

678

07/11/14

17.

美国刑事执法的理论与实践

刘 强 编著

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

美国刑事执法的理论与实践/刘强著.-北京:法律出版社,2000.8

ISBN 7-5036-3145-7

I. 美… II. 刘… III. 刑法-基本知识-美国
IV. D971.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 63850 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

责任印制/张宇东

责任校对/杨昆玲

印刷/永清县第二福利厂

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/8.5 字数 200 千

版本/2000 年 8 月第 1 版

2000 年 8 月第 1 次印刷

印数/0,001-3,000

社址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

电话/88414899 88414900(发行部) 88414121(总编室)

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-3145-7/D·2866

定价:16.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

前 言

江泽民主席与美国总统克林顿在 1997 年 12 月 29 日的中美联合声明中特别强调了加强中美两国在法律方面的交流与合作。我认为:虽然两国在经济制度、法律制度、政治文化、社会背景等方面均有差异,但加强交流对于双方都是有益的。根据以上原则,本书着重介绍了目前美国在刑事执法领域中有关监狱和社区矫正的理论和实践问题,同时涉及到有关的美国刑事司法制度和少年司法、执法制度,该书在一定程度上,从刑事执法的侧面反映了当今美国社会的文化和价值取向。

我于 1986 年在中央劳改劳教管理干部学院(后更名为中央司法警官教育学院)开始从事监狱学的教学和研究,1995—1998 年在美国依阿华州立大学(Iowa State University)社会学系读了硕士研究生(犯罪与矫正研究方向),比较系统的学习了美国犯罪与矫正方面的理论与实践,同时作为研究助理参与了有关科研课题的研究,感到受益匪浅。由于美国社会的犯罪问题比较突出,他们不仅在这一领域投入了较多的教学和科研力量,而且注意采用比较先进的研究方法,因而,目前美国对犯罪及治理的研究都达到了一个相当的高度,有不少地方值得我们学习和借鉴。本书的特点是结合我国在刑事执法领域的需要,以专题的形式,着重涉及了当前美国刑事执法中的一些突出的问题,既注意了理论的探讨,又兼顾了实践的运用。由于东西方在思维方式上的差异、中英文在语言表达上的不同,因而,我力图在内容组织和语言表达上尽可能注

意适应我国读者的习惯和接受能力。本书篇幅虽然不多,但足以反映出当前美国刑事执法包括有关司法制度、思想发展的动向和特点,可作为我国监狱学、劳教学、犯罪学、社会学、法学等教学和研究人员,监狱和劳教工作干警,政法院校的学生以及公安、检察、法院和司法行政部门有关司法、执法工作者的参考书。

在本书完成之时,应特别感谢我的导师 Dr. Robert F. Meier, 犯罪学教授(原依阿华州立大学社会学系系主任,1998 年秋任内布拉斯加大学刑事执法系系主任)对我学习给予的极大的帮助、指导和鼓励,同时应感谢 Dr. Charles L. Mulford, William S. Robinson, Martin G. Miller, Willis J. Goudy, Joseph Hraba, Frederick O. Lorenz, William F. Woodman, Holmgren Margret, 等美国教授对我学习给予的热情的帮助和指导,也非常感谢我的朋友和同学刘京秋,沈履正,蒋维东,Patricia Hipple, Nathan Pino, Kyong Hee Chee, Gayle Randolph, 赵丽君,刘保东,张彦井,杨翌军,马恩华,张宇等对我在美学习期间给予的真诚的友谊和帮助。

在书稿完成后,非常感谢上海市监狱局麦林华副局长,上海大学法学院杨世云副教授对本书稿所进行的认真细致的审阅并提出了宝贵的修改意见;值此之际,也应感谢中央司法警官教育学院刘智、张全仁教授的热心帮助;感谢上海大学法学院、上海市政法管理干部学院为本书提供的资助,也衷心感谢法律出版社王耀琪编辑为本书的出版所进行的认真修改和把关。最后,感谢我的父亲刘冠雄,母亲张葵森对我长期的鼓励和支持。

由于本人能力所限,加之时间比较仓促,无论在内容上和表述上都有需进一步完善之处,真诚希望得到同行和师长的指教。

刘 强

2000 年 7 月 13 日

于上海大学法学院

第一章 刑事执法的有关理论、 思想倾向及模式

美国的刑事执法(Criminal justice)可从狭义、中义、广义三方面来理解,狭义的刑事执法是指刑事执法机关对法院的刑事判决的执行,就一般而言,是指矫正机构(类似我国的监狱和少管所、也包括看守所)和社区矫正系统对法院认定和宣告有罪的犯罪行为人为人实施的惩罚和更新的活动;中义的刑事执法是指所有的矫正机关从事的不仅对包括法院认定和宣告有罪的犯罪行为人为人实施的管理活动,同时也包括对那些被控告、起诉但尚未被证实犯罪的刑事被告人实施的监督和管理活动(被告有的在看守所、有的在对滥用毒品和酒精的治疗机构,有的在保释的前提下居住在社区);广义的Criminal Justice包括刑事诉讼全过程的法律活动,在我国刑事执法与刑事司法有明确的界定,但对美国而言,两词的英文均可表述为Criminal Justice,与中文的单词有所不同,英文单词往往有更多的含义,例如Criminal Justice System的活动就包括了公安、检察、法院、矫正的全部法律活动。本书中所涉及的刑事执法中的理论与实践,主要是基于狭义的方面,在某些方面涉及到中义和广义的方面。

什么是理论?按我们的一般理解:理论是人们由实践概括出来的关于自然界和社会知识的有系统的结论。感性认识是认识的

初级阶段,人们在感性认识的基础上、把所获得的感性认识材料,经过思考、分析、加以去粗取精、去伪存真、由此及彼、由表及里的整理和改造,形成概念、判断、推理。理性认识是感性认识的飞跃,它反映了事物的全体、本质和内部联系。美国学者对理论的理解是:(一)理论是指人们试图去发展一个对现实事物的解释、描述、或分类,使之条理化,或者是预测未来事件的发生。^①(二)从社会科学来说,理论是一个逻辑的表述(Logical statement)体系,或者说是解释两个或更多的物质、概念、现象、和人类特点之间关系的陈述,这种关系有时被称为变量(Variables)关系。^②目前,美国在对理论必须先于实验的研究(Theory must come before empirical research)这一命题的理解上存在着两种不同的倾向性:一种认为思想和理论应当先于实验的研究(The theory—before—research—model),即在研究开始时应基于某些思想和理论,然后通过实验的模式试图反证或驳倒原有的思想和理论,从而发展理论,这一观点的代表人物是 Karl Popper。^③另一种看法是研究先于理论(Research—before—theory),即认为研究必须在理论被发展之前。^④美国著名的社会学家、教授 Robert K. Merton 认为:实验的研究远远超出它能扮演证实和测试理论这种被动的角色,即它的功能不仅仅能证实和反驳假设,而且可扮演一个积极的角色,即实验的研究可以行使四种功能来帮助形成和发展理论:创造理论、改革理论、否定理论和证实理论。换言之,实验的研究对理论的作用是可提出新的问题,要求理论的创新,它可使过去的理论更加完善并证实过去的理论推测。Merton 的观点突出强调了实验的研究对理论创新的重要性,对美国在这一领域及整个社会科学领域的研究都有重大的影响,目前,多数学者认为以上两种观点在很大程度上是可以兼容共存的。目前美国的理论研究正是遵循着以上的思路在深入地展开,其理论的形成一般需经过假设(Hypothesis)、研究设计(Research design)、资料的汇总(Data gather-

ing)、发现(Finding)、然后通过归纳,而形成理论(Theory)。理论又有宏观与微观之分与我国相比,美国在刑事执法领域的理论研究具有范围广、方法新、争鸣性强的特点,当我们的研究仍然在以一般的感性认识为基础的前提下进行归纳、推理为主,以实验的研究(定量研究)为辅时,美国已转为注重定量研究,同时兼顾定性研究的理论研究的氛围。

第一节 刑事执法的有关理论

刑事执法是社会对犯罪进行治理的一个重要组成部分,研究刑事执法领域中的一些具体的理论问题从宏观上都离不开对犯罪行为产生的原因以及社会应如何对犯罪行为进行反应的关系进行认识和研究。从这个意义上说,这种认识和研究也可称为有关刑事执法的基础理论。目前,美国对于这种刑事执法的基础理论主要可分为三个方面:

一、保守理论(Conservative theory)

保守理论或称为个人的理性选择理论(Rational choice)。该理论认为人们都具有自由的意志,同时能对事物作出理性的选择,相对而言,这种理论是维护现存的占主导地位的社会价值观念、行为规范和法律制度,他们不主张社会的变化(Social change)。一般说来,他们认为人们的成功和失败的原因是人们自己的主动性和积极性的结果。对于社会的公民而言,除了自己需无条件的从事于辛勤的劳动外,在社会上能否取得成功还取决于是否能利用机遇。一些当代保守的政治的案件,例如涉及加强国家的防卫,关于对宪法的修改而进行的激烈的辩论(如禁止对国旗的亵渎)等都体现了他们为维持现状所作出的努力,保守派反对国家的累进税收制度,这体现了代表有钱人的利益,他们认为富有者能获得他们

的经济地位是因为他们自己的努力,因而不应对他们的成功课以更多的税收。保守的理论视犯罪行为是犯罪人的自由意志的选择所产生的结果,因此,犯罪人应对他们的行为负责任,保守理论不太赞同犯罪人在实施犯罪行为时,除了个人对自己的行为负有责任以外,同时还受到社会因素的影响。基于这一观点,惩罚应着眼于增加犯罪人的代价,以至于使有理念的个人不再有着手犯罪的冲动。另外,保守的理论还认为,惩罚应使犯罪者遭受相应的痛苦与损失。这种痛苦与损失是值得的,因为犯罪者对社会造成了相当的危害。最后,由于保守理论基于惩罚罪犯的犯罪行为,他们认为对犯罪人的矫正不是惩罚的目的或者说不是主要的目的。

二、自由理论(Liberal theory)

自由理论认为人们的行为不仅仅是个人意志的体现和反映,而且受到许多社会因素的影响,例如一个人的成长、物质的富裕、教育、职业的经历、小的社会群体的关系、挫折和成功以及许多其他的变量(因素),虽然大多数自由理论的支持者并不否认人们有能力去作出自己的自由选择,但他们同时认为人们在作出他们的决定时,一些个人所不能控制的社会经历和影响将对他们个人的决定产生重要的作用。

因此,人生中的成功和失败的因素并不仅仅决定于他个人的事业心和辛勤,一个良好家庭的成长环境、高质量的学校教育、适当的交友、有一点好的运气可以增加成功的可能性。因而,自由理论的赞成者趋向于支持由政府帮助的财政政策措施,例如社会福利事业(医疗保险、未成年子女的家庭援助、工作人员的联合会、食品代价券等)。他们趋向于关心相关的社会条件的改善。

对于犯罪行为,他们认为这并不仅仅是邪恶的个人的自由选择的产物。以上所提到的各种影响以及许多其他的有关因素,被视为导致一个人犯罪的重要因素。犯罪既是一个人的产物,

也是一个社会的产物。因而,自由理论的支持者认为社会对犯罪的反应不仅需要惩罚,而且需要矫正。在较大的程度上他们支持矫正工作,因为从道德方面来理解,犯罪者需要对他们的犯罪行为负责,但是社会也应有义务去帮助改变那些导致他们犯罪的社会影响和条件。然而,自由理论重视矫正,并不意味着忽视惩罚的其他目的,例如威慑等。自由理论趋向于对犯罪行为给予一个在较大范围内的解释,这个范围也包括一些保守的理论所强调的基于自由意志的解释。正因为如此,自由理论趋于支持在实施惩罚时注意多重惩罚目的的结合。

三、激进理论(Radical theory)

虽然保守理论和自由理论对社会的信仰和价值观念的表达在一定程度上有对立之处,但他们的共同之处是认为政府应该帮助公民获得私人的财产,例如税收的削减,商业的刺激和社会福利等,而典型的激进理论通常对现存的社会制度提出质疑。他们反对财产私人拥有的观念,也当然反对那种认为具有自由行动理念的个人能简单地作出选择来决定他们在社会中的地位。激进理论与自由理论的重要相同之处是认为社会的影响对人们的行为有重大的作用。但它反对那种认为在现存的经济、思想体系和社会政治的结构中人们的社会地位和状况能得到发展,他们倾向于支持重建社会的经济关系。例如工人在他们工作的单位应被承认是工作单位的主人。激进理论不赞成资本主义社会中竞争的道德原则,他们普遍认为个人的成功是一系列幸运的巧合的产物。例如从小得到精心地照料、良好的家庭条件以及被送到适当的学校等。

犯罪被视为是传统的社会制度的必然结果。街头犯罪主要是发生在社会底层的人们,是许多人被迫生活在贫困的条件之下的一个反映。监狱在押犯中,少数民族(黑人等)、穷人和未受教育的人往往占据很大的比重。另一方面,白领犯罪是一种特权的犯罪,

从事实来看,白领犯罪者往往只得到轻微的惩罚。因为这些人在社会上居于支配地位,从而利用这种优势来减轻和摆脱法律对他们的惩罚。激进的理论对犯罪的反映是认为应当限制对犯罪者的严重惩罚以及让他们接受各种矫正的活动,因为犯罪现象是社会条件的一个鲜明的反映,产生犯罪的这种条件本身必须加以改变,即社会制度应加以改变,而个人应受处罚的责任是微不足道的。与自由理论有所不同,改变犯罪的社会条件并不仅仅是恢复家庭的价值、提供就业机会、作出一些小的有关财产分配的调整。重要的变化或变革应是社会的经济基础,例如重新确认私有财产的地位或生产资料所有制的问题,现存的社会经济制度造成社会的不平等、不合理,因此,这种变化或变革对犯罪的控制将会起到重要的影响。

以上理论有利于帮助我们去理解和说明当今美国社会以及犯罪问题。为什么这些聪明的、有能力的、善于理解的人们看待同样的社会和事件却能对社会和犯罪的理解得出非常不同的结论?根据 Alexis 的看法:由于多种的社会因素,人们的认识是有局限性的,外部的世界是一个客观的存在,但是有些事物我们没有观察到,即使观察到的事物有些没有引起我们的注意,即使引起我们注意的事物有的并没有对它进行认真的研究。或者,即使进行了认真的研究,有时受到个人或小集团利益的直接或间接的影响,因而在理论上,也存有一定的局限性,有的理论可能忽视了非常重要的社会现实。尽管如此,以上的理论观点对美国现实的刑事执法中的思想倾向性、有关的法律政策以及具体问题的认识有着重要的影响。从目前来看,对刑事执法影响较大的是保守理论和自由理论。

第二节 刑事执法的思想倾向

刑事执法的思想倾向是指在执法过程中对犯罪人如何处遇的指导思想。这种思想倾向主要包括三个方面:惩罚、矫正和预防。

一、惩罚

关于惩罚的倾向,其着眼点基于三个方面:

(一)报应(Retribution)

自从第一个法律体系被确立,惩罚被正式地作为控制犯罪行为的工具以后,报应被作为惩罚的最基本的理念,报应刑认为犯罪人是社会的危害者,并值得遭受相应的惩罚。“以牙还牙,以眼还眼”的提法在一定程度上反映了报应惩罚的对等性和均衡性的特点,死刑是报应的最高形式。虽然“以牙还牙,以眼还眼”这一古老的提法听起来有些粗野,但它的合理成分在于:犯罪的侵害与所受的惩罚应该是相等的,罪犯所遭受的相应的痛苦与损失被视为他们应该偿还的“债务”。当前,报应的原则仍然体现在美国的刑事判决、立法决定、以及不同的矫正法规中。有的通过监禁、赔偿、罚款来补偿由于犯罪人的犯罪导致受害者的损失和痛苦,有的判决要求罪犯参加无偿的公众劳动作为他们向社会赎罪的形式。虽然死刑目前没有较大的范围内真正执行,但是三十八个州和联邦已恢复了对一级杀人罪的死刑处罚。然而,报应原则与“以牙还牙、以眼还眼”的复仇要求有着性质上的不同。报应的惩罚是通过正式的法律机构和司法程序来实施,司法人员需依据法律来定罪量刑,因而报应惩罚是国家履行的社会合同,而复仇是社会成员用个人的权利对犯罪行为作出的反应。

报应原则具有三性:法律的公开性、惩罚的固定性和对等性。“法律的公开性”是指由于对什么是犯罪和对犯罪应处以何种刑罚

公布于众,所以罪犯在实施犯罪之前一般可以知道法律对不同性质、轻重的犯罪行为的惩罚的严厉程度;“惩罚的固定性”是指报应原则应着眼于惩罚犯罪行为(而忽视对犯罪人的本人的特点的考虑,犯罪人的本人特点包括其主观恶性程度和服刑中所需的治疗和改造的状况)。在20世纪初、中期,美国在刑罚的确立以及执行上注重了功利主义的原则,强调对罪犯的更新、改造和转化,主要表现为相对不定期刑制度的广泛使用,罪犯在监狱实际执行期限的长短,取决于他们在服刑中的表现。但从70年代开始,由于美国犯罪率的增长,报应原则在刑罚体系中逐渐占据支配地位,在刑事法律制度上的主要变化是:一些州和地区减少和取消了相对不定期刑制度,而采用了定期刑制度的州呈增长的趋势,青少年刑事司法体系从过去的福利型模式转入类似成人的法律模式,有的州开始取消了假释。到90年代起,加利福尼亚州实行了三次暴力犯罪予以终身监禁不得假释的措施,这些都增长了刑法中的报应的成分。报应原则的缺陷在于它忽视了刑事执法体系中对罪犯的矫正和改造的功能,从而监狱将易于成为犯人的仓库,社区矫正仅限于对罪犯的监督管理。“法律的对等性”是指犯罪侵害的危害性与应受到惩罚的量成正比。

(二)威慑(Deterrence)

惩罚的另一个作用是威慑。威慑是通过对犯罪分子的刑事惩罚来避免和限制潜在的犯罪的可能性。一般认为,刑罚的威慑力的有效发挥需注意三个方面:(1)惩罚的迅速性(尽可能快的破获和处理刑事案件)、可见性(通过各种传播媒介使尽可能多的人知道)、确定性(刑法的规定不能经常变化)和无条件性(所有的人犯同样的罪应受到同样的惩罚,不能因社会地位、种族、性别等的不同而有所不同)。^⑤刑罚的威慑包括一般威慑和特别威慑。“一般威慑”是指由于犯罪分子的犯罪行为遭受到惩罚的后果,对社会成员中可能的犯罪倾向起到警戒和阻止的作用,如果人们通过比较

犯罪所带来的损失与痛苦大于收益,他们将可能会避免去实施违法的行为。“特别威慑”是指犯罪分子通过自己亲身的痛苦与损失的体验从而避免今后可能的再次犯罪。让犯罪分子通过遭受什么样的痛苦与损失的体验来达到这一目的已成为一个非常重要的仍然需要讨论的问题。威慑的理念基于如果对罪犯有足够严厉的惩罚,使潜在的犯罪分子将会受到威慑,然而,美国的许多有关惩罚的严厉性作为对犯罪的威慑的研究却是令人失望的,^⑥包括在美国大部分的司法区内所采用的监禁和非监禁的措施对减少重犯率的效果是不明显的。^⑦(2)国家政府的成员应该带头树立良好的社会价值观念和适当的行为准则,使之成为社会公民的无可非议的典型。(3)当罪犯服刑期满以后,应该允许他们恢复原来在社会上的正常公民的地位,不应让他们留下污名或仍然丧失一些公民的资格和权利。^⑧

基于惩罚的原理,一些学者认为有选择性的个别化的惩罚比相同的固定模式的惩罚,即对罪犯不加选择地一律送进监狱的惩罚更为有效。过量的惩罚并非就能增加刑罚的威慑功能,因为如果罪犯刑期已满,但仍有一些变相的惩罚,这样做不利于控制他们的重新犯罪。例如,罪犯在监狱服完刑期以后,他们被判刑监禁的污名仍然影响着他们的出狱后的生活。^⑨由于过去的犯罪,他们想找到一个合适的工作是非常困难的,有的刑满释放人员说:“如果我还用我原来的名字,我可能会重新走上犯罪的道路。”从这个意义上说,对他们的变相的延续的惩罚和留下的污名都不能使刑罚有效地起到威慑的功能,他们很可能会重蹈覆辙,再返监狱。

也有的学者认为,对罪犯给以适量惩罚不仅应取决于其犯罪性质,而且应考虑刑罚实现威慑作用的影响。有的罪犯实施了严重的犯罪,但事后他对自己的行为感到非常遗憾,对这样的人,只需给予轻度的惩罚便可以确保他今后不再犯罪。例如一个杀人犯因家庭纠纷杀死了自己的家庭成员,这样的人一般不可能再杀人,

所以不需要严厉的惩罚来抑制他今后的类似的犯罪动机。而一个职业的商店掏包者,虽然他每次的犯罪相对的轻微,但还是需要一个严厉的惩罚来抑制他继续的犯罪活动。

(三)剥夺和限制再犯能力(Incapacitation)

惩罚的第三个作用是对罪犯的再犯能力予以剥夺和限制。单纯强调这一观点的人认为矫正的作用是非常有限的,所以唯一的解决办法就是将罪犯与社会隔离。使他们远离社会或通过某种方法使犯罪人丧失再犯能力。具体的形式包括死刑、监禁、流放。从历史上看,限制再犯能力包括伤残其身体的部位,如砍下小偷的手,对性犯罪者实行阉割等。目前,主要是通过对犯罪人的监禁作为避免其犯罪的一个最为直接的方法。对大多数罪犯来说,监禁是需遭受心理上的痛苦,公众认为这是一个合法的矫正功能。虽然公众的情感难以准确地通过民意测验来测定,但一些证据表明:通过监禁来限制犯罪者的再犯能力是社会防卫的一个重要因素,因为将他们关在监狱或看守所可使他们无法在社会上伤害他人或侵占他人的财产。这种隔离被认为是有益的而且是基于基本的防卫策略,使公众能利用这种手段同犯罪作斗争。然而,也有一些犯罪者处于未被发现、未被抓获从而逍遥法外的状态,因而监禁的价值事实上受到限制,或者说给予了过高的估价。在伊利诺宜斯州迈瑞恩的联邦特别的最高安全等级监狱,关押的是最严重的犯罪者,最危险的联邦罪犯被送往那里监禁,使这些人不能在社会上犯罪是监狱的唯一目标。因而监狱中没有矫正活动,没有社交的和文体的活动项目。监狱的原则是通过对他们的个人权利的剥夺和限制,打击他们的蛮横,迫使他们去遵守严格的监狱的规则,以便从心理上给他们形成一定的压力。在一天的23小时中(每天有一小时放风),所有的罪犯被单独监禁。监狱没有生产劳动、没有教育、没有接见、没有宗教人员的服务,吃饭也是单独进行,许多犯人感到完全失去了希望。尽管罗伯特·马丁森曾非常严厉的指责美

国的矫正,后来又改变了态度,认为不能完全否认矫正的有效性和作为执法的一个有用的目的,一些专家仍声称任何形式的监狱的矫治服务只能收到非常小的作用,事实上许多罪犯是不能得到改造的。有的学者对监狱中矫正项目无效性的解释是:因为矫正项目带有强制性,同时与假释紧密相连。由于罪犯参加矫正活动便有更多的机会得到假释,因此,即使罪犯能积极参加,矫正的价值也会由于强制的成分而失去。在美国监狱的历史上,监狱曾充当了矫正的角色,但也扮演了社会报应的角色。美国公众曾坚持认为监狱具有矫正罪犯的优势而不应是单纯的报应,然而在最近的一些年中,公众的态度从重视矫正转移到倾向于更原始的、以报应为导向的行刑目的。这种转移主要是因为从大多数州的情况来看,重新犯罪率仍然有增长的趋势,因而他们认为改变罪犯的反社会的行为并让他们树立社会可接受的生活方式是无效的,但是也有一些专家和社会公众认为监狱应加强对罪犯的矫正工作,因为这对罪犯重返社会是大有帮助的。

另外,由于监狱的过于拥挤和床位的缺乏,有的学者认为应将被监禁的对象进行选择,如划分为重犯和暴力犯等。有选择的监禁将有效地利用现有的监狱设施和更有效地预防犯罪。一些人认为对罪犯的剥夺和限制再犯能力不应仅仅理解为监禁,如果能对他们可能的犯罪行为予以控制,一些轻于监禁的惩罚方式如缓刑、假释、甚至工作训练和在监管下的教育活动,也能体现出与剥夺和限制再犯能力的作用保持一致的原理。

(四)对惩罚的有效性问题的探讨

以上从报应、威慑、剥夺和限制再犯能力角度谈了惩罚的功能。如果惩罚的手段能运用在适当的时候并把握适当的量,那么惩罚将能发挥更大的作用。但是有些学者认为现在美国惩罚的观念应用在监狱行刑上,对惩罚者和被惩罚者来说,都是不成功的,监狱的管理应侧重于加强一个以惩罚为导向的环境氛围。证据表

明:目前美国仍有较高的犯罪率,法律的惩罚似乎并没有引起人们对法律的进一步的重视。即使在一些司法区能迅速、严厉、准确的惩罚犯罪,也是如此。同时,在社会上过多的使用惩罚可能产生一种情形:由于被惩罚者大多是社会的穷人和缺乏帮助的人,从法院对犯罪的定性来看,除一般的罪名外,同时增加了“政治犯”。社会上的少数民族成员(非洲裔黑人)往往抱怨他们的监禁及遭受到的其他形式的惩罚是受富人和政治的迫害,或者是统治者企图去灭绝他们的种族。在事实上,惩罚变得越来越严重,通过加重惩罚这样一个希望不大的努力来补偿监禁的无效性。另外加重惩罚的消极后果是使一些人从事犯罪的手段更为狡诈,而不是停止犯罪。犯罪者认为有技能的犯罪可以逃脱刑罚的追究,而缺乏技能的人则会被抓住。

加重惩罚能制止犯罪的观点从历史和科学的角度给予了反驳:许多因素表明,加重惩罚对减少犯罪并不是非常有效的办法。因此,需要注意的问题是:(1)从威慑的角度来实施惩罚时必须避免对刑罚过重的适用以引起公众对罪犯的同情;(2)由于许多被监禁的人已经熟悉了被剥夺的经历以及由于在日常生活中个人的目标受到挫折,因而,这些人特别是一些黑人抱着对监禁无所谓的态度;(3)在实践中确定一个适当法律的尺度是困难的,因此,我们很难准确地决定从对一般犯罪到严重犯罪应予以何种适当的报应程度;(4)简单地适用单纯的强制不能保证实现让被强制的对象改变他们的行为去遵守新的法律规范;(5)惩罚的威慑作用与罪犯在释放以后是否能让更多的人知道他们的犯罪历史有关,目前的美国,对他们被释放后如何避免社会的指责和排斥的问题上尚没有得到较好的解决。^⑩

对惩罚的思想倾向的理解不仅对公众有其重要性,对被惩罚的罪犯也会产生作用,如果罪犯认为惩罚不适当的强加于他们,如果他们的同伙也有这种认识,那么,惩罚将会鼓励他们保持负面的

行为模式。相反,如果罪犯认为他们所受的惩罚是适当的和值得的,他们的同伙也同意这种观点,那么惩罚的效果可能会有与一般人的想象所不同,并收到正面的影响。在监狱中,如果罪犯认为对他们的处遇是合适的,他们可能考虑放弃犯罪,但过量的惩罚可能导致罪犯放弃任何改造的机会。

当惩罚的思想倾向在刑事执法的过程中占据主导地位时,往往会忽视对被惩罚对象的个人特点的考虑。正因为如此,一些在监狱中对法律机构存有敌对的情绪的罪犯,往往希望从他犯身上学到犯罪技能,因此,一些监狱也就成为犯罪的学校。在 20 世纪初、中期,矫正的思想倾向曾占据支配地位。大约在 1975 年左右,惩罚再次变为时髦。惩罚的加强导致立法者将不定期刑的判决形式改变为定期刑的判决,相对减少了假释的适用范围,导致监狱的过于拥挤,建立越来越多的监狱被视为解决犯罪问题的重要方式。

二、矫正

(一)治疗和更新(Treatment and Rehabilitation)

治疗在矫正领域的一个重要的发展趋向是探讨罪犯的犯罪原因,这些原因有的是因为精神的疾病、或是因为疏忽、或是因为居于社会经济的底层、或是一些基本的社会权利被限制和剥夺等。一些学者认为:犯罪行为是一种病理的现象,矫正机关通过治疗的活动可以解决这一问题。虽然犯罪者从事犯罪可以被称为是一种病态,但对犯罪者采取的治疗的原则方法应该是有所区别的。例如最为有效的治疗方法是罪犯需要认识他们的犯罪行为的危险性和社会的否定评价倾向。然后,他们能采取积极的努力去矫正他们的行为。治疗方法并不能像医生可以去掉病人的有缺陷的不能保留的肢体那样,直接迅速地消除他们的犯罪行为,而是通过奖励来促使病人(罪犯)的正确的行为养成,从而使他们逐步树立良好的行为规范。在 20 世纪 20 年代末至 30 年代初,美国监狱中比较