

廢話電子報

第二十三期
2012/12/7

11月30日Cities for Life Day，廢死聯盟舉辦溫暖派對，照片中牆面上為第零期至第22期的廢話電子報。（照片：王顯翰）



【今日我最廢】

廢死聯盟都在幹嘛？看這裡，媒體不報，我們自己報。

談近代刑法的例外狀態：死罪、死刑、死囚

◎演講：謝煜偉 | 整理：林政佑

死刑這一議題，往往被簡化成單純的廢除與存置兩種談法，確忽視了許多更需要細緻討論的問題。因此，謝煜偉教授嘗試從：死罪、死刑、死囚等幾個面向來剖析之，有助於更清楚地認識死刑制度。首先，謝教授提出一個問題：「死刑如何出現？」死刑由判決而來，可是怎麼樣才會得出一個死刑判決？這個問題在過去的死罪辯論中是被忽視的，其次，受到死刑效力所及的受刑人，也就是死刑犯，在他定讞後到等待死刑執行的空白時期，這樣的情境又是什麼？

死罪的部分，過去戒嚴時期台灣有許多的特別刑法，其中有許多判處死刑的犯罪，**2006年**才廢除唯一死刑，又受到公民與政治權利國際公約第**6條第2項**規定內國法化後，死刑應僅限於情節重大之犯罪，整個死罪的使用朝向殺人及其結合犯等犯罪行為，而背後的最根本就是一命抵一命的應報思維。

死刑存置論者提出「死刑合理化」的訴求，亦即政治局勢上，台灣已經進入解嚴和民主化，似乎不必擔心過去國家暴力的擅斷與介入，只要我們嚴格使用死刑，降低非侵害生命法益的死罪，再搭配謹慎的司法審判和量刑程序，死刑就可以合理存在。

但是，我國量刑嚴謹嗎？謝教授指出過去**2002-2007年**這**6年**間，定讞的死刑人數**44人**，但從**2008年**以來**4年**間死刑定讞人數已達**43人**。有人或許會說，這是因為台灣治安敗壞的關係，可是**2002到2007年**死刑和無期徒刑人數總和為**633人**，但**2008至今**死刑和無期徒刑人數總和**371人**，這些所謂的重大刑案人數並沒有明顯成長。從很多跡象顯示，所謂的死罪量刑標準是浮動的！法官的標準是什麼？這些都值得我們關心和謹慎以對。最近司法信賴度調查顯示國人普遍不信任司法，但國人卻非常相信判死刑的結果，覺得法官的判決不會錯誤，呈現非常弔詭的現象。

接著關於死囚的地位，有認為死囚在死刑判決之後，待死期間會產生悔悟之心，由此來支持死刑之正當性，可是這樣的法律關係是不明確，換句話說，死囚收容在看守所待死期間變相成為絕對不定期刑，死囚成為赤裸裸的生，這個模糊且灰色地帶充滿主權者的決斷，主權者可以要死囚生，也可以要死囚死，展現其權力。

(未完，接下一頁)

訂閱電子報請來這裡



死刑是「適格的」刑罰嗎？死刑固然形式上是法定的刑罰手段，但死刑符合近代刑法的理念嗎？這有必要來加以檢討。近代市民刑法是來自於社會契約論下對於人的想像所形成，人身為理性自律的主體，合意共同構成法之共同體，信賴對方具有遵法意識來經營社會共同生活，並且具有在觸犯刑罰法規時得以承擔相應資格之責任。所以犯罪是破壞市民相互之間承認關係，對於法規效力之否定，進而以刑罰來回復相互承認之關係與法規範。如果我們認真看待「修補關係」這件事，那麼當今修復性司法的實踐某種程度上更可謂回歸上述近代刑法理念的初衷。

從貝加利亞來看，貝加利亞認為生命權不讓渡給主權者，並且只有在：一，當剝奪某市民之自由，也無法避免該市民強大的號召力，威脅國民全體之安全，造成政治秩序崩解和無政府狀態，以及二，以死嚇阻該市民之犯罪為有效時，國家執行死刑方有正當性。然而，現實社會並不符合這兩項要件，所以死刑應該廢除。盧梭承認死刑之正當性，而違反社會契約者都是市民社會的敵人；霍布斯認為不接受社會契約，不所屬任何國家的人，必須自己保護自己，在其自然狀態下極有可能被剝奪生命，需要自己負責保護自己的生命；洛克認為自然狀態下人具有自我防衛權，對於違背自然法者甚至可以抹殺其生命，但進入政治社會之後，制裁權必須受到限制；而刑罰即是以剝奪所有，填補損害為考量，此時並不允許以生命與身體的剝奪做為刑罰。

社會契約論架構下的犯罪人仍是社會的一份子，因此刑罰處遇後，這個犯罪人仍是社會的一份子。但上述社會契約論思想家其實都關注到在社會中隱約有一個「非市民」之區分和存在。1990年代的Jakobs即尋此發展出所謂的敵人刑法，這樣的學說在拉丁美洲與台灣都有相呼應的想法。這個理論點出了市民與非市民的區分和差異，市民給予合理的應報對待，非市民或敵人被認為危險源，需要對他宣戰和社會防衛，因為他們是處於無法狀態下的敵人。面對所謂的人渣，縱然給予訴訟權利，但是在刑罰上我們仍要給他死，這是在刑罰面向展現的思維。所以越強調死刑合理化，即越加強辨識敵人的技術，如此也越加凸顯死刑制度的前現代性格，死刑是將犯罪人永久隔離於社會之外，與市民刑法相違背，其他像是不得假釋之無期徒刑和流放邊疆都是同樣的隔離無害化思維。

最後，謝教授指出死刑的存廢與背後的思維邏輯與整個社會互動模式息息相關，從Roberto Esposito的思考可以提供我們一個反省：免疫（immunity）其不僅是殺光細菌或病毒而已，其有識別、差異和排除的意義，反之共同體（community）則有固有性和一致性的意義，與免疫恰好相反。近代法即有這樣的免疫化特性，一方面抵禦外部侵害，以守護國家或個人，另一方面卻消解內部原有的糾結和矛盾，形成一個封閉和否定的防衛機制。在這樣的免疫化近程下，生的形式逐漸被犧牲和鎖入牢籠之中。死刑廢除即是要拔除共同體最激烈的免疫手段，不要輕易地動用刑罰將同為社會一份子的犯罪行為人標視為異端來隔離之，而是從排除的社會有向開放的生命共同體，共同割開傷口，接受感染，找尋出適應與對應這些社會危機的方式。



2012年11月16日，廢死聯盟與青平台合作哲學星期五演講，本文為主講者謝煜偉的演講內容摘要。下期電子報將會刊出與談者許家馨和劉秉郎之演講摘要。（照片：林欣怡）



亞太反死刑網絡（ADPAN）第三次諮詢會議2012/11/23-25於香港召開，討論未來一年內ADPAN如何轉型以加強亞太成員的主體性及區域性合作。會議結束前，來自馬來西亞、新加坡、巴基斯坦、日本等共九個團體代表自願參與轉型工作小組，研擬轉型後ADPAN的運作規範、協調中心該設於何處、經費來源等問題。

同時，針對反死刑工作的區域合作，根據不同議題組成工作小組進行推動，台灣廢除死刑聯盟、北京興善研究所（中國維權律師）、以及來自孟加拉、印尼、菲律賓等地的團體參與「不公平審判」（Unfair Trials）工作小組，致力救援因不公平審判而遭判死刑的個案，部份團體則參與另一個工作小組，推動廢除唯一死刑。（圖片：國際特赦組織香港分會提供 | 文字：吳佳臻）

【今日我最白】

司法新聞看不懂？看這裡，我們說白話文。

新聞評析及整理

◎編輯部

近日來發生幾起新聞，引起了死刑存廢、死刑執行的爭議。包括11月16日最高法院宣佈「就刑事二審宣告死刑的案件，一律行言詞辯論，以示慎重，並且彰顯司法對於生命的尊重」，隨即於12月3日針對首件案件吳敏誠案召開準備程序，預計於12月24日開庭辯論。錢建榮法官也為文表示「最高法院可以透過對於死刑的言詞辯論，讓國人見識死刑的殘忍、省思生命權的可貴，更彰顯法院對於死刑刑罰的慎重。甚至以終審法院的高度，可以向大法官聲請違憲審查，檢視死刑法律，保障人民生命權」。在12月3日準備程序庭後，高榮志律師則撰文表示「固然，正如同最高法院所強調，基於對生命權的尊重，有可能科處極刑的案件，此後均會開啟言詞辯論，但卻不該僅限於此。死刑案件每年不過佔據最高法院不到0.1%的案量，其他具有重大法律爭議案件，亦應比照辦理。而言詞辯論對於最高法院，只有幫助、沒有傷害，在聆聽各方意見、甚至邀請專家鑑定人到庭陳述法律建議後，對於我國法律的精緻化與充實化大有貢獻，此正是最高法院應該多開言詞辯論庭的主要原因。」

另外一則則是「台南男童被割喉案，加害者表示殺一兩人不會判死，要去吃長期牢飯」的新聞，引起社會

事。」「只要死刑存在，當它實踐了幾宗大眾所認為的『正義』，它一定就會造成幾件無法彌補的憾事。因為，坐在審判位置上的，是人，不是神。」，同時她也引用日本知名死刑辯護律師安田好弘律師的一段話，認為這樣的案件是弱勢為難弱勢，政府的角色反而消失了，「我曾經處理過無數的犯罪事件，發現刑事犯罪的加害人與被害人通常都是『弱者』。而『強者』則幾乎不會捲入犯罪。我所謂的強者，都是能力很強，有許多值得信賴、求助的友人，因此在大錯鑄成之前便能夠把問題解決。而弱者正好相反。犯罪總在貧困與富裕、安定與不安定、富人區與貧民區的邊境發生。強者無須越界到不屬於他的地區，永遠可以和犯罪保持距離；而弱者正好相反。除了個人的不幸之外，還有各式各樣社會的不幸重疊在一起，結果造成犯罪，或者被捲入犯罪。忽略產生犯罪的社會與個人背景，是永遠無法理解犯罪為什麼發生的。鎖定一個『惡棍』，將一切的罪與不幸全部歸咎在他身上，只會讓犯罪重複發生。」

延伸閱讀：

- * [死刑案件一律言詞辯論的司法改革意義 – 為最高法院的決定喝采 \(錢建榮\)](#)
- * [死刑的再一次確認 – 肯定最高院改革 \(中國時報社論\)](#)
- * [割喉殺童案與死刑量刑辯論 \(高榮志\)](#)
- * [弱勢為難弱勢 \(林欣怡\)](#)
- * [因為這樣，我只能更努力的做廢死 \(林欣怡\)](#)

【左右看】

左看看，右看看，別人如何做廢死？

聯合國人權專家於多份報告中討論死刑

◎整理翻譯／大君

專責「法外處決、草率及任意處決」的聯合國特別報告員(**the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions**)克里斯多夫·海恩斯 (**Christof Heyns**)在最近一次報告中指出，全球各國使用死刑的情形趨緩，目前**193**個聯合國會員國中，只有**50**個仍維持死刑，其餘皆已廢除或停止執行死刑。但即便如此，全球仍至少有**18,000**個待決死囚，因許多國家死刑資訊不透明，數字恐怕更高。

海恩斯在報告中特別強調，無法取得死囚人數與相關數據，是很大的問題。「要確保國際法中生命權受到保障，資訊公開相當重要，卻不受重視。」他說：「不管是以合法或法外處決進行，當人命被奪走，資訊卻不透明時，國際監督機制的完整性與莊重性就會被破壞。」

海恩斯也指出軍事部族、和其他特別管轄區的問題，他強調「這些單位不具任何權力，可以對任何人執行死刑。」他認為部族掌權者濫行死刑是「令人憂心的趨勢」，在這樣的情形下，往往不會有公平審判，「甚至不會讓當事人充分準備，好為自己辯護」。海恩斯於報告中建議，唯一死刑應該廢除，而且死刑只能用於懲罰「最重大的犯罪」。

專責「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰」的聯合國特別報告員 (**the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment**)胡安·曼德茲 (**Juan Méndez**)在他最近向聯合國大會遞交的報告中，也關注死刑。他呼籲「不論使用死刑的方式是否形成酷刑或殘忍、不人道或有辱人格的待遇，各國都應該審慎再思考是否需要使用死刑」。

曼德茲說，死囚所面臨的各種狀況，會造成嚴重的心智創傷及心理狀態惡化，即所謂的「死囚現象 (**death row phenomenon**)」。比如隔絕感，因為待決死囚通常被單獨監禁；他們也身處於比一般囚犯更糟的牢獄環境；對於步步逼近的死亡，也會產生持續的、極為嚴重的焦慮感。

曼德茲說，多國最高法院及聯合國專家進行審視之後，認為「經驗上並無法佐證，每一件死刑案件的執行方式，都未違反禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇。國家無法保證有一種免於痛苦的死刑執行方式。」

聯合國人權事務高級專員辦事處也舉辦了一系列關於死刑的國際討論會。第一場於今年年中舉辦，隨後並出版了一本冊子：「告別死刑——世界各國的經驗 (**Moving Away from the Death Penalty - Lessons from national experiences**)」。

(未完，接下一頁)

書中，聯合國人權事務高級專員納米·皮萊 (Navi Pillay)呼籲全球政治人物、宗教及公民社會各領域的領袖、媒體：「使用死刑是不正義的，也不符合基本人權價值，請持續讓此一事實被看見」。她還說：「死刑是對生命權、尊嚴權的侮辱。」

這本冊子說明了自2007年聯合國大會通過「全球停止執行死刑決議」之後，在死刑議題上的進展。書中指出死刑的主要議題及爭論焦點，包括死刑是否具有嚇阻效果。

皮萊說：「研究不斷顯示，嚇阻重大犯罪最有效的方法，是確保罪犯會被逮捕、並以合理刑期治罪。能夠嚇阻犯罪的，是確保懲罰一定會發生，而不是懲罰非常嚴重」。

皮萊並呼籲各國、公民社會之間更多合作，讓廢除死刑的全球共識更加壯大。「雖然世界上多數國家並不使用死刑，但這些多數國家並沒有團結地發聲、聲音也不夠響亮」，皮萊說。

特別報告員海恩斯在他的報告中，還指出「冤殺」的問題。在美國，過去30年來已經有140人因為更精細的證據採集技術，而免於死刑。光是1993年出現的DNA比對技術一項，在美國已經讓17人宣告無罪。

海恩斯指出，大量使用死刑的國家中，使用上述技術的並不多。因此也更增添疑慮：究竟有多少無辜的人被錯殺，而現在待決的死囚中，又有多少根本不該出現在這列隊伍中？

資料來源：[聯合國網站](#)

【置人】林文蔚文件展

台北：2012.12.08 - 12.28 | 國立台北藝術大學美術學院 玻璃屋
高雄：2013.01.05 - 01.19 | 搗蛋藝術基地 高雄市四維三路178號

【台北】〔開幕〕

12月8日（六）下午3時 | 林文蔚、陳惠敏、黃建宏、黃孫權〔開幕〕
〔座談〕

囚者之身 自由之聲 | 12月10日（一）下午2時 | 林文蔚、柯柏榮、黑金城
原初的創作 | 12月14日（五）上午10時 | 林文蔚、藝跨所 美術系博士班
身－體 政－治 | 12月26日（三）下午2時 | 紀大偉、陳克倫、楊凱麟

【高雄】〔開幕〕2013年1月5日（六）下午3時

更多資訊：http://ewamtw.blogspot.tw/2012/11/blog-post_27.html



台北 2012.12.08 - 12.28
高雄 2013.01.05 - 01.19

林文蔚

當你提起筆，沒有人會真正孤獨 | 2012年國際特赦組織寫信馬拉松

又到了十二月，每年國際特赦組織在世界人權日前後，都會舉辦世界性的寫信馬拉松。北半球靄靄冬日、南半球美好夏天，我們和全世界團聚一起，提筆聲援世界上依舊孤獨的靈魂。

今年度寫信馬拉松，我們將眼光望向各地痛苦卻不被人所聽見的人們：瓜地馬拉勇敢的母親、奈及利亞深受油汙所害的居民、德高望重的中國人權律師、美國海軍基地未能得到公平審判的階下囚、羅馬尼亞飽受拆遷之苦無家可歸的社群、多明尼加憑空消失的人權工作者、遭到軍人暴力攻擊的埃及女性、流離失所的塔瓦嘎鎮民、伊朗身為兩個孩子母親的人權捍衛者。還有，一個在我們「美麗之島」上，24年來希望親見自己故鄉的死囚邱和順，他曾經被刑求取得自白，在未有直接證據的狀況下被判處死刑。今年，邱和順的故事在眾多需要聲援的個案中「脫穎而出」，成為國際特赦組織全球聲援的12個個案之一。

寫信馬拉松，透過世界串連我們的島嶼，讓這些人知道他們並不孤獨。世界沒有忘記台灣，台灣也不會忘記這漫漫長夜許多孤獨但尚未放棄希望的人們。

* 更多活動訊息，請上國際特赦組織台灣分會網站查詢。



* 訂閱電子報，請上廢死聯盟網站右上角點選「訂閱電子報」。

* 若想取消訂閱，請寄電子郵件至taedp-newsletter+unsubscribe@googlegroups.com。

《廢話電子報》編輯部 | 主編：林欣怡 | 編輯：謝仁郡、張娟芬、吳佳臻

聯繫我們：taedp.tw@gmail.com

2012/12/7 《廢話電子報第二十三期》