正　本

釋憲聲請書

聲　請　人　甲

代　理　人　林石猛 律師

張宗琦 律師

陳建宏

為聲請人殺害直系血親尊親屬案件，於最高法院 107 年度台上字第 4890 號確定終局判決（聲證 1）後，認該確定終局判決所適用之刑法第 272 條規定有牴觸憲法疑義，爰依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定，聲請 大院解釋憲法

壹、聲請解釋憲法之目的

一、按刑法第 271 條第 1 項規定：「殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。」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。」前者為普通殺人罪；後者為殺直系血親尊親屬罪（下稱系爭規定），乃普通殺人罪之加重犯罪類型，其罪質與普通殺人罪並無不同（參最高法院 33 年上字第 1666 號刑事判例，聲證 2），僅因身分關係而予加重處罰，為加重身分犯或不真正身分犯之一種（聲證 3）。

二、次按，行政院院會於民國（下同）107 年 3 月 8 日所通過之中華民國刑法部分條文修正草案，其中系爭規定之修正說明指出：「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，故其法定刑較第二百七十一條殺人罪為重。惟現行第一項法定刑為死刑或

總收文 03/04
G010805975

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犯行，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。」（聲證4）。

三、針對殺直系血親尊親屬罪，有學者曾謂：「倘有卑幼對於直系血親尊親屬，偶有齟齬，輒敢殺害，類此重大的逆倫弒親案件，自不容姑息。」（聲證5，第55頁），惟實務上有發生不少『逆倫』慘案係肇因於「被害人（即直系血親尊親屬）有性道德低劣、凶暴、酗酒、虐待狂、缺乏家庭責任感等人格傾向，殺直系血親尊親屬者偶有係在此『異常』情況下才行兇。」（聲證6；另參聲證5，第53頁）。準此，於「部分或完全可歸責於直系血親尊親屬之人格特質」而致之弒親案件，若毫不考慮導致事件發生的「被害人（即直系血親尊親屬）之性道德低劣、凶暴、酗酒、虐待狂、缺乏家庭責任感等人格傾向」，一旦符合系爭規定所定之身分關係要件，即以殺直系血親尊親屬罪之加重處罰罪名相繩，並科以顯然較為嚴厲之刑罰，即有罪刑不相當及刑責過於苛刻之不當，已與憲法第7條保障人民平等權、第15條保障人民生命權及第23條比例原則之意旨有違，系爭規定應屬牴觸憲法而無效，本件聲請人即面臨此情形，爰於本件最高法院107年度台上字第4890號確定終局判決後，依司法院大法官審理案件法第5條第1項第2款規定，聲請 大院解釋憲法，宣告系爭規定違憲並立即失效，俾使聲

請人之基本權得獲保障，並健全刑法體系正義。

貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、本件聲請人係「被害人」乙　　與訴外人丙　　之子。105年7月24日凌晨2、3時許，被害人乙　　與聲請人在自家客廳發生口角爭執，隨後於同日凌晨4時14分許，被害人乙　　再次與聲請人發生激烈爭吵，雙方隨後扭打互毆，聲請人持置放在客廳桌上之菸灰缸朝被害人乙　　頭部揮擊，並持同樣置放在桌上之剪刀刺向被害人乙　　頸部，致被害人乙　　受有多處穿刺傷與鈍刀傷，大量出血而亡。

二、經查，鑄成本件弒親悲劇之原因，應可歸咎於被害人乙　　多年來對訴外人丙　　、聲請人及其胞弟訴外人丁　　實施家庭暴力之行為。據訴外人丙　　、聲請人及其胞弟訴外人丁　　所述，訴外人丙　　與被害人乙　　結婚後，被害人乙　　經常對訴外人丙　　施以傷害行為，例如：被害人乙　　賭博輸錢，遷怒於訴外人丙　　，剪其頭髮並以菸蒂燙其皮膚；被害人乙　　賭博輸錢心情不好，竟不給訴外人丙　　家裡鑰匙，讓懷著身孕的訴外人丙　　獨自在劍潭公園度過一宿；被害人乙　　將自家經營之羊肉店工作丟給訴外人丙　　一人，自個兒去賭博、喝酒、唱KTV，賭博輸錢就到店裡找訴外人丙　　要錢，有時被害人乙　　會帶KTV小姐到店裡，在小姐面前羞辱訴外人丙　　；羊肉店生意好，被害人乙　　沒有耐心，

反而遷怒拿鋼筆射訴外人 丙 頭部，傷口血流不止，某次更以炒好菜之熱鍋燙訴外人 丙 手背；被害人 乙 開車載全家人回訴外人 丙 雲林娘家時，被害人 乙 一路飆車甚至試圖撞車，並說是故意的，害得訴外人 丙 後來不敢再回娘家；訴外人 丙 與被害人 乙 的家人到泰國旅遊，回臺後被害人 乙 莫名懷疑訴外人 丙 有外遇，便對其施暴，故意將米灑在地上找訴外人 丙 麻煩，增加其工作量；被害人 乙 因懷疑訴外人 丙 藏私房錢，拿木棍在黑夜裡追打訴外人 丙 ，訴外人 丙 逃到高樹鄉舊市場躲在空攤販底下，不能歸家；某次被害人 乙 又懷疑訴外人 丙 藏私房錢，訴外人 丙 跑到鄰居家躲起來，發現被害人 乙 拿刀在鄰居家門口徘徊；訴外人 丙 因腦瘤開刀，但被害人 乙 不給訴外人 丙 休養時間，要其繼續去羊肉店工作；每天羊肉店收攤回家，被害人 乙 總是以不堪入耳之字眼辱罵訴外人 丙 ，還說要對其娘家不利，又說訴外人 丙 對他不忠，常說要潑訴外人 丙 硫酸、燒房子；夜間被害人 乙 與訴外人 丙 共寢時，被害人 乙 說夢見訴外人 丙 外遇，醒後想把訴外人 丙 掐死；105 年寒流時，被害人 乙 告訴聲請人，訴外人 丙 是母狗，不能睡床、穿拖鞋、洗熱水澡，訴外人 丙 不知此事回家穿了拖鞋，被害人 乙 便潑其冷水，3 天後，聲請人跪著求被害人 乙 讓訴外人 丙 洗熱水澡，被害人 乙 才答應使訴外人 丙 恢復正常人生活；被害人

乙　有智慧型手機後，會傳不堪入目之文字給聲請人，聲請人因此壓力甚大，不知該如何是好，心理消極地認為至少被害人 乙　不是用肢體暴力傷害家人，就讓被害人 乙　發洩；被害人 乙　會對聲請人及其胞弟訴外人 丁　無故施以體罰，只因睡覺聽音樂便罰兩人各作 200 下伏地挺身，有次更處罰兩人半蹲，並在聲請人屁股下點一炷香；某次羊肉店收攤後，聲請人之胞弟訴外人 丁　沒聽到被被害人 乙　招呼其上車，之後匆忙上車被害人 乙　便趕他下車，令其在凌晨自己跑約 3 公里路回家，訴外人 丙　擔心訴外人 丁　安危便騎車陪伴，不料被害人 乙　卻試圖開車撞訴外人 丙　，訴外人 丙　逼不得已只能先行回家；本件案發前一日即 105 年 7 月 23 日晚上 11 時許，被害人 乙　前往羊肉店，在聲請人和其胞弟訴外人 丁　面前，無故辱罵訴外人 丙　「偷藏錢」、「討客兄」等語，並表示要與訴外人 丙　離婚，且要趕訴外人 丙　搬離住處，嗣渠等先後返回自家住處後，被害人 乙　於翌日（即本件案發當日）凌晨，在聲請人與其胞弟訴外人 丁　面前，又持續辱罵訴外人 丙　，聲請人見狀出言幫訴外人 丙　解釋，並因而與被害人 乙　發生口角爭執，隨後便發生本件弒親悲劇。上揭被害人 乙　長期的家庭暴力行為，已在聲請人及其家人心裡留下根深蒂固的恐懼和陰影，聲請人及其家人時常擔驚受怕，不知被害人 乙　的「暴力因子」何時發作，其所承擔之心理壓力絕非常人能想像。

三、本件起訴後，被害人 乙 之妻子即訴外人 丙 、聲請人之弟弟訴外人 丁 、被害人 乙 之母親、大姊、二姊即訴外人 戊 、 己 、 庚 即自發性地將被害人 乙 平日對其家人之惡行以書面陳述之方式，陳報予法院知悉(聲證 7)，且聲請人之鄉里，鄰居、鄉長、村長、鄉民代表、議員，及其親戚等於本件事發後，亦自發性地撰寫陳情書，為聲請人陳情，告知法院聲請人之孝行及被害人 乙 之惡行，請求法官從輕量刑(因陳情書之數量多達數百份，爰僅列幾份為代表，聲證 8)。

四、本件業經最高法院以系爭規定第 1 項殺害直系血親尊親屬罪終局判決定讞，聲請人之行為雖經法院審酌後，依系爭規定第 1 項、第 62 條前段、第 59 條規定，判處有期徒刑 7 年 6 月，然本件與系爭規定立法時所預想之「父母慈而子女不孝」之情況迥然不同，蓋聲請人平時乖巧孝順（包括聲請人心疼訴外人 丙 腦瘤開刀後身體狀況，辭掉外地工作回家幫忙顧店，及對祖母極盡照顧孝順等）、尚勤於學，為積極進取、熱心助人之年輕人，惟長期目睹被害人 乙 即直系血親尊親屬對全部家人施暴，時常處於驚疑恐懼的情緒當中，不知「被害人」這顆未爆彈何時會爆發，此長期之恐懼害怕，實非一般人所能體會及忍受，在本件及聲請人家庭中，究竟誰是「被害人」，恐無法以最終死亡結果為何人據以認定。於此情形，本件聲請人因符合系爭規定之身分要件而面臨較普通殺人罪法定刑為重之處罰，

然而，聲請人情況顯有可憫恕之處，縱符合若干法定減輕事由，其刑仍顯過苛，遂對系爭規定之適用，產生有牴觸憲法第 7 條保障人民平等權、第 15 條保障人民生命權及第 23 條比例原則之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定，聲請 大院解釋憲法，宣告系爭規定違憲並立即失效。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本件所持之立場與見解

一、系爭規定違反憲法保障人民平等權：

(一)按中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等，憲法第 7 條定有明文。系爭規定涉及「血親尊卑」之身分關係，自文義觀之，與憲法第 7 條所定男女、宗教、種族、階級、黨派無關，惟學者及實務之通說認為憲法第 7 條屬例示規定，只要是不合理之差別待遇，即使未於該條明定，亦在禁止之列（聲證 9；另參司法院釋字第 211 號、第 224 號解釋）。依此見解，本件因身分關係所為差別待遇，雖然不屬於憲法第 7 條所定例示事項，但亦包含於該條平等權保障範圍內，應受平等權之規範（聲證 10）。

(二)次按，憲法第 7 條保障人民平等權，旨在防止立法者恣意，並避免對人民為不合理之差別待遇，法規範是否符合平等權保障之要求，其判斷應取決於該法規範所以為差別待遇之目的是否合憲，其所採取之分類與規範目的之達成之間，是否存有一定程度之關聯性而定（參司法院釋字第 682

號、第 694 號、第 701 號及第 760 號解釋理由書)。

(三)前大法官翁岳生於司法院釋字第 455 號提出之協同意見書亦認為:「關於平等原則之違反,恆以「一方地位較他方為有利」之「結果」存在為前提。不論立法者使一方受益係有意「積極排除他方受益」,或僅單純「未予規範」,祇要在規範上出現差別待遇的結果,而無合理之理由予以支持時,即構成憲法平等原則之違反。因平等原則之旨趣在於禁止國家權力在無正當理由的情況下,對於相同類別之規範對象作不同之處理,故平等原則之本質,原就具有雙面性與相對性(ambivalent und relativ),嚴格而言並非各該「規範本身之違憲」,而是作為差別對待之兩組規範間的「關係」,或可稱為「規範關係之違憲」(verfassungswidrige Normenrelation)。」(聲證 11)乃認作為差別對待之兩組規範的「關係」,例如本件涉及刑法第 272 條第 1 項「殺直系血親尊親屬罪」之加重處罰規定,其與同法第 271 條第 1 項普通殺人罪相較,係以「尊卑親屬」之身分關係作為差別待遇之標準,若立法者使其制定之規範上出現差別待遇之結果,而無合理之理由予以支持時,即構成憲法平等權之違反。

(四)再按,司法院釋字第 682 號解釋理由書認為:「憲法第 7 條保障人民平等權,旨在防止立法者恣意,並避免對人民為不合理之差別待遇。」前大法官翁岳生於司法院釋字第 455 號協同意見書進一步指明:「國家對人民行使公權力時,無

論其為立法、行政、或司法作用，均應平等對待，不得有不合理的差別待遇。」（同聲證11）；前大法官陳新民亦認為：「假使法律本身之規定並不符合平等原則時，則只有法律執行之平等，尚不足以保障一個平等的原則。平等權既是人權之一，也應該表現在法律之制定上。」（聲證12）。

（五）系爭規定係24年1月1日公布，並於同年7月1日施行，乃以「尊卑親屬」之身份作為差別待遇之標準，已如前述。至87年6月24日公布之家庭暴力防治法，其第1條立法理由謂：「為促進家庭和諧，防治家庭暴力行為及保護被害人權益，特制定本法。」第3條第3款規定該法所謂家庭成員包含「現為或曾為直系血親或直系姻親」，亦即不論係直系血親尊親屬或直系血親卑親屬，均為該法之適用對象而需受該法規定之拘束，其標準一致，未因屬直系尊親屬而予寬容之差別對待。由此可見，我國現今法制已有突破傳統「尊尊親親」、倫理孝道之觀念，反以民主憲政秩序之維護人格尊嚴與人格價值之平等為核心價值，亦即不以傳統倫理道德作為差別待遇之標準，而是以個人尊嚴及人格價值為規範保護之標的。立法者於家庭暴力防治法制定之時，本應一併檢討修正系爭規定，甚至刪除（學者相同見解，見林山田，聲證13；甘添貴，同聲證3，第24頁；謝開平，聲證14），因立法者拒絕或怠於修改系爭規定，致本件具體個案適用該條文有不公不義之情，亟待司法院大法官宣告違憲以為救濟。

（六）關於系爭規定之合憲性與正當性，學者認為：「刑法第 272 條第 1 項以行為人係被害人之直系血親卑親屬為要件而加重刑罰，是因為立法者認為直系血親尊親屬是己身所從出之人，『血統攸關，情親罔極』，行為人竟加以殺害，可見其惡性之深重，若不從重制裁將難以維護倫理秩序。」（聲證 15）。惟「此等『倫理秩序』係源自傳統中國法制遺緒，當時，倫理價值及身分道德緊密結合，身分倫理與法律責任常相混同，是屬於身分差等秩序下的時代產物；而現今，憲法貫徹民主理念，強調維護個人尊嚴與人格價值之平等，法律規範與倫理道德的分合界限逐漸明朗，這使得殺直系血親尊親屬罪加重處罰的理論基礎發生了動搖而不茲檢討。換言之，尊卑親屬間的相互親愛，宜任由當事人發自內心的情誼而為，而不宜以法律予以強制；倫常親情雖然是至高的道德，法律卻祇是最低限度的道德，不宜混淆法律與倫理道德的關係。所謂孝道尊親的基本道德，理應由個人本於自覺主動遵守，如果想動用嚴刑峻罰來強制履行，這是一種僵化式的道德，是一般預防刑罰理論下的思維，雖具嚇阻功能，但恐難收實效。」（同聲證 5，第 49 頁）、「依據刑法規範而為之刑事制裁，僅能維持最低程度之道德，而不能期待其能提高道德或倫理水準。因此，刑事立法與刑事司法政策上，不可以提高道德或倫理水準為理由，將某一個行為犯罪化，而將其繩之以刑。」（聲證 16）。至此，有關身分差等之立法規定因牴觸近代刑法尊崇之「刑法乃最低標準之道德」思想，及牴觸當今自由民主

憲政秩序之核心價值，即人性尊嚴之維護（參司法院釋字第 603 號解釋），而屬違憲之立法。

（七）又刑法第 271 條殺人罪之構成要件本就有包含殺害直系血親尊親屬之情形，而其法定刑為「死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑」亦得於父母慈而子女不孝，及「非」父母慈而子女不孝之情況，針對個案裁量，判處適宜而符合罪刑相當性之刑，故實無另外訂立系爭規定之必要。況刑法第 271 條即足以維護「尊親孝道」，系爭規定將立法時所預想之「父母慈而子女不孝」之弒親逆倫慘案之情形，於「非」父母慈而子女不孝之情況亦同有適用，造成「非」父母慈而子女不孝之情形與父母慈而子女不孝之情況同受加重後之法定刑，而有違平等權之情形，實應宣告違憲，始符刑法體系正義。

（八）行政院院會於 107 年 3 月 8 日所通過之中華民國刑法部分條文修正草案，系爭規定即修正為：「對於直系血親尊親屬，犯前條之罪者，加重其刑至二分之一。」配合其修正理由所述，刑法之主管機關顯然已發覺系爭規定已不合時宜，且並非所有個案皆係父母慈而子女不孝之情形，若一併適用「死刑、無期徒刑」之法定刑，則過於嚴苛，嚴重限制法官個案量刑之裁量權，有違刑法體系之正義，是系爭規定並不具正當性基礎，故提出修正草案。雖可從此修正草案之修正理由得知，刑法之主管機關已發覺系爭規定於個案情形將會產生刑罰過苛之情況，故有修法之必要，

然此修正草案對於殺害直系血親尊親屬者，不分情節輕重，一律加重其刑，致生個案當事人所受之刑罰可能超過所應負擔之罪責，參酌司法院釋字第 775 號解釋所示:「刑法第 47 條第 1 項規定：『受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，5 年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。』有關累犯加重本刑部分，不生違反憲法一行為不二罰原則之問題。惟其不分情節，基於累犯者有其特別惡性及對刑罰反應力薄弱等立法理由，一律加重最低本刑，於不符合刑法第 59 條所定要件之情形下，致生行為人所受之刑罰超過其所應負擔罪責之個案，其人身自由因此遭受過苛之侵害部分，對人民受憲法第 8 條保障之人身自由所為限制，不符憲法罪刑相當原則，牴觸憲法第 23 條比例原則。於此範圍內，有關機關應自本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋意旨修正之。於修正前，為避免發生上述罪刑不相當之情形，法院就該個案應依本解釋意旨，裁量是否加重最低本刑。」縱使此修正草案修正通過，亦難逃被宣告違憲之命運。

(九)承上，大法官黃昭元於司法院釋字第 755 號解釋協同意見書指出:「本席認為：本院不宜也不應將宣告刑階段才能適用的相關減免規定（如刑法第 57 至 63 條等），逕用以評價抽象的法定刑或處斷刑規定是否違憲。如果可以用刑法第 59 條來緩和任何法定刑或處斷刑的違憲爭議，這不僅會混淆對於法定刑或處斷刑規定的抽象審查和對個案裁判結果

的具體審查，也會導致再嚴苛的任何法定刑規定都是合憲；甚至會導致如釋字第 263 號解釋之結論，連唯一死刑都是合憲，只因為有刑法第 59 條！依此邏輯推演，如立法者對於竊盜罪科以最重為死刑的法定刑規定也可以合憲，只因為仍得適用刑法第 59 條！其次，如此適用刑法第 59 條反而是容許或逼迫法官去濫用或誤用刑法第 59 條。特別是在法定刑過於嚴苛的罪名，即使犯罪情節明顯不符刑法第 59 條所稱犯罪之情狀顯可憫恕，有良心的法官就只好棄腦從心，閉著眼睛勉強適用刑法第 59 條，不斷地將之當成無可奈何之餘的個案調整機制。然而，就制度而言，刑法第 59 條並不是戰鬥力破表的烈空座神獸，一經召喚，即可克制阿爾宙斯而解除危機。反之，正因為法律效果過苛，所以才需要適用刑法第 59 條。如此召喚超級進化版的 59 神獸來解決累犯應加重規定的合憲爭議，正好凸顯該規定之實屬過苛、違憲。」據此，縱刑法第 57 至 63 條等有減輕其刑之相關規定，惟並不得以有此些減刑規定，率而主張具違憲爭議之法定刑或處斷刑已受到緩和，否則，不啻混淆法定刑或處斷刑規定的抽象審查和對個案裁判結果的具體審查，亦會導致再嚴苛的任何法定刑規定都是合憲之荒謬結果(聲證 17)。

(十)據上所述，刑法第 271 條之法定刑已得涵蓋系爭規定所欲維護之價值，然系爭規定第 1 項，卻有別於刑法第 271 條第 1 項規定，而將殺害直系血親尊親屬者法定刑一律提高

至「死刑、無期徒刑」，其單以「尊卑親屬」為差別待遇之標準，不僅已不合現代刑法思想與社會通念，尤其系爭規定使立法時所預想之「父母慈而子女不孝」之弒親逆倫慘案之情形，於「非」父母慈而子女不孝之情況亦同有適用，造成「非」父母慈而子女不孝之情形與父母慈而子女不孝之情況同受加重後之法定刑；縱有刑法減輕其刑之相關規定可茲減刑，亦不得正當化法定刑過重而屬違憲之規定，況從無期徒刑開始減刑之結果仍失之過酷，且對於社會大眾普遍同情之個案當事人仍應課予徒刑，而無法有緩刑之機會，嚴重背離國民法律感情，故以是否有「尊卑親屬」之身分關係為分類標準係出於恣意，而其目的雖係為「尊親孝道」之維護，惟刑法第 271 條第 1 項之法定刑已可兼顧「尊親孝道」與非父母慈而子女不孝之情形，是系爭規定，係出於恣意，不符合事物本質，難謂具必要關聯而不具正當性，違反憲法第 7 條平等權。

二、 系爭規定違反比例原則：

(一) 本件涉及憲法第 15 條所保障人民生命權：

1. 按人民之生存權應予保障，憲法第 15 條定有明文。

2. 次按，司法院釋字第 554 號解釋理由書指出：「…立法機關…如選擇以刑罰加以處罰，倘立法目的具有正當性，刑罰手段有助於立法目的達成，又無其他侵害較小亦能達成相同目的之手段可資運用，而刑罰對基本權利之限制與立法者所欲維護法益之重要性及行為對法益危害之程度，亦

處於合乎比例之關係者，即難謂與憲法第 23 條規定之比例原則有所不符。」；釋字第 476 號解釋文指出：「人民身體之自由與生存權應予保障，固為憲法第八條、第十五條所明定；惟國家刑罰權之實現，對於特定事項而以特別刑法規定特別之罪刑所為之規範，倘與憲法第二十三條所要求之目的正當性、手段必要性、限制妥當性符合，即無乖於比例原則，要不得僅以其關乎人民生命、身體之自由，遂執兩不相侔之普通刑法規定事項，而謂其係有違於前開憲法之意旨。」該號解釋大法官明白將剝奪生命之死刑與生存權之保障相提並論，前大法官吳庚並將之解為「第 15 條的生存權釋憲者顯然將之涵蓋生命權的保障在內」（聲證 18）。

3. 再按，前大法官陳新民認為：「生存權不僅是防衛國家隨意剝奪生命的防衛性人權，同時它也具有積極意義的請求國家照顧、維繫其生存之權利。」（聲證 19）；學者李惠宗亦認為：「憲法上所保障之生存權應包括『生命之尊重』與『生活的延續』兩大領域。從國民與國家的關係來看，國家固有要求國民遵守法規範之義務，但國民亦有權要求國家對其生命予以尊重及對生活予以基本的照顧，從而，憲法所保障之生存權應包括生命權與生活權之保障。」（聲證 20）乃認憲法第 15 條保障人民生存權亦包含對人民生命權之保障。

4. 系爭規定第 1 項殺直系血親尊親屬罪之法定刑為「死刑」

或「無期徒刑」，其中死刑攸關人民生命權之延續，人民之生命權應屬憲法第 15 條保障人民生存權之範疇，縱有不同看法，亦不可否認生命權為憲法第 22 條概括基本權之保障範圍所涵蓋。由於系爭規定第 1 項之法定刑僅限於死刑或無期徒刑，法官對於行為人應得刑罰之裁量範圍極度限縮，不能因個案具體情況而有彈性應對方式，除了易有罪刑不相當之情況發生外（同聲證 4），而對於「非」父母慈而子女不孝之情形施以同為死刑或無期徒刑之法定刑，實已違反比例原則，恐有恣意侵犯人民生命權之嫌。

（二）關於刑罰之立法目的是否具有正當性部分，「刑法第 272 條殺直系血親尊親屬罪之立法目的，無非在宣示『孝道思想』與『倫理秩序』之維護，蓋『尊親報恩』乃社會生活上的道德理想」（同聲證 5，第 53 頁），這種自然情愛與普遍性倫理，值得以倫理、宗教、道德等方式推廣維護，但是否應以刑法來加以保護，尚待商榷。正如學者闡述，「該規定係立足於傳統中國家族制度及孝道思想之倫理觀，與當代以個人尊嚴及人格價值為出發點之民主主義理念相牴觸，更與在家庭生活方面力圖擺脫封建遺緒，建立起以個人尊嚴與人格平等為中心的憲法理念有所衝突。」、「尊卑親屬間之相互親愛，宜任由當事人發自內心的情誼而為，而不宜以法律予以強制，倫常親情雖然是至高的道德，法律卻祇是最低限度的道德，不宜混淆法律與倫理道德的關係。」（同聲證 5，第 44、49 頁）。

（三）縱認為系爭規定之立法目的有其正當性，惟其法定刑為「死刑、無期徒刑」，而同法第 271 條普通殺人罪之法定刑為「死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑」，既然普通殺人罪之法定刑範圍可涵蓋殺直系血親尊親屬罪之法定刑，亦即以普通殺人罪之重刑即可達到殺直系血親尊親屬罪所注重的「尊親孝道」立法目的，則何以須另定加重規範？又並非所有逆倫弒親慘案均屬「父母慈而子女不孝」的通常情節，實務上之「逆倫」慘案有不少比例係肇因於被殺害的尊親屬有性道德低劣、家暴、酗酒、虐待狂、欠缺家庭責任感等人格傾向，而行為人即卑親屬有受到被害人長久虐待、傷害、嘲罵，或有不足為外人所道的不倫情事，所稱「被害人」之「惡性」往往不低於犯罪行為人。於此案例類型，如僅以符合系爭規定之構成要件，而以其法定刑相繩，未能考慮被害人之可歸責性而有處以有期徒刑的空間，縱個案有符合其它法定減輕事由，仍有刑責過苛之嫌。

（四）觀諸與我國同為大陸法系國家之德國與日本立法例，德國在西元（下同）1941 年以前的刑法對殺害尊親屬血親者有加重其刑之規定；日本於 1995 年之前，刑法第 200 條本也有對殺尊親屬兼及於配偶之直系尊親屬者予以特別加重的規定，惟現今均已刪除，其修法沿革尤值得作為我國參考。以下分述其刪除殺尊親屬罪之理由：

1. 根據學者黃源盛於其期刊論文〈固有倫常與舶來法律——「殺尊親屬罪」的歷史、觀念及其歸趨〉一文所述，略以：

德國 1871 年頒布之刑法，於第 211 條規定謀殺罪：「(1)謀殺者，處終身自由刑；(2)謀殺者是指出於殺人嗜好、性慾之滿足、貪財或其他卑劣動機，以殘忍、殘暴或危害公共安全之方法，意圖實現或掩蓋其他犯罪行為而殺人之人。」第 212 條規定普通殺人罪：「(1)非謀殺而故意殺人者，處五年以上的有期徒刑；(2)情節特別嚴重者，處終身自由刑。」第 213 條規定義憤殺人罪：「非行為人之責任，而是因被害人對其個人或家屬進行虐待或重大侮辱，致行為人當場義憤殺人，或具有其他減輕情節者，處六月以上五年以下自由刑。」第 215 條規定殺尊親屬罪：「故殺尊親屬血親者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑。」至 1941 年 9 月 4 日生效之《帝國刑法修正法》，已刪除原第 215 條之殺尊親屬罪，理由為：德國刑法第 213 條（義憤殺人罪）因情節輕微而減輕刑罰之規定，無法適用於第 215 條特殊的殺人罪類型，而實際上，造成殺尊親屬血親的犯罪案件，有一大部分係可歸責於被害人，例如，因尊親屬殘虐或逆倫等行徑所引起，作為卑親屬的行為人如不能減輕其刑，極為不公。至於卑親屬倘因其他卑劣的動機，例如，為繼承財產或為自己揮霍享樂等緣由而弒親，自可適用第 211 條謀殺罪處罰；對於通常情形，第 212 條普通殺人罪也足以應付，因為法官也可酌量加重其刑，殺害直系尊親屬罪因而沒有成為特殊的構成要件類型的必要（同聲證 5，第 35 至 36 頁）。

2. 學者黃源盛並於上開文章中指出，德國刑法之所以刪除第215條殺尊親屬罪之理由，似乎側重在法條的結構關係上，因為一些特殊的情節要素，例如為繼承財產或為自己揮霍享樂，已被納入刑法第211條謀殺罪的不法型態當中；於通常情形者，第212條普通殺人罪也足以應付；情節輕微之殺人罪，亦可據第213條減輕刑罰，因此殺尊親屬罪似已失其存在的必要性。因此，透過上述第211條、第212條及第213條的規定，間接表示尊親屬的身分不足以成為一個獨立的不法類型，反而卑劣的動機、殺人嗜好、貪財或貪色、殘暴陰狠的手段、危害公共安全的手段，以及殺人的目的是為了實施其他犯罪行為等情狀，才是特殊的不法類型要素（同聲證5，第36至37頁）。

3. 日本因「栃木縣矢板市宇都宮弒父案」，由最高裁判所於昭和48年（1973）4月4日作出判決，節錄如下：「…刑法第200條的立法目的，係針對普遍性的社會道義所非難的卑親屬及其配偶殺害尊親屬，比起通常殺人罪應處刑較重的情形而設。尊重尊親屬、對尊親屬報恩乃社會生活中的基本道德，此自然情愛或普遍的倫理關係，是值得從刑法上給予保護的；因此對殺害尊親屬的行為較殺普通人之行為受高度的道義非難、社會非難，亦屬當然之事。…如同前述，在普通殺人罪之外制訂殺害直系尊親屬罪，並加重其刑度，並非本身就違憲，但卻可能由於刑罰加重的程度，導致該差別對待超出合理的範圍。也就是說，加重的程度

過於極端，導致其作為達成前開立法目的之手段顯失均衡，而無法找出得以正當化的根據時，則該差別對待顯不合理，而須認定這樣的規定因違反憲法第 14 條第 1 項之規定（按：所有國民，在法律上一律平等，不得因人種、信念、性別、社會身分或階級，而在政治、經濟、社會關係上有所差別對待）而無效。從這個觀點來看刑法第 200 條時，其法定刑僅有死刑或無期徒刑，相較於同法第 199 條普通殺人罪之死刑、無期徒刑、三年以上有期徒刑之規定，很明顯地前者在可選擇的刑種範圍上侷限於極重的刑罰。雖然，現行刑法上已有些減輕刑罰的規定，並可藉以修正法定刑，不過，即使在現行法許可範圍內減輕刑罰兩次，對於被認定殺害尊親屬有罪的被告應予判刑時，可判處之刑度範圍的下限也無法低於三年六個月，導致無論有多麼應該審酌的犯罪情狀存在，都無法給予緩刑，此與普通殺人罪的情形形成了強烈的對比。當然，若卑親屬無故殺害無辜的尊親屬，實應予以嚴厲懲罰，不容任何寬待，不過這種情形仍可透過普通殺人罪的適用，來達成刑罰之目的。…如此看來，將殺害尊親屬罪之法定刑限定於死刑或無期徒刑，實在過於嚴苛。若只根據上述之立法理由，也就是說為了維持並尊重對於尊親屬之敬愛、報恩的自然感情、乃至於普遍的倫理的觀點，實難以提供令人信服之充分說明，且終究難謂其差別對待有合理的依據而得以正當化。…」（聲證 21；另參聲證 5，第 41 至 42 頁）。本案判決係由日本最高裁判所 15 名法官組成之大法庭作成，15

名法官除了 1 位法官主張關於殺害尊親屬罪的重罰程度應交由立法機關決定，而採反對見解外，其他 14 名法官均贊同日本刑法第 200 條殺尊親屬罪屬違憲而無效。又該 14 名法官中，有 6 名法官認為不應於普通殺人罪之外另設殺尊親屬罪，殺尊親屬罪本質上即為一種不合理之差別待遇，屬違憲而無效（立法目的違憲說）；另 8 名法官則認為殺尊親屬罪本身立法目的不違憲，只是加重之刑度失之過酷，明顯失衡，則屬違憲（手段達成違憲說）。該案之後，日本最高檢察廳統一見解，對於殺害尊親屬罪的犯罪一律以刑法第 199 條普通殺人罪提起控訴，從而實質上凍結殺害尊親屬罪之適用可能。至 1995 年，日本刑法修正公布，終將刑法第 200 條的規定刪除（同聲證 5，第 42 至 46 頁）。

4. 據上，德國刪除其舊刑法第 215 條殺尊親屬罪之原因，似是認為若另外獨立設一不法類型（即殺尊親屬罪），倘遇有行為人顯可憫恕之情形時，將無法適用同法第 213 條減輕刑罰之規定，造成罪刑不平衡的結果；又於特殊情節，例如為繼承財產或為自己揮霍享樂，已有刑法第 211 條謀殺罪之加重刑罰可資適用；於通常情形，第 212 條普通殺人罪也足以應付，遂無再另外設立殺尊親屬罪類型之必要。日本最高裁判所於 1973 年作成判決認為殺尊親屬罪違憲之理由，係殺尊親屬罪可選擇的刑種範圍上侷限於極重的刑罰，致縱使已在現行法許可範圍內減輕刑罰兩次，其刑仍過於嚴厲，亦即刑度加重之程度失之過酷，致該差別待

遇超出合理之範圍而違憲。

5. 觀諸我國刑法第 271 條第 1 項普通殺人罪之法定刑為「死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑」，系爭規定第 1 項殺直系血親尊親屬罪之法定刑為「死刑或無期徒刑」，若以德國刪除殺尊親屬罪之理由而言，系爭規定之法定刑亦可被刑法第 271 條之法定刑所涵蓋，而無另外設立殺直系血親尊親屬罪類型之必要。若以日本最高裁判所判決宣告殺尊親屬罪違憲之理由而言，系爭規定與日本法之殺尊親屬罪之法定刑同，即「死刑」或「無期徒刑」，倘遇有因被害人之「性道德低劣、凶暴、酗酒、虐待狂、缺乏家庭責任感」等人格傾向，致行為人之弒親行為有顯可憫恕之情形時，縱符合若干法定減輕事由而減輕其刑，其刑仍顯過苛。

三、 綜上所述，系爭規定第 1 項規定之殺直系血親尊親屬罪，其立法目的係為維護傳統家庭倫理秩序，惟倫常親情雖然是至高的道德，法律卻祇是最低限度的道德，不宜混淆法律與倫理道德的關係，且現今以維護人性尊嚴與尊重人格自由發展為自由民主憲政秩序之核心價值，由中國傳統家族制度所衍生之身分倫理，已與民主主義思想有所衝突。

退一步言，縱認為現今仍有以法律規範維持傳統倫理道德之必要，惟刑法第 271 條之法定刑範圍已有涵蓋系爭規定之法定刑，應無另外制定加重規範之必要。又並非所有弒親案件均為「父母慈子女不孝」的通常類型，偶有出現行為人即卑親屬受到被害人長久虐待、傷害、嘲罵，或有不

足為外人所道的不倫情事，「被害人」之「惡性」顯然不低於犯罪行為人，若行為人之行為適用系爭規定之法定刑，而未能考慮被害人之可歸責性及有處以有期徒刑的空間，縱個案符合法定減輕事由，仍有刑責過苛之嫌，況法定減輕事由並非違憲法條之保命符，不得因刑法已設有減刑之規定，即據以認為不論再為嚴苛之法定刑都是合憲，否則，豈不是對竊盜罪或誹謗罪科以最重為死刑的規定也可以合憲。再者，我國家庭暴力防治法之制定，即象徵我國現今法制已有突破傳統「尊親孝道」之倫理觀念，反以民主憲政秩序之維護人格尊嚴與人格價值之平等為核心價值，亦即不以傳統倫理道德作為差別待遇之標準，而是以個人尊嚴及人格價值為規範保護之標的，然系爭規定卻係傳統「尊親孝道」之倫理觀念所遺留下來的舊思維，因違反平等權及比例原則而已不合時宜，故實應宣告違憲。基上，系爭規定已違反憲法第 7 條所保障人民平等權、第 15 條所保障人民生命權及第 23 條比例原則，懇請 大院宣告系爭規定違憲並立即失效。

肆、 因聲請人日前已收受臺灣屏東地方檢察署執行傳票，聲請人將於 108 年 3 月 4 日下午 2 時 40 分報到執行(聲證 22)。若於聲請人執行完畢， 大院始做成本件解釋，恐有遲來正義，非屬正義之感，對於本件原因案件即聲請人已無實益，故有盡早審理本件聲請案之迫切需要。為此，懇請 大院及早審理本件，並宣告系爭規定規定違憲，且立即失效。如

蒙所請，實感德便。

此致

司法院　公鑒

附　　件

釋憲聲請委任狀正本乙份

證　　據

聲　證　1：　最高法院107年度台上字第4890號確定終局判決。

聲　證　2：　最高法院33年上字第1666號刑事判例。

聲　證　3：　甘添貴，刑法各論（上），三民書局，2010年11月第二版，第24至25頁。

聲　證　4：　行政院院會於107年3月8日所通過之中華民國刑法部分條文修正草案。

聲　證　5：　黃源盛，固有倫常與舶來法律——「殺尊親屬罪」的歷史、觀念及其歸趨，政大法學評論，第117期，2010年10月。

聲　證　6：　黃仲夫，刑法精義，元照出版有限公司，2005年3月第一版，第500至501頁。

聲　證　7：　被害人　乙　之妻子即訴外人　丙　、聲請人之弟弟訴外人　丁　、被害人　乙　之母親、大

姊、二姊即訴外人 戊　、己　、庚　對本件事實之書面陳述。

聲 證 8：聲請人之鄉里，鄰居、鄉長、村長、鄉民代表、議員，及其親戚等所撰寫之陳情書。

聲 證 9：陳新民，憲法基本權利之基本理論【上冊】，元照出版公司，1999 年 6 月第五版，第 496 頁。

聲 證 10：許志雄，殺直系血親尊親屬罪與平等原則，月旦法學雜誌，第 37 期，1998 年 5 月，第 14 頁。

聲 證 11：大法官釋字第 455 號翁岳生大法官協同意見書。

聲 證 12：陳新民，憲法導論，新學林出版股份有限公司，2005 年 10 月第五版，第 83 頁。

聲 證 13：林山田，刑法的革新（刑事法論叢三），學林文化事業有限公司，2001 年 8 月初版，第 71 頁。

聲 證 14：謝開平，〈刑法第 272 條在立法上之檢討〉，收錄於《刑法之比較與繼受》一書，元照出版有限公司，2012 年 1 月初版，第 75 頁。

聲 證 15：謝如媛，刑法規範下的家庭秩序，臺大法學論叢，第 35 卷第 6 期，2006 年 11 月，第 299 至 300 頁。

聲 證 16：林山田，刑法通論（上冊），元照出版有限公司，2008 年 1 月第十版，第 54 頁。

聲 證 17：大法官黃昭元於司法院釋字第 755 號解釋協同意見書。

聲證 18： 吳庚，憲法的解釋與適用，三民書局，2004 年 6 月第三版，第 269 頁。

聲證 19： 陳新民，憲法學釋論，三民書局，2015 年 5 月第八版，第 376 頁。

聲證 20： 李惠宗，憲法要義，元照出版有限公司，2015 年 9 月第七版，第 245 頁。

聲證 21： 謝如媛，刑法與倫常——「殺尊親屬罪」判例選讀，月旦法學教室，第 108 期，2011 年 10 月，第 96 至 104 頁。

聲證 22 ： 臺灣屏東地方檢察署執行傳票乙份。

中 華 民 國 1 0 8 年 2 月 2 7 日

聲 請 人 陳振惟

代 理 人 林石猛 律師

張宗琦 律師

陳建宏