

几个盗窃等于一个杀人？PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E5\\_87\\_A0\\_E4\\_B8\\_AA\\_E7\\_9B\\_97\\_E7\\_c122\\_485455.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E5_87_A0_E4_B8_AA_E7_9B_97_E7_c122_485455.htm) 几个盗窃等于一个杀人？为什么要研究罪的数量关系 罪和刑的关系的核心是罪的概念。什么是罪？围绕这个问题大体有这样几个争论。第一个就是报应与功利之间的争论，现在流行的观点认为，报应和功利要并存，报应限制功利，我把它归结为功利刑向报应刑的有限让步，报应刑向功利刑的非根本性扩张，是以罪为纲的罪与刑相均衡。还有一个争论，罪是罪行之罪还是罪人之罪，是行为还是行为人？举个例子，强奸妓女和强奸修女有什么不同？罪行之罪强调不论是妓女还是修女，强奸行为的共同性为主，但是按照罪人之罪，从罪恶的程度、从罪量的大小上就不一样，在道德评价上的也分量完全不一样，因此，它们之间的异大于同。这是两种不同的主张。但是，无论是行为中心论还是行为人中心论，都忽略了在加害和被害的关系中考察罪的含义。所以，罪应当是以罪行为主以罪人为辅的互动之罪，刑罚的对象也应当由惩罚犯罪行为到教育改造犯罪人；然后我认为应当在进一步到调整加害被害关系，以加害被害之间的互动关系为刑罚的主要根据。争论中有一个共同的问题，就是无论是一体论还是互动论，都面临一个同样的问题，就是如何操作报应对功利的限制，这是一个最要害的问题，如何使报应对功利的限制变成可见的、可操作的、可判断的、可检验的？如何操作罪行对罪人的限制，如何操作报应对功利的限制？如果没有一个判断标准的话，总有一天罪人之罪、功利之罪会不断蚕食罪行之罪、报应

之罪的。所以我就强调，如果理论不能被操作化，如果主从关系不能从软限制变为硬限制的话，那么理论可能会成为非理性的理论花瓶，可以为任何非理性的东西提供理论依据。所以说，罪是需要标准化，需要量化、规格化的。量化的可能性量化的困难在于，犯罪都是一个一个的具体，并且，罪都是一个个量纲不同的事物，这个被害的是个人，那个被害的物是个牛，那个是个猪，量纲不同，怎么把一个人与一头牛加上一头猪相比呢？算出来以后是没有意义的。不可比是最大的问题。量纲不同，但是严重性程度仍然具有可比性。这里需要借助于转化关系。大家都知道中国历史上的曹冲称象，没有任何一杆秤可以称得起一个大象，怎么办呢？利用浮力的原理把它转化为石头，再称这个石头，这就是一次转换。任何事物都是可转换的，这叫做去量纲化，这是人那是猪那是牛，量纲不同，但是把它转化成同等量纲，去量纲以后就可以称量了。但是被量化不等于可以被精确的量化，能算得准吗？任何测量工具都无法达到客观事实本身，世界到底什么样的，没有人最终能看得见，没有人能看到最终的精确的量，那么就没有任何测量结果是最终精确的，自然科学况且如此，社会科学就更没道理要求绝对精确。怎样量化罪与刑的关系？怎样量化？这是关键的。我做了一项研究，是在这方面的一个尝试。我把对犯罪的评价分为评价主体、评价标准、评价对象三个方面。评价主体又拆分成两个概念：被害人评价和国家评价；评价标准拆分成利益标准和道德标准；评价对象拆分为结果罪量和行为罪量。在这6个标准的基础上再分解，比如被害人评价中有一个叫被害关系，被害关系概念下又可分成被迫被害的犯罪、缺席被害的犯罪、交易

被害的犯罪。利益标准分成安全类犯罪、经济类犯罪、文化类犯罪。文化类犯罪比如说风化犯罪，还有一些文物、风化管理等等。按照犯罪构成的数量分成简单构成之罪、复杂构成之罪，这样一个事实学的划分再加上规范学的划分，共有14个维度，这是14次切割。然后将这些划分赋予一些权数，比如说，被害人评价的罪量和国家评价的罪量给出一个判断，报应之罪应该占主导，体现在这里被害人的评价大体上应该有大约0.7的权重，而国家罪量的评价尽管也非常非常重要，但只能占0.3。再比如利益罪量和道德罪量，如果从利益罪量来评价，应该占0.7，道德罪量只能占0.3。将这14次拆分分别赋予权数后，输入我设计的一个数学模型，用一个算法公式把它写进十分流行的SPSS软件，中国刑法418个罪每一个罪的综合罪量就出来了。刑量也是如此。在罪量和刑量都作了量化之后，每个罪都有相应的法定刑，就得到了418对罪量和刑量的数据。这里所说的罪量是应然的罪量、理论的罪量，是从这个理论体系一步一步下降到每一个角度都有了分数以后综合而成的罪量罪应当这样重。刑量是实然的罪量，是立法者给定的罪量。量化罪与刑的意义 量化了罪与刑有什么用？首先，假如罪刑之间是均衡的，按照我们刑法规定就是重罪重罚、轻罪轻罚，大体上就是等量等罚，假如罪刑是均衡的。中国这418个犯罪的罪与刑的均衡与否的相关系数是多少？0.533，这意味着什么？首先，零假设被推翻，说中国刑法罪和刑乱套，这个假设不成立；另一个，罪刑完全均衡在中国刑法里看来也没有达到。距离多大？0.533到1之间的距离就是它的差距。这个研究除了为立法的科学化提供一定的依据外，还能对司法实践有某种微调的作用法官可以看到任

何一个罪他最后的评价是偏轻了偏重了还是过轻了还是过重了。如果立法上的刑量配置已经偏轻了，那么在司法上就不必再度偏轻；相反，如果立法上的刑量已经偏重了，司法就不要再继续偏重，实际上是在不改动法律的前提下调整司法实践，给出一个微调。这样的一个分类还有一个意义，就是对刑法分则的教学研究有帮助，实际上418个罪从各个方面对它的评价总比犯罪构成四要件给出的信息要多一点。评论量化研究的重要意义 白建军老师实际上是要建构一种数量的刑法学，或者说是犯罪的严重性和刑法的严厉性之间，想要找到一种能够用数字计量的均衡关系，这样的一种努力我觉得还是很有意义的。这种意义表现在多方面，一个意义是我觉得对刑法的研究来说有方法论的意义，我们过去刑法学的研究主要是规范的研究，侧重对规范的理论分析，逻辑的分析以及语言的分析，这方面的研究多一些，对于规范的数量分析比较缺乏。白建军老师通过对罪和刑关系之间的数量分析，使我们可以重新审视刑法学的研究方法。刑法的规范可以从多方面把握，在刑法规范中，不仅包含着文化内容、政治内容、社会内容，同样也包含着数量关系，通过这种数量分析，使我们能够全方位的认识刑法规范的意义，是值得肯定的。第二个意义，这种刑法数量关系的研究，我认为对立法来是还是很有意义的。也就是说可以发现立法当中法定刑设计中的一些偏差，以及可以采取一些补救措施。当然白建军老师是以现行法律对不同犯罪所设置的法定刑之间的分析，发现这些法定刑之间的相关性，这种设置是不是合理，不同犯罪之间是不是可以取得一种均衡，通过这种方法，可以发现有些犯罪法定刑设置偏重了，有些犯罪法定刑设置又偏轻

了，这样一种结论对于将来在刑事立法上完善法定刑的配置，使这种配置更加公正合理具有重要意义，这是我觉得的两个意义。刑法当中量刑的问题确实有很多数量因素，我们过去对影响量刑的因素多是做一种逻辑的、理论的分析，这种分析当然是有意义的，但是不如数量分析那么直接、结论给人的印象那么深刻。但是，数量分析的方法也有其自身的局限性，它从总体上来看只能成为刑法学研究中的一种辅助方法，而不可能替代刑法中的规范分析、逻辑分析。慎重对待量化研究在承认这项研究的方法论价值和实践价值的前提下，我觉得应该慎重对待量化研究。有几个问题，首先是报应、功利并存、报应限制功利的一体论理论和加害被害的互动论作为这种对罪刑关系数学分析的基础只能在有限的时空范围内成立，一体论本身是不是能够普遍适用也尚无定论。其次是影响立法对罪刑配置的因素中除了实然和必然之外，还有很多应然和偶然的東西，而且，我们由于缺乏司法经验的积累，也难以为这种数学分析提供足够的实证基础。再次，这种数学分析也会有相当的制约性、主观性和不确定性，犯罪现象本身的主观性、文化性使我们难以准确确定罪刑之间的关系。量化研究要解决的三个问题我有两个体会，其一、规范学和事实学的研究手段各有侧重，规范学重思辨而事实学重实证，规范学可以从实然和应然两个角度去研究，而事实学则可能存在三个层面：描述现象、探索原因以及驾驭现实。其二、要研究罪与刑的量化要先弄清楚三个问题，即，罪的精确化、刑的精确化以及罪刑之间相关关系的精确构建。我们面临着两方面的困难：太多的变量是我们难以推导出准确的结果；同时对不同的事物的统一定量也是我们所难

以掌握的。文章出处：北大法律信息网 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)