

範圍，才有可能審理州的死刑案件。¹²

本文擬從美國聯邦主義與美國民意兩個角度觀察美國死刑制度存廢的發展，探索這兩項因素如何在全國五十州產生不同的影響，呈現不一致的面貌。本文首先追溯美國廢止死刑運動之開始與發展，及各州廢止死刑之動狀，並分析各州廢止死刑之因素。次檢視美國最高法院歷年死刑案件之審理原則，觀其如何透過擴張解釋，漸漸取得死刑決策權，隨著時代演進而漸漸限制死刑之適用範圍，並同時接受美國民意考驗。最後檢視美國民意對死刑態度的轉變及分析其轉變的因素，並檢討民意調查的意涵與可信度，及是否適宜做政府重要決策的指標。

貳、美國聯邦主義與各州死刑制度之發展

美國是聯邦制國家，聯邦政府只擁有憲法所列舉的有限授權，其餘權力保留給州與人民。美國開國時，聯邦刑事案件非常有限，只有少數侵犯到聯邦權力的全國性犯罪，如走私、逃稅、非法移民、偽造貨幣、侵害郵局業務、公海上犯罪（海盜、販毒等），才歸屬聯邦刑法管轄。¹³其餘在各州境內所發生之一般普通刑事犯罪都劃歸各州管轄，因此99%以上之死刑案件，都發生

¹² 採聯邦制的國家，傾向於聯邦權力不斷擴大，美國亦不例外。為了因應急遽的社會經濟變遷，對於公眾要求的社會立法，各州總是落後，常由聯邦首先採用適當有效措施，導致聯邦職務不斷擴張與權力不斷擴大。

¹³ 美國早期也許由於聯邦犯罪不多，聯邦沒有自己的調查局，也沒有監獄。聯邦犯人像付費的旅客，寄居在州監獄內。例如早年聯邦政府付給加州監獄每個聯邦人犯每天伙食費40分，可以吃三餐，而加州自己的人犯因為每人伙食費只有25分，只能吃兩餐。LAWRENCE M. FRIEDMAN & ROBERT V. PERCIVAL, *THE ROOTS OF JUSTICE: CRIME AND PUNISHMENT IN ALAMEDA COUNTY, CALIFORNIA, 1870-1910*, at 300 (1981).

在各州的管轄區內。¹⁴各州有自己的刑法，由各州議會自由選擇是否適用死刑及如何適用。各州可自定審判程序，包括由法官或陪審員裁決是否判死刑，決定判刑應加重或減輕之犯罪情節，及是否設有比較全州相同案件量刑是否相當的比例原則審查（proportionality review）等。由於實務上連法院亦無法確認何者為完美的審判程序，¹⁵故只要在不違反憲法所保障的人民基本權利之範圍內即可。聯邦主義的正當性即在容許各州勇敢地採取創新制度，作為民主實驗室，以促進社會、經濟的快速進步與繁榮，即使某州創新實驗失敗，並不會危及全國，¹⁶而不論成功或失敗，他州即可加以仿效或引以為鑑。

美國除了聯邦政府與五十個州政府之外，還有首都華盛頓特區（Washington D. C.）及兩個海外託管地波多黎各（Puerto Rico）與維京群島（Virgin Islands），而聯邦刑法又分普通刑法與軍事刑法，故美國全國劃分為五十五個獨立的刑法管轄區。每個管轄區依不同的情境需要，各自發展出獨特的樣貌。有的維持死刑，有的早已廢止死刑，亦有廢除之後又恢復，恢復之後又再

¹⁴ 以二〇〇一年為例，美國被判死刑的人犯總數為3,581人，聯邦人犯只有19人，占0.53%。See SNELL & MARUSCHAK, *supra* note 8, at 6, tbl.5. 聯邦很少執行死刑，自一九六三年即未曾執行死刑，但一九九五年奧克拉荷馬州首府發生聯邦大樓爆炸案，炸死168人，兇手麥克維（Timothy McVeigh）於二〇〇一年六月十一日被處死，破了聯邦政府三十八年來未曾執行死刑之紀錄。

¹⁵ See, e.g., *Lockett v. Ohio*, 438 U.S. 586, 605 (1978); *Spaziano v. Florida*, 468 U.S. 447, 464 (1984); *Blystone v. Pennsylvania*, 494 U.S. 299, 309 (1990).

¹⁶ “It is one of the happy incidents of the federal system that a single courageous State may, if its citizens choose, serve as, a laboratory; and try novel social and economic experiments without risk to the rest of the country.” *New State Ice Co. v. Liebmann*, 286 U.S. 311 (1932). See also Michael S. Greve, *Laboratories of Democracy: Anatomy of a Metaphor*, FEDERALIST OUTLOOK, May, 2001.

廢除者，不一而足。美國人民周遊於五十五個獨立的刑法王國內，毫無全國統一刑法之概念。一旦不幸觸法，就看其運氣落在有無死刑之轄區，而可能有生死不同的命運。美國聯邦主義強調尊重各州之主權，法律平等只及於州轄區內之平等，非全國一致性之平等。即使在聯邦管轄範圍內，司法部長擬尋求全國一致性的求刑處分，都有反對的聲音。¹⁷死刑事關人民生死與普世人權標準，且涉及道德判斷，交由各州民主決定是否適當，是個值得深思的問題。¹⁸

由英屬殖民地獨立而成的美國聯邦，其文化與英國是同源的，而且歐美大陸互動頻繁，新書出版流傳很快，美洲大陸隨時有機會吸收歐洲文化。當十七世紀英國移民初抵美洲大陸，死刑制度亦隨著母國的刑法登陸，大多數美洲殖民地沿襲著當時甚為嚴厲之英國刑法。¹⁹然亦有教友派（Quaker）之殖民地，因為宗

¹⁷ See, e.g., John Gleeson, *Supervising Federal Capital Punishment: Why the Attorney General Should Defer When U.S. Attorneys Recommend Against the Death Penalty*, 89 VA. L. REV. 1697, 1721 (2003). 此文作者為聯邦地區法院法官，呼籲聯邦司法部長應尊重各地區文化及各地區檢察官所作之處分。

¹⁸ See Evan J. Mandery, *Federalism and the Death Penalty*, 66 ALB. L. REV. 809 (2003).

¹⁹ 例如在一六四一年麻州灣殖民地（Massachusetts Bay Colony）所訂定之法典（The Body of Liberties）共有十二項死刑名目：異教（idolatry）、巫術（witchcraft）、褻瀆（blasphemy）、謀殺（murder）、義憤殺人（manslaughter）、毒殺（poisoning）、獸交（bestiality）、雞姦（sodomy）、通姦（adultery）、綁架（man-stealing）、在死刑案件作偽證（false witness in capital case）、謀叛（conspiracy and rebellion）。*Capital Laws, The Body of Liberties, 1641*, in WILLIAM H. WHITMORE, A BIBLIOGRAPHICAL SKETCH OF THE LAWS OF THE MASSACHUSETTS COLONY FROM 1630 TO 1680, at 55 (Boston: Rockwell and Churchill, 1890). 麻州灣殖民地之法典為當時之模範法典，鄰近之其他新英格蘭殖民地均加以模仿抄襲。See Lydia Yu-yeh Wang, *The Codification Movement in the*

教信仰而完全沒有死刑。²⁰十八世紀美國亦受歐洲啓蒙運動（the Enlightenment）之影響，在歐洲誕生的廢止死刑運動馬上傳到美國。歐洲啓蒙思想大師如孟德斯鳩（Charles Louis de Secondat Montesquieu, 1689-1755）、伏爾泰（Voltaire, pen name of François-Marie Arouet, 1694-1778）與盧梭（Jean-Jacques Rousseau, 1712-1778）等人對死刑問題都有個案性探討，而義大利刑罰學家貝加利亞（Cesare Beccaria, 1738-1794）則更深入研究死刑問題，集前輩思想家的觀點，發展出一套有完整體系的廢止死刑理論，撰成有名的《論犯罪與刑罰》一書，於一七六四年在義大利出版。此書後來被譯成多國文字，廣泛流傳全世界，影響至深且遠，後世尊稱為「世界廢止死刑運動之父」。²¹《論犯罪與刑罰》英譯本於一七六七年在英國倫敦與都柏林出版，美洲殖民地的政治菁英與開國制憲者，包括未來的美國前三任總統華盛頓（George Washington）、亞當斯（John Adams）與傑佛遜（Thomas Jefferson），幾乎都人手一本。美洲版於一七七〇年首

Massachusetts Bay Colony, 1630-1650: Early Development of the Rule of Law in the American Colony, AMERICAN STUDIES, Vol. XIX, No.2, at 73-100 (June 1989).

²⁰ 教友派殖民地如賓州（Pennsylvania）與西紐澤西（West New Jersey）所在地之德拉瓦谷（Delaware Valley）是當時英語世界裡刑罰最輕的地區。STUART BANNER, *THE DEATH PENALTY: AN AMERICAN HISTORY* 6 (Harvard U. Pr.: 2002).

²¹ CESARE BECCARIA, *ON CRIMES AND PUNISHMENTS* (Italy, 1764), translated by Henry Paolucci (Indianapolis: Bobbs-Merrill Educational Publishing, 1963). 本書為歐陸法系國家的刑法理論與刑事政策奠定基礎，堪稱為影響後代最深的刑法經典之作。據稱為自聖經以來譯本最多之著作之一。一七六四年在義大利出版後，二年後法文譯本出版，其後幾年之間，英文、德文、西班牙文、波蘭文譯本亦相繼問世。二百多年後亦出現中文譯本，見李茂生譯，《論犯罪與刑罰》，1993年，協志。See also MARCELLO MAESTRO, *CESARE BECCARIA AND THE ORIGINS OF PENAL REFORM* (Philadelphia: Temple U. Pr., 1973).

先在費城與紐約出版，其他地區亦隨後出版，或連載於各地之報刊雜誌上，對各州的制憲與刑法改革亦影響至深。²²

在歐洲廢止死刑運動的影響下，美國社會菁英亦開始辯論死刑的存廢問題。號稱「美國廢止死刑運動之父」的費城醫生芮西（Dr. Benjamin Rush, 1745-1813），主張刑罰應與犯罪相稱，得到當時政治名流如傑佛遜（1743-1826）、富蘭克林（Benjamin Franklin, 1706-1790）、貝諾福（William Bradford, Pennsylvania's attorney general）等多人之支持，在費城展開廢止死刑運動，並出版刊物宣揚其理念。²³在其影響下，一七八六年賓州修改刑法，廢除不涉人命之強盜（robbery）、夜盜（burglary）、雞姦（sodomy）與獸姦（buggery）之死刑罪名，至一七九四年並將謀殺罪分等級，獨留一級謀殺罪死刑名目，其他州亦跟進。此時各州繁榮發展，自一七八〇年至一七九〇年間，已有賓州、麻州、紐約、紐澤西、維吉尼亞、肯塔基等州聚積足夠財力，開始興建監獄，收容原來應判死刑或身體刑之犯人在監獄服勞役。十八世紀後期的啓蒙運動思想家研究犯罪的成因，發現是由非犯人所能控制之遺傳與環境因素造成，是故刑罰之報應目的（retribution）顯無意義。犯人犯罪猶如心理生病，需要輔導治療，監獄猶如醫院，提供犯人矯治悔改的場所（a house of repentance）。²⁴美國監

²² 如 WORCESTER GAZETTE、NEW HAVEN GAZETTE、CONNECTICUT MAGAZINE。See Paul M. Spurlin, *Beccaria's Essay on Crimes and Punishments in Eighteenth Century America*, 27 STUDIES ON VOLTAIRE AND THE EIGHTEENTH CENTURY 1489-1504 (1963).

²³ See, e.g., Benjamin Rush, *An Enquiry into the Justice and Policy of Punishing Murder by Death*, 4 AMERICAN MUSEUM 79 (1788); *Rejoinder to a Reply to the Enquiry into the Justice and Policy of Punishing Murder by Death*, 5 AMERICAN MUSEUM 122 (1789). See also GEORGE W. CORNER, ED., *THE AUTOBIOGRAPHY OF BENJAMIN RUSH* (Princeton: Princeton U. Pr., 1948).

²⁴ DONALD H. MEYER, *THE DEMOCRATIC ENLIGHTENMENT* 88-90 (NY: G. P.