



## 不能用违法、超前的司法来应对滞后的立法

### ——对重庆市沙坪坝区人民法院某项“暂缓判决决定”的思考

左坚卫

2004年12月17日，重庆市沙坪坝区人民法院少年刑事审判庭对4名被指控犯抢劫罪的未成年刑事被告人宣读了《暂缓判决决定书》。4名被告人获得了3个月的考察机会，如果在此期间表现良好，4人可获大幅减刑，甚至可以“定罪免刑”，成为重庆市5家法院试行“暂缓判决”制度以来的第一案。对这个案件的处理结果是否合法？是否合理？依据何在？值得思考。

#### 一、“暂缓判决决定”违反了《刑事诉讼法》关于审理期限的规定

重庆市沙坪坝区人民法院是在已经认定4名未成年被告人构成抢劫罪的前提下，决定暂缓判决，对他们进行为期3个月的考察。这意味着，在此后3个月的期限内，只要4名被告人没有违反应遵守的行为规范，就不能对他们作出判决，亦即沙坪坝区人民法院对本案的判决正常情况下将在受理案件3个月以后才能做出。这显然违反了《刑事诉讼法》关于审理期限的规定。

根据《刑事诉讼法》第168条的规定，人民法院审理公诉案件，应在受理后1个月内宣判，至迟不得超过1个半月。即使存在该法第126条规定的情形之一，即属于交通十分不便的边远地区的重大复杂案件，犯罪涉及面广、取证困难的重大复杂案件，重大的犯罪集团案件，或者流窜作案的重大复杂案件，经省、自治区、直辖市高级人民法院批准或者决定，也只能再延长1个月。上述规定表明，一审公诉案件的审理期限正常情况下最长是1个半月，即使是重大复杂案件，最长的审理期限也只有2个半月。沙坪坝区人民法院决定暂缓判决的这个案件并非刑事诉讼法第126条所规定的重大复杂案件，因而审理期限不得超过1个半月。这样，等到沙坪坝区人民法院对该案作出判决的时候，时间早已远远超过了《刑事诉讼法》规定的最长审理期限，因此，重庆市沙坪坝区人民法院对4名未成年被告人作出暂缓判决决定，是一种明显违反刑事诉讼法规定的行为。

#### 二、有关设置暂缓判决制度的文件违反了《立法法》和《刑法》的规定

沙坪坝区人民法院少年刑事审判庭对4名未成年被告人作出暂缓判决决定的依据是目前正在沙坪坝区试行的《重庆市沙坪坝区人民法院少年庭暂缓判决操作程序》和《重庆市沙坪坝区人民法院关于未成年人实行“暂缓判决”制度的暂行规定》。然而，无论这两个文件是由重庆市哪一级、哪一个部门制定的，它们都与现行《立法法》和《刑法》的规定相抵触，因而是无效的。

暂缓判决属于缓宣告缓刑制度的一种。缓宣告缓刑制度是一种在认定被告人构成犯罪的情况下暂缓宣告其刑罚的缓刑制度。根据暂缓宣告的刑罚是否已经作出，这种缓刑又有两种表现形式：一种是在对刑罚已经作出裁量之后暂缓宣告，如现行德国刑法典第59条规定：“在符合有关条件的情况下，如果某人被判处低于180日额的罚金刑，法院宣告他应当承担刑事责任并警告他，同时确定一个罚金数额并保留对该刑罚的宣判”。另一种是在未量定刑罚的情况下决定暂缓宣告刑罚。这是一种在认定被告人构成犯罪的情况下暂缓作出判决的缓刑。如法国刑法典第132—60条规定：“如表明罪犯正获重返社会，所造成的损害正在赔

偿之中，由犯罪所造成的危害即将停止，法院得推迟刑罚宣告。在此场合，法院在其决定中确定将作出判刑决定的日期。”从有关内容来看，重庆市沙坪坝区人民法院正在试行的暂缓判决制度，属于后一种缓宣告缓刑。无论确立何种缓刑制度，都是确立一种刑罚制度。根据《立法法》第8条的规定，犯罪和刑罚只能通过制定法律来设置。我国刑法所规定的缓刑制度中，只有判决宣告后暂缓执行刑罚的缓刑，而没有暂缓判决的缓刑，也没有任何其他法律规定法院可以对犯罪人暂缓判决。因此，《重庆市沙坪坝区人民法院少年庭暂缓判决操作程序》和《重庆市沙坪坝区人民法院关于未成年人实行“暂缓判决”制度的暂行规定》是两个内容违反《立法法》和《刑法》有关规定的文件，这两个文件中确立的暂缓判决制度当然也是与基本法律相抵触的。

### 三、对暂缓判决制度的理性反思

从理论上分析，暂缓判决制度是否有其存在的合理性呢？笔者认为，无论是从刑法基本原则的要求出发，还是从教育、挽救未成年犯罪人或者节约刑事司法资源角度看，暂缓判决制度都难以称得上是一项好的刑罚制度。

首先，暂缓判决的做法有违罪责刑相适应的刑法基本原则。在重庆市沙坪坝区人民法院试行的暂缓判决制度，其核心内容是犯罪人如果在考察期间表现良好，可获大幅减刑，甚至定罪免刑。这表明，根据这项制度，刑罚的轻重主要取决于犯罪人在犯罪后一定时间内的表现，而不是与犯罪人所犯罪行和承担的刑事责任相适应。这显然违背了罪责刑相适应原则。根据犯罪人在犯罪后一定时间内的表现来确定其应受刑罚处罚的轻重，表面上看好像是通过考察其人身危险性大小来确定其刑罚的轻重，实际上并不能达到这种效果，因为判断犯罪人人身危险性大小的主要依据应当是其犯罪前以及犯罪后被发现前的一贯表现，而不是他被司法机关抓获后处理前一定时间内的表现。如果以后者作为量刑依据，无疑对绝大多数犯罪人都应当从轻处罚，而这样做显然不具有合理性和说服力。

由于暂缓判决制度违反了罪责刑相适应原则，其公正性和法益保护功能也值得怀疑。刑法的公正性和法益保护功能不仅是针对被告人而言的，也是针对受害人而言的。一项刑罚制度的设置不能只考虑如何体现对被告人的人文关怀，还必须发挥对受害人的安抚功能和法益保护功能。适用暂缓判决不但不能及时形成生效判决，而且在没有法律依据的情况下大幅减轻被告人的刑罚甚至免除刑罚处罚，没有给予受害人起码的安抚，也没有体现出对受害人和法权益的应有尊重，明显有失公正，很容易对受害人造成新的伤害。

其次，暂缓判决制度对于教育、挽救未成年犯罪人的作用有限。在重庆市沙坪坝区人民法院试行的暂缓判决制度表现为认定被告人有罪而暂时不对其判处刑罚。如果这种做法确实可以使犯罪人产生保全了颜面的感觉，并有助于其保持正常人的心态，当然有利于其改过自新，重返社会。但问题在于，在认定被告人有罪但暂时不判处刑罚的缓刑制度中，犯罪人虽然没有立即被判处刑罚，但他已经被认定为有罪，受到缓刑考察、监督，而且最终还是要对其定罪量刑。在这种情况下，无论是否立即确定其应受的刑罚处罚，他是一个犯罪之人的观念都已经印刻在其头脑中，由此产生的沮丧感也挥之难去。是否立即判处和宣告刑罚，对犯罪人的心态恐怕不会有明显影响，对其改过自新也很难有明显帮助，相应地，暂缓判决制度的存在价值也就十分有限并且值得怀疑了。

最后，暂缓判决制度可能导致刑事司法资源的浪费。从有关规定来看，在沙坪坝区人民法院试行的暂缓判决制度是在没有对犯罪人量刑的情况下中止了刑事诉讼程序（如果已经量定刑罚，就是在短时间内大幅度减刑，又违反了刑法关于减刑制度的规定，也是不合适的），转而开始对犯罪人进行考察监督。这就产生了一个问题：如果被告人在考验期间没有遵守行为规范，不能获得减刑，则必须重新启动刑事诉讼程序，对原来所犯罪行重新进行量刑，而此时由于与原审间隔了一段时间，办案人员对案件基本情况很可能已经陌生，需要重新阅卷、整理案件材料、确认证据、开庭审理，原有证据甚至可能已经灭失，因此，再行审理难免面临一些新的困难。这样，暂缓判决制度便使审判人员重复劳动，并可能导致诉讼活动受阻甚至难以下判，浪费宝贵的刑事司法资源。

### 四、结论

基于上述认识，笔者认为，在重庆市某些地区试行的暂缓判决制度无论从合法性还是从合理性的角度看，都是有欠妥当的，不值得推广。不可否认，我国的缓刑制度还过于简单，有待完善，但不能在违反国家基本法律规定的情况下擅自设置和推行新的缓刑制度，而必须通过立法的方式确立相关制度，然后再实行。具体而言，可以深入考察、论证国外缓刑制度发达国家的有关做法，为我们所用。例如，可以考虑设立对未成年人犯罪记录的保密制度，不向社会公开其犯罪记录；还可以考虑对未成年犯罪人专门设立一种消灭前科的缓刑制度，使其能够在缓刑考验期满后作为一个完全正常的人融入社会，等等。

（作者系北京师范大学刑事法律科学研究院副教授，法学博士）

更新日期：2006-6-8

阅读次数：506

上篇文章：正当防卫与防卫过当界限之廓清

下篇文章：论外国刑事判决在我国的效力

 打印 |  关闭

 TOP

©2005 版权所有：北京师范大学刑事法律科学研究院 京ICP备05071879号