# 憲法法庭 115 年憲裁字第 2 號裁定不同意見書

陳忠五大法官提出

謝銘洋大法官加入

尤伯祥大法官加入

本件聲請案，涉及中華民國 24 年 1 月 1 日制定公布的刑法第 272 條第 1 項有關殺害直系血親尊親屬罪的法規範憲法審查問題。多數意見認定本件不合聲請要件，議決本件應不受理。本席難以贊同，認為本件符合受理要件，亦具有受理價值，爰提出不同意見書。

一、事實背景

聲請人的父親長年對其母親、聲請人自己及其胞弟實施家庭暴力行為。105 年 7 月 23 日深夜至翌日凌晨間，聲請人的父親在聲請人及其胞弟面前，無故辱罵其母親、宣稱要與其母親離婚，並要求其搬離住處等，對其母親實施家庭暴力行為。聲請人不滿，與其父親發生口角，持煙灰缸朝其父親頭部攻擊，復以雙手掐住其父親脖子並將其壓制在地。因其父親揚言報復，聲請人遂取其母親放置於桌上的剪刀，朝其父親頸肩猛刺，致其父親多處受傷、大量出血，經送往醫院救治，仍因前開傷勢而休克死亡。

聲請人隨後主動透過其胞弟自首。案經檢察官偵查起訴後，法院判決以聲請人所為係犯行為時刑法第 272 條第 1 項

規定（下稱系爭規定）的殺害直系血親尊親屬罪，考量聲請人於案發後自首及其犯罪情狀顯可憫恕，依刑法第 62 條前段及第 59 條規定酌減其刑，判處有期徒刑 7 年 6 月確定。

二、本件爭點

本件所涉憲法審查問題為：系爭規定，即行為時刑法第 272 條第 1 項規定：「殺直系血親尊親屬者，處死刑或無期徒刑」，是否與憲法保障人民生命權或人身自由的意旨有違？

三、受理價值

系爭規定的法定刑為「死刑」或「無期徒刑」，攸關人民生命權或人身自由。此等基本權，法益價值位階高度重要，應以嚴格審查標準，審認其違憲與否。

從憲法比例原則與平等原則的觀點，系爭規定確有諸多違憲疑義，具有受理價值。

（一）比例原則的觀點

系爭規定針對殺害直系血親尊親屬行為，於刑法第 271 條第 1 項普通殺人罪法定刑度外，特別加重其刑，其目的，一般多認為係在「維護倫常孝道」。

此之倫常孝道，係一種直系血親卑親屬對其尊親屬應有的尊重與愛護。以今日社會重視個人人格獨立自主的理念觀之，其倫理上正當性基礎，不在直系血親親屬間基於出生或收養所形成的血統或法定關係，而在直系血親親屬間基於生育照護、支持關懷或共同生活事實所建立的特殊感情或親密

關係。

基於此種特殊感情或親密關係應有的尊重與愛護，固然是正當、值得保護的法益。然而，其價值位階是否高度重要到屬「特別重要的公共利益」，有必要在刑法第 271 條第 1 項普通殺人罪「處死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑」的法定刑度外，特別加重刑度，限縮法官依個案殺人動機、手段、情節不同，彈性量刑的空間，而以「處死刑或無期徒刑」為刑罰手段？不無疑義。

通常情形下，基於此種特殊感情或親密關係應有的尊重與愛護，存在於直系血親親屬間。殺害直系血親尊親屬者，嚴重破壞此種特殊關係，應從重量刑，固不待言。即使如此，刑法第 271 條第 1 項普通殺人罪的法定刑度，以及刑法第 57 條量刑輕重審酌因素的一般規定，已足以因應此一需求，有無必要另設系爭規定，特別加重刑度？已非無疑。

更何況，有些情形下，行為人與被害人間形式上存在直系血親親屬關係，但空有此一法定身分關係，實質上已無感情或親密關係可言，遑論應有的尊重與愛護！此類情形，多發生於被害人（直系血親尊親屬）個人的主觀因素或人格特質，造成行為人（直系血親卑親屬）與被害人間長期不睦、形同路人，已無感情或親密關係，難以期待行為人尊重與愛護被害人。

被害人對行為人或其他親人長年有言語、肢體、虐待或性暴力行為；被害人缺乏家庭責任感，長期疏遠或遺棄行為人或其他親人；被害人吸毒、酗酒、賭博、欠債、道德低劣

或犯罪成習而拖累行為人或其他親人等，均是實務上常見案例。本件聲請案所涉情形，即是其中之一。

類此情形下的殺害直系血親尊親屬，一旦符合系爭規定所定的身分關係要件，即以顯然極為嚴厲的「死刑或無期徒刑」為法定刑度，一概加重處罰，將可能使行為人所承受的刑罰超過其所應負擔的罪責，而生罪刑不相當、刑責過苛、違反罪刑相當原則的疑慮。

退一步言，108 年 5 月 29 日修正公布的現行刑法第 272 條，修正系爭規定，調整其法定刑度，規定：「對於直系血親尊親屬，犯前條之罪者，加重其刑至二分之一。」

其修正的立法理由如下：「殺害直系血親尊親屬，除侵害生命法益外，更違反我國倫常孝道而屬嚴重之逆倫行為，故其法定刑較第 271 條殺人罪為重。惟原第 1 項法定刑為死刑或無期徒刑，嚴重限制法官個案量刑之裁量權。司法實務常見之個案，行為人因長期遭受直系血親尊親屬之虐待，因不堪被虐而犯本條之殺人罪行，其行為固屬法所不許，惟若只能量處無期徒刑或死刑，恐又過於嚴苛。爰參酌第 250 條侵害直系血親尊親屬屍體墳墓罪、第 280 條傷害直系血親尊親屬罪之規定，修正第 1 項之法定刑為加重其刑至二分之一，使法官得視具體個案事實、犯罪情節及動機等為妥適量刑。」

問題是，刑法第 271 條第 1 項普通殺人罪的法定刑「死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑」，其刑度已屬不輕，修正後的刑法第 272 條，並非「得加重其刑至二分之一」，而係一概先「加重其刑至二分之一」後，再依個案特殊情形或犯

罪情節輕重具體量刑，其法定刑度是否因此不至過於嚴苛，是否足以有效舒緩法官個案量刑裁量空間，而當然可以通過罪刑相當原則或比例原則的檢驗？亦有討論價值。

更何況，系爭規定的違憲疑慮，不僅是刑度過於嚴苛、嚴重限制法官個案妥適量刑的裁量空間而已。系爭規定將行為人殺害的對象，區分為「直系血親尊親屬」與「非直系血親尊親屬」，而異其法定刑度，是否當然可以通過平等原則的檢驗？亦有討論餘地。

（二）平等原則的觀點

系爭規定以殺害對象是否為直系血親尊親屬，就同一生命法益的侵害，採取不同刑度，已形成差別待遇。其目的，固然在「維護倫常孝道」。然而，倫常孝道的維護，是否屬「特別重要的公共利益」？已非無疑。而區別「直系血親尊親屬」與「非直系血親尊親屬」，凸顯「直系血親尊親屬」此一特定身分關係的優越地位，對之加以殺害者，一概加重其刑，是否與倫常孝道的維護間，具有必要的關聯性？亦有疑問。

如前所述，倫常孝道是一種直系血親卑親屬對其尊親屬應有的尊重與愛護。其倫理上正當性基礎，應在人與人間基於生育照護、支持關懷或共同生活事實所建立的特殊感情或親密關係。

然而，此種特殊感情或親密關係，不能與直系血親卑親屬與尊親屬關係完全劃上等號。直系血親卑親屬與尊親屬間，存在此種特殊感情或親密關係者，當然有之；不存在此種特殊感情或親密關係者，亦可能有之。人與人間，即使不

具有直系血親親屬關係，卻存在此種特殊感情或親密關係者，亦經常有之。可見人與人間是否值得尊重與愛護，與「直系血親尊親屬」此一特定身分，並無必然關係。

系爭規定的行為主體，僅限於具有「直系血親卑親屬」此一特定身分關係者；殺害對象，僅限於具有「直系血親尊親屬」此一特定身分關係者。系爭規定的解釋適用，將可能導致殺害與自己並無特殊感情或親密關係的直系血親尊親屬，一概依殺害直系血親尊親屬罪，處以「死刑或無期徒刑」，而殺害與自己有特殊感情或親密關係的其他親人，如配偶、子女、兄弟姐妹、直系姻親尊親屬等，卻依普通殺人罪，處以「死刑、無期徒刑或 10 年以上有期徒刑」。

從而，「直系血親尊親屬」與「非直系血親尊親屬」的區分，是相當可疑的分類。其分類方式，完全以出生或收養所形成的血統或法定關係為基準。此種關係，是行為人與生俱來的、命定的、難以改變的、非自己所能自由選擇的關係。

同樣是殺人行為，系爭規定以此為基準，不問個案中行為人與被害人間有無特殊感情或親密關係，亦不問殺人動機、手段或情節輕重，只問被害人有無「直系血親尊親屬」此一身分、地位或輩分，即「一概加重刑度」，而不是「得加重刑度」。其差別待遇所欲維護者，與其說是實質的「倫常孝道」，不如說是形式的「尊親優位」。如此差別待遇是否合理？實有從憲法保障人民平等權的觀點，予以重新檢視的必要。

綜上，依本席所見，系爭規定的違憲疑義，具有憲法上重要性。本件實有從憲法比例原則與平等原則予以審查的必

要，應予受理。而與系爭規定具有重要關聯性的現行刑法第272條，亦有一併納入審查範圍，重新檢視的價值。