

刑法目的断想

储槐植*

一 目的之相对性

刑罚是刑法的中枢神经,刑罚目的是刑法之核心目的。就报应而言,惩罚是目的,以实现公正(正义);就教育而言,惩罚是手段,教育矫正罪犯以预防犯罪为目的,追求功利。这是手段与目的之相对性。

二 目的之阶段性

前现代之一元化刑法目的——惩罚犯罪;现代之二元化刑法目的——规划惩罚权,保卫全社会。

刑法立法阶段,刑罚目的主要是惩罚犯罪,保卫社会;司法量刑阶段,刑罚目的是惩罚为主并辅以预防;刑罚执行阶段,刑罚目的重在教育矫正罪犯以达预防犯罪之目的。这种说法在国内外刑法学界已有一定程度之共识。

三 目的之分层性

刑法设置刑罚为了遏制犯罪。犯罪在刑法上呈现为两大基本类型,即自然犯和法定犯。

从历史发展看,自然经济社会背景下的犯罪基本形态为自然犯。随着市场经济发展,社会关系多样而复杂,社会生存和人类生活的方方面面,时时处处都有风险相伴,风险社会已经到来。刑法是国家管理的一种方法,它不能无视国家控制风险的需要,因而刑罚功能在继承了传统的报应惩罚的同时,也关注风险控制。

与此相应,出现了法律上的犯罪形态的结构性演变:在数量上由传统的自然犯占绝对比重,变为法定犯占绝对优势的格局。应对法定犯时代的到来,就世界范围而言,至少有两大历史性改变值得严重关注:

其一,刑法立法体制由自然犯时代的单轨制(所有犯罪都规定在刑事法律中)转变为法定犯时代的双轨制(自然犯规定在刑事法律中,法定犯规定在刑事法律以外的其他行政性法律和经济运行类法律中)。

其二,刑法立法的基础,由传统自然犯时代的结果本位,变为现代化的行为本位。不仅如此,犯罪构成要件要素也有重大变化。

自然犯和法定犯这两类犯罪在实体方面的重要差异至少有:自然犯发生在非常态的社会生活中,其存在领域较为狭窄,行为涉及的实际关系也比较单纯,危害重在法益侵害,行为人的主观恶性明显,追究法律责任难度相对较小;法定犯发生在常态社会活动中,其存在领域非常广泛,因而行为涉及的关系比较复杂,危害重在秩序违反,行为人的主观恶性相对较小,但追究法律责任难度较大。图示如下:

* 北京大学教授,北京师范大学兼职教授。

	发生背景	法律特征	归责根据	立法目的
自然犯	非常态社会生活,存在领域狭窄	刑事违法	法益侵害	保护法益
法定犯	常态社会活动,存在领域广泛	行政违法	秩序违反	维护秩序

四 目的之主观性

刑法目的虽然不是虚无缥缈的个人想象,但毕竟还是立法者或学术群体的主观意向。目的,无论主体是谁,本身均有非客观属性。目的本身无法保证自身的实现。整个 20 世纪实践表明,刑法近代派教育刑论之刑罚(刑法)目的——“预防犯罪”基本没有兑现。刑法目的(学说)虽有导向作用,但在理论上和实践中更应当注重客观属性的刑法功能和刑法机制。

最后说明,上述内容不成其为文章,写作不够规范,连一个注释都没有,故只能称为“断想”。

(责任编辑:雨 沐)

(上接第 16 页)的作用。另一方面,刑法对司法人员来说,作为一种裁判规范,成为犯罪认定和刑罚适用的指标,这些无非是刑法规制的机能。^[47]由此可见,刑法的规制机能是通过刑法作为行为规范与裁判规范共同实现的,而刑法规制机能又为实现刑法的法益保护和人权保障机能提供了客观基础。刑法的法益保护和人权保障机能之间存在一种悖论关系,也被日本学者称为二律背反关系,认为二者处于这样的矛盾关系之中:重视保障人权,就会招致犯罪的增加,不能对法益进行保护;而重视保护法益,又不能指望对人权进行保障。日本学者指出:重视保障人权而轻视保护法益,或者相反,轻视保障人权而强化法益保护,都会使国民对秩序失去信赖,招致难以维持社会秩序的结果。因此,只有调和二者的作用,刑法才能充分发挥其维持社会秩序的机能。^[48]将法益保护与人权保障两种刑法机能加以协调,这一观点当然永远是正确的,但二者毕竟存在矛盾,因此就有一个价值取舍问题。我认为,在我国当前刑事法治建设的大背景下,更应当强调的是刑法的人权保障机能,只有这样才能实现刑法的最终目的,使之在人权保障方面发挥更大的作用。从刑法的任务到刑法的机能,这是一个刑法理论的话语转换过程,也是刑法理念上一个祛意识形态之魅的过程,我们应当回归对刑法的规范思考而放弃习惯了的政治话语。

[Abstract] The function, or the objective, of criminal law, is related to the justifiability and reasonableness of criminal law and, therefore, is the basic starting point for the examination of the criminal law. Any criminal law has its *raison d'être* and functional orientation. However, it is the differences in function that differentiate between the criminal law in totalitarian society from that in a society under the rule of law. The Chinese society is now in transition from the rule of man to the rule of law, and the function of criminal law is also undergoing a transformation. How to correctly understand the function of the criminal law in China against the background of the rule of criminal law is a major issue that needs in-depth research.

(责任编辑:王雪梅)

[47] 参见[日]西原春夫:《刑法的根基与哲学》,顾肖荣等译,法律出版社 2004 年版,第 44 页。

[48] 参见[日]大谷实:《刑法总论》,黎宏译,法律出版社 2003 年版,第 5 页。