



#### 论文精粹

[> 法学理论](#)[> 部门法哲学](#)[> 学术书评](#)[> 法苑随笔](#)[您的位置>>首页>> 论文精粹 > 部门法哲学 > 阅读正文](#)[> 论文精粹](#) 

## 刘宪权：限制或废除死刑与提高生刑期限关系论

gyh 发表于： 2012-11-09 17:31 点击：106

内容提要：刑法修正案（八）废除13个死刑罪名具有重大的里程碑意义。由于受学界一些观点的影响，修正案在废除部分犯罪死刑的同时又实际提高了生刑的期限。我国部分学者提出的“生刑过轻”问题无论在我国刑法立法上还是在司法实践中并不实际存在，而且生刑期限的提高必将导致诸多负面影响，因而限制或废除死刑并不必然要提高生刑期限。为了限制和废除死刑进程的顺利进行，有必要在向民众说明死刑并不具备人们所想象的效果的同时，亦应引导民众正确认识“生刑过轻”的现象。立法者和司法者应进一步完善并严格执行刑罚执行制度，以充分发挥生刑的威慑力，重建民众对刑罚执行制度的信任。

关键词：死刑废除；生刑期限；提高加重；立法检讨；刑罚执行

2011年2月25日，第11届全国人大常委会第19次会议通过了酝酿多时的《中华人民共和国刑法修正案（八）》（以下简称《刑修（八）》）。与以往的刑法修订或者修正不同，《刑修（八）》首次废止了若干个罪名的死刑，这标志着理论界呼吁已久的限制甚至废除死刑的主张正式获得了立法机关的认可，我国已经开始踏上废止死刑的征途。与此同时，《刑修（八）》还实际上通过提高生刑期限的方法，[1]来弥补削减死刑后可能留下的空白。这与我国刑法理论界长期存在的“死刑过重、生刑过轻”、“应该用提高生刑期限的途径来逐步限制、废除死刑”观点基本契合。那么，在我国限制或废除死刑是否必须以提高生刑期限作为替代？死刑与生刑存在着何种联系？限制或废除死刑的路径到底如何？笔者认为，这些都是我们在死刑的立法改革时必须深入探讨的问题，对这些问题展开讨论和探析，无疑有益于我国将来进一步限制、废除死刑的立法探索。

### 一、我国“生刑过轻”问题之辨析

从死刑制度确立之初始，无论实务界还是理论界，一直艰辛跋涉在如何限制和废除死刑的道路之上，《刑修（八）》废除13个罪名死刑是我国死刑废除历程中具有里程碑意义的重大跨越。当然，需要引起我们注意的是，《刑修（八）》在废除13个罪名死刑的同时，还提高了生刑的期限，以期弥补废除死刑后可能留下的空白。具体体现为以下两点：其一，将死缓减为有期徒刑“15年以上20年以下”之刑期改为“25年”，即如果死缓减为有期徒刑，只能减到25年；其二，提高数罪并罚“有期徒刑最高不能超过20年”的期限，即规定如果数罪并罚有期徒刑总和刑期在35年以上的，最后决定执行的有期徒刑期限最高不能超过25年。

笔者认为，《刑修（八）》对生刑期限的提高，主要还是因为受到了学界一些观点的影响。在较长时间里，我国刑法学界较多学者认为，我国死刑之所以难以废除，主要是因为刑法规定的生刑“过轻”，并提出应通过提高生刑期限的途径来限制和逐步废除死刑。有的学者从我国刑罚体系的角度分析，认为我国的刑罚体系存在“死刑过重、生刑过轻”的结构性缺陷，并指出只有通过提高生刑期限，才能限制死刑的适用、减少对死刑的依赖，最终才能废除死刑。例如，有学者认为，按照我国原刑法的规定，[2]死缓实际上相当于有期徒刑24年，而实际执行期限在18年左右。无期徒刑相当于有期徒刑22年，实际执行期限在15年左右。有期徒刑最高可以达到15年，实际执行期限在10年左右[1]。持该观点的学者进一步指出，从我国刑罚结构来看，死刑与死缓、无期徒刑及有期徒刑不够协调，一生一死过于悬殊，难以与死刑衔接，因此我们应提高生刑的期限，才可降低对死刑的依赖，从而为废除死刑创造条件[2]。也有的学者从死刑替代措施的角度分析，认为应以提高生刑期限作为废除死刑后的替代措施，而我国存在着“生刑过轻”的现象。如有学者认为，废除死刑后应以提高生刑期限作为替代措施，并主张以严厉化后的死刑缓期2年执行、严格的无期徒刑、附赔偿的

长期自由刑（例如15年以上20年以下有期徒刑）来替代死刑（主要是指死刑立即执行）{3}。

分析上述学者的观点，不难发现，他们基本上都认为限制或废除死刑必然就应该提高生刑期限或以提高生刑期限为基本途径，正是由于“生刑过轻”才导致死刑的大量适用。事实上在现实生活中，除了学者们认为“生刑过轻”外，很多普通民众也会在感觉上认为“生刑过轻”。那么这种对“生刑过轻”的感觉是如何产生的呢？正如上述学者所统计的，在我国司法实践中，被判处无期徒刑的，一般服刑期限在15年左右；被判处有期徒刑15年的，一般服刑在12年左右{4} (P. 20)，这种情况难免会让人产生我国“生刑过轻”的感觉。

但是，笔者认为，现实生活中人们之所以会有“生刑过轻”的感觉，问题恐怕是出在实际执行层面上，而并非是刑法规定本身所导致的。我们不应该将生刑实际执行中“过轻”的问题，作为质疑我国刑事立法有关有期徒刑期限规定合理性的依据。依笔者之见，限制或废除死刑并非必然要提高生刑期限，就我国刑事立法而言，“生刑过轻”其实是一个伪命题，因为，实际上我国刑法规定的生刑并不存在“过轻”的问题，司法实践中对犯罪人判处的生刑也不存在“过轻”的情况，而造成“生刑过轻”的根源则完全在于人们认识上的偏差以及刑罚执行制度和实践中出现的偏差。

#### （一）我国刑事立法及司法中生刑轻重状况分析

笔者认为，很多学者之所以提出“生刑过轻”的观点，以及很多民众之所以会认为我国“生刑过轻”，很重要的原因在于并没有认清我国刑事立法及司法中生刑的轻重状况。其实只有通过分析我国刑事立法及司法中生刑轻重的实际状况，并考察我国刑法规定的生刑期限与人均寿命及犯罪年龄的关系，以及刑罚目的实现与生刑期限设置的关系，才能准确判断我国是否存在“生刑过轻”的问题。

##### 1. 我国刑法有关生刑期限规定的分析

首先，在我国刑法已经规定并将长期存在无期徒刑的情况下，得出我国“生刑过轻”的结论似乎并不妥当。

无期徒刑是生刑中最严厉的刑罚方法，主要表现在剥夺犯罪人终身的人身自由。虽然生命价值优于自由价值的观念已经得到了很多人的认同，但是，还有不少人认为，无期徒刑作为保留剥夺犯罪分子终身自由可能性的制度的严厉性在某种程度上并不逊于死刑。例如，贝卡里亚就指出终身苦役刑甚至比死刑更可怕，“有人说，终身苦役同死刑一样也是痛苦的，所以，它也同样是残酷的。我认为：如果把苦役的受苦时间性加在一起，甚至是有过之而无不及。”{5}因为“对人类心灵发生重大影响的不是刑罚的强烈性，而是刑罚的延续性”{5} (P. 58)。就此而言，无期徒刑从某种程度上说其残酷性并不亚于死刑。另外，我国刑法中无期徒刑的严厉性还具体表现在其具有较广的适用面上。刑法对无期徒刑的规定有两种情形：一是在规定有死刑的条文中将无期徒刑作为一种选择刑加以规定；二是将无期徒刑规定为法定最高刑，同时将较长期限的有期徒刑规定为选择刑。原刑法中法定最高刑是死刑的罪名有68个，这68个罪名的法定刑中同时包含了无期徒刑，而法定最高刑是无期徒刑的罪名有33个，两者合计有101个罪名的法定刑中有无期徒刑，占原刑法446个罪名的22.65%，[3]接近四分之一（其中，除了渎职罪一章外，其他各章均有无期徒刑的规定）。

笔者认为，由于无期徒刑具有“终身剥夺自由”的性质，因而从剥夺自由刑角度分析，只存在有“过重”的问题，而不应该存在所谓的“过轻”之说。也正因为如此，在我国刑法长期规定保留且可较大范围适用无期徒刑这一极其严厉的生刑的情况下，就没有理由能得出我国“生刑过轻”的结论。

其次，在我国刑法规定的有期徒刑呈整体偏重的状态下，得出我国“生刑过轻”的结论明显缺乏依据。

在当今世界各国刑法中，有期徒刑仍然是适用频率最高的刑种，仍然是生刑的中心。我国刑法也不例外，在保留死刑和无期徒刑的前提下，有期徒刑在整个刑罚体系中有着举足轻重的地位，而且呈整体偏重的状态。

其一，长期自由刑在我国刑罚结构中地位突出。我国有期徒刑的幅度，大致可分为三种：一是长期有期徒刑，即10年以上的有期徒刑；二是中期有期徒刑，即3年以上10年以下的有期徒刑；三是短期有期徒刑，即3年以下有期徒刑。而我国有期徒刑在立法上的显著特点是长期自由刑在刑罚结构中地位突出：综观原刑法的规定，法定最高刑在5年以下有期徒刑的罪名较少，法定最高刑超过10年有期徒刑的罪名较多，其中法定最高刑在5年以下有期徒刑的罪名共有122个，仅占有罪名总数的27.4%，而法定刑超过10年（不包含10年）有期徒刑的罪名则有160个，占有罪名总数的35.9%，[4]由此使得我国刑罚配置呈整体偏重状态。

其二，我国刑法规定有期徒刑的法定期限平均在3年以上。需要指出的是，尽管我国刑法中并没有明确有期徒刑的轻与重界限，但是，理论上通常是将3年有期徒刑作为区分有期徒刑轻重的界限。据笔者统计，原刑法规定的446个罪名中，全部都配置了有期徒刑，其中法定最高刑为3年以下有期徒刑的罪名仅有88个，占有罪名总数的19.73%；而法定最高刑超过3年有期徒刑的罪名则占了所有罪名总数的80.27%（其中仅规定有期徒刑下限为3年有期徒刑的罪名就有49个，占了所有罪名总数的10.99%）[5]通过简单估算，我们就可以发现我国刑法规定的有期徒刑的平均期限必然在3年以上甚至更高，我国刑法规定的有期徒刑呈整体偏重状态。

##### 2. 我国生刑司法适用的情况分析

笔者认为，从我国司法实践中对犯罪分子实际所判处的刑罚来看，我国也不存在所谓“生刑过轻”的问题。

我国生刑的特点除了立法上所表现的较重生刑在刑罚结构中地位突出外，还表现在较重生刑在司法实践中的适用比例过大，而这也是形成我国刑罚重刑化结构的重要原因之一。据统计，我国2002年全国法院审理刑事案件被告人判决生

效的有706 707人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑以及死刑的有160 324人{6} (P. 1320)，占判处罪犯总数的22.69%；2003年全国法院审理刑事案件被告人判决生效的有747 096人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑以及死刑的有158 562人{7} (P. 1054)，占判处罪犯总数的21.22%；2004年全国法院审理刑事案件被告人判决生效的有767 951人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑以及死刑的有146 237人{8} (P. 1065)，占判处罪犯总数的19.04%；2005年全国法院审理刑事案件被告人判决生效的有844 717人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑以及死刑的有150878人{9} (P. 988)，占判处罪犯总数的17.86%；2006年全国法院审理刑事案件被告人判决生效的有890755人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑以及死刑的有153 724人{10} (P. 1065)，占判处罪犯总数的17.26%；2007年全国法院审理刑事案件被告人判决生效的有933 156人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑以及死刑的有151 378人{11} (P. 1106)，占判处罪犯总数的16.22%；根据最高人民法院发布的《全国法院审理刑事案件被告人判决生效情况表》，2008年全国法院判决有罪的被告人有1 007 304人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑和死刑的有159 020人，[6]占判处罪犯总数的15.79%；2009年全国法院判决有罪的被告人有996 666人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑和死刑的有162 675人，[7]占判处罪犯总数的16.32%；2010年全国法院判决有罪的被告人有1007419人，其中判处5年以上有期徒刑、无期徒刑和死刑的有159 261人，[8]占判处罪犯总数的15.81%。据此，从2002年至2010年这9年期间，我国判处5年以上有期徒刑、无期徒刑和死刑的罪犯占判处罪犯总数的18.02%

虽然，我国并没有公布每年判处死刑的数据，但可以肯定的是每年判处死刑，特别是死刑立即执行的犯罪人的数量必然远远小于判处5年以上有期徒刑和无期徒刑的犯罪人的数量，而且判处3-5年有期徒刑的罪犯的数量也肯定不在少数，由此可见，我国司法实践中所实际判处的3年以上有期徒刑及无期徒刑的罪犯占判处罪犯总数的比例必然超过18.02%。而外国司法实践中所实际判处的3年以上有期徒刑及无期徒刑的罪犯占判处罪犯总数的比例都远远低于我国，例如，德国自20世纪70年代中期以来，短期自由刑的比例保持稳定态势。即使现在，受刑者中也约有1/3被执行6个月以下的自由刑。再如，北欧诸国大量利用短期自由刑，荷兰的自由刑宣告数中，2/3以上为3个月以下。又如，日本于2005年判处的自由刑中，3年以下的自由刑占91.7%，[9]可见其判3年以上自由刑的仅占所有被判处自由刑的罪犯的8.3%，而占有罪犯总数的比例就更低了。

由上述分析，我们不难发现，我国生刑司法适用中普遍存在偏重的情况，所谓“生刑过轻”的情况似乎并不存在。

### 3. 我国生刑的期限与人均寿命及犯罪年龄关系的分析

改革开放以来，我国总体人口质量得到全面、显著的提高，2007年我国人口预期平均寿命达到73岁左右，预计2020年可提高到78岁左右{12} (P. 79)。另外，2007年出版的《中国可持续发展总纲（第1卷）》指出，根据历史趋势，到2030年中国人口出生时的平均预期寿命将超过78岁，2050年将超过83岁，有可能接近联合国组织预测的发达国家平均达到的85岁的水平{13} (P. 287)。即使按照预测的2050年达到85岁计算，我国原刑法规定的有期徒刑最高期限15年和数罪并罚最高期限20年也已经分别达到了人的平均寿命的五分之一强和四分之一强。试问，我们每个人的一生能有几个15年或20年？而且，按照约定俗成的标准，成人的年龄起点为18岁，退休年龄为60岁，这表明我们每个人的黄金年龄只有约40年左右。如果剥夺处于黄金年龄时期的人身自由15-20年，意味着人最具活力的年龄段有近一半在监狱中度过，其严厉程度绝对不可谓“过轻”。因此，以15年或20年作为有期徒刑的上限，就惩罚的严厉性而言，基本上可以与无期徒刑相衔接。

另外，根据犯罪的年龄特点，30岁以前是犯罪的高发年龄段，我国犯罪的第一高发年龄段是18-25岁，其次是14-17岁{14} (P. 302)。而且，26-35岁是重新犯罪的高峰年龄，在几年调查中，该年龄段的重新犯罪人所占比重最高，均保持在42.7%以上，比重居于第二位的则是18-25岁的年龄段，均保持在23.6%以上，所占比重最少的是60岁以上的年龄段，比重值在几年里均低于1.6%{15}。由此可见，从犯罪控制的角度来分，自法定刑事责任年龄的起点即14岁至30岁之间的15年左右，应该是重点控制的年限。正因为如此，从自由刑所应有的限制犯罪能力功能的角度来看，将有期徒刑的上限定为15-20年，也是基本合理的。因为即使行为人在最低刑事责任年龄犯罪，经过15-20年的剥夺自由，其刑满时已经过了最具犯罪可能性的年龄，再犯罪的可能性已不很大。因而从剥夺犯罪能力的必要性的角度来看，有期徒刑的15年或20年的上限，也大致与无期徒刑相衔接{16} (P. 153)。据此，笔者认为，无论是相对人的平均寿命，还是相对重点犯罪的控制年限而言，都无法得出我国刑法关于有期徒刑期限的规定存在“过轻”问题的判断结论。

### 4. 刑罚目的实现与生刑期限设置关系的分析

我国刑罚的目的是预防犯罪，而笔者认为，我国原刑法规定的有期徒刑的期限，已经完全可以满足实现刑法预防犯罪目的之需要。

据我国有关部门的调查分析，司法实践中已经服刑15年左右的人，在释放后基本上很少重新犯罪。这结论已经被很多调查所证实，[10]根据这些调查我们不难发现，执行15年甚至是10年有期徒刑后又重新犯罪的就已经是非常罕见的了。同时，这些统计数据也足以说明，对罪行严重的犯罪分子的羁押改造，有15-20年的时间已经足够了，再延长就会导致刑罚过剩，浪费国家有限的司法资源。

另外，根据我国刑法第87条关于追诉时效的规定，犯罪的法定最高刑为10年以上有期徒刑的经过15年，以及犯罪的法定最高刑为无期徒刑、死刑的经过20年，则不再追诉。而我们知道，超过追诉期限而不再追诉犯罪的根本缘由在于，在这种情况下，刑罚在行为经过如此长的时间后，鉴于行为人在此期间的发展和行为的社会环境的变化，刑罚预防犯罪的目的已经不再能够实现或者说刑罚的目的就停止作用了[17] (P. 1087)，因为行为人在这相当长的一段时间内没有再犯罪的话，就说明时间已经逐渐改变了行为人的道德，并使他成为有益和适用于社会的人，同时，遭到冲击、破坏的社会生产和社会生活秩序，以及受害人和社会公众的心理失衡状态也已经恢复，从而达到了与实现刑罚预防犯罪目的一样的效果。因而，通过分析刑法关于追诉时效的规定，我们也可以看出，我国原刑法规定的有期徒刑的15至20年的期限也与刑罚预防犯罪目的实现的要求相一致。

综上所述，无论从我国刑事立法对生刑的规定，还是从刑事司法实践中所实际判处的生刑来看，我国都不存在“生刑过轻”的问题；而且无论是相对于人的平均寿命及犯罪年龄而言，还是从实现刑罚目的需要的角度分析，我国的生刑也都不存在有“过轻”的情况。就此而言，笔者认为，我国并不存在任何需要提高生刑期限的客观基础。

## (二) “生刑过轻”的实质原因分析

从上面分析中，我们基本可以得出结论，我国原刑法规定的生刑其实并不存在“过轻”的问题，但是，我们应该承认，许多学者及民众对我国存在“生刑过轻”问题的担忧和感觉也并非空穴来风。笔者认为，这种担忧和感受可能主要是由我国的刑罚执行制度及其在刑罚执行过程中存在的诸多问题所引起的。这些问题的存在，客观上导致了我国的生刑在执行过程中呈现有“趋轻”甚至“虚无”状况，有时甚至会表现出不正常且与法律的要求相悖的“过轻”现象。同时，由于关注的重点不同及认识偏差的原因，就会使得许多学者以及一些社会公众产生我国刑法存在“生刑过轻”问题的感觉。

### 1. 我国的刑罚执行存在过于“宽松”的问题

我国目前规定的刑罚执行制度主要有减刑、假释和暂予监外执行制度。由于假释和暂予监外执行在司法实践中适用率极低，[11]其对我国“生刑过轻”问题的影响几乎可以忽略不计。因此，导致我国“生刑过轻”问题的刑罚执行制度主要是减刑制度。

首先，我国过于宽松的减刑制度使得减刑率居高不下，导致生刑的实际执行大打折扣。应该看到，由于我国刑法规定的减刑制度的“宽松”，就必然会给“宽松”地执行减刑制度创造条件。也即由于减刑的实质条件规定得过于原则、减刑的适用条件没有将重刑犯和轻刑犯区别开来、且减刑适用条件的标准太低等问题的存在，减刑制度在司法实践刑罚执行中就难免出现偏差。刑法规定的有“悔改”或“立功”即可适用减刑的条件落实到刑罚执行中则演变为，只要符合计分考核制度的“计分考核、以分计奖，以奖减刑”模式下积分情况，就可以减刑。这种仅依据计分考核的结果就动用减刑的做法，不免导致减刑的大量且大范围的适用，甚至滥用。[12]据司法部监狱管理局的统计，1997至2001年全国监狱的减刑率呈逐年递增的趋势，[13]而且减刑的比例竟已超过了在押犯总数的1/4。另据统计，2002年到2004年全国150余万服刑罪犯中每年平均有62万人被减刑[18]，平均减刑率达到了41.33%

其次，刑罚执行腐败问题导致生刑的实际执行期限严重缩水。由于在生刑执行过程中，执行主体在提请减刑问题上具有较大的自由裁量权，因而刑罚变更执行活动的权力成为最重要的刑罚执行权力，也当然成为实践中最容易发生徇私舞弊、徇私枉法、滥用职权问题的环节。如果缺乏对此类权力的有效监督，其就容易被滥用，从而导致生刑在执行层面出现“过轻”的现象。而当前我国对此类执行权确实缺乏有效监督，导致司法擅断和刑罚变更执行权力的滥用，滋生了金钱减刑、权力减刑等现象，民众将此戏称为，风险小、几乎不露痕迹的另类“越狱”。例如，2000年的大连黑社会老大邹显卫向监狱长谢红军行贿而获减刑和保外就医案；[14]004年的四川凉山监狱原副监狱长宋善哲收受贿赂伪造“立功”材料使罪犯杨福明获减刑案；[15]2009年的牵涉百余人的湖南省监狱管理腐败窝案等[19]。众所周知，以上案件可能只是发生在中国刑罚执行过程中的腐败案件的冰山一角。据统计，人民检察院针对罪犯减刑、假释和暂予监外执行中出现的违法情况2005年提出纠正意见的为2 216人次，后已纠正2092人次[10] (P. 993)。2006年提出纠正意见的为2 846人次，后已纠正2 673人次[9] (P. 1071)；2007年提出纠正意见的为3 942人次，后已纠正3 706人次[11] (P. 1113)。当然，由于实践中能够被发现的发生在减刑过程中的腐败案件只是实际发生的腐败案件的一部分。实际发生在我国司法实践减刑过程中的腐败案件的数量可能更为惊人。

正是由于我国的刑罚执行存在过于“宽松”的问题，才会出现学者们所一直诟病的被判处死缓的，一般服刑期限在18年左右的“死缓有期化”、无期徒刑实际上就相当于10-15年的有期徒刑的“无期徒刑不无期”，以及被判处有期徒刑20年的，一般服刑期限在12年左右的“长期徒刑短期化”等“生刑过轻”的现象。可以说，正是刑法规定的减刑制度模糊了有期徒刑与无期徒刑的差异，才最终导致出现无期徒刑实际上被“消灭”以及长期有期徒刑被“短期化”等不正常的局面。而这些又必然会弱化我国生刑的功能，导致生刑的刑罚刚性在实际执行过程中受到了很大的侵蚀与流失现象出现，并进而大大降低生刑的威慑力与严厉性。

### 2. “生刑过轻”也是认知偏差所导致的结果

首先，是“以此见彼”的认知偏差，即把刑罚执行的错误误认为是刑法规定的错误，从而认为我国刑法对生刑的规

定“过轻”。正如前文所述，正是由于刑罚执行制度及其执行实践过程中出现了偏差，许多学者才会担忧且民众才会感觉我国刑法规定的生刑“过轻”。但是，刑法实际规定的生刑期限以及司法实践中所判处的生刑，其实却都很重，只是由于民众所关注的和所看到的只是罪犯的罪恶程度以及其实际上羁押服刑时间的长短，特别是当某个罪犯的行为很恶劣而实际服刑时间却不长的情况出现时，人们就会产生我国刑法规定的生刑“过轻”的感觉。在这种感觉下，民众就会将实际上是刑罚执行制度或司法执行中出现的问题，误认为是刑法有关生刑期限规定本身的错误，即把生刑执行过轻的状况误认为是刑法规定的生刑“过轻”的问题，从而最终得出我国刑法存在“生刑过轻”问题的结论。所以，笔者认为，一些所谓的“民意”，往往就是建立在对真实情况不了解的基础上的，而基于这种基础上的认识，存在一定的偏差也是完全可以理解的。

其次，是“以小见大”的认知偏差，即把见诸报端的一些刑罚执行过轻案例不自觉地扩大到整个刑罚执行层面，得出我国几乎所有的刑罚执行都过轻的结论，进而认为我国刑法存在“生刑过轻”的问题。由于减刑、假释或者暂予监外执行制度的存在，很多罪犯因而可以提前出狱，当然这其中包含了合法适用刑罚执行制度的提前出狱和违法适用刑罚执行制度的另类“越狱”。而在提前出狱的这些罪犯中，有一部分是一些入狱前本身就具有一定“影响力”的罪犯。这些具有“影响力”的罪犯在入狱前就属于公众人物或者犯罪后经媒体报道而成为公众人物，因而，这些人所被判处的刑罚以及实际执行刑罚的年限都相对较受公众的关注。也正因为这部分人具有一定的影响力，所以在刑罚执行过程中，其往往也能获得一定的“优待”，通常也更能适用到减刑、假释或者暂予监外执行等制度，因而其实际执行刑罚的期限就大大缩短了。虽然这可能只是其中的一小部分人通过这些制度而提前出狱，但由于现代媒体的发达，即使只是报道了几个这样的事例，[16]也即使这样的事例在我国发生得并不是很多，而作为媒体传播对象的我们，特别是普通的民众，往往会“以小见大”并“推而广之”。即因发生认知偏差而产生较为极端的认识，认为那些即使判刑很重的罪犯只要没有予以立即执行死刑，关押几年后就能出狱了。由于这些感觉的存在，就会对我国的刑罚执行制度产生极大的不信任，同时，会把见诸报端的一些刑罚执行过轻案例，自觉不自觉地扩大到整个刑罚执行层面，得出我国几乎所有的刑罚执行都“过轻”的结论，并进而得出我国刑法规定的生刑“过轻”。如此“较为合法地适用”刑罚执行制度的事件尚能引发民众的质疑，更不用说是违法适用刑罚执行制度并构成犯罪的监狱腐败事件了。可以说，近年来频繁曝出的监狱执行腐败事件，在很大程度上加剧了民众对刑罚执行制度的不信任感，也使得人们对刑罚执行的认识更加极端化、偏激化，因而进一步强化了其认为我国刑法存在“生刑过轻”问题的错误认识。

## 二、提高生刑期限的弊端分析

正如前述，时下很多学者认为，只有通过提高生刑期限，才能限制死刑的适用、减少对死刑的依赖，最终才能废除死刑，或者说应以提高生刑期限作为废除死刑后的替代措施。笔者认为，这些学者在主张以提高生刑期限来限制或废除死刑这一重刑的时候，似乎有在强烈反对一种重刑的同时，又在极力倡导另一种重刑之嫌疑。正如前述，限制或废除死刑和提高生刑期限之间并不存在必然的联系，更何况我国刑法并不存在“生刑过轻”的问题。这也充分可以说明，我们对于刑法规定的生刑期限没有提高之必要。事实上，笔者认为，提高生刑期限必将导致诸多负面影响。

### （一）提高生刑期限是回归重刑的体现，与刑罚轻缓化的趋势背道而驰

时下，刑罚轻缓化无疑已成为当今世界刑罚发展的趋势，“限制死刑乃至废除死刑”也已成为我国大多数学者的共识。在这样的背景下，如何加速刑罚轻缓化的进程才是我们应该努力的方向。刑罚轻缓化的理念源于法谚：“刑罚与其严厉不如缓和”，即在刑事立法上，如果规定较轻的刑罚（缓和）即可，就没有必要规定较重的刑罚（严酷）；在刑事司法上，对于已经确定为犯罪的行为，如果适用较轻的刑罚（缓和）即可，便没有必要适用较重的刑罚（严酷）{20}（P. 277）。

首先，通过提高生刑期限来限制或废除死刑只是以一种重刑代替另一种重刑，其实是对重刑的回归。从刑罚发展史来看，世界刑罚总是朝着轻缓的方向发展，其标志是限制或废除当时被认为最残酷的、最不人道的刑罚。然而，如果在限制或废除最残酷刑罚的同时，却增加一种本不需要增加而且仅仅是相对轻微甚或残酷程度相当的刑罚，并美其名曰为“替代刑”，那就意味着刑罚永远不能或者难以轻缓，这便不符合刑罚轻缓化的趋势。“既然认为死刑不必要、不人道，大幅度削减乃至废止死刑即可，没有必要寻找死刑的替代刑。……一方面，不被同时代的一般人认为是痛苦的措施，不可能成为刑罚方法；另一方面，以往得到一般人认可的刑罚，现在被认为属于不必要的痛苦（过于残酷）时，就必须废止，而不以设置另一替代刑为前提。”{21}因为替代死刑的方法，必然与死刑相当甚至更为残酷。“在一个自由受到推崇、自由属于一切人、每个人都怀有一种‘普遍而持久’的情感向往的社会里，监禁怎么会不成为典型的刑罚呢？这是因为失去自由对一切人都是同样重要的。”{22}（P. 260）在现代社会，人们珍惜自由的程度更是丝毫不亚于生命的，正如裴多菲所抒写的“生命诚可贵，爱情价更高；若为自由故，二者皆可抛”，或者如巴德里克·亨利所呐喊的“无自由，毋宁死”[17]。而人身自由无疑是一切自由权利的基础和前提，没有人身自由，其他许多权利也根本无法实现。同时，也由于我国社会各方面的进步，人们对自身价值特别是人身自由的价值评价越来越大，同时也由于社会生活的日益复杂、日益丰富多彩，人们已经很难适应简单的生活了。如5年有期徒刑，过去人们认为是比较轻缓的刑罚；现

由于社会的发展，人们会认为它比较严重的刑罚。过去一个人坐1年牢，可能觉得一晃就过去了，现在就可能感到受不了。因而，人身自由的被剥夺（特别是长期或永久地被剥夺），对于任何人来说都是一种不可承受之重。正如前述，自由刑特别是无期徒刑的严厉性在某种程度上也未必逊于死刑，因为执行死刑对罪犯而言虽然是强烈的痛苦，但只是一个短暂的过程，而执行自由刑则需要相当长的过程，受刑人必须持续地遭受强烈的痛苦。

其次，对刑法规定的生刑期限的提高在我国目前情况下必将导致宣告刑的进一步加重，这也有悖于刑罚轻缓化的趋势。由于受重刑主义传统的影响，我国法官在司法实践中对犯罪行为予以量刑时本来就存在一种重刑的思维模式和主观倾向，正如有的学者所指出的，“在刑事司法实践中，虽然大多数法官能够恪守这一原则，但罚不当罪、量刑畸轻畸重的现象仍时有所见，相对而言，量刑偏重甚至畸重的现象则更为突出。这种现象的存在，源于一些法官的‘重刑化’思想。”<sup>{23}</sup>正是在“重刑化”思想的影响下，我们的法官在判案时往往会倾向于甚至习惯于在法定刑内选择较重刑种与较长刑期的刑罚，而在这种情况下，倘若再提高法定刑期限，无异于雪上加霜，使得宣告刑重上加重，这无疑有悖于刑罚轻缓化的要求。

#### （二）提高生刑期限将导致刑罚过剩，与刑法谦抑原则相悖

正如前文所述，已经服刑15年左右的人，在释放后基本上很少再重新犯罪，这说明15年左右的监禁已经足以实现预防犯罪的刑罚目的。而且，已经服刑15年左右的人，在释放后基本上也丧失了重新犯罪的能力了。德国学者利普曼的实证研究表明，经过20年的关押后，犯罪人的人格通常会遭到破坏，既无气力，也无感情，成为一个机器和废人。无独有偶，另一德国学者阿尔布莱希特的实证研究也表明，对犯罪人持续关押15年以上，在任何方面对服刑人在释放后的人格展开都具有巨大的损伤作用；长期关押没有意义，只会毁坏服刑人的社会生活能力。也就是说，这个时间是使犯罪人返回社会的最后机会，再关下去，犯罪人回归社会的能力就丧失了。正因为如此，德国著名法哲学家阿图尔·考夫曼才指出，任何被拘禁者，都不可能在其人格不遭受重大障碍的情况下忍耐15年以上的拘禁，这已是不争的事实。其后他所剩下的并不是真正的生存，只不过是苟延残喘的人的空壳<sup>{24}</sup>。

另外，根据我国刑法第87条关于追诉时效的规定，犯罪的法定最高刑为10年以上有期徒刑的经过15年，以及犯罪的法定最高刑为无期徒刑、死刑的经过20年，则不再追诉。既然最高刑为10年的犯罪经过15年，最高刑为无期徒刑、死刑的犯罪经过20年就推测行为人已经改善，那么，经过15或20年监狱改造的犯罪人，当然也已经改善。既然经过15或20年就认为行为人相当于已经受到了15或20年的刑罚处罚，那么，在监狱关押了15或20年的犯罪人，更是受到了刑罚处罚<sup>{21}</sup>。既然经过15或20年后受害人和社会公众的心理失衡状态已经得以缓和或恢复，不一定要求给予现实的处罚，那么，经过15或20年的刑罚执行后，受害人和社会公众的心理失衡状态更是已经得到了缓和或恢复。既然经过15或20年后，遭到冲击、破坏的社会生产和社会生活秩序已经得以恢复，那么，为什么就能肯定经过15或20年的刑罚执行后，遭到冲击、破坏的社会生产和社会生活秩序还不能恢复呢？

由此可见，我国刑法规定的有期徒刑15-20年的期限，足以达到预防犯罪的刑罚目的，正如贝卡里亚所指出的，“一种正确的刑罚，它的强度只要足以阻止人们犯罪就够了”<sup>{5}</sup>（P. 59），否则将导致刑罚的过剩。根据刑法谦抑性的精神，立法者应当力求以最小的支出—少用甚至不用刑罚，进而用其他刑罚替代措施，以便获取最大的社会效益—有效地预防和控制犯罪，因而适用较轻的刑罚足以抑制犯罪行为，足以保护合法权益时，就不应规定较重的刑罚，否则就违背了刑法的谦抑性精神。既然我国原刑法规定的有期徒刑15-20年的期限，就已经属于相当严厉的惩罚，并且足以达到我国预防犯罪的刑罚目的，那么，提高生刑期限则必然导致刑罚过剩，甚或加剧刑罚过剩的程度，有悖于我们动用刑罚的初衷，从而违背了刑法谦抑性的精神。这种做法也正如学者所指出的，“最荒谬的莫过于把动用刑罚看成是进步的源泉，真正的政治家将会竭力把运用刑罚限制在最小的范围之内并不断寻求减少使用它的机会，而不是增加运用刑罚的机会把它当作挽救一切道德败坏的药房”<sup>{25}</sup>。

因此，为限制或废除死刑而提高生刑期限的做法，其实存在有很多显而易见的弊端，这正如孟德斯鸠所指出的，“常常有立法者，打算要纠正一个弊端，便想到纠正这一点，他的眼睛只对于这个目标是睁着的，而对于一切弊害则是闭着的”<sup>{26}</sup>（P. 102）。为此，我们绝不能无视限制或废除死刑和提高生刑期限不存在必然联系和我国生刑并不过轻的事实，甚至忽视提高生刑期限的巨大负面影响而提倡以提高生刑期限来废除或替代死刑。

#### 四、限制或废除死刑的应然路径

根据上述的分析，笔者认为，正是基于“刑罚的威慑力并不在于其有多严厉，而在于其不可避免”的法理，我们才一再主张废除死刑这一不必要、不人道的刑罚，那么，基于同样的法理，我们完全有理由认为，在限制或废除死刑的过程或者之后，生刑也不应该因此而有所变化，尤其不能以提高生刑的期限作为代价。既然我国刑法规定的生刑并不存在“过轻”的问题，而仅仅只是人们认识上以及刑罚执行制度和刑罚执行实践过程中出现了偏差，那么，我们就应该对症下药，积极地引导民众，并针对刑罚执行制度以及刑罚执行实践进行纠偏匡正，而不能不切实际地提高本来并不过轻的生刑的期限。既然我们的立法存在误区，民众对于生刑存在误解，那么我们学者就应该勇于担当起正确引导民众、帮助立法者端正认识的使命。从而让人们充分认识到我国刑法规定的生刑并不存在“过轻”的问题，提高生刑期限也并非限制或废除死刑的应然路径。我们的立法者和司法者也应进一步完善并严格执行刑罚执行制度，以充分发挥生刑的威慑

力，重建民众对刑罚执行制度的信任，培育民众对法律的信仰和敬畏。

### （一）引导民众正确认识“生刑过轻”

由于在我国刑罚执行实践中，出现了“死缓有期化”、“无期徒刑有期化”、“有期徒刑短期化”等“生刑过轻”的现象，再加上频繁曝出的监狱执行腐败事件，同时也由于自身的不平衡感以及恐惧和担忧等情感的影响，民众对于我们的刑罚执行制度已经产生一些不信任，进而认为对于罪行严重的犯罪分子就应该立即执行死刑，而任何生刑对于他们来讲都是过轻的。如果我们还通过立法将生刑的期限提高，在一定程度上只能说就是“顺应”民意而已，或最多也只是民众意识影响和制约法制进程的体现。但是，立法上的这些举动必将进一步加深民众的误解，从而认为我国刑法规定的生刑确实过轻了。笔者认为，在目前国内的环境下，民众认为我国“生刑过轻”的情绪尽管可以理解，但是，通过法律来正确引导民众意识则更为重要，我们不应单纯让民众的意识来较多地影响和制约国家的法制进程。为了保证限制和废除死刑进程的顺利进行，我们有必要既向民众说明死刑并不具备人们所想象的效果、应放弃对死刑的盲目狂热的同时，引导民众正确认识刑法规定与刑罚实际执行分属两个不同层面，不能将两者混淆，生刑的实际执行期限过轻并不等于刑法规定生刑的期限过轻，从而认识到，提高生刑期限并非是限制或废除死刑的应然路径。具体我们可以从以下几方面入手：

首先，应当向民众提供翔实的数据。我们可以由地方各级人民法院和最高人民法院定期公布所判处的有期徒刑、无期徒刑乃至死刑的具体数据，让事实和数据说话。同时，在有条件的情况下，也可以通过数据让民众认识到我们国家所判处死刑的实际情况，特别是随着我们对死刑的逐步限制和减少，而我们的社会秩序并没有发生什么变化甚至更加安定时，民众也会慢慢接受废除死刑这一世界发展趋势，同时也会对法律的悲天悯人和高瞻远瞩而心存感激和敬畏。我们完全有理由相信，在人们对人身自由的价值评价越来越大，珍视自由的程度丝毫不亚于生命的今天，当民众面对一个个被判处5年、10年、15年甚至无期徒刑的数据时，怎么还会觉得我国刑法规定的生刑“过轻”呢。

其次，应当设法缓和或消除民众的不平衡感以及恐惧和担忧等情绪。正如前述，民众产生不平衡感以及恐惧和担忧等情绪的原因在于刑罚执行出现的偏差。民众看到的只是一个罪犯从关押到释放的实际间隔时间的长短，从而得出“生刑过轻”的结论，通常不会意识到这只是生刑的实际执行期限过轻而非刑法规定的生刑过轻。因此，我们有必要积极地引导民众充分认识产生“生刑过轻”感觉的真正缘由。当然，对于民众认为罪犯刑期太短，出狱后可能会报复受害人和危害社会的内心顾虑和担忧，最主要的还是要通过完善刑罚执行制度，严格执法并加强牢狱的教育和改造效果等途径才能最终解决。所以在罪犯人进入监狱以后，如何帮助其认识犯罪行为的危害，如何矫正罪犯人的犯罪心理，帮助他们拥有出狱后融入社会的能力，这是我国司法监狱系统应该积极解决的问题。只要国家监狱加强完善劳改制度，就可以降低刑满出狱后危害社会的发生机率，也才可以彻底打消民众的恐惧和担忧。

### （二）完善刑罚执行制度并严格加以监督

由于刑罚执行制度的缺陷及其在执行实践过程中出现的偏差，致使刑法规定的生刑的威慑力大打折扣，从而变得“厉而不严”，而这里的“严”包含刑罚执行制度的严和刑罚执行过程中的严。然而，笔者认为，刑罚执行偏差所导致的后果当然不能由立法来买单，而且，正如贝卡里亚所指出的，“对于犯罪最强有力的约束力量不是刑罚的严酷性，而是刑罚的必定性，……因为，即便是最小的恶果，一旦成了确定的，就总令人心悸”。“如果让人们看到他们的犯罪可能受到宽恕，或者刑罚并不一定是犯罪的必然结果，那么就会煽惑起犯罪不受处罚的幻想。”<sup>{5}</sup> (P. 72-73) 因而，我们当前要重点解决的不是提高生刑期限的问题，而是要重点解决刑罚执行制度不严和刑罚执法不严的问题。试想，如果把法律当成一条橡皮筋，可以随意拉扯，有法不依，执法不严，又如何震慑犯罪？或者说，如果刑法规定了，实际上在司法实践中却没有按照规定执行或操作，那我们法律的权威性和威慑力何在？因此，要彻底改变我国生刑实际执行期限“过轻”的局面，还应该从完善并严格执行刑罚执行制度着手，既要严格刑罚执行制度，也要严格刑罚执行实践。

首先，严格刑罚执行制度主要是应当完善减刑制度，以强化生刑之刚性。刑法的威严不是体现在其制裁的严酷性，而在于其制裁的确定性。如果死刑受到限制或废除而生刑却缺乏刚性，那么其导致的结果必然是：判处无期徒刑或有期徒刑的有钱、有权或有势的犯罪分子在监狱里“关押”了一段时间后就可以通过减刑而提前出狱。在这种情况下，犯罪不能得到应有的惩罚，正义也当然无法得到应有的伸张。如此，限制或废除死刑的建议就会大受质疑，因为相比之下，死刑的结果虽无可挽回，但却不能作弊。就此而言，笔者认为，只有填补刑罚执行制度的漏洞，落实司法正义，使相关的刑罚执行能够依法运行，才能保证和强化生刑之刚性，这也才是限制或废除死刑的前提。而且，即使在减刑制度存在的情况下，法官所判处刑罚的刚性在执行过程中也不应发生过大的变化，否则就违背了罪刑相适应的刑法基本原则<sup>{27}</sup>。因而，保证和强化生刑的刚性也是刑法罪刑相适应原则的要求。然而，我国减刑制度设置的不科学，实际上削弱了生刑本应具有刚性。对此，我们可以从提高减刑条件和标准，减少减刑的适用范围等方面来完善减刑制度。特别是对于无期徒刑这一最为严厉的生刑，更应通过加强其刚性来充分体现其严厉性，因而可以规定对于无期徒刑减刑的，减刑后的实际执行刑期应当不得少于20年。对于因杀人、爆炸、抢劫、强奸、绑架等暴力性犯罪以及其他严重犯罪而被判处无期徒刑的，可以明确规定不得适用减刑。

其次，加强对刑罚执行变更程序的监督。所谓“徒法不足以自行”，即使再完善的刑罚执行制度，如果执行主体没有依法贯彻、依法严格执行，那也将形同虚设。因而要充分发挥生刑的刚性，还要求执行机关在生刑执行过程中，依法执行刑罚制度，特别是依法行使刑罚执行变更权。对此，应完善减刑、假释以及暂予监外执行的监督机制，以形成对刑罚执行变更权力的有力制约和监督。第一，通过内部监督，以权力制约权力。由于刑罚执行主体对于刑罚执行变更具有较大的自由裁量权，其中存在较大的“可操作”空间，但刑罚执行监督却处于一种缺失状态，因而对刑罚执行变更权的滥用便不可避免了，由此造成了对生刑刚性的不当侵蚀。历史和现实充分证明：对权力失去监督制约，必然导致腐败，这是不以人们意志为转移的客观规律。正所谓“权力有腐败的趋势，绝对的权力导致绝对的腐败”。对此，孟德斯鸠就曾明确指出，由于人人有欲望，凡是有权力的人，总是要滥用权力，以满足自己的欲望，这种欲望除非受到限制，否则决不会自行停止“一切有权力的人都爱滥用权力，这是万古不变的经验”。正是在分析了人性和社会公共权力特征的基础上，孟德斯鸠在封建专制的黑暗中振聋发聩地提出：“从事物的性质来说，要防止权力滥用，就必须以权力制约权力。”“一切有权力的人们使用权力一直到遇到界限的地方才休止。”[26] (P. 154) 因此，通过人民法院的审查权 and 人民检察院的检察权等权力的行使依法对减刑、假释以及暂予监外执行程序的运行进行有力的监督，以形成对刑罚执行变更权的有力的权力约束。第二，通过外部监督，以权利制约权力，即应该加强减刑、假释以及暂以监外执行程序的透明化和公开化，[18]使得刑罚执行变更权能够在阳光下运行，接受广大媒体和人民大众的监督。

#### 四、小结

限制或废除死刑固然象征着社会的进步，但是，我们如果通过提高生刑期限来限制或废除死刑，就相当于在增加善的同时增加一种性质相当甚至更严重的恶。当在社会发展中进一步时却又退了一步，可能意味着实际并没有进步。在当今社会，死刑的限制或废除根本不需要刻意地去寻找替代刑，也根本没有必要提高实际已经不轻的生刑的期限。随着社会的进步以及人们对自由的珍视，只要我们依据现行的刑法规定，完善刑罚执行制度并严格执法，生刑完全可以起到与死刑一样的威慑效果，而这应该是限制或废除死刑的应然路径。

#### 【注释】

[1] 由于笔者是针对理论界一直存在着的“死刑过重、生刑过轻”的观点而提出自己对限制或废除死刑和提高生刑期限关系的看法，因而本文所论述的“生刑”特指有期徒刑和无期徒刑，不包含拘役等其他剥夺自由刑，而在论及“提高生刑期限”时又特指提高有期徒刑的期限。

[2] 本文中的“原刑法”特指刑法修正案（八）生效之前的刑法；与此相对应，本文中的“现行刑法”则是指刑法修正案（八）生效之后的刑法。

[3] 由于“由刑过轻”的观点是针对《刑修（八）》生效之前的刑法规定提出的，因而本文主要针对原刑法的规定进行分析。现行刑法中法定最高刑为无期徒刑的罪名有101个，占刑法453个罪名（由于《刑修（八）》新增了7个罪名，现行刑法共计有453个罪名）的22.3%。

[4] 现行刑法中法定最高刑为5年以下有期徒刑的罪名有121个（新增的危险驾驶罪法定最高刑为拘役，经修订的寻衅滋事罪法定最高刑由5年提高为10年有期徒刑、强迫交易罪的法定最高刑由3年提高为7年有期徒刑），占有罪名总数的26.71%，而法定刑超过10年（不包含10年）有期徒刑的罪名则有161个（新增的组织出卖人体器官罪法定最高刑为15年有期徒刑），占有罪名总数的35.54%。

[5] 现行刑法的453个罪名中，除危险驾驶罪外都配置了有期徒刑，其中法定最高刑为3年以下有期徒刑的罪名有87个，占有罪名总数的19.21%，而法定最高刑超过3年有期徒刑的罪名则占所有罪名总数的80.79%（其中规定有期徒刑下限为3年有期徒刑的罪名数依然为49个，占有罪名总数的10.82%）。

[6] “2008年全国法院审理刑事案件被告人判决生效情况表”，资料来源：[http://www.court.gov.cn/qwfb/sfsj/201002/t20100221\\_1409.htm](http://www.court.gov.cn/qwfb/sfsj/201002/t20100221_1409.htm)，最后访问日期：2010-10-05。

[7] “2009年全国法院审理刑事案件被告人判决生效情况表”，资料来源：[http://www.court.gov.cn/qwfb/sfsj/201004/t20100408\\_3854.htm](http://www.court.gov.cn/qwfb/sfsj/201004/t20100408_3854.htm)，最后访问日期：2010-10-05。

[8] “2010年全国法院审理刑事案件被告人判决生效情况表”，资料来源：<http://www.court.gov.cn/qwfb/sfsj/201103/P020110324592221471083.xls>，最后访问日期：2010-10-05。

[9] 日本法务综合研究所：《平成18年犯罪白皮书》，国立印刷局2006年版，第38页，转引自张明楷：“死刑的废止不需要终身刑替代”，载《法学研究》2008年第2期。

[10] 例如，北京市监狱管理局于2004年初针对北京市在押犯重新犯罪问题的调查结果显示：重新犯罪的罪犯中，前一次犯罪判处10年以下的占总数的89.4%，前次犯罪判处10年以上的占总数的10.6%；山东省监狱管理局2004年的调查结果显示：重新犯罪人员中，前次犯罪所判刑罚在1年6个月以下的占12.9%，1年6个月至3年的占18.5%，3年至5年的占24.9%，10年至15年的占7.4%，15年至20年的占2.5%，无期徒刑、死缓的占0.4%；福建省2005年关押的重新犯罪人员中，前次犯罪所判刑罚在3年以下的占48.8%，3年至5年的占23.8%，10年以上有期徒刑的占9.5%，无期徒刑的占



1.5%，判处死缓的为0。参见北京市监狱管理局“重新犯罪”课题组：“北京市在押犯重新犯罪情况的调查分析”，载《中国司法》2005年第6期；山东省监狱管理局重新犯罪调查课题组：“2004年山东省在押重新犯罪服刑人员调查分析报告”，转引自王勇：“刑满释放人员重新犯罪问题研究”，资料来源：<http://dlib2.cnki.net/kns50/detail.aspx?Query11=505&CurRec=42>，2010年10月6日访问；欧洲华等：“福建省刑满释放人员重新犯罪问题研究”，载《福建公安高等专科学校学报》2007年第3期。

[11]据司法部监狱管理局的统计，1996-2000年全国监狱年假释罪犯率分别为：2.58%、2.9%、2.06%、2.11%、1.63%，2001年为1.43%，2002年甚至低于0.5%，近几年也一直保持在2%左右。监外执行在我国的适用率也极低，根据司法部监狱管理局的统计，2001年、2002年、2003年全国监狱系统监外执行的罪犯占押犯总数的1.13%。参见司法部监狱管理局：《监狱工作简报》，1996~2000年，转引自周国文：“论无期徒刑减刑后的假释考验期限——一个合理性解释”，李希慧，刘宪权主编：《中国刑法学年会文集（2005年度第一卷下）》，中国人民公安大学出版社2005年版，第1153-1154页；韩玉胜：《刑事执行制度研究》，中国人民大学出版社2007年版，第375-376页；郭建安：《社区矫正通论》，法律出版社2004年版，第49页。

[12]张秀玲：“无期徒刑研究”，吉林大学刑法学博士学位论文，2010年提交。

[13]1997至2001年全国监狱罪犯减刑的实际情况主要是：1997年全国监狱减刑311 206人，减刑率为21.72%；1998年全国监狱减刑330 035人，减刑率为23.18%；1999年全国监狱减刑350 799人，减刑率为24.79%；2000年全国监狱减刑347 503人，减刑率为24.41%；2001年全国监狱减刑371 563人，减刑率为25.39%。参见李豫黔：“关于当前我国减刑制度司法实践的反思和探讨”，载《中国监狱学刊》2003年第3期。

[14]“‘大连监狱腐败窝案’震动中央”，资料来源：[http://club.china.com/data/thread/1011/2713/42/70/5\\_1.html](http://club.china.com/data/thread/1011/2713/42/70/5_1.html)，最后访问日期：2010-11-05。

[15]“受贿万元伪造材料凉山原副监狱长私放服刑犯”，资料来源：<http://news.163.com/41012/3/12FC01PK0001124S.html>，最后访问日期：2010-10-05。

[16]例如，原红塔集团董事长褚时健于1999年1月9日被判无期徒刑，2002年经保外就医出狱后，马上转身投入水果行业，而且借债1000万，从而撕碎了保外就医的面具，引发了广泛的质疑。原北京市市委书记陈希同于1998年7月31日被判处有期徒刑16年，2006年8月，陈希同获得保外就医出狱，民众也发出了陈希同保外就医后还能“吃嘛嘛香”的质疑声。原深圳政华集团总裁吴志剑于2003年4月被判处有期徒刑17年，2006年9月11日获得保外就医出狱，在保外就医期间因涉嫌非法经营，于2009年被判构成非法经营罪，与其之前未执行完的刑罚数罪并罚，被判处其有期徒刑14年。因而民众对其能够获得保外就医也是质疑声一片

[17]该语源于苏格兰裔美国人巴德里克·亨利1775年3月23日于殖民地弗吉尼亚州议会上的演讲的最后一句：“Give me liberty or give me death.”

[18]司法部监狱管理局并没有向社会公布减刑、假释和暂予监外执行的数据，连最基本的公开透明都没有做到。（《政法论坛》2012年第3期）

来源：中国刑事法律网



