

徇私舞弊应减刑而不予减刑的相关问题研究

刘华夏

贵州财经大学，贵州贵阳，550025；

摘要：徇私舞弊减刑是一种极为严重的司法腐败，也是刑法重点打击的犯罪。在我国司法实践中，认定徇私舞弊减刑罪中的减刑，首先考虑的是我国刑法典中关于减刑的规定，但刑法典中徇私舞弊减刑罪只规定了对不符合减刑条件的罪犯，予以减刑的情形，而在现实生活中，还存在着按照规定应予减刑而徇私舞弊不予减刑的情形。结合刑法第402条、404条、414条的规定，上述法条强调地都是国家机关工作人员消极地不去追究行为人的责任而非消极地不去实现行为人的权利。本文对减刑的相关法律含义、徇私舞弊减刑罪的法条规定、徇私舞弊应减刑而不予减刑的相关问题进行深度分析，检索徇私舞弊减刑案例作为辅助说明，为司法办案中应减刑而不予减刑的情形提供一些思路，从而维护服刑人员合法减刑利益和司法公正。

关键词：徇私舞弊；不予减刑；司法人员；立法完善

DOI：10.69979/3029-2735.25.06.098

引言

徇私舞弊减刑罪涉及司法工作人员渎职犯罪，我国刑法对此犯罪只规定了徇私舞弊对不符合减刑条件的罪犯违法减刑的情况，而对同样影响很大的徇私舞弊应减刑而不予减刑在此条中未做说明。刑罚的执行对促进罪犯的改过自新起到重要作用，而极少数司法工作人员由于身处“高墙”的特殊环境，滋生了对应减刑人员徇私舞弊不予减刑的犯罪行为，此种行为的定性、产生原因以及如何解决值得探讨。

深刻了解徇私舞弊应减刑而不予减刑在司法实践中的相关问题，首先应当了解徇私舞弊减刑的含义及徇私舞弊减刑行为所侵害的法益，厘清此种行为的客观行为表现与既遂形态的认定。在此基础上，对应减刑而不予减刑行为的性质进行分析，分清其原因和其所侵害的法益的不同观点。借此从保护应减刑服刑人员的合法利益、符合监狱治理现代化的要求两个方面分析应减刑而不予减刑明确定罪的必要性。最后提出对于应减刑而不予减刑案件的解决方案构想，从完善立法，加强服刑人员与司法人员培训和增强减刑环节的监督机制建设几个方面，为此类问题的解决提供一些参考。

1 徇私舞弊减刑罪与减刑概述

1.1 徇私舞弊减刑罪概述

我国《刑法典》第四百零一条规定：司法工作人员徇私舞弊，对不符合减刑、假释、暂予监外执行条件的

罪犯，予以减刑、假释或者暂予监外执行的，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处三年以上七年以下有期徒刑。本罪主体为特殊主体，即司法工作人员，责任形式为故意，且出于徇私的动机。

对于徇私舞弊减刑罪的既遂形态，刑法学界有着不同的观点，大致分为结果犯和行为犯两大阵营。一部分学者认为，对于不符合减刑、假释、暂予监外执行的罪犯，已经被减刑、假释、或者暂予监外执行时，即为本罪既遂。也就是认可结果犯这一说法。另一部分学者主张本罪为行为犯，也就不存在既遂与未遂的说法。也即司法工作人员只要实施了为罪犯违规报请减刑、假释、暂予监外执行的行为，即使最终没有造成减刑、假释、暂予监外执行的结果，也构成本罪的既遂。行为犯与结果犯相比，具有更严重的社会危害性，徇私舞弊减刑罪行为是极为严重的司法腐败，在当今国家大力打击腐败的大趋势下，定为行为犯更为合理。

1.2 减刑的含义

在司法实践具体处理案件中，司法人员对其有着不同的理解。在我国对于减刑的概念理解有狭义和广义之分。狭义的减刑是指对判处管制、拘役、有期徒刑或者无期徒刑的罪犯，在刑罚执行期间依法减轻其原判刑罚的制度。广义的减刑不仅包括狭义之减刑还应包括“死缓”的减刑以及附加刑的减刑。徇私舞弊减刑罪中所指的减刑，是指广义的减刑。如果认定死缓犯的减刑不在徇私舞弊减刑罪中减刑的含义之中，则对死缓犯徇私舞

弊减刑造成的社会危害性要远大于狭义减刑范畴中拘役、有期徒刑、无期徒刑的违法减刑，因此，死缓犯的减刑也应包含在徇私舞弊减刑罪中减刑的认定范畴之中。

2 对应减刑而不予减刑性质分析

2.1 徇私舞弊应减刑而不予减刑情形原因分析

在对服刑罪犯的日常监管工作中，部分监管人员会产生情绪化执法的问题，在给罪犯报请减刑的过程中，利用监管人员与服刑罪犯的不平等关系，对于平时产生矛盾冲突的罪犯不予提请减刑，与服刑人员分人际关系、亲疏远近，利用监管人员的身份和权力，肆意收受贿赂钱财，听取行贿者提出的减刑要求，对不符合减刑条件的犯罪分子，通过伪造证件，虚构考核分数等方式，违规实行减刑；或者对于认真遵守监规，接受教育改造，符合减刑条件的服刑罪犯利用职权不予提请减刑。以应予减刑而不予减刑此种情况来看，监管人员明知罪犯符合减刑条件，因未收到好处、以往有矛盾冲突、接受他人请托等因素而故意不予报请减刑，符合徇私舞弊减刑罪中徇私的动机，既有徇私情的层面，也有徇私利的层面。无论是对不符合减刑条件的罪犯进行减刑，还是对于符合条件的罪犯不予减刑，都是对我国司法权威的践踏。

2.2 徇私舞弊应减刑而不予减刑所侵犯的法益分析

徇私舞弊应减刑而不予减刑所侵害的法益，国内的学者有着不同的观点。一部分学者认为其所侵害的法益是司法机关的正常活动，另一部分学者认为其侵害的法益是我国的行刑法律制度，还有一部分学者，认为其侵害的法益是国家的减刑、假释、暂予监外执行权。笔者认为，第一种学者的观点中对于本罪所侵犯的法益定义过于宽泛，涵盖范围过广，在定罪量刑时不宜判断，第二种观点较第一种范围相对缩小，但二者在本质上并无差别，范围过宽。笔者赞同第三种观点，徇私舞弊应减刑而不予减刑与徇私舞弊减刑均侵害了国家的减刑、假释、暂予监外执行权。两者既然侵犯法益相同，那么将徇私舞弊应减刑而不予减刑的情形，归纳至徇私舞弊减刑罪中，笔者认为是合适的。

3 应减刑而不予减刑案件明确定罪必要性

3.1 保护应减刑服刑人员的合法利益

3.1.1 服刑人员提起诉求困难

服刑人员在服刑过程中，认真遵守监规、接受教育改造、确有悔改表现，或者有立功表现的，可以由相关司法工作人员提请减刑申请。而对于符合减刑条件的服刑人员，由于司法工作人员徇私舞弊，故意降低考核分数，不予提请减刑申请，而不予减刑的情形时有发生。高墙内固然安全，但人身自由受到限制，发表意见维护自身合法利益的途径单一，且由于其特殊的“身份”与违法不予减刑的司法工作人员的身份对比，会容易使倾听罪犯诉求的司法工作人员潜意识产生偏向同行的倾向。在监狱这一特殊环境中，对于诸如服刑人员的减刑权利的保护，相对于外界普通公民合法权利的保护，其保护难度和诉求便利程度还有相当大的差距。如何实现对此种情况的平等保护，在未来司法完善过程中一个必须要面对的问题。

3.1.2 服刑人员对减刑认定规定缺乏认识

我国在近些年大力开展全民普法教育，在很大程度上加深了人们对我国法律知识的理解。但全民普法教育中，基本是对常见罪名的刑法条文和民法条文的宣传，亦或是在什么情况下可以进行正当防卫、紧急避险等。对于犯罪分子来说，在监狱中服刑前学习了解监狱内的减刑规定，对此行为的期待可能性很低。在服刑后，监狱通常会对罪犯进行教育，使其学习监狱相关规定，但罪犯对监狱规定排斥几率很大，导致罪犯在自身遇到此种情形时，不知如何更好的保护自身利益。明确应减刑而不予减刑定罪，可以加强罪犯对应减刑而不予减刑对于自身的危害性的认识，并且找到合适的途径保护自身减刑权利。

3.2 符合监狱治理现代化的要求

监狱治理是国家治理体系的重要组成部分，肩负着国家刑罚执行和维护社会安全稳定、促进公平正义的神圣职责。明确应减刑而不予减刑情形的定罪，也是监狱治理现代化内涵的应有之义，体现了监狱治理是从“单向指令”变成“双向互动”的过程，更加突出罪犯参与的要素，确立罪犯在改造中的主体性地位。从而更有利干保护应减刑而没有减刑的罪犯利益。监狱现代化治理其中内涵之一是对公正执法水平的提升，明确应减刑而不予减刑情形的定罪，可以对司法工作人员起到一定的警醒和震慑作用。

4 对于应减刑而不予减刑案件的解决方案构想

4.1 完善立法

我国当今刑法对于应减刑而不予减刑类型的犯罪

的定罪，刑法学界还有争议。一部分观点认为应当对其定徇私枉法罪，另一部分则持反对意见，理由在于徇私枉法罪的犯罪主体为负有侦查职责的公安人员、检察人员和审判人员，而不包括监狱中的监管人员。在客观方面中，也不包括监管人员在刑事诉讼侦查阶段对应予减刑而不予减刑的情况。只能看其在徇私舞弊过程中有无收受请托人财务，符合定罪标准的，对其定为贪污罪。前文提到，此情形侵犯的法益以国家的减刑、假释、暂予监外执行权为宜，定为贪污罪，那么便无法体现刑法对此法益的保护。此外，笔者在近期检索的 132 个案例中，以徇私舞弊减刑罪定罪判刑的罪犯，其案情均为徇私舞弊对于不符合减刑条件的罪犯进行减刑，而不存在徇私舞弊应减刑而不予减刑的情况。所以应当将此种情况明确立法，以刑法修正案或者司法解释的方式明确定罪量刑。

4.2 加强服刑人员和司法工作人员培训

服刑人员缺乏对减刑规定的深刻认识，以及不了解申诉手段，是导致其应减刑而没有被予以减刑的原因之一。在服刑期间，加强对服刑人员相关知识的培训力度，采用合适的培训方法，一方面可以增强服刑人员接受教育改造的积极性，符合我国刑法预防犯罪，改造罪犯的要求，另一方面也体现了对服刑人员权利的保护。科学运用“互联网+”技术，建设监狱中的电子图书馆等，也是服刑人员接触知识的重要途径。

司法队伍的素质还不能适应当前改造罪犯任务的需要是监狱工作的主要矛盾之一，必须加大对司法队伍的培训力度，使之能够承担起改造罪犯的重任。同时提升自身觉悟，抵御外部的诱惑和内心负面情绪的洪水猛兽。“奉法者强则国强，奉法者弱则国弱。”，持之以恒正风肃纪，加强廉洁文化建设，坚定自身的使命职责，使自己成为合格的法治守护者。

4.3 增强减刑环节的监督机制建设

4.3.1 充分利用现代科技手段辅助减刑监督

我国刑法的适用应当与时俱进，充分利用现代科技，起到“监视器”的作用。通过互联网技术和监控系统，将监管过程可视化，对每日狱情、工作情况、规章制度执行等进行监督。一方面，科技带来的对服刑人员与司法工作人员行为和语言的监督，可以在司法工作人员心中敲响警钟，使自身易欲实施违法不予减刑时，多一份内心的考量，减少此种情况的发生。另一方面，监管过程可视化，可以作为罪犯减刑认定的辅助工具，观察其

改造的表现情况，也为其保护自己减刑权利提供一份证据和保障。

科学运用“互联网+”技术、融媒体技术，服刑人员可以在线进行法律援助、亲情会见，紧跟社会发展的新步伐，调动罪犯的教育改造积极性，同时也拓宽了其维护权益的途径。

4.3.2 完善多环节、多层次的立体监督机制

应减刑不予减刑的案件危害程度不亚于徇私舞弊减刑，减少此类案件的发生，除了增强自身觉悟外，还需要层层落实监督机制，内外结合，方能治本。首先，加强机关内部监督。在涉及罪犯减刑的各个环节进行监督，并完成信息共享，以便于综合判断。其次，增强外部监督力度。外部监督的优势在于和内部机关人员利益联系较少，更能客观有效的纠正减刑程序中出现的错误，维护司法公正。

5 结语

徇私舞弊应减刑而不予减刑对社会的危害程度丝毫不亚于徇私舞弊减刑罪和其他罪名，甚至在某些方面犹有过之。徇私舞弊应减刑而不予减刑损害的是国家司法机关的尊严和威信，影响的是民众对于国家司法公信力的认可。近年来我国大力进行反腐败斗争，违法不予减刑的案件被查处和公之于众，民众对于此种情况的关注度越来越高。对此种案件明确定罪处理，完善立法，增强减刑环节的监督机制建设，同时借助现代科技手段辅助监督，有助于准确打击此类徇私舞弊减刑犯罪和惩治涉案监管人员，增加服刑罪犯认真接受教育改造的积极性，同时减少此种犯罪的发生，利于我国刑法的进一步完善，维护社会的公平公正。

参考文献

- [1]贵州财经大学法学院 2023 级法律（非法学）1 班，学号：20231210111027
- [2]《中华人民共和国刑法》（2020 年）第 401 条。
- [3]参见张明楷：《刑法学》（第六版），法律出版社，2021 年版，第 1655 页。
- [4]参见前注③，张明楷编书，第 1655—1656 页。
- [5]参见罗翔、孙景仙：《论徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪》，载《黑龙江省政法管理干部学院学报》2003 年第 5 期，第 41 页。
- [6]参见《中华人民共和国刑法》（2020 年）第 78 条。
- [7]参见刘阳：《司法人员渎职犯罪若干问题研究》，2016 年武汉大学博士学位论文。