

论刑事审判中法官对法律的阐释

温媛媛,陈爱江

(南京航空航天大学 人文与社会科学学院 江苏 南京 210016)

摘 要 提出法官在适用刑事法律裁判案件时有必要对刑法进行阐释,法官阐释刑法应受罪刑法定原则的约束,阐释刑法应当处理好刑法的社会保护和人权保护两种功能的关系,法官就裁判而对法律所作的阐释应当体现在裁判文书当中。

关键词 罪刑法定原则 刑法的适用 法律的阐释

中图分类号:D924.13

文献标识码:A

文章编号:1671-4970(2005)01-0020-03

刑法对于维护一个国家的政治和社会稳定发挥着相当重要的作用,古今中外各国都非常重视刑事立法工作。可以说,多数国家的刑事立法要比其他部门的立法都要严密。但是,再好的法律也必须由人来执行。对一个具体案件而言,执法者对法律如何理解并如何操作,会直接关系到案件的处理结果,并可能给外界带来相当大的社会影响。从另一个角度来看,刑法对于案件被告人的处罚结果是最为严厉的,包括限制人身自由、剥夺人身自由、甚至剥夺生命,严重影响刑事被告人的基本人权。所以,刑事执法者在适用法律审判案件时,有必要对所适用的法律进行阐释,以向案件当事人和向全社会说明其对该案件进行审理时是如何适用刑事法律的。在当前确定的罪刑法定原则的刑事司法形势下,刑事法官对所适用的法律进行阐释时应当有一些必要的规则来遵循,以保证法官对刑事法律所作阐释的正确性和合法性。

一、法官适用法律时对法律进行阐释的必要性

首先需要明确的是,这里说的解释,不是立法者的立法解释,也并非学者的学理解释,而是法官在司法过程中的司法解释。司法解释是司法权的重要组成部分,是行使司法权不可或缺的手段。事实上,法官在审理案件的过程中用语言解释成文法条的过程,是一个主客观相结合的过程,是法律条文的文义与解释者掺杂着价值判断、利益衡量等主观考量在内的相互取舍的过程。

人类的立法进程告诉我们,由于语言载体的有限,借助语言表达的法律自然不可避免的存在一些

不明确的地方,当立法者用有限的符号去表达多个客体的内容,自然会产生语言上的歧异。由于成文法的这种局限,加上法律相对的确定性与现实生活的变动性之间不断产生的矛盾,必然使司法机关产生解释法律的要求,刑法也不例外。因为“法律是普遍的,应当根据法律来确定的案件是单一的,要把单一的现象归结为普遍的现象,就需要判断^[1]”。法律解释的必要性在于,法律是由文字组成的抽象的规则,它必须在各种不同的现实场合得到具体的转化和阐释。即使是在罪刑法定的原则限制下,也不能要求法官只是“宣告法律语言之嘴巴”。

实践证明,抛开法律中人的创造性因素是不可能的,我们不能回避的是活的人在执行死板的法这样一个问题。法律不可能尽善尽美,在推行法治的过程中就应当发挥人的主观能动性,而在法律规则和人的裁量之间达到适度平衡。由于成文法相对于现实生活的滞后性,因而刑法不可避免的具有漏洞和不够周全问题,为了保证刑法的权威和公信,同时又保证其内容的相对稳定,为了使刑法在已经变化发展的社会关系面前体现前后一致的公平和正义价值,法官的刑法解释权是必要的。

历史上,对于法官解释刑事法律存在不同的认识和态度。刑事古典学派和刑事实证学派的观点大相径庭,刑事古典学派主张严格解释,贝卡利亚甚至否认法官对法律的解释权,主张法官对法律逐字适用^[2],而刑事实证学派则主张在允许的条件下对法律进行自由解释。就刑法来说,它是通过对犯罪行为作出普遍调整使社会成员受到平等待遇,从而体现社会正义的。当法律因其局限性只能被用于实现

一般正义而无法满足个别正义时,这就出现了矛盾与冲突,千百年来的学者专家所设计的各种方式中,其中比较行之有效的就是承认法官在允许的合理范围内行使自由裁量权。虽然从绝对意义上讲,司法机关的法律解释活动与刑事自由裁量权是罪刑法定原则的两大障碍,但是现代的刑法对是否应当赋予法官以解释法律的权力问题上,已经得到一致的肯定回答。那么在当前的情况下,需要讨论的就是如何进行刑法解释。

二、刑事法官阐释法律与罪刑法定原则

与民事处罚相比,刑事处罚涉及的范围广,包括对当事人的财产、人身乃至生命作出惩罚。刑事处罚的强制性和严厉程度大,可以限制或剥夺人身自由,直至剥夺生命,所以国家法律对于刑事处罚的要求和限制更为严格。罪刑法定是刑法中最为重要的原则,法无明文规定不得处罚,因而对刑法的解释必须是在罪刑法定原则之下进行的严格解释。

在刑事审判领域,严格的罪刑法定原则应当是排斥“法官的自由裁量权”的。罪刑法定原则的基本要求是:①法定化,即犯罪和刑罚必须事先由法律作出明确的规定,不允许由法官自由擅断,也不允许法官擅自解释;②实定化,对于什么行为是犯罪,犯罪所产生的具体法律后果,应该适用何种刑罚方面都必须作出实体性规定;③明确化,即法律条文必须文字清晰,意思确切,不得含糊其辞或模棱两可。^[3]法官只能依据法律的明文规定,如果法律没有规定某种行为为犯罪,即使这种行为具有社会危害性,也应当做无罪处理。正如学者所言“刑法解释的创造性发挥到极致也不过就是对刑法规范现在的、客观的含义进行阐述^[4]”。但是,严格的罪刑法定原则仅仅是一种理想的状态,因为刑法不可能突破其固有的缺陷,不可能是完全的“明明白白,清清楚楚”,使任何人对其理解都毫无例外的达到一致。因而即使是刑法具有的严格解释原则,也不能禁止法官在适用刑法时对法律进行解释,但它也限制了法官对刑法的解释不能超越立法,不能违背立法。而这一目的的实现,恰恰是由罪刑法定原则来承载的。因为罪刑法定原则,在很大程度上,是刑法价值的折射。

在权力分离的状态下,作为司法者的法官,其职责就是要将法律适用于具体案件,从而使立法者的意图在社会中得以实现。何谓立法意图?它就是立法者的一种目的性意图,是通过法律的具体内容所折射出的一种追求目标,价值取舍和利益保护就是其中的一个表现。因此,法官在适用刑法时,也不可避免的要在一个具体案件中来体现整个刑法的价值

追求。

同许多法律一样,刑法也具有社会保护功能和人权保障功能,但是这两个功能之间尖锐的冲突却是在其他法律中难以得到如此明显的表现的。长期以来,对社会利益的过分关注使得个人权利被极端忽视,无论在法律上还是在公共权力机关及其执法人员意识中,这种倾向都表现的极为突出。随着社会的进步和法律的完善,法治的推行,对个人权利的保护已经进入立法者、司法者以及行政机关的眼帘,我们虽然不能说中国就此进入个人权利本位的社会,但是所作的努力是有目共睹的。

然而由于刑法对安全价值的高度重视,我们面临的难题是“严格按照成文法的要求行事,可能丧失司法活动的特质,超过成文法局限性司法,则可能违背罪刑法定原则^[5]”。刑法上的人权保障包含着两方面:对被告人实体权利的保障和对全体人民的个人权利的保障。而刑法的社会保护功能是刑法本身的性质所决定的,是刑法存在的根基之一。刑法的社会保护机能要求对于有着严重的社会危害性行为加以规制,即抽象出罪状,而刑法的人权保障技能又要求在立法过程中对具体犯罪构成的类型表述必须具有明确性,能为人们提供一个行为模式。

亚里士多德在《政治学》中对正义所做的标准之一即符合中庸之道,非过也非不及,我们在强调个人权利的同时,却并不意味着对社会利益的放弃,而罪刑法定原则的出现,无疑是提供了这样一个平衡点。罪刑法定原则的经典表述是“法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚”。而它的一个派生原则就是明确性,即“不明确而无效的理论”。根据这一原则,罪刑虽然是法定的,但其内容为不明确,就无法防止刑罚权的滥用,其保障公民自由的目的就无法实现。当我们对践踏人权行为深恶痛绝时,却没有发现我们的价值观有从一个方面向另一个方面倾斜的危险。不可否认,在特定历史时期,允许两种价值有所偏重,但是过分强调人权保障功能而忽略社会保护功能,这与忽略人权保障一样是危险的。在阐释和适用法律的时候,必须要考虑到案件处理结果的社会效应。

英国丹宁勋爵曾说“实现公正,哪怕天塌下来^[6]”,建立一套科学的刑法解释观念和体制正是为了更好地保护个人权利,也可以保护应当保护的社会利益。对于每一个司法者而言,刑法解释权就像一把双刃剑,要用它惩治犯罪,实现正义,责任重于泰山。

三、法官对法律进行阐释时应遵守的规则和要求

法律的解释方法多种,杨仁寿先生就将其分为

狭义的法律解释,包括文义解释、体系解释等、社会学的解释、价值补充、漏洞补充、类推适用、利益衡量等方法。^[7]

有学者认为对刑法的解释应该采用字面解释的方法^[8]笔者对于这一点有不同的意见。文义解释是司法解释的基础,但是如果仅拘泥于字面的解释,那么这种解释未免有僵化之嫌。传统的法学,将成文法视为一种“符号技术”,并以其为唯一的研究对象,法律本身即为目的,故为文义解释时,多故步自封^[7]在现代刑法理论中,刑法解释应当以法律条文为本,无文本则无解释。然后在有规范条件下,法官为判案而阐释法律时至少必须遵守以下规则。

1)当现行法律已经有了严格明确规定时,必须要不折不扣地依照法律的规定来适用,不得夹杂任何个人的其他见解;当已经有了最高审判机关和最高检察机关的司法解释时,只能是依照其解释进行裁判,不能自行再作其他解释。

2)当现行法律虽有规定但还不够严格明确,对刑法的同一规定可能出现二种以上的不同理解时,必须要考虑该规定的立法意图是什么,应当按照立法的本意去解释,不能违背立法的本意。

3)在解释法律时,应当考虑刑法的社会功能 and 作用,考虑到被告人的基本权利保障,考虑到适用法律作出裁判后可能产生的社会效果。如果不能同时满足社会和个体的利益要求,应当作出有利于被告人的解释。

4)在遇有法律根本就没有相应规定的情况时,应当逐级向上请示报告,在没有得到正式批复前不得擅自解释;虽然有的行为社会危害性相当严重,但也不得轻易“入罪则举轻以明重,出罪则举重以明轻”,绝不能再适用类推来定罪。

同时,在对法律进行阐释的过程中,法官应该在刑事裁判文书中也对此有所体现,只有这样,才能保证这种阐释的可监督性。

目前法院裁判文书的制作存在以下问题,在裁

判文书的说理部分不对法律的规定进行阐述也不进行法理上的论证,多数情况是使用套话,尤其是在某些案件性质的界限难以把握或存在争议的情况下,裁判文书的说理就往往显得说服力不足。

裁判文书应当充分地说理,应当全面而客观地反映案件审理的过程和结果,因而刑事裁判文书的改进应当展示法官对刑事法律的阐释。刑事裁判文书说理部分应当包括对法条的阐释和法理上的论证。尤其要注意 ①控方、辩方和法官对于案件定性和量刑上意见相同的,可以不作解释或论证;②控方和辩方意见不一致的,法官应对其取舍的理由进行论证;③法官和控方或辩方任何一方的意见不一致时,应当对其认定的意见进行充分而严密的论证。

裁判文书展示法官对法律规定的阐释,有利于促进法官钻研业务,不断提高执法水平;有利于增强裁判文书的说服力,树立人民法院的良好形象,提高人民法院的威望。为此,法官在刑事审判过程中对所适用的法律进行阐释的问题应当引起司法人员的重视。

参考文献:

- [1] 马克思恩格斯全集(第1卷)[M].北京:人民出版社,1964.75.
- [2] 贝卡利亚.论犯罪与刑罚[M].黄风译.北京:中国大百科全书出版社,1993.12—13.
- [3] 赵秉志.新刑法教程[M].北京:中国人民大学出版社,1997.51.
- [4] 苏惠渔.中日刑事法若干问题[C].上海:上海人民出版社,1992.17.
- [5] 周广泉.刑法诸问题的新表述[M].北京:中国法制出版社,1999.283.
- [6] 何兵.实现公正即使天塌下来[N].南方周末,2003-06-19(社会版).
- [7] 杨仁寿.法学方法论[M].北京:中国政法大学出版社,1999.128.
- [8] 赵辉.司法解释应采用字面解释的方法[DB/OL].<http://www.hl.jcy.gov.cn/qqhejcy/llyj20031212-1.htm>.