

刑事政策

〔日〕川出敏裕 著
金光旭
钱叶六 等译

只木誠

内藤謙

山中敬一

川端博

高橋則夫

西田典之

川崎友巳

松原芳博

曾根威彦

木谷明

西原春夫

井田良

佐伯仁志

平野龍一

山口厚

石川正興

佐久間修

十河太朗

甲斐克則

松宮孝明

川出敏裕 金光旭

浅田和茂

奥村正雄

中国政法大学出版社



当代日本刑事法译丛

贾 宇 西原春夫 / 主编

纪念马克昌先生

刑事政策 川出敏裕 金光旭 著

Copyright © 2012 T. Kawaide, K. Kin

本书日文版由成文堂于2012年出版,中文版经成文堂和作者授权
中国政法大学出版社翻译出版,特此感谢。版权登记号:图字01-2016-0615号

图书在版编目(CIP)数据

刑事政策/(日)川出敏裕,(日)金光旭著;钱叶六等译.—北京:中国政法大学出版社,2016.3

ISBN 978-7-5620-6606-4

I. ①刑… II. ①川… ②金… ③钱… III. ①刑事政策—研究 IV. ①D914.04

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第052623号

出版者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路25号
邮寄地址 北京100088信箱8034分箱 邮编100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名:中国政法大学出版社)
电 话 010-58908524(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 720mm×960mm 1/16
印 张 26.75
字 数 460千字
版 次 2016年3月第1版
印 次 2016年3月第1次印刷
定 价 69.00元

— 声 明

1. 版权所有,侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题,由出版社负责退换。

译者简介及分工

- 张梓弦 东京大学法学政治学研究科刑法学硕士研究生，
负责翻译诸论、第一编
- 李立众 中国人民大学法学院副教授，法学博士，
负责翻译第二篇
- 钱叶六 苏州大学王健法学院教授，法学博士，
负责翻译第三编第一、二章
- 赵兰学 早稻田大学法学研究科刑法学博士研究生，
负责翻译第三编第三章、第四编
- 简 爱 中国人民大学法学院刑法学博士研究生，
负责翻译第五编
- 曾文科 早稻田大学法学研究科刑法学博士研究生，
负责翻译第六编第一至六章
- 王昭武 苏州大学王健法学院教授，法学博士，
负责翻译第六编第七、八章

总序一*

经西北政法大学贾宇校长的提议与努力,《当代日本刑事法译丛》开始得以出版发行。值此之际,承蒙贾宇校长力邀,我亦有幸得享主编之誉,想必这是对我近25年来为中日刑事法学术交流所做微薄贡献的肯定。

早在1988年,由我提议发起召开了首届“中日刑事法学术研讨会”,此后隔年一次定期举行,迄今已历经27载,共计召开了14届。并且,第15届与第16届研讨会的会议日程与承办学校也已经确定。在此期间,尽管中日之间的关系令人遗憾地出现了一些负面情况,迄今尚未得到完全修复,但是这丝毫未影响到两国之间的刑事法学术交流。这足以说明,至少在刑事法学术交流的领域,中日关系已经坚如磐石;刑事法学界的两国同仁也不止于单纯的学术交流,而是已经超越国界,达至心心相连的境界。于我而言,没有比这更值得欣慰的事情了。

在这里,我又情不自禁地想起了马克昌先生。虽然马先生已于2011年仙逝,但我们两人之间的深厚友情,正象征着承担中日两国刑事法学术交流的同仁之间的牢固纽带。1998年,正在东京创价大学访问的先生第一次拜访了我。自此之后,我就与先生成为肝胆相照的学术知己!2002年,在武汉大学召开的第七次“中日刑事法学术研讨会”上,日方与会者均惊叹于“马家军”的威势,此后,中国刑法学界的“马家军”作为一种传说流传至今。包括那次会议在内,我曾十数次访问武汉,对先生的敬仰之情弥深。在先生患病住院期间,曾两度去医院探望的外国人,想必除我之外别无他人。可以说,我与先生之间惺惺相惜已然不分国界。

* 本序文由付玉明移译校对。

先生早年曾在河南省周口市就学，亦曾深受日本军国主义之毒害，但作为一名刑法学者，却仍能对日本刑法学中的可取之处毫不犹豫地给予积极评价，一想到这一点，我便不由得在与先生交往之初即向其由衷地表达敬意。这样说来，从先生的角度来看，想必早已完完全全看透了我内心对那些不堪回首之往事的强烈纠结，并理解了我此后的所言所行。我想，我与先生之间的友情正是因为相互跨越了过去，才能得以超越国界。

在贾宇校长邀请我一同担当主编之际，我之所以能欣然接受未曾有丝毫犹豫，其理由正是在于，这次的《当代日本刑事法译丛》有“纪念马克昌先生”之意，而且，从该丛书的中方编委名单中，也能看到“马家军”的成长壮大。这次的出版计划赋予了中日刑事法学术交流以新的形式，在这一点上，我以为意义重大。以贾宇校长为首的相关人员为实现本出版计划付出了相当大的努力，在此，谨表达我衷心的敬意与谢意，同时，也深切祝愿本丛书进展顺利。

是为序。

早稻田大学名誉教授、原校长
中日刑事法研究会名誉会长
西原春夫

总序二

法律是人类的微缩历史。法律既是人类文明的成果积淀，也是多元文化的综合汇聚；不同的国家虽然可能采用不同类型的法律制度，但是都大致共享着同样的法治伦理。因此，不同国家的法律思想和法律制度需要并且可以相互进行交流与借鉴，甚或移植。

众所周知，中华法系起于先秦，盛于唐宋，解于清末，曾经一度是世界领先的法制文明，覆盖了泛东亚儒家文化圈。日本在公元八世纪初开始学习和接受唐朝的律令，成为律令制国家，之后直至明清时期，日本的律令制度一直深受中华法系的影响。但是明治时代以后，日本开始维新政治，转向西学，取法欧陆，勳行法治，成为亚洲最早转型成功的近代国家。清末时期，修律大臣沈家本邀请日本东京帝国大学的冈田朝太郎博士担任顾问，日本法学的思想理念开始回馈襄助中华。自此之后，中日两国的法律交流，出现了“师襄彼此，各有优长”的局面。

在当代，中日两国刑事法的交流与合作，主要是由日本早稻田大学前任校长西原春夫先生与中方的马克昌先生、高铭暄先生联合确立推动的。西原先生是日本杰出的刑法学家、教育家以及社会活动家，曾经入选福田政府的顾问团，是立场鲜明的“和平主义者”，也是我们眼中的“知华派”。马克昌先生是新中国第一代刑法学家，是武汉大学刑法学的领军人物，与高铭暄先生并称中国刑法学界的“南马北高”。马先生能够广纳天下英才而育之，门下弟子众多，被学人戏称为刑法学界的“马家军”。马先生虽未出国留学，但是精通日语，能够通畅交流。因此于1998年与西原先生在东京相逢之后，两人一见如故，彼此引为知己。两位先生志趣相合，心意相连，高山流水遇知音，肝胆相照两学人。因为马先生的关系，西原先

生曾经十余次访问武汉，并亲自出席马先生八十华诞学术研讨会，尤其是在马先生生病住院期间，西原先生更是曾经两度越洋探访，这在两国学界都十分鲜见。两位先生的学术友情，实不让于管鲍之交、钟伯之谊，业已成为中日学术史上的传奇美谈。

马克昌先生是我的授业恩师，不仅引领我踏入法学研究的学术殿堂，而且对我更有人生际遇上的知遇之恩。先生高风雅量，宽厚待人，爱才惜才，醉心学术，在古稀之年，仍然用手工书写的方式完成了八十余万字的鸿篇巨制——《比较刑法原理——外国刑法学总论》一书，震动学界。先生看重学问，常怀克己之心、追贤之念，秉学人高格、务法律之实，对我等弟子亦各有期许。

2011年6月22日，先生因病不治，驾鹤仙游。学门弟子，悲痛心情，无以言表。我曾以诗纪念先生：“先生累矣，溘然长眠；学门兴盛，师心所牵。吾侪弟子，克勤克勉；事业有继，慰师安然。师恩难忘，一世情缘；恩师音容，永驻心间。”为了告慰先师，身为弟子，理应承继先生志业，竭尽绵力于一二。

中日刑事法的交流圈子，是先生亲自将我领入。早在2002年的中日刑事法学术研讨会上，马先生就将我郑重介绍给西原先生，并嘱我日后要多多参与、支持中日刑事法的学术交流活动。因此，在2007年我专门邀请西原先生赴西安讲学，并为西原先生举办了八十华诞学术研讨会。此后，常常在各种不同的学术会议的场合与西原先生相见，相知益深，被先生引为忘年之交，不胜荣幸。

2011年10月1日至5日我受日本中央大学的邀请访学东京，期间专门择时拜访了西原先生，先生在东京日比谷公园著名的松本楼接待了我。松本楼是中国民主革命先行者孙中山先生的挚友梅屋庄吉的故居，是孙中山先生与宋庆龄女士的结发场所和旅居之地；在当代，则一向是日方对华友好人士接待中国来宾的重要场所，具有很强的文化意象。其时，恰遇中日关系出现了些许波折，又逢我的恩师马克昌先生新近离世，西原先生设宴松本楼，深具厚意与情怀。席间念及马先生，西原先生不禁肃穆满怀，把酒遥祭，深情追忆了与马先生相识相交的详细过程，言之谆谆，意之切切，令我深为感动。因此，我当场向西原先生提出合作主持出版一套《当代日

本刑事法译丛》的意向，一来以此纪念马克昌先生，二来为中日刑事法学的继续深入交流做些实事。西原先生毫不犹豫，欣然应允，答应联署译丛主编并愿意承担一些组织工作。

本套译丛的编委会邀请了部分日方著名的刑法学家，特别是译著的作者；中方编委会成员主要是马克昌先生的部分学生，也邀请了中国刑法学界热心此项工作的部分专家学者。副主编则由黎宏教授与本乡三好先生担任：黎宏教授是马先生的高徒，早年留学日本，如今已成长为中国刑法学界的青年领军人物；本乡三好先生长期担任久负盛名的成文堂出版社的编辑部长，协助西原先生为中日刑事法学的交流发展做出过大量工作，对中国学界有巨大贡献。我的学生付玉明担任本套译丛的执行主编。玉明聪明好学，治学刻苦，曾受马克昌先生与西原先生的惠助，留学日本。他为这套丛书的联络、组织、翻译、出版付出了巨大努力。译丛编辑部主要由留日归来的青年刑法学者组成，他们精研刑法，兼通日文，是中国刑法学界的后起之秀，其中大多也是本套译丛的译者。

北京京都律师事务所的田文昌先生与北京德恒律师事务所的李贵方先生，为本译丛慷慨解囊，提供出版经费，在此致谢！感谢他们心系学界，关爱学问。

感谢中国政法大学出版社前社长李传敢先生及现任社长尹树东先生为本译丛出版提供的大力支持，编辑部主任刘海光先生及其带领的“六部书坊”团队具体负责方案落实，辛苦备至，他们勤勉认真的工作态度令我们敬佩有加！

法律的故事就是人类的故事，法治的历史实际上就是法律人奋斗的历史。坚硬的法律背后，更多的是温情的人间故事。让我们记住这段当下史，记住这些名字。

是为序。

西北政法大学教授、校长
中国刑法学研究会副会长

贾宇

中文版序

我们的《刑事政策》一书得以在中国出版，作为著者，我们感到格外荣幸。

本书的最大特征在于，在全面系统地介绍日本刑事政策全貌的同时，重点介绍了近 20 年来日本刑事政策的最新发展以及动向。众所周知，直到 20 世纪 80 年代为止，日本被视为世界上治安状况最良好的发达国家之一，其刑事政策的运作也一直处于比较平稳的状态。但是从 20 世纪 90 年代起，日本出现了第二次世界大战结束后从未经历过的犯罪激增的局面，如何预防犯罪成为了全社会共同关注的课题。在这一背景之下，日本的刑事政策也发生了巨大的变化。首先，刑事政策的问题被提升为政府政治决策的重要内容。在以往日本，刑事政策基本是刑事司法机关内部的问题，然而，2003 年政府成立了“犯罪对策内阁会议”，首次将犯罪对策列为政府总体规划的重要部分，此后，在内阁的强有力的推动之下展开了囊括社会各方资源的全方位的犯罪预防对策。其次，犯罪对策的范围也随之发生了变化。以往的刑事政策更多注重的是通过罪犯的教育来预防再犯，即事后预防。然而在 20 世纪 90 年代，基于犯罪预防理论，一系列通过“环境设计”等手段来预防犯罪的对策出台，由此，犯罪的事前预防变成了刑事政策的重要组成部分。再次，刑事政策的实施主体也出现了变化。以往的刑事政策的实施主体基本限于警察、检察厅、法院、监狱、保护观察所等刑事司法机关。然而在今天的刑事政策中，各种民间机构甚至居民都在发挥着重要的作用。这些民间的资源不仅参与到了社区巡逻等事前预防活动，而且参与到了监狱的运营等事后预防活动。最后，在这一背景之下，刑事立法也变得越来越活跃。第二次世界大战结束后一直悬而未决的监狱法的

修改、社区矫正相关法律的修改、少年法的修改、违法精神病患者相关法律的修改，也都在这 20 年间相继得以实现。

从以上的几个简单列举就可以知道，在日本，刑事政策从未像今天这样受到全社会广泛的关注，研究刑事政策的重要性也从未像今天这样得到广泛的认可。然而在另一方面，正是这种刑事政策的日新月异的变化，也给刑事政策的研究增加了难度。不仅研究的对象领域扩大了，而且在研究方法上，除了以往的实证研究之外，立法解释论也变得越发重要。也许正是因为这一原因，迄今为止，极少看到统观这 20 年刑事政策变化的专业书籍。弥补这一空白，也正是我们决心撰写本书的初衷。

基于本书的如上特点，我们希望中国的读者能够通过本书，对日本刑事政策的全貌以及最新动态有一个系统的了解。迄今为止，中日两国在刑事法领域已有了广泛的学术交流，日本学术专著的中文译本也不在少数。但不能否认，这些学术交流多偏重于刑法或刑事诉讼法等法解释论的领域，系统地介绍日本刑事政策的学术专著还是不多的。如果本书能对进一步扩大中日两国刑事法学术交流领域有所帮助，那么我们将感到不胜荣幸。

另外，近年来中国的刑事政策也在不断发生变化，日本刑事政策无论成功还是失败的经验，都无疑会对中国刑事政策的决策具有重要的参考价值。希望本书在这方面也对中国的同行们有所借鉴意义。

最后，特别需要指出的是，苏州大学王健法学院钱叶六教授既是本书的译者之一，同时也是全面主持本书翻译的组织者，近三年来，他为本书的翻译和出版付出了巨大的努力。钱叶六教授 2008 年于中国人民大学博士毕业以后，曾到东京大学访学一年。在日期间，他的勤奋好学以及严谨的治学态度都给我们留下了深刻的印象。他对日本刑事司法制度的准确理解以及高超的日文解读能力，充分地反映在了本书的翻译之中。在此谨对钱叶六教授付出的辛勤劳动表示衷心的感谢！

协助本书翻译的其他各位同行，也都是多年来致力于中日两国刑事法学术交流，对两国的法律颇具造诣的学者或青年才俊，同时也是我们多年的朋友。能够得到他们的鼎力相助，是我们至高无上的荣誉！

本书的出版得到了西北政法大学的贾宇校长、付玉明博士，以及中国

政法大学出版社的倾力相助，在图表的处理上还得到了苏州大学学报编辑赵丹丹女士的大力协助，在此，一并表示由衷的感谢！

金光旭

川出敏裕

2015年4月25日

序 言

本书旨在向正在大学本科及研究生阶段学习刑事政策的学生们、从事刑事司法相关工作的实务家们，以及对犯罪问题抱有兴趣的人士，介绍日本当前刑事政策的现状。

无论哪个时代，犯罪都是社会关心的话题。媒体也无时无刻不在报道和犯罪相关的话题。但是，近年来犯罪的内涵在持续地发生着变化。其背景在于：20世纪90年代末，犯罪立案件数不断激增，社会对犯罪受害人也更加关心，受此影响，一般国民也将犯罪视为更加切身的问题，于是要求构筑安全与安定之社会的呼声日渐高涨；受此影响，此前只是经常在刑法专业人士间所讨论的诸多犯罪对策，也被直接当作政策性课题。

正因为如此，此前一直处于停滞状态而被形容为“金字塔般沉默”的刑事立法，也变得活跃起来。以1999年应对有组织犯罪的相关立法为契机，日本全面修订了犯罪受害人相关立法、监狱法，新制定了更生保护法，对少年法也进行了三次修订，几乎每年都有重要法条被修改，而且并不见其停止的迹象。与此相应，刑事政策也发生了显著的变化，而且这一变化仍然在持续。

作为一门学问的刑事政策的定位也在发生着变化。其中最重要的原因之一就是2009年裁判员制度的施行。这一制度不仅使得国民可以处于直接科处刑罚的地位，而且还让相关的法律工作者认识到，为了说服裁判员，对于刑罚的理想状态和刑罚的执行运用这方面的理解是不可或缺的。

迄今为止的本科生、研究生的刑事法教育，大多以刑法和刑事诉讼法的解释论为中心，而刑事政策则处于边缘位置，这可以说也反映了法律工作者在刑事实务中的活动领域。但是，这一状况正在发生着显著的变化。

今后，对于法律工作者来说，不仅要求其全面理解刑事司法制度，也将要求其考量更完善的刑事政策。

刑事政策的重要性以及人们对于刑事政策的关心都在提高，但另一方面，我们仍然可以看到基于不正确的信息以及对于制度的不充分的理解而进行的论说。这就要求刑事政策研究者，在提供关于制度和其运用的正确信息的同时，在现有理论的基础上，明确解决问题的线索。

基于上述问题意识，本书的写作注意到以下几个方面：其一，刑事政策所涉及的对象领域十分广泛，做到面面俱到地阐述自然是不可能的，但基于“揭示刑事政策的现状”这一本书宗旨，仍然要尽可能覆盖广阔的领域。其二，本书致力于展示我国刑事政策的最新动向，例如，在讲到立法的问题时，将尚处于法案阶段的内容也纳入其中。其三，对于规制各个领域的法令，包括相关案例、学说在内，尽可能地作出详细说明。之所以如此，是因为考虑到：刑事政策学既是政策学也是实定法学，而在新的立法不断出现的今天，上述性质还在不断强化。

我们大概在20年前几乎同时踏上研究之路，直至本书的写就，期间在不同的场合受益于多方的指教。尤其是得益于我们共同的恩师芝原邦尔先生的指导，谨此向先生致以谢忱。学生时代在东京大学法学院聆听先生讲授的《刑事学》，为我们两人的刑事政策研究打下了基础。此后，但凡机会允许，先生也总是为我们指引研究的方向。虽是拙作，但本书若能对先生教诲之恩予以些许回报，于我们也是一种望外之喜。

本书得以出版发行，得益于成文堂编辑部土子三男先生的鼎力相助。倘若没有土子先生的热情督促和激励，想必也就没有本书的问世。借此谨向土子三男先生致以谢忱。

金光旭

川出敏裕

2012年3月

目 录

总序一	I
总序二	III
中文版序	VI
序 言	IX

绪论 刑事政策的意义与课题	1
一、刑事政策的意义	1
二、刑事政策的对象	1
(一) 旨在防止犯罪的活动	1
(二) 公共机关的犯罪对策	2
(三) 其他领域	3
三、刑事政策的任务	3

第一编 犯罪的形势

第一章 犯罪形势的分析方法	6
第一节 犯罪统计与黑数	6
一、犯罪统计的意义与种类	6
二、立案件数的意义与局限	6
(一) 立案件数的意义	6
(二) 犯罪黑数	7
(三) 黑数的调查	8
第二节 治安水准的指标	11
一、犯罪发生率	11

二、犯罪の性質	12
(一) 刑法犯与特别法犯	12
(二) 一般刑法犯	12
(三) 一般刑法犯的内部划分	13
三、治安印象	13
第二章 日本の犯罪形势	15
第一节 二战后犯罪形势概况	15
第二节 犯罪形势的现状	19
一、犯罪剧增的实态	19
(一) 盗窃的增加	19
(二) 盗窃之外的一般刑法犯的增加	20
二、关于治安形势的评价	22
三、治安形势恶化的原因	24
四、治安形势的现状与课题	25
(一) 综合性治安对策的展开	25
(二) 犯罪の减少	26
(三) 与外国の比较	26
(四) 今后的课题	29

第二编 犯罪原因论

第一章 早期的犯罪原因论	32
第一节 近代犯罪原因论诞生的历史背景	32
第二节 早期犯罪原因论的三个学派	33
一、犯罪人类学派	33
二、犯罪社会学派	34
三、德国学派	34
第二章 犯罪原因论的发展	36
第一节 犯罪人类学派的发展	36
一、犯罪生物学流派	36
(一) 体质生物学	36

(二) 遗传生物学	37
二、犯罪精神医学流派	39
(一) 精神病质学	39
(二) 精神分析学	39
第二节 犯罪社会学的发展	40
一、文化传承理论	40
(一) 犯罪地域研究	40
(二) 分化的接触理论	41
(三) 分化的认同理论	41
二、社会构造论	41
(一) 文化冲突理论	41
(二) 失范理论	42
(三) 犯罪亚文化理论	42
(四) 分化的机会构造论	43
(五) 统一的原因论的特色与局限	43
第三节 多元的原因论	44
第三章 犯罪学的转变	45
第一节 标签理论的登场背景	45
第二节 标签理论的内容	46
一、犯罪的概念	46
二、标签的过程	46
三、标签的后果	46
第三节 对标签理论的评价	47
第四章 犯罪学的新动向	48
第一节 控制理论	48
第二节 合理选择理论	49
一、合理选择理论的登场背景	49
二、理论的内容	49
三、对刑事政策的影响	50
四、合理选择理论的意义	50
第三节 犯罪原因论的课题	51