

# 两岸假释制度的新发展与刑法价值分析

史振郭

(福建师范大学 福建福州 350001)

**摘要** :文章以假释制度的刑法价值为视角,着眼于世界刑法轻刑化、刑罚非监禁化的变革趋势,从假释制度法律规定及其体现的刑法价值层面,分析比较了两岸假释制度的理论涵义、体现的刑法价值、反映的刑事政策,揭示了两岸假释制度在刑法价值方面的趋同与差异,并针对大陆2011年《刑法修正案八》对假释制度修改后所遗存的争议问题及制度适用存在的缺陷,提出了若干尚需进一步完善的建议,以助于假释制度的刑事立法及司法适用。

**关键词** :假释制度 ;非监禁刑 ;刑法价值 ;制度比较

中图分类号 :D920.4

文献标识码 :A

文章编号 :1008-4088(2012)06-0093-05

## 一、两岸假释制度的涵义

“假释”制度,最早产生于英国的“释放许可证”制度,而现代意义上的假释制度最先实行于美国。现代刑法意义上的假释制度,在各国刑法理论和法律规定上,一般是指对判处徒刑(包括有期徒刑和无期徒刑)的犯罪分子,在执行一定期限刑罚后,附条件地予以提前释放的刑罚执行制度。需要说明的是,世界各国刑法通常都规定了假释制度,但称谓不尽相同,如同为大陆法系,日本、意大利则直接称为“假释”,德国刑法则称为“余刑延缓”。

在我国大陆,刑法理论界通常认为,假释是指对判处有期徒刑和无期徒刑的犯罪分子,在执行一定刑期之后,如果认真执行监规,接受教育改造,确有悔改表现,假释后没有再犯罪的危险,而附条件地予以提前释放的刑罚执行制度。<sup>[1](P204)</sup>在我国台湾地区,刑法理论学者(如学者黄仲夫先生)一般认为,假释是指乃受刑人受徒刑之执行,尚未届满出狱刑期,因具备法定的要件,提前准其权为出狱,如果出狱后行状善良,在其所余刑期或特定期间内,未经撤销者,则该尚未执行之剩余刑期,以执行完毕论的制度。再如学者蔡墩铭先生认为,假释谓已受徒刑之执行,而有悔改实据者,在执行一定期限后,由监狱报请法务部,得许其暂行出狱的制度。<sup>[2](P323)</sup>由此可见,在刑法理论上,两岸关于假释制度的本质的认识基本相同。都认为假释是受刑人在执行一定期限刑罚后符合一定法定条件乃提前予以出狱的刑罚执行制度,目的在于鼓励悔过,促其顺利复归社会,不同则在于具体的适用条件、适用程序,以及出狱后的处遇考察制度的不同。此外,在立法上,我国

收稿日期 :2012-05-07

基金项目 :本文为福建省教育厅社科类项目《海峡两岸非监禁刑比较研究》(项目编号 :J10081S)的研究成果。

作者简介 :史振郭(1966- )男,福建师范大学法学院教授、硕士生导师。

台湾地区刑法假释制度在立法规定上比较成熟、细节细腻,具有德国刑法立法技术高超的特点,司法适用遗留问题较少;大陆刑法假释制度在立法上则较为粗框,正处于逐步完善的发展过程中,在许多方面附带的限制性条件较多,司法适用时需要过多地依赖司法解释。

## 二、两岸关于假释制度刑法价值的认知

假释作为一种附条件释放的行刑措施,是刑罚文明化、轻缓化的产物,现已为世界各国刑事立法广泛采用,成为当代世界各国刑罚执行制度的重要组成部分。假释制度具有多方面的刑法价值功能。理论界一般认为,假释具有弥补长期自由刑负面效应的作用、鼓励罪犯改过自新积极接受改造、帮助罪犯逐步适应并顺利回归社会、降低刑罚成本、较好实现刑罚目的等多种刑法功能。<sup>[3](P351)</sup>两岸关于假释制度刑法价值功能的认识基本一致,主要体现在以下几个方面:

### (一)具有补救长期自由刑弊端的功能

有期自由刑的一个重要特征是在数量上具有可分割性。根据剥夺受刑人人身自由时间的长短,可以将其分为长期自由刑和短期自由刑。世界各国刑法规定的自由刑上下限不同,犯罪及刑罚观念存在差异,长短期自由刑的具体标准也不同。<sup>[4]</sup>一般来说,判处长期自由刑和无期徒刑的犯罪人所犯罪行严重,因而判决限制犯罪人人身自由期限很长,但犯人身陷囹圄,虽具悔改之心,难有出狱之望,不免因此而自暴自弃。假释制度的价值就在于对于有悔改之意的罪犯,在执行一定刑期后准其提前出狱,在设置的考验期内未经撤销,即不再执行。“如此,对已有后悔实据者,即可免除不必要之执行,而对于尚在后悔中者,又具鼓励作用,促其努力向善,用意志善。”<sup>[2](P324)</sup>由于假释制度克服了长期自由刑和无期徒刑长期关押对罪犯造成的极端心理压力而不利于改造的弊端,所以它便成为世界各国刑法克服长期自由刑弊端的首选的行刑宽恕制度。

### (二)有利于罪犯顺利回归社会

刑罚的目的包含一般预防和特殊预防。特殊预防,目的在于教育犯人,以预防其重新犯罪,顺利复归社会。对犯罪人执行刑罚,是实现特殊预防的根本方法。但是,物有不同,人有差异,有些犯人基于不同的原因、动机和目的,在犯罪后主动悔过,在服刑中遵守监规、表现积极,经过评价不再具有犯罪的可能,从刑罚的教育功能考量,实际上已经没有再予以关押行刑的必要,此时完全可以更进一步设定条件而提前予以释放,使其早日回归社会,适应社会。台湾学者蔡墩铭认为:“刑罚的目的,在使犯人复归社会,而此种教育行之于围墙内之监狱,有时甚感不足,且犯人之社会适应性,只有在现实自由之社会活动中,加以观察,始属确实,故假释制度具有教育犯人之作用。因之,以社会复归为目的之自由刑,须采取假释制度。”<sup>[5](P387)</sup>

### (三)符合刑罚经济、谦抑的原则

非监禁刑,是指刑法规定的在监狱外执行的刑罚及刑罚执行时的非监禁化方式,包括非监禁刑刑种和刑罚执行的非监禁性措施。在我国,包括管制、罚金、剥夺政治权利、没收财产、驱逐出境等刑种,以及假释、暂予监外执行、赦免等刑罚非监禁化执行方式。<sup>①</sup>台湾学者黄仲夫认为,“犯人一旦被判刑收容于监狱,则不仅国家损失人力,且监狱开支,耗费公币。以当前刑事政策在达成特别预防之目的,如受刑人服刑至一定期间,有后悔之实据,能改过迁善,自无继续监禁之必要。如此,不仅可以疏通监狱之拥塞,且可减少国库负担,贯彻刑罚经济之目的。”<sup>[2](P324)</sup>大陆刑法理论者普遍认为,执行刑罚以监禁方式为主,太过严厉,而且导致监狱关押量增大,既花费了巨额款项,又难以达到预期的实践效果。而假释制度的运用,实际上减少了司法机关的人力、物力负担,大大节约了司法资源,以最廉价的方式实现了刑罚的惩罚、威慑、教育和矫正功能,使刑

罚执行制度与刑罚经济、谦抑的理念相吻合。

但需要指出的是,两岸刑法学者对假释制度刑法价值的认知也存在明显的不同,那就是,大陆刑法理论比较注重对假释犯社会危害性的考察,台湾刑法理论则比较注重假释犯复归现实社会的考察。因此,反映在制度上,大陆刑法强调对假释犯假释后是否危害社会的考察,并作为假释的实质条件和撤销条件;台湾地区刑法关注假释前的狱内表现,将累进处遇作为假释的实质条件,并严格限制对假释犯的假释撤销。

### 三、我国大陆刑法假释制度的最新发展及价值体现

2011年颁行的《中华人民共和国刑法修正案(八)》,是我国大陆刑法的一次重大改革的成果。其中,对假释制度作了较大幅度的修订。其内容涉及假释的适用条件、犯罪性质、执行方式等方面,以适应世界刑罚轻缓化、非监禁化的发展趋势;同时贯彻宽严相济的刑事政策,较好地体现了假释的刑法价值。

#### (一)降低假释的实质条件,促使犯人努力改造,尽早复归社会

我国大陆《刑法》原第81条规定:“如果认真遵守监规,接受教育改造,确有悔罪表现,假释后不致再危害社会的,可以假释”。对该实质条件中“确有悔改”的事实确认,有监管时的日常行为言语表现为据,一目了然。但对于“不致再危害社会”,理论界及司法实务部门一致认为,这一提法不仅过于宽泛,且属于心理因素,没有据以评价的主客观评价标准,从根本上说,法官无法断定,适用假释的犯罪人以后是否“不致再危害社会”。本次刑法修改为“没有再犯罪的危险”,笔者认为,这一修改,较原来进一步具体化,增强了法官是否适用假释的司法操作性。就是说,只要犯人假释后没有“再犯罪”的危险(而不是存在“危害社会”的危险),就可以根据其监管表现予以假释。这样修改实际上降低了对假释犯的要求,在司法适用层面扩大了假释制度的适用,不仅有利于促使犯人努力改造,顺利复归社会,还在一定程度上克服了长期监禁的弊端,也与假释制度的刑法价值相吻合,而且也符合我国大陆目前实施的“从宽”刑事政策。但是,必须承认,要判断假释后是否“没有再犯罪的危险”,仍然比较抽象,在性质上仍属于似是而非的判断标准。因为,将来的事情现在实在难以断定。面对这一难题,可借鉴我国台湾地区刑法的规定:只凭借在监狱执行期间考察的悔罪表现结果,决定是否予以假释,而不考虑假释后将会如何;如果假释后再犯罪或者有严重违法,则依法撤销假释收监执行,或者撤销假释数罪并罚。

#### (二)严格重刑、重罪犯人的假释条件,体现“从严”的刑事政策

宽严相济刑事政策的基本涵义是“当宽则宽,该严则严,宽以济严,严以济宽,宽严有度,宽严审时”。本次修订严格了犯重罪、判重刑犯人的假释条件,依据《刑法》第81条,主要体现在三个方面:一是将判处无期徒刑罪犯假释须在监狱实际执行期限,由10年提高到13年。二是不得假释的对象,增加了犯“放火、投放危险物质、有组织的暴力犯罪”等三类重罪不得假释,并且使原来条文的规定更加明确具体。三是假释后可能对所居住的社区有不利影响的犯人,在决定假释时应谨慎对待。严格重罪、重刑犯人的假释条件,考虑了我国现阶段大要案、重罪上升的治安现状,体现出“从严”刑事政策的基本精神。但是,笔者认为,要求对犯人在假释时“考虑对所居住社区的影响”,是与假释的实质条件以及刑法价值有矛盾的。假释的实质条件是“犯人在监狱执行期间认真遵守监规,确有悔改表现,假释后没有再犯罪的危险——符合该条件则应予假释,不符合则不予假释。社区应当接纳假释犯,助其顺利复归社会。另外,犯人经过一番努力改造,好不容易才符合假释的条件,终于有了提前出狱的可能,却因为狱外的社区因素致使希望破灭,这十

分不利于犯人的改造,与假释制度“促使罪犯积极改造”的刑法价值不相符合。

### (三)改变执行方式,强调假释犯执行的社会效果

本次修改将假释犯“由公安机关予以监督”改为“依法实行社区矫正”。将社区矫正纳入刑法的范围,标志着管制、缓刑、假释等非监禁刑执行方式的根本变革。以前我国刑法规定假释等非监禁刑主要由公安机关执行,由于公安机关担负着治安管理、刑事侦查、交通等公共秩序维护的繁重工作任务,使假释等非监禁刑犯罪人的实际监管往往流于形式,存在着严重的漏管、脱管、不管现象,既不利于犯罪人的改造,又危害社会治安秩序,也引起民众的强烈不满。本次修订对假释等非监禁刑依法实行社区矫正的明确规定,具有变革刑罚执行方式、促进社区刑逐步形成的重要作用,其刑法上的积极意义更加深远。但需要指出的是《刑法修正案(八)》明确了对于管制犯、缓刑犯禁止令的规定,而同为实行社区矫正的假释犯却没有禁止令的规定。笔者认为,这是刑法修改的疏漏,将导致假释犯在社区矫正时可能出现的监督管理漏洞,因此,必须尽快予以立法完善。

## 四、我国台湾地区假释制度的新发展及价值评析

我国台湾地区刑法于2005年2月进行了较大幅度的修订,修订后正式实施于2006年7月1日。这次修正,涉及刑法总则67个条文、刑法分则22个条文,其中刑法总则部分修正幅度达2/3,可谓近70年来最大幅度的修正。内容涉及重要刑事政策的实行、诸多人民权利事项的变动,这对台湾地区刑事司法的未来发展,是会产生深远影响的。<sup>[6]</sup>其中假释制度的修订主要涉及无期徒刑假释条件的提高、无期徒刑假释后以执行论的期限、有期徒刑不得假释情形的扩充、两个徒刑合并执行的假释、假释期计算的完善等几个方面,体现出其“宽严并进”刑事政策中从“严”的一面。现叙述并分析如下:

(一)提高无期徒刑假释实际执行刑期和假释考验期限,加大无期徒刑的假释难度,凸显“宽严并进”刑事政策中从“严”的精神

修改《刑法》第77条的规定,将受徒刑之执行而有悔改实据者“无期徒刑逾十五年、累犯逾二十年”修改为“无期徒刑逾二十五年”,由监狱报请法务部,得许假释出狱。这一修改与原来相比有两点变化:一是将无期徒刑犯假释须实际执行的刑期整整提高了10年;二是删除了“无期徒刑累犯逾二十年”得假释的规定,即无期徒刑犯无论是否累犯,其实际执行刑期都统一规定为需逾25年才得假释。这明显加大了无期徒刑的假释难度。

与此同时,修改《刑法》第79条的规定,将无期徒刑假释考验期也由“满15年”调整为“满20年”,期满未经撤销假释者,其未执行之刑以已执行论。即无期徒刑的假释考验期为“满20年”,即“满20年”未经撤销,则视为其刑罚全部执行完毕,等同于刑满释放。

### (二)对假释期间故意更犯罪者,实行假释撤销从严原则

我国台湾地区刑法,假释制度的基本特点是罪犯获得假释比较难,但是一旦获得假释,司法机关撤销假释同样也比较难。按照其刑法第78条第一项的规定,只有在假释期间故意更犯罪的,司法机关才能撤销假释,而且该第78条第二项又规定:“但假释期满逾3年者除外”,即在假释考验期满逾3年,才发现假释期间的故意犯罪,则不得撤销假释,仍然视为假释期已满。至于新发现的犯罪,可以依法裁判,另行处理。这充分表明,台湾地区刑法实行假释撤销从严原则,从最大程度上体现了假释具有的“促使罪犯顺利复归社会”的价值功能。

### (三)扩充有期徒刑不得假释的情形,表明累犯假释适用限制从宽的原则

修改《刑法》第 77 条,增加关于有期徒刑假释之规定,于下列情形,不适用之:“(1)有期徒刑执行未满 6 个月者;(2)犯最轻本刑 5 年以上有期徒刑之罪之累犯,於假释期间,受徒刑之执行完毕,或一部之执行而赦免后,5 年以内故意再犯最轻本刑为 5 年以上有期徒刑之罪者;(3)犯第 91 条之一所列之罪,于徒刑执行期间接受辅导或治疗后,经鉴定、评估其再犯危险未显著降低者。”即在第(1)项的基础上,增加了第(2)、(3)项的内容。特别是第(2)项规定,体现出对于累犯假释适用限制从宽的原则,即再犯 5 年以上有期徒刑之罪之累犯不得假释,再犯 5 年以下有期徒刑之罪之累犯可以假释。

(四)提高两个以上有期徒刑合并执行之罪犯假释须实际执行之最低期限,追求刑罚公平、公正的价值

修改《刑法》第 79-1 条,将“两个以上有期徒刑合并刑期逾 30 年,而接续执行逾 15 年者,亦得许假释。”修改为“两个以上有期徒刑合并刑期逾 40 年,而接续执行逾 20 年者,亦得许假释。”提高了犯数罪且被判两个以上有期徒刑合并执行的实际刑期,即实际执行期限比原来提高了 1/3。

(五)完善有关假释期间之计算方式,体现立法严谨、科学之精神

本次修改,有关完善假释期计算的条文,包括第 77 条、第 78 条、第 79 条、第 79-1 条等 4 个条文。涉及羁押日数折算执行刑期问题、故意犯罪撤销假释后出狱日数折抵刑期问题、假释中另受刑羁押日数折抵期限问题,以及徒刑合并执行时期间的合并计算问题等。如第 78 条规定,假释撤销后,出狱日数不计入刑期内。再如原第 79 条规定,在无期徒刑假释后满 20 年或在有期徒刑所余刑期内未经撤销假释者,其未执行之刑,以已执行论,假释中另受刑之执行、羁押或其他依法拘束人身自由之期间,不算入假释期内。修改后增加规定“但假释期内又犯罪受不起诉处分或无罪判决确定前曾受之羁押或其他依法拘束人身自由之期间,不在此限。”总之,本次关于假释期间计算的修订,较原来的规定更加严谨、合理,并体现出刑罚的公平、公正价值。

总之,两岸刑法关于假释制度立法的最新变化,都受到世界刑法轻缓化、刑罚非监禁化趋势的影响,在本质上,这种变革的方向决定于假释制度的刑法价值。

注释:

①对于非监禁刑的定义,学界观点较多,并未形成统一的认识。该定义是笔者以我国刑法为依据对非监禁刑所作的界定,待商榷。

参考文献:

- [1]高铭暄、马克昌.刑法学[M].高等教育出版社,2005.
- [2]黄仲夫.刑法精义[M].台湾元照出版有限公司,2009(9).
- [3]刘宪权.刑法学(第二版)[M].上海人民出版社,2008.
- [4]赵秉志、陈志军.论我国短期自由刑问题的应对方案[J].人民司法,2003(08).
- [5]蔡墩铭.刑法总论[M].台湾三民书局股份有限公司,2002.
- [6]台湾刑法最新修正的主要内容[EB/OL].西北刑事法律网,2008-11-06.

[责任编辑 蓝剑平]