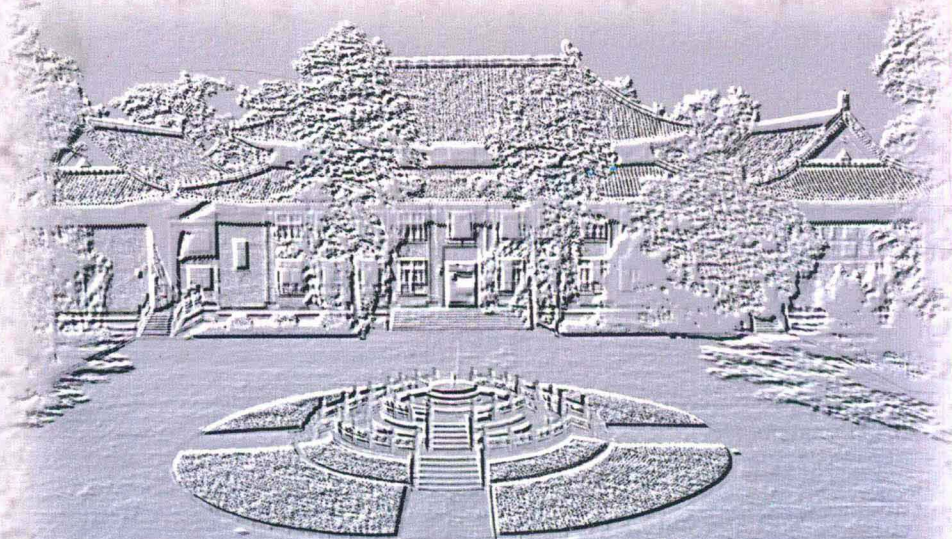


The exploration of reform in sentencing and execution

华南理工大学法学文库

量刑与行刑改革探索

胡学相 著



群众出版社

量刑与行刑改革探索

胡学相 著

群众出版社
2007年·北京

图书在版编目(CIP)数据

量刑与行刑改革探索/胡学相著. —北京:群众出版社, 2007.5
ISBN 978-7-5014-4064-1

I.量… II.胡… III.①量刑—理论研究—中国 ②刑罚—执行(法律)—理论研究—中国 IV.D924.134

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 068000 号

量刑与行刑改革探索

著 者: 胡学相
责任编辑: 亢 健 陈百艳
封面设计: 王 子
责任印制: 连 生

出版发行: 群众出版社 电话: (010) 52173000 转
地 址: 北京市丰台区方庄芳星园三区 15 号楼
邮 编: 100078
网 址: www.qzCBS.com
信 箱: qzs@qzCBS.com
印 刷: 北京市亚通印刷厂
经 销: 新华书店

开 本: 890×1240 毫米 32 开
字 数: 348 千字
印 张: 13.5
版 次: 2007 年 5 月第 1 版 2007 年 5 月第 1 次印刷
书 号: ISBN 978-7-5014-4064-1 / D·1954
定 价: 30.00 元

群众版图书, 版权所有, 侵权必究
群众版图书, 印装错误随时退换

华南理工大学法学文库

编审委员会

主 任 张富强

副主任 徐松林 张洪林

委 员 (以姓氏笔画为序)

关永宏 陈年冰 杨 凯 张洪林

张富强 胡学相 徐松林 彭世忠

曾友祥

华南理工大学法学文库

序

出版一套法学文库，是华南理工大学法律人酝酿已久的一个计划，今天终于得以实施了。今后，华南理工大学法律人将通过本文库这个法学学术平台，向国内外同行展示法学研究的成果，表达对法治理想的追求，践行现代法治社会所赋予的历史使命。

众所周知，华南理工大学是以工科为主的高等学府，是著名的“工程师、企业家的摇篮”，为祖国的现代化建设培养了大批科学技术人员和企业家。但很少有人知道，华南理工大学这片土地也同样有着培育法律人才的悠久历史。广东现代法学教育始于1905年成立的广东法政学堂。1912年广东法政学堂改称广东公立法政专门学校，1923年改称广东公立法科大学。1924年孙中山将国立高等师范、广东法科大学等合并为国立广东大学，择定风景秀丽的广州市东郊石牌（五山）为合校后的新校址。1926年国民政府为纪念孙中山将国立广东大学易名国立中山大学。1932年邹鲁再任中山大学校长，在原择定的合校校址上筹建中山大

学石碑永久新校园。1934年9月石碑新校园一期工程竣工，法学院从市内法政路迁入坐落在石碑校园西边山头的法学楼，这是一座规模宏伟、富有民族特色宫殿式建筑（现为华南理工大学的12号楼），历经七十多个春秋的风霜而仍保持着当年的雄姿和概貌，正门匾由当年名家题写的“法学院”三个苍劲有力的大字明晰可见，象征华南理工大学校园所拥有的悠久的法律文化传统。1952年国务院实行全国高等学校院系调整，中山大学撤销法学院，将文理学院迁至原岭南大学校址，留工学院系在石碑校园（五山），与中南5省12所院校有关院系合并而成华南工学院；1988年更名为华南理工大学。不久，华南理工大学在这片曾经谱写过法律人光荣的土地上开始了法学教学的新篇章：1993年复办法学专业；1995年复招法学专业本科学生；1999年起招收双专双学位学生；2001年设立法学系；2002年起招收硕士研究生；2004年7月16日复建法学院；同年11月17日创办知识产权学院，与法学院合署办公。2005年9月经批准设立法学一级学科硕士学位授权点，目前招收法理学、经济法学、刑法学、民商法学、法史学和诉讼法学等六个专业的硕士研究生。

华南理工大学法学院的复建，正值“经济全球化”对世界各国社会经济产生日益强烈影响、我国法制建设取得显著进展、现代法学教育和法学研究获得蓬勃发展之时，为了早日实现“国内著名、省内前列”的建院目标，我院决定编辑并出版“华南理工大学法学文库”，以此来激励全体华南理工大学法律人进行法学研究和学术创新的热情，提升法学科科研能力和教学质量，为中国法学研究和法学教

育的长足发展作出应有的贡献。

“华南理工大学法学文库”是一套系列丛书，目前仅限于出版华南理工大学法学院教师的两类著作：（1）个人专著，包括博士论文、博士后研究报告和独著（后者指能体现本人在本专业或专业方向学术成就的作品，一般不重复资助）；（2）独著或合著，属于国家、省部级（含广州市）社科基金和自然科学基金项目的研究成果（主持人必须是本院在职在岗教师）。根据“华南理工大学法学文库”编辑出版办法的规定，本文库收入的著作需具备三个条件：（1）有较高的学术水平，能引领学术研究的前沿；（2）符合学术规范；（3）符合出版要求。为了保证文库的质量，我院设立了文库编审委员会，负责文库的审核及出版工作，主要职责包括：（1）接受著作者的申请；（2）审查文稿的质量并提出修改意见；（3）根据需要，匿名送审稿件；（4）讨论并安排出版。

“华南理工大学法学文库”是我们华南理工大学法律人一项长期、连续的学术建设项目，是我们华南理工大学法律人奉献给国家法治建设事业的一项智力成果。它不以编辑出版固定的册数为目标，而会伴随着华南理工大学法学院的繁荣发展一直延续下去。

张富强

2006年10月

目 录

第一章 导 论/1

- 一、犯罪行为产生的人格心理分析/1
- 二、以人格为主线展开量刑理论研究/10
- 三、对我国行刑社会化的思考/17

第二章 量刑原则的重构/28

第一节 国外量刑原则概览/28

- 一、责刑相适应原则/29
- 二、刑罚个别化原则/30

第二节 量刑原则的构建/31

- 一、对几种量刑原则的评述/31
- 二、我国量刑原则的选择与确立/35

第三节 责刑相适应的原则/37

- 一、罪刑相适应原则存在的问题/37
- 二、刑罚个别化概述/43
- 三、罪刑相适应与刑罚个别化结合的必要性及可行性/46
- 四、责刑相适应原则的理论根据/50
- 五、责刑相适应原则的实现/55

第四节 经济量刑的原则/59

- 一、经济量刑原则概览/59
- 二、经济量刑原则的根据/63

三、经济量刑原则的基本内容/69

四、经济量刑原则的实现途径/71

五、构建合理的死刑制度和死刑观念/74

第五节 依刑法量刑的原则/84

一、依刑法量刑原则的含义/84

二、依刑法量刑原则的要求/85

三、我国刑事立法存在的问题/88

四、完善刑事立法,协调罪与刑、刑与刑之间的关系/90

第三章 量刑根据探讨/92

第一节 各种刑罚理论与量刑根据/93

一、报应理论/93

二、预防理论/94

三、折中理论/94

第二节 量刑的事实根据/96

一、对几种量刑根据的回顾与评述/96

二、对几种观点的评析/99

三、合理量刑根据的确立/103

四、合理量刑根据的理论与实践依据/107

五、我国量刑根据的立法完善/111

第三节 量刑根据内部的辩证关系/113

一、责任与性格之间关系的学说/114

二、对上述学说的评析/118

三、位置价值说(阶段说)/121

四、社会危害性与反社会性之间的关系/126

第四节 量刑根据的特征/129

一、量刑根据是行为与行为人的统一/129

二、量刑根据是报应与预防的统一/130

三、量刑根据是公正原则与效率原则的统一/130

四、量刑根据是主观与客观的统一/132

第四章 决定社会危害性的因素/133

第一节 社会危害性的概念与特征/133

- 一、社会危害性是犯罪的质与量的统一/134
- 二、社会危害性是主观与客观的统一/135
- 三、社会危害性是现实危害与可能危害的统一/136
- 四、社会危害性是客观存在与主观评价的统一/137

第二节 社会危害性的内容与判断方法/138

- 一、社会危害性的内容与表现形式/138
- 二、判断行为有无社会危害性的方法/139

第三节 决定社会危害性的具体因素/141

- 一、犯罪客体/142
- 二、犯罪结果/153
- 三、犯罪行为的方式、手段、时间、地点/155
- 四、犯罪主观方面/156
- 五、犯罪主体/158
- 六、社会治安形势与情节/158

第五章 决定反社会性的因素/160

第一节 反社会性概念溯源/161

- 一、人身危险性概念的起源和理论基础/161
- 二、人身危险性概念辨析/165
- 三、刑法学中的人格问题/180
- 四、从人身危险性到反社会性人格的嬗变/188

第二节 反社会性表征概说/192

- 一、外国和我国台湾地区的相关情况/192
- 二、反社会性表征的内容及分类/196

第三节 反社会性表征的具体分析/202

- 一、犯罪人的基本情况/202
- 二、犯前情况/207
- 三、犯中情况/217

四、犯后表现/217

二~五章小结/226

第六章 量刑情节研究/227

第一节 量刑情节概要/227

一、刑法中情节的概念/227

二、量刑情节的特征与作用/229

三、刑法中情节的种类/232

第二节 量刑情节的种类/233

一、法定情节与酌定情节/233

二、从宽情节与从严情节/243

三、罪前情节、罪中情节和罪后情节/243

四、应当情节与可以情节/244

五、单功能情节与多功能情节/246

六、同向量刑情节与逆向量刑情节/247

第三节 单一量刑情节的适用/247

一、从重、从轻处罚情节的适用/248

二、减轻处罚情节的适用/251

三、免除处罚情节的适用/256

第四节 多种量刑情节的适用/261

一、刑事审判中存在的问题/261

二、多种情节适用的原则/263

三、多个同向情节的适用/265

四、多个逆向情节的适用/268

五、多种情节适用的技术性问题/271

第五节 量刑情节的立法完善/272

一、我国立法中存在的问题/272

二、完善量刑情节的立法建议/275

第七章 缓刑的适用与完善/279

第一节 缓刑的裁量标准/279

-
- 一、适用缓刑的条件/279
 - 二、适用缓刑实质条件的剖析/281
 - 三、缓刑考验期的确定/284
 - 第二节 我国缓刑制度存在的问题与完善/285
 - 一、我国适用缓刑的状况/285
 - 二、我国缓刑制度存在的问题/287
 - 三、缓刑制度的立法完善/295
 - 四、完善缓刑制度的司法对策/305
 - 第三节 缓刑保证金制度的设立/307
 - 一、设立缓刑保证金制度的必要性/308
 - 二、保证金制度的实施情况/312
 - 三、实施保证金制度应注意的问题/314
 - 四、几点建议/316
 - 第八章 社区矫正制度/317
 - 第一节 我国社区矫正制度/317
 - 一、社区矫正的概念和意义/317
 - 二、我国社区矫正制度的发展历程与现状/320
 - 三、社区矫正制度实施中存在的问题/322
 - 四、我国社区矫正制度的完善/326
 - 第二节 美国社区矫正制度/329
 - 一、社区矫正作为缓刑与假释的首选替代品/329
 - 二、社区矫正的新变化/333
 - 三、社区矫正的特征/337
 - 四、社区矫正制度的典型案例/339
 - 五、美国各地的制度与做法/342
 - 六、社区矫正和当前的刑事改革/345
 - 本章小结/348
 - 第九章 我国刑罚价值观面临的困境与出路/350
 - 第一节 对重刑主义的反思/350

一、重刑主义的法理分析/350

二、重刑主义对我国法治的影响/354

第二节 我国的刑罚价值取向/359

一、刑罚的价值分析/359

二、刑罚轻缓化的依据/365

三、刑罚轻缓化的实现途径/370

第三节 检察机关量刑建议制度初探/391

一、设立量刑建议制度的必要性/392

二、设立量刑建议制度的可行性/396

三、量刑建议制度在国外的实践/400

四、建立量刑建议制度的具体建议/402

主要参考文献/407

后记/412

第一章 导 论

现代科学研究成果表明，人格因素是犯罪的起因和根源。心理学认为，每个人对所接触的任何外界事物并不是都产生同样的反应，而是具有选择性。即使是同一个人在不同条件下，对同一外界事物的反应也不相同。一个人为什么选择不良行为，与他从小开始形成的心理水平和人格有关。一个人从小生活优裕，但放松对自己思想的改造和个人人格的良性塑造，那么，在不良因素的影响下，就会逐步形成好逸恶劳、贪图享受、自由散漫等不良的心理品质。这些心理品质驱使他对外界诱惑进行积极的、能动的反应，导致形成犯罪动机，从而实施犯罪。可见，人格对于犯罪所产生的作用是关键性的。既然如此，在研究量刑和行刑时，就必须关注人格因素，把人格因素提到一个较高的位置来研究。

一、犯罪行为产生的人格心理分析

(一) 犯罪心理形成的一般规律

从心理学的角度看，任何一种心理的形成过程，都是主客观因素相互作用、相互斗争和转化的过程。犯罪心理的形成过程，是外部诱因与犯罪人原有的心理品质和经验中的消极因素相互作用后所形成的犯罪心理。其演变过程是这样的：诱因 + 原有心理品质 → 犯

罪动机→犯罪行为→作案成功，达到犯罪目的。具体说犯罪心理的形成一般遵循以下规律：

1. 犯罪心理形成的过程，是内外因素相互作用、相互斗争、相互转化的过程。犯罪心理的形成，是存在于社会生活中的消极因素在犯罪人头脑中的反映，并转化为犯罪人的心理因素。犯罪人形成犯罪心理后，又必然要在行为上和语言上有所表现并影响周围的客观现实，向社会散布毒素，干扰和破坏治安，危害社会和人民群众。下面以案例说明犯罪心理形成过程。

某大学学生杨某是北京某名牌高校 20 世纪 80 年代的一名“高材生”，但在上大学不到一年的时间里便演变为盗窃犯。他聪明、成绩好，因此，父母和小学、中学的教师只抓他的学习，不抓政治思想教育。这种不良的客观因素，使他的社会心理品质有了缺陷。在这种情况下，他看了许多古今中外小说，特别是《红楼梦》对他影响最大。他对书籍中有关描写物质享受、豪华奢侈的生活特别感兴趣，连做梦都在想，还给自己设计了一幅“享受图”。从此，他对学习不感兴趣，而是讲究吃喝玩乐享受。当家里供给他的钱不能满足他越来越强烈的欲望时，在外界诱惑下，他产生了行窃的动机，并付诸实施，将自己的邪恶意图表现出来，去危害他人。在他的犯罪心理的形成到犯罪行为的发生过程中，并不是内心没有斗争。他既想将别人的窃为己有，又怕被人发现，通过斗争，前者战胜了后者，从而实施盗窃行为。

2. 犯罪心理的形成，是行为人对外界不良因素积极的能动的反映。每个人对所接触到的任何外界事物并不是都有相同的反应，而是具有选择性。即使是同一个人在不同的条件下，对同一外界事物的反应也不相同。每个人长期的社会生活，形成了千差万别的心理特点。所以，个人在反映外界事物时都必然充分体现积极性和能动性，犯罪人的犯罪心理形成也是这样的。在上例中，杨某对纷繁复杂的外界，唯独选择了大观园、荣国府那种豪华享受的生活，这是为什么？这与他从小开始形成的心理特点和个性特征有关。他

父亲是某厂的厂长，母亲是个会计，家庭生活一直比较优裕。然而，父母和学校的教师却忽视了思想品德的教育，只要求他学习成绩好，长大后成为专家、工程师。由于他成绩好，又得奖，并考进了名牌大学，感到有了铁饭碗，从而在思想上放松了对自己的要求，有了贪图享受的思想基础，在一些书籍及其他不良因素的刺激下，他逐渐形成好逸恶劳、贪图享受、自由散漫等不良的心理品质。这些心理品质，驱使他对外界诱因——同宿舍的同学中有人有存折、手表、电子计算器等进行积极的、能动的反映，导致形成犯罪心理——产生偷窃动机，从而实施偷窃。这一规律告诉我们，从幼年开始，就要抓思想品德教育，培养良好的个性心理品质，增强对不良影响的“免疫力”。反之，如果学校、家庭教育不力，学生未形成良好的品德，极易染上恶习，在不良诱因的影响下，自然会走上犯罪道路。

3. 犯罪心理的形成过程，是从量变到质变的恶性发展过程。犯罪心理的形成经历了这样一个过程：由许多小的不良心理素质积累而产生一些小的飞跃，当积累到一定数量时，会发生质的飞跃，即品德和人格方面的质变——犯罪心理的最终形成和犯罪行为的发生。杨某犯罪心理的形成过程，经历了从不健康的思想、不良行为（吃喝玩乐）的量变到不接受批评教育、恶性不改，从而形成偷窃别人的犯罪动机，实现偷窃行为的质变。

4. 犯罪心理在违法犯罪活动中，遵循反馈原理，不断得到强化而趋于巩固和发展。犯罪人在犯罪心理形成之后，就会付之于行动，从而实施犯罪行为。而犯罪心理也不断在犯罪活动中进一步得到巩固。通过犯罪活动，使犯罪人的个人需要得到满足，获得成功的体验，由犯罪活动所带来的暂时成功，又反馈到大脑，会对其犯罪动机和行为起到强化作用，而使其犯罪心理结构更为巩固，并得到进一步发展。

根据这一规律，家长、教师、工作单位的领导、亲友、同事，对有劣迹的人要随时注意了解他们的活动，及时教育挽救，必要时

应给予处分。对屡教不改、恶习很深、危害性大的犯罪分子必须绳之以法，否则只会酿成更大的犯罪和灾难。

以上简述了犯罪心理形成的一般规律。在犯罪人犯罪心理形成的过程中，这些规律是互相结合、共同起作用的。当犯罪心理形成之后，由于各个行为人内外因素的相互作用而使犯罪心理发生变化，其变化过程也离不开上述规律的作用。

(二) 人格因素对犯罪的影响

犯罪是一种综合性的“社会病症”，既有社会原因，又有个人原因。也就是说，犯罪行为既受社会环境影响，又受个人意识的支配。具体犯罪行为的实施，与个人主观因素密切相关。所以，分析犯罪原因，不能不具体分析犯罪人的人格及其形成过程。所谓人格，“人格是个体在行为上的内部倾向，它表现为个体适应环境时在能力、情绪、需要、动机、兴趣、态度、价值观、气质、性格和体质等方面的整合，是具有动力一致性和连续性的自我，是个体在社会化过程中形成的给人以特色的心身组织”^①。它的构成因素包括能力、情绪、需要、动机、兴趣、态度、价值观、气质、性格和体质等心理特征。下面分析人格的各个因素对犯罪的影响。

1. 反社会意识与犯罪。一个人的行为是受其主观意识所支配的。同样，犯罪人的犯罪行为，是由其犯罪意识所支配的。所以，我们首先应当研究其个人意识对犯罪的影响。

人的思想意识的核心是世界观和人生观，对人的生活道路、处世态度和社会行为，具有长期的、稳定的和导向的作用，具体表现为一个人的心理个性倾向和精神面貌。世界观、人生观作为个人对自然界、人类社会、人类思维和人生价值、态度的观点体系，可以具体反映在人的信念、理想、道德等方面。犯罪人的世界观、人生观具有反社会倾向，犯罪人反社会的世界观、人生观是以“我”为核心、极端个人主义的，这是他们实施犯罪的思想基础和精神支

^① 黄希庭：《人格心理学》，8页，浙江教育出版社，2002。