

文章编号: 1674-0386(2010)01-0052-06

改革开放后弱势群体刑事保护的 缺憾及价值追求

胡利敏, 许惠英

(石家庄学院, 河北 石家庄 050011)

摘 要:弱势群体的刑事保护是社会保护的最后一道屏障,直接关系到弱势群体的根本利益,因此对其刑事保护的状况成为法治文明的重要体现。改革开放后,我国在刑事立法和司法方面对于弱势群体的刑事保护有很大发展,但仍然在诸多方面需要尽快完善。而源于社会进步、人文主义、法治精神和慎刑思想等不懈的价值追求必将促进对弱势群体刑事保护的不断发展与完善。

关键词:弱势群体;刑事保护;价值诉求

中图分类号: F299.21

文献标识码: A

近年来,各界对“弱势群体”问题较为关注,尽管“弱势群体”的界定有所差别,但基本上认为是指那些基于内在生理原因或外在社会原因而在社会竞争中处于不利地位的特殊群体,主要是生理性弱势群体和社会性弱势群体,如残疾人、未成年人、老年人和女人等在社会中始终处于弱势地位的群体,以及灾民、移民、农民工等随着自然和社会变化的群体。保护弱势群体是社会的一项重要责任,弱势群体的刑事保护作为社会保护的最后一道屏障,直接关系到弱势群体的根本利益,对其刑事保护是否完善成为法治文明的重要体现。建国以来,我国对弱势群体的刑事保护经历了从薄弱到逐渐加强的过程。

中华人民共和国在1979年之前的30年里没有刑法典和诉讼法典,对于弱势群体的刑事保护主要体现在大量的相当于刑法典分则规范的单行规范性刑事法律文件之中。例如,1950年的《中华人民共和国土地改革法》、1952年的《中华人民共和国惩治贪污条例》等,从正面体现对弱势群体的保护。但是,文化大革命期间法律虚无主义

盛行,对弱势群体的刑事保护难以落实。改革开放以后,我国刑事领域出现了针对生理性弱势群体的专门立法,如1999年颁布的《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》,由于该法更多表现为对未成年人保护的宣言式意义,因此在社会效果上,并没有很好的实现其立法意图,到目前为止,似乎没有一个司法机构在司法实践中引用该法的任何条款。

一、改革开放后弱势群体权利的刑法立法保护的发展与缺憾

(一) 弱势群体犯罪人的刑法保护现状与问题

我国前后两部刑法针对生理性弱势群体,在以下几个方面作了特殊规定:

1. 刑事责任的承担方面

对于未成年人犯罪,1997年刑法相对明确了1979刑法中“相对负刑事责任”的范围,明显缩小了犯罪圈,但仍然存在立法技术不成熟,含义不清,逻辑混乱等严重的立法缺陷。对于残疾人犯

收稿日期: 2009-11-20

基金项目: 河北省社会科学基金项目(项目编号: HB08BFX012)。

作者简介: 胡利敏(1974-),女,副教授,研究方向: 刑法学。

罪,1997年刑法比1979年刑法规定更为科学,对于精神病人犯罪不负刑事责任的情况规定必须“经法定程序鉴定确认”,这样既体现了对残疾人的特殊保护,也体现了对犯罪被害人的保护,从而能更好地实现社会公正。

2 定罪量刑方面

对于犯罪的未成年人,定罪情节决定了从宽。例如,最高人民法院1995年颁布的《关于办理未成年人刑事案件适用法律的若干问题的解释》指出:已满14不满16周岁的未成年人被胁迫、诱骗参与犯罪,被教唆犯罪或者属于犯罪预备、中止、未遂,情节一般的,可以免除处罚或者不认为是犯罪;另外,已满14不满16周岁的未成年人出于以大欺小、以强凌弱,适用语言威胁或者使用轻微暴力强行索要其他未成年人的生活、学习用品或者钱财的;已满14不满16周岁的未成年人盗窃钱财,数额刚达到或略过“数额巨大”标准,而其他情节轻微,又系初犯或者偶犯的;盗窃近亲属的财物,其亲属不要求对该人定罪处罚的;已满14不满16周岁的未成年人偶尔与幼女发生性行为,情节轻微、尚未造成严重后果的,均可以不认为是犯罪。

在具体的刑罚适用上,主要体现于死刑的规定。1979年刑法中对于“审判的时候怀孕的妇女”不适用死刑,但对于未成年人的死刑适用表述矛盾,1997年刑法对此做了重大修改,对于未成年人绝对不适用死刑,从而使我国对未成年人不适用死刑得以彻底化,符合少年司法废除死刑的国际潮流。

以上表明,我国对生理性弱势群体的刑事立法保护比较重视,但在保护范围和保护力度上仍需完善:

第一,应进一步明确未成年人刑事责任的范围,更好的保护未成年人。

第二,增加对老年人刑事责任的特殊规定。1979年刑法和1997年刑法都没有对同生理性弱势群体的老年人犯罪主体给予关注,不仅在立法上出现结构性的缺失,也不符合国际立法通例,表明我国《刑法》在犯罪主体刑事责任能力认定上有失公平。

第三,取消未成年人累犯的规定。我国刑法规定对除过失犯罪以外的累犯应当从重处罚,而且,根据现行《刑法》第74条和第81条第2款规定,累犯对于可以附条件的不执行刑罚的缓刑和

假释制度均不得适用。遗憾的是,对此并没有区分成年犯和少年犯,少年同样可以构成累犯,从重处罚,而且不得适用缓刑和假释。与国外刑法中对未成年人实行前科消灭制度相比,我国对未成年犯罪人不但实行前科报告制度,而且还作出与成年罪犯同样的累犯规定,显然不能体现出对此类弱势群体的特殊刑事保护。

第四,对生理性弱势群体可以适当多适用缓刑。如,对少年犯选用缓刑已成为国际社会的普遍倾向。联合国第八届预防犯罪和犯罪问题大会通过的《北京规则》也规定,把少年投入监禁机关只是万不得已的处理方法,对少年犯应当最大限度地避免监禁。各国在立法上对犯罪少年适用缓刑的规定大致可以分为两类:一是对少年放宽缓刑适用条件;二是对少年罪犯的缓刑规定宽容的考验条件。因此,借鉴国外的经验,可以放宽对少年犯的缓刑条件,或严格撤销条件来增加缓刑的适用。

第五,对于免除刑事处罚的未成年人非刑罚措施的适用。1997年刑法相对于1979年刑法,对于免于刑事处罚的未成年人适用的非刑罚措施没有变化,已经落后于社会现实的要求。因此,应该增加非刑罚措施的种类,并且应明确规定,优先适用非刑罚措施。例如,增加司法警告、善行保证、管教协助、保护观察处分、社区公益劳动等措施。

第六,对于生理性弱势群体在减刑和假释条件上应有所区别。鉴于生理性弱势群体的特殊性,出于人道主义,可以在减刑幅度和假释的条件等方面对其放宽立法规定。

(二)弱势群体被害人的刑法保护现状及问题

1. 生理性弱势群体被害人的刑法保护状况

我国典型的生理性弱势群体被害人刑事立法的特殊保护有以下几类:

第一类,性犯罪与妨害风化犯罪的未成年弱势群体被害人立法保护。1979年刑法中专门涉及的条文只有第139条中关于奸淫幼女的规定,之后《关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定》、《关于严禁卖淫嫖娼的决定》、《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定》等单行刑法作了更多规定。1997年刑法将单行刑法吸收到刑法典中,规定了强奸罪、猥

褻兒童罪、強迫賣淫罪、引誘幼女賣淫罪、嫖宿幼女罪、引誘未成年人聚眾淫亂罪、傳播淫穢物品罪、組織播放淫穢音像製品罪等罪名以加強對未成年人的保護。

第二類,家庭暴力犯罪的弱勢群體被害人立法保護。1979年和1997年刑法均規定了針對未成年人、老年人、殘疾人等被害人的“虐待罪”和“遺棄罪”。

第三類,非法人口交易與人口控制犯罪的弱勢群體被害人立法保護。1979年刑法僅有184條對拐賣未成年人做出專門規定,之後的一些單行刑法予以補充,在1997年刑法中規定了“拐賣婦女生兒童罪、收買被拐賣的婦女生兒童罪、聚眾阻撓解救被收買的婦女生兒童罪、拐騙兒童罪”等犯罪。

第四類,非法用工犯罪的被害未成年人立法保護。1979年刑法中沒有此類規定,但是隨著社會經濟的發展和工業化進程的加快,勞動力作為一種資源日益重要,一些不法廠主將黑手伸向年幼無知的未成年人,因此,刑法第四修正案增加了僱傭童工從事危險勞動罪,作為244條的一款。

第五類,毒品犯罪的被害未成年人立法保護。1979年刑法中沒有此類專門規定,1997年刑法第六章“妨害社會管理秩序罪”中規定了利用(教唆)未成年人走私、販賣、運輸、製造毒品罪、引誘他人吸毒罪和強迫他人吸毒罪等。

第六類,犯罪工具意義上的弱勢群體被害人立法保護。1979年刑法和1997年刑法均規定對教唆未成年人犯罪者從重處罰。誠然,教唆未成年人犯罪具有嚴重的社會危害性,而教唆其他辨認和控制能力差的生理性弱勢群體犯罪同樣具有嚴重的社會危害性,因此,對於此類教唆犯也應予以規定。現實中還存在一些犯罪分子採用極其殘忍的手段脅迫未成年人等弱勢群體進行犯罪活動,被脅迫的弱勢群體犯罪人所受傷害甚至不亞於犯罪被害人。1979年刑法規定了对主犯從重處罰,但1997年刑法却對於脅迫者的刑事責任取消了規定,可見,對於間接正犯和共同犯罪中脅迫者刑事責任規定的缺失是對弱勢群體保護的嚴重倒退,應該予以改正。

由上可知,刑法對於未成年人被害人的保護較為重視,但忽視了對殘疾人或老年人被害人的保護。因此,應該在刑事立法中增加對此類犯罪從重處罰的規定。

2 社會性弱勢群體被害人的刑法保護狀況

刑法中對於社會性弱勢群體被害人的保護,以嚴厲打擊犯罪者的方式進行。1979年刑法第126條規定的挪用特定款物罪,其保護的對象主要是災民。1997年刑法第273條規定將保護範圍擴大到貧困人口和移民,並且在第384條通過“挪用特定款物歸個人使用,比照挪用公款罪從重處罰”的規定進一步加強對於此類弱勢群體的保護。

1979年刑法沒有對於農民工、下崗職工等保護相關規定,因為當時這些問題並不存在,但隨著改革開放的深入,市場經濟產生了農民工、下崗職工等問題,一些不法廠主為牟取暴利而非法用工,因此1997年刑法中第244條規定了“強迫職工勞動罪”。

可見,我國刑法對自然性和社會性弱勢群體的保護有所發展,但是還遠遠不能適應現代社會發展的要求。例如,目前農民工利益受損問題嚴重,以致引發“惡逆變”的嚴重犯罪發生。因此,應在刑法中增加相應犯罪規定,以刑罰手段保護農民工被害人。

二、改革開放後弱勢群體權利的刑事程序法保護的發展與缺憾

(一) 弱勢群體在訴訟方面的權利保護狀況

1997年刑訴法除了對1979年刑訴法中主要針對未成年人和殘疾人做出的特殊規定予以確定之外,在第213條增加了“對未成年犯應當在未成年犯管教所執行刑罰”的特殊規定。下面分別從犯罪人和被害人角度考察訴訟保護的狀況。

1. 弱勢群體犯罪人的保護

第一,對於不具備法定刑事責任能力的未成年人、殘疾人侵害案件不予立案。

第二,成年人的在場權。根據刑訴法規定,“對於不滿十八歲的未成年人犯罪的案件,在訊問和審判時,可以通知被告人的法定代理人到場。但是,公安部的《公安機關辦理未成年人犯罪案件的規定》第11條規定,“訊問違法犯罪的未成年人時,根據調查案件的需要,除有礙偵查或者無法通知的情形外,應當通知其家長或者監護人或者教師到場。可見,公安部的規定更加有利於未成年人權利的保護,因此刑訴法應將“可以”改為“應當”。同時,“對於詢問不滿十八歲的證

人,可以通知其法定代理人到场。改为“应当 更加合适”。

第三,未成年人的隐私权。除了未成年人案件不公开审理之外,根据 1991 年《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于办理少年刑事案件建立互相配套工作体系的通知》的规定,未成年人犯罪案件应严格保密,侦查机关不应向新闻报道、影视节目、公开出版物披露未成年犯罪嫌疑人相关资料。

第四,未成年人、残疾人获得法律援助权。刑事诉讼法 34 条规定,“被告人是聋、哑或者未成年人而没有委托辩护人的,人民法院应当为他指定辩护人。”

第五,司法机关在实践中对未成年人犯罪案件做了一些有益的尝试:如“暂缓起诉”、“圆桌审判”。

除此之外,还应在以下几个方面加强对弱势群体犯罪人的保护:

第一,沉默权。所有犯罪嫌疑人都应享有沉默权,对于弱势群体,特别是对于生理性弱势群体,“米兰达警告”更具有重要意义。

第二,获得律师帮助权。我国刑事诉讼法只是规定在审判阶段有权获得律师的帮助,但是在侦查起诉阶段这项权利也非常重要,例如,《关于律师作用的基本原则》和《公民权利与政治权利国际公约》均明确规定,各国政府应确保向贫穷者和其他处境不利的人提供法律服务所需的资金和其他资源,即使在侦查阶段,也要为被指控人指定辩护人,提供法律援助。对被讯问中的未成年犯罪嫌疑人提供法律援助是各国对这一特殊弱势群体的“最低法律补贴”。第三,对强制措施提出异议。强制措施有拘传、取保候审、监视居住、拘留、逮捕,强制力是依次加重的。对于生理性的弱势群体,特别是对于未成年人应该体现“保护优先原则”。根据《联合国少年司法最低限度标准准则》的规定,对涉案未成年人应以采取非羁押强制措施为原则,以采取拘留和逮捕等羁押措施为例外。联合国《儿童权利公约》第 37 条规定:“不得非法或任意剥夺任何儿童的自由。对儿童的逮捕、拘留或监禁应符合法律规定并作为最后手段,期限应为最短的适当时间。”显然,我国的立法没有充分体现这一规定。并且,法律赋予侦查机关除逮捕之外可以自行决定对未成年人的其他强制措施,而事前和事后都缺乏必要的司法监督。

另外,《公民权利与政治权利国际公约》《保护羁押或监禁人的原则》都规定,所有被羁押者,无论他们是受到刑事指控被拘禁,还是受到某种形式的行政拘留,都有权启动法律程序,向司法机关对羁押的合理性提出异议,如果这种羁押被发现是非法的,被羁押者应被释放。《公民权利与政治权利国际公约》规定,被羁押者有权在合理时间内接受审判或被释放,其他几乎所有关于人权保护的条约也都规定了这一公正审判最低限度保障的条款。联合国反对自我归罪和保护未成年人的下属委员会曾明确建议:所有政府应通过立法使被逮捕或被拘留的人在被逮捕的 3 个月内接受审判,或者将其释放等待以后的诉讼程序。而根据我国的《刑事诉讼法》,除非启动国家赔偿申请程序,被羁押的人无权对羁押的合法性提出异议。并且对于羁押期限实际最长可达 7 个月,甚至可以顺延。这样的规定明显不利于未成年犯罪嫌疑人的保护。因此,应加强立法完善,一方面强化检察机关对强制措施的监督权,一方面规定专门的未成年犯罪嫌疑人的强制措施,并赋予未成年犯罪嫌疑人以侦查羁押异议权,以更好的体现对未成年人的特殊保护。

2 弱势群体被害人的保护

我国将犯罪界定为“国家——犯罪人”的关系,因此刑事诉讼法将“国家——被告人”的关系作为要解决的核心问题。1979 年刑事诉讼法中作为受到犯罪直接侵害的被害人几乎没有诉讼地位,权利仅限于“管辖知情权”、“请求回避权”、“不起诉知情权”、“被害人陈述权”,1996 年刑事诉讼法修改后虽然将被害人提升为当事人,增加了“委托诉讼代理人权”、“抗诉知情权”、“申请新的证据权”等权利,但被害人在刑事司法中仍然被边缘化,难以获得充分参与、平等对话和有效赔偿的机会,还可能因国家司法机关的慢待而受到“二次伤害”。在这种大的背景下,弱势群体被害人的权利保护更无从谈起,相对于一般的被害人,弱势群体被害人受到的“两次伤害”更为严重。

当前,学界正在致力于“四方诉讼构造”^[1]的探索研究,司法界正在进行“恢复性司法模式”的有益实践,以此为契机,在即将进行的司法改革中增加对弱势群体被害人的特殊规定,则意味着我国司法文明的更大进步。

3 弱势群体证人的保护问题

1979 年和 1997 年刑事诉讼法都规定了“凡是知

道案件情况的人,都有作证的义务。对于未成年人或残疾人除非其因为生理上、精神上有缺陷或者年幼,不能辨别是非、不能正确表达的人,不能作证人外,都有义务作证。但是,由于年幼或残疾,更容易受到威胁或打击报复,因此,应加强对这类证人的保护。虽然刑诉法 97、98条规定侦查人员可以到证人所在地进行询问,并可以通知其法定代理人到场,但是这仅仅是对证人本人在作证当时的保护,而对于作证后如何保护证人及其亲属,则没有明确规定。赋予证人及其亲属安全保护请求权则对于这类弱势群体的权利保护更加完善。

(二) 弱势群体在执行方面的权利

相对于 1979 年刑诉法,1996 年刑诉法在执行方面作了很大修改,如死刑增加了“注射”的执行方式,对于弱势群体更能体现人道主义精神。“监外执行”在增加“收监”一款规定的同时,还增加了“对于被判处有期徒刑、拘役,生活不能自理,适用暂予监外执行不致危害社会的罪犯,可以暂予监外执行”的规定,对于老年罪犯具有重要意义。此外,还可以在以下两个方面进一步完善:

第一,加强对弱势群体犯罪人社区矫正刑罚执行方式的适用。社区矫正在我国目前还处于试点阶段,应该扩大对弱势群体犯罪人的适用,将会取得更好的教育、挽救、人文关怀的积极效果,这样也为“社区矫正”的及早立法化奠定坚实的基础,积累丰富的实践经验。

第二,增加对弱势群体被害人在执行阶段的权利规定。正如前面所说,被害人在整个刑事诉讼中地位很低,在执行阶段更是不见了被害人的踪影,对于罪犯的刑罚执行的变更基本是行政审批的方式,被害人没有任何发表意见的权利,一旦执行变更错误,被害人则最易面临再次被侵害的危险,而这种状况对于弱势群体被害人则更加不利。因此,对于犯罪人的减刑、假释和监外执行等应进行公开听证,赋予弱势群体被害人对刑事程序应有的参与权。

三、我国弱势群体刑事保护发展的价值追求

(一) 社会价值 —— 社会有机体可持续发展

发展

从系统论的角度来看,社会是由相互联系、相互作用的诸要素按一定方式组成的有机整体。社会的有机体的核心细胞——人,在自身发展和社会发展的过程中,通过生产关系的结构性调整,会产生分层和病变,弱势群体的存在和犯罪的发生是社会发展过程中的客观必然,社会系统本身必须通过社会各子系统之间的相互作用进行内在调整和治疗,使得弱势群体的人群类型和犯罪类型、犯罪内容上呈现阶段性、开放性的变化,才能实现社会整体的可持续发展。因此,我国弱势群体刑事保护不断完善发展的历史过程是社会可持续发展的客观要求。

(二) 人文价值 —— “以人为本”

“以人为本”是指尊重人的生命价值,强调人的主体本位,要求以人为中心的社会政治、经济和文化进行全方位的改造,建立充分肯定人的价值和尊严的新的社会秩序。^[2]从历史的角度来看,我国刑事法律的精神和内容基本上以公共利益和公共权力的运作为核心展开的,犯罪首先被看作是对“国家利益”的侵害,所体现的主要是“国家本位理念”,而真正承受犯罪后果的被害人则被“国家”这个抽象观念上的“受害者”所取代,被害人作为人的价值和尊严受到极度的忽视,加强被害人的特别是弱势群体被害人的刑事保护,成为改变“国家本位”的旧秩序,创建“以人为本”新秩序的重要推动力。

(三) 法律价值 —— 公平正义

从本质上讲,公平正义意味着利益分配的合理性。弱势群体本身是社会发展的客观存在,在第一次利益分配时处于不利地位,当社会冲突和利益纠纷发生时,法律担负着进行二次分配的重任,以恢复秩序和平衡利益实现社会公平正义。“正义是社会制度的首要价值,……某些法律制度,不管它们如何有效率和有条理,只要它们不正义,就必须加以改造和废除。”^[3]因此,刑事立法和司法层面对于弱势群体进行“法律补贴”,正是法律所追求的社会公平正义的必然要求。

(四) 慎刑理念 —— 保障人权

(下转第 73 页)

On the Structure and Organization of Kuomintang in the 1930 's

WANG Zhao-gang

(Law Department, Qingdao University, Qingdao 266071, China)

Abstract: Kuomintang was the core of the political system of the Nanking Government. Its condition had a strong impact on the system. The structure and organization of Kuomintang had changed greatly after 1927. The basis of Kuomintang became limited and its organization was loose. In result, the ability of Kuomintang declined. It couldn't act as the leader of China's modernization.

Key words: Kuomintang; the structure of party; organization morphology

(上接第 56 页)

慎刑是一种刑罚价值取向,在其指导下,慎重的、适度的适用刑罚权。慎刑理念通过对刑罚权的规制,达到保护人权的根本目的,刑事人权的主体应当包括犯罪人和被害人的人权。正是在慎刑理念的指导下,针对弱势群体,在刑罚权的发动,刑罚

打击范围与打击重点的界定,刑罚种类的选择,刑罚宽严程度的掌握,各种刑罚制度的设置,乃至具体刑罚的运用与执行等方面,进行合理的特殊规定,从而达到既保护弱势群体犯罪人的人权,也保护弱势群体被害人的人权的目的。

参考文献:

[1] 房保国. 被害人的刑事程序保护 [M]. 北京: 法律出版社, 2007.
[2] 云书海, 胡利敏. “以人为本”的内涵及其历史演变 [J]. 河北广播电视大学学报, 2006 (2): 34-36.
[3] 罗尔斯. 正义论 [M]. 何怀宏, 译. 北京: 中国社会科学出版社, 1988: 1-2.

Regrets and Value Pursuit in Penal Protection for Vulnerable Groups

HU Limin, XU Hui-ying

(Shijiazhuang Institute, Shijiazhuang 050011, China)

Abstract: The penal protection, as the ultimate social protection, is directly connected with the radical benefit for vulnerable groups, and the status of penal protection for vulnerable groups demonstrates the civilization of law. We have made great progress in the penal protection for vulnerable groups in criminal legislation and judiciary in the last 60 years, however, we still have hard work to do in order to perfect the penal protection in many ways.

Key words: vulnerable groups; the penal protection; value pursuit

(上接第 68 页)

The analysis of Interpersonal Function of Person and Mood in English Company Profile Text

ZHAO Xue-ai, LIU Yan-yan

(school of Humanities, Economics and Laws, Northwest Polytechnical University, Xi'an 710072, China)

Abstract: Based on Halliday's functional grammar, this paper analyzes the interpersonal meaning of English company profile texts from the perspective of person and mood system and finds that it can reflect different roles between the company and the readers. The appropriate use of the mood and person system can not only shorten the distance between the company and the readers but also make the company profile more credible.

Key words: company profile; interpersonal function; person; mood; roles