

adaptor / April 13, 2010 11:06AM

[台灣學界對於死刑存廢之觀點 / 蔣淑芬 \(2001\)](#)

輔仁大學若望保祿二世和平對話研究中心

和平叢書17

台灣學界對於死刑存廢之觀點

蔣淑芬 著

若望保祿二世和平對話研究中心 2001年

聯絡地址：24205新莊市輔仁大學羅耀拉大樓

若望保祿二世和平對話研究中心

電話：(02) 2903-1111轉3111

傳真：(02) 2904-3586

Email：peace@mails.fju.edu.tw

網址：<http://www.fju.edu.tw/homepage2/peace/d4.htm>

[hr]

台灣學界對於死刑存廢之觀點

蔣淑芬

壹、導論

從二百多年前，義大利人貝加利亞提出廢止死刑的要求至今，以及接連數個有關廢止死刑的國際條約¹，使得死刑的廢止儼然成為國際的潮流趨勢。由於死刑之廢止有助於人權之保障與提升，因此，台灣許多的人權團體紛紛呼籲應該廢止不人道的死刑制度，也使得如「湯英伸」案、「馬曉濱」案、「蘇建和」案，廣受各界矚目。然而，兩百多年來，有關死刑存廢與否的議論，也從來沒有停止過。

在台灣，學者已從早先主張不宜冒然的廢止死刑，發展到目前通說認為宜逐步的廢止死刑。一些新近的學者論著，更是多所表示贊成死刑之廢止²。頗析學者主張死刑不宜貿然廢止之理由，主要是出於社會民情、國民法律感情的考量。另一方面，學者主張廢止死刑之理由，則是在於人道主義或人權之發揚維護。鑒於我國人權法治的發展，於近年來顯著進步。學者當年之見解，時至今日也許已經有所改變。因此，吾人似不能對學者早年所持之見解，妄加蓋棺論定，此合先敘明之。

貳、主張目前不宜廢止死刑之學者

從相關期刊論文顯示，我國近代學者，並無絕對反對廢止死刑之人存在，唯認為我國目前暫不宜廢止死刑者，則不乏其人，茲臚列如下：

一、韓忠謨教授

韓教授自法理及歷史關係，認為死刑不可遽廢之理由有三：1.有死刑之設，可使無可改悔之徒，永久隔離以淘汰。若用無期徒刑，實為情勢所不許。且近代司法制度完善，而死刑適用之範圍，又大為縮小，以選科者多，所謂死刑無回復性、無伸縮性，以及引起犯人反抗情緒諸弊端，可不必過慮。2.各國之有死刑，由來已久，一般人咸認犯死刑之罪者應處死刑，始屬公允，故為維持一般民眾「對法律之確信」起見，死刑仍有保留之必要。3.死刑沿用已久，非全無威嚇警戒之作用，一般兇惡之徒，惟於死刑之存在，而不敢以身試法者尚多。若驟予廢除，便如巨川決防，不可阻遏，為害更烈。基於上述理由，死刑仍以暫時保留為得策，如必欲顧全人道，勉予廢除，而代以無期徒刑或不定期刑，亦須以國家秩序鞏固，犯罪率減少為前題，以言我國，頻年喪亂，盜匪潛滋，加以道德淪喪，人慾橫流，作奸犯科者愈出愈奇，治亂必須用重，死刑似尚有沿用之必要3。

二、謝瑞智教授

謝教授認為我國至今仍有死刑存在之理由為：1.由法理上言，須對大惡不治之犯加以絕對淘汰之刑，才能達成刑期無刑之目的。2.由歷史上言，我國自有史以來，重倫理，如一旦廢止死刑，則對於干犯倫紀者裁判必多窒礙。3.由社會心理上言，我國採用死刑，相沿已久，如一旦廢止，其影響必大，兇惡之徒，必玩其刑輕而肆無忌憚，良民必將恐懼萬分。因此我國對於死刑之制當不能遽廢4。惟亦不可久年立於亂世重典治罪之方式，加重刑罰之負荷，似應隨時注意犯罪原因之形成，刑罰之實效，並視環境之變遷，檢討刑法上適用死刑之犯罪類型，權衡得失，引進並研究新的代替方式，將死刑逐漸予以減少，以符合社會福利之要求5。

三、李永然律師

李律師認為：當今社會廢除死刑，尚屬不當，固然犯罪之原因，常是社會環境所造成，及個人遺傳天性所致，但個人意志之自由判斷與抉擇，仍是行為人行事的重要依據，一個完美的社會和至善的人性固然不須要刑責，但這只是一個可能而不是現實，從實證立場來看，自有歷史以來，人性至今尚未有任何絲毫的改變，善與惡、仁慈和殘酷，同時係在社會之中。為了維持社會正義原則，為了維護社會安定的有效控制，對於罪大惡極之殺人犯，處以極刑，仍是必要的。我們斷不能為了保障「一人」（犯罪者）之尊嚴，而喪失了社會整體之尊嚴，我們更不能為了保護「一人」生命之價值，而忽視了被這「一人」所迫害或殘殺的眾多生靈...當完美的社會尚未落實之前，社會的懲罰乃是必要和適切的手段，而死刑正是這種手段的最後防線6。

四、柴啟宸（台北地院院長）

柴院長認為依我國目前實際狀況而言，死刑仍有其存在的必要，因社會一般觀念「殺人者死」被認為合乎正義之要求，因此，欲在立法上全部廢止死刑，確實困難。惟在立法上已發覺其弊端，而盡量避免死刑之適用，有朝向死刑廢止之傾向7。

參、主張目前宜逐步廢止死刑之學者

一、蔡墩銘教授

蔡教授比較我國與中共之刑法，認為中共刑法均屬相對死刑，並無絕對死刑，而且有死刑緩執行制度，較能減少死刑之流弊。然就死刑存留之問題，就我國現在所處之社會情況以觀，貿然廢止可能有後遺症，例如無形中鼓勵有嚴重惡性之歹徒犯罪，是以對殺人罪似應繼續保留死刑，除此之外，對於殺人以外之其他嚴重犯罪，有必要減少科處死刑8。蔡教授亦認為，政治犯不應處以死刑。絕對死刑應予廢止，而改採相對死刑9。

二、林山田教授

林教授認為死刑之威嚇效果，乃無法證明之空論，因此各國紛紛廢止死刑，在存置死刑之國家中，亦儘量限制使用。而可預見在未來可能全面地廢止死刑，而代之以無期徒刑。唯有在國家社會秩序之全面崩潰，社會與個人均無以圖存之亂世，國家為保全在此極端紛亂局勢下的生還者，死刑才有存在之價值10。換言之，林教授認為死刑在國家太平之時，無存在之價值。

三、甘添貴教授

甘教授從我國與中共死刑制度之比較，討論死刑之代替刑。甘教授認為死刑對於社會威嚇力之有無，極難加以證明與認定。因而，目前學界通說，從刑罰之本質論，死刑亦與其他刑罰同，一般預防之效果，仍未可忽視。亦即死刑之威嚇力，仍有肯定之必要。然死刑為剝奪犯人生命法益之刑罰，故其存廢甚有爭議。在目前環境下，如認死刑仍須繼續

存在，不宜輕言廢止，即勿待論；如認死刑已無存在必要，應即予廢止，則相對無期徒刑之代替刑制度，似仍有其可取之處。而在死刑未廢止之前提下，中共之死刑緩期執行，實不失為一值得推廣之制度¹¹。

四、黃東熊教授

黃教授認為，廢除死刑已成為世界各國立法例之一大傾向。然於實際上，死刑之存廢，乃與各該國之政治條件及社會情況有甚大關係。有不少國家一旦廢止死刑後，又恢復死刑，即可說明此點。但又基於人道主義之觀點，廢除死刑應係吾人努力之目標。如基於某種考慮，而不能全面廢止死刑，亦應儘量縮小可科加死刑之罪種，始為妥當。非殺人者，不應處死刑¹²。

五、許春金教授

許教授認為從實證研究指出，死刑並不能嚇阻犯罪，它不能使犯罪率下降。而沒有死刑，犯罪率也不見得會上升。從各國執行死刑的狀況，一般而言，犯罪率愈低（尤其暴力犯罪），刑罰愈不嚴厲，而可判處死刑的罪名也愈少，例如挪威和瑞典。因此，就我國現況而言，除了十惡不赦者該執行死刑外，平衡城鄉區域發展，強化親子溝通及學校教育，避免以暴力為政治競爭的工具，是降低犯罪，避免動用死刑的重要作法¹³。

六、陳鄭權律師

陳律師認為，依目前國內之民情，台灣全面廢除死刑的時機未到。惟從我國長期刑事特別法「特別肥大」，「絕對死刑特多」的立法現狀，則有檢討之必要。唯一死刑可能發生誤判戕害人權之後果，以及法官論罪科刑竟無自由裁量空間，可能發生「罪刑不相當」之結果。因此應改採「相對死刑」之立法，即可懲治凶頑，又符法律衡平原則，並賦予法官論罪科刑之空間，使台灣早日躋身人權法治國家之林¹⁴。

七、蘇俊雄教授

蘇教授從死刑制度的理性基礎，作一批判。其認為以「治亂世用重典」的刑事政策，與世界刑事政策潮流逆向而行，不無開側門倒車之嫌，值得立法審議上慎思。死刑之所以成為一種國家刑罰制度，而且有其根深蒂固的地位，有其理性的基礎。惟現代國家觀普遍採納社會契約理論以後，配合人權的發展，死刑存在於理性秩序中，已經不是當然合理的事。惟從社會治安的觀點而言，死刑制度的存在，可能有其「情非得已」的情形，但是在社會福利國家的保障人民生命權的理念下，死刑制度即使不能廢止，亦應慎重執行。除了立法上應注意憲法第二十三條的比例原則以外，死刑緩執行的制度，亦是多數國家考慮的救濟方式之一。從現代化的刑事政策的觀點而言，有加以檢討之必要¹⁵。

八、康世宗（文化法研所碩士）

康先生從犯罪學及刑罰論觀點來探討死刑之存廢。其認為於我國現況，法治雖已推行多年，但尚未達到理想之境地，刑事司法與刑事矯治仍有待改進，社會之狀況亦因政治民主化而出現若干亂象，而死刑就社會必需性而言，仍有保留一段時間之必要。但就刑事政策理論之演進與國際社會之動向而言，死刑應早廢止，所以建立以廢止死刑作為目標或理想之刑事政策觀是有必要的。諸如司法審判應更趨謹慎，廢除或減少絕對死刑之規定、改善死刑之執行方式與方法、設立死刑研究中心、引進死刑緩執行制度等，均有助於廢除死刑之目標達成¹⁶。

九、陳錦稷（新世紀文教基金會研究助理）

陳先生從人權的觀點討論死刑存廢之爭議，由於台灣死刑規定多，故認為我國為嚴刑峻罰之死刑國度。鑒於聯合國有關廢除死刑之呼籲、死刑並不能遏止犯罪、死刑違背社會契約論、死刑具不可回復性、死刑以無期徒刑代替即為足夠、死刑鼓勵殺戮、死刑及根據落伍的報應威嚇的刑罰理論、絕對死刑比死刑更不人道，因此死刑應予廢止。就目前的社會情況而言，廢除死刑似嫌言之過早，可從廢除絕對死刑改革起¹⁷。

肆、主張死刑應予廢止之學者

一、張甘妹教授

張教授認為死刑制度抑制犯罪效果，從中外的調查分析，均無法獲至肯定的證據。亦即所謂「殺一儆百」似缺乏科學根據。所以，我國如欲邁進尊重人權之文明國家行列，首先應將「殺人償命」之落伍應報觀念提升為人人均應尊重獨一無二的生命權。縱未能廢除死刑，亦應僅量限制死刑之適用：包括1.減少死刑罪之規定，尤其是唯一死刑。2.限制

死刑的適用對象。3.避免死刑的實際執行。4.採死刑延期執行制。5.以長期徒刑或無期徒刑代替死刑之執行。6.早日建立暴力犯罪被害補償立法¹⁸。

二、李茂生教授

李教授對於傳統有關死刑存廢的議論，有不同的省思。他從死刑的社會意義角度觀察，認為一般人贊同死刑的真正理由在於犧牲他人生命以維護自身利益之卑賤心態。大多數人，對於危險犯罪人會產生恐懼情緒，害怕自己會成為下一個被害人。由於有許多潛在性犯罪人以及未被逮捕的犯罪人，人們傾向於把對這些犯罪人的恐懼感轉嫁予現今得掌握其人身之犯罪人身上，令其負起全部的責任。並透過願意背負社會十字架的劊子手—警察、檢察官、法官、法部部长、民意代表、總統，執行死刑。故主張國民的反省能力乃廢除死刑之根本泉源¹⁹。

三、雷敦蘇教授

雷教授是天主教神父，其從基督宗教信仰對生命的尊重以及對人權重視的角度，說明「罪犯也是人」²⁰，死刑應予廢止。其認為在神學方面，反對所有死刑的看法是比較新的主張，此與教宗若望保祿二世大力提倡廢止死刑有關。廢止死刑的基本考慮是十誡所謂的「不可殺人」。關於死刑的問題，應分別情形來談，在理論方面，天主教還是允許有死刑，但實際上認為不需要。舉例來說，如果現在有一個人進來要殺死你，我唯一保護你的辦法就是把這個人殺死，那麼我就可以殺死他。當然，如果可以用別的不流血辦法救你的命，那麼我就不應該殺人。同樣的，如果有人給社會很大的危機，那麼社會為保護自己，可以使用死刑。但為何實際上不需要？因為現代的社會可以有比較好的獄政，也可以制定無期徒刑的法律。這樣它便可以不必殺人，也不需判人死刑。何況任何法庭，都會犯錯。如果錯判一個無辜者，等到死刑執行後才發現，根本無法補償他。教會從過去允許死刑的設立，到現今反對死刑的制定，可能是因對生死問題有不同的看法。過去覺得永生是一定的，所有的人不是去天堂，便是去地獄，假定這個人犯了很大的罪，去天堂便有困難。如果我們判刑處死他，他便可以藉著死來贖罪，這樣便比較可能去天堂。現在我們看人的生命，雖仍舊相信永生，天堂和地獄，但是越來越覺得此世的生命是非常的重要。因此，推動死刑的廢止，即是尊重人的生命價值的具體表現²¹。

四、陳志祥法官

陳法官主張死刑應該廢除，用無期徒刑來取代。其理由為：1.依據憲法第二十三條，權利僅可「限制」，不可「剝奪」，因此，立法例上規定絕對死刑或相對死刑，都是違背憲法，2.法制史上，立法之所以不採身體刑，主要的理由就是不合乎「人道原則」，違背「人性尊嚴」。既然身體刑都殘忍不合人道原則，生命刑又如何可能符合人道原則呢？3.從1989年聯合國一份關於死刑的報告明白表示，無法找到科學上的證據來證明死刑比終身監禁更具威嚇性。4.由我國實證的角度來看，自民國78年馬曉濱三人犯下擄人勒贖案，十年來，擄人勒贖案不但沒有減少，反而增加，大約每4天就有1件。如果前述主張廢除死刑不能被接受的話，第二個主張則是廢除絕對死刑。在廢除絕對死刑後，再限縮相對恐刑的適用。此外，並可引進中共的死刑緩執刑制度²²。

五、黃文雄先生

黃先生贊同死刑之廢止，其從一本有關死刑冤案的書《雖然他們是無辜的》，談及美國和台灣的死刑冤案問題。其認為錯判誤殺的機率太高，而冤案的發現與平反又非常困難。因此，黃先生希望藉由本書所記錄的冤案真實故事，激發我們設身處地的道德想像力，並進一步引導我們，尋求對死刑的存廢更完整、更深入的了解²³。

六、彭聖斐先生

彭先生贊同死刑之廢止，其從死刑存廢之爭點逐一頗析，認為在1.應報側面：應報理論主張「罪罰相當原則」，然事實上，任何犯罪之發生皆非百分之百可歸責於犯罪行為人，整個社會或多或少須負責任。2.人道側面：人道側面係死刑廢止論者最有力之論據，及基於人之所以為人之價值。由此觀點，既使未對死刑存置論所提之各個論據分別加以反駁，亦不為過。3.嚇阻側面：死刑存廢與兇殺率，二者並無一定之關連。4.誤判可能性，死刑誤判的不正義程度非常大，並非如交通事故一般，皆屬容許風險或社會成本。5.輿論：死刑之存廢牽涉特定人之生命，並非係可依多數決定之事項，職故，輿論只可決定事實上死刑有無廢除，而不可決定死刑應否廢除。6.殘忍化效應：死刑制度之存在或死刑之執行究有無「殘忍化效應」，似難驟為肯定見解。應從教育中強調人性尊嚴，破除人民「殺人償命」之報復思想。7.社會契約論：社會契約論純屬假設，且可能導致自由刑亦應廢除之結論，不足作為死刑應予廢除的論據之一²⁴。

七、林宜民 (台大三研所碩士)

林先生從死刑的合憲性角度作研究，認為死刑規定應屬違憲。因為死刑不僅剝奪生命權，且侵害到人性尊嚴，顯然與追求人權保障之憲法理論相違，應當然違憲而予以廢除。死刑廢除後，可採取相對無期徒刑。以「終身拘禁」方式代替死刑，若有悔改事實，在服刑15年後，也可以假釋出獄。若因國民感情而無法立即廢除死刑，至少應從三方面著手：1.執行方面：在死刑之執行方法上應不失人道。2.司法方面：法官應盡量避免死刑之宣告，而代之以無期徒刑。3.在立法方面：先以廢止唯一死刑為首要目標，其次則廢止普通刑法之死刑規定，最後以軍法上死刑之廢止終結25。

八、陳文珊老師

陳老師是從基督信仰談論死刑存廢之問題。最早關於死刑的記載出現在西元前十八世紀巴比倫的漢摩拉比法典 (Law of Hammurabi) 中。這一份最早的法學文獻依據「以眼還眼」的實質應報觀來主張死刑的合法地位。而在舊約律法中計有十九項行為是需要判定死刑的。不過，作者的結論認為，從聖經、基督倫理以及當代刑罰學來證成如下三個命題：聖經究極來說並不贊成死刑，死刑與基督教倫理尊重生命的教訓並不相容，死刑是殘忍、不人道且無不可取代效益的刑罰，故應廢止死刑26。

伍、分析討論

綜合以上的學者論述，吾人發現社會民情是決定死刑存廢的重要因素。觀之人類社會，死刑制度之存在已有數千年之久。然而，死刑之廢止，則是在十九世紀後期才開始落實，大多數的國家更是在一九七〇年代以後，才陸續的廢止死刑制度。此外，若干犯罪（例如，戰爭犯）還不包括在廢止死刑之列。如果說廢止死刑是正確的價值判斷，那麼，戰爭犯於犯罪後已經有所悔悟時，又豈有非死不可之理？顯然先進國家在廢止死刑的實踐上，亦有其界限。死刑之廢止是否是在國家的法治文明發展到相當的程度，才能夠具體落實？抑或是，不論國家法治文明發展程度如何，各國均應立即的廢止死刑？也就是說，死刑廢止與廢止範圍之刑事政策，是否必然的適用於每個風俗民情不同之國家社會？吾人以為，似乎應該還有討論之空間。

不過，就台灣而言，由於近年來法治人權的蓬勃發展，使得我國在廢止死刑的客觀條件上，已然成熟。因此，在政府的「人權國家」的宣示號召下，相信死刑之廢止，應能指日可待。

關於作者：蔣淑芬現為輔仁大學法律研究所博士班研究生。

若望保祿二世和平對話研究中心

天主教輔仁大學若望保祿二世和平對話研究中心建立於八十六年八月份。本中心從中國文化和天主教的角度促進和平的研究，每年在第一個學期有一個學術性的演講。本中心的圖書館是輔大法管學院社科圖書館的一部份。中心現有校內關於和平書籍的資料庫。中心推動學術討論會為促進和平的喜訊。

※ 本中心之宗旨與目標：

1. 從中華文化及天主教角度研究和平。
2. 推廣本中心，讓校內和國內大眾認識；與國內、外和平組織作學術交流，同時與梵蒂岡有關部門聯繫。
3. 收集研究資料，促進本中心的研究特色；建立和平書目、人事、中心資料庫。
4. 推動有關和平的研究。研究領域包括：教宗對和平的宣告；大學內的和平學；國內、外和平運動；處理衝突法。
5. 促進討論會，舉辦國際會議，協助本校教師參與國際討論會。