

公正视野下的“严打”政策分析*

包卫星 解少君

(苏州大学 法学院 江苏 苏州 215021)

摘 要:“严打”是我国重要的刑事政策,是特殊时期社会综合治理的特殊手段,在社会治安恶化的情况下,“严打”收到了一定的功效。公正作为刑事政策的价值和目的,规范了“严打”的具体实施。笔者试图从实体公正与程序公正的二维角度对“严打”进行价值和实证的分析。

关键词:严打;公正;政策;分析

中图分类号:D924.13

文献标识码:A

文章编号:1008-509X(2004)04-0020-03

一、“严打”的一般概述

“严打”是我国现阶段重要的刑事政策,是中央在社会主义初级阶段惩治犯罪、维护社会治安的一个重要的方针,是我国社会综合治理工作的首要环节。迄今为止,全国范围内的“严打”已有三次,每次为期大约三年。第一次始于1983年,第二次始于1996年,第三次开始于2001年。作为一项刑事政策,“严打”从1979年提出至今已有二十多个年头,可以说“严打”政策已经成为我国一项相对稳定的刑事政策。全国社会治安工作会议4月2日至3日在北京举行,会议要求,全党和全国上下要共同努力,下大气力解决当前社会治安中的突出问题,坚决实现两年内社会治安明显进步的目标,切实保证广大人民群众安居乐业,切实维护和促进改革发展稳定的大局,为社会主义改革开放和现代化建设提供有力的保证。会议确定了要重点打击三类犯罪:有组织犯罪,带黑社会性质的团体犯罪和流氓恶势力犯罪、爆炸、杀人、抢劫、绑架等严重暴力犯罪,盗窃等严重影响群众安全的多发性犯罪。一要坚持依法从重从快原则;二要坚持“稳、准、狠”。“严打”政策对于遏制我国政治、经济、社会变革过程中犯罪率的大幅度上升,维护稳定的社会秩序,保护公民的合法权利发挥了重要的作用。但“严打”方针毕竟是特殊时

期针对犯罪用的特殊手段,如果过高的估计“严打”的实际效果,可能会带来许多负面的影响。对“严打”政策做理性的思考,认真分析与公正的关系具有积极的实际价值。

刑事政策(Criminal policy)是国家机关(国家和地方公共团体)通过预防犯罪、缓和犯罪、被害人及社会一般人对于犯罪的愤慨,从而实现维持社会秩序的目的的一切措施政策^{[1](p.3)}。为使每一个人能独立地形成人格,追求幸福,首先要有安定的社会秩序。犯罪是社会秩序安定的大敌。“严打”作为一项刑事政策,正是针对特定时期社会治安的一项政策。

二、公正的一般描述

在中文中正义指公正、公平、公道。从字面上看,具有正直、公平、公正、不偏不倚等含义^{[2](p.251)}。罗尔斯指出:“正义是社会制度的首要价值,正如真理是思想体系的首要价值一样。”^{[3](p.3)}

公正从内容上可以分为实体公正和程序公正。实体的公正是法律实体权利、义务分配上的公正。包括着法对社会生活权益与责任的分享和分担。法上的实体公正属于法的公正的基本范畴,在整个法的公正中居于重要地位。程序的公正是指社会冲突解决上的公正,程序公正是对实体公正的保障和补充。人们的利益和需要的差别

* 收稿日期:2004-04-11

作者简介:包卫星(1979-),男,江苏海门人,苏州大学法学院硕士研究生,研究方向:法学。

必然导致各种冲突的产生。这里有一个何谓公正,何以实现公正的问题。公正的程序是实现公正的保证,公正的结果必须靠公正的程序的递进作为过程。没有程序的公正就没有实体的公正。

公正根据不同的划分标准可以分成不同的类别。从实体与程序考虑,公正包括着实体的公正和程序的公正两个方面。实体的公正是基本的公正,程序的公正是必要的公正。实体的公正是起点也是归宿,程序的公正是过程也是保证。尽管有时实体的权利、义务并不需要实际的程序公正,但它们无不以程序公正的现实可用作条件,否则实体公正就没有保障^{[4] p.514}。

实体公正是指刑事结果的公正:在刑事诉讼中,实体公正的基本要求就是要求以事实为根据,以法律为准绳,做到正确处理案件,具体而言包括以下要求:(1)据以定罪量刑的犯罪事实应当做到证据确实充分、确定无疑;(2)正确适用刑法准确认定犯罪嫌疑人、被告人是否有罪及其罪名;(3)按照罪刑相适应原则,依法适度判定刑罚;(4)对于错误处理的案中,采取救济及时纠正及时补偿。

程序公正是指刑事过程的公正,也就是指刑事程序本身符合公正和正义的一些基本要求,其核心是指对诉讼参与人,特别是犯罪嫌疑人、被告人的权利给与应有的尊重和保护。以西方各国的理论和立法以及我国的实践来看,刑事程序公正的具体要求有:(1)严格遵守刑事诉讼法的规定;(2)认真保障当事人和其他诉讼参与人,特别是犯罪嫌疑人、被告人和被害人的诉讼权利;(3)严禁刑讯逼供和以其他非法手段调查取证,排除“毒树之果”;(4)真正实现司法机关独立行使职权;(5)侦查、审查起诉等审判前程序尽量透明,审判程序的公开和法官的中立;(6)按法定期限办案、结案。

三、从重与刑事实体公正的关系

这里的“从重”,就是指对于严重破坏社会治安的犯罪分子,予以从重惩处、严厉制裁^{[5] p.162}。这里的“从重”方针与刑法上量刑的“从重处罚”意义不同,刑法上的“从重处罚”主要是在量刑时对犯罪分子的犯罪行为中存在着法定的或酌定的从重的情节。这里的从重首先是一个评价,指出严重危害社会治安的犯罪分子是我们打击刑事犯罪的重点;再则就是实际处罚意义上的从重,在实际处罚犯罪分子的时候使用较重的刑种或较长的刑期。

万方数据

从重与刑事实体公正的关系来看。首先,执行从重方针并不意味着不顾犯罪构成要件。从重的前提是依法,依法的首要含义就是其适用的对象是已经达到犯罪构成要件要求,构成犯罪的行为。从重是指对已构成犯罪者予以从重处罚,即是在依法可处罚且应处罚的前提下的从重,只涉及到量刑的量的规定,而不涉及其质的规定。我国刑法在定罪起刑标准的规定的的方式上是多种多样的,危险犯以危险状况的存在作为定罪的依据,如爆炸罪;行为犯以行为本身作为定罪的依据,有行为才有犯罪,如故意杀人罪;数额犯以涉案数额或数量作为定罪的依据,如盗窃罪;有以行为的危害性程度作为定罪的依据,如聚众斗殴罪,等等。在执行从重方针时要注意这些定罪条件是否满足。不要因为要“严打”,要从重打击,就不顾规格和条件,将一些违法但尚未构成犯罪的行为列入打击对象。这样做的结果只能是损害法律的权威,造成司法不公,也不会达到预期的执法效果。

其次,从重判处刑罚不违背罪刑相适应原则。罪刑相适应的原则的基本内涵,刑罚的轻重,应当与犯罪分子所犯罪行和承担的刑事责任相适应。犯多大的罪,就应当承担多大的刑事责任,法院亦应判处其相应轻重的刑法,轻罪轻罚,罚当其罪,罪刑相称,罪轻罪重,应当考虑行为的犯罪行为本身和其它各种影响刑事责任大小的因素^{[6] p.45}。为了做到这种相适应,刑罚还专门规定对犯罪分子决定刑罚时,应当根据犯罪的事实、犯罪的性质、情节和对社会的危害程度,依照刑法的有关规定判处。而犯罪行为对社会的危害程度,不可避免地要受到形势的影响。特定犯罪,在治安形势严峻时发生显然比平时发生危害性更大。刑罚规定的对犯罪分子决定刑罚时,应当考虑其对社会的危害程度,实际上也包括了特定社会治安形势给社会危害性程度带来的影响这一因素。从这个意义上看,合理限定“严打”从重方针与罪刑相适应原则并不违背,相反,从一定意义上还可以是罪刑相适应原则的内在要求。

再则,从重方针不能背离我国基本形式政策的要求。惩办与宽大相结合,一直是党和国家的基本刑事政策,也是我国刑法所着力贯彻的重要原则。在执行“严打”从重方针的过程中,绝不能不考虑对犯罪分子宽大和教育的一面,而一味地从重。相反,在“严打”期间,司法机关更应重视对犯罪分子的分化、瓦解和合理惩处,对具有自首、

坦白情节,社会危害性不大的,坚决予以从宽处理,以达到迅速结案、提高司法效率之功效。

因此,“严打”方针中的从重原则,应当是在不背离刑罚中罪刑相适应原则和惩办与宽大相结合的基本刑事政策的前提下的从重。对这里的从重应当作以下理解:(1)在具备法定“必须从轻、减轻情节”时,从轻、减轻的幅度比平时要小一些;在法定“可以从轻、减轻情节”时不予从轻、减轻处罚。(2)在具备法定“必须”从重情节”时,从重幅度要大一些;在具备法定“可以从重”时,则应予以从重处罚。(3)从重不是加重。从重惩处,应在法定量刑的幅度内不能出格,出格就是加重。(4)罪行有轻有重,因此从重的幅度也有大小之分。不能不论犯罪情节、危害程度、悔罪表现等一概从重。(5)在法定刑的范围内使用较重的刑种或较长的刑期,这就要做到:一是在几个法定主刑中可以选择一个较重的刑种;二是在法定量刑幅度以内判处较重的刑期。

四、从快与刑事程序公正的关系

所谓从快的方针,是指在法律程序的范围内,及时办案,及时预审、起诉,及时审判、执行,尽快处理结案^{[6] (p.163-164)}。以达到适用刑罚的特别预防与一般预防相结合的积极效果。从快的前提是“依法”,不损害程序的公正。同时从快对程序公正的实现还有一定的积极作用。因为要求缩短刑事诉讼的进程,这将有利于诉讼参与人早日摆脱诉累,有利于缩短犯罪嫌疑人、被告人被采取强制措施,特别是被羁押的期限。但是这种从快不能违背法律的规定,对于法律为保障犯罪嫌疑人、被告人合法权益而规定的一些期限,司法机关不能任意突破,将其缩短。例如,我国1983年“严打”

期间颁布的《关于迅速审判严重危害社会治安的犯罪分子的程序的决定》规定,对于杀人、强奸、抢劫、爆炸和其他严重危害公共安全应当判处死刑的犯罪分子,主要犯罪事实清楚,证据确凿,民愤极大的可以不受法律规定的送达起诉书、传票、通知书的期间的限制,上诉、抗诉期也由10日缩短为3日。在其后的几次“严打”实践中,也存在程度不同的限制律师诉讼程序的介入,限制犯罪嫌疑人、被告人的辩护权等损害程序公正的做法。有些司法机关为了造“严打”的气势,形成“老鼠过街,人人喊打”的局面,采取了游街示众、公开执行等不正确的做法。这些都是在“严打”过程中应当尽量避免的。

不仅如此,“严打”对实体公正的实现也会产生一定的消极影响。这至少表现在以下方面:其一,“严打”要求从快打击犯罪,这将会导致侦控和审判人员对案件事实和证据进行调查和认识的时间随之减少,导致误判的可能性增大。其二,“严打”可能导致能够进入诉讼程序的证据不很全面。在“严打”中,侦控和审判人员处于提供追诉人的事实和证据,被追诉方由于调查取证权利非常有限,也很难对所有有利于本方的事实和证据进行全面的调查和搜集。这必然导致诉讼过程中不利于被追诉方的事实和证据能够顺利进入庭审程序,而有利于被追诉方的事实和证据很难进入法官的视野,最终影响法官裁判的正确性。其三,在“严打”中还存在降低证明标准的现象。虽然中央有关部门再三强调在“严打”过程中对有关案件定性量刑的一些基本事实必须查清楚,但在司法实践中,许多侦控和审判人员处于打击犯罪的社会压力和心理倾向,往往自觉不自觉地降低刑事诉讼的证明标准,这将导致冤案、错案的增加。

参考文献:

- [1] (日)大谷实著,黎宏译,《刑事政策学》[M],北京:法律出版社,2000.
- [2] 张文显,《法理学》[M],北京:北京大学出版社,1999.
- [3] John Rawls, A Theory of Justice[M], Harvard University Press, 1997.
- [4] 卓泽渊,《法的价值论》[M],北京:法律出版社,1999.
- [5] 肖扬,《中国刑事政策和策略问题》[M],北京:法律出版社,1996.
- [6] 赵秉志,《刑法新教程》[M],北京:中国人民大学出版社,2001.

(下转第30页)

把德礼刑和天巧妙的联系起来 ,论证刑罚的合理性 ,中国古代应天顺时的特征由来已久 ,根深蒂固。

托克维尔在《论美国的民主》一书中也分析了有助于美国维护民主共和制度的偶然的或天赐的原因 ; 联邦没有强邻——没有巨大的首都——美国人生而有幸和生得其所——美国地广人稀——

参考文献 :

[1] 孟德斯鸠. 论法的精神[M]. 北京 :商务印书馆 ,1997 .
[2] 张中秋. 中西法律文化比较研究[M]. 南京 :南京大学出版社 ,1999 .
[3] 张晋藩. 中国法制通史[M].(第二卷) 北京 :法律出版社 ,1999 .
[4] 杨成炬. 中国古代天人观及其对法律文化刑事性的影响. 走向二十一世纪的中国法文化[M]. 上海 :上海社会科学院出版社 ,2002 .
[5] (法)托克维尔著 .董果良译. 论美国的民主[M].(上卷) 北京 :商务印书馆 ,2002 .

The Comparison of Natural Cause of Formation about the Chinese and Western Legal Culture

WANG Hong - mei¹ ,TANG Hong - lin²

(1. Department of Social Sciences , Yancheng Institue of Technology Jiangsu Yancheng 224003 ,China)
2. East China University of Politics and Law ,Shanghai 200042

Abstract :Natural environment plays an important role in the difference between the Chinese and western legal culture , and had a deep impact on both origin of law and the forming of Chinese farming legal culture .

Keywords :Chinese and western legal culture ; natural cause of formation ; comparison

(上接第 22 页)

An Analysis of “ Yan Da ” policy from the Justice Perspective

BAO Wei - xing ,XIE Shao - jun

(College of Law ,Suzhou University Jiangsu Suzhou 215021 ,China)

Abstract “ Yan da ” is an important criminal policy of our country and a special means of special period to realize comprehensive social regulation . Under the circumstances when the public order worsens , this policy functioned efficacy . Justice as the value and purpose of the criminal policy , the standard the concrete implementation of “ Yan Da ” . An author carries on the analysis of value and authentic proof to “ Yan Da ” at the two dimension angle that to attempt to from the substance just is just with the program .

Keywords :Yan Da ;justice ; policy ; analysis