

國立政治大學法學院碩士在職專班

碩士學位論文

指導教授：楊雲驊 博士

刑事判決中教化可能性的生物醫學模式之探討

研究生：林芳瑩

中華民國一〇六年七月

## 摘 要

本文藉由探討刑罰的目的理論以及目前世界各國的死刑政策、量刑制度，以檢視我國目前的死刑政策。而近年來最高法院判決大量援引「公民與政治權利國際公約」，藉由整理我國最高法院近年來的有關死刑量刑方面的見解，包括精神障礙者是否得以科處死刑、教化可能性概念的提出，並有加入學者們對於這幾個概念的其他見解，檢視「教化可能性」這個詞的實際意涵。

從科學家的許多實驗中，發現腦與心智科學實際上真能影響人類的行為，本文透過介紹大腦結構、神經控制的機制，以及犯罪學家在衝動型暴力青少年犯罪者的實驗，提出腦波的變化可能可以作為刑事判決中「教化可能性」的客觀參考，藉不同時點對於犯罪行為人的腦波觀察，了解其衝動行為是否已獲得控制，期許建立可能預測再犯罪率、判斷教化可能的生物醫學模式。

## 關 鍵 詞

最高法院、死刑、公民與政治權利國際公約、教化可能性、腦與心智科學、行為抑制、腦波、生物醫學模式

# 目 錄

謝辭	一
摘要及關鍵詞	三
目錄	四
圖次及表次	七
<b>第一章 緒論</b>	<b>1</b>
第一節 前言	1
第二節 研究動機與目的	1
第三節 研究範圍與方法	4
第四節 本文架構	4
<b>第二章 刑罰的目的與死刑制度</b>	<b>6</b>
第一節 刑罰的目的	6
(一) 應報理論	6
(二) 預防理論	8
(三) 綜合理論	12
第二節 法治國家之死刑政策	14
(一) 歐盟各國	14
(二) 美國及日本死刑制度介紹	17
第三節 我國目前的死刑政策	22
第四節 小結	24

<b>第三章 公民與政治權利國際公約</b> .....	<b>26</b>
第一節    概說.....	26
第二節    委員會對台灣的人權報告之結論性意見與建議.....	28
第三節    國內法效力.....	29
第四節    情節最重大之罪.....	31
第五節    小結.....	35
<b>第四章 我國最高法院近年來對死刑判決之相關見解</b> .....	<b>37</b>
第一節    精神障礙與死刑裁判.....	37
第二節    死刑量刑辯論.....	44
第三節    教化可能性概念的提出.....	47
第四節    小結.....	52
<b>第五章 大腦的解剖構造及其功能</b> .....	<b>54</b>
第一節    大腦的組成.....	55
第二節    前額葉皮質與其附近構造.....	57
第三節    理性的大腦.....	59
第四節    情緒與腦.....	60
第五節    心智活動與行為模式.....	61
<b>第六章 大腦心智活動與犯罪之關係</b> .....	<b>64</b>
第一節    大腦活動的檢測方法.....	64
第二節    大腦與暴力行為的研究.....	67
第三節    暴力行為犯的實驗模式.....	69
第四節    精神病理上的人格病態.....	74
第五節    小結.....	76

<b>第七章 結論與建議</b> .....	<b>80</b>
<b>第一節 檢測方式應用上可能的限制及建議</b> .....	<b>80</b>
<b>第二節 結論</b> .....	<b>81</b>
<b>參考文獻</b> .....	<b>83</b>



## 圖 次

圖一、前腦、中腦及後腦.....	56
圖二、大腦之腦葉.....	58
圖三、前額葉皮質.....	59
圖四、有軌電車難題.....	64
圖五、天橋難題.....	64
圖六、停止訊號作業的基本流程.....	71
圖七、從賽馬模型來解釋抑制成功或是失敗的過程.....	73
	
表一、窺探大腦的科學方法.....	68

# 第一章 緒論

## 第一節 前言

「好想家啊。美麗的家園，只能在夢中浮現。雙親的慈顏，只能從記憶的籬筐中去尋找。真想痛哭一場。其實，早已淚源枯竭了。恨，只恨自己太衝動。我不奢望會得到法律什麼樣寬容的制裁？甚至那極惡毒的制裁，我也應當接受。畢竟，我已鑄下了大錯，但是，若有幸讓我重新改過，我願盡我所能去補償我所有的過失。」這是台灣史上最年輕的死刑犯——一名才19歲的鄒族青年湯英伸所寫下的家書。當時的最高法院判處死刑的判決理由：「雖其尚未成年，但心狠手辣、泯滅天良，已嚴重危害社會治安，罪無可逭，應使與社會永久隔離，量處死刑、褫奪公權終身<sup>1</sup>。」當時的時空背景所做出的判決，在相隔30年後的現在看來，不禁令人感慨。若當年有「教化可能性」的相關論理，也許年僅19歲、因盛怒而鑄下大錯的青年，能因為有教化可能性、矯治可能性，而免除被判死刑的命運。

## 第二節 研究動機與目的

2017年5月12日，士林地院對「王景玉內湖殺童案」的判決（105年度重訴字第9號）引起社會大眾再次對兩公約（即「公民與政治權利國際公約」及「經濟社會文化權利國際公約」）的重視。判決摘要中指出，「本院衡量被告有反覆施用、持有毒品等素行，經鑑定具有違法行為固著之性格，過去接受矯治之效果有限，品行及自省能力不佳，本案犯罪手段極為兇殘，對被害人家屬及社會治安損害至

---

<sup>1</sup> 76年刑三庭台上2533號判決。

鉅，屬得科處極刑之『情節最重大之罪』，犯後迄今未見同理心及悔意，經評估再犯風險仍高，自無法輕縱；惟『公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約（即兩公約）』及『身心障礙者權利公約』均已透過施行法而對我國產生內國法拘束力，依該等公約之解釋意旨，已形成對精神障礙者及身心障礙者犯罪，不得處死刑之科刑權限制，本院自無從對被告科處死刑。」此判決一出，群起譁然，究竟兩公約的精神是否被合宜地解釋適用，有很多不同的聲音。

我國早在1967年就已由當時駐聯合國代表在「公民與政治權利國際公約」及「經濟社會文化權利國際公約」（合稱兩公約）上簽字，但中華民國在1971年退出聯合國，因國際與國內情勢影響，遲遲未能完成國內批准程序。2009年3月31日立法院通過兩公約及其施行法，同年5月14日由馬英九總統正式簽字批准兩公約及施行法，12月10日施行。上開施行法第二條規定，兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法之效力。第三條規定，適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。而公民與政治權利國際公約第六條第一項明定：「人人皆有天賦之生存權。此種權利應受法律保障。任何人之生命不得無理剝奪。」第二項亦規定：「凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，且依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不抵觸之法律，不得科處死刑。」兩公約的最終目標就是希望能廢除死刑，然而在台灣的傳統文化思想中，「殺人償命」、「應報與懲罰」還是大多數民眾普遍的想法（法務部公布的資料顯示，台灣仍有七成以上的民意贊成死刑）。

近幾年來，每年幾乎都有社會的重大矚目刑案，從2012年台南湯姆熊曾文欽殺童案、2013年謝依涵八里雙屍案、陳佳富醃頭顱案、2014年鄭捷捷運隨機殺人事件、2015年北投文化國小龔重安割喉案、到2016年王景玉內湖隨機殺人事件，每一件命案的事發經過，透過媒體的詳述、渲染，冠上駭人聽聞的、「嗜血」、「殺人魔」等字眼，鏡頭中凶嫌冷酷的笑容，對比於受害者家屬聲淚俱下的指控，往往在未審判前，就讓社會大眾對於這些凶嫌先行定罪，認為若沒有判死



刑，就一定是恐龍判決。然而，在嚴重的犯行中，當檢察官求處最嚴重之刑罰，法官往往得在「生」與「死」之間做衡量。在簽訂兩公約之後，最高法院有許多與死刑相關的判決有援引兩公約的內容或其精神，但其判決理由沒有一定的標準，仍有許多的歧異。最高法院在 2012 年底宣布今後二審判處死刑之案件以及法律上具重要意義之案件，第三審應進行言詞辯論，讓社會大眾終於有機會藉由最高法院量刑辯論一窺量刑的標準。法院一一檢視要件，包括「情節最重大之罪」(或稱最嚴重之罪)、被告有無精神疾病，另外最後就是去探討「教化可能性」。

參考最高法院的判決，教化可能性的標準其實不一，有些參考自心理鑑定報告，鑑定被告之人格發展史、犯罪動機及再犯風險，並以鑑定結果作為量刑基礎，另外也有些則是參考自犯後態度。犯後態度可能包括被告與被害人家屬之間後續的互動(是否願意賠償、真心道歉)、在羈押時的行為(有無誠心的懺悔、宗教信仰的改變等等)，有些會藉著受洗、抄佛經等等行為來證明自己的悔悟，但是否這屬於「真心」的、抑或是「假裝」的動作，用以騙取法官的同情進而作出免死的判決，往往不可得而知。若能有客觀的科學數據去作分析、用以佐證，相信法院作出的判決能更加使人信服。

腦科學是一門深奧而神祕的學問，究竟心智的活動如何去影響我們行為，這一直是神經科學家及犯罪學家想去深究的部分。科學上已有針對青少年衝動暴力犯罪者的研究，認為可以藉由腦波的變化去探討抑制控制與錯誤監控的機制。本文認為，若能加以適用在重大刑案的被告上，可以藉由不同時點(例如：剛犯罪時、羈押時、經過「教化」後一段時日)的腦波變化，察知被告是否有因為經過教化，認知及行為上已有所改變，較能控制自己錯誤的行為，藉以當作「有教化可能性」及「已降低再犯風險性」的根據，使客觀的科學數據能加在一向被視為主觀的法院判斷中，多給法官一個可以衡量參考的標準。

### 第三節 研究範圍與方法

本文先藉由探討刑罰的目的理論以及目前世界各國的死刑政策、量刑制度，檢視我國的死刑政策。由於受世界趨勢潮流的影響，我國近年來漸漸朝向廢死的目標，而最高法院的死刑判決也多提及「公民與政治權利國際公約」的精神。故對「公民與政治權利國際公約」的精神、內容描述說明，加上參考近幾年來最高法院對於死刑判決的見解，以及學者們提出相關探討的論文，試圖釐清最高法院作出是否科處死刑的標準。

情緒、人格特質往往是大腦心智活動的展現，參照大腦神經解剖學教科書的說明，有助於了解大腦各區域的功能，也透過一些心理學家進行的實驗，了解情緒是如何主宰大腦的活動，表現在個體的行為上。接著蒐集心理學家、認知神經科學家、犯罪學家所發表的論文，了解其實驗設計，整理結論，試著提出未來可能用以判斷「教化可能性」的生物醫學模式。

### 第四節 本文架構

本文第一章先簡述研究背景及方法，第二章開始探討刑罰的目的理論以及目前世界各國的死刑政策、量刑制度，並檢視我國的死刑政策。第三章開始首先介紹與近年來最高法院判決大量援引的「公民與政治權利國際公約」，詳述其立法沿革、內容、精神及我國參與的部分，包括國內法的效力及何謂「情節最重大之罪」。第四章則藉由整理我國最高法院近年來的有關死刑量刑方面的見解，包括精神障礙者是否得以科處死刑、教化可能性概念的提出，並有加入學者們對於這幾個概念的其他見解，檢視「教化可能性」這個詞的實際意涵。腦與心智科學實際上真能影響人類的行為，透過介紹大腦結構、神經控制的機制，以及犯罪學家

在衝動型暴力青少年犯罪者的實驗，探討腦波的變化是否能作為「教化可能性」的客觀參考，藉以建立可能預測再犯罪率、判斷教化可能的生物醫學模式。



## 第二章 刑罰的目的與死刑制度

### 第一節 刑罰的目的

法治國家為維護社會秩序，制定法律規範，使用刑罰作為維護社會治安或營造安定秩序的手段。刑罰可以說是一種對應犯罪而來的法律效果，此種法律效果，是以侵害犯罪人的生命、自由或財產的方式進行。然而，以國家公權力去加諸在人民身上的刑罰，另一方面也造成個人法益的侵害。因此，各個時代的刑事法學家，莫不致力地探尋國家得以合理發動刑罰權的條件與界線，且對刑罰的發動與否，抱持謹慎小心的態度。

刑罰理論在於探討國家刑罰的意義、目的與正當性，亦即探究刑罰對於犯罪人本身及對於社會大眾應該具有何種意義。對於刑罰之作用與目的為何，在學說上，主要有「應報」與「預防」兩大思想。前者著眼於已發生的犯罪行為，衡量此一行為在客觀上所造成的損害大小，然後決定應以何種相對應的刑罰來均衡此一損害；而後者則是前瞻未來，考慮刑罰對於犯罪人與其他人的將來作用，亦即預防犯罪人在犯罪與防阻一般社會大眾倣效犯罪人之作用<sup>2</sup>。

兩個理論皆有其優缺點，故現今之多數見解為結合各家學說之綜合理論。茲就各理論之重點整理如下：

#### （一） 應報理論：

從文獻記載來看，西方世界的應報思想，可以追溯至漢摩拉比法典中的「同害報復原則」(Talionprinzip, lus talionis)。漢摩拉比法典中曾以「以牙還牙」、「以眼還眼」<sup>3</sup>作為傷害罪的處罰方式。亦即當一個人傷害他人，則必須以相同的傷

<sup>2</sup> 張麗卿，司法精神醫學，頁 181，2001 年 8 月。

<sup>3</sup> 大約在紀元前1750 年的「漢摩拉比法典」(Codex Hammurapi)裡就已寫明：「一個人如果毀

害回擊以作為處罰。在舊約聖經中，亦曾出現「以牙還牙」、「以眼還眼」<sup>4</sup>等字句<sup>5</sup>。應報理論認為，刑罰的意義在於施以犯罪行為人刑罰惡害，以衡平其本身之罪責並重建正義。這種處理模式的正當性並非想要藉由刑罰達成任何目的，刑罰不屬於任何手段，其本身即是目的，故又稱作「絕對刑罰理論」<sup>6</sup>。

一般認為刑罰應報理論最主要的論述思想是來自於康德（Kant）及黑格爾（Hegel）。康德強調「犯罪行為人之所以被處以刑罰，就是因為他犯罪」，他以一個小島案例（Insel – Beispiel）來做說明：「縱使，假如一個公民社會經過全體同意決定解散（例如生活在一個島上的全體住民決定，大家彼此分離，各自前往世界各地），則在監獄中的最後一個謀殺犯在解散之前亦必須被處決，藉此讓其得到犯罪應得之代價<sup>7</sup>。」黑格爾主要是透過其著名的邏輯辯證法，認為刑罰的本質為「否定之否定」（Negation der Negation），犯罪是對法律的否定，刑罰是對犯罪的否定，經由刑罰對於犯罪虛無性的宣示，法律而被重建。刑罰是對於犯罪之否定，也可以說是對於犯罪之侵害，屬於一種「再應報」。為了否定、取消犯罪，則刑罰就必須與犯罪等價，以使法律效力能夠重建<sup>8</sup>。

應報理論與思想，建立在三個條件之上：

1. 國家對於有責任之人的處罰，應該立在社會大眾對於犯人的倫理要求。
2. 必須有責任存在，而且此種責任的輕重，可以衡量。
3. 責任程度與刑罰輕重，應當相互合致，而且行為人本身與社會大眾都可

---

掉別人的眼，則應以毀掉他自己的眼為懲罰」。

<sup>4</sup> 「以眼還眼」的典故出自《舊約》〈出埃及記〉的第21章第24-25節：「有別害，就要以命償命，以眼還眼，以牙還牙，以手還手，以腳還腳，以烙還烙，以傷還傷，以打還打。」另外，〈利未記〉第24章第20節也有「以傷還傷，以眼還眼，以牙還牙，他怎麼叫人的身體有殘疾，也要照樣向他行。」的記載。

<sup>5</sup> 王皇玉，刑罰與社會規訓，頁4，2009年4月。

<sup>6</sup> 劉傳璟，論刑罰的目的—應報之綜合理論的再建構，刑事法雜誌，59卷5期，頁40，2015年10月。

<sup>7</sup> 劉傳璟，前揭註6，頁41。

<sup>8</sup> 劉傳璟，前揭註6，頁44。

以接受，刑罰的判決是公平的<sup>9</sup>。

應報理論的優點是使得刑罰的發動可以均衡，刑罰如果應與責任程度相當，則應報思想為國家的刑罰權定出一道界線，不可以對於輕微的行為科以嚴厲的處罰，須藉由法律上刑罰裁量的規定（如我國刑法第57條）來做衡量。在德國的刑法實務上，應報理論扮演了重要的角色。例如聯邦憲法法院的一個判決指出：「任何刑事罰，依其本質，是對於惡害的報應。」另外，其他憲法法院的判決也曾說：「刑罰的本質，除威嚇與矯治外，即為報應。」在立法上，德國刑法第46條第1項規定：「行為人的責任，是刑罰裁量的基礎。」可謂其中具有濃厚的應報思想色彩<sup>10</sup>。

對於應報理論的批評則是，論者認為，應報理論隱藏著復仇（Rache）的概念，復仇的概念不符合現今對國家任務的理解，現今法治國的任務不在於實現絕對的正義，以現今我們對刑法的理解，刑法本身設立的目的是在於法益的保護，而對於不考慮所有社會目的的應報理論，法益保護就非必要，因此在應報理論的理解下，刑罰就無法滿足刑法保護法益的任務，失去其存在於社會的正當性。再者，應報理論亦無法滿足社會政策的要求，純粹以刑罰加諸為出發點的刑罰執行無法治療社會上的缺失，而該缺失通常是形成犯罪的因素，故在應報理論理解下的刑罰執行無法對抗犯罪。德國聯邦最高法院亦曾表示：「刑罰的任務不在於只是為了自己本身去衡平罪責，它必須同時是達到刑法預防性保護任務的必要手段，如此方才具有正當性」<sup>11</sup>。

## （二） 預防理論

「預防理論」又稱作「相對刑罰理論」，與應報理論不同，預防理論認為刑罰必須達成社會目的，即防止未來犯罪行為之發生。根據刑罰制裁手段所影響之

<sup>9</sup> 張麗卿，前揭註2，頁185。

<sup>10</sup> 張麗卿，前揭註2，頁186。

<sup>11</sup> 劉傳璟，前揭註6，頁46。

對象來區分，可區分為影響一般大眾的「一般預防」，以及影響犯罪行為人的「特別預防」<sup>12</sup>。而根據學者強調的重點不同，又有不同的主張，有改善刑論、教育刑論與社會復歸刑論等。其主張刑罰之目的在於改善受刑人者，稱改善論；將刑罰之目的放在教育受刑人者，稱教育刑論；將刑罰之目的置於讓受刑人回歸社會者，稱社會復歸刑論。

預防理論其思想之起源可溯及到希臘哲學家婆塔國拉斯（Protagoras, 490-421 B.C.），婆氏曾謂：「誰要是以理智來處罰一個人，那並不是為了他所犯的不法，因為並不能由於處罰而使業已發生的事情不發生。刑罰應該為著未來而處罰，因此，再不會有其他人，或者被處罰者本人，再犯同樣的不法行為<sup>13</sup>。」中國先秦法家的刑罰思想，亦有鮮明的一般預防思想。法家思想認為重刑才能杜絕犯罪，例如戰國時代的政治家商鞅曾云：「禁奸止過，莫若重刑；刑重而必得，則民不敢試，故國無刑民。國無刑民，故曰：『明刑不戮』」<sup>14</sup>，又說：「故行刑，重其輕者，輕者不生，則重者無從至矣，此謂『治之于其治』也。行刑。重其重者，輕其輕者，輕者不止，則重者無從止矣，此謂『治之于其亂』也<sup>15</sup>。」不論輕罪、重罪皆處以重刑，嚴刑峻罰使人民絕對不敢為惡，以為如此就可消滅人民犯罪的動機，是屬於較為極端的思想。商鞅重刑，韓非亦主張厚賞厚獎、重刑重罰。韓非子曾云：「法者，憲令著於官府，刑罰必於民心，賞存乎慎法，而罰加乎奸令者也<sup>16</sup>。」「是以賞莫如厚而信，使民利之；罰莫如重而必，使民畏之；法莫如一而固，使民知之<sup>17</sup>。」「法不阿貴，繩不撓曲，法之所加，智者弗能辭，勇者弗敢爭，刑過不避大夫，賞善不遺匹夫<sup>18</sup>。」

---

<sup>12</sup> 劉傳璟，前揭註6，頁48

<sup>13</sup> 劉秉鈞，論犯罪的法律效果—以保安處分之目的與刑罰之差異為中心，載：甘添貴教授七秩華誕祝壽論文集上冊，頁633，2012年4月。

<sup>14</sup> 出處為《商君書·賞刑》。其中「明刑不戮」是指刑罰嚴明，人民就很少因犯法而被殺。

<sup>15</sup> 出處為《商君書·說民》。

<sup>16</sup> 出處為《韓非子·定法》。

<sup>17</sup> 出處為《韓非子·五蠹》。

<sup>18</sup> 出處為《韓非子·有度》。

而在19世紀的歐洲，盜竊及其他財產犯的累犯迅速增加，而傳統的應報刑無法對付日漸增長的犯罪，被譽為19世紀上半葉德國最偉大的刑事法學家費爾巴哈（Paul Johann Anselm von Feuerbach）有名的心理強制說即為：「人皆有權衡利害之能力，凡理性之人，皆知慾望不能獲得滿足雖有痛苦，但如以犯罪方式滿足慾望，從而接受刑罰制裁，其痛苦必大於慾望不能滿足的痛苦。經由此種權衡，理性知人寧捨刑罰之痛苦，而忍受慾望不能滿足的痛苦。刑罰因此具有心理強制之作用，可以嚇阻一般社會大眾，使之在犯罪的邊緣懸崖勒馬<sup>19</sup>。」此種預防理論有三個要件：

1. 對於人類的將來行為，應有可能充分確實的預測
2. 刑罰可以精確第依據危險性二制定，從而達到預防的效果
3. 不論年輕人或成年人的犯罪傾向，均可以透過刑罰的威嚇作用、
4. 教育與矯治作用，尤其是透過刑罰執行的教育工作，來加以有效的抗制<sup>20</sup>。

但刑罰若要具有威嚇作用，實際上必須是行為人必須認知到刑法規範，並且基於此認知，加以衡量後而不去犯罪。然而，許多民眾根本對於刑法規範並不認識，心理強制便無法形成。舉例來說，2013年8月，台東布農族獵人王光祿持「撿到的獵槍」打獵，獵捕屬於保育類的台灣長鬃山羊、山羌被警方查獲，而後在2015年11月，高等法院依違反《槍砲彈藥刀械管制條例》及《野生動物保育法》判處有期徒刑3年6月確定一案<sup>21</sup>，判決中所指原住民自製獵槍之性能，還需該當「依照原住民文化之生活需要所製造」，或「原住民文化所允許之方式製造」等要件，然而行為人並不有此認知，故這樣的刑法規範在行為人著手行為時就不具有威嚇作用。其他對於一般預防理論的批評認為，有許多犯罪行為人，例如：精神疾病

---

<sup>19</sup> 張麗卿，前揭註2，頁190

<sup>20</sup> 張麗卿，前揭註2，頁189；林山田，刑罰學，頁52-53，1998年修訂版。

<sup>21</sup> 臺灣高等法院花蓮分院103年度原上訴字第17號判決。此案引起社會大眾對於原住民權益的關注，經檢察總長顏大和核定，提起非常上訴。



犯罪人、偶發犯、確信犯、習慣犯等，可能就不受一般預防理論威嚇邏輯的拘束。在刑事政策上，並非嚴厲的刑罰，而是有效的刑罰追訴（例如強化警察的訓練），才能獲致一般預防的效果<sup>22</sup>。18世紀義大利法學家貝加利亞（Cesare Beccaria）亦主張刑罰的迅速性、確定性較嚴厲性更具效果。

不同於一般預防理論，特別預防理論是以犯罪行為人的再犯危險性為立論的基礎。古希臘哲學家柏拉圖（Plato）曾說：「智者不處罰已生之罪惡，處罰乃為防止罪惡之再生。」又德國最重要的刑事政策大師李斯特（Franz v. Liszt）根據他在「馬堡綱領」（Marburger Programm）中的闡述，特別預防可以由以下三個方式進行：

1. 透過對犯罪行為人之「監禁」保護一般社會大眾。
2. 透過刑罰之「威嚇」使犯罪行為人不敢繼續犯罪。
3. 透過對犯罪行為人之「矯治」使其不會再犯。

李斯特認為應將受刑人區分為三種形態，而施加以上三種不同之處遇方式：

1. 對於威嚇無效亦無矯治可能性之習慣犯，施以監禁使其無法再犯罪。
2. 對於單純的機會犯施以威嚇。
3. 對於有矯治可能之犯罪行為人施以矯治。

其中監禁與威嚇方式屬於「負面之特別預防」（negative Spezialprävention），第三種「矯治」方式亦可稱作「再社會化」（Resozialisierung），即為「正面之特別預防」（positive Spezialprävention）<sup>23</sup>。特別預防理論對後世最大的影響與貢獻，在於「社會防衛」思想的建構，強調刑事制裁必須著眼於行為人的危險性格，以及對社會的危險性，以預防犯罪人再度危害社會為目的。受到此思想影響，歐陸各國刑法，在刑事體系中，除刑罰外，另外發展出補充性與替代性之保安處分措施，用以強化行為人的再社會化及改善其潛在危險性格<sup>24</sup>。此外，特別預防理論對於

---

<sup>22</sup> 張麗卿，前揭註2，頁192。

<sup>23</sup> 劉傳環，前揭註6，頁56。

<sup>24</sup> 王皇玉，前揭註5，頁17。

刑事政策之影響，還在於提出刑罰處遇的目的方向，應該著重於犯罪行為人的「再社會化」，即以使犯罪行為人再度回歸、適應社會共同生活為目標。對於初犯或機會犯，如果認為並無矯治、或無再社會化之必要，可以不給予刑罰，這樣的特別預防思想概念，在刑事政策中的緩刑制度可見其精神<sup>25</sup>。在1996年以後，德國的刑法改革中亦可以發現特別預防之目的及精神，如德國刑法第46條：「刑罰裁量應該注意對於行為人將來社會生活的影響。」德國刑罰執行法第2條對於執行目的之規定：「自由刑之執行，應以受刑人將來有能力承擔社會責任，不再犯罪為目的。」我國監獄行刑法第1條規定：「徒刑、拘役之執行，以使受刑人改悔向上，適於社會生活為目的。」都可以看到特別預防理論的精神<sup>26</sup>。有論者批評，特別預防理論過於強調預防與社會防衛，以及刑罰的必要性必須取決於犯罪人的危險性格與再犯危險，而不是以行為人破壞法益的輕重程度為斷，若法官單純就此宣告刑罰，會與社會大眾的法意識扞格不入。再者，依據特別預防理論，理論上受刑人必須受刑至已再社會化為止，但此種再社會化的可能性，實非法官在量刑時可以預知，必須實行自由刑時，由受刑人各方面的表現，才能加以認定<sup>27</sup>。

### (三) 綜合理論

綜合理論即是將以上各個理論觀點結合，主要可以分成兩個方向，其一為納入應報思想之「應報的綜合理論」，其二為排除應報思想之「預防的綜合理論」。

「應報的綜合理論」又分為：

1. 以應報思想為優先：此見解認為必須在應報與預防理論之間，根據正義與目的性考量取得一個平衡點。只有當刑罰之罪責應報本質不被侵害，亦即在遵守刑罰與罪責相當之情況下，始能考量預防目的。如果不優先考量罪責衡平（刑罰應報），則將與預防理論無異。因此，並非將所有理

<sup>25</sup> 王皇玉，前揭註5，頁19。

<sup>26</sup> 張麗卿，前揭註2，頁197。

<sup>27</sup> 張麗卿，前揭註2，頁199；林東茂，論西德少年法院法之少年刑罰，刑事法雜誌，29卷2期，頁64-74，1985年。

論相同並論，而是將罪責作為刑罰之基礎，再基於罪責所得出之框架內考慮預防目的<sup>28</sup>。從前德國帝國最高法院的判決曾指出：「贖罪的必要，是刑罰的主要目的，矯治及保安目的，則更退居其次<sup>29</sup>。」

2. 將所有理論等同視之：此為應報之綜合理論的另一詮釋，不將應報思想置於優先地位，而是將所有理論之考量等同視之。此見解的出發點在於，沒有一個刑罰理論被法律明文規定或禁止，故可以某程度地根據需求把任何一個刑罰目的作為主要追求目標。此見解可以從德國聯邦憲法法院這段話看出：「聯邦憲法法院一直致力於研究國家刑罰之意義與目的，然而原則上卻沒有表明支持哪一個刑罰理論。…刑法的一般任務在於保護社會生活之基本價值。犯罪行為人之罪責衡平、預防、再社會化以及對於不法之贖罪與應報，皆被視為適當之刑罰制裁角度<sup>30</sup>。」

「預防之綜合理論」主張必須「摒棄應報思想」，即認為一般預防與特別預防必須相互並存。現代國家的任務在於保障人民的安全與自由，故國家不能基於哲學或是宗教的觀點，對於人民的自由進行侵犯。預防犯罪之目的亦構成刑罰的本質，應報的惡害加諸不應是刑罰之本質。此理論的第二個主張為「援引罪責原則」，由於所有的預防理論皆不具有法治國要求的刑罰權限制功能，故必須藉由罪責原則填補此漏洞。國家刑罰權應受到犯罪行為人之自由利益的限制，行為人之自由利益並非基於國家之需要而可以被任意處置，而是必須限縮在罪責之範圍。此理論強調，罪責原則在於維護犯罪行為人之自由，與應報思想全無關連<sup>31</sup>。從預防的綜合理論出發，可得知特別預防理論在刑罰理論中有其支配性的地位。其以犯罪人的「再社會化」為目的，認為有賴於刑罰所提供的教育矯治功能。

---

<sup>28</sup> 劉傳璟，前揭註 6，頁 60。

<sup>29</sup> 張麗卿，前揭註 2，頁 211；RGSt58, 109。

<sup>30</sup> 劉傳璟，前揭註 6，頁 60。

<sup>31</sup> 劉傳璟，前揭註 6，頁 61。

## 第二節 法治國家之死刑政策

綜觀人類刑罰發達史，刑罰的進化雖經過了四個階段，即復仇時代、威嚇時代、博愛時代及科學時代。復仇時代的刑罰具濃厚復仇色彩，以牙還牙、以眼反眼。威嚇時代則以嚴酷為主要特徵，其具體表現為濫用死刑、廣施體刑、輕罪重罰、株連無辜及法外用刑。博愛時代則加入濃厚人道主義，具體表現為罪刑法定、罪刑相當及刑罰人道等特徵。20世紀初，隨著實證犯罪學派的興起，刑罰制度發生了根本性的變革，這一變革的主要趨勢是刑罰走向目的化。自此刑罰進入目的性的科學時代，刑罰制度具有刑罰個別化，注重對犯罪人教育改造的特徵<sup>32</sup>。而依據各國對於刑罰目的的考量，各自有刑事政策的演進發展。針對最為嚴厲的刑罰-生命刑，不同的刑罰目的及人權意識提升，在二十一世紀的今天，各國仍有不同的死刑政策。

### (一) 歐盟各國

歐洲在西元1690年至1730年誕生啟蒙運動，其中孟德斯鳩（Montesquieu）的重要著作《法意》（The Spirit of Laws）是第一本以真正科學方法探討政府與政治的著作，對後世產生極大的影響。義大利著名的刑罰學家貝加利亞（Cesare Beccaria）即是受孟德斯鳩啟發而深入探討死刑、發展出理論來支持廢止死刑。其1764年之名著《論犯罪與刑罰》從18世紀社會契約說的角度論證國家權力的有限性及人民生命權的神聖性，證明死刑的不公平與非必要性。他主張刑罰人道化原則，限縮國家刑罰權的適用範圍，是廢除死刑論的先驅<sup>33</sup>。很多歐洲國家在啟蒙運動新思潮的衝擊下，開始檢討傳統的宗教與政府制度，以理性的角度思考死

<sup>32</sup> 郭豫珍，刑罰目的觀對法官量刑影響力的質化研究，法學叢刊，56卷4期，頁69，2011年10月。

<sup>33</sup> 王玉葉，歐美死刑論述，頁5，2015年1月，2版。

刑問題，所以歐洲國家在此時代背景之下，相較其他地方，更早思考死刑之存廢<sup>34</sup>。

贊成維持死刑論者主要有兩個理由，第一個是純粹的報應說（retribution），如同前述的應報理論，認為死刑的存在是宣示每個人都必須尊重生命的原則，處死一個不尊重生命的殺人犯，提供社會道德義憤的一個出口，本身就是道德上的善、是一種正義。第二個理由是認為死刑具有嚇阻犯罪（deterrence）的功能，即前述的預防理論，有助於維持社會安定<sup>35</sup>。反對死刑論者則主張，就第一個理由而言，國家的功能不在報復，報應不應是刑罰主要目的，國家並不能為了處罰而合法殺人；就第二個理由而言，許多西方實證研究顯示死刑的存在，並無嚇阻犯罪的功能。犯罪的原因是行為人個人及其他家庭、社會等因素所構成，整體社會亦須負起責任，將犯罪行為人處死並不能補償他所造成的傷害。國家應該致力於研究犯罪成因，採取有效措施來預防犯罪的發生。如：加速破案的效率、改善獄政使具有真正的教誨功能<sup>36</sup>。

英國1929年在倫敦就有第一個主張廢除死刑的協會誕生，陸續地限制科處死刑的罪名，1970年英國首相威爾遜以「死刑縱令不存，法律秩序仍可維持」為由，提出死刑永久廢除之法案，獲國會二院通過。此後雖有6、7成以上之英國民眾仍持續贊成保留死刑，並在國會中連續13年每年都有議員提案恢復死刑，但直至1994年為止全遭否決。1997年英國工黨執政後，及積極簽署歐洲人權法案，廢除幾項適用軍法的死刑條款。1998年完全廢除死刑，1999年批准公民權利與政治權利國際公約第二議定書與歐洲人權第六議定書<sup>37</sup>。法國受貝加利亞理論的影響，18世紀末漸漸開始有人支持廢除死刑運動。1981法國政府批准聯合國公民權利與政治權利國際公約，同意廢除18歲以下未成年犯之死刑。同年歐洲理事會在史特拉斯堡（Strasbourg）召開會議確定廢除死刑政策，頒訂第81-908號法案正式公

<sup>34</sup> 王玉葉，前揭註33，頁5。

<sup>35</sup> 王玉葉，前揭註33，頁7。

<sup>36</sup> 王玉葉，前揭註33，頁7-8。

<sup>37</sup> 王英傑，法治國家之死刑政策探討，刑事法雜誌，57卷2期，頁19，2013年4月。

佈，至此法國廢除所有犯罪之死刑，包括平民與軍人。而2007年2月19日，法國憲法增訂了禁止死刑條款<sup>38</sup>。1740年德國普魯士國王斐特烈大帝（Frederick II, the Great）登基，主張減少死刑改為監禁，並有效廢除酷刑。1940年代納粹黨執政期間，濫權大量使用死刑，並非法屠殺600萬猶太人，成為人類史上最慘痛的悲劇，促成戰後保護人權之殷鑑。1949年西德成立德意志聯邦共和國（German Federal Republic），制定基本法，第1條規定：人性尊嚴不可剝奪。第102條規定：死刑廢除之（Die Todesstrafe ist abgeschafft），至此西德對所有犯罪均廢除死刑。死刑在德國是違憲的，基本法第102條規定：「死刑被廢除」，原西德從1949年德意志聯邦共和國建立且基本法生效以來，死刑就不符合憲法規定，前東德於1987年廢除死刑<sup>39</sup>。德國在廢除死刑後，藉由著重在社會保全之得假釋的無期徒刑制度、保安監禁處遇制度，以及「再社會化」為刑罰執行目的的核心獄政改革，即是以被害人為中心的被害人保護觀點，所推行的個別被害人扶助及刑案調解方案，有效的讓被害人與犯罪人之間，因為調解，進而理解，最後得以諒解的方式來化解被害人對犯罪人的仇恨，撫平被害人的創傷與提供心靈慰藉，讓雙方及社會共同體獲得三贏的局面，也就是說以修復式正義的觀點來共同修復、弭平、改善當事人之間的損害，達到終極和平的目標<sup>40</sup>。在歐洲，短短半個世紀內，從一個曾經充斥、甚至發明不少慘無人道執行死刑方式的地方，轉而走向廢除死刑之路。歐洲廢除死刑運動有一個很大的特色，就是它並不是一個大眾普遍的覺醒（事實上，大多數的民意還是支持維持死刑）；相反地，它往往是知識界的菁英、政府的高層，透過國際公約彼此約束，形成歐洲不能再有死刑存在這樣的價值判斷後，再交由各國的立法者去執行。德國在1949年重新修訂法律時，就把廢除死刑這一條加進去，這和納粹政權有關，經歷這場殘殺猶太人的噩夢，為了防止歷史一再重演，加上在極權統治下，人們對於生命、自由、言論沒有保障都深痛惡絕，是

---

<sup>38</sup> 王英傑，前揭註 37，頁 20。

<sup>39</sup> Prof. Dr. Hans-Jurgen Kerner，死刑存廢的新思維，頁 102，2009 年 6 月。

<sup>40</sup> 王英傑，前揭註 37，頁 21。

以當時在完全沒有阻力下即通過立法，並在聯合國內將人權政策列為重點<sup>41</sup>，刑罰思想也漸漸由以往的應報刑轉而現今的教化刑思想。

## (二) 美國及日本死刑制度介紹

在世界上少數保留死刑之國家中，美、日兩個民主國家仍保留死刑。以下就美國、日本的死刑量刑制度做介紹。

### 1. 美國死刑量刑制度

美國大法官懷特（Byron R. White）說，死刑在字典上的意義是殘酷的，但在憲法上的意義，卻為了達到某種社會目的而被正當化<sup>42</sup>。在美國死刑有史以來即存在，制憲者並無意廢止死刑。憲法增修條文第五條<sup>43</sup>及第十四條<sup>44</sup>都默許死刑之存在，只要求符合法律正當程序（due process of law）與平等保護（equal protection）條款即可。除非違憲，依三權分立原則，法院並無權力決定死刑政策。依美國聯邦分權制度，州之死刑案件屬於州法問題，由州的司法機關管轄，聯邦法院原無權力加以審查。根據「獨立而適當的州理由理論」（doctrine of the independent and adequate state ground），州法院即依當地的道德標準與價值觀來做判斷。

美國最高法院在1972年Furman案之前一案件McGautha v. California, 402 U.S. 183（1971），仍然承認死刑的合憲性，該案依憲法增修條文第十四條「法律正當程序」條款挑戰死刑之合憲性沒有成功。

---

<sup>41</sup> 王英傑，前揭註37，頁23。

<sup>42</sup> Furman v. Georgia, 408 U.S. 238 (1972) (White, J. concurring).

<sup>43</sup> 原文為 *No person shall be... , nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.*

<sup>44</sup> 原文為 *No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.*

美國憲法並無禁止死刑之明文規定，但是 1791 年通過的憲法增修條文第八條「禁止殘酷與不尋常之刑罰」條款是否可解釋為包括死刑？

在 1972 年，聯邦最高法院在 *Furman v. Georgia* (408 U.S. 238) 案裡面，認為當時美國判處死刑程序違反聯邦憲法第八修正案及第十四修正案，之後，法庭的判決被視為要求制定符合憲法的死刑制度，以便為死刑的適用加上更多的限制。到了 1976 年的 *Gregg v. Georgia* (428 U.S. 153) 案，大法官又推翻了 1972 年的判決，認為死刑並非「殘酷或非尋常的刑罰」，同時也提出兩個方面：(1) 陪審團的自由裁量權必須受到充分的只是和引導，以確保陪審團不以任意和反覆無常的方式作出決定；(2) 裁決必須在陪審團成員獨立考察犯罪情節以及罪犯性格特點和生活背景的基礎上作出<sup>45</sup>。

死刑案件的程序為二分式(bifurcation)，有兩個獨立的階段：定罪(guilt phase)與量刑(sentencing phase)。前者決定被告是否有罪，後者決定應給予如何之刑罰，經過定罪的死刑被告被認為是死刑適格的(death eligible)，在量刑階段，又分為兩個階段：適格程序(eligibility)與選擇程序(selection)。在適格程序中，陪審團須認定至少一個加重情節(aggravating circumstances)的存在，方能認定被告為死刑適格，有判處死刑的可能，然後再進入選擇程序。在選擇程序中，量刑者就案件中所有加重情節與減輕情節(mitigation considerations)作綜合考量，並決定被告是否適用死刑<sup>46</sup>。在此程序中，由兩造雙方向法院提出有關量刑的各項證據，由檢察官所提出的證據，對被告而言是加重的證據，需要達到超越合理懷疑(Beyond Reasonable Doubt)<sup>47</sup>的程度；而被告方面則提出減輕情節的證據，只需要達到優勢證明(preponderance of evidence)的程度<sup>48</sup>。由於美國各州以

---

<sup>45</sup> 琳達·E.卡特、埃倫·S.克賴斯伯格、斯科特·W.豪爾著，王秀梅、邱陵、曾賽剛譯，美國死刑法精解，頁 46-48，2009 年，2 版。

<sup>46</sup> 楊嫻淑，死刑案件之被害影響陳述—以美國法為參照對象，國立政治大學碩士學位論文，頁 19-20，2015 年。

<sup>47</sup> 陳志龍，超越合理懷疑與證據證明，臺北大學法學論叢，69 期，頁 187-223，2009 年 3 月。

<sup>48</sup> 陳志龍，前揭註 47。



及聯邦都有自己的死刑制度與規範，因此各州的加重或減輕情節會有所不同。加重情節例如之前是否有犯重罪、在特殊情況（如運送爆裂物、機場等）有造成死亡的犯罪、犯罪手段殘忍性、受雇殺人、被害人年齡、被害人是總統、州長、法官或執行勤務之公務員、之前有性犯罪史<sup>49</sup>等等。而減輕情節包括被告之行為能力不足、被脅迫、非主謀、沒有前科、有精神疾病或情緒障礙、被害人同意、其他因素（如被告之人格特質、家庭背景等等）<sup>50</sup>。

量刑階段，綜合以上因素，量刑者權衡加重情節及減輕情節，最後陪審團作出裁決，被告將面臨死刑、終身監禁或是終身監禁不得假釋的三種命運之一。比較特別的是，有某些州（德州、維吉尼亞州、奧勒岡州）非採以上之模式，而是使用高度結構模式（Highly structured format），德州並沒有對加重或減輕情節作出具體規定，而是由立法機關設計出一種詢問具體問題的模式，陪審團需要回答三個問題：（1）被告是否再預見到可能導致死亡的情況下故意實施了犯罪；（2）被告將來對社會是否有潛在危險性；（3）被告是否對被害人的挑釁作了不合理的回應。當全體陪審團對所有問題都作肯定回答時，就必須適用死刑<sup>51</sup>。

死刑審判程序分成「有罪／無罪」與「量刑」兩個階段，目的在於幫助「陪審團在定罪階段，將焦點放在被告是否犯罪的問題上，在量刑階段將注意力轉到被告的生命歷程、可能存在的減刑事由，以及死刑是否為其應得之刑罰等問題」。使得被告「有機會在定罪階段為其無罪進行辯護，而在量刑階段表達願意承擔責任及悔悟。」但這個理論上有助於確保陪審團作出正確之有罪／無罪判決及公平的量刑的作法，在實際運作時，卻常因為被告在定罪階段「行使憲法權利對抗檢察官的追訴，甚至積極地作無罪辯護，將會傷害到他在量刑階段對承擔責任或表示悔悟的可信度」，而負面地影響陪審團於其後的量刑，「因為同一個陪審團看到

---

<sup>49</sup> 18 U.S.C. 3592

<sup>50</sup> 琳達等著，王秀梅等譯，前揭註 45。

<sup>51</sup> 琳達等著，王秀梅等譯，前揭註 45，頁 50。

了他在有罪／無罪階段時對罪責的否認<sup>52</sup>。」類似的情形，在台灣也有，被告若在審判中否認犯行或拒絕陳述，常常會被法官認為不知悔改、推諉塞責，犯後態度不佳，而對量刑有負面影響。雖最高法院97年台上6725號判決指出，「科刑判決時，對刑之量定，固應以被告之責任為基礎，本於比例、平等及罪刑相當等原則，並審酌刑法第五十七條所列各款情狀為輕重之標準，然其中同條第十款所稱犯罪後之態度，係指被告犯罪後，因悔悟而力謀恢復原狀，或與被害人和解，賠償損害等情形而言，應不包括被告基於防禦權之行使而自由陳述、辯明或辯解(辯護)時之態度。」但仍有不少判決將被告在訴訟中的防禦表現當作量刑理由。基於以上的情形，美國的《麻州州長死刑諮詢委員會報告》，甚至提出在量刑階段，被告有權要求一個新的陪審團的建議<sup>53</sup>。

## 2. 日本死刑制度

日本對於侵害重大法益之犯罪，諸如國家安全、生命及萬國公罪等，得科予死刑之制裁，實務上死刑的科處標準多採取最高法院於1983年7月8日所作出撤銷二審，發回更審的判決（即所謂「永山判決」）所建立之死刑適用基準——永山基準（Nagayama Criteria），「併合考察犯行之罪質、動機、態樣，特別是殺害手段的偏執性與殘虐性、結果的重大性，特別是被害者之個數、遺屬的被害感情、社會影響、犯人年齡、前科、犯行後情狀等諸種事由之際，認為其罪責誠屬重大、無論從罪刑均衡的角度或從一般預防的角度來看，極刑乃不得已者，不得不謂也得允許死刑之選擇。」當中一共舉出九個量刑因子，就其內容基本上，是相符合於日本刑法修正草案48條，對應於「行為人責任」與「犯罪之抑制」，可說是統

<sup>52</sup> 李佳玟，死刑案件的審判程序—從《麻州州長死刑諮詢委員會報告》談起，全國律師，18卷5期，頁72-88，2014年5月。

<sup>53</sup> 2003年，美國麻州州長Romney邀集了10位不同領域的專家（包括法官、檢察官、辯護律師、刑事警察實驗室主任等。李昌鈺教授也是其中一員。）組成一個由印第安那大學法學院Hoffmann教授與哈佛大學病理學系Frederick R. Bieber教授擔任主席的委員會，對於「死刑配套措施」進行研究。報告中的第4點建議，開啟新的審判程序，以避免同一陪審團審理兩階段死刑案審判程序所生的問題。

合了罪刑均衡的責任主義，以及一般預防的刑罰目的的量刑基準，就其內容，雖未提及特別預防目的，但並非排斥特別預防的考量。此基準形成日本實務重要的死刑選擇基準，同時對後來日本最高法院選擇死刑的基準產生指導作用。影響日本法院作出死刑判決的最重要因素是犯行罪質與目的，主要乃是就犯罪行為的目的與嚴重程度作為裁處根據<sup>54</sup>。而有學者提出，這個基準中所考慮的刑罰目的不包括特別預防（行為人之再社會化）觀點，同時在列舉之應審酌因素裡，也欠缺關於行為人之生長、教育經歷與智識狀態，乃至於更生、改善可能性的評估。永山基準過度重視一般預防功能這點也長期受到學界的批評與質疑。然而永山基準僅為例示，並沒有排斥其他的量刑事由。事實上，在永山判決之後，仍有為數眾多的下級審裁判例將行為人的生長經歷，以及未來改善更生可能性當做是情可憫恕的死刑迴避事由<sup>55</sup>。該基準未提及的「被告的矯正可能性」，就其內容來看，乃是一個綜合其他情狀的評價因子，或有認為「被告的矯正可能性」主要則是透過被告年齡，犯罪經歷與反省態度來評價，因此仍在永山基準之內<sup>56</sup>。2006年日本最高法院作成的光市母女案件之二審判決撤銷並發回更審之決定，讓死刑與無期徒刑的裁量爭議又再度湧現。就當時時代背景與「永山判決」時代有三個轉變：1) 對犯罪被害人關心高漲，2000年日本開始被害人保護立法，2004年正式通過犯罪被害人基本法，並於2007年日本刑事訴訟法第316條之33之規定，即在特定犯罪中，被害人得聲請參加訴訟制度。2) 國民看法日受重視，尤其日本於裁判員制度2004年立法通過，2009年開始實施，3) 提高法定刑之嚴罰化立法，特別以2004年日本刑法大修，而在國會審議階段，提出國民正義觀念或規範意識之變化、感覺治安惡化與重大犯罪數量增加作為提高科刑的標準，這都形成死刑選擇上的重大影響。然而此判決強調被害人困境與案件社會衝擊，進而宣告死刑，死

---

<sup>54</sup> 王正嘉，論死刑之裁量與界限：以兩公約與比較法為出發，臺大法學論叢，45卷2期，頁687-754，2016年6月。

<sup>55</sup> 謝煜偉，「永山基準」台灣版？—死刑量刑基準的具體化，臺灣法學雜誌，249期，頁212-217，2014年6月。

<sup>56</sup> 王正嘉，前揭註54，頁727。

刑選擇的基準，似乎有脫離犯行本身，而轉向行為人主觀因素、被害人被害程度與社會影響等，據此本件判決頗受爭議，在嚴罰化與媒體發達的現代社會，被害人感情與社會影響成為死刑判決不可避免要面對的問題<sup>57</sup>。

### 第三節 我國目前的死刑政策

我國刑法典的制定及立法理由，在過去雖以仿倣大陸法系的國家為主，但刑事政策的立基仍以我國的國情、文化背景及當時的社會治安狀況為考量的主要根據，有關死刑的存廢問題，常常因為社會的重大治安事件的發生而再度掀起廣泛討論。前總統陳水扁於2000年時已宣示廢除死刑，而法務部漸漸有有逐步廢除死刑的構思及倡議，因此，為落實逐步廢除死刑的政策，首先將我國各種刑法中之法定刑唯一死刑，也就是所謂的絕對死刑研修為相對死刑，讓審判法官有更具彈性空間審酌案情，避免死刑的無選擇性，符合刑法的「謙抑原則」<sup>58</sup>。

2005年1月7日三讀通過刑法部份條文的修正案中，有關可能替代死刑的配合修正條文如下：

1. 數罪併罰有期徒刑執行上限提高為30年，且為避免刑度輕重失衡，將死刑減輕後的刑度規定為無期徒刑，無期徒刑減輕者，為20年以下15年以上有期徒刑。
2. 酌採美國「三振法案」的精神，對曾犯最輕本刑5年以上有期徒刑（如：殺人，強盜，海盜，擄人勒贖等罪）的累犯，於假釋期間受徒刑之執行完畢，或一部份刑之執行而赦免後，5年內再犯最輕本刑5年以上有期徒刑之罪者（即第三犯）則不得假釋。

---

<sup>57</sup> 王正嘉，前揭註 54，頁 729。

<sup>58</sup> 王英傑，前揭註 37，頁 9。

3. 為達到維護社會治安之目的，將無期徒刑假釋之門檻提高至執行逾25年，始得允許假釋，以期廢除死刑完成前，能以無期徒刑來代替死刑的選項，實質取代死刑宣判以作為漸進廢除死刑的配套措施。
4. 為了要配合簽署「公民與政治權利國際公約」及「兒童權利公約」所揭示對未滿18歲人之犯罪行為，不得判處死刑或無釋放可能之無期徒刑的精神，已為國際間之共識，且為符合罪刑均衡原則，而刪除未滿18歲人殺害直系血親尊親屬罪可判死刑的規定。
5. 配合被害人補償制度之推行，漸次達成廢除死刑的目的。
6. 自2006年1月至2010年3月期間，均未執行死刑。
7. 修正「審核死刑案件執行實施要點」，將死刑案件聲請大法官解釋，程序仍在進行中者，增列為審核之事由，以保障人權<sup>59</sup>。

另外，法務部於2010年成立「逐步推動廢除死刑政策小組」，而民間團體亦於2003年底已成立「停止死刑執行推動聯盟」，迄2006年正式定名為「廢除死刑推動聯盟」，其目的是冀望法務部在逐步推展前述政策以及民間推動替代死刑方案之下，能漸進實現廢除死刑的理想。

在國際人權意識漸漸高漲的現代，我國亦順應世界潮流，於1967年就由當時駐聯合國代表在兩公約（《公民與政治權利國際公約》及《經濟社會文化權利國際公約》）上簽字。而2009年3月31日經立法院審議通過兩公約及其施行法（下稱「兩公約施行法」），總統於2009年4月22日公布，自2009年12月10日生效。自此之後，死刑存廢一直是個社會上及司法實務的重要議題。兩公約的內容深深地影響了我國近幾年來關於死刑的判決。而對於刑罰的目的，若是採應報理論，犯罪行為人自是「罪有應得」，每個殺人犯都可判處死刑；但是現今多數採綜合理論，甚至是著重在特別預防理論，故對於犯罪行為人是否具矯治性、能否再社會化，

---

<sup>59</sup> 王英傑，前揭註37，頁10。

能夠適應社會生活不再犯罪，進而維護社會安全。對於刑罰目的的不同，也有學者討論，法官受刑事法理論與實務的專業訓練，理論上對於各種不同的刑罰目的，在量刑時應能同時兼顧；可是由於這些刑罰目的彼此於本質上存在對立性。學界常有質疑，司法界中是否存在所謂「刑罰目的的矛盾」？同樣的犯罪行為，在量刑實務，法官秉持著威嚇目的，往往傾向於結果論；意即著重於犯罪的實害及其對社會的影響，因此態度上會如金剛怒目，從重量刑。相反地，如果抱持矯正主義，則較關注犯罪者「人」的因素，展現出菩薩垂眉的寬厚。形成寬嚴尺度不一、畸重畸輕的量刑歧異的現象。就此，實證研究顯示法官多數秉持「應報與預防」（即綜合理論）的刑罰目的觀，不管法官的自我認知持若何的刑罰目的觀，事實上對量刑的影響都不明顯；只有兼採修復主義，才略有可能從輕量刑。且多數法官無特定的宗教信仰，且無論有無特定宗教信仰，或信仰何宗教，對量刑均無影響<sup>60</sup>。但隨著時代變遷，兩公約的精神已慢慢落實在法律人的心理，在判決書中，法官並不多描述刑罰的目的，但近年來已多著重於犯罪行為人的犯罪成因及其教化可能性、矯治可能性，有由以往的威嚇懲罰，漸漸傾向於矯治教育的傾向。雖然我國民意顯示，約莫七成的民眾仍是贊成死刑<sup>61</sup>，但國家若能研擬一些替代死刑的刑罰措施，在審判時能找出判斷犯罪人之教化矯治可能性的因素，且能藉之後合理的矯治措施降低犯罪人的再犯危險性，在兼具社會安全的前提下，或可慢慢改變民眾的想法、朝向廢除死刑的方向前進。

#### 第四節 小結

最高法院 102 年度台上字第 2575 號刑事判決曾引陳健順法官著量刑之研究

---

<sup>60</sup> 郭豫珍，前揭註 32，頁 83。

<sup>61</sup> 法務部犯罪問題研究中心在 1993 年所作的民眾意見調查，對於廢除死刑的態度，一般民眾贊成維持死刑的占 71.1%，社會菁英為 78.6%，而司法官之中占 88.3%。而依據 2006 年 10 月初步進行的中研院社會所台灣社會意向調查，顯示仍然有 76% 的民眾反對廢除死刑。

一書對於刑罰目的之理論基礎與量刑的判斷做論述。「犯罪在人性上是惡之一種表現，它是以極端自私、侵犯他人為特徵，為了制止這種惡害，維護人性之善，人類便創造出對付犯罪這種惡害的手段，其中最原始、最自然的就是刑罰，在此意義上，刑罰的人性特徵是善的表現，但事實上，刑罰是從原始復仇中演變而來的，帶有復仇的益處和弊害，人類用刑罰這種方法維護善，但其本身卻具有人性中惡的特性，刑罰與人性之惡具有同質性，即人類用刑罰這種方法對付犯人，實際就是「以惡制惡」。故刑罰本身實際上也具有善與惡的雙重性格，正因為刑罰追求的目的為善，才得以在歷史變遷中長期存在，也正因為刑罰具有侵犯人之惡的特性，現代文明社會才會一直對其進行各種限制、改造，以使刑罰中所帶有屬於人類惡性的一面，逐漸減少，直至消失，所以刑罰其善的表現在其目的上，其惡的表現在手段上。但刑罰之目的究竟是什麼？學說分歧，惟報應與預防二個基本思想，乃建構刑罰意義與目的的二大支柱，報應思想是人類相當古老的想法，原始社會中的「殺人償命」、「以牙還牙」、「以眼還眼」的觀念或做法，即是報應思想的行為準則。但犯罪行為所造成的惡害，無論如何以刑罰加以報應，終究無法對既成事實的惡害有所彌補，或回復犯罪行為尚未發生時的原狀，因之預防思想乃應運而生，認為刑罰不應一味地從已經違犯的犯罪行為去加以懲罰，而應該如何從防止犯罪行為的角度去思考與設計，所以刑罰不是為了過去，而是為了未來，刑罰能防患犯罪於未然。以上兩種思想各有其應然與實然，假如我們把刑罰當作為了達到保護社會不為犯罪所患的手段，同時又把它做為均衡犯罪行為所造成的罪責之用，並在公正的報應下，達到預防犯罪的效果，二者即有調和的可能，換言之，刑罰依公正報應的原則，定出一個刑罰範圍，而在這個刑罰範圍內，再作預防目的的考慮，以兼顧兩全。」另外，在 95 年度台上字第 6565 號判決也曾指出「刑罰個別處遇制度非祇在滿足以往之應報觀念，尤重在其教育之功能。」以上論述可見我國現階段刑事政策已有漸漸朝向預防功能的目的，並據以建構量刑之基礎。

### 第三章 公民與政治權利國際公約

#### 第一節 概說

聯合國大會於 1948 年 12 月 10 日第 217A (III) 號決議通過並宣佈世界人權宣言 (The Universal Declaration of Human Rights)<sup>62</sup>，為落實其內容，聯合國大會於 1966 年通過《公民與政治權利國際公約》<sup>63</sup>及《經濟社會文化權利國際公約》<sup>64</sup>，要求締約國採取適當之尊重 (respect)、保護 (protect) 及落實 (fulfill) 的措施，兩公約於 1976 年正式生效。我國早在 1967 年就已由當時駐聯合國代表在兩公約上簽字，但中華民國在 1971 年退出聯合國，因國際與國內情勢影響，遲遲未能完成國內批准程序。自 2001 年起，行政院人權保障推動小組下設「立法小組」，推動「國家人權委員會組織法草案」、「中華民國總統府組織法第十七條修正草案」、「公民與政治權利國際公約」及「經濟、社會與文化權利國際公約」與國內法抵觸部分之法律效力案、「國家人權委員會調查權行使法」草案、「人權保障基本法」草案等六個法案。於 2009 年 3 月 31 日經我國立法院審議通過兩公約及其施行法 (下稱「兩公約施行法」)，總統於 2009 年 4 月 22 日公布，自 2009 年 12 月 10 日生效。

為了使締約國了解公約所確認之權利及其意涵，同時對締約國落實執行情形加以評述，負責監督公政公約的人權事務委員會 (Human Rights Committee) 依《公民與政治權利國際公約》第 40 條第 4 項之規定，在審議各締約國所提出之報告書後，作出一般性意見 (general comments，我國譯為一般評議)，具有解釋公約之性質。我國《兩公約施行法》第 3 條規定：「適用兩公約規定，應參照其

---

<sup>62</sup> 1950 年起，聯合國大會定每年的 12 月 10 日為國際人權日，以紀念聯合國於 1948 年 12 月 10 日通過了《世界人權宣言》

<sup>63</sup> International Covenant on Civil and Political Rights=ICCPR=簡稱「公政公約」

<sup>64</sup> International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights=ICESCR=簡稱「經社文公約」



立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。」公政公約中規定，締約生效一年內要交出第一次國家報告給委員會，之後依委員會提出請求定期繳交報告<sup>65</sup>。

有關廢除死刑的部分，《公民與政治權利國際公約》第6條保障生命權<sup>66</sup>，但是只要求本公約之締約國不能「推遲或阻止死刑的廢除」，並未要求各國廢除死刑。聯合國大會於1989年決議增訂《公民與政治權利國際公約第二任擇議定書》(Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights)，以要求各會員國不得於其管轄權內執行死刑，並應盡所有必要措施於其管轄權內廢除死刑，同時各國應將廢除死刑之情形向人權事務委員會(Human Rights Committee)報告，而死刑之執行亦為《公民與政治權利國際公約任擇議定書》所賦予之個人申訴(individual communication)之範疇<sup>67</sup>。

截至2016年3月30日為止，公政公約有168個締約國，《公民與政治權利國際公約第一任擇議定書》有115個締約國。旨在廢除死刑的《公民與政治權利國際公約第二任擇議定書》於1991年7月11日生效，有81個締約國<sup>68</sup>。

---

<sup>65</sup> 公政公約第40條第1項

<sup>66</sup> 一、人人皆有天賦之生存權。此種權利應受法律保障。任何人之生命不得無理剝奪。  
二、凡未廢除死刑之國家，非犯情節重大之罪，且依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不牴觸之法律，不得科處死刑。死刑非依管轄法院終局判決，不得執行。  
三、生命之剝奪構成殘害人群罪時，本公約締約國公認本條不得認為授權任何締約國以任何方式減免其依防止及懲治殘害人群罪公約規定所負之任何義務。  
四、受死刑宣告者，有請求特赦或減刑之權。一切判處死刑之案件均得邀大赦、特赦或減刑。  
五、未滿十八歲之人犯罪，不得判處死刑；懷胎婦女被判死刑，不得執行其刑。  
六、本公約締約國不得援引本條，而延緩或阻止死刑之廢除。

<sup>67</sup> 廖福特，兩公約之歷史發展及台灣參與，載：聯合國人權兩公約，頁7-8，2014年8月。

<sup>68</sup> Reports of the Human Rights Committee: 116th session (7-31 March 2016)

## 第二節 委員會對台灣的人權報告之結論性意見與建議

承上，兩公約規定應定期提出報告給委員會，而兩公約施行法也規定應建立報告機制以監督政府遵循其所承擔的義務。

2012 年，我國提出初次國家人權報告，就「死刑」、「生命權」的部分，在 2013 年國際會議審查結論性意見與建議第 56 點指出：「公政公約本身雖然沒有禁止死刑，但第 6 條第 6 項也表達國際間朝向廢除死刑的趨勢，聯合國大會也屢次決議呼籲各國至少要暫停執行死刑。此外公政公約第 7 條也明文禁止所有形式的殘忍、不人道或有辱人格的處罰。既然較為輕微的身體刑都被聯合國人權事務委員會與區域性的人權法庭視為不人道與有辱人格的處罰，那麼問題就在於這強而有力的解釋是否也能夠應用在最嚴峻的身體刑—死刑。」最後更指出：「專家強烈建議中華民國（臺灣）政府應該加緊努力朝向廢除死刑，首要的決定性的步驟就是立刻遵守聯合國大會的相關決議案，暫停執行死刑。」第 57 點意見：「直到完全廢除死刑之前，中華民國（臺灣）政府應確保所有與判處及執行死刑相關的程序與實質保護措施被謹慎的遵守。特別是心理或智能障礙者不得被判處死刑和/或執行死刑。」

2016 年，我國提出初第二次國家人權報告，同樣就「死刑」、「生命權」的部分，在 2017 年 1 月發表的兩公約第二次國家報告國際審查會議的結論性意見與建議第 12 點指出：「有關兩公約部分，審查委員會肯定行政院、立法院與司法院，這三個政府機關努力不懈地要讓國內法保障相關人權並履行相關義務。但是審查委員會也要特別指出，臺灣的法院在遇到既有或未來法律與兩公約抵觸時，能給予兩公約優先使用到什麼程度，這點目前並不清楚。因此審查委員會建議，兩公約應被視為中華民國（臺灣）憲法的一部分，並且鼓勵政府強化兩公約與其他聯合國核心人權條約在國內的落實。」另外，審查委員會強烈建議臺灣政府採取果斷的步驟，即刻暫停執行死刑，同時以在不久的將來全面廢除死刑為終極目標。

### 第三節 國內法效力

從嚴格的國際法理論觀之，「世界人權宣言」只是一份宣言，其目的是「希冀以指導及教育促進對此等權利與自由之尊重，及以國內及國際性漸進措施而確保彼等普遍且有效之承認與遵守而努力不懈」及「應達成之共通基準」，本質上沒有直接法律拘束力，但是「世界人權宣言」在國際人權領域有極為崇高之地位，應為各國所遵守，國際人權法學者（如：John P. Humphrey 教授及 Myres S. McDougal 教授）已肯認「世界人權宣言」有習慣國際法（customary international law）之地位<sup>69</sup>。

2000年5月陳水扁前總統就職演說中，宣示要遵守「世界人權宣言」、《公民與政治權利國際公約》，同時敦請立法院能通過批准「國際人權法典」，使其國內法化，成為正式的「台灣人權法典」。2009年，我國將兩公約批准書送交至聯合國秘書長處存放，其後被退件，條約加入程序實際上並未完成。在憲法解釋上，司法院釋字第329號解釋認為：依我國憲法規定所締結之條約，「其位階同於法律」，此處所稱「所締結之條約」，應限於已依條約規定完成互換或存放程序，而使我國成為正式締約國（方）者。承上所述，我國並未完成締結程序，也非締約國，就算認為我國因有對外單方承諾而在國際法上受到兩公約的拘束，仍只是處於「有義務，但無法主張公約賦予締約國權利」的不對等地位。對於正式參與國際人權公約的締約國而言，本來就可能存在有公約權利與其國內法的整合或競合問題，我國未正式成為締約國，但藉由施行法來承認人權公約權利具有國內法效力<sup>70</sup>。雖然有論者認為，依釋字329號的解釋理由，「條約位階等同於法律。」，兩公約及其施行法也只是法律的位階，對比於其他法律，並不具有優先之效力，應

<sup>69</sup> 廖福特，前揭註67，頁9。

<sup>70</sup> 兩公約施行法第2條：「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。」

使用正當的立法程序，一步一步地將各項人權公約落實於內國法律<sup>71</sup>。但實務大多數肯認兩公約具有國內法效力。

當死刑的最後裁量權來到最高法院，法院必須面對憲法、國際人權條約、法律之三角互動關係。從憲法層次而言，我國憲法並未直接明確規範保障生命權，故大法官釋字第194號、釋字第263號、釋字第476號說明我國法律（戡亂時期肅清煙毒條例及懲治盜匪條例所處之絕對死刑、肅清煙毒條例中之相對死刑），並未違反憲法第23條、第7條及第15條之規定<sup>72</sup>。有學者指出，具有濃厚社會權（受益權）性質之生存權，與自由權最核心而無法剝奪的生命權應有相當程度之不同，而將生命權認定是憲法第22條概括條款所涵蓋之權利亦可能貶抑生命權之崇高及尊嚴性<sup>73</sup>。因此最好的方式應是將生命權之保障納入憲法明文規定，因為若憲法無生命權之明文保障亦會影響生命權內涵之細部化，例如死刑判決必須經過公平審判之機關及程序、死刑受刑人之待遇、死刑之執行方式、待執行人之拘禁環境、必須是絕對必要時才能使用武力，國家應負擔確實調查之義務等<sup>74</sup>。

兩公約施行法第4條規定：「各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現。」其中所稱「各級政府機關」一般認為應該包含法院。「兩公約施行法」第2條並未明確規定「公政公約」之國內法位階，當法官必須適用「公政公約」時，必須判斷若國內法律規範與「公政公約」不符合時，應該如何適用法律。再者，「兩公約施行法」第3條規定，「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。」因此法院在適用「公政公約」時，不只是援用其條

---

<sup>71</sup> 張升星，謝依涵強盜殺人案判決評析—併論兩公約施行法之國內法效力，月旦裁判時報，38期，頁74-75，2015年8月。

<sup>72</sup> 王皇玉，死刑在臺灣，臺灣法學雜誌，170期，頁64-65，2011年2月。

<sup>73</sup> 李震山，論憲法未列舉之自由權利之保障：司法院大法官相關解釋之評析，載：憲法解釋之理論與實務第三輯上冊，頁370，2002年。

<sup>74</sup> 廖福特，生命權與廢除死刑：歐洲理事會觀點之分析，政大法學評論，92期，頁115，2006年8月。

文而已，更必須要參照「公政公約」之立法意旨及人權事務委員會（Human Rights Committee）之解釋，方能實踐確實之權利內涵，亦才能符合「兩公約施行法」之要求。而人權事務委員會亦會將其審查國家報告及個人訴訟之意見匯整成一般性意見（general comment），以便對特定條文或議題作更完整之詮釋。因此「兩公約施行法」第3條所稱之「人權事務委員會之解釋」應包括人權事務委員會審查國家報告之意見、個人訴訟之決定及一般性意見<sup>75</sup>。

#### 第四節 情節最重大之罪

「公政公約」第6條第1項規定：「人人皆有天賦之生命權。此種權利應受法律保障。任何人之生命不得無理剝奪<sup>76</sup>。」同條第2項規定：「凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，且依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不牴觸之法律，不得科處死刑<sup>77</sup>。」此條文所述的「情節最重大之罪」為死刑裁判的「實體要件」，而同條項之中的「依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不牴觸之法律」、及後述的「死刑非依管轄法院終局判決，不得執行。」<sup>78</sup>則為「程序要件」。

---

<sup>75</sup> 廖福特，「公民與政治權利國際公約」國內法化之影響：最高法院死刑相關判決之檢視，臺大法學論叢，頁 916，2014 年 11 月。

<sup>76</sup> 原文為：Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.

<sup>77</sup> 原文為：In countries which have not abolished the death penalty, sentence of death may be imposed only for the most serious crimes in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime and not contrary to the provisions of the present Covenant and to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.

<sup>78</sup> 原文為：This penalty can only be carried out pursuant to a final judgement rendered by a competent court.

人權事務委員會於1982年發布之第6號一般性意見<sup>79</sup>第六點說明：「雖然按照第6條第2項至第6項的規定來看，締約國並沒有義務徹底廢除死刑，但他們有義務限制死刑的執行，特別是對『情節最重大之罪』以外的案例，廢除這種刑罰，因此，他們必須考量參照這項規定，檢視他們的刑法，同時，無論如何，他們有義務把死刑的適用範圍侷限於『情節最重大之罪』。本條款也一般性地提到廢除死刑，其語氣強烈暗示（第6條第2項及第6項），各國宜予廢除死刑。」同文件第七點更直接提出『情節最重大之罪』這個詞的意義必須嚴格限定，它意味著死刑應當是十分特殊的措施。由第6條的規定來看，死刑的判處只能按照犯罪時有效並且不違反本《公約》，且《公約》規定的程序保證必須遵守，包括有權由一個獨立的法院進行公正的審判、無罪推定原則、對被告方的最低程度之保障和由上級法院審核的權利，這些是尋求赦免或減刑等特定權利以外的權利<sup>80</sup>。

依1984年聯合國經濟及社會理事會決議批准公布之「保障死刑犯人權保證條款」(Safeguards guaranteeing protection of the rights of those facing the death penalty)第1條就「情節最重大之罪」之概念，係指「蓄意且造成致命或極嚴重之後果的犯罪」(intentional crimes with lethal or other extremely grave consequences.) 而人權事務委員會於1991年第1991/61號及2004年第2004/67號決議中督促仍保留死刑之國家應確保不對非暴力之金融犯罪、非暴力之宗教或良心表現適用死刑。

綜合人權事務委員會對各國的結論性意見，舉出了若干非「情節最重大之罪」。如：叛國罪 (treason)、侵害智慧財產權罪 (piracy)、強盜罪 (robbery)、運送

---

<sup>79</sup> (Sixteenth session (1982), General comment No.6: Article 6 (Right to life))

<sup>80</sup> 原文為：The Committee is of the opinion that the expression “most serious crimes” must be read restrictively to mean that the death penalty should be a quite exceptional measure. It also follows from the express terms of article 6 that it can only be imposed in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime and not contrary to the Covenant. The procedural guarantees therein prescribed must be observed, including the right to a fair hearing by an independent tribunal, the presumption of innocence, the minimum guarantees for the defence, and the right to review by a higher tribunal. These rights are applicable in addition to the particular right to seek pardon or commutation of the sentence.

有毒物品罪(traffic in toxic or dangerous wastes)、教唆他人自殺(abetting suicide)、毒品走私(drug trafficking)、毒品相關犯罪(drug-related offences)、財產侵害犯罪(property offences)、妨礙兵役罪(multiple evasion of military service)、背信罪(apostasy)、同性戀(committing a third homosexual act)、公務侵占罪(embezzlement by officials)、加重竊盜罪(theft by force)、未造成死亡的擄人勒贖罪(abduction not resulting in death)、盜竊牲畜(stealing cattle)、違法性交(illicit sex)、經濟犯罪(crimes of an economic nature)、通姦罪(adultery)、貪污罪(corruption)、模糊的國安犯罪(vague offences related to internal security)、政治與經濟犯罪(political and economic offences),和「任何未造成死亡的犯罪」(crimes that do not result in the loss of life)等罪均非公約第6條第2項前段所稱之「情節最重大之罪」<sup>81</sup>。

學者就我國相關法制對於「情節最重大之罪」提出了兩個層面的探討：

(一) 立法論層次的檢討：

法務部於2009年所作出的檢討清冊，其認為不符公約第6條第2項之法令包括：「1.刑法第261條 2.毒品危害防制條例第4條第1項、第6條第1項及第15條第1項等處死刑或無期徒刑之規定。另外，就刑法第347條第1項修正草案，法務部於2012年2月23日行政院函送「刑法」第347條第1項修正草案請立法院審議，2012年4月6日該院交付司法及法制委員會審查。2014年6月最近一次的刑法修正，終於將刑法第347條第1項、第2項擄人勒贖非致死處死刑之規定修改為：「I 第三百四十七條意圖勒贖而擄人者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。II 因而致人於死者，處死刑、無期徒刑或十二年以上有期徒刑；致重傷者，處無期徒刑或

<sup>81</sup> 林慈偉，論「情節最重大之罪」與死刑裁判，檢察新論，17期，頁185，2015年1月。

十年以上有期徒刑。」修正理由中指出，該次將刑法第347條第1項、第2項單純意圖勒贖而擄人或擄人勒贖致重傷等非屬剝奪生命法益之犯罪免除死刑之規定乃係基於公約相關之人權基準及要求。

(二) 司法實踐面的解釋適用：

就司法層次的實踐面而言，死刑裁判中，除了應注重公平審判、正當法律程序（即程序要件）以外，就「情節最重大之罪」此一實體要件也有「篩漏（檢核）功能」。也就是說，按上開人權事務委員會之相關解釋，司法在「情節最重大之罪」此一實體要件關卡仍需判斷諸如：判處死刑的考量標準不能僅限於犯罪的種類，若欲按此判處被告死刑，則應再特別考量人身暴力或傷亡情況而定。在2013年國際獨立專家對我國落實國際人權公約初次報告之審查所通過的結論性意見與建議中，專家強烈建議中華民國（臺灣）政府應該加緊努力朝向廢除死刑，首要的決定性的步驟就是立刻遵守聯合國大會的相關決議案，暫停執行死刑。死刑判決不能以刑求取得的自白為基礎，例如蘇○和等三人或是邱○順的案件，邱○順在牢裡度過23年之後，於2011年7月由法院判處死刑定讞，專家強烈建議在所有這類死刑案件都應予以減刑。而我國在2016年提出的公民與政治權利國際公約第二次國家報告中列出：「至2015年10月死刑判決確定尚未執行者有42人，男性41人，女性1人。其中殺人案有32件、殺尊親屬有1件、強盜殺人有5件、擄人勒贖有4件」顯見目前我國法院的死刑裁判以有限縮於「殺人」等剝奪生命法益之犯罪類型。



## 第五節 小結

延續著 1948 年 12 月 10 日的世界人權宣言之精神，《公民與政治權利國際公約》及《經濟社會文化權利國際公約》的內容已是國際上的共識。截至 2016 年 3 月 30 日為止，公政公約已有 168 個締約國。有關死刑的部分，《公民與政治權利國際公約》雖未明言廢止死刑，但公約第 6 條規定保障生命權，要求本公約之締約國不能「推遲或阻止死刑的廢除」。2000 年 5 月陳水扁前總統就職演說中，宣示要遵守「世界人權宣言」、《公民與政治權利國際公約》。2009 年，我國將兩公約批准書送交至聯合國秘書長處存放，其後被退件，條約加入程序實際上並未完成。我國並未完成締結程序，也非締約國，就算認為我國因有對外單方承諾而在國際法上受到兩公約的拘束，仍只是處於「有義務，但無法主張公約賦予締約國權利」的不對等地位。2009 年 3 月 31 日經我國立法院審議通過兩公約及其施行法（下稱「兩公約施行法」），總統於 2009 年 4 月 22 日公布，自 2009 年 12 月 10 日生效。我國雖未正式成為締約國，但藉由 2009 年通過的「兩公約施行法」來承認人權公約權利具有國內法效力。雖然有論者認為，依釋字 329 號的解釋理由，「條約位階等同於法律。」，兩公約及其施行法也只是法律的位階，對比於其他法律，並不具有優先之效力，應使用正當的立法程序，一步一步地將各項人權公約落實於內國法律，但實務大多數肯認兩公約具有國內法效力。2012 年、2016 年我國分別向國際審查會議提出國家人權報告，就「死刑」、「生命權」的部分，說明政府機關努力不懈地要讓國內法保障相關人權並履行相關義務。

公政公約第 6 條第 2 項規定：「凡未廢除死刑之國家，非犯情節最重大之罪，且依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不抵觸之法律，不得科處死刑。」其中所述的「情節最重大之罪」為死刑裁判的「實體要件」，而同條項之中的「依照犯罪時有效並與本公約規定及防止及懲治殘害人群罪公約不抵觸之法律」、及後述的「死刑非依管轄法院終局判決，不得執行。」則為「程

序要件」。而「情節最重大之罪」之概念，係指「蓄意且造成致命或極嚴重之後果的犯罪」，綜合人權事務委員會對各國的結論性意見，舉出了若干如：叛國罪（treason）、侵害智慧財產權罪（piracy）、強盜罪（robbery）等等非「情節最重大之罪」的例子。

我國對於「情節最重大之罪」，就立法論層次而言，2014年6月最近一次的刑法修正，將刑法第347條第1項、第2項單純意圖勒贖而擄人或擄人勒贖致重傷等非屬剝奪生命法益之犯罪免除死刑之規定做修改，其修正理由中指出，該次修改上述之罪免除死刑之規定乃係基於公約相關之人權基準及要求。而就司法實踐面的解釋適用上，就「情節最重大之罪」此一實體要件有「篩漏（檢核）功能」。也就是說，按上開人權事務委員會之相關解釋，司法在「情節最重大之罪」此一實體要件關卡仍需判斷諸如：判處死刑的考量標準不能僅限於犯罪的種類，若欲按此判處被告死刑，則應再特別考量人身暴力或傷亡情況而定。

## 第四章 我國最高法院近年來對死刑判決之相關見解

死刑制度的存廢一直是社會上矚目的話題，而我國在廢除唯一死刑的規定之後，法官要科處死刑，除法定刑明文規定得科處死刑的要件外，仍需經過司法審判者之量刑判斷。然而，在死刑與無期徒刑中是否真有一條可界分的分水嶺？本文參考了近幾年來的最高法院對於死刑判決的相關判決及學者文獻，整理出幾個重要的討論議題，包括精神障礙者得否判處死刑、被告是否有參與死刑量刑辯論的權利以及判決中「教化可能性」概念的提出。以下各節將就各點一一做論述說明。

### 第一節 精神障礙與死刑裁判

近幾年來，每年幾乎都有社會的重大矚目案件，從 2012 年台南湯姆熊曾文欽殺童案、2013 年陳佳富醃頭顱案、2014 年鄭捷捷運隨機殺人事件、2015 年北投文化國小龔重安割喉案、到 2016 年王景玉內湖隨機殺人事件，每一件命案的事發經過，透過媒體的詳述、渲染，冠上駭人聽聞的、「嗜血」、「殺人魔」等字眼，往往在未審判前，就先讓可能有精神障礙情況的嫌犯受到不公平的對待。在這些重大案件最高法院最後審理的結果，往往得在生、死之間做裁量，而對於涉及重大刑事案件的精神障礙者，行為時是否真有受到精神疾病影響，也往往是在審判時判斷責任能力的重要關鍵。在 2005 年修正前，刑法第 19 條規定：「心神喪失人之行為，不罰。精神耗弱人之行為，得減輕其刑。」至於概念上的具體判斷標準，司法實務上普遍採取最高法院 26 年度渝上字第 273 號刑事判例所述之標準，認為心神喪失指：「如行為時之精神，對於外界事務全然缺乏知覺理會及判斷作用，而無自由決定意思之能力」；精神耗弱則指：「前述能力並非完全喪

失，僅較普通人之平均程度顯然減退」的區分方式。然而有些學者認為，所謂「心神喪失」、「精神耗弱」的標準不夠明確。

在2005年刑法第19條修正為：「行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者，不罰。行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕其刑。」此項立法，兼採生理學及心理學的立法方式，稱為混合的立法方式。同樣的立法方式，也出現在一些歐陸國家，如德國刑法第20條規定：「行為人於行為之際，由於病理之精神障礙，深度的意識障礙，心智薄弱或其他嚴重的精神異常，以致不能識別其行為之違法，或不能依此識別而為行為者，其行為無責任。」同法第21條規定：「行為人於行為之際，由於第二十條所列各原因，致其識別行為之違法或依其識別而為行為之能力顯著減低者，依第四十九條第一項減輕其刑。」即係先確定影響責任能力之生理原因，再標明此原因所生之影響責任能力之心態<sup>82</sup>。然而有論者批評，刑事訴訟法第294條並未隨之修正，仍沿用「心神喪失」之用語，當被告在審判中已因精神障礙而影響其理解或判斷能力，辯護人若引用該條規定請求法院停止審判，法院仍會繼續援引半世紀前的最高法院判例，審查被告是否已「對外界事務全然缺乏知覺理會及判斷作用，而無自由決定意思之能力」，此項標準，仍受到舊刑法思維的影響<sup>83</sup>。但台灣高等法院台南分院102年度上重訴字第772號判決參考正當法律程序的概念，結合刑法第19條的文義，嘗試賦予刑事訴訟法第294條不同的意義，認為：「(若被告)於為訴訟行為時，因精神障礙或心智缺陷，致不能為訴訟上重要利害關係之辨識，致不能要求相當的防禦行為，或欠缺依其辨識而行為的能力，於此情形，法院應裁定停止訴訟程序」。

我國於2009年簽署「公民與政治權利國際公約」及「經濟社會文化權利國際

---

<sup>82</sup> 張麗卿，刑事責任相關之最新立法修正評估，東海大學法學研究，23期，頁47，2005年12月。

<sup>83</sup> 翁國彥，瘋癲與審判：死刑案件中的精神障礙被告，臺灣人權學刊，3卷2期，頁185，2015年12月。

公約」(合稱兩公約)，且通過施行兩公約施行法。聯合國經濟與社會理事會於1984年作成第1984/50號決議，增加不得對精神障礙者執行死刑之規定，於1989年之第1989/64號決議，明白建議各國排除對精神障礙者判處死刑及執行死刑。並進一步於2010年提交第E/2010/10號定期報告，對於精神障礙者之死刑問題提出之具體說明與建議中，重申不得對精神障礙者施加死刑之觀點，無論是判處死刑或執行死刑，均不得為之，且不管行為人是「行為時」欠缺責任能力，或「審判時」出現精神障礙，甚至是「判處死刑後」始陷於精神障礙之情形，皆全面禁止對行為人施加死刑。然而也有論者以為，綜覽兩公約之所有規定，並無任何不得有關精障者不得判處或執行死刑之規定，所依據的應是屬於人權委員會2005/59號決議的第7項：「敦促(urge)所有仍維持死刑之國家：1.不對在犯罪時未滿18歲者科處死刑。2.排除孕婦與甫生產之產婦於死刑刑罰之外。3.不對精神障礙者或智能障礙者科處或執行死刑<sup>84</sup>」。所用的「敦促」這樣的文字，也僅只是強烈建議、要求，並無實質上去修正公約的條文內容，故並無拘束力。另外，有學者指出，由決議的編號看來，此處的人權委員會是聯合國經社理事會的下位機關(The Commission on Human Rights)，並不是公政公約的監督機關——人權事務委員會的(Human Rights Committee)決議，與兩公約不相關，自不用遵守此決議<sup>85</sup>，而最高法院103年台上3062號判決即是詳述此一見解。

關於精神障礙者是否能科處死刑，最高法院近年來有相當多的判決援引兩公約中的相關內容而詳加論述。以下就摘錄其中三則論述較完整的判決內容：

### 1. 最高法院一〇二年度台上字第四二八九號刑事判決

---

<sup>84</sup> 原文為：7. Urges all States that still maintain the death penalty: (a) Not to impose it for crimes committed by persons below 18 years of age; (b) To exclude pregnant women and mothers with dependent infants from capital punishment; (c) Not to impose the death penalty on a person suffering from any mental or intellectual disabilities or to execute any such person.

<sup>85</sup> 法思齊，割喉魔之審判——精神障礙與死刑，月旦法學教室，167期，頁59-60，2016年9月。

系爭判決再度闡明兩公約之內涵：「上訴人罹患『妄想型精神分裂症』，業經臺大等七家醫院鑑定屬實，原審於量刑時未審酌兩公約之立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。漏未適用 1984 年 5 月 25 日聯合國經濟及社會理事會決議批准公布之「保障死刑犯人權保證條款」第三條規範對於精神障礙者不得執行死刑；聯合國人權事務委員會 2005 年之 2005/59 第七項決議所有仍維持死刑之締約國，不得對任何精神或智能障礙者判處或執行死刑；及中華民國（台灣）政府落實國際人權公約初次報告之審查國際獨立專家通過的結論性意見與建議第 57 項，要求我國直到完全廢除死刑之前，對心理或智能障礙者不得被判處死刑或執行死刑等旨，逕將上訴人判處極刑，有不適用上開法則之違法。」另外最高法院特別指出審判應區分論罪與量刑等不同階段的角度，「刑法第十九條為刑事責任能力之問題，同法第五十七條為刑罰裁量權之問題，二者規範目的不同，縱使被告不具備刑法第十九條減輕責任能力之要件，仍應依同法第五十七條規定，審慎量刑。原判決認為上訴人於殺人時，未處於精神疾病發病狀態，不符刑法第十九條減輕刑事責任之要件，縱行為後仍在精神障礙狀態中，亦不必再將其精神障礙之事實，列入量刑因素之中，而可以判處死刑云云，將刑法第十九條與第五十七條混為一談，適用法則仍有未當。」亦即縱使有精神障礙的被告雖不符刑法第 19 條減輕責任能力的要件，但事實審法院也必須將被告的精神疾病或障礙納入刑法第 57 條科刑時應審酌的「一切情狀」等量刑因素，作為可能的減輕事由。最高法院此一判決見解，企圖糾正過去只要被告被鑑定機關認定並無刑法第 19 條減輕責任的狀況，事實審法院就傾向可以量處死刑的態度。依據此一判決提及的兩個重點，未來精障者死刑案件可能的審理重心，將會落在被告究竟有無精神疾病或障礙的事實調查，以及其疾病或障礙未達到刑法第 19 條減輕責任能力的程度時，能否作為刑法第 57 條減輕刑度的因素？

## 2. 最高法院一〇三年度台上字第三〇六二號刑事判決

兩公約施行法第三條係規定：「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。」而「公政公約」係於一九六六年經聯合國大會決議通過，於一九七六年生效，上開「人權事務委員會」(Human Rights Committee)，係依「公政公約」第二十八條規定所設置，負責公政公約之監督與執行。另「人權委員會」(Commission on Human Rights)，則係經社理事會依聯合國憲章於一九四六年決議設立(二〇〇六年為聯合國大會決議所設立之人權理事會《Human Rights Council》所取代，以下仍以「人權委員會」稱之)；是「人權委員會」與「人權事務委員會」不同。又「經社文公約」之監督及執行機構，原為經社理事會(經社理事會就各締約國及專門機關提出有關人權問題之報告，得交由「人權委員會」研討並提具一般建議或斟酌情形，供其參考)，但經社理事會於一九八五年決議另外設立經濟社會文化權利委員會(Committee on Economic, Social and Cultural Rights，下稱「經社文委員會」)來負責。而上開2005/59決議係於「經社文委員會」成立後「人權委員會」所為之解釋，並非上開二委員會所為，上訴意旨以「人權委員會」上開2005/59決議第七項為「人權事務委員會」之解釋云云，為不足採。況「人權委員會」上開2005/59決議第七項為：「『敦促』仍然保留死刑的所有國家…不對患有精神或智力殘障的人判處死刑或對此種人加以處決」，既係「敦促」，並無強制遵守之效力。

## 3. 最高法院一〇四年度台上字第二二六八號刑事判決

就精神障礙之論述，系爭判決主要呈現在「受審能力」及「量刑」兩大部分。第一部份是對於「受審能力」及「停止審判」等問題。亦即系爭判決認為被告於審判時有無刑事訴訟法第294條規定之「心神喪失」之狀

況乃屬對被告利益有重大關係之事項，原審未予以調查，自有調查職責未盡及判決理由不備之違法。系爭判決表示：「…被告行為時之心神狀態如何，有無因精神障礙或其他心智缺陷，而足以影響其責任能力之情形，攸關其行為是否不罰或得否減輕其刑，而被告於審判時有無心神喪失之情狀，亦關涉法院應否依刑事訴訟法第二九四條第一項規定停止審判，自均屬對被告利益有重大關係之事項。即使被告未聲請調查，法院亦應依職權善盡其調查職責，以兼顧發見真實並維護被告在訴訟上之合法權益，不受被告本身所為意見陳述之拘束…然花蓮醫院因曾○忠立具切結書，表示拒絕鑑定，即未依原審囑託對曾○忠之心神狀態實施鑑定，而原審亦未再就曾○忠行為時及審判中之心神狀態如何予以鑑定調查，或認無調查之必要於理由內予以說明，單憑花蓮醫院函復說明中敘載，醫師與曾○忠說明過程中，曾○忠意識清楚，專注力佳，無明顯混亂行為等旨，逕認曾○忠於行為時，迄審理終結時止，並無辨識能力或依其辨識而行為之能力欠缺或顯著降低情形，自有調查職責未盡及判決理由不備之違法。」

第二部分則是就「量刑」及「精障判死禁止」等論述。系爭判決表示：「西元一九八四年五月二十五日聯合國經濟及社會理事會決議公布之『保障死刑犯人權保證條款』（或譯為『死刑犯之權利保障措施』），其中第三點增列對於精神障礙者不得執行死刑之規定，復於西元一九八九年作成第1989/64號決議，明白建議各國排除對精神障礙或心智能力欠缺者判處或執行死刑；嗣西元二〇〇五年聯合國人權委員會關於死刑問題之2005/59決議，其中第七項第三點，亦呼籲尚未廢除死刑或仍在執行的國家，不要對任何患精神疾病或心智欠缺者判處或執行死刑；即於西元二〇一三年對中華民國（台灣）政府落實國際人權公約初次報告之審查國際獨立專家通過的結論性意見與建議第五十七項，亦要求我國直到完全廢除死刑之前，應嚴格遵守相關程序及實質之保護措施，特別對心理或智能障礙者不得判



處死刑或執行死刑。抑且我國刑法第六十三條並明文規定未滿十八歲人犯罪者，不得處死刑或無期徒刑，是精神障礙或其他心智欠缺者對於刑罰之理解不足，實際上與未成年人無異，自應亦本於相同意旨，審慎斟酌，俾符上開公政公約之精神。原審倘對曾○忠心神狀態予以鑑定調查，而認其有精神障礙或其他心智欠缺情形，於量刑，應一併審酌上開不得判處或執行死刑之意旨。」

由以上的判決可見，法院審酌被告有無精神障礙的情形，有相當程度地倚重鑑定機關的判斷。我國精神醫學界曾針對鑑定機關對於被告犯案時精神狀態的鑑定結論，與法院裁判結果間是否一致的情形進行統計分析，發現在428個樣本中，一致率為93.9%，亦即每十個精障者涉及的刑事案件中，超過九件法院會依循鑑定機關的結論。因此在精障者死刑案件中，精神鑑定程序不但事屬關鍵，甚至事關生死。實務上由於經費、設備、人力等等的限制，即使刑事訴訟法已有第203條第3項規定，授權法院可以將被告送入醫院留置最多7天以鑑定心神狀態，但法院通常只准許讓被告在一天之內往返看守所與醫院之間，亦即鑑定機關必須在10個小時之內完成所有鑑定工作。鑑定時間遭到壓縮而嚴重不足，直接衝擊者即為鑑定品質下降、傷害鑑定結論的準確性<sup>86</sup>。論者也指出，統計研究中，研究者整理法院判決與精神鑑定結論不一致的26個案例，19件為精神鑑定報告認定被告心神喪失、但法院最後判決認定精神耗弱或無精神障礙，或精神鑑定報告認定被告精神耗弱、但法院認定無精神障礙。亦即在判決結果與精神鑑定結論不一致時，法院傾向於加重被告的責任能力，而非減輕。以上的因素，都是對被告較為不利的因素。此一不利處境，在死刑案件中只會更加嚴重，法官或是受到社會輿論的壓力，或是自認需要彰顯正義、平息民憤，上述偏見容易不自覺地驅使法院對精

---

<sup>86</sup> 翁國彥，前揭註 83，頁 188-190。

神鑑定結論「上下其手」，以致不當、恣意提高精障者遭判處死刑的風險<sup>87</sup>。人類心智狀態與思考模式的複雜，對於現今的精神醫學仍是有極大的挑戰，實務上也有不同鑑定機關有不同結論的情形（如：1998年何姓女子在北一女中門口潑硫酸，經過司法精神鑑定，臺大醫院及臺北市立療養院結果不一致<sup>88</sup>。）

著名的法庭電影「驚悚」(Primal Fear)，辯才無礙的大律師，替一位涉嫌殺害女友以及主教的青年辯護，隨後律師發現被告有精神疾病—解離性人格疾患(Dissociative Disorder)，據此作為辯護理由說服陪審團，成功換得無罪判決並將此青年送交醫院治療，而最後主角的一句話，「不存在的是艾倫，不是洛伊。」相信讓很多觀眾的確有不寒而慄的感覺。探討人類心智的精神醫學本來就是屬於醫學上較為抽象的部分，司法精神醫學僅是屬於其中一部分，而這個部分也可能因為不同鑑定時間點、不同地點而有不同的鑑定標準及結果。實務上若要解決這樣的問題，應建立專責的鑑定機構，有專責的鑑定小組且建立一套標準的流程，但最終做出的結論仍只是提供法院作為判斷行為時責任能力及量刑時的參考，不讓醫學專業逾越法律，去自行詮釋法律概念。因為這個結論，可能不僅僅只是影響被告的生活空間（自由刑），還可能影響他的生存空間（生命刑）。

## 第二節 死刑量刑辯論

依我國刑事訴訟法第 389 條第 1 項規定：「第三審法院之判決，不經言詞辯論為之。但法院認為有必要者，得命辯論。」我國最高法院向來係法律審，並不進行事實調查，從而我國最高法院刑事審判實務主要以書面審理為主。然而最高法院在 101 年 10 月 30 日的民、刑事庭庭長暨民、刑事法官司法事務分配小組聯

<sup>87</sup> 翁國彥，前揭註 83，頁 193。

<sup>88</sup> 參見臺灣高等法院 91 年度上更（二）字第 778 號判決。

席會議中，即決定從 101 年 12 月起，除了對於二審宣告死刑的案件，一律行言詞辯論外，對於具有法律上重要意義或價值的民、刑事案件也將行言詞辯論。

依據最高法院發布的新聞稿中說明，因為被告有沒有檢察官起訴的犯罪事實，以及應該如何科刑，都影響被告的權益非常大。對於如果檢察官具體求處死刑的案件，因為關係著剝奪被告的生命權，判決確定執行後將會無法補救，為了讓量刑更加精緻、妥適，審判長可以讓檢察官、被告辯護人就和量刑範圍有關的事項互為辯論，再由合議庭綜合全部辯論意旨，並且斟酌被害人家屬的意見，選擇最為妥當的宣告刑，達到罪刑相當的目的。

然而此項的安排，並沒有被告的參與，可以讓被害人家屬有聲淚俱下的控訴，但另一個主角——被告卻不被允許有辯解或懺悔的機會。錢建榮法官比喻這如同存在主義大師卡繆的著名的小說《異鄉人》中的荒謬的審判場景。「主角莫梭先生在沙灘上巧遇幾分鐘前，才與他發生爭執的友人的仇家，他一時衝動，開槍殺了這位對他拔出刀子相向的阿拉伯人。在莫梭被起訴殺人的刑事審判中，整個法庭所進行的言詞辯論程序，沒有莫梭插一句話的餘地，檢辯雙方看似激烈交鋒的辯論，却從來沒有人想聽聽他本人的意見，好似這是一場別人的審判，他完全就像是個「局外人」（異鄉人！）」<sup>89</sup>。101年12月24日首度針對死刑案件——吳敏誠殺人一案進行言詞辯論，被告的辯護律師法律扶助基金會李艾倫律師在文章中敘明流程，辯護人提出上訴理由狀後，最高法院即定期日進行準備程序。相較於過去，最高法院於言詞辯論前先由受命法官開庭進行準備程序。準備程序當天，受命法官一開始先宣布言詞辯論的辯論規則，包括檢辯雙方發言時間與順序、法院提問的時間等，也特別預留時間給被害人家屬或其代理人陳述意見，甚至規定兩造書狀的頁數及提交時限。由其說明可知，最高法院對三審進行言詞辯論的審慎程度。然而，法院不但準備程序當天並未提被告到庭，並明確表示「最高法院為法律審，所以不用被告到庭，由辯護人代為陳述即可」。刑事訴訟法第二七一條

<sup>89</sup> 錢建榮，最高法院死刑量刑辯論淪為「異鄉人」的審判！，全國律師，17卷7期，頁22，2013年7月。

第一項「審判期日，應傳喚被告…」、第二七三條第一項「法院得於第一次審判期日前，傳喚被告…」、第二八一條第一項「審判期日，除有特別規定外，被告不到庭者，不得審判。」、第二九〇條「審判長於宣示辯論終結前，最後應詢問被告有無陳述。」等被告到庭之相關規定，都應準用。縱使於性質為法律審之第三審，被告亦應到庭，於被告在監在押之情況，法院亦應提訊被告到庭，否則，恐構成第三七九條第六款與第十一款之當然違背法令事由。而刑事訴訟法第三八七條規定，第三審審判除有特別規定外，應準用第一審審判之規定。無論準備程序或審理程序，刑事訴訟法既無排除於第三審適用之規定，則似無不準用第一審程序相關規定之理，故論者認為此有構成被告聽審權之侵害<sup>90</sup>。依公民與政治權利國際公約第十四條第三項第四款規定刑事被告應有「到庭受審，及親自答辯或由其選任辯護人答辯…」之權利，第三十二號一般性意見第三十六段亦表示「只有採取必要措施及時傳喚被告並事先通知其審判期日與地點，請其出庭」，審判始符合前述公約第十四條第三項第四款保障被告出庭受審權的規定，另外，第五十九段亦表示，「在審判最終處以死刑的案件中，嚴格遵守公正審判的保障特別重要。審判未遵守『公約』第四條而最終判以死刑，構成剝奪生命權（『公約』第六條）。」死刑案件既是最嚴重之刑事案件，對於被告之相關程序保障自應嚴格遵守踐行之。

在2016年4月7日，最高法院合議庭接受鄭捷的辯護律師所請，言詞辯論庭將提訊鄭捷到庭聽審，創下最高法院提訊被告到庭聽審的首例。然而對於被告是否到庭，也有持反對意見的學者，李茂生教授認為，若最高法院傳被告到庭進行辯論，或許會讓第三審又淪為事實審，但最高法院若認為前審在事實認定上有疑慮，應發回更審才符合規定，若一到三審都是事實審，最高法院將成四不像。且此例一開，未來所有可以上訴到第三審的案件，都會要求提訊被告、開庭辯論，不僅

---

<sup>90</sup> 李艾倫，最高法院生死辯：死刑案件三審言詞辯論，全國律師，17卷7期，頁29，2013年7月。

浪費司法資源、訴訟效率降低，法官人力能否負荷更是大問題。

最高法院決定對於死刑案件及具法律上重要意義或價值的民、刑事案件行言詞辯論，其為落實公開審判原則，並保障當事人訴訟上的權益的精神值得肯定，但對於在程序上是否允許被告到庭聽審，迄今仍無明確的原則。

### 第三節 教化可能性概念的提出

雖最高法院決定死刑案件一律行言詞辯論，然而，經過數個案件審理後，社會大眾不免懷疑其量刑的標準究竟為何？更有甚者，認為言詞辯論已流於形式。尤其最高法院刑九庭在一〇二年五月三十一日除就邱合成、陳志仁共同擄人勒贖故意殺人案進行量刑辯論外，另在同日上午亦就林國政案進行量刑辯論，惟因該案為性侵害案件，未公開審理。然而最高法院同一個合議庭（刑九庭）審理兩件社會矚目的重大死刑案件，兩案件同一天宣判，但卻有不一樣判決結果。

邱合成擄人勒贖故意殺人案主嫌邱合成處死刑，判決理由為：「以甲○○所為本件擄人勒贖殺人犯行，其手段、情節、所生損害及犯後態度等一切情狀，均顯示其惡性重大至極，已毫無教化之可能與必要，而達應與社會永久隔離之地步，認檢察官求處死刑，核屬罪刑相當，合乎法律之目的，應無違背內部性界限，亦無權利濫用之違法，更無違反比例原則、平等原則、公平正義等法則，甲○○與鄭玉欽之性命，皆平等且至高無價，依上揭各節所述，本案就甲○○所犯意圖勒贖而擄人，而故意殺人部分，經再三斟酌，認其行為已達人神共憤，而為天理、國法所難容，求其生既不可得，認應量處法定最重之死刑，並宣告褫奪公權終身，以彰顯國法尊嚴與維護法治、倫理制度<sup>91</sup>」。林國政性侵害殺人案改判無期徒刑部份，理由則是：「若施以最長期監禁、教化，使其能深入反省，矯治其偏差價值

<sup>91</sup> 最高法院 102 年度台上字第 2573 號刑事判決。

觀，培養正確之人生觀，尚非全無教化遷善之可能。經斟酌再三，認本件尚無剝奪其生命而與社會永久隔離之必要<sup>92</sup>」。兩案判決理由引起被害人家屬、社會大眾及媒體質疑法官判生判死的標準到底為何？台中地方法院張升星法官亦撰文指出：「攸關剝奪生命權的重大刑案，是否判處死刑，本應建立可供預見之操作標準，才能避免濫刑或失衡。所謂『法不阿貴，繩不撓曲』，就是市井小民最嚴肅的要求。但歸納最高法院的量刑標準，不管是塔羅牌還是水晶球，均屬徒勞<sup>93</sup>。」突顯出上級法院的量刑標準不一，下級法院也是備感無奈。

在最高法院的判決理由中，最為模糊的界限就是「教化可能性」的概念。最高法院 100 年度台上字第 3447 號刑事判決：「現階段之刑事政策，非祇在實現以往應報主義之觀念，尤重在教化之功能，立法者既未將殺害直系血親尊親屬罪之法定刑定為唯一死刑，並將無期徒刑列為選科之項目，其目的即在賦予審判者能就個案情狀，審慎斟酌，俾使尚有教化遷善可能之罪犯保留一線生機。故法院對於泯滅天性，窮兇極惡之徒予以宣告死刑之案件，除應於理由內就如何本於責任原則，依刑法第 57 條所定各款審酌情形，加以說明外，並須就犯罪行為人事後確無悔悟實據，顯無教化遷善之可能，以及從主觀惡性與客觀犯行加以確實考量，何以必須剝奪其生命權，使與社會永久隔離之情形，詳加敘明，以昭慎重<sup>94</sup>。」

以吳啟豪家暴殺人案為例，經新竹地方法院檢察署偵查後提起公訴，先經新竹地方法院判處被告死刑，上訴臺灣高等法院後改判被告無期徒刑後，由最高法院發回更審，臺灣高等法院另判處被告死刑，再次上訴後則由最高法院召開量刑辯論審理庭，改判無期徒刑確定。各審當中，對於被告的教化可能性多有提及，整理如下。

#### （一）新竹地方法院一〇〇年度重訴字第五號判決：認定被告吳啟豪構成自首，

<sup>92</sup> 最高法院 102 年度台上字第 2575 號刑事判決。

<sup>93</sup> 參見，張升星法官，〈司法裁判的虛矯與荒謬〉一文，刊載於蘋果日報 2013 年 7 月 4 日。

<sup>94</sup> 最高法院 100 年度台上字第 3447 號刑事判決。

惟不宜予以減刑，判決被告殺害直系親屬，處死刑。

判決理由敘明，「被告『……』等輕浮之語，綜觀其面對本案審判程序之態度，從未見其就所為如此惡性重大之犯行有絲毫悔悟之心，屢屢抱持無所謂之心態應訊，觀其人格特質實難認有受教化，得以再度回歸正常社會生活之可能性。」<sup>11</sup>然觀諸被告母親言語中透露之恐懼，莫不顯示被告平日暴躁、乖張之行為，顯已偏離常軌甚鉅，連具骨肉親情之家人都已如此恐慌，遑論如今其回復社會生活，周遭人士與之相處又會處於何種膽顫心驚、動輒得咎之程度，……（略），顯見被告所為確已嚴重忤逆倫常。綜觀被告上開行為動機、殘暴之手段、平日生活情況，以及審理過程中所顯現之犯後態度，堪認被告內在人格及價值觀嚴重偏差，難認其有受在監獄執行自由刑之教化後再度回歸正常社會生活之可能，是本院認其殺害被害人吳臺興之惡性已達應與世永久隔離之程度，爰依法量處死刑，併依刑法第37條第1項之規定宣告褫奪公權終身，以昭炯戒。

**（二）高等法院一〇〇年度上重訴字第五十三號判決：被告吳啟豪殺直系血親尊親屬，處無期徒刑，褫奪公權終身。**

判決理由先描述被告之人格及價值觀嚴重偏差、乖張、暴戾等等不當行為。筆鋒一轉，描述被告與監獄人員的互動，「可見被告非毫無良善與反饋之心，若施以監禁、教化、矯治其偏差價值觀與暴戾、乖張習氣，尚難認其無悔悟之可能；再以受徒刑之執行而有懊悔實據者，無期徒刑逾二十五年，由監獄報請法務部，得許假釋出獄，刑法第七十七條第一項固有明文。」<sup>12</sup>「惟無期徒刑本係剝奪終身行動自由之終身監禁，我國雖設有無期徒刑亦可適用假釋之規定，使受無期徒刑宣告者，於執行二十五年徒刑執行後，有懊悔實據者，可能假釋出獄。但無期徒刑寓有監禁受刑人終身行動自由之本質，與死刑同可達到使被告與社會隔絕之目

的，卻未如死刑般之阻絕被告因監所專業矯正教化而改過之機會；衡酌假釋制度，須以被告有悛悔實據為前提，被告現年僅二十一歲，於監獄執行徒刑逾二十五年後，若教化有功，令被告悛悔前非，改過遷善，使之重返社會回歸正常生活，非但不會造成親族家人困擾，更可貢獻餘力，服務人群；倘矯治無用，則令被告繼續監禁終身，令其永久與社會隔離，不致危害他人。雖被告弑親逆倫，法理難容，姑念其尚有教化遷善可能，為之保留一線生機。」

**（三）高等法院一〇一年度上重更（一）字第十五號判決：**吳啟豪殺直系血親尊親屬，處死刑，褫奪公權終身。

「被告言語、態度乖張，全然欠缺感恩及尊重他人之心，並非出於真誠悔悟，且於本院上訴審理時猶揚言出獄後將幹掉全部家族，顯無教化遷善之可能。……兼衡被告犯罪之動機、目的、手段、智識程度、犯罪所生危害至深且鉅，及被告犯後態度不佳等一切犯罪情狀。認被告殺害吳○興，泯滅人性，惡性重大，罪無可逭，顯非死刑以外之其他教育矯正刑所得導正教化，認非使被告永久與世隔絕，不足以實現正義、維護社會秩序。爰就被告殺人部分判處死刑，並依刑法第 37 條第 1 項之規定宣告褫奪公權終身，以昭炯戒。」

**（四）最高法院一〇二年度台上字第五三一號判決：**原判決撤銷。吳啟豪殺直系血親尊親屬，處無期徒刑，褫奪公權終身。

判決理由中首先再度闡明兩公約之意旨，「……明確宣示國內法雖得科處死刑，然人之生存權，應受法律保障，而死刑之剝奪生命，具有不可回復性，且現階段刑事政策，非祇實現社會正義，更重視教化功能，期行為人能重新適應社會生活，除非犯罪情節最重大之罪，手段兇殘，又毫無悔意，罪無可逭，顯然無從教化矯正，否則不得科處死刑。又刑法第五十七條亦明定科刑時應以行為人之責任為基



礎，並審酌一切情狀。是法院量處死刑時，自應綜合考量具體個案全部事證，除犯罪行為人之個別具體犯罪情節，所犯之不法及責任之嚴重程度，以及行為人犯後態度等情狀外，尤應考量犯罪行為人何以顯無教化矯正之合理期待可能性，非永久與社會隔離，不足以實現社會正義，維護社會秩序等情狀，並應於判決理由內詳細說明，始為適法。本件原判決就殺直系血親尊親屬罪，量處死刑，褫奪公權終身部分，對上訴人是否確實顯無教化矯正之合理期待可能性，而無由以其他刑罰替代，並未綜合審酌後述上訴人全部量刑資料，及詳細說明其取捨、判斷之理由，尚難謂為適法。……上訴人若施以最長期監禁、教化，使其能深入反省，矯治偏差價值觀與暴戾、乖張習氣，培養正確之人生觀，尚非全無教化遷善之可能。」

由上可知，同一被告、同一案件事實，判無期徒刑或是判死刑主要的理由取決於判決理由中的「教化矯正之合理期待可能性」，但判斷標準究竟為何？各審法官的觀察切入角度不一，或由犯罪後被告乖張、威脅的言語舉止去觀察，認為罪大惡極，無真心悔悟；或由在獄中與其他獄友、親人之互動，認為尚未完全泯滅人性，仍具有教化的可能性。每當在重大矚目案件判決結果一出，由於犯罪事證明確，若經過鑑定，被告犯案時無精神疾病，最後繫於判生或是判死的重點就是法官如何依據刑法第 57 條來量刑，而其當中林林總總共十款的判斷，包括根據行為本身因素，如犯罪動機、犯行重大、犯罪結果等，或者是形成犯罪原因，如品行、智識、犯後態度等等。整體而言，是屬對於行為人整體人格的判斷，最後賦予一個「教化可能性」的綜合評語。事實上，在法律的條文中，並沒有教化可能性的文字出現，在心理學或精神醫學的領域，也並未出現教化可能性的概念。此一名詞的提出，最早在最高法院 89 年度台上字第 5408 號判決中出現，「是上訴人之犯罪心理，顯係受離婚之影響，於量刑時自應加以審酌。且行政院衛生署嘉南療養院既鑑定上訴人之『再犯量表指數屬中度再犯可能性』，似尚未達於完

全無法矯治、教化之可能性，有無處以極刑而與社會永久隔離之必要？」另外，同樣概念的提出，於最高法院 95 年台上字第 6565 號判決當中所述「須就犯罪行為人事後確無悛悔實據，顯無教化遷善之可能，以及從主觀惡性與客觀犯行加以確實考量，何以必須剝奪其生命權，使與社會永久隔離之情形，詳加敘明，以昭慎重」等語。此一最高法院判決用所謂「顯無教化遷善之可能」作為對被告處以死刑作為判斷因素之一，在之後形成最高法院以及各級法院在近年來進行相關案件死刑衡量之論理重點。

最高法院所言之「(無)教化可能性」，所指恐怕並非單純監獄行刑法第六章(第 37 條以下)所指之監所中「教化」而已，而係指「對於被告加以教育、轉化或矯治，使其改過向善，並因而不得以剝奪生命權將之與社會永久隔離」之狀況。就此以言，最高法院提出的「教化可能性」此一概念當中，無論最高法院是否自知，但其實隱藏了三個相關的基本概念：第一、被告在矯正過程前與當中所展現的「矯治可能性」(correctibility 此與異常心理學或者精神醫學範疇的治療可能性 curability 全然不同)；第二、被告在矯治過程後所展現的「(再)社會化可能性 (the possibility of re-socialization)」；和第三、被告在矯治與社會化復歸後所展現的「再犯可能性」(the possibility of repeating offense)<sup>95</sup>。

#### 第四節 小結

在公政公約的精神之下，目前近年來的死刑判決，我國的最高法院面對死刑究竟是否抱持著更小心謹慎的態度？現任司法院長許宗力大法官於釋字第 669 號解釋的協同意見書中曾表示，「人民在刑事訴訟程序中面對嚴酷刑罰的恐懼、

---

<sup>95</sup> Leon Huang, 心理鑑定與「教化可能性」：法律與心理學文本交錯，載於：  
<https://m.facebook.com/leonardhuang/posts/10204997011237897> (最後瀏覽日期：2017 年 07 月 12 日)。

面對無謂刑罰的怨懟，立法者是否能體會？本席不憚其煩，再次懇切呼籲立法機關務必檢討特別刑法中重刑規定之構成要件是否嚴謹、刑度是否合宜，期許見樹不見林的重刑迷思終有終結之一日，讓刑罰在我國早日成為名實相符的『最後手段』。現今法治國家的刑罰目的已由傳統應報理論，而轉為注重預防功能，意即刑罰不應一味地從已經違犯的犯罪行為去加以懲罰，而應該如何從防止犯罪行為的角度去思考與設計，所以刑罰不是為了過去，而是為了未來，刑罰能防患犯罪於未然<sup>96</sup>。「教化可能性」概念隱藏了三個相關的基本概念：被告在矯正過程前與當中所展現的「矯治可能性」、被告在矯治過程後所展現的「(再)社會化可能性」及被告在矯治與社會化復歸後所展現的「再犯可能性」。而對於教化可能性的判斷，學者常有審判標準不一的質疑。最高法院的判決理由不是從正面「有教化可能性」之死刑迴避事由，就是消極面「無教化可能性」來解釋，理由中不乏恣意與主觀判斷。心理評估鑑定報告有時也做為參考，但若探究其報告的內容，也會發現當中有許多鑑定人觀察、訪談被告之後，加入自己主觀的想法。本文認為，除了心理鑑定報告與法官主觀判斷上的評估，是否也能有客觀的生物醫學上數據的標準？

隨著我們對腦神經科學領域不斷地探索，科學家已嘗試去探討犯罪行為與腦心智活動的關聯，並有所發現。以下章節將先從大腦的神經結構開始介紹，在了解神經控制的機制之後，藉由相關的實驗結果，去尋找可能判斷教化可能的生物醫學模式。

---

<sup>96</sup> 最高法院 102 年度台上字第 2575 號刑事判決。

## 第五章 大腦的解剖構造及其功能

### 第一節 大腦的組成

人類的神經系統分為中樞神經系統（central nervous system）及周邊神經系統（peripheral nervous system）兩個部分。中樞神經系統由腦和脊椎組成，是整個神經系統的控制中心，經由周邊神經系統接受及傳送訊息；而周邊神經系統則由連結中樞神經系統及周邊接受器（receptors）、肌肉和腺體（glands）的神經所組成；當中包括 12 對腦神經（cranial nerves）及 31 對脊神經（spinal nerves）。

承上，中樞神經系統包括，前腦（大腦半球），中腦，後腦，和脊椎。

1. 前腦（forebrain），即大腦半球（cerebrum），包括大腦皮質和邊緣系統（limbic system）；後者包括杏仁核（amygdala）、海馬迴（hippocampus）、扣帶迴（cingulate gyrus）、穹窿（fornix of the brain）等構造。
2. 中腦（midbrain），包括視丘和下視丘；後者是基本（原始）情緒的中心。
3. 後腦（hindbrain），包括腦幹（brain stem）和小腦（cerebellum）；後者控管維持生命的功能。
4. 脊椎（spinal cord）。

從功能角度看，大腦主宰高層次功能，包括語言、思考、規劃、執行、認知、知覺、動作等；邊緣系統主宰情緒、動機、記憶等；中腦的功能與生存有關，包括睡眠/清醒、防禦、戰鬥、交配等；腦幹的功能則與維持生命有關，包括心跳、血壓、呼吸、吞嚥等<sup>97</sup>。

---

<sup>97</sup> 朱迺欣，人的情緒面：大腦的角色，載：人是什麼：生命教育，頁 315-316，2010 年 12 月。

圖一、前腦、中腦及後腦<sup>98</sup>



大腦構成腦的最大部分，中間有一條裂溝 (longitudinal fissure)，將大腦分為左半球 (left hemisphere) 和右半球 (right hemisphere)，中間則以胼胝體 (Corpus callosum) 聯繫兩側大腦半球。

而中樞神經系統是由在胚胎時期神經管 (neural tube) 分化形成，在其構造與組成上可分為灰質 (gray matter) 與白質 (white matter)。灰質在構造組成上主要由神經元 (soma)、神經膠細胞 (neuroglia) 及血管所構成；灰質組織在新鮮未染色狀態時呈灰色，故稱灰質。而白質則由神經纖維，神經膠細胞及血管所構成；白質組織因含量高量之磷脂質，在新鮮未染色狀態時呈白色，故稱白質。大腦與小腦其灰質位於外層，稱為皮質 (cortex)；而白質位於內部深層，稱為髓質 (medulla)。

大腦主要掌管記憶、思考、推理、決策、語言及身體活動，並接收及整合感覺訊息，依據其位置，兩側大腦半球各劃分成四個不同的腦葉，即額葉、頂葉、枕葉和顳葉。其主要功能如下：

1. 額葉 (Frontal Lobe): 額葉的位置正好位於額頭的後方，以中央溝 (central

<sup>98</sup> 朱迺欣，前揭註 97，頁 316。

sulcus)區分開了額葉與頂葉，而其下方則以側裂(Sylvian fissure, or lateral sulcus)與顳葉做區分。額葉包含了運動皮質區和前額葉皮質(prefrontal cortex)。主要運動皮質區(primary motor cortex)位於中央溝前，控制肌肉與身體特定區域。而前額葉皮質位於額葉的最前方，主要與推理、計畫與判斷有關係。

2. 頂葉(Parietal Lobe): 頂葉位於中央溝後方，而在枕葉的前側。頂葉處理的是身體訊息，包括觸摸、肌肉牽張接受器(muscle stretch receptors)和關節接受器的訊息。在中央溝後面的為主感覺區域(primary sensory area)，其功能為接收來自身體的關節和肌腱感覺反饋。

3. 枕葉(Occipital Lobe): 枕葉位於大腦皮質的後側，負責接收視覺路徑中，來自丘腦核(thalamic nuclei)軸突的輸入訊息。它包含主要的視覺皮層，而次要視覺區則是將視覺訊息整合在一起，使當前的刺激與過去經驗做相關聯。

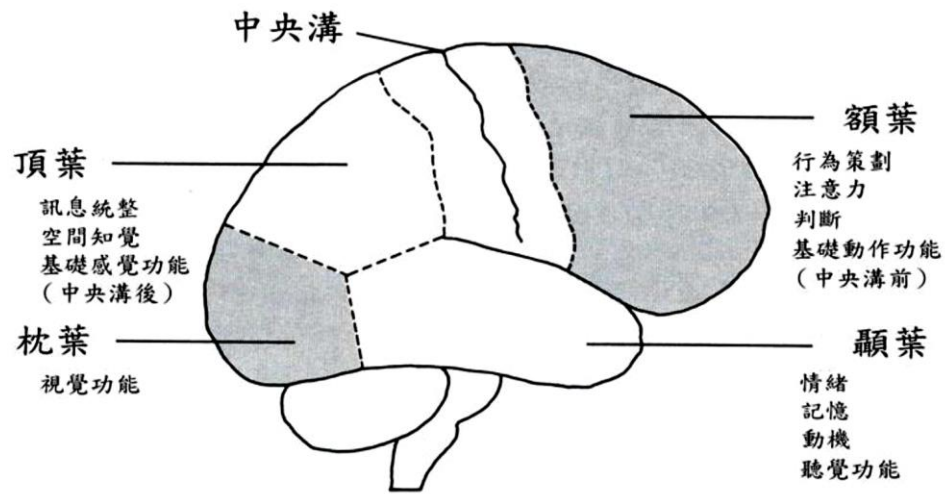
4. 顳葉(Temporal Lobe): 顳葉位於大腦半球的側邊，與聽覺處理、嗅覺和視覺的一些複雜感知(如複雜圖案、面部的辨識)有關。其中的 Wernicke's Area 位於上顳迴(superior temporal gyrus)的後部也與語義、詞彙有關。這個領域在理解和產生有意義的語言能力方面發揮了關鍵作用。前橫向顳迴(anterior transverse temporal gyrus)，是主要的聽覺區域，而次聽覺區或聽覺關聯區對語言的理解扮演著很重要的角色。角迴(angular gyrus)位於顳葉上緣附近，而與視覺符號的識別有關。包括與聽覺、視覺和意義相關的軸突之神經纖維經過角迴而傳遞訊息<sup>99</sup>。

---

<sup>99</sup> 整理自：

- (1) Daphne J. Holt, et al. (2016), *Massachusetts General Hospital Comprehensive Clinical Psychiatry* (2<sup>nd</sup> ed.), 771-776.
- (2) Mai, Jürgen K (2012), *Human Nervous System*(3<sup>rd</sup> ed.), 989-999.

圖二、大腦之腦葉<sup>100</sup>



## 第二節 前額葉皮質與其附近構造

前額葉皮質 (prefrontal cortex, PFC) 是額葉的前部，運動皮質區和前運動皮質區的前方，主要與推理、計畫與判斷有關係。在前額葉皮質中，不同的部位也分別有不同的功能，所以我們還可以再細分：

1. 背外側前額葉皮質 (Dorsolateral Prefrontal Cortex, DLPFC)：顧名思義，DLPFC 位於前額葉的背面與外側面，它是前額葉裡相當重要的一部分，負責許許多多不同的認知功能，例如解決問題、分析事情以及執行能力。DLPFC 會整合從身體各部位來的感官訊息，配合過去的記憶 (經驗) 以決定我們該進行何種行為。
2. 眼眶額葉皮質 (Orbital Frontal Cortex, OFC)：這個部位就位於人眼眶的上方，也剛好位於整個前額葉的最下面，它與前扣帶迴 (anterior cingulate cortex)

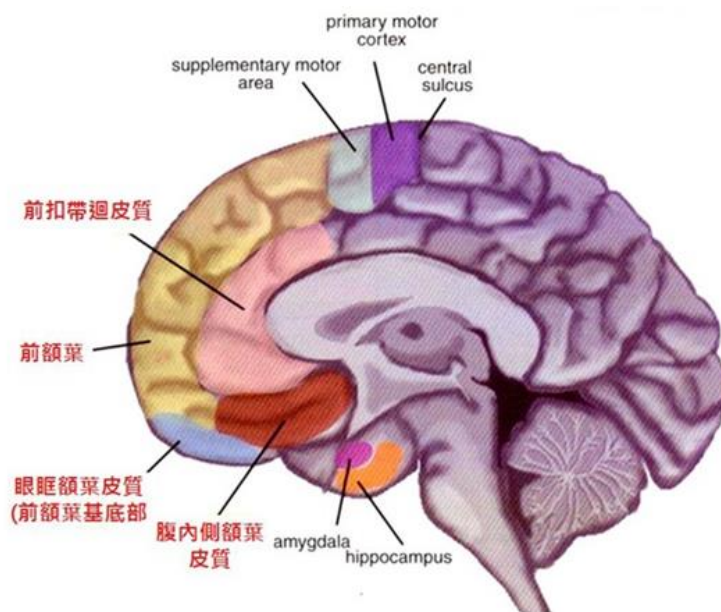
<sup>100</sup> 朱適欣，前揭註 97，頁 316。

以及杏仁體 (amygdala) 之間有密集的聯繫，負責的功能是控制人的衝動、強迫意念以及各種慾望。它也可以調節杏仁體 (amygdala) 引發的害怕反應。OFC 似乎也跟解讀複雜的社交行為及其背後的情緒意涵有關，如果受損，我們的人際應對及社交技巧就會受到影響。

另外，在前額葉的內側，我們可以看到兩個構造：

1. 前扣帶迴皮質 (Anterior Cingulate Cortex, ACC)：它還可以分成兩個部位；上半部的部分稱為 dorsal ACC，負責的是選擇性注意力 (selective attention)，即從眾多的訊息當中，選擇性的去注意其中一個訊息的能力) 的功能，下半部則稱為 ventral ACC 或 subgenual ACC，負責調節人的情緒 (例如憂鬱或焦慮)。
2. 腹內側額葉 (Ventromedial Frontal Cortex)：位於大腦的腹側與內側，同樣負責情緒調節的功能<sup>101</sup>。

圖三、前額葉皮質<sup>102</sup>



<sup>101</sup> 同前揭註 99。

<sup>102</sup> Stephen M. Stahl (2013), *Stahl's Essential Psychopharmacology* (4<sup>th</sup> ed.)



### 第三節 理性的大腦

1892年，德國的神經科學教授歌茲（Friederich Goltz）觀察到，去除大腦的狗，很容易無緣無故被激怒，或產生極度恐懼。歌茲下了一個結論，大腦對原始情緒的表現，有抑制作用。

另一項大腦影響情緒的里程碑，發生在1848年美國鐵路工人蓋基（Phineas Gage），大腦前端被鐵棍穿過的病例。這個病例讓人想到前額葉可能是理性的大腦。蓋基大難不死傷口治癒後，有明顯的性情和人格改變，被人認為「蓋基不再是以前的蓋基」。這些變化被當時照顧他的哈洛醫生（Dr. Harlow）仔細又生動地描述：「蓋基似乎失去『理性約束與動物本能間的平衡』。蓋基變得不修邊幅，甚至骯髒邋遢，對事無所謂，不尊重別人，不順從他時則變得暴戾；有時固執，有時反覆無常，有時優柔寡斷，做事有始無終，對將來沒有紮實的計劃。蓋基以前說話得體，現在卻喜歡說粗話或髒話，他的可怕髒話使得婦女們紛紛避開他。」

從前的蓋基，性情溫和、充滿活力，做事有條理，對將來有規劃，在朋友眼中是個精明的人，也是雇主想提拔重用的人。傷口治癒後，蓋基回到原來的工作單位，雖然他仍未失去以前的工作能力，卻由於個性上重大的轉變，雇主只好辭退他。1860年，蓋基回到美國的舊金山，與母親和妹妹同住。最初他在農場工作，不久又離開。此後，蓋基依舊頻頻轉換工作、酗酒，到處與人爭吵。不久，癲癇症出現，在1861年因癲癇抽筋不止而死，當時蓋基僅38歲<sup>103</sup>。

蓋基的病例充分顯示，前額葉在人類情緒的調節和控制，扮演非常重要的角色。如蓋基這樣一個千載難逢的病例，或許能幫助我們解開情緒的千古之謎。

---

<sup>103</sup> 朱迺欣，前揭註97，頁317-319。

## 第四節 情緒與腦

1937年，康乃爾大學解剖學教授巴貝茲（James Papez）提出情緒的腦在邊緣系統。他觀察到，罹患狂犬病（rabies）的病人有強烈的情緒表現，尤其是恐懼、驚嚇，和憤怒；其病灶主要在海馬迴，因而推想包括海馬迴在內的邊緣系統，可能是情緒的主要神經迴路。

其他臨床病例和動物實驗，也支持此種想法。例如：扣帶迴長瘤的病人，表情缺乏；動物在兩側顳葉被切除後，完全失去情緒反應，例如：有接受過此種手術的猴子看到玩具蛇不會驚慌失措，反而會抓蛇玩弄，甚至把蛇拿到嘴邊玩；接受過此種手術的貓看到老鼠不會想去抓來吃。

邊緣系統包括，顳葉（重要部分是否仁核和海馬迴），扣帶迴，穹窿等。所有哺乳類動物皆有邊緣系統，但在大腦所佔的比例，隨著演化進展會變得愈小，表示愈高等的哺乳類動物，其情緒的反應愈會受到大腦的控制。

原始（基本）情緒的腦在下視丘。除了控制原始情緒，下視丘亦是自律神經系統的管制中樞，並與腦下垂體相連，經由內分泌系統調節身體功能，適應外在環境的變遷；下視丘也調節生理驅力，包括飢餓、渴、性、睡眠；下視丘還有其他功能，包括調節體溫、管制內分泌系統和維持新陳代謝。

在動物實驗，電刺激下視丘時，會產生情緒高亢的現象：動物會呈現廣泛的交感神經興奮，包括出汗、心跳增加、血壓升高、血糖上升、內臟血流減少，以及腦和肌肉的血流增加；動物也會呈現「戰或逃」（fight or flight）反應的準備，即出現張牙舞爪、毛髮豎立、瞳孔放大等盛怒或攻擊姿勢<sup>104</sup>。

---

<sup>104</sup> 朱迺欣，前揭註97，頁319-320。

## 第五節 心智活動與行為模式

在了解了以上的解剖及功能相關介紹之後，我們知道人類的大腦及心智活動決定我們的行為模式，這其中有一些很有趣的地方，舉個例子來說明：英國哲學家 Philippa Foot 在 1967 年提出的「有軌電車難題」(switch dilemma) 是倫理學領域最為知名的思想實驗之一，她提出的假想情形如下(見下圖四)：「在軌道上有一輛快速行駛的電車，在它即將通過的軌道上，有五個人被困住而無法逃脫。幸好，你可以按下一個開關讓電車轉向另一條岔路，不會撞上這五個人；但那條岔路上也有一個人被困住，一旦電車轉向便會壓死他。這時，你該不該按下開關？」這個問題在大多數人來說，並不難做決定。因為很多決策都是出自「效益主義」，所以有很多人會選擇按下開關，犧牲一個人換取五個人的生命。但麻省理工學院的哲學家 Judith Jarvis Thomson 將此情形改良成進階版—「天橋難題」(footbridge dilemma)，情形如下(見下圖五)：同上，軌道上有一輛電車失速駛向五個被困住的人，不過這次你站在軌道上方的一座天橋上，你的前面有一個非常壯碩的陌生人，唯一能夠救這五個人的方法就是把這個陌生人推下橋去，他摔下去必定會死，但他的身體足以擋住電車，使之無法再前進，因此可以拯救那五個人。你該推他嗎？這是個難回答的問題，雖然死亡與獲救的人數與上一個例子相同，都是犧牲一個人來救五個人，但要回答這個問題會讓我們覺得需要特別謹慎，這是為什麼呢？

以倫理學、哲學的觀點會有一些關於道德效益理論的探討。但就神經科學的角度來看，哈佛大學心理學家 Joshua Greene 認為，要回答這兩個問題，在思考時，大腦做決定的腦區不同。他認為，第一個例子是非個人的道德難題，相關的腦區是前額葉皮質和後頂葉皮質(尤其是前旁扣帶皮質、顳葉端以及顳上溝)，主要影響的是冷同情心的客觀經驗，即推理和理性思考。而相較之下，例二是一種個人的道德難題，它刺激了腦中的情感中樞—杏仁體，這是腦的熱同情心迴路

Joshua Greene 設計了一項實驗，透過功能性磁振造影（functional magnetic resonance imaging, fMRI）檢視受試者在閱讀、回應兩個問題時的大腦反應。一如 Greene 所料，在例一電車難題中，當人們大都選擇殺一求五，以效益及功利主義作出抉擇時，是「抑制慾望」的背外側前額葉（dorsolateral prefrontal cortex，簡稱 dlPFC）活動增加，而此一區域，往往是需要受試者刻意自制，以理性思考時較活躍的大腦區域。例二的天橋難題中，當人們認為自己要親手推人下橋時，大腦處理「道德情感」的腹內側前額葉（ventromedial prefrontal cortex，簡稱 vmPFC）活動也一併增加<sup>105</sup>。

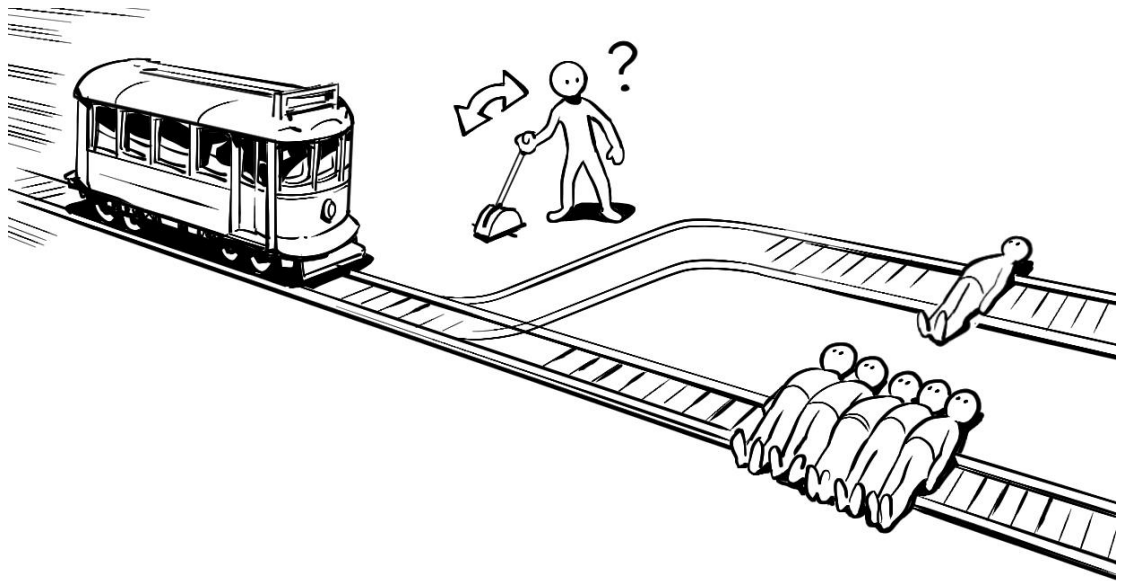
人格病態者（Psychopath）和多數正常人一樣，很快就回答了例一；但與正常人不同的是，他們很快就回答了例二，毫不眨眼地，就把陌生人推下去。這種行為差異在腦中也有相對應的反應，人格病態者和正常人的腦部神經活動在例一的非個人道德難題中非常相似，但在例二的個人道德難題中則大相逕庭，人格病態者在相關腦區（杏仁體等等）並不會有特別的神經活動。

---

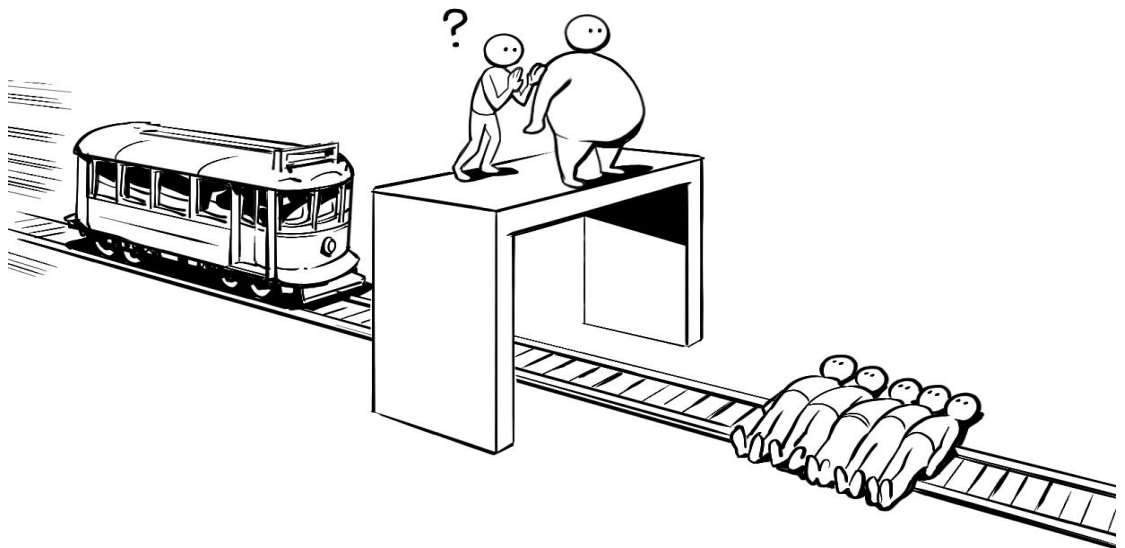
<sup>105</sup> 達頓（Kevin Dutton）著，謝伯讓譯，人格病態者的成功特質，科學人雜誌，頁 72-73，2013 年 1 月。

<sup>106</sup> 王陽翎，你不夠善良—科學衝擊哲學？惹火的道德心理學，載於 <http://pansci.asia/archives/85742>，(最後瀏覽日期: 2017 年 7 月 12 日)。

圖四、有軌電車難題<sup>107</sup>



圖五、天橋難題<sup>108</sup>



<sup>107</sup> Corey, J. D., & Costa, A. (2015). The foreign language effect on moral decisions. *Ciencia Cognitiva*, 57-60.

<sup>108</sup> 同前揭註 107。

## 第六章 大腦心智活動與犯罪之關係

### 第一節 大腦活動的檢測方法

英國生物學家達爾文曾說：「道德修養有可能達到的最高境界就是能認識到我們應該控制自己的思想<sup>109</sup>。」心理學是研究人行為的科學，犯罪學則是研究犯罪者行為的科學。過去，大腦像是一片神秘的森林，有著錯縱複雜的藤蔓，心理學家認為意圖是幾乎不可能測量的，因為太抽象而無法用實驗儀器捕捉到。但自從有了腦磁共振造影技術，例如功能性磁共振造影（functional magnetic resonance imaging，fMRI）、腦電圖（Electroencephalography，EEG）、腦磁圖（Magneto-encephalography，MEG），和正子斷層掃描（positron emission tomography，PET），我們可以從大腦中不同區域中血流量、或是體內葡萄糖被吸收代謝的狀況影像等等來推測那個區域活化的意義。科學家在1992年在大腦中發現了與意圖很有關係的鏡像神經元（Mirror neuron），如今也有人發展出一些實驗方法，可以從受試者的鏡像神經元是否活化，來推測這個人在想甚麼<sup>110</sup>。透過科學實驗，我們可以看到在情緒的變化在大腦中的反應，例如人在感受到厭惡、接觸到令人作嘔的味道、以及看見面露厭惡的表情時，腦中的厭惡中心，即島葉（Insula）皮質，就會特別活躍。而在人說謊時，大腦中的厭惡中心也會活化起來。這可經由在上述的功能性磁共振造影掃描中，請受試者聞很臭的氨水、以及請受試者在看到紅心十時要念黑桃三，這樣的狀況，都會使大腦的厭惡中心區域

---

<sup>109</sup> The highest possible stage in moral culture is when we recognize that we ought to control thoughts. ---Charles Darwin.

<sup>110</sup> 鏡像神經元是指動物在執行某個行為以及觀察其他個體執行同一行為時都引發衝動活化的神經元。因而可以說這一神經元「鏡像」了其他個體的行為，就如同自己在進行這一行為一樣。這種神經元已在靈長類、鳥類等動物身上發現。對於人腦來說，在前運動皮質、運動輔助區、第一軀體感覺皮質、頂葉下皮質等中都有找到了這類神經元。

活化起來，科學家就是利用這樣的方式，一步一步地去畫出大腦中各個解剖構造負責功能的藍圖。

另外，科學家也用腦電圖來看大腦對某個刺激的反應，判斷受試者是否曾看過這個刺激。給受試者看1000張風景圖片，看完之後一星期，再請他們從2000張圖片中挑出上看過的1000張來，受試者都覺得自己不可能記得這麼多張圖片，但是由腦電圖的結果顯示，受試者的正確率高達76%，表示看過圖片後，大腦其實是有印象的。若可信度夠高的話，未來這或許可以用在犯罪偵查上，大腦看熟悉與不熟悉的圖片，其腦電圖的波峰不同，當嫌犯辯稱他從沒有到過犯罪現場時，給他看犯罪現場的照片，就可以推知他有沒有說謊<sup>111</sup>。

技術名稱	原 理	特 點
功能性磁共振造影 (fMRI)	大腦神經元活化時需要能量，活化區的血流量增加會使帶氧血紅素增加，超過氧的消耗量，而使血中去氧血紅素的比例降低。去氧血紅素是順磁性物質，會干擾局部磁場，去氧血紅素比例減少可使影像強度增強，是fMRI訊號的來源。	可顯示基本的腦結構影像，標示出大腦活動最頻繁的區域。可輔佐行為資料，建立認知功能的神經關聯性，具有優越的空間解析度。
腦電圖 (EEG)	當大腦處理外在刺激（視、聽覺等）或執行內在歷程（注意力、記憶等），神經細胞電化	無痛、非侵入性，可輔佐行為資料，建立認知功能的神經關聯性，具有優越

<sup>111</sup> 洪蘭、阮啟宏、陳巧雲，暴力犯大腦秘密檔案，科學人雜誌，頁 44-46，2011 年 7 月。

	<p>學的互動反應會使腦部的電位產生變化。以電極貼於頭皮上，可記錄到神經細胞規律性振動的電流型態，大約為50微伏特的電位變化。</p>	<p>的時間解析度。</p>
<p>腦磁圖 (MEG)</p>	<p>類似EEG，紀錄神經電流活動所導致的磁場變化。</p>	<p>適合偵測腦皮質溝的神經活動，較EEG有更佳的空间解析度。</p>
<p>跨顱磁性刺激 (TMS)</p>	<p>利用磁場可穿透非導體的特性，直接對腦中特定小範圍區域發出強力但短暫的磁脈衝，引發附近神經元產生小幅電流，可瞬間干擾該處大腦皮質，以驗證其在特定時間點的認知功能。</p>	<p>無痛、非侵入性，是一種可逆轉的短暫干擾效果。可建立認知功能與神經活動的因果關係，具有優越的時間解析度及空間解析度。</p>
<p>跨顱直流電刺激 (tDCS)</p>	<p>類似TMS，但直接經由電傳導來影響電流所經過的特定腦區。根據電刺激的極性不同，會使該刺激區域的神經傳導物質產生不同的調節作用，造成抑制性神經傳導物質大量下降，而間接形成神經興奮的效果；使用負極時，則形成神經抑制效果。</p>	<p>無痛、非侵入性，正極與負極可以產生不同的效果，但空間解析度受限。</p>
<p>正子斷層掃描</p>	<p>葡萄糖是人體內大部分細胞</p>	<p>可建立大腦神經傳導物</p>



(PET)	代謝時的能量來源。將正子同位素標記的氟化去氧葡萄糖 (fluorodeoxyglucose, FDG) 注射入人體內，再進行全身掃描，代謝較旺盛的細胞會吸收較多FDG，再掃描時顯現較強訊號。	質與認知活動的關聯性。因需注射特化處理過的放射性葡萄糖，有逐步被fMRI取代的趨勢。
-------	---	--

表一、窺探大腦的科學方法<sup>112</sup>

## 第二節 大腦與暴力行為的研究

暴力行為可能是個體行為抑制的功能失常所致。學者研究指出，大腦前額葉的失能是造成衝動型暴力犯無法調適與控制自己攻擊衝動的主因 (Raine et al., 1998)。2004年，Blair從認知神經科學的觀點解釋衝動型攻擊行為的成因，他認為眼眶前額葉皮質 (orbitofrontal Cortex, OFC) 在產生衝動攻擊行為的發生機制中扮演重要角色。該區域參與下列兩個歷程，第一個歷程是反應轉換歷程 (response reversal)，該歷程指人會評估行為是否會獲得獎賞，如果評估會得到卻沒有得到獎賞，可能會引起挫折感，這時眼眶前額葉皮質會增加杏仁核 (amygdala) 及下視丘 (hypothalamus) 激發量，啟動系統產生攻擊行為；反之，若行為結果可以獲得符合預期的獎賞，則會減低激發量，以抑制攻擊行為。除此之外，眼眶前額葉皮質及喙部前扣帶迴皮質 (rostral anterior cingulate cortex, rACC) 可能與社會情境線索的處理有關。眼眶額葉受損的個體雖然能夠理解社會規範，但是他們卻無法察覺到自己的行為違反社會常規。腦島 (insula) 以及杏仁核

<sup>112</sup> 洪蘭等人，前揭註 111，頁 48。

(amygdala)則反應出與情緒線索相關的處理，例如辨認恐懼與厭惡的面部表情。而背側前扣帶迴皮質(dorsal anterior cingulate cortex, dACC)可能反應解決衝突，或是監控當前的行為。例如當個體受到高度的挑釁，在選擇給予對方的懲罰程度高低時，dACC 會有較高的活化。內側額葉皮質(medial prefrontal cortex)與下額葉皮質(inferior frontal cortex, IFC)的活動則都與行為抑制相關；而大腦前扣帶迴則參與錯誤偵測、衝突偵測與錯誤處理以及自動化的情緒調節歷程<sup>113</sup>。

2011年Boccardi等人研究發現，具有病態人格特質的犯人，與眼眶前額葉皮質連結的杏仁核基底側(basolateral amygdala)體積平均比一般人小30%，眼眶額葉皮質的灰質體積也小於一般人，這可能使他們對情緒的線索不敏感，情緒與認知之間的調節功能不佳。而偏向反應型攻擊傾向的IED患者，被發現在面對威脅訊息時，他們的杏仁核活化程度高於一般人，而眼眶前額葉皮質的活動量則低於一般人，這可能顯示他們在日常生活中一旦受到威脅刺激時(例如他人憤怒的臉孔、挑釁等等)，容易有過度反應的傾向，而眼眶前額葉皮質的功能不佳則使他們無法調節威脅訊息引起的情緒反應，進而引起攻擊行為<sup>114</sup>。

以青少年為對象的腦造影研究也發現許多暴力青少年與一般青少年的大腦結構與腦活動的差異。2007年Sterzer等人研究，選取具有情感淡漠特質、缺乏同理心的對立品行疾患青少年與一般青少年進行大腦結構的比較，發現他們前腦島兩側與左側杏仁核的灰質體積都顯著較小，與他們情緒辨識的障礙與注意力缺陷有關，也可能是他們對社會訊息的處理較差的原因<sup>115</sup>。

---

<sup>113</sup> 陳巧雲、吳宣霽，從抑制控制與錯誤監控機制來探討青少年的暴力行為，青少年犯罪防治研究期刊，5卷1期，頁66-67，2013年6月。

<sup>114</sup> 陳巧雲、吳宣霽，前揭註113，頁67。

<sup>115</sup> Sterzer, P., Stadler, C., Poustka, F., & Kleinschmidt, A. (2007). A structural neural deficit in adolescents with conduct disorder and its association with lack of empathy. *Neuroimage*, 37(1), 335-342.

### 第三節 暴力行為犯的實驗模式

有些犯罪行為人會因為無法控制自己情緒上的衝動，雖然明明知道不可以使用暴力，但為什麼卻會衝動犯錯？由上述可知，大腦主導了人的行為，然而，我們是否能從大腦腦電圖的腦波分析，找出生理上的原因？

過去近十年來中央大學認知神經科學研究所與陽明大學認知神經科學實驗室著力於建立認知神經科學的研究工作，也發表了相關的一系列研究成果，用以探討暴力行為的相關問題。實驗參與者為來自桃園少年輔育院的青少犯，初步篩選依據為入院時的罪名，罪名包含普通傷害、加重傷害、殺人未遂、殺人等暴力犯罪，以及竊盜、詐欺、偽造文書、販賣毒品等非暴力犯罪，總訪談人數為72名。以訪談結果、量表分數與年齡篩選出最後18位實驗組受試者與18位對照組受試者<sup>116</sup>。

#### (一) 抑制的機制及其控制歷程

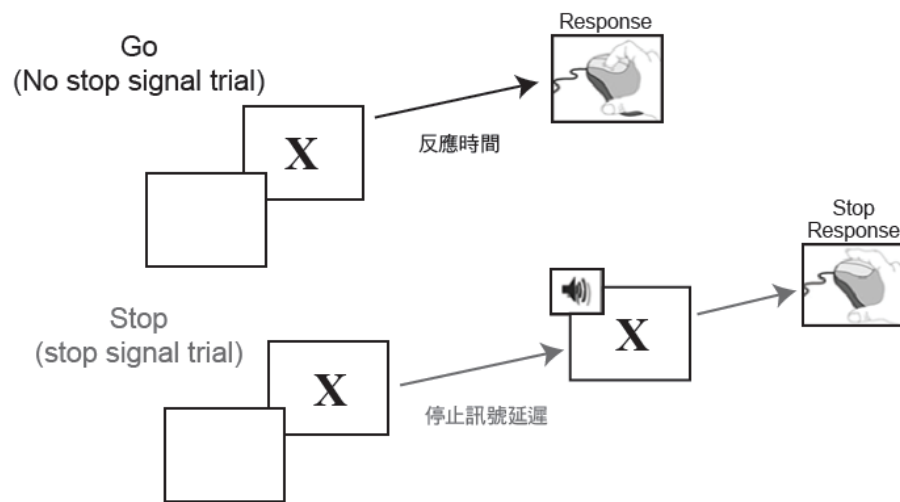
什麼是抑制機制？我們想要去抑制我們的行為反應，這是一個內在的歷程，無法直接由外在行為反應測得。英國心理學家Jeffrey Alan Gray在1981年提出兩個行為系統解釋人類的行為，分別是行為活動系統(Behavioral activation system, BAS)與行為抑制系統(Behavioral inhibition system, BIS)。以棒球打擊對決為例，當投手準備投出150公里快速球對決壘上的跑者，而此時在打擊區的打擊者隨時準備揮棒，這時大腦中的行為活動系統相當活化，大腦告訴打擊者如果等一下進壘的球是大紅中直球，要大力揮棒；但是一旦在打擊對決中，若投手投出大幅度曲球壞球進壘，打擊者必須即時收住棒子，避免追打壞球，此時「壞球」的訊息會使得大腦中行為抑制系統快速活化，避免揮棒的行為。

---

<sup>116</sup> 陳巧雲、白新名，負面情緒對暴力青少年抑制能力之影響：腦波研究，青少年犯罪防治研究期刊，6卷2期，頁21-52，2014年12月。

在實驗室中，要如何去測量抑制行為的好壞程度？常見的方式是以停止訊號作業來模擬個體抑制的歷程。首先會請實驗參與者在看到螢幕畫面出現「X」符號時（Go 訊號）就盡快按下反應鍵，如同看到好球進壘要儘快揮棒一般；但是實驗設計者會設計在Go的訊號出現後，再給予停止訊號「嗶」的一聲，此時實驗參與者聽到聲音必須停止按反應鍵，如同看到壞球要停止揮棒動作(見下圖六) 117。

圖六、停止訊號作業的基本流程<sup>118</sup>



從上述棒球打擊的例子，我們知道投手投出球是相當於Go訊號，一旦打擊者發現是個壞球時，就是告訴大腦應該停止揮棒動作。看到「壞球」就如同實驗中的停止訊號，而往往停止訊號都會遲於Go訊號出現，所以，這是一場不公平的比賽。學者Logan 和Cowan在1984年提出的賽馬模型（horse-race model）解釋行為抑制的歷程，指出行為反應抑制的成功與否是BAS與BIS彼此競爭的結果。在這場賽馬比賽中，Go的訊息都是先出發奔向終點，而停止訊號後出發苦追在後，

<sup>117</sup> 陳巧雲，以腦波檢視衝動型暴力青少年的抑制與錯誤監控機制，人文與社會科學簡訊，16卷3期，頁81-82，2015年6月。

<sup>118</sup> 陳巧雲，前揭註 117，頁 81。

二者看誰先到達終點站。如果停止訊息先到達終點，個體即可停止揮棒行為，此為成功抑制行為；反之，Go的訊息先到達終點站，揮棒的動作煞車不及，此時就是一個失敗抑制過程（見下圖七）。

承上所述，在實驗中要如何測量/評估抑制行為的好壞程度？實驗者透過實驗中所得的一些行為反應參數來推估每位受試者的停止訊號反應時間（Stop Signal Reaction Time, SSRT），在行為上可以用SSRT的長短作為每個人抑制能力（BIS）好壞的行為指標，同時用Go反應時間作為BAS系統啟動快或慢的行為指標。一個常出現暴力行為的個體，可能因為BAS啟動或執行太快，根本來不及抑制，而產生衝動暴力行為；或者是BAS與一般人無異，但是BIS功能太差，無法有效抑制自己的行為；最糟糕的是BAS太快，加上BIS過慢的情況<sup>119</sup>。

過去的研究發現，衝動型暴力犯在有時間壓力情境下（要求每位參與者必須在0.6秒內完成按鍵反應）的SSRT顯著長於控制組，也犯下較多的抑制失敗的錯誤<sup>120</sup>，顯示他們的行為抑制系統過於薄弱，暴力犯在進行抑制歷程時需要花費的時間比一般人需要更長的時間，無法成功抑制自身行為而持續犯下錯誤。

在腦波的研究中，N2波是一個大約在刺激出現後200至350毫秒達到頂峰的負波，主要分布在大腦額葉區。由No-go刺激或停止訊號所誘發的N2波被認為是個體必須停止原本欲進行的行為時，大腦執行認知與動作抑制歷程所產生的電生理指標。實驗中，暴力犯的N2振幅顯著地低於一般人，可能顯示他們的抑制控制較差，即使他們控制自身行為的能力較差。

另一與抑制功能相關的腦波成分為停止訊號引起的P3波，出現在刺激呈現後400至600秒振幅達到最大的正向波，P3出現的時間點緊接在N2波之後，主要分布在頭部的中央區域。Dimoska & Johnstone 發現高衝動特質者在頭中央區會出現顯著大於低衝動者的P3波，高衝動特質者可能需要耗費比低衝動者更多的大腦

---

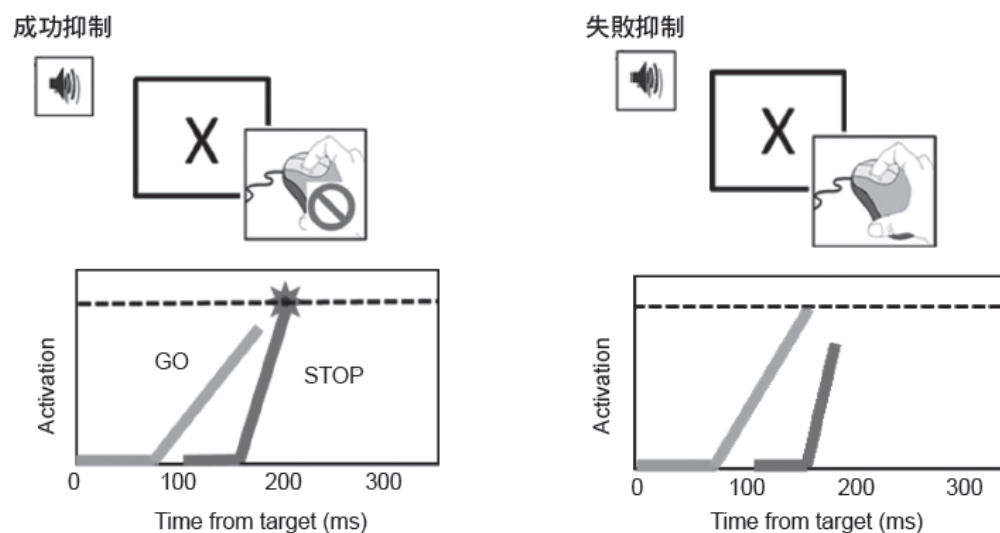
<sup>119</sup> 陳巧雲，前揭註117，頁82。

<sup>120</sup> Chen, C-Y, Muggleton N. G., Juan C-H, Tzeng, O. J-L & Hung, D. L. (2008, Mar). Time pressure leads to inhibitory control deficits. *Behavioral Brain Research*, 483-488.

資源<sup>121</sup>。

研究者以青少年暴力犯為對象，推論出其前額葉抑制功能發展可能比一般青少年差，或是發展的速度較慢，因此進行反應抑制時需要同時活化比一般青少年更多的大腦區域，才能成功達成作業要求。

圖七、從賽馬模型來解釋抑制成功或是失敗的過程<sup>122</sup>



## (二) 錯誤監控機制

錯誤監控歷程包含錯誤的偵測、錯誤資訊的收集與傳遞、錯誤後的行為調整與補償。當人們做錯反應後，行為上會產生「錯誤後減慢 (post-error slowing)」現象，亦即在發生錯誤之後，會放慢行為反應時間，小心避免再度犯錯。例如，當打擊者對壞球揮棒時，下一次要再揮棒的時間點會變慢，這是因為前一次犯了錯誤，導致下一次出現錯誤後減慢的現象，表示個體處理了錯誤後的衝突，進而

<sup>121</sup> Dimoska, A., & Johnstone, S. J. (2007). Neural mechanisms underlying trait impulsivity in nonclinical adults: Stop-signal performance and event-related potentials. *Progress in Neuro-Psychopharmacology and Biological Psychiatry*, 31 (2), 443-454.

<sup>122</sup> 陳巧雲，前揭註 117，頁 82。

提升抑制控制能力來減少再次犯錯的可能性<sup>123</sup>。

在腦波的研究中，實驗對象在犯錯之後想修正錯誤，而使他們在錯誤後的下一個反應放慢了速度，與這種錯誤監控歷程相關的腦波，為錯誤關聯負波（Error-Related Negativity, ERN），ERN波是一個出現在錯誤反應後的50~100毫秒左右到達頂峰的負波，出現在額葉到頭部中央區。研究發現在執行某項作業時，參與者被要求以反應的正確率為目標，而非追求反應快速時，他們在犯錯的狀況下會產生較大的ERN振幅<sup>124</sup>。高衝動特質者在抑制失敗時，反而會產生較大ERN。他們認為這可能反映高衝動特質者，在犯錯後需要花費更多的資源增強他們錯誤處理的效能。此外，ERN的振幅大小可能與個體的情緒反應和動機相關。例如，當實驗參與者較重視反應對錯而非速度快慢時，會出現較大的ERN振幅，這顯示出個體行為動機與ERN的關聯性，較容易經歷負面情緒的個體也容易在犯錯的狀況下產生較大的ERN振幅，比一般人更擔心犯錯、更容易被錯誤引起負面情緒，因此出現顯著大於一般人的ERN振幅<sup>125</sup>。

對於暴力青少年犯的研究結果顯示，暴力青少年的抑制功能較一般青少年差，解決衝突的能力較差。對照組（同齡的青少年）有較長的錯誤後減慢行為表現，代表他們能因應環境線索的變化有效地進行反應調整，但是暴力青少年沒有減慢的現象。這顯示暴力青少年除了抑制的功能較差之外，他們的錯誤覺識歷程、錯誤後補償與反應調整功能或許都具有發展上的缺陷。而犯錯後的ERN振幅則較大，可能表示他們因犯錯產生較多的負面情緒，干擾後續的行為調整，影響接下來的錯誤後補正歷程。錯誤可能使暴力青少年負面情緒升高，而負面情緒的持續減低了他們的認知、動作控制能力<sup>126</sup>。

---

<sup>123</sup> 陳巧雲，前揭註 117，頁 84-85。

<sup>124</sup> Gehring, W. J., Gratton, G., Coles, M. G., & Donchin, E. (1992). Probability effects on stimulus evaluation and response processes. *Journal of Experimental Psychology: Human perception and performance*, 18 ( 1 ), 198-216.

<sup>125</sup> 陳巧雲，前揭註117，頁84-85。

<sup>126</sup> 陳巧雲，前揭註117，頁85-86。

## 第四節 精神病理上的人格病態

2011年7月22日，挪威奧斯陸一名32歲的男子，策劃了一起爆炸案及槍擊案，造成了近百人的傷亡。事後，從其手冊中發現，他至少在2009年秋天就開始冷靜籌劃這項通及行動。2014年5月21日，在台北捷運板南線的車廂上，22歲的鄭捷冷靜而隨機殺害了4名乘客，另外造成24人受傷。在之後探究其原因時，發現他從高中時期就會寫一些殺人小說，且早已有立誓殺人的念頭。這樣的「冷血殺人魔」的例子，除了造成受害者家屬極大的悲痛之外，每每造成社會大眾的恐慌，深怕還有更多這樣的人就在我們的身邊。在精神病理學的立場，把這一類會重複殘忍殺人，或是以殘酷手段虐殺他人的個體，歸類為具有「人格病態」(psychopath)。以其現象學上來看，分析人格病態有四個層次：(1) 人際關係表淺、自大、善操縱他人，(2) 對於會引起情緒反應的事物顯得十分冷酷，(3) 生活型態失序，不遵守生活常規，(4) 有明顯的反社會傾向<sup>127</sup>。根據觀察，這些人格病態者的行為特徵，有多數在學齡前、青春期時已慢慢顯現，小時候可能虐待動物、對他人不禮貌、偷竊、不受規範等等，若沒有適度地獲得關心或輔導，長大後就開始有一些更負面的思想及作為，如重複偷竊搶劫、殺人等等。但人格病態者並不全然是這個極端，有些有名、具影響力的政治家獲各界的領導者，他們的個性特質與上述有些類似，善於人際操作、處事冷靜、不受情緒影響，他們的生活型態是為了沉著應付每天要面對的挑戰，有變革性、改革性，但生活不失序、不具反社會人格。這兩個極端（或比喻成行為圖譜的正、負極），一個可能是脫穎而出的各界菁英，另外一個可能是殺人不眨眼的冷血兇手。後者有失序的生活型態及反社會人格的傾向，且兼具上述的四個特質，引發了生活不穩定、違反社會法紀等重複犯罪行為。就精神病理的觀點而言，精神醫學專家嘗試對這群失序的人格病態者，利用現代的腦科學的方法，預防這種人格病態特質發生，或

---

<sup>127</sup> 胡海國，人格病態由腦觀之，科學人雜誌，頁74，2013年1月。



將這類特質及早導向行為圖譜的正極，使其變成對社會有貢獻的人。

分子生物學的研究，發現MAO-A (monoamine oxidase-A) 基因與血清素傳遞基因 (5-HTT) 功能的缺失，在人格病態的病理上扮演重要的角色。科學家把實驗小鼠的MAO-A基因剔除，使小鼠腦內無法製造MAO-A酵素，這樣的小鼠會表現出非常強烈的攻擊性，而另一研究顯示，5-HTT的特殊變異基因型5-HT的含量改變，也會使個體有更強的攻擊性<sup>128</sup>。針對人格病態者的MAO-A基因病理研究發現，他們的基因有一種特殊變異的基因型，會使基因的功能減弱。原因是這個基因型所產生的MAO-A酵素，代謝多巴胺、血清素及腎上腺素的功能下降。這樣的變異，是人格病態者的體質因素，若再加上有幼年時期開始的不良生活環境的影響等等因素，會與後續人格病態行為的產生有關。但據統計，有此基因變異型的人口相當普遍，約占一般人口的30%，表示此基因的存在是人類演化過程中普遍的狀態<sup>129</sup>。但絕大多數的人成長在溫暖的教養環境中，沒有特殊受虐等等情形，所以除了極少數特殊情形，大多數人並不會有失序、反社會的性格產生。失序的人格病態形成，必須是基因體質因素再加上後天環境影響，會使這群人朝著行為圖譜上不同的軸向去發展。以演化的觀點來看，這群變異型基因的存在，對人類發展的開創性、革新性有著重大的影響，是有利生存的特質。若能善用此特質，可以造就出各行各業中卓越的菁英及領導者。

腦部功能性磁共振造影 (fMRI) 研究發現，有人格病態特質者，在對他人感同身受的鏡像神經區 (包括杏仁體及其相連結的前額葉、後頂葉、上顳葉) 功能與一般常人不同。如同前一章所述的「有軌電車難題」(switch dilemma) 及「天橋難題」(footbridge dilemma)，一般人在面對道德判斷及倫理困境時，其杏仁體與鏡像神經區會有強烈的反應，在看到殘忍的畫面或正反抉擇時，鏡像神經區的活性會明顯增加；但人格病態者，其相關的大腦區域反應較一般人為弱，且在面對

---

<sup>128</sup> Sadeh N, Javdani S, Verona E., (2013), Analysis of Monoaminergic Genes, Childhood Abuse, and Dimensions of Psychopathy. *J Abnorm Psychol.* 122(1), 167-79.

<sup>129</sup> 胡海國，前揭註 127，頁 76。

困難抉擇或是處理兩難（dilemma）的事情時，由於這群人缺乏情緒的反應，所以會以異於常人的冷靜理智去做選擇。但具有上述體質特性並不代表就與發生人格病態失序行為畫上等號，還要再加上後天的環境因素。研究顯示，有不良的早期痛苦人生經驗的人格病態者，經腦部fMRI顯影發現，他們的杏仁體發育較一般人小，顯然遺傳的特質加上後天成長的環境因素，是發生人格病態的原因。精神醫學家進一步建議，由於以上種種的腦科學、相關分子生物學、遺傳流行病學等研究，失序的人格病態者似乎有脈絡可循。一旦家長或老師在孩子年幼時期發現有此類特殊性格特質，如不關心、冷漠、不注意別人情緒感受等等，就要注意其後續行為發展，藉由日常生活中的互動、引導，修正其行為，加強他對別人感受的體會與了解，提供愛與溫暖的學習環境，避免失序的病態人格形成<sup>130</sup>。

## 第五節 小結

綜上所述，科學家及犯罪學家已在暴力青少年犯及有失序的人格病態特質者發現一些與正常人不同的科學數據，但目前也只應用在小規模的研究中。本文認為，或可考慮將之大規模地進行研究，日後能在司法審判上當作客觀的參考標準。

最高法院在近年來的死刑判決理由中，屢屢提及「應以行為人已經無法再回歸社會生活，無教化可能而認為有必要與社會永久隔離時方可判處死刑」，論者有批評認為：我國判決常以「無教化可能性」、「有再犯之虞」、「有與社會永久隔絕之必要」等作為判決死刑之積極理由，從這點來看，與其說死刑判決貫徹了罪罰相當之應報觀，不如說是以從無矯治可能性連結到隔離無害化的論述方式作出

---

<sup>130</sup> 胡海國，前揭註 127，頁 76-77。

死刑之決定<sup>131</sup>。最高法院的標準向來有「因時制宜」的傾向，判決理由不是從正面「有教化可能性」之死刑迴避事由，就是消極面「無教化可能性」來解釋，理由中不乏恣意與主觀判斷。但近來最高法院見解逐漸出現客觀化認定傾向，有送心理評估鑑定報告作為認定有無「教化矯正之合理期待」的證據資料，也有強調「有無逃避教化與其是否有得以教化遷善之空間，係屬二事」<sup>132</sup>。按照另外最高法院見解，進一步認為：有無「教化可能性」，從刑罰目的來看，是除應報以外，刑事政策上預防思想的展現，乃是選擇「無期徒刑」與「死刑」必要考量的事項，因此不管是否作為一個量刑因子，都認為是量刑的待證事實。然而，此一標準，除了心理鑑定報告與法官主觀判斷上的評估，是否也能有客觀的生物醫學上數據的標準？

上述的實驗室研究指出，在腦波的研究中，暴力青少年在進行抑制歷程時需要花費比一般青少年更長的時間，抑制功能失常已被過往的研究證實與衝動型攻擊行為具有高度的相關性，而許多衝動型暴力犯在抑制功能相關的大腦結構與神經機制也被發現具有缺陷。他們的衝動性或許不只因為青少年時期邊緣系統與前額葉系統發展的失衡，還因為抑制功能發展的缺陷，使他們比同年齡的一般青少年更容易犯錯以及發生攻擊行為。另外，暴力青少年雖然能夠覺察犯錯，卻無法有效整合犯錯的經驗矯正自身的行為，他們的行為活動系統（BAS）與行為抑制系統（BIS）功能有失衡的現象，前者較活躍而後者過於薄弱。對照組（一般青少年）有較長的錯誤後減慢行為表現，代表他們能因應環境線索的變化有效地進行反應調整，但是暴力青少年沒有減慢的現象，顯示暴力青少年除了抑制的功能較差之外，他們的錯誤覺識歷程、錯誤後補償與反應調整功能或許都具有發展上的缺陷。除此之外，具有失序病態人格特質者，看到血腥、殘忍畫面時或做一個關於道德、倫理上兩難的抉擇時，其功能性磁振腦造影檢查的相關腦區（如杏仁

<sup>131</sup> 謝煜偉，重新檢視死刑的應報意義，中研院法學期刊，15期，頁147，2014年9月。

<sup>132</sup> 最高法院104年度台上第298號刑事判決：「上訴人有無逃避教化與其是否有得以教化遷善之空間，係屬二事，即上訴人欲脫免牢獄之災，與其有何無法教育改造，而有使其與社會永遠隔絕之必要，關係非屬絕對。」

體、邊緣系統) 活動性較一般人為低，這些都可以當作可能參考的客觀標準。

《刑法》第57條規定：「科刑時應以行為人之責任為基礎，並審酌一切情狀，尤應注意下列事項，為科刑輕重之標準：

- 一、犯罪之動機、目的。
- 二、犯罪時所受之刺激。
- 三、犯罪之手段。
- 四、犯罪行為人之生活狀況。
- 五、犯罪行為人之品行。
- 六、犯罪行為人之智識程度。
- 七、犯罪行為人與被害人之關係。
- 八、犯罪行為人違反義務之程度。
- 九、犯罪所生之危險或損害。
- 十、犯罪後之態度。」

死刑不同於一般刑罰，有不可回復的特性，法官在對行為人作出攸關生命刑的裁量時，需一一審酌上述條件，作為量刑的基準。這其中有很多項如犯罪行為人生活狀況、犯罪手段等等已經是固定的事實，能夠多所著墨探討、左右法官心證的部分，在很多判決書上我們可以看到的是詳述犯罪後的態度。如謝依涵強盜殺人一案，二審判決認為其犯後態度不佳，「在犯後態度、表現之量刑因素中，除被告謝依涵坦承殺害陳進福、張翠萍2人，以及於原審及本院審理中以言語、文字表達歉悔之意以外，其他犯後態度表現，均屬不利因素，包括：犯後供詞多變，曾一度牽連無辜者，最後仍對被害人陳進福為不實指控，造成被害人家屬二度傷害，犯後未久即偕同家人男友外出旅遊，還以無辜者姿態，對檢警查察作為，發表批評言論，就生命法益被害部分迄今尚未對被害人家屬有實質賠償。……被告犯後並未能體悟生命應予尊重之真諦，只求法院之判決能尊重其生命，而不要

判其死刑<sup>133</sup>。」然而，同一案最高法院法官卻認為：「其犯後已深入檢討反省，經宗教團體與監獄教誨師輔導，已見正向改變跡象，鑑定結果亦認再犯可能性低，接受矯正、再社會化可能性高，若施以最長期之監禁，輔以監所輔導，親友鼓勵與期待，當可促其調整性格，改過遷善重返社會<sup>134</sup>。」令人不解的是，刑法57條中所謂的「犯罪後之態度」的確定時間點為何？是指剛犯案後的那一刻、檢警偵訊時、還是各審法官審判時所見的情景？重大案件的審判，在各審不斷地上訴駁回、撤銷發回之間，往往已過數年，或許謝依涵一案的高院法官及最高法院法官所見、所聞、所感的被告謝依涵，在歷經3年監獄中的教化之後，已經因為宗教或是心靈導師的訓誨，改過遷善，也為她自己贏得一線生機。但實際上，當犯罪行為人由剛被逮捕時的冷漠奸笑、毫無悔意，之後開始藉由痛哭懺悔、受洗、茹素、抄佛經等等外顯行為來表現時，我們如何得知他們的心智活動、失序的人格病態特質是否已獲得矯正？是否具「教化可能性」、是否已降低「再犯可能性」？

本文認為，或許讓這些犯罪行為人在剛被羈押時、審判期間的幾個特定時間點接受腦波的檢測，初期可能可以發現他們有行為活動系統（BAS）與行為抑制系統（BIS）功能失衡的狀況，在衝突或一般情境之下的停止訊號反應時間（stop signal reaction time, SSRT）都顯著地較長，而腦波中的N2波振幅顯著地低於一般人，這可能顯示他們抑制自己某些行為的能力較差。犯錯的狀況下會產生較大的振幅錯誤關聯負波（ERN），比一般人更擔心犯錯、更容易被錯誤引起負面情緒。在數個月或數年的監獄教化後，外顯行為有了變化，客觀上這些腦波的檢驗數值也趨向於一般人，可以推論其具「教化可能性」、已降低「再犯可能性」？當然，也可以藉由功能性腦部磁振造影（fMRI）來看看具有人格病態特質的罪犯是否其人性中冷漠、嗜血的一面已獲得改善，在看到殘忍的畫面時，其相關腦部區域的活動程度已接近一般人。

---

<sup>133</sup> 臺灣高等法院 102 年度矚上重訴字第 44 號刑事判決。

<sup>134</sup> 最高法院 106 年度台上字第 669 號刑事判決。

## 第七章 結論與建議

### 第一節 檢測方式應用上可能的限制及建議

上述提出的研究結果是以青少年為主，主因是因為根據一項由英國劍橋大學（Cambridge University）自1961年開始進行的縱貫性研究，針對400名青少年進行追蹤，將他們按照攻擊性高低分組，發現在9歲時表現出高度攻擊性的青少年，至17歲時約40%仍維持這樣的特質，更有14%在21歲時已經有過暴力犯罪的紀錄，而低攻擊組僅有4%<sup>135</sup>。綜上所述，有過暴力行為的青少年，在未來可能犯下暴力犯罪的機率較一般人高，因此，研究青少年犯可以在後續數十年中，繼續觀察他們後續的發展。此外，在實驗的設計中，需要考量很多不同因素的影響，例如：前科、藥物濫用、酗酒等等，這些都可能影響腦波或功能性磁振造影影像上的呈現，所以相較之下較為「單純」的青少年犯，適合成為實驗的對象。而現今並無對成年犯的大規模研究，因此，對於成年犯是否亦能適用此腦波檢測方式，可能不一定能有一致性的結果。

另外，實驗參與者為來自桃園少年輔育院的青少年犯，初步篩選依據為入院時的罪名，罪名包含普通傷害、加重傷害、殺人未遂、殺人等暴力犯罪，以及竊盜、詐欺、偽造文書、販賣毒品等非暴力犯罪，總訪談人數為72名。以訪談結果、量表分數與年齡篩選出最後18位實驗組受試者與18位對照組受試者。因為青少年犯需要其監護人同意方能加入此實驗，所以參與的人數較少，以樣本數來看，只有18位，樣本數不夠大或許會有數值參考上的受限。若是我們考慮以成年犯為實驗對象，或是之後將此列入比較經教化前後的差異，也需要受檢者的同意，若犯罪行為人不肯接受檢測，或是檢測時故意干擾、不配合，可能也影響數據的蒐集

---

<sup>135</sup> Farrington, D. P. (1991). Childhood aggression and adult violence: Early precursors and later-life outcomes. The development and treatment of childhood aggression, 5-29.

及觀察。

此外，執行功能性腦部磁振造影檢查的成本極高，所耗費的時間、人力、物力成本都很大，在執行層面上不經濟，不是一個適合的檢查。相較之下，腦波檢查執行成本較低，或可考慮為一個值得參考的指標。

然而，對法官而言，是否科處以死刑往往是一個很困難的決定，現今雖然有專家的心理鑑定做參考，再加上客觀的科學數據是否真的能訂下「有/無教化可能」這樣的一條界線？因為實驗的結果往往需考慮個體的差異，所以我認為，這樣的腦波檢測，似乎是適合應用在觀察受刑人是否可以假釋出獄，以入獄前後的數值比較，在接受了一段刑期的「教化」之後，受刑人衝動或是殘暴的一面已經降低或去除，再犯可能性降低，洗心革面，準備好再度走入社會。

## 第二節 結論

德國司法精神醫學專家娜拉·塞美（Nahlah Saimeh）曾指出：「我堅決反對把那些犯下嚴重罪行、深深傷害了他人的人視為泯滅人性的妖魔。我在做精神鑑定時，面對的從來不是怪物。事實上，作為人類，我們彼此間的共同點遠遠多過差異。而正因如此，正因為我們都是用同一種木材刻成的，只在細微的紋理上有所差別，我們必須認出那些犯下醜陋罪行的人也是人—從而在其中也認出我們自己。」

清代樸學名家顏習齋說：「惡人之心無過，常人之心知過，賢人之心改過，聖人之心寡過。」即便是聖人也只是寡過，不可能完全不犯錯。作為人類，犯了錯，每個人都有被教化的可能，只是機率有極低到高的差別。有些犯罪行為人因為有著先天上性格（或謂神經學上）的缺陷，再加上後天的環境因素，造就了其暴力衝動、嗜血殘暴的犯罪行為，如能以「監所教化」的環境去訓誨、輔導，過

一段時日之後，佐以行為上及科學的數據去比較、觀察，是否其性格上乖戾的成分已慢慢降低、抑制自己衝動的能力已增加，我認為這是生物醫學能應用在司法上的一個突破。





# 參考文獻

## 一、中文文獻

### (一) 專書

1. 王玉葉，歐美死刑論述，2015年1月，2版。
2. 王皇玉，刑罰與社會規訓，2009年4月。
3. 朱迺欣，人的情緒面：大腦的角色，載：人是什麼：生命教育，2010年12月。
4. 李震山，論憲法未列舉之自由權利之保障：司法院大法官相關解釋之評析，載：憲法解釋之理論與實務第三輯上冊，2002年。
5. 林山田，刑罰學，1998年修訂版。
6. 張麗卿，司法精神醫學，2001年8月。
7. 琳達·E.卡特、埃倫·S.克賴斯伯格、斯科特·W.豪爾著，王秀梅、邱陵、曾賽剛譯，美國死刑法精解，2009年，2版。
8. 廖福特，兩公約之歷史發展及台灣參與，載：聯合國人權兩公約，2014年8月。
9. 劉秉鈞，論犯罪的法律效果—以保安處分之目的與刑罰之差異為中心，載：甘添貴教授七秩華誕祝壽論文集上冊，2012年4月。
10. Prof. Dr. Hans-Jurgen Kerner等人，死刑存廢的新思維，2009年6月。

### (二) 期刊論文

11. 王正嘉，論死刑之裁量與界限：以兩公約與比較法為出發，臺大法學論叢，45卷2期，頁687-754，2016年6月。
12. 王皇玉，死刑在臺灣，臺灣法學雜誌，170期，頁45-74，2011年2月。
13. 王英傑，法治國家之死刑政策探討，刑事法雜誌，57卷2期，頁1-47，2013年4月。
14. 李艾倫，最高法院生死辯：死刑案件三審言詞辯論，全國律師，17卷7期，頁27-30，2013年7月。
15. 李佳玟，死刑案件的審判程序—從《麻州州長死刑諮詢委員會報告》談起，全國律師，18卷5期，頁72-88，2014年5月。

16. 林東茂，論西德少年法院法之少年刑罰，刑事法雜誌，29 卷 2 期，頁 64-74，1985 年。
17. 林慈偉，論「情節最重大之罪」與死刑裁判，檢察新論，17 期，頁 180-196，2015 年 1 月。
18. 法思齊，割喉魔之審判—精神障礙與死刑，月旦法學教室，167 期，頁 56-64，2016 年 9 月。
19. 洪蘭、阮啟宏、陳巧雲，暴力犯大腦秘密檔案，科學人雜誌，頁 44-49，2011 年 7 月。
20. 胡海國，人格病態由腦觀之，科學人雜誌，頁 74-77，2013 年 1 月。
21. 翁國彥，瘋癲與審判：死刑案件中的精神障礙被告，臺灣人權學刊，3 卷 2 期，頁 183-199，2015 年 12 月。
22. 張升星，謝依涵強盜殺人案判決評析--併論兩公約施行法之國內法效力，月旦裁判時報，38 期，頁 65-82，2015 年 8 月
23. 張麗卿，刑事責任相關之最新立法修正評估，東海大學法學研究，23 期，頁 33-82，2005 年 12 月。
24. 郭豫珍，刑罰目的觀對法官量刑影響力的質化研究，法學叢刊，56 卷 4 期，頁 65-88，2011 年 10 月。
25. 陳巧雲，以腦波檢視衝動型暴力青少年的抑制與錯誤監控機制，人文與社會科學簡訊，16 卷 3 期，頁 80-86，2015 年 6 月。
26. 陳巧雲、白新名，負面情緒對暴力青少年抑制能力之影響：腦波研究，青少年犯罪防治研究期刊，6 卷 2 期，頁 21-52，2014 年 12 月。
27. 陳巧雲、吳宣霈，從抑制控制與錯誤監控機制來探討青少年的暴力行為，青少年犯罪防治研究期刊，5 卷 1 期，頁 63-90，2013 年 6 月。
28. 陳志龍，超越合理懷疑與證據證明，臺北大學法學論叢，69 期，頁 187-223，2009 年 3 月。
29. 達頓 (Kevin Dutton) 著，謝伯讓譯，人格病態者的成功特質，科學人雜誌，頁 70-73，2013 年 1 月。
30. 廖福特，「公民與政治權利國際公約」國內法化之影響：最高法院死刑相關判決之檢視，臺大法學論叢，頁 911-956，2014 年 11 月。
31. 廖福特，生命權與廢除死刑：歐洲理事會觀點之分析，政大法學評論，92 期，頁 49-120，2006 年 8 月。
32. 劉傳璟，論刑罰的目的—應報之綜合理論的再建構，刑事法雜誌，59 卷 5 期，頁 37-80，2015 年 10 月。
33. 錢建榮，最高法院死刑量刑辯論淪為「異鄉人」的審判！，全國律師，17 卷 7 期，頁 22-26，2013 年 7 月。

34. 謝煜偉，「永山基準」台灣版？－死刑量刑基準的具體化，臺灣法學雜誌，249期，頁212-217，2014年6月。
35. 謝煜偉，重新檢視死刑的應報意義，中研院法學期刊，15期，頁139-206，2014年9月。

### (三) 學位論文

36. 楊嫻淑，死刑案件之被害影響陳述－以美國法為參照對象，國立政治大學碩士學位論文，2015年。

### (四) 報紙及網路文獻

37. 張升星法官，〈司法裁判的虛矯與荒謬〉一文，刊載於蘋果日報2013年7月4日。
38. 王陽翎，你不够善良－科學衝擊哲學？惹火的道德心理學，載於：<http://pansci.asia/archives/85742>，(最後瀏覽日期：2017年7月12日)。
39. Leon Huang，心理鑑定與「教化可能性」：法律與心理學文本交錯，載於：<https://m.facebook.com/leonardhuang/posts/10204997011237897> (最後瀏覽日期：2017年07月12日)。

## 二、英文文獻

### (一) 書籍

40. Daphne J. Holt, et al. (2016), Massachusetts General Hospital Comprehensive Clinical Psychiatry (2nd ed.), 771-776.
41. Mai, Jürgen K (2012), Human Nervous System(3rd ed.), 989-999.
42. Stephen M. Stahl (2013), Stahl's Essential Psychopharmacology (4th ed.)

### (二) 期刊論文

43. Chen, C-Y, Muggleton N. G., Juan C-H, Tzeng, O. J-L & Hung, D. L. (2008, Mar). Time pressure leads to inhibitory control deficits. Behavioral Brain Research, 483-488.
44. Corey, J. D., & Costa, A. (2015). The foreign language effect on moral decisions.

Ciencia Cognitiva, 57-60.

45. Dimoska, A., & Johnstone, S. J. (2007) . Neural mechanisms underlying trait impulsivity in nonclinical adults: Stop-signal performance and event-related potentials. *Progress in Neuropsychopharmacology and Biological Psychiatry*, 31 (2), 443-454.
46. Farrington, D. P. (1991). Childhood aggression and adult violence: Early precursors and later-life outcomes. *The development and treatment of childhood aggression*, 5-29.
47. Gehring, W. J., Gratton, G., Coles, M. G., & Donchin, E. (1992) . Probability effects on stimulus evaluation and response processes. *Journal of Experimental Psychology: Human perception and performance*, 18 (1), 198-216.
48. Sadeh N, Javdani S, Verona E., (2013), Analysis of Monoaminergic Genes, Childhood Abuse, and Dimensions of Psychopathy. *J Abnorm Psychol.* 122 (1), 167-79.
49. Sterzer, P., Stadler, C., Poustka, F., & Kleinschmidt, A. (2007). A structural neural deficit in adolescents with conduct disorder and its association with lack of empathy. *Neuroimage*, 37 (1), 335-342.

