

[日] 西原春夫 著

刑法·儒学 与亚洲和平

西原春夫教授在华演讲集
Criminal Law, Confucianism
and Peace in Asia



山东大学出版社

陈兴良 著

刑法·儒学 与亚洲和平

陈兴良 著
陈兴良 著
陈兴良 著

[日] 西原春夫 著

刑法·儒学 与亚洲和平

西原春夫教授在华演讲集

Criminal Law, Confucianism
and Peace in Asia



山东大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法·儒学与亚洲和平: 西原春夫教授在华演讲集/ (日) 西原春夫著.
—济南: 山东大学出版社, 2008. 1

ISBN 978 - 7 - 5607 - 3512 - 2

I 刑...

II 西...

III ①刑法-研究-文集②儒学-研究-文集③和平学-研究-亚洲-文集

IV D914.04 - 53 B222.05 - 53 D068 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 188572 号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路 27 号 邮政编码: 250100)

山东省新华书店经销

山东省恒兴实业总公司印刷厂印刷

880 × 1230 毫米 1/32 8.875 印张 4 插页 197 千字

2008 年 1 月第 1 版 2008 年 1 月第 1 次印刷

定价: 25.00 元

版权所有, 盗印必究

凡购本书, 如有缺页、倒页、脱页, 由本社营销部负责调换



滿眼聞聲
滿耳見色

丙戌秋

早稻田大學元校長

西原春夫書





2006年5月西原春夫教授偕夫人在曲阜孔庙



2006年5月西原春夫教授在济南趵突泉



2005年西原春夫教授在北京大学深圳研究生院大师论坛上的演讲海报



2006年6月西原春夫教授偕日本代表团在四川绵阳参加“中国犯罪学年会”



2007年5月西原春夫教授与马克昌教授在武汉大学法学院



2007年12月中国政法大学校长徐显明教授授予西原春夫先生名誉教授证书

作者简介

西原春夫 日本著名刑法学家,早稻田大学名誉教授、原校长。

主要经历:1928 年生于日本东京。1951 年毕业于日本早稻田大学第一法学部,1956 年修完博士后期课程。历任早稻田大学法学部助教(1953 年)、讲师(1959 年)、副教授(1962 年,早稻田大学法学博士)和教授(1967 年)。1962~1964 年,在德国弗赖堡大学外国与国际刑法研究所留学。1965~1973 年,任日本法务省法制审议会刑事法特别分会干事。1970~1979 年,任日本司法考试考查委员。1972~1976 年,任早稻田大学法学部部长。1976~1982 年,任日本法务省法制审议会监狱法修改分会委员。1978~1982 年,任早稻田大学理事(1980 年起任常务理事)。1979 年,作为早稻田大学在外研究员,在德国弗赖堡市的马克斯·普朗克(Max Planck)外国刑法与国际刑法研究所从事研究。1982~1990 年,任早稻田大学校长。1983~1995 年,任日本法务省矫正保护审议会委员(1991 年起任会长)。1984~1992 年,任日本私立大学联盟及日本私立大学团体联合会副会长、会长。1985~1989 年,任日本文部省教育课程审议会委员、副会长。1991~1993 年,任日本总务厅第三次推进行政改革审议会委员,社团法人青少年育

成国民会议副议长、议长。1991年,获德意志联邦共和国一等功劳十字勋章。1995~1998年,任早稻田大学欧洲中心(波恩)主任。1995年,获上海市政府授予的白玉兰荣誉奖。1998年从早稻田大学退休。1998年4月担任日本国士馆大学理事长。2003年,被推选为财团法人日本联合国协会常务理事。2005年起,担任日本特定非营利活动法人“亚洲和平贡献中心”理事长。2007年起,担任财团法人社会安全研究财团中日组织犯罪共同研究会会长。

名誉博士:高丽大学(韩国)、阿拉姆大学(美国)、拉萨尔大学(菲律宾)、悉尼大学(澳大利亚)、莫斯科大学(俄罗斯)、奥格斯堡大学(德国)。

名誉教授:早稻田大学(日本)、中国人民大学(中国)、华东政法大学(中国)、武汉大学(中国)、吉林大学(中国)、山东大学(中国)、中国社会科学院(中国)、黑龙江大学(中国)、远东国立工科大学(俄罗斯)。

主要著作:《间接正犯的研究》(1962年)、《刑法总论》(1968年)、《交通事故与信赖原则》(1969年)、《犯罪各论》(1974年)、《交通事故与过失的认定》(1975年)、《刑法总论》(1977年)、《刑法的根基与哲学》(1979年)、《大法庭判决巡礼·刑法I》(1982年)、《犯罪实行行为论》(1998年)、《21世纪的亚洲和日本》(2002年)、《日本的进路、亚洲的将来——对未来的说明书》(2006年)等。

序 一

日本著名的刑法学家、教育家、社会活动家西原春夫先生的《刑法·儒学与亚洲和平》，即将在山东大学出版社公开出版，邀我作序，我欣然允诺。

西原春夫先生于1928年3月出生；1951年毕业于早稻田大学第一法学部，旋即进入该校大学院（类似中国高校的研究生院）攻读硕士、博士课程，并担任早稻田大学法学部的助手、专任讲师、助教授，1962年获法学博士学位，1967年晋升教授，1982年至1990年荣任早稻田大学总长，1998年退休以后，仍任国士馆大学理事长等职，继续从事社会公益事业。

西原春夫先生对中国和中国人民深怀友好之情。他自1982年6月第一次访问中国以来，至今已访问中国达40多次。他与中国各界特别是刑法学界许多人士，结下了深厚的友谊。他尤其热心于中日两国刑事法的学术交流工作。在他的倡议、筹划和努力奔走下，中日双方从1988年4月至2005年8月，总共召开了十次刑事法学术研讨会。其中前六次，中方人员限于上海范围，由上海市人民对外友好协会组织联系，隔年轮流在上海和日本某

地(如东京、名古屋等)举行;后四次中方人员则扩大至全国范围,开会地点也不限于上海市,而且每次开会都有一个主题。这四次中日刑事法学术研讨会是:2001年9月在北京召开的由中国人民大学承办的新世纪第一次(总第七次)研讨会,讨论主题为“过失犯和过失概念”;2002年10月在武汉召开的由武汉大学承办的第二次(总第八次)研讨会,讨论主题为“共犯和有组织犯罪”;2004年5月在日本京都召开的由同志社大学承办的第三次(总第九次)研讨会,讨论主题为“经济犯罪”;2005年8月在长春召开的由吉林大学承办的第四次(总第十次)研讨会,讨论主题为“危险犯和危险概念”。作为日方代表团团长,他为中日刑事法学术研讨会的顺利召开倾注了心血,做出了杰出的贡献。

西原春夫先生学问渊博、造诣精深。他不仅精通刑法学、在刑法学科上著作等身,而且对其他人文社会科学甚至中国儒学等也很有研究。这点仅从他的《刑法·儒学与亚洲和平》也可窥知一二。单就刑法学而言,他在历次演讲中就讲了很多内容:如日本刑法的发展历史,德国刑法学和日本刑法学的关系及异同,刑法的现代化和传统文化的保持,日本刑法与中国刑法的本质差异,刑法的解释理论,刑法的古典学派和近代学派,刑罚权的根据,刑法及刑罚的机能,刑法思维的构造、特色和效用,战争与刑法,国际刑事审判权,修复性司法思想,如此等等。这些内容中有不少对中国受众而言,不仅令人耳目一新,而且颇有启发和增益之功效。

我与西原春夫先生是在1993年9月开始认识的。那时他是早稻田大学的资深教授,刚从该大学总长的岗位上卸任不久。他邀请我参加在东京召开的以“正当化与免责”为题的“德国·东亚比较刑法研讨会”。我向会议提交了题为“错误中的正当化与免责问题研究”的论文,并在会上作了演讲。这是我第一次访问日本。1994年,在我参与推荐下,他被中国人民大学敦聘为名誉教授。之后在1998年3月,我又应邀偕夫人去东京参加早稻田大学举办的祝贺西原春夫教授70华诞的庆典,并带去我主编的在中国出版的《西原春夫先生古稀祝贺论文集》(法律出版社、成文堂1997年12月联合出版)供会场陈列。在两次访日期间,我都受到了西原先生的热情款待。此后,我们两人的关系更加紧密。我俩曾共同主持由中国多个部门法学专家教授撰写的《中国法学全集》在日本成文堂翻译出版。特别值得一提的是,从2001年9月至2005年5月,我俩担任各自的代表团团长共同主持了在新世纪召开的四次(总第七次至第十次)中日刑事法学术研讨会。虽然这种规模的研讨会由于某种原因已告一段落,但我们两人基于多年的精诚合作已结下了深厚的情谊。我曾请人民法院出版社的高级编辑、书法家杜澎先生挥毫写就“惜缘”的中堂一幅,赠予西原先生,借“惜缘”与“西原”的谐音以表示珍惜我们之间的缘分。西原先生十分喜爱,高挂于邸宅醒目处,以作回应。写到此处,不禁使我想起先哲们的名句:“友谊是天地间最宝贵的东西,诚挚的友谊是人生最大的一种安慰。”“友谊就

是力量。”但愿西原先生与我之间的友谊能坚固永在。
是为序。

高铭暄

2007 年 10 月

序 二

西原春夫教授是日本著名刑法学家、社会活动家,是中国人民的老朋友。1982年以来,他四十多次访问中国,在访问过程中做过二十多次学术报告。本书即是他在访问中国时所作学术报告的文集。

西原先生学富五车,知识渊博,思想敏锐,观点新颖。他在中国所做的学术报告,涉及范围很广,但作为刑法学者,报告主要还是刑法学方面的问题。就刑法和刑法学的报告而言,笔者认为有三大特点,即广、深、新。在这部分,他分析了中、日刑法的区别和中、日刑事法的交流,论述了日、德刑法和刑法学的现状和展望,阐述了刑法及其解释、刑法的思维构造与效用;同时还对国际刑事审判权发表了自己的意见。报告不仅涉及日本、中国、德国的刑法和刑法学,而且涉及国际刑法和国际刑法学;不仅涉及刑法和刑法学,而且涉及很多历史事实。内容广博,令人叹服。同时,报告还注意在“深”字上下功夫,最典型的是关于“国家刑罚权的根据”的报告。刑罚权的根据是什么?他指出:有人说是为了维持国家秩序,或者说是为了实现正义,也有人说是预防犯罪,这些说法都是不充分

的。因为为什么要维持秩序、实现正义、预防犯罪还需要进一步给予回答。于是他提出追问为什么,为什么,为什么,直到深入到没有必要回答的地方。他根据这一要求,层层剖析,最后提出以各个个人活生生的欲求为基础进行了抽象的“国民的处罚欲求”才是国家刑罚权根据的最深处。对刑罚权的根据分析到如此深度,即使在德、日刑法学者中也属罕见。值得特别提出的是他关于修复性司法的报告。在报告中,他介绍了修复性司法的背景:一方面是欧美的社会复归行刑的挫折,另一方面是被害者学的出现和普及;在这样的背景下,20世纪90年代后,加害者与被害者之间的和解的刑事司法观念在国际社会流行。但在日本,虽然也有学者对此有所探讨,不过尚未付诸实践;西原先生却对此给予关注,且大为赞赏,认为“修复性司法的方式更能实现和谐”,并阐述修复性司法的理论对国际性武力纠纷的和解、调停的价值。他不故步自封,而乐于趋新;不抱残守缺,而与时俱进。开拓精神,于此可见。

西原先生不仅是著名的刑法学者,而且是卓越的社会活动家。他在早稻田大学执教期间,曾担任日本法务省矫正保护审议会会长、日本私立大学联盟及日本私立大学团体联合会会长、日本文部省大学设置和学校法人审议会会长、日本社团法人培养青少年国民会议会长等重要社会职务,在退休前三年他还担任早稻田大学在前西德首都波恩设立的“欧洲中心”馆长。1998年退休后,他担任国士馆学校法人理事长,并在国士馆大学设立“21

世纪亚洲学部”这一崭新学部,深入了解亚洲、研究亚洲。他撰写了《21 世纪的亚洲和日本》(2002 年)、《日本的进路 亚洲的将来——对未来的说明书》(2006 年)两书,旨在推动亚洲某种形式的共同体的建立。在中国访问的学术报告中,有四次是关于亚洲的现在和未来的报告。在报告中提出他在德国“欧洲中心”三年思考所得的认识:“(1)人类将汇集为以联合国为顶点的世界联邦,而在此之前必将是形成数个类似于欧洲的地区性国家联合,谋求竞争与共存的时代;(2)亚洲虽与欧洲有着不同的条件,但是即使形式、顺序有所不同,也必将在某一个时期形成某种形式的国家联合,也即共同体;(3)其框架不是‘亚洲·太平洋’,而是‘亚洲’。”据此,他主张:中国、日本与韩国等所属的“东北亚”与东盟形成的“东南亚”可以各自或者两者联合形成“东亚”这样的松散联合,并建议首先从民间团体联合开始。为此,他多方呼吁、奔走。从这些报告里,你会看到西原先生虽届耄耋之年,却仍然抱负不凡,胸怀大志。这自然会使人想到曹操的名句:“老骥伏枥,志在千里;烈士暮年,壮心不已。”以之赞誉西原先生,实在是再恰当不过了。

西原先生在读中学时,受过严格的儒学教育,对《论语》、《孟子》等儒家经典著作,他都一一诵读,熟记于心,倒背如流。曾任日本创价大学校长的日本学者小室金之助教授说过:“在我们这一代人看来,一个学者如果没有深厚的中国古文化根底,是不可能成为大学者的。”的确如此,西原先生之成为大学者,与他儒学根底深厚有着密