



论行刑时效

贾学胜

法律是用来规范人的行为，归根结蒂是用来维持社会秩序的，一定的事实状态长期处于不确定状态，必然对社会秩序的稳定不利，这与法律的意愿相悖，于是法律就要采取某种手段，使这种不确定的事实状态归于确定，以保障秩序，时效制度就属于这种手段之一。所谓时效，是指一定的事实状态经历一定时间后，就会产生某种法律后果的制度。民法上有取得时效和消灭时效，刑法上没有取得时效，只有消灭时效，包括追诉时效和行刑时效。追诉时效是指不行使追诉权的事实状态持续一定时间后即丧失则丧失追诉权，行刑时效是指不行使行刑权的事实状态持续一定时间后即丧失行刑权。

行刑时效的概念

如上所述，时效是指一定的事实状态经过一定的时间后就会产生某种法律后果的制度。在时效的概念中包括三个要素，其一是一定的事实状态；其二是经过一定的时间；其三是产生某种法律后果。时效是法律上的一个通用概念，任何一个部门法都会有时效制度的一席之地，任何部门法的时效制度都应该包括这三个基本方面的内容。

中外刑法理论界对行刑时效概念的界定主要有以下几种：（1）所谓行刑时效，是指对于一定的犯罪，在处刑判决确定后，超过法定期限不曾执行，其行刑权即归于消灭，所处罚不得再执行的制度；（2）所谓行刑时效，是指在科处罚及保安处分之裁判确定后，因一定期间之经过，而未执行刑罚及保安处分者，则其行刑权或执行权就归于消灭；（3）所谓行刑时效是指，以经过一定时限为条件，使刑罚执行权归于消灭，行刑时效一旦经过，便免除刑罚的执行；（4）行刑时效，是指由于确定了判决之后，在一定的期间内没有执行刑罚权，导致刑罚执行权失效的制度；（5）行刑时效，是指科刑裁判确定后，基于一定之原因，不能执行其刑，而经过法定期间，使刑罚执行权归于消灭之制度。

在上述有代表性的五种有关行刑时效的概念中，第三种概念中出现了概念本身，缺陷最为明显，不宜采用。其他四种概念中，均包括了行刑时效的三个基本要素，分歧主要体现在以下三个问题上：第一，概念中是否包括行刑时效的适用范围；第二，概念中是否包括不能执行刑罚的原因；第三，行刑时效是否适用于保安处分。

笔者认为，（1）各国关于行刑时效适用范围的规定有两种立法例，一是规定行刑时效适用于一切犯罪，如日、韩刑法典；二是规定行刑时效不适用于特定犯罪，如德、意刑法典。如果行刑时效不适用于特定犯罪，其概念中则应包括“一定的犯罪”的限定语。（2）“不能执行刑罚的原因”是很复杂的，实践中，可能是受刑人的原因，也有可能是行刑机关的原因，还可能是自然原因，其中有些可能会导致行刑权因时效期间届满而丧失，但有些却只能引起时效的中止或中断，起着保障行刑权的作用，各国规定并不一致。因此，并不能笼统地说“基于一定之原因不能执行其刑，而经过法定期间，使刑罚执行权归于消灭”。导致时效进行的原因和时效中止、时效中断虽然是行刑时效的内容，但笔者认为行刑时效的概念并

不需要包含行刑时效的所有内容，因此，行刑时效的概念中可以省略“基于一定之原因”的表述。（3）虽然有的国家或地区的刑法典为保安处分设立了独立的时效制度，如澳门刑法典，但笔者认为这仍应属于保安处分的内容而不是行刑时效制度的内容，即是保安处分的时效制度，而不是行刑时效。所以，在行刑时效的概念中包含保安处分的内容是不适宜的。

基于以上分析，结合我国刑法中相关制度的规定，笔者认为上面所列的五种概念中，第四个概念符合我国实际，是我们应当采用的行刑时效的概念。

行刑时效的根据

行刑时效的根据就是指行刑时效正当化的理由。关于时效的根据的学说有很多，例如改善推测说、证据湮灭说、准受刑说、规范感情缓和说，等等。每一种学说都从一个侧面反映出了时效的正当化的理由，但又都失之片面。笔者认为，在这些片面的理由后面，应该有一个使时效制度正当化的根本原因。

行刑权是一种刑罚权，刑罚权的正当化根据也就是行刑权的正当化根据。行刑时效是消灭行刑权的一种制度，准确地讲，行刑时效是消灭不再具有正当性的行刑权的制度，也就是说行刑时效是从另一个方面（反面）来保证和维护行刑权的正当性。所以，行刑时效制度是以刑罚正当化的根据为基础和根据的。

（一）刑罚的正当化根据

西方学者关于刑罚正当化根据的争论，主要是（绝对）报应刑论与目的刑论的争论。

（绝对）报应刑论认为，犯罪是一种恶行，刑罚是对犯罪这种恶行还报的一种恶害。善有善报，恶有恶报，是这种主张的理论基础。报应刑论坚持刑罚的处罚应绝对以犯罪为其法律上的原因，此外绝不追求任何其他目的。“因为有犯罪而科处刑罚”，是绝对报应刑论的经典概括。因为“善有善报、恶有恶报”以满足社会正义为价值目标，所以绝对报应刑论认为刑罚的正当化根据就是正义。

目的刑论则认为，刑罚并非对犯罪的报应，而是预防将来犯罪、保护社会利益的手段。功利主义是这种主张的理论基础。目的刑论强调预防犯罪是处刑的原因。“为了消除犯罪而科处刑罚”，是目的刑论的经典概括。因为以预防犯罪为其价值目标，所以目的刑论认为刑罚的正当化根据是合目的性。

一般认为，在学说史上，旧派主张绝对报应刑论，新派主张目的刑论，新派是在对旧派批判的基础上发展起来的。但目的刑论与绝对报应刑论一样，虽具有一定的合理性，又都具有难以克服的片面性。报应刑论是从刑罚功能的角度说明刑罚的正当化根据，目的刑论是从刑罚目的的角度说明刑罚的正当化根据，因此二者其实并不排斥，存在结合起来的可能性，后期旧派正是在吸取新派观点中合理成分的基础上，提出了相对报应刑论。相对报应刑论认为：刑罚是一种报应，但同时又具有预防犯罪的目的，包括一般预防和特殊预防。“因为有犯罪，并为了没有犯罪而科处刑罚”，是相对报应刑论的经典概括。所以相对报应刑论认为刑罚的正当化根据是正义与合目的性。

相对报应刑论是目前关于刑罚正当化根据的通说。相对报应刑论作为刑罚的正当化根据，不仅说明了国家为什么以刑法规定刑罚、司法机关为什么可以对犯罪人适用和执行刑罚，而且对具体犯罪的量刑根据以及具体刑罚制度的取舍，也提供了令人信服的衡量标准。换言之，对具体犯罪的量刑以及具体刑罚制度的取舍，都取决于对刑罚的正当化根据的认识。在对量刑根据以及刑罚制度的取舍问题的说明上，报应刑论与目的刑论各有利弊，相对报应刑论则可以使二者优势互补，弊害互克。目的刑论可能会导致刑罚过重或过轻，报应刑论正好给刑罚划定了上限和下限，使得刑罚不得超过报应的范围；但报应刑论导致从预防角度而言不需要判处刑罚时也必须判处刑罚，目的刑论正好解决了这一问题：如果没有预防犯罪的效果或者从预防的角度而言不需要判处刑罚，就不应当判处刑罚，这为免除刑罚处罚找到了根据。从刑罚制度来说，缓刑、减刑、假释、时效制度都是目的刑论的产物，而对这些制度适用条件的限定，在很大程度上取决于报应刑的观念。可见，目的刑论的缺陷正好需要报应刑论来克服，报应刑论的缺陷恰好需要目的刑论的优点来弥补。但是，“综合理论试图调和绝对理论和相对理论，当然不是将互相矛盾的观点简单相加，而是就刑罚对涉及之人适用的实际情况，和可能对公众所具有的功能，进行有益的思考，将全部刑罚目的处于均衡的关系之中（辩证的方法）。”尤其不能并合两个理论的缺陷，也不能以一种理论的缺陷排斥另一理论的优点。

（二）行刑时效的根据

根据报应的正义性要求，刑罚必须与犯罪的社会危害性相适应；根据预防目的的合理性，刑罚必须与犯罪人的人身危险性相适应。那么，在二者之间如何分配重视程度呢？德国学者M·E·迈耶提出了“分配主义”理论，主张刑罚的报应与预防通过立法者、法官、刑务官与各担当机关的顺次经历法定、量定、执行的过程而具体化，与各过程相适应，实现报应刑、法的确证、目的刑的意义。日本学者团藤重光在他的

“运动的刑罚观”中也表达了类似的思想，提出了对待罪人应针对起诉、审判、行刑三个阶段给予不同待遇的思想。他说：“我不满足于对新派的立场和旧派的立场简单地加以折中的做法，两者应该在动的过程中得到统一。在面对过去时，应该强调客观主义和一般预防，在面向未来时却应该强调主观主义和特殊预防。在犯罪论中前者的色彩浓，在刑罚论中后者的色彩更浓。因此，对同一事件，作为公诉方的检察官的立场，就应该更客观主义和一般预防主义，作为法官应该是所谓中间立场，而进入行刑阶段时，刑事法官的立场应该是主观主义和教育刑主义。……，但反过来却不能说，因为行刑是教育刑主义，犯罪论也适用主观主义。”不论是“分配主义”还是“运动的刑罚观”，都主张在行刑阶段应强调特殊预防，因为行刑的直接目标，在于使受刑人接受教育改造，消除其再犯的可能性，并对社会起一般预防作用。如果确证行刑的目标已经达到，特殊预防已经没有必要，此时如果为了单纯的报应要求而对行为人施加刑罚，不仅对刑罚的特殊预防来说是没有意义的，而且还会损害刑罚一般预防的价值。行刑时效的价值正在于此，即：当行刑权在一定的时期内未行使时，就推定行为人不再具有人身危险性而消灭行刑权。可见，行刑时效的根据在于合目的性。

但是，正象“分配主义”和“运动的刑罚观”所指出的一样，在行刑阶段强调预防主义并不完全忽略报应主义。行刑时效制度对报应主义的兼顾主要体现在以下几个方面：

第一，有的国家的立法例对一些特殊严重的犯罪规定不受行刑时效期间的限制。例如，《德国刑法典》第79条规定：“灭绝种族罪（第220条a）所判处的刑罚以及终身自由刑的执行，不受执行时效的限制，”就是因为“在若干年以后正义感仍要求弄清楚行为人并对责任人进行处罚”。贝卡利亚在谈到时效时也指出：“对于长期印在人们脑海中的凶残犯罪，只要事实确凿，就没有必要为在逃犯规定任何时效。”这是报应主义的要求使然。

第二，行刑时效期间的规定体现了报应的要求。如果不是兼顾报应主义，完全以目的刑论为根据，行刑时效制度完全可以不规定严格的时效期间，而由行刑机关根据受刑人的实际改善程度来决定是否还要对行为人执行刑罚。就象上文所述，目的刑论虽然主张（绝对的）不定期刑，但也要受到报应刑论的修正。时效期间是推测行为人能改善的时间，只要期间未届满，而不管实际是否改善，就必须对行为人执行刑罚，这体现了报应的要求。

第三，行刑时效中止、中断、延长制度也是报应观念的体现。行刑时效中止、中断、延长制度在实质上都延长了行刑时效期间，之所以要延长时效期间，是为了保障国家的行刑权，而保障国家行刑权的目的之一就是平息基于社会正义的报应情绪。

可见，行刑时效的根据是正义与合目的性。象缓刑、减刑、假释等制度一样，行刑时效制度也是目的刑论的产物，因而合目的性是行刑时效的基础或前提性根据；但行刑时效的制度设计不能不考虑报应的要求，因而报应也是行刑时效的根据。换句话说，相对报应刑论是行刑时效的根据。

（三）行刑时效根据的展开

关于时效的根据，理论上有以下几种学说：（1）怠于行使说。该说认为，既然国家怠于对犯罪人的追诉或对犯罪人所判处刑罚的执行，那么，刑罚权则应予消灭。（2）证据湮灭说。该说认为，犯罪之证据因为时间的流逝而散失，因而难以达到正确处理案件的目的。（3）改善推测说。该说认为，犯罪后既经长久时间，可预想犯罪人的恶性业已改善，无再加处罚之必要。（4）社会遗忘说。该说认为，犯罪事实因经长久时间而为社会所遗忘，社会秩序也随之恢复，此情之下，再对犯罪人追诉处罚，反而会扰乱社会秩序。（5）刑罚同一说。该说认为，犯罪人犯罪后，经过长时间的逃避，时时提心吊胆，惧怕被发现，这种无形痛苦实际上与执行刑罚所遭受的痛苦无异。（6）法律与事实调和说。该说认为法律之目的在于恢复因犯罪所扰乱社会秩序之事实，时效制度则意在谋取法律与事实的调和。

上述诸说中，有的根本不能作为时效制度的根据，有的虽然能部分地说明时效的根据，却不全面。

（1）按怠于行使说，行刑时效制度是为了敦促行刑机关行刑，如果在法定期间内怠于行刑，就使其丧失行刑权，这有对行刑机关“惩罚”、维护受刑人权益之意，但实践中导致行刑权不能行使的原因，并非仅由于国家机关的疏忽所造成，还可能由于战争、自然灾害以及犯罪人逃脱等原因，因此，将行刑时效的根据说成是由于国家机关怠于行使职权，是不全面的。（2）从各国的立法例可以看出，证据湮灭用来说明追诉时效的设置似乎有一定的道理，用来说明行刑时效的根据却明显不适当，因为在行刑阶段只涉及刑之执行而不涉及证明犯罪成立的问题。即使用来说明追诉时效我认为也不甚妥当，因为“经过的时间越长，破获犯罪行为将会困难的涉及程序的思考，对时效制度是个支持，但是，使时效制度的存在是没有必要的，因为根据‘疑问时有利于被告人’的（in dubio pro reo）原则，不可克服的破案困难性可直接导致《刑事诉讼法》第170条第2款中止诉讼程序，或者宣告被告人无罪。”（3）被告人为逃避刑罚或许确实遭受了痛苦，但这不能成为刑罚不执行的理由，国家也不可能以此为根据设置行刑时效制度。因为一方面，被

罪的法定刑幅度一定重于轻罪的法定刑幅度，轻罪的法定刑幅度一定重于违警罪的法定刑幅度，因此，以罪为标准与以刑为标准实质上并无不同。（2）行刑时效期间的设置档次，各国有不同的规定，无所谓优劣之分。原因有两点，一是因为它们都从质上体现了行刑时效制度的本质（根据）；第二，行刑时效期间的长短应当与本国的状况相适应。一国的法律制度总是该国历史与现实的产物，尽管期间长短不同，我宁愿相信它们作为一种制度的功能在各国是一样的。在一个国家需要五年才能消除犯罪的影响，而在另一个国家，也许只需要一年。就象贝卡利亚在论述刑罚应当宽和时指出的，“刑罚的规模应当与本国的状况相适应。”行刑时效期间的设置也应与本国的状况相适应。

（二）行刑时效期间设置的根据

行刑时效期间的长短要以时效制度的本质（根据）为根据来设定。即期间的长短，一方面要考虑到：犯罪行为要经过多长的时间才能缓和规范感情，另一方面，要考虑到需要经过多长时间刑罚特殊预防的目的才能达到，一般预防才失去意义。

对于确定行刑时效期限的标准，我国有学者提出了几个具体的参考因素：①以裁定刑罚之轻重为基准；②与犯罪人自我改造的可能相联系；③与再犯可能相平衡；④遵循国家义务。笔者认为这几个参考因素作为确定行刑时效期间的标准是适宜的。第一个因素满足了报应的要求，第二、三个因素考虑了特殊预防的需要。至于第四个因素，考虑了国际刑法的规定，其实也是以前三个因素为基础的。总之确定行刑时效期间，还是应该以行刑时效的根据为基础，上述前三个因素是行刑时效根据在确定行刑时效期间时的具体体现，但是在立法上行刑时效期间的设置标准则是以宣告刑之刑期长短体现出来的。笔者认为，因为对被告人判处刑罚时，不仅考虑了犯罪行为危害性（包括主观恶性和客观危害），而且考虑到了被告人的人身危险性（即再犯可能性），对被告人的宣告刑就是这两个方面因素综合评判的结果，因而，以宣告刑为基础确定的行刑时效期间，最终就是以上述前三个因素为基础确定的。最直接体现这几个具体标准的立法例是意大利刑法典第172条的规定，其中有以下几项内容很好地体现了上述几个时效期间设置的参考因素：（1）有期徒刑在经过相等于所处刑期两倍的时间后消灭，在任何情况下，上述时间不超过30年并且不少于10年。（2）如果属于累犯或者属于惯犯、职业犯或倾向犯，或者被判刑人在刑罚消灭所必须经过的时间中又因同样性质的犯罪被判处有期徒刑，不发生刑罚的消灭。

行刑时效期间的设置实际上是基于一种理论推测，即在未行使行刑权的一定期间内，推定行为人已向善，受到伤害的社会秩序已复归平静及社会报应情绪已淡化。在这一点上，各国皆同。至于期间的长短，则是各国的立法者根据各自的社会现实加以确定的。

（三）有关行刑时效期间的其他问题

行刑时效期间制度所涉及的其他问题包括期间的起算、数罪并罚时的行刑时效期间、同时宣告数个主刑时的行刑时效期间、附加刑的行刑时效期间、死刑的行刑时效期间以及行刑时效期间届满的法律效果等，囿于篇幅，本文只对行刑时效期间的起算、数罪并罚时行刑时效期间的适用和附加刑行刑时效期间的适用三个问题略作探讨。

行刑时效期间的起算。各国关于行刑时效期间起算的规定主要有三种类型，一是规定时效期间自判决生效之日起算，例如日本刑法典的规定；二是根据行刑权所处的不同状态，规定相应的时效起算方式，例如意大利刑法典第172条规定：“有关期限自处罚变为不可撤销之日起计算，或者自被判刑人有意逃避已开始的刑罚执行之日起计算。如果刑罚的执行依赖于某一期限的届满或者某一条件的出现，刑罚消灭所需要的时间自该期限届满或者该条件出现之日起算。”三是从刑罚应执行而未执行之日起算，例如泰国刑法典第95条的规定。从行刑时效期间的本来含义（即应行刑而未行刑的期间）上来讲，行刑时效的起算时间宜从应该行使行刑权而未行使行刑权之日起算，如第三种立法例的规定，但是什么是“应行刑而未行刑之时”，因为太过抽象而需要相应的配套规定。第二种立法例的规定方式其实是根据不能行刑的具体情况分别规定起算时间，这当中包容了在第三种立法例中的中止和中断制度的内容。第一种立法例将起算时间、中止和中断制度规定为相对独立的制度，为各国普遍采用。笔者认为：各国之所以一般规定时效自判决生效之日起算，一方面是因为判决生效之日行刑权得以产生，就可能产生行刑时效的适用问题；另一方面，笔者认为出于明确化的考虑，而实际上，又通过时效中止制度或时效中断制度，使时效期间在开始的同时又发生中断或中止，只有当不行使行刑权时才开始计算时效期间。因而，时效期间实际上还是从应当行刑而未行刑时起算的。笔者认为，这三种规定方式实质上并无优劣之分，但是基于以上所述的两点理由，笔者倾向于在我国刑法典中采用第三种规定方式。

数罪并罚时行刑时效期间的适用。数罪并罚时的行刑时效期间涉及两个问题，其一是期间的起算问题，其二是期间长短的确定问题。笔者主张以合并后的执行刑为基准来确定行刑时效期间。至于何时起

算，“单一罪，从确定刑的宣告时起算，数罪并罚的场合，应从确定其执行刑之日起算其时效期间。”这样做的主要理由有两点：其一，一人一次犯一罪时，针对其一罪的宣告刑有一个行刑时效期间，行为人一次犯数罪时，针对其数罪的宣告刑，也应该有一个行刑时效期间。以此种方式所定行刑时效期间，肯定要长于以各罪之宣告刑所定的行刑时效期间，但这是应该的，因为一人一次犯数罪的社会危害性和人身危险性肯定要大于一人一次犯一罪的社会危害性和人身危险性，根据正义和合目的性的要求，数罪的行刑时效期间当然要长于一罪的行刑时效期间。其二，确定行刑时效期间的依据刑期，一般认为这里的“刑期”是指是宣告刑，但是笔者认为，将数罪并罚后的刑期（执行刑）也包括进来，并无不妥之处。

附加刑行刑时效期间的适用。各国对附加刑的行刑时效期间的规定并不一致，主要有三种立法例：第一种是规定附加刑的行刑时效与主刑同时完成。例如我国澳门刑法典第115条规定：“主刑时效之完成，以致未执行之附加刑之时效及仍未发生之刑罚效力之时效亦完成。”第二种是规定了独立的附加刑之时效。例如日本刑法典第32条规定，拘留、科料、没收（“没收”为日本刑法中的附加刑）的行刑时效是一年。第三种情况是没有专门规定附加刑的行刑时效。例如西班牙刑法典中的附加刑有民事剥夺权利、丧失或没收犯罪之工具及财产，但是并没有专门规定这些附加刑的行刑时效。笔者认为，是否在立法中规定附加刑的行刑时效期间，应当根据各国的具体情况而定，如果附加刑只能附加适用不能独立适用，则无需专门规定附加刑的行刑时效，主刑的时效期间就是附加刑的时效期间，如果附加刑可独立适用，则刑法中应该规定独立的附加刑的行刑时效，避免独立适用附加刑时无行刑时效可适用的情况发生。同时判处主刑和附加刑时，行刑时效期间应如下适用：（1）如果法律规定主刑与附加刑同时执行，则主刑与附加刑的行刑时效期间同时起算，附加刑之时效期间届满可导致附加刑的不执行；（2）如果法律规定附加刑是在主刑执行完毕之后执行的，则主刑执行期间属附加刑的行刑时效中止时间，附加刑的行刑时效期间应自主刑执行完毕之日起算；（3）不论附加刑是与主刑同时执行还是在主刑执行完毕之后执行，如果主刑因为时效之经过而不再执行，则附加刑也不再执行，这一方面是因为附加刑对主刑的依附性所决定，另一方面是基于正义与合目的性的考虑，即既然主刑都没有必要再执行，附加刑也就没有必要执行了。

四、行刑时效的中止、中断和延长

（一）设置行刑时效中止、中断、延长的根据

如前所述，行刑时效的本质在于兼顾社会正义的基础上对受刑人自我改善和社会秩序复归平稳的认可，以此为根据，对国家的行刑权进行限制和在一定范围内维护受刑人的权益是必然结果。行刑时效的中止、中断、延长制度适用的结果是延长了时效期间，如果完全以合目的性为根据而不顾报应的要求，则只要是未行刑期间，就属于行刑时效期间的经过，基本无行刑时效的中止、中断、延长制度的存在余地（之所以使用“基本”一词，是因为在受刑人逃跑和又犯新罪时，导致时效中断的根据既是基于报应的要求，又是基于合目的性的要求）。但是，在很多情况下，并非行刑机关不愿意行使行刑权，而是客观发生的事由或受刑人应受谴责的行为导致行刑机关不能行使行刑权，在这种情况下，基于报应的要求，为了保障行刑机关的行刑权，由此产生了行刑时效的中止、中断和延长的制度。

由于时效中断比时效中止更强调报应，所以立法机关将某一事由作为时效中止事由还是时效中断事由，是权衡报应要求和合目的性要求的结果。这个衡量在不同的国家会有不同的结果，例如，受刑人患病不能执行刑罚时，是计算行刑时效期间，还是中止时效之进行，如果强调报应，就会规定为时效中止的事由，如果强调合目的性，就不会规定为中止事由，而是开始计算时效期间。再如，对于逃亡的受刑人，如果侧重于合目的性的要求，就会开始计算时效期间，如果侧重于报应的要求，就会把它规定为中止或中断事由，报应的需求不强烈时，规定为中止事由，报应的需求强烈时，规定为中断事由。

（二）行刑时效中止

1. 行刑时效中止的概念

行刑时效中止，是指在行刑时效进行过程中，因发生法律规定的事由而使时效停止进行，待法律规定的事由结束时时效期间继续进行的制度。

2. 行刑时效中止事由

各国立法上对时效中止事由的规定大致相同，主要有以下几种：（1）依法令缓期执行；（2）中止执行刑罚；（3）假释；（4）其他无法执行的情况。

参照各国立法例和学者的观点，笔者认为，行刑时效的中止事由应包括以下几种：

（1）缓刑。缓刑在行刑时效中的地位有两种规定方式，一种是把缓刑撤销规定为时效起算的事由。例如意大利第172条第5款规定：“如果刑罚的执行依赖于某一期限的届满或者某一条件的出现，刑罚消灭所

需要的时间自该期限届满或该条件出现之日起计算。”另一种是把缓刑作为时效中止事由，例如日本刑法典第33条规定：“依照法令缓期执行或者中止执行刑罚的期间，不算入时效期间。”韩国、德国和我国澳门的刑法典也作了类似的规定。

笔者赞同第二种规定方式。理由是：第一，法院宣告刑罚（包括缓刑）的判决确定后，观念的刑罚权就被现实化，就可以开始执行刑罚。换言之，宣告刑罚的判决确定后，国家就有了刑罚执行权，只是因为受刑人符合一定条件而被暂不执行，但是，行刑机关随时有实际行刑的可能。第二，行刑时效属于行刑阶段的一种制度，行刑时效期间始于现实行刑权的产生，既然缓刑宣告时就产生了现实的行刑权，因而，行刑时效期间不应当自裁定撤销缓刑时起算，而应自缓刑裁判确定之日起算。第三，缓刑期间毕竟没有实际执行所判处的刑罚，但不能因此而开始计算行刑时效期间，因为缓刑本身是有利于受刑人的，且二者在未实际行刑状态下追求受刑人的自我改善上是一致的，如果此时还要开始时效期间的计算，法律的天平就偏向于受刑人而照顾了受害人和社会利益。因此，缓刑应作为时效中止事由，缓刑期间，中止时效的进行。

（2）假释。立法例对待假释和对待缓刑是一样的。规定时效期间自撤销假释之日起算的立法例是意大利刑法典第172条的规定，该条第五款规定：“如果刑罚的执行依赖于某一期限的届满或某一条件的出现，刑罚消灭所需要的时间自该期限届满或该条件出现之日起计算。”但是大多数国家还是将假释作为时效中止事由，例如日本刑法典第33条的规定：“依照法令缓期执行或者中止执行刑罚的期间，不算入时效期间。”此外，还有德国、韩国和我国澳门刑法典等。

笔者支持将假释作为时效中止事由。理由是：虽然假释期间，没有实际执行刑罚，属于未行刑期间，但又与完全不行刑有区别，即存在对受刑人的改善监督，是为受刑人利益设置的一项行刑制度。因此假释期间不宜计算时效期间，在假释期间使时效的经过中止是适宜的。

（3）其他依法不能开始或继续执行刑罚期间。设置这样一个中止事由是基于以下二点考虑，一是时效并不是适用频繁的一项制度，时效中止事由的发生应该更少，所以立法上完全没有必要规定得过于详细，以免造成过多的法条闲置；二是基于立法技术上的考虑，立法的有限性和实践的复杂性决定了法律没有必要试图穷尽一切中止事由。根据我国刑法和刑事诉讼法的规定，上述立法例中所提到的中止事由，如中止和延期执行刑罚、正服另一自由刑等均不能成为我国时效制度的中止事由。

（三）行刑时效中断

1. 行刑时效中断的概念

所谓行刑时效的中断，是指行刑时效进行过程中，由于发生法定事由，导致时效期间中断进行，待中断事由消灭后，时效期间重新起算的制度。

2. 行刑时效中断事由

各国对行刑时效中断事由的规定并不一致，主要有以下几类：（1）逮捕或强制处分，例如韩国、日本等国刑法典的规定；（2）刑之执行，例如瑞士、奥地利等国刑法典的规定；（3）受刑人逃避服刑或又犯新罪。例如西班牙刑法典的规定。

有学者不同意上述第（1）、（2）种中断事由，理由是：“第一，行刑机关的行刑权是始终存在的，对犯罪采取了强制措施或者实际执行了刑罚，只是其行刑权由一种行使可能转变为实际行使的状态，行刑时效的重新计算缺乏理论根据；第二，行刑时效的中断，作为一种严厉的惩罚性时效计算规则，应当是作为一种对犯罪人实施处罚的手段而出现，它将导致对已经经过的时效期间归于无效的结果，行刑时效必须重新开始计算，因而造成犯罪人的悔过努力不被承认，同时受刑可能的存在期间也被大大延长。那么，对犯罪人实施如此严厉的打击措施的根据是什么？令人费解。”笔者认为，上述第（1）、（2）种情形本质上都是基于刑罚的执行而导致的时效中断，因为时效自判决生效之日起算，如果不规定刑之执行导致时效中断，就会使刑罚执行期间也被计入时效期间，这根本不符合行刑时效的含义。刑之执行是与作为时效基础的事实状态——未行刑——相对立的事实，它使时效失去意义。所以这种中断事由的存在是必要的。第3种情况能否作为中断事由，各国看法并不一致，笔者认为，受刑人在行刑时效进行过程中或时效中止期内逃避服刑或又犯新罪，说明受刑人根本没有改善，基于社会正义的报应感被再度激发，因此必须对受刑人执行原判刑罚。如果受刑人数度逃避服刑或者又犯犯罪，数度导致时效中断，使得终其一生也处于要被行刑的境地，那也是社会正义和刑罚目的的必然要求，是其罪有应得。具体而言，在行刑时效期间内或中止期间逃避服刑或者又犯新罪时的时效适用是：当行为人脱逃或者再犯新罪时，行为人将被追诉，把新罪（包括脱逃罪和其他新罪）所处刑罚与原判刑罚（或残刑）依据数罪并罚的规定处理，新宣告刑将会有一个新的行刑时效期间。从这个意义上讲，犯脱逃或其他新罪又是原判刑罚的时效终止的事由，但鉴于两个时效期间的联系性，以及各国刑法典一般并不规定时效终止制度，所以将逃避服刑和又犯新罪作为时效中断事由是适宜的。

综上，笔者认为，行刑时效的中断事由应包括：（1）刑之执行；（2）逃避服刑；（3）又犯新罪。

（四）行刑时效延长

行刑时效的延长有广义和狭义之分。广义的行刑时效延长包括行刑时效中止和行刑时效中断，因为行刑时效中止和行刑时效中断的结果都是使行刑时效期间实际上被延长了。狭义的行刑时效延长是指因法定情况的存在使行刑权不能行使的情况下，立法上明确规定可以延长行刑时效期间，但是否延长，须由行刑机关提出申请，由法院决定的情况。狭义的行刑时效延长和广义的行刑时效延长的区别在于：前者是在经过中止或中断后的时效期间仍不能满足保障行刑权的需要时，才能适用；是在原时效期间进行的基础上，考虑到现实存在的难以克服的情况，再将时效期间加以延长。另外，行刑时效的中止事由和中断事由必须由刑法典加以规定，而行刑时效延长虽然也是刑法典加以规定的，但是否延长则是司法机关决定的。这里所讨论的时效延长仅限于狭义的时效延长，以与时效中止和时效中断相区别。

属于狭义的行刑时效延长的立法例，如德国刑法典的规定。该法典第79条B规定，如果受刑人逗留于某一地区不能引渡或遣返的，法院可以在时效期限届满前，经刑罚执行机关申请，延长法定时效期间的二分之一，但延长以一次为限。意大利刑法典第173条的规定（“如果犯罪人属于累犯或者惯犯、职业犯或者倾向犯，则其行刑时效的期限延长一倍”），虽然有“延长”字眼，但既不是时效的中断和中止，也不是狭义的时效延长，而是针对特定的犯罪人所规定的时效期间。

对行刑时效延长进行立法的仅有少数国家，因为行刑时效中止和中断制度使行刑时效延长的必要性大大降低，而且，需要行刑时效延长的情况，在有的刑法典中是通过中断事由或中止事由来解决的。例如上例所提到的德国刑法典中的延长情况，在我国澳门刑法典中就是以中断事由来规定的。

五、行刑时效制度的立法建言

（一）设立行刑时效制度的必要性

我国1979年刑法典和修订后的1997年刑法典中都只规定了追诉时效制度而没有规定行刑时效制度。是什么原因导致立法者对行刑时效制度如此轻视？高铭暄教授在其专著《中华人民共和国刑法的孕育和诞生》介绍了立法当时的情况：“在我国司法实践中还没有遇到过这种情况。修订中大家认为规定这一条没有实际意义，相反地还可能对被判刑后的犯罪分子的逃跑，起到鼓励作用，害多利少。因此删除了这条。”以司法实践中是否出现过作为立法上取舍一个制度的依据是非常荒谬的，法律应当具有前瞻性，否则对法律的稳定性不利；而且，被判刑后未执行的情况并非没有发生过，如被告在宣判后脱逃，只是立法者认为这种情况无论如何也不能免除行为人的刑罚，但是，如笔者前文所论，这种情况是应当适用行刑时效的。可见，规定行刑时效制度并非没有实际意义，立法上没有理由漏掉这样一个“重要的”制度。

早有学者认识到了在刑法典中设立行刑时效制度的必要性，并指出：第一，行刑时效与追诉时效同属时效范畴的制度，追诉时效所具备的积极作用，行刑时效也同样具备或基本具备，既然立法上规定了追诉时效制度，就没有理由不规定行刑时效制度；第二，现代各国刑法中较为普遍地设立了行刑时效制度，说明了这项制度的生命力和积极作用。可见，不论是从理论上还是从实践上考量，都有必要在刑法典中设立行刑时效制度。

（二）行刑时效制度的法条设计

在本文分析论证的基础上，参考各国行刑时效制度的立法例，结合我国实际情况，笔者认为我国刑法典中应该增设行刑时效制度，具体条文是：

第一条 刑罚经过下列期间不再执行：

死刑，三十年；

无期徒刑，二十五年；

十年以上的有期徒刑，二十年；

三年以上不满十年的有期徒刑，十五年；

不满三年的有期徒刑、管制、拘役，五年；

罚金、剥夺政治权利、没收财产，三年；

刑罚的执行时效从裁判确定之日开始计算。

第一条 刑罚的执行时效在下列事项持续期间中止计算，待该事项结束后继续计算：

缓刑期间；

假释期间；

其他依法不能开始或继续执行刑罚期间。

第一条 刑罚的执行时效因下列原因而中断，从中断原因消失之日起重新计算：

开始执行刑罚；

被判刑人逃避服刑；

被判刑人又犯新罪。

关于“法条”的几点说明：

1. 有期徒刑的刑期跨度大，所以应对不同严重程度的有期徒刑规定不同的时效期间；罚金、剥夺政治权利、没收财产是我国刑法典中的附加刑，其性质上相似，所以规定相同的时效期间。笔者认为规定六档的行刑时效期间是适宜的。

2. 裁判确定之日产生现实的行刑权，同时可能会产生行刑时效的适用问题，因而，行刑时效期间宜从裁判确定之日开始计算。

3. 行刑时效中止和中断已能充分地保障行刑权，没有必要在立法中规定行刑时效延长制度。

（作者系暨南大学法学院讲师、法学博士）

更新日期：2006-7-19

阅读次数：267

上篇文章：工程重大安全事故罪若干问题探讨

下篇文章：侵犯知识产权罪若干问题探析

 打印 |  关闭

 TOP