

# 民愤能否作为量刑的依据

伍柳村 左振声

多少年来，在我国法学理论界尤其是司法界有一种把民愤的有无和大小作为量刑的重要依据之一的主张（以下简称“民愤论”），这在刑法理论上和刑事立法上有没有依据？在司法实践中利弊如何？本文想就这些问题提出我们粗浅的看法。

## 一、“民愤论”没有理论上的依据

按照刑事责任的原则，一个人只有当他实施了某种犯罪行为时，他才进入了受立法者支配的刑事法律领域，成为刑罚适用的对象，他才有接受国家刑罚处罚的义务。这就是说，犯罪者只应就自己犯罪行为承担刑事责任，而刑罚严厉程度的差别，也只能从犯罪者本人实施的犯罪行为中去寻找依据。作为刑罚权主体的国家，只能要求犯罪者对自己本身的犯罪行为（或犯罪事实）承担刑事责任，而没有理由要求犯罪者对他行为以外的情况或事实承担刑事责任，或者作为加重对犯罪者处罚的依据。正如马克思所指出的那样：“如果犯罪的概念要有惩罚，那么，实际的罪行就要有一定的惩罚尺度。”“惩罚在罪犯看来应该是他的行为的必然结果，是他行为的本身。”<sup>①</sup>而“民愤论”则不仅要犯罪者对自己的犯罪行为本身承担刑事责任，而且还要犯罪者对自己行为以外的情况或事实——“民愤”的大小承担刑事责任，作为加重犯罪者的刑罚的重要依据，必然会造成罪刑不相适应，违反“罪刑相适应”的原则。其次，在社会主义社会，由于从根本上消除了社会利益与个人利益的对立状态，因此，在我国，作为犯罪行为的受害者，从根本上讲，应当是整个社会整个国家。那么，作为刑罚权主体的国家，对犯罪者是否适用刑罚，以及适用何种严厉程度的刑罚既不取决于犯罪者的意志，也不取决于被害人和被害人亲属的意志（自诉案件除外）以及其他部分社会成员的意志，否则，就会导致国家刑罚权受到不同程度的损害、削弱或滥用。

## 二、“民愤论”没有法律上的依据

我国刑法第57条明确规定：“对于犯罪分子决定刑罚的时候，应当根据犯罪的事实，犯罪的性质、情节和对于社会的危害程度，依照本法的有关规定判处。”这是我国量刑的一般原则，是我国建国以来的司法实践的经验教训的科学总结，是“罪刑法定”原则和“罪刑相适应”原则的体现，是审判人员在办理刑事案件中必须严格、统一遵循的量刑依据和标准，是防止司法擅断的有力措施，它贯穿于整个刑法之中。审判人员只有严格依照刑法第57条的规定来进行裁量刑罚的活动，而决不能另立标准，搞什么“法外量刑依据”。无论是从刑法

<sup>①</sup> 《马克思恩格斯全集》，第1卷，第139—141页。

总则规定的量刑依据中，还是刑法分则的每一具体条文中，我们都找不到可以把“民愤”的有无和大小作为量刑依据的任何规定。甚至在对刑法进行补充和修改的诸如《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》、《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》等规定中，我们也无法找到可以把“民愤”的大小作为量刑依据的规定。虽然在六届人大常委会第二次会议上通过的《关于迅速审判严重危害社会治安的犯罪分子的程序的决定》中规定“对杀人、强奸、抢劫、爆炸和其他严重危害公共安全应当判处死刑的犯罪分子，主要犯罪事实清楚，证据确凿、民愤极大的，应当迅速及时审判，可以不受刑事诉讼法第110条规定的关于起诉书副本送达被告人期限以及各项传票、通知书送达期限的限制”，但这一规定只说明对上述几种犯罪分子“民愤极大”的在审判程序上可以从快，而没有规定在量刑上可以把“民愤极大”作为从重处罚的依据，也没有这个精神。犯罪事实、犯罪的性质、犯罪的情节，都不可能由“民愤”的大小来决定或补充，这是连“民愤论”者也清楚的，但有的同志却从“民愤的大小反映了犯罪对社会危害性程度的大小”来论证“民愤是量刑的依据之一”。按照这种理解，某种犯罪所引起的“民愤”越大，该犯罪行为给社会造成的危害性程度就越大；反之，民愤越小，社会危害性程度就越小。从表面上看，上述观点很有道理，但如果经过仔细分析，我们就会发现，这是没有运用马克思主义的哲学观点去分析考察犯罪对社会的危害性及其程度的表现。马克思主义哲学告诉我们，在阶级社会里，犯罪对社会的危害性及其程度是客观存在的，是不以人们的意志为转移的，不管人们对它的认识有多大的差别，都不会影响它的存在和程度。考察社会危害性的大小，只能从犯罪事实本身作为基础和出发点。因为，我们在这里所说的社会危害性及其程度，只能是客观犯罪事实本身所固有的、所反映的社会危害性及其程度，而不是指、也不能包括犯罪事实以外的情况——如民愤的大小。我国刑法之所以把犯罪事实作为量刑的依据，其道理也在于此。相反，如果承认民愤的大小能够反映犯罪的社会危害性及其程度并以此作为量刑的重要依据之一的話，这无异于承认感情可以成为量刑的依据，所谓“民愤”，无非是说明群众对某一犯罪行为或者犯罪人的憎恶或愤恨的一种表现于外部的心理状态，无论它强烈到何种程度，从实质上讲，也只能是一种感情。社会主义社会从不剥夺人们有表露感情的权利，但不会承认感情可以作为量刑的重要依据之一。其次，如果承认了民愤可以作为衡量犯罪的社会危害性程度的大小的一个方面的話，那么，为了做到准确的量刑，审判机关和审判人员就应当对每一个重大刑事案件所引起的民愤的大小进行民意测验，这无异于回到了“文革”中的“群众办案”的错误道路上去，这样不仅在实践中是行不通的，荒唐的，在理论上更是混乱的。更何况我国现阶段并没有消灭商品生产和商品交换，也就不可能消除人们通过各种形式表现出来的对自身利益的敏感、关注和追求。这种对自身利益的敏感和关注表现在对某一犯罪案件上，就是对犯罪行为或犯罪人的“民愤”。而民愤的有无和大小，往往与“民愤者”自身利益的局限密切相关。人们各自的职业、性别、年龄、财产状况、民族种族、宗教信仰、文化程度、社会经历或阅历等方面的差别，往往决定了人们的利益要求上的不尽一致，从而使人们在思想感情及认识事物的立场、观点、方法和能力都不可能一致相同。事实上，对某种犯罪行为或同样的一个犯罪案件上，不同的地方，不同的群众的“民愤”大小不可能一样。如对待同一罪该处死，但根据案件具体情况，既可以判处死刑立即执行，也可以判处死刑缓期二年执行的罪犯，甲地群众“民愤极大”，纷纷要求司法机关立即处死罪犯，而乙地群众却没有什麼“民愤”，甚至同情犯罪者，强烈要求司法机关从轻处罚犯罪者。再如不少地区的群众对破坏婚

姻关系的通奸者极为愤怒，认为不仅应当定罪判刑，而且应当判重刑。又如，某犯罪人，按其所犯罪行应当判处死刑立即执行，只是由于犯罪人狡猾地隐匿了罪证，公安机关长达二十一年之久未能破案。那么，在这二十一年期间由于犯罪事实未被揭露，自然谈不上有“民愤”，更谈不上“民愤极大”的问题。诸如此类，怎么能说民愤的大小反映社会危害程度的大小呢？相反，说明了这样一个客观事实：犯罪的社会危害性的大小是客观存在的，不会以人们是否认识到它，是否准确地认识到它为转移的，与民愤的大小没有必然联系。当然，“民愤论”者能够解释的，也有一种情况，某罪犯按其所犯之罪，依照刑法的规定必须判处死刑立即执行，而该犯罪者的犯罪行为所引起的“民愤”也正好是“极大”时。但在这里，决定该罪犯被判处死刑立即执行的依据，是犯罪事实和刑法，而不是民愤的大小。

### 三、“民愤论”有悖于刑罚的目的

我国是社会主义国家，这一性质决定了我国适用刑罚的目的不是基于报复或报应观念，也不是为了惩罚而惩罚，而是为了通过适用刑罚来达到教育改造罪犯，使其成为自食其力对社会有用的新人，并警戒社会上的不稳定者，使其不致于以身试法，从而达到预防和遏制犯罪的目的，保障和促进社会主义现代化建设事业的顺利进行。现代刑罚理论也认为，刑罚的着眼点不应当在过去，而在将来，解决罪与刑的问题，不是对已经发生的犯罪行为进行报复，而是通过对犯罪行为的否定评价，在该社会确立一种统治阶级所需要的行为模式，为全体社会成员提供一个是大非的标准，并促使罪犯早日回归社会。刑罚的适用，必须以此为基础和出发点。因此，死刑作为一种最严厉的刑罚方法，只是作为一种清除那些对社会来说是“罪大恶极”，同时又是“不堪改造”的犯罪者的一种万不得已的方法来适用，才能真正发挥它的作用。我国刑法第43条明确规定：“死刑只适用于罪大恶极的犯罪分子”，但是，“罪大恶极”绝不能与“不堪改造”划等号，“罪大恶极”是针对已经发生的犯罪而言的，而在“罪大恶极”的罪犯中，不能排除有一部分人的确存在着改恶从善，弃旧图新的可能性。正是由于这种情况的存在，所以，国家才把这一部分人划出来，给他们以最后一线悔改的生机，从而把死刑的实际执行人数缩小到最小的范围。我国独创的死缓制度正是基于此才设立的，它是我国历来所主张的坚持少杀，反对滥杀的刑事政策在死刑制度中的体现。

既然死缓制度是针对罪大恶极但还有改造可能的罪犯而设立并适用的，因此，刑法第43条中的“罪大恶极”是不能理解为“民愤极大”的，因为“民愤极大”决不能证明罪犯“不堪改造”。同样，“不是必须立即执行的”只能理解为“可以改造”，或“有改造可能的”（否则，就没有必要再加上一条“实行劳动改造，以观后效”了），而决不能理解为“民愤不大”，在“民愤”和“罪恶”之间划等号不符合立法的原意。如果以“民愤”的大小来作为决定罪犯有无改造的可能是否立即执行死刑的依据，不仅是对死缓适用条件的曲解，在理论和法律上都站不住脚，更严重的是，会把不少本来可以改造、本应判死缓的罪犯，只是由于“民愤极大”而被判处死刑立即执行，使我国为贯彻“少杀原则”而独创的死缓制度失去本来应有的作用和意义，使这一制度形同虚设，造成实际上的扩大死刑面，违背我国刑罚的目的，也违反了我国刑法的罪刑相适应的原则，是重刑论的一种表现。“民愤论”实际上是把加重对犯罪者的刑罚，作为平息民愤的一种手段，是典型的功利主义威慑论的表现。

“民愤论”者的另一个理由是：“我国是社会主义国家，其法律是社会主义法律，因此，在执法上理应反映人民的意志，听取人民的呼声和要求”，“适用刑罚要考虑社会效果”。

的确，我国是社会主义国家，我国法律是全体人民利益和意志的集中体现。正因为如此，作为人民法院和审判人员，只有严格依法办事，才能使体现在我国法律中的人民的利益和意志得以实现。《中华人民共和国民事诉讼法组织法》第4条明文规定：“人民法院独立进行审判，只服从法律。”把民愤的大小作为决定对犯罪者处刑轻重的根据和法码，才是真正地、从根本上违背了人民的意志和要求。其次，我们适用刑罚固然要考虑社会效果，但关键的问题是，我们所要考虑的只能是整个社会的“社会效果”而决不当是局部地区的“社会效果”。如果为了平息部分地区部分人的“民愤”可以在量刑上脱离法律的规定轻罪重判或者离开法律的规定而以“民愤”的大小来定罪，这样就会使法律为了平息局部地区部分人的“民愤”而失信于十一亿人民，我国宪法所确立的“任何人不得凌驾于法律之上”的最根本的法制原则就会成为一句空话。

#### 四、“民愤”概念自身的局限性，使其不具备作为量刑依据的任何条件

马克思指出：“法律是肯定的、明确的、普遍的规范。”<sup>①</sup>而“民愤”却是一个模糊而抽象的概念，不要说我国的任何一部法律中无法看到它，也没有对它作的司法解释，甚至连对它的学理解释都没有。那么，我们究竟应以什么标准、尺度来衡量“民愤”的有无和大小呢？是“民愤者”所占地区面积的大小，还是“民愤者”人数的多少？“民愤者”达到多少以上算“极大”，多少以下算“不大”或“极小”？另外，如果把严惩犯罪者的强烈要求叫做“民愤”，那么，对于同情犯罪者，希望审判机关从宽、从轻处罚犯罪人的强烈要求又应当称作什么？是不是还要采取“少数服从多数”的原则呢……这些，很难有一个客观的标准来衡量，而只能凭审判机关和审判人员根据自己认识、理解来确认。这实际上是助长了司法擅断，必然造成对相类似的案件由于审判人员对“民愤”大小的理解、态度和掌握上的不同，在量刑上出入很大，从而造成在适用法律上的不公正。目前，我们仍然可以经常看到“不杀不足以平民愤”，“民愤极大、判处死刑”以及类似的文字出现在人民法院的布告、判决书以及新闻报导之中。可见“民愤论”的影响之深。这就难怪我们有不少群众误认为刑罚的严厉程度不是取决于犯罪事实以及由此而造成的社会危害性程度的大小，而是取决于“民愤”的有无和大小。因此，有的被害人及其亲友为达到严惩被告人的目的，动用一切可能的条件和力量，人为地制造“民愤极大”的现象，向司法机关施加影响和压力；有的地方的少数群众看到司法机关未能满足其要求时，也不问行为人的行为是否构成犯罪，是否应受到刑罚处罚，不断地对司法机关纠缠，更有甚者聚众冲击司法机关，造成极为恶劣的影响。

#### 五、“民愤论”已完成了建国初期的历史使命， 失去了它存在的合理性，成为当今法制建设的巨大障碍

任何一种事物在历史上的出现，都有其特定的历史条件。因此，当我们要评价它是否具有合理性、进步性时，也只有把它放到产生它的那一特定的历史环境中去考察，才能得出科学的、唯物主义的结论。

在建国初期，我国审判机关根据党中央的指示精神，对罪行比较严重的罪犯决定给予何种严厉程度的惩处，或是对罪该处死的罪犯，是决定立即执行还是缓期二年执行，是把“民

<sup>①</sup> 《马克思恩格斯全集》第1卷，第71页。

愤”的有无和大小作为一个重要的因素，甚至是决定性的依据来加以考虑的，并因此而创造了我国所独具的死缓制度。但我们决不能把这种情况与我国封建历史上的为平息人民群众的众怒而严惩个别贪官污吏的情况相提并论。我国封建社会历史上出现的少有的严惩贪官污吏以平民愤的情况，对封建统治者来说，是为了维护封建统治集团的根本利益，保证封建统治秩序长治久安的一种在万不得已情况下而采取的策略手段。而对人民群众来说，则是反抗封建暴政，向封建统治阶级进行斗争的万般无奈下的一种手段。它只能说明人民的悲剧所在。而我国建国初期，把能否平息民愤作为是否对反革命分子和其他严重刑事犯罪分子适用死刑，判处死刑是否立即执行的重要的和决定的依据，是处于特定历史条件下的策略措施。当时新中国成立不久，政权还不够稳定，反革命和其他犯罪分子的各种破坏还很严重，阶级斗争复杂激烈，国家面临着各种各样的困难，人民的利益，甚至安危都受到一定的威胁，人民群众对此极为关切，强烈要求国家给予强有力的惩处。而作为一个新政权，首先面临的和要考虑的重大问题，便是政权的存在、巩固和发展。而要达到这个目的，争取民心便成了一个极为重要的和必要的手段和策略，这是其一。其二，当时国家的法制还谈不上完备，连一部刑法典都没有，只有一些诸如《惩治反革命条例》、《妨害国家货币治罪暂行条例》、《惩治贪污条例》等极少数单行刑法法规，依法办事自然是很困难的。这就决定了在很大程度上不得不按照有关政策精神办事。其三，当时人民群众的文化程度和法律意识极为有限，而要在短时期改变这种状况又不可能。面对这样的特定历史环境，把“民愤”的有无和大小作为量刑的重要依据之一，是正确的、合理的，确实起到了很重要的历史作用。当然，在执行过程中，也存在着各种各样的问题，但我们不能用今天的眼光苛求历史。如果说，我们在当时的特定历史条件下把民愤的有无和大小作为量刑的重要依据，还有一定的合理性，进步性的话，那么，时至今日，剥削阶级作为一个阶级已不复存在，社会主义经济基础空前巩固，社会主义民主和法制不断完善，人民群众的文化程度和法律意识普遍提高，如果再把民愤的有无和大小作为量刑的重要依据之一，去决定刑罚的严厉程度，而不是严格依法办事，这不仅不具有丝毫的合理性，进步性，相反，已成为健全社会主义法制的巨大障碍。因此，应当彻底地摒弃这种观点和做法。

（作者单位：四川大学法律系）

责任编辑：庄立