

刘桂明:我们能否对“死刑”宣判“死刑”？PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E5_88_98_E6_A1_82_E6_98_8E__c122_485921.htm 一份关于《死刑报告》的“报告”应当说，死刑从来就不仅仅是一个法律问题。刚刚落笔写下这个题目，我就立刻想到了出现在中世纪的一个“二难推理”。中世纪的神学家曾经宣称上帝是万能的。对此，有人表示质疑，并提出了这样一个问题：“上帝能否创造出一块连他自己都举不起来的石头？”同时，还对这个问题进行了如下的推理：如果上帝能创造出一块连他自己都举不起来的石头，那么，上帝就不是万能的。因为竟然还有一块石头他举不起来。如果上帝不能创造出一块连他自己都举不起来的石头，那么，上帝也不是万能的。因为竟然还有一块石头他创造不出来。所以，不管是上帝能创造出这样一块石头，还是不能创造出这样一块石头，上帝都却不是万能的。就这样一个“二难推理”，难倒了那些神学家。对此，神学家们既难以接受，更难以反驳。现在，同样有一个问题出现在我们面前，难住了许许多多对这个问题或关心或不关心的人。这个难题就是“死刑”问题。更严格意义上说，就是关于“死刑”的存废之争，就是“我们是否应当废除死刑？我们能否废除死刑？”这样一个世纪难题。自从1764年意大利刑法学家贝卡里亚首先系统地论证了死刑的不人道性、残酷性与不必要之后，关于死刑的存废之争就此拉开序幕。从此，各国人民、各地人们、各种人等，均对死刑问题给予了空前的关注和理性的思考。特别是20世纪80年代以来，国际社会反对死运动和我国关于死刑的存废之争，声浪不断

增高，聚焦目光也不断扩大与增多。近日，美国第1000个死刑犯被执行与越南裔澳籍居民在新加坡被执行死刑的新闻，更是吸引了国际社会各种各样的目光和眼球。问题的严重性与话题的敏感度，致使连关于“死刑”的小说都已经出现在我们眼前了。这部小说就是人民文学出版社推出的《死刑报告》。可以说，这是国内第一部关于死刑的小说，也是国内第一部以文学的方式近距离地探讨和反映死刑问题的小说。作家潘军在跨越了不同地域（一个叫落城的城市、首都北京、美国洛杉矶）与不同时空（从公元1764年，26岁的贝卡利亚第一个向世界发出“废除死刑”的呼声，到新世纪发生在中国的死刑存废之争）之后，向我们描述了各种形态、各种背景、各种结果的“死刑报告”：既有被当成蓄意谋杀妻子刘云及尚在腹中4个月孩子的杀人犯吴长春（因证据不足而判处死缓，13年后终于沉冤昭雪）；也有曾经见义勇为的军转干部而被判定为强奸杀人的张华涛杀人埋尸案（其实张华涛是一个性无能者，也未实施强奸行为，但还是后来被判处死刑）；还有不堪忍受丈夫折磨而怒杀丈夫的何小竹杀夫案（同样被处以极刑）；还有“文革”期间因为母亲了重病而挪用两万元公款的会计贪污案（这个会计被枪毙的当天，他母亲也悬梁自尽了）；又有因为殉情帮助女友自杀的江旭初杀人案（后因其具有自首行为情节，且认罪态度较好，又被律师直上北京，求助最高法院“刀下留人”而被判处死缓，但获判后的江旭初却故意撞车而死）；另有因盗窃文物而被判处死刑的安小文帮助他人盗窃玉秀山佛像案（在主犯尚未归案的情况下，安小文被执行了死刑。而且，不知何故，他被执行死刑的时间比原定行刑时间提前了三天）；更有因情所

累、因情所动而与弟弟合谋杀死情人妻子的沈蓉杀人案（实际上，在法律上与事实上，沈蓉尚有不杀的情节和理由，但最终还是被判处死刑并与其弟共同走向刑场）……一个个案件，一份份报告（尤其是并行“报告”的发生在美国那宗被称为“世纪审判”的“辛普森杀妻案”），给我们提出了这样的命题：代表国家的杀人究竟是否意味着正义？换言之，我们能否对“死刑”宣判“死刑”？死刑是否“需要”？死刑是否还有“必要”？死刑是否最最“重要”？其实，这个命题之中隐含了多个课题：首当其中的课题是，我们是否应该对“死刑”宣判“死刑”？也就是，我们是否应当废除死刑？2005年11月27日，我有幸作为评委见证了一场北京大学法学院与北京师范大学法学院互相对阵的学生辩论赛，双方辩论的主题就是“我们是否应当废除死刑”。最后谁胜谁负并不重要（实际上，就这个话题来讲，也永远分不出胜负。7年前，笔者邀约胡云腾、邱兴隆、张金龙三位大侠在《中国律师》杂志上，展开了长达半年的“存废之争”，最终也只能是继续研究。），重要的是青年学子也开始关注这个争论了200多年并且还要不断争论下去的“百年论题”（也有学者称之为“核问题”）。在辩论中，双方分别从是否公正、是否正当、是否人道、是否理性和有无效果、有无益处、有无正义、有无人权等方面，阐述了各自的立场与主张。应当说，最终渐渐达成的大多数人的共识吻合了国际社会的发展方向，那就是：我们应当废除死刑。第二个课题是，我们清醒地意识到，得出一个结论容易，但如何落实这个结论却不是一件容易的事。也就是说，如果我们能够确定“应该废除死刑”这个共识，但我们是不是更应该重点研究“我们能否废

除死刑”这个课题。显而易见，对这个课题的研究必须结合一个国家的传统文化、哲学论理、价值观念、法律思维进行综合考量。为此，我们不能回避和不能忽视这样的现实：第一，世界上废除死刑的国家已有123个国家；第二，从1965年至1988年，世界上平均每年有一个国家宣布废除死刑。从1989年至今，平均每年有三个国家宣布废除死刑；第三，在80多个保留死刑的国家中，只有67个国家宣判死刑，其他10多个国家没有宣判一例；第四，在美国，12个州为完全废除死刑，其他38个州虽已保留，但已很少执行死刑；第五，有一些国家或地区，尽管历尽反复，但最终还是废除了死刑。如意大利经过了200多年的反复。如法国在1952年就有人主张废除死刑，但直到1981年10月9日才最终废除死刑，其间跨越了29年；第六，当今世界上对所有犯罪都已废除死刑的国家有67个，只对普通犯罪废除死刑的国家已有20多个，法律上保留死刑但实际上不执行死刑的国家也有20多个，保留死刑并执行死刑的国家还有60多个，而对经济犯罪还保留死刑的国家只有10多个……上述事实告诉我们，“能否废除死刑”同样不是一个容易解决的问题。第三个课题是，如果我们对前述两个命题都给予正面肯定的话，那么，接下来的课题就是“我们怎样废除死刑”。毫无疑问，中国的废除死刑之路相当遥远。诚如潘军先生所言：“中国不发达的现实距离废除死刑的那一天还相当遥远，但终究是要走向那一天的，这是人类文明的发展趋势，是不以某个人的意志为转移的。人道是人类的必然选择。某种意义上，今天的中国也确实还需要死刑，那么，是否应该减少社会对死刑的依赖程度，对死刑加以最大的限制呢？”有鉴于此，以研究死刑问题

而著称的胡云腾教授甚至为此提出了一个“百年梦想”。其实，一百年之后的事情，我们无法知道；一百年之后的梦想，我们也无法看到。但是否意味着我们就毫无作为了呢？显然不是。实际上，当下的我们不便对第一个命题立即作出结论，也不能对第二个命题立刻作出回答，更不敢对第三个命题马上作出预测。但笔者认为，我们可以迈出“第三条道路”：既不去妄谈立即废除死刑，也不去奢谈决不废除死刑，而是通过努力与探索，不断限制死刑的使用。笔者以为，不妨考虑以下“限制”措施：措施之一：限制判决执行死刑的人数。有道是“杀其必杀，才能少杀”，如果不是到了非杀不可，如果不是无药可救，如果不是毫无悔罪改过的可能，如果还没有用尽所有的救济措施，那就没有必要判处并立即执行死刑。最高法院即将收回死刑复核工作的启动，应当被认为是为了完全统一处罚标准、严格限制判决执行死刑人数的实际行动和可贵努力。措施之二：限制判决执行死刑的罪名。据了解，当今我国刑法关于判决执行死刑的罪名多达60多余，如能通过努力将罪名削减一半，那就意味着我们关于解决死刑问题的工作已经成功了一半。措施之三：限制判决执行死刑的证据。凡是事关死刑罪名的审理与认定，必须做到证据上的“十全十美”与“万无一失”。但凡有零星半点的证据瑕疵，就必须“疑罪从无”，而不是“疑罪从轻”（轰动一时的“佘祥林案”正是这种传统思路的恶果）。正如辛普森案给我们的启示与联想。措施之四：限制判执行死刑的程序。曾有许多学者建议，所有死刑案件，均应实行“强制三审制”。因为这对我国死刑制度的程序控制将大有裨益。现在，最高法院已正式收回死刑复核程序。可以相信，我国

最高审判机关将对所有死刑案件实行严格乃至苛刻的程序限制。实际上，事关生命的程序，自然必须繁琐、必须苛刻、必须严格。如对死刑复核的时间必须延长、死刑复核的程序必须公开。措施之五：限制死刑执行的时间。如果不是立即执行，可以大量地适用缓期执行的办法，以利于被告人的悔罪改过。即使是已经判处立即执行的案件，也不妨采用“一停二看三通过”乃至“秋后算账”的办法，达到限制乃至延长死刑执行时间的目的，从而最终让死刑少之又少，严之又严。措施之六：尽量变通死刑刑罚的执行办法。条件成熟时，可以通过立法将大量的死刑变通为“遥遥无期”的“有期徒刑”。如判处被告人100年有期徒刑，且首先规定10年或20年内不得减刑。……困难摆在我们面前，我们总得想办法解决。我们始终相信，办法总比困难多。正如那个上帝也不能解决的“二难推理”一样，我们无法回答“我们能否对‘死刑’宣判‘死刑’”，但我们可以独辟蹊径，发现并选择“第三条道路：超越“能否宣判”的障碍，直接切入“怎样宣判”的命题。尽管如此，关于死刑的争论还将是一个永恒而充满魅力的话题。为此，笔者愿借用《死刑报告》一书中的一段对话（书中柳青是一位有人性、有作为的“警花”，我们不妨视其为“存”派。另一位是叫李志扬的律师，有情有义有思考，我们可视其为“废”派），作为本文的结尾：李志扬说：我不喜欢死刑，甚至可以坦率地说，我是一个死刑的废除论者。柳青感到很震惊。她说：可是，在中国，如果没有死刑的威慑，那么恶性的犯罪肯定是不能遏制的啊！李志扬说：处死一个人就能起到震慑作用呢？即使是有，是否就意味着它是正当的呢？人的生命是神圣的，不应当被剥夺

，无论是以怎样的名义。柳青说：如果有人剥夺了别人的生命，那么法律就应该剥夺他的生命，我觉得这很公平。李志扬说：是啊，连上帝都曾经这么说过。那么，对于偷盗者是否要砍断他的手，对于强奸犯是否还要恢复宫刑呢？你这还是一种以血还血的等害报应观念。或者说，这是一种刑罚的功利思想，却不是刑罚的本质。刑罚作为手段，目的是要引起罪人的忏悔……柳青说：这恐怕太难了，也过于理想化了。你这样说，想过那些被害者家属的心情吗？法律可以不讲感情，但却不能不考虑到大众的情绪。李志扬说：杀掉一个人是否就使某些人得到安慰了呢？如果一个社会全都充满着仇恨，那么这个社会可爱吗？……设立死刑制度的目的是什么？执行死刑的目标是什么？也许，关于死刑的目的与手段之争，关于死刑的公平与正义之议，关于死刑的人权与人性之论，永远是我们需要关注与研究的课题。世界级哲学家、法国的雅克·德里达教授创造性地将“死刑”与“宽恕”联系到了一起，并提出了“宽恕：不可宽恕与不受时限”的论断。可见，“死刑”问题确实已不仅仅是一个法律问题，也还仅仅是一个心理问题，更不仅仅是一个社会问题，而是一个哲学问题。对于这样的问题，很显然，我们不能不需不必“立即宣判”。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com