

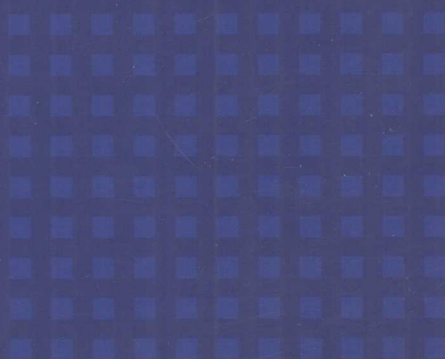
北京师范大学刑事法律科学研究院

(2008—2009年卷)

刑事法治发展研究报告

REPORTS ON THE DEVELOPMENT OF THE RULE
OF LAW IN THE CRIMINAL MATTERS

主编 赵秉志



中国人民公安大学出版社

北京师范大学刑事法律科学研究院

刑事法治发展研究报告

Reports on the Development of the
Rule of Law in the Criminal Matters

(2008—2009 年卷)

主 编 赵秉志

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事法治发展研究报告. 2008—2009 年卷/赵秉志主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2010. 1

ISBN 978 - 7 - 81139 - 844 - 1

I. ①刑… II. ①赵… III. ①刑法—研究报告—中国 IV. ①D924. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 229319 号

刑事法治发展研究报告 (2008—2009 年卷)

Reports on the Development of the Rule of Law in the Criminal Matters

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: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2010 年 1 月第 1 版

印 次: 2010 年 1 月第 1 次

印 张: 47. 5

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 1005 千字

印 数: 1 ~ 1500 册

书 号: ISBN 978 - 7 - 81139 - 844 - 1/D · 692

定 价: 118. 00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: cpep@public.bta.net.cn zhs@cppsueu.cn

营销中心电话 (批销): (010) 83903254

警官读者俱乐部电话 (邮购): (010) 83903253

读者服务部电话 (书店): (010) 83903257

教材分社电话: (010) 83903259

公安图书分社电话: (010) 83905672

法律图书分社电话: (010) 83905637

公安文艺分社电话: (010) 83903973

杂志分社电话: (010) 83903239

电子音像分社电话: (010) 83905727

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

北京师范大学刑事法律科学研究院

《刑事法治发展研究报告》

学术顾问 高铭暄 马克昌 王作富 储槐植

编委会主任 赵秉志

编委会委员 (按姓氏音序排列)

陈国庆 胡云腾 黄 风 柯良栋

郎 胜 李希慧 卢建平 吴宗宪

张远煌 张智辉

《刑事法治发展研究报告》

(2008—2009 年卷)

主 编 赵秉志

主编助理 阴建峰

撰 稿 人 (按姓氏音序排列):

陈 旭	储槐植	敦 宁	冯江菊
高铭暄	何 挺	黄 风	黄晓亮
李山河	李双丽	李希慧	廖 明
刘志伟	刘广三	卢建平	毛立新
钱小平	宋英辉	汤海军	田兴洪
王东阳	王君祥	王志祥	魏昌东
魏颖华	吴宗宪	谢 焱	杨 雄
阴建峰	俞 楠	袁 彬	张 凯
张 磊	赵秉志	周国良	周建民
左坚卫等			

前 言

新中国成立 60 年来,伴随着我国社会、政治、经济、文化、法治等方面的进步,我国的刑事法治建设事业也取得了快速的发展。60 年来,我国刑事立法不断完善,刑事司法不断健全,刑事法学理论不断丰富和发展,刑事立法、司法与刑事法学研究的良性互动不断加强。2009 年 2 月 28 日,第十一届全国人大常委会第七次会议审议并通过了《中华人民共和国刑法修正案(七)》。该部刑法修正案根据我国打击犯罪的现实需要,修改、增加了十余种犯罪,是我国因应社会发展的要求而进行的一项重要刑事立法,从而赋予了 2009 年在我国刑事法治建设中的重要意义。而对本年度发生在我国刑事法治建设领域的许多具有重大影响的社会问题的审慎处理,则将不仅有利于进一步促进我国刑事立法、司法的发展与完善,而且还将有利于促进我国刑事法理论的不断丰富与发展。

作为专门从事刑事法学研究的、中国刑事法学领域首家且目前唯一的具有独立性、实体性、综合性的学术研究机构,北京师范大学刑事法律科学研究院历来十分关注我国刑事法领域的重大问题,注重研究其中涉及的刑事法问题。而作为我国国内第一部也是迄今唯一一部关于刑事法治建设、发展的专题性研究报告类专著,《刑事法治发展研究报告》自 2002 年出版以来,一直坚持弘扬刑事法治精神的宗旨,倡导学术创新,不仅及时反映我国刑事法治发展的现实,积极关注我国刑事法治建设中的重大理论与实务问题,而且还注重刑事法学的理论研究,及时反映刑事法学界的最新研究成果,积极致力于我国刑事法治建设的发展,在我国刑事法理论与实务界享有较高声誉。

《刑事法治发展研究报告(2008—2009 年卷)》秉承历卷《刑

事法治发展研究报告》研究宗旨,继续以我国刑事法治建设的重大理论与实践问题为视角,精选了北京师范大学刑事法律科学研究院2008至2009年度向国家法治领导机关提交的研究咨询报告及其他对刑事法治建设有重大参考价值的研究成果。这些研究成果,既有对我国刑事法治建设过程中刑事立法、司法的总结,也有对我国刑事法治建设未来发展的展望。《刑事法治发展研究报告(2008—2009 年卷)》共设“刑事法治改革”、“新中国刑法学60年”、“死刑”、“刑罚执行”、“个罪完善”、“区际刑法与国际刑法”、“刑事和解”、“犯罪学与刑事政策”和“刑事诉讼法修改与完善”等九个专题。这些专题从刑事立法到刑事司法再到刑事执行,从刑事实体法到刑事程序法再到犯罪学、刑事政策学,从国内刑法到区际刑法再到国际刑法,充分展现了我国刑事法学一体化和综合发展的趋向。兹分专题对《刑事法治发展研究报告(2008—2009 年卷)》简评如下:

刑事法治改革是一项系统工程。中国的刑事法治改革,既要注重宏观把握,也要注重微观设计。本卷研究报告的“刑事法治改革专题”共收录7篇论文。其中,赵秉志教授的《我国刑事法治重大现实问题研究》一文,不仅较为全面地分析了我国刑事法治建设中的宏观问题,而且还分别对我国刑事立法领域和刑事司法领域的重要现实问题进行了分析研究,宏观分析和微观设计相结合,必将对我国刑事法治的改革产生积极的借鉴作用。此外,该专题还刊载了6篇论文分别对我国刑事法治改革中的精英专制、刑法有权解释、刑罚体系改革、经济犯罪收益追缴制度和特赦等问题进行了分析研究。

2009年是新中国成立60周年。本卷研究报告的“新中国刑法学60年专题”围绕刑法学60年发展的主题共收录4篇论文。其中,高铭暄教授的《新中国刑法学发展60年》一文不仅回顾新中国刑法学60年的发展历程,而且还对新中国刑法学60年发展的经验进行了总结。赵秉志教授的《中国刑法学研究的考察与展望》一文系统分析了中国刑法学研究中的方向、方法和重点领域问题。此外,高铭暄教授的《三阶层犯罪成立体系无法取代我国通行的犯罪构成理论》一文全面抨击了用三阶层犯罪成立体系取代我国通行的犯罪构成理论的观点。赵秉志教授、王志祥教授的《中国犯罪构成理论

的发展历程与未来走向》则系统回顾了我国犯罪构成理论的发展历程，并对我国犯罪构成理论的未来发展走向进行了展望。这些论文都高瞻远瞩，对于进一步推动我国刑法学研究的深入开展，必将产生积极作用。

死刑问题是我国近年来刑法学研究中的热点问题之一。本卷研究报告的“死刑专题”共收录6篇论文。其中，赵秉志教授的《论全球化时代的中国死刑制度改革——面临的挑战与对策》一文系统分析了全球化时代死刑发展的趋势、国际标准，以及中国死刑制度面临的挑战及对策。赵秉志教授和黄晓亮讲师的《中国当前死刑制度改革若干热点问题探讨》一文，则系统研究了我国死刑适用标准的统一化问题、死刑的替代措施问题和中国短期内能否废止死刑的问题。此外，该专题其他4篇论文则分别对死刑民意与国家决策之间的关系、死刑民意及其内部冲突、共同犯罪中的死刑限制以及如何通过证据控制死刑等问题进行了分析。

本卷研究报告“刑罚执行专题”收录的5篇论文中，吴宗宪教授的《我国刑罚执行法律存在的问题与改革论纲》、《论〈刑事执行法〉的制定》、《从实质内容与文字表述看〈监狱法〉的修改》和《论社区矫正立法的制定与完善》4篇论文都是其主持的司法部2006年度国家法治与法学理论研究项目重点课题“刑罚改革研究”的阶段成果。它们分别从不同的角度对我国刑罚执行制度的改革进行了分析研究。而王志祥教授等的《论我国减刑、假释程序的完善》一文则系统分析了我国减刑、假释程序中裁决权、提请程序、裁量程序和救济程序等问题，有助于推动我国减刑、假释程序的完善和理论研究的深入。

“个罪完善专题”共收录8篇论文，内容涉及酒驾肇事犯罪的刑法对策、破坏金融管理秩序罪的追诉标准、网络知识产权犯罪对传统刑法的影响、侵犯公民个人信息安全犯罪的完善与制度体系构建、偷渡犯罪的立法完善、环境犯罪刑法立法缺陷及其改进、反腐败刑事法治的国际化 and 渎职罪主体的立法完善等问题。其中，赵秉志教授等的《关于“酒驾肇事”案件刑法对策的初步研究》一文，针对当前我国多发的酒后、醉酒驾驶肇事犯罪案件进行了理论分析，并分别从刑事司法和刑事立法的角度研究了刑法治理的对策，不仅具有很高的理论价值，而且具有很高的实践价值，有助于推动

惩治酒驾肇事案件的刑事立法和司法。

“区际刑法与国际刑法专题”共收录3篇区际刑法的论文和1篇国际刑法的论文。其中,赵秉志教授的《我国内地与港澳特别行政区之间被判刑人移管机制构建探讨》一文,理论联系实际,探讨了“一国两制”背景下我国内地与港澳地区建立被判刑人移管制度的现实基础、潜在障碍和完善对策。黄风教授等的《关于建立我国区际逮捕令制度的设想》一文,主张借鉴国外区际逮捕令制度的经验以构建我国区际逮捕令制度,并详细分析了我国区际逮捕令的签发、认可和被缉捕者的移交等方面的设计。刘志伟教授等的《中国贯彻“联合国反腐败公约”的原则》,则全面而系统地分析了中国贯彻《联合国反腐败公约》的七个原则。这些论文既注重借鉴国际经验又注重结合中国的实际,具有十分重要的理论和实践价值。

刑事和解是当前我国刑事司法实践和刑事法理论上的一个热点问题。本卷研究报告的“刑事和解专题”收录2篇论文。其中,宋英辉教授、何挺讲师的《我国刑事和解制度的基本构想》一文,系统研究了我国刑事和解制度适用的原则、案件范围、适用条件、主持者、参与者、加害人履行义务的方式以及刑事和解成功后对案件的处理方式等问题,杨雄讲师、张凯副检察长的《论刑事和解的原则》一文则系统分析了刑事和解的五项原则,既是对我国刑事和解制度的实践总结,也有利于我国刑事和解制度的法律构建和完善。

“犯罪学与刑事政策专题”收录1篇犯罪学的论文和1篇刑事政策的论文。其中,卢建平教授等的《轻罪刑事政策视野下我国刑事司法制度的缺陷及其完善研究》一文,从轻罪刑事政策的角度分析了我国公安机关的犯罪侦查制度、检察机关的审查起诉制度和审判机关的刑事简易程序的缺陷和立法完善,有效地将刑事政策与相关刑事法律制度结合起来进行分析,有助于促进刑事政策在刑事法中的具体贯彻。

“刑事诉讼法修改与完善专题”是我国近年来刑事诉讼法理论研究中的热点问题。本卷研究报告共收录5篇有关刑事诉讼法修改与完善的论文。其中,刘广三教授等的《论刑事认证与刑事错案的关系——以审判环节为中心的分析》,分析了我国刑事证据认证制度的现状、我国刑事错案发生的原因以及我国刑事证据认证制度的法律完善等问题。该专题另外的4篇论文则分别对我国的陪审制度、

取保候审制度、对未成年犯罪嫌疑人的讯问制度以及网络侦查陷阱等相关问题进行了深入研究，对于我国刑事诉讼法相关制度的法律进一步完善具有一定的参考价值。

总而言之，《刑事法治发展研究报告（2008—2009 年卷）》以我国刑事立法和刑事司法中的重大问题为视点，系统展现了我国 2008—2009 年度刑事法治建设领域的若干重大现实问题，也充分体现了刑事法学界在相关问题上的最新研究成果，必将会对我国刑事法治建设相关问题的完善起到积极作用。

最后，我要衷心感谢中国人民公安大学出版社的领导和相关编辑人员。正是他们的辛勤劳动，才使得本研究报告得以及时而精美地问世！

北京师范大学刑事法律科学研究院院长

《刑事法治发展研究报告》主编

赵秉志教授

谨识于己丑年冬

目 录

【刑事法治改革专题】

我国刑事法治重大现实问题研究	赵秉志	3
论我国刑事法治中的精英专制	左坚卫 李双丽	32
罪刑法定原则与刑法有权解释关系探究	李希慧	45
中国刑罚体系改革研究	黄晓亮 周建民	52
论我国经济犯罪收益追缴制度的构建	张 磊	76
关于在新中国成立 60 周年之际实行特赦的建议	高铭暄 赵秉志 阴建峰	85
因应腐败犯罪之赦免对策研究	阴建峰	101

【新中国刑法学 60 年专题】

新中国刑法学发展 60 年	高铭暄	117
中国刑法学研究的考察与展望	赵秉志	129
三阶层犯罪成立体系无法取代我国通行的犯罪构成理论	高铭暄	141
中国犯罪构成理论的发展历程与未来走向	赵秉志 王志祥	149

【死刑专题】

论全球化时代的中国死刑制度改革 ——面临的挑战与对策	赵秉志	177
中国当前死刑制度改革若干热点问题探讨	赵秉志 黄晓亮	190
论中国死刑存废问题中的国家决策与民意之关系	赵秉志 周国良	211
死刑民意及其内部冲突的实证分析	袁 彬	238
共同犯罪中死刑适用限制论	卢建平 冯江菊	253
通过证据控制死刑	廖 明	293

【刑罚执行专题】

我国刑罚执行法律存在的问题与改革论纲	吴宗宪	307
--------------------------	-----	-----

论《刑事执行法》的制定	吴宗宪	314
从实质内容与文字表述看《监狱法》的修改	吴宗宪	323
论社区矫正立法的制定与完善	吴宗宪	342
论我国减刑、假释程序的完善	王志祥 敦 宁	360

【个罪完善专题】

关于“酒驾肇事”案件刑法对策的初步研究	赵秉志 袁 彬 黄晓亮 张 磊	375
破坏金融管理秩序罪追诉标准问题研究	黄晓亮等	395
论网络知识产权犯罪对传统刑法的影响	阴建峰	415
侵犯公民个人信息安全犯罪的完善与制度体系之构建	王东阳	424
我国偷渡犯罪的立法完善	赵秉志 汤海军	440
中国环境犯罪刑法立法缺陷及其改进研究	赵秉志 李山河	471
中国反腐败刑事法治国际化论纲	赵秉志	506
完善我国刑法关于渎职罪主体立法规定之思考	储槐植 魏颖华	518

【区际刑法与国际刑法专题】

我国内地与港澳特别行政区之间被判刑人移管机制构建探讨 ...	赵秉志	533
港澳特别行政区间《关于移交被判刑人的安排》之考察与启示	赵秉志 黄晓亮	550
关于建立我国区际逮捕令制度的设想	黄 风 王君祥	562
中国贯彻《联合国反腐败公约》的原则	刘志伟 魏昌东 钱小平	576

【刑事和解专题】

我国刑事和解制度的基本构想	宋英辉 何 挺	599
论刑事和解的原则	杨 雄 张 凯	606

【犯罪学与刑事政策专题】

转型时期我国“寻租型”职务犯罪的衍生机理和控制对策研究	赵秉志 魏昌东	625
轻罪刑事政策视野下我国刑事司法制度的缺陷及其完善研究	卢建平 田兴洪	639

【刑事诉讼法修改与完善专题】

论刑事认证与刑事错案的关系

——以审判环节为中心的分析 刘广三 陈 旭 687

论我国陪审制度之改革

——兼析《关于完善人民陪审员制度的决定》之利弊 杨 雄 693

我国取保候审义务及违反义务制裁的现状与完善 何 挺 701

讯问未成年犯罪嫌疑人几个问题 毛立新 714

网络侦查陷阱的法律规制 廖 明 俞 楠 727

Contents

[The Topics of Reform on the Rule of Criminal Law]

Research on Major Practical Issues on Chinese Rule of Criminal Law	<i>Zhao Bingzhi</i>	3
On the Elite Autocracy in the Chinese Rule of Criminal Law	<i>Zuo Jianwei & Li Shuangli</i>	32
An Exploration into the Relation between the Principle of legality and Powerful Interpretation in Criminal Law	<i>Li Xihui</i>	45
Research on the Reform of Chinese Penalty System	<i>Huang Xiaoliang & Zhou Jianmin</i>	52
Study on the Recovery of Economic Crimes Crime in China	<i>Zhang Lei</i>	76
Proposal for Practicing Pardon on the Occasion of the 60th Anniversary of the Establishment of the PRC	<i>Gao Mingxuan, Zhao Bingzhi & Yin Jianfeng</i>	85
Research on Pardon Countermeasures as a Response to the Crime of Corruption	<i>Yin Jianfeng</i>	101

[The Topics of Criminal Law of the PRC for 60 Years]

The Development of Criminal Law of the PRC for 60 Years	<i>Gao Mingxuan</i>	117
Examination on and Prospects for Chinese Criminal Law Research	<i>Zhao Bingzhi</i>	129
The Three – Class Crime Constitution System Cannot Replace the Theory on Crime Constitution current in China	<i>Gao Mingxuan</i>	141
The Developing Course and Future Direction of Chinese Theory on Crime Constitution	<i>Zhao Bingzhi & Wang Zhixiang</i>	149

[The Topics of the Death Penalty]

On the Reform of China's Death Penalty System in the Period of Globalization: Struggles and Countermeasures	<i>Zhao Bingzhi</i>	177
A Probe into Hot Issues on the Reform of China's Current Death Penalty System	<i>Zhao Bingzhi & Huang Xiaoliang</i>	190

2 Reports on the Development of the Rule of Law in the Criminal Matters

On the Relation between the State's Decision – Making and Public Opinions in the Issue of Retention or abolition of the death penalty in China	<i>Zhao Bingzhi & Zhou Guoliang</i>	211
Positive Analysis of Public Opinion of Death Penalty and Its Inner Conflict	<i>Yuan Bin</i>	238
On the Restrictions for the Application of the Death Penalty in Joint Offences	<i>Lu Jianping & Feng Jiangju</i>	253
Control on the Death Penalty through Evidence	<i>Liao Ming</i>	293

[The Topics of Penalty Enforcement]

Legal Problems in Chinese Enforcement of Penalties and the Outline of Its Reform	<i>Wu Zongxian</i>	307
On the Enacting of the Criminal Enforcement Law	<i>Wu Zongxian</i>	314
A Perspective from Substantive Contents and textual Expression on Amendment of Prison Law	<i>Wu Zongxian</i>	323
On the Enacting of and Improvement on Legislation on Community Correction	<i>Wu Zongxian</i>	342
On Improvement on Chinese Procedures for Commutation and Parole	<i>Wang Zhixiang & Dun Ning</i>	360

[The Topics of Improvement on Individual Crimes]

A Preliminary Study of Measures on the Cases of Alcohol Related Accidents in Criminal Law	<i>Zhao Bingzhi, Yuan Bin, Huang Xiaoliang & Zhang Lei</i>	375
Research on the Standards for Prosecution of the Crime of Destructing Financial Management Order	<i>Huang Xiaoliang et al.</i>	395
On the Influence of Internet Intellectual Property Crimes on Traditional Criminal Law	<i>Yin Jianfeng</i>	415
Improvement on the Crime of Violating Citizens' Individual Information Security and the Establishment of institutional system	<i>Wang Dongyang</i>	424
Legislative Improvement on Chinese Crimes of Illegal Immigration	<i>Zhao Bingzhi & Tang Haijun</i>	440
Research on the Legislative Defects and Relevant Improvement of Criminal Law on China's Environmental Crimes	<i>Zhao Bingzhi & Li Shanhe</i>	471
The Outline of Internationalization of China's Rule of Criminal Law on Anti – Corruption	<i>Zhao Bingzhi</i>	506

Thinking about Improvement on China's Criminal Law relating to the Legislative Provisions of the Subjects on the Crime of Malfeasance	<i>Chu Huaizhi & Wei Yinghua</i>	518
---	--------------------------------------	-----

[The Topics of Inter – regional Criminal Law and International Criminal Law]

A Probe into Establishment of Mechanisms for the Transfer of Sentenced Persons between Mainland China and Special Administrative Regions including Hong Kong and Macao	<i>Zhao Bingzhi</i>	533
An Examination on the Arrangements for the Transfer of Sentenced Persons between Hong Kong and Macao as Special Administrative Regions and Its Inspiration	<i>Zhao Bingzhi & Huang Xiaoliang</i>	550
A Tentative Idea on Establishment of the System of Chinese Inter – regional Arrest Warrant	<i>Huang Feng & Wang Junxiang</i>	562
The Principle of China Implement of UN Convention Against Corruption	<i>Liu Zhiwei, Wei Changdong & Qian Xiaoping</i>	576

[The Topics of Criminal Reconciliation]

The Basic Idea on the Chinese System of Criminal Reconciliation	<i>Song Yinghui & He Ting</i>	599
On the Principle of Criminal Reconciliation ...	<i>Yang Xiong & Zhang Kai</i>	606

[The Topics of Criminology and Criminal Policy]

Research on the Derivatives Mechanisms and Control Strategies for Chinese “Rent – Seeking” Crimes by Taking Advantage of Duty in the Period of Transition	<i>Zhao Bingzhi & Wei Changdong</i>	625
Research on the Shortcomings and Improvement of Chinese Criminal Justice System from the Perspective of Misdemeanor Criminal Policy	<i>Lu Jianping & Tian Xinghong</i>	639

[The Topics of Amendments to and Improvement on Criminal Procedure Law]

The Relation between Criminal Authentication and False Criminal Case	<i>Liu Guangsan & Chen Xu</i>	687
On the Reform of Chinese Jury System: An Analysis of the Pros and Cons on the Decision on Improving the People's Jury System ...	<i>Yang Xiong</i>	693

4 *Reports on the Development of the Rule of Law in the Criminal Matters*

The Current Situation and Its Improvement on Chinese Obligations of the
Bail Pending Trial with Restricted Liberty of Moving and Sanctions for
Their Breaches *He Ting* 701

Several Issues on Examination of Juvenile Criminal Suspects ... *Mao Lixin* 714

Legal Regulation on Network Detection Traps *Liao Ming & Yu Nan* 727