

保存和廢除死刑的理由

陳嘉銘助研究員（人文社會科學研究中心）

當代刑罰的證成基礎，最主要的兩支論述是應報論（retribution）和功效主義（utilitarianism），兩者的主要哲學奠基者分別是德國哲學家康德（Immanuel Kant）和英國哲學家兼社會改革者邊沁（Jeremy Bentham）。保存和廢除死刑的支持者以這兩個論述為主要戰場，爭辯超過了一個半世紀。此外，從社會變遷的層面來看，歐洲社會從十八世紀末、十九世紀初開始，受到平等主義和人道主義的近代社會變遷力量影響，展開了一連串的刑罰溫和化運動，廢死運動也在該時發軔。平等主義和人道主義是訴求尊重人格和人性尊嚴的人權主張的社會情感基礎。晚近二、三十年來，以人權為訴求的論述逐漸成為廢死運動者的主要主張。以下我將先說明刑罰應報論和功效主義，再討論它們在死刑的應用，最後列舉以人權（人道、人性尊嚴）為訴求的相關理由。

（一）應報論

應報論主張政治社群應該對管轄範圍內的犯罪行為，依其嚴重程度，對犯罪人施予相對應比例的惡，目的在聲張政治社群對該犯罪行為相對應程度的譴責。我們懲罰是因為犯罪人的行為有過失，施加惡在犯罪人身上是針對該過失課以他應該得到的懲罰。因此懲罰本身就具有內在價值，是犯罪人應得的待遇，不需要基於其他後果或者效益。因為強調犯罪者獲得的懲罰是應得的，應報論強調犯罪者對他的犯罪行為要有能力負起責任，預設犯罪者在犯罪當下有理性能力選擇服從或不服從法律，因此精神病患、受藥物、酒精影響、或一時衝動的犯行，罪責和過失會比較輕、甚至沒有罪。

應報論者主張嚴格區別應報（retribution）和報復（vengeance）的差異，他們認為應報是一種現代理性的論述和建制；報復或者復仇則是等前近代社會的活動和關係。報復只是為了滿足情緒，非常個人和主觀，不僅容易過度，而且報復的對象常常殃及無辜他人。相對來說，應報不帶有情緒和情感等非理性元素，它作為現代司法體制的概念和建制，蘊含了比例原則（proportionality）、罪罰相稱原則（commensurateness）、同惡回報原則（lex talionis）、平等性和個人責任等客觀原則和內在節制特性。但是也有論者批評上述應報和報復的區隔，預設了情感和理性的截然二分，但是人們的報復情感，只要經過對話和反思，也蘊藏著值得深究的理性判準。

就死刑這個特定刑罰來說，存死的應報論者主張，正因為我們肯定生命是最高價值，所以多重謀殺犯應得的刑罰，只有死刑才能彰顯我們對生命價值的尊重。其實存死的應報論曾經是歷史上減少死刑的進步論述，正因為高度肯定生命，而必須把死刑限定在剝奪生命的犯罪，不然許多社會連竊盜、強姦等等罪都要判死刑。

也有廢死者質疑存死應報論的合理性，他們主張犯罪很大程度是各種社會環境因素造成，如弱勢、家庭、階級和教育等社會因素。因為人總是被社會環境影響，所以並不是每個人都有完全自由的理性能力，選擇服從或不服從法律。因此他們認為應報論預設的有自由選擇能力的理性人不合理。

存死的應報論者會回應說，雖然社會環境影響人的人格和行為，可是人的尊嚴和價值，就在於不管是最卑微的窮人或從小家庭破碎的人，在犯罪的前一刻，就有能力選擇不犯罪。接受應報論意味著我們尊重人在關鍵時刻決定自己是誰的尊嚴。

但是因為應報論原則上只主張按違法嚴重程度課相對比例的刑罰，不需要犯行和罰則完全同一對應，只需要依比例對應，所以採取應報論的廢死者會主張，多重謀殺案的刑罰只要是社會可以接受的最重刑罰即可，不一定要是死刑，應報論本身無法推論出每個社會可以接受的最重刑罰。

（二）功效主義

功效主義主張社會效益的最大化應該作為評估任何社會制度的主要證成基礎，對於刑罰這個制度，它特別強調刑罰嚇阻未來犯罪的功效。刑罰功效主義屬於刑罰後果論中的一種主張，刑罰後果論除了功效主義之外，還包括去能論（incapacitation）、矯正論和修補論，去能論指去除犯罪人未來犯罪的能力、矯正論主張刑罰對個人行為的矯正效果、修補論則主張刑罰及其他社會措施對犯罪人、受害者、受害者親屬和社會關係的修補效果。然而嚇阻論還是刑罰後果論的主流。

應報論和嚇阻論這兩種刑罰證成是否一定衝突？有人從哲學基礎的觀點主張一定衝突，也有人主張，當我們詢問刑罰中不同環節的問題時，這兩種證成方式都會交錯運用，並不衝突。例如當代已故的自由主義巨匠約翰·羅

爾斯（John Rawls）就認為兩者不衝突。他曾舉一個清晰易懂的例子，如果兒子問父親：為什麼某甲昨天被丟進牢裡？父親回答：因為他搶銀行，經過適當的審判過程，被認為有罪，所以他被關了。可是如果兒子這樣問：為什麼人們會把人關進牢裡，父親回答說，因為我們要阻止人們做一些對我們很困擾的事情，如果不這樣做的話，我們晚上很難睡得很安穩。前者就是針對具體個別犯行的應報論解釋，後者是針對整個刑罰體系的功效主義解釋。

針對死刑這個特定刑罰，功效主義的攻防重點在死刑有沒有比無期徒刑對重大刑案有更大的嚇阻效應。以往多數社會的傳統常識認為死刑最能嚇阻重大刑案。可是也有人主張無期徒刑的長期折磨比死刑更能嚇阻重大刑案，或者主張懲罰超過一定程度，邊際效用遞減，無期徒刑和死刑的嚇阻效應已經差不多。

因為晚近半個世紀來陸續有大量社會廢除死刑，所以開始有學者蒐集經驗資料檢證死刑是否比無期徒刑更有嚇阻重大刑案的效果。但是因為要控制的變數太多，影響某社會某年重大刑案的各種社會因素太多，資料不足，統計上一直無法獲得顯著定論。廢死主張者認為，如果我們統計上無法充分證明死刑比無期徒刑更有嚇阻重大刑案的效果，自由民主社會應該採取國家對人民生活侵犯最小化的原則，採取無期徒刑而非死刑。

(三)人權論述

人權論述主要訴求人道主義、人性尊嚴或者人格尊重。人性尊嚴和人格尊重是近現代社會特有、最高的道德和政治理性，它蘊含了高度的平等主義，把每個人視為擁有平等價值、具有反思、選擇能力的自由、理性存有者。雖然應報論和功效主義作為現代理性論述都一定程度隱含了對人性尊嚴和人格的平等尊重，可是人權論述更進一步推進了對人的平等尊重對我們的道德要求。訴求人權的廢死論述包括以下主張：

1. 生命是人不可被剝奪的最高權利：我們允許國家剝奪人的生命，就是侵犯了我們對生命這樣的崇高信念。這種主張訴求絕對價值的信念，通常信者恆信，不信者恆不信。同時，應報論和功效主義者幾乎都可以從生命是最高價值的同一個命題，推出死刑的正當性。

2. 深化種族和階級的不平等：學者研究美國社會發現，相似的謀殺案中，白人受害者的兇手被判死刑的機會是黑人受害者的好幾倍，例如，1990年喬治亞州的研究是4.3倍。黑人受害者的生命價值被法律系統視為比較廉價。在任何貧富、階級和種族嚴重不平等的社會，死刑都強化了人與人不平等的政治社會處境。

3. 司法誤判，誤殺無辜：誤判議題的攻防焦點並不在於犯罪人是否有殺人的事實無辜（factual innocence），而在於雖然犯罪人有殺人事實，但不致判死刑的法律無辜（legal innocence）。即使某人有殺人事實，極難判定此人有多少預謀惡意，所以法律誤判的可能性總是結構性存在。我們或許可以接受誤判是司法體系難以避免的必要之惡，但是因為死刑帶來的後果過度嚴重，廢死者主張誤判的必要之惡，不該延及死刑。

4. 殘忍、不尋常、不能被人道接受的懲罰：反殘忍的主張訴求死刑是一種不能被文明接受的非人道刑罰，像斷手、斷腳或酷刑一樣，不能被我們文明社會接受。這樣的主張要獲得理性共識，通常是社會變遷的結果，或者是廢死後的社會變遷後果，在未廢死的分歧社會不容易獲得共識。

5. 死刑犯等待執行過程的殘酷：死刑犯的上訴過程（未必是他們自願的），往往一拖就是5年以上，最長可能有12、17年。這是現代刑罰體系保障人的基本權利，誰也不能拒絕。這段時間的等待過程，非常恐懼、不安和痛苦，一死了之可能不可怕，面對死的恐懼和戰慄，才真正可怕和殘忍。我們即使可以接受死刑，或許也無法接受死刑犯必需要經過這些漫長的恐懼過程，而認為這是我們文明不能允許的酷刑。

有一點值得注意，各個社會的存死和廢死爭議具有歷史性和社會性，不同社會、不同時期的議題主戰場不一樣。以美國為例，1970年代的主戰場是嚇阻說，最近的戰場則回到應報論。死刑讓犯罪者不再威脅社會（去能論）和死刑減少國家負擔（某種成本一效益分析的功效主義），這兩種主張都在美國盛行過，現在都不流行了，主要是發現殺人嫌犯出獄後的再犯率很低，死刑相較於其他刑罰花費的總成本更高。

最後，從1932年12月6號的《臺灣新民報》的評壇文章（死刑廢止論：人格尊重の表示）羅列的廢死六個理由看來，臺灣社會的廢死呼聲在將近一個世紀前，就已經訴求了人道主義和尊重人格等人權理由。晚近十年來的台灣存死者的主張，主要訴求被害者家屬遭遇不義的悲憤情緒及其引起的大眾憐憫心，這樣的訴求主軸或許和以下兩個因素有關：臺灣過去威權統治和計畫經濟建立的強國家信仰，以及民主深化過程中的淺層平等主義。果若如此，臺灣政治社會的結構演變，或許才是存死和廢死者的僵持獲得進一步對話的關鍵，而政治社會的演變在當今網路和全球媒體時代非常難以預料。