



## 1983年以来中国刑事法治与刑事政策的回顾与研究

马天山

我国的刑事法治和刑事政策，与我国的政治、经济、法治环境以及国际法治环境紧密相连。1949年伴随人民政权的诞生，中国的刑事法治与刑事政策步入了一个崭新的发展阶段。这一阶段的成果主要是国民党六法全书被全面废止，《惩治反革命条例》等一系列单行刑法颁行。期间作为刑事法治的最重要标志——刑事法典的创制工作也逐步开始。1979年，新中国第一部刑法典正式颁布，标志着中国刑事法治开始了第二个崭新的发展阶段。从此，中国刑事法治初步走上了正规化的轨道。之后，中国的刑事法治与刑事政策工作紧紧围绕党和国家的政治经济大局，依据中国社会治安现状和国内外刑事法治的发展以及刑事法学理论研究的进展，在探索中不断走向完善，既积累了相当的经验，也有过不少应当汲取的教训。

### 一、1983年以来中国刑事法治的基本轨迹

刑事法治是法治建设整体中非常重要的一环。中国刑事法治建设的基本情况，可以通过对刑事立法、刑事司法和刑事法学研究的分析体现出来。因为刑事法治建设不同于其它行政、民事、经济等法治建设，它在立法内容、立法目的、立法技术等方面有独特的要求。同时参与刑事法治建设的主体也有别于其它法治建设。这种特殊性，构成了我国刑事法治建设的基本特征，集中体现于立法和司法两方面。

#### 1. 1983年以来中国刑事立法的发展轨迹

##### (1) 立法方式的选择问题。

以时间为序，大体而言，我国刑事立法自1983年以来，基本采了三种立法方式，即颁行单行刑法和附属刑法；颁行刑法典；颁布修正案、进行立法解释、颁布规定、决定等。[1]我国79刑法典于1980年正式生效，填补了解放后我国长期没有统一的刑法典的空白。但是由于79刑法典所依据的立法素材存在严重的局限性。加之立法经验和立法技术的储备有限，导致79刑法先天不足。79刑法颁行后，我国的政治经济形势又处于剧烈变革的时代，这就使得79刑法典同形势的需求产生了相当大的矛盾。尤其是1982年以后，随着我国改革开放局面的初步形成，犯罪情况开始表现出许多新的特点，并日益复杂化。此时，79刑法的先天不足凸显，客观上产生了修改刑法典的需求。

从理论而言，修改刑法典需要具备一定的条件，包括社会政治经济形势的基本定型、修改刑法的需求强烈、立法经验与技术的积累和刑事法学研究的支持。其中政治经济形势的稳固定型尤为重要。因为这是一定时期内刑事立法取材和刑事执法适用的基本要求。没有相对的稳定期，刑事立法实际上也难有针对性，从而刑事法律的稳定性也会遭到破坏。

八十年代初，我国的经济体制改革刚刚开始，政治体制改革尚在探讨，整个世界的政治经济格局以及刑事法学研究，也处于巨大的变化之中，这就使得刑法的修改失去了客观条件的支持。面对这一现实，我国选择了根据社会需要，由立法机关制定单行刑法以及附属刑法的方式来解决79刑法与客观现实相脱节的矛盾。这种方式一直持续十多年，成为这一阶段我国立法机关行使立法权的重要手段和97刑法诞生的重要预演。

1983年以后我国的刑事立法，实际上是在两条线上展开的。一条线是以立法机关制定单行刑法以及附属刑法为主，不断将社会的需求及时转化为刑事法律，以解决迫在眉睫的刑事法治问题。另一条线是酝酿、筹划刑法典的修改。虽然前述制定单行刑法和附属刑法的方式，在一定程度上缓解了社会治安矛盾，但还是难以从根本上解决问题，修改刑法典仍然是最佳的选择。

由于79刑法和其后大量特别刑法的颁行，理论界对刑法结构体系以及一些基本问题的探讨不断深入，更由于我国经济体制改革步入了健康发展的轨道，许多政治经济问题变得较为明晰，全面修改刑法典的条件慢慢具备，因而国家权力机关也从最初的打算修改，开始了实质性的修改工作。这一过程如果从1983年全国人大常委会法工委刑法室整理出的《对刑法的修改意见》起算，到1997年3月14日八届人大五次会议正式通过97刑法至，共历时13载。

97刑法对79刑法以及其后一些特别刑法中合理和科学的成份进行了保留，对有缺陷的部分进行了修改，摒弃了79刑法中不合理的部分，同时根据形势的发展增设了新的内容。从法典本身而言，97刑法无疑是一部崭新的、统一的、比较完备的、具有重大改革和多方面发展的良法。[2]

97刑法的立法过程也令人称道，它突破了立法的神秘性，广泛吸纳包括理论界、实务界、决策者在内的各个方面的意见，并反复论证比较，在立法的专门性和群众性的结合上，进行了有益的尝试，使新刑法的生命力、科学性和针对性大为增强。因此，97刑法典既是我国刑事法律的一大成果，又是我国刑事立法的一大成果。

97刑法颁行后，鉴于国际国内犯罪形势的变化，我国刑事立法工作并没有停下来，[3]而是根据与犯罪作斗争的需要，又进行了大量的立法工作。[4]这一阶段的刑事立法，在形式呈现出多样性的特点，权力机关除了以颁布修正案的方式对97刑法作较大幅度的分则方面的修改和补充外，还运用决定以及立法解释的方式，颁行单行刑法或者是对刑法的内容进行解释。

97刑法典颁行后，我国刑事立法权的运用，秉承了79刑法颁行以来的传统，仍然以弥补刑事法律与现实需要相脱节为己任，所不同的是，在刑事立法的规范性上有所尝试。

虽然刑法保护的社会关系最为广泛，但是它不能代替或者包容一切，很多领域由于有自己独特的运行方式和特点，仍然还需专门的法律规范加以调整，因此，我国刑事立法权的运用还有一种方式，即通过其它立法体现刑事意图，具体表现为在大量的非刑事的立法中确定刑法条款。据不完全统计，我国法律体系中涉及到刑法条款的法律共有80多部130多条，包括环境保护、商标、文物、海关、卫生、动植物检疫、土地、邮政、铁路、收养、劳动、对外贸易等内容，几乎涵盖了我们生活的每一个方面。这些条款不存在于刑事法典或者特别刑法之中，但它的内容却具有刑法性质，是作为暴力手段存在于其它法律之中的，对维护社会正常秩序，仍具有非常重要的刑事法律意义。

## （2）立法内容的归纳和特征分析。

我国刑事立法的内容，实质上基本集中在确定犯罪客体和刑罚两方面。由于立法权属于国家最高权力机关，因此，设定客体和刑罚的立法活动，也是国家意志的实现活动。撇开立法的技术因素，刑事立法的内容，无疑是国家的政治主张、经济需求、价值原则乃至治安现状的淋漓尽致的反映。[5]社会需求决定立

法内容，立法内容反过来又体现社会需求，这不仅是刑事立法应当遵循的原则，也是所有立法活动应当遵循的准则。

1983年以来我国刑事立法的内容，一方面反映出了我国社会治安的变化情况，另一方面还可以据此总结出一些规律性的东西，衡量刑事立法的得与失。

1983年至2002年6月，除97刑法之外，依据笔者所掌握的材料，我国立法机关共颁行单行刑法23个，（其中3个为97刑法实施后颁行）、立法解释4个、刑法修正案3个。此外，还有数以百计的刑法条文散见于各类非刑事法律之中。其内容和特征可作如下分析：

第一，1983年9月2日，六届全国人大常委会通过了《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》。该决定作为1983年严打的刑事法律依据，确定对当时社会治安危害最大的6类犯罪进行严厉打击，并对79刑法中牵扯此类犯罪的量刑情节进行了修改，明显特征是提高了量刑幅度。此外，还增设了传授犯罪方法这一新罪名。该决定一方面反映出依法治理社会治安的法治思想的增强，同时也是对“重刑”作用的初步尝试。

第二，1988年，全国人大常委会共立法确立了4个补充规定，内容涉及贪污贿赂犯罪、走私犯罪、泄露国家秘密犯罪、捕杀珍贵濒危野生动物犯罪。《关于惩治贪污贿赂罪的补充规定》和《关于惩治走私罪的补充规定》，对79刑法作了重大修改和补充，增设了挪用公款罪、巨额财产来源不明罪、隐瞒境外存款不报罪、单位贿赂罪以及走私武器、弹药、假币、文物等罪。后两个规定对79刑法第97条、第130条的罪状、量刑情节以及刑罚进行了补充，使之更加细化。这也是1988年全国人大常委会刑事立法的最大特点，它表明我国刑事立法的水平有了进一步的提高，开始总结79刑法中的经验与教训，取消了诸如“敌人”等一些非法言法语的表述和笼统、粗疏的规定，开始注重立法的严密性、科学性和可操作性。

第三，1990年6月至1995年10月，全国人大常委会共进行了15次刑事立法，其中以补充规定的方式，规定了盗掘古文化遗址、古墓葬，偷抗税犯，假冒注册商标和组织、运送他人偷越国（边）境共4个犯罪；以颁布决定的方式，规定了侮辱国旗、国徽，涉毒和卖淫嫖娼，拐卖绑架妇女儿童，生产销售伪劣商品，侵犯著作权，违犯公司法，破坏金融秩序，虚开伪造和非法出售增值税专用发票共11个方面的犯罪。这一阶段我国刑事立法的特点是，立法数量众多，对79刑法中的罪与罚进行了大量的修改和补充。在涉及到的6个类罪名中，以维护市场经济秩序方面的立法为主，体现出了刑事立法对社会经济发展的强烈适应愿望。在立法技术上，仍旧继承了1988年的特点，注重规范性、严密性、科学性和可操作性，同时考虑到了与国际有关法律的协调问题。

第四，97刑法生效后至2002年6月，全国人大及其常委会共进行了10次立法活动。这一阶段我国的刑事立法呈现出多样性的特点：其一，以颁布决定的方式，发布了内容涉及维护互联网安全，取缔、防范和惩治邪教活动以及惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇3个方面的决定；其二、首次运用立法解释权，于2000年4月至2002年4月发布立法解释4项，对97刑法第93条、228条、342条、384条、410条的内容进行了阐述；其三，以刑法修正案的方式取代了补充规定，共颁布3个修正案。这种贯之以修正案并编号的方式，使修改补充刑法的立法活动更加规范，从而成为这一阶段立法的又一显著特点。

纵观1983年以后我国的刑事立法，可以看出，由于社会政治经济形势的多变，我国刑事立法的内容和方式也相应的处于多变之中。但是无论如何变化，79刑法颁行后的一系列立法活动，实质上仍是继续运用立法权完善79刑法典的过程。[6]同理，97刑法颁行后的刑事立法活动，也是运用立法权完善97刑法典的过程。正是这些刑事立法活动，构成了我国刑事立法与社会变化的丰富性的和谐统一。

## 2. 1983年以来我国刑事司法的发展变化

刑事司法是实现刑事正义的基本手段，是纸上的刑法变为现实的法律的唯一途径。但是刑事司法并不

仅指刑事诉讼活动，它还应当包括最高司法机关的司法解释活动，且这种活动应当更具实质意义。因为司法解释是司法主导权或主动权最重要的体现，如果没有诉讼活动，司法机关会失去存在的意义，正义难以有伸张的途径，而没有司法解释权，司法机关的执法活动就会缺乏主动性或主动性，司法活动难免盲目和混乱。立法活动使立法者的意愿法律化，司法活动尤其是司法解释活动，却会使立法者的意愿现实化。在这个层面上，刑事司法的作用有二重，其一是通过司法，使刑事法律现实化，实现对犯罪的惩罚。其二是通过司法检验刑事立法并发现立法素材。

二十年来，通过实现刑事司法的二重作用，我国刑事执法队伍得到了极大的锻炼，也积累了相当多的经验。但这种分析实际上是对刑法功能和作执法活动的认识，并不足以说明我国刑事司法的现状，大量司法解释的出台，才是我国刑事司法历史及现实的准确体现。二十年来我国刑事司法解释具有如下可以圈点的方面：

(1) 司法解释数量众多，保证了刑事执法活动的顺利开展。由于我国79刑法在确立时，主张宜粗不宜细，再加上刑法典本身立法的要求，因而很多条文过于原则，于是最高司法机关运用法律授权，颁布了大量的司法解释，起到了及时弥补缺陷和填补空白的作用。这是刑事执法活动的必然要求，也是司法解释权的正常运用，又是对刑事法律结构体系的有益补充。

据不完全统计，1983年至97刑法颁布，我国司法机关共颁布了大约144件刑事实体方面的司法解释。97刑法颁行后至2002年6月，我国最高司法机关共颁布了大约95件新有刑事司法解释，加上已经废止的约133件刑事方面的司法解释，二十年间我国共颁布了约372件刑事司法解释，[7]对刑法典以及有关立法解释，起到了巨大的补充作用，有力地规范和约束了刑事执法活动。

(2) 我国的刑事司法解释，针对刑事司法活动的实际需要，以答复（解答）、批复、规定、通知、解释等多种方式并用来解决实际问题，呈现出司法解释外在表现形式多样性的特点。一般而言，在解决某一类司法问题时，多运用答复、解释的方式。对各种刑事立法的贯彻执行和传达最高司法机关的意见时，多运用通知。对具体问题的请示，则运用批复。

我国司法机关颁布的数以百计的司法解释，虽然表现形式不尽相同，但目的却是一致的，即诠释刑法典和特别刑法，规范刑事司法活动。通过归纳可以看出，1983年以来我国最高司法机关对犯罪、刑责、刑罚等总则性内容以及分则中所有类罪名都有过司法解释，涉及到刑法典的全部内容和对刑法典进行修改补充的部分特别刑法。这种解释，对过于原则的刑法典来讲，十分必要，使刑事司法解释权和刑事立法权通过执法活动统一了起来，互相服务，互为促进。

(3) 司法解释权的主体在理论上比较明确，只能由法律向最高执法机关授权，因而，我国刑事司法解释大多数是以最高人民法院、最高人民检察院的名义单独或联合制发，对执法过程中出现的各类实体问题以及与审判、检察工作事宜有关的问题做出解释。[8]但我国刑事司法解释主体又表现出多样性。除前述情况之外，两高还与公安部、司法部、劳动人事部、国家科委、民政部、邮电部、全国人大法工委、安全部等部门，制定过数量众多的司法解释，使得参与制发司法解释的部门，在实际上变得多了起来。这些司法解释虽然属于刑事实体规

范，但其内容或多或少都与参与制发的部门有密切和直接的业务上的联系。之所以会出现这种情况，主要在于中国社会的国体形式以及行政传统。这种联合制发方式，有利于司法解释中牵扯到的内容的贯彻落实。也就是说，这种司法解释方式比较适合中国的法治现状和国家的管理模式。[9]

然而，司法解释毕竟是专属权力，最终只能也只能有最高司法机关行使，[10]上述部门参制司法解释的行为，并不表明它们应该或已经取得了司法解释权。合法的司法解释，是在遵从立法者意愿的基础上，由最高司法机关行使执法权的结果，它除了内容上的要求外，还需要一定的形式要件。本质上，司法解释

权是立法权在司法领域中的必然和合理的延伸，具有约束所有刑事司法的强制力。随着我国法治建设和认知程度的提高，由其它部门（主要是行政部门）参制司法解释的状况会在一定程度上有所改变。97刑法之后，我国最高司法机关只联合其它部门颁发过8个司法解释，参制最多的是公安机关。此外还有司法部、民政部、监察部、，国家工商总局以及林业部和妇联，联合解释的数量明显减少。从解释的内容看，司法机关力图得到相关权力部门的配合，追求彻底、迅速、有力打击这几类犯罪并及时解决遗留问题的司法意图十分明了。

## 二、1983年以来我国主要刑事政策检点

刑事政策是根据与刑事犯罪作斗争的需要，结合具体历史时期的任务以及时代特点，制定出来的对刑事工作具有指导意义的方针、路线。刑事政策是刑事法律的灵魂，刑事法律是刑事政策的条文化，与法律的稳定性、权威性、具体性相比，政策是暂时、原则、灵活和低级的。由于刑事实践的丰富性，也由于政策制定主体的丰富性，[11]刑事政策也是丰富和多层次的。

1983年以来，在我国刑事法治领域，除了惩办与宽大相结合等传统的刑事政策仍被遵守外，还产生了许多新的刑事政策，其中严打政策、两少一宽政策、职务犯罪预防政策、综合治理政策以及犯罪的社区矫正政策较具代表性。

### （1）依法从重从快严厉打击刑事犯罪活动的政策，亦即严打政策。

严打政策是1983年以来，以党和国家的名义制定、部署，并在全国范围内实施的一项极为重要的刑事方略，多年以来一直对我国的刑事立法、刑事司法产生着极为深刻的影响，从而成为涉及十分广泛的国家政策。

严打政策产生的事实根据是我国严峻的社会治安状况，这一政策的目的在于通过打击刑事犯罪，维护社会稳定。二十年来，我国在严打政策指引下，共进行过三次较大规模的严打。第三次严打整治斗争虽然已于近日结束，但严打态势仍被强调需要保持。

严打政策是邓小平民主法治理论的重要内容，他不仅对严打斗争的必要性、严打斗争的重点对象、严打意义作了全面深刻的阐述，而且还指出了打击刑事犯罪活动的艰巨性。1983年全国政法会议召开后，六届人大也召开二次会议，通过了关于严打的两个决定。这是严打政策正式产生并指导刑事司法实践的标志。

严打政策的主要内容是依法从重从快打击严重危害社会治安的刑事犯罪活动，但它没有具体的实体和程序上的要求，对刑事诉讼只具有一般和普遍的指导意义。从我国历次严打看，严打政策的内容是通过立法和司法解释的方式，进行法律转化的。如1983年全国人大的两个决定，便是以立法方式体现严打政策的。最高人民法院关于在严厉打击刑事犯罪活动中具体运用法律的若干问题的解答，则是以司法解释的方式将严打政策直接转化为刑事司法活动的。实际上严打政策起着引领刑事司法实践的重要作用。严打政策的法律转化，在我国历次严打斗争中均有不同程度的表现。这种转化将政策性要求和法律规范，合法的统一到了一起，做到了责任明晰，各司其职，既体现了党和国家对打击犯罪，优化社会治安秩序的高度重视，又体现出了民主与法治的精神，防止严打斗争与法无据或违法进行。

### （2）对少数民族中的犯罪分子，要少捕少杀，在处理上一般从宽的政策，亦即两少一宽政策。

1983年严打斗争开始一段时间后，中共中央基于我国民族地区的实际情况和与刑事犯罪作斗争的需要，为了既体现国家的民族政策，对突出对刑事犯罪的打击，在（1984）5号文件中提出了两少一宽政策。这是79刑法颁行后，中共中央根据我国民族地区的特点，首次明确提出的处理民族地区刑事犯罪的一项基

本政策。

两少一宽政策在本质上仍属于民族政策的范畴，但它是具有刑事内容的民族政策，因而也可以视为一项刑事处遇政策，对少数民族中犯罪分子的定罪和量刑，提出了明确的原则的要求。它产生的根据是民族间事实上的不平等，与我国其它民族政策产生的理由完全一致。

我国是一个多民族的国家，由于历史、自然等原因造成的各民族间事实上的不平等，必然会在民族地区的刑事犯罪活动中体现出来，使犯罪主体、犯罪性质、犯罪手段以及对犯罪的认识，打上深深的民族的、地域的、文化的、传统的烙印，因此，处理此类犯罪必须体现出区别对待的思想。

1983年之后至今，两少一宽政策成为我国民族地区执法机关处理刑事案件的重要政策。但是它与严打政策相比，却存在明显差异，即它的提法过于原则，无法和严打政策丰富的内容相提并论。实质上，两少一宽政策到目前，只是一种政策思想的原则表露，在可操作性上还有待于加强，

严打政策的原则要求，是通过立法和司法解释的方式转化的，两少一宽政策也可效法，就该政策对什么人、什么地方有效，对哪些案件适用以及“少”和“宽”的限度等问题做出明确的规定即可。一项政策只具有策略内容并不完整，还必须要有关于行动的内容。

### （3）社会治安综合治理政策。

社会治安综合治理是一项事关全局的，具有重要意义和内容规定十分详尽的党和国家的基本政策。由于这一政策以优化社会治安为目的，因而在一定程度上，它也是一项重要的和基本的刑事政策。

1983年第一次严打开始后，社会治安形势阶段性好转，但总体上治安状况仍不容乐观，刑事犯罪和其它治安问题有增无减，不少地方人民群众缺乏安全感。单纯以刑事手段与犯罪作斗争的局限性日益暴露。

在这样一种情况下，党和国家提出了社会治安综合治理的政策。1991年2月19日，中共中央、国务院在《关于加强社会治安综合治理的决定》中，就加强社会治安综合治理的特殊重要性、任务、要求、工作范围、工作原则、治理措施、政法部门的职能作用等内容进行了明确而全面的规定，奠定了这一政策的内容基础。[12]同年3月2日，七届全国人大常委会通过了《关于加强社会治安综合治理的决定》，对前述内容进行了归纳，指出社会治安综合治理的任务之一，就是打击各种危害社会治安的犯罪活动，依法严惩严重危害社会治安的犯罪分子，[13]从而使这一产生与刑事犯罪作斗争的实践积累和思想结晶，由党和国家的政策，通过立法上升为国家法律，成为我国刑事政策体系中规定最为详尽、指导较为广泛的政策之一。

社会治安综合治理政策提出后，各地党政军以及政法机关进行了大量的实践和探索，其中最为典型的的就是职务犯罪预防。中共中央、国务院在《关于加强社会治安综合治理的决定》中指出，社会治安问题是诸多社会矛盾和消极因素的综合反映，必须运用政治的、经济的、行政的、法律的、文化的、教育的等多种手段，整治社会治安，打击和预防犯罪，保障社会稳定。依据这一要求，根据反腐败斗争的实践，国家有关部门于2000年提出了职务犯罪预防政策，主张对职务犯罪要从源头上治理。这是综合治理政策的下位政策，也是综合治理政策的实践和运用。

社会治安综合治理政策的提出，反映出我们对刑事犯罪的原因、刑法的作用以及防止犯罪的手段有了较为深刻的认识，体现出了从单一的突出打击到打防并重、综合为治、标本兼治的治安治理思想的转变。

### （4）犯罪的社区矫正政策。

这是2003年7月由两高和公安部、司法部共同提出的新的刑事处遇政策，它既是对我国刑事执行制度改革的一种探索，又是新设定的刑罚执行时应当遵循的准则，目的是增强刑罚效能，提高改造质量，降低行刑成本。

犯罪的社区矫正，是指将符合条件的罪犯置于社区，由专门的国家机关在社团和民间组织以及志愿者的帮助下，矫正其心理和行为的一种方法。这是当今世界各国刑罚发展的趋势。我国确立这一刑事行政

策，能使刑罚制度轻重衔接，层次分明。

### 三、对1983年以来我国刑事法治和刑事政策的几点认识

1983年以来的二十年，是中国刑事法治建设和刑事政策发展最为迅速的二十年，97刑法典以及大量的刑事立法、司法解释和刑事政策，构筑起了较为完备的我国刑事法律体系。同时刑事法治理论的研究也硕果累累，一方面解决了众多立法及司法中的实际问题，另一方面又密切关注并加强前沿理论问题的研究，起到了引领刑事法治建设不断深入的作用。

我国刑事法治建设和刑事政策取得了一系列的成绩

(1) 制定出了一部统一的、比较完备的刑事法典，并且在修正刑法的过程中，架构起了以刑事法典为核心，以刑事政策为指导，以特别刑法、司法解释以及有关规范性文件为补充的刑事法律之网；

(2) 摸索出了一条立足本国国情与借鉴国外、境外先进立法经验相结合，既要满足实际需要，又要展望未来，既要有中国特点，又要顺应世界刑法发展潮流和趋势的立法之路；

(3) 积累直起了一套制定刑事法律和确定刑事政策的经验，立法技术和政策水平不断提高，在刑法修改补充的时机的选择、条件的判断、内容的确定以及政策的制定和法律转化方面，日渐成熟；

(4) 取得了一定的理论成果，极大地推动了新的刑法观的形成，有利于促进刑事法治建设和刑事政策的合理制定和运用。这些理论成果涉及刑法的基本原则、效力范围、犯罪与刑事责任、犯罪主体、正当防卫、共同犯罪、刑罚以及各种具体的犯罪构成、期待可能性、比较刑法学等问题，搭建起了我国刑事诉讼从法典到实务的理论体系，为我国刑事立法和刑事司法奠定了坚实的理论基础；

(5) 看清楚了一些问题，懂得在变革年代刑法的完善和稳定只能是相对的，立法者唯一的责任就是准确把握社会变化的节奏，不断使刑事立法的内容和立法技术具有民主性、时代性、前瞻性、科学性和针对性，使刑事法律在立法和司法解释中，实现相对的完善和稳定；

(6) 形成了加强刑事法治建设的一系列原则。这些原则包括：①刑事立法与刑事司法并重，以刑事立法指导和约束刑事司法，并通过司法解释使刑事立法更具操作性的原则；②紧跟国内外政治经济形势，并以国内为主，确立刑法打击和保护重点的原则；③刑事立法与刑事政策应当民主与科学、概括与具体相结合的原则；④刑事政策和刑事法治建设应当连续、稳定，既要与实际相适应，又要与其它法治建设和政策要求相统一的原则；⑤合理兼顾刑法保卫社会与保障人权功能的原则；⑥刑事法治建设必须服从刑事政策，刑事政策必须与刑事法治建设相适应原则等。

二十年来，我国的刑事法治建设无论从哪一方面来说，都取得了相当的成绩，从零散的单行刑法到统一的79刑法再到更加完善的97刑法，从刑法理论的基本空白到刑法理论的初步繁荣，从被动应付刑事犯罪到长期预测、主动防范，从注重重刑到打防并举、标本兼治，无一不是一个良好的开端。然而，仍有一些问题值得注意：

(1) 关于刑事法治建设的协调问题。

刑事法治建设包含诸多环节，因而存在一个各环节相互协调的问题。协调可以分为内部环节的协调和外部环节的协调两方面。

首先，关于内部环节的协调问题。刑事法治建设有自己独特的任务、要求和工作程序，并以此构成与其它法治建设的区别。大的方面而言，刑事法治建设以法规建设为基础，以组织建设为依托，以刑事法律目的的实现为要求，因此，刑事法治建设最重要和基本的环节是立法和司法。它们之间的协调，是指刑事司法活动（主要是司法解释）应当完全体现立法者的意图，而不是有所僭越或者打折扣。刑事立法活动也应当充分考虑到刑事司法的要求，力求所立之法易于执行，即表述要明确不能模糊，在形式上应当简约和

规范，不能数量过多，形式复杂。

刑事立法和刑事司法的协调，还包括刑事立法过程中所有活动之间的衔接，刑事立法中无论是议案的提出、审议，还是修改和补充，都应当围绕立法的目的展开。立法权力的行使，必须与法律授权相协调，无授权者不得立法，越权立法者无效。以立法权方式颁行的法律之间，也存在一个协调问题，不能相互有矛盾。

刑事司法过程中所有活动的协调，主要是指运用司法解释权之间的协调，表现为解释主体之间的协调和解释内容的协调。主体之间的协调即司法解释权的运用，在理论上只能有最高司法机关行使，其它部门无权运用。关于内容的协调问题，只存在于最高司法机关单独制发的解释中，它一方面是指最高司法机关颁行的司法解释之间不能“打架”，另一方面还包含最高司法机关自己颁行的司法解释，也应前后一致，不能“打架”。这是刑事执法活动顺利进行的先决条件。对最高司法机关而言，做到司法解释之间的协调一致，是必须尽到义务而不是权力之争。

其次，关于外部环节的协调问题。刑事法治建设不是处在真空之中，对与外界发生的各种必然和偶然的联系，必须认真加以考虑。这里主要是指立法与国家政治、经济、文化以及法治建设水平间的协调和司法与司法环境之间的协调。前一种协调，强调的是立法质量，立法必须符合国家的实际情况和发展趋势。后一种协调是司法能力与司法环境之间的协调。没有相应的司法环境，如物质条件、法律意识、执法队伍，司法能力就会被极大的削弱。二者之间存在相互制约的问题。

刑事法治建设的内部环节和外部环节之间存在普遍的联系，没有刑事立法，刑事司法便是无源之水，无本之木，而没有刑事司法，刑事立法也只能是聋子的耳朵。

## （2）关于刑事法治建设的开放问题。

二十年来，我国刑事法治建设，基本上是在开放的政治经济环境中进行的。刑事法治建设所具有的专门特征，并不表明刑事法治建设可以在一个封闭的圈子里进行，它也应当有一个开放的结构：刑事法治建设应当充分接纳关于国家政治、经济和法治建设的信息，应当充分考虑到犯罪的变化规律，做到立法必须针对国情，司法必须讲求效果。

开放结构的另一个含义就是对国外、境外刑事法治的借鉴问题。刑事法治中的借鉴，贯穿于刑事立法和司法的各个环节，但原则是以我为主，区别对待，反对盲从。

随着时代的进步和发展，我们面临更加开放的社会格局，因此，在我国的刑事法治建设中，应当认真研究刑法的开放问题。

## （3）刑事政策的目标和内容设计问题。

刑事政策的目标应当明确，但是目标明确并不等于就有可操作性，它还必须满足政策在内容设计上的要求。即合理的目标需要有合理的内容设计来保障。

我国自1983年以来制定的严打政策、综合治理政策等，都有明确的目标要求和内容设计，但还是有一些地方需要进一步提高，一个是刑事政策的目标确定问题，另一个是一些刑事政策规定过于原则的问题。

刑事政策的总体目标不外乎实现社会治安形势的好转，然而，这一目标如何实现、具体内容是什么、需要多长时间，却有许多问题需要研究。这种研究的唯一要求是对社会治安问题的认识必须准确。刑事政策的制定不能脱离社会实际，社会实际既是刑事政策产生的客观基础，又是刑事政策内容的唯一决定者，在确定刑事政策目标时，既要充分分析哪些因素有利于刑事政策目的的实现，又要看到哪些政策不利于刑事政策目的实现，从而只确定能够实现的、最为迫切的目标。确定目标之后，应针对存在的问题，规定实施政策的手段、原则等（这些也是政策应该有的内容），否则，刑事政策难以在实践中贯彻。

刑事政策目标确定过大、过远、过高，会失去现实意义，内容规定过于原则，也难以适应刑事司法实

践的需要。

[1] 这是依据司法权力的具体分工而言的。其中，就立法权来说，具有专属性，由专门机关行使，但就其过程而言，相对于立法结果的产生，它又有相当的开放性，以便集纳更多的立法建言。因此，除了权力机关作为立法决策的主体外，实际上还有与刑事法治建设有关的众多的人员和单位的参与。这是刑事立法民主和科学的要求。刑事执法的主体则不包含全部的政法机关，仅指具有刑事执法权的部分政法机关。

[2] 参见赵秉志主编：《新刑法全书》，中国人民公安大学出版社1997年版，第99页。

[3] 据不完全统计，自97刑法颁行到2002年6月，我国立法机关在刑事立法方面共动用立法权10次。

[4] 任何法律在其颁行之后的一段时间内，应该具有相对的稳定性，但这种稳定性取决于该法的预测能力，同时还取决于客观实际的变化状况。如果条件允许而法律仍不变化，那么这种稳定是一种教条主义的僵化，没有任何意义。

[5] 当然立法的技术具有多重性质，不单单只是手法问题，也应当体现民主性和其它更多的含义。

[6] 完善到一定程度，导致了97年修改刑法的活动。1997年刑法的修改，不过是对这一过程所取得的成绩的总结、归纳和创新而已。

[7] 由于统计所依据的资料的差异和一些司法解释内容的不确定性，数字可能会有出入。此处所依据的资料是赵秉志主编的《新刑法全书》、最高人民检察院法律政策研究室主编的《现行刑事法律司法解释分解集成》、欧美同学基金会主编的《中国法律法规数据全库》以及两高废止的司法文件目录。

[8] 两高的内设部门如法律政策研究室，也以自己的名义下发了不少针对具体问题的法律解释，实践中各执法部门通常也将其视为司法解释，认为具有普遍的约束力。

[9] 应当认为司法解释主体的增多，一方面是因为导致犯罪的原因复杂多样，单凭司法机关的力量难以防范。另一方面还在于动员社会广泛参与打击犯罪，解决与犯罪相关的一系列问题，行政权力的介入是颇为行之有效的方式，行政权力的广泛性和行政机关的行政隶属关系，能成倍增加打击和防范犯罪的力度与效率。在此，追求社会效果的目的一定程度上掩盖了司法解释权的专属性。

[10] 这一最终目的的实现，可能需要一个较长的时间，并依赖于相关法律法规的配套和完善

[11] 国家权力分属各个不同的职能部门行使，因此，各职能部门也可以依据法律规范，在自己的辖区和业务范围内行使制定政策的权力。本文只探讨国家层面上的刑事政策。

[12] 参见中发（1991）7号文件。

[13] 参见1991年3月2日第七届全国人民代表大会第十八次会议通过的决议。

更新日期：2006-10-19

阅读次数：777

上篇文章：诱惑侦查行为的正当化根据

下篇文章：深入领会修宪精神 推动刑事法治进步

 打印 |  关闭

 TOP

©2005 版权所有：北京师范大学刑事法律科学研究院 京ICP备05071879号