

论 刑 罚 的 功 能

马 克 昌

本文论述了刑罚功能的涵义,认为刑罚的功能,指国家制定、裁量和执行刑罚对人们可能产生的积极作用;评析了刑法理论上关于刑罚功能的不同见解,指出二分法、三分法、四分法、八分法等各自的优点和不足;比较详细地从三个方面论述了我国刑罚的功能:(一)对犯罪人的功能:包括惩罚功能和改造功能;(二)对社会的功能:包括威慑功能、教育功能和鼓励功能;(三)对被害人的功能:即安抚功能或报复感情平息功能。

刑罚的功能,日本刑法学者通常称为刑罚的机能。根据《现代汉语词典》,“功能”指“事物或方法发挥的有利的作用;效能”。“机能”指“细胞组织或器官等的作用和活动能力。”又据《新现代汉语词典》,“功能(1) [function]: 效能;功效(肠胃功能紊乱) (2) [ability] 才能(亦以功能自进)”。“机能(1) [enginey]: 泛指系统中某一部分应有的作用和活动能力(2) [function]: 细胞组织或器官的作用和能力”。可见“功能”与“机能”都有function之意,亦即都有效能、功效、作用之意,因而称为刑罚的功能或刑罚的机能均无不可。不过根据《现代汉语词典》,功能一词,有“所发挥的有利作用”之意,似以用“刑罚的功能”一词为更佳。因为在这一标题下,我们所论述的只是刑罚的积极作用,“刑罚的功能”一词可以表示出这一意思。

刑罚的功能,指国家制定、裁量和执行刑罚对人们可能产生的积极作用,有如下特点:

(一)刑罚的功能是刑罚对人们产生的作用。所谓对人们产生的作用,意思是不仅对犯罪人,而且对被害人以及社会上其他人产生的作用。刑罚是对犯罪人适用的,当然会对犯罪人产生一定的作用;但是刑罚不仅直接影响犯罪人,而且对犯罪人以外的人也会发生一定的作用。这里所说的犯罪人以外的人,首先是社会上的不稳分子或者说潜在的犯罪人,他们在思想上存在犯罪的倾向,对犯罪分子判处刑罚,自然会在这些人的思想上产生反映。其次是社会上的广大人民群众,他们奉公守法,痛恨犯罪分子,对犯罪分子判处刑罚,也可能在这些人的心理上产生作用。再次是被害人及其家属,他们身受犯罪分子之害,对犯罪分子判处刑

罚，不能不在他们心理上发生影响。所以考察它，不能只限于考察刑罚对犯罪分子本身的作用，而应从整个社会的角度，即从对整个社会的作用来考察，才能对刑罚的功能有全面了解，恰当评价。

(二) 刑罚的功能是刑罚对人们产生的积极作用。德国刑法学家耶林 (R. von Jhering, 1818—1892) 曾说：“刑罚如两刃之剑，用之不得其当，则国家与个人两受其害。”的确，刑罚既有积极作用，也有消极作用，有的学者甚至指出刑罚的许多消极作用，作为主张废除刑罚的理由，但直到现在世界各国均未废除刑罚，原因就在于它的积极作用是其他手段无法代替的。刑罚消极作用的产生，一在于刑罚本身（如短期自由刑，威慑力不大，难收改造效果，又易交叉感染犯罪恶习等）；一在于用刑不当（刑罚过重会伤害群众，刑罚过轻会放纵罪犯）。这些不属于本文研究的范围，本文只研究刑罚的功能。所谓刑罚的功能，仅指刑罚产生的积极作用，即对国家和社会产生的有利作用。这不仅因为“功能”一词的含义是“有利的作用”，而且因为这便于研究更好地发挥刑罚应有的效能。

(三) 刑罚的功能是刑罚可能产生的积极作用。这意味着刑罚在客观上具有产生相应积极作用的可能性，这种可能性在刑罚本身有其存在的根据，而不是人们主观臆造的。如果客观上根本不可能产生积极作用，自然谈不上刑罚的功能。可能性和现实性在哲学上是一对范畴，我们说刑罚的功能是刑罚可能产生的积极作用，而没有强调现实产生即已产生的积极作用，因为现实性是实现了的可能性，已经产生的作用，自然包含在可能性之中；其次，有时由于某种原因，可能产生的积极作用并未转化为现实，如刑罚有教育改造的功能，但有的犯罪分子经过服刑并未得到改造，出狱后继续进行犯罪，但这并不能因而否定刑罚的教育改造功能，因为实践证明这种可能性在大多数服刑人身上都变成了现实性。用“可能产生”可以将功能与实际产生的效果区别开来，不致由于某种原因未产生积极效果而否定刑罚功能的存在。需要指出：可能性是包含着现实性的，如果在任何情况下都不可能转化为现实性，那就谈不上可能性，因而也就不会是刑罚的功能。

(四) 刑罚的功能是制定、裁量、执行刑罚可能产生的作用。这说明刑罚的功能不是仅就刑罚的判处或刑罚的执行某一点而言的，而是从刑罚的制定到刑罚的裁量再到刑罚的执行整个过程而言的，不这样考察就会失之于片面。国家制定刑罚，对某种犯罪规定一定的法定刑，会使人们知道实施某种危害社会的行为会受到什么样的刑罚处罚，从而会使人们在心理上产生影响。审判机关对犯罪人裁量判处一定的刑罚，执行机关对犯罪人执行刑罚，不仅会对犯罪人产生作用，也会对犯罪人以外的人产生作用。因而可以说刑罚的功能是刑罚的制定、裁量、执行全过程的功能。

二

日本刑法学者在教科书中往往还论及刑法的机能，如中山研一教授在其《刑法总论》中论述刑法的规制（或规律）机能、刑法的保护机能、刑法的保障机能。我们认为，刑法的机能与刑罚的机能二者虽有密切的联系，但毕竟属于不同的范畴：刑法是规定犯罪和刑罚的规范的总和，刑罚是惩罚犯罪的手段，因而二者的机能或功能毕竟有所不同。这里我们只是论述刑罚的功能，而不论及刑法的功能。

刑罚有哪些功能，见解并不一致。根据我国和日本学者的观点，大致可分为以下几类：

(一)二分法。将刑罚的功能分为个别预防功能和一般预防功能两类。前者又分为剥夺或限制再犯能力、个别鉴别、感化、个别威慑、改造等五种;后者又分为刑罚对潜在犯罪人的功能、刑罚对受害人的作用、刑罚对其他违法者的作用等三种^①。此为我国青年学者邱兴隆所主张。

(二)三分法。将刑罚的功能分为对犯罪人的功能、对社会的功能与对被害人的功能三类,然后再加细分。这种分类,据笔者所知,最早为牧野英一教授所提出,他在《日本刑法》一书中论述刑罚的目的时,作了上述区分。他说:“刑罚的目的……从如下三方面观察时,可将其作用作如下分类:1.对犯人方面,刑罚首先对犯人发挥其作用,称之为特别预防。又可分为两点:(1)社会的适合。……(2)社会的隔离。……2.对社会方面,刑罚又以警戒一般社会以防后车的倾覆为目的,谓之一般的预防,而同时又有满足一般社会报应思想的作用。3.对被害者方面,刑罚对被害者其法益受不当的侵害不能忽视,而有给予满足的作用。”^②后来,吉川经夫的《改订刑法总论》、刑法理论研究会的《现代刑法学原论(总论)》都采用这种三分法论述刑罚的机能,并且将刑罚的机能明确分为(1)对一般社会的机能、(2)对犯罪行为者的机能、(3)对被害者的机能,分别加以论述^③。我国刑法学者高铭喧教授主编的《刑法学》、何秉松教授主编的《刑法教科书》在“刑罚的功能”一节均采此三分法,但标题略有改动,即将刑罚的功能分为(1)刑罚对犯罪人的功能、(2)刑罚对被害人的功能、(3)刑罚对社会其他成员的功能加以论述;两书在具体分析时,则各有特点,不尽一致。

(三)四分法。将刑罚的功能分为四种,即1.报复感情平息机能,2.保安的机能,3.赎罪的机能,4.预防的机能^④。此为日本刑法学者西原春夫教授所主张。

(四)八分法。将刑罚的功能分为八种,即1.剥夺功能,2.改造功能,3.感化功能,4.威慑功能,5.鉴别功能,6.补偿功能,7.安抚功能,8.鼓励功能。此为我国刑法学者樊凤林教授主编的《刑罚通论》一书所主张。

如何看待上述观点呢?我们认为刑罚功能的二分法将刑罚功能归结为特殊预防与一般预防似未能将刑罚的功能完全加以概括。因为有的功能如鼓励功能不宜归结为预防功能,正如作者自己所说:“刑罚的这种鼓励作用,其意义并不在于防止守法者自己犯罪,因而未必能恰当地归入刑罚的一般预防功能。”^⑤勉强归入,未免不够科学。四分法虽然揭示了刑罚的多种功能,但分析不够细致。有些功能,如改造改能,鼓励功能,均未涉及,似嫌不够全面。八分法对刑罚的功能论述比较周全,但有些功能能否算是刑罚功能则值得研究。例如认为刑罚对被害人具有补偿功能就值得推敲。作者论述说:“我国刑法对被害人补偿功能主要表现在第31条的规定:‘由于犯罪行为而使被害人遭受经济损失的,对犯罪分子除依法给予刑事处罚外,并应根据情况判处赔偿经济损失’”。众所周知,赔偿经济损失是一种非刑罚处罚方法,非刑罚处罚方法不是刑罚,将非刑罚处罚方法的功能说成是刑罚功能,显然缺乏根据。同时八分法将刑罚功能,并行列出八种,也失之琐碎,有待进行科学的调整。三分法首先将刑罚的功能从三个方面加以分析,然后再具体论述刑罚的各种功能,以简驭繁,比较科学。至于具体应有哪些功能,诸家所论,均有可取,这里不拟一一评析,以下正面阐明我们的看法。

三

我国刑罚的功能,可以从三个方面加以论述:

(一)对犯罪人的功能。刑罚是对犯罪人适用的强制方法，它首先对犯罪人发生作用。刑罚对犯罪人的功能，主要有如下两种：

1. 惩罚功能。刑罚是惩罚犯罪人的手段，它以剥夺犯罪人一定的权益为内容，同时包含着国家对犯罪人的否定评价。所以受到刑罚处罚，必然使犯罪人感受到相当的痛苦。日本学者吉川经夫指出：“作为报应的刑罚，以对受刑者剥夺其财产、或剥夺其身体的自由，有时剥夺其生命为内容。那对被科处刑罚者是明显的非常痛苦。刑罚是一种害恶，必须发生痛苦这一现实，必须率直地承认。”^⑥事实确系如此而不可能相反。因为如果遭受刑罚处罚，犯罪人不是感到痛苦，而是生活上优于社会上普通人的生活，心理上觉得在监狱里比在社会上还好，那就失去刑罚的意义，丧失刑罚的惩罚功能，不仅无助于抑制犯罪，而且会鼓励犯罪。任何刑罚处罚都会使犯罪人因受到严厉制裁和国家的否定评价而感到痛苦。服刑人亲身承受犯罪带来的这种恶果，就会考虑今后避免再遭受类似的痛苦，从而就会产生抑制重新犯罪的意念。当然，刑罚的这种功能也因人而异，对多数犯罪人特别是初犯或偶犯，刑罚的惩罚功能可能明显见效，而对某些犯罪恶习很深的人可能很难产生预期的惩罚作用；但不能因此否定刑罚的惩罚功能的存在。顺便指出：有的同志把剥夺犯罪人的一定法益，称为剥夺功能，将国家对犯罪人的否定评价，称为惩罚功能，二者并列存在，我们认为这是值得研究的。因为剥夺一定权益是刑罚惩罚的根本内容，国家的否定评价是通过剥夺一定权益来实现的，离开了一定权益的剥夺，惩罚就失去了根本内容，国家的否定评价也不易实现。所以我们认为不宜将剥夺功能置于惩罚功能之外。这就是我们将两者一起列入惩罚功能中论述的原因。

任何刑罚都具有惩罚功能，这是各种刑罚的共性；但不同刑罚还具有不同的惩罚功能，这是各种刑罚的个性。死刑是剥夺犯罪人生命的刑罚，它从肉体上将犯罪人加以消灭，使犯罪人本人永远不可能再危害社会。死刑的这种功能，被称为社会淘汰功能或简称淘汰功能。无期徒刑、有期徒刑、拘役是剥夺犯罪人身体自由的刑罚，它将犯罪人置于监狱或看守所，使之在一定期间与社会隔离开来，不致再对社会实施危害行为。自由刑的这种功能，被称为隔离功能。淘汰功能和隔离功能，从防止犯罪对社会的侵害方面来讲，称为保安功能。管制是限制犯罪人身体自由的刑罚，它将犯罪人置于公安机关的管束和人民群众的监督之下，使服刑人不易重新犯罪。罚金和没收财产是以剥夺犯罪人一定财产为内容的刑罚，它或者剥夺犯罪人的犯罪资本，或者使其感受丧失财产的痛苦，因而可能抑制其重新犯罪。剥夺政治权利使犯罪人丧失原来享有的一定权利，这对其利用原有职务和其他权利进行犯罪是一种有效的惩罚，从而可以防止其重新利用这种权利进行犯罪活动。这几种刑罚的功能可以称为限制功能。可见不同刑罚的不同功能对防止服刑人重新犯罪的强度是不同的。但不能由此得出结论，为了防止重新犯罪，应当尽量适用具有高强度防止再犯能力的刑罚。因为从报应刑的观点来看，罪刑应相适应，轻罪重判，有违刑罚的公平原则，必然会引起犯罪人的不满和社会心理的不平衡。从目的刑的观点来看，正如意大利刑法学者菲利所说：“罪恶如疾病，对症下药，俟其治疗而复原，此研究犯罪人类学者所有之事，然后惩罚应用之方法，始可决定。”^⑦如同轻病不能用猛药一样，轻罪也不能用重刑，否则绝不可能达到刑罚惩罚功能所预期的效果。我国法律文化历来提倡宽严相济，毛泽东主席主张惩办与宽大相结合，我国刑罚体系中创设各种刑罚，理由即在于此。

2. 改造功能。有的同志称为教育改造功能，这可以说是我国刑罚对犯罪人的主要功能。刑罚对犯罪人的惩罚功能是与刑罚的产生同时产生的，它具有悠久的历史；而刑罚对犯罪人的

改造功能,则是近代以后才为西方启蒙思想家和近代学派的刑法学者所大力倡导。启蒙思想家荷兰学者格老秀斯(Hugo Grotus, 1583—1654)明确提出惩罚的第一目的是“改造”。他说:“关于惩罚的第一目的,就象保罗、普鲁塔克和柏拉图所说的‘改造’。惩罚的目的就是使一个罪犯变成一个好人。”^⑧近代学派代表德国刑法学家李斯特力倡目的刑主义,他将犯罪人分为机会犯罪人与习惯犯罪人,后者又分为改善可能者和改善不能者,主张对改善可能者可处以自由刑,让其参加劳动,逐渐习惯于正常生活,以至改造成为普通人而复归社会。第二次世界大战后,新社会防卫论的创始人法国刑法学家安塞尔(M·Ancel, 1902—1990)进一步强调犯罪人有复归社会的权利,社会有使犯罪人复归社会的义务,主张社会应当并且能够把犯罪人教育改造成为新人,复归社会。西方刑法学者虽然大力提倡对犯罪人的改造,但由于资本主义制度本身的弊端,在多数国家改造收效甚微,以致在西方国家的监狱实务中,有的监狱工作者毫不讳言地表示,他们不讲什么改造,并说,“那是骗人的鬼话”。这反映了他们在改造犯罪人上的失败。

真正重视对犯罪人的改造的,是以马克思主义为指导的社会主义中国。马克思主义认为,无产阶级的历史使命就是改造世界。毛泽东主席在《实践论》中指出:“无产阶级和革命人民改造世界的斗争,包括实现下述任务:改造客观世界,……。所谓被改造的客观世界,其中包括了一切反对改造的人们……”^⑨。这从哲学的高度论述了无产阶级改造世界的任务。所谓被改造的客观世界,自然也包括犯罪分子。中华人民共和国成立之后,遵照毛泽东主席在《论人民民主专政》一文中的有关指示,我国对服刑的犯罪人实行了劳动改造,取得了举世瞩目的成就。1994年12月29日通过并公布施行的《中华人民共和国监狱法》第3条明文规定:“监狱对罪犯实行惩罚和改造相结合、教育和劳动相结合的原则,将罪犯改造成为守法公民。”这表明我国刑罚的改造功能已为法律所确认。

我国刑罚的改造功能,包括如下两方面:

1. 劳动改造功能。犯罪分子大多是从好逸恶劳、贪图享受、追求淫乐而走向犯罪的。通过劳动,使犯罪人逐步养成劳动习惯,能够矫正其好逸恶劳的恶习,恢复普通人的正常本性。所以我国建国之初,于1954年即公布施行了《中华人民共和国劳动改造条例》,明文规定了国家对犯罪人的劳动改造。需要说明,这里的劳动与社会上的劳动性质有所不同,它是强迫的,具有惩罚的性质,目的是通过劳动改造罪犯成为新人。我国刑法关于有期徒刑、无期徒刑均规定:“凡有劳动能力的,实行劳动改造。”关于死刑缓期二年执行,也规定:“实行劳动改造,以观后效。”《监狱法》第69条规定:“有劳动能力的罪犯,必须参加劳动。”可见我国对劳动改造的重视。为了通过劳动,有效改造罪犯,必须正确处理劳动与改造的关系。应当明确,劳动是手段,改造是目的,劳动是为改造服务的,不能一味劳动,忽视改造,甚至丢掉改造。这样就会丧失刑罚的劳动改造功能。

根据《监狱法》的规定,要安排好改造罪犯的劳动,应当注意如下几点:(甲)根据罪犯的个人情况,合理组织劳动。罪犯的劳动应当与他的身体状况和技术能力相适应。(乙)在劳动中注意矫正犯人的恶习,逐渐使他们养成劳动习惯,这是通过劳动,改造罪犯成为新人的关键,应当给予极大的关注。(丙)在劳动中使他们学会生产技能,掌握一定的谋生本领,为释放后就业创造条件,以便复归社会,成为社会上有用一员。

2. 教育改造功能。教育可以使人增长知识,改变观念,提高思想,学会技能;所以从事教育职业的教师,被誉为人类灵魂的工程师。由于教育具有如此功能,因而它也是改造罪犯

不可或缺的方法。《监狱法》设立“对罪犯的教育改造”专章，详细规定了对罪犯的教育改造。但是应当指出，对服刑罪犯的教育也与社会上的教育有所不同，它是以刑罚的惩罚功能为基础的，并且是为改造罪犯成为新人服务的。为了收到教育改造罪犯的良好效果，在改造罪犯的教育中，应当因人施教，分类教育，以理服人；并且采取集体教育与个别教育相结合，狱内教育与社会教育相结合，以更好地发挥刑罚的教育改造功能。

按照内容来划分，改造罪犯的教育可以概括为如下三个方面：

(甲) 思想教育。这是以改造罪犯思想为根本要求的教育，包括法制、道德、形势、政策、前途等内容，旨在使服刑人通过这些教育、知法、懂法、守法，增强法律意识，增养道德观念，习于遵守公德，认清形势，了解政策，选择好的前途，自觉接受改造，以便成为对社会有用的新人。

(乙) 文化教育。根据部分统计资料，犯罪人的文化程度一般都偏低，有些甚至没有受过学校教育；因而在犯罪人服刑期间，应当根据不同情况，对他们进行扫盲教育、初等教育或初级中学教育。提高服刑人的文化素质，有利于其复归社会，适应社会生活。

(丙) 职业技术教育。根据监狱生产和服刑人释放后就业的需要，对服刑罪犯进行专业技术教育，使他们掌握某种专业技术，以便复归社会后具有自食其力、独立生活的能力。

(二) 对社会的功能。刑罚虽是对犯罪人适用的，但它同时是社会的防卫手段。因而刑罚不仅对犯罪人发生作用，而且对社会产生作用。刑罚对社会的功能，我们认为主要有以下三种：

1. 威慑功能。或称威吓功能，即刑罚以其具有剥夺权益的强制力使人畏惧而不敢犯罪。我国古代法家即持此主张，如韩非说：“重一奸之罪，而止境内之邪。……是以上设重刑而奸尽止”，商鞅说：“刑重而必得，则民不敢试，故国无刑民”，都认为重刑具有强大的威慑功能，可以防止犯罪。近代西方刑法学者对于刑罚的威慑功能，存在着分歧意见。刑事古典学派著名代表费尔巴哈是肯定刑罚的威慑功能的，他主张应当使人们预先知道犯罪而受到刑罚惩罚的痛苦，大于因犯罪所得到的快乐，就会产生抑制其心理上萌生犯罪的意念，从而可以防止犯罪。刑事人类学派创始人龙布罗梭则是否定刑罚的威慑功能的，他说：“今则刑罚宽和，监狱舒适，更无令人恐吓之理；况施罚所以恐吓他人，公道究何在？”^⑧他认为近代的刑罚既无威慑之力，也无威慑他人之理，从而完全否定刑罚的威慑功能。我们认为既不能夸大刑罚的威慑功能，也不宜否定刑罚的威慑功能，刑罚具有一定的威慑功能是客观存在的。详言之，刑罚不是对任何人都产生威慑的效果，对绝大多数人来说，他们奉公守法，从没有想到违法犯罪，这不是因为害怕犯罪后会受到刑罚处罚，而是由于他们具有良好的思想意识；对于极少数恶性很深或者犯罪习性很深的人来说，他们虽然知道犯罪后会受重惩，也不惜以身试法，刑罚对他们很难发挥威慑功能。但对一部分潜在犯罪人或者不稳分子来说，刑罚的威慑功能会产生一定的效果，他们可能慑于刑罚的威力而不去实施犯罪行为，因而对刑罚的威慑功能，需要给予应有的重视。

刑罚的威慑功能在刑罚的三个阶段上都存在。首先是法定刑，立法上规定某种犯罪应处什么刑罚，这向全社会提供一个犯罪与刑罚的对价表，使欲犯罪者了解后，不愿为犯罪付出高昂的代价，会望而却步。其次是宣告刑，对实施犯罪的人，在查明其犯罪事实后，依法宣布对犯罪人判处的刑罚，有违法犯罪意念者看到罪犯受到现实的刑罚惩罚，不愿重蹈覆辙，会从中汲取教训，打消犯罪意念。最后是执行刑，犯罪人身受执行刑罚之苦，多为社会上的人

所知晓,有犯罪之念者闻知个中情况,也可能知所警戒,回心向善。因此,我们对刑罚在各个阶段上的威慑功能都不应忽视。

2. 教育功能。对一些犯罪规定一定的刑罚,可以教育广大人民群众,了解违法犯罪行为的后果,自觉地遵纪守法,并积极参与同犯罪分子的斗争。对犯罪人判处应得的刑罚和执行刑罚,可以使广大人民群众进一步知法、懂法,认识犯罪之后刑罚的不可避免,会提高人民群众遵纪守法的自觉性和同犯罪分子斗争的积极性。我国对重大案件常常举行公判大会,其意义既在于震慑潜在犯罪人,也在于教育广大人民群众,教育整个社会。毛泽东主席在抗日战争时期,就判处黄得功死刑一案曾经指出:“黄得功过去斗争历史是光荣的……但他犯了不容赦免的大罪,……如为赦免,便无以教育党,无以教育红军,无以教育革命者,并无以教育做一个普遍的人。”^⑨这说明对应处刑罚的犯罪人判处刑罚,对广大人民群众都具有教育功能。

3. 鼓励功能。犯罪人的犯罪行为,侵害公民利益,危害社会秩序,广大奉公守法的公民,对之无不心怀痛恨。在犯罪人受到刑罚的宣判和执行时,他们解除了心头之恨,由衷感到欢欣鼓舞,特别是对严重危害社会治安的犯罪分子判处刑罚时,更是如此。1983年严打前后的情况就是很好的说明。1983年8月以前,犯罪分子没有受到应有打击,社会治安状况严峻,曾出现“坏人神气,好人受气”的情况,后来,给予犯罪分子严厉刑罚制裁,正义得到伸张,“坏人神气,好人受气”就转化为“坏人丧气,好人神气”。这一事实说明,刑罚对罪犯的惩治,就是对人民群众与犯罪分子作斗争的支持。这是刑罚的鼓励功能的生动表现。

(三)对被害人的功能。被害人包括犯罪行为的直接受害者和直接受害者的家属。由于受到犯罪行为的侵害,被害人对犯罪人不免存在复仇心理;但现代社会不允许私人复仇,这样当法院对犯罪人判处刑罚并付诸实际执行时,被害人在心理上就会得到满足。例如张××在持续11年中杀害23人。在法院审判张犯时,被杀害者的家属聚集法院外面等待判决结果。当对张犯判处死刑的消息传出后,他们纷纷燃放鞭炮祝贺,表现了他们心理上的满足和欣慰。刑罚的这种功能,我国学者称为安抚功能,日本学者称为报复感情平息机能,“认为刑罚具有这样的机能,如果正视社会生活的现实是容易理解的。又,既然现代国家独占刑罚权,禁止私人复仇,并且没有消灭人的复仇心,所以,解释为刑罚不能不经营这种机能。”^⑩西原春夫教授的上述见解,是可取的。从社会生活的实际情况看,应当肯定刑罚对被害人具有安抚功能或报复感情平息功能。

注 释:

- ①⑤ 见邱兴隆等著《刑罚学》,群众出版社1988年版,第72—95、96页。
- ② 牧野英一《日本刑法》,有斐阁1939年第64版,第576—577页。
- ③⑥ 见吉川经夫:《改订刑法总论》,法律文化社1974年版,第288—290页、287—288页。
- ④⑪ 见西原春夫《刑法总论》,成文堂1978年版,第436—438、437页。
- ⑦⑨ 转引自刘麟生译《朗伯罗梭氏犯罪学》(二)商务印书馆1929年版第143、141页。
- ⑧ 转引自《西方法律思想史资料选编》,北京大学出版社1983年版,第158页。
- ⑩ 《毛泽东书信选集》,人民出版社1984年版,第110页。

(责任编辑 车 英)