

关于坦白从宽、抗拒从严的思考

[作者] 杨文革, 邓子滨

[单位] 中国社会科学院法学研究所

[摘要] 坦白从宽、抗拒从严是我们党和国家的一贯刑事政策,是我国司法活动的重要指导原则,在打击、惩治犯罪中发挥了巨大作用。但随着我国刑事立法的不断完善,这一政策在执行中也暴露出一些问题。如坦白从宽不能够贯彻始终,并且其与“严打”政策也存在一定矛盾;有一些合法辩护行为也被视为抗拒而从严处理,违反了刑法罪行均衡原则;过分强调“抗拒从严”也容易导致刑讯逼供现象等。建议:1.将坦白从宽纳入刑法典;2.在程序上保证坦白的自愿性;3.建立讯问犯罪嫌疑人录音、录像制度,防止非法取证行为发生;4.废除抗拒从严的做法;5.对不配合公安司法机关的抗拒行为,依照刑事诉讼法有关规定处理。总之,要尽可能把刑事政策转化为法律,以法律而不是政策来规范司法活动。

[关键词] 刑事政策,坦白从宽,抗拒从严,立法建议

“坦白从宽、抗拒从严”是我们党和国家一贯的刑事政策,也是我国刑事司法活动的重要指导原则,在我国打击犯罪、惩罚犯罪、改造罪犯的司法活动中一直发挥着巨大的作用。近年来,随着我国刑事立法的不断完善,这一政策的某些内容已显得不合时宜。特别是在我国国内法逐步与国际法接轨,联合国刑事司法准则对我国刑事立法产生巨大影响的形势下,这一政策能否继续作为我国刑事司法活动的指导原则,以及如何协调这一政策与现行法律的关系,都有待于理论的深入探讨和司法实践的检验。

关于“坦白从宽”的几个问题

(一)“坦白”的概念及立法体现。“坦白从宽”中的“坦白”是一个广义的概念,它是指犯罪人向公安司法机关如实陈述自己犯罪事实的一种行为。既包括犯罪人被公安司法机关传讯或采取强制措施后如实供述犯罪事实的行为,也包括公安司法机关发现犯罪事实前或虽已发现犯罪事实但还未对犯罪嫌疑人传讯或采取强制措施时犯罪人主动向公安司法机关投案并如实供述自己犯罪事实的行为。前者属于狭义的“坦白”,后者称为“自首”。狭义的“坦白”没有主动投案的情节,不包括“自首”,而广义的“坦白”则包括“自首”。本文的“坦白”仅指狭义。

坦白与自首的相同点:第一,两者都以犯罪人实施了犯罪行为为前提,第二,两者都是犯罪人向公安司法机关如实供述自己犯罪事实的行为;第三,两者的犯罪人都有愿意接受公安司法机关审查与裁判的表示,都表明了犯罪人具有愿意悔改的心理态度。

坦白与自首的区别是:第一,两者的归案形式不同。坦白是犯罪人犯罪后被公安司法机关传唤或采取强制措施后归案的,是被动归案,自首则为犯罪人在犯罪后主动投案。第二,两者的悔罪程度不同,相比而言,自首的悔罪程度要深。第三,两者在历史上的待遇有很大的不同。对自首者从宽处理,古以有之。《秦律》把自首称为“自告”、“自出”。《汉律》规定:“先自告,除其罪。”《唐律》也规定:“诸犯罪未发而自首者,原其罪。”但在我国历史上一直没有坦白者可以从宽的规定,第四,虽然两者在司法实践中都可以得到从宽处理,但一个是酌定情节,一个是法定情节。

虽然我国刑法没有规定坦白者可以从宽处罚,但在一些司法解释中却体现了坦白者可以从宽处罚的精神。1984年4月16日《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于处理自

首和有关问题具体应用法律的解答》中指出：‘对于罪犯确能坦白其罪行的，依照《刑法》第五十七条（此处指旧《刑法》）的规定，视坦白的程度，可以酌情从宽处理。’1998年4月6日最高人民法院《关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第四条规定：“被采取强制措施的犯罪嫌疑人、被告人和已宣判的罪犯，如实供述司法机关尚未掌握的罪行，与司法机关已掌握的或者判决确定的罪行属同种罪行的，可以酌情从轻处罚，如实供述的同种罪行较重的，一般应当从轻处罚。”

（二）“坦白从宽”在司法实践中存在的问题。

1. 由于没有刑法上的依据，“坦白从宽”在实践中一般得不到足够的重视。可以说与“自首从宽”相比较，“坦白从宽”在执行中不是贯彻始终的。

2. 由于我国“坦白从宽”的政策采取相对从宽的原则，而非绝对从宽的原则，即对于坦白者只是可以从宽，而非应当从宽，因此，犯罪分子往往是坦白得越多，受处罚越重；相反，拒不认罪者，却往往由于缺乏充分的证据而被无罪释放，以致在犯人中流传有“坦白从宽，牢底坐穿；抗拒从严，回家过年”之说。

3. 在司法人员促使犯罪嫌疑人、被告人坦白的过程中，存在着许多侵犯人权的现象。虽然我国《刑法》、《刑事诉讼法》明确规定，严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据，但在实践中以上述方法来收集犯罪嫌疑人、被告人供述的现象却普遍地存在着。而且由于我国司法传统中往往重视实体真实而忽视诉讼公正，所以，用这些方法逼使犯罪嫌疑人、被告人坦白所获得的“瑕疵”口供，在后来的法庭审理中一般不被排除，只要查证属实，仍然可以作为定案的根据。而刑讯逼供者除少数致人死亡的以外，一般是不会被追究刑事责任的。

4. 与“严打”政策的矛盾也使得“坦白从宽”的政策不能得到有效的贯彻。在历次“严打”斗争中，对属于“严打”对象的犯罪分子，其坦白情节在司法实践中一般是不予考虑的，这也严重地影响了犯罪分子对这一政策的信心。

5. 我国诉讼史上一直强调“罪从供定”、“定罪必取输服供词”，犯罪人如实坦白交代自己所犯罪行是其承担的一项重要义务，而且司法官吏有权以拷问来逼其坦白。因此，与自首不同的是坦白在历史上一直是不予从宽的。我国原《刑事诉讼法》和修改后的《刑事诉讼法》也都是把坦白作为一项义务来规定的，要求犯罪嫌疑人对侦查人员的提问应当如实回答。所以，实践中司法人员也往往认为犯罪分子坦白是应该的，是其应尽的义务，而一般不予从宽处罚。

关于“抗拒从严”的几个问题

（一）关于抗拒的含义。“抗拒从严”政策中的“抗拒”指的是狭义的“抗拒”，即没有构成他罪的各种对抗公安司法机关侦查、起诉和审判的行为。虽然，我国法律没有对抗拒行为作出明确规定，但在实践中一般认为如下行为均属于狭义的“抗拒”行为：第一，对公安司法机关的传唤不予理睬的行为；第二，犯罪后对抗公安司法机关对其采取强制措施的行为；第三，毁灭、伪造证据、串供、干扰证人作证的行为；第四，对侦查人员的讯问保持沉默，拒不回答的行为；第五，在确实、充分的证据面前拒不认罪的行为；第六，拒不退赃的行为；第七，作案后逃跑的行为；第八，在狱中违反监视的行为，等等。从广义上来看，“抗拒”的表现形式很多。除上述狭义的“抗拒”外，还包括抗拒行为本身又构成犯罪的，另外，累犯的屡教不改，实质上也是一种“抗拒”。

（二）司法实践中“抗拒从严”存在和面临的问题。

1. 从理论上讲，“抗拒行为”与合法辩护的界线是清楚的，但在实践中两者却很难区分，致使犯罪嫌疑人、被告人的合法辩护行为常常被视为“态度不好”、“不老实”是“抗拒”

行为而予以从严处理。这实际上也是有罪推定封建遗毒的影响，是对我国辩护制度的干扰，不利于保护犯罪嫌疑人、被告人的合法权利。

2. 我国《刑法》第五条规定：“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。”因此，以犯罪分子在刑事诉讼中的“抗拒”表现为理由对其从重处罚实际上违反了我国刑法规定的罪行均衡原则。

3. 我国《刑事诉讼法》规定，犯罪嫌疑人对侦查人员的提问，应当如实回答。如果其保持沉默，拒不回答侦查人员的提问，则被认为是“抗拒”行为，而要受到从严处理。然而，我国于1998年10月5日已经签署的联合国《公民权利和政治权利国际公约》第14条第3款庚项规定了反对自我归罪的特权。1985年我国参与制定的《联合国少年司法最低限度标准规则》（“北京规则”）也规定，根据正当法律程序，保持沉默的权利是“公平合理审判”所应包括的基本保障之一。根据“条约必须信守”及“国际法优于国内法”的原则，一旦我国全国人大批准了该公约，拒不回答侦查人员的提问，保持沉默的行为也就不能再被认为是抗拒行为而从严处理了。

4. “抗拒从严”的做法不仅易于导致强迫犯罪嫌疑人自证其罪，违反沉默权规则，而且易于产生刑讯逼供，因此，不仅侵犯了犯罪嫌疑人的人权，而且造成了不少冤假错案。

关于“坦白从宽、抗拒从严”政策的几点立法建议

笔者认为，“坦白从宽”有利于我国刑事诉讼目的的实现，且符合国际通行做法，如，英国的有罪答辩制度和美国的辩诉交易制度都是以刑罚上的减轻作为换取被告人有罪供认的条件。但是“抗拒从严”不仅有悖于国际通行做法，且与我国的基本刑事诉讼制度相矛盾。为此，笔者建议，为了进一步使我国刑事诉讼程序合理化、科学化，对“坦白从宽、抗拒从严”政策应当采取“一半入律、一半废除”的办法。具体来讲就是：

（一）把“坦白从宽”明确纳入刑法典，并且采取绝对从宽的原则，以利于实际操作，从而构成坦白、自首、立功的从宽制度体系。但是法律应当体现坦白的程度及早晚在量刑上的差异，J，以促使犯罪分子早坦白、多坦白，最大限度地节省国家的司法资源。

（二）为了保证口供的真实性，必须在程序上保证坦白的自愿性。为此，沉默权规则、非法证据排除规则、律师的讯问在场权是必不可少的。

（三）借鉴英国的作法，逐步建立和推广讯问犯罪嫌疑人录音、录像的制度，以备法庭审理时出示、播放，防止刑讯及其他非法取证行为的发生，以保证诉讼公正，保障被迫诉者的人权。

（四）废除“抗拒从严”的做法，以保障犯罪嫌疑人依法所享有的辩护权和即将享有的沉默权。

（五）对于犯罪嫌疑人、被告人其他的不配合公安司法机关的抗拒行为应当依照刑事诉讼法及有关规定来处理。如，经传唤拒不到案的，予以拘传；在取保候审、监视居住期间毁灭、伪造证据或者串供的，可予以逮捕，逃跑的，予以通缉，在服刑期间抗拒改造的，不予减刑或假释，等等，但不得以其在刑事诉讼活动中的抗拒行为为由对其从重处罚。

四、关于刑事政策的宏观指导与依法办案关系问题的再思考

毛泽东同志说过：“政策和策略是党的生命，各级领导同志务必充分注意，万万不可粗心大意。”我们党在不同的历史时期制定的各项政策对我国社会主义革命和建设事业的胜利曾经起过非常重要的作用。同样，在打击犯罪领域，我党制定的各项刑事政策也是功不可没的。众所周知，建国后，我们国家长期没有自己的刑法典和刑事诉讼法典。在处理犯罪问题上，政策曾一度起着法律的作用。各级人民政府部门及司法部门也积累了运用政策的丰富经验。十一届三中全会后，我国法制不断完善，刑事政策在执法中起作用的余地日益缩小。

一方面，一部分刑事政策被法律化而成为法律条文，另一方面，有一部分刑事政策则随着历史的发展而被废除。在实现依法治国的宏伟目标的过程中，刑事政策还会在一定时期内发挥作用。但是，有法律规定的，一定要按法律规定，尤其是当政策与法律不一致时，更应如此。对有明确法律调整的领域，国家也不宜再发布新的刑事政策，更不当以新的刑事政策来改变已有的法律规定。根据不同历史时期的需要，确有必要制定新的刑事政策来指导惩治犯罪时，要尽可能把这一刑事政策转化为法律规范，以法律而不是政策来规范司法活动，以利司法机关遵照执行。

随着我国经济领域中改革、开放的深入与成功，综合国力及国际威望的日益提高，近年来刑事法制领域中的改革与开放也加快了步伐，联合国刑事司法准则对我国刑事法制影响越来越大。承认并以联合国刑事司法准则改革我国刑事法制的趋势愈加明显。这也是我国以一个负责任的大国形象溶入国际社会的自信心的表现。只要我国承认了联合国有关刑事司法准则，加入了有关的国际公约，就应当认真履行国际公约所确定的义务，并以其所确定的原则来指导我国的司法活动，这也是依法治国的应有之义，维也纳《条约法公约》第 27 条规定：“当事国不得援引其国内法规定为理由不履行条约。”因此，我国传统刑事政策及现行法律中凡与我国加入的国际公约所确定的原则不一致的，都应当及早清理并废除。唯其如此，我国才能早日实现法制的现代化。

注释

《毛泽东选集》，《关于情况的通报》，人民出版社 1968 年版，第 1193 页。

<http://www.iolaw.org.cn/temp/cn/showarticle.asp?id=4>