

# 2024 刑事法與憲法的對話國際學術研討會

## 刑事問題的憲法判決是批判刑法學的引擎或剎車？

主筆：馮聖晏博士後研究學者



圖片說明：2024 刑事法與憲法的對話國際學術研討會，與會國內外學者合照

### 一、會議紀錄

2024 年刑事法與憲法的對話國際學術研討會「刑事問題的憲法判決是批判刑法學的引擎或剎車？」，於 2024 年 10 月 12 日至 14 日假國立臺灣大學法律學院霖澤館國際會議廳舉行。與會聽眾多達兩百五十多人。此次為期三天的研討會，有兩項重要的特色：第一項特色是，這是國內少見的法學領域內的跨領域對話研討會，對話領域與參與的學者涵蓋刑事法與憲法。第二項特色是，這是國內罕見一次邀請這麼多國際知名的德語學者來台。在為期三天的會議中，這些知名學者也都承擔演講者、與談人與主持人等多個角色，深刻地參與了本次研討會，

並且與國內學者與其他參與研討會的聽眾有諸多的交流。

以下的會議紀錄，將依據會議議程，如實記錄會議的主要內容：

### （一）10月12日第一天會議

會議第一天，先由主辦單位中央研究院法律學研究所的特聘研究員兼所長李建良教授開幕致詞，李所長簡述研討會的緣起，感謝與會的外國教授與國內學者提供高品質的論文，也感謝贊助研討會的協辦單位，尤其是以個人名義捐贈研討會經費的蔡志勤女士。蔡女士也透過視訊參與了這場研討會。最後預祝本次研討會成功。



圖片說明：中央研究院法律學研究所的特聘研究員兼所長李建良教授開幕致詞。

會議隨後依序由財團法人法律扶助基金會陳董事長碧玉、全國律師聯合會尤理事長美女，以及台北律師公會張理事長志朋進行開幕致詞，期許這場為期三天的研討會能夠圓滿順利，促成刑事法與憲法在學理與實務上的對話。





圖片說明：陳董事長碧玉致詞



圖片說明：全國律師聯合會尤理事長美女致詞



圖片說明：台北律師公會張理事長志朋致詞

緊接著由主辦人之一，模擬憲法法庭與模擬亞洲人權法院發起人/司法院前大法官，同時也是中央研究院法律學研究所學術諮詢委員之一的許玉秀教授進行開幕引言。許教授澄清刑事法與憲法並非對抗關係，而是應該開展對話。隨後說明議程與各個主題的安排緣由，並且精要的介紹研討會各場次的演講者及與談人，藉此能夠讓參與研討會的聽眾更了解各個討論主題之間的關聯性。





圖片說明：許玉秀教授進行開幕引言

隨後，由韓國外國語大學法學院李在勳教授進行第一場次的第一篇報告。李教授挑選了三個韓國憲法法院處理刑事問題的判決作為演講內容，相當詳細地分析這三個判決的始末，以及憲法法院多數與少數意見所抱持的理由。與談人 Greco 教授的與談重點，則是對於比例原則的深刻批評。



圖片說明：李在勳教授報告

第一場次的第二篇報告，則由柏林洪堡大學的 Greco 教授針對德國聯邦憲法法院的刑罰概念進行深入的分析。Greco 教授一如他向來犀利而有特色的觀察，先從描述性的層次詳盡地分析了德國聯邦憲法法院對於刑罰概念的本質與想像，再從犯罪化理論與刑罰理論分析相關判決，指出相關判決矛盾及不合理之處，最終提出自己的刑罰概念。與談人 Schünemann 教授的評論同樣精彩，先提出自己贊同報告人 Greco 教授之處，再分析向來對於刑罰所抱持的社會倫理非難性特質、或者應報理論都有缺陷，無法正當化刑罰，甚至會導致過度處罰的不當後果。Schünemann 教授同時指出，應該以現實的惡害作為刑罰的建構要素。



圖片說明：Greco 教授報告

第一天會議的第二場，由許玉秀教授報告正當法律程序原則在台灣刑事憲法判決的演變，這場演講首先澄清公正程序、台灣憲法法庭適用的正當法律程序、以及德國法治國理解的公正程序可能有所不同，應該更細膩的區分，隨後非常詳盡地分析台灣大法官如何適用憲法第八條，並且區分不同的適用階段。最後，許教授從她向來的主張，也就是所謂的正義，只有程序正義出發，從程序主體地位建構人性尊嚴與正當法律程序原則。與談人李建良教授則是先澄清台灣、美國與德國對於法治國原則、正當程序法律原則與公正原則等概念可能相同之處與差異，再針對許教授的命題逐一回應。李教授認為，針對憲法上的公正程序原則，立法者應該考量干預基本權的種類、侵害的範圍與強度，所追求的公共利益以及機關功能最適等因素。而針對程序主體的想法，李教授則是主張「保障程序主體地位」



與「保障人性尊嚴」是不同的，程序基本權可以限制，但人性尊嚴不可侵害。



圖片說明：許玉秀教授報告

第二場演講，由 Degenhart 教授報告。Degenhart 教授相當詳盡地分析德國聯邦憲法法院如何在德國基本法與歐洲人權公約的框架下，開展與落實刑事訴訟中的公平程序原則，並且完整介紹刑事訴訟公平程序原則有哪些內涵以及具體的面向，尤其是舉出許多德國實務所遇到的案例，最後分析違反刑事訴訟公平程序原則可能導致的法律效果。與談人李建良教授認為，Degenhart 教授這篇論文相當完整介紹了德國的刑事訴訟中的公平程序原則，對台灣極具參考價值。尤其是 Degenhart 教授的程序主體，以及公平程序原則作為可進一步補充與發展的框架法的想法。隨後，李教授從方法論的觀點，舉出實例與 Degenhart 教授對談，並且認為，在政黨禁止程序也可能涉及公平程序原則的問題，可作為這個主題後續的發展。



圖片說明：Degenhart 教授報告

第一天會議下午的第一場，由 Weigend 教授評論德國聯邦憲法法院的血親性交判決。Weigend 教授首先指出，這則合憲性判決的論點不僅非常膚淺，也禁不起學理的檢驗。但是，刑法上的法益理論也無法拘束憲法法院，毋寧應該將刑法學理上提出的重要論點，透過憲法的語言或者操作方式，例如基本權不可侵犯的核心領域或者比例原則，整合進違憲審查中。評論人 Hefendehl 教授向來是法益理論的支持者，他首先認為，德國近來吹起一股從立憲主義的觀點而反對刑法法益理論的浪潮，但是如果觀察近期民粹的刑事立法，或者犯罪學上的研究成果，就知道我們不能放棄法益理論的立法批判功能。我們應該借助刑法的法益理論，由下而上，也就是從刑法的法益理論出發，進一步具體與實質化憲法的基本權，也才能夠進一步操作憲法的比例原則。就此而言，Weigend 教授的論點還不夠激進。Hefendehl 進一步強調，我們必須持續性地論辦法益的內容，才能使法益理論始終維持立法批判的功能。





圖片說明：Weigend 教授報告

研討會第一天下午第一場會議的第二場次，由徐育安教授報告。徐教授這篇報告主張以社會損害性，而不是法益妨害作為入罪化的基礎，企圖從社會損害性的概念重新架構刑罰規範的審查體系。在比例原則的操作下，首先審查行為是否造成社會損害，然後進一步檢驗行為與損害之間的可歸責性，最後依據行為造成的損害程度決定刑罰的輕重。與談人薛智仁教授則對社會損害性的概念提出若干批評。



圖片說明：徐育安教授報告

研討會第一天下午第二場會議，先後由王玉全教授與馮聖晏博士後研究學者報告，並且相互與談。王教授首先非常生動地分析明確性原則在理論與實務上落實的困難，隨後分析憲法上對於明確性原則的具體要求，最後以規範性構成要件要素及空白構成要件這兩個主題為例，指出我國釋憲實務上的不足之處。馮聖晏博士後研究學者首先讚賞王教授的報告，認為這篇報告因為連結許多台灣本土素材，相當值得一讀。隨後，馮博士以經濟刑法領域，說明明確性原則在這個領域的落實的確有困難。最後，則是藉由分享 Schünemann 教授的觀點，說明這個領域的研究困難度。而在馮博士自己的報告當中，則是以康德的法哲學為出發點，分析明確性原則的法理基礎，然後結合當代的法理論，逐步分析明確性要求的規範對象是否及於司法者、規範內容的清晰度的要件為何等問題。與談人王教授原則上贊成馮博士的想法，但是針對一些具體的主張提出疑問。





圖片說明：王玉全教授報告



圖片說明：馮聖晏博士後研究學者報告

會議第一天最後的綜合討論相當熱烈，討論的焦點依舊是法益理論在入罪化，或者憲法法院關於刑罰規範的違憲審查中扮演的角色為何？這雖然是近期德國刑法學界當紅的問題，但是本次會議的與會者提出了許多新的論點，無疑深化這

個議題的討論。



圖片說明：許玉秀教授與李在勳教授主持綜合討論



圖片說明：綜合討論剪影



## (二) 10月13日第二天會議

會議第二天開始，由 Schünemann 教授進行主題演講：自由法治國中刑事司法不可棄守的界限。這場演講延續 Schünemann 教授演講的風格，從自由的刑法觀點批判當今德國的刑法學，相當精采。Schünemann 教授批評德國學界近來所謂的刑法立憲化思潮，認為這種過度強調立法者權力的觀點，最終會導致刑事立法為權力服務。被批判的，還有那些透過文字狹義解釋，以及以虛偽口號或標語為特徵的論證方式，這種方式被教授稱為「偽法學」。毋寧，對於刑法學術而言，應該採用更深入的「國家法律分析哲學方法」。演講的最後，教授探討抽象的法益概念如何在方法論上具體化，頗具啟發性。



圖片說明：Schünemann 教授進行主題演講

會議第二天上午的主題是律師的辯護權。第一場會議由 Schünemann 教授報告，教授首先論證被告受律師協助的權利是不可侵犯的人權，其次介紹辯護律師在對抗制與糾問制程序中有何不同的地位與權限，進而討論辯護律師與被告之間的關係、辯護律師在偵查剛開始的重要角色等問題，然後以辯護權在現代刑事訴訟第三軌程序中的重要任務作結。



圖片說明：Schünemann 教授報告

緊接著由王士帆教授報告搜索律師事務所的憲法爭點，評釋憲法法庭 112 年憲判字第 9 號判決。王教授先介紹本判決的案例事實，再探討基於律師業務秘密而產生的證據使用禁止問題，並且與德國現行法制比較。其次，王教授討論辯護文件禁止扣押應該有哪些程序面的配套措施，尤其關注了準抗告制度的現實面，並且給出立法建議。





圖片說明：王士帆教授報告

中場休息後，由李劍非律師與洪偉勝律師分別就律師與當事人間秘密自由溝通權，以及台灣憲法法庭對於律師地位及權利之建構與保障進行報告。李律師先分析憲法法庭 112 年憲判字第 9 號判決的基本權審查標準與意涵，隨後極其詳盡地分析該判決公布後，台灣各級法院對此議題的實務觀點，並將這些觀點分類歸納。洪律師的報告則是先分析我國釋憲實務上遲遲未承認律師有獨立於當事人的辯護權的原因，劃出我國律師獨立辯護權的軌跡，緊接著分析憲法法庭 112 年憲判字第 9 號判決的貢獻，最後則是分析該判決對於現今律師辯護權的影響。



圖片說明：李劍非律師報告



圖片說明：洪偉勝律師報告



研討會第二天下午的第一場會議，由 Murswiek 教授報告德國的憲法保護機制，以及這種機制對於自由法治國或者民主制度可能的威脅。Murswiek 教授先簡介德國憲法保護制度的特色，再說明這種憲法保護制度是一把雙面刃，可能保護自由民主，也可能打擊自由民主，並且舉出若干實例印證這個主張。演講最後則提醒我們注意憲法保護局對於政治言論或組織的打擊功能，並且主張改革德國現今的憲法保護制度。與談人 Degenhart 教授先肯定 Murswiek 教授清楚地勾勒出憲法保護的雙面刃特質，緊接著強調將警察與憲法保護分離原則的重要性，正是因為憲法保護容許取得資訊的門檻較警察取得資訊的門檻低，更要遵守這種分離原則。最後，Degenhart 教授指出，近來有兩個重要的德國聯邦憲法法院判決再次確認分離原則的重要性，並且提醒我們，以保護自由之名而行動的憲法保護，也可能摧毀自由。



圖片說明：Murswiek 教授報告

下午第一場會議的第二場次，由李建良教授報告。李教授首先非常詳盡地分析境外敵對勢力作為法概念的內涵，以及附屬刑法中各種境外勢力的概念內涵與疑問，並且將各種法制中的境外敵對勢力要素區分為「境外敵對勢力直接作為犯罪構成要件要素」、「境外敵對勢力作為間接的犯罪構成要件要素」，以及「境外敵對勢力作為授權基礎」三種重要的類型。隨後李教授從憲法的明確性原則、比例原則等角度分析現行法下各種境外敵對勢力概念。在比例原則的層次，李教授透澈分析了相關刑罰規範所保護的重要利益，包括預防叛國行為、保護國家或者營業秘密，控制政治活動等等，以及干預的基本權，尤其是表意自由與資訊自由等面向。最後，李教授也強調，由於境外敵對勢力不只是一個法概念，更是一個

歷史與政治概念，概念的規範性內涵因此必須考量台灣的歷史與政治處境。台灣政治刑法保護的法益，除了中華民國的主權之外，還包括自由民主憲政秩序，引進政治刑法就是防衛性民主的體現。對於台灣而言，欠缺的不是民主，台灣最有力的就是民主，但是台灣欠缺的，是穩固的法治國。與談人徐育安教授則是先分析反滲透法的架構，緊接著透過兩則台灣實際的案例討論反滲透法上的刑罰規定，最後探討「境外敵對勢力介入民主的弔詭」、「以和平民主的手段包裝統一的企圖」等問題，並且主張民主問題應該由民主來解決。



圖片說明：李建良教授報告

下午第一場會議的第三場次，由 Hefendehl 教授報告，教授的報告圍繞在用刑法來對抗（不受歡迎的）組織這個新近的議題。Hefendehl 教授首先分析德國關於對抗組織犯罪的刑事立法，並且從犯罪學的觀點證實，犯罪的組織態度的確會削弱個人在組織中遵守規範的力量。但是，過度用刑罰的手段來對抗組織，會導致過度侵害相關人的基本權利。除此之外，對於法人或者團體的刑事制裁，不僅很難被正當化，也形同以禁令的方式判處組織「死刑」。而當前主要的政治參與者樂於動用民主的防衛力量來對抗組織，放棄刑法幾十年來所建立的自由刑法基礎。但是，與談人 Murswiek 教授並不同意 Hefendehl 的觀點。Murswiek 教授從憲法「理論」的角度認為，刑法處罰犯罪組織有其正當性，並不是因為這些組織不受歡迎，而是因為這些組織是為了實施犯罪而設。即便組織犯相關構成要件是在預防未來可能實施的犯罪，但是 Murswiek 教授並不認為追求危險防禦的刑法就違憲，關鍵仍然是比例原則的審查，而且附屬刑法中的確有許多基於危險防禦而設置的刑法規範，這些規範也沒有被宣告違憲。最後，Murswiek 教



授也認為，處罰組織相關的犯罪行為未必違反個人的結社自由，因為結社自由有其內在的限制，並不保護這種以犯罪為目的的結社。



圖片說明：Hefendehl 教授報告

下午第二場會議由薛智仁教授報告。薛教授的報告主要檢討憲法法庭 111 年憲判字第 18 號判決，也就是犯罪所得沒收的新制能否溯及既往適用的問題。薛教授首先相當詳盡地分析判決所持的理由，並且提出精闢的觀點逐一反駁判決的論點。薛教授認為，刑罰的概念核心是透過非難而彰顯違法行為的非價內涵。而沒收犯罪成本已經不是單純貫徹民法不當得利惡意受領人的財產風險，而是具體彰顯禁止刑事違法行為，應該適用罪刑法定原則的禁止絕對不利於行為人的溯及既往。即便將沒收措施視為類似不當得利的衡平措施，在無責沒收、第三人沒收與單獨沒收的範圍內，舊法下犯罪所得的法律效果既然已經終局確定，就不能適用新法，否則牴觸禁止真正溯及既往的憲法原則，破壞犯罪行為人與第三人對於舊法法律效果的信賴。與談人 Weigend 教授則是精要地介紹德國沒收立法新制以及德國聯邦憲法法院對於沒收新制宣告合憲的理由，並且指出，德國與台灣沒收新制的立法理由，以及德國聯邦憲法法院與台灣憲法法庭認為沒收新制合憲的理由有高度的類似性。但 Weigend 教授也指出，依據總額原則計算的犯罪利得沒收制度並不是一種應報措施，而是一種著眼於未來的犯罪預防措施，但是這種措施會對當事人的財產基本權造成重大影響，很難令人支持。最後，Weigend 教授也同意薛智仁教授的看法，認為沒收這種措施必須與財產所有人或者持有者的犯罪行為罪責連結，才是一種與正義的一般原則相符的措施。



圖片說明：薛智仁教授報告

第二天會議最後的綜合討論同樣也相當熱絡。討論的焦點是 Hefendehl 教授與 Murswiek 教授之間不同的立場。





圖片說明：許玉秀教授、Schünemann 教授與李在勳教授主持綜合討論



圖片說明：綜合討論剪影

### (三) 10月14日會議第三天

會議第三天則是以圓桌論壇的討論方式，評析台灣憲法法庭 113 年憲判字第 8 號死刑合憲性判決。論壇首先由李念祖律師與張娟芬理事長報告，兩位報告人生動而且附具相當的理由批評了這則判決。隨後，由主持人許玉秀教授依據議程上列舉的討論題綱，逐項與在場的德國學者，以及受邀擔任與談人的台灣學者進行討論。討論過程相當熱絡。主持人許玉秀教授以及與會的德國教授們都提出自己犀利的看法，與談的台灣教授們也都提出相當精闢的觀點，尤其是在各種死刑論據之間考量台灣的歷史與文化因素，為死刑的合憲性討論作出重大的貢獻。



圖片說明：李建良教授與許玉秀教授主持死刑圓桌論壇





圖片說明：李念祖律師報告



圖片說明：張娟芬理事長報告



圖片說明：Schünemann 教授與談



圖片說明：Hefendehl 教授與談





圖片說明：Weigend 教授與談



圖片說明：Greco 教授與談



圖片說明：Degenhart 教授與談



圖片說明：李建良教授補充說明





圖片說明：許玉秀教授提問與發表論點



圖片說明：徐育安教授與談



圖片說明：李佳玟教授與談



圖片說明：許家馨研究員與談





圖片說明：黃丞儀研究員兼副所長與談



圖片說明：錢建榮律師與談



圖片說明：謝煜偉教授與談



圖片說明：李宣毅律師與談

**Photo Credit:** 莊敦麟先生



## 二、學術貢獻

### (一) 台灣學界對於「刑事法與憲法的對話」的貢獻

自 2017 年本所學術諮詢委員許玉秀教授舉辦刑事法與憲法的對話研討會以來，台灣學界在刑事法與憲法的對話這塊領域至少已經耕耘近十年，有足夠的資本就此議題跟德國學界對話。

本次國際研討會的一項特色在於，一次邀請六位重量級德國公法及刑法學者，以及一位南韓學者來台進行學術交流，不論是與會德國學者的數量或者國際知名度，或是跨國刑事法與憲法跨領域的學術討論，都是前所未見。此次研討會**已經向德國學界展現台灣學界在這塊領域深耕的成果**。同時，藉由研討會中深入批判討論兩國憲法法院或憲法法庭關於刑事問題的憲法裁判，也讓兩國的學界反思這個當紅議題迄今的發展，並且設定未來的發展方向。

### (二) 深化台德學術交流

台灣與德國學界雖然一直都有持續交流，但本次研討會的特色正好是刑事法與憲法的跨領域對話，以及一次邀請六位知名的德國學者參與會議，不論是議題或者規模，都是台灣學界的創舉。相信本次研討會成功的經驗，能夠讓更多的德國學者願意與台灣進行刑事法與憲法的對話，促成進一步的學術合作關係。

### (三) 促進非正式的學術交流

此次邀請的德國學者，均為德國公法以及刑事法學界的重量級學者。這些學者除了參與正式會議的報告與討論之外，也跟與會的聽眾有良好的互動關係。尤其本次會議有許多大學院校的法律系學生參與，能**拓展學生的國際視野**，讓他們對於嚴謹的國際學術討論有良好而深刻的印象。對於年輕的學術工作者，本次研討會更是一個能夠近距離接觸德國知名教授的機會，可以**奠定往後非正式學術交流的基礎**。

## 三、策進作為

本次研討會結束後，主辦單位收到許多正面的回應。尤其來訪的 Schünemann 教授在第二天會議結束時公開表示，此次會議不論在組織或者專業學術討論等方面，都相當成功。即便如此，主辦單位認為，將來如果還要舉辦如此盛大的會議，還有一些可以改進之處，以下僅列出兩點：

- (一) 事先確認會議場地各個座位的視聽設備是否完善。
- (二) 嚴正評估使用中德文同步口譯的必要性：國內目前在法律領域嚴重缺乏中德文同步口譯人才，未來在舉辦類似的大型國際學術研討會時，必須審慎考慮中德文同步口譯的必要性。