

■ 刑 法

论 非 刑 罚 处 罚 方 法

朱 俊

(武汉市经济开发区 人民法院, 湖北 武汉 430030)

[作者简介] 朱 俊(1963-), 男, 湖北武汉人, 武汉市经济开发区人民法院院长, 主要从事刑法学研究。

[摘 要] “轻刑化”是当今世界刑法的发展趋势, 这不仅符合市场经济发展和社会生活民主化进程的历史要求, 同时也符合刑罚科学化发展的必然。我国一贯遵行惩罚与教育相结合的方针, 随着我国构建和谐社会的逐渐深入, 非犯罪化、轻刑化、非监禁化在刑事司法中的影响和作用日益突出。非刑罚处罚方法作为体现宽严相济这一刑事政策的最有效方法理应受到极大的重视。我们应通过借鉴西方国家先进的立法和司法经验, 完善我国的非刑罚处罚制度。

[关键词] 轻刑化; 非刑罚; 方法

[中图分类号] DF636 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2005)06-0753-03

“轻刑化”是当今世界刑法的发展趋势, 究其原因主要有以下三点: 一、市场经济的发展要求有一个比较宽松、自由的环境。二、社会生活民主化程度的提高要求更大的自由。三、刑法体系日趋发展、成熟, 刑罚科学化的要求。其基本策略是刑事立法上的“非犯罪化”、刑事司法上的“非刑罚化、程序简易化”、刑事执行上的“非机构化、非监禁化”^[1] (第 15 页)。随着我国构建和谐社会的逐渐深入, 非犯罪化、轻刑化、非监禁化在刑事司法中的影响和作用日益突出。

一

非刑罚处罚方法是相对于刑罚对犯罪人剥夺性惩罚而言的。我国刑法理论、实务界对其没有完全统一的认识。第一种观点认为: 非刑罚的处理方法是人民法院对犯罪分子予以刑事附带民事的强制处分, 或者对免于刑事处分的犯罪分子采取教育的措施, 或者由主管部门予以行政处分的总称^[2] (第 44 页)。第二种观点认为: 非刑罚的处理方法是人民法院对犯罪人适用的刑罚以外的其它处理方法^[3] (第 252 页)。第三种观点认为: 非刑罚处罚方法是指司法机关根据案件的不同情况, 对于犯罪分子直接或间接地使用刑罚以外的其它处罚方法的总称。刑罚体制应与时俱进, 从积极预防犯罪角度扩大非犯罪化和非刑罚化的适用范围, 充分发挥社会团体或组织、社区、家庭及其它各方面力量教育、感化失足者, 达到预防、减少犯罪的目的。笔者以为, 非刑罚处罚方法或非刑罚的处理方法是指司法机关依法对具备一定条件的犯罪嫌疑人、犯罪分子附条件暂缓使用刑罚, 直接或间接使用刑罚以外的其它处罚方法的总称。它与刑罚处理方法一道共同构成刑罚体系。

非刑罚处罚方法不是刑种, 而是刑罚的必要补充或替代措施, 可以辅助或代替刑罚成为刑事责任的实现方法, 体现国家对犯罪行为 and 犯罪人的否定性评价和谴责。笔者认为, 非刑罚处罚方法是司法机关了结案件的一种处理方法, 也是刑罚的必要补充, 它对于伸张正义, 保护被害人的合法权益, 教育犯罪分

子, 具有重要的作用, 不仅能够使案件得以妥善处理, 而且还可以使法律规定的权利和义务及时得到刑法的保障, 同时还可以减少司法机关的负担, 减少诉累。

二

非刑罚处罚方法的适用范围和条件是指非刑罚处罚方法对哪些人、具备什么条件适用。具体而言:

1. 可能被判处三年以下有期徒刑、拘役, 具备一定条件, 不关押也不致再危害社会的人员, 可以适用。所谓一定条件是指: (1) 初次犯罪的; (2) 犯罪时未满 18 周岁的; (3) 过失犯罪的; (4) 犯罪时属老、弱、病、残、孕的; (5) 职务犯罪未造成重大经济损失的; (6) 经教育后, 确已悔罪的; 等。

2. 犯罪情节轻微不需要判处刑罚, 可以免于刑事处分的犯罪人。

3. 构成犯罪应给予刑罚处罚, 但具有法律规定的免除刑罚处罚情节的犯罪人。免除处罚的情节既包括可以免除处罚的情节, 也包括应该免除处罚的情节。主要包括: (1) 在国外犯罪, 已在国外受过刑罚处罚的; (2) 犯罪以后自首, 犯罪又较轻的; (3) 自首并且有立功表现的; (4) 贪污、受贿、挪用等经济犯罪数额较大, 犯罪后自首、立功或有悔改表现、积极退赃的; (5) 行贿人在被追诉前, 主动交代行贿行为的; (6) 防卫行为超过必要限度的; (7) 紧急避险行为超过必要限度的; (8) 中止犯; (9) 胁从犯。

4. 犯罪较轻, 根据犯罪分子的情况, 以非刑罚处罚方法有条件地替代刑罚, 不致于危害社会的。

适用非刑法处罚方法主要应注意以下方式:

1. 在适用结果上, 分为直接适用与间接适用。所谓直接适用, 是指由司法机关直接对犯罪分子适用非刑罚处罚方法, 如: 训诫、具结悔过、赔偿损失、赔礼道歉等。所谓间接适用, 是指司法机关不直接适用非刑法处罚方法, 而是建议或责令有关主管部门或个人代为执行非刑法处罚方法。例如: 未成年人, 因生理成长、心理发育、性格、情感等方面的特殊性而导致的行为偏差, 与成年人在经过深思熟虑后形成的明确的犯罪意图的支配下所实施的犯罪, 有着本质的区别。

2. 在适用先后上, 一是在时间上, 对犯罪分子适用非刑罚处罚方法应与宣告刑罚或免刑同时进行, 以增加非刑罚处罚方法与刑罚的联系性和统一性。二是在顺序上, 可先宣告刑罚或免刑判决, 然后适用非刑罚处罚方法。但有时也可以先适用非刑罚处罚方法, 然后再宣告刑罚或免刑判决。三是在程序上, 应当将宣布刑罚或免刑判决的时间、地点先期公告, 并通知有关诉讼参与人, 尤其是要通知被害人。并可以邀请犯罪分子的家属、所在的社区等参加。这样, 既可以教育犯罪人, 又可以扩大非刑罚处罚方法的社会效果, 充分发挥社会力量教育、改造罪犯。

3. 在诉讼阶段上, 根据各阶段的不同特点, 适用不同的非刑罚处罚方法。一是审判前适用的, 例如: 由检察机关在审查起诉阶段适用非刑罚处罚方法, 不移送法院审判, 以“社区服务令”的形式令其到指定社区从事一定时数的无偿劳动, 以弥补其违法行为对他人和社会造成的损害。二是审判中适用的, 例如: 自诉案件、交通肇事案件的刑事和解, 刑事公诉案件的辩诉交易等。三是判决后适用的, 如: 缓刑是判决后适用非刑罚处罚方法的典型。有人认为缓刑是我国刑法中的一种特殊的刑罚制度, 本身不是刑罚处罚, 纳入非刑罚处罚方法不妥^[4] (第 56 页)。笔者不敢苟同。一是此观点本身已认定缓刑不是刑罚处罚, 既然不是刑罚处罚, 当然就是非刑罚处罚方法了。二是缓刑作为非刑罚处罚方法, 已为世界各国所普遍认可和广泛适用。三是从缓刑结果看, 其实质是附条件的不执行刑罚, 也即附条件的非刑罚处罚方法。每一种非刑罚处罚方法都有其本身的特点和效用, 如果适用方式得当, 就能够达到预期的效果, 否则, 也可能徒劳无益。因此, 司法机关在决定给予犯罪分子非刑罚处罚方法时, 应该针对犯罪人的行为和特点, 根据案件的不同情况, 采用适当的形式。

三

首先,适应刑罚非犯罪化、非刑罚化的趋势,在刑法中专节规定非刑罚处罚方法。随着人们社会观念的改变,非刑罚处罚方法已成为一种国际性的立法趋势。当前我国正处于进一步深化改革,促进民主与法制的发展时期,在这种形势下修改刑法,应结合我国的实际情况,在原有的法律规定基础上,专门用一节规定非刑罚处罚方法;把分散的规定统一起来。

其次,增加非刑罚处罚方法的种类,扩大非刑罚处罚方法的适用范围,适应形势发展的需要。对触犯刑法可能判处三年以下刑罚的,只要具备一定条件,可以单独或合并适用非刑罚处罚方法,用多种处罚手段,惩罚、教育和改造罪犯,预防犯罪,从而达到刑法全方位的功能作用。另外,现有的非刑罚处罚方法已不能适应刑法的需要,因而有必要增加新的非刑罚处罚方法。例如:管制在建国初期打击、改造反革命分子的工作中,对大量罪行较轻的反革命分子适用管制,充分利用群众的觉悟,对其实行监督改造,不失为一种好办法。但是新刑法已取消了反革命罪,对其他犯罪分子适用管制,越来越暴露出两个问题:一是在执行中由于公安部门人员有限,往往难以落实执行;二是管制作作为一种主刑刑种,但不剥夺自由,与刑罚的本意不符。因此,建议把管制改为社区服务类的非刑罚处罚方法。除此之外,还应增加禁止从事某种职业的资格刑和禁止出入某种场所、取保管束等非刑罚处罚方法。

再者,从立法和司法上完善、健全非刑罚处罚方法的执行体制,确定执行机关和人员,规定执行监督事项和违反非刑罚处罚方法的犯罪分子的法律责任,或变更非刑罚处罚方法种类,或合并适用两种以上的非刑罚处罚方法,或重新执行刑罚,从而确保非刑罚处罚方法的顺利执行,发挥其作用。

[参 考 文 献]

- [1] 最高人民检察院法律政策研究室. 检察业务指导[M]. 北京:中国法制出版社,2003.
- [2] 高铭暄. 中国刑法学[M]. 北京:中国人民大学出版社,2000.
- [3] 马克昌. 刑法学[M]. 北京:高等教育出版社,2003.
- [4] 陈兴良. 刑种通论[M]. 北京:人民法院出版社,2000.

(责任编辑 车 英)

On Non-Penalty Ways

ZHU Jun

(Wuhan Economic Developing District People's Court, Wuhan 430030, Hubei, China)

Biography: ZHU Jun (1963-), male, Dean, Wuhan Economic Developing District People's Court, majoring in criminal law.

Abstract: Soft-penalty is the tendency of the present world criminal law, which not only accords with the historical demands of marketing economical development and social democratic programs, but also with the development of criminal law science.

Key words: soft-penalty; non-penalty; ways