

两起杀人案：天壤之别的判决 PDF转换可能丢失图片或格式  
，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E4\\_B8\\_A4\\_E8\\_B5\\_B7\\_E6\\_9D\\_80\\_E4\\_c122\\_484103.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E4_B8_A4_E8_B5_B7_E6_9D_80_E4_c122_484103.htm)

两起杀人案：天壤之别的判决由两起杀人案浅析影响我国刑法中的量刑因素 文关仕平 广东广立信律师事务所 前不久，某电视台报道了一起父亲因无法忍受儿子的虐待而杀死亲生儿子的故意杀人案，审理法院根据《刑法》第232条故意杀人罪判处这位父亲有期徒刑三年，缓刑三年。而差不多同一时间，另一电视台也报道了一起妻子因不堪丈夫的非人虐待而找人杀死了丈夫的案件，审理法院也根据《刑法》第232条判处妻子死刑，缓期两年执行。对这两起犯罪动机，情节及社会危害性极为相似的案件，两个法院根据相同的法律却作出了天壤之别的判决，不禁使人提出疑问：法院的量刑标准是什么？影响我国刑法量刑的因素

- 1、量刑基准 由于量刑过程中不可避免地加入了法官的主观意愿，为了防止法官滥用和误用司法权，必须在客观上对量刑活动加以技术上的控制，以防止人性“恶”的一面。技术控制的有效手段之一就是比较具体适当的量刑基准的确立。量刑基准是排除各种法定和酌定情节，对某种仅抽象为一般既遂状态的犯罪构成的基本事实所判处的刑罚。它为法官在量刑过程中提供了一种便于操作的量化技术，尽可能地防止了量刑中的畸轻畸重现象。虽然我国《刑法》总论中没有明确提到量刑基准，从其各论的条文中却处处见到。《刑法》对各罪的描述都是首先定义了一般既遂状态下的犯罪构成及法定刑，再根据情节确定从重，从轻或减轻的法定刑。由于受事实和法律的不确定的影响，量刑基准不可能

是具体精确的唯一数值，它只能是一个幅度。但这个幅度应是有限制的，比法定刑幅度要窄。在我国由于法定刑的幅度过宽，对量刑基准幅度加以限制显得更加必要。但现行刑法对量刑基准的确立却过于模糊和宽松。既没有在总论中见到量刑基准的存在，也未在各论中将量刑基准与法定刑幅度明显区分，使人不易识别量刑基准的存在。以杀人罪为例，法官可以在十年有期徒刑至死刑之间自由确定宣布刑。这样判决时就会导致同罪不同刑，而且刑法总论中的酌定情节更加剧了这一现象的产生。本文开头的两个案例判决与量刑基准过宽有直接的关系。同时量刑基准的过宽也诱发了另一个影响量刑因素法官的自由裁量权的滥用。

## 2、法官的自由裁量权

在中国的古老传说中，有一种独角神兽，每当百姓发生争讼时，它就出现，确定无理一方以角触之，疑案遂解。从古至今在中国人们的期望中，法官就是这样的神兽，他作为公平和正义的化身，法律的至上代言人，拥有执法的自由裁量权。在很多西方国家法官的自由裁量权既受到法律的严格约束，同时在法律范围内法官拥有绝对独立的执法的自由裁量权。但中国法官的自由裁量权却模糊不清，一方面刑法没有明确承认和授予法官自由裁量权，但立法上的量刑基准和法定刑幅度过宽实际给予了法官较大的自由裁量空间。另一方面法律又没有在此空间内赋予法官完全独立的裁决权力，法律建立了复杂的监督体制和法院的领导体制来制约法官的裁判行为。这主要是从静态的司法体系和动态的司法过程加以牵制：在人事体制上法官的产生是先由各级党委组织部确定而后由各级人大及其常委会选举或任命；在物质分配上法院的办公用品，设备，车辆等，法官的住房，工资和福利待遇

等均来自政府的财政。在领导体制上法院内部有层级分明的各式各样的“长”，外部有各级政法委员会和各级党委、政府和人大。一个法院院长在各种案件的判决书上签字时，可能担心因为某个案件与某个领导有千丝万缕的联系而被随时调动。在监督体制上法院内部有审判委员会和审监庭，在外部有各级人大，检察院，政府及政协：在监督方式上有一年一次或数次或数年一次的执法大检查，又有人大及其常委会的个案监督，以及林林总总的再审和抗诉。在如此复杂的司法体系中，众多权力的牵制模糊了法官自由裁量权的存在，而这种模糊的自由裁量权正是影响量刑，导致量刑中同罪不同刑甚至是司法腐败的重要原因。

### 3、社会的舆论监督

近年来舆论监督对社会生活的参与越来越深，在鞭挞社会丑恶，揭露社会腐败方面所起的作用也越来越大，有崛起的社会“第四权力”之称。它的目的在于制约权力腐化和滥用，维护公民的合法权利不受侵犯，特别是对司法的监督起着举足轻重的作用。这种影响尤其反映在刑事审判的量刑上，长期以来，法院将民愤作为量刑的重要依据。在判决书中，特别是一些死刑判决书中，常见的话：民愤极大，不杀不足以平民愤。但是由于到目前为止还没有法律专门对舆论权利加以规范，这种权利在不恰当地运用时会干扰司法公正，特别是在我国这样一个历史上长期缺乏法治传统的国家，中国人对与错的观念受二元论的影响较大，而且对于新闻媒体很多是盲目相信和跟从。这样导致有些案件在记者的炒作下群情激愤，而法院为平民愤不惜牺牲犯罪嫌疑人的合法权利。当河南的张金柱因交通肇事一案被判死刑时，他只能叹息是记者害死了他。本文开头所引的案例也不无舆论的影响。前一案因

为忤逆的儿子恶名远扬，父亲此举在普通百姓心中是大义灭亲，何罪之有？而且中国传统的儒家文化中的君臣父子的伦理关系也对这位父亲判决不无影响。而后者发生在家中的虐待在日常生活中并不少见，不足以激起民愤，而且传统的男权思想的影响甚至可能使这位妻子被人唾骂。规范刑法量刑因素，实现法律公正 公正是法官存在的基石。法官作为社会终极裁判者，是维护社会公平和正义的最后一道防线。笔者认为现阶段追求刑法上的量刑公平应主要从影响量刑的因素方面入手，规范量刑因素，实现法律公正。这主要包括：1. 规范量刑基准和法定刑幅度立法，完善新闻报道立法 马克思说过：“如果认为在立法者偏私的情况下可以有公正的法官，那简直是愚蠢而不切实际的幻想。”因此在纠正量刑不公和司法腐败时，一定首先解决立法中的问题。虽然我国立法已摒弃“宜粗不宜细”的立法原则，立法法也已出台，但旧模式的法规在我国的法规体系中仍是占主导地位。法出多门，权力界限不明，立法价值取向落后等等依然严重困扰着我国的立法体系。在有关量刑基准和法定刑幅度的立法中，《刑法》的原则性和概括性特点给法官留下了徇私的广阔空间。以杀人罪为例，中国《刑法》各论中将千差万别的杀人行为仅概括为故意杀人罪和过失杀人罪，而其量刑基准和法定刑幅度都跨越有期，无期和死刑。在这广阔空间内法官可以行使自由裁量权。而在以判例法为主的英美法系国家，其立法中有关死刑的种类就达十几甚至几十种，仅故意杀人罪就有：杀婴罪，激愤杀人罪，促成杀人罪，互殴杀人罪，防卫过当罪，受托杀人罪等等，不同的情况又有不同的量刑基准和法定刑幅度。美国很多州为限制法官的自由裁量权还专门

颁布了《统一量刑法》，联邦还成立了“量刑委员会”，颁布了“量刑指南”。该指南将所有罪划分为43级，每罪规定一个基本级(即量刑基准)，然后依据各种情节以加减级数。如一级谋杀罪的基本级是43级，在达到某一从轻情节时最低可减至33级。“而对于法定刑幅度的限制则是最高刑期不能超过最低刑期的25%或六个月。”这与中国刑法中有期徒刑相差5至6年的现象可谓鲜明对比。中国刑法中的这种大落差是导致同罪不同刑的重要原因之一。从立法角度出发，精细量刑和法定刑幅度立法在一定程度上对纠正畸轻畸重的量刑弊端，实现罪刑相当和司法正义有着积极的功效。舆论是防止司法腐败的有利武器。它对于司法监督的功能主要依靠新闻媒体的报道。但目前由于我国的新闻舆论监督基本仍处于无法可依的状态，而且行业的廉洁自律力越来越差，某些媒体或个人为了追求名利而严重失实或夸张的报道干扰了法院司法独立的权力。现在这种监督权处于一种非常尴尬的境地，一方面新闻记者的合法权益得不到保护，围攻殴打记者的事件屡有发生；另一方面，被监督者的人身权也时被侵犯，状告新闻机构和记者的纠纷层出不穷。与中国不同的是，西方很多发达国家对于新闻报道自由和私人的隐私权这两种矛盾的权利给予了恰当的保护，特别是有关刑事案件的新新闻报道和犯罪嫌疑人的合法权利更有严格的规定。例如英国严禁在刑事案件审理期间对该案件作带有评价性的报道，新闻单位只能就客观事实作简单陈述。

## 2. 提高法官素质，完善司法体制

目前我国的法官素质令人担忧，虽然法官任用制度的改革使法律界的优秀分子有机会成为法官，但占绝大多数的法官仍是由原有体制产生的，他们中很多根本没有经过法律

专业知识的培训就操纵法律的生杀大权。这样良莠不齐的法官素质是导致了量刑中的畸轻畸重，罪刑不相当的重要原因之一。难怪有学者感叹：为什么不将退伍军人分配到医院而是分配到法院？一个庸医只能害死一个或几个病人，而一个无知的法官却使一个社会正义的基石发生动摇。在法治发达的英美等国，不论是普通法系还是大陆法系，法官历来有职业化传统。所谓职业化就是对法官的任选有严格的素质要求，对法官的人数有严格的限制。职业化使法律界的精英分子成为法官，胜任于各种复杂多变的案件的审理工作。在英国专职法官至少要有五年以上的律师执业经历，经过推荐由首席大法官任命。当然我们也不应该忽视英美等国对法官的素质提出了高于一般人的要求时，也提供了丰厚的回报。法官在社会上拥有高贵的地位，丰厚的物质待遇和显赫的社会声誉。这样贵族化的地位使法官成为相对孤独的特殊阶层，为法官不受外界因素的干扰，全身心地投入工作，最大限度地实现法律的公平提供了有利的保障。与西方这种高投入高产出的模式比，中国法官的待遇却不尽人意。他们与一个为柴米油盐奔波的普通小职员没有多大的区别。试想让这样一群被埋没于社会中的人来掌握公平与正义的裁判权，有几人能信服呢？因此在呼吁提高法官素质的同时，也应呼吁提高法官的待遇。当法官这一职业成为一种特殊社会阶层，真正为平凡的人们普遍尊重和向往时，法官才能升华为人们心目中代表公平和正义的神兽，司法的公正才能实现。司法是否独立也是影响法官量刑的一个重要因素。虽然司法体制改革不断，但法官在判案时始终无法作到完全的独立。某个领导的一个电话，一张纸条，上级法院的一番解释，新闻媒体的篇报道

都可以改变全部的判决。这都是因为目前中国的司法未能真正实现独立。虽然宪法赋予法院独立司法权，但千丝万缕的其他权力却无时不在干预着司法权。我国的法制改革正如火如荼地进行着，但仅从刑法中影响量刑的因素而言就可以看出目前的情况不容乐观，特别是刑法赋予了法官决定公民生命和自由的权力，如果因为不公平的量刑因素的影响而导致错误的判决，这样，法律的公平正义就会毁于一旦。因此为了实现法律的公平，使我国早日成为一个真正的法治国家，加速立法执法改革，提高执法者素质势在必行。(中国律师2004\7) 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)