

不得假釋的無期徒刑作為廢除死刑替代措施？

—以受刑人「再社會化」基本權利的保障為核心*

吳志光（輔仁大學法律學系教授）

壹、前言

以不得假釋的無期徒刑作為廢除死刑替代措施似乎是一個「想當然爾」的選項，它最低程度地滿足了廢死論者因此能夠廢除死刑的目標，也促使若干反廢死論者能夠因此接受廢除死刑，因為它至少與死刑相同，使這些「人神共憤」的人能夠「永久與社會隔離」、「關到死為止」，進而達成了原本死刑的重要功能之一，亦即作為犯罪的特別預防。

由於不得假釋的無期徒刑在台灣有可能作為廢除死刑替代措施，而當死刑廢除維護了死囚原本被剝奪的生命權，取而代之卻是剝奪他們重返社會的可能性。本文所欲探討的是，我們有必要嚴肅思考不得假釋的無期徒刑此一議題在基本權利保障上的意義，亦即重返社會的希望應該作為無期徒刑受刑人的基本權利。德國聯邦憲法法院在 1977 年的判決（BVerfGE 45, 187）詳細討論此一議題，明確指出「被判處無期徒刑的受刑人，原則上仍應保有重新享受自由的機會，此乃合乎人性尊嚴的刑罰執行的前提要件」。歐洲人權法院在近年來關於此一議題的重要判決中（*Vinter and Others v. the UK*, No.66069/09, 9.7.2013; *Lázló Magyar v. Hungary*, No.73594/10, 20.5.2014），也沿襲了前述德國聯邦憲法法院判決的精神，直指「國家有義務協助受刑人再社會化，根源於人性尊嚴的權利自然沒有排除終身監禁的受刑人的道理」。本文以下擬以前述判決為核心，論述重返社會的希望（再社會化）應該作為無期徒刑受刑人的基本權利，廢除死刑的替代措施實不得以剝奪受刑人「再社會化」基本權利為前提。

貳、德國聯邦憲法法院「無期徒刑合憲案」判決¹

在本案中，德國聯邦憲法法院一方面宣告對謀殺罪處以無期徒刑的合憲性，另一方面在本文中亦明確指出「被處以無期徒刑之受刑人，原則上仍應保有重新享受自由的機會，此乃合乎人性尊嚴的刑罰執行之前提要件。受刑人僅有被赦免的可能性是不夠的；毋寧尚須

* 本文發表於：「鬼島」生與死：2014 台灣國際廢死研討會（International Conference Against the Death Penalty: Life and Death in Taiwan）

¹ 本判決的中文翻譯可參見德國聯邦憲法法院裁判選輯（三），司法院出版，1992 年 6 月，第 19—104 頁（吳從周譯）。本文主要亦參考前述中文翻譯，惟亦針對其中若干語句為必要之修正，另粗黑體字部分為作者所強調。

依法治國原則之要求，以法律明定無期徒刑得予以停止執行（即假釋）之要件與適用之程序」。其主要的論證如下：

- 一、**無期徒刑對受刑人基本權利構成特別的限制，故應嚴格審查其合憲性**：無期徒刑長久以來就一直是刑法制裁之核心主角。蓋死刑的擁護者間有一股相當受歡迎的論調：無期徒刑之執行具有無止盡地恐懼，比死刑之執行(其恐懼因而終止)更殘忍而不人道²。故無期徒刑意味著對受刑人基本權利特別嚴重的侵犯。基本法第 2 條第 2 項第 2 句所保障不可侵犯的人身自由，將經由這種位於現行刑法刑罰種類最嚴重的無期徒刑，而長久地受到剝奪。無期徒刑在嚴格字義上意味著，犯罪行為人將永久徹底地被排除由自由公民所組成的社會之外。透過無期徒刑的執行，不僅源自基本法第 2 條第 2 項第 2 句的基本權利受到限制，而且一視個案情況而定一亦會涉及許多其他憲法所保障的基本權利。這使得其在憲法上自具有重大意義。雖然依基本法第 2 條第 2 項第 3 句之規定，人身自由之權利可經由法律上加以限制。然此種立法形成之自由在許多方面仍被憲法所限制。立法者在運用賦予給他的授權上，不僅須重視人性尊嚴之不可侵犯(基本法第 1 條第 1 項)這個憲政秩序的最高原則；也須重視其他的憲法規範，特別是平等原則(基本法第 3 條第 1 項)以及法治與社會國原則的要求(基本法第 20 條第 1 項)。因為人身自由是如此高位階的法益，以致只能根據特殊重大的理由加以限制，所以終身剝奪此種自由，便須亦依據比例原則的標準特別嚴格地加以審查³。
- 二、**基於人性尊嚴，國家不得永久剝奪一個人的自由**：重視與保護人性尊嚴，係基本法的整體基本原則。自由的人格與尊嚴表現了和憲法秩序內最高的法價值。因此，國家的統治權在其所有表現型態上，負有尊重與保護人性尊嚴之義務。自由地自我決定與自我開展這個目標，乃是作為一個精神的一道德的本質之人的概念為基礎。基本法並不將這種自由理解為一個孤立的、獨斷的個人，而係將其理解為一個與社會連帶且受社會拘束的個人。這種自由必須考量到社會的拘束力，而非「在原則上不受限制」。個人因而須忍受其行為自由上的這種限制，這種限制係立法者為維護與促進社會共同生活，在既存事實上所劃定的一般可期待的界限—惟仍須維持人格的獨立性。這意味著，即使在社會中，原則上每個人也都應該被承認為係具有自我價值的、權利平等的成員。因此，倘若使人成為純粹國家刑罰權行使的客體，即已違反人性尊嚴。「人應永遠以其自身為存在之目的」這個原則係毫無限制地適用於所有地法領域；因為作為一個人所具有的永恆的人性尊嚴就在於，他被承認為係一個得為自我負責的資格。在對正義的實現作最高度要求的刑事法領域內，基本法第 1 條第 1 項確定了有關刑罰本質的觀點以及罪與罰的關係。「無罪責，無刑罰」這個原則有著憲法原則的位階。每種刑罰須與犯罪事實之嚴重性與犯罪行為人之罪責處於適當關係。要求重視人性尊嚴，其特別意味著，殘忍的、不合人道的以及凌辱的刑罰應予禁止。犯罪行為人不得在違反憲法上對其社會價值權利與受重視權利保護的情況下，成為純粹防制犯罪的對象。人的個人與社會生存的根本條件應予以維持。因此，從與基本法第 1 條第 1 項相關聯的社會國原則—這點特別在刑之執行亦有其適用—可以得出，國家有義務維持這種生存的最低限度，也就是根本地決定著一個具有人性尊嚴存在的最低限度。**因此，如果國家必須為自己而強制地剝奪一個**

² 參見 BVerfGE 45, 187 (224).

³ 參見 BVerfGE 45, 187 (223).

人的自由，卻不給他至少有機會得以重新享有自由，那麼將與我們前面所理解的人性尊嚴相牴觸⁴。

三、再社會化作為刑罰的基本價值：無期徒刑的威嚇，在有意義的處遇執行上，方得因此具有憲法上之正當性。即監獄對無期徒刑的受刑人負有任務，致力於促使其再社會化，維持其生活能力以及防止因剝奪自由造成的損害性結果，與因此可能產生畸形的人格變化。這種任務是根源於憲法，即基本法第 1 條第 1 項所保障的人性尊嚴的不可侵犯所導出的刑罰執行任務。如果這項任務能以適當的標準加以完成，那麼將因此有助於防制對受刑人相當具威脅性的人格變化。目前在德國，刑罰之執行已是以致力於幫助受刑人再社會化為目標的「處遇執行」。聯邦憲法法院曾一再地強調，再社會化的要求在憲法上是符合一個重視人性尊嚴且受社會國原則拘束之社會的自我理解，此種對犯罪行為人而言再社會化的利益，仍是源自於與基本法第 1 條相關之第 2 條第 1 項的規定，受刑人應保有機會，得於監禁期間屆滿後重新返回社會、適應社會。再可期待的範圍內，採取所有的法律措施，適當且必要地達成對受刑人上述地這種行刑目標，實係國家的任務所在。如果我們從這點出發，被判處無期徒刑的受刑人原則上也應該保有得重新獲得自由的機會，則很合乎邏輯的是，受刑人就應該被賦予得請求再社會化的權利，得以希望在長期的監禁之後能夠重新安排其自由生活。因此，在這些情況下，刑罰執行機關應創設一些將來可釋放的要件，並減輕受刑人在社會中重新適應的困難⁵。

四、僅有赦免的可能性是不夠的：審查無期徒刑的合憲性時，特別從基本法第 1 第 1 項及法治國原則的觀點，可以發現：只有在受刑人保有具體的及原則上可實現的機會，可以在將來待時點之後得以重新獲得自由，才是真正保證了合乎人性尊嚴的無期徒刑的執行；因為當無論受刑人如何改變，其皆須放棄重獲自由的可能，他的人性尊嚴也就隨之放棄了。如果我們期望能夠根據對人性尊嚴的理解，使無期徒刑的執行可以完全被忍受，符合憲法上的要求，那麼僅有赦免的制度並不足以達成我們這種期望。大部分的赦免決定已變成一種根據犯人的危險性再社會化預測的決定。這種赦免決定其實係在履行原本不屬於赦免主體工作範圍內的任務。且赦免決定係在不公開、不受司法救濟保障的程序下發佈⁶。

五、對有再犯之虞者亦應另採特別預防之措施：無期徒刑的受刑人原則上享有在將來待時點之後重新獲得自由的機會。此一在監獄行刑法中所保障的再社會化目標將對其有積極地影響。因此可以確認無期徒刑的受刑人在假釋後仍有生活及重新適應社會的能力。只有對社會仍具有危險的受刑人，再社會化的目標才無法起任何作用。但並非因為無期徒刑所導致，而是因為相關受刑人特殊的人格因素所致，這些受刑人長期地排斥有成功希望的再社會化⁷。惟對此種個別受刑人可實施保安處分為內容之消極的特別預防，此一

⁴ 參見 BVerfGE 45, 187 (227ff.).

⁵ 參見 BVerfGE 45, 187 (238f.).

⁶ 參見 BVerfGE 45, 187 (245f.).

⁷ 參見 BVerfGE 45, 187 (258).

刑罰目的可經由對犯人終身看管的方式予以達成⁸。

六、小結：綜觀德國聯邦憲法法院此則經典判決，有以下三點特別值得重視：

1. 人性尊嚴作為再社會化的基礎：德國聯邦憲法法院強調再社會化係刑罰的基本價值，並係保障的人性尊嚴的不可侵犯所導出的刑罰執行任務。故被判處無期徒刑的受刑人原則上也應該保有得重新獲得自由的機會，即請求再社會化的權利。否則如果國家必須為自己而強制地剝奪一個人的自由，卻不給他至少有機會得以重新享有自由，自與人性尊嚴相牴觸。畢竟當無論受刑人如何改變，其皆須放棄重獲自由的可能，他的人性尊嚴也就隨之放棄了！
2. 赦免制度不得作為無期徒刑受刑人是否重獲自由的唯一希望：赦免畢竟本質是「法外開恩」，故赦免決定一旦變成一種根據犯人的危險性再社會化預測的決定，即混淆了赦免制度的功能。再者，既然只有在受刑人保有具體的及原則上可實現的機會，可以在將來待定時點之後得以重新獲得自由，才是真正保證了合乎人性尊嚴的無期徒刑執行。若赦免回歸其「法外開恩」的本質，無期徒刑受刑人是否重獲自由完全繫於赦免之決定，亦明顯侵害了無期徒刑受刑人請求再社會化的權利（另參見下述參、一）。
3. 對有再犯之虞者應另採特別預防之措施，而非全盤否定無期徒刑受刑人再社會化的權利：對於有再犯之虞而難以期待其再社會化者，亦得以實施可能予以終身看管為內容的保安處分（即德國現行的安全管束監禁制度），以代替假釋⁹。

參、歐洲人權法院的明確表態

同樣的議題亦引發歐洲人權法院的討論，畢竟在歐洲已普遍廢除死刑¹⁰，且只有少數國家存在不得假釋的無期徒刑以代替死刑，英國的 whole life order 即為著例。惟不得假釋的無期徒刑自涉及是否為一種不人道或有辱人格的刑罰，因而違反歐洲人權公約第 3 條之規定？歐洲人權法院的態度並非「一路走路始終如一」，而是予人撥雲見日之感。

一、有所保留

歐洲人權法院在 2003 年 *Einhorn v. France* 一案已提出不得假釋的無期徒刑，可能有違反歐洲人權公約第 3 條的質疑¹¹。惟在 2008 年歐洲人權法院大法庭在 *Kafkaris v. Cyprus* 一案中¹²，或

⁸ 參見 BVerfGE 45, 187 (257).

⁹ 關於此一制度的介紹，可參見盧映潔，德國安全管束監禁制度之介紹—兼論我國死刑廢除替代方案之思考方向，成大法學，第 17 期，2009 年 6 月，第 127-187 頁。

¹⁰ 在加入歐洲人權公約的 47 個國家中，只有俄羅斯是停止執行死刑，而未廢除死刑，其餘 46 個會員國皆已廢除死刑。唯一未廢除死刑的歐洲國家是白俄羅斯，其亦為唯一未加入歐洲人權公約的歐洲國家。

¹¹ 參見 ECHR, *Einhorn v. France*, No.71555/01, Rn.27. 16.10.2001.

¹² 參見 ECHR, *Kafkaris v. Cyprus*, No.21906/04, 12.2.2008.

許是考量此一爭議背後涉及當事國複雜的政治議題¹³，而以 10 票對 7 票認定：無期徒刑本身並不違反歐洲人權公約，但在法律上（de jure）及事實上（de facto）毫無任何獲釋希望的無期徒刑（包括赦免在內），即違反歐洲人權公約第 3 條。由於赦免的可能性被視為事實上（de facto）仍有獲釋的機會，故在本案中塞浦勒斯（Cyprus）僅有赦免可能性的無期徒刑，即未被認為違反歐洲人權公約第 3 條¹⁴。而提出不同意見的法官則是質疑無期徒刑受刑人是否重獲自由完全繫於赦免的不確定性，且赦免決定通常亦無救濟之道，均已構成了不人道之刑罰¹⁵。

二、撥雲見日

而到了 2013 年歐洲人權法院大法庭審理的 *Vinter and Others v. the UK* 一案中¹⁶，歐洲人權法院以 16 票對 1 票的壓倒性多數認定無論如何，無期徒刑制度必須賦予受刑人在事實上或法律上「有申請假釋的希望」，故僅有赦免程序是不夠的，但當然國家無須保證受刑人可以獲得假釋。判決從刑罰的目的論述起，強調懲罰雖然是刑罰的目的之一，但當今歐洲以及國際法一致強調的是「矯治」。所有的受刑人都應該賦予受到矯治的機會，當矯治目的已達，就應該釋放受刑人。歐洲人權法院認為，法官判刑時所考量的刑罰理由，包括懲罰、威嚇、保護公眾、教化等並不會靜止不變，隨著時間經過，當初的理由不必然成為繼續拘禁的理由。而這樣的轉變只有在後續一個適當的時間點來審查，才能夠評估受刑人有沒有改變、改變的程度，以及繼續拘禁的理由。如果拒絕給受刑人任何申請假釋的機會，將可能使得受刑人永遠也無法為其犯行贖罪，無論受刑人在監獄裡做什麼，有多大的進步，他的刑期已固定，沒有任何重新衡量的機會，這樣一來，原本判決時合法的處罰，隨著時間經過，恐會淪為一個無法保證合理或合乎比例的處罰¹⁷。而在 2014 年的 *Lázló Magyar v. Hungary* 一案中¹⁸，歐洲人權法院則再次重申同一意旨。並強調無期徒刑的受刑人在開始服刑時，即應知悉在何時及何種條件下可申請假釋，內國法對此未予以規範時，即有違歐洲人權公約第 3 條¹⁹。至此，

已不乏論者認為當廢除死刑透過歐洲人權公約而成為一種歐洲共識時，禁止不得假釋的無期徒刑制度亦正在形成中²⁰。

肆、代結論—回到推動廢除死刑的初衷

¹³ 這是在本案提出不同意見書的 *Borrego* 法官所強調。

¹⁴ 參見 ECHR, *Kafkaris v. Cyprus*, No.21906/04, Rn.98. 12.2.2008.

¹⁵ 參見 *Tulkens, Barreto, Fura-Sandström, Spielmann 及 Jebens* 等法官所提出之不同意見書。

¹⁶ 參見 ECHR, *Vinter and Others v. the UK*, No.66069/09, 130/10 and 3896, 9.7.2013.

¹⁷ 參見陳雨凡，*懷抱希望的權利？～評歐洲人權法院 Vinter and Others v. the UK 判決*，www.taedp.org.tw/story/2574（2014 年 11 月 29 日拜訪）

¹⁸ 參見 ECHR, *Lázló Magyar v. Hungary*, No.73594/10, 20.5.2014.

¹⁹ 參見 ECHR, *Lázló Magyar v. Hungary*, No.73594/10, Rn.53. 20.5.2014.

²⁰ 參見 *Christine Morgenstern, Ein Recht auf Hoffnung aus Art.3 EMRK: Lebenslange Freiheitsstrafen in Europa, Rechtswissenschaft, 2014, S.153-188 (188).*

當廢除死刑並非因為「自明之理」而被廢除時，以不得假釋的無期徒刑作為廢除死刑替代措施自極有可能成為一個「最大的公約數」。那讓我想起 2007 年 2 月的倫敦：當時本人因執行法務部委託的「廢除死刑暨替代方案研究計畫」²¹而赴英國倫敦西敏寺大學死刑研究中心訪談 Peter Hodgkinson 教授時，他即語重心長的指出：「基於相信為了「收買」反對廢除死刑的一般大眾，而有必要以非常嚴厲的刑期或不得假釋的無期徒刑(whole of life imprisonment)作為替代死刑方案者，其主張或可在政治層面上理解，但仍應加以避免。此時此刻，理性的刑罰政策應該優於快速與妥協的考量，否則很容易帶來長遠的問題」。這個長遠的問題不難想見在技術層面是獄政管理的困難，在人權保障上則是無期徒刑受刑人再社會化權利的剝奪。

而這正是我們為何要推動廢除死刑：死刑廢除的目的亦在於追求一個更為合理的刑事政策及矯治政策，死刑不應成為解決重大犯罪問題的粗糙替代品，甚至在缺乏實證研究的支持下，恣意地將死刑作為嚇阻犯罪的工具。特別是國家不應該坐視監獄的教化工作「缺人缺錢」，而又同時輕言放棄重大犯罪者再社會化的可能性。關於此點，本人有特別深刻的個人經驗與感觸，值得在此一提。本人既非天生反對死刑，亦非成長在一個沒有死刑的社會，會開始注意此一議題，除了那是唸高中時老掉牙的辯論賽題目外，大學唸了法律系，死刑議題對本人而言，似乎不再是那麼遙遠。儘管也認識到死刑在台灣造成冤獄的離譜現象²²，但死刑的存在對筆者而言似乎仍是「自明之理」。丹諾為婁伯(Leob)與李歐普(Leopold)綁架案的辯護雖令人耳熟能詳，但真正讓本人認識到丹諾辯詞中的「社會責任」，還是來自本人的生活經驗。從大二開始，筆者就在台北地方法院少年法庭擔任輔導員，那些接受輔導的少年多數犯的是一般竊盜案件。然而令人感慨的是不是他們犯的過錯，而是他們多半是來自不健全的家庭，有時「歹竹出好筍」在他們身上似乎成了奢望。我能做的有限，有時看到筆者輔導的少年因案而進了監所，再會面時其身心已飽受摧殘，令人不勝唏噓。但筆者與受輔導少年們畢竟接觸時間有限，筆者除了若干感慨外，尚難以深刻思考刑罰的意義所在及其極限性，直到筆者來到了台東岩灣。

台東岩灣是筆者服役的地方，也是曾經令「道上兄弟」聞之色變的地方。當時的岩灣是由軍人管理的流氓感訓場所，身為一個法律人，筆者終於親身見證了刑罰的功能及其現實意義。與那些「道上兄弟」(其中不乏死囚及重刑犯)朝夕相處了一年多，在解決他們法律問題的過程中，筆者看到的不僅是人生百態，還有一個個走上江湖歧路的故事。他們當然不是天使，雖然幾乎所有人都有刺青的「江湖印記」，滿足了一般人「凶神惡煞」的既有形象，但他們也不是魔鬼。他們就是一個「人」，一個社會自然存在的「人」，在法律及社會道德觀念上，他們是「壞人」，但聽完他們的故事後，筆者還是堅信基本上人性本善，只是家庭、學校、社會，乃至於監所的教化環境，在在影響了一個人是走入還是走出江湖的歧路。罪犯不是非人性、野蠻的，而是受社會影響所形塑的人。而今天當我們期待一個人要「關到死為止」時，多少是對監獄的「再社會化」功能無法予以期待。但是以「再社會化」為目的的矯治體系，對於犯罪者到底要作如何的教化，國家和社會願意投入多少心力來協助犯罪者除去「標籤」，這不是「眼不見為淨」，便可以解決的問題。

²¹ 參見 <http://www.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=127680&ctNode=36912&mp=001>

²² 陳水扁前總統早年出過一本書叫「穿越生死線」，內容敘述他當律師所經手的死刑冤案，令人印象深刻。

其實我們推動廢除死刑正是因為相信「再社會化」的可能性及必要性，而推動廢除死刑。故我們在乎的不只是生命權保障的落實，而是「徒刑、拘役之執行，以使受刑人改悔向上，適於社會生活為目的」（監獄行刑法第 1 條參照）的立法目標不是淪為口號，或是未經任何「再社會化」的嘗試，即恣意地認定犯罪者有「關到死為止」的必要。套句德國聯邦憲法法院在「無期徒刑合憲案」判決中的名言：「當無論受刑人如何改變，其皆須放棄重獲自由的可能，他的人性尊嚴也就隨之放棄了」，一個完全喪失人性尊嚴之人又與死何異？這絕非我們推動廢除死刑者的初衷！