

我国刑事政策与刑法的关系

陈 静

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年5月23日; 录用日期: 2023年6月5日; 发布日期: 2023年7月26日

摘 要

刑事政策出现之初便与刑法如影随形, 我国刑事政策与刑法的关系在司法实践中不断发展变化, 从刑事政策替代刑法到“灵魂”说, 体现了我国对两者关系认识的不断深入。现阶段“灵魂论”已成为我国学界的主流观点, 同时也存在一些对“灵魂”论的质疑。为力求在两者之间达到平衡使得两者朝着科学合理、不断完善的方向发展, 文章从历史的角度以及学者的不同观点出发。总结历史经验, 分析各观点的优劣以试图讨论刑事政策与刑法关系的最佳状态。

关键词

刑事政策, 刑法, 辩证统一

The Relationship between Criminal Policy and Criminal Law in China

Jing Chen

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: May 23rd, 2023; accepted: Jun. 5th, 2023; published: Jul. 26th, 2023

Abstract

At the beginning of the emergence of criminal policy, it has been closely related to criminal law. The relationship between criminal policy and criminal law in China has been constantly developing and changing in judicial practice, from criminal policy replacing criminal law to the “soul” theory, reflecting China’s continuous deepening of understanding of the relationship between the two. At present, the “soul theory” has become the mainstream viewpoint in China’s academic community, and there are also some doubts about the “soul” theory. In order to achieve a balance between the two and move them towards a scientifically reasonable and continuously improving direction, the article starts from a historical perspective and different viewpoints of scholars,

summarizes historical experience, analyzes the strengths and weaknesses of various viewpoints, and attempts to discuss the optimal state of the relationship between criminal policy and criminal law.

Keywords

Criminal Policy, Criminal Law, Dialectical Unity

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 中国各阶段刑事政策与刑法的关系

在论述我国刑事政策与刑法的关系之前必然先理清刑事政策的发展脉络，以及在此过程中两者关系的发展变化。如同心理专家分析个人性格及心理疾病需要了解个人的成长经历一般，刑事政策与刑法的关系并非一开始就确定的孰是孰非，而是在不断地变化着的。这其中免不了受我国政治、经济、文化等多方面因素的影响，随着我国的社会各领域不断变化焕发出新的生机，社会主要矛盾也随之改变，与此同时不同时期的刑事政策与刑法的关系也在不断发展变化着。以下是建国后我国刑事政策与刑法关系在不同时代背景下的表现：

1.1. 新中国成立后

新中国成立后百废待兴，各行各业都需要尽快恢复发展。也因此急需法律来对社会生产活动进行有序规范，但此时由于各种原因导致我国刑事法律相对空白。党和国家便以政策替代刑法的方式指导刑事活动的展开，也因此之后一段时间刑事政策始终占据主导地位，一度被视为党和国家体系的重要组成部分。

1.1.1. 建国初期刑事政策占主导地位

这一时期的政策主要沿袭了战争年代形成的“镇压与宽大相结合”这一基本刑事政策，刑事法律仅存在单行法律。在“镇压与宽大相结合”的基本刑事政策的指导下，国家机关以打击反动阶级为主，在对反革命案件进行镇压的同时又贯彻宽大的政策。在这一时期实际上刑事法律几乎没有，刑事政策代替了刑事法律，因此也无从谈及刑事政策与刑法的关系。直至社会主义改造基本完成后，社会主要矛盾的转变使得“镇压与宽大相结合”这一政策的使命也宣告终结，取而代之的是在此基础上继承与发展而来的“惩办与宽大相结合”这一刑事政策。

1.1.2. 刑事政策与刑法混同

在 1957 年至 1978 年这一时期，党和国家对法律、法治的认识存在局限以及制度设计存在一定的缺陷。也因为我国对政策与法律之间界限的认识较为模糊，两者的功能与定位不够明确具体。在此背景下，罪与非罪之间没有明确的界定和可以预测的标准，判断标准模糊、摇摆不定。每个人都可能沦为阶下囚，犯罪人可能得不到应有的惩罚，无辜之人却很可能遭受无妄之灾。各种各样的定罪惩罚标准、各式各样极具主观性的惩罚手段，形成了更注重惩罚性质的法网。这一时期的刑事政策与刑法的关系较为模糊，呈现混同趋势。

1.2. 我国第一部刑法典颁布后

1.2.1. 刑事政策的刑法条文化

党的十一届三中全会后,我国法制建设也逐步完善。1978年宪法恢复了司法机关的设置,公、检、法各自归位、各司其职。随着社会主义建设进入新时期,野蛮生长的时期过去了,取而代之的是法制规范。1979年我国第一部刑法典正式颁布,惩办与宽大相结合的刑事政策进入成熟期,在刑事立法和司法活动中发挥着重要作用,具体体现为针对犯罪及犯罪人的不同情况进行不同规范、区别对待。因而惩办与宽大相结合的刑事政策贯穿于刑法典的各主要内容中,使这一政策具体化、条文化,同时以法律的形式规定了政策的效力排在了法律、法令之后。但也由于立法工作量大,人力不够,因此立法也较为粗略。对于刑事立法,存在有总比没有好,快搞比慢搞好的思想。因此,“宁疏勿密”的刑事立法政策导致1979年刑法典编织的法网并不紧密。此后,在面临严峻的治安形势的情况下,我国提出了社会治安综合治理的总政策和“两极化”的刑事政策,“严打”政策也是在两极化刑事政策的背景下产生的。

1.2.2. 刑事政策对刑法的影响强烈

十一届三中全会后,我国实行改革开放。一方面促进了政治、经济等各领域突飞猛进地发展,我国综合国力也得以增强。另一方面也出现了诸多严重的危害社会治安问题和严重破坏经济健康发展的犯罪。党提出了整顿社会治安和依法从重从快的方针,力图尽快控制犯罪恢复社会正常秩序[1]。我国刑事政策也随之发生重大改变,“惩办”成为刑事政策的突出重点,至此“严打”政策逐渐成为主基调。同时,全国人大常委会以两个决定对有关规定进行了补充和修改。从而以法律的形式肯定了从重从快惩处犯罪的方针,为其提供了法律依据。具体表现为经济犯罪与危害社会治安犯罪领域死刑的适用、罪名的增加等,以及随后出台的一系列单行刑法和附属刑法也蕴涵着“严打”的精神[1]。在这一时期刑事政策与刑法的关系中,刑事政策对刑法的影响较为直接且明显。“严打”政策中所必然存在的强烈的犯罪化与重刑化观念无不影响着当时刑事法律的倾向。

1.3. 宽严相济刑事政策提出后

21世纪以后,依法治国、以人为本,构建和谐社会成为主旋律。我国刑事政策逐渐以突出预防犯罪为主,坚持打防结合、坚持依法办事。并在2005年正式提出贯彻宽严相济的刑事政策,在宽严相济刑事政策的指导下我国刑事政策与刑法的关系发生了较大变化。呈现一个刑事政策指导刑法,同时刑法又制约刑事政策的趋势。

1.3.1. 刑事政策指导刑法

“宽严相济刑事政策”的提出引起了深刻的影响,随着认识的不断深入,也逐渐确定其基本刑事政策的地位。在宽严相济刑事政策的指导下,严厉刑事政策的立法表现为提高“影响社会治安最大的重大犯罪”的刑期、设置了长期监禁、无期徒刑、死刑,以及对累犯、惯犯等规定了从重处罚、不适用缓刑和不得假释等规定[2]。宽松刑事政策的立法则表现为对非暴力犯罪限制死刑、扩大缓刑适用范围、减少监禁刑的适用、将罚金提升为主刑等[3]。具体对“宽严相济刑事政策”的贯彻落实在刑法修正案中,如入罪与出罪相结合、从严与从宽相协调等。使得各具体罪名更为合理、公正,重中有轻、严中有宽,更为适应日趋复杂多样的司法实践情况。此时,刑事政策与刑事立法均趋于科学理性化,刑事立法在刑事政策的指导下不断完善。

1.3.2. 刑法制约刑事政策

首先,在罪刑法定原则的约束下,刑事政策必然受刑法的制约。在公权力与私权利、效率与公正、形式与实质正义所不能共赢时。刑事政策基于其政治性、宏观性很可能对个人的权利、公平正义的价值

观追求造成损害，刑法则会基于具体案件具体分析，既惩罚犯罪又保障公民的合法权利。防止刑事政策在过度追求社会稳定的极端下公民个人权利范围的限缩。因此，刑事政策必然也必须受到刑法的制约。

其次，刑事政策所追求的社会效果受到刑法的制约[4]。刑事政策的实施途径多样，手段丰富，但最严厉不过刑罚措施。在刑法措施之外刑事政策的实施多较为温和，即便可能损害到公民的权利，也多可及时补救，不会对公民的权利尤其是身体权造成严重不可逆的后果。由于刑法的制约，刑事政策在罪行法定原则及罪责刑相适应原则的限制下并不能事事以刑罚措施加以规制。因此刑事政策所能追求到的社会效果受到刑法的限制，也因此，刑事政策也会更倾向于探索更多的非刑罚措施，而不是一味依靠刑罚措施的强制性对犯罪现象一判了之。

2. 我国学者有关两者关系的论述

2.1. “灵魂”论

2.1.1. 刑事政策是刑法的灵魂

刑事政策基于一定的犯罪态势形成，又在社会发展与犯罪变化的实际过程中又不断及时地进行调整[5]。刑事政策是研究犯罪现象的政策学，行为人的危害行为是否需要采取刑法进行规制，刑事政策要对其进行严格的审查[6]。因此，各时期刑事政策对当时的犯罪态势有着较为全局性的把握，也会对社会问题进行分流。对于什么样的行为属于犯罪行为，该行为的社会危害性如何，是否需要刑法规制都是刑事政策所要思考和应对的问题。以更为多样的方式对行为人的危害行为进行规制，或是在刑法之外以非刑罚措施得以解决，或是对相应的刑法条文做出解释以适应社会新问题，又或是通过立法对该问题进行及时地规制。这充分为刑事立法、刑事司法的发展方向提供了指引。使得刑法在必要时才进行立法修正，以有限的司法资源获得最佳的社会治理效果。因此，刑事政策可以说是刑法的灵魂和核心，是刑法开展各项活动的思想指引。

2.1.2. 刑法是刑事政策的条文化

尽管刑事政策在一定程度上比刑法更为及时、全面地对犯罪态势做出反应，但最严厉不过刑法。非刑法措施一定程度上可以预防和规制一般违法行为、轻微犯罪行为，却也不可否认其对犯罪行为的规制效果较弱。基于罪行法定原则的限制，刑事政策同样受到刑法的制约，因此刑事政策对犯罪行为的认识到一定程度上认为有必要以刑法对其规制时。刑事政策仍然需要以刑事立法的方式将自己的政策条文化以期通过刑法所具备的国家强制力对犯罪行为进行更为严厉的预防和打击。因此，刑法是刑事政策的条文化，为刑事政策提供合理合法的法律依据。

2.2. 对“灵魂”论的质疑

“灵魂”论虽作为刑事政策与刑法关系的主流学说，但部分学者通过探究刑事政策的概念及其蕴涵的价值对“灵魂论”展开追问，认为“刑事政策是刑法的灵魂”这一观点缺乏法理依据，且可能违反罪行法定原则[7]。同时认为在法治环境尚待完善背景下，刑事政策因其强烈的应世性和政治性色彩极易在出现某种严重的犯罪态势时因异常渴望社会的规则有序恢复而丧失理性。这一点在“严打”政策指导刑事法律阶段有所体现，在改革开放后的初期，各个领域突飞猛进地发展导致了许多严重危害社会治安的犯罪和严重破坏经济的犯罪。为了加快恢复社会发展，党提出了整顿社会治安和依法从重从快的方针，力求尽快控制犯罪。无论是经济类犯罪死刑罪名的增加，还是刑罚措施的加重，都是刑事立法在“严打”政策指导下犯罪化与重刑化的表现。实际上“严打”是在法制不健全社会问题又极具冲突的情况下的不得已而为之，但它对人权的保障和公平正义的维护是相对欠缺的。也正因为如此“严打”政策具有其历

史必然性，但也可预见在极端情况下社会刑事政策凌驾于刑法之上之可能。人权保障和公平正义让位与政治利益而遭到蔑视和抛弃，同样也会导致严重的社会问题。因而董文惠学者认为“刑事政策对刑法仅有导向和调节作用，因而刑事政策不能超越刑法位居其上成为‘灵魂’ [7]。对于两者的关系上则认为刑事政策与刑法的关系是辩证的，即刑事政策引导和规制刑法的制定和适用，反之刑法条文对刑事政策作用的界域予以限制，这是现代法治国家较为理性的选择” [7]。

2.2.1. 两者相互促进

刑事政策对刑法的指导作用毋庸置疑，主要体现在以下几个方面：第一，法律滞后时，刑事政策推动刑法的发展。刑法政策或是在刑法所允许的范围内对其微调使其能够解决相关的犯罪问题，或是在刑事政策领域进行充分验证之后将其法律化来填补不足。第二，法律模糊时，刑事政策辅助刑法更好的实施。刑法条文的规定是确定的，语言的表达能力是有限的，而社会现象是层出不穷的。在刑事政策指导下制定的法律也必然需要在刑事政策的指导下才能更好地解释法律、理解立法原意。第三，刑事政策推动刑法走向国际化。经济全球化的背景下，国际政治、经济交往日益密切。跨国犯罪、国际犯罪、犯罪人外逃等情况越来越多、也越来越复杂。诸多犯罪问题不仅仅是法律上的问题，更是涉及外交事务、政治事务。且各国刑法主要建立在本国的国情上探讨犯罪问题，本土化的刑法在应对国际犯罪问题时显得无力。因此在与他国进行刑事立法、司法合作时，需要政策的指导、引荐。

刑法也同样促进刑事政策的发展，刑法是在刑事政策的指导下前行的刑法在司法实践中遇到难题无法解决也印证了刑事政策的不足。因而刑事政策也需要对刑法不断提出的问题进行解释、应对，在刑事政策的层面上解决并实践证明了其科学性与合理性才能更好的指导刑事立法和司法。刑事政策与刑法的目的是一致的，都是为了预防和惩治犯罪，维护社会稳定秩序。但与社会、公民而言，刑法更为直观且易于感知，通过刑法典的颁布实施，刑事案例的鲜活呈现，刑事政策得以贯彻落实。

2.2.2. 两者相互制约

首先，刑事政策制约刑法，表现在以下几个方面：第一，立法层面上犯罪圈的扩张与限缩受刑事政策的制约。犯罪圈是刑法规定犯罪的范围，不同的刑事政策指导下刑法规制的犯罪圈是不同的。因刑法的任务是同犯罪作斗争，即打击犯罪、惩处犯罪分子，保卫国家和公民的人身安全和财产安全。但同时刑法又必须保障公民的合法权益，使无辜的人免受法律的侵犯。第二，在司法实践中刑事政策对刑事司法的基本价值导向作用明显。按照刑法规范，刑事司法应当严格按照法律规定实施。如我国“严打”政策的出现基于特殊时期严峻的社会治安形势，该政策对于某一时期的社会治理以及某一犯罪的查处成效确实显著，发挥了较为积极的作用。但同时也会出现“打击”有雨，“保护”不足的弊端。正所谓严打之下必有冤枉，所谓“零容忍”的政策在司法实践中成为了一概不论，只要沾边便一棒子打死。对犯罪嫌疑人、被告人权利的保障便位居于后，这时候的刑事司法往往使得法律的公平正义让位与刑事政策的强势。第三，在刑罚执行上刑罚措施的轻重、自由刑的适用、死刑的废除、减刑假释制度的与运用亦受刑事政策的影响。在建国之初，“镇压与宽大相结合”的刑事政策指导下，我国刑罚措施较为严厉，死刑的适用也较为频繁。但在当今社会，轻缓化成为主流，“宽严相济”的刑事政策指导下，我国死刑适用越来越谨慎且采取了更为人道的方式执行，非刑罚措施也不断增加，自由行的替代性、罚金刑、减刑、假释的适用也越来越广泛。由此可见，不同刑事政策下的刑罚存在较大差异。

其次，刑法对刑事政策也具有制约作用：一方面刑法是由国家制定并由国家强制力保障实施的，具有较高的权威性，一经公布便由全社会遵守，任何人和组织不能挑战刑法的权威。另一方面刑事政策所追求的社会效果受到刑法的制约。刑事政策的实施途径多样，手段丰富，最严厉不过刑罚措施。在刑罚内，由于刑法的制约，刑事政策则不能为了达到严厉打击犯罪的目的，违反罪法定原则及罪责刑相适

应原则。也因此，刑事政策会更倾向于探索更多的非刑罚措施，而不是一味依靠刑罚措施的强制性对犯罪现象一判了之。

2.3. 不同领域中两者关系不同

此外，也有学者认为刑事政策与刑法的关系要从刑事立法、刑事司法两方面来分析。认为刑事政策分为基本的刑事政策和具体的刑事政策，刑法也存在立法和司法两个不同的领域。因此，刑事政策在不同层面有着不同的地位与功能。在刑事立法层面，刑事政策高于刑法，主要是针对基本刑事政策而言的；但在刑事政策与刑事司法层面，刑法则高于具体刑事政策，刑事政策只能在刑法的框架内运行[8]。

2.3.1. 刑事立法层面两者的关系

尽管部分学者对“灵魂论”颇有微词，但刑事政策对刑事立法的指导作用确实毋庸置疑的，两只通过指导与被指导而获得统一[9]。两者关系具体体现在几个方面：

首先，刑事政策影响犯罪圈的划定，包括犯罪圈的大小外延、对犯罪的认识、对待犯罪的态度等。刑事政策对犯罪采取较为严厉的态度，则犯罪圈可能会进行扩张，对犯罪的容忍度也会降低，反则亦然。如“严打”政策下的刑事立法即倾向于犯罪化。“宽严相济刑事政策”指导下的刑事立法则注重合理犯罪化也注重适当地非犯罪化。在比如，一些国外认为是犯罪的行为，在我国则仅属于一般违法，这是由于国内外对于犯罪的认识不同而导致的对犯罪行为的界定有所差异。其次，刑事政策影响犯罪构成的构建。犯罪客观方面刑法只对外化为客观存在的行为才认定为犯罪是“不惩罚单纯的思想”刑事政策的体现。犯罪主体范围大小的划定，如刑事责任年龄的划分亦受到刑事政策的影响。犯罪主观方面刑法规定构成犯罪要求行为人具备主观罪过而不能客观归罪，也体现了刑事政策对刑法的指导作用。最后，刑事政策影响刑罚的配置。刑事政策中较多地涉及到了刑罚的政策，包括对刑罚体系、刑种、具体法定刑的配置的影响。刑罚的严厉与轻缓、刑罚种类单一还是多样、具体为死刑的适用、不同领域法定刑种类的设定均受到刑事政策关于刑罚政策的设置。

2.3.2. 刑事司法中两者的关系

尽管在定罪方面，刑事政策影响定罪的根据、途径，对量刑方面也有着直接或间接的影响。由于刑事政策对刑事立法的指导作用，刑事司法中对条文的理解与适用不得不考虑刑事政策的内涵精神。在刑法条文规定模糊的情况下，也可通过对刑事政策的指导对案件做出合乎刑法预防惩治犯罪目的的处理。同时刑法也是刑事政策不可逾越的沟壑，刑事政策基于其灵活性可以弥补刑法的稳定性所带来的弊端，但其灵活性极易受到影响而扩张。因此，罪行法定原则的确定，法律条文的规制使得刑事政策的灵活性限于一定的范围之内，刑法一定程度上限制着刑事政策无根据无限地扩张。因此在司法领域，刑事政策对刑法不仅仅是指导作用，刑法反过来也会对刑事政策存在一定的限制使其更加地科学合理。

3. 刑事政策与刑法关系的理想状态

刑事政策与刑法自形成之初便有着千丝万缕的联系，但两者实为相互独立的。尽管在中国国情之下，刑事政策曾代替刑法规制刑事案件。但历史经验告诉我们，刑事政策可以指导刑法，却不可取而代之。经过对刑事政策与刑法关系的历史演变以及学者为此进行的探讨，笔者认为刑事政策与刑法关系的应然状态是辩证统一的，即两者相互独立又联系紧密。

3.1. 历史经验总结

3.1.1. 防范任何一方占据主导地位

刑事政策以其灵活性弥补刑法的相对稳定性求得更为科学合理解决刑事问题的途径、手段。同时，

刑事政策的灵活性也必然导致其所规范的界限并不能清晰界定。学界对刑事政策的概念始终无法确定即是为此,刑事政策的外延到底及于何处,又以何依据正当当地对其进行规范始终为学者们激烈讨论。可以说每个学者对刑事政策的理解都有所不同,因此刑事政策所能规制、所应规制的范围广泛且无法界定。宽泛地范围就会导致刑事政策的扩张甚至是逾越,也可能在同一领域同范围随着制定者的认识不同以及社会发展的千般变化,刑事政策往往并不能以一个相对稳定的状态为人们所知。虽不至于朝令夕改,但其稳定性相对较差。因此,刑事政策只能以第三方来对刑法进行指导而不能直接代替刑法来预防和惩治犯罪。

同样,刑法的稳定性有利于行为人对自己行为进行预测,又预防犯罪的效果。也有利于保障人权,使得善良人权利不受刑法的肆意剥夺。但其相对稳定性也就意味着对于瞬息万变的社会发展变化,刑法对其的反应相对迟缓。也因为言语表达的有限性,条文并非都能完全表达以及涵盖刑事立法所要求的内涵,因此刑事政策对刑法的指导作用不言而喻,刑法离开刑事政策的指导很可能举步维艰。

3.1.2. 刑事政策的制定需科学合理

历史证明,无论是在法制体系欠缺的新中国建立初期刑事政策替代刑法,还是在现阶段主流观点认为刑事政策是刑法的灵魂和核心。刑事政策必然对刑法产生重要的影响,这种影响是较为深刻和广泛的。因此,如要刑法体系以及条文的设置科学合理必然要求刑事政策自身的科学合理性。如“严打”刑事政策下刑事立法趋于犯罪化与重刑化,“宽严相济刑事政策”下刑事立法趋于缓和,开始思考合理地入罪与必要的出罪。可见刑事政策合理刑事立法便合理公正,刑事政策出现偏差相应地也会体现在刑事立法与司法上。

此外,刑事政策基于其政治在某特殊时期所要实现的目的也会有所变化。因此也常常处于一些政治目的对刑事政策进行修改或者解释,不免出现为达到一定目的而牺牲一些个人权益的情况出现。即在某一社会犯罪严重泛滥的时期,刑事政策很可能以较为严厉的措施以争取短时间内恢复社会秩序。从政治角度来看,这或许是较为有效且直接的手段,但不一定是最佳方式。刑事政策作为与犯罪做斗争的行为准则,时常基于并体现决策者所倡导的价值取向的,而这种价值取向具有两面性^[10]。因此刑事政策自身要具备科学合理性才能更好地指导刑法预防和惩治犯罪的同时维护和保障人权。

3.2. 两者关系是辩证统一的

在总结历史经验以及深入分析学界对两者关系的观点后,本文认为我国刑事政策与刑法的关系是相互独立又联系紧密,是辩证统一的关系。

3.2.1. 两者相互独立

刑事政策与刑法是相互独立的个体。无论是从刑事政策与刑法产生的历史、研究的范围来看,两者均存在较大的区别。

制定主体和程序不同。尽管国内外对于刑事政策的概念界定有所不同,对于刑事政策的主体亦存在不同意见。但总体上来说刑事政策的制定主体较为广泛,并不局限于立法机关。第二、表现形式及内容不同。刑事政策常以党或国家的文件、政府决议等形式呈现。内容上表现为较为笼统,在宏观上把握政治方向。刑法则表现为刑法典、单行刑法、司法解释、规范性文件等,在微观上对犯罪、刑事责任和刑罚进行规定。第三,实施方式不同。刑法由国家权力保障实施,具有强制性。刑事政策则主要通过宣传教育,或刑法化,或通过法律的实施来落实贯彻。且刑事政策调整范围较为广泛,其手段也并不局限与刑罚措施,还包括行政措施、经济手段、教育感化等非刑罚措施。第四,调整范围有区别。按照罪刑法定的原则,即“法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚。”刑法所能调整的范围限于其本身所有的

条文规定,因而具有明确性、规范性。刑事政策的调整范围则相对广泛,是一门综合性、各学科交叉式的学科。第五,稳定性程度不同。相比较而言,刑法因其明确性、谦抑性,一旦公布便不能随意变动。即使变动,也需要经由法律规定的特定主体通过法定程序进行修改完善。这也是刑法的稳定性与社会变动之间的矛盾,需要我们从中找到平衡点。反观刑事政策则相对较为灵活,不受严格规范的限制,还可根据形势的需要而灵活变动。

综上所述,刑事政策研究国家和社会惩罚犯罪现象的权力来源的正当性、配置的科学性、行驶的合法性以及目的的合理性。刑法学则研究刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚的科学,属于部门法的范畴[4]。因此,刑事政策与刑法实为两个独立的个体,研究内容、目的均有差异,不可混同。

3.2.2. 两者联系紧密

我国学术界通说认为刑事政策是刑法的灵魂,因此刑事政策对于刑法的制定与适用具有直接的指导作用。尽管也有人质疑若倡导刑事政策对于刑法的灵魂地位有可能导致严重后果。但是刑事政策与刑法之间的联系是极为紧密的,这一点毋庸置疑。正如许福生先生所认为的,没有刑法的刑事政策,必将沦为常识的刑事政策,而不切实际。同样地,没有刑事政策的刑事法学,必将只看到刑事法学的形式规定,而无法找寻其真正的灵魂[2]。

刑事政策与刑法因所追求的目标方向一直而存在天然的紧密联系,又因其本身的独立性而有所区别。刑事政策学作为批判刑法学,使得对犯罪现象的预防和规制更加全面且科学。刑事政策对刑法的推动和指导作用体现在以下几个方面:

第一,法律滞后时,刑事政策推动刑法的发展。法律滞后本是刑法自身所无法克服的一大难题,受观念、条件以及社会变化等各项因素的影响。可以说刑法条文一旦确定就是落后的,或是适用时所面临的社会问题在制定时无法预测而导致法律没有规定,或者社会问题的发展变化出现新的要素导致法律规定不完善,这时候就要求刑事政策来进行调节。因刑法的制定主体和程序都有严格的法律规定,刑法并不能在面临无法解决的问题时当即改变条文规范,亦不能朝令夕改,随时处于一个变动的状态。且一个社会问题到底是否需要刑法来进行规制需要进行严格的论证,也不可笼统都由刑法进行规范。刑法政策或是在刑法所允许的范围内对其微调使其能够解决相关的犯罪问题,或是在刑事政策领域进行充分验证之后将其法律化来填补不足。因而刑事政策对于刑法的适用具有指导、调节作用,同时通过实践为未来刑事立法积累经验教训,以此推动刑法向科学的方向发展。

第二,法律模糊时,刑事政策辅助刑法更好的实施。刑法条文的规定是确定的,语言的表达能力是有限的,而社会现象是层出不穷的。法律不可能将社会百态一应概括,刑法的适用往往是需要解释,使其具体化后才能适用的。每个人对刑法的理解又或多或少受自身教育背景的影响,难免出现同文不同意的理解。此时即需要刑事政策的指导,对存在不同理解的条文或者本身规范就比较模糊的条文进行解释适用。因其本身就是在一一定的刑事政策下指导制定的,刑事政策的精神不断渗透至法律当中,因此,也只有有在刑事政策的指导下才能更好地解释法律、理解立法原意。

第三,刑事政策推进刑法的国际化[4]。全球化的背景,各国政治、经济交往日益密切。跨国犯罪、犯罪人脱逃他国的情况越来越多,也越来越复杂。诸多犯罪问题不仅仅是法律上的问题,也涉及外交事务、政治事务。通常建立在本国国情上探讨犯罪问题的各国刑法在应对国际犯罪问题时显得无力,因此在与他国进行刑事立法、司法合作时,需要政策的指导、引荐。

反过来,刑法也推动刑事政策的发展。刑法是在刑事政策的指导下前行的刑法在司法实践中遇到难题无法解决也印证了刑事政策的不足。因而刑事政策也需要对刑法不断提出的问题进行解释、应对,在刑事政策的层面上解决并实践证明了其科学性与合理性才能更好的指导刑事立法和司法。刑事政策与刑

法的目的是是一致的，都是为了预防和惩治犯罪，维护社会稳定秩序。但与社会、公民而言，刑法更为直观且易于感知，通过刑法典的颁布实施刑事政策得以贯彻落实。因此也表现为刑事政策的刑法化，如“宽严相济”刑事政策的精神在刑事立法和司法上的体现。

3.2.3. 两者关系是辩证统一的

刑事政策与刑法既相互独立又联系紧密，对于预防惩罚犯罪发挥着重要且不同的作用。刑事政策所能调整的范围较为广泛并不局限于刑罚措施，因此其能充分发挥灵动性探索丰富多样的手段对犯罪行为进行干预，也能及时犯罪态势作出反应避免更为严重的后果。刑法由国家强制力保障实施，对犯罪行为的规制也更为严厉。但也正是为了维护其权威性，刑法条文不能两天一小改，三天一大改，其需要一定的稳定性。以尽可能减少刑罚措施的运用对行为人权益的破坏，也以其稳定性使得行为人能够对自己的行为进行预测以谨慎地规范自己的行为。因此两者对于预防和惩治犯罪的定位与功能并不相同，也存在各自的优势与不足，也因此将两者结合能发挥更大的效用。但灵活性与稳定性常常是无法同时兼顾的，这便使得实践中无论是立法还是司法在一定程度上需要有一个倾斜。至于往哪一方倾斜，倾斜多少合适便是我们讨论两者关系的必要性。而司法实践中刑事案件复杂多样，并不可能一言概之。固定的模式并不能很好地适应瞬息万变的社会变化，因此我们要辩证地看待两者的关系，在具体时间、地点、事件中去辩证地看待两者的结合问题。在确定基本原则的前提下具体问题具体分析，使得刑事政策与刑法的优势都能得到发挥，也尽可能避免和弥补两者的不足之处，以求得两者的平衡从而科学合理地开展刑事立法和司法活动。

4. 总结

综上所述，关于刑事政策与刑法的关系学界普遍认为刑事政策是刑法的灵魂和核心，刑法是刑事政策的条文化[5]。关于这一观点，基于笔者在法学领域基础较弱、涉猎较浅、认识问题也存在局限性。因而对于“灵魂论”一说没有能力对其进行深刻地论证，仅能以浅薄地语言试着表述笔者对于两者关系的一些认识。因此，综合历史经验以及站在各大学者研究成果的基础上，笔者认为刑事政策与刑法关系应是两者既相互独立又相互制约，即是协调发展辩证统一的。刑法作为预防犯罪与人权保障的最后一道防线，有其谦抑性、明确性。因而刑法对犯罪问题的处理毕竟存在局限性，刑事政策的存在即是对其弊端的弥补。尤其是在倡导依法治国、保障人权的当今社会，非刑罚措施所变现出的优势不可小觑。在此之外就需要通过刑事政策或宣传教育、或通过非刑罚措施进行干预，在理清犯罪现象的本质原因的情况下对犯罪现象进行预防。或是将其遏制在萌芽阶段；或是在可逆转的情况下引导犯罪人向善，及时阻断；又或是针对轻微违法犯罪行为进行及时处理，避免刑法对犯罪人及其亲属所带来的不良后果。反之刑法对刑事政策也应当具有一定的限制，使其在罪刑法定原则下充分发挥其能动性的同时不逾矩，如此才能在更好地预防和惩治犯罪的同时也维护和保障人权。因此我们要辩证地看待两者的关系，在确定基本原则的前提下具体问题具体分析，使得刑事政策与刑法的优势都能得到发挥，以求得两者科学合理的关系。

参考文献

- [1] 卢建平, 刘春花. 我国刑事政策的演进及其立法影响[J]. 人民检察, 2011(9): 6-12.
- [2] 许福生. 刑事政策学[M]. 北京: 中国民主法制出版社, 2006.
- [3] 汪明亮. 刑事政策研究新视角[M]. 北京: 法律出版社, 2008.
- [4] 卢建平. 刑事政策与刑法关系的应然追求[J]. 法学论坛, 2007, 22(3): 59-64.
- [5] 陈兴良. 刑事政策视野中的刑罚结构调整[J]. 法学研究, 1998(6): 40-54.
- [6] 陈伟. 刑事立法的政策导向与技术制衡[J]. 中国法学, 2013(3): 121-133.

-
- [7] 董文蕙. 也论刑事政策与刑法的关系——对“刑事政策是刑法的灵魂”论的质疑[J]. 云南大学学报(法学版), 2004, 17(1): 66-69.
- [8] 周洪波, 单民. 论刑事政策与刑法[J]. 当代法学, 2005, 19(6): 55-59.
- [9] 孙国祥. 论司法中刑事政策与刑法的关系[J]. 法学论坛, 2013, 28(6): 40-50.
- [10] 严励. 中国刑事政策的建构理性[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2010.