正 本

108 年度
憲二字第 60 號 —2

釋憲聲請補充理由(二)書

聲 請 人　甲

代 理 人　林石猛 律師

張宗琦 律師

陳建宏 律師

為殺害直系血親尊親屬案件，聲請人經最高法院 107 年度台上字第 4890 號確定終局判決（聲證 1）後，於民國 108 年 2 月 27 日以確定終局判決所適用之刑法第 272 條規定有牴觸憲法疑義，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，茲續行補陳理由事:

一、緣聲請人自本件刑事第一審、第二審，乃至第三審即最高法院 107 年度台上字第 4890 號確定終局判決，均有爭執刑法第 272 條殺直系血親尊親屬罪(下稱系爭規定)顯有牴觸憲法疑義，積極請求法院裁定停止訴訟程序，向 大院聲請解釋憲法，無奈各審級咸認系爭規定尚屬妥適，無何違憲疑義，仍依通常程序作成裁判。

二、本件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 項及同法第 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、

總收文 03/30
G010908447

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。

三、 頃近獲悉 大院於民國(下同)109 年 3 月 20 日公布 **大院釋字第 790 號解釋**，解釋理由書內容略以:「系爭規定一(指毒品危害防制條例第 12 條第 2 項)明定:『意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處 5 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 500 萬元以下罰金。』其目的在於防制毒品製造之前階段行為，以維護國民身心健康(立法院公報第 84 卷第 65 期第 198 頁參照)，屬憲法保障之重要利益。又栽種大麻固屬製造毒品之前階段行為，但對生命、身體法益之侵害已具一定程度之危險性，立法機關為保護此等重要法益，乃採取刑罰之一般預防功能予以管制，可認係有助於重要公益目的之達成。此外，因別無其他與上開刑罰規定相同有效，但侵害較小之替代手段可資

採用，是該刑罰手段亦具有必要性。惟系爭規定一所稱『栽種大麻』，其具體情形可包含栽種數量極少至大規模種植之情形，**涵蓋範圍極廣**。基於預防犯罪之考量，立法機關雖得以特別刑法設定較高法定刑，但其**對構成要件該當者，不論行為人犯罪情節之輕重，均以5年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，法院難以具體考量行為人違法行為之危害程度，對違法情節輕微之個案（例如栽種數量極少且僅供己施用等），縱適用刑法第59條規定酌減其刑，最低刑度仍達2年6月之有期徒刑，無從具體考量行為人所應負責任之輕微，為易科罰金或緩刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當，可能構成顯然過苛之處罰，而無從兼顧實質正義**。是系爭規定一對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適當刑度之規定，於此範圍內，對人民受憲法第8條保障人身自由權所為之限制，與憲法罪刑相當原則不符，**有違憲法第23條比例原則**。相關機關應自本解釋公布之日起1年內，依本解釋意旨修正之；逾期未修正，其情節輕微者，法院得依本解釋意旨減輕其法定刑至二分之一。其情狀顯可憫恕者，仍得另依刑法第59條規定酌減其刑，自不待言。」

四、 對比本件情形，系爭規定之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。

五、 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。

六、 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。

七、 基上，本件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 項及同法第 62 條前段、第 59 條規定減輕，然刑度**

仍達有期徒刑 7 年 6 月，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當，其情與 大院甫作成之釋字第 790 號解釋相同，構成顯然過苛之處罰，而無從兼顧實質正義，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。

八、 聲請人已於 108 年 3 月 4 日如期向檢察官報到執行(聲證 22)，至今已 1 年有餘。 大院宣告系爭規定違憲後，聲請人尚需踐行再審或非常上訴程序，**為免有遲來正義，非屬正義之感**，甚至發生再審或非常上訴判決確定時，已超過聲請人應執行之刑期(或得聲請假釋時間)窘境，**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

中 華 民 國 109 年 3 月 27 日

聲 請 人 陳振惟

代 理 人 林石猛 律師

張宗琦 律師

陳建宏 律師