑之路。但此種說法，也非事實。

法國在大革命以後，就有論者倡議廢除死刑。在其後近 200 年期間內，有識之士雖迭有廢除死刑的呼籲，但社會輿論對死刑支持度起伏不定，有數次政府已經認真研議廢死，卻發生重大刑事案件，重懲犯罪者的輿論高漲，廢死之議因而中斷。直至 1981 年密特朗（Mitterrand）任職總統後，才在司法部長極力推動下，正式立法通過廢除死刑。而即使在當時，依民調，法國國民對廢除死刑的支持程度亦未過半數。廢除死刑 40 年後，雖然仍有一定比率的國民支持死刑，特別是極右派政黨每每宣稱支持回復死刑以嚴懲罪犯，但廢除死刑已穩定取得多數國民的支持[56]。

1992 年捷克廢除死刑之際，民調對死刑的支持率達 76%，甚至直到 2008 年，仍有 60%民眾支持回復死刑。不過，該國廢除死刑之

---

[55] 可參見：張娟芬，死刑就是恣意—簡介匈牙利憲法法院的死刑違憲判決，台灣人權學刊第 7 卷第 2 期，2023 年 12 月，9-26 頁；Dainius Žalimas 著、李韶曼譯，立陶宛憲法法院違憲審查與人權保障之發展，收錄於釋憲七十週年國際學術研討會論文集，97 至 117 頁；黃丞儀，因為和解，所以共生－淺介南非憲法法院廢除死刑之判決，全國律師雜誌第 15 卷第 8 期，2011 年 8 月，4 至 15 頁。

[56] 相關過程，可參見謝般哲，導讀：「明天，法國的司法將不再是殺人的司法」—死刑終結者巴丹岱爾的廢死之路，收錄於巴丹岱爾著、謝般哲譯，反對死刑 法國前司法部長與死刑的直球對決，2022 年 12 月，15 至 41 頁。

後，大眾對死刑的支持度逐步降低，去年（2023 年）最新調查統計結果，反對死刑之比率（51%）首度超越支持死刑之比率（40%）[57]。

從外國走向廢死的實踐經驗來看，往往是司法機關或政治家引領廢除死刑的進程，而非交由多數民意決定死刑存廢。在邁入廢除死刑的大道後，社會大眾反而可以理性看待死刑存廢議題，逐漸不再容忍以剝奪生命作為刑罰手段。

準此，面對關係人民重要基本權又影響社會深遠的死刑議題，且當行政及立法機關長久不作為時（詳下述），憲法法庭應積極扮演領航者的角色，以詳盡理由，宣告死刑已不符合憲法規範價值。妥協絕非最好的選擇，堅定表明立場才是智慧的決定。

附帶一提，本件聲請案審理過程中，經憲法法庭許可而提出之法庭之友意見書，共 17 份。其中明確表示死刑違憲之立場者，有 14 份；明確表達支持死刑合憲者，僅 1 份；另有 1 份則支持對於精障者不應判處死刑，且死刑僅應適用於情節最重大之罪，並應恪守最嚴格之正當法律程序；有 1 份法庭之友意見書，表示不支持雙方任何立場，僅提供量化法實證研究之分析資訊，以供參考。易言之，絕大多數法庭之友意見之立場，均贊成死刑應廢除，僅有 1 份法庭之友意見，其立場與 113 憲判 8 多數意見相同。

柒、113 憲判 8 公布後，相關機關的應有作為

我國不僅經常公開宣稱遵守國際人權法的規範價值，法務部更早在 20 年前，即實施「逐步廢除死刑」（漸進廢除死刑）方案，及成立「逐步廢除死刑研究推動小組」[58]。113 憲判 8 言詞辯論程序中，法務

[57] More Czechs Oppose Than Support Capital Punishment For The First Time，https://brnodaily.com/2023/07/26/news/more-czechs-oppose-than-support-capital-punishment-for-the-first-time/

[58] 法務部過去曾對外聲明指出：「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，故廢除死刑已漸是世界潮流，許多民主先進國家已廢除死刑或有條件的廢除死刑，

部代表亦當庭表示，法務部此一立場並未改變，展現出追求更高人權標準的進步態度。

然而，必須指出者，在具體實踐上，充斥明顯的立法怠惰情形。

例如，我國刑事法上存在許多判處死刑之規定，並不符合前述公民及政治權利國際公約之要求。毒品危害防制條例第 4 條第 1 項規定販賣、運輸、製造第一級毒品罪，其法定刑僅有「死刑、無期徒刑」。惟將未涉及故意殺人行為之販毒者處死以死刑的作法，明顯違反公民及政治權利國際公約規範[59]，相關規定卻至今仍未修正[60]。

又，法務部就 113 憲判 8 所提意見認為，死刑在我國為具有重大爭議議題，應尊重民意與民主審議，憲法法庭應恪守司法自制等語。查，根據法務部於 96 年對臺灣地區民眾所進行電訪民調調查結果，民眾對死刑之贊同度高達 8 成（20%非常贊成、60%贊成），另僅 3 成民眾贊成全面暫緩執行死刑（3%非常贊成、27%贊成）[61]。又法務部於 101 年對臺灣地區民眾進行電訪民調調查結果，詢問「近年來，國內外都有人主張廢除死刑，請問您贊不贊成這樣的主張？」，有 76.7%的民眾表示不贊成（31.2%不太贊成、45.5%非常不贊成），僅 20%民眾贊成（7.4%非常贊成、13.8%有點贊成），詢問：「整體來講，請問您是否贊成以後全面『廢除死刑』？」，亦有 76.8%民眾表示不贊成（27.6%不太贊成、49.1%非常不贊成），僅 20.6%民眾表示贊

惟是否全面廢除死刑，應視社會發展、法治觀念是否成熟及民眾之共識與支持」，並實施「逐步廢除死刑」（漸進廢除死刑）的方案，後續也成立「逐步廢除死刑研究推動小組」。參見法務部檢察司「中華民國法務部有關廢除死刑之政策」（91.12.16）、法務部新聞稿「就法務部成立『逐步廢除死刑研究推動小組』之政策說明如下：」（101.12.26）。

[59] 因此，目前審判實務上，對於此類犯罪法院雖未判處死刑，但可資選擇的法定刑僅餘無期徒刑，而如果不分情節輕重，一律判處無期徒刑，明顯違反罪責原則。實務乃普遍依刑法第 59 條規定，減輕小額販毒者的刑度，至憲法法庭 112 年憲判字第 13 號判決公布後，則適用特別減刑規定，再減刑 1 次。

[60] 相同問題，已經本案專家學者謝煜偉教授明確指出，參見謝煜偉教授提出之專家意見書，18 頁。

[61] 參見法務部，96 年臺灣地區死刑存廢問題之民意調查報告書，11、18 頁。

成（8.3%非常贊成、12.3%有點贊成）[62]。以上結果，似乎足以支持法務部所稱「民意不支持廢死」見解。

然而，在法務部 96 年同一份電訪民調中，詢問民眾對以「終身監禁不得假釋」替代死刑之同意程度，有 56%民眾表示同意（16%非常同意、40%同意），又詢問民眾對於「緩死」制度[63]之同意程度，有 65%民眾表示同意（12%非常同意、53%同意）[64]；又於 101 年電訪民調中，詢問民眾對以「終身監禁不得假釋」替代死刑的態度，即使同意比例有所降低，仍有 42.1%民眾表示同意（20.5%非常同意、21.7%有點同意）[65]。

對照上述結果，顯然可見，對於死刑議題之態度，雖然一般國民反對廢除死刑者遠多於贊同廢除死刑者，但在有相當配套措施前提下，贊成廢死或暫不執行死刑的民眾就有明顯提升的情形。可見在我國多數民眾雖然對廢死存有疑慮，但如有合適配套措施，仍有支持廢除死刑的可能性，而非毫無討論空間。

據上，法務部既然並未改變「漸進式推動廢除死刑」的立場，理應根據上開民調結果為相應政策。例如：檢視現行刑事法律中不合國際人權規範的死刑規定；著手相關法治宣導，說明漸進推動廢死之政策並聽取國民意見；考察各國推動廢除死刑相關配套措施與廢死後社會治安、國民輿論等變化情形；參考國民意見，規劃更為完足之廢除死刑配套措施或替代刑罰方案等[66]。期盼法務部及相關機關，在 113

[62] 參見法務部，101 年死刑議題民意調查報告，34 至 39 頁。

[63] 根據問卷之說明，為「犯罪者在死刑判決確定後，先觀察一段時間，如死刑犯已改過，則不執行而改為無期徒刑，如不改過，則不執行死刑的制度」，先不論該制度本身是否妥適，問卷調查結果至少反映出一般民眾未必認為在任何情況下非執行死刑不可，而仍保留給予死刑犯改過自新機會的態度。

[64] 參見法務部，96 年臺灣地區死刑存廢問題之民意調查報告書，19、20 頁。

[65] 參見法務部，101 年死刑議題民意調查報告，19 至 21 頁。

[66] 學者亦指出，透過實證研究結果，可瞭解一般民眾對於廢死的態度其實存在著價值分歧，並非一味無條件支持死刑，如能提出足以打動民眾的替代方案，有可能改變民眾反對廢死的態度。參見周愫嫻，民意支持死刑的態度可改變嗎？臺大法學論叢第 46 卷第 2 期，2017 年 6 月，62 至 92 頁。

憲判 8 公布後，立即全面檢討相關規範，而非單純訴諸民意，繼續消極不作為。

捌、結論：113 憲判 8，尚方寶劍或丹書鐵券？

巴丹岱爾稱：「法庭上的各種決定，表達的是一個社會最根本的道德價值理念，如果司法失去這個作用，就會淪為懲罰罪犯、滿足公眾洩憤的工具，也就失去其最崇高的使命。」[67]面對死刑爭議，大法官應該清楚掌握，憲法所追求者，是公平正義的實現，還是報仇雪恨的痛快？

死刑提供快速、直接實現正義的假象，用「惡有惡報」的承諾，給人們精神上的痛快與滿足。但是，一旦打開死刑的「潘朵拉盒子」（Pandora's box），就永遠無法解決伴隨而來的生命權剝奪、人道主義危機、罪刑不相當、標準恣意、誤判疑慮等各種疑難問題。

本席堅信，憲法上，剝奪他人生命的死刑，應被當成威力強大的魔鬼，永遠封印起來，並以對待一個「人」的態度，直接面對犯罪者，用合乎人性尊嚴的界限範圍內所有可能的手段，處理該特定罪犯的罪責問題。只有如此，才能真正落實憲法保障人權的精神。

113 憲判 8 雖在結論上肯認死刑合憲，但對科處死刑之正當法律程序，提出極盡嚴厲之要求。對於 113 憲判 8 未能宣告死刑違憲，本席當然無限遺憾；但對於本判決之多數意見殫精竭慮、煞費苦心，本席仍敬致最高敬意。

其實，支持死刑或反對死刑，若是本諸自己之良心認知，而非來自政客或其他有心人士之惡意操作，均應受到對方及所有人的絕對尊重。對於因他人故意犯罪而往生的被害人及其家屬，更應獲得所有人最深的哀悼與慰問。

---

[67] 巴丹岱爾著、謝殷哲譯，反對死刑 法國前司法部長與死刑的直球對決，2022 年 12 月，114 頁。

多年來，在個案上，各級法院總是窮盡一切可能，避免作成死刑之判決，法務部亦致力延宕死刑之執行。此種情形，在 113 憲判 8 公布後，是否改變，有待觀察，甚至堪憂。

雖然，113 憲判 8 宣告在恪遵最嚴密正當法律程序下，死刑係屬合憲，但本席誠摯呼籲，各級法院及法務部切勿將 113 憲判 8 當成國家對人民科處及執行死刑的「尚方寶劍」。因為，113 憲判 8 的核心意旨，應在藉由要求「最嚴密之正當法律程序」，而持續降低死刑在臺灣的存在與執行。就此，期盼 113 憲判 8 在未來的實務發展上，可以成為現代版的「丹書鐵券」。

憲法法庭 113 年憲判字第 8 號判決部分不同意見書

呂太郎大法官提出

朱富美大法官加入

法律是社會運作的規則，非想像用的圖騰
是來自社會經驗的淬練，非書房內的描繪

壹、本席基本立場

本判決認為，死刑制度存廢，應由國會立法決定，並不當然違憲；死刑僅得適用於個案以直接故意、概括故意或擇一故意殺人既遂的最嚴重犯罪；偵查中及第三審均應有辯護人為其辯護；死刑科刑應經合議庭職業法官一致決以及第三審亦應經言詞辯論等，本席均敬表贊同。但就本判決認為審判中有精神障礙者，不得科處死刑，以及合議庭法官一致決與第三審亦應經言詞辯論，均溯及適用，因而將確定終局判決廢棄發回部分，則難贊同，爰就此部分提出不同意見書。

貳、不同意見（主文第八項、第十二項至第十四項對精神障礙者審判及廢棄發回部分）

一、以審判中被告精神障礙，作為科刑要件，顛覆罪責原則，可能讓被告承受如洗三溫暖的裁判結果，法院疲於奔命，裁判輕重失衡的不公平（主文第八項）

本判決多數意見，認為：「關於主文第一項案件，法院對於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，不得科處死刑。」其理由謂：「於行為時不符合系爭規定八所定要件之刑事被告，如經臨床診斷並鑑定為有精神障礙或其他心智缺陷情形，即使

在表面上看似仍能理解訴訟行為之意義，並能於審判時回答問題，然其理解、整合及處理資訊、理解他人反應並與之有效溝通、從錯誤及經驗中學習改進等邏輯推理、理性思考及判斷能力，如已明顯減低而不如一般人，自難以期待此等被告能完整理解死刑之課責意涵及刑事訴訟實際運作對其等之影響，更遑論能為其自己有效辯護。又此等被告中亦有欠缺病識感，甚或因故意或過失而有不正確之供述，致增加審判結果出現錯誤冤抑之風險。於此情形，對此等被告所進行刑事程序之整體公正性及可信賴度，亦難免有所減損。法院如對之科處死刑，甚至可能會構成憲法所不容許之酷刑。」（本判決理由第 123 段參照）然而：

（一）本判決顛覆了刑罰罪責原則

按刑罰的基礎，是基於某人做了某犯罪行為，不是某人是什麼人。對「犯罪行為」應如何評價？應以行為人就其行為應負的責任為基礎，此即罪責原則，為刑罰最基礎的原則。有關影響行為人對於其行為應否負刑事責任的精神狀態，應以行為時的精神狀態為準，例如行為是否出於故意或過失？是否因年齡而減輕？是否有精神障礙？是否為瘖啞人？均以「行為時」為準（刑法第 12 條第 1 項、第 18 條至第 20 條規定參照）。如何量刑？原則上也必須依照「行為時」的各種狀態綜合判斷之（刑法第 57 條第 1 款至第 9 款規定參照），至於在行為後所審酌的因素，僅為犯罪後的態度一項（同條第 10 款規定參照），而且也只是量刑因素之一。本判決却以審判中的精神狀態，作為是否得判處死刑的關鍵因素，完全顛覆作為刑罰基礎的罪責原則。

（二）可能如洗三溫暖的被告，以及疲於奔命的法官

本判決認為：「如被告經鑑定後確認有精神障礙或其

他心智缺陷之情形，致其在訴訟上進行有效自我辯護之能力明顯不足，例如被告明顯欠缺為自己辯護、與其辯護人商議訴訟策略或相關溝通討論之能力者，如法院認被告不符刑事訴訟法（下稱刑訴法）第 294 條所定停止審判之要件而仍繼續審判，於個案量刑時，就此等被告亦不應科處死刑。」（本判決理由第 124 段參照）。依此，本判決認為主文第八項的適用，必須：1.不符刑訴法第 294 條所定停止審判之要件。2.在程序中必須被告經鑑定後確認審判中有效自我辯護之能力明顯不足。然而，不符刑訴法第 294 條第 1 項所定停止審判之要件，可見其精神障礙程度，較刑訴法第 294 條第 1 項所定「不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力」為輕，此一病情，時好時壞的可能性高。因被告所涉者，為應否科處死刑的案件，通常極為複雜，且法院就犯罪行為內容如何及應如何量刑，都會進行極周詳的調查與確認，訴訟時程通常較其他案件為長。故於審判過程（包含發回等），被告病情可能發生變化的機率，自不可忽視。依本判決主文第八項意旨，於每一審判法院（包含第三審法院）裁判前，均必須「經鑑定以確定」在該法院「審判中」被告的病情如何，無法援用其他法院已作成的鑑定結果，若其他法院已作成不利於被告的鑑定，其辯護人也勢必會主張被告「目前」可能已有精神障礙，而要求目前審判的法院再次送請鑑定，以確認被告在「審判中」有無精神障礙。此與刑法第 19 條第 1 項或第 2 項規定的精神障礙，都是指「行為時」有無障礙，法院不論何時審判，所應鑑定的對象事實都同一個，就是被告於「行為時」的精神狀態，因此，除非鑑定所蒐集的資料或判斷有爭議，否則即無重新鑑定的必要，截然不同。

如此，要求每一法院都必須就其審判「當時」被告有無輕於刑訴法第 294 條第 1 項所定之精神障礙，進行鑑定，將使法院與被告均疲於奔命。同時，被告精神障礙的病情，也可能因為長期的訴訟程序而有所變化，可能第一審時經鑑定未達到辯護能力明顯不足的精神障礙，因而判處死刑，上訴第二審後，經第二審鑑定被告雖未達到刑訴法第 294 條第 1 項所定的精神障礙程度，但已達到「辯護能力明顯不足」的程度，因而依本判決主文第八項改判無期徒刑，至第三審，可能因鑑定結果，被告精神障礙又好轉，未達辯護能力明顯不足的程度，無本判決主文第八項的適用，而將原判決撤銷，也可能第三審送請鑑定結果，被告精神障礙病情加重，達到刑訴法第 294 條第 1 項所定之精神障礙程度，而停止審判。這樣因精神障礙可能的變化，所引起必須重復鑑定的困境，已難令人消受，何況在同一審判程序，因檢察官或被告對於鑑定結果有所爭執，而必須再行鑑定的情形，亦必多有，情況可能更難想像[1]。此等訴訟歷程中被告精神障礙程度的變化，不但使法院疲於奔命，被告也可能面臨三溫暖的裁判結果，這豈是國家司法審判應有的現象？

（三）實體法與程序法衝突而失衡

如前述，依本判決主文第八項及刑法第 19 條第 1 項及第 2 項規定，可知影響被告科刑的精神障礙，包含：1.不能

[1] 以聲請人十三據以聲請憲法解釋的確定終局判決（最高法院 100 年度台上字第 6514 號刑事判決）的記載為例，僅為鑑定聲請人於「行為時」有無刑法第 19 條第 2 項的精神狀態，即有博愛醫院就醫診療紀錄、基隆長庚醫院鑑定意見、行政院國軍退除役官兵輔導委員會台北榮民總醫院鑑定意見（2 次）、台灣大學醫學院附設醫院鑑定意見（2 次），共 6 種醫療專業意見，供法官審判參考。遑論以每一次「審判中」的精神障礙，作為鑑定對象。

辨識行為違法。2.辨識違法能力顯著降低。3.自我辯護能力明顯不足。此處所謂辨識能力，基本上是行為人認知事務的能力，辯護能力則為「趨吉避凶」的能力，是認知後進一步採取最有利自己措施的能力。可知有辯護能力，必須以對事務有充分完整的認知能力為前提，才能在此事務中作最有利於己的選擇及陳述。以刑事案件的辯護能力而言，必須充分理解刑法及刑事訴訟法相關規定及實務見解，才能有充分理解所呈現的訴訟資料，何者對其有利，何者不利？並進而為有利的陳述，此一能力，即使是無精神障礙的一般人民，也未必具備，因此法律才有辯護人之設，何況是有精神障礙的人？因此，有精神障礙之人，縱使未達到刑法第 19 條第 2 項辨識行為違法的能力顯著降低的程度，不能依該條規定，免受死刑科處，但通常可以推知會有自我辯護能力明顯不足的情形，而得依本判決主文第八項意旨免受死刑的科處。造成實體法規定（刑法第 19 條第 2 項）與程序法規定（本判決主文第八項）的衝突。

再者，被告若於行為時，無任何精神障礙，於審判中有刑訴法第 294 條第 1 項所定之精神障礙者，應停止審判，於回復後應繼續進行審判，可能因此受死刑的宣告。但若於審判中僅達到本判決主文第八項的精神障礙，未達到刑訴法第 294 條第 1 項所定之精神障礙程度，即不必受死刑的宣告。如此的結果，精神障程度礙嚴重達到第 294 條第 1 項所定之程度者，日後回復審判程序後，可能仍受死刑宣告，但未達到此程度者，因無停止審判的問題，也無將來精神狀態回復後，可能受死刑宣告問題，其輕重失衡與不公平，莫此為甚。

二、刑事訴訟程序以不溯及既往為原則（主文第十二項及第十三項）

（一）訴訟程序從新原則

刑事訴訟是透過法庭程序，針對被告是否在過去曾為某犯罪行為的事實，以及應受何種刑罰的法律效果，進行確認的過程。基於案件的源源不斷，但國家司法資源有限，故必須將有限的司法資源作最合理分配及有效率的使用，同時為確保國家刑罰權得以合法正當實現、保障被告應有程序權，並避免被告受長期訟累與精神折磨，故對於證據如何蒐集、訴訟程序如何進行，均須有完整的配套，環環相扣，才能兼籌並顧各項利益。程序的開啟，就像駛出站的火車，沿著軌道往前邁進，不走回頭路，一直到終點。若在訴訟終結前，有關資料蒐集、判斷程序有所修正，新程序即成為到達終點所必須的程序，因此原則上必須依據新的程序進行後續訴訟活動，但已進行的程序效力，不受影響。正如雖有新軌道，但目的地相同的情況下，當然應沿新軌道行駛，但不必回頭重走一樣。此為所有訴訟程序的基本原則，刑事訴訟也不例外，除了因訴訟程序不完備，若依原訴訟程序所為的裁判，可能違反正義，不得不將更符合正義的修正後新程序溯及適用於已終結的案件（例如本判決主文第一項，關於科處死刑要件的犯罪情節最嚴重者、第四項關於辯護依賴權及第十一項關於唯一死刑的規定）外，已依原訴訟程序進行的訴訟行為效力，不受影響，新訴訟程序僅適用於法律修正以後的後續程序（刑事訴訟法施行法第 2 條、第 7 條之 3、第 7 條之 9 第 2 項、第 7 條之 10 第 2 項、第 7 條之 13 第 7 條之 14 規定參照）。本判決一再肯認此一原則，並諭知本判決宣示

前已完成的調查、偵查程序、歷審判決效力不受影響（本判決主文第三項及第六項參照），也是基於同一法理。

（二）言詞審理或書面審理，只是審理模式的選擇

按訴訟程序應如何進行，並無固定的模式，各國總依其國情不同及社會需要，選擇最適當的模式，並因應情事改變而修正。其中書面審理或言詞審理，也是選擇模式之一，書面審理主義，當事人的意見是以書面記載方式呈現，此方式有助於確定並穩定訴訟對象，以及進行複雜、專業、鉅細靡遺的論述或引證，但無法直接面對面溝通、討論；言詞審理主義，當事人的意見是以言詞提出者為準，能夠提綱挈領、凸顯爭點，並即時進行討論，可彰顯公開審判的精神，但無法全面鉅細靡遺的論述。二者，各有優劣，各國也針對不同訴訟程序為不同選擇。我國的訴訟制度，第三審為法律審，法院審查的對象是下級法院適用法令有無錯誤或不當，不包含單純認定事實的部分，而當事人在訴訟中所為法律上主張，並不拘束法院。因此，不論是採書面審理或言詞審理，當事人所陳述的法律意見，均僅供法院參考而已，只是言詞辯論可使當事人及辯護人直接面對法院，並直接與檢察官進行辯論，讓爭點更加凸顯，非謂以言詞辯論，作為第三審法院更正確適用法律的制度性擔保。鑑於死刑的科處，為攸關生死的大事，因此，憲法法庭要求立法者，應立法強制科處死刑的判決，必須經言詞辯論，固可贊同，但對於已依原有訴訟程序完成判決的效力，仍應尊重，不受影響（本判決主文第五項參照）。對於本件聲請人而言，原確定終局判決法院究竟採言詞辯論，或僅以書面審理，僅為審理模式選擇的不同，對於裁判基礎資料的蒐集、本件聲請人（被告）充

分陳述意見的訴訟權保障，以及適用法律的正確性，均無必然性或根本性的影響。難僅因其為本件聲請人，即以審理模式的不同選擇，溯及推翻確定終局判決的效力。

（三）死刑量刑的評議方式，應依評議時有效的法律

按法院應如何進行量刑評議，立法者有其形成的自由，已如前述，法院一旦依法律所規定的要件評議完成，並宣示該裁判，即發生裁判的效力，案件並因此脫離該審判法院。縱使評議的規則嗣又變更，對於已完成的裁判效力，也不受任何影響，此為維持裁判最終判斷權威性所必要的設計，即使是死刑的量處，也是如此（本判決主文第六項參照）。本判決將性質上仍屬立法形成事項的死刑量刑一致決，賦予憲法位階，並溯及適用於本件聲請人，實非妥適。

三、取代法院自行認定事實，進而依此事實，給予憲法救濟（主文第十四項）

本判決主文第十四項謂：「聲請人十二據以聲請之最高法院 99 年度台上字第 5659 號刑事判決、聲請人十三據以聲請之最高法院 100 年度台上字第 6514 號刑事判決及聲請人十四據以聲請之最高法院 102 年度台上字第 2392 號刑事判決，其裁判上所適用之法規範不符主文第八項之意旨。」然而，前開最高法院三件判決，均在 111 年 1 月 4 日憲法訴訟法（下稱憲訴法）施行前作成並送達，依同法第 92 條第 1 項規定，不得聲請裁判憲法審查，僅得依司法院大法官審理案件法規定，聲請解釋憲法。依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定：「有左列情形之一者，得聲請解釋憲法：二、人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於

確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者。」因此，得作為審查的對象，僅限於確定終局裁判所適用之法律或命令。至於確定終局判決所未適用的法令，或確定終局判決所為事實認定，均不在審查範圍內。

本件聲請人十二至十四，據以聲請解釋憲法的確定終局判決，分別為最高法院 99 年度台上字第 5659 號、100 年度台上字第 6514 號及 102 年度台上字第 2392 號刑事判決，此三件判決僅在判決中認定上開聲請人於「行為時」並無刑法第 19 條第 2 項所定的精神障礙，因此未適用刑法第 19 條第 2 項，縱聲請人實際上有刑法第 19 條第 2 項所定的精神障礙，也只是該確定終局判決所認定的事實有誤，仍然只是確定終局判決認定事實錯誤的問題，而非判決違背憲法的問題。再者，上開三件確定終局判決所依據的事實，是聲請人於「行為時」，並無刑法第 19 條第 2 項的精神障礙，最高法院並未認定於「審判時」，有辯護能力明顯不足的精神障礙的事實。因此，也無法依本判決主文第八項意旨，審查最高法院上開三件確定終局判決是否違憲。然而，本判決竟「取代」最高法院自為「事實」認定，認為聲請人十二至十四在最高法院「審判時」，有辯護能力明顯不足的精神障礙的事實，並據此依本判決主文第八項意旨，賦予聲請人得依非常上訴程序救濟，已完全逸脫憲法法庭得審理的範圍，殊難贊同。

憲法法庭 113 年憲判字第 8 號判決部分不同意見書

楊惠欽大法官提出

張瓊文大法官加入壹部分

朱富美大法官加入

本席就本號判決主文第一項關於以「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」為合憲限縮解釋之內容部分，以及主文第六項與第十三項部分，均尚難同意，爰就該部分提出不同意見書。

壹、本號判決主文第一項關於以「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」為合憲限縮解釋之內容部分

本號判決主文第一項係諭知：刑法第 271 條第 1 項：「殺人者，處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑。」第 226 條之 1 前段：「犯第 221 條、第 222 條……之罪，而故意殺害被害人者，處死刑或無期徒刑……」第 332 條第 1 項：「犯強盜罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」及第 348 條第 1 項：「犯前條第 1 項之罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。」規定，所處罰之故意殺人罪係侵害生命權之最嚴重犯罪類型，其中以死刑為最重本刑部分，僅得適用於個案犯罪情節屬最嚴重，且其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求之情形。於此範圍內，與憲法保障人民生命權之意旨尚屬無違。

可知本號判決主文第一項係針對本件聲請案所聲請如附表所示 4 則刑法分則規定即本號判決所稱之系爭規定一至四（下併稱系爭分則犯罪規定），所規範之犯罪（下稱主文第

一項之罪），認為依各該規定之犯罪構成要件規範，而為之法定刑中關於「死刑」部分之規定，於符合「個案犯罪情節屬最嚴重，且其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」之範圍內，係屬合憲。

承上所述，本號判決主文第一項係採合憲性限縮解釋之解釋方法，而所為之「合憲限縮內容」，則是系爭分則犯罪規定中之「死刑」，僅適用於「個案犯罪情節屬最嚴重」及「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」。本席贊成上述合憲限縮內容中關於「個案犯罪情節屬最嚴重」部分，並肯認就主文第一項之罪，個案為死刑之科處，其刑事程序必須符合「憲法最嚴密之正當法律程序要求」；但認為以「系爭分則犯罪規定以死刑為最重本刑」，作為審查標的之本號判決主文第一項，所謂「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序」一節，尚非於採取合憲性限縮解釋時所應容許之「合憲限縮內容」。爰分述如下：

一、合憲性解釋之解釋內容，尚不得逸脫解釋標的之文義範圍

所謂法律之合憲性解釋，係指法律條文之內容有多種解釋可能，若可得出合憲之結論時，所應採取之解釋方法，以維持法律之合憲性。合憲性解釋既係為維持法律之合憲性，則所為之合憲性解釋內容，應認尚不得逸脫解釋標的之法律條文內容之文義範圍。

二、依本號判決主文第一項之解釋標的內容，得作為合憲性限縮解釋之內容者，應屬關涉犯罪構成要件者

觀附表所示關涉本號判決主文第一項解釋標的之系爭

分則犯罪規定之條文內容，可知本號判決主文第一項所審查之法規範內涵，係包含「犯罪構成要件」及其「法定刑」之刑法分則規定，則於本號判決已肯認死刑得作為主刑種類（詳參本號判決理由第 62 至 65 段）之前提下，本號判決主文第一項就系爭分則犯罪規定以死刑作為最重法定刑之規範內容，進行是否符合比例原則之審查，基於下列理由：

（1）本號判決主文第一項係採合憲性限縮解釋，即透過各種解釋方法為系爭分則犯罪規定之內容限縮，而認此等規定以死刑為最重法定刑係屬合憲之判斷。

（2）本號判決主文第一項係為法規範而非裁判是否合憲之審查，且所審查之法規範即系爭分則犯罪規定之死刑係屬法定刑之規範；亦即個案之整體犯罪事實縱該當系爭分則犯罪規定之構成要件（包含合憲性限縮解釋之限縮內容），該個案亦僅是具備對被告科處死刑之必要條件，而非充分條件（詳下述）。

從而，本席認本號判決欲透過各種解釋方法就系爭分則犯罪規定之內容予以限縮，俾使系爭分則犯罪規定關於以死刑為最重法定刑部分合憲，僅得就系爭分則犯罪規定中關於「犯罪構成要件」部分之規定為之。亦即以系爭分則犯罪規定所規範之各「犯罪構成要件」言，客觀上係存有如科處死刑係合於憲法比例原則之犯罪態樣（整體犯罪事實），而此等客觀上可能存在之犯罪態樣，即係本號判決主文第一項所得為「合憲性限縮解釋之內容」。

三、以「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」作為合憲限縮內容之疑義

本號判決主文第一項所為合憲性限縮解釋之限縮內容，

係包含「個案犯罪情節屬最嚴重」及「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」兩部分，其中關於「個案犯罪情節屬最嚴重」部分，本席認為自其限縮解釋之內容及系爭分則犯罪規定之本質言，其係透過限縮系爭分則犯罪規定之「犯罪構成要件」內涵，而肯認系爭分則犯罪規定以死刑作為最重法定刑之合憲性，依上開本意見書之見解，自應予以肯定。

惟就「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」部分，本席雖肯認個案之科處死刑，其相關程序應符合憲法最嚴密正當法律程序之要求，但認此正當法律程序之要求，尚不得作為本號判決主文第一項所解釋標的即「系爭分則犯罪規定以死刑為最重本刑」之合憲限縮內容。理由如下：

（1）系爭分則犯罪規定係關於犯罪構成要件及其法定刑之實體規範（規定內容詳見附表），至於本號判決主文第一項所稱之「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」，依本號判決理由，係指「刑事程序之規範及實踐均符合最嚴密之正當法律程序要求」（本號判決理由第 70 段參照）；是所涉者無非係規定主文第一項之罪應進行如何刑事程序之法規範，以及個案之實際調查及偵審過程，均應合於憲法最嚴密正當法律程序之要求。然規範主文第一項之罪之系爭分則犯罪規定，並無涉及主文第一項之罪，其刑事程序應如何進行之內容，則以「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」，作為主文第一項之解釋標的即「主文第一項之罪以死刑為最重本刑」之合憲限縮內容，核已逸脫解釋標的之文義範圍。

（2）規定主文第一項之罪應進行如何刑事程序之法規範，其目的係為透過此等程序規定，於個案中之確實踐行，以謀求個案之實體正義，故不論係刑事程序之法規範內容或其實踐，均為能更正確查得犯罪事實及其整體犯罪情狀、被告個人情狀等等情事，俾於個案中得為最妥適之罪刑宣告；亦即刑事程序之憲法最嚴密正當法律程序要求，目的係在謀求個案罪刑宣告之真確。惟本號判決主文第一項之解釋標的係系爭分則犯罪規定「其中以死刑為最重本刑部分」，而本號判決主文第一項亦係進行其解釋標的之法規範是否合憲之審查，該解釋標的所稱之「死刑」則係指該法規範所規定之「法定刑」，尚非個案裁判依據系爭分則犯罪規定所為之「死刑宣告」。故本號判決主文第一項以「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」為限縮解釋之內容部分，核有將裁判憲法審查之應審查事項，作為法規範憲法審查之合憲限縮內容之疑義。

貳、本號判決主文第六項（即科處死刑之評議應一致決）部分

本號判決主文第六項係諭知：「科處死刑之判決，應經各級法院合議庭法官之一致決。法院組織法就主文第一項之案件，未明定應經合議庭法官之一致決始得科處死刑，與憲法保障人民生命權及正當法律程序原則之意旨有違。有關機關應於本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正相關規定。各級法院關於主文第一項案件之審判，自本判決宣示之日起，均應依上開意旨辦理，惟於本判決宣示時業已作成之歷審判決，其效力不受影響。」

本席贊同本號判決認主文第一項之罪，其整體偵審（含調查）程序，應符合憲法最嚴密正當法律程序之觀點，但認於本號判決主文第一項肯認「死刑」作為主刑之合憲性下，基於死刑係生命權之剝奪所具之不可回復性，在判決之評議上，應「一致決」始符合憲法最嚴密正當法律程序之要求，其意旨所在應係為避免個案之冤抑，是此評議「一致決」之對象，當係植基於個案犯罪事實之犯罪構成要件該當及情節是否屬最嚴重之情形部分，至於死刑之科處，「一致決」尚非憲法上之要求。爰分述如下：

一、主文第一項之罪之評議應分「罪」與「刑」之兩階段評決

依本號判決主文第一項之諭知，其以死刑為最重本刑之合憲性係立基於「個案犯罪情節屬最嚴重」及「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」，而個案之審理程序終結後，所進行者乃裁判之評議，而評議之功能及目的則是為論罪及科刑。關於主文第一項之罪之評議，本席認應分別就「罪」，即個案之犯罪構成要件是否該當及情節否屬最嚴重之情形，以及「刑」，即犯罪構成要件該當且情節屬最嚴重者是否科處死刑，分別為之。理由如下：

（一）犯罪事實該當主文第一項之罪之構成要件且情節屬最嚴重者，僅是具備科處死刑之必要條件，尚非充分條件

依如附表所示系爭分則犯罪規定，可知本號判決主文第一項之罪，其法定刑除死刑外，均有無期徒刑，或另尚有有期徒刑，且因本號判決主文第一項係就審查標的之法規範，

進行規範是否合憲之審查，則本號判決主文第一項所為之合憲限縮內容，核係針對系爭分則犯罪規定以死刑為最重本刑之合憲性而為，尚非就個案裁判之死刑宣告是否合憲所為（詳參本號判決理由第 83 段及第 85 段）。

從而，個案犯罪事實經認定該當主文第一項之罪之構成要件，且屬情節最嚴重者，該被告是否科處死刑，尚須認定其有無法定應減輕其刑（含不得科處死刑）之事由；縱此等刑之減輕事由均不具備，基於法官依法就個案宣告刑所具之裁量權，法官尚須綜合考量如刑法第 57 條第 4、5、6、10 款等之關於各別被告之生活狀況、品行、智識程度、犯後態度等一般情狀之量刑因子[1]，始得為「刑」（包含死刑）之科處。故犯罪事實該當主文第一項之罪之構成要件且情節屬最嚴重者，僅是具備科處死刑之必要條件，尚非充分條件。

（二）犯罪構成要件是否該當及情節是否屬最嚴重者，均植基於合議庭法官所認定之犯罪事實

本號判決主文第一項之合憲限縮內容中關於「刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」部分，其目的核係為透過最嚴密正當法律程序之檢驗，以確保所認定犯罪事實之正確性。

此外，本號判決主文第一項之另一合憲限縮內容即「犯罪情節屬最嚴重之情形」部分，觀其判決理由，核係以主文第一項之罪均屬故意殺人之侵害生命法益之最嚴重犯罪類型，而於此種最嚴重犯罪類型下，除須係基於直接故意、概

[1] 有最高法院 112 年度台上字第 1291 號、第 4901 號、113 年度台上字第 880 號刑事判決等可參。

括故意或擇一故意之殺人既遂外，尚須再綜合考量「被告之犯罪動機與目的、所受刺激、犯罪手段、所生危險或損害、行為人違反義務之程度、與被害人之關係等犯罪情狀，進一步確認被告之犯罪動機與目的在倫理及法律上確具特別可非難性，或其犯罪手段為特別殘酷，或其犯罪結果具嚴重破壞及危害性者」，以判斷個案犯罪情節是否屬最嚴重之情形（詳參本號判決理由第 76 至 81 段）。是依本號判決如上述關於「犯罪情節屬最嚴重情形」之闡述，可知包含個案之犯罪構成要件是否該當及情節是否屬最嚴重之情形，其認定均係植基於合議庭法官所認定之個案犯罪事實。

（三）關涉「論罪」與「科刑」之證據，所要求之證明程度未盡相同

關係犯罪構成要件是否該當及個案犯罪情節是否屬最嚴重者之涉及「論罪」之犯罪事實，於證據上係依嚴格證明法則[2]，至於前項所述之個案被告是否存有關於「刑」之法定減輕事由或關係量刑之一般情狀，其對證據之要求則非均至嚴格證明之程度[3]。申言之，就論罪與科刑之證據言，所要求之證明程度係未盡相同。

綜上，個案犯罪事實該當主文第一項之罪之構成要件且情節屬最嚴重者，僅是具備科處死刑之必要條件；而個案犯罪構成要件是否該當及情節是否屬最嚴重者，均應依憑犯罪事實之認定；而犯罪事實之認定則係依調查證據之結果，並論罪與科刑所依憑之證據，其證明程度之要求又未盡相同；

[2] 林鈺雄，刑事訴訟法（上），新學林，2022 年 10 月，頁 511；林俊益，刑事訴訟法概論（上），新學林，2021 年 9 月，頁 429-432；最高法院 107 年度台上字第 3185 號、112 年度台上字第 1461 號、113 年度台上字第 2704 號刑事判決等參照。

[3] 林俊益，前揭書，同註 2；最高法院刑事判決，同註 2。

加以現行刑事訴訟法第 289 條第 2 項基於：「犯罪事實有無之認定，與應如何科刑，均同等重要，其影響被告之權益甚鉅，原條文第三項僅給予當事人就科刑範圍表示意見之機會，而未經辯論，尚有未足，爰依司法院釋字第七百七十五號解釋意旨，將原條文第三項移列第二項，明定.....就科刑範圍辯論之，俾使量刑更加精緻、妥適」之理由，已有關於應就科刑範圍辯論之明文[4]下，可認合議庭法官之評議，區隔論罪與科刑之階段為之，係有助於個案評議之縝密確實，故就主文第一項之罪，本席認其評議應分「罪」與「刑」兩階段分別為之。

二、主文第一項之罪之評議，其「一致決」之要求，應僅及於論罪即個案犯罪事實之構成要件該當性及情節是否屬最嚴重部分，而不應及於科刑階段

本號判決係透過主文第一項之罪之罪質類型（故意殺人），在個案上係可能存有屬情節最嚴重之情形，並於刑事程序符合憲法最嚴密正當法律程序之要求下，而肯認系爭分則犯罪規定以死刑為最重本刑之合憲性，其理由主要則為死刑判決「如有錯誤冤抑，必將產生不可回復之生命損失。為避免錯誤冤抑，並促使法院作成更正確、妥當之裁判」（詳見本號判決理由第 110 段）；此外，並以「為擔保並正面宣示合議庭法官就被告具有科處死刑之加重量刑因子確無任何合理懷疑，並促使審判者慎思、正視死刑判決之嚴重後果，同時避免個案量刑之適用偏差或不平等」（詳見本號判決理由第 111 段），而認主文第一項之罪，其死刑之科處應經合議庭法

[4] 刑事訴訟法 289 第 2 項：「前項辯論後，應命依同一次序，就科刑範圍辯論之。於科刑辯論前，並應予到場之告訴人、被害人或其家屬或其他依法得陳述意見之人就科刑範圍表示意見之機會。」

官之一致決，始符合最嚴密正當法律程序之要求。惟查:

（一）冤抑與否係存於論罪階段，尚非科刑階段

關於主文第一項之罪，就論罪之評議言，依本意見書前開所述，係應進行犯罪構成要件之該當性及犯罪情節是否屬最嚴重情形之評議，又此等要件之涵攝係均植基於相關犯罪事實之認定；相關犯罪事實之認定則植基於證據。而憲法正當法律程序之要求，目的即為經由正當法律程序之檢驗，以求得據為裁判論據之證據真實性，進而求得所認定犯罪事實之無冤抑。

再個案犯罪事實已經合議庭法官評議認為該當主文第一項之罪之構成要件且情節屬最嚴重之情形者，核已具備科處死刑之必要條件，是於此等案件之科刑階段，合議庭法官評議時所應審究者，係關於被告是否存有「刑」之法定減輕事由及關係量刑之一般情狀（包含目前審判實務所稱之教化可能性），而此等事由所關涉者，多屬涉及個案被告之個人性事由（如責任能力、阻卻違法事由或教化可能性等），尚非關於是否成立犯罪及是否屬情節最嚴重情形等之犯罪主要事實，是本席認於科刑階段所評議之事項，尚與所謂之「冤抑」無涉。

（二）為避免冤抑所為之評議一致決要求應在「論罪」程序

關涉犯罪構成要件及個案情節是否屬最嚴重情形之犯罪事實，於證據上係採嚴格證明法則，已如前述，即證據須達到之心證要求係無合理懷疑之確信[5]，則於論罪之證據係應

[5] 林鈺雄，前揭書，同註 2。

達無合理懷疑之確信下，復對合議庭職業法官（本號判決理由第 112 段參照），要求依其心證所認定之犯罪事實，對犯罪構成要件之是否該當及情節是否屬最嚴重情形，應為一致決之決定，就避免冤抑言，尚難謂無其正面意義；並因該當主文第一項之罪之構成要件，且情節屬最嚴重之情形者，已具備科處死刑之必要條件，而死刑因屬對生命權之剝奪，具不可回復性，是基於最嚴密正當法律程序要求之意旨，就「成罪」與否，即個案是否該當主文第一項之罪之構成要件及情節是否屬最嚴重之情形者，為評議一致決之要求，本席予以肯認。

惟依本意見書所主張分論罪及科刑兩階段進行評議言，於科刑階段，個案如已涉及應否判處死刑之問題，當係於論罪階段之評議，已經一致決認定個案被告該當主文第一項之罪之構成要件，且屬犯罪情節屬最嚴重之情形，則該個案被告除有法定之刑之減輕事由或於量刑之一般情狀認尚具備教化可能性等減輕因子外，係應科處死刑。惟如上所述，於科刑階段所涉者多係關涉被告之個人事由，而其中屬刑法第 57 條科刑應審酌情狀中之犯罪行為人生活狀況、品行、犯罪後態度等情狀事實，或刑法第 59 條之減輕事由等，其證明程度之要求均屬自由證明[6]，從而就此等事實之認定及要件之涵攝可能存在之差異空間將更大，其達成一致決之困難度勢將增加[7]，則於本號判決肯認主文第一項之罪以死刑為最重本刑之合憲性下，並基於本意見書如上述關於個案冤抑與否所關涉者係「論罪」尚非科刑之意見，本席認為本號判決就死

[6] 林俊益，前揭書，同註 2，頁 430。

[7] 本席認為嚴格證明所要求之確信，易使成立之困難度增加，但自由證明則易因個人主觀信念或意識形態而增加判斷歧異之可能。

刑之科處所為合議庭評議應一致決之要求，亦即科處死刑應經合議庭法官一致決，若未能一致同意科處死刑，其刑度之量處則仍維持過半數決之要求，實質上將增加判處死刑之困難度，甚或反係增加是否科處死刑之不平等的可能[8]，而尚難認屬憲法最嚴密正當法律程序之要求。

實則，除基於死刑因屬對生命權之剝奪，具不可回復性，「為避免冤抑」，而就主文第一項之罪，應肯認憲法最嚴密正當法律程序要求應包含評議之一致決，即本席所主張關涉冤抑與否之論罪部分應一致決外，其評議之憲法正當法律程序要求，應僅是多數決，至於係屬過半數、三分之二之特別多數決甚或一致決，本席認立法者應具一定之裁量空間。

叁、本號判決主文第十三項（即違反主文第六項之原因案件個案救濟）部分

本號判決主文第十三項係諭知：「本件各聲請人就據以聲請之各該確定終局判決依法院組織法相關規定所為之評議，不符主文第六項意旨部分，除有證據證明各該確定終局判決係以一致決作成者外，各得請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。」

惟本席尚難同意，理由如下：

一、依本號判決主文第十項之諭知[9]，本件聲請案之原因案件，其各該確定終局判決所認定之犯罪情節，如非屬最嚴重而仍判處死刑者，聲請人係得請求檢察總長提起非常上

[8] 合議庭成員中有反對死刑者及無此情形者，就相同案情之個案是否判處死刑，在不同合議庭間發生歧異之可能將增加。

[9] 本號判決主文第十項：「本件各聲請人據以聲請之各該確定終局判決所認定之個案犯罪情節如非屬最嚴重，而仍判處死刑者，即與本判決本文第一項意旨不符。各聲請人如認有上開情形，得請求檢察總長提起非常上訴；檢察總長亦得依職權就各該確定終局判決認定是否有上開情形，而決定是否提起非常上訴。」

訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。從而只須原因案件經各該確定終局判決所認定之犯罪情節，可能非屬最嚴重者（本件聲請案之聲請人均係遭判處死刑確定者），無論確定終局判決諭知其等死刑之評議是否經一致決，此等個案均將因非常上訴之提起，而由最高法院就檢察總長所提起之非常上訴事由進行調查（刑事訴訟法第 445 條規定參照），即就個案情節是否該當最嚴重之情形予以審究，並因此非常上訴程序所進行個案犯罪情節是否該當最嚴重情形之評議，關係原確定終局判決所為「死刑」之諭知是否違背法令，依本號判決主文第六項之諭知，本席認其所為個案係該當情節最嚴重情形而不准非常上訴之評決，應採一致決。則此類原因案件，其實質上已因此而經最高法院為死刑之一致決評議，實無因確定終局判決之評議可能非經一致決為之，而作成主文第十三項之必要。

二、又中華民國 78 年 10 月 2 日發布之司法院暨所屬法院文卷保存期限實施要點（於 94 年 9 月 8 日廢止）第 1 點及 94 年 4 月 1 日訂頒之機關共通性檔案保存年限基準關於法院類檔案保存年限基準表，均規定評議簿之保存年限為 10 年。從而本件聲請案之原因案件，可能有相當比例之確定終局判決，將因評議簿已逾保存年限（可參本號判決附表二所載各該確定判決之判決日），致難以查認其等之死刑評議是否係經一致決；而基於評議簿之保存期間係依當時有效之法令所為，加以上項所述以外即經檢察總長就個案為已該當犯罪情節最嚴重情形之判斷者，其個案不該當犯罪情節最嚴重情形之可能性，論理上已

係大為降低，並因死刑具有不可回復性，審判實務上一向對死刑之評決係極為慎重，況程序規定之違憲，並不當然就個案具有實質救濟意義；是本席認關於「一致決」部分之聲請人個案非常救濟，應依循現有之非常上訴相關規範為之，即經調查後，有證據足以認定各該確定終局判決係未經一致決即為死刑之諭知（或維持）者，始得認該個案之確定終局判決具有不符本號判決主文第六項所為之一致決要求，從而該當提起非常上訴之事由，得對該確定終局判決提起非常上訴，尚非如本號判決主文第十三項之諭知，即除能證明各該確定終局判決係以一致決作成者外，均應認係違反本號判決主文第六項之要求。

附表：

刑法	構成要件	法定刑
271 I	殺人者	死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑
226-1 前段	犯第 221 條、第 222 條……之罪【註 A】，而故意殺害被害人者	死刑或無期徒刑
332 I	犯強盜罪而故意殺人者	死刑或無期徒刑
348 I	犯前條第 1 項之罪【註 B】而故意殺人者	死刑或無期徒刑

【註 A】

刑法	條文內容
221 I	對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法而為性交者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑。
222 I	犯前條之罪而有下列情形之一者，處 7 年以上有期徒刑： 一、二人以上共同犯之。 二、對未滿 14 歲之男女犯之。 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。 四、以藥劑犯之。 五、對被害人施以凌虐。 六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。 八、攜帶兇器犯之。 九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、電磁紀錄。

【註 B】

刑法	條文內容
347 I	意圖勒贖而擄人者，處無期徒刑或 7 年以上有期徒刑。

憲法法庭113年憲判字第8號判決部分不同意見書

蔡宗珍大法官提出
張瓊文大法官加入
朱富美大法官加入

本席認同本判決主要審查標的，即刑法第271條第1項殺人罪規定及第226條之1前段、第332條第1項、第348條第1項之殺人罪結合犯罪規定，其以死刑為最重本刑之處罰規定部分，僅得適用於最嚴重個案犯罪，於此範圍內，並不違憲，於此前提下，本席支持本判決主文第一項相關部分之結論。於死刑制度存在之前提下，本席亦支持法院對個案犯罪行為人論處死刑，必須踐行最嚴密之正當法律程序之要求，包括：1.犯罪行為人自接受檢察官、司法警察人員之訊問或詢問開始，一直到第三審法律審之審判程序，均應享有辯護制度之保障；2.第三審法院對之諭知死刑或維持原審死刑判決者，應經言詞辯論程序；3.科處死刑之判決，應經各級法院合議庭法官評議一致決；4.犯罪行為人於行為時有刑法第19條第2項所定情形者，不得科處死刑；5.犯罪行為人行為時雖無刑法第19條第2項所定情形，惟審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足者，亦不得科處死刑等。此外，本席亦同意，受死刑諭知之受刑人，如有精神障礙或其他心智缺陷之情形，致受刑能力有所欠缺者，不得對之執行死刑。

惟本席對主文第一項，就上開以死刑為最重本刑之犯罪處罰規定不違憲之前提要求，除「僅得適用於個案犯罪情節

屬最嚴重」外，亦納入「且其刑事程序符合憲法最嚴密之正當法律程序要求」，實難以苟同；對主文第十二項、第十三項及第十四項主文，以本判決主文第四項、第五項、第六項及第八項關於法院判決科處死刑之正當程序要求，溯及適用於本件各聲請人之原因案件，使之均得據以請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴，亦深不以為然，難以同意。理由簡述如下：

一、 犯罪處罰之實體規定與程序規定，係屬不同層次之法規範；實體規定之合憲性要件無法亦不應納入程序要求

本判決主文第一項之違憲審查標的，係實體法性質之刑法犯罪處罰規定，審查核心重點，乃該等刑法規定以死刑為最重本刑之規定，是否牴觸憲法生命權之保障而違憲，審查標準則為憲法比例原則之要求；於此並不涉及、亦不應涉及該等刑法犯罪處罰規定之實現程序，即有關機關為論罪科刑所應遵循之刑事訴訟程序規定。固然，所有憲法上之實體性基本權，其受憲法保障內容非僅該基本權之保護領域所生之免於受國家干預之防禦性權利，原則上亦均蘊含有客觀程序保障內涵，其中並以正當法律程序之保障為要，憲法生命權之保障亦同，惟其所約制之法律並不相同。

具體就死刑制度而言，基於憲法生命權保障之要求，刑法上開定有最重本刑為死刑之犯罪處罰規定，容許法院於個案中得對相關犯罪行為人科處死刑，因而剝奪其生命權，是該等犯罪處罰中之死刑部分之規定，應符合憲法比例原則之要求，基此，以死刑為最重本刑之犯罪處罰規定，僅限適用於

該犯罪類型中犯罪情節最嚴重之個案之前提下，始不違反比例原則之要求，而與憲法生命權之保障無違。此外，憲法生命權之保障下，另蘊含國家以死刑制裁人民，致剝奪其生命權，其剝奪生命權之程序，亦應符合正當法律程序之保障。此種憲法基本權之程序保障要求，往往與憲法訴訟權之保障共同作用而不顯，但就死刑制度而言，憲法生命權保障所要求之正當法律程序，應涵蓋犯罪調查、偵查、審判，直至死刑之執行階段，涵蓋範圍較訴訟權保障範圍更廣，由此彰顯憲法生命權保障所蘊含之正當法律程序保障之特殊意義。基此，於死刑制度下，依最重本刑為死刑之犯罪處罰規定，實施犯罪調查、偵查、審判及執行程序之相關刑事程序規定，均須符合正當法律程序之要求，該等刑事程序規定，始與憲法生命權之保障無違。

由此可得本判決核心意旨，即死刑作為極刑，國家設定最重本刑為死刑之犯罪處罰規定者，除僅能針對性質上屬最嚴重犯罪類型（至少應有故意殺害他人生命之行為，始足當之）外，亦僅能適用於該種犯罪類型中之犯罪情節最嚴重之個案。至於個案行為人是否屬各該最嚴重犯罪類型中犯罪情節屬最嚴重者，應由個案承審法官依法審判論斷。此外，犯罪行為人自犯罪調查與偵查中之詢問與訊問程序、法院整體審判程序、至死刑執行程序，皆應有主文第三項至第九項所示正當程序之保障，各該刑事程序規定始不違憲（而非刑事處罰實體規定不違憲），並與刑事實體規定共構而為未牴觸憲法之整體死刑制度。

然主文第一項將針對刑事程序之正當法律程序之要求，

作為本件審查標的所在之犯罪處罰規定之合憲前提要件之一，就法理邏輯而言，即意味著，如相關犯罪處罰規定之刑事程序不符合「憲法最嚴密之正當法律程序要求」，則該等犯罪處罰規定似乎即違反憲法保障人民生命權之意旨而違憲。而本判決主文第三項至第九項，均明確宣示各相關程序性規定一部或全部，牴觸憲法保障人民生命權及正當法律程序原則。如此一來，本判決所審查之刑法犯罪處罰規定中以死刑為最重本刑之規定部分，結論上究竟合憲還是違憲？語意極為不明，令人困惑。況，使刑罰規定之合憲性，取決於程序規定是否符合憲法要求，將刑事實體法與程序法之合憲性問題混為一談，論理邏輯上似已存在難以理解之謬誤，致使主文第一項結論之效力意涵已相當程度模糊化，再配合主文第十項至第十四項賦予各聲請人就其原因案件得享有廣泛之個案救濟機會以觀，本判決所留下之各種法理與實踐難題，恐遠多於所解決之問題，日後恐引發諸多爭議。

二、 主文第十二項、第十三項及第十四項主文之諭知，似已逾越憲法法庭之職權範圍，悖離歷來司法院解釋就原因案件聲請人，得享有例外個案救濟機會之要件與限度之解釋意旨

主文第十二項、第十三項及第十四項，以本判決主文第四項、第五項、第六項及第八項關於法院判決科處死刑之正當程序要求，溯及適用於本件各聲請人之原因案件，使之得據以請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴。對此，多數意見大法官應係以源自司法院釋字第 177 號及第 185 號解釋（其中部分意旨亦已明定於憲法訴訟

法第 92 條第 2 項規定）為據。此種聲請法規範憲法審查之聲請人，就其原因案件得例外享有個案救濟效力之制度，一般認係對聲請人因其聲請法規範憲法審查，司法院大法官或憲法法庭從而就相關法規範為違憲失效之宣告，所為之獎勵。惟此種具例外溯及性個案救濟效力之制度，有其基本要件，即聲請人須就系爭法規範為憲法審查之聲請，並經憲法法庭受理後，作成有利於原因案件之違憲宣告。如經違憲宣告之系爭法規範非因聲請人聲請，而係因憲法法庭基於重要關聯之考量而予以審查，或係因併案審查之其他聲請案之聲請所為審查，不應賦予未為聲請之聲請人就其原因案件為個案救濟之機會。

然而，本判決主文第十二項、第十三項，將本判決所宣示，最重本刑為死刑之殺人罪或殺人結合罪第三審審判，應有強制辯護制度、第三審諭知或維持下級審諭知死刑之判決，應經言詞辯論、各級法院科處死刑，應經合議庭法官評議一致決之程序要求，溯及適用於本判決所有聲請人，不問其是否就相關規定聲請法規範憲法審查，一律賦予各聲請人於其原因案件不符本判決上開新設程序要求時，均享有請求檢察總長提起非常上訴，檢察總長亦得依職權提起非常上訴之個案救濟機會，形同幾乎全面允許重審死刑定讞之案件，對法安定性影響極鉅，且亦悖離長年來大法官釋憲實務就法規範憲法審查制度之限定性個案救濟制度。

此外，主文第十四項逕行認定聲請人十二、十三、十四據以聲請之最高法院確定終局判決，「其裁判上所適用之法規範不符主文第八項之意旨」，因而賦予該等聲請人依日後新法規

定，請求重新審判之機會，在修法完成前，甚至明示不得對之執行死刑。問題是，主文第八項涉及的是法院對審判中被告有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，不得科處死刑之要求，而現行法制下雖未有此等明文要求，但有停止審判之相關規定（刑事訴訟法第 294 條第 1 項規定參照)。聲請人十二、十三、十四於歷審法院審理程序，雖自為相關主張，但法院均未採認，亦均未曾停止審判，則本判決究何以認定法院裁判上所適用之法規範，有如何不符主文第八項意旨之情事？本判決此部分見解，顯已介入本庭實不應置喙之原因案件事實認定，且於未參與個案實體審理下，逕為有利於被告，即 3 位聲請人之預設，進而賦予其極大特權，不但要求立法者檢討修正相關規定，於修法完成前，不得對該 3 名聲請人執行死刑，且修法完成後，尚得請求重為審判。況該 3 位聲請人充其量僅對刑法第 19 條第 1 項、第 2 項為聲請，其聲請範圍並不涉及被告於審判中始出現心神喪失或其他心智缺陷之情形，換言之，該 3 位聲請人實未就主文第八項所涉法規範為法規範憲法審查之聲請，自始不符合原因案件聲請人得享有例外個案救濟機會之要件。綜上，主文第十二項、第十三項及第十四項主文之諭知，似已逾越憲法法庭之職權範圍。

死刑是國家對人民所實施之最嚴厲之制裁，其作為國家刑罰手段之一，由來已久。國家刑罰權為國家核心權力之一，而民主憲政國家之權力建構與制約，乃憲法保留事項。如主張國家刑罰權自始不包括科處死刑手段者，即涉及國家刑罰權力之絕對限制，應有憲法之規定為據(如德國基本法第 102

條明定廢除死刑；法國 2007 年修憲增訂憲法第 66 條之 1，明定任何人均不得被科處死刑)。於憲法未有明文之情形下，僅自憲法人性尊嚴之保障意旨中，尚不足導出死刑違憲之結論，蓋國家刑罰權本質上即已蘊含對受刑人人性尊嚴不同程度之限制；只要涉及人身之刑罰方式，不僅是死刑，有期徒刑與無期徒刑之受刑人於服刑期間，其人性尊嚴亦均因人身自由之限制而蒙受抑制。因此，國家對犯罪之處罰，如符合罪責原則之要求，原則上即難謂牴觸憲法人性尊嚴之保障。而憲法如未限制國家以死刑為刑罰手段，如我國憲法之情形，則死刑之廢除或禁止，即應透過民主程序，由國會或以直接民主方式立法明定之，乃國家刑罰權力之相對限制。由此亦可得出本判決之核心意旨，死刑之處罰方式，僅能適用於最嚴重犯罪類型中之最嚴重犯行，且死刑之科處與執行，須踐行最嚴密之正當法律程序。憲法審判權尚無權於憲法未有明文下，凌駕制憲者與修憲者，逕為死刑違憲之宣示，從而剝奪民意於民主程序之價值與主導地位。死刑制度之存廢，終究是人民對待最嚴重罪行之集體價值選擇。因此，廢除死刑之目標沒有捷徑可行，而是必須於社會中持續溝通、對話、凝聚共識，以民主程序，不論是修憲、國會立法或公投方式，尋求實現。

憲法法庭 113 年憲判字第 8 號判決部分不同意見書

朱富美大法官提出

張瓊文大法官加入貳及肆部分

目錄

壹、 主文一有關系爭死刑規定合憲之條件，僅須列「適用於個案犯罪情節屬最嚴重」，至「符合憲法最嚴密之正當法律程序」屬程序保障要求，毋須冠為實體規定之合憲要件

一、 於刑事案件之偵查、訴追、審判、執行等訴訟流程，應遵守正當法律程序

二、 正當法律程序原則是否應適用於實體法

三、 系爭死刑規定合憲，冠以「最嚴密正當法律程序」之條件，徒增解釋適用無謂困擾

貳、 未必故意之行為人在認知層次上認為其行為可能實現構成要件，並在意欲上容任或認可其發生。其不法內涵與罪責，未必較直接故意輕微，不應遽排除於「個案犯罪情節最嚴重之犯罪」之外，始符憲法罪責原則

一、 故意是主觀歸責問題，未必故意有「認識」及容任發生之「意欲」要素，不法內涵與罪責，未必較直接故意輕微

二、 2018 年公政公約第 36 號一般性意見第 35 段「情節最嚴重犯罪」並未禁止對以「未必故意」造成死亡結果之犯罪判處死刑。加入及批准公約並保留死刑之美國、日本 亦得就未必故意犯罪發生死亡結果者判處死刑

三、 就未必故意犯主文一之犯罪，由個案法官依憲法罪刑相當原則及比例原則審酌，更能彰顯司法正義

參、 法官並非訴訟程序客體，亦非正當法律程序適用之對象，司法審判牽涉諸多價值判斷問題，要求死刑判決需經各級法院合議庭法官一致決，有影響審判獨立之虞

一、 法官並非訴訟程序客體，亦非正當法律程序適用之對象，法官一致決規定不應成為本件判決審查之客體

二、 一致決乃極端要求，無論修憲、憲法法庭宣告彈劾總統、副總統或政黨違憲解散之判決均未要求一致決，亦未見於現行司法裁判及一般政治決議規則。司法審判涉及重要價值判斷問題，

不應要求專業法官一致同意

三、 一致決造成「少數否決多數」之專斷結果

四、 要求專業法官一致決應為「確立公平審判」及「彌補法律或證據法則」之規範欠缺或不足之目的

五、 國民法官法第 83 條相關規定未經宣告違憲，惟仍應為本件判決效力所及

六、 結語

肆、 審判時因精神障礙或其他心智缺陷致辯護能力明顯不足，屬就審能力欠缺，符合停止審判事由而未停止審判逕行判決，判決違背法令，得依法救濟，撤銷原判決。對之限制不得科處死刑，有混淆責任能力與就審能力，動搖罪責原則之虞

一、 主文八欲解決精神障礙或其他心智缺陷外觀不明顯惟辯護能力明顯不足之情形，牽涉法官獨立審判、就審能力有無之事實判斷及停止審判範圍寬狹等問題

二、 責任能力應以行為時為準

三、 被告於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致其訴訟上自我辯護能力明顯不足者，屬於應停止審判之事由，觀諸現行刑事訴訟法第 294 條規定及其立法理由即明

四、 我國對精神疾病被告之罪責能力、就審能力、受刑能力、科刑，於實體法、程序法分別規定，與未為如此區分之英美法制不同

五、 刑法第 63 條係基於年齡區別責任能力，以「犯罪行為時」之年齡區分，非以「審判時」之年齡為標準，與精神障礙或其他心智缺陷狀態可能變動迥異

六、 「審判時」被告之精神障礙或其他心智缺陷情形，因與犯罪事實並無密切關連，不宜做為必減刑之量刑因子

七、 刑事訴訟法第 294 條停止審判之事由不應採行強制鑑定，第三審為法律審無鑑定之職責

八、 結語

伍、 結論

本件聲請案所涉之爭議，為死刑存廢問題，具高度爭議性案件；死刑制度屬刑罰制度之一環，立法者具有裁量空間，除有重大明顯之違憲情形外，司法者應予尊重；且死刑存廢並非單一性問題，除應充分考量被告之責任能力、偵查與審判時是否符合正當法律程序等外，更應縱觀整體刑罰制度，包括我國重罪案件之科刑、無期徒刑制度、假釋制度、監獄矯正成效以及受害者及其家屬保障等綜合考量。本席支持本件判決主文一肯認刑法第 271 條第 1 項、第 226 條之 1 前段、第 332 條第 1 項及第 348 條第 1 項規定（下合稱系爭死刑規定）之合憲結論，惟對主文一將「符合憲法最嚴密之正當法律程序」納為實體法規定之合憲要件，及其理由有關未必故意部分；主文六、十三及八、十四有不同意見，至對其他部分均敬表同意。

1、關於主文一「符合憲法最嚴密之正當法律程序」部分：死刑為最重本刑，剝奪人民之生命權，具不可回復性，故科處死刑進行之程序自應符合最嚴密之正當法律程序，惟系爭死刑規定，屬實體法規定，將「憲法最嚴密之正當法律程序要求」列為系爭死刑規定合憲要件，混淆實體法與程序法，徒增解釋及適用困擾；2、主文一理由將未必故意排除於「個案情節屬最嚴重犯罪」使不得適用死刑規定（本件判決理由第 75 段及第 76 段參照），此部分之限縮解釋，忽略未必故意之不法內涵與罪責，未必較直接故意輕微，且公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）並未有限制規定，本席難以贊同；3、主文六「科處死刑之判決，應經各級法院合議庭法官

之一致決。」部分，因一致決乃極端要求，造成「少數否決多數」等效應，有影響獨立審判之虞，且司法審判涉及重要價值判斷問題，非為「確立公平審判」及「彌補法律或證據法則」之規範欠缺或不足之目的，不應要求專業法官一致同意；主文十三根據主文六，宣告對所有聲請人據以聲請之確定終局判決，不符主文六意旨部分，產生主文六意旨溯及既往之效力，本席均難以贊同；4、主文八「法院對於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致訴訟上自我辯護能力明顯不足之被告，不得科處死刑」部分，有混淆責任能力與就審能力，動搖罪責原則之虞，主文十四宣告不符主文八意旨部分，產生主文八意旨溯及既往之效力，本席均難以贊同。爰提出部分不同意見書。詳述如下：

壹、主文一有關系爭死刑規定合憲之條件，僅須列「適用於個案犯罪情節屬最嚴重」，至「符合憲法最嚴密之正當法律程序」屬程序保障要求，毋須冠為實體規定之合憲要件

主文一就系爭死刑規定，最重本刑死刑部分宣告合憲，要求應符合「僅得適用於個案犯罪情節屬最嚴重」及「符合憲法最嚴密之正當法律程序」二條件。

本席就其中以死刑為最重本刑部分，僅得適用於個案犯罪情節屬最嚴重，深表同意。惟主文一系爭死刑規定乃實體法規定，自不應將「最嚴密之正當法律程序」納為要件，徒增紛擾。

一、於刑事案件之偵查、訴追、審判、執行等訴訟流程，應遵守正當法律程序

刑事實體法與刑事程序法規範目的與內容不同。刑法基於罪刑法定原則，規定國家刑罰權之發動即「犯罪的構成要件及法律效果」，規定內容為應然的法律規範，包含禁止規範與命令規範，要求人們應為或不應為一定的行為以及違反之法律效果，均應符合憲法對基本權之保障規定及憲法原則，如法律明確性原則、平等原則、比例原則及罪責相當原則等。

司法權之一之刑事訴訟、即刑事司法之裁判，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，其審判乃以追訴而開始，追訴必須實施偵查，迨判決確定，尚須執行始能實現裁判之內容。是以此等程序悉與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵查、訴追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程（司法院釋字第 392 號解釋參照）。

刑事訴訟攸關犯罪追訴、論罪科刑等刑事正義之實現，且與被告人身自由等重要權利密切相關，是相較於民事、行政訴訟等其他訴訟程序，刑事訴訟程序自應受憲法正當法律程序原則更嚴格之要求（憲法法庭 112 年憲判字第 14 號判決參照）。而憲法正當法律程序原則之內涵，指人民權利受侵害或限制時，應有使其獲得救濟之機會與制度，且立法者應依據所涉基本權之種類、保障範圍及其限制之強度，所欲追求之公共利益，決定機關之功能合適性、有無替代程序及各項可能程序成本等因素綜合考量，制定相應之法定程序（憲法法庭 112 年憲判字第 9 號判決參照）。

二、正當法律程序原則是否應適用於實體法

死刑判決應遵守最嚴密正當法律程序之觀念，與美國密西根大學教授 Margaret Jane Radin 其於 1980 年提出之超級正當法律程序雷同，其於「死亡之超級正當法律程序」一文強調，作為道德問題，程序的嚴格程度應隨著懲罰之嚴厲程度而增加[1]。惟未見美國聯邦最高法院採為憲法原則。

就正當法律程序是否得援用於實體法，憲法第 8 條第 1 項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」所稱「依法定程序」，係指國家機關所依據之程序，須以法律規定，其內容更須實質正當，實質正當之法律程序，兼指實體法及程序法規定之內容（司法院釋字第 384 號解釋參照）。

我國憲法第 8 條第 1 項規定之「法定程序」其英譯為“ in accordance with the procedure prescribed by law ”，非如美國聯邦憲法增修第 5 條及第 14 條“due process of law”（正當法律程序），故解釋上不將之與美國聯邦憲法之「正當法律程序」視為同義之詞；且亦不得未探討我國憲法之其他相關規定以及兩者之訴訟制度是否相同，即將美國聯邦最高法院在擴張適用該增修第 14 條之諸多判例移植於我國，進而據此原則要求實體法規定之內容亦須循上揭程序正當[2]。

[1] Margaret Jane Radin, *Cruel Punishment and Respect for Persons: Super Due Process for Death,* 55 S. CAL. L. REV. 1143, 1143 (1980).

[2] 司法院釋字第 384 號解釋林永謀大法官提出之協同意見書參照。

正當「法定程序」一詞，多解釋為對於程序法的限制；立法例上雖有及於實體法之範圍，亦即為符合正當的法定程序，法律的規定內容必須是合理者，方屬正當，如美國[3]，其實體法之於正當的法定程序為何，須於具體案件發生時依其情事定之[4]。

惟我國於刑事案件，憲法保障正當法律程序乃對實現國家刑罰權之法治程序，而非對實體法規定之要求[5]，茲舉以下二例：

1、本於憲法第 8 條及第 16 條人身自由及訴訟權應予保障之意旨，對人身自由之剝奪尤應遵循正當法律程序原則。偵查中之羈押審查程序，應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知檢察官據以聲請羈押之理由；除有事實足認有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人等危害偵查目的或危害他人生命、身體之虞，得予限制或禁止者外，並使其獲知聲請羈押之有關證據，俾利其有效行使防禦權，始符「憲法正當法律程序」原則之要求。其獲知之方式，不以檢閱卷證並抄錄或攝影為必要。刑事訴訟法第 33 條第 1 項規定：「辯護人於審判中得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影。」同法第 101 條第 3 項規定：「第 1 項各款所依據之事實，應告知被告及其辯護人，並記載於筆錄。」整體觀察，偵查中之

[3] 林永謀大法官，同前註。

[4] 司法院釋字第 384 號解釋孫森焱大法官提出之協同意見書參照。

[5] 此處強調的是主文一之審查客體係就系爭死刑規定，與憲法第 8 條第 1 項規定之「法定程序」必須實質正當，該「法定程序」包括實體法及程序法規定並不同。

犯罪嫌疑人及其辯護人僅受告知羈押事由所據之事實，與上開意旨不符（司法院釋字第 737 號解釋參照）。

2、刑事訴訟法第 33 條第 2 項前段規定：「無辯護人之被告於審判中得預納費用請求付與卷內筆錄之影本」，未賦予有辯護人之被告直接獲知卷證資訊之權利，且未賦予被告得請求付與卷內筆錄以外之卷宗及證物影本之權利，妨害被告防禦權之有效行使，於此範圍內，與憲法第 16 條保障訴訟權之「正當法律程序原則」意旨不符（司法院釋字第 762 號解釋參照）。

從以上二例可知，我國實務援引「正當法律程序」原則，都是適用於程序法規。至於實體規範，學說及實務則從民主憲政法治及人權保障的觀點，援引憲法罪刑法定原則及其派生之刑罰明確性原則（憲法法庭 112 年憲判字第 11 號及第 5 號判決參照）、秉持刑罰謙抑態度，以刑法做為最後手段性（司法院釋字第 775 號解釋參照）、施加刑罰應符合罪責相當，以合於比例原則（憲法法庭 112 年憲判字第 13 號判決）、平等權（憲法法庭 112 年憲判字第 11 號判決參照）、信賴保護原則及法律不溯及既往原則（憲法法庭 113 年憲判字第 1 號判決）等解釋原則，在體系上已相當完備，有無必要再行強調「最嚴密之正當法律程序原則」，疊床架屋徒增紛擾，值得深思！

三、系爭死刑規定合憲，冠以「最嚴密正當法律程序」之條件，徒增解釋適用無謂困擾

如前所述，正當法律程序原則、無罪推定原則等，係做為要求刑事訴訟法之規定及實務運作，落實抽象憲法規範內涵之重要指標，俾刑事訴訟程序得以兼顧發現真實與保障人權，有效而正確無誤地追訴或審判犯罪，並符合法定程序正義而開啟、進行或終結刑事程序。

至系爭死刑規定之憲法審查，得就其法律構成要件及法律效果，適用法律明確性原則、平等原則、比例原則及罪責相當等憲法原則審查，並遵循刑法謙抑之思想行之。

主文一之審查標的為系爭死刑規定之合憲性審查，並無增列「最嚴密正當法律程序」之必要，況「最嚴密」屬不確定法律概念，以我國在死刑量刑之選擇上，最被廣泛使用的「有無教化矯治可能性」為例，本件判決理由第 83 段亦提出量刑應衡酌「被告是否有再犯類似最嚴重犯罪之高度危險，且無更生教化、再社會化之可能」致須採取宣告死刑之手段。實務上，此部分之調查是否已臻最嚴密之正當之法律程序，較之以往之程序有何「更嚴密」之處，已難判斷，如進一步做為系爭死刑規定之合憲條件，其意涵為何，如何解釋？

是以，「最嚴密之正當法律程序」之要件應在後述之各項主文就刑事訴訟法規定之違憲審查宣示，以免混淆刑事實體法與刑事程序法體系，本席是就主文一此部分難以贊同。

貳、未必故意之行為人在認知層次上認為其行為可能實現構成要件，並在意欲上容任或認可其發生。其不法內涵

與罪責，未必較直接故意輕微，不應遽排除於「個案犯罪情節最嚴重之犯罪」之外，始符憲法罪責原則

一、故意是主觀歸責問題，未必故意有「認識」及容任發生之「意欲」要素，不法內涵與罪責，未必較直接故意輕微

1、刑法第 13 條第 2 項之未必故意（亦稱間接故意、不確定故意），係指行為人對於構成犯罪之事實（包含行為與結果，即被害之人、物和發生之事），預見其發生，而此發生不違背本意，存有「認識」及容任發生之「意欲」要素。

2、容認發生雖非積極希望、積極實現，但「發生並不違背其本意」，違背其本意與否並不能以次位的「希望或不希望」來解釋，而「遂行犯罪的意欲」即為其本意，亦即未必故意不以希望為必要[6]。以縱火案為例，行為人的放任、容認，是認知犯罪可能實現或不實現，卻無論如何都做出可能侵害法益之決定。

二、2018 年公政公約第 36 號一般性意見第 35 段「情節最嚴重犯罪」並未禁止對以「未必故意」造成死亡結果之犯

[6] 林鈺雄，新刑法總則，2018 年 9 月，第 6 版，第 197 頁。

罪判處死刑。加入及批准公約並保留死刑之美國、日本[7]亦得就未必故意犯罪發生死亡結果者判處死刑[8]

上述第 36 號一般性意見第 35 段，就公約公約第 6 條生命權闡述「情節最嚴重犯罪」:「『情節最重大之罪』一詞必須作嚴格解讀，僅限於涉及故意殺人的極嚴重罪行。在第 6 條的架構內，**未直接和故意導致死亡的罪行**，如謀殺未遂、貪腐及其他經濟和政治罪行、武裝搶劫、海盜行為、綁架以及毒品和性犯罪儘管具有嚴重性質，但絕不能作為判處死刑的理由。……」其中「未直接和故意導致死亡的罪行（crimes not resulting directly and intentionally in death）……（但絕不能作為判處死刑的理由。）」並非指直接故意（並非 directly intentionally），而係「未直接導致和未故意導致」死亡之結果之意，是公約上開意見並未排除「未必故意」。

三、 就未必故意犯主文一之犯罪，由個案法官依憲法罪刑相當原則及比例原則審酌，更能彰顯司法正義

個案情節不一，基於未必故意之犯罪，不應僅以其對構成要件事實之意欲係容認或放任發生，而忽視結果之發生「仍不違背其遂行犯罪之本意」。誠如本件判決理由所述，

---

[7] 日本於 1978 年完成兩公約簽署，於 1979 年生效，然基於「不確定故意」，而殺人既遂者，該國並未排除死刑。例如 1995 年造成 13 人死亡之「奧姆真理教地下鐵沙林毒氣事件」； 1998 年所發生的「和歌山咖喱毒物混入事件中」造成四人食後死亡，法院以被告無差別的未必故意，於下毒後放任死亡之結果的發生，以上均判出死刑定讞； 2008 年造成七人死亡之「秋葉原隨機殺害行人事件」等，法院就被告無差別之殺人行為，亦判處死刑定讞；2019 年發生的「京都動畫公司放火事件」，此案造成 36 死亡，2024 年經京都地方法院判處死刑。林錦鴻，「不確定故意殺人既遂」是否屬於公政公約「情節最重大之罪」而得量處死刑？最高檢察署月刊，2024 年 2 月，第 4 頁以下。

[8] 吳巡龍，間接故意殺人罪判處死刑是否違反公約公約，月旦裁判時報，第 113 期，2021 年 11 月，第 68 頁。

縱使是基於直接故意而殺人既遂，亦不當然有死刑規定之適用，仍須由法院綜合考量，始足以該當個案犯罪情節最嚴重之情形。**基於未必故意犯罪常見於縱火案，如深夜放火燒燬大廈騎樓之機車，延燒致樓上住戶多人死亡；或因細故於公眾場所樓梯口放火洩憤，致多人死亡慘劇之案件等，或外國隨機或無差別殺人案經法院認定為未必故意者，不乏罪質極為嚴重，手段殘忍，侵害多人生命法益，對社會造成強烈衝擊者，實應由法官就個案情節，依多元量刑因子判斷是否量處死刑以下之刑度，始合乎比例原則、罪刑相當原則。裁判時如有情輕法重情形，亦有刑法第 59 條酌量減輕其刑之規定，足以避免過嚴之刑罰，如此方能落實罪刑相當原則，以符人權保障。**

參、法官並非訴訟程序客體，亦非正當法律程序適用之對象，司法審判牽涉諸多價值判斷問題，要求死刑判決需經各級法院合議庭法官一致決，有影響審判獨立之虞

本席肯定死刑案件之訴訟程序應符合最嚴密正當法律程序[9]，亦贊成適度提高死刑案件之評議門檻，惟就本件判決主文六宣告各級法院合議庭法官均須一致決始符合憲法最嚴密之正當法律程序要求，及主文十三所有聲請人就據以聲請之各該確定終局判決，不符主文六之意旨部分，發生主文六意旨溯及既往之效力，均難以贊同，二者應屬立法機關形成自由，理由如下：

[9] 詳見壹之說明。

一、法官並非訴訟程序客體，亦非正當法律程序適用之對象，法官一致決規定不應成為本件判決審查之客體

科處死刑之判決程序應力求嚴謹，原本最嚴格正當法律程序之重點應力求排除訴訟程序之錯誤、歧視、減少判決任意性或恣意性。目前之聲請案無一曾適用國民法官法判決死刑，本件判決卻在僅有有限提議，未見深入研究或學說之論據下，將迄無爭議之法官評議規定，納為違憲審查，**使各級法院合議庭法官「公親變事主」，成為適用憲法「最嚴密正當法律程序」之對象，且採取前所未見之一致決，使此成為正當法律程序「最嚴密」之一項**，本項作法**由實質言之，更似將系爭死刑規定之適用進行實質化限縮！**

二、一致決乃極端要求，無論修憲、憲法法庭宣告彈劾總統、副總統或政黨違憲解散之判決均未要求一致決，亦未見於現行司法裁判及一般政治決議規則。司法審判涉及重要價值判斷問題，不應要求專業法官一致同意

與公眾相關的民主社會生活中，不應期望重要價值判斷問題一致同意。現行司法裁判與一般政治決議規則雷同（參見附表），無論是法院組織法規定的司法裁判，國民法官法、憲法訴訟法規定之評議均採取多數決，如憲法法庭宣告彈劾總統、副總統或政黨解散之判決[10]，甚至憲法之修改[11]，均是

[10] 依憲法訴訟法第 75 條第 1 項、第 80 條第 1 項規定，其評決均應經大法官現有總額三分之二以上同意。

[11] 憲法增修條文第 12 條規定：「憲法之修改，須經立法院立法委員四分之一之提議，四分之三之出席，及出席委員四分之三之決議，提出憲法修正案，並於公告半年後，經中華民國自由地區選舉人投票複決，有效同意票過選舉人總額之半數，即通過之，不適用憲法第 174 條之規定。」

以特別多數決或超級多數決解決激烈爭議之價值判斷問題，無一要求一致決。本件判決要求一致同意之極端規則，與憲法、司法、政治決定普遍存在的決策規則，並不協調；亦未見於其他保留死刑國家的法律中。

立法例上各國對專業法官之裁判，多僅要求一定比例的多數決，一致決看似嚴謹，但除了美國陪審團決定非輕微犯罪之外[12]，並不受青睞，美國陪審團功能乃在被告與國家間建立提供常識看法之群體，由社會各階層外行人組成，採取一致決，有其緣自中世紀古老審判方法之歷史淵源。現代民主社會重要價值決定如要求全體同意，恐與鼓勵多元價值、公共治理多元架構，難以契合，於司法審判與政治決定鮮見如此要求者。

誠然，法官一致決為死刑判決設下超級門檻，由外部看待刑事司法系統之大眾將感受越多法官同意，判決越公平之保障。

惟法院審判無論就犯罪事實之認定、適用法律、科處刑罰，均存在價值判斷問題，此或許 AI 迄今無法取代專業法官之原因。我們是否應要求民主制度下的司法審判或政治決定，重要之價值判斷問題全無異議始能通過，如每位法官對重大犯罪都持同樣的看法及價值觀，法律學說、法律實務之進步發展是否仍可期待？此果為憲法正當法律程序所要求？或是死刑相關立法政策之一環？值得省思。

[12] 美國聯邦最高法院早於 1972 年在 406 U.S. 404(1972). 406 U.S. 356(1972 允許放寬與刑事陪審團重罪判決最常相關的判決規則，並認為憲法不要求一致同意。

三、一致決造成「少數否決多數」之專斷結果

要求一致同意可能產生偏好偽裝（preference falsification）、跟隨資深或權威者、怠惰、盲從，產生「傾向順應他人的認知、信念與行為」之從眾效應。針對從眾效應的研究指出，「人們仰賴他人的觀點以發展出自己的結論，有時是為了獲得進一步資訊，有時則單純為了跟隨他們的同儕[13]」。一致決亦可能形成降低找出錯誤或其他可能性能力之「團體決策」，影響審判獨立精神。

本席認為，法官就系爭死刑案件，如擬對被告科處死刑，評議門檻得採較高比例如四分之三，並鼓勵撰寫不同意見書，由不同意見書獲得回饋，更有助於發現問題，制訂更好的法律和政策。

四、要求專業法官一致決應為「確立公平審判」及「彌補法律或證據法則」之規範欠缺或不足之目的

本席認為要求專業法官判決一致同意，應建立在「確立公平審判」及「法律或證據法則」之規範欠缺或不足之目的，須以一致決彌補之情形，始有必要採用。

多數意見就此未為說明，僅略述係為避免錯誤冤抑，促使更正確、妥當之裁判等；亦未闡釋歷來死刑判決之冤假錯案或經撤銷改判無罪之案件，與法官評決門檻人數之關連性，即遽要求專業法官需一致決同意，實有商榷餘地。

---

[13] Risinger, DM, Saks, MJ, Thompson, WC & Rosenthal, R 2002, 'The Daubert/Kumho implications of observer effects in forensic science: Hidden problems of expectation and suggestion', *California Law Review*, vol. 90, no. 1, pp. 1-56. https://doi.org/10.2307/3481305

五、國民法官法第 83 條相關規定未經宣告違憲，惟仍應為本件判決效力所及

本件判決主文六雖僅宣告法院組織法[14]就主文第一項案件，未明定應經合議庭法官之一致決始得科處死刑而違憲，並未提及國民法官法，惟效力應及於國民法官法。

依國民法官法規定，最重本刑為死刑案件屬應行國民參與審判案件，地方法院國民法官法庭之法官須分就「事實認定與法律適用」及科刑事項[15]進行二階段之評議。認定被告罪責之科刑門檻為有罪票數中須包含國民法官與法官之同意票，且雙方合計達三分之二（即 6 票/全部共 9 票）以上之票數，始能形成有罪評決[16]。俾使有罪之認定更具超越合理懷疑之正當性。此外，仍應審酌依公政公約第 6 條第 2 項之規定，非犯「情節最重大之罪」，不得科處死刑，而「情節最重大之罪」，依人權事務委員會相關解釋，限於「蓄意殺害並造成生命喪失」。

所應注意者，國民法官法第 83 條相關規定雖未經宣告違憲，惟仍應為本判決效力所及。自本判決宣示日起，各級

---

[14] 法院組織法第 105 條規定：「（第 1 項）評議以過半數之意見決定之。（第 2 項）關於數額，如法官之意見分三說以上，各不達過半數時，以最多額之意見順次算入次多額之意見，至達過半數為止。（第 3 項）關於刑事，如法官之意見分三說以上，各不達過半數時，以最不利於被告之意見順次算入次不利於被告之意見，至達過半數為止。」

[15] 立法理由並指明此處所謂有關科刑事項，包括：（一）被告是否構成法律上加重或減輕、免除刑罰事由之認定（例如累犯、過當防衛、自首之成立與否等，或其他屬於刑法總則之加重事項）；（二）在已認定被告有加重或減免刑罰事由前提下，審酌是否予以加重或減免刑罰之決定（例如經認定被告為自首後，審酌是否減輕其刑）；（三）是否依刑法第五十九條酌減刑度之決定；（四）科處主刑與從刑之決定；（五）死刑、無期徒刑或有期徒刑刑度之選擇；（六）給予緩刑與否之決定；（七）定執行刑之輕重（八）易刑處分之標準等事項，爰明定於第三項。

[16] 否則如有罪票數中，國民法官 6 票、法官 0 票，未同時包含國民法官與法官的同意票，應判決無罪或為有利於被告之認定。

法院之審判，均應依本判決意旨辦理。地方法院國民法官法庭如為死刑之宣判，必須三名法官全體同意。高等法院、最高法院為死刑判決，亦須經合議庭法官之一致決。

六、結語

死刑具嚴厲性與不可回復性，要求承審法官一致決似為更謹慎合理之要求，惟深究其內涵，此既非基於不證自明的真理，亦未見諸來自邏輯推論之依據。

本判決雖對系爭死刑規定為合憲宣告，惟同時規範法官一致決及其他程序要件，死刑判決趨於更為嚴格或困難，**即使被告所犯為犯罪情節最嚴重之犯罪，在司法實務，無期徒刑將寧靜的取代死刑成為刑法最嚴重之本刑，已不可避免。惟近來無期徒刑假釋制度亦已變遷**，如無期徒刑之假釋撤銷後執行固定殘餘刑期案，經憲法法庭 113 年憲判字第 2 號判決宣告違憲並定期失效。相關主管機關應如本判決（理由書第 84 段）建議，及早因應，另定適當之替代刑罰，確保司法正義及國家刑罰權之實現！

肆、審判時因精神障礙或其他心智缺陷致辯護能力明顯不足，屬就審能力欠缺，符合停止審判事由而未停止審判逕行判決，判決違背法令，得依法救濟，撤銷原判決。對之限制不得科處死刑，有混淆責任能力與就審能力，動搖罪責原則之虞

一、主文八欲解決精神障礙或其他心智缺陷外觀不明顯惟辯護能力明顯不足之情形，牽涉法官獨立審判、就審能

力有無之事實判斷及停止審判範圍寬狹等問題

為達成以最嚴密正當法律程序，限縮死刑之適用並保障人權，主文八亟似欲解決聲請案中，被告於審判時有外觀不明顯之精神障礙或其他心智缺陷，可能讓其他訴訟參與人誤解其意或詮釋為其心性冷酷，法院不察而判決死刑；或審判時欠缺訴訟行為能力但未達心神喪失程度，經聲請停止審判，遭法院駁回而判決死刑者。在我國，此種情形，仍屬訴訟能力即就審能力（competency to stand trial）有無之判斷，及是否進一步放寬停止審判範圍之立法問題。

我國在審判時應判斷者為被告是否具備訴訟能力，訴訟能力僅有有或無之區分，不因其時好時壞有所不同，尤其主文八強調的「辯護能力」，日後必成為鑑定之對象，其與「為訴訟行為之能力」如何區分均應由專業醫師進行鑑定。

二、責任能力應以行為時為準

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（司法院釋字第 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（司法院釋字第 551 號及第 669 號解釋參照）。而被告對其犯罪行為負擔刑事責任，並非以其行為前或行為後，而是以行為時之責任能力為判斷時點。如我國刑法第 19 條；德國刑法第 20 條、第 21 條規定。

美國自 19 世紀中葉迄今，無論是司法實務、模範刑法典，或 1984 年 Comprehensive Crime Control Act，縱對於構

成精神疾病或其他心智缺陷之判斷標準迭有變更，對於精神或心智障礙被告之刑罰責任，應依被告「行為時」（at the time of the commission of the acts constituting the offense）做為判斷時點之見解迄未改變[17]。如關於辨識行為違法之能力，以英美法著名的 The M'Naghten Rule 為例，該案建立被告精神及心智健全之推定標準，辯護人須證明被告在實施犯罪行為時，因精神疾病而在理性缺陷下犯案，以至於不知道其所實施行為的性質或本質；或因精神症狀而自認犯案有合乎道德或法律之理由[18]。

三、被告於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致其訴訟上自我辯護能力明顯不足者，屬於應停止審判之事由，觀諸現行刑事訴訟法第 294 條規定及其立法理由即明

刑事訴訟法第 294 條第 1 項[19]旨在維護被告程序法之相關權益及規範目的，考量被告在「審判時」如因精神或其他心智障礙，顯示其欠缺訴訟能力即就審能力，應於其回復以前停止審判，以保障被告應訴、聽審、辯論的訴訟防禦權，

---

[17] 無論係採 1843 年英國 M’Naghten rule 法則，或之後之「不可抗拒的衝動」標準（The "Irresistible Impulse" Test）、達勒姆標準（The Durham Rule，The "Product" Test），或 1972 年模範刑法典（The Model Penal Code）新訂之第 4.01 節規定，迄 1984 年之綜合犯罪控制法案（Comprehensive Crime Control Act） Insanity 均同。Insanity defense, Legal Information Institute, Cornell Law School, https://www.law.cornell.edu/wex/insanity_defense

[18] 吳建昌、彭啟倫，刑事司法精神鑑定的介紹，月旦醫師法報告，2022 年 8 月，頁 100 以下。

[19] 刑事訴訟法第 294 條第 1 項規定：「被告因精神或其他心智障礙，致不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力者，應於其回復以前停止審判。」112 年 12 月 15 日修正公布，理由略以：「參考身心障礙者權利公約第 2 條著眼於實質平等之合理調整、第 13 條平等及有效獲得司法保護之意旨……」及「考量被告對訴訟行為所生基本利害得失之理解或辨別能力，以及依其理解或辨別而為訴訟行為之控制或防禦能力。」依刑事訴訟法第 298 條規定停止審判原因消滅後應繼續審判程序。

乃程序正義的實踐。既停止審判，法院不得對之進行調查證據、言詞辯論、科刑辯論[20]及諭知科刑[21]之判決。

是此項確保公平審判及被告訴訟利益之程序規定，無論在犯罪層次或量刑層次之刑事責任，原本不應與被喻為「刑法體系基本保障」中「無責任即無刑罰」之憲法罪責原則（Nullapaena sine culpa）相混淆。

刑事訴訟法第 294 條係參考身心障礙者權利公約（Convention on the Rights of Persons with Disabilities，CRPD）規定意旨，將原條文第一項停止審判之事由，由僅限於心神喪失，放寬為因精神或其他心智障礙，致「不解訴訟行為意義」或「欠缺依其理解而為訴訟行為之能力」。

依判決理由所載主文八「致訴訟上自我辯護能力明顯不足」，係指「例如被告明顯欠缺為自己辯護、與其辯護人商議訴訟策略或相關溝通討論之能力者」（判決理由第 124 段參照），與刑事訴訟法第 294 條修法理由[22]所列一致。修法理由

[20] 刑事訴訟法第 289 條第 2 項規定參照。

[21] 刑事訴訟法第 299 條第 1 項規定參照。

[22] 刑事訴訟法第 294 條第 1 項修法理由為「一、原條文第一項停止審判之事由，僅限於心神喪失，而未及於其餘精神或其他心智障礙之情形，對被告程序保障及訴訟照料難謂周妥，並考量被告對訴訟行為所生基本利害得失之理解或辨別能力，以及依其理解或辨別而為訴訟行為之控制或防禦能力，**例如為自己辯護**、與其辯護人商議訴訟策略或為相**關溝通討論之能力**等，乃確保公正審判程序及被告訴訟權益所必要，爰參考身心障礙者權利公約第二條著眼於實質平等之合理調整、第十三條平等及有效獲得司法保護之意旨，將本項「心神喪失」，修正為「因精神或其他心智障礙，致不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力」，俾資明確。又本項規定旨在維護程序法上之相關權益及規範目的，而與刑法第十九條旨在認定實體法上之責任能力有別；是否符合本項停止審判之事由，與有無該條阻卻或減輕罪責事由，乃屬二事。至所稱「訴訟行為」，係指構成訴訟並產生訴訟法上效果之行為，包括法官之訴訟行為、當事人之訴訟行為及其他訴訟關係人之訴訟行為。如被告雖有精神或其他心智障礙，惟未達不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力之程度，固無依本項停止審判之餘地；惟若無法為完全之陳述，則仍有第三十一條第一項第三款、第三十五條第三項等規定之適用，以保障其

業敘明此屬應停止審判之事由，認辯護之行使或進行亦屬訴訟行為，應為此次修法所涵括，法院自應停止審判之範疇，否則判決違背法令[23]。

四、我國對精神疾病被告之罪責能力、就審能力、受刑能力、科刑，於實體法、程序法分別規定，與未為如此區分之英美法制不同

2018 年聯合國人權事務委員會第 36 號一般性意見第 49 段前段意見「締約國應避免對於面臨特殊障礙難以在與他人平等的基礎上進行自我辯護的個人，如存在『嚴重社會心理和心智障礙』而阻礙其進行有效辯護的個人，以及道德可非難性有限的個人判處死刑。(States parties must refrain from imposing the death penalty on individuals who face special barriers in defending themselves on an equal basis with others, such as persons whose serious psychosocial or intellectual disabilities impede their effective defence, and on persons who have limited moral culpability.)」即對嚴重精神障礙者不得判處死刑之原因有二：（A）欠缺辯護能力；（B）道德可非難性低。

美國聯邦最高法院於 2002 年即在 AtKins v. Virginia 案[24]之判決理由提出類似之見解，主要在對嚴重智力障礙被告判

訴訟防禦權，均附此敘明。」

[23] 應停止審判而未經停止，聲請人得對駁回聲請之裁定提起抗告；法院進而為判決者，因被告憲法保障之訴訟上防禦權及正當法律程序受侵害，依刑事訴訟法第 379 條第 9 款規定：「有左列情形之一者，其判決當然違背法令：……九、依本法應停止或更新審判而未經停止或更新者。」，得提起上訴或非常上訴。

[24] 536 U.S.304 (2002).

決死刑是否違反美國憲法增修條文第八修正案禁止殘酷和逾常之刑罰。AtKins 案是美國有關對智力障礙（intellectual disability）被告判決死刑是否違憲之里程碑判決，該修正案未明文禁止判決智力障礙之被告死刑。

被告 AtKins 智商(IQ)59，美國聯邦最高法院意見略以：本案處決智力缺陷者屬美國憲法增修條文第八修正案禁止之施以殘酷和逾常之刑罰。處決智力障礙之罪犯不會顯著提高死刑的威懾力或報應性目的。本案應適用量刑過苛條款，主要基於兩個原因，第一，被告之判斷事理能力及衝動控制能力不足，降低其道德可非難性；第二，被告之辯護能力不足，減損死刑判決程序之可信賴性及公正性。法院最終判決應撤銷該死刑判決。

AtKins 案後，美國聯邦最高法院在此類案件，著重於探討智力功能不應被理解為單一分數(a single numerical score)，法醫學、心理學之觀點，測量標準誤差（SEM)、韋氏成人智力量表(The Wechsler Adult Intelligence Scale，WAIS)等。

上述一般性意見及類似 AtKins 案之情形，應係主文八所欲提供訴訟程序保障之情形。

因法制不同，上開一般性意見並未分別申論責任能力、就審能力、受刑能力，而係混而闡述，其中就被告道德可非難性低之認定，類似於我國刑法第 19 條之規定。刑法第 19 條有關行為人有無責任能力或部分缺損之規定，係採混合生

理學與心理學之立法體例[25]。行為人如行為時因嚴重智力障礙，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力顯者減低者，應減輕其刑（本件判決主文七）。如於審判時，符合停止審判事由，自不得對之科刑，已如前述。

五、刑法第 63 條係基於年齡區別責任能力，以「犯罪行為時」之年齡區分，非以「審判時」之年齡為標準，與精神障礙或其他心智缺陷狀態可能變動迥異

精神或心智狀態有障礙，應以實行犯罪之際為準，故時好時壞，間發性精神病者有無責任能力，仍以行為當時而判斷。如實施犯罪行為之際，精神或心智狀態正常，不問其行為前後之精神或心智狀態如何，仍為有責任能力；行為時精神或心智狀態正常，而在行為後變更，僅得依其情形，在回復原狀前，停止審判，與罪責、科刑均無關。對其行為時之責任能力，無所影響。

六、「審判時」被告之精神障礙或其他心智缺陷情形，因與犯罪事實並無密切關連，不宜做為必減刑之量刑因子

死刑之諭知係終結人民一切權利之極刑，屬現代刑事司法制度中最嚴厲手段，無加重餘地，是除犯行本身情節屬最嚴厲之程度外，個人情狀也沒有任何供下修量刑之餘地時，才能得出判處死刑之結論。主文第一項之案件，有罪判決書

[25] 區分其生理原因與心理結果二者在生理原因部分，以有無精神障礙或其他心智缺陷為準；在心理結果部分，則以行為人之辨識其行為違法（辨識能力），或依其辨識而行為之能力（控制能力），於行為時是否屬不能、欠缺或顯著減低為斷。在生理原因部分，以有無精神障礙或其他心智缺陷為準；在心理結果部分，則以行為人之辨識其行為違法（辨識能力），或依其辨識而行為之能力（控制能力），於行為時是否屬不能、欠缺或顯著減低為斷。

應於理由內記載包括刑法第 57 條所定刑之量定有關之事實。至犯罪行為人犯罪後之精神或心智狀態等，與犯罪情節事實並無密切關連，屬「犯罪行為人屬性」之單純科刑事實[26]。是否參考刑法第 63 條，對「審判時」精神障礙或心智缺陷被告訂定不得處死刑之減刑規定(本件判決理由第 126 段)，應再慎酌。況此亦可能產生如（1）最重本刑為死刑以外之犯罪，得否援引本件憲法法理？(2)主文第七項之案件只要不是判決死刑，違法判決是否變為合法等問題。

七、刑事訴訟法第 294 條停止審判之事由不應採行強制鑑定，第三審為法律審無鑑定之職責

(一)審判時之精神障礙或其他心智缺陷致辯護能力明顯不足，以送請鑑定為原則，例外得不鑑定，不應採強制鑑定

按被告是否達到因精神障礙或其他心智缺陷，致不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力之生理程度，事涉醫療專業，原則上固應囑託具有特別知識經驗之醫學專家為鑑定，惟實務不能排除客觀上並未顯示上開合理懷疑被告有上述情形，應容許事實審法院得綜合被告於審判期間所呈現之一切情狀，據以合理判斷究竟被告實際上有無符合上開應予停止審判之情形，此種情形無進行強制鑑定必要，以免造成不必要的訴訟延滯並防杜故意拖延訴訟。此外，精神鑑定程序冗長，精神科醫師意願低等現實問題應併考

[26] 而其中與犯罪事實有密切關連之「犯罪情節事實」者（如犯罪之手段、違反義務之程度、所生危險或損害等），應經嚴格證明，其於論罪證據調查階段，依各證據方法之法定調查程序進行調查即足當之。

量，故不應採強制鑑定。

(二)第三審為法律審，調查事實進行鑑定並非其職責

因第三審為法律審，以第二審判決確認之事實為判決基礎，並無送請鑑定或調查新證據之職責。

八、結語

憲法第 16 條規定，人民有請願、訴願及訴訟之權。所謂訴訟權，乃人民司法上之受益權，即人民於其權利受侵害時，依法享有向法院提起適時審判之請求權，且包含聽審、公正程序、公開審判請求權及程序上之平等權等（司法院釋字第 482 號解釋參照）。我國刑事訴訟法第 294 條第 1 項規定，並無侵害精神障礙者受公平審判及程序上之平等權。

至日後修法方向，主文八之爭議既緣起於法院未停止審判，可修改刑事訴訟法第 294 條規定，將「被告於審判時有精神障礙或其他心智缺陷，致其訴訟上自我辯護能力明顯不足者」與「致不解訴訟行為意義或欠缺依其理解而為訴訟行為之能力者」並列為應停止審判之例示情形，並檢討是否有擴大停止審判事由之必要。

伍、結論

長期以來，死刑的道德性及其對犯罪行為的影響引起了相當多的爭論。當代支持和反對死刑的論點分為道德、功利（utilitarian）和現實三種論證。

死刑與其他形式之處罰有質之不同（qualitatively different），剝奪罪犯任何改過自新的機會，是最無可補救也

是最嚴重之處罰，因其嚴重性，在特定案件中確定死刑是「不得已但必要」的懲罰，對於事實調查程序需確保符合人權保護之憲法特別保障措施，同時要求判決及量刑程序應具妥適與可信賴性。

本件判決一方面對系爭死刑規定採合憲性限縮，同時也設立判決死刑的高門檻及創設混合實體與程序規定之新規則，如在系爭死刑規定之合憲性要件，冠以「最嚴密之正當法律程序」要求；排除基於未必故意而殺人既遂得適用死刑；被告審判中因精神障礙或其他心智缺陷致辯護能力明顯不足之情形，原屬就審能力欠缺，如法院未停止審判，判決違法，卻使得獲「不得科處死刑」之「必減刑」補償，賦予如同行為時責任能力降低之減刑效果。

此外，要求各級法院合議庭法官判處死刑須採極端的一致決，以符合「最嚴密正當法律程序」。

捷克憲法法院院長 Josef Baxa1 曾表示：「我觀察到，一些可以被視為威權主義的國家的憲法法院每次評議結果都是全體一致(unanimously)。然而，這不僅否定了司法保護，也否定了司法審查和法理學的本質」[27]此或許不能與死刑相提並論，惟道理相同。

美國法官及學者波斯納（Richard Posner）認為，要避免用司法違憲審查來取代政治決策。法院不應太努力推動進步

[27] 原文為“As I have observed, constitutional courts in some countries that could be deemed authoritarian vote solely unanimously. This, however, negates not only judicial protection but also judicial review and the very essence of jurisprudence.”「由歷史角度看捷克共和國憲法法院（上）」，司法周刊，第 2204 期，113 年 4 月 19 日。

政策，或追求到達「更光明的法律未來」的法律捷徑。

以最嚴密的正當法律程序號召下擴大憲法保障，是否會對經過深思熟慮下的立法和憲法之間達成的審慎平衡造成不當干擾？刑事程序之違背是否只應在違反根植人民心中的良知及傳統才構成？值得深思！

附表

表 1-1：司法裁判之評議規定

判決	憲法法庭			審查庭
	一般規定	特別規定		
參與評議人數	(現)[註]2/3 以上（10 人以上)	(現)2/3 以上（10 人以上)	(現)1/2 以上（8 人以上)	
同意人數	(現)1/2 以上（8 人以上)	(現)2/3 以上（10 人以上)	(參)[註]1/2 以上（5-8 人以上)	

註：1、本表格所稱“現”，指現有總額。

2、所稱“參”，指參與評議。

	法院裁判			
	一般規定	國民法官法		
參與裁判人數[28]	➢ 合議庭(3 或 5 人) ➢ 最高法院大法庭(11 人) ➢ 最高行政法院大法庭(9 人)	法官 3 人+國民法官 6 人		
同意人數	1/2 以上	有罪認定	免訴、不受理或管轄錯誤認定	科刑事項評議
		2/3 以上	1/2 以上	1/2 以上；**死刑之科處，2/3 以上**

[28] 法院組織法第 101 條規定：「合議裁判案件，應依本法所定法官人數評議決定之。」

- 表 1-2：監察院會議之決議規定

	監察院	
	監察院會議	各委員會
監察委員人數	29 人	不得超過 14 人
同意人數	1/2 以上出席，方得開會。 出席委員 1/2 以上	1/2 以上出席。 出席委員 1/2 以上

	彈劾案	**糾舉案**	**糾正案**
審查及決定	監察委員 2 人以上提案，9 人以上的審查及決定；1/2 以上同意(監察法§6、8)	監察委員 1 人以上提議，3 人以上的審查及決定(監察法§19)	經監察院有關委員會的審查及決定(監察法§24)

表 1-3：行政權獨立機關之決議規定

	獨立機關					
機關名稱	國家通訊傳播委員會	中央選舉委員會	公平交易委員會	國家運輸安全調查委員會	不當黨產處理委員會	核能安全委員會
委員數	7 人	9-11 人	7 人	9-11 人	11-13 人	5-7 人
同意人數	以委員總額 1/2 以上	(出)[註] 1/2 以上	(出)1/2 以上	(出)1/2 以上	原則： (出)1/2 以上 例外： 全體委員 2/3 以上。	(出)1/2 以上

註：本表格所稱“出”，指出席委員。