

本卷要目

中国刑法

【杨兴培】

刑事法学一体化视野下的刑事政策走向研究

【王作富 庄 劲】

网络黑客：群体文化、心理类型与刑法因应

【冯 军】

新刑法中的单位犯罪

【魏 东 章谷雅】

法人犯罪的刑事责任检讨

【陈家林】

共谋共同正犯研究

【刘凌梅】

论帮助犯的概念及成立要件

外国刑法

【Malcolm D Evans】

国际防止酷刑法律体制的主要因素、

重大发展及英国经验

比较刑法

【莫洪宪 王明星】

专利犯罪比较研究

【程江】

环境刑法保护法益比较研究

国际刑法

【钱德拉·莱克哈·斯里拉姆】

当代普遍管辖权的实践——分歧与发展

区际刑法

【赵国强】

澳门知识产权领域之刑法保护

◆ ◆
CRIMINAL LAW
REVIEW VOL. 9
高铭暄 赵秉志 / 主编
中国人民大学刑事法律科学研究中心 / 主办

第9卷

刑法论丛



法律出版社
LAW PRESS CHINA

第9卷

刑法论丛

CRIMINAL LAW

REVIEW VOL. 9

■ 高铭暄 赵秉志 / 主编

■ 阴建峰 / 主编助理

■ 中国人民大学刑事法律科学研究中心 / 主办



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

刑法论丛.第9卷/高铭喧,赵秉志主编:—北京:
法律出版社,2005.1
ISBN 7-5036-5285-3

I.刑… II.①高… ②赵… III.刑法—研究—文
集 IV.D914.04-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 136494 号

法律出版社·中国

责任编辑/周丽君

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法学学术出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/永恒印刷有限公司

责任印制/陶 松

开本/A5

印张/19 字数/555 千

版本/2005 年 4 月第 1 版

印次/2005 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

销售热线/010-63939792/9779

传真/010-63939777

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-5285-3/D·5002 定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

《刑法论丛》(第9卷)内容概要

《刑法论丛》第9卷共载文16篇,内容涵括中国刑法学、外国刑法学、比较刑法学、国际刑法学与区际刑法学等刑法学科诸多领域。既有关涉刑事政策、单位犯罪等基础性问题的深层次理论研究,又有针对共犯脱离、片面共犯等实务问题所进行的开拓性探索;既有洋洋洒洒6万多字的长篇宏论,也有言简意赅仅万余言的精辟短文,亦不乏知识性信息资料。

“中国刑法”栏目共载有10篇论文。杨兴培教授在其“刑事法学一体化视野下的刑事政策走向研究”一文中指出,我国刑事政策的未来走向,在现实的层面上,可能取决于犯罪的发生和发展趋势;在深刻的层面上,将取决于我们对犯罪原因的重新认识;同时,在理论的层面上,将取决于支持刑事政策的刑事法学理论的基本态度之转变。作者认为,建立起将刑法学置于犯罪学之中的刑事法学和刑事实践一体化的理论,突出犯罪学的社会地位和社会作用,必将对我国的刑事政策产生重大的影响。王作富教授、庄劲博士的“网络黑客:群体文化、心理类型与刑法因应”一文,则在分析黑客行为的文化与心理因素的基础上,以“两极化的刑事政策”思想为基础,专门探讨了对黑客行为的刑事立法对策问题。论者主张,应区分危险型黑客和温和型黑客,并采取宽严有别的刑事立法对策。冯军教授所撰“新刑法中的单位犯罪”一文,首先介绍了有关单位犯罪的立法状况,描述并评析了我国刑法学界关于单位犯罪的理论论争以及相关司法实践;在此基础上,作者深入探讨了新刑法中单位犯罪立法所存在的具体问题,进而提出了解决途径。魏东副教授、章谷雅检察官的论文“法人犯罪的刑事责任检讨”,首先介绍了法人犯罪的基础理论以及法人刑事责任的一般原理,进而探讨了法人刑事

责任的实现方式,在此基础上,论文从法人犯罪的范围、犯罪构成设计与法定刑配置等方面,就我国法人犯罪刑事责任的完善问题进行了专门阐述。本卷还收录了一组共同犯罪方面的论文。陈家林博士“共谋共同正犯研究”一文介绍了共谋共同正犯理论,并着重评析了日本、德国的相关学说。论者最后指出,我国不存在使用共谋共同正犯理论之必要性。何荣功博士的论文“论片面共同正犯的理论基础”介绍了片面共同正犯的基本理论,并述及片面共同正犯的相关认定问题。田鹏辉博士则具体论述了“片面共犯的基本类型”。作者认为,片面实行犯、片面组织犯、片面教唆犯、片面帮助犯都可以成立共同犯罪。潘莉检察官“论教唆罪的设立”一文,在介绍教唆犯的相关理论的基础上,主张非共犯教唆犯应独立成罪,并进而对教唆犯的概念、构成要件及其立法设计等问题给予了专门说明。刘凌梅博士“论帮助犯的概念及成立要件”一文,确定了帮助犯的概念,并从主客观两方面论述了帮助犯的成立要件。赖早兴博士所撰“中国古代重刑观探析”则系刑法史方面的文章。论文介绍、评析了中国古代重刑观之演进历程,并据此指出,重刑观念应该摒弃,这是追求刑法价值合理性之必然要求。

本卷“外国刑法”栏目发表了英国布里斯托尔大学 Malcolm D Evans 教授的“国际防止酷刑法律体制的主要因素、重大发展及英国经验”一文。作者阐述了国际社会在防止酷刑方面所取得的进展及存在的问题,并特别介绍了英国在此方面的经验。该文对于我国禁止酷刑之实践或有裨益。

“比较刑法”栏目则收录了二篇论文。莫洪宪教授、王明星博士共同撰写的“专利犯罪比较研究”一文,对各国专利犯罪的立法模式、种类、构成要件进行了深入比较,并就我国的专利犯罪提出了诸多完善意见。程红博士“环境刑法保护法益比较研究”一文,则试图通过对环境刑法保护法益问题的比较研究,在重新认识环境犯罪的基础上,为重构我国大陆环境刑法理念提供参考。

“国际刑法”栏目编入了由赵秉志教授等共同翻译的美国大学 Chandra Lekha Sriram 教授所撰“当代普遍管辖权的实践——分歧与发展”一文。该文通过对近期几个主张适用普遍管辖权的案件的介绍,力

图揭示普遍管辖权的性质和范围。

“区际刑法”栏目采用了澳门大学赵国强教授之论文“澳门知识产权领域之刑法保护”。该文首先对澳门知识产权立法作了概述性介绍,接着分别论述了澳门地区著作权、工业产权以及电脑程序、录音及录像制品等具体知识产权的刑法保护问题。

本卷“学术信息”栏目收录了杜启新博士、杜晓君博士的“驻伊美军虐囚事件研讨会综述”一文,对中国人民大学刑事法学科学研究中心于2004年5月21日所举行的“驻伊美军虐囚事件与国际刑法中的人权保护”专题学术研讨会的讨论要点进行了归纳总结。

目 录

〔中国刑法〕

1	刑事法学一体化视野下的刑事政策走向研究	杨兴培
17	网络黑客:群体文化、心理类型与刑法因应	王作富 庄 劲
41	新刑法中的单位犯罪	冯 军
137	法人犯罪的刑事责任检讨	魏 东 章谷雅
193	共谋共同正犯研究	陈家林
236	论片面共同正犯的理论基础	何荣功
272	片面共犯基本类型研究	田鹏辉
298	论教唆罪的设立	潘 莉
343	论帮助犯的概念及成立要件	刘凌梅
407	中国古代重刑观探析	赖早兴

〔外国刑法〕

429	国际防止酷刑法律体制的主要因素、重大发展 及英国经验	[英]Malcolm D Evans
-----	-------------------------------------	--------------------

〔比较刑法〕

- 454 专利犯罪比较研究 莫洪宪 王明星
498 环境刑法保护法益比较研究 程 红

〔国际刑法〕

- 524 当代普遍管辖权的实践——分歧与发展
..... [美]钱德拉·莱克哈·斯里拉姆
(Chandra Lekha Sriram)
赵秉志 王秀梅 杜 澎 译

〔区际刑法〕

- 558 澳门特区知识产权领域之刑法保护 赵国强

〔学术信息〕

- 584 驻伊美军虐囚事件研讨会综述 杜启新 杜晓君
594 稿 约

〔中国刑法〕

刑事法学一体化视野下的刑事政策走向研究

杨兴培*

目 次

一、支持刑事政策的刑事法学理论的基本任务

(一)我国刑事法学理论研究中刑法学与犯罪学明显分野带来严重的消极影响

(二)我国刑法学与犯罪学分野的原因

(三)刑法学与犯罪学整合归一的必然趋势

二、刑事法学一体化对我国刑事政策的影响

(一)防止急功近利主义思想对我国刑事政策的影响

(二)消除重刑主义思想对我国刑事政策的影响

(三)消除舍本求末的刑法学对我国刑事政策的影响

三、刑事法学一体化视野下的我国刑事政策的应有走向

(一)刑事法学一体化的重点转移,必然导致“严打犯罪”让位于预防犯罪

(二)刑事政策关注预防犯罪才能调动社会多方面的能动性

(三)刑事政策关注犯罪原因,就容易发现社会弊端,促进社会改革

* 华东政法学院教授、博士生导师。

我国的刑事政策将会如何确定其走向?在现实的层面上,可能取决于犯罪的发生和发展趋势。我国的刑事政策应当如何确定其走向?在深刻的层面上,将取决于我们对犯罪原因的重新认识。同时在理论的层面上,将取决于支持刑事政策的刑事法学理论的基本态度发生着怎样的转变。

一、支持刑事政策的刑事法学理论的基本任务

刑事政策,不过是一国的社会公共管理机构为对待犯罪所采取的补充法律适用的临时性措施。刑事政策往往表现为如何预防犯罪、遏制犯罪、惩罚犯罪和打击犯罪(在我国,主要表现为惩罚犯罪和打击犯罪,例如一而再、再而三地提出“严打方针”),“严打”也好,轻打也好;预防也好,遏制也好,即使是惩罚犯罪、打击犯罪,总应该建立在对犯罪形势和犯罪原因充分认识的基础之上。对犯罪形势的认识和分析判断,多少属于表象的问题。而对犯罪原因的研究和认识,则多少属于深层的社会问题。对于犯罪的惩罚和打击,应当是国家司法机关的专门职责。而对于犯罪原因的研究,则应当是一国刑事法学的基本任务。刑事政策与一个国家的刑事法律科学研究紧密相关,刑事法律科学包括着两个主要的组成部分,即刑法学与犯罪学。刑法学主要研究如何认定犯罪、如何惩罚犯罪;而犯罪学主要研究犯罪的原因、犯罪的预防和罪犯的矫正。所以,研究我国刑事政策的基本走向,我国的刑事政策是否应当继续坚持“严打”的一贯方针,能否将我国的刑事政策从“严打”的角度转向预防的角度,在刑事法学一体化的理论层面,首先要调整我国刑事法学的基本任务,把研究和关注的重点应当放在对犯罪原因的认识和对犯罪预防控制的设想上,为我国的刑事政策的制定提供充足的理论依据。然而恰恰在这方面,我国的刑事法学有着严重的本末倒置的现象。

(一)我国刑事法学理论研究中刑法学与犯罪学 明显分野带来严重的消极影响

在我国法学体系中,刑法学是一门显学。刑法学是以犯罪和刑罚为研究对象的,但在我国,刑法学主要是以犯罪的认定和刑罚的适用为研究对象。这种研究以注释现存的刑法为主要任务,以认定已然犯罪和对已构成的犯罪如何处罚为主要的內容。而另一个与犯罪紧密相关的学科——犯罪学,在我国却成了微学。我们只要将两者稍加比较就可以发现,无论从事研究、进行教学还是开展宣传、教育,两者在人力、物力和精力上都是无法同日而语的。其实这是一个天大的误会。刑法学与犯罪学本不可以分家,甚至刑法学本身就隶属于犯罪学。犯罪学就其本意而言,它应该包括着对犯罪的原因、犯罪的设定和认定、罪犯的矫正等方面内容的综合研究。对犯罪原因的研究,可以为预防犯罪提供方案依据;对犯罪的设立和认定的研究,可以为设立和运用刑法提供理论参考;对罪犯矫正的研究,可以为罪犯早日回归社会提供多种途径。从这一意义上说,现有的刑法学,不过是广义犯罪学中有关犯罪的设立和配刑、犯罪的认定和处刑的这一部分。长期以来,我国的刑法学者把主要的人力、精力和财力都放在了刑法学研究方面,对犯罪的如何认定、此罪与彼罪的区别、刑法的如何适用、到底是轻刑还是重刑,常常争论不休。而把对犯罪原因研究的任务理所当然地交给了犯罪学,甚至在一部分刑法学者对犯罪的原因、对罪犯矫正的研究还未引起高度的重视。对广义犯罪学中的刑法学部分的研究,并非是不重要,但是我们不能以偏概全,冲淡整个犯罪学的整体意义。仅仅研究对犯罪的如何认定和如何处罚的刑法学,充其量不过在授人以如何使用度量衡的技术问题。在生产经济的意义上,度量衡的适用建立在产品的生产基础上,产品愈多,度量衡的适用才愈广,其适用技术才需愈讲究,其使用质量才须愈提高。在刑法公正的意义上,刑法的公正适用建立在犯罪的存在基础上,犯罪越多,刑法的适用才越多。刑法使用越多,就越需要讲究公正、公平,越需要讲究适用技术,越要讲究使用质量,尽可

能不要发生冤假错案。在社会生产领域,商品生产愈少,度量衡的作用就愈低,甚至度量衡无需发挥它的作用。从广义犯罪学的终极意义上而言,刑法学研究得再深再透,刑法的适用技术、使用质量再高、刑法的适用结果再公正、公平,对于整个社会的犯罪而言,不过是扬汤止沸,根本不能起到釜底抽薪的作用。一个国家的犯罪愈少,刑法的作用就愈低。这样,真正能起到釜底抽薪的是如何防止犯罪的大量发生,使刑法的这根“尺”能够被束之高阁。一个国家的刑事司法实践再公平、公开、公正,即使不会发生一个冤、假、错案,也远远没有比能够防止一个犯罪的发生而进入到刑事司法程序来的意义重大。因此一个国家的刑法学太昌盛,未必是一件好事。刑法学的昌盛,无疑借助着刑法的昌盛。而刑法的昌盛,是一个国家强权的象征,力量的体现,但却不是智慧的象征,宽容的体现。同时,一个国家的刑法太昌盛,就意味着这个国家的犯罪形势愈严峻。在犯罪形势十分严峻的条件下,要求降低刑法的作用,扭转“严打”的刑事政策的理论观点和想法,无疑是缘木求鱼,决不可得。因此我们有必要把人们的精力、物力和财力放到犯罪学的研究上来,研究预防和遏制犯罪的对策,研究对罪犯的矫正,如果我们能够从犯罪的源头上减少犯罪的产生,没有了犯罪的产品,刑法的这根“尺”也会丧失它的用武之地,此时,适用尺度再好的技术,也会丧失用武之地的,这才是一件功德无量的好事,也是刑法学和犯罪学理论的最终目标,是刑事政策的最终走向。

(二)我国刑法学与犯罪学分野的原因

中国刑法学如此繁荣昌盛,是与中国历史上长期盛行的律学有着密切的联系。中国古代有没有法学,中国的法制史学界一直有争论。但是在中国的刑法史上,有一点人们谁也不会怀疑,一本《唐律疏议》远远比其他所有的刑法思想更能引起学者们的关注,其影响源远流长。一部中国法制史实际上就是一部中国刑法史,而一部中国刑法史就是历朝历代的统治者们如何利用刑罚这一统治工具镇压、杀戮民众的历史。尽管各个历史时代,总会有智者贤哲不时地提出刑政的最大要务

在于如何防止犯罪,而不是如何惩罚犯罪。但是受时代的历史限制,统治者们最终的目光还是聚焦在严刑峻法上,以此想达到以刑去刑的目的。但这一做法不外乎是抱薪救火,犯罪还是不以统治者的意志转移为转移,于是乎乱世用重典几乎成了中国古代社会恶性循环的一个怪圈。中国古代的知识分子就其整体而言,由于没有政治、经济上的独立地位,再加上传统的急于从政、治政,极想加入统治者阶层的思维定势,所以从统治者们的需要出发,他们会不遗余力地对如何运用刑罚镇压、杀戮民众出谋划策,在某种意义上讲,中国古代的知识分子在很大程度上成了君主专制制度下的知识类家臣。由此,刑法、刑法学的昌盛便不足为奇,并且统治者们的御用文人们“通过不断放大刑法的残酷性来维护其专制统治”^① 这成为中国古代在刑法问题上的主流现象。于是,刑法的昌盛、刑罚的昌盛、律学的昌盛都不足为奇了。

犯罪是一个社会的副产品。犯罪的原因在任何社会形态下总是复杂多样的。但是根据马克思主义的唯物主义历史观,犯罪的最根本原因总是存在于一定的社会历史条件之中。对犯罪原因的深入研究,必定涉及一个社会的基本制度和统治秩序。这一点在中国古代专制制度的条件下是极其忌讳的。于是,犯罪的原因在统治者看来,是由于犯罪人自身的原因所致,因此惟一的办法是加强刑法的镇压和杀戮。这在中国古代历史的发展中有太多的事实予以佐证。这样,刑法学与犯罪学的分野就产生了。反观西方社会,犯罪学一向作为一门最基础的社会科学,得到了学者们的高度重视。“虽然法律对于中西方社会都可以解释为一种专门的社会控制手段,或者关于人的行为规范的一种特别规章,但是西方古典国家的法律主要起源于人们的协议或公约,而中国古代的法律起源于统治者严酷的刑法。”^② 东西方刑法学与犯罪学的不同起源和形成,就成了今天东方的刑法学相对日益昌盛,而西方的犯罪学却相对日益昌盛的两种不同结果走向的重要原因。今天,我们就特定的区域和极端的例子而言,西方的犯罪在某些地区和某些时候也

① 杨师群:《东周秦汉社会转型研究》,上海古籍出版社 2003 年 4 月版,第 147 页。

② 杨师群:《东周秦汉社会转型研究》,上海古籍出版社 2003 年 4 月版,第 253 页。

是十分严重的。但是就整体而言,在经济和文化比较发达的地区,犯罪形势在总体上要比东方国家来的平缓。因此在这些区域的国家中,刑法学的优显地位势必让位于犯罪学。而犯罪学的昌盛所导致的整个社会对犯罪的高度重视远远会比刑法学的昌盛所导致的整个社会对犯罪的高度重视带来更好的社会效果。犯罪学对犯罪原因的研究,会使整个社会高度重视犯罪原因生长的条件和对犯罪原因的消除,而不在于对犯罪的一味严惩。这样对犯罪的惩罚就不会出现时重时轻的临时性刑事政策。

(三)刑法学与犯罪学整合归一的必然趋势

对历史的反思,对历史经验和教训的总结,无非是为今天的社会现实管理提供借鉴。今天,中国的犯罪形势就整体而言,还是比较严峻的,因此在短时期内,刑法的昌盛、刑罚的昌盛、律学的昌盛还是难免的。而犯罪形势的严峻,说明“严打”的现实基础依然存在,这对于社会的统治者和管理者们来说,还不会轻言放弃“严打”。而此时的刑法学,如果一味危言耸听,坚决地支持“严打”,无疑是火上浇油,使“严打”获得更多的理由。如果一味背道而驰,坚决反对“严打”,无论怎样大声呼吁,对于社会的统治者和管理者们而言,无疑认为是文人的无病呻吟,决不会为此动心而改弦易辙的。比较现实和平和的一个途径是将刑法学置于犯罪学的体系之中,逐渐降低传统刑法学的地位,使依靠传统刑法学而建立起来的强化刑罚、强化“严打”的刑法功能日益淡化。而刑法功能的日益淡化意味着刑罚的残酷性和刑罚的严厉性逐渐被削弱和淡化。而大一体化的犯罪学体系的建立,会使人们日益重视犯罪的原因所在和对罪犯的矫正,这样人们长期被刑罚残酷性和刑罚严厉性所麻木的心灵日益恢复到人性、人道的轨道上来,社会的和谐和协调也能够整体上唤醒一部分有可能成为罪犯的人的良知,从而为减少犯罪提供一定的社会基础。历史和现实已经证明并且还将证明,希冀利用刑罚来遏制犯罪、消灭犯罪,仅仅是一种美丽而又残酷的梦想,根本不可能成为现实。即使从新中国不算太短的历史中,我们似乎已经看到

了一味“严打”并没有从根本上缓解我国犯罪总体形势严峻的现实。而刑法上或刑事政策上的“严打”，却使中国的犯罪学沦落为一门边缘的学科，而一些不伦不类的犯罪原因的分析理论还远远不能解释我国今天犯罪还居高不下的真正原因。当我们的刑法学者们一直喜欢居高临下的大谈特谈如何如何正确认定犯罪、如何如何恰当量刑而仍然不能收到实效的时候，倒还不如像国外的一些犯罪学者们居下思高地寻找一些真正的犯罪原因。现实一点地说，目前中国很多高深的刑法理论，对于当今社会一部分养尊处优的人员来说，特别是对相当多的法官们的确起到一定的修养作用，但就今天中国法官的社会地位和社会角色来说，他们远远不是预防犯罪的主要力量。而对于预防犯罪的政府和社会力量来说，却又缺乏充足的理论和方法。因此建立起将刑法学置于犯罪学之中的刑事法学和刑事实践一体化的理论，突出犯罪学的社会地位和社会作用，无疑将具有理论的价值，而且在现实的层面上更具有积极的意义。

二、刑事法学一体化对我国刑事政策的影响

建立刑事法学一体化的理论体系与实践模式，必将对我国的刑事政策发生重大的影响作用。刑事法学一体化的理论体系和实践模式，突出犯罪学理论在刑事法学一体化体系之中的地位，势必要求社会力量不能仅仅着眼于如何正确认定犯罪、如何恰当量刑的狭隘的刑事司法运动过程中，而是要把关注的目光投向于如何预防犯罪、遏制犯罪和对罪犯的如何矫正上。在如何发挥刑事法学一体化体系对我国刑事政策的影响，我们应当要注意几种有可能的不良倾向：

（一）防止急功近利主义思想 对我国刑事政策的影响

刑法理论和实践领域中的急功近利主义思想在我国由来已久，但是刑罚理论中的急功近利主义经过新中国 50 年的实践已经证明并没

有受到应有的效果。犯罪在总体上依然居高不下表明,犯罪绝不是能够通过刑罚的严惩就能够加以遏制和消除的。犯罪原因既在于沦落为罪犯的社会成员自身,也在于社会本身,对犯罪进行严惩仅仅像割韭菜一样,割一茬后又长一茬。土壤依在,肥源丰富,韭菜就会依旧茂盛。因此在刑事法学理论与实践一体化体系理论的指导下,遏制犯罪、预防犯罪的阵地不应当简单地放在刑事惩罚的领域,而应当向前挪位放在犯罪的原因研究和犯罪的预防领域。同时在对犯罪进行惩罚之后,还应当向后延伸,注重对罪犯的教育矫正。刑法中急功近利主义的失败,应当让我们从中获得启迪,一味的重刑思想、一味的从重刑中获取功利,无疑助长了刑罚的滥用。而在重刑的功利思想之下,社会成员会有一种人人自危的隐忧。而这种隐忧对社会成员自由自在的生活、对社会成员自由生活的创造、对整个社会生产力的发展都是一种消极影响。

当将刑法学置于整个犯罪学体系之后,我们必须否定刑罚领域中的急功近利主义对我国刑事政策带来的不良后果。但是我们也应当看到,即使我们把相当多的人力、物力和财力投向于犯罪原因的研究,注重犯罪的预防,也应当切忌急功近利主义思想的影响。犯罪预防、犯罪原因的消除、乃至达到犯罪的遏制,是一个长期的历史过程、社会运动过程,绝不可能在短时间内能够实现的。在犯罪预防和犯罪遏制中染上急功近利主义思想,一旦一个既定目标不能一时实现,就会产生浮躁心理、甚至作出放弃的选择,导致前功尽弃。在中国,现实的犯罪原因确实是比较复杂的,经济落后、生活贫穷、观念陈旧、长期的传统文化的影响,现有的体制上的不完善等等现象,都可以说是一种犯罪的原因。犯罪原因并非是一朝一夕形成的,消除这种生成条件的目标也不是一朝一夕能够实现的。建立一种长效的、可持续防止犯罪形成和发生的机制,是犯罪学的基本任务。可以这么说,我国政治生活中的急功近利主义曾在我国社会生活的各个方面都造成过严重的负面影响。建立预防犯罪、矫正罪犯的犯罪学,我们不应当想像在一朝一夕马上取得河清海晏的效果。比如说,当今社会中,侵犯财产的犯罪相应比例较高,其中一个直接的原因在于一方面一部分人先富了起来,而且他们中

的某些人的第一桶金的来源并非都是干净的,也许有的人至今仍然不能通过伦理道德的追问,而另一部分人至今仍生活在甚至挣扎在温饱线上,社会的两极分化有不断扩大的趋势。而另一方面,由于受经济发展的影响,社会的保障体系还不能发挥十分有效的作用。既由于受富有的诱惑,也为饥寒所需,贼盗蜂起就难于避免。此时严惩犯罪不过是使一些不稳定分子暂时蛰伏下来,而不能使他们的渴望得以消除。在饥寒交迫到来之时,铤而走险还会出现。而消除社会的两极分化又不会是一朝一夕之事,所以,在预防犯罪的问题上,我们切不可有急功近利的思想。不然,一朝不成,又会倒退到一味强调“严打”的老路上去了。

(二)消除重刑主义思想对我国刑事政策的影响

既然犯罪的原因并不是一朝一夕能够消除的,而犯罪确实每时每刻都在发生着,那么面对犯罪,采取“严打”的重刑主义刑事政策就成了很当然的选择,这是在我国长期以来人们、特别是社会的统治者和管理者们常有的思维定势。对犯罪的打击和惩治是必要的,但应当使人们、特别是社会的统治者和管理者们明白,打击犯罪、惩治犯罪的要务在于打击及时、惩治恰当。刑罚用的得当,无论对于社会和犯罪个人都两厢有利,而用的不当,则无论对于社会和犯罪者个人都两厢有害。经过 50 年来的刑事司法实践,特别是从 1983 年开始的“严打”活动,我们应该从中悟出一个道理,犯罪光靠“严打”可能收到立竿见影的效果,但不可能具有长久有效的作用。目前我国的犯罪形势依然十分严重足以说明这一问题。事实上,某些实行法治的国家,在废除死刑、遏制重刑以后,并没有发生犯罪的大规模上升的趋势,倒为我们提供了一种新的思路。重刑主义的思想指导下的刑事政策能够起到压的作用,但不能起到除根的作用,除草不除根,春风吹又生。犯罪的根在于社会诸方面的因素作用和犯罪分子某些没有得到教育、警醒而形成的劣根性。重刑是可以将相当一部分罪犯与社会相隔离,甚至可以将一部分罪犯进行人身的消灭。但是,死刑太多,不但一个国家的对外形象会受到不应有