

# 美國少年犯處置制度的演進：*Roper v. Simmons* 案

## 廢除少年犯死刑之意義

中央研究院歐美研究所副研究員 王玉葉

### 目次

- 一、前言
- 二、少年犯的特別處置
- 三、美國處理少年犯罪問題的對策
- 四、美國最高法院處理少年犯死刑案件立場
- 五、*Roper v. Simmons* 判決主旨及理由
- 六、*Roper v. Simmons* 判決之意義
- 七、結論

### 一、前言

美國在死刑法制的發展上迥異於西方文明國家，要解釋這種異常現象的成因有很多可能因素，<sup>1</sup> 但由筆者外國人旁觀者清的立場來看，最顯然的因素是種族歧視問題，由美國歷史上被判死刑人犯偏重於黑人的現象，可以印證這種看法是相當有道理的。<sup>2</sup> 從義大利刑罰學家貝加利亞（Cesare Beccaria, 1738-94）在一七六四年發表「論犯罪與刑罰」一書<sup>3</sup> 建議廢除死刑的論述開始，廢除死刑與廢除奴隸制度成為人類文明啟蒙運動的雙胞胎，死刑與奴隸制度應同時廢除，以終止老舊過時的殘酷制度。美國雖然承襲西歐的文明，但廢奴的過程走得辛苦，經過內戰解放黑奴後，仍留下難解的黑白種族問題，而南方蓄奴之州依然大量使用死刑，並繼續處決少年犯。美國最高法院芮恩奎斯特法庭（1986-2005）在其最後一年庭期才終於廢除十八歲以下少年犯死刑，不僅遠遠落後於世界上三分之二完全廢止死刑的國家，更是殿在所有國家之後，成為全世界最後一個廢除少年犯死刑的國家，<sup>4</sup> 而且其落後程度與歐陸法系國家相比更是有幾個世代的久遠。<sup>5</sup>

<sup>1</sup> See Carol S. Steiker, *Capital Punishment and American Exceptionalism*, in Michael Ignatieff, ed. *AMERICAN EXCEPTIONALISM AND HUMAN RIGHTS*, Chap.3, pp.57-89 (Princeton U. Pr., 2005).

<sup>2</sup> See Mark Mauer ed., *THE SENTENCING PROJECT, RACIAL DISPARITY IN SENTENCING: A REVIEW OF THE LITERATURE* (2005).

<sup>3</sup> CESARE BECCARIA, *ON CRIME AND PUNISHMENT*. translated by Henry Paolucci (Indianapolis: Bobs-Merrill, 1963 [Italy, 1764]). 中文譯本見李茂生譯，《論犯罪與刑罰》台北：協志，1993。

<sup>4</sup> Amnesty International, *The Exclusion of Child Offenders from the Death Penalty under General International Law*, July 2003. <http://web.amnesty.org/pages/deathpenalty-child-eng>. 全世界最後廢止少年犯死刑的五個國家中，美國還落在伊朗、奈及利亞、沙烏地阿拉伯、剛果共和果四國之後。See Kevin Drew, *U.S. One of Few Nations with Juvenile Death Penalty*, CNN.com, Jan. 26, 2004.

<sup>5</sup> 我國民初修訂民刑法典，師襲德、日法系，在民國二十四年公布的刑法已禁止對未滿十八歲的人犯判處死刑或無期徒刑。參見中華民國刑法第六十三條。

本人曾對美國最高法院審理三個指標性死刑案件 *Furman* (1972 年廢止死刑)、<sup>6</sup> *Gregg* (1976 年恢復死刑)<sup>7</sup> 及 *Atkins* (2002 廢除智障犯死刑)<sup>8</sup> 做過論述，<sup>9</sup> 加上本論文所要探討的 *Roper* 案 (2005 廢除少年犯死刑)<sup>10</sup>，兩兩對照，剛好構成美國最高法院處理死刑案件的四個框架，可看出美國死刑制度演進的軌跡。美國在一九七二年 *Furman* 案之前後約十年間全國停止執行死刑，當時世人以為美國即將與西歐國家同步廢除死刑，有如其母國英國，一九六五年試行停止死刑執行五年，一九六九年即正式廢止。<sup>11</sup> 美國鄰邦加拿大也在一九六七年停止執行死刑 (moratorium) 十年，一九七六年正式廢除死刑。<sup>12</sup> 美國最高法院在一九七二年宣告當時各州死刑法律及審判程序違憲，卻引起全國三十五州議會反撲，紛紛重新制定死刑法律，<sup>13</sup> 在一九七六年並獲得最高法院認可，從此美國又恢復死刑。其後美國死刑之路即與西方文明國家分歧，越行越遠，每年執行死刑人數逐漸增多，歷年排名在全世界第三至第四名間，與第三世界人權記錄惡名昭彰的國家如中國、伊拉克、剛果、伊朗等國家並列，累積至今已處死 1097 人犯。<sup>14</sup> 更在二十一世紀後成為世界上唯一僅存的處決十八歲以下少年犯的國家，<sup>15</sup> 也是聯合國會員中唯一沒有批准兒童權利公約 (Convention on the Rights of the Child) 的國家。<sup>16</sup> 美國從一九七六年恢復死刑起至二〇〇五年 *Roper* 案廢除少年犯死刑間已處死 22 名少年犯，是世界上處決少年犯人數最多的國家。<sup>17</sup>

在保守派組成多數的芮恩奎斯特法庭十九年間沒有以司法判決廢除死刑的機會，有些大法官即使個人反對死刑，亦採司法自制原則，尊重聯邦制度各州之立法權。<sup>18</sup> 美國最高法院僅能在審理案件中逐漸限縮死刑適用的範圍，例如廢止絕對死刑，<sup>19</sup> 強姦犯死刑，<sup>20</sup> 智障犯死刑，及少年犯死刑，逐步減除死刑的殘

---

<sup>6</sup> *Furman v. Georgia*, 408 U.S. 238 (1972).

<sup>7</sup> *Gregg v. Georgia*, 428 U.S. 153 (1976).

<sup>8</sup> *Atkins v. Virginia*, 536 U.S. 206 (2002).

<sup>9</sup> 參見拙著，〈美國最高法院審理死刑合憲性原則：試看 *Furman*、*Gregg* 與 *Atkins* 三案之軌跡〉，《政大法學評論》，第八十二期，第 43-90 頁 (民國九十三年十二月)。

<sup>10</sup> *Roper v. Simmons*, 543 U.S. 551 (2005).

<sup>11</sup> 英國國會後來雖然屢次提案恢復死刑，經過十數年嘗試都沒有成功。See Peter Hodgkinson, *The United Kingdom and the European Union*, in Peter Hodgkinson & Andrew Rutherford eds., *CAPITAL PUNISHMENT: GLOBAL ISSUES AND PROSPECT 195-196* (Winchester: Waterside, 1996).

<sup>12</sup> F. ZIMRING & G. HAWKINS, *CAPITAL PUNISHMENT AND THE AMERICAN AGENDA 5* (1986).

<sup>13</sup> BUREAU OF JUSTICE STATISTICS, U.S. DEP'T OF JUSTICE, *CAPITAL PUNISHMENT 1980*, at 3 (1981).

<sup>14</sup> *Facts about the Death Penalty, Number of Executions Total: 1097, September 18, 2007*, at <http://www.deathpenaltyinf.org>.

<sup>15</sup> See HUMAN RIGHTS WATCH: TWO MORE STATES ABOLISH JUVENILE DEATH PENALTY (Mar. 4, 2004), at <http://hrw.org/campaigns/deathpenalty/docs/>.

<sup>16</sup> GA Res. 44/25, 281LM 1448. 該公約第 37(a)條規定禁止對十八歲以下人犯判處死刑或不能假釋之終身監禁。See Cele Hancock, *The Incompatibility of the Juvenile Death Penalty and the United Nation's Convention on the Rights of the Child: Domestic and International Concerns*, 12 ARIZ. J. INT'L & COMP. L 699 (1995).

<sup>17</sup> *The International Justice Project, Juveniles, Introduction*, at <http://www.internationaljusticeproject.org/juveniles> (last visited Nov. 2007).

<sup>18</sup> See generally DAVID L. HUDSON JR., *THE REHNQUIST COURT: UNDERSTANDING ITS IMPACT AND LEGACY*, Chap. 8, *Criminal Law I: Habeas Corpus and Capital Punishment*, 97-109 (2007).

<sup>19</sup> *Woodson v. North Carolina*, 428 U.S. 280 (1976); *Stanislaus Roberts v. Louisiana*, 428 U.S. 325

酷威力。由於美國多數州保留死刑的民意仍然非常堅強，直接反應民意的議會不可能在短期間內修法廢除死刑，只有等待全國廢止死刑的州數超過半數以上，最高法院方得依演進中的倫理標準（evolving standards of decency）判斷全國已形成廢止死刑共識，而宣判死刑違憲。目前美國只有十五州沒有死刑，須再有十州以上廢除死刑，才有如此機會。<sup>21</sup> 在等待期間反對死刑團體猶可為者唯盡量遊說法官與陪審團不判死刑，行政機關首長不執行死刑（總統或州長有權對死囚赦免或減刑），造成社會上沒有死刑的氛圍，使民眾漸漸習慣沒有死刑的世界，而降低支持死刑之民意。

本文首先論述美國少年犯的特別處置問題，包括少年犯的定義，少年犯的處遇理論，與美國歷史上判處少年犯死刑之情況。再敘述美國工業化後處理大都市新興的少年犯罪問題所採對策與改革，包括創建少年感化院及少年法院。其後再追溯美國最高法院在本案之前有關少年犯死刑案件之立場，之後再進到本案判決主旨及理由，並分析本案所可能帶來的影響，及其對美國廢止死刑之路之意義。

## 二、少年犯的特別處置

人自出生後有一段生長成熟期，由嬰兒期、兒童期、少年期、青年期，循序而進，以致於完全成年。一般以生理上青春發情期為界，男生約在 14 歲，女生 12 歲，之前為兒童期，之後為少年期。少年期生理已漸成熟，有部分認知與行為能力，但心裡尚未完全發展成熟，在未滿成年年齡之前其行為效力應受法律特別保護。<sup>22</sup> 因為每個人生長成熟期間絕非一致，各國規定人的自然權利關係的年紀也不一致，大約在十四歲至二十一歲之間為成年。我國民法法例以滿二十歲為成年，未滿七歲之未成年人無行為能力，滿七歲以上之未成年人有限制行為能力（民法第十二條、第十三條）。刑法則規定未滿十四歲人之行為不罰，十四歲以上未滿十八歲人之行為得減輕其刑。未滿十八歲人犯罪者不得處死刑或無期徒刑，本刑為死刑或無期徒刑者減輕其刑（刑法第十四條、第六十三條）。世界各國立法例也大多規定十八歲以下為少年犯，不得判處死刑或終身監禁。<sup>23</sup> 聯合國

---

(1976); Sparks v. North Carolina, 428 U.S. 905 (1976); Washington v. Louisiana, 428 U.S. 906 (1976); Green v. Oklahoma, 428 U.S. 907 (1976); Harry Roberts v. Louisiana, 431 U.S. 633 (1977).

<sup>20</sup> Coker v. Georgia, 433 U.S. 584 (1977).

<sup>21</sup> 美國原有阿拉斯加、夏威夷、愛荷華、緬因、麻塞諸賽、密西根、明尼蘇達、北達科塔、羅德島、佛蒙特、西維吉尼亞、威斯康辛十二州廢止死刑。而堪薩斯、新罕布什、紐澤西、紐約、南達科塔五州自一九七六年恢復死刑後並沒有執行死刑，其中紐約州更有四十多年未執行死刑之記錄。紐約州曾於一九七七年廢止死刑，一九九五年再恢復死刑，成為美國第三十八個有死刑之州，但其死刑法律在二〇〇四年又被該州法院宣告違憲。堪薩斯州死刑亦於二〇〇四年底被該州法院宣告違憲。See *supra* note 14. 在本文截稿後，二〇〇七年十二月十七日紐澤西議會正式通過廢除死刑，使得上述五個事實上未執行死刑之州，已有三個經司法或立法廢止死刑。筆者在寫作本文間，廢止死刑之州數資訊一改再改，由十二州改為十五州，速度相當快。可見在事實上長期不執行死刑之州，廢止死刑比較容易。

<sup>22</sup> See *In re Anderson*, 345 U.S. 528, 536 (1953). (Frankfurter, J., concurring); *Youth: Transition to Adulthood*, Report of the Panel on Youth of President's Science Advisory Committee (Washington, D.C.: Government Printing Office, 1973).

<sup>23</sup> See Patrick, *The Status of Capital Punishment: A World Perspective*, 56 J. CRIM. L., CRIMINOLOGY & 第 3 頁

公民與政治權利國際公約 (International Covenant on Civil and Political Rights) 第六條第五款亦有此規定，<sup>24</sup> 幾乎所有會員國都簽署該公約，只有美國對該條款聲明保留。

鑑於少年犯心智尚未完全發展成熟，對於是非善惡辨識能力較差，不易控制衝動，<sup>25</sup> 世界上多數國家普遍認為少年犯「宜教不宜罰」。尤其在青春叛逆期，失依的問題少年成群結隊在街頭遊蕩，群起蠱惑，衝動行事，不計後果，遇有犯錯，應予特別處置，不能與成年罪犯一般對待。大部分步入歧途之兒童及少年均出身貧窮、暴力或解體家庭，被忽視、虐待或遺棄，缺乏正當教養，他們是環境的受害人而非罪犯。由於其年紀尚幼，人格尚未定型，此時國家社會更應及時伸出援手，助其脫離惡劣環境，加以保護教養，防範其墜入更罪惡的深淵，因而危害社會，此亦屬國家職責所在。<sup>26</sup> 總之對少年犯之處置，應考量少年本身福利與其最佳利益，以診療 (clinical) 重於刑罰 (punitive) 為原則，<sup>27</sup> 給予更生機會 (rehabilitation)，視其需要安排輔導感化與就學就業訓練，使有正常長大成為正當國民的機會。

在英法美，推定七歲以下兒童無犯意，稱作「年幼抗辯」(“infancy defense”)，是不可反駁的推定 (“irrebuttable presumption”)，故無刑責。七歲至十四歲兒童同樣推定無犯意，但可反駁。十四歲以上少年即須為自己犯罪行為負全部刑責。<sup>28</sup> 美國承襲英法美傳統，認為七歲以上兒童即有刑事責任能力，有如我國民法認為七歲以上兒童已有部分認知能力，故賦予限制行為能力。美國最高法院至一九六七年 *In re Gault* 案仍維持此觀念。<sup>29</sup> 例如目前德州法律，定義少年犯年齡為十歲至十六歲，判處死刑最低年齡為十七歲。<sup>30</sup> 密西根州在一

---

POLICE SCI. 397, 398-404, 410 (1965) (More than three-fourths of the nations of the world, 73 of 93 reporting countries, have set age eighteen as the minimum age for execution.).

<sup>24</sup> G.A. Res. 2200A, 21 U.N. GAOR Supp. (No.16) at 49, 52, U.N. Doc. A63/6 (1967) art. 6(5).

<sup>25</sup> 據不少認知神經科學 (cognitive neuroscience) 研究發現，未成年人腦前葉功能尚未發展完全，影響其認知及情緒穩定能力。 See, e.g., Mary Beckman, *Crime, Culpability, and the Adolescent Brain*, 305 SCIENCE 596 (2004); Bruce Bower, *Teen Brains on Trail: The Science of Neural Development Tangles with the Juvenile Death Penalty*, 165 SCI. NEWS 299 (2004); Kevin Saunders, *A Disconnect Between Law and Neuroscience: Modern Brain Science, Media Influences, and Juvenile Justice*, 2005 UTAH L. REV. 695, 732 (2005); Melissa S. Caulum, *Postadolescent Brain Development: A Disconnect Between Neuroscience, Emerging Adults, and the Corrections System*, 2007 WISC. L. REV. 729 (2007).

<sup>26</sup> See generally FRANKLIN E. ZIMRING, *AMERICAN JUVENILE JUSTICE*, Part I, *Adolescence: Social Facts and Legal Theory*, and Part II, *A Rationale for American Juvenile Justice* 3-69 (2005).

<sup>27</sup> 美國最高法院亦曾發表相同看法：“The Child was to be ‘treated’ and ‘rehabilitated’ and the procedures, from apprehension through institutionalization, were to be ‘clinical’ rather than ‘punitive’.” *In re Gault*, 387 U.S. 1, 15-16 (1967).

<sup>28</sup> See 4 W. BLACKSTONE, *COMMENTARIES ON THE LAW OF ENGLAND* 23-24 (1792); 1 M. HALE, *PLEAS OF THE CROWN* 25-28 (1682); W. LAFAVE & A. SCOTT, JR., *CRIMINAL LAW* 351 (1972); BLACK’S *LAW DICTIONARY* 777 (6th ed. 1990) (defining infancy).

<sup>29</sup> 387 U.S. 1, at 16 (At common law, children under seven were considered incapable of possessing criminal intent. Beyond that age, they were subjected to arrest, trial and in theory to punishment like adult offenders).

<sup>30</sup> TEX. FAM. CODE ANN. §51.02 (1)(a)(Vernon Supp. 1995). 德州議會曾經數次提案，欲將少年犯年齡降至七歲或八歲，但都沒有通過。 See Eric J. Fritsch & Craig Hemmens, *An Assessment of*

九九七年仍有十一歲孩童被檢察官依法起訴犯一級謀殺罪被之案例。<sup>31</sup> 在英國歷史上有七歲至十四歲少年被處死的紀錄。<sup>32</sup> 但是英國學者發現倫敦老貝利 (Old Bailey) 刑事法庭一八〇一至一八三六年檔案，其中有 103 件十四歲以下少年被判死刑，卻沒有一件被執行。<sup>33</sup> 美國從殖民地時期一六四二年開始即有處死少年犯的紀錄。<sup>34</sup> 被處死的兒童最低年齡為十歲，有兩人，一為黑人，一為印地安人。<sup>35</sup> 有美國學者發現在一八二八年及一八五八年，即有兩件十四歲以下少年犯被判死刑的法庭記錄，兩人都是黑奴，其中被害人之一為白人主人的家屬。<sup>36</sup> 然而在十九世紀間，一般的刑事庭法官都不太願意判處十四歲以下少年犯死刑，<sup>37</sup> 即使被判死刑，亦常獲減刑 (commutation)。<sup>38</sup>

長期從事美國少年犯死刑研究的學者史翠柏 (Victor L. Streib) 廣蒐資料後發現自二十世紀起，已經很少處決年幼少年犯，大約 93% 被處決的少年犯均為十六歲或十七歲。<sup>39</sup> 經過三百多年的歷史演進，美國少年犯被判處死刑的最低年齡已經從十歲提高至十六歲，這個歷史傳統持續整個二十世紀，直至一九八八年、一九八九年還兩度受到美國最高法院的認可。<sup>40</sup> 雖然一九六二年出版的美國模範刑法法典規定禁止對十八歲以下少年犯判處死刑，<sup>41</sup> 一九八〇年修訂的模範

---

Legislative Approaches to the Problem of Serious Juvenile Crime: A Case Study of Texas 1973-1995, Table 7, Bills Attempting to Change the Legal Age of a Child, 23 AM. J. CRIM. L. 563, 597-599 (1996).

<sup>31</sup> MICH. COMP. LAW § 712A.2d (1) (2007). See Eugene Arthur Moore, *Juvenile Justice: The Nathaniel Abraham Murder Case*, 41 U. MICH. J. L. REFORM 215 (2007).

<sup>32</sup> I. L. RADZINOWICZ, A HISTORY OF ENGLISH CRIMINAL LAW AND ITS ADMINISTRATION FROM 1750: THE MOVEMENT FOR REFORM 1750-1853, 11 (1948).

<sup>33</sup> Knell, *Capital Punishment: Its Administration in Relation to Juvenile Offenders in the Nineteenth Century and its Possible Administration in the Eighteenth*, 5 BRIT. J. CRIMINOLOGY, 198, 199 (1965).

<sup>34</sup> 第一個被處死的少年犯 Thomas Graunger，犯獸姦罪，犯罪與行刑時均為 16 歲，一六四二年在樸里矛斯殖民地 (Plymouth Colony) 與被姦動物一起處決。See V. Schneider & J. O. Smykla, *A Summary Analysis of Executions in the United States, 1608-1987: The Espy File*, in R. M. Bohm ed., THE DEATH PENALTY IN AMERICA: CURRENT RESEARCH, 1-19 (Cincinnati, OH: Anderson, 1991).

<sup>35</sup> 一八五五年，一不知名黑人孩童在路易西安納州 (Alexandria, Louisiana) 被處死。QUINBY, THE GALLOWES, THE PRISON AND THE POOR HOUSE 49-50 (1856)。一八八五年，一印地安孩童 (James Arcene, a Cherokee Indian) 在阿肯薩斯州 (Fort Smith, Arkansas) 被處死。G. SHIRLEY, LAW WEST OF FORT SMITH 218 (1968)。

<sup>36</sup> Platt & Diamond, *The Origins of the "Right and Wrong" Test of Criminal Responsibility and Its Subsequent Development in the United States: An Historical Survey*, 54 CALIF. L. REV. 1227, 1246-47 (1966) (referring to *State v. Guild*, 10 N.J.L. 163 (1828), and *Godfrey v. State*, 31 Ala. 323 (1858))。

<sup>37</sup> A. PLATT, THE CHILDSAVERS: THE INVENTION OF DELINQUENCY 211-12 (2d ed. 1977)。

<sup>38</sup> W. SMITHERS, EXECUTIVE CLEMENCY IN PENNSYLVANIA (1909); Wolfgang, Kelly & Nolde, *Comparison of the Executed and the Commuted Among Admissions to Death Row*, 53 J. CRIM. L., CRIMINOLOGY & POLICE SCI. 301 (1962)。

<sup>39</sup> 在一九〇〇年之後處死少年犯年紀最輕者為十三歲，名為 Fortune Ferguson, Jr.，一九二七年在佛羅里達州立監獄被處以電刑。Ferguson v. State, 90 Fla. 105, 105 So. 840 (1925), cert. dismissed, 273 U.S. 663 (1927) (no federal question presented). See Victor L. Streib, *Death Penalty for Children: The American Experience with Capital Punishment for Crime Committed while under Age Eighteen*, 36 OK. L. REV. 613, 620 (1983)。

<sup>40</sup> *Thompson v. Oklahoma*, 487 U.S. 815 (1988) (holding unconstitutional to sentence to death any person under the age of sixteen at the time of the crime). *Stanford v. Kentucky*, 492 U.S. 361 (1989) (holding constitutional imposing the death penalty on those who are sixteen-years-old or seventeen-years-old at the time of crime)。

<sup>41</sup> AMERICAN LAW INSTITUTE, MODEL PENAL CODE §210.6 (1)(6)(Proposed Official Draft 1962)。

刑法法典對此更加以評論，認為在文明社會處死十八歲以下少年犯是不能被容忍的，<sup>42</sup> 但在一九七〇年代美國意欲保留死刑之州重新修法時並不接受這種觀點。他們在修訂死刑審判程序時會參考模範刑法法典之規定，但對判處死刑的最低年齡各州卻有不同的主張，有規定為十六歲、十七歲或十八歲者，或僅規定年幼為減刑要件。<sup>43</sup>

從記錄來看，被判處死刑的少年犯偏重於黑人孩童的現象比成人犯更明顯，美國三百多年來被處死的少年犯三分之二以上是黑人，二十世紀以後比率更增高為五分之四，越是南方之州比率越是加重，形成死刑帶（death belt）。南方十七州（South Region）為 86%，其中南方大西洋岸九州（South-Atlantic Division）則為 93%，之中有四州（德拉瓦、馬里蘭、北卡羅萊納、維吉尼亞）則全部是黑人。<sup>44</sup> 少年犯女孩被處死的一共有七人，全部是黑人或印地安人，最後一個被處死的女孩發生在一八九二年北卡羅萊納州（Dallas, North Carolina），一個十七歲黑人女孩因謀殺自己親生男嬰而被處死。<sup>45</sup> 被處死的少年犯 80% 以上犯謀殺罪，但有 15% 犯強姦罪或強姦未遂罪，犯此項罪名被處死者全部是黑人，有 42 人。田納西州曾在一九一七年廢止謀殺罪死刑，卻保留強姦罪死刑，此舉顯然是針對黑人而設。美國在一九七二年廢止死刑前最後一個被處死的少年犯為黑人，發生在一九六四年德州，犯強姦罪。<sup>46</sup> 在一九七六恢復死刑後至一九八五年才開始處決少年犯，其間中斷二十一年。在一九八五至二〇〇五年共有七州處死 22 個少年犯，其中德州處死 13 人。維吉尼亞州 3 人，奧克拉荷馬州 2 人，其餘四州各 1 人，德、維、奧三州亦是處決成人犯死刑人數排名前三名之州，三州加起來的執行死刑人數超過全國五分之四，尤其德州幾乎囊括全國之一半，堪稱「死刑之州」。<sup>47</sup>

### 三、美國處理少年犯罪問題的對策

美國在十九世紀初期因工業化與都市化的結果，大批窮人與移民湧入都市尋找工作機會，在紐約、芝加哥等大都市有成千上萬貧窮失依孩童，有如街鼠一樣

---

<sup>42</sup> MODEL PENAL CODE AND COMMENTARIES §210.6 commentary at 133 (Official Draft and Revised Comments 1980).

<sup>43</sup> 因為美國是聯邦制國家，各州保有刑法主權，全國並無統一刑法法典（由於州際商務事實上之需要，各州同意制定統一商法）。模範刑法法典僅是美國法律學院編撰出來的理想範本，僅供參考，並無法律效力。

<sup>44</sup> Streib, *supra* note 39, at 630.

<sup>45</sup> Williams & Dover, *The Last Woman to be Hanged*, in THE STATE, Feb. 1980, at 25.

<sup>46</sup> Streib, *supra* note 39, at 621 (referring to Echols v. State, 370 S.W. 2d 892 (Tex. Crim. App., 1963)).

<sup>47</sup> Victor L. Streib, *The Juvenile Death Penalty Today: Death Sentences and Executions for Juvenile Crimes, January 1, 1973-February 28, 2005*, Issue #77, available at <http://www.law.onu.edu/faculty/streib> (latest corrections and changed entered on October 7, 2005). 上述史翠柏教授所編撰之「今日少年犯死刑：判決、執行與罪名」報告，自 1984 年 6 月 15 日開始定期出刊，每期更新資料，是美國學界與實務界最倚重的少年犯死刑資料，常被各界引用，亦曾被美國最高法院判決意見引用多次。該報告至 2005 年 2 月 28 日第七十七期最後一期落幕，因為美國最高法院在 2005 年 3 月 1 日廢止少年犯死刑，至此美國難堪的少年犯死刑時代結束，已無新資料可更新。

在街頭流竄滋事，成了新興的少年犯罪問題。<sup>48</sup> 為了拯救與保護這些因環境而步入歧途，已經犯輕罪或將來有犯罪之虞的問題兒童與少年，社會改革者發起解救孩童運動（child-saving movement），<sup>49</sup> 由公家機構代替父母親職（“*parens patriae*”）來教養戒護這些不良少年與失依兒童。<sup>50</sup> 紐約首先在一八二五年由熱心的教友派改革者（Quaker reformers）<sup>51</sup> 倡導下創建了紐約庇護所（New York House of Refuge），來收容這些在街頭流浪、行乞、偷竊的兒童，提供食宿並要求其工作與上學，避免其被拘捕後關在普通監獄與成人犯混在一起學得更壞而步入犯罪的不歸路。<sup>52</sup> 此創舉被稱為美國內戰前有關兒童福利的最大盛事。<sup>53</sup> 之後其他都市亦跟進，麻州於一八二六年建立波士頓就業與感化院（Boston House of Employment and Reformation），<sup>54</sup> 伊利諾州於一八五五年建立芝加哥感化學校（Chicago Reform School）<sup>55</sup> 至一八六八年美國全國已建有類似組織二十多所，收容失依兒童四萬至五萬人。<sup>56</sup>

鑑於紐約庇護所收容大量兒童於大型機構，採軍事化嚴格管理，經過時間考

---

<sup>48</sup> See David O. Brink, *Immaturity, Normative Competence, and Juvenile Transfer: How (Not) to Punish Minors for Major Crimes*, 82 TEX. L. REV. 1555, 1559 (2004).

<sup>49</sup> See A. PLATT, *THE CHILD SAVERS: THE INVENTION OF DELINQUENCY* (2nd ed. Chicago, U. of Chi. Pr. 1991).

<sup>50</sup> 拉丁字“*parens patriae*”翻譯成英文為“in parent of his or her country”，this term has been used to describe the “state in its capacity as provider of protection to those unable to care for themselves.” BLACK’S LAW DICTIONARY 1144 (8th ed. 2004). See Neil Cogan, *Juvenile Law, Before and After the Entrance of ‘Parens Patriae’*, 22 S. C. L. REV. 147-151 (1970); Douglas Rendleman, ‘Parens Patriae’: *From Chancery to the Juvenile Court*, 23 S. C. L. REV. 205-259 (1971); F. ZIMRING, *AMERICAN JUVENILE JUSTICE* 5-8 (Oxford U. Pr., 2005).

<sup>51</sup> 在此值得一提的是教友派（Quakers, or Society of Friends）的宗教信仰促使他們熱衷於美國社會改革，在減刑運動與慈善濟貧方面獲得很大的成就。See S. JAMES, *A PEOPLE AMONG PEOPLE: QUAKER BENEVOLENCE IN EIGHTEEN-CENTURY AMERICA* (1963). 在教友派殖民地德拉瓦河流域（賓州、紐澤西、紐約）是當時英語世界刑罰最輕的地區。See S. BANNER, *THE DEATH PENALTY: AN AMERICAN HISTORY* 6 (2002). 美國廢止死刑運動即從賓州費城展開。賓州首先於一七八六年修改刑法，刪除多項死刑罪名，並興建監獄，收容原來應判死刑或身體刑之犯人在一個懺悔的場所（a house of repentance），或稱悔罪所（penitentiary，即美國監獄之名）。他們認為監獄在預防犯罪上比死刑更有效，故可以取代死刑，其他州紛紛跟進。紐約州亦於一七九六年修法減刑。Act of Mar. 26, 1796, ch.30 [1796], N. Y. Laws 291. 在濟貧方面，教友派於一七八七年在紐約組織解救受難債務人協會（Society for the Relief of Distressed Debtors），一八〇三年改名為人道協會（Humane Society）。在一八〇五年並建貧民義務學校，由紐約義務學校協會（New York Free School Society）經營。之後又組織防範貧窮協會（Society for the Prevention of Pauperism），建議紐約市興建庇護所收容失依兒童與少年犯，由其承繼者少年犯改革協會（Society for the Reformation of Juvenile Delinquents）經營。教友派著重於犯罪預防措施以取代死刑，認為死刑只是對一個迫切社會問題的荒謬且無效的解決方法而已。

<sup>52</sup> Act of Mar. 29, 1824, ch. 126 [1824] N.Y. Laws 110. See also R. PICKETT, *HOUSE OF REFUGE* 67 (1969).

<sup>53</sup> I D. SCHNEIDER, *THE HISTORY OF PUBLIC WELFARE IN NEW YORK STATE 1609-1866*, at 317 (1938).

<sup>54</sup> Act of Mar. 4, 1826, ch. 182, §3, [1826] Mass. Laws 327.

<sup>55</sup> G. Thompson & J. Thompson eds., *CHARTER AND ORDINANCES OF THE CITY OF CHICAGO, TOGETHER WITH ACTS OF THE GENERAL ASSEMBLY RELATING TO THE CITY, AND OTHER MISCELLANEOUS ACTS, WITH AN APPENDIX* 338-39 (1856).

<sup>56</sup> T. BERNARD, *THE CYCLE OF JUVENILE JUSTICE* 70 (1992).

驗，發覺感化效果不佳，芝加哥在設立感化學校時即加以改進，特別強調家庭計畫 (family plan)，經營者扮演父母角色，提供家庭溫暖給這些乏人照顧的孩子，把孩童分成每組 30 人至 40 人的小生活團體。這種處理方式相當成功，當時頗獲國際激賞。<sup>57</sup> 而與其將失依兒童送至公家機構安置，另外一個可以更直接幫助這些不幸兒童脫離惡劣環境的方法，就是把他們送到真正良好家庭收養。在一八五三年成立的紐約援助兒童協會 (New York Children's Aid Society)，設立學校及住所暫時收容本應送至紐約庇護所的孩童，並設法尋覓西部各州願意收養這些兒童的家庭，至一八七九年已送出 48,000 個兒童。<sup>58</sup> 其他都市很多兒童收容機構亦作同樣安排，把街頭的流浪兒童送至西部鄉村家庭收養，以解決大都市的少年犯罪問題。<sup>59</sup> 這種重視家庭生活價值的處置少年犯模式亦為後來的伊利諾州少年法庭法所採納。<sup>60</sup>

社會改革者感於普通刑事法庭程序僵硬與判刑嚴厲，更進一步認為有必要建立以保護和更生為目的之獨立少年法庭，與以監禁與刑罰為目的成人法庭作區隔。<sup>61</sup> 伊利諾州在一八九九年修訂「規範失依、被忽視與犯罪兒童處遇與管制法案」(“An Act to regulate the treatment and control of dependent, neglected and delinquent children”)，<sup>62</sup> 簡稱少年法庭法 (Juvenile Court Act)，號稱是刑法史上革命性的發明。<sup>63</sup> 該法案延續過去處理問題少年理念，不分有罪與否，法院採用非正式的簡易程序，法官享有較大裁量權，斟酌孩童最佳利益做個案處置，得將犯輕罪少年送進感化院矯治，不留犯罪紀錄。法院並負有職責將監護兒童送至收養家庭或接受政府津貼的私人技藝學校安置。<sup>64</sup> 在伊利諾州之後，同年德州丹佛亦設少年法庭，其他各州紛紛跟進，<sup>65</sup> 至一九二五年幾乎全美各州都已完成此種立法。<sup>66</sup> 聯邦政府最後於一九三八年加入設立少年法庭之潮流。<sup>67</sup>

---

<sup>57</sup> Mary Carpenter, *What Should Be Done for the Neglected and Criminal Children of the United States*, in PROCEEDING OF THE NATIONAL CONFERENCE OF CHARITIES 68 (1875).

<sup>58</sup> 紐約援助兒童協會由具宗教熱忱的社會改革家發起，其領導者 Charles Loring Brace 領導四十年，幫助三十萬孩童及其家庭，並存續至今已有一個半世紀，創新很多兒童福利措施，並在防治少年犯罪方面獲得很大的成就。See CHILDREN'S AID SOCIETY, HIGHLIGHTS AND HISTORY (NY: The Children's Aid Society, No Date); CHILDREN'S AID SOCIETY, THE CHILDREN'S AID SOCIETY 2000 ANNUAL REPORT (NY: The Children's Aid Society, 2000).

<sup>59</sup> H. THURSTON, THE DEPENDENT CHILD 92-140 (1930).

<sup>60</sup> Illinois Juvenile Court Act §21, [1899] Ill. Laws 137.

<sup>61</sup> I. SCHWARTZ, IN JUSTICE FOR JUVENILES 150 (1989); *In re Gault*, 387 U.S. 1, 15-16 (1967).

<sup>62</sup> Act of Apr. 21, 1899, [1899] Ill. Laws 131. See SAMUEL M. DAVIS, RIGHTS OF JUVENILES: THE JUVENILE JUSTICE SYSTEM, §1:1 (2d ed. 2003).

<sup>63</sup> See, H. LOU, JUVENILE COURTS IN THE UNITED STATES 2-23 (1927); Joel Handler, *The Juvenile Court and the Adversary System*, 1965 WIS. L. REV. 7 (1965). 其實美國的少年法庭理念乃根源於英國的工業革命時期。See Mirah A. Horowitz, *Kids Who Kill: A Critique of How the American Legal System Deals with Juvenile Who Commit Homicide*, 63 LAW & CONTEMP. PROBS. 133, 140 (2000).

<sup>64</sup> 有些學者懷疑此立法並無任何革新之處，只是為當時派系利益合法化而立法。See Sanford J. Fox, *Juvenile Justice Reform: An Historical Perspective*, 22 STAN. L. REV. 1187, at 1188-89, 1121-30 (1970).

<sup>65</sup> Mennel, *Origins of the Juvenile Court: Changing Perspectives on the Legal Rights of Juvenile Delinquents*, 18 CRIME & DELINQUENCY 68 (1972).

<sup>66</sup> V. STREIB, JUVENILE JUSTICE IN AMERICA 5-7 (1978).

後來設立少年法庭成為全世界風潮，所有開發中國家都效法美國模式陸續興建少年法庭。<sup>68</sup> 我國亦於民國五十一年設立少年法院，處理十二歲以上十八歲未滿之少年有觸犯刑罰法律或有觸犯之虞者事件。<sup>69</sup>

少年犯經過少年法庭特別審理後安置於各種矯治或收容機構，然而各地感化院之管理，或因經費短缺、人手不足，或因建物老舊、空間擁擠，弊病叢生。少年犯被不公或殘暴對待，甚或無故死於院內的情況，時有所聞。紐約市的少年司法委員會所作的感化院調查報告「羅網中的少年（“Youth in the Toils”）」暴露出感化院因缺乏監督所衍生的種種弊病，引起各界關注。在一九三八年，美國法律學院（American Law Institute）開始針對這種弊病擬定一套標準監督系統以加強感化院之管理，俾使其更人道而有效率，至一九四〇年六月，少年矯治官署法（Youth Correction Authority Act）模範法典出爐。<sup>70</sup> 該法旋即被加州首先採用，於一九四一年九月正式立法通過，設立加州少年官署（California Youth Authority），由法官、律師及犯罪學、心裡學、社會學等專家所組成的三人委員會監督管理，針對二十一歲以下已定罪青少年犯，聘任教育家、心理學家、精神病醫師及社工人員作個分別評估，擬定妥適的處遇措施。一九四三年並應當時致力於獄政改革的加州州長華倫（Earl Warren，即後來以自由派法庭聞名的美國最高法院首席大法官）要求修法賦予更多行政監督權，並著重預防再犯目標。加州少年官署在華倫州長三任任期（1942-1964）的支持下，創新各種少年犯矯正措施，如森林營、社區治療，並引進各種資源提供就業訓練、軍事訓練等計劃，頗贏得社會好評，漸為美國其他州與全世界所效法。<sup>71</sup>

少年法庭所要搶救的孩童為尚未受深重污染猶可拯救的合適對象（proper objects），是否合適則由少年法庭的法官裁斷（determination of fitness）。原來伊利諾州法律規定芝加哥感化學校所收容的只包括犯輕罪者（misdemeanants），後來擴大為犯重罪者（felons），但犯死罪者（capital offenses）絕對除外。<sup>72</sup> 少年法庭法承續此原則，也就是如果青少年犯了惡行重大的死罪，即以成人犯看待，移送成人法庭審理。所以在二十世紀早期改革期間（1900-1930）仍有 77 位十八歲以下少年犯經由普通刑事法庭審判而被處以極刑。<sup>73</sup> 二十世紀中葉以後，因為社會變遷，少年暴力犯罪日趨嚴重，其中以十五

---

<sup>67</sup> Rupert, *Juvenile Criminal Proceedings in Federal Courts*, 18 LOY. L. REV. 133, 139 (1971-72).

<sup>68</sup> F. ZIMRING, *AMERICAN JUVENILE JUSTICE* xi (Oxford U. Pr. 2005).

<sup>69</sup> 參見我國少年事件處理法第二條、第三條。少年事件分少年保護事件及少年刑事案件，見少年事件處理法第一條之一。

<sup>70</sup> See *Proposals for Sentencing and Treatment of the Young Adult Offenders under the Model Penal Code*: Paul W. Tappan, Tentative Draft No. 3 (1955).

<sup>71</sup> See T. Palmer, *The Youth Authority's Community Treatment Project*, 38 FEDERAL PROBATION 3-14 (1974); Marilyn D. McShane & Frank P. Williams III, eds., *ENCYCLOPEDIA OF JUVENILE JUSTICE* 40-42 (Sage, 2003).

<sup>72</sup> Law of Feb. 14, 1857, [1857] Ill. Private Laws 650.

<sup>73</sup> Streib, *supra*, at 617, 630.

歲至二十一歲青少年所犯最多，昔日社會改革者的種種防護少年犯罪措施已無法有效遏止少年犯罪。至八〇年代青少年暴力犯罪更是急遽高昇，<sup>74</sup> 遭致民眾恐慌，要求採取嚴厲打擊犯罪政策 (get tough on crime)。各州為維護法律與秩序 (law and order)，執法策略由原來的更生目標 (rehabilitative) 轉向報應目標 (retributive)，<sup>75</sup> 大部分之州紛紛修改法律，加強規定嚴重少年犯罪如謀殺、強姦、搶劫等案件，少年法庭應放棄管轄 (waiver of jurisdiction)，移送普通刑事法庭審理。<sup>76</sup> 有些州則規定十四歲、十五歲或十六歲以上的少年犯謀殺罪等嚴重罪名，則由少年法庭評估該少年是否夠成熟老練 (mature and sophisticated)，而決定是否移送普通刑事法庭與成人犯一樣審判。<sup>77</sup> 德州議會甚至多次提案擬將放棄少年犯管轄權年齡降低為十三歲。<sup>78</sup> 有些州規定普通刑事法庭與少年法庭對少年犯同時具有管轄權 (concurrent jurisdiction)，而由檢察官視犯罪情節輕重裁決移送少年法庭或普通法庭。<sup>79</sup> 少年犯如果被移送至以刑罰

---

<sup>74</sup> See DEAN J. CHAMPION, *THE JUVENILE JUSTICE SYSTEM* 497 (1992); FRANKLIN E. ZIMRING, *AMERICAN YOUTH VIOLENCE* (1998); JEFFERY BUTTS & JEREMY TRAVIS, *URBAN INST., THE RISE AND FALL OF AMERICAN YOUTH VIOLENCE 1980 TO 2000 2* (2002).

<sup>75</sup> See F. ALLEN, *THE DECLINE OF THE REHABILITATIVE IDEAL: PENAL POLICY AND SOCIAL PURPOSE* (1981); F. Cullen, K. Golden & B. Cullen, *Is Childsaving Dead? Attitudes Toward Rehabilitation in Illinois*, 11 J. CRIM. JUST. 2 (1983); S. SINGER, *RELOCATING JUVENILE CRIME: THE SHIFT FROM JUVENILE TO CRIMINAL JUSTICE* (1985); Janet E. Ainsworth, *Re-Imagining Childhood and Reconstructing the legal Order: The Case for Abolishing the Juvenile Court*, 69 N. C. L. REV. 1083 (1991); Gordon A. Martin, Jr., *The Delinquent and the Juvenile Court: Is There Still a Place for Rehabilitation?* 25 CONN. L. REV. (1992).

<sup>76</sup> 在一九八三年全美有四十七州法律允許少年法庭某種程度的放棄管轄，當時只有內布拉斯加州與紐約州不准移送管轄。BUREAU OF JUSTICE STATISTICS, *BJS DATA REPORT 1* (1988). See generally Barry C. Feld, *The Juvenile Court Meets the Principle of the Offense: Legislative Changes in Juvenile Waiver Statutes*, 78 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 471 (1987); E. NIMICK ET AL., *JUVENILE COURT WAIVER: A STUDY OF JUVENILE COURT CASES TRANSFERRED TO CRIMINAL COURT* (1986); DEAN J. CHAMPION & G. LARRY MAYS, *TRANSFERRING JUVENILES TO CRIMINAL COURTS: TRENDS AND IMPLICATIONS FOR JUVENILE JUSTICE* 60 (1991); Eric Fritsch & Craig Hemmens, *Juvenile Waiver in the United States 1979-1995: A Comparison and Analysis of State Waiver Statutes*, 46 JUVENILE & FAMILY COURT J. 17 (1995); Jarod K. Hofacket, Comment, *Justice or Vengeance: How Young is Too Young for a Child to be Tried and Punished as an Adult?* 34 TEX. TECH. L. REV. 159, 167 (2002).

<sup>77</sup> 此稱為司法放棄 (Judicial Waiver)。See F. ZIMRING, *THE CHANGING LEGAL WORLD OF ADOLESCENCE*, at xii (1982); Steven Wizner, *Discretionary Waiver of Juvenile Court Jurisdiction: An Invitation to Procedural Arbitrariness*, 3 CRIM. JUST. ETHICS 41 (1984); CHAMPION & MAYS, *TRANSFERRING JUVENILES TO CRIMINAL COURTS: TRENDS AND IMPLICATIONS FOR CRIMINAL JUSTICE* (1991).

<sup>78</sup> See Fritsch & Hemmens, *supra* note 30, Table 2, Bills Modifying Judicial Waiver, 572-575. 議會提案理由乃依據德州少年犯緩刑委員會 (Texas Juvenile Probation Commission) 調查報告，發現少年暴力犯罪年齡多在十三歲至十四歲。Tex. S. B. 97, 70th Leg. (1987) (Bill Analysis at 1). See generally Robert O. Dawson, *The Third Justice System: The New Juvenile-Criminal System of Determinate Sentencing For the Youthful Violent Offender in Texas*, 19 ST. MARY'S L. J. 943 (1988). 布希 (George W. Bush) 在一九九四年德州州長選舉政見即是將放棄少年管轄之年紀降低為十四歲。Clay Robinson, *Juvenile Justice Overhaul*, HOUSTON CHRON. Dec. 11, 1994, at D1-D9.

<sup>79</sup> 在八〇年代全美有十二州採取由檢察官裁定放棄管轄權 (Prosecutorial Waiver)。See Charles W. Thomas & Shay Bilchik, *Prosecuting Juveniles in Criminal Courts: A Legal and Empirical Analysis*, 76 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 439, 456 (1985); Donna M. Bishop et al., *Prosecutorial Waiver: Case Study of a Questionable Reform*, 35 CRIME & DELINQ. 179, 180 (1989); B. KRISBERG & J. AUSTIN, *REINVENTING JUVENILE JUSTICE* 69 (1993).

為目的之成人法庭審理，就會被嚴厲判刑，有可能被判死刑。

#### 四、美國最高法院處理少年犯死刑案件立場

美國最高法院在整個二十世紀並無意處理少年犯死刑的合憲性問題。當六〇年代西歐國家已經開始廢除死刑潮流時，美國處理少年犯死刑案件，僅在矯正過去少年法庭所採簡易程序的缺失，賦予少年犯憲法所保障的正當法律程序上之權利，包括被通知權、律師權、聽證權、證人對質權，交叉詢問權等。<sup>80</sup> 至一九八二年少年犯死刑案件 *Eddings v. Oklahoma*，<sup>81</sup> 五位多數法官意見仍然未觸及判處十六歲被告死刑合憲性問題，而是以下級法院疏漏審查被告某些減刑因素，包括年齡、心智發展及家庭背景，可能會影響判刑輕重而發回更審。在此案中主筆法官包威爾 (Powell) 特別強調年幼是很重要的減刑相關因素。<sup>82</sup> 而主筆四位不同意見書的首席大法官柏格 (Burger) 有談及十六歲少年犯死刑合憲性問題，但他們認為沒有違憲。<sup>83</sup> 至一九八七年少年犯死刑案件 *Burger v. Kemp*，<sup>84</sup> 仍然沒有面對死刑最低年齡問題。具不同意見書的包威爾大法官對處死十七歲少年犯合憲性表示懷疑，而遺憾多數意見法官不肯處理此項問題。<sup>85</sup>

少年犯死刑合憲性問題真正浮出檯面的案件為一九八八年之 *Thompson v. Oklahoma*。<sup>86</sup> 此案被告 Thompson 十五歲，犯謀殺罪被判死刑。法庭意見由四位法官複數意見 (plurality opinion) 加上奧康諾大法官 (O'Conner) 之協同意見 (concurring opinion)，認為處決十六歲以下少年犯構成殘酷與不尋常刑罰 (cruel and unusual punishments)，違反憲法增修條文第八條及第十四條。主筆複數意見法官史蒂芬斯 (Stevens) 首先檢查決定是否殘酷刑罰所適用「演進中的倫理標準」(the evolving standards of decency) 之客觀因素：各州的立法與陪審團的裁決，發現當時有死刑的三十七州中，有十九州刑法沒有死刑最低年齡的規定，有規定最低年齡的十八州中，其規定年齡也不相同，從十六歲、十七歲至十八歲不等 (十八州加上無死刑之十三州，不執行十五歲少年犯之州數已過半)。<sup>87</sup> 至於最近實際處死十六歲以下少年犯的案件發生在一九四八年，那是四十年以前久遠的事了。其後法官再審查少年犯的特質是否符合死刑的刑罰目的，他們認為少年犯心智成長未至成熟階段，尚須社會監護，犯罪可責性較成人為低，無法達到刑罰報應與嚇阻目的，因此認為對十五歲少年犯處死刑是過份的

---

<sup>80</sup> See, e.g., *Kent v. United States*, 383 U.S. 541 (1966); *In re Gault*, 387 U.S. 1 (1967); *McKeiver v. Pennsylvania*, 403 U.S. 528 (1971); *Davis v. Alaska*, 415 U.S. 308 (1974). See also Brink, *supra* note 48, at 1559-60.

<sup>81</sup> 455 U.S. 104 (1982).

<sup>82</sup> *Id.* at 116 (The Chronological age of a minor is itself a relevant mitigating factor of great weight.). See also Joseph L. Hoffmann, *On the Perils of Line-Drawing: Juveniles and the Death Penalty*, 40 HASTINGS L. J. 229, 236 (1989).

<sup>83</sup> *Id.* at 120, 128 (Burger, C.J., dissenting, joined by White, Blackmun and Rehnquist, JJ.).

<sup>84</sup> 483 U.S. 776 (1987).

<sup>85</sup> *Id.* at 822, n.4 (Powell, J., dissenting).

<sup>86</sup> 487 U.S. 815 (1988).

<sup>87</sup> *Id.* at 826-27, n.25, 829, n.30.

刑罰，不符合比例原則。奧康諾大法官協同意見書首先檢查美國各州死刑判刑與執行統計數據與國際條約及外國資料，發現所有規定死刑最低年齡者都沒有低過十六歲以下。她認為在奧克拉荷馬州立法機關尚未審慎考慮死刑最低年齡之前不容許該州對十五歲少年處以極刑。<sup>88</sup> 本案為4-1-3判決，<sup>89</sup> 反對意見只有三票：柏格、懷特（White）與斯卡利（Scalia）。斯卡利大法官一向只倚靠各州立法與陪審團裁決作為決定死刑的客觀因素，反對法官以自己的道德信仰做主觀獨立判斷（court's own independent judgment）。<sup>90</sup> 巧的是斯卡利在*Thompson*案之不同意見書在一年之後擴展成為*Stanford*案判決之複數意見（plurality opinion）。

遲至二十世紀末葉，美國最高法院仍然堅拒世界潮流，執著其本國傳統，至一九八八年才廢止十五歲少年犯死刑，在一九八九年之*Stanford v. Kentucky*，<sup>91</sup> 仍然容許對十六歲及十七歲少年犯判處死刑。*Stanford*案為兩案合併審判。一案為肯塔基州被告Stanford，在一九八一年犯案為時十七歲，他與一共犯搶劫加油站，並強姦、殺害加油站女員工。依肯州法律規定，少年犯A級重罪或死罪，或十六歲以上少年犯重罪，得由成人法庭審理。少年法庭衡量其犯罪情節嚴重及過去前科累累，依法移送成人法庭，以謀殺罪、一級強姦罪、一級搶劫罪定罪，被判死刑加四十五年徒刑。另一案密蘇里州被告Wilkins，一九八五年犯案時十六歲。他與一共犯搶劫便利商店，刺殺店主。依密州法律，十四歲至十七歲少年犯重罪者，少年法庭得將其移送成人法庭。他被成人法庭定以一級謀殺罪、持械搶劫罪判處死刑。被告認罪並自己要求判死刑。被告自八歲起即犯案累累，有夜盜、竊盜、縱火等前科，並曾企圖毒殺其母，經精神鑑定為人格異常，但有判斷是非能力。本案由斯卡利大法官主筆複數意見，他完全否定民意調查、利益團體、職業團體及各種醫學、心理學的專業意見，認為只有各州法律與檢察官及陪審團的裁決才是決定社會共識的客觀標準。刑罰與可責性比例原則之審查，只是法官主觀的道德判斷，不得作為判案的根據。因為關鍵票奧康諾大法官轉而支持對十六歲以上少年犯判處死刑，加入四票複數意見而使判決翻轉，維持州法院死刑判決。奧康諾大法官的協同意見首先解釋說在前案並沒發現全國有不禁止處死十五歲少年犯的共識，而在本案卻很清楚各州有處死十六歲、十七歲少年犯的實例，本案肯塔基法律即明文規定死刑最低年齡為十六歲，顯然全國並無共識禁止處死十六歲及十七歲少年犯。但她不贊同斯卡利大法官拒絕憲法增修條文第八條有關刑罰與可責性比例原則審查及拒絕參考國際條約與外國法作為演進中的倫理標

---

<sup>88</sup> *Id.* at 848 (O'Connor, J., concurring).

<sup>89</sup> 因為包威爾大法官剛好在本案判決前退休，而新法官尚未到任，所以最高法院只剩八位法官。包威爾大法官在前述二件案件判決意見均有利於少年死刑犯，他在退休後隨即公開承認他從前支持死刑判決的判斷錯誤。See JEFFERIES, JUSTICE LEWIS F. POWELL, JR. 451-52 (1994).

<sup>90</sup> *Id.* at 859 (Scalia, J., dissenting).

<sup>91</sup> 492 U.S. 361 (1989).

準判斷之意見。<sup>92</sup> 布瑞南大法官 (Brennan) 的不同意見書沿用 *Thompson* 案之分析模式，認為禁止對十五歲少年犯處死刑之理由適用於十六歲、十七歲的少年犯。<sup>93</sup>

本案被告Stanford在肯塔基州死囚牢房裡等待多年，至二〇〇二年受最高法院 *Atkins v. Virginia* 案<sup>94</sup> 廢止智障犯死刑判決影響，終於在二〇〇三年改變命運，死裡逃生。成人智障犯心智年齡有如孩童，其推理、認知與判斷能力及控制衝動能力都不如正常人，故其道德上可責性較一般正常成年人為低。智障犯死刑已被最高法院廢止，少年犯死刑也應該以相同理由被廢止。<sup>95</sup> 然而在同一年之 *Patterson v. Texas* 案，<sup>96</sup> 最高法院仍然拒絕少年犯停止死刑執行之申請，使得該案被告Patterson成為德州也是美國最後一個被處死的少年犯。但該案中三位大法官史蒂芬斯、布萊爾 (Breyer) 及金斯柏格 (Ginsburg) 的不同意見書卻引起廣大的迴響。<sup>97</sup> 史蒂芬斯認為依現在美國各州與國際社區反對少年犯死刑的顯然共識，最高法院應該盡快面對此項問題。<sup>98</sup> 金斯柏格大法官則認為 *Stanford* 案可以沿用相同理由申請更審。<sup>99</sup> 可是當Stanford向美國最高法院申請定罪後人身保護令 (writ of *habeas corpus*) 救濟時卻仍被拒絕，<sup>100</sup> 但此時又多一位蘇特 (Souter) 大法官加入反對少年犯死刑陣營，一共有四位大法官投反對票，似乎只要再多一位大法官轉移立場，終止少年犯死刑就有希望了。可是少了一票還是無法營救Stanford。史蒂芬斯在本案不同意見書中，更進一步宣稱少年犯死刑是過去歷史遺跡，與現在文明社會演進中的倫理標準不符，我們應該結束這種令美國人蒙羞的恥辱行徑。<sup>101</sup> 顯然此時美國社會反對少年犯死刑的聲浪越來越高。<sup>102</sup> 這個讓全國矚目的少年犯死刑大案引起肯塔基州長憐憫而於二〇〇三年十二月將Stanford減刑為終身監禁。此時Stanford距一九八一年十七歲犯案已二十二年，現在已是三十九歲非少年了。

## 五、Roper v. Simmons 判決主旨及理由

在一九八九年最高法院判決 *Stanford* 案的同一天亦同時判決 *Penry v. Lynaugh* 案，<sup>103</sup> 允許處死智商 54，心智年齡等於六歲半的弱智被告Penry。經過

<sup>92</sup> *Id.* at 380 (O'Connor, J., concurring).

<sup>93</sup> *Id.* at 382 (Brennan, J., dissenting).

<sup>94</sup> 536 U.S. 206 (2002). 關於本案案情及判決要旨，參加拙著，前註9，頁63-65，82-88。

<sup>95</sup> See generally Robin M. A. Weeks, *Comparing Children to the Mentally Retarded: How the Decision in Atkins v. Virginia Will Affect the Execution of Juvenile Offenders*, 17 BYUJ. PUB. L. 451 (2003).

<sup>96</sup> 536 U.S. 984 (2002).

<sup>97</sup> See, e.g., Adam Liptak, *Justices Call for Receiving Death Sentences for Juveniles*, N. Y. TIMES, Aug. 30, 2002, at A1.

<sup>98</sup> 536 U.S. at 984 (Stevens, J. dissenting).

<sup>99</sup> *Id.* (Ginsburg, J. dissenting).

<sup>100</sup> *In re Stanford*, 537 U.S. 968, 123 S.Ct. 472 (2002).

<sup>101</sup> *Id.*, at 968 (Stevens, J., dissenting, joined by Breyer, Ginsburg & Souter, J.J.).

<sup>102</sup> 根據二〇〇三年的民意調查，美國民眾只有21%贊成少年犯死刑，為歷史新低記錄 (ABC News Poll; 12-19-2003)

<sup>103</sup> 492 U.S. 302 (1989).

十三年後最高法院饒了智商 59，心智年齡為九至十二歲的被告Atkins得以免死。Atkins案為 6-3 判決，弱智犯博得兩位大法官奧康諾、甘迺迪同情而轉向支持推翻Penry判決。因為在一九八九年全國只有二州禁止智障犯死刑，至二〇〇二年已增加至十八州，加上當時無死刑之十二州，已形成全國欲廢除智障犯死刑的共識。

既然Atkins案可以推翻Penry案判決，Stanford案也該是被推翻的時候了。Atkins案判決後，很多學者為文呼籲廢除少年犯死刑。<sup>104</sup> 此時密蘇里州少年死刑案Simmons向州法院申請更審，請求依Atkins判決理由免除少年犯Simmons死刑，密蘇里州最高法院同意其請求。<sup>105</sup> 法院多數意見認為自Stanford案之後十四年，已有十八州禁止對十八歲以下少年犯判死刑，依Atkins案分析模式，全國已形成反對少年犯死刑之共識，即使美國最高法院今日也會依美國憲法增修條文第八條及第十四條禁止對少年犯判死刑。<sup>106</sup> 少數意見法官認為本案應遵循Stanford案判例主旨，在美國最高法院尚未更改判例前，州法院無權推翻聯邦法院判例。<sup>107</sup> 州檢察官向美國最高法院上訴，於二〇〇四年被接受。<sup>108</sup> 此時筆者曾為文預測美國最高法院此次必能依Atkins案模式，廢止少年犯死刑，一舉洗刷美國是全世界唯一處死少年犯國家的惡名。<sup>109</sup> 果然美國最高法院在二〇〇五年作了此歷史性的重大判決。

本案被告Simmons在一九九三年犯案時十七歲。他於犯案前與二個同伴，一個十五歲，一個十六歲，計畫趁夜闖入人家竊取財物，有必要可以殺人，並保證因為他們年幼可以逃避刑責。後來一人退出，實際上只有兩人共犯。Simmons在被捕後放棄請律師權，自己答詢，承認犯罪，依密蘇里州法律移送成人法庭審判，<sup>110</sup> 以夜盜、綁架、偷竊、一級謀殺定罪。法庭斟酌其年幼及沒有前科等減刑要素後，仍然衡量其犯案時的殘酷與犯案前後的冷酷無謂態度等加重要素，判處死刑。該案檢察官甚至認為以年幼可以逃避刑責而去犯案的心態應加重判刑。<sup>111</sup> 此案經上訴後，密蘇里州最高法院維持原判，美國最高法院在一九九七年拒絕受理其上訴，<sup>112</sup> 在二〇〇一年又拒絕其請求定罪後人身保護令救濟。<sup>113</sup> 在Atkins案

---

<sup>104</sup> See, e.g., Victor L. Streib, *Adolescence, Mental Retardation, and the Death Penalty: The Siren Call of Atkins v. Virginia*, 33 N. M. L. REV. 183 (2003).

<sup>105</sup> State ex rel Simmons v. Roper, 112 S.W. 3d 397 (MO. 2003).

<sup>106</sup> Id. at 400. 州法院這種預測聯邦法院判決的說法很少見。See David L. Hudson, *Predictive Justice: Missouri Says U.S. Supreme Court Would Reject Execution of Justices*, 2 No.36, A.B.A.J.E - REPORT 4 (Sept. 12, 2003).

<sup>107</sup> Id. at 419. (Price, J. dissenting).

<sup>108</sup> Roper v. Simmons, 540 U.S. 1160, 124 S.Ct. 1171 (2004).

<sup>109</sup> 參見拙著，前註 9，頁 67。See also S. Starling Marshall Comment, *Predictive Justice? Simmons v. Roper and the possible End of the Juvenile Death Penalty*, 72 FORDHAM L. REV. 2889, 2930-31 (2004).

<sup>110</sup> See Mo. Rev. Stat. §§211.021 (2000) & 211.031 (supp. 2003).

<sup>111</sup> State v. Simmons, 944 S.W. 2d 165 (MO. 1997) (en banc). (“Age, he says. Think about age. Seventeen years old. Isn’t that scary? Doesn’t that scare you? Mitigating? Quite the contrary I submit. Quite the contrary.”). See also Ashley Dobbs, *The Use of Youth as an Aggravating Factor in Death Penalty Cases Involving Minors*, 10 JUVENILE JUSTICE UPDATE, at 1, 15 (June/July 2004).

<sup>112</sup> State v. Simmons, 944 S.W. 2d 165. (en banc), cert. denied, 522 U.S. 953, 118 S.Ct. 376 (1997)

之後，此案經過密蘇里州法院更審，至二〇〇四年美國最高法院才接受審理此案。

本案所要處理的法律問題是美國憲法增修條文第八條及第十四條是否禁止判處十六歲或十七歲少年犯死刑？憲法增修條文第八條規定禁止對人民課以過多的保釋金，過重的罰金，或處以殘酷或非尋常的刑罰（cruel and unusual punishments），此條款透過增修條文第十四條規定適用於各州。增修條文第八條賦予每個人不受殘酷刑罰的權利。依一九一〇年之判例 *Weems v. United States*,<sup>114</sup> 認為罪與刑須相稱，符合比例原則才是正義（precept of justice that punishment for crime should be graduated and proportioned to the offense）。因此如果罪與刑不相稱，刑罰過重，亦屬殘酷刑罰，為增修條文第八條所禁止。依該條文旨意，要決定刑罰是否殘酷，不能固著於過時的定義，必須根據顯示成熟社會進步的演進中之倫理標準（The Eighth Amendment must draw its meaning from the evolving standards of decency that mark the progress of a maturing society）。<sup>115</sup>

本案主筆大法官甘迺迪首先檢查客觀證據以決定美國是否有反對少年犯死刑之全國共識。有死刑之州中有十八州禁止處決十八歲以下少年犯，加上完全禁止死刑之十二州，全國已有三十州禁止處決少年犯，與 *Atkins* 判決時全國有三十州禁止處決智障犯的數目相同，依 *Atkins* 推論模式，全國有反對少年犯死刑之共識（majority）。又目前允許處決少年犯的二十州中大部分都沒有實際執行，而且其中有些州已經開始提案修法準備廢止行動。聯邦亦在一九九四年訂立聯邦死刑法（Federal Death Penalty Act）時排除少年犯死刑。<sup>116</sup> 自從 *Stanford* 案後十六年間只有六州執行少年犯死刑，前十年則只有德州（八人）、維吉尼亞州（三人）、奧克拉荷馬州（二人）三州執行，可見各州陪審團判處少年犯死刑的罕見（infrequency）。而肯塔基州長在二〇〇三年十二月赦免 *Stanford* 死刑時，亦宣布肯塔基州不願列入處死少年犯之州的行列（肯塔基州在美國恢復死刑後並沒有處決過少年犯）。這些證據可以顯示全國有邁向廢止少年犯死刑趨勢的一致性（consistency in the trend toward abolition of the practice）。

因為死刑是最嚴厲的刑罰，必須侷限於最嚴重的犯罪（a narrow category of the most serious crimes），加諸於可責性最高的應受極刑的犯人（the most deserving of execution）。少年犯應該不落在這極端可責性（extreme culpability）範圍。十八歲以下少年的人格特質與成人之一般性差別在於：一、每個為人父母俱知，而科學研究也能證明，少年尚未成熟，責任感尚未發展完全，較易魯莽衝動行事，不顧後果，所以幾乎每州都禁止十八歲以下孩童享有投票權或當陪審員資格，無父母之同意不得結婚。二、少年較脆弱，易受負面影響，尤其不易抵抗同儕壓力，常集體尋樂起鬨做壞事。三、少年正逢成長期間，人格尚

---

<sup>113</sup> *Simmons v. Bowers*, 235 F. 3d 1124 (CA8), cert. denied, 534 U.S. 924, 1224. S.Ct. 280 (2001).

<sup>114</sup> 217 U.S. 349 (1910).

<sup>115</sup> *Trop v. Dulles*, 356 U.S. 86 (1958) (plurality opinion).

<sup>116</sup> 18 U.S.C. §3591.

未定型，猶有改造空間，其無責任感行為的可責性低於成年人，不能處以最嚴厲的刑罰。因為少年行為可責性較低，欲達成刑罰的報應目標與嚇阻目標也較不易達成。少年人生方開始，尚未深思死亡滋味，以死刑威脅之，不一定有作用。少年與成人差異如此大，我們不同意由陪審團以年幼為減刑要素作個案判斷，因為常因犯罪情節冷酷無情，使得如本案檢察官反而主張年幼為加重判刑的要素。<sup>117</sup>而以十八歲為界分類少年及成人是不得已的作為，因為一定要有一個分界，以前是十六歲，現在是十八歲，因為十八歲常是社會上賦予成年人責任的年齡，也是我們決定判死刑合適性的年紀。最後我們不同意 *Stanford* 的複數意見拒絕法庭在作罪刑與犯人可責性之比例原則審查時自己作獨立判斷，此種意見與 *Thompson* 案及 *Atkins* 案之見解不符。

主筆大法官下結論說，美國現在是世界上唯一在法律上正式處死少年犯的國家，這個赤裸的現實更能肯定我們的結論。外國的意見，尤其是出自與我們英法共同傳統的文明國家，雖然不能決定我們的法律，但可以供作教訓與參考。<sup>118</sup>尤其是聯合國兒童權利公約（第三十七條明文禁止對十八歲以下少年犯判死刑），除了美國與索馬利亞（Somalia，因為尚未成立中央政府）二國之外，所有會員國都簽署了。美國雖然簽署了公民權利與政治權利國際公約，但對該公約第6(5)條禁止對少年犯判處死刑的規定聲明保留。美洲人權公約<sup>119</sup>及非洲兒童權利與福利憲章<sup>120</sup>亦有相同禁止規定，從一九九〇年以後其他七個處死少年犯的國家陸續正式廢止少年犯死刑或公布不再執行，現在獨剩美國一國還保留少年犯死刑。憲法增修條文第八條淵源於英國一六八九年之權利典章。英國早在一九三〇年議會即提案擬將死刑最低年齡提高至二十一歲。<sup>121</sup>最後國會在一九三三年立法禁止處死在判刑時為十八歲以下少年犯。<sup>122</sup>一九四八年再修法改為犯案時為十八歲以下。<sup>123</sup>這些國際社會的意見對我們的結論的確提供可敬的與有意義的支持。我們憲法必須與美國經驗與時俱進，引用外國的基本權利只在強調在我們共同的自由傳統下我們擁有相同的權利。所以我們下結論說憲法增修條文第八條與第十四條禁止對十八歲以下少年犯判死刑，密蘇里州最高法院撤銷被告 *Simmons* 死刑判決維持，*Stanford* 案判例推翻。

---

<sup>117</sup> 本案判決有關少年與成人之差異引用心理學家論著，Roper, 543 U.S. at 570 (See generally E. ERIKSON, *IDENTITY: YOUTH AND CRISIS* (1968)), 及 Roper, 543 U.S. at 569 (quoting Jeffery Arnett, *Reckless Behavior in Adolescence: A Developmental Perspective*, 12 DEVELOPMENTAL REV. 339 (1992)), 被學者批評為雖然結論正確，但論據不足且過時，可能減損法院判例之價值。See Deborah W. Denno, *The Scientific Shortcomings of Roper v. Simmons*, 3 OHIO ST. J. CRIM. L. 379 (2006).

<sup>118</sup> See *Trop v. Dulles*, 356 U.S. 86, at 102-103 (1958); *Coker*, 443 U.S. 584, at 596, n.10 (1977); *Enmund v. Florida*, 458 U.S. 782, at 796-97, n.22 (1982); *Thompson*, 487 U.S. 815, at 830-831, and n.31 (1988); *Atkins*, 536 U.S. 304, at 317, n.21 (2002).

<sup>119</sup> American Convention on Human Rights: Pact of San Jose, Costa Rica, Art. 4(5), Nov. 22, 1969, 1144 U.N.T.S. 146 (entered into force July 19, 1978).

<sup>120</sup> African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Art. 5(3), OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990) (entered into force Nov. 29, 1999).

<sup>121</sup> House of Commons Report from the Select Committee on Capital Punishment (1930).

<sup>122</sup> Children and Young Person's Act of 1933, 23 GEO. 5, ch.12.

<sup>123</sup> Criminal Justice Act of 1948, 11&12 GEO. 6, ch.58.

史蒂芬斯大法官除了加入主筆法官的意見外，另提一份協同意見書，強調比本案判決更重要的是，法庭對憲法增修條文第八條解釋所重申的基本原則。假如我們拘泥於該條文原意，那麼今日我們就可以處決七歲幼童。演進中的倫理標準須與時俱進，如果當年參與制憲的大律師漢密爾頓（Alexander Hamilton）也在座，我期待他也會加入甘迺迪大法官的意見。

本判決為 5-4 判決，除了原可預測的四位大法官外，只多了一張甘迺迪的游移票，比 *Atkins* 案 (6-3) 少了一張奧康諾票。奧康諾大法官在二〇〇二年遊歐，可能有受到國際壓力，轉而同情智障犯。但至二〇〇五年她仍然停在一九八九年 *Stanford* 案的立場，贊成判十六、十七歲少年犯死刑。她在不同意見書說明，本案所有證據不足以證明在 *Stanford* 案之後這麼短的時間有反對少年犯死刑的全國共識形成。她又認為多數意見之比例原則分析有瑕疵，不可能合理推論到其結論，那只是法官自己獨立的道德判斷。她不同意多數意見書所說所有少年犯都不成熟，不負責任，無法控制衝動，至少有些十六、七歲少年夠成熟到可以像成人一樣有可責性，像本案被告 *Simmons* 即是。

史卡利大法官站穩其一貫支持死刑立場，絕不鬆動，自不待言。他強力批判多數意見，芮恩葵斯特與湯瑪斯二位大法官加入其不同意見書。他不同意多數意見結論說有全國共識，認為罕見少年犯判死刑並非不同意少年犯死刑，而是審判謹慎的證據。更明白表示厭惡法官用自己主觀意見作判斷，只選擇支持其判斷之證據。他並反駁多數意見將十二個無死刑之州數計入，應該只算有死刑之三十八州，十八州對三十八州，只佔 47%，不算有共識。<sup>124</sup> 史卡利大法官也反對多數意見引用外國意見，那不過是法官又在找支持他們自己主觀意見的證據罷了。史卡利大法官也注意到了，國際條約是不准對少年犯判死刑和不可假釋的終身監禁（無期徒刑），美國如果只廢除死刑，對少年犯仍可以處終身監禁，也是與國際慣例不符。

## 六、*Roper v. Simmons* 判決之意義

誠如史卡利大法官所言，美國即使廢除少年犯死刑還是跟不上國際潮流。國際規範是對少年犯也不准判無期徒刑，而本案只是對被判死刑的被告減刑免死，但必須監禁終身，不得假釋，除非得到行政首長赦免。對年輕人來說，生命還很長，這仍是一個非常殘忍的刑罰。對比其他國家來說，歐洲國家全部廢止死刑，全世界有三分之二以上國家廢除死刑，美國在世界上是代表自由、民主、人權的強國，卻落在其他第三世界的小國之後，乖離文明國家的常軌。美國廢止死刑之路，在成為最後一個廢止少年犯死刑國家之後，要如何追趕呢？*Roper* 案之判決，不過是把死刑最低年齡提高了兩歲。在美國，十六、七歲的少年死刑犯差不

---

<sup>124</sup> 筆者提醒：至二〇〇四年底美國又有堪薩斯與紐約兩州司法判決廢止死刑，變為十六州比三十六州，百分比降為 44%。若依多數意見算法，十四州無死刑之州與十六州禁止少年犯死刑之州，總和仍為三十州不變。只是筆者不明白史卡利大法官的算法，既指全國共識，為何要把無死刑之州數排除。

多只佔所有死刑犯的 2%，這實在是小小的一步。現在在死囚牢裡等待行刑的七十二位少年犯得以免死，這是 *Roper* 案判決最直接的影響，也許可以稍微告慰反對死刑的團體，祈禱這些少年犯在天牢裡關了二、三十年後，已經磨掉了所有暴戾之氣，而得著州長憐憫，能夠在四、五十歲的壯年重見天日，重啟人生的一頁。

*Roper* 案雖然只走了小小的一步，但在美國社會卻是很困難的一步，參與判決的大法官需要有道德的勇氣，挑戰保守的民意。此次判決應該歸功於甘迺迪大法官的轉向，才有可能湊成 5-4 的多數判決。這是相當緊繃的判決，還有四位大法官的反對票，份量相當重。史卡利大法官挾著二十州的民意，講話理直氣壯，反對聲浪非常大，只是隨著時代轉移，他與首席大法官芮恩蔡斯特、湯瑪斯大法官綁在一起如鐵三角一樣的三票，已漸漸淪為少數意見了。本案判決書出爐後，社會反應譏譽參半，筆者在法律期刊裡蒐集到幾十份有關該案判決的評論，很訝異有相當多之批評文章，仍然支持史卡利大法官意見，認為沒有全國共識，法官過度傲慢，十七、八歲的少年犯有個別差異，其中仍有相當成熟的，有可責性的，不能把他們歸成一類一概而論。<sup>125</sup> 筆者發現譏譽的比例似乎剛好反應二十州對三十州比例。很多美國人似乎很自足地活在美國自己的天地裡，沒有國際觀。史卡利大法官在幾年前訪台時，筆者曾當面詢問他：「我們在台灣常參考美國判例，司法院也翻譯美國判例集，你們美國為什麼不顧外國法與國際條約？」他仍很直率地回答說：「外國法與我們何干？」有如他在最高法院判決意見書寫的一樣。然而本判決的一個特點就是多數意見書很重視外國法與國際條約。很多已經廢止死刑的國家，包括歐洲聯盟、加拿大等國，仍組織反對死刑團體，為的就是對美國施加壓力。<sup>126</sup> 還有很多非政府組織，各種專業協會，及很有影響力的個人，如教宗、諾貝爾和平獎得主、美國前總統卡特，頻頻關切美國死刑執行情況。筆者猜想，在 *Atkins* 案之前一向支持死刑的甘迺迪大法官，就是受不了國際壓力而轉向的，因為讓美國成為世界上最後一個處死少年犯國家的惡名未免太難堪了。然而本案宣判後四個月，美國眾議院司法委員會下的憲法次委員會還特地為此召開聽證會，檢討法官依據外國法解釋美國憲法是否妥當，有違反制憲者原意及不尊重本國主權與獨立之嫌。<sup>127</sup>

奧康諾大法官在 *Atkins* 案支持廢止智障犯死刑，在 *Roper* 案卻轉向不支持廢止少年犯死刑，筆者能理解她的感受。在美國少年暴力犯罪猖獗，十六、七歲的

---

<sup>125</sup> See, e.g., Julie Rowe, Note, *Mourning the Untimely Death of the Juvenile Death Penalty: An Examination of Roper v. Simmons and the Future of the Juvenile Justice System*, 42 CAL. W. L. REV. 287 (2006) (“By what conceivable warrant can nine lawyers presume to be the authoritative conscience of the Nation?”); Jason Mazingo, *Roper v. Simmons: the Height of Hubries*, 29 LAW & PSYCHOL. REV. 261 (2005) (...this is an issue for each individual state to decide, there is no reason to wholesale exempt any group from punishment for crimes for which they have the requisite *mens rea*).

<sup>126</sup> See, e.g., Allen E. Shoenberger, *the European View of American Justice*, 36 LOY. U. CHI. L. J. 603 (2005); EUROPEAN UNION, EU POLICY & ACTION ON THE DEATH PENALTY, at <http://www.eurunion.org/legislat/DeathPenalty/deathpenhome.htm>.

<sup>127</sup> House Resolution on the Appropriate Role of Foreign Judgments in the Interpretation of the Constitution of the United States: Hearing on H.R. Res. 97 Before the Subcomm. on the Constitution of the H. Comm. on the Judiciary, 109th Cong. 2 (2005).

少年犯殺人甚至比成人還兇殘。在 *Roper* 案判決之前，有一組少年狙擊手 (snipers) 在數州狙擊一共槍殺十人，檢察官欲選擇有可能將之致於死地的法院起訴，結果他們選擇了仍在處決少年犯的維吉尼亞州，但是該案陪審團在經過二天九個小時的長考後，判決該少年犯終身監禁，不如大家所預期的死刑，民眾不勝欷歔。<sup>128</sup> 奧康諾大法官批評多數意見說，全部少年犯不成熟可責性較低的推論不合邏輯，筆者亦可贊同美國青少年相當早熟。非所有少年犯因不成熟，無法控制衝動而犯罪，會犯罪的少年自有其成因，不是因為他年幼，而是其家庭背景，周圍環境出了問題，他因而失依，失了教養，是家庭、學校、社會沒有盡到養護責任，不是他自己要變壞的，只是他自己沒有能力出脫惡劣環境的影響。這種犯罪學的理論適用於所有人，不以十八歲為界。對十六歲少年犯理論可同樣適用於十七歲，如 *Thompson* 案與 *Roper* 案，也可以適用於十八、九歲至二十幾歲的青年，或是更年長的成年人。每個人的生命經驗都基因於其成長過程，成年人犯罪也是其悲慘命運的累積，這是一種悲劇，我們只有憐憫。我們不忍少年犯年紀輕輕就將之處決，我們也不忍成年人活生生的一條命就將之處決。他們雖然非常兇殘，我們只有憐憫。我們要努力消滅犯罪的成因，但不要消滅生命。生命是神聖的，美國憲法修正條文第八條的意旨就是在保護生命的尊嚴。美國最高法院應該趕快廢除全部死刑，不要用不能讓人信服不合邏輯的推論，只廢止少年犯死刑。

## 七、結論

*Roper* 案的判決已經為美國廢止死刑之路露出一道曙光，這小小的一步鬆綁，有可能是啟動將來一步一步鬆綁的契機。美國哈佛大學死刑專家史戴克 (Carol S. Steiker) 預測說，美國廢除死刑有可能是由偶然事件引發。<sup>129</sup> 我瞭解美國適用死刑是一種習慣，一種有歷史原因根深蒂固的惡習。美國暴力犯罪率數倍於西歐國家，少年暴力犯罪甚為猖獗，使民眾要求重用死刑，但美國學者比較美國、德國、芬蘭三國一九六〇至一九九〇年代的暴力犯罪率，發現非暴力犯罪率影響美國刑事政策，而是美國特殊的道德主義、歷史與政治在作用。<sup>130</sup> 犯罪率不一定是決定採用死刑的因素。在美國之外，如南非、墨西哥等國犯罪率頗高，卻已廢除死刑，而犯罪率甚低的日本，跟美國一樣仍然保留死刑。在美國國內也有例證，美國大城市中底特律兇殺案犯罪率 (homicide rate) 最高，<sup>131</sup> 但它所在的密西根州卻是英語系國家中最早廢止死刑的地方，至今已有一百六十年的歷史，已經習慣於不以死刑來對付暴力犯罪了。<sup>132</sup> 九〇年代當幾件駭人聽聞的少年兇殺案發生後，隨著少年人口增加，犯罪學家紛紛預測少年犯罪風暴即將

---

<sup>128</sup> See Warren Richey, *Sniper Case Revisits Juvenile Death Penalty*, THE CHRISTIAN SCIENCE MONITOR, Nov. 21, 2003; Adam Liptak, *Younger Sniper Given Sentence of a Life Term*, N. Y. TIMES, Dec. 24, 2003, at A1; David Lamb, *Malvo Is Spared Execution*, L. A. TIMES, Dec. 24, 2003, at A1.

<sup>129</sup> Steiker, *supra* note 1, at 86-89.

<sup>130</sup> See Michael Tonry, *Punishment Politics and Patterns in Western Countries*, in Michael Tonry & Richard S. Frase eds., SENTENCING AND SANCTIONS IN WESTERN COUNTRIES 18 (2001).

<sup>131</sup> See FRANKLIN E. ZIMRING, THE GREAT AMERICAN CRIME DECLINE 182, Figure 7.4 (2007).

<sup>132</sup> 參見拙著，〈美國聯邦主義與美國民意對美國廢止死刑之影響〉，《歐美研究》，第三十五卷，第四期，頁 786-789。

來襲 (a coming storm of juvenile violence)，而以超級掠奪者 (super-predators)、血洗 (blood bath) 等字眼來形容少年犯的行徑。<sup>133</sup> 所幸，出乎大家預料之外，這些專家的預測都不準，最近十年美國犯罪率明顯大幅下降，<sup>134</sup> 這是好消息，有可能是啟動民意對死刑態度轉變的契機。

在已廢止死刑的國家，多是在民意高度支持死刑的情況下，由高瞻遠矚的政治家，領導民意，先廢了死刑，民眾後來跟隨、接受而習慣。有獨立見解素質甚高的英國國會議員，奮力抵擋民眾十幾年欲恢復死刑的提案，沒有讓它成功過。<sup>135</sup> 美國從政議員可能缺乏如英國政治家的素養，或者在美國不反應民意就沒有政治生存空間。美國在聯邦制度下，要三十幾個有死刑之州的州議員正式立法通過廢止死刑，可能不是在一兩個世代內可以完成的事。或是由十數個有死刑之州立法廢除死刑，累加至全國過半之州數，再經由法院解釋全國有廢止死刑共識，這似乎也不可能在短時間達成。然而兩相比較，廢除死刑仍以通過司法判決比較快。美國憲法並無明文禁止死刑，法官只能攀附可能的憲法條文，透過擴張解釋，挑戰死刑的合憲性，經過數十年的嘗試轉折，至 *Roper* 案還沒有完全成功。主要關鍵在於最高法院組成之結構由總統提名決定，這也是一種民意的呈現。自一九六八年尼克森總統當選起，由共和黨總統提名的法官，佔了最高法院的多數，保守的意識型態主宰了最高法院的判決，也決定了美國法律的走向。芮恩奎斯特法庭於二〇〇五年結束，二位大法官退休，但遞補的仍是共和黨總統布希提名的法官，且拭目以待，看他們是否能超脫保守意識型態的傾向。

回顧美國最高法院死刑案件歷史，在六〇年代的民權運動時代，黑人律師開始想盡各種理由上訴，援引憲法法律正當程序，平等保護條款，引據各種種族歧視的統計實證，都無法開脫黑人死罪。美國憲法增修條文第八條在憲法中冬眠了百年，無用武之地。至一九六三年方有三位美國大法官歌德貝格 (Arthur Goldberg)、道格拉斯 (William O. Douglas) 與布瑞南 (William J. Brennan) 首次引用來攻擊強姦罪死刑之殘酷卻沒有成功。<sup>136</sup> 但在一九七二年 *Furman* 案 (5-4) 再次用來挑戰一般死刑合憲性，卻出乎大家預料之外的成功了。僅由五位大法官合意，就能使當時美國死刑法律全部失效，七百多位死囚死裡逃生。然而 *Furman* 案卻反而刺激了支持死刑的民意高漲，使得美國在一九七六年 *Gregg* 案 (7-2) 又恢復死刑，但最高法院後來還是引用同樣條文成功地限縮死刑適用範

---

<sup>133</sup> See, e.g., James Q. Wilson, *Concluding Essay in Crime*, in James Q. Wilson & Joan Petersilia eds. CRIME 488, at 507 (1995); John J. Dilulio, *The Coming of the Super-Predators*, WKLY. STANDARD, Nov. 27, 1995, at 23; JOHN J. DILULIO, HOW TO STOP THE COMING CRIME WAVE 4 (N.Y. Manhattan Inst. 1996); JAMES FOX, TRENDS IN JUVENILE VIOLENCE (Boston, NE. U. Pr. 1996).

<sup>134</sup> See generally ZIMRING, *supra* note 131.

<sup>135</sup> 參見拙著，〈歐洲聯盟的死刑政策：一個沒有死刑的世界〉，《哲學與文化》，廢除死刑專題，第三十一卷第五期，頁 8-14。

<sup>136</sup> *Rudolph v. Alabama*, 375 U.S. 889 (1963) (Goldberg, J. dissenting from the denial of cert.). 引用憲法增修條文第八條來挑戰死刑合憲性的想法出自一位民權運動律師。See Gerald H. Gottlieb, *Testing the Death Penalty*, 34 S. CAL. L. REV. 268 (1961); DERSHOWITZ, THE BEST DEFENSE (NY: Random House, 1982).

圍。<sup>137</sup> 筆者第一次接觸美國聯邦法制時，發現每一州都有自己的獨立主權，由各州獨立立法決定是否要有死刑，覺得真是不可思議。美國人民在一個國家之下可以自由活動，但在不同地方犯罪，生死命運卻不相同，而且還可能選擇法院，不同州的管轄權，可以差別生死。為什麼美國人民從來不去質疑這是不是違反法律之前人人平等的一般法律原則呢？生命權何等神聖，美國憲法應該一視同仁保護每個州人民的生命權。憲法增修條文第八條的旨意是政府有義務保護所有人民的人格尊嚴，包括犯重罪的人。生死是大事，豈能由各州各自決定？為什麼不能破除聯邦制度呢？除了依據增修條文第八條之外，何不嘗試訴諸於美國憲法之上的國際人權條約、普世人權標準、一般法律原則或自然法，來挑戰聯邦制度之下死刑差別之不合理性，這是否也是一條可能的出路呢？只要有五位以上的大法官合意，有什麼不可能？

---

<sup>137</sup> See, e.g., Woodson (1976), Coker (1977), Thompson (1988), Atkins (2002), Roper (2005).