

親屬間長照殺人立法之罰與不罰間之矛盾

劉育偉¹

摘要

邇來社會上頻傳家人不堪長期照顧，動手殺害至親的悲歌，在兼顧法理情，平衡刑罰嚴厲性前提下，法規業管機關法務部提出三種可能的修法方向，分別為放寬緩刑、緩起訴條件及另訂長照殺人罪但處以較輕之刑罰。但無論何種方案，「罰」與「不罰」之間都充滿了矛盾，即生命法益絕對保障的「矛」與刑法謙抑性最高思想的「盾」產生了「要寬不行、要嚴不能」之糾結，同時也造成寬嚴並進刑事政策分別在刑事立法、刑事司法及刑事執行政策上進退維谷之窘境，透由正反立論方式及國外立法例的檢視，思辨刑法有無為此修正殺人罪章之可能性及必要性；末以，本文提出長照殺人採立法處罰的方式絕非最佳模式，徒治標未治本耳，「長照悲歌」也是「社會悲歌」，宜從社會福利政策著手改善，並具體建議喘息服務程序的簡化及換手的替代銜接、喚起生命自主權法意識的思考、透由公私協力節約成本，並重視以「社區」為單位的解決模式及藉由整合跨部會資源，呼應最好的社會政策就是最好的刑事政策，建構良善之社會網絡。

關鍵詞：親弑親、長期照護、殺人罪、刑法謙抑性、寬嚴並進。

¹ 玄奘大學法律系專任副教授

The contradiction between "punishment" and "non-punishment" in the legislation of long-term care homicide between relatives

Yu-Wei, Liu²

Abstract

Recently, there have been frequent occurrences in society of family members being unable to take care of them for a long time and killing their loved ones with their own hands. Under the premise of balancing the severity of penalties, the Ministry of Justice proposes three possible directions for law revision. It proposes to relax the conditions of probation and make a ruling to render a deferred prosecution by setting up a period, and separately stipulates the crime of homicide under long-term care but can be punished with a lighter punishment. But no matter what the plan is, there are contradictions between "punishment" and "non-punishment". That is to say: the "spear" of the absolute protection of life legal interests and the "shield" of the highest thought of the decline-restraint principle of criminal law have produced an entanglement of "can't be lenient, can't be strict ". At the same time, it also creates a dilemma for tough and soft criminal policies in terms of criminal legislation, criminal justice and criminal enforcement. This article considers the possibility and necessity of amending the crime of homicide in the criminal law through positive and negative arguments and reference from foreign legislation. This paper believes that the legislative punishment of long-term care homicide is by no means the best model, and it can only treat the symptoms but not the root cause. Because "the elegy for long-term care" is also "the elegy for social policy issues." We should improve from the social welfare policy. This study also specifically suggests that the procedure of respite care should be simplified and the alternative connection method should be convenient. At the same time, we should also take this opportunity to arouse the legal awareness of life autonomy, and save social costs through public-private cooperation, and use the "community" as the unit to solve the problem and by integrating cross-departmental resources, echoing that the best social policy is the best criminal policy and build a good social network.

Keywords: relatives kill relatives, long-term care, homicide, decline-restraint principle, tough and soft.

² Associate professor, Department of Law, Hsuan Chuang University.

壹、前言

邇來社會上頻傳家人不堪長期照顧，動手殺害至親的悲歌，依最近 2023 年新聞報導之例示「樹林母子雙屍命案遺體已腐爛 疑長照壓力釀悲劇」³、「長照悲歌！膠帶封嘴殺 52 歲小兒麻痺兒 8 旬婦 5 萬元交保」⁴、「長照悲歌！兒拋癱母下樓致死 情堪憫怨判 3 年」⁵、「人倫悲劇！ 母長期照顧子壓力過大 餵藥迷昏刺死後輕生共赴黃泉」⁶、「長照悲歌！ 老婦無力照顧久病 30 多年夫持鐵鎚打死 高院改判緩刑」⁷等案件以觀，探究渠等長照殺人起因大多基於「長照疲勞」⁸，依中華民國家庭照護者關懷總會（以下稱家庭照顧者總會）指出溯及至 2009 起之各縣市有關照顧殺人事件的相關新聞報導，迄 2023 年迄今至少計 138 起以上照顧殺人事件，其中以家庭照顧者殺害被照顧者比例最高（66%）⁹，照顧者平均年齡 54 歲，男性占 62.4%，女性占 37.6%¹⁰；再根據家庭照顧者總會統計，2018 年 4 月至 2022 年 2 月媒體報導中，符合親人不堪長期負荷而殺害「被」照顧者的案件，直系尊親屬 12 件占 35%，其次配偶 9 件占 26%，再者是兄弟姐妹 4 件占 18%¹¹，雖然國內並未有此類社會現象的正式官方統計，但也突顯在高齡化社會下

³ 吳仁捷，〈樹林母子雙屍命案遺體已腐爛 疑長照壓力釀悲劇〉，《自由時報》，2023 年 5 月 28 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4315981>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

⁴ 王定傳，〈長照悲歌！膠帶封嘴殺 52 歲小兒麻痺兒 8 旬婦 5 萬元交保〉，《自由時報》，2023 年 5 月 13 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4300164>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

⁵ 李立法，〈長照悲歌！兒拋癱母下樓致死 情堪憫怨判 3 年〉，《自由時報》，2023 年 3 月 11 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/paper/1571378>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

⁶ 林旻臻，〈人倫悲劇！ 母長期照顧子壓力過大 餵藥迷昏刺死後輕生共赴黃泉〉，《自由時報》，2023 年 3 月 9 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4233964>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

⁷ 楊國文，〈長照悲歌！ 老婦無力照顧久病 30 多年夫持鐵鎚打死 高院改判緩刑〉，《自由時報》，2023 年 2 月 23 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4220189>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

⁸ 湯原悅子，〈重點課題—「長照疲勞」與「對未來感到悲觀」的對策〉，nippon.com 走進日本，2017 年 3 月 23 日，網址：<https://www.nippon.com/hk/currents/d00251/?pnun=4>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

⁹ 方秀如、陳正芬，〈自由開講 家庭照顧者殺人：修法外，還能做什麼？〉，《自由時報》，2023 年 7 月 28 日，網址：<https://talk.ltn.com.tw/article/breakingnews/4378414>，最後瀏覽日：2023 年 11 月 30 日。

¹⁰ 中華民國家庭照護者關懷總會，〈法務研議免關長照悲歌加害人修法!民團肯定蔡清祥部長「勇於任事」 家總建議警政部門應建立統計資料庫、針對受害家庭後續心理復原關懷〉新聞稿，2023 年 2 月 8 日，網址：<https://www.familycare.org.tw/policy/11647>，最後瀏覽日：2023 年 11 月 30 日。

¹¹ 邱宜君，〈照顧殺人的 3 種司法解方 5 位法學專家最新意見一次看〉，《聯合新聞網》，2023 年 5 月 15 日，網址：<https://udn.com/news/story/7266/7166209><https://www.familycare.org.tw/policy/11647>，最後瀏覽日：2023 年 5 月 28 日。

將來必定面臨的趨勢。因此，法規業管機關法務部近期對於是類犯罪現象，在兼顧法理情，平衡刑罰嚴厲性前提下，所提出三種可能的修法方向，分別為¹²：

- 一、修正刑法第 74 條規定（下稱方案一）：將緩刑要件由「受 2 年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告」修正為「受 3 年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告」，則這類案件行為人依刑法第 62 條、第 59 條減刑後，即有獲緩刑的可能；但此種修法模式等同全面性放寬緩刑條件，法務部不無持保留態度。
- 二、修正緩起訴要件（下稱方案二）：現行刑事訴訟法第 253 條之 1 第 1 項緩起訴處分要件，為「被告所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑三年以上有期徒刑以外之罪」，如另增訂「被告所犯為前項以外之罪，符合法定減輕其刑事由，而得處以有期徒刑未滿三年者，準用前項規定」，則此類長期照顧殺人案件，雖可能有緩起訴處分之機會，但也會放寬觸犯公職人員選舉罷免法第 99 條行賄罪、貪污治罪條例等案件之犯罪者獲得緩起訴處分之機會；基於民意接受程度的考量，法務部亦持保留態度。
- 三、就長照悲歌案件另訂較輕之獨立處罰規定（下稱方案三）：現行第 274 條第 1 項「因不得已之事由」立法用語，將行為客體限於「對於直系血親、直系姻親或配偶」，且行為人必須在「因不得已之事由，於長期照護後」而殺人時，方得適用較輕之特別規定。故法務部擬增訂第 273 條第 2 項「對於直系血親、直系姻親或配偶，因不得已之事由，於長期照護後，犯第二百七十一條第一項之罪者，亦同。」將是類案件法定刑定為「七年以下有期徒刑」，於具體個案中保持得緩刑之彈性，以維持刑罰之衡平性及罪責相當性。這部分法務部在其官方新聞稿末，未若前 2 種有但書註解，推論似以另立專責條文處理為官方較為傾向之態度。

基於上開背景，目前所涉及的問題是刑事政策中的刑事立法政策，但也充滿了罰與不罰間的矛盾，雖然民團組織將法務部上揭修法模式解讀為「免關」條款¹³，但似未見有「無罪無刑」或「有罪無刑」的刑事政策設計，不排除恐怕是一

¹² 法務部，〈長照悲歌令人心痛，照顧殺人令人遺憾 本部研議修法，以維衡平及兼顧情理法〉，2023 年 2 月 7 日，網址：

<https://www.moj.gov.tw/2204/2795/2796/162946/posthttps://www.familycare.org.tw/policy/11647>，最後瀏覽日：2023 年 5 月 28 日。

¹³ 陳志賢，〈長照弑親悲歌 法務部擬修法免關〉，《中國時報》，2023 年 2 月 8 日，網址：<https://www.chinatimes.com/newspapers/20230208000404-260106?chdtv>，最後瀏覽日：2023 年 5 月 29 日。

場善意的誤會；但無論罰，抑或是不罰，本文所持立場係行為人主體與被害客體之間應有親屬與親屬之間的關係為前提，亦即是「親親」長照殺人為立法目的之法規範方有意義，倘採以親親相隱之法理而不處罰，是否失去刑法以保障生命法益恆大、絕對優先的基本立法本旨，此乃生命法益絕對保障的「矛」；但倘若立法處罰，無論是輕是重，絕對都是擴張刑法的適用範圍，同樣列屬殺人罪章，長照殺人也是殺人型態的一種，另立一罪即等同破壞刑法謙抑性最高思想的「盾」，又即便增列一罪，此罪質究係為自然犯罪（Mala In Se），抑或法定犯罪（Mala Prohibita）？刑事司法機關諸多構成要件的審認又如同判斷是否為真正精神病犯罪者般，陷入專家證人鑑定的無限循環，後續進入刑事執行機構時，是類「『非真正』的犯罪者」是否仍需矯正？有無矯正必要性？本文從官方擬修正之方向、生命法益保障及謙抑性思想為出發點，以批判論證之研究方法，思辨此次親屬間長照殺人立法「要寬不行、要嚴不能」之兩難；同時，在此氛圍之下，也不禁再次喚起有關生命、人權萬年考古題的回憶—「尊嚴死」（俗稱安樂死）在長照悲歌下，有無可能使其具備適法性的前瞻預測，此次立法趨向只是個風向球，游移在生命、人權、人道、社福、刑罰間的掙扎，但同時也將奏起我國對於選擇「死亡法益」保障之開幕序曲。

貳、從生命法益絕對保障的「矛」以觀

一、官方之方案一及方案二探究

從刑法對個人法益有關生命法益之保障，除隱性的第 22 章殺人罪章規範為個人法益之首進行體例編排¹⁴外，立法文義明確顯性涉及生命二字之條文計有第 24 條、第 151 條、第 189 條、第 189 條之 1、第 189 條之 2、第 288 條、第 294 條之 1、第 305 條，其中第 24 條、第 151 條、第 189 條之 2、第 294 條之 1 及第 305 條更明確定明法益保障之優先性，係以生命為優先，而後依序方為身體、自由而至其最末之財產，益證刑法係以生命權恆大，認同生命法益絕對保障之觀點；因此，在此前提下，對於長照殺人不管以何理由殺人，即便情堪憫恕，凡侵害生命

¹⁴ 事實上，就以刑法體例編排以觀，置於個人法益之首者為妨害性自主罪。揆諸刑法妨害性自主罪章於 1999 年修正時，立法院一讀時擬置於第 26 章妨害自由罪之後而成立第 26 章之 1，蓋強制性交及猥褻本屬透由違反被害人意願手段而侵害被害人之性自由，性質上，確屬妨害個人自由之一種犯罪類型，其保護法益為個人之性決定自由，移置第 26 章後尚稱允洽；惟三讀時為遷就法條之條號，始呈現如現行法置於保障社會法益之妨害風化罪之前；就體系解釋而言，在侵害社會法益之犯罪中，夾雜一項侵害個人法益之性決定自由犯罪，實有混淆誤解之未洽。參閱甘添貴，《刑法各論（下）》修訂五版，三民書局，2022 年 8 月，頁 233-234。

法益者，官方所擬之三方案絕不敢坦言稱「無罪」，畢竟無罪即無刑，也不可能會有「無罪而有刑」之荒謬情形發生，但至於是否可能為「有罪無刑」，或「有罪無『行』(執行)」，本文揣測才是官方心裡最想講的話，故無論是方案一的放寬緩刑條件，抑或方案二擴大緩起訴適用範圍，無不朝向仍是「有罪」但暫緩處罰，朝解決「刑」的問題方向走，既無違生命法益應受絕對保障之宗旨，亦不失兼顧民意之情理；然而，無論是方案一或方案二都是一體適用全部犯罪，即便是涉及生命法益保障之罪亦一併適用，在此種「照單全收」的政策下，矛盾的第一種情節就出現了，對於主張生命權絕對受到尊重及保障的「矛」，立即受到這種寬鬆刑事政策的挑戰，若此時「矛」仍執意突刺進攻，根本沒有所謂方案一或方案二可談的選項；若「矛」退縮承讓，刑法法益優位性的立法架構則等同破滅；倘採折衷模式，特別針對長照殺人這種特殊犯罪型態使「矛」勉強屈就，此又成為「個案性」立法，一旦個案性立法破例，個案就會取代常態，例外長久下來即成為原則，此乃刑事立法政策之大忌矣，故方案一及方案二，一體適用全部犯罪類型者，確實除民意甚難接受（事實上這才是立法政策最次要的考量）外，法制面也會與此次修法尚須顧及其他生命法益保障之罪相互抵觸之疑慮。

二、官方之方案三探究

至於方案三，似乎應該是目前較為妥適的做法，同時也是陳年一貫的刑事立法模式，即以補丁式的方式填補一罪之不足，並依附於罪質最接近之一罪訂定特別約制之規定，但此罪有幾項構成要件要素是必須具備的條件，同時也是備受考驗、亟待檢視之處：

（一）行為主、客體間必須符合「親親」條件

所謂主、客體間必須符合「親親」條件，亦即主、客體間必須符合「親屬與親屬」間之關係，無論彼此是血親親屬、擬制血親或有同居實質之照護者，均在所不論，或可採「長照弒親」等最廣義解釋較符合社會實需及立法目的；倘不符「親親」要件，則本文認為與普通殺人罪無異，根本毋庸設計特殊規定之必要，故也可從其行為主體定位為不純正身分犯，並透由第 272 條、第 274 條之法理，殺人罪章無所謂「親親相容隱」原則之適用；然從法務部擬增訂之第 273 條第 2 項「對於直系血親、直系姻親或配偶…」以觀，主體為任何人並未詳予設定特定身分，不但既未規定為親屬亦未規定為照護者，僅客體限定係直系血親、直系姻親或配偶，但也未包含真正長期有共同生活事實之同居者，此恐為刑事立法瑕疵，

是未來增訂新法時，頗值關注。

(二)「不得已」要件看似抽象但並非首例可

方案三中之草案或有認為「不得已」概念過於抽象概括，係屬不確定的法律概念；惟參照刑法及其特別法已成文之立法例已有所謂「不得已」之設計，有關「不得已」條文設計在刑法僅有 2 條，分別現於第 24 條第 1 項前段緊急避難「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於『不得已』之行為，不罰」，及第 274 條第 1 項生母殺嬰罪「母因『不得已』之事由，於生產時或甫生產後，殺其子女者，處六月以上五年以下有期徒刑」，特別法部分大抵有陸海空軍刑法第 12 條前段戰時阻卻違法事由「戰時為維護國防或軍事上之重大利益，當事機急迫而出於『不得已』之行為，不罰」；至於何謂「不得已」行為，即其行為之取捨，只此一方，毫無選擇餘地，或選擇之可能性而言，如緊急危難發生之際，尚有其他方法可以避免自己或他人權益之危害者，即難謂為不得已（最高法院 92 台上 4500 判例參照），足見實務見解對於此種立法例尚存解釋之容忍空間。

(三)長期照護對於「長期」的認定

- 1.沒有短何有長：在方案三構成要件要素中，限時必須係以經「長期照護後」為條件，但何謂長期，沒有短期進行比較，何能顯現長期？揆諸長期照顧服務法第 3 條第 1 款規定，所謂長期照顧，係指身心失能持續已達或預期達「6 個月以上」者，依其個人或其照顧者之需要，所提供之生活支持、協助、社會參與、照顧及相關之醫護服務，此主要係參考德、日等國之經驗，界定長期照顧之服務對象為身心失能持續已達或預期達 6 個月以上，且狀況穩定者，不分年齡、族群及身心障礙別均屬之。故由此推論，方案三之長期照護似宜採長期照顧服務法第 3 條第 1 款 6 月以上之見解，從刑法第 10 條第 1 項，稱以上、以下、以內者，俱連本數計算，故立法解釋代表包含 6 月；但長期照護僅達 6 月而殺人，是否真正符合方案三之立法目的？不無疑義。
- 2.長期的明確性立法例示：有關「長期」爭議，無獨有偶；「長期」的明確性立法例示，茲舉陸海空軍刑法（下稱軍刑法）第 39 條的意圖「長期」脫免職役而離去或不就職役罪為例，所謂「長期」原即屬抽象而不確定的法律概念，軍刑法第 39 條第 1 項長期逃亡與軍刑法第 40 條第 1 項短期缺職，具事實同一性，二者最大區別在於行為人有無「長期脫免職役」之意圖。亦即，二者間差異在於

行為人內心意圖，外在行為態樣並無不同（臺灣高等法院 99 年軍上字第 17 號判決參照）；至於「長期」的基準，除被告主觀之心理意念外，亦可藉由諸多外在客觀之事實，就具體個案綜合審認，亦可因法定一定期間之經過參考論斷（例如軍刑法第 40 條第 3 項無故離去或不就職役「逾 30 日」，或「戰時逾 6 日」，依軍刑法第 39 條之規定處罰，故「逾 30 日」，或「戰時逾 6 日」之時間也是判斷長期之「參考點」，但仍得佐以意圖之證明），至少在時間面較具有邏輯上之比較；因此，軍刑法第 39 條「長期」的界定，必須與同法第 40 條進行綜合對照，同時除必須探究主觀上是否具有「意圖」之心理意念進行個案具體之判斷外，自得藉由諸多外在客觀事實綜合憑斷（臺灣高等法院臺南分院 99 年軍上字第 2 號判決參照）；是以，方案三在刑法對於「長期」定義，或許與長期照顧服務法第 3 條第 1 款以「6 月」做為基點判斷，應有差別性比較，故未來若真走向最不得已的立法選擇時，長照與刑法修正恐需併行配合連動調整¹⁵；甚至是否要考量於他罪有致死或致重傷「加重結果犯」的問題，也是一項值得探討議題，但已屬殺人罪章以外爭點，本文茲不探討論述。

參、從刑法謙抑性最高思想的「盾」檢視

一、官方之方案一及方案二探究

方案一是總則面，方案二是程序面，無論是從方案一或方案二而言，均是擴大檢察官或法官裁量權的範圍，雖然會一體適用於各罪，但無礙於裁量權之行使，原條文之設計也是「得」，而非受「應」之拘束且異動最少，幾乎完全符合合法之安定性原則，以謙抑性之視角觀之，或許方案一及方案二似乎才是最佳選項，不但既符合其補充性，也能達到寬容性及片斷性（非完整性）之謙抑要求，只不過在生命法益絕對保障之「矛」下，未特地將生命法益與其他法益予以區別，並與非生命法益之罪等同視之，難顯對生命法益之優先性尊重，此亦為「盾」難守易攻之處。

二、官方之方案三探究

「刑期無刑」是刑事法的最高理想，對於方案三除罪化的思辨是刑法謙抑性所護衛之「盾」最能展現其優勢之處，復以謙抑性所呈現之寬鬆的刑事政策而言，刑事立法之表彰即是除罪化，更精準地，應該說「法尚未立」何來「除」之有？

¹⁵ 丁世傑，〈終結照顧殺人 中華人權協會：長照與刑法修正需併行〉，《中時新聞網》，2023 年 5 月 15 日，網址：<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20230515004049-260407?chdtv>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。

故言該行為不宜另立一法入罪，既長照殺人仍為殺人罪，為何就此犯罪類型劃蛇添足再設一法；若再設一法，究係罪質是自然犯罪（Mala In Se），抑或法定犯罪（Mala Prohibita），前者係人類之原始惡性，後者係法律（人為）賦予該行為犯罪的定義，係屬道德立法；以長照殺人而言，行為人必飽受長期照護之身心折磨而出於不得已情狀而殺人，何來主觀重大惡性、客觀罪大惡極行為之有？亦即此種犯罪係經由缺陷的社會政策所被製造（are made）出來的產物，故倘偏屬法定犯罪，則係法律擬制成為犯罪者，常成為刑事法優先考慮除罪或除刑之標的，則因個案另立一罪之舉，實屬多餘。對於限制人民基本權利之處罰性規範應予限縮，縱使謙抑性思想並非僅單純完全強調除罪除刑，而仍保留應罰則罰、罰其所當之法理，但從謙抑性思想三項特徵檢視，當該行為既已有刑法第 271 條殺人罪之處罰得以囊括，若將刑法第 271 條比喻為主幹道，則無設置支幹道予以補充必要，此即謙抑原則之補充性的印證，又刑法已就生命權列為各法益保障之首，既已列入優越利益，自非未保障之法益，按片斷性（不完整性）的概念，另立一特別規定亦似實屬多餘；末以，再以寬容性檢視，此部分行為已係殺人罪章所涵蓋之範疇，所應強調的是「情」大於「理」而非「法」之問題，毋庸將所有有責行為概列屬刑法處罰之對象；因此，無論係從悔過動機論解釋，抑或訴訟經濟論以觀，長照殺人罪之論罪量刑方式似乎過於庸人自擾而毋庸刻意複雜化進行詮釋或解讀，站在刑法謙抑性之思量，刑法的最後手段當然是越少越好，非但儘量減少刑法的異動或削弱刑罰效果，尚可確保其安定性，避免道德恐慌（moral panics）而形成間歇性刑事政策之躍動，或許是最佳穩定現狀之守備模式矣。

肆、他山之石--國外立法例的檢視

揆諸德國刑法第 213 條有所謂「情節輕微殺人罪」，美國殺人罪亦有區分有預謀（murder）及非預謀（manslaughter），前者尚分類等級（first-degree murder/second-degree murder）¹⁶；因此，即有學者認為臺灣刑法第 271 條之法定構成要件僅有「殺人」二字即緊接法律效果，相較歐美等國刑法，實屬抽象且不確定之法律概念¹⁷，本文透由次級文獻探勘各國刑法殺人罪，除少數國家外，大多未單就親屬間長照殺人予立法，但也呼應上揭立法院司法及法制委員會「有關長照悲歌修法」公聽

¹⁶ 儲槐植，〈美國刑法〉（第三版），北京大學出版社，2005 年 2 月，頁 135、151-152。

¹⁷ 邱宜君，〈照顧殺人的 3 種司法解方 5 位法學專家最新意見一次看〉，《聯合報》，2023 年 5 月 15 日，網址：<https://udn.com/news/story/7266/7166209>，最後瀏覽日：2023 年 11 月 30 日。

會之學界看法，對於我國刑法殺人罪修正確實有檢討必要，茲就各國刑法殺人罪章特色，分析如下：

- 一、捷克：未有親屬間長照殺人立法。在其刑法第 140 條殺人罪有客體上之區分，且法律效果也因主體及手段上之不同而有所差別¹⁸。
- 二、蒙特內哥羅：未有親屬間長照殺人立法。但在其刑法第 143 條及第 144 條區分普通殺人罪及嚴重殺人罪，前者構成要件與我國類似，但法定刑（有期徒刑 5 年以上 15 年以下）未若我國嚴厲，特別的是該國與哥倫比亞同對於安樂死予以懲罰（蒙特內哥羅第 147 條、哥倫比亞刑法第 106 條參照）¹⁹。
- 三、比利時、尼日：與埃及、瑞士、瑞典、奧地利、新加坡類似美國區分預謀及非預謀殺人罪且殺人罪不同於謀殺罪刑罰。但前者在其第 405B 條有針對罹患疾病而由直系血親尊親屬或四等以內旁系血親殺之者，及針對有照料義務者殺人者予以加重處罰之規定²⁰。後者在該國刑法第 26 章（第 300 條）與維持人之生命有關之責任，律定科以照顧者對於生命的維持義務²¹。
- 四、西班牙：未有親屬間長照殺人立法。但該國刑法第 143 條第 4 項對於被害人持續、無法忍受嚴重疾病而提出真摯請求終結生命者有減輕其刑規定²²。
- 五、其他：至例示諸如芬蘭、挪威、丹麥、蒙古、越南、匈牙利、保加利亞、馬其頓、巴西、古巴、智利、希臘、葡萄牙、冰島、法國、義大利、俄羅斯、墨西哥等各國，均未明顯見有親屬間長照殺人之立法設計。

伍、寬嚴並進刑事政策的進退維谷之窘境

刑事政策的內涵包含刑事立法政策、刑事司法政策及刑事執行政策，也是廣義的公共政策，而寬嚴並進刑事政策亦囊括三者，自 1999 年迄今於我國已行之有年，其本旨係期望上揭三項意涵達到宜寬宜嚴、寬嚴均衡相稱之目標；但在面對現代社會的變遷、法治觀念的遞嬗及公共政策的轉型等浪潮下，可能也逐漸面臨捉襟見肘之窘態一即，無所謂寬嚴之分，甚至有嚴無寬之大幅比例顯著失衡的歧異現象；揆諸世界趨勢，凡社會政策良善的民主先進國家，其刑事政策莫不多定位於多寬少嚴的方向發展，強調刑事立法的除罪化、刑事司法的除刑化及刑事

¹⁸ 陳志軍 譯，《捷克刑法典》，中國人民公安大學出版社，2011 年 7 月，頁 75-76。

¹⁹ 王立志 譯，《黑山刑法典》，中國人民公安大學出版社，2012 年 1 月，頁 73-74。陳志軍 譯，《哥倫比亞刑法典》，中國政法大學出版社，2016 年 1 月，頁 44。

²⁰ 陳志軍 譯，《比利時刑法典》，中國政法大學出版社，2015 年 5 月，頁 155-156、158。

²¹ 張旭輝 譯，《尼日利亞刑法》，北京大學出版社，2007 年 1 月，頁 95。

²² 潘燈 譯，《西班牙刑法》，中國檢察出版社，2015 年 4 月，頁 73。

執行的去機構化，例如北歐的理想化刑事政策模式（Ideal Nordic Criminal Policy Model, INCPM）即是，並為各國所致力仿效²³，若我們從現行寬嚴並進刑事政策端詳親屬間長照殺人罪的增訂，究係是寬鬆的刑事政策，抑或是嚴格的刑事政策及其效益評估，茲思辨如下：

一、刑事立法角度

人權與秩序之維持本身就是一種矛盾，親屬間長照殺人罪之立法象徵對生命的尊重、成為人權的護衛，同時也是對於社會秩序維持在公益上之保障；然而相對地，此罪性質係植基於情感立法，對加害人而言，是尋求解脫最不得已的選擇，尤其又是與最近親屬關係的同時，加害人本身也是被害人，觸犯此罪誰才是真正的受害者？如此矛盾的刑事立法情節，焉是單純立一法為之所能徹底解決？其次，生、死是一體的，生命權利應受保障，死亡權利亦應受到保障，生命權與死亡權乃相對性的人格權，應平等予以視之；惟國內刑事立法政策卻「只見其生，未聞其死」的不平等設計，受長期照護者為何未能尊重其選擇死亡之權利，當渠等完全了解生命的價值意義並即將到達盡頭時，為何無法提前為人生劃下美麗的句點，反而造成與最近親屬彼此之間的另類痛苦，尤其摯愛親屬飽受長照折磨的辛酸，甚至引發家庭失和、兄弟鬩牆等社會問題，難道對被長期照護者而言，何嘗又是其所願，立法者有真正關心如此之立法者是被長期照護者所實質需要的嗎？在訂立維護生命法益之同時，也請停下腳步，傾聽受長期照護者之喘息，研析尊重其選擇死亡權利之國外立法例，使其尊嚴、祥和及安樂的離開，是在探討親屬間長照殺人罪的相對性課題，展現刑事政策即社會政策的最高宗旨；同時，再次喚醒國內應思考安樂死（尊嚴死）適法性的探討。

二、刑事司法角度

刑事司法政策正確地說，應該是刑事司法的公共政策，即係由警察、檢察機關、法院及矯治機關（矯治機關是刑事司法的開端，刑事執行的末端）等次系統所構成，此部分司法院大法官會議解釋第 392 號也指出「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

²³ 劉育偉，《刑事政策與獄政發展-變遷比較即思辨》，一品文化，2022 年 11 月，頁 116、231。許華孚、劉育偉，《北歐犯罪學趨勢及其刑事政策》，一品文化，2018 年 3 月，頁 149、171、178-179。

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…」²⁴，故法務部所擬之官方版方案一及方案二，分別係從刑事司法系統，透由檢察官及法官在裁量權範圍之運用，解決長照殺人的「刑罰」問題，備受批判者即是治標不治本，未能根本治癒此項社會困境及其所衍生的問題；言下之意，刑事司法政策對於長照殺人事件之處理只不過就是盡量走完刑事司法體系的這套流程而已；至於原因如何發生、怎麼分析及解決成因、如何預防及提供具體改善方法等項，則完全呈現「失靈」的狀態；雖然其貢獻有限，但卻是刑法謙抑性中變動幅度最小，在寬鬆的刑事政策中達到最有效率的模式。

三、刑事執行角度

監獄為刑事執行政策之終端，按監獄行刑法第 1 條，為達監獄行刑矯治處遇之目的，促使受刑人，培養其適應社會生活之能力以觀，刑事執行機關矯治的立法意旨在於改「悔」向上，且監獄應以積極適當之方式及措施，使受刑人「瞭解其所受處遇及刑罰執行之目的」（監獄行刑法第 6 條第 4 項參照），但類此親屬間長照而不得已終結最近親屬者被賦予犯罪標籤的法定犯罪者，在非屬真實惡性前提下，如何入監矯治、要矯治什麼？瞭解其所受處遇及刑罰執行目的之意義為何？從刑法角度，此為行為人刑法，應強調社會安全網絡的建置及扶助；從犯罪學的角度，此乃政府在社會福利政策上的失能卻轉嫁予長照者的政府型白領犯罪²⁵，此時社會福利政策處理此事未洽，又要耗費額外社會成本投入監獄之監禁管理及處遇；從刑事執行政策而言，當代世界各國都不斷對於監獄擁擠的問題感到困擾，並朝向擴大監獄收容量的方式解決，殊不知監獄蓋得越多，人也關得越多，絕非解決監獄擁擠問題的最佳模式，揆諸我國於監獄行刑法前於 2020 年修正後，監獄擁擠問題逐漸趨緩改善，各項立法趨勢也逐漸傾向社區處遇靠攏；因此，本文認為最佳的社區處遇模式，就是最好的刑事執行政策，未來寬嚴並進的刑事政策終將被社區化的刑事政策所取代，開啟以社會政策為導向的矯治新時代。

陸、轉向社區化刑事政策的思考方向一代結論

長照殺人罪採立法處罰的方式絕非最佳模式，徒治標未治本²⁶，矧構成要件的欠缺已形成刑事立法之瑕疵；但過於謹嚴，相對刑事司法體系的審查密度越高，

²⁴ 許福生，《刑事政策學》，元照，2017 年 2 月，頁 261-262。

²⁵ 孟維德，《白領犯罪》，五南，2011 年 6 月，頁 185、209。

²⁶ 何祥裕，〈照顧殺人免入獄僅治標 卸責式修法凸顯施政漏洞〉，《聯合報》，2023 年 2 月 12 日，網址：<https://vip.udn.com/vip/story/122367/6966646>，最後瀏覽日：2023 年 5 月 29 日。

而可能有罰不到或存在與否必要性之爭議，故「預防」長照殺人的發生，才是優先方案，畢竟此現象並非真正的犯罪問題，而是社會問題，與其稱「長照悲歌」、「長照殺人」，還不如稱「社會悲歌」、「社會殺人」來得更為貼切，正本清源仍需從社會福利政策的改善開始做起，呼應德國封·李斯特（von Liszt）強調社會因素在誘發犯罪過程中的重要性，這是一種社會病理現象的犯罪，主張犯罪是個體及社會因素交錯的共同產物，並經由日本刑事政策語意約化為「最好的社會政策，就是最好的刑事政策」²⁷，同時也印證寬嚴並進刑事政策逐漸轉向社區化刑事政策的開端，以下茲就此項長照殺人之社會現象，從社會政策面向提供改善的可能性建議：

一、喘息服務程序的簡化及銜接

所謂喘息服務，乃係使長期照顧者獲得短暫休息的臨時替代性方案，兼顧照顧者及被照顧者之生活品質，但申請手續複雜²⁸，且換手銜接之單位或人員量能已逐漸呈現供不應求的現象；因此，呼籲政府能夠重視社政資源的投入，避免無謂的刑事立法政策增加刑事司法成本及刑事執行資源的重複浪費。

二、喚起生命自主權法意識的思考

有關安樂死、尊嚴死之議題，涉及宗教、法律、醫學、道德、社會，甚至經濟層面的糾結；世界上允許實施安樂死或協助自殺的國家包括荷蘭、比利時、盧森堡、哥倫比亞、加拿大、澳洲維多利亞省、瑞士、奧地利、芬蘭、德國、美國（部分州）等處，雖然各個領域面向均有其立場或堅持，但以長照弒親的悲歌卻論以刑罰相比，坐實了是政府造就了犯罪，同時也反饋為何北歐的理想化刑事政策模式世界享譽，就是其成功的社會政策，而其成功的社會政策，則係取自政府的大力支持及資源的挹注，與其探討長照殺人罪的同時，是否能回頭正視安樂死、尊嚴死適法的可能性，或許透由良善而又完整的法制評估設計，能夠化解本文前述及各界疑慮的矛盾情節，使其化為攻守一體，喚起如西方國家對於生命自主權法意識的思考，成為我國刑事政策的對話基礎。

²⁷ 姜瀛、李娜，〈“最好的社會政策就是最好的刑事政策”出處及原語考略—兼及李斯特刑法思想研究的反思〉，《法治社會》，2020年第4期，頁105-116。

²⁸ 張欽，〈公聽會前夕發生「長照悲劇」專家、學者：修法不能只為長照殺人量身訂做〉，《菱傳媒》，2023年5月15日，網址：https://rwnews.tw/article.php?news=8915&utm_source=Yahoo_news&utm_medium=rss&utm_campaign=multi-perspective&utm_content=news，最後瀏覽日：2023年6月2日。

三、強調 ESG 概念公私協力的刑事政策

近來 ESG 可謂是企業經營的一門新顯學；而所謂 ESG，乃係聯合國全球契約（UN Global Compact）於 2004 年提出的概念，即：環境（Environment）、社會（Social）及公司治理（Governance）之簡稱，同時也是企業經營模式在近代績效操作之指標，如果政府對應長照殺人的社會問題力有未逮時，ESG 本質即存有公私協力概念，也就是社福政策得透過鼓勵、獎勵私部門的積極參與，使私部門得藉由公部門的支持投入社會責任（尤其是「S」的部分）能夠長治久安，公部門亦可投由民間人力、物力、時間等資源的投入，獲得節約成本、彌補公資源不足缺陷等「喘息」的機會；因此，不妨建構以 ESG 為概念之公私協力的刑事政策，強調導入「長照社政・公私一起來」之理念，也是社區化刑事政策型態的一種呈現。

四、重視以「社區」為單位的解決模式

社區應為公共事務參與的第一線，近代社區化刑事政策最具積極性代表其一之修復式正義（Restorative Justice, RJ），亦是以社區為出發點，強調人人都是修復促進員、時時都能在社區修復，才是理想化的本土修復模式；職是，無論上開所揭示的喘息服務或公私協力模式都是可藉由社區為單位拓外發展，而成為社政的基礎單元，包含 2022 年保安處分之監護處分修法，分別於刑法及保安處分執行法有仿國外立法例對於精神病犯罪者處遇採以社區治療的影子，均亦強調以「社區」為單位發揮社區動員的力量而達成；也就是說，以社區為主體所推動之社區化刑事政策間接也是一種公私協力上的一項表現，而且在不久可預測之未來，AI 刑事政策的概念中，社區雲端等智慧科技將成為輔助社區推展社福政策，成為「長照正義」不可或缺的要角，不得不喚起吾等對其發展之重視；同時，一個國家最基本的是法治國原則，但隨著時代進步，將會逐漸朝向福利國原則及尊重個人意願面向行進，且更需要透過政府大力投入資源的支持，及整合司法院、法務部及衛生福利部等各社政機關藉由跨部會協力合作，建構良善的社會網絡。

參考文獻

- 丁世傑，〈終結照顧殺人 中華人權協會：長照與刑法修正需併行〉，《中時新聞網》，2023 年 5 月 15 日，網址：
<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20230515004049-260407?chdtv>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。
- 中華民國家庭照護者關懷總會，〈法部務研議免關長照悲歌加害人修法!民團肯定蔡清祥部長「勇於任事」 家總建議警政部門應建立統計資料庫、針對受害家庭後續心理復原關懷〉新聞稿，2023 年 2 月 8 日，網址：
<https://www.familycare.org.tw/policy/11647>，最後瀏覽日：2023 年 5 月 28 日。
- 方秀如、陳正芬，〈自由開講 家庭照顧者殺人：修法外，還能做什麼？〉，《自由時報》，2023 年 7 月 28 日，網址：
<https://talk.ltn.com.tw/article/breakingnews/4378414>，最後瀏覽日：2023 年 11 月 30 日。
- 王立志 譯，《黑山刑法典》，中國人民公安大學出版社，2012 年 1 月。
- 王定傳，〈長照悲歌！膠帶封嘴殺 52 歲小兒麻痺兒 8 旬婦 5 萬元交保〉，《自由時報》，2023 年 5 月 13 日，網址：
<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4300164>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。
- 甘添貴，《刑法各論（下）》修訂五版，三民書局，2022 年 8 月。
- 何祥裕，〈照顧殺人免入獄僅治標 卸責式修法凸顯施政漏洞〉，《聯合報》，2023 年 2 月 12 日，網址：<https://vip.udn.com/vip/story/122367/6966646>，最後瀏覽日：2023 年 5 月 29 日。
- 吳仁捷，〈樹林母子雙屍命案遺體已腐爛 疑長照壓力釀悲劇〉，《自由時報》，2023 年 5 月 28 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4315981>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。
- 李立法，〈長照悲歌！兒拋癱母下樓致死 情堪憫恕判 3 年〉，《自由時報》，2023 年 3 月 11 日，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/society/paper/1571378>，最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日。
- 孟維德，《白領犯罪》，五南，2011 年 6 月。

林旻臻，〈人倫悲劇！ 母長期照顧子壓力過大 餵藥迷昏刺死後輕生共赴黃泉〉，《自由時報》，2023年3月9日，網址：

<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4233964>，最後瀏覽日：2023年6月2日。

法務部，〈長照悲歌令人心痛，照顧殺人令人遺憾 本部研議修法，以維衡平及兼顧情理法〉，2023年2月7日，網址：

<https://www.moj.gov.tw/2204/2795/2796/162946/posthttps://www.familycare.org.tw/policy/11647>，最後瀏覽日：2023年5月28日。

邱宜君，〈照顧殺人的3種司法解方 5位法學專家最新意見一次看〉，《聯合報》，2023年5月15日，網址：

<https://udn.com/news/story/7266/7166209>，最後瀏覽日：2023年11月30日。

邱宜君，〈照顧殺人的3種司法解方 5位法學專家最新意見一次看〉，《聯合新聞網》，2023年5月15日，網址：

<https://udn.com/news/story/7266/7166209https://www.familycare.org.tw/policy/11647>，最後瀏覽日：2023年5月28日。

姜瀛、李娜，〈“最好的社會政策就是最好的刑事政策”出處及原語考略一兼及李斯特刑法思想研究的反思〉，《法治社會》，2020年第4期，頁105-116。

張旭輝 譯，《尼日利亞刑法》，北京大學出版社，2007年1月。

張欽，〈公聽會前夕發生「長照悲劇」 專家、學者：修法不能只為長照殺人量身訂做〉，《菱傳媒》，2023年5月15日，網址：

https://rwnews.tw/article.php?news=8915&utm_source=Yahoo_news&utm_medium=rss&utm_campaign=multi-perspective&utm_content=news，最後瀏覽日：2023年6月2日。

許華孚、劉育偉，《北歐犯罪學趨勢及其刑事政策》，一品文化，2018年3月。

許福生，《刑事政策學》，元照，2017年2月。

陳志軍 譯，《比利時刑法典》，中國政法大學出版社，2015年5月。

陳志軍 譯，《哥倫比亞刑法典》，中國政法大學出版社，2016年1月。

陳志軍 譯，《捷克刑法典》，中國人民公安大學出版社，2011年7月。

陳志賢，〈長照弑親悲歌 法務部擬修法免關〉，《中國時報》，2023年2月8日，
網址：<https://www.chinatimes.com/newspapers/20230208000404-260106?chdtv>，最
後瀏覽日：2023年5月29日。

湯原悅子，〈重點課題—「長照疲勞」與「對未來感到悲觀」的對策〉，
nippon.com 走進日本，2017年3月23日，網址：
<https://www.nippon.com/hk/currents/d00251/?pnum=4>，最後瀏覽日：2023年6
月2日。

楊國文，〈長照悲歌！老婦無力照顧久病30多年夫持鐵鎚打死 高院改判緩
刑〉，《自由時報》，2023年2月23日，網址：
<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/4220189>，最後瀏覽日：2023
年6月2日。

劉育偉，《刑事政策與獄政發展-變遷比較即思辨》，一品文化，2022年11月。

潘燈 譯，《西班牙刑法》，中國檢察出版社，2015年4月。

儲槐植，《美國刑法》（第三版），北京大學出版社，2005年2月。