

# 社区矫正制度:比较性考察与反思<sup>\*</sup>

薛静丽

(山东大学法学院,山东济南 250100)

**[摘要]**在人道、教育复归理念的指引下,刑罚逐步向轻缓和行刑社会化方向发展。社区矫正制度代表着罪犯处遇的未来走向,在我国尚处在试点阶段,总体发展水平比较低。研究国外刑法中的社区矫正制度,借鉴其中的合理内核,对进一步健全和完善我国的刑罚制度有很大的帮助。

**[关键词]**教育复归;社区矫正;罪犯处遇

**[中图分类号]**D926.8 **[文献标志码]**A **[文章编号]**1672-0598(2010)05-0093-07

社区矫正 (community correction, community-based correction) 是一种在社区中对罪犯执行刑罚的制裁措施,也是一种目前在国际社会中得到快速发展的刑罚措施。2003年7月,我国最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部联合印发了《关于开展社区矫正试点工作的通知》,社区矫正成为中国新的行刑方式,首批确定在北京、上海、山东、浙江、江苏等地开展试点,2005年1月又确立了12个省市为试点单位,现在开展社区矫正试点的省市已达20多个。然而,对于许多中国公民来说,社区矫正可能是一个比较陌生的概念,有必要对其中的一些理论问题进行系统的研究。

## 一、社区矫正的定义和相关概念

从国外文献来看,社区矫正有不同的定义。有人认为,社区矫正是指“对犯罪人实行的不同类型的非机构性矫正计划。”<sup>[1]</sup>也有人认为,社区矫正可以被广义地定义为“在看守所和监狱环境之外监督犯罪人并向他们提供服务的一个矫正领域。”<sup>[2]</sup>或者是指“对犯罪人的非监禁性(矫正)计划。”<sup>[3]</sup>

现行国际社会的社区矫正概念,以适用对象是否包含违法者为标准,有广义和狭义之分。广义的社区矫正是包括一切在社区环境中对违法者和犯罪人所进行的矫正工作与措施。狭义的社区矫正仅仅针对犯罪者,因而社区矫正就是与监狱行刑相

对应的刑罚执行制度。

我国当前的社区矫正试点工作采用的是狭义社区矫正概念。它是指将符合条件的罪犯置于社区内,在专门的国家机关、社会团体和民间组织以及社会志愿者的协助下,在判决、裁定或决定确定的期限内,矫正其犯罪心理和行为恶习,并促进其顺利回归社会的非监禁刑罚执行活动。上述定义是最高人民法院、最高人民检察院、公安部和司法部于2003年7月10日联合发布的《关于开展社区矫正试点工作的通知》中采纳的,应该说是一个表述比较准确、内容比较全面的定义,所以笔者予以沿用。

从国外文献来看,除了使用“社区矫正”这个名称之外,还使用了一些相关的名称。如非监禁刑、社区制裁、社区刑罚、中间制裁等。其中非监禁刑 (non-custodial penalty) 和社区刑罚 (community penalty) 是目前国际上大量使用的两个术语。非监禁刑就是在监狱之外对犯罪人使用的刑事制裁方法的总称。与社区矫正的概念相比,非监禁刑主要指不将犯罪人监禁起来的刑罚措施,它不太强调对这类刑罚措施的执行方面。相对而言,社区矫正既是一类刑罚措施,同时也关注对这类刑罚措施的执行工作。而社区刑罚的含义与社区矫正的含义是基本相同的。<sup>[4]</sup> 19<sup>23</sup>下文所说的“社区刑罚”包含了

\* [收稿日期] 2010-05-09

[作者简介] 薛静丽 (1975—), 女, 河南南乐人; 山东大学法学院, 博士研究生, 主要从事刑法学研究。

我国现行的缓刑、假释等制度。

对于国外社区矫正的种类,欧洲委员会及其所属部门的观点,具有很强的代表性。在 2000 年 11 月 29 日举行的欧洲委员会第 731 次部长委员会会议上,通过了《成员国外长委员会关于改进实施欧洲社区制裁和措施规则的第(2000)22号建议》。在这份《建议》的附件 II《更广泛更有效地使用社区制裁和措施的指导原则》中,认为在立法中应当规定更多种可以使用的社区制裁和措施,并列出了这样的措施:

1 审前拘留措施。例如,要求嫌疑犯居住在特定的住所,接受司法机关确定的机构的监督和帮助;

2 缓刑(probation)。把缓刑作为一种独立的、不作为监禁的附加刑罚的制裁而使用;

3 附条件地暂缓监禁刑罚的执行;

4 社区服务;

5 被害人补偿(victim compensation)修复(reparation)被害人—犯罪人调解;

6 治疗令(treatment order),适用于滥用药物或者酒精的犯罪人、具有与犯罪行为相关的精神障碍的犯罪人;

7 适当类型的犯罪人的特别监督;

8 通过一定方式限制行动自由。例如,使用宵禁令、电子监控。<sup>[4]153-154</sup>

目前美国的社区矫正形式主要可以归纳为以下五种:

1 转向(diversion)

转向,顾名思义,就是转变方向或转换形式,这是美国刑事司法执法体系中的一个广泛使用的社区矫正方法,目的是为了<sup>1</sup>避免和减少在刑事司法执法体系中的违法犯罪者正式地进入刑事诉讼程序。在实践中,对于转向的罪犯,社区所采用的最为广泛的措施是给予特别的处理和服务项目,包括矫正的教育项目、教育之家、小组之家、社区毒品矫治项目、看护中心以及当地的咨询机构和中心等。

2 缓刑

3 中间的惩罚(intermediate sanctions)

许多人认为,从惩罚的严厉性来看,监禁和缓刑之间的跨度太大,所以人们认为需要一个处于二者之间的也就是严厉程度介于缓刑和监禁之间的惩罚。目前,中间的惩罚在美国相当的普遍。例如,罚款、赔偿、社区服务、每日报告、强化的缓刑和假释监禁、家中监禁(家中拘留)、电子监控、社区的居住中心、分开的判决等。

4 早期的释放

5. 假释

假释是最初的早期释放项目,现在美国监狱中的大部分罪犯通过假释离开了监狱。<sup>[5]</sup>

我国社区矫正的种类在最高人民法院、最高人民检察院、公安部和司法部与 2003 年 7 月 10 日联合发布的《关于开展社区矫正试点工作的通知》中,根据我国现行法律的规定,列举了社区矫正的 5 种类型:管制、缓刑、暂予监外执行、假释、剥夺政治权利。

不过,与国际社会中对社区矫正的流行观点相比,同时,从社区矫正的定义、功能和发展趋势来看,上述列举的范围仍然过于狭窄。

## 二、国外社区矫正制度的比较性考察

社区矫正的前身,在国外最初叫做社区治疗。社区治疗早在 20 世纪 30 40 年代就在欧、美等发达国家兴起,它是对犯罪人在社区内进行矫治的一种方法。这种方法将犯罪人看作是病人,是疾病患者而不是坏人,并认为是他(她)的病态驱使他(她)去犯罪。因此,对犯罪人不能施以监禁,应该把他们放在社区等处,像医生对待病人那样对他们予以治疗,即包括身体治疗和心理治疗两个方面。然而,这种矫治方法过多地强调人生物方面的原因和表现,而忽视了社会方面的原因和表现,不仅有失片面,而且在事实上也往往难以取得疗效。因此,这种医疗矫正模式虽然对于减少重新犯罪的效果微乎其微,但却为后人积累了宝贵的经验和教训。

第二次世界大战以后,犯罪日益增加,监狱人满为患,加上日益严重的监狱暴力冲突等问题,使人们不得不对监狱制度进行新一轮的改革。于是,社区矫正模式便应运而生。由于几乎所有的犯人最终都将回到原来的社区,所以,他们应该早日得到社区的帮助。所有的社会力量应联合起来,帮助犯人恢复家庭联系,获得就业和受教育的机会,找到自己在社会上的合适位置。基于这种回归社会、预防犯罪理论,社区矫正自 20 世纪 60 年代末到 70 年代初,在美国几乎每个州都得到了迅速发展。

我们今天所称的针对违法、犯罪者的社区矫正,是伴随着监狱行刑理念从“惩罚报应”演变过渡到“矫正复归”后才萌发的。社区矫正最初诞生于英美法系国家的法院实践,一系列法庭判决、监狱及行刑制度的创制和立法实践,都直接促进了社区矫正理念的成熟和发展。缓刑和假释制度的创立和实施,在社区矫正的实践中尤其具有重大的意义。

(一)英美法系国家社区矫正的发展演变

“缓刑 (probation)”最初是英国法院应用的一种程序,渊源于 14 世纪英国法院的古老判例,即法院延期判决时,若犯罪者宣誓后自己能够切实遵守誓言,便予以释放的制度。美国作为判例法国家,其缓刑和假释制度也均起源于法院的适用,执行方式先于法律制度的建立。监狱功能的局限性和监狱数量的有限性,都使社区矫正功能显现出极大的社会潜力。而矫正复归理念的确立,为美国、英国、加拿大等国家的社区矫正的实施奠定了理论基础。这些国家在社区矫正实践上取得极大成功,其共同的经验就是:健全的组织机构和专业的矫正人员队伍,以及必要的财力支持等,既是社区矫正中保护观察制度科学性和目的性的重要保证,也是社区矫正体系趋于成熟并发挥矫正功能的关键。

### 1 社区矫正制度的萌芽

大量的立法活动推动着英美国家的司法改革不断深入。1878 年,马萨诸塞州颁布第一部缓刑法;1881 年颁布第 2 部缓刑法;英国 1887 年颁布《初犯者缓刑法》1899 年美国芝加哥少年法庭诞生。这些刑事立法和司法制度不仅推动了美国和英国的社区行刑处遇,而且极大地促进了世界各国的缓刑适用和立法,对于建立调整社区矫正处遇环境的行刑改革,发挥了极大的作用。

首先是缓刑制度的确立。美国缓刑方式的适用起源于 1800 年初的马萨诸塞州,最初仅限于波士顿市适用。波士顿市的皮特法官在任期 (1823—1843) 的 20 年中通过“誓约”或者“善行保证人”等形式释放了大量的犯罪嫌疑人,也就是采取具结释放 (release on recognizance) 的方式,后来皮特法官在 1831 年作出了一个判处一名犯罪者缓刑的判决,该判决便为后来缓刑制度的确立奠定了基础。10 年后约翰·奥古斯塔斯的出现,更加有力地促进了缓刑制度的创建。1841 年 8 月某日,当时在波士顿市经营鞋业的禁酒会会员奥古斯塔斯,在法庭主动申请承担一名酩酊醉人的保证人。法院作出了 3 周后再出庭的命令并批准了奥古斯塔斯的申请。3 周以后再开庭时,法官看到该人行为举止如同常人,虽然该人犯下应当送进监狱的罪行,却仅判处其 1 美分的罚金便将其释放。<sup>[6]</sup>

其次是专业缓刑官制度的发展。1880 年马萨诸塞州通过对成年缓刑犯确定缓刑官的法律。1898 年马萨诸塞州的各个上诉法院,为本州所有地区任命了缓刑考察官,并拥有决定其俸禄的权力。上诉法院还赋予了一审法院对于所有刑事犯罪人可以判处缓刑的权限。

### 2 社区矫正制度的发展

我们看到的是矫正行刑理念的重塑。20 世纪 60 年代之初,美国的预防、矫正和控制犯罪的刑事政策,无论是其有效性、合理性及科学性都发展到了一定程度,使行刑设施内和社区内的矫正均取得了较大成功。但是,紧接着其后的几年,美国出现的犯罪率上升和凶恶犯罪增多的现象,导致学者、实践部门及公众舆论普遍倾向矫正处遇悲观论和行刑消极论。

尽管如此,20 世纪整个国际社会刑罚发展的主流趋势,仍然是从主要适用监禁刑演变为主要适用非监禁刑。美国即便在 20 世纪 60—70 年代出现一些悲观主张和改变,但 80 年代后又再次引领着非监禁刑和社区矫正的发展方向,法庭仍然大量适用缓刑和假释制度。之所以使美国行刑制度再作出这样选择的客观原因之一,是 1980 年至 2000 年的 20 年间,美国监狱收押的罪犯增加了 100 万以上,监狱爆满使财政经费大幅度增加,州政府的行刑设施运作经费由 1984 年的 59 亿美元,增加到 1996 年的 207 亿美元。<sup>[7]</sup>如此庞大的资金耗费,使社区矫正成为政府最明智的选择,同时,也是促使美国行刑设施民营化形成的重要原因。

还有监狱管理及矫正手段的新模式的探索。如前所述,20 世纪 70 年代以来,虽然美国不少州废弃了“不定期刑”和“假释”制度,但是面对猖獗的犯罪态势,美国的行刑政策并非仅仅单纯返回到追求严厉惩罚的“公正行刑模式”,而是在行刑领域探索新的改革途径。尤其是 20 世纪 80 年代,里根总统执政时期各个领域都开始了一系列的改革。在行刑改革方面,政府主要从三个方面下工夫:(1)探索监狱民营化的途径,减轻假释废止后带来的监狱爆满和政府监狱经费的压力。(2)鉴于事实上的“严惩”刑事政策并未取得理想的效果,便顺势引导官方和民间研究力量对于“严惩”刑事政策进行反省,寻求新型的更加有效的社区矫正方法。(3)投入巨额经费用于矫正措施及效果方面的研究。这些投入虽然并非都收到成效,但是其中一项尝试所取得的成就却是难以否认的,即称之为“友情、博爱”的社会化矫正活动。

1981 年,美国亚利桑那州的茨松,在社区开始发起名为“友情、博爱”的活动,经过 20 年的发展取得了显著的成果。该项活动的最大特征在于,由曾经是罪犯并接受过此项矫正计划的人,承担治疗专家的角色,与初次犯罪的人或者受各种问题困扰的人组成自助性的小组,进行脱离犯罪重塑自我的治疗活动。20 多年来,随着服刑者的增多,美国的矫正机构也日益庞大起来。为了解“友情、博爱”

活动在监狱所发挥的矫正犯罪的效果,1997年美国一个矫正机构便在加利福尼亚州监禁重刑犯的RJ多诺邦男子监狱,对实施了矫正计划犯罪和没有实施矫正计划的两组罪犯进行“再犯罪率”的调查,其结果表明前者的再犯罪率仅为27%,后者的再犯罪率却为75%,联邦政府对重要的矫正成就也给予了高度评价。<sup>[8]</sup>

纵观20世纪美国监狱和社区矫正工作的发展历程,虽然有曲折和彷徨,但更加注重被矫正人的安全和权利保护,逐渐成为矫正工作的主流。鉴于美国各州的司法制度不同,存在地域和观念以及财政支持力度等方面的差异,很难笼统地说美国的社区矫正是“成”或“败”,但它的启迪和借鉴作用是显而易见的。

### (二)大陆法系国家社区矫正的发展情况

对大陆法系社区矫正的研究,我们以日本为例。日本的更生保护—社会内处遇(也可以认为是“广义社区矫正”)措施的适用,尤其是就适用对象的广泛性(成年犯罪人及非行<sup>①</sup>少年)方面,在世界各国的实践中颇具特色。

日本的出狱人保护制度有着不同于英美法系国家的渊源和实践。出狱人保护活动的萌芽大约是17世纪,而出狱人保护制度则起源于18世纪后半期。当时基本上是私人或者民间团体,以慈善保护为宗旨而发展起来的。正是由于日本的“广义社区矫正”渊源于出狱人保护制度,所以有比较坚实的公众基础,又没有经历过像美国社区矫正的挫折,至少在该领域,没有使罪犯复归社会的理念像美国那样受到置疑,所以日本的社区矫正基本上保持着稳步发展的态势。

现行日本出狱人保护制度大多涉及以下几个方面:(1)保护救助出狱人的内容和范围;(2)社会有关的机构保护、帮助和安置出狱人的任务及方法;(3)保护机构的人员组成、经费来源等等。而具体的保护方法,主要有帮助办理户口变更手续;帮助解决劳动就业、读书等方面的问题;为无居住者提供住处;提供法律援助等。

日本所谓的更生保护,即“社会内处遇”对象,既包括违法者、犯罪者,也包括出狱者。所谓更生保护是指,使实施了犯罪或者非行的人,在平常的社会环境中作为健全的社会人,通过接受指导、帮助实现更生的制度。日本现行的更生保护是一种“官民协作,以民为主”,即在官方领导下以民为主的社区矫正体系。可以说,日本的犯罪率世界最低

与其长期坚持矫正、教育、社会复归的现代刑事政策密不可分。

### 三、反思我国社区矫正制度之缺陷

#### (一)现行法律规定的社区矫正种类太少

在我国现行的刑罚体系中,非监禁的刑罚方法处于从属、辅助、次要的地位。属于社区矫正范畴的刑种和行刑方式只有管制、缓刑、假释、剥夺政治权利和监外执行。其中只有管制是主刑,其他都是附加刑和具体的刑罚执行方法。另外,法律在缓刑、假释、监外执行等的对象条件上规定了较苛刻的适用条件,因而进一步缩小了社区矫正的适用范围。

#### (二)社区矫正的适用数量太少

我国2002—2005年,全国法院判决缓刑的人数分别为117 278人、134 927人、154 429人、184 366人,分别占同期给予刑事处罚总人数的16.98%、18.47%、20.54%、22.23%。<sup>[9]</sup>在押犯中假释的比例更低,2000年共假释23 550人,假释率为1.63%。反观域外,以2000年的假释率为例,加拿大为32.7%,澳大利亚为39.7%,美国为72%,<sup>[10]</sup>都远远高于我们对假释的适用比率。这些数据直观地表明到目前为止,我国社区矫正的适用数量远远低于西方国家的水平。

#### (三)缺乏专门的社区矫正执行机关和人员

西方国家假释人员的社区监管矫正和考察大都归矫正当局负责,有的国家虽然把非监禁刑的管理职能从矫正机构独立出来,交给另一个机构负责,但这两个机构一般都同归一个部领导。如日本既设立矫正局,也设立更生保护局,分别负责监禁刑和非监禁刑的管理,但这两个机构皆属法务省领导;英国在内政部下设监狱局、惩教督察局、假释局,分别负责监禁刑、社区惩罚刑、假释的管理;美国由司法部负责管理监狱和社区矫正工作;而瑞士作为非监禁刑执行方式的公益劳动的组织管理也由各州司法局下属的社会服务处负责;我国澳门地区则在司法事务局之下设立“社会重返厅”,负责对假释缓刑人员、刑满释放人员管理和提供服务。由此可见,各国刑罚执行机关大都隶属于司法部,当然也有少数隶属于内政(务)部,个别则直接为政府内阁成员,但刑罚执行一体化几乎是世界各国的通例。我国目前的实际状况是,刑罚执行机关设置交叉,刑罚执行主体多元化,破坏了国家行刑制度的统一性并造成监管矫正工作的脱节。

① 日语中的“非行”主要针对青少年,具体包括:犯罪、违法和虞犯三类。

(四)从刑罚执行理念的角度来看,存在重监禁刑、轻非监禁刑的倾向

假释是刑罚执行的重要组成部分,它和监禁刑一样,其实质都是国家对犯罪人实施的刑事处罚,所不同的只是它以监外矫正的方式来替代监禁。在进入了以矫治刑为主的当今西方国家,自由刑在刑罚体系中的中心地位已经发生了根本动摇,随着行刑社会化、开放化的制度的建立,各国逐步形成了行刑多元化的格局,自由刑执行的方式也出现了重大的变革,带有明显的非监禁刑倾向,监狱已经不是最普遍的刑罚惩罚形式,也不是刑事执行的中心部分,包括假释在内的各种非监禁刑及社区矫正已成为惩罚和矫正犯罪的主要形式,假释等非监禁刑被视为是与监禁刑同等重要的矫正手段,不仅未被偏废反而被大量使用。但是,我国仍然较看重监禁刑的作用,认为只有把犯罪人关在监狱里才是最安全和最使人放心的,担心犯罪人放在社会上不保险,容易造成失控或者得不到良好的教育改造而走上重新犯罪的道路,因而对假释等非监禁刑和社区矫正的研究、使用和进一步完善重视得不够。笔者认为,这种做法体现的是“以社会为本”而不是“以人为本”的思想,将天平过分倾向于社会,其结果往往是适得其反,因为社会是由单个人集合而成的。

#### 四、社区刑罚的适用与量刑改革

社区矫正虽然在国外已经有较长的发展历史,但对我国的刑事法制建设来说,仍然可以说是一个新生事物。在社区刑罚的适用过程中,我们需要借鉴国外社区矫正的成功经验。因为“他山之石,可以攻玉”。

##### (一)要有科学的社区处遇之理念支撑

在这个问题上,日本的社区刑罚适用理念非常值得我们深入思考和借鉴,主要有:

##### 1 以人为本

尽管手段和目的对于人都具有重要的内涵,但是我们必须明确的是,作为目的性,在人的意义上具有终极地位。“法必须以人为本,注重人权保障,这是法的人文关怀的实质蕴涵。”<sup>[11]</sup>以人为本就是“以人为中心,首先是人,其次是人,最后还是人!”<sup>[12]</sup>

以人为本绝不仅仅是“把其当人看”这一浅层次的理解,更重要的是要“使其成为人”,作为我们中的一员,国家和社会要尽最大努力使犯罪者顺利回归社会,成为一名善良公民。可以这样讲,在以人为本之上不存在一个别的什么东西,更不允许在其上面又设置一个什么目的。日本犯罪者预防更

生法第 1 条规定:“本法律……增进个人及公共福利为使命。”而第 2 条则规定对于犯罪者的更生改善在实施中,必须充分考虑本人的年龄、经历、身心状况、家庭、社会及其他环境因素,采取与本人最相适合的措施。在整部法律的第 1 条开宗明义地指出了以增进个人福利为使命,而且在实际的操作中也紧紧围绕这一目的来实施处遇措施。

随着历史脚步的向前迈进,人类对于自身的关注与日俱增。自由、尊严、权利、安全价值的提升,体现了人性中最深刻的需要。“人权是法治国家的内在精神,法治永远都是人权实现的不可或缺的支点。在刑事法治中,人权同样具有重要意义。可以说,人权保障是刑法的最基本价值之一。法治国家的刑法文化,就是要以人为本,具有人文关怀。在这个意义上,我们可以说,人文关怀是法治国家刑法文化的基本蕴涵。”<sup>[11]</sup>人类社会的发展毕竟不同于自然界的物竞天择、适者生存,其必须保证每个社会成员包括犯罪者获得最起码的生存条件和资格,而使之不至于仇视、反抗社会,走向社会的对立面,进而进行攻击,破坏人类自身的自由、财产、安全和财富。社区刑罚在适用中就要给予犯罪者尽可能多的自由和宽容,国家和社会要尽一切可能地对犯罪者提供帮助、援助和指导——这是国家和社会的职责使然。无论如何,不能以社会秩序为借口而随意地牺牲个人,尤其是以牺牲弱势群体——犯罪者的自由和顺利再融入社会的权利为代价。“作为刑事政策基础的人道主义不再是每个人对于事物所持的同情态度这样一种个人的事情,而是社会对于犯罪现象所应承担的责任问题。对于犯罪人的关怀不再是一种恩惠,而是法制国家一项义务性的社会任务。”<sup>[13]</sup>

##### 2 大社会观念

大社会 (the great society) 观念的提出,更肯定了人的价值。该观念认为人民是国家最大的财产,国家的富足除需依靠每个人的努力以外,另一个方面则应加强缺陷者的自我更新的(含犯罪人)能力,使之再整合到社区中。<sup>[14]</sup>日本的犯罪者更生保护法规定要帮助犯罪者成为守法的善良公民,使其迅速再生,融入社会。因此,必须把监狱和犯罪者放在社会环境中来考虑,他们不是与世隔绝、游离于社会之外的怪物,而是社会的一部分。因此,我们应当给犯罪者提供包括精神上的和物质上的积极援助,也应当减少对他们的歧视,帮助他们扫清复归社会道路的障碍,这是社会的责任之所在。

##### 3 重返社会

社会因素是犯罪的一个重要致罪原因,在犯罪

人身上无不打上了深深的社会烙印,这是一个不争的事实。<sup>[15]</sup>那么,努力创造一切有利条件,促使犯罪者顺利重返社会,已成为国家和社会必须履行的义务和承担的责任。社会的自责感使得社区必须保证促使犯罪者获得更生改善的机会,帮助他们在不受心理创伤和社会创伤的情况下,重新融入正常的社会生活,使他们成为善良的社会一员。在日本,犯罪者预防更生法、缓期执行保护观察法、更生事业保护法和保护司法及日本少年法中均规定了帮助犯罪者改善更生和顺利复归社会的内容,而且大都是作为本法的目的来规定的。

社区刑罚的适用可以使犯罪者更接近于一般的、常态的社会生活条件,逐渐地培养处遇实施者和处遇对象的信任感和依赖关系,而这一切对于个人权益和社会公共福祉都具有积极的意义。处遇实施者的社会化使得社会上的普通公民可以参与对处遇对象实施各种处遇措施。这种紧密的联系和由之带来的信赖感,维护了犯罪者的尊严,也使他们的人格得到了满足。这样,不仅可以激发犯罪者的矫正自主性,从而积极主动地而不是消极被动地投入到改造中去,而且使得处遇对象的改过自新和社会对他们的容纳同时成为一种可能。无论是在立法上还是到具体的实践上,这其中无不折射出使犯罪者复归社会理念的光芒。

## (二)明确规定慎用监禁刑原则

对监禁刑的适用日趋慎重是当今世界刑罚发展的一个趋向。一些国家及地区在立法上明确对监禁刑,尤其对短期监禁刑的适用作了限制性规定。例如,在英国,要求法官在作出判决时,首先应考虑可否适用非监禁判决,只有在法官确信没有其他合适方式处理被告,才考虑适用监禁刑;在德国,监禁刑的适用已由主导地位转变为没有其他的选项情况下的最好手段,而短期监禁刑的适用更是成为一种例外,只限于行为或行为的人格上存在特殊情况,或在“防卫法律秩序”上“确不可少”的时候。<sup>[16]</sup>我国澳门地区刑法典第 64 条也规定:“如对犯罪可选科剥夺自由之刑罚或非剥夺自由之刑罚,则只要非剥夺自由之刑罚可适当及足以实现处罚之目的,法院须先选非剥夺自由之刑罚。”

在我国,受社会发展状况、传统法律文化等因素的制约,刑罚结构总体上看属重刑结构,不仅监禁刑占据绝对主导地位,而且在西方呈式微之势的死刑在我国仍然有强大的生命力。在此背景下,监禁刑的限制适用似乎是奢谈。但笔者以为,立法并不能只是亦步亦趋地被动前行,良好的刑事立法应当在立足国情的前提下,尽可能顺应世界刑法发展

之趋势,具有一定的前瞻性,积极引领公众刑法观念的进步。所以,有必要在我国刑法中增设慎用监禁刑的条款,这一条款旨在向司法者和公众传递和倡导这样的精神:监禁刑并非完美的刑罚措施,不是在十分必要的情况下,不应适用监禁刑,对于可处监禁刑也可不处监禁刑的,应当不处监禁刑;应尽可能以缓刑等手段,代替监禁刑的实际执行;对于必须判处监禁刑的,应尽可能判处较短的刑期,应把最长的刑期适用于最重的犯罪。

## (三)创设转处与刑罚易科制度

### 1. 转处制度

转处制度也称转向方案,是指将犯罪人从刑事司法系统中“转移”出去,交给更适宜的矫正服务机构实施某种社区内处遇,如精神健康治疗、戒毒和戒酒治疗、工作和职业训练等。20世纪 80 年代以来,“转向运动”在欧美一些国家兴起,对于罪行比较轻微的犯罪人,尤其是对青少年实施的违法犯罪行为,尽量不通过司法机关而委托某种社会机构处理,以避免犯罪人受“刑事审判”的事实成为社会对其评价的污点,同时,也避免罪犯在监禁场所的相互感染以至恶习加重。目前,在一些国家,学校、社区、警方和少年法庭等都已普遍介入到“转向运动”中,为配合这一运动,一些新的社区组织应运而生,如团体之家、寄宿学校、寄养家庭等。<sup>[17]</sup>转处制度体现了对轻罪处理的非刑事程序化和矫正的社会化,实践证明,这是一项有利于犯罪人尤其是青少年犯罪人再社会化的好的制度,我国可尝试建立类似的制度,以使对罪行轻微者尤其是青少年犯罪人的处遇更加科学化。

### 2. 刑罚易科制度

刑罚易科是指法院根据罪犯的刑罚适应能力 and 再生活化需要等因素,以判决形式实现不同刑种之间的转换,以促进刑种资源的合理配置,保证取得最佳的行刑效益。国外刑法普遍规定了刑罚易科制度,常见的有短期监禁刑易科罚金或劳役、限制自由刑易科短期监禁刑、罚金易科劳役等种类。为了促进刑罚适用的灵活性和优化行刑效果,我国也应建立刑罚易科制度。可以考虑建立以下两种具体的易科制度:

一是短期监禁刑易科罚金、管制或社区服务。这是为避免短期监禁刑的弊端而采取的一种做法。如我国澳门地区刑法典第 44 条规定:科处之徒刑不超逾 6 个月者,须以相等日数之罚金或以其他可科处之非剥夺自由之刑罚代替之,但为预防将来之犯罪而有必要执行徒刑者,不在此限。我国台湾地区刑法典第 41 条、德国刑法典第 47 条亦有近似之

规定。关于短期监禁刑易科罚金的做法,一直受到以钱赎刑之嫌的指责。笔者认为这种指责理由并不充足。因为罚金本来就是刑罚的一种,具有刑罚的惩罚性,如有人指出:“金钱是自由的凝结物,这是一种事实,因此,剥夺金钱,就限制了消费,能使人感到很大的痛苦。”<sup>[18]</sup>虽然罚金刑存在教育改造功能不足的问题,但这一问题在短期监禁刑中亦同样存在,而罚金刑具有的给国家减少狱政开支、避免狱中恶习传染等优点,却是短期监禁刑所不具备的。所以,短期监禁刑易科罚金刑的做法是可行的。对个别经济上十分富有、罚金刑难以产生剥夺和威慑效应的罪犯,法院可以通过易科管制刑或社区服务刑等加以解决。

二是罚金易科社区服务。如澳门刑法典第 46 条即有以劳动代替罚金之规定。这一规定可以避免罪犯因经济原因无力缴纳罚金而导致的罚金刑执行难的问题。但是对于将拒不履行缴纳罚金义务的罪犯转换为监禁的做法,笔者认为从慎用短期监禁刑的立场出发,是不可取的。

## 结语

社区矫正是一种综合性的刑事惩罚制度,它是在社会中、通过社会并且以有利于社会的方式来执行的。1967 年美国总统一约翰逊的法律执行和司法管理委员会曾经倡议:理想的矫正体系主要应强调社区的工作,使罪犯能够重新融入社会的结构之中。社区矫正这一非监禁的刑罚执行方法正与此理念相契合,这或许也是社区矫正制度的前途之所在。我们对社区矫正制度的比较性考察研究重点不在于外国立法例的整理与学说引介,而在于如何藉由观察他人了解自己,找出困境与盲点之后走出属于自己的道路。

### [参考文献]

- [1] Belinda Rogers McCarthy & Bernard J McCarthy. Community-based corrections [M]. Pacific Grove, CA: Brooks/Cole Publishing Company, 1991: 2.
- [2] Robert M. Bohm & Keith N. Haley. Introduction to Criminal Justice [M]. New York: Glencoe/McGraw-Hill, 1997: 383.
- [3] Todd R. Clear & Harry R. Dammer. The offender in the community [M]. Belmont, CA: Wadsworth/Thomson Learning, 2000: 3.
- [4] 吴宗宪. 非监禁刑研究 [M]. 中国人民公安大学出版社, 2003.
- [5] 刘强. 美国社区矫正的理论与实务 [M]. 中国人民公安大学出版社, 2003: 2-6.
- [6] 矫正研修所. 刑事政策 [M]. 财团法人矫正协会平成 13 年 (2001 年): 154.
- [7] 斋藤行博. 行刑设施民营化之动向 [J]. 刑政, 2002 (8).
- [8] Little Hoover Commission, Beyond Bars: Correctional Reforms to Lower Prison Costs and Reduce Crime [M]. 1998.
- [9] 全国法院司法统计公报 [J]. 中华人民共和国人民法院公报, 2003 (2), 2004 (3); 2005 (3); 2006 (3).
- [10] 郭建安. 刑罚的历史趋势呼唤行刑体制改革 [J]. 犯罪与改造研究, 2000 (10).
- [11] 陈兴良. 21 世纪刑法学展望 [EB/OL]. <http://www.j.gov.cn/personal/ysxs/fnsx1/fnsx436.htm>.
- [12] 张绍延. 刑罚实现与行刑变革 [M]. 法律出版社, 1999: 181.
- [13] 李海东. 刑法原理入门 [M]. 法律出版社, 1998: 12.
- [14] 邓煌发. 社区处遇之探讨 [EB/OL]. [www.tosun.org.tw/database/Data](http://www.tosun.org.tw/database/Data).
- [15] 杨焕宁. 犯罪发生机理研究 [M]. 法律出版社, 2001: 28-30.
- [16] 马登民, 张长红. 德国刑事政策的任务、原则及司法实践 [J]. 政法论坛, 2001 (6).
- [17] 肖建国. 中国现代化进程中的犯罪研究 [M]. 复旦大学出版社, 1999: 235.
- [18] 夏宗素. 狱政法律问题研究 [M]. 法律出版社, 1997: 68.
- [19] 陈静, 等. 罪犯狱内犯罪的心理原因及对策 [J]. 重庆工学院学报, 2008 (3).

(责任编辑: 杨 睿)

## Community Correction System: Comparative Survey and Reflection

XUE Jing-li

(School of Law, Shandong University, Shandong Jinan 250100 China)

**Abstract** Guided by the philosophy of humanitarianism, education and regeneration, the penalty has gradually developed towards the tendency of alleviating criminal punishment and making criminal execution socialized. Community correction system stands for the future trend of prisoners undergoing reformation and this system in China is in experimental period and, as a result, its overall development level is relatively lower. Studying foreign community correction system and learning from its reasonable nuclear are greatly helpful to establish and perfect China's criminal penalty system.

**Key words** education and regeneration, community correction, criminal treatment