

引文格式: 罗恒. 论中国式治理语境下刑事政策现代化: 以刑法观融合为路径 [J]. 常州大学学报(社会科学版), 2024, 25 (2): 29-38.

# 论中国式治理语境下刑事政策现代化

## ——以刑法观融合为路径

罗恒

**摘要:** 在中国式治理语境下, 刑事政策现代化应当以风险主义刑法观为理论基础, 以安全刑法、市民刑法观为两翼, 继承“德本刑用”理念合理成分, 促进刑事政策、刑法体系中的人道性与科学性, 实现刑事政治向现代刑事政策转变。应保持刑事立法活性化态势, 逐步构建刑法典、领域化的附属刑法与单行刑法犯罪应对的规范群, 并做好应急刑事立法储备。在刑事政策对刑事司法指导上, 做到立法入罪化与司法适当出罪化的有机结合。以社会化行刑、企业合规等为抓手提升刑事政策实施社会化水平。改变以刑罚为中心的刑事政策模式, 通过做好顶层设计, 构建基本刑事政策、具体刑事政策、应急刑事政策等政策体系, 加强刑事政策全民参与。

**关键词:** 刑事政策; 刑法; 治理; 现代化; 路径

**作者简介:** 罗恒, 中国人民解放军国防大学政治学院西安校区博士研究生, 上海海警局参谋部营级正职警官, 武警少校警衔。

**基金项目:** 国家社会科学基金一般项目“统一国土空间用途管制法律问题研究”(21BFX134)。

**中图分类号:** D914 **文献标志码:** A **Doi:** 10.3969/j.issn.2095-042X.2024.02.004

党的十八大以来, 我国在以习近平同志为核心的党中央带领下不断推进国家治理体系与治理能力现代化。党的二十大站在推进国家安全体系与能力现代化的高度, 对进一步完善社会治理体系进行部署。刑事政策现代化是治理中的重要内容, 必须以科学的刑法观为指导, 确保刑法的有效实施。

### 一、问题提出: 中国式治理中的应然性刑事政策

刑事政策是国家预防、惩治刑事犯罪的策略。在古往今来的历史传承与当下社会发展中, 只有找准刑事政策在现代化治理中的定位, 方可为刑事法治建设指明方向。

#### (一) 中国式现代化与中国式治理对刑事政策现代化的需求

第一, 中国式现代化本身需要刑事政策现代化作为保障。中国式治理是党领导全国人民为保障现代化建设, 在国家治理上进行的符合中国国情的发展与创新。法治既是现代国家治理的基本方式, 又是现代国家治理的平台支撑<sup>[1]</sup>。刑法在法治中的地位和作用是不言而喻的, 中国现代化的实现面临着诸多风险挑战, 刑事政策作为连接刑事法规范与政治的桥梁, 根据国家

经济、安全等政策指导刑事立法与司法,确保准确、有效实施刑法,保障现代化建设在法治轨道上进行。

第二,中国式治理推动刑事立法与司法现代化、理性化。新中国刑法的发展同新中国建设、改革紧密联系,从新中国成立初期政策主导型的法律虚无主义到1979年《中华人民共和国刑法》(以下简称刑法)、《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称刑事诉讼法)颁布,再至今日不断修订完善,相关立法活动始终围绕着社会发展要求。从“严打”到“宽严相济”,刑事政策在刑事司法中的适用不仅更加理性化,也使刑事司法程序的正义性以看得见的方式实现。有学者认为,中国式司法现代化包括刑事司法理念、司法体制、司法程序以及司法能力等四个方面的现代化,在遵循世界刑事司法潮流的同时,更加凸显中国特色与要求<sup>[2]</sup>。中国式治理语境下的刑事司法在传承优秀传统文化的同时,更加注重司法程序理性,贯彻罪刑法定实质与形式理性要求,融入正当程序、轻缓化与社会化行刑方式等理念,为社会治理创造良好基础。

### (二) 治理中的刑事政策定位

一是在立法层面应坚持积极刑法观还是消极刑法观。国家刑罚权天然具有扩张性,而国民为打击犯罪,保证公共安全的诉求进一步推动刑法的扩张。1997年刑法颁布后,我国已有1部单行刑法,11部刑法修正案,提前防范、遏制风险,积极、能动主义的刑法观得到淋漓尽致地体现。特别是在当下经济社会结构不断转型的情况下,风险刑法观更加深入刑事立法者以及国民人心,并成为诸多学者的共识。至少在当下,积极刑法观是实践中正在被采用并得到社会广泛认可的理念,但这并不意味着消极刑法观无用武之地,如近年来开展的企业合规从司法实践层面逐步铺开,修改后的刑事诉讼法确立了未成年人附条件不起诉、刑事和解等制度,在宽严相济刑事政策指导下实现了刑法谦抑性要求以及刑事政策刑法化。

二是如何实现刑罚执行与刑法实施的社会化。社会治理的本质是基于共同利益的合作,社会治理的主体具有兼容性,社会治理的目标是善治<sup>[3]</sup>。基于此,在有利于被告人的情况下,刑法适用有延伸至刑事司法外的可能与必要性。在人的矫正方面,社区矫正以对犯罪人社会化行刑与改造为目标,在司法行政部门监督管理下,社区、家庭共同参与犯罪人的管理与矫正。而近些年企业合规制度则以保存和扩大市场主体积极性为目标,通过完善犯罪企业内部合规制度为抓手,通过国家与企业合作实行积极的企业犯罪惩处与预防模式,体现了风险社会刑法积极一般预防的理念,具有犯罪预防前置化和“私有(企业)化”等特点<sup>[4]</sup>。企业合规制度在预防上是积极的,但对整改合格企业处以从轻、减轻甚至不予处罚的导向则在一定程度上体现了消极刑法观要求,并扩展至企业日常经营活动。刑事政策对于刑事法适用已然超出刑事立法与司法范畴,指导范围广泛性与社会多方参与性是其重要特点。

### (三) “德本刑用”的历史传承与刑事政策现代化

“德主刑辅”作为儒家思想,实质是“德本刑用”的德治主义,“刑”则是政治之用,在推行“德治”基础上,配合以“刑”的手段<sup>[5]</sup>。这一理念的合理内核在当代同样有着重要意义,其不仅意味着刑事政策的实施以及犯罪预防、控制需要发挥道德的作用,如刑事合规制度就具有“宽恕与融入”的重整性羞耻理念作用<sup>[6]</sup>。同时,道德之实施不仅需要人自身教化,也需要社会舆论监督,其蕴含着刑事政策实施需要社会广泛参与,与“最好的社会政策就是最好的刑事政策”理念有着高度契合性。其对治理手段也提出了合乎道德性的要求,为刑事政策与刑法规范的人道性建构提供支撑。

## 二、中国式治理语境下刑事政策现代化的理论基础

刑法与刑事政策的变迁同社会生活息息相关。在中国式治理语境下，针对不同的犯罪类型及治理需求，刑事政策现代化的指导理论必然是多元、系统、有针对性的。

### （一）风险刑法观：中国式治理的现实需求与刑法治理基础

社会中各类风险的存在对于社会发展和民众心理的冲击使得刑法承受了犯罪化压力，要求刑法提前介入成为政治家与民众的一致呼吁。刑法作为规范，其本身就应当承担起保卫社会职责。刑事立法作为制刑权的行使，只要没有突破人道主义底线，就不应当成为“嘲笑的对象”。刑事立法犯罪圈只要没有超出行政前置法中的不法行为圈，刑事司法认定的犯罪圈没有超出刑事立法规定的犯罪圈，那么就不应当认为刑事立法或者司法存在违反刑法谦抑性的行为<sup>[7]</sup>。面对我国社会发展、宪法秩序与民族复兴中的现实风险，特别是在第四次科技革命可能即将到来，部分风险、挑战尚未可知的情形下，刑法必须做出风险预防型转向。

一项刑罚制度能不能为中国式现代化进程提供安全保障成为衡量其效能的关键性指标。鉴于此，风险刑法观应当成为我国今后一个时期刑事政策制定、实施的首要指导思想，即以风险预防、控制为导向，区分不同的领域进行风险规制，制定不同的刑事法应对政策，采用不同的风险立法与司法、非刑罚等综合应对策略。在国事、公共安全领域更加注重风险的事前预测、防范，提前部分犯罪实行行为既遂时间，设立行为犯等，以捍卫我国政治制度与国民公共安全。经济领域则更侧重于保护市场主体活力，在坚持防范系统性金融风险的同时最大限度减少对涉案企业生产经营的影响。在基因、AI等可能实现跨越发展的新技术领域，刑法介入要更为审慎，同时也要注重行业意见，使科技伦理与技术创新实现有效平衡。

### （二）总体国家安全观指导下的安全刑法观：为中国式治理提供安全支撑

一是在“大安全”理念指导下加快各安全领域的刑事立法。总体国家安全观体现了安全刑法价值内核，是安全刑法的指导<sup>[8]</sup>，对于国事、公共、生物等领域，有必要开展针对性立法，从而形成体系化的安全领域刑事立法。

二是将安全作为发展保障，更好处理、平衡安全与发展关系。必须禁止过当、不必要以及不能被国民接纳的风险，如机动车危险驾驶等超出风险容忍范围的行为。

三是在刑事立法、司法中将安全价值与自由价值、人权保障进行统一，防范安全刑法造成的法治风险。通过筛选需要保护的法益，以必要性和比例性为原则，将刑法谦抑性同样置于预防性刑法理念与实施过程之中<sup>[9]</sup>。

四是在非刑罚手段治理犯罪中，更加注重安全环境的塑造。在犯罪学发展中，主张提倡不给犯罪提供机会的情境犯罪学取得了成功<sup>[10]</sup>。安全环境不仅可以使国民幸福感、获得感增强，而且有利于减少“破窗效应”带来的犯罪发生可能。如《反电信网络诈骗法》的反诈宣传提升了民众反诈意识，这就是消除犯罪机会的有力举措。

### （三）市民刑法观：制约风险刑法以及引领中国式刑事治理理性方向

一是国民对犯罪预防、治理的积极参与。市民作为相对独立的社会力量，不仅参与刑事政策制定，还在社会自治组织范围内实施相应刑事政策<sup>[11]</sup>。犯罪后果由社会共同体承担，犯罪行为人为人同样是社会一分子，那么对于犯罪的预防、治理，国民参与就变得必不可少。《社区矫正法》规定缓刑判决决定前应当听取被告人所在社区意见，就是市民刑法观的体现。在今后犯罪预防与

治理中,社会共同体,特别是犯罪人所在学校、社区等与其关系最为密切的组织机构在对犯罪人的矫治、刑罚决定中应当发挥更重要的作用。

二是专业性人员在行业性犯罪中的预防与治理。包括刑事政策在内的社会政策制定,就是一个不同领域知识的相互融合,寻求针对性解决方案的过程。目前,我国刑法修正基本集中于行政犯罪圈的扩大以及处罚幅度的调整等,都包含着相关社会经济管理领域专家参与的结果。在未来刑事立法进程中,各领域的专家是相关刑事政策制定的重要智库成员,而在犯罪人是否可以或者何时回归专业领域从业问题上,无论是立法规定,还是个案裁判也必须由相关专业人员提供建议。

三是国民广泛参与刑事政策的制定、实施。刑事政策虽然属于政治决断,但其决策的科学性离不开民主参与。“枫桥经验”相关做法使刑事犯罪与影响社会稳定因素消除在基层<sup>[12]</sup>。在规范意义上,刑事政策制定、实施中的群众路线就应当体现为国民的广泛参与,包括制定阶段的民众参与,实施中民众支持以及民众及时反馈实施效果等。

#### (四) 三者关系与意义

一是实现刑事政策人道性与科学性、体系性之统一。封建时代的刑事政策就是刑事政治,本身就是政治斗争工具。我国刑事政策的逐步现代化带来的则是刑法面前人人平等,法益保护普遍化,刑罚人道化等。既通过法治制约、改造权力,也改造着法律自身,实现权力和法律脱胎换骨<sup>[13]</sup>。刑事法治是否存在、建设方向就是由刑事政策所决定的。风险刑法理论精神内核里蕴含着保护国民赖以生存的法益这一根本目的,而安全刑法保障国家与国民生存底线,强力规制重大风险,市民刑法观则旨在实现刑罚权的协调共享。综合作用下,刑法的人道性方得以彰显,刑事政治转变为以保障国家与国民安全为最终目标的现代化、科学化刑事政策体系。

二是实现国家权力与公民权利在宪法下的良性互动。无可否认,风险刑法与安全刑法中的过度刑法化风险客观存在,市民刑法同样可能不当侵蚀国家刑罚权。那么衡量一个刑事政策及其指导下制度正当性标准就在于其是否违反了宪法所规定的原则,是否既保护公民基本权利又防止犯罪行为对法益的侵害。企业刑事合规制度针对犯罪企业以及企业家普遍采用的“能宽尽宽”的做法并无法益保护偏失。但以所谓“优化营商环境,对企业家能不起诉就不起诉”之“刑事政策”及其指导下的司法案例<sup>[14]</sup>正当性则存疑,因为这违背了公民在法律面前人人平等这一宪法基本原则。

### 三、风险刑法观指导下的刑事政策在刑事立法中的应然性体现

立法属于政治层面的活动,对于社会情势的变化最为敏感,也会最快地做出反应<sup>[15]</sup>。刑事立法作为刑事法治实现的前提,刑事政策必须发挥对刑事立法的指导作用。

#### (一) 刑事立法在未来一段时期的活性化保持

在转型时期,将稳定作为刑事法首要道德是不合理的,“作为社会政策之最后手段的刑事政策和作为刑事政策之最后手段的刑法,在当前已经被要求作为解决社会问题和调整社会问题的最优先手段来考虑”<sup>[16]</sup>。从“李斯特鸿沟”到“罗克辛贯通”,刑事政策不能仅作为超越法规范的存在,其应当与刑法教义学存在密切联系。刑法体系在刑事政策指导下,实现犯罪化与非犯罪化作业唯一途径就是立法,这意味着未来相当长一段时间刑事立法活性化态势的保持。



## （二）加强风险防范与安全理念的实现

一是更加注重防范、打击危害国家安全、社会稳定的国事犯罪、军事犯罪案件。现行《刑法》聚焦于传统安全，已经不能适应总体国家安全观理念指导下的“大安全”实现，“港独”“台独”等反华势力必然通过各种手段妄图阻止我民族复兴大业。在《国家安全法》《反间谍法》《香港特别行政区维护国家安全法》等一系列法律组成国家安全立法体系背景下，现有的国家安全犯罪规定与相关行政立法是具有不协调性的<sup>[17]</sup>。不能仅拘泥于惩治传统意义上颠覆政权、破坏国家统一与领土完整的行为。诸如通过“颜色革命”、经济、网络、文化等手段危害意识形态与民族共同体安全，搜集我国人类基因等有明确组织性的危害我国生物、文化等领域安全的行为应纳入国家安全犯罪领域进行惩治，为国家安全机关及时介入案件侦查与风险防范提供法律支撑，并根据具体犯罪后果的严重性设定不同的犯罪既遂节点。针对“台独”“港独”分裂势力，不仅要在刑事实体法上明确法律适用以及追诉规定，将“终身追责”刑事政策<sup>[18]</sup>刑法化。

二是影响公共安全、生产安全等重大法益的犯罪，对法益危害行为认定时间进一步提前。涉及公共建筑、交通、通信、军事等公共安全领域，刑法的介入时间原则上都提前至行为对法益造成抽象危险，或者行为已经着手实施时。如“租户砸承重墙致全楼成危楼”事件造成严重的经济损失与安全隐患<sup>[19]</sup>，对该类危害房屋安全行为应进行行为犯的立法设定，即当行为人拿起工具敲击承重墙那一刻起就构成犯罪既遂。

三是对于“两抢一盗”、寻衅滋事等犯罪，其社会危害性远不如危害公共安全犯罪，那么刑法介入时间就不应当提前进行。对这些影响群众切身安全感的犯罪更应当抓住犯罪原因、惯犯特点等进行综合治理，立法应当更侧重于矫治等保安处分设定，以及犯罪预防中基于大数据的阵地控制，加快数字货币运用，减少犯罪发生的可能性。

## （三）进一步促进刑罚轻缓化与非刑罚解决

一是对经济犯罪领域的后盾化立法的坚守。必须反对过往经济领域“刑法优先”的刑事政策，经济领域刑事立法应当着眼于维护经济安全与市场秩序，即对于实践证明，现有的经济行政法不能完全规制，需要采用刑罚手段规制的方可刑事立法。将数额、情节等法益损害程度作为参考指标，对经济不法行为进行分阶层立法规定，构成要件规制的不法不应超过前置经济法不法规制范畴，即“分阶立法模式”<sup>[20]</sup>。

二是加强与行政立法的互动。无论从刑法谦抑性、最后手段性等属性出发，还是为刑法提供构成要件中的前置性规定，行政立法都必须加强与刑事法互动，即在社会经济生活发展中新出现领域必须先进行行政管理立法，明确管理规范、惩戒措施、法律后果，并根据违法行为类型进行刑法引用的援引性规定。在实践以及充分评估的基础上，对于具有严重社会危害性且现行法无法规制的行为再进行刑事立法。

三是对和解、认罪认罚制度的进一步深化。刑事和解制度尊重被害人诉讼主体地位，引导被害人与犯罪行为人的和解。认罪认罚制度则体现了控辩关系由对抗到合作的转变<sup>[21]</sup>。这两种制度促进了刑事诉讼价值从单纯的报应转变为更加追求社会秩序、法益恢复，客观上促进了刑罚适用中的轻缓化、人道化。中国式现代化必然是一个人与人和谐相处的现代化，刑法与刑罚如果仅仅是社会复仇、报应的工具，社会必将充满“个人主体性”戾气，进而破坏社会团结与友善，这对现代化建设与人的全面发展是不利的<sup>[22]</sup>。在现代化治理中，刑事和解与认罪认罚制度可以在适用犯罪类型、程序简化等方面进一步发挥案件繁简分流、刑事治理方式优化等的社会作用。

四是进一步加强配套立法。如《反电信网络诈骗法》明确金融机构采取相应风险管理措施义务。对从事电信网络诈骗活动受过刑事处罚等具有潜在社会危险性人员,根据犯罪情况和预防再犯罪的需要,设定一定时期内不准其出境的保安处分措施。相关配套立法作用不亚于刑法自身立法。可考虑通过行政法立法,对刑法所规定的职业资格限制、特定多发犯罪打击措施等进行细化立法,以立法明确刑事政策要求。

五是进一步限制死刑适用。进一步在立法上限缩死刑适用罪名,逐步实现非暴力犯罪无死刑化,针对极端严重暴力犯罪当用死刑,并设立更多死刑适用限制条件等制度,以限制减刑制度的合理适用减少死刑立即执行适用。

#### (四) 刑法典、领域化的单行、附属刑法等犯罪应对综合立法体系构建

现行1部单行刑法,若干其他法律规范中的附属刑法性,以及11部刑法修正案对刑法典内容进行了较大幅度修正。张明楷认为,刑法进行再法典化的各种主张,均难以成立<sup>[23]</sup>。本文对此给予支持并认为有以下理由:

第一,在风险社会,单行刑法与附属刑法单独立法有助于保持刑法自身稳定。刑事立法活性化背景下,如果采用单一的刑法典模式,那么就必然面临对现有刑法典进行频繁修正的问题。由单行刑法、附属刑法规定行政犯罪较现行刑法中的按章节罗列更具有逻辑上的一致性。同时,附属刑法作为在行政管理法律中存在的罪刑规范,能将行政管理要求与犯罪行为构成有效连接,补足相关空白罪状,有助于罪刑法定原则的实现。

第二,单行刑法以领域、行业化为导向,提供了刑事合规指引。社会关系、领域的复杂性,以及新兴领域的不断出现,决定了以一部法典形式包含所有罪名及罚则的立法是有极大困难的<sup>[24]</sup>,单行刑法之所以存在就在于其规制对象、手段等具有特殊性,近年来对犯罪法人任职资格限制等准刑罚措施设定也集中于公司、企业犯罪中,这些犯罪与一般民众所能接触的犯罪形态存在相当差异,其更适宜采用单行刑法模式进行特别规制,刑法典本身应规制自然犯罪以及常见、典型的经济犯罪。

第三,我国现行立法已经逐步向犯罪综合应对部门法体系发展。以近年颁布实施的《中华人民共和国反恐怖主义法》(以下简称反恐怖主义法)、《中华人民共和国反有组织犯罪法》(以下简称反有组织犯罪法)等法律为例,相关在犯罪构成、刑罚制度上都进行了区别于刑法典的特殊规定。如反恐怖主义法第七十九条对犯罪罪状的描述,反有组织犯罪法第三十五条、第三十六条关于有组织犯罪人刑罚执行等。刑事立法逐步成为包含刑法典与单行刑法、附属刑法在内的综合性立法体系。基于社会治理的角度,刑法的部门法地位应当进一步完善,最终成为包含刑法为代表的犯罪惩治法,反有组织犯罪法等犯罪预防法、《社区矫正法》等犯罪治理法为体系的综合性犯罪应对法律部门。

第四,治理对应急状态下刑事立法提出了储备性需求。我国面临的“非典”、汶川大地震及新冠疫情等风险挑战对相关应急刑事政策提出了需求,在这些事件中,立法机关并未有过多介入,而最高司法机关则以司法解释这一准立法性质的手段将相关刑事政策要求进行贯彻,部分司法解释在笔者看来是有违罪刑法定之嫌的<sup>[25]</sup>。在平时状态下进行必要的应急立法储备,是应急刑事政策不逾越紧急状态下人权保障最低要求的保证。近期通过的《关于军队战时调整适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉部分规定的决定》,表明今后战时等应急状态刑事立法将进一步增加。针对应急治理需求,应当采取单行立法模式,区分不同应急情形进行刑事立法储备,在确保紧急状态下最低人权保障原则基础之上,为应急刑事政策实施提供保障。

## 四、风险刑法观指导下的刑事司法在治理中的应然性作用

那么刑事司法作为连接刑事政策与社会治理的重要工具，应当在司法解释、刑罚执行等层面更加注重理性化。

### （一）刑事政策对刑法规范应进行时代性合理的解释

在审判中，法条主义无法面对“法律用尽”或者一些无法被接受的结论，那么法官所做出的裁判就不得不依赖非法律的材料与信息，包括其政治看法、观点等，使司法判决充满了政治以及其他特性，甚至就是政治性（Political）的<sup>[26]</sup>。

如果判决能够轻易被法官个人观点所影响，那么司法判决乃至整个法律体系的可预期性、稳定性将大大降低，对此，除了司法制度限制外，“政治效果、社会效果、法律效果相统一”对于裁判进行了社会政治学意义上的要求。刑事政策就成为承载司法裁判社会性认可的考量依据，其并不完全等同于政治学意义上的政治因素，而是经过规范化转化，在司法裁量、法律适用解释中的考量因素。

第一，在个案的裁量中，以阶层化犯罪构成要件为依据，完成构成要件该当性的实体证明即犯罪成立后，在违法性层面通过刑事政策判断行为人社会危害性大小。在有责性层面则以刑事政策对行为人年龄、主观恶性判断等因素来确定，如对未成年人所实行的“少捕慎诉”刑事政策就成为判断未成年人是否起诉以及量刑的重要参考。

第二，在具有普遍适用效力的司法解释层面，更注重考虑实时性的刑事政策，做好司法解释制定、修改以及废除等。鼓励企业家大胆开拓，承受发展中必要的经济风险，对能够挽救的企业进行挽救是当下重要的刑事政策，刑事合规制度的完善与否及程度就成为当下确定企业及企业人员刑事责任大小的重要依据。如在数额型犯罪中，根据不同时代与地区经济发展状况，在法规范本身成为刑事政策不可逾越的藩篱前提下，相关入罪标准、裁量基准等要素直接反映了刑事政策要求。

只有犯罪化的立法制刑这一前提存在，刑事司法谦抑的实现方有存在基础，刑罚权的理性运用才有可能实现<sup>[27]</sup>。司法过程中刑罚的具体裁量即量刑权的行使是个性化的，社会治理中的刑事政策不可能针对具体个人，但个案的司法在以精准化司法、宽严相济刑事政策指导之下，实现立法上的入罪化与司法中的适当出罪化相结合，使刑法保护社会的一般功能与具体个案中的公正裁判实现统一。

### （二）进一步加强刑罚执行社会化参与

近些年，司法机关在刑罚执行中越来越注重发挥监督、跟踪等职能，这突破了以往司法机关传统职权范围，在未来进一步探索中可考虑以下方面的参与：

一是加强对服刑人员的社会化行刑与矫治。在现代，包括我国在内的自由刑轻缓化趋势日益明显，刑罚功能从单纯的惩罚犯罪转向教育、行为矫正，减刑、假释制度在针对特定犯罪人适用有所限缩的同时，整体则是进一步放宽的。故除涉黑、涉恐等严重犯罪行为人都应当给予刑罚实际执行的“折扣”，即在审查服刑人员假释、减刑申请时，如无法律禁止条件，应当予以批准。对服刑人员考核、监督应当进一步细化，促使矫治效果提升。

二是做好对企业合规制度的执行监督。如果将企业刑事合规制度仅作为企业内部合规制度，那么无疑就有侵犯国家刑罚权之嫌。对涉案企业监督不能仅依赖第三方，司法机关特别是检察机



关必须发挥作用,检察机关除在具体案件中对企业合规的审查提出定罪、量刑意见外,在案件进入执行阶段也应当进行跟踪,对于没有按照相关量刑协议要求进行合规整改到位的,应当及时提请法院变更刑罚执行措施。

## 五、刑事政策现代化的理念及制度保证

刑事政策现代化指导刑事立法、司法现代化的基础是自身现代化,作为政治决策,刑事政策必须遵循必要的程序以保证决策的科学性。

### (一) 理念转变:以刑罚政策为中心向综合治理转变

一是更加注重犯罪预防。进一步加强青少年等重点群体法制教育,统筹做好就业、升学政策。对公司、企业、银行等从业人员则应加强合规监管。对公职人员则要加强纪检监察,通过防微杜渐预防职务犯罪。

二是更加注重阵地控制。新冠疫情期间,多名逃犯因无法申请“健康码”而导致寸步难行进而投案自首的事例表明:大数据时代,基于信息网络、道路卡口等手段的阵地控制在犯罪预防、控制中发挥越来越重要的作用,在未来还应进一步加强。当然,如何平衡与公民权利保护也是重要议题。

三是更加注重罪犯矫治与再犯罪预防措施配套。对于累犯等再犯罪风险极高人群,必须考虑保安处分措施立法与适用,对部分犯罪人从业资格适当限制,使其在缺乏再犯罪可能性时同样具有谋生手段。在犯罪人近亲属从事公职、参军入伍资格限制上,基于罪责自负原则,本文反对现有的对近亲属犯罪情况影响相关就业的做法。

### (二) 加强刑事政策制定及实施中的顶层设计

一是坚持中央对刑事政策总体方针、基本方针的确定。即总体、基本刑事政策,犯罪预防控制总体方针、路线作为国家治理中的重大问题,应当由党中央研究确定。

二是定期对基本刑事政策的审视制度。通过对刑事政策实施后的社会治安状况研讨,通过召开全国治安会议等方式定期组织对刑事政策的检查、讨论与审视,及时发现存在的问题,统一各地方思想认识,进一步推进刑事政策实施。

三是对具体刑事政策实施的监督检查。充分发挥地方的积极性,允许结合本地经济发展、主要犯罪特点等实际对刑事政策实施进行细化,中央加强督导检查。

### (三) 刑事政策体系构建

一是基本刑事政策与领域化具体刑事政策的制定。刑事政策可分为总体刑事政策、基本刑事政策和具体刑事政策<sup>[28]</sup>。针对不同领域的犯罪特点与防控要求,可进行经济、教育等领域化的刑事政策体系构建,形成刑事政策群。

二是全国性刑事政策与地区(民族)性刑事政策有机融合。必须坚持刑事政策制定属于中央事权,实施中的具体变通措施可以在省一级政法委牵头下,可制定以特定犯罪惩治指导意见为形式的刑事政策并呈报中央批准。

### (四) 刑事政策制定、实施中的全民参与

政策的有效实施离不开国民支持,公民积极参与宽严相济刑事政策实施是实现社会管理创新的重要方面<sup>[29]</sup>。在刑事政策制定过程中,可建立专家建言制度,对社会治安状况、矛盾问题进行分析,提出针对性犯罪预防控制建议,进一步修正、完善刑事政策。及时听取民众意见和建



议，在社区矫正、企业刑事合规执行中，更加注重企业、社区、所在单位协作，共同促进安全社区的构造。

#### （五）刑事政策实施中的国际化拓展

随着我国国家利益的扩展，海外利益面临的威胁同样需要刑法保护，但我国刑法目前仅规定的保护管辖、普遍管辖是不足的。在此情况下，一要加强我国刑法域外适用政策的对策，在实践基础之上及时立法化、成文化；二要主动与国际性刑法规范、公约实施中的我国对策进行研究并与国内法对接，最大限度维护我国的利益。

## 六、结语

治国理政往往采用多种学说、方式，刑事政策指导思想也不可能是单一的，风险刑法、安全刑法、市民刑法等多种刑法观不能将其完全对立，或者仅仅择一而用之。毕竟，仅仅向往自由，刑法作用就会大为折损。仅仅强调安全，现代刑法根基就不牢固。刑事政策与国家、社会治理的关系显然是密不可分的，其作为连接政治与法律的桥梁，必须从自身开始树立平衡性、风险性思维，加强法治化研究与规范，方可逐步从刑事政治走向法治化的刑事政策。

#### 参考文献：

- [1] 卓泽渊. 法治是国家治理现代化的基石 [N]. 学习时报, 2014-10-20 (1).
- [2] 卞建林. 中国式刑事司法现代化的愿景 [J]. 中国刑事法杂志, 2023 (1): 16-34.
- [3] 羊许益, 杨炳虎. 论社会治理对社会管理的扬弃: 一个研究综述 [J]. 社科纵横, 2016, 31 (9): 54-57.
- [4] 孙国祥. 刑事合规的理念、机能和中国的构建 [J]. 中国刑事法杂志, 2019 (2): 3-24.
- [5] 李德嘉. “德主刑辅”说的学说史考察 [J]. 政法论丛, 2018 (2): 153-160.
- [6] 蒋亦多. 重整性羞耻理论视阈下的刑事合规 [J]. 安徽警官职业学院学报, 2022, 21 (3): 39-45.
- [7] 田宏杰. 立法扩张与司法限缩: 刑法谦抑性的展开 [J]. 中国法学, 2020 (1): 166-183.
- [8] 童德华, 王一冰. 总体国家安全观视域下安全刑法理念的现实化路径 [J]. 河南社会科学, 2022, 30 (9): 65-77.
- [9] 房慧颖. 预防性刑法的风险及应对策略 [J]. 法学, 2021 (9): 104-118.
- [10] 黎宏. 情境犯罪学与预防刑法观 [J]. 法学评论, 2018, 36 (6): 15-28.
- [11] 梁根林. 刑事政策: 立场与范畴 [M]. 北京: 法律出版社, 2005: 49-50.
- [12] 杨燮蛟, 劳纯丽. 大数据时代发展“枫桥经验”的探索 [J]. 浙江工业大学学报 (社会科学版), 2017, 16 (4): 369-375.
- [13] 陈培永. 论“法律上层建筑”与“政治上层建筑”的关系 [J]. 宁夏社会科学, 2021 (6): 5-10.
- [14] 上海市闵行区人民检察院. 沪闵检一部刑不诉〔2020〕313号不起诉决定书 [EB/OL]. (2021-04-28)[2023-05-01]. [https://www.sohu.com/a/463567574\\_99963641](https://www.sohu.com/a/463567574_99963641).
- [15] 劳东燕. 风险社会与功能主义的刑法立法观 [J]. 法学评论, 2017, 35 (6): 12-27.
- [16] 金日秀, 郑军男. 风险刑法、敌人刑法与爱的刑法 [J]. 吉林大学社会科学学报, 2015, 55 (1): 21-31.
- [17] 宋颖. 我国国家安全立法的不足与完善 [J]. 甘肃社会科学, 2021 (5): 136-143.
- [18] 中共中央台办发言人受权就依法惩治“台独”顽固分子发表谈话 [N]. 人民日报, 2022-08-04 (3).
- [19] 哈尔滨砸承重墙事件: 近2亿元的赔偿方案建议, 绝不可纳税人兜底 [EB/OL]. (2023-05-04)[2023-05-17]. <https://www.163.com/dy/article/I3T7BB3V0556171C.html>.
- [20] 田鹏辉. 经济安全与经济刑法立法模式选择 [J]. 法商研究, 2018, 35 (3): 95-104.
- [21] 狄小华, 李叶. 量刑协商还是听取意见: 悔罪型认罪认罚合作模式研究 [J]. 法治现代化研究, 2023, 7 (2): 157-169.
- [22] 刘洋. 培育友善意识: 转型期中国社会戾气治理的伦理思考 [J]. 内蒙古社会科学 (汉文版), 2018, 39 (3): 138-143.
- [23] 张明楷. 刑法的解法典化与再法典化 [J]. 东方法学, 2021 (6): 55-69.

- [24] 李晓明. 再论我国刑法的“三元立法模式”[J]. 政法论丛, 2020 (3): 23-36.
- [25] 罗恒. 应急状态下我国刑事政策完善与规制问题研究: 以理性化与体系化为中心[J]. 四川轻化工大学学报 (社会科学版), 2022, 37 (4): 1-24.
- [26] 苏力. 经验地理解法官的思维和行为: 波斯纳《法官如何思考》译后[J]. 北方法学, 2009, 3 (1): 106-113.
- [27] 张明楷. 司法上的犯罪化与非犯罪化[J]. 法学家, 2008 (4): 65-75.
- [28] 严励, 吉雅杰, 卫磊, 等. 中国刑事政策原理[M]. 北京: 法律出版社, 2011: 44.
- [29] 姜涛. 宽严相济刑事政策实施和公民参与[J]. 东方法学, 2012 (2): 143-159.

## The Modernization of Criminal Policy in the Context of Chinese-style Governance: The Path of Integrating Criminal Law Concepts

Luo Heng

**Abstract:** In the context of Chinese-style governance, the modernization of criminal policy should take the risk-based criminal law concept as the theoretical basis and the security criminal law and the civil criminal law concept as the two wings, inherit their reasonable elements in the thought of “morality is the foundation, punishment is the means”, enhance the humanity and scientific nature of criminal policy and criminal law system, and facilitate the transformation from criminal politics to modern criminal policy. It is necessary to sustain the dynamic trend in criminal legislation, gradually establishing a criminal code, specialized subsidiary criminal laws, and a set of norms for responding to crimes under separate criminal laws, while also preparing for emergency criminal legislation. In guiding criminal justice through criminal policy, it is necessary to achieve an organic integration of legislative criminalization and judicially appropriate decriminalization. To enhance the societal implementation of criminal policy, it is essential to focus on measures such as socialized execution of sentences and corporate compliance. The mode of criminal policy shifting away from punishment centered can be achieved through top-level planning and the construction of a policy framework that includes basic, specific, and emergency criminal policies, thereby promoting widespread public participation in criminal policy.

**Keywords:** criminal policy; criminal law; governance; modernization; path

(收稿日期: 2023-06-19; 责任编辑: 晏小敏)