

# 浅析刑事和解的平等性问题

厦门大学法学院 徐丽

**摘要:** 刑事和解, 在现有法律中未有明确规定其概念及适用范围, 而实践中颇有争议, 故本文在理清概念基础上阐述对其平等性的浅见。

**关键词:** 刑事和解 概念 平等性

## 一、众说纷纭, 鲜有定论——也说刑事和解的概念

对于刑事和解的概念, 难有定论, 而笔者同意, “刑事和解, 一般认为是指刑事纠纷的双方当事人自主协商、达成协议, 解决纠纷的行为和结果。按照和解发生的阶段的不同, 和解可以分为诉讼中和解和诉讼外和解”。[1] 在实践中主要有三类:

第一类, 是《刑事诉讼法》第一百七十二条明确规定的情况。其范围仅指自诉案件。由该法第一百七十条, 可以看出, 自诉案件的刑事和解实际上有三种模式: 一、案件发生后, 被害方与加害方自行和解, 解决纠纷, 案件不进入司法程序。二、被害人提起自诉, 在判决宣告前的任何阶段, 由司法机关发挥职权促使双方和解。三、案件进入司法程序, 由司法机关以外的其他机关促使双方和解。

不得不承认, 将“刑事和解”与检察院的酌定起诉、与法院的量刑裁量权结合起来, 能够将“刑事和解”在现有法律框架内延伸至公诉案件领域, 发挥着积极作用。然而, 也要看到其可能存在的问题——适用泛化、地方化等。此处不作进一步讨论。

## 二、管中窥豹——粗探刑事和解平等性

刑事和解过程中, 加害人表达和解诚意, 抚慰被害方的重要方法之一, 是经济赔偿, 很多学者及社会人士担心这会成为有钱人的特权, 认为是不平等的。而笔者对此并不认同。“平等的要求在人类历史上始终存在, 并成为社会进步的重要理念之一, 但是平等是一个具有多种不同含义的概念。它的范围涉及法律待遇的平等、机会的平等和人类基本需要的平等。”[2] 如同自由是相对的, 没有绝对的自由, 平等也无绝对

的平等。假如一定要拿“绝对”的标尺去衡量的话, 那恐怕会得出一个另人伤心的结论——没有平等。正如刘东根教授所言“法律平等原则不应以结果平等为己任, 而应是机会平等、形式平等和相对平等。刑事损害赔偿因犯罪人的经济状况不同, 对犯罪人产生的影响也大不相同, 这确实存在不平等之处, 但这种不平等并不只是刑事损害赔偿所独有。”[3]

绝对的平等并不存在, 存在的只是相对的平等, 并且“文明每前进一步, 不平等也同时前进一步”。[4] 刑事赔偿如此, 刑罚亦如此, 都抛不开“相对平等”。加罗法洛在《犯罪学》一书中指出: “应该看到, 不可能建立一种绝对公平的遏制制度。尽管监狱本身外在的表现形式是统一的, 但对不同阶层的人来说, 其效果归根结底是全然不同的。譬如, 对习惯于较高生活水平的人来说, 监狱是一种持续不断的折磨; 而对另外一些人, 监狱则提供了比其家庭更为舒适的生活, 提供了一种比他们在自由时更有保障且不那么令人劳累的生活。”[5] 无论如何完美的制度, 当其作用于千差万别的个体时, 就不得不承认其并非想象中的那样完美。边沁大师为我们展现了“同刑不同人”的不平等。“相同的名义之刑不是相同的实在之刑。如果罪行是人身伤害, 同样的财产刑对富人将无足轻重, 面对穷人则沉重不堪……”[6] 当然, 这种不平等是用绝对主义的眼光衡量而得出的结论, 但相对的平等却是必须的。针对刑事赔偿而言, “刑事损害赔偿可以影响刑事责任存在着相对的平等, 因为它给每个犯罪人提供了相同的免刑机会, 至于他们是否都能利用这个机会则不是刑法所能解决的问题。并且, 现代刑法在促进这个机会能实质地被平等利用方面并不是毫

无作为, 而是积极创造条件来尽可能地实现实质平等……”[3] 的关键在于刑事和解制度“是否为程序的参与者提供了无歧视的准入机会即机会平等。”

刑事和解, 不仅仅为有钱人敞开大门, 符合法律规定情形的被害方与加害方均有权利去选择是否进入这一程序。而且, 金钱并不是万能的, 要取得被害方的谅解并非只有经济赔偿这一途径, 当然, 不同案件类型中, 经济赔偿所处的位置也不同。例如, 轻伤案、一些财产受损的案件中, 经济赔偿所起的作用可能会很大。但在侮辱案、诽谤案等案件中, 恐怕加害方的真诚悔过, 以真情会更容易打动被害方, 很多情况下, 被害方也可能是为讨个说法。但不论从哪个角度说, 这些都不足以撼动刑事和解的平等性, 所以, 刑事和解的“平等性”并不是个问题, 刑事和解, 依然平等。

## 参考文献:

[1] 葛琳: 《刑事和解研究》, 中国人民公安大学出版社, 2008年。

[2] [美] 博登海默, 邓正来译: 《法理学法律哲学与法律方法》, 中国政法大学出版社, 1999: 285。

[3] 卓泽渊: 《法律价值》, 重庆大学出版社, 1994: 282。

[3] 刘东根: 《论刑事责任与民事责任的转换——兼对法释》[2000] 33号相关规定的评述[J]. 中国刑事法杂志, 2004, (6)。

[4] 《马克思恩格斯选集》(第3卷), 人民出版社1972年版, 第179页。

[5] [意] 加罗法洛: 《犯罪学》, 中国大百科全书出版社, 1996: 385。

[6] [英] 吉米·边沁, 孙力等译: 《立法理论——刑法典原理》, 中国人民公安大学出版社, 1993年。