

非监禁刑研究

西北政法大學學術文庫

法律出版社



王耀忠 著

非监禁刑研究

西北政法大學學術文庫



王耀忠 著

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

非监禁刑研究 / 王耀忠著. —北京: 法律出版社,
2016. 9
(西北政法大学学术文库)
ISBN 978 - 7 - 5197 - 0019 - 5

I. ①非… II. ①王… III. ①刑罚—研究—中国
IV. ①D924. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 230843 号

西北政法大学学术文库	非监禁刑研究	王耀忠 著	责任编辑 李峰沅 装帧设计 贾丹丹
------------	--------	-------	----------------------

© 法律出版社·中国

开本 A5	印张 12 字数 264 千
版本 2016 年 11 月第 1 版	印次 2016 年 11 月第 1 次印刷
出版 法律出版社	编辑统筹 学术·对外出版分社
总发行 中国法律图书有限公司	经销 新华书店
责任校对 郭艳萍	责任印制 陶 松
印刷 北京京华虎彩印刷有限公司	

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	销售热线/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn	咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
全国各地中法图分、子公司电话:	
第一法律书店/010-63939781/9782	西安分公司/029-85388843
重庆公司/023-65382816/2908	上海公司/021-62071010/1636
北京分公司/010-62534456	深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 0019 - 5 定价:48.00 元
(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总序：真研究实在的问题

《西北政法大学学术文库》是西北政法大学在本校教师的研究成果中遴选出版的一套学术丛书，希望它能代表西北政法大学的学术导向、学术风格和学术水平。

西北政法大学来源于中共中央 1937 年在延安创办的第一所干部学校——陕北公学。陕北公学生于战火，旨在救亡。毛泽东就在亲自讲学时鼓励学生：因为有陕公，中国不会亡。1949 年，由陕北公学等学校合并而成的延安大学奉命南迁西安，成立西北人民革命大学，是为了给西北地区新成立的各级人民政府培养干部，它的办学风格自然与本来意义上的大学大异其趣。再后来院校合并，西北大学法律系并入，形成法学教育的“四院四系”或“五院四系”，“文革”中停办。“文革”后恢复，主管由最高人民法院而变为司法部，后变为陕西省；校名

由西安政法干校、中央政法干校西北分校、西安政法学院、西北政法学院,最后更名为西北政法大学。学校坎坷磨难,师生筚路蓝缕,总算成就了一个全国法学人才重要培养基地和法学重镇的地位,同时形成了法学特色鲜明,哲学、经济学、管理、新闻、公安、外语等多学科协调发展的格局。

大学的根本宗旨是培养高水平人才;围绕这一根本宗旨,教学和科研是学校两项中心任务。由于十万名校友在全国各行各业,特别是法律行业的杰出表现,西北政法大学对自己的教学水平从来都相当自信。近年来,学校更是旗帜鲜明地反对教育行政化,提倡回归大学本位,坚持加强实践教学、服务社会、开放办学的方针,教育教学质量得到了进一步提高。全国各大学法学院都有个别教师挂职司法部门实践的经验,但我们已将法科教授的挂职作了分批次、普遍化的安排;我们在全中国首创了所有法科青年教师担任法官助理一年、法科研究生担任见习法官、检察官助理半年的实践教学模式;多年来,我们都把法庭辩论、模拟法庭教学正式纳入课程体系,等等。一系列的教学改革,使教师的教学能力、学生的实践能力都得到了明显提升。

科学研究也是大学的重要职责之一。经过几代西北政法大学学人的努力,现已形成了在价值哲学、陕甘宁边区法制史、死刑问题、法学教育研究等领域的一批特色研究成果。但毋庸讳言,在科研方面,由于历史的原因,人文类学科比之理工类学科,单科性大学比之综合性大学,还是有一定距离的。近年来,西北政法大学采取一系列改革措施,大力引进高水平人才,激励教师申报承担各级研究课题,取得了阶段性的成果。全校已经获得博士学位和正在攻读博士学位的教师已达到 170 多人,而且分别来自英、法、德、美、日、韩等国外著名大学和国内名校,学渊结构显著改善。近五

年承担国家社科基金项目 42 项，名列陕西高校前茅。为了使教师已取得的高水平研究成果更好地服务社会并鼓励教师取得更多、更好的研究成果，西北政法大学决定出版这套学术丛书。

最近有外国学者发表言论，说中国的学者出书是最大规模的废纸制造业。言者无罪，闻者足戒，我们应当提高警惕。出书者成为废纸制造者，不外乎两个原因：一是研究了伪问题，而不是实在的问题。娱乐记者可以连篇累牍地讨论名角情变、名媛怀孕，但自称并被称为“学者”的人不能研究这样的伪问题。二是写了实在的问题，但没有真研究。真正的研究要大量收集资料、广泛调查事实、深入思考道理，而不能东拼西凑、东拉西扯，让读者不知所云。如前所述，西北政法大学的师生一直很实在，出书不太多，其中制造废纸的数量可能也有限。但现在看来，能写书的学者多了，学校又狠抓科研工作，质量问题自然要引起关注。

所以，本丛书的编辑者希望也会督促丛书的作者们：真研究实在的问题。

贾 宇

于古都长安

二〇〇九年二月八日

序 言

非监禁刑是指对犯罪行为轻,主观恶性浅、人身危险性小的犯罪行为人所适用的不予关押的刑罚种类,如管制刑、罚金刑等。广义上的非监禁刑还应该包括体现行刑社会化理念的刑罚裁量制度与刑罚执行制度,如缓刑、假释、暂予监外执行制度。非监禁刑不仅是刑罚领域人类文明进步的标志,而且是刑罚轻缓化的必然归宿;它的诸多价值都是监禁刑所无法比拟的,它不仅能以人道主义的关怀增进人类社会的自由,而且能够以最小量的刑罚投入产生可观的社会效果;不仅可以充分实现宽严相济刑事政策当宽则宽的理念,而且可以促进社会的和谐与法治国的进程。

国内的非监禁刑理论与实践虽然滞后于欧美发达国家,但从 2003 年最高人民法院、最高人民检察院、司法部、公安部(以下简称“两高”

“两部”)在6个发达省、市开展社区矫正工作试点时开始,就标志着我国非监禁刑的理论和实践已经步入了快车道。目前,我国非监禁刑无论是理论还是实践都还不够成熟,都还存在不少的问题和困境。在刑罚观念的转变上,仍是传统观念有余,现代观念不足;在非监禁刑的立法上,存在惩罚力度不够、种类不全、适用条件不够明确、个别化处遇体现不足等问题;在非监禁刑的司法上,存在适用率低下、适用歧视、标准不统一、当事人参与程序、同步监督与权力制衡缺失、司法腐败、司法不公、行政化色彩较重以及不合理的司法行刑人员倒追查制度等问题;在非监禁刑的执行上,重表现轻心理、重形式轻实效、量刑与矫正衔接不良等问题。

本书围绕非监禁刑基本理论和刑罚观念,非监禁刑的立法和司法问题,结合笔者在监狱、法院、检察院等实务部门的调研材料,采用理论紧密联系实际、借鉴国外理论与实践经验的基础上展开分析和探讨。通过对犯罪原因的反思提出了层阶一体化责任观,在对其原因、依据、正当性论证的基础上设计了《犯罪内因量表》《犯罪外因量表》、计算公式以及适用方法。因此,层阶一体化责任观既是一种重视犯罪外因的犯罪责任观,也是一种实践观,是一种方法论的突破。本书努力将层阶一体化责任观贯彻到非监禁刑的立法、司法和执行中去,提出并设计了《假释罪犯重要因素再犯危险性评估量表》等,将假释罪犯的再犯危险性预测因子分成宣判前预测因子和执行期间预测因子两大类,并赋予了执行期间预测因子独立的再犯危险性判断功能。

简单地说,层阶一体化责任观,是指对大部分犯罪来说,国家、社会和行为人都应承当性质不同、责任量不同的责任,国家、社会对引发犯罪的外因向前延伸承担制定良好刑事政策、社会政策减少犯罪外在因素的责任,向后延伸承担科学矫正犯罪行为人、安置

帮教的责任;而犯罪行为人主要对引发犯罪的内因承担法定的刑事责任。因此,国家、社会和犯罪行为人对每一起犯罪所应承担的责任便形成一个动态的责任层阶,当国家、社会和犯罪行为人根据各自的责任量共同承担责任时便是层阶一体化的责任。层阶一体化责任的提出在于倡导国家、社会正确对待犯罪行为人,正确看待犯罪现象的存在,提升国家、家庭和罪犯的社会责任感以及社会公众对非监禁刑矫正罪犯的认同感,实现国家、社会、犯罪行为人和被害人利益最大化,最终目标是致力于提高非监禁刑的适用率,减少犯罪,建立起一个文明、和谐、自由、平等的大中国。

“层阶一体化责任”主要是从犯罪、刑罚、刑事责任的外围,即主要是从刑事政策和社会政策在预防犯罪、减少犯罪中的价值和意义上提出的,可以说是犯罪行为人的刑事责任与国家、社会从政策和制度上减少未然犯罪因素的责任以及科学矫正和合理安置已然犯罪行为人责任之间紧密衔接的一种责任观,是行为人刑事责任向前与向后延伸所形成的一种国家社会责任。“层阶一体化责任”不同于刑法上的团体责任,团体责任是一种刑事责任主体的横向扩张,具有浓厚的主观主义色彩;而层阶一体化责任是不同领域、不同性质责任之间的一种合理衔接和互动。“层阶一体化责任”中的“责任”具有两层不同的含义,就犯罪行为人而言,是一种法定的、必然的责任,具有特定承担主体;就国家和社会而言,是一种制度、政策意义上的责任,是一种建议国家和社会科学认识、合理对待并去积极承担的责任,并不具有强制性和必然性。

本书共分五部分。导论部分介绍了本书研究的主要内容以及研究的意义、研究的背景和方法。第一章是非监禁刑概述,从国内外非监禁刑概念的解读、我国非监禁刑概念的内涵与外延以及本书对非监禁刑概念的厘定到非监禁刑思想渊源和实践的历史回顾;从

非监禁刑的法治意义和价值到非监禁刑的性质与功能是本章探讨的主要内容。第二章研究的是非监禁刑的观念问题,在比较国外刑罚观与反思我国传统刑罚观的基础上,着力倡导人本主义刑罚观,并提出了层阶一体化责任,对层阶一体化责任观提出的原因、正当性依据以及司法行刑实践中如何量化应用进行了论述和设计。第三章研究的是非监禁刑的立法问题,在分析我国非监禁刑立法上存在的主要问题基础上,提出了对管制刑、财产刑、资格刑、缓刑、假释和暂予监外执行的完善建议并进行了详细的法条设计。第四章研究的是非监禁刑的司法问题。在对非监禁刑司法实践中存在的主要问题进行概述的基础上,主要针对管制、罚金、缓刑和假释四大主要非监禁刑在司法实践中存在的问题进行了数据化实证论述,提出了司法对策。

若斗胆说本书有创新之处的话,主要体现在以下三个方面:一是针对我国目前对犯罪的外因重视程度还应进一步加强,提出了“层阶一体化责任观”。正如前文指出的,该责任观除了倡导国家、社会正确对待犯罪行为人,正确看待犯罪现象的存在外,重在促进国家社会责任感的觉醒,国家社会责任感的觉醒必然会加快社会文明的发展进程,促进和谐社会的形成。从哲学的角度考察,该责任观也符合系统论、信息论和控制论的原理。

二是本书采用了犯罪内、外因并重的定量研究方法。根据层阶一体化责任,可以形成定性分析基础上的定量评估量表,即《内因评估量表(IFT)》《外因评估量表(EFT)》及其计算公式: $R = E / (E + I)$ 。其中,R表示罪因或罪量的比率,E表示犯罪外因总量,I表示犯罪内因总量。在此基础上论述了其如何在司法、行刑、政策中应用。从方法论上讲,这不仅仅是将定性分析和定量分析结合起来,重要的是避免了过去对犯罪以及犯罪人实证研究中只重视再犯危险性等内因(直接原因)的量化,而忽视犯罪行为人所处的

社会环境等外因(间接原因)的量化,从而忽视了外因在犯罪以及量刑、行刑和刑事政策、社会政策制定中的作用,也就是说,本书的研究是在强调犯罪外因的基础上展开的,因而避免了“重视内因而忽视外因”这种较为片面的研究方法。

三是设计了《假释罪犯重要因素再犯危险性评估量表》,如下所示:

假释罪犯重要因素再犯危险性评估量表

罪犯姓名_____案由_____编号 No. _____
评估机构_____日期____年____月____日

宣判前预测因子	分值	执行期间预测因子	分值
1. 第一次犯罪时的年龄()		1. 遵守监规监纪的情况()	
(1)不满 18 周岁	2	(1)多次违规违纪	2 ~ 4
(2)已满 18 周岁	1	(2)偶有违规违纪	1 ~ 2
(3)因胁迫、诱惑、被害人重过错犯罪	0	(3)没有违规违纪	0
2. 犯罪类型()		2. 思想教育、劳动改造情况【结合年龄、健康状况】()	
(1)暴力性犯罪及罪数	2 ~ 4	(1)表现一般或差	1 ~ 3
(2)非暴力性犯罪及罪数	1 ~ 2	(2)表现良好	- 1
3. 犯罪动机()		3. 立功表现()	
(1)恶劣的动机	3 ~ 4	(1)没有立功表现	0
(2)一般的动机	1 ~ 2	(2)一般立功及次数	- 1 ~ - 3
(3)善良的动机	- 1	(3)重大立功及次数	- 2 ~ - 4
4. 犯罪前后的表现()		4. 漏罪、新罪情况()	
(1)有前科	2 ~ 4	(1)发现新罪和漏罪及个数	2 ~ 4
(2)表现一般	0 ~ 2	(2)发现新罪及个数	1 ~ 3
(3)表现良好(有自首,立功等)	- 1 ~ - 3	(3)发现漏罪及个数	1 ~ 2

续表

宣判前预测因子	分值	执行期间预测因子	分值
5. 犯罪前社会交往、家庭关系及财产收入()		5. 安置帮教环境【个人能力、就业难易、假释听证中社区邻居、原同事、亲属和被害人接纳反映等】()	
(1)都一般或差	1 ~ 3	(1)安置帮教环境很差	2 ~ 4
(2)一项良好	0	(2)安置帮教环境较差	1 ~ 2
(3)两项良好	- 1	(3)安置帮教环境一般	- 2 ~ 0
(4)三项都良好	- 2	(4)安置帮教环境良好	- 4 ~ - 3
6. 毒品滥用和酗酒()		6. 狱内人际关系、罪犯心理状况()	
(1)有严重的毒品或酒精依赖	2 ~ 4	(1)关系较差,情绪压抑	0 ~ 2
(2)偶有酗酒或吸食、注射毒品	1	(2)关系较融洽,情绪一般	- 1
(3)没有	0	(3)关系融洽,情绪良好	- 2
7. 精神、情绪、健康状况()		7. 假释后社区矫正成熟度	
(1)有严重问题,需接受心理辅导等	1 ~ 2	(1)矫正机构硬件、软件较差	0
(2)有一些问题	1	(2)矫正机构硬件、软件一般	- 1
(3)没有问题	0	(3)矫正机构硬件、软件良好	- 2
宣判前预测因子总分值()		执行期间预测因子总分值()	
总分值()			
评估人员签名:			
分值解释:根据本量表,罪犯可能获得的最高分值为 40,最低分值为 - 17;根据执行期间预测因子,罪犯可能获得的最高分值为 17,最低分值为 - 12。获得 - 17 ~ 6 分者,再犯危险性低;获得 7 ~ 12 分者,再犯危险性一般;获得 13 ~ 40 分者,或者执行期间预测因子获得 7 分以上者,再犯危险性高。			

在上述量表中,无论各部分的分值,还是总分值都有重要的意义。通过各部分分值,我们可以看到犯罪行为人在某一方面存在的问题及问题大小,通过总分值则可以看到犯罪分子再犯罪的可能性高低。

(1)本表选择了对犯罪行为人再犯可能性影响最大的14类重要因素(不是全部,如男女性别、罚金缴纳与民事赔偿的履行等因素没有选入)作为预测因子,并把这些预测因子分成宣判前预测因子和执行期间预测因子两大类。一方面,可以根据量表宣判前预测因子总分值和执行期间预测因子总分值一定程度上看出犯罪行为人监狱矫正前后危险人格发生的变化,即再犯危险性是否减小等;另一方面,本量表赋予执行期间预测因子独立的再犯危险性预测功能,因为执行期间犯罪行为人的表现和人格心理变化以及行为人假释后将面临的社会、家庭等环境可以作为行为人能否回归社会的依据。即执行期间预测因子获得7分以上者,表明再犯危险性高。

(2)本量表贯彻了本书提出的层阶一体化责任观理念。是在内因、外因两个量表的基础上,结合假释罪犯的执行、矫正情况和需要而制作,并且强调了司法实践中容易被忽视的犯罪外因,提高了影响犯罪行为人再犯可能性外因的权重值。如安置帮教环境这一预测因子分成“很差、较差、一般、良好”四个档位,分值最高4分,最低-4分,分值差为8分,是所有预测因子中分值差最大的预测因子。目的就是要引起国家、社会对引发犯罪发生外因的关注,以制定良好的社会政策和刑事政策减少犯罪因素,减少群体性犯罪等。

(3)本量表在重视罪犯行为表现的同时,也注重了罪犯的人格心理、犯罪的动机和目的等主观的人格因素。因为我们欲明了

犯罪的行为,而忽略了心理学和精神病理学的进展,其结果必致流于空虚的泛论。本量表在尽可能立足于客观主义立场的同时,最大限度地吸纳主观主义刑法理论的合理内核。如在这些因素预测因子中包含有犯罪的动机、犯罪行为人的精神、情绪、心理状态以及反映犯罪行为人的主观悔罪的自首、立功等罪后表现以及能够反映行为人执行矫正期间再犯危险性变化的预测因子等。

(4)本量表权重值的形成主要参考了国外一些罪犯危险性预测量表的结构以及权重值,如《英国爱斯博瑞监狱罪犯人身危险性评估机制》,美国社会学家欧林(L. E. Ohlin)的《假释成败预测表》以及美国假释委员会1981年版的《重要因素表》等。因为他们的量表及其预测因子的权重值是以行刑实践和跟踪调查研究为基础不断调整后形成的。当然不是照搬,本量表考虑到犯罪和司法、行刑实践中情况的复杂性,将预测因子分为判决前和执行期间两类,预测因子权重值的设定也采用了固定值和幅度值相结合的方法(而不像国外量表只采用固定值),也充分考虑了我国监狱行刑的实践、犯罪的主要原因、犯罪人格形成的环境等因素。这些因素主要是犯罪的外因,如贫富差距、社会分配不公、社会保障尚未完全建立、贪污腐败、滥用权力等。这些外因引发的群体性犯罪、报复性犯罪、财产犯罪等数目并不在少数。如前面提到的本量表将安置帮教环境、社区矫正成熟度等外因作为评估犯罪行为人再犯可能性的预测因子并设置了较高的权重值。这种再犯危险性量化评估的理论尝试还仅仅是开始,还需要将调研对象进行长期跟踪,考察依照量表假释后的社会效果,再犯率大小;或分成两个以上的对比组(与目前的假释裁定程序、标准比较,考察两组被假释人员的再犯率的大小)长期跟踪对比研究,并根据调研考察结果不断修正评估量表,这不是一年、两年能完成的。因此,从上述意义上讲,本

量表以及内因、外因量表的提出最主要的是具有“方法论”上的价值。而将这些方法论应运到实践中还需要长期的实证研究和实务部门的配合以及司法、行刑体制的全面改革。

由于调研和实证材料的有限性以及涉及国家机密等问题,本书的论述肯定存在很多的不足之处,敬请专家学者批评指正!

2016 年兰月于西北政法大学

目 录

导 论/1

一、研究意义/1

二、研究背景与现状/3

三、研究思路与方法/15

第一章 非监禁刑概述/20

第一节 非监禁刑的概念/21

一、国外非监禁刑概念解读/21

二、国内非监禁刑概念争议/25

三、非监禁刑与相近概念辨析/29

第二节 非监禁刑的理论渊源与实践/42

一、刑事古典学派人权、人道主义刑罚思想与实践/42

二、刑事近代学派教育、矫正刑罚思想与实践/48

三、新社会防卫论的社会防卫思想、复归理论与实践/54

四、非监禁刑的当代理论依据/58

第三节 非监禁刑的法治意义和价值/59

一、非监禁刑的法治意义/59

二、非监禁刑的自由价值/61

三、非监禁刑的人道主义价值/63

四、非监禁刑的社会意义/65

五、非监禁刑的经济价值/70

六、非监禁刑的刑事政策意义/72

第四节 非监禁刑的属性与功能/76

一、非监禁刑的属性/76

二、非监禁刑的功能/83

第二章 非监禁刑的观念问题/89

第一节 传统刑罚观的反思/89

一、中外刑罚观念解读与比较/90

二、传统刑罚观产生的原因与弊端/116

三、人本主义科学刑罚观之提倡/130

第二节 层阶一体化责任观的提出/135

一、犯罪原因引发的思考/135

二、国家社会责任观的觉醒/145

三、层阶一体化责任观的展开/147

第三章 非监禁刑的立法问题/169

第一节 非监禁刑立法中存在的问题/169

一、非监禁刑的惩罚力度不够 /169

二、个别化处遇思想体现不足 /174

三、非监禁刑的种类不足 /182