

刑法中的减轻处罚情节

王 云

刑法第59条：犯罪分子具有本法规定的减轻处罚情节的，应当在法定刑以下判处刑罚。

犯罪分子虽然不具有本法规定的减轻处罚情节，如果根据案件的具体情况，判处法定刑的最低刑还是过重的，经人民法院审判委员会决定，也可以在法定刑以下判处刑罚。

一

本条作为刑法量刑原则中关于减轻处罚的原则，规定了两方面的内容，即第1款规定了犯罪分子具有法定减轻情节时，应减轻处罚的原则；第2款则规定了在案件中存在某些特殊情况（又称酌定减轻情节）时，对犯罪分子减轻处罚的原则。

本条第1款所说的法定减轻情节，是指刑法总则中所规定的减轻情节。其内容主要包括以下几项：1.正当防卫或紧急避险超过必要限度，造成不应有的危害的；2.中止犯；3.共同犯罪中的从犯和被胁迫、被诱骗参加犯罪的；4.未成年人（已满14岁不满18岁的人）犯罪的；5.又聋又哑的人、盲人犯罪的；6.在国外犯罪已在国外受过刑罚处罚的；7.预备犯；8.未遂犯；9.被教唆的人未犯被教唆之罪的教唆犯；10.犯罪后自首的。

刑法对上述十种法定减轻情节的规定，有两个特点。第一，任何一种情节都不单纯限于减轻处罚的结果，而同时规定了或者从轻、或者减轻或者既规定了从轻又规定了减轻处罚的结果；第二，只是对于上述十种减轻情节中的前三种规定了“应当”减轻（或从轻、免除处罚），对其余七种则规定了“可以”减轻（或从轻、免除处罚）。基于这两个特点，对本条第1款的理解，应注意两点。首先，只有在具备前三种法定减轻情节之一时，量刑时才考虑应当减轻处罚（或从轻、或减轻处罚），如果是其余七种减轻情节，则只能作为可以减轻处罚（或从轻、免除处罚）来考虑。其次，在具备上述十种减轻处罚情节时，还应当参考这一情况在具体案件中的特点以及其他因素，才能最终确定其作为减轻处罚情节，而不是从轻处罚情节或免除处罚情节。例如不同情况下的自首或同一情况下的自首处于不同的案件中，其是否作为减轻处罚情节，或作为从轻处罚情节、免除处罚情节，就应当有区别。

本条第2款规定的意思是，在具备减轻处罚的酌定情节时，经法院审判委员会决定，也可以减轻处罚。规定这一款的意义在于，虽然刑法总则规定了上述十种减轻处罚情节，但由于现实中存在的刑事案件的复杂性、多样性，法定减轻处罚情节不可能包括所有需要考虑减轻处罚的情节，因此有必要规定根据案件的具体情况，酌予减轻处罚。这种酌定情节，在现实中也确实存在。例如，犯罪分子是激于义愤而实施了犯罪行为，打伤或杀死了横行乡里、为祸群众

的流氓恶棍。有时，如果对该犯罪分子按照故意伤害罪或杀人罪的最低刑处罚，还是过重，而又须给予刑罚处罚，就需要考虑减轻处罚。当然，这种减轻处罚与纵容私刑有本质的不同。一则由于减轻处罚是在定罪的基础上考虑的；二则减轻处罚并不是不处罚。又如，犯罪分子是为环境所迫而实施犯罪行为，如某人为家人治病需钱而自己又没有钱并因各种原因又不能及时借到钱，为此而挪用公款犯罪。此时，若对该犯罪分子按挪用公款罪的最低刑处罚还是过重，也需要考虑减轻处罚（甚或免除处罚）。当然，这也并不意味着姑息犯罪，理由如上所述。

对本条的理解，应与刑法分则规定的理论界称之为“情节减轻犯”区别开。所谓情节减轻犯，是指刑法分则对某一种罪的处罚规定中，在以某种标准确定基本犯及其刑罚基本刑的基础上，规定对犯同一种罪而“情节较轻的”，处以相对基本刑减轻的刑罚。如刑法第132条规定：故意杀人的，处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑；情节较轻的，处三年以上十年以下有期徒刑。这一条中的“情节较轻的”，就属于情节减轻犯。对情节减轻犯虽然是在基本刑以下处以减轻刑，但与本条的减轻情节不同。这种差异体现在以下几个方面：

第一，适用范围不同。情节减轻犯是分则对于具体犯罪及其处罚而规定的，只是相对基本犯而言的；而减轻处罚情节则是由刑法总则规定的，相对于一切具体犯罪的。

第二，适用方法不同。对情节减轻犯的处罚方法，刑法分则规定了确定的处罚上限和下限；而对减轻处罚情节来说，处罚的下限虽然可以确定，如从刑种上来说主刑的下限为管制刑，从刑期上说为三个月，但其上限却是不确定的，是根据分则规定具体罪的处罚下限才能确定的。如对抢劫罪而言，如若减轻处罚，其上限应是该罪的处罚下限即三年有期徒刑；对重婚罪而言，如若减轻处罚，其上限应是该罪的处罚下限即十五日拘役刑。

第三，适用条件不同。减轻处罚情节包括法定减轻情节和酌定减轻情节。只有在具备这两个条件之一时才能考虑减轻处罚。而情节减轻犯适用的条件不包括法定减轻情节，并与酌定减轻情节也不相同。例如，虽然笼统地说，激于义愤杀人，既可能是情节减轻犯的适用条件，也可能是一种酌定减轻处罚情节，但就具体情况而言，两者是有区别的。配偶与他人通奸，是激起义愤的一种情况，流氓恶棍横行乡里、为祸群众，则是激起义愤的另一种情况。前者可能会成为情节减轻犯的适用条件，后者则可能是酌定减轻处罚的一种情节。

第四，适用的意义不同。如果说罪刑法定原则的含义之一在于，对犯罪的处罚，应严格依照刑法对具体犯罪处罚的明确规定，那么，由于减轻处罚情节包括了酌定情节这种相对而言不明确的内容，并可因此而突破刑法分则对具体罪规定的处罚下限，因此，从某种意义上说具有修正罪刑法定原则的意义。而刑法规定的情节减轻犯则无此意义。

第五，适用程序不同。减轻处罚情节正因为具有修正罪刑法定的意义，为限制其滥用，刑法规定了适用程序的限制，即应经法院审判委员会决定。这种程序性保障的特点，是情节减轻犯的适用所没有的。

二

本条作为刑法所规定的一项量刑原则，现实中存在着两种与此相关的现象值得注意。一是学术界探讨较少，二是司法实践中鲜见实际运用的案例。造成这两种现象的原因暂且不论，但伴随这两种现象而出现的问题却是应予重视的。问题主要存在于两个方面：

第一，人们对法定减轻处罚情节中所包含酌定的内容较少认识。如前所述，刑法总则所

规定的十种法定减轻情节,却同时可引起从轻或免除处罚的后果。即这些情节同时也是从轻或免除处罚情节。那么,在什么情况下这些情节作为法定减轻情节,就是一个需要根据案件情况、颇费斟酌才能确定的问题。因此,笔者认为,法定减轻处罚情节客观上包含着酌定的内容。而这种情况之所以会成为问题,与理论界及司法实际部门对这种现象的存在未能充分认识并予以解决有关。

第二,酌定减轻处罚情节中应有法定的因素。从本条第2款的规定来看,法律对酌定减轻处罚情节规定得很原则,只有明确界线而无具体内容。但正因为规定很原则,其内容的具体化问题也就产生了。应当看到,对酌定减轻处罚情节的内容具体化问题,不是理论界的探讨就能解决得了的。这应当通过司法实践中确立可作为范例的判例才能予以解决。因此说,酌定减轻处罚情节中应有法定的因素。

要解决这两个问题比较困难,可能是其至今尚未引起普遍关注的原因之一。但问题的复杂性不应是理论界和司法实际工作可以回避的理由。笔者认为,这其中另有原因。原因之一,可能是自刑法颁行以后,犯罪率居高不下,“严打”战役此起彼伏,以至于司法实践和理论部门关注“从重从快”多,而忽视了减轻处罚情节的存在及其意义。其实,刑法规定减轻处罚情节的意义一方面在于体现对不同犯罪人的区别对待的指导思想,另一方面则有益于使刑罚的矛头、尤其是重刑的指向,主要针对应予严厉打击的犯罪分子。因此,它与“严打”及“从重从快”不仅不应是矛盾的,而且应是相辅相成,相得益彰的。

综上所述,重视并解决减轻处罚情节的理论与实践问题,是有意义的,而对减轻处罚情节进行理论上的说明和实践上的补充,则是完善本条规定使之便于运作的必要条件。

另外,由于刑法第88条规定:本法所说的以上、以下、以内,都连本数在内。那么,现行刑法本条关于减轻处罚情节的规定中所说的,在具备减轻处罚情节时,“应当(可以)在法定刑以下判处刑罚”,自然也包括本数在内。例如,某人犯杀人罪,且属于“情节较轻的”,又具备法定或酌定减轻情节时,即使对其判处该罪的最低刑三年有期徒刑,也仍是减轻处罚。然而,这样做,似与本条的立法原意不符。因为本条是基于具备减轻处罚情节时,判处法定刑的最低刑仍过重,应在法定刑的最低刑之下选择具体的刑罚的需要而设立的。如果包括本数,这种立法宗旨的实现就会打折扣。并且会与“从轻处罚”的情节相混淆。为了避免这种情况,建议在修改刑法时,将本条中的“以下”改为“之下”,这样就不再包括本数在内,使司法实践能完整体现本条的立法宗旨。

(作者单位:中国社会科学院法学研究所)

责任编辑:庄立