

第一節 罪刑法定主義

壹、罪刑法定主義的意義

一、無刑法即無犯罪、無刑罰

罪刑法定主義，簡單的講就是，國家宣告一個人的行為構成犯罪，以及加以如何的刑罰，都必須有法律的規定。因此，不管行為人的行為在現實上造成多麼重大的損害，也不管刑罰手段的使用有多麼迫切的必要性，總之，如果不是刑法將某一特定行為規定為犯罪類型，那麼這一個行為就不可能構成犯罪，也不可以加以處罰。刑法第一條前段就明示，行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限。例如刑法妨害秘密罪章的第三百十五條之一有竊錄罪的規定，這一條規定，是於立法當時為因應社會上大量存在的針孔攝影事件造成婦女恐慌卻又無法可用的情況而來的。當然，在立法生效之後，既然有了法律依據，對於偷窺或竊錄等等行為都可以論以犯罪而加以刑罰，但是對於在立法並生效之前之普遍的偷窺或竊錄行為要怎麼辦？雖然立法之前的偷窺或竊錄行為，其行為之不道德以及對於被害人所造成的傷害並不會因為法律有無處罰規定而有不同，但是只要行為人行為當時，法律還沒有對於其行為有刑罰規定，我們就不能對於行為人論罪及處罰。

罪刑法定主義在法治國家裡可以說是關於刑罰最重要的一個原則，如上所述，罪刑法定主義禁止刑罰的任意行使，使人民的行動能有所遵循¹，可以無所恐懼的開展其生活。不過除了使人民有自由開

¹ 韓忠謨老師，刑法原理，1982年，62頁以下。

展其生活的可能性之外，罪刑法定主義在犯罪預防目的上亦有重要的作用。析言之，預防理論重點所在的一般預防來自於刑法對於一般人的威嚇作用，亦即Feuerbach所說的「心理強制作用」。要使刑罰對人民產生威嚇而形成強制作用，除了刑罰本身的存在以外，更必須要人民對於受刑人被刑罰的原因（特定行為類型）有所理解。如果特定行為類型的概念不是透過文字予以實證化，人民對於行為現象的解讀不一，無法清楚理解受刑人的行為到底是基於什麼原因（行為）而被入於罪，從而也無從形成行為準則。因此，罪刑法定主義也是完成刑罰之預防目的不可或缺的手段²。

二、罪刑法定主義的實效

對於罪刑法定主義的標榜，世界各國刑法大致皆然。然而對於罪刑法定主義，最大的問題在於，當一個具體事件發生的時候，此一事件是否屬於既有刑法法條所規定的範圍？因為這裡牽涉到刑法法條文字解釋的問題，如果對於法條文字解釋得嚴格一點，那麼所發生的具體事件可能就不屬於法條所規範的範圍，從而對於行為人自然欠缺處罰的依據。但是如果對於法條文字解釋得寬泛一點，那麼所發生的具體事件可能就屬於法條所規範的範圍，從而法官也就可以說自己並沒有違背罪刑法定主義。現實上，不會有一個法官可能對於法條文字做嚴格解釋，然而再對行為人的行為強加入罪的。從這裡就可以看得出來，所謂罪刑法定主義，其功能事實上會因為法條文字的解釋而遊走。再加上對於文字意義的理解，即使學理上有所謂文義解釋、系統解釋、沿革解釋、目的解釋以及合憲解釋等等基本解釋方法，但是經驗告訴我們，這些解釋方法本來就沒有有一定的效力順序，因此也沒有

² 參考Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts, 1973, S.23.