

不同种类有期自由刑如何并罚 PDF转换可能丢失图片或格式
，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/50/2021_2022__E4_B8_8D_E5_90_8C_E7_A7_8D_E7_c36_50544.htm 数罪中既有判处有期徒刑的，又有判处拘役或者管制的，即不同种类的有期自由刑之间应当如何处罚，是司法实践中经常遇到的问题。由于我国刑法没有明文规定，因此在刑法学界和司法部门存在不同的主张。一是吸收说。主张对不同种有期自由刑的合并处罚，采用重刑吸收轻刑的规则决定执行的刑期，即有期徒刑吸收拘役或者管制，只执行有期徒刑；或者拘役吸收管制，只执行拘役。二是折算说。主张首先将不同种有期自由刑折算为同一种较重的刑种，即将管制、拘役折算为有期徒刑或者将管制折算为拘役，而后按限制加重原则决定执行的刑期。三是分别执行说。主张对判决宣告的不同种有期自由刑，应先执行较重的刑种，再执行较轻的刑种，即先执行有期徒刑，再执行拘役、管制；或者先执行拘役，再执行管制。四是有限酌情分别执行说。主张对于不同种有期自由刑，仍应采用体现限制加重原则的方法予以并罚，即在不同种有期自由刑的总和刑期以下，最高刑以上，酌情决定执行的刑罚，其结果是或仅执行其中一种最高刑的刑期，或酌情分别执行不同种自由刑。五是按比例分别执行部分刑期说。主张对于不同种有期自由刑，应从重到轻分别予以执行，但并非分别执行不同种有期自由刑的全部刑期，而是分别执行不同种有期自由刑的一定比例的部分刑期。笔者认为，折算说是合理、科学、可行的。因为吸收说主张仅仅决定执行数刑中的最高刑，违背了有罪必罚的刑罚原则，势必会轻纵犯罪，体现不

出数罪从重处罚的原则，一定意义上是变相鼓励罪犯在实施了较重之罪后，继续实施较轻之罪，达不到预防犯罪的目的。分别执行说采取的是并科原则，照此执行，在执行了较重的有期徒刑以后，再执行较轻的自由刑，所体现的只是对犯罪人的惩罚，与我国对犯罪适用刑罚的改造目的不相符合，不利于对罪犯的教育改造。就罪犯改造的实际情况看，在执行有期徒刑，尤其是刑期较长的有期徒刑之后，再执行拘役或者管制，并无太大的实际必要。同时，采用并科原则，对犯罪人也过于苛严，与数罪并罚的基本原则不相适应，因此说是不可取的。至于有限酌情分别执行说和按比例分别执行部分刑期说，由于执行起来比较困难、复杂且随意性比较大，已经不在刑法学界和司法界的考虑之列。相比较而言，折算说虽然自身也有不足之处，但权衡利弊，利明显大于弊。这是因为，限制加重是我国刑法规定的有期徒刑并罚的基本原则，采取折算的方法解决不同种类有期徒刑之间的并罚，是适用限制加重原则的必然要求：其一，按限制加重原则决定执行的刑罚，其必要前提是对各有关刑罚进行折抵换算，否则既不能确定数刑中的最高刑期，也不能计算出总和刑期，酌情决定执行的刑期也就无从谈起。其二，只有对数罪所判处的不同种类的自由刑进行折抵换算，才能做到既符合对同一犯罪人只能决定执行一种主刑的一般原则，又体现了对数罪的从重处罚。同时，采取折算的方法解决不同种类自由刑之间的并罚问题，也具有操作的可行性。首先，现行刑法不仅允许管制、拘役和有期徒刑三者之间相互折抵，而且为这种折抵规定了明确的折抵标准。我国刑法第41条规定判决之前先行羁押的，羁押1日折抵管制刑期2日；第44

、47条规定羁押1日折抵拘役刑期1日、有期徒刑1日，实际上就是关于管制、拘役和有期徒刑三者之间折抵换算的规定，因而可视为折算说的法律依据。其次，管制、拘役和有期徒刑三者之间的差异只是量的不同，即犯罪人人身自由权利丧失程度的不同和刑期长短、轻重程度的不同，其本质则是相同的，都属于以罪犯的人身自由为内容的刑罚方法，并且都是有期限的，因而它们之间是可以相互折抵换算的。至于如何折抵换算，可以按照拘役1日折算有期徒刑1日，管制2日折算有期徒刑、拘役1日的方法来操作。当然，从根本上解决这一问题，不仅有待理论上进一步探讨，还需要将来立法上予以明确规定。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