

人权保障与刑罚嬗变简论

田承春

内容提要 人权与刑罚均根源于经济领域而表现于政治领域,成为社会生活中极其复杂而敏感的问题。经济形态的性质决定了人权保障的性质、形式及其范围,经济形态的飞跃引起人权保障的革命;人权保障的性质决定刑罚的性质、种类及适用范围,人权保障的革命引起刑罚的嬗变。人权分个体人权、集体人权和整体人权,其演进规律由集体人权向个体人权再向整体人权发展,与人权保障相适应的刑罚也由生命刑、肉体刑为主向以自由刑、财产刑、资格刑为主演变。

关键词 经济形态 人权保障 刑罚嬗变

“人权”这一被人们炒得火红的字眼,又被某些大国用作干涉别国内政的武器,在世界政治舞台上愈益突出和耀眼。由于政治立场不同,各国对人权的内涵与外延各执己见,争论不休,使这一问题更加复杂化,甚至影响各国间的正常交往。本文不想对人权概念作出界定,仅就人权保障与刑罚嬗变关系的历程作出浅析,以求深化对人权的理解。

人权概念是资产阶级革命时期作为反对神权的武器提出来,受到了人们普遍而特别地关注,充分享有人权便成为人们长期追求的目标。人们通常在三种意义上使用人权概念,即整体人权、集体人权和个体人权。从整体意义上看,人权是作为主体的人类向自然界主张自己的权利,征服自然、改造自然、追求人类的生存与发展是其主要内容;从集体意义上看,人权是一个集体向其它集体主张自己的权利,争取本集体的生存和发展空间是其主要内容;从个体意义上看,人权是单个个体向其他个体和集体主张自己的权利,争取个体的生存、发展和自我价值的实现是其主要内容。

人权概念虽是资产阶级革命的产物,但人权现象古已有之,它是人类最终与动物界分离的产物,即当人们意识到自身与其它动物不同并成为万物之灵时,人类便向自然界主张自己的权利,整体人权和集体人权也就产生了。个体人权是文明时代的产物,是单个个体将自己与其它全体区别开来并向集体争取自己应有权利的产物。它依赖于生产力的发展,当生产力的发展足以使相对独立劳动获取生存条件时,个体人权才得以产生。

进入文明时代以后,人权受到人们普遍重视,人们运用各种手段对人权予以保障,其中最有力的保障便是运用国家的刑罚给予强力保护。在一定意义上说,人权保障的演进历程便是刑罚的发展与嬗变历程,即集体人权向个体人权、整体人权演进并导致生命刑、肉体刑向自由刑、财产

刑、资格刑嬗变。

一 集体人权的保障要求以身体刑为中心

当人类脱胎于动物界时,个体力量极其有限,需要集体的力量与恶劣的自然环境抗争以谋求集体的生存与发展。个体严重依附于集体,集体利益高于个人利益,集体人权凌驾于个人人权之上,而居主导地位。原始社会氏族利益高于一切,为谋求氏族的生存和发展,不惜牺牲个人的生命。当环境十分恶劣时杀死老人、病人以保护青壮年人生存的现象并不少见。此可谓集体人权的最高表现形式。自然经济形态发展到阶级社会后,个人的权利淹没在家庭、家族之中,个人的荣辱与家庭、家族的兴衰紧密相联,个人价值的实现无非是光宗耀祖罢了。个人除了生命和肉体即身体以外什么也没有。国由家族统治,维护国家政权也即维护家族统治权。处于统治地位的家族为了维护自己至高的地位,常动用严酷的刑罚来惩处敢于破坏其统治秩序的人。由于个体对家族的严重依附关系,惩罚个体同时也株连到家庭、家族。《汉穆拉比法典》第十二条规定:盗窃他人财物的罪犯已死去,其家属要负担五倍于原物的罚金责任。1670年法兰西王国的路易十四颁布敕令规定:一人犯罪祸及全家,即使小儿及精神病患者等家属,也不能幸免,甚至全村社都可能被连坐^[1]。我国古代的《法经》规定:“议国法令者诛,籍其家及妻氏。”^[2]“越城,人则诛,自十人以上,夷其乡及族。”^[3]《唐律》规定:谋反已行者,体人斩,交及子年十六岁以上者绞,祖孙、兄弟、姊妹、母女、妻妾没官,伯叔父等流^[4]。因此,刑罚的适用对象不仅是犯罪者本人,而且殃及无辜。

在自然经济时代属于个体拥有的仅仅是本人的生命和肉体,属于个体的自由与财产极其有限。采取的刑罚手段只能是剥夺或限制犯罪者所拥有的东西,剥夺生命和毁损罪犯的肉体就必然成为其主要惩罚手段,生命刑和肉体刑居于主导地位,成为其主要刑种。我国奴隶社会的五刑(墨、劓、剕、宫、大辟)均属肉体刑和生命刑。据《尚书·吕刑》记载:“墨罚之属千,劓罚之属千,剕罚之属五百,宫罚之属三百。大辟之罚其属二百。”我国封建社会的五刑(笞、杖、徒、流、死)三中种是身体刑和生命刑。外国奴隶制刑罚也主要是生命刑和肉体刑。据古印度《摩奴法典》记载:死刑有火刑,热油刑,尖棒串杀刑,溺死刑,兽刑;肉刑有断舌刑,切除两唇、阴茎、肛门刑,断手刑,断肢刑,断脚刑,切伤臂部刑,毁损体刑,腐刑等。欧洲中世纪教会法规定诸多死刑,伊斯兰刑法广泛采用身体刑,最普遍运用的是鞭打和砍手脚。

自然经济形态下生产力发展水平仅及于对自然界已有物的有限的运用,个体创造的剩余产品也极其有限,为了集体的利益特别是为了统治者的利益,不可能投入大量的人力、物力、财力将罪犯改造成新人。实现犯罪的特殊预防与一般预防的最经济、最便捷的途径莫过于将罪犯与社会完全隔离,死刑、肉体刑便是最好选择。我国封建社会中,“以宽仁治天下,而于法犹慎”的唐朝所颁《唐律》中也有死罪 233 种,其中处绞刑的 144 种,处斩刑的 89 种。法国大革命前规定的死刑的犯罪为 115 种,英国 17 世纪前刑法规定应处死刑的犯罪达 240 种,生命刑适用之广可见一斑。

集体人权的基本内容是集体的生存和发展权。物质财富十分匮乏的自然经济时代,极少的物质财富既要保障统治者的奢侈享乐又要保障整个集体(国家或民族)的生存发展,对个体人权的保护就缺乏物质基础,更不会对罪犯的人权给予更多的保障,自由刑不可能成为主要刑种。因

此,生命刑和肉体刑不仅是人类脱离于野蛮时代的胎记,更是经济发展阶级的历史选择,是集体人权保障的必然要求。

二 个体人权保障要求以自由刑、财产刑为中心

随着经济的发展、生产力的提高,人类由简单依靠大自然提供的现存物质条件进入到创造自然界不能提供原型的新的物质财富并改造自然环境的时代,即由农业时代进入工业时代,由自然经济时代进入商品经济时代。工业生产的稳定性和批量化,一方面导致剩余产品的增加,另一方面也将个体从土地的依附中解脱出来成为“自由人”。商品经济不仅使个体拥有生命和肉体而且拥有更多的自由和财产。个体不仅成为社会的基本主体而且成为社会生产的基本单位,拥有独立从事社会活动的行为能力。个体的自由和财产多寡是其行为能力大小的指示器。个体自由和财产是其自我设计、自我价值实现的必要条件。对个体人权的保障也由以保障其生存权为主发展到保障其生存和发展权并存。

商品经济时代刑罚由单一的惩罚功能变成惩罚与教育改造相结合的功能,由单一的报应变为通过刑罚的痛苦将罪犯改造成新人,实现化消极因素为积极因素的过程。通过刑罚既要剥夺罪犯的一部分权利,使其遭受痛苦,又要给罪犯保留一部分权利,使其有洗心革面、改过自新的机会。罪犯的生命权、健康权是其生存和被改造的基础,如被剥夺就不能实现刑罚对罪犯的教育功能。剥夺罪犯自由权和财产权,既能起到惩罚与报应的作用,又能达到教育改造的目的,较好地体现了刑罚与教育的双重功能。自由刑和财产刑为其主要刑种而生命刑和肉体刑受到限制,有的国家予以废除。1810年《法国刑法典》中规定死刑的只有36种罪。19世纪,英国仅限于叛国、杀人、强奸、纵火等几种犯罪保留了死刑。截止1986年,全世界已有48个国家和地区从法律上废除了死刑或在实践中实际未执行死刑,尚未废除死刑的国家也将其限定在少数犯罪之中。至于肉刑,到英国1984年废除鞭刑为止,所有发达国家及绝大部分发展中国家均已废除。

商品社会具有实行自由刑为主体刑的条件。自由刑的执行需要国家投入大量的人力、物力、财力即需建立改造场所,配备警力、教官,需要为罪犯提供食宿和医疗用品等。商品社会由于经济的迅速发展,剩余产品不断增多,为自由刑的大量推行提供了可靠的物质保障。自由刑的推行又为社会保存了劳动力,为生产更多的剩余产品提供了条件,自由刑便成为近现代刑罚体系中适用面最广的主刑。我国5种主刑,自由刑占4种;日本6种主刑,自由刑占3种;法国重罪之刑7种,自由刑5种;意大利6种主刑,自由刑3种;匈牙利刑法典中有95%的犯罪规定可判处自由刑。

对个体权利来说,生命权、健康权和自由权是基础,而财产权是前三者的物质保障。在商品经济时代,人们的一切甚至良心都可以进行买卖,都可以用价值进行衡量。个体的财产对个体权益的保障极为重要,它既是个体价值实现的物质基础,又是个体价值实现程度的衡量器。换言之,个体价值的实现程度、个体人权的保障程度与个体财产的拥有程度成正比。剥夺罪犯的财产在一定条件下比剥夺其短期自由使其遭受的痛苦更大。特别是在街头犯罪为主走向办公室犯罪为主、蓝领犯罪为主走向白领犯罪为主、自然人犯罪为主走向法人犯罪为主的当今社会,财产刑在刑罚体系中的地位日益突出。它不仅能遏制各种贪利性犯罪,对其它犯罪也能起到特殊预防和一般预防的作用。财产刑既能减少司法投入,又能增加国库收入,还能遏制犯罪、防卫社会,

较好地体现了司法经济原则和刑罚的双重功能,以及实现刑罚防卫社会的最终目的,因而财产刑大有取代自由刑成为刑罚中心的趋势。英国的治安法院对其全部犯人中 17 岁以上 21 岁以下处罚金刑的,1938 年为 18%,1956 年为 47%;21 岁以下处罚金刑的,1938 年为 32%,1956 年为 55%,1975 年达 88%^[5]。在联邦德国,罚金刑在全部刑罚中,1882 年为 25%,1912 年为 51.8%^[6]。从统计数字看,瑞典的罚金刑适用率为 70% 以上^[7],英国达到 90%^[8]。我国刑法把财产刑作为附加刑,近几年的一系列特别刑法中,也大大增大了财产刑的适用范围,特别是《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》和《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》对单位犯罪均处以罚金刑或没收财产,对自然人犯罪均附加罚金或没收财产。可以预言,随着社会主义市场经济的建立,适应市场经济的刑罚必将财产刑提高到应有的重要地位。

自由刑和财产刑保障了罪犯自身发展的必然规律,受到现代国家的普遍欢迎。

三 人权保障与刑罚嬗变的历史渐进性

从人权与刑罚的关系看,人权是目的,刑罚是手段,刑罚为保障人权服务,人权的性质决定刑罚的种类,人权的演进导致刑罚的嬗变。人权分个体人权、集体人权和整体人权,其演进规律由集体人权向个体人权再向整体人权发展。与人权保障相适应的刑罚也由死刑、肉体刑为主向以自由刑、财产刑为主演变。

人权和刑罚均根源于经济领域而表现于政治领域,成为社会生活中极其敏感的问题,容易成为人们关注的焦点,也成为政治斗争的一面旗帜。在国际国内政治舞台中,谁抓住这面旗帜谁就居于有利地位,国际人权领域的斗争异常激烈也就不足为怪。但是,人权不能脱离于一定经济形态的发展阶段而独立发展,不同的经济形态和社会发展阶段保障不同种类的人权。自然经济形态以保障集体人权为主,其表现为:统治阶级利益和国家利益至上,个体权益被忽视,神权是集体人权的化身和折射,神权至上就是要用神的力量限制、泯灭个人权利。个人英雄主义不可能产生在中世纪及其以前时代,即使产生也不过是神的化身或借助神力的帮助罢了。

商品经济时代特别是工业社会时代,个体驾驭自然的能力极大提高,个体成为生产力的基本主体,个体的发展与集体的发展并行不悖,个体人权的保障与集体人权的保障成正向发展,个体人权受到空前重视,社会由以神为中心变为以人为中心。可以认为,人们脱离神的过程也就是人类自我解放的过程,亦即人由依附的整体变为独立个体的过程。因此,商品经济时代以个体人权为核心。商品经济一方面赋予个体以独立资格,使个体成为经济和社会的基本主体,突出和保障个体人权;另一方面,又打破了地域界限,通过商品交换使世界成为一个整体,使人们将人作为整体看待,人权的保障也由集体人权保障、个体人权保障进入到整体人权保障。世界范围内的人权保障便开始了,现代社会便赋予人权概念以实际内容和特殊意义。

商品经济内含两种冲动:其一,自我膨胀、壮大的发展冲动;其二,打破一切地域界限和社会制度界限的扩张冲动。商品经济的扩张冲动,要求将世界作为一个整体,将人作为一个整体,将人权保障也作为一个整体看待。发达国家特别关注和重视世界各国的人权保障也就成为顺理成章的事了。商品经济的发展冲动促使生产力的迅速发展和提高,为社会积累了巨大的物质财富和先进的科学技术条件,为人类将世界联系为整体提供了物质基础和科学技术保障基础。近年来,各主要发达国家出资治理和预防环境污染、保护各种生态资源便是佐证。换言之,商品经

济的扩张冲动要求打破地域界限。保障整体人权,要求预防和减少危害整个人类生存和发展的一切现象。商品经济的发展冲动为其扩张冲动要求的实现提供了条件,将其要求变为现实。

商品经济的两大冲动内在地要求整体人权保障,但这种内在要求是建立在私有制基础之上的。将整体人权保障建立在私人利益和集体、集团利益基础之上,必然受到制约和扭曲,使整体人权保障既不充分也不公正。不充分性主要表现在各国在保护世界环境和维护世界和平方面并未拿出与其经济发展水平相适应的人力、物力、财力,很多方面仅停留于道义上的支持和口头上的承诺;不公正性主要表现为一些国家借维护和保障整体人权之名,行谋取本国私利和干涉别国内政之实。

公正的人权保障观应是:正视人权保障的不平衡性,承认世界人权保障多样性和共同性的现实,维护和推进各国集体人权保障和个体人权保障,积极推进整体人权保障。必须反对一味强调民族人权保障而否定和忽视对整体人权的保障,又反对超越人权发展阶段、过分强调整体人权保障忽视各个民族、各个国家人权的历史传统与现状特征,更反对借整体人权保障之名行干涉别国内政、谋求自身私利之实。换言之,人权保障问题既是一个国家的内政问题,又是一个国际性问题。所谓人权保障属内政问题,是相对于国家、民族集体人权保障和该国、该民族公民个体人权保障而言的;所谓人权保障属国际问题,是相对于整个人类的生存和发展即整体人权保障而言的。人权的发展趋势是由集体人权到个体人权再到整体人权方向发展,人类社会也由自然经济形态向商品经济形态再向产品经济形态迈进。自然经济形态主导集体人权,商品经济形态主导个体人权,产品经济形态主导整体人权。集体人权时代有个体人权的保障,个体人权时代有对集体人权和整体人权的保障,整体人权时代也不能抹煞对个体人权、集体人权的保障,不同的经济形态下的人权保障的区别仅在于谁为主导罢了。以保障人权为其主要任务的刑罚也由生命刑、肉体刑为主向自由刑、财产刑为主再向以资格刑和非刑处置为主转化。

经济形态、人权保障和刑罚三者的关系表现为,经济形态决定人权保障,人权保障决定刑罚,即经济形态的性质决定人权保障的性质、形式及其范围,经济形态的飞跃引起人权保障的革命,人权保障反作用于经济形态;人权保障的性质决定刑罚的性质、种类及适用范围,人权保障的革命引起刑罚的嬗变,刑罚对人权保障又有反作用。

经济形态的演进具有渐进性和不平衡性。其渐进性表现为,一种经济形态经历数百甚至上千年历程,自然经济形态经历蒙昧时代、原始时代、奴隶社会和封建社会。就世界范围看,绝大多数发展中国家仍处于自然经济向商品经济过渡时期,自然经济时代还远未结束。其不平衡性表现为,经济形态的演进在不同地区、不同国度具有差异性。欧美一些国家16—17世纪已开始自然经济向商品经济的过渡历程,到19世纪中叶完成了这一过渡时期,全面进入商品经济时代;亚非拉绝大多数国家19世纪或20世纪才开始自然经济向商品经济过渡的进程。可以认为,当今世界正处于自然经济形态向商品经济形态转轨时期,这一时期需要几十年甚至几百年时间。根源于新旧经济形态交替时期的人权保障必然体现出复杂性和不平衡性。于是,处于不同发展阶段的国家和地区有其各自的人权状况和相异的人权观点。人权之争将伴随整个经济形态的转轨时期。以人权保障为宗旨的刑罚也呈现出多样性和不平衡性,不同国家的刑罚种类及其适用范围必然各异。

四 大力发展各国经济和社会事业,推进人权保障的发展,促成刑罚人道化

推进世界人权的发展、实现刑罚人道化的根本途径在于缩短经济形态转轨进程。各发展中国家应主要依靠自己的力量迅速发展民族经济,提高民族素质,实现自然经济向商品经济的转变。现代科技、现代文化和现代化先进设备是人类发展和刑罚人道化的催化剂。有现代化的经济和现代化的国民才会出现现代人权和刑罚种类。仅仅停留在人权领域中的争吵与不合作是没有道理的,对别国的人权状况进行无端指责是徒劳的,对别国采取经济制裁、贸易歧视、控制高科技输出与人权的推进与刑罚的人道是背道而驰的。经济形态是本,人权保障与刑罚是标,治标固然能起一定作用,但作用是有限的,治本才能解决根本问题。经济发达国家应为发展中国家经济的发展提供力所能及的帮助,将发展中国家的经济纳入世界经济大环境中,让其参与国际经济大循环。只有共存共荣,才能推动世界经济的发展。不能设想在大片落后国家的包围之中,发达国家有多大的发展空间。因此,发达国家需要发展中国家的快速发展,发展中国家需要发达国家的帮助。

衡量一个国家是践踏人权还是维护人权,其基本尺度应看其人权状况与其所处的经济形态是否相适应。发达国家已完成自然经济形态向商品经济形态的过渡,正处于商品经济形态中,其人权保障应以个体人权保障和整体人权保障为主。发达国家一方面应为其国民提供生存和发展的条件,提供充分的就业机会、发展机会和自我价值实现机会;另一方面,应关注整体人权的发展,加强对人类生存环境的保护,加强对毒品犯罪的打击,减少和消除威胁人类生存的核武器、生物武器和化学武器,为发展中国家的经济发展提供必要的帮助。广大发展中国家处于自然经济形态向商品经济形态过渡时期,其人权保障既有集体人权保障,又有个体人权保障和整体人权保障。发展中国家既要保障本民族集体的生存和发展,大力发展民族经济,保证民族的独立性和自决权,又要为本国公民提供力所能及的就业机会、发展机会和自我价值实现的条件,还要关注环境保护、国际贩毒、国际秩序等关系人类生存和发展的重大问题。发展中国家集体人权保障是其个体人权、整体人权保障的基础和前提,个体人权保障和整体人权保障目前只能维持在一个较低的水平上。随着发展中国家经济实力的增强、民族文化素质的提高,个体人权保障和整体人权保障的水平也会得到提高。

对刑罚是否人道的衡量也不能脱离一个国家所处的经济形态及其经济发展水平,不能把保留或废除某一刑种作为衡量某国刑罚文明或野蛮的标志。刑罚的终极目的在于防卫社会,能否防卫社会是衡量一国刑罚是否适当、合理的重要标准,能否符合一定的经济形态社会对人权保障的要求是其合理性的基本表现。发达国家以个体人权保障为其人权保障的核心,就其国民整体而言,个体生存有充分的物质保障,个体生存权与个体的发展权、自我价值实现权相比,后者更重要,争取自我发展和自我价值的实现是发达国家公民奋斗的目标和基本价值取向,否定个体的发展和价值比否定个体的存在对个体更具威慑力和深远的影响力,更能达到特殊预防和一般预防的效果,从而实现刑罚的社会防卫功能。因此,发达国家的刑罚重点应是剥夺个体发展和价值实现基础和自由权、财产权,即刑罚应以自由刑和财产刑为主。发展中国家以集体人权保障为其人权保障的核心,就其国民整体而言,集体和个体的生存是首要问题,争取生存权是集体和个体奋斗的目标和价值取向。否定个体的生存权和自由权比否定个体发展权、价值实现权更能触动个

体的灵魂,更能防卫社会。因此,大多数发展中国家以自由刑为中心,仍保留死刑,财产刑和资格刑的适用极其有限。

发展中国家人权和刑罚的现状有其存在的深刻经济根源,需要经过长期的经济和社会发展过程才能实现其根本改变。一方面,发展中国家以集体人权为核心向以个人人权为核心的转化,以生命刑、自由刑为核心向以财产刑、资格刑为核心转化是其内政问题,应由其国民行使自决权,别国无权干涉。另一方面,发展中国家也应积极维护整体人权,打击国际犯罪,维护世界和平与发展这两大基本主题。既应在维护人类整体利益方面与世界各国通力合作,又应借民族经济和社会事业的发展推进国内个人人权的保障。发展中国家不能借口人权和刑罚是一国的内政否定对个人人权的保障甚至任意践踏人权,滥用刑罚,更不能否定整体人权存在的现实采取闭关自守、不予合作的态度。发达国家应首先解决本国自身的人权保障和刑罚人道问题,应采取切实措施帮助发展中国家发展民族经济,承认人权保障的阶段性与发展不平衡性的现实,应认识到发达国家的人权保障和刑罚并非人权保障和刑罚发展的最高阶段。它既未完全实现商品经济对人权保障和刑罚人道的基本要求,更未达到人类对人权保障的最终奋斗目标。发达国家仍然长期存在人权保障的发展与刑罚进一步人道化的问题。

总之,经济形态是人权保障与刑罚发展的总根源。自然经济形态主导集体人权保障与生命刑、肉体刑;商品经济形态主导个人人权保障、整体人权保障,其刑罚以自由刑、财产刑为主。人权保障与刑罚发展有其阶段性、渐进性和不平衡性的规律,只有认识并遵循这一规律,才能更好地促进人权保障与刑罚人道化。

注释

[1]陈盛清主编《外国法制史》,北京大学出版社1987年版,100页。

[2][3][4]肖永清主编《中国法制史教程》,法律出版社1987年版,62页、63页、186页。

[5][6][7][8]参见陈兴良主编的《刑种通论》,人民法院出版社1993年版,23页、30页、12页、13页。