

中国人民大学刑事法律科学研究中心系列丛书

学术顾问 高铭暄 王作富

编委会主任 戴玉忠

THE REPORT ON CHINA'S CRIMINAL POLICY

中国刑事政策 报告

(第三辑)

主编 谢望原 肖中华 吴大华

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

中国人民大学刑事法律科学研究中心系列丛书



THE REPORT ON CHINA'S CRIMINAL POLICY

中国刑事政策 报告

(第三辑)



主 编 谢望原 肖中华 吴大华
主编助理 季理华 王立志 邹 兵

责任编辑:冯雨春

图书在版编目(CIP)数据

中国刑事政策报告. 第3辑/谢望原,肖中华,吴大华主编.
—北京:中国法制出版社,2007.12
(中国人民大学刑事法律科学研究中心系列丛书)
ISBN 978-7-5093-0327-6

I. 中… II. ①谢…②肖…③吴… III. 刑事政策-研究
报告-中国 IV. D924.04

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第194905号

中国刑事政策报告(第三辑)

ZHONGGUO XINGSHI ZHENGCE BAOGAO(DI SAN JI)

主编/谢望原 肖中华 吴大华

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/787×960毫米16

版次/2008年1月第1版

印张/52.25 字数/686千

2008年1月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-0327-6

定价:118.00元

北京西单横二条2号 邮政编码 100031

传真:66031119

网 址:<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话:66010405

市场营销部电话:66033393

邮购部电话:66033288

中国人民大学刑事法律科学研究中心系列丛书

学术顾问:高铭暄 王作富

编委会主任:戴玉忠

中国刑事政策报告

第三辑

主 编:谢望原 肖中华 吴大华

主编助理:季理华 王立志 邹兵

学术顾问:

高铭暄,中国人民大学荣誉教授、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心名誉主任、中国法学会副会长、中国法学会刑法学研究会名誉会长

王作富,中国人民大学荣誉教授、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心专职顾问、中国法学会刑法学研究会顾问、北京市刑法学会副会长

编委会主任:

戴玉忠,中国人民大学法学院教授、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心主任、最高人民检察院副部级专职检察委员、中国法学会刑事诉讼法学研究会副会长

编委会成员(排名不分先后):

谢望原,中国人民大学法学院教授、博士生导师、教研室主任、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心副主任、区际刑法研究所所长、中央反商业贿赂领导小组专家咨询组成员、中国法学会刑法学研究会理事、中国监狱学会常务理事

张小虎,中国人民大学法学院教授、博士生导师、中国法学会犯罪学研究会副会长、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心犯罪学研究所所长

刘明祥,中国人民大学法学院教授、副院长、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心执行主任、中国刑法研究所所长

黄京平,中国人民大学法学院教授、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心执行主任、中国法学会刑法学研究会副会长、北京市人民检察院第二分院副检察长

韩玉胜,中国人民大学法学院教授、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心副主任、犯罪和监狱学研究所所长、中国监狱学会副会长、北京市怀柔区人民检察院副检察长

冯 军,中国人民大学法学院教授、院长助理、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心副主任、外国刑法研究所所长

肖中华,中国人民大学法学院教授、中国法学会刑法学研究会理事、贵州大学法学院前任院长、中国人民大学法学院院长助理

田宏杰,中国人民大学法学院教授、博士生导师、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心刑法现代化研究所所长

赫兴旺,中国人民大学法学院教授、法学博士、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心办公室主任、刑法教研室副主任

时延安,中国人民大学法学院副教授、法学博士、国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心办公室副主任、中国人民大学法学院美国法研究所副所长

付立庆,中国人民大学法学院讲师、法学博士

主编助理:

季理华,中国人民大学法学院刑法专业博士研究生、新疆财经大学法学院副教授

王立志,中国人民大学法学院刑法专业博士研究生、河南政法管理干部学院讲师

邹 兵,中国人民大学法学院刑法专业博士研究生、西南大学法学院讲师

总 序

在2006年10月召开的中国共产党第十六届中央委员会第六次全体会议上,党中央全面分析了当前的形势和任务,做出了构建社会主义“和谐社会”的重大决定。而社会现实中客观存在的繁纷复杂犯罪现象,无疑是我们构建和谐社会的严重障碍。为了确保我国和谐社会的构建,中央明确提出了要实施“宽严相济”的刑事司法政策。这表明,刑事政策在我国政治与法律生活中已经受到高度重视。

另一方面,在犯罪情势急速变化的今天,为了因应犯罪,世界各国均显著突出了对刑事政策的重视。不仅西方发达国家的刑事法理论界越来越重视刑事政策的研究,而且其相关实务部门也越来越重视刑事政策的制定与推行。事实上,国家的刑事法律制度实际上就是国家奉行的刑事政策的法律化,因此可以毫不夸张的说,刑事政策涵盖了国家全部刑事法及其理论与刑事司法实践的内容。因此,一个国家或者地区刑法理论的发展与更替以及理论立场的选择,无不与刑事政策息息相关。西方刑法学说史上新、旧两派的刑法理论之争及其学说演变,及至当今刑法新理论的出现与兴起,始终与刑事政策的需求有着不解之缘。

就当代世界各国而言,有的国家在司法部专门设立“刑事政策部”(criminal policy department,如欧洲的芬兰)协调国家的刑事政策的制定与推行;有的国家在司法部下专门设立了国家级的“刑事政策研究院”(如亚洲的韩国)以提升国家刑事政策研究与制定水平;而现今日本刑事法教学研究中则把传统刑法学中的刑罚论以及犯罪学划归刑事政策学的范围,刑法学主要研究犯罪论(包括刑法分论),从而凸显出刑事政策的重要理论与实践价值。

近几年来,我国刑事立法部门、刑事理论界和刑事司法部门也越来越重视刑事政策的研究和运用。但是,客观而言,我国的刑事政策研究与运用的水平

还较低下,国内至今尚无专门研究刑事政策的理论刊物。为了提升我国刑事政策制定、运用以及研究水平,引进外国先进的刑事政策理论与实践经验,国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心拟出版《中国刑事政策报告》系列丛书。

本书将立足于中国刑事政策理论与实践,重点研究中国的刑事政策理论与实践中的疑难与重大问题,同时兼顾国外刑事政策理论与实践的最新发展与成功经验,从而为国家刑事政策的制定与推行提供理论支持。我们的基本设想是从2006年起,每年原则上出版一辑《中国刑事政策报告》(但视情况和需要,在可能的前提下不限于一辑),作为国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心向国家有关决策部门提供的刑事政策制定与推行的重要参考报告。《中国刑事政策报告》的基本内容将主要包括以下方面:

(1)对我国当年的热点刑事政策理论与实践进行研究总结,针对当前突出的刑事政策问题提出理论建议;

(2)对我国当前的犯罪问题进行实证研究,对某些突出的犯罪问题提出对策性建言;

(3)对我国刑事立法的刑事政策问题进行研究,为国家完善刑事立法提供理论支持;

(4)对我国定罪与量刑中的刑事政策理论与实践进行研究,为国家通过定罪量刑有效抗制犯罪提出建言;

(5)对我国刑事处罚执行及其效果进行实证研究,为提高和改进我国刑事处罚执行效率、有效保障犯罪人合法权益提出建言;

(6)对刑事政策与刑事法基本理论的关系进行研究,为国家的刑事立法和司法提供理论支持;

(7)研究和评介国外先进的刑事政策理论与实践经验,为国家刑事政策的制定与推行提供借鉴。

(8)其他具有重要意义的刑事政策问题。

在社会政策这个庞大的系统中,刑事政策属于社会公共政策的一个子系统。荷兰 University of Leiden 的刑法学教授 A. C. 't Hart 曾经指出:社会政策需要以认识论的自然方法,联合各种社会科学门类进行具有现代刑事政策意

义的刑事立法。法国学者 Marc Ancel 则认为应当“联合所有人文科学对犯罪现象进行多学科研究”。因此,我们热忱欢迎所有有志于研究刑事政策的社会科学者为本书撰稿,本书当然将吸纳国内外广大学有所成的刑事法学者以及刑事立法与司法实务部门的专家关于刑事政策的研究成果,并特别注重采用中青年学者确有真知灼见而闪耀着真理光芒的刑事政策实证性研究成果。

让我们携起手来,为繁荣、完善、推动中国的刑事政策研究,从而为构建社会主义和谐社会的伟大事业做出自己的贡献吧!

中国人民大学刑事法律科学研究中心

2006 年 8 月 28 日

前 言

由国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心、贵州大学法学院、贵州民族学院法学院共同主办的“和谐社会语境下的刑事政策”国际研讨会于2007年6月22—24日在黔山秀水、景色宜人的林城——贵阳市隆重举行。来自中央政法委、最高人民法院、最高人民检察院等中央机关和中国人民大学、北京大学、清华大学、武汉大学、吉林大学、四川大学、厦门大学、中国人民公安大学、西北政法大学、西南政法大学、西南大学、西南财经大学、中国刑警学院、首都师范大学、河北大学、上海政法学院等国内知名大学以及德国曼海姆大学、德国慕尼黑大学、荷兰鹿特丹伊拉斯穆斯大学、日本京都产业大学、韩国东亚大学、韩国建国大学、韩国检察部门的刑事法学家、法官、检察官以及政府官员80余人出席了本次会议。

本次学术研讨会首开我国以刑事政策为主题的国际学术会议之先河。研讨会上,来自国内外的学者们就“宽严相济刑事政策”、“恢复性司法与刑事和解”、“犯罪与刑事对策”、“死刑、商业贿赂、恐怖主义犯罪”、“刑事执行政策”以及“国外刑事政策”等重大刑事法制问题展开了广泛而深入的研讨。代表们在会上畅所欲言、充分阐释各自见解,并就相关问题展开激烈争论。与会代表特别针对当前中国刑事政策理论与实践的热点、难点问题进行了深入研究;而外国专家在会上提出的其所在国刑事政策前沿课题也给中国代表们耳目一新的感觉。会场学术气氛活跃,讨论深刻而热烈。与会代表一致认为:如何制定和推行科学、有效的刑事政策,以便“合理地组织对犯罪的反应”,乃是世界各国当前所共同面对的重大现实课题,此次国际研讨会就“和谐社会语境下的刑事政策”这一既具有重大理论价值,又具有重要现实意义的课题展开深入研讨,对于推动我国制定科学合理的刑事政策、促进我国刑事法治建设具有极其重要的意义;本次研讨会是名副其实的多国

学者、法官、检察官就刑事政策热点或前沿问题进行的一场国际学术交流与对话；此次研讨会必将为繁荣我国刑事政策研究、推动国家刑事法治建设与和谐社会构筑发挥巨大积极作用。

本次国际研讨会力避学术会议行政化的陈旧俗套。中国人民大学刑事法律科学研究中心副主任谢望原教授主持了简短的开幕式，中国人民大学刑事法律科学研究中心主任暨最高人民检察院副部级专职检察委员戴玉忠教授、中央政法委研究室王晓光副主任、贵州大学校长陈叔平教授、贵州民族学院院长吴大华教授、贵州大学法学院院长肖中华教授（现为中国人民大学刑事法律科学研究中心教授）先后发表了热情洋溢的讲话。本次国际学术会议收到来自国内外专家以及刑事司法实务工作者的论文共计60余篇。因为篇幅所限，有少数论文未能收入本书。对此，敬请作者原谅。

现在，我们将这次国际学术会议的论文结集出版，并作为中国人民大学刑事法律科学研究中心系列丛书《中国刑事政策报告》的第三辑奉献给读者。本辑在中文目录后增加了英文目录，并在每篇论文前以英文摘要代替了原来的中文摘要，以满足国际学术交流的需要。

中国刑事政策报告 (第三辑)

目 录

Contents

前言	(1)
----------	-------

第一编 宽严相济刑事政策研究

在检察工作中贯彻宽严相济刑事政策的若干问题	陈国庆 石献智 (3)
对宽严相济刑事政策的几点疑虑	陈晓明 (16)
恢复性司法的刑事政策价值及中国引入的模式	徐 岱 玉军明 (34)
伦理视野中的宽严相济刑事政策	曾粤兴 (53)
准确把握宽严相济刑事政策与社会主义刑事司法理念	孟昭武 (67)
论我国实施“宽严相济”刑事政策的必要性及其路径	邓文莉 (83)
宽严相济刑事政策的刑罚执行制度重构	周海洋 (92)
论宽严相济的刑事政策及其在公诉中的应用	王兆峰 王剑波 (106)
宽严相济刑事政策的理论解读和制度建构	郝艳兵 杨 洁 (114)
严密法网、宽严相济	王文华 (136)
论宽严相济刑事政策在检察机关自侦工作立案中的运用	罗 猛 程 乐 (146)

第二编 恢复性司法与刑事和解刑事政策研究

刑事和解制度的本土化	钟 勇 李 玲 (161)
刑事和解制度的适用意义及其在中国的具体构建	黎 宏 刘凌云 (175)
刑事和解制度的实体法研究	魏 东 李稀漪 (187)

我国引入刑事和解制度的可行性及价值评析	黄 烨 (213)
论恢复性司法的正义价值及我国刑事司法理念的重构	蔡 军 (225)
刑事政策视野中的恢复性司法	于同志 (242)
刑事和解不诉制度的倡导与研究	方 媛 (275)

第三编 犯罪与刑事对策研究

未成年人犯罪定罪量刑的刑事政策诠释	孟庆华 (289)
从宽严相济刑事立法政策谈未成年人刑罚制度的完善	徐留成 (302)
未成年人刑事责任范围的研究	张忠斌 (315)
未成年人犯罪之预防	邱瑛琪 (330)
跨国洗钱犯罪研究模式的思考	张 旭 单 勇 (347)
对我国处理卖淫嫖娼行为的刑事政策思考	肖 怡 (356)
略论犯罪黑数	姜 涛 (371)
税收政策对税收犯罪刑事立法的影响与展望	吴玉梅 (389)
我国著作权犯罪的刑事政策趋向	陈 琴 (402)

第四编 死刑、商业贿赂、恐怖主义犯罪刑事政策研究

我国的死刑政策与死刑存废	刘明祥 (415)
论和谐社会语境下的死刑限制适用	张 波 (425)
关于死刑存废的民意调查	刘 佳 李 晨 谢倩倩 肖 阳 (439)
死缓制度焦点问题新思考	王佩芬 (466)
商业贿赂犯罪刑事政策研究	谢望原 张 雅 (486)
商业行贿犯罪根源及刑法对策分析	吴大华 王 飞 (501)
恐怖主义犯罪控制与对策研究	莫洪宪 彭文华 (517)
我国反恐之立法对策新探	宣炳昭 周志彬 (548)
试论新疆反恐刑事政策的法治化	季理华 (563)

第五编 刑事执行及其他刑事政策专题研究

非监禁刑的理论根基与中国扩大非监禁刑适用的必

要性	钱叶六 邓文莉 (583)
理念的冲突:《刑法》第 100 条与社区矫正	骆 群 (597)
和谐社会刑事政策的选择	赵 颖 雷 伟 (608)
论社会转型对刑事政策调整的正负效应	严 励 卫 磊 (619)
刑事政策视野下的人格刑法理论解读	胡学相 焦守林 (631)
客观处罚条件与刑事政策	冯亚东 张 丽 (649)
怀柔刑事政策的提倡与刑罚结构维新	黄明儒 黄义华 (658)
为了弱者的正义	颜九红 (673)

第六编 国外刑事政策研究

英国刑事政策:“严而不厉”与“严而又厉”	[英] James Du (687)
刑事政策的原则	[德] Lothar Kuhlen, 陈毅坚译 (704)
刑事政策与和谐社会的构筑	[荷] John R. Blad, 颜九红译 (718)
在加州纠正与归复部门中服刑的精神病囚犯 ...	[美] David Ball, 王立志译 (729)
日本刑事政策的动向	[日] 川本哲郎, 黎宏译 (763)
刑事政策观点上人的尊严和刑罚限度 ...	[韩] 许一泰, [韩] 金玄卿译 (775)
应时变化和改革中的韩国刑事司法	[韩] 李兴洛, [韩] 金玄卿译 (787)
韩国轻罪处理程序:现在及未来	[韩] 孙徂权, [韩] 金玄卿译 (801)
附录:中国刑事政策报告稿约及体例	(813)

中国刑事政策报告 (第三辑)

目 录

Contents

PERFACE (1)

I. On the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy

1. The Several Problems of Implement of the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy in Prosecutorial Work Chen Guoqing, Shi Xianzhi (3)
2. Some Worries about the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy Chen Xiaoming (16)
3. Criminal Policy Values of Restorative Justice and the Mode of Introducing It into China Xu Dai, Wang Jun Ming (34)
4. On the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy from Ethics Visual Angle Zeng Yuexing (53)
5. Exact Application of the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy and Criminal Judiciary Idea of Socialism Meng Zhaowu (67)
6. On Necessity and Path of the Implementation of the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy in China Deng Wenli (83)
7. Recasting the System of Criminal Execution Under the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy Zhou Haiyang (92)
8. On the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy from Angle of Public Prosecution Wang Zhaofeng, Wang Jianbo (106)
9. On the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy and Its Systematic Construction Hao Yanbing, Yang Jie (114)

10. Tightening Net of Justice, Temper Justice With Mercy ... Wang Wenhua (136)
11. The Application of the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy in
Self-inspecting Work of Procuratorial Organization
..... Luo Meng, Cheng Le (146)

II. On the Criminal Policy of Restorative Justice and Criminal Reconciliation System

1. Localization of the Criminal Conciliation System Zhong Yong, Li Ling (161)
2. The Specific Construction of Criminal Conciliation System in
China Li Hong, Liu Lingyun (175)
3. The Substantive Law Study of Criminal Conciliation
System Wei Dong, Li Ziyi (187)
4. The Feasibility and the Value Evaluation of the Introduction of
Criminal Conciliation System in China Huang Ye (213)
5. On Rightful Value of Restorative Justice and the Reconstruction of the
Idea of Criminal Judicature Cai Jun (225)
6. Restorative Justice from the View of Criminal Policy Yu Tongzhi (242)
7. Advocacy and Study of the Criminal Conciliation System Fang Yuan (275)

III. On Crime and the Criminal Measures

1. Interpretation on the Criminal Policy of Conviction and Measurement
of Penalty of Juveniles Crime Meng Qinghua (289)
2. The Perfecting of the Criminal punishment of Juveniles Crime from the
Angle of the Criminal Policy of Temper Justice with Mercy
..... Xu Liucheng (302)
3. The Research on the Extension of the Criminal Responsibility of
Juveniles Zhang Zhongbin (315)

4. Prevention of Juveniles Crime Di Yingqi (330)
5. On Transnational Money Laundering Crime Research
Pattern Zhang Xu, Shan Yong (347)
6. The Thinking on the Criminal Policy of Prostitution and Whoring
Handling Xiao Yi (356)
7. On Dark Figures of Crime Jiang Tao (371)
8. The Influence and Perspective of Tax Policy on Tax Criminal
Legislation Wu Yumei (389)
9. The Trend of Criminal Policies Against Crimes Trespassing on
Copyright Chen Qin (402)

IV. On the Criminal Policy of Death Penalty, Business Bribe Crimes and Terrorist - crimes

1. China's Policy on Death Penalty and the Discussion of Abolishing
Death Penalty Or Not Liu Mingxiang (415)
2. On Controlling Application of Death Penalty in the Context of Harmonious
Society Zhang Bo (425)
3. The Investigation of the Public Viewpoints about Death
Penalty Liu Jia, Li Chen, Xie Qianqian, Xiao Yang (439)
4. A New Reflection of Focal Problems on the System of Reprieve of Death
Penalty Wang Peifen (466)
5. On the Criminal Policy of Combating Business Bribe
Crimes Xie Wangyuan, Zhang Ya (486)
6. An Analysis from the Roots of the Business Bribery Crimes and the
Criminal Measures Wu Dahua, Wang Fei (501)
7. On Prevention Measures of the Terrorism
Crime Mo Hongxian, Peng Wenhua (517)
8. New Studying of Counter - terrorist - crime Legislation in

- China Xuan Bingzhao, Zhou Zhibin (548)
9. On the Rule of Law of Criminal Policy of I
- Anti - terrorism in Xinjiang Ji Lihua (563)

V. On the Criminal Execution and Other Criminal Policies

1. Theory Base of Non - imprisonment Punishment and the Necessity of
Expanding the Non - imprisonment Punishment
..... Qian Yeliu, Deng Wenli (583)
2. Conflicts of Ideas: Article 100 of the Criminal Law of China and Community
Correction Luo Qun (597)
3. The Choice of Criminal Policy in the Harmonious
Society Zhao Ying, Leiwei (608)
4. On the Positive and Negative Effects of Society Transformation toward
the Changing of Criminal Policy YanLi, Wei Lei (619)
5. Exploring of Theory of Personality Criminal Law in the Eyes of the
Criminal Policy Hu Xuexiang, Jiao Shoulin (631)
6. The Culpable Condition and the Criminal Policy
..... Feng Yadong, Zhang Li (649)
7. Promotion of Conciliatory Criminal Policies and Reformation of
Punishment Constitution Huang Mingru, Huang Yihua (658)
8. For the Justice of the Weak Yan Jiahong (673)

VI. On the Foreign Criminal Policy

1. Criminal Policy in the United Kingdom: 'Soft Punishment' and 'Severe
Punishment' James Du (687)
2. The Principle of Criminal
Policy Author: [German] Lothar Kuhlen, Translator: Chen Yijian (704)