

中国法学会刑法学研究会
Criminal Law Research Committee of China Law Society

中国刑法学年会文集(2006年度)

Papers of 2006 Annual Conference of Criminal Law Research Committee of China Law Society

和谐社会的刑事法治

Rule of Criminal Law in Harmonious Society

上卷:刑事政策与刑罚改革研究

Volume 1: Criminal Policy and Reform of Punishments

学术顾问 / 高铭暄 马克昌

主 编 / 赵秉志



中国人民公安大学出版社

中国刑法学年会文集

(2006 年度)

Papers of 2006 Annual Conference of
Criminal Law Research Committee of China Law Society

和谐社会的刑事法治

Rule of Criminal Law in Harmonious Society

上卷：刑事政策与刑罚改革研究

Volume I : Criminal Policy and Reform of Punishments

学术顾问 高铭暄 马克昌

主 编 赵秉志

副主编 阮齐林 卢建平

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (C I P) 数据

和谐社会的刑事法治: 中国刑法学年会文集/赵秉志主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2006. 10

ISBN 7 - 81109 - 473 - 8

I. 和… II. 赵… III. 刑法 - 法的理论 - 中国 - 文集
IV. D924. 01 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 104694 号

中国刑法学年会文集(2006 年度)

和谐社会的刑事法治

上卷: 刑事政策与刑罚改革研究

主编 赵秉志

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2006 年 10 月第 1 版

印 次: 2006 年 10 月第 1 次

印 张: 110

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 2081 千字

ISBN 7 - 81109 - 473 - 8/D · 451

定 价: 228. 00 元(上下卷)

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public. bta. net. cn

www. phcpps. com. cn

www. jgclub. com. cn

和谐社会的刑事法治

编辑委员会

学术顾问 高铭暄 马克昌
编委会主任 赵秉志
编委会副主任 阮齐林 卢建平

编委（按音序排列）

鲍遂献	陈明华	陈兴良	陈忠林	顾肖荣
胡云腾	黄林异	姜伟	朗胜	李文燕
李希慧	刘明祥	刘守芬	刘宪权	卢建平
齐文远	阮齐林	吴振兴	张军	张明楷
赵秉志				

编辑部主任 王秀梅
编辑部副主任 阴建峰
编辑部成员 周少华 王俊平 黄晓亮

前 言

中国法学会刑法学研究会 2006 年学术研讨会定于 2006 年 10 月 11 日至 15 日在浙江省杭州市召开。本次年会由中国法学会刑法学研究会主办,由浙江省人民检察院、浙江省法学会等单位承办。由赵秉志会长(北京师范大学刑事法律科学研究院暨法学院院长、教授、法学博士、博士生导师,国际刑法学协会中国分会常务副主席)全面负责此次年会的筹备、组织事宜,阮齐林副会长兼秘书长(中国政法大学刑事司法学院教授、法学博士、博士生导师)、卢建平常务副秘书长(北京师范大学刑事法律科学研究院常务副院长、教授、博士生导师,国际刑法学协会执行委员暨副秘书长,国际刑法学协会中国分会秘书长)予以协助。结合我国刑事法治发展的实际状况,本次年会的主题确定为“和谐社会的刑事法治”。其中,刑法理论方面的议题为“宽严相济的刑事政策与刑罚的完善”,刑法实务方面的议题为“商业贿赂犯罪研究”和“刑法对非公有制经济的平等保护”。

为了继续发扬在刑法学研究会举办前即已正式出版会议论文集之优良传统,本届刑法学年会论文于 2006 年 6 月 30 日截稿。考虑到历届年会论文篇幅过多造成的编辑出版压力,同时为了保证论文的质量和代表性,经刑法学研究会会长办公会议讨论决定,要求会议论文以五千至八千字为宜,不超过一万字,而且,原则上不接受未邀请参加人员的论文,不选入在读

硕士研究生以下人员单独提交的论文。至截稿之日，编辑部共收到论文240余篇，合计190余万字。在所收到的论文中，有的专家学者以“和谐社会的刑事法治”为题，研讨了我国在构建社会主义和谐社会的过程中需要注意的刑法问题、刑法理论完善问题。大部分则是围绕“宽严相济的刑事政策与刑罚的完善”、“商业贿赂犯罪研究”和“刑法对非公有制经济的平等保护”等三个议题展开，全面而又深入地研讨了上述理论领域中的所有重要问题，并阐明了上述理论问题在构建我国社会主义和谐社会方面的积极意义。考虑到上述各个议题展开论述的论文的具体数量、诸议题之间的关系，为使对议题的研究更为集中、深入，年会论文编委会决定将年会论文分为上下两卷出版，上卷为《和谐社会的刑事法治：刑事政策与刑罚改革研究》，下卷为《和谐社会的刑事法治：商业贿赂犯罪研究》。

上卷《和谐社会的刑事法治：刑事政策与刑罚改革研究》共收录论文128篇，集中探讨以下三个方面的问题：（1）和谐社会刑事法治的宏观问题。主要研讨了和谐社会刑事法治的价值、理念、刑法的谦抑性、刑法的机能以及国际刑事法治等问题；（2）宽严相济的刑事政策。主要研讨了宽严相济刑事政策的内涵、哲学和伦理基础、正当化根据、实现路径以及恢复性司法等问题；（3）刑罚改革问题。集中探讨了刑罚轻缓化的根据、刑罚结构的优化、未成年犯和老年犯罪人的刑事责任制度、具体刑种以及刑罚裁量和执行制度的改革与完善等问题。

下卷《和谐社会的刑事法治：商业贿赂犯罪研究》共收录论文91篇，其内容可以分为如下两大部分：（1）商业贿赂犯罪的理论考察。主要对商业贿赂、商业贿赂犯罪的概念与构成

特征，商业贿赂违法犯罪发生的原因和规律，具体商业贿赂犯罪的司法认定与惩治等问题进行了研究。(2) 商业贿赂犯罪的立法完善。针对我国法律中关于商业贿赂各种规定的不足与缺陷，结合国外关于商业贿赂的立法例以及《联合国反腐败公约》等国际公约，年会论文作者做了全面、细致的分析与探讨。

至于有关“刑法对非公有制经济的平等保护”议题的26篇论文，也是当前我国刑法理论密切关注且有待于深入研究的很有意义的热点课题。但这组论文数量较少，难以单独成书，而且也不便纳入前述的上下两卷，因而经研究决定，将之集中安排在中国法学会刑法学研究会与北京师范大学刑事法律科学研究院共同主办的会刊《刑法评论》第9卷上发表。本卷《刑法评论》也将确保于今年年会举办前正式出版，以满足年会交流之需要。

根据上述收录论文的原则以及刑法学术研究规范，我们对论文进行严格的遴选，并对不符合要求的论文进行一定的删改。在编辑中，除对少数不符合选题、缺少新意、观点含糊、论证乏力的论文作出必要的舍弃外，本论文集基本上反映了所有提交论文的全貌。在论文集中，由于选题集中，很多论文在题目、内容上有所交叉，但由于作者的观点、角度和论证各有不同，各有新意，本论文集都予以吸纳。鉴于编者水平有限，时间短促，不当之处请各位同行、广大读者批评指正。

本论文集聘请中国法学会刑法学研究会两位名誉会长高铭暄教授、马克昌教授担任学术顾问，由研究会常务理事组成编委会，赵秉志教授担任主编，阮吉林教授和卢建平教授担任副

主编，王秀梅教授（刑法学研究会副秘书长、北京师范大学刑事法律科学研究院国际刑法研究所副所长）担任编辑部主任，阴建峰副教授（北京师范大学刑事法律科学研究院中国刑法研究所副所长）担任编辑部副主任，编辑部成员有周少华（北京师范大学刑事法律科学研究院在职博士生、副编审）、王俊平（北京师范大学刑事法律科学研究院博士后研究人员、副教授）和黄晓亮（北京师范大学刑事法律科学研究院讲师、法学博士）。

本论文集及时、高质量地得以出版，得到了中国人民公安大学出版社有关领导的鼎力支持，本书责任编辑也为之付出了辛苦的劳动。对此，我们表示衷心的感谢和崇高的敬意。

中国法学会刑法学研究会

2006年8月6日于北京

目 录

上 卷

上编 刑事法治的宏观问题

刑事法治和谐精神的基础与展现	苏惠渔 孙万怀	(3)
和谐社会与刑法的价值追求	康均心	(10)
论和谐社会的刑事法治	王文华	(21)
论和谐社会的刑事法治理性	魏 东	(30)
和谐社会构建的刑事启示解读	熊永明	(38)
追求身心和谐,使公民不愿犯罪		
——刑事法治应注重规范意识的培养	刘晓虎 王水明	(45)
和谐社会的刑事法治		
——以制约构建和谐社会的两个现实因素为		
视角	邵 将 郭鹏飞	(53)
刑法之谦抑性与和谐社会的刑事法治	王 充	(58)
和谐社会与刑法的谦抑性		
——兼评《刑法修正案(六)》的个别规定	赵丙贵	(64)
和谐社会视野中的刑法机能问题	王志祥 马 聪	(72)
论刑事法治观念在和谐社会中的作用		
——以惩治恐怖主义犯罪为		
视角	王秀梅 杜 澎	(80)
和谐社会中刑事法治视野内犯罪构成概念探析		
——犯罪构成概念之类型化提倡	刘 良 王 喆	(88)

和谐社会的刑事法治（上卷）

对当前社会情势的判断与修改刑法的基本思路	谢如程	(96)
和谐社会视野下刑事法律体系的审视	王志亮	(104)
适时扩大刑法调整劳动关系的范围		
——兼论刑法在构建和谐劳动关系中应有		
所为	孙燕山 寇占奎	(109)
国际刑事法治：和谐世界的底线保障	宋健强	(116)
论刑事司法衡平理念	刘 华	(125)
论和谐社会的刑事审判	平 吉	(134)
控制重刑：构建和谐社会的司法选择		
——兼论刑事司法中的重刑化倾向及其对策		
和谐社会视野下的刑事错案研究	章国田 尹 吉	(142) (150)

中编 宽严相济的刑事政策

略论宽严相济的刑事政策	欧阳涛	(157)
宽严相济刑事政策的刑法学解读		
——兼论在构建和谐社会中的作用	胡云腾 廖万里	(161)
刑事政策与和谐社会	严 励	(170)
构建社会主义和谐社会与宽严相济刑事政策	韩美秀	(177)
从非常规化的时代走向常规化时代		
——论宽严相济刑事政策的合理性	曲伶俐 李蕴辉	(183)
和谐社会视野下的刑事政策	陈劲阳	(191)
和谐社会的刑事政策	刘 军	(196)
从抗性治理到和谐治理		
——和谐社会的刑事政策选择	严 励 卫 磊	(203)
“宽严相济”：和谐社会语境下刑事政策的定位		
与选择	杨开江 桑 涛	(209)

宽严相济的刑事政策初论	董邦俊 王 振	(217)
宽严相济刑事政策解析	黄华生 喻晓玲	(225)
宽严相济刑事政策论纲	马天山 白廷举	(231)
宽严相济刑事政策的哲学基础	周玉华 秦秀春	(239)
刑事政策伦理基础实证研究		
——以“严惩组织卖淫”政策为例	赵 军	(247)
论宽严相济的刑事政策与我国刑法的完善	樊凤林 刘东根	(257)
论和谐社会中刑事政策的人性维度	黄明儒 黄义华	(265)
浅论轻刑化刑事政策正当化根据及其实现	李佳欣	(273)
试论“轻轻重重、宽严相济”的刑事政策	李 震 田 颖	(279)
论和谐社会中对待犯罪的刑事策略	李兰英 张奕显	(287)
宽容地对待犯罪		
——和谐社会视域下刑事政策的必然选择	张正新 吴加明	(295)
宽严相济与主客观相统一	初炳东	(302)
论中国和谐社会构筑中的刑事政策		
——以宽严相济刑事政策为视角反思我国刑法的		
出罪入罪机制	颜九红	(310)
犯罪起点：“宽严相济”的刑事法治的分水岭	方新建 苟红兵	(318)
“宽严相济”刑事政策的时代含义及实现方式	黄京平	(326)
中国宽严相济刑事政策之路径选择	楼伯坤 金炜亮	(333)
轻缓刑事政策适用研究		
——以和谐社会为背景的思考	姜 涛 刘 秀	(341)
论宽严相济政策之实现		
——法定刑立法与量刑过程之初步构建	张 波	(349)
和谐社会与“严打”转型	夏 勇	(357)

“严打”刑事政策分析

- 以构建和谐社会为视角 郭 洁 (366)

和谐社会视野下的“严打”刑事政策的反思与重新

- 定位 汪明亮 (374)

- “严打”政策不利于和谐社会的构建 刘 强 武玉红 (383)

论刑事政策的法律定位

- 兼论刑事政策与刑法解释的关系 王文娟 (392)

- 宽严相济刑事政策视角下可罚未遂的范围限定 李 斌 (400)

- 宽严相济的刑事政策视野下经济犯罪的控制 唐稷尧 (409)

- 论我国税收犯罪刑事立法之重构 王前生 徐振华 (417)

值得深思的刑法“宽”“严”倒错问题

- 以常见多发型家庭暴力犯罪为例 陈 航 (426)

合理地组织对邪教反应

- 对治理邪教问题刑事政策新思路的探索 ... 陆中俊 刘 亮 (434)

- 无被害人犯罪的“轻轻重重”刑事立法政策 肖 怡 (439)

论宽严相济刑事政策视野下我国职务犯罪的立法修正

- 以《联合国反腐败公约》为参照 阮传胜 (448)

宽严相济刑事政策在司法实践中遇到的深层次

- 问题解析 刘春辉 阎青春 (455)

- 恢复性正义：当代刑事政策的新理念 吕 欣 (462)

和谐社会语境下的恢复性司法

- 以“马加爵杀人案”为视角 林亚刚 胡嘉金 (470)

- 和谐社会视野下的中国刑事和解机制之构建 莫晓宇 (480)

- 和谐语境中刑事和解的制度构建 黄卿堆 吴情树 (488)

- 论刑事和解的实体法基础 石 磊 (496)

- 论刑事和解制度的价值 周光权 (505)

检察权视野中刑事和解的实体及程序问题	孙海雄 陈 然	(512)
谈轻缓刑事政策在轻伤害案件操作实务中的应用	吕其才	(520)
和谐社会刑事政策之补充		
——污点证人作证豁免制度论		
——兼与自首、立功制度之比较	陈 立	(528)
论和谐社会中的刑事政策价值取向		
——对澳门刑事政策的反思	赵国强	(536)
台湾地区现行刑事政策述评		
——以宽严相济的刑事政策为视角	周建军	(546)
欧美“轻轻重重”的刑事政策新走向	梁根林	(554)

下编 刑罚改革问题

刑罚轻缓化之理性思考	冯殿美	(569)
论刑罚轻缓化的正当性基础	郝守才 刘 洋	(577)
理性与经验的弥合		
——中国刑罚改革中的认识论与方法	时延安	(588)
我国刑事政策视野下的非监禁化	胡祥福 万明之	(594)
和谐刑事法治中刑罚完善的基底：本质善恶之辨	高艳东	(602)
宽严相济的刑事政策对我国刑罚结构完善的潜在影响	王海涛	(613)
宽严相济的刑事政策视域内的刑罚结构	王宏伟	(622)
论我国宽严相济的刑事政策与我国现行刑罚制度的完善	余松龄	(628)
和谐社会视角下的刑罚改革	郑丽萍	(637)
宽严相济的刑事政策与刑罚完善	庄建南 叶建丰	(644)
改革和完善我国刑罚制度的现实思考	刘 炎	(653)
改进和完善我国刑罚制度述要	费贵廉	(661)
试论单位犯罪双罚制的合理性	田 国	(668)

宽严相济的刑事政策与刑罚的完善

- 从未成年犯罪人的视角 高铭暄 彭凤莲 (673)

刑法改革与构建和谐社会

- 以完善未成年人刑事责任为视角 党日红 (683)

- 宽严相济的刑事政策与未成年人刑法处遇 赵德云 (690)

- 宽严相济的刑事政策与老年人刑罚制度完善 王 勇 徐留成 (698)

- 宽严相济的刑事政策与死刑的完善 马克昌 (706)

- 论我国非暴力犯罪死刑的废止与刑罚调整的两个问题 莫洪宪 (713)

- 宽严相济的刑事政策与死刑的适用 张远煌 (720)

- 构建和谐社会与死刑政策调整 谢望原 (729)

联合国关于死刑的价值选择及其对中国死刑政策

- 的启示 谢望原 (738)

- “宽严相济”视野下的死刑司法限制 戴长林 余行飞 (749)

- 暴力犯罪死刑司法限制研究 童志兴 梁 剑 (756)

- 死刑限制论 刘秋平 (764)

- 刑·诉一体化的死刑适用标准 陈京春 (770)

把握死刑适用标准的若干思考

- 在死刑适用中严格贯彻落实“少杀、慎杀”的

- 刑事政策 陈华杰 (777)

论死刑缓期二年执行制度的程序价值

- 论死缓制度在疑罪案件中的适用 聂昭伟 (785)

- 死刑与国际刑事司法合作 黄 风 (793)

- 自由刑变革的推进原则与逻辑 翟中东 (802)

- 宽严相济刑事政策下管制刑的改革和完善 张亚平 (811)

- 管制的废除及扩大缓刑来弥补 张国轩 (819)

- 论提高无期徒刑最低服刑期限 刘延和 (824)

试论我国刑罚体系外资格刑的整合	李 荣	(831)
罚金刑立法研究	曹宪强	(837)
浅析我国罚金刑之完善	官厚军	(845)
罚金刑适用的困境与出路	余光升	(851)
在我国刑罚体系中引入社区服务刑的思考	冯卫国	(858)
宽容与纵容：性立法悖论中的论争		
——宽严相济刑事政策与刑罚完善的现实		
语境	胡根明 毛建中	(866)
宽严相济刑事政策的实证分析		
——以走私、贩卖、运输、制造毒品罪的完善为视角		
.....	左坚卫	(874)
论量刑方法论的刑法学意义	李艳玲	(881)
有期徒刑裁量宽严的实证分析		
——以盗窃罪为范例	吴高庆 李 安	(890)
我国刑罚适用模式的反思性重构	周国强	(895)
宽严相济刑事政策下酌定量刑情节的适用	高铭暄 张 杰	(901)
论罪后态度及其刑法评价	吴步钦	(908)
对我国被害人过错的刑法意义的重新审视	蒋文烈 林 杰	(916)
宽严相济刑事政策视野中的累犯处罚原则研究	韩永初	(922)
关于再次犯罪的潜伏式趋严化刑罚反应体系的梳理		
——从宽严相济刑事政策角度进行的解读	于志刚	(930)
恢复犯简论		
——以从宽量刑制度完善为视角	向朝阳 甘华银	(941)
试论我国刑法中的减轻处罚	周振晓	(949)
试论宽松刑事政策与免于刑事处罚	黎其武	(956)
两极化刑事政策视野中的缓刑制度研究	黄书建	(963)

和谐社会的刑事法治（上卷）

我国缓刑制度存在的问题及完善构想	尹志红	(971)
试论我国适用缓刑制度存在的问题	白贻涛	(978)
宽严相济刑事政策导向下的自由刑执行	刘守芬 李瑞生	(984)
前科消灭的刑罚理论基础	张平寿	(994)
构建和谐社会视角下的我国监外行刑问题		
——略论我国社区矫正制度的建立与完善	马长生 刘小鸥	(1001)
宽严相济刑事政策视野下的社区矫正	周国良	(1011)
对我国实行社区矫正制度的几点思考	范 祥	(1018)
中国社区矫正的刑事政策分析	王 琪	(1022)

下 卷

上编 商业贿赂犯罪的理论与实务

试论商业贿赂的认定	赵秉志	(1031)
商业贿赂与商业贿赂犯罪概念界定	龚培华	(1039)
对商业贿赂及其控制对策的文化分析	齐文远	(1046)
社会组织商业贿赂行为的原因解释与社会控制		
——以越轨社会学理论为分析视角	张心向	(1054)
浅析商业贿赂犯罪的原因及其对策	孙运梁	(1062)
商业贿赂犯罪的市场原因系统及社会控制	郑 飞 程 璞	(1068)
浅议商业贿赂及其防治问题	江礼华	(1076)
依法惩治商业贿赂犯罪	周其华	(1083)
惩治商业贿赂犯罪现状与思考	孙国祥	(1091)
惩治商业贿赂犯罪的多维背景解读	侯艳芳	(1099)
当前治理商业贿赂模式的理论反思	黄晓亮	(1106)

中日商业贿赂犯罪比较研究	陈家林	(1114)
当前处理商业贿赂犯罪案件应把握的		
若干问题	王明达 王 飞 朱 平	(1123)
浅议商业贿赂犯罪	赵 颖 雷 伟	(1131)
浅论商业贿赂犯罪	丁慕英	(1139)
论商业贿赂罪	程 璞 朱 宇 肖晚祥	(1143)
浅谈商业贿赂犯罪的认定与治理	孙 平	(1151)
商业贿赂犯罪案件认定中的若干实务问题	吴孟栓	(1158)
论商业贿赂犯罪	刘宪权 刘文忠	(1165)
刑法修正案(六)对商业贿赂犯罪之改进问题研究	付立忠	(1173)
刑法学视野下的商业贿赂行为	罗 猛	(1181)
商业贿赂犯罪的刑法学与刑事政策学思考		
——兼论刑法干预“医生利用处方权收受回扣”		
之合理性	王治建 聂 庆	(1187)
商业贿赂犯罪界定问题探讨	朱建华	(1195)
商业贿赂犯罪若干问题研究	李少平 金 钟	(1203)
商业贿赂犯罪若干问题研究	唐大森 何 俊	(1211)
商业贿赂犯罪若干问题研究	邵 将 郭鹏飞	(1219)
试论商业贿赂犯罪中的若干问题	邬永忠 李连歌	(1225)
商业贿赂犯罪有关问题研究	赵桂民 张振鹏	(1232)
商业贿赂行为的刑法范式		
——关于商业贿赂行为主体的思考	王 钧 孙争鸣	(1240)
论贿赂的合理范围		
——基于我国刑事立法和国情的思考	黄 娜	(1248)
论商业贿赂罪中的回扣	田鹏辉 单晓华	(1254)
商业贿赂中回扣和手续费之认定	李山河 王俊平	(1261)