

# 新中国75华诞 法学理论研究回眸与展望

编者按 历史长河波澜壮阔,今日中国生机勃勃。2024年,新中国已走过75年的光辉历程。75年来,中国人民在中国共产党领导下,探索出一条符合国情、适应时代的中国特色社会主义法治道路。75年来,法学理论研究也与法治实践同步推进,取得长足发展。为庆祝新中国成立75周年,本报特开设“新中国75华诞·法学理论研究回眸与展望”专栏,邀请法学专家就刑法学、民法学、刑事诉讼法学等学科75年来的理论研究进行述评,回首过去,展望未来,为加快构建中国法学自主知识体系贡献智识。

□时延安

在新中国成立之后,现代意义上的中国刑法学得以真正建立和发展。经过75年的不懈努力,具有符合中国实际、适应中国犯罪治理需要的刑法理论体系已然形成,并随着中国各项事业的发展不断前进。中国现代刑法学虽然受到西方刑法理论的较大影响,但究其主流,明其血脉,几代中国刑法学人的不懈努力和创新的今日刑法学成就的根本所在。在这75年里,中国刑法学者始终秉持高度的文化自觉和学术自觉,情系文化底蕴,勇担历史使命,高度关注社会发展和科技进步,坚持问题意识和正确方法论指引,不断推动中国刑法学向前发展,并在世界范围内形成重要的影响力。

## 中国刑法学75年发展历程回顾

◇新中国刑法理论体系的形成和发展历史,带有明显的时代烙印,始终与国家、社会发展紧密结合,虽然历经波折,但探索精神始终绵延更始,从中能够体察几代刑法学人为学术的执着付出,对真理的孜孜以求。

早在新中国成立之前,在中国共产党领导下的革命根据地就制定、施行了一些刑事法律,并积累了大量刑事立法和司法经验,这成为新中国刑法学的理论和实践来源。尤其在第三次国内革命战争时期,“人民刑法”的一些基本理念已经形成。对此,有论者指出,人民刑法一开始就是根据马列主义的原则,并在中国共产党直接领导下从革命斗争中建立与发展起来的,其具有鲜明的阶级性和强烈的革命性。新中国的刑事立法原则即从实际出发,理论与实践相结合,对于反革命犯罪的惩罚政策即镇压与宽大相结合,对于涉婚姻、烟毒等普通刑事犯罪的刑事政策即惩罚与教育相结合,以及对贪污犯罪的量刑标准等都基本上吸取了过去的斗争经验。关于犯罪基本特征的社会危害性及违法性概念、罪过及其形式的概念、判刑的概念和原则,共犯、刑法的教育任务、刑罚种类等,在这一时期也逐渐形成。

新中国成立后,由于在各项制度上全面向先行的社会主义国家苏联学习,因而刑法学理论也必然要向苏联学习。中国人民大学法律系在引入苏联法学方面发挥了重要作用,在苏联刑法理论体系的引入过程中堪称中坚力量。当时,一大批苏联学者被邀请到中国人民大学集中授课,一大批具有代表性的教材、专著、论文集被翻译成中文,而且翻译质量非常高。当时留学生的主要派往国也是苏联和东欧社会主义国家。受苏联刑法学影响,新中国成立后刑法学的研究成果,主要是围绕苏联刑法学提出的基本问题,并结合中国法律实践进行讨论。苏联刑法学当然属于现代刑法学,其理论体系在有些学者看来存在各种各样的问题,但其所运用的法律研究方法,完全是近代以来法学研究的成果。在全面学习、借鉴苏联刑法学理论的过程中,中央政府主管部门也注意到一些不良倾向。为此,1956年7月下旬司法部和高等教育部联合召开法律专业教学大纲审议会议,提出在学习苏联先进经验方面,应防止生搬硬套;刑事诉讼法应以中国刑事诉讼程序为主体;着重研究中国刑法学的发展规律,解决中国的实际问题。

新中国成立初期,我国刑法学界的讨论主要集中在立法方面,包括犯罪与违反治安管理行为的划分、类推、刑法溯及力、刑事责任年龄、刑罚种类、量刑原则与量刑制度、刑罚执行制度以及刑法分则体系等问题。随着新中国刑法学理论研究的深入,刑法学界对基本问题的讨论也颇为热烈,对犯罪的社会危害性、辩证唯物主义因果关系理论在刑法学中的应用、犯罪主观方面、共同犯罪、故意犯罪的停止形态以及刑法分则具体问题的讨论已经相当深入。这一时期刑法学界讨论的另一重点就是刑

事政策问题,主要聚焦于“镇压与宽大相结合”和社会主义社会两类不同性质的矛盾。这一阶段的研究,由于受到“反右斗争扩大化”的影响而趋于萧条,这种状态一直延续到“文化大革命”结束。

1978年开启改革开放新时期法制工作新征程后,中国刑法学者在前期对苏联刑法体系的研究基础上,结合中国的法律实际展开对诸多具有中国特色刑法学问题的讨论,如刑法中“但书”问题、行政处罚与刑事处罚的关系、刑事责任、刑事法律关系、单位犯罪,等等。其中,有些问题是由于我国特殊的法律制度需要刑法学给予必要的理论支持,例如犯罪与行政违法行为界分问题、单位犯罪问题;有些问题则是由于法学理论的延伸研究所必然引发的,例如,刑事责任是受苏联刑法学影响而为刑法理论研究所关注的一个重要问题,这一概念与德系理论中的责任(罪责)概念不同,一方面来自于法理学中的法律责任概念,即属于法律责任的一种,另一方面在刑法理论体系内,如何处理犯罪、刑事责任和刑罚的关系,也是一个无法绕开的理论问题。20世纪90年代对刑事法律关系的探讨也颇为火热。这一概念也是法理学“法律关系”理论在刑法学中的延伸,它对解决不同部门法的界分,认识刑法的公法属性以及解决“刑民交叉”“行刑关系”程序问题都具有很强的指导意义。

我国刑法学的复苏与国家改革开放政策的实施推进是同步的。在改革开放这一大背景下,我国刑法学界也以积极的姿态借鉴并引进域外刑法学理论,尤其是大力引入了德日刑法理论。由于清末修律过程中,主要借鉴了大陆法系的法律制度和法学理论,而苏联刑法学在法律术语和法律理论上也深受大陆法系影响,因而在重新借鉴德日刑法学理论过程中,一些中国刑法学者很自然地转向了日本或德国刑法学理论。不过,刑法学界主流观点认为,应坚持我国刑法学的基本观点和理论基础,坚持以我为主,有目的、有区别地汲取域外刑法学理论,不宜盲目照搬,更不能不辨良莠地一律加以引进。这一时期,在高铭喧先生等一批刑法学家的引领下,我国刑法学研究也主动融入刑法的国际化潮流,主要表现为对国际公约的研究与中国刑法学进行充分融合,并将国际公约的内容纳入刑法学研究中。例如,我国刑法学者对1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》、1998年《国际刑事法院罗马规约》、2000年《联合国打击跨国组织犯罪公约》、2003年《联合国反腐败公约》等都进行了极为细致的研究,由此也推动了公约内容的国内法化。

新中国刑法理论体系的形成和发展历史,带有明显的时代烙印,始终与国家、社会发展紧密结合,虽然历经波折,但探索精神始终绵延更始,从中能够体察几代刑法学人为学术的执着付出,对真理的孜孜以求。

## 中国刑法理论体系形成、发展的历史经验

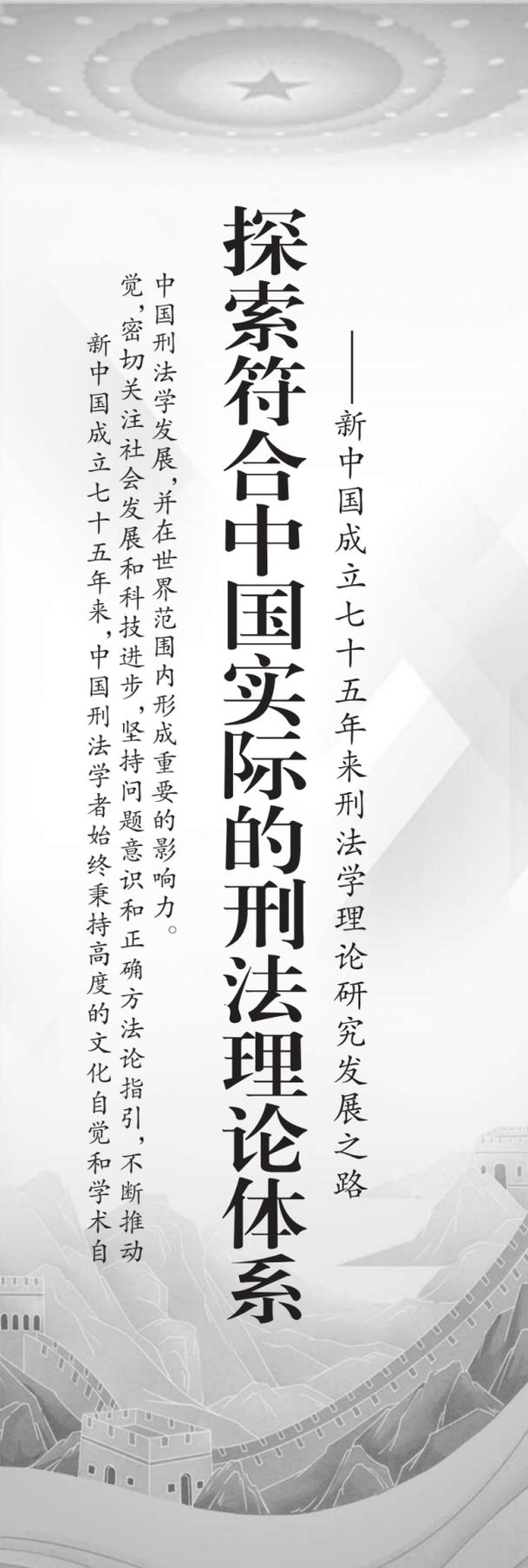
◇从历史的角度分析,研究中国刑法理论体系的形成、发展过程,可以得出四点基本认识:一是始终坚持党的领导,积极贯彻党的基本刑事政策;二是始终坚持正确的方法论指导;三是始终将国家、社会发展中的重大问题作为研究对象;四是始终保持学术开放,积极面向世界、面向未来。

从历史的角度分析,研究中国刑

中国刑法学发展,并在世界范围内形成重要的影响力。密切关注社会发展,并在世界范围内形成重要的影响力。坚持问题意识和正确方法论指引,不断推动新中国成立以来七十五年来,中国刑法学者始终秉持高度的文化自觉和学术自

# 探索符合中国实际的刑法理论体系

——新中国成立七十五年来刑法学理论研究发展之路



法理论体系的形成、发展过程,可以得出以下四点基本认识:

一是始终坚持党的领导,积极贯彻党的基本刑事政策。我国犯罪治理基本理念的的形成和发展,是由党和政府通过社会治安、犯罪治理等方面的政策性文件,根据犯罪发展态势提出,并根据当时的历史条件、政治条件和社会条件进行阐述。中国刑法理论始终关注并充分贯彻党的基本政策的精神内涵,结合犯罪治理的需要,在刑法理论中加以体现。例如,新中国成立初期,刑法学者就对“惩办与宽大相结合”的刑事政策进行了一定的研究;改革开放后,对该政策在刑法理论中如何体现也结合刑罚制度进行了充分的讨论。“宽严相济刑事政策”提出之后,围绕该政策的基本内涵、体系定位以及政策目标实现进行了广泛讨论。时至今日,刑法学界在研究中更为主动、积极地将党的政策融入其中。例如,关于惩治腐败犯罪、黑恶势力犯罪、金融犯罪、食品药品犯罪等的研究,刑法学者都将研究背景和理论根据与党的政策相衔接,一方面通过对刑法立法、司法进行政策解读,明晰党的具体政策对刑事法律制度调整的影响,另一方面充分将党的政策目标与刑法解释、适用紧密结合,以实现更好的法律实施效果。

二是始终坚持正确的方法论指导。新中国刑法学在哲学方法论上始终坚持马克思主义的指导,这是新中国成立以来刑法学界的主流。以马克思主义指导刑法学研究,主要体现在两个方面:一方面,运用马克思主义基本观点阐释刑法及犯罪的本质;另一方面,以马

克思主义方法论分析犯罪的结构。前者主要是运用马克思主义中的历史唯物主义理论,后者则主要运用马克思主义中的辩证唯物主义。基于前者的论述,可以理解何为刑法学基础性问题进行探讨;基于后者的论述,则主要集中在刑法解释学上,尤其是犯罪论部分。由高铭喧先生主编的《刑法学原理》将马克思主义基本原理用诸刑法解释学的基本理论当中,这在有关犯罪定义、犯罪与一般违法行为的界限、关于犯罪构成、刑罚问题、刑事责任问题等刑法基础理论上都有充分的体现。例如,关于犯罪构成问题,该书就援用了马克思、恩格斯的论述,认为现实生活中的许多犯罪行为,表面上看是对“个人的权利”的侵犯,但实质上,任何犯罪行为所侵犯的都是国家的利益,犯罪实际上所侵害的不是这些人或者物,而是这些人或者物背后所体现的、为法律所保护的社会关系;在犯罪客观方面,马克思认为,构成犯罪的是人的“行为”,且是危害社会的犯罪行为。“凡是不以当事人的行为本身而以他的思想作为主要标准的法律,无非是对非法行为的实际认可。”关于犯罪主体方面,认为犯罪主体是“孤立的个人”即自然人,且具有“必需客观品质”,包括一定的年龄和刑事责任能力,即“他随时都应当知道自己正在做什么,并对自己的一举一动负责”的能力。

三是始终将国家、社会发展中的重大问题作为研究对象。新中国刑法理论研究的另一大特色,就是具有强烈的问题意识和使命担当,对

特定阶段的重大社会治理及犯罪治理问题给予高度关注并进行深入研究。从有关对经济制度及秩序的刑法保障研究就可以略见一斑。1977年至1997年这二十年,是我国社会经济体制转型的重要时期,从传统的计划经济转向社会主义市场经济,其间还经历了不同的经济体制类型。经济体制的变化,相应地带来政治、经济、社会领域的改变,对刑法制裁功能的需求也发生了改变。对于这一变化,刑法学界给予高度关注,大量研究成果由此形成,为刑法立法、司法都提供了重要的学习资源。刑法学界对经济体制及制度调整对犯罪治理问题影响的理论研究,从中国刑法学研究会全国年会的选题上就充分显现出来:1986年年会主题是“经济体制改革与打击经济犯罪”,讨论内容包括经济犯罪宏观问题和具体经济犯罪问题;1987年年会重点讨论“体制改革与刑法”,其中讨论的核心问题是体制改革情况下的刑法观变革问题;1988年年会讨论社会主义初级阶段的刑法观,在此次研讨会上,一些与会者都提到,在社会主义初级阶段理论上,使刑事立法和刑事司法工作更好地为发展商品经济服务;1989年年会讨论我国刑法的经济保障作用,与会者提出,要使刑法更好地为社会主义商品经济新秩序服务,首先应当在立法和司法方面树立一些新的观念,并对刑法的某些条款作相应的修改和补充;1992年年会讨论市场经济体制下刑法观念的变革,与会者就提出,要树立社会主义市场经济的刑法观;1993年年会讨论社会主义市场经济与刑法的适用和发展问题,与会者提出,实现体制改革条件下刑法观念的变革,确立新型的刑法观;1994年年会讨论市场经济与刑法修改和市场经济条件下经济犯罪的认定与处罚问题。

四是始终保持学术开放,积极面向世界、面向未来。新中国成立初期,刑法学受大环境影响,主要向苏联和当时东欧的社会主义国家学习、借鉴刑法学理论。自20世纪60年代后,这种局面开始改变。特别是改革开放以后,和其他学科一样,中国刑法学重新开始面向世界,一方面积极引进、借鉴法治先行国家的经验,另一方面也开始加强国际刑法学的理论研究,参与国际刑法学界的学术活动,并在我国刑法的国际化方面提出建议,尤其是我国国内刑法与国际公约的对接问题。迄今为止,中国刑法学界已经与很多国家科研机构及其学者、国际组织等建立起良好而稳定的学术交流关系。最近几年,我国刑法学者也加大了对外学术传播和推介力度,将我国犯罪治理经验不断推向国际。中国刑法学界开放性的另一重要表现就是面向未来进行研究,就科技发展对犯罪问题及其治理的形进行了前瞻性研究。例如,最近几年对网络犯罪、人工智能与犯罪等方面的研究,对我国犯罪发展趋势进行了合理预测,并提出对刑法理论完善的具体设想。

从中国刑法理论形成、发展的如上特征可以看出,中国刑法学界始终坚持正确的政策指引,坚持正确的方法论指导,秉持家国情怀和历史使命,理论研究植根于中国大地,对社会发展及犯罪态势变化有着清醒而准确的判断,从而能够为我国犯罪治理不断提供积极而有效的对策和方法。

## 继续推进中国刑法理论研究的建议

◇推进中国刑法理论高质量发展,还应着力从三个方面解决发展动力问题:一要自觉将刑法理论融入传承中华法治文明的历史大潮;二要主动而深入地把握我国刑事司法实践规律,不断将我国刑事司法中成功经验转化为刑法理论;三要具有不断创新的意识和行动。

如今信息网络技术尤其是人工智能技术不断改变着人们的生产、生活方式,犯罪的实施方式及危害表现也在不断发生变化,跨国、跨境犯罪也逐渐向网络空间转移,这为犯罪治理带来新的问题和挑战,相应地也为刑法理论研究提出了新的课题,例如,如何理解网络化的行为方式?如何理解网络空间的因果关系和归责问题?如何看待网络空间内的共同犯罪与有组织犯罪?如何看待单位的刑事责任问题?是否改良刑罚制度?等等。其中一些问题是“老问题”的新表现,有些问题是全新的问题,例如生成式人工智能参与人的行为后如何进行归责问题。随着生成式人工智能技术的快速发展,这类新问题可能会以几何级的形式出现。同时,为应对新型犯罪,采用新技术

进行预防性干预甚至阻断犯罪发生,也将成为犯罪治理的必然选择,但如何运用其利、去其害就涉及对刑法基本理念的理解问题。面对新型犯罪治理问题,中国刑法理论研究必然要不断提升研究能力,丰富“解题”思路,创新法律工具,如此才能对我国犯罪治理提供丰富而有效的理论供给。

继续推进中国刑法理论研究高质量发展,在坚持已有研究特色的基础上,还应着力从三个方面解决发展动力问题。

一是要自觉将刑法理论融入传承中华法治文明的历史大潮。习近平总书记指出,“我国古代法制蕴含着十分丰富的智慧和资源,中华法系在世界几大法系中独树一帜。”随着“百年未有之大变局”的来临,我们越发感到,中国社会的法律治理模式,必然不同于受自由主义和基督教影响的西方法律传统思路,新中国75年的社会主义实践也表明,只有做到“两个结合”,中国社会治理才能长盛不衰、不断前进。在这一大的前提下,就需要刑法理论研究能够形成文化自觉,从中华法律文化的基本发展脉络中汲取滋养,进而真正构建起符合中华乃至东方文化特征的犯罪治理思想,并与其他国家提供的一个更具人文精神、民本理念的刑事法治范本。

二是要主动而深入地把握我国刑事司法中成功经验转化为刑法理论。长期以来,我国最高司法机关出台的刑事司法解释,发布指导性案例和典型案例,对司法实践发展具有重要的引领作用,其中就包含了相当丰富的刑法适用方面的知识。由于这类知识植根于我国司法实践,因而具有强大的生命力,往往是破解实践难题的良方。不过,刑法学界还没有将这类知识有效地向刑法理论转化,没有将这类知识融入刑法学体系当中。例如,我国有关量刑的司法实践已经积累大量的经验和知识,形成了带有实践理性色彩的量刑规则,但我国刑法理论研究中并没有给予足够的重视。这类知识在具体犯罪判断中具有明显的参考价值,但一些教材宁可选择域外刑法学说,也不愿将这类知识转化到刑法教科书当中。同时,我国刑事司法实践中也不断提出新的法律解释和适用问题,这也是刑法理论创新的“活水”来源。刑法理论研究只有不断与司法实践相结合,才能保持鲜明的中国特色,也才能够真正实现刑法理论的有效供给。

三是要具有不断创新的意识和行动。刑法理论研究,不是为了创新而创新,而是时代发展和科技进步客观上需要刑法理论进行不断创新,尤其是基础性理论需要不断完善、迭代前进。目前的刑法知识体系形成于工业时代后期,对现实中犯罪判断的思考方法重逻辑轻实证,重演绎轻归纳,尤其是在刑罚理论方面鲜有数量化分析模型的设计。进入网络信息时代之后,刑法学的研究方法也停留在工业化时代,较少思考将网络信息技术用于犯罪治理后可能对刑法理论的挑战。如今,网络信息技术在重新塑造人们的生产、生活方式,正在深刻改变人们的交往方式,那么,刑法理论研究是否可能进入新的范式转换周期呢?对这类问题的回答,如果缺乏创新意识和创新思维,就难免陷入一种故步自封的状态。在我国,以人工智能技术为代表的网络信息技术发展水平及应用广度及深度,已经处于世界的前端,我们所碰到的问题,是很多国家包括多数发达国家尚未碰到的,如此希望通过引进域外理论来解决新问题,无异于刻舟求剑、缘木求鱼。解决这些没有现成答案的新问题,就需要研究者具有卓越的创新思维和创新能力。

回顾新中国成立75年来我国刑法学发展历程,我们能够真切感受到,老一辈刑法学家对新中国刑法学形成、发展的卓越贡献,正是他们崇高的学术品格,对国家和人民的一片赤子之心,对真理的孜孜以求,才使得我国刑法理论体系得以不断丰富发展,既厚植了当今刑事法治文明的基本理念,又体现了鲜明的中国特色,并具有了一定的世界影响力。老一辈刑法学家的学术理想和治学理念,始终是我国刑法学继续前进的精神动力,也是校正刑法学发展方向的意见指南。虽然刑法学知识不断迭代发展、推陈出新,但学术研究的信念根基不能改变,学术自觉、理论自觉的理念基础不可动摇。只有采取积累式前进的发展思路,中国刑法理论研究才能继续保持蓬勃向上的态势,也才能为国家和社会发展提供充足而有效的学术成果!

(作者为中国人民大刑事法律科学研究中心特聘研究员、法学院教授,中国刑法学研究会副会长)