

平乱电子资源交易平台docsriwer.com入驻商家太我也



● 陈兴良 / 著

共同犯罪论 (第三版)

A Theory of Criminal Complicity

 中国人民大学出版社



● 陈兴良 / 著

共同犯罪论 (第三版)

A Theory of Criminal Complicity

中国人民大学出版社
· 北京 ·

图书在版编目(CIP)数据

共同犯罪论/陈兴良著. —3版. —北京:中国人民大学出版社,2017.10
(陈兴良刑法学)

ISBN 978-7-300-24815-8

I. ①共… II. ①陈… III. ①团伙犯罪-研究-中国 IV. ①D924.114

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第199347号

陈兴良刑法学

共同犯罪论(第三版)

陈兴良 著

Gongtong Fanzuilun

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街31号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242(总编室)

010-62511770(质管部)

010-82501766(邮购部)

010-62514148(门市部)

010-62515195(发行公司)

010-62515275(盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 涿州市星河印刷有限公司

版 次 1992年10月第1版

规 格 170mm×228mm 16开本

2017年10月第3版

印 张 41.25 插页4

印 次 2017年10月第1次印刷

字 数 588 000

定 价 158.00元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

总 序

一个人开始对自己的学术生涯进行总结的时候，也就是学术创造力衰竭的时候。“陈兴良刑法学”这一作品集就是对我的刑法学研究生涯的一个总结，因此也是我的学术创造力衰竭的明证。

刑法学研究是我毕生从事的事业。与刑法学的结缘，始于1978年，这年2月我以77级学生的身份入读北京大学法律学系。1978年被称为中国改革开放的元年，这一年12月召开的中国共产党十一届三中全会确定了改革开放的方针。至于说到法制的恢复重建，是以1979年7月1日刑法等7部法律通过为标志的。从1949年到1979年，在这30年的时间里我国是没有刑法，也没有民法的，更不要说行政法。1979年刑法是社会主义中国的第一部刑法，从1950年开始起草，共计33稿，至1979年仓促颁布。这部刑法的起草经历了我国与苏联的政治蜜月期，虽然此后我国与苏联在政治上决裂，但刑法仍然保留了明显的苏俄痕迹。同时，从1950年代成长起来的我国刑法学家，基本上都是接受苏俄刑法学的学术训练，他们在荒废了20年以后回到大学重新执教，恢复的是苏俄刑法学的学术传统，我们是他们的第一批正规学生。1979年7月1日通过的刑法，生



效日期是1980年1月1日。而根据课程安排，我们这个年级从1979年9月开始学习刑法这门课程。也就是说，我们是在刑法尚未生效的时候开始学习刑法的，课程一直延续到1980年7月。一年时间，学完了刑法的总则与分则。对于刑法，我们只是粗略地掌握了法条，对其中的法理则不知其然，更不用说知其所以然。至于司法实务，更是因为刑法刚开始实施，许多罪名还没有实际案例的发生，所以不甚了然。大学期间，我国学术百废待兴，刚从“文化大革命”中走出来，受到摧残最为严重的法学学科几乎是一片废墟，我们经历了这个过程。现在很难想象，我们在整个大学四年时间里，每一门课程都没有正式的教科书，我们是在没有教科书的情况下完成学业的。也正是如此，我们阅读了大量非法学的书籍，基于本人的兴趣，我更是阅读了当时在图书馆所能借阅的大量哲学著作，主要是西方17世纪以来的，包括英国、法国、德国的哲学著作，对康德、黑格尔的德国古典哲学尤其着迷。因为原来就有一定的马克思主义哲学的基础，所以我对于马克思主义来源之一的德国古典哲学理解起来较为容易。这段阅读经历，在一定程度上培养了我的哲学气质，也对我此后的刑法研究产生了重大影响，我在1980年代后期至1990年代初期的刑法哲学研究，就是这段读书经历的衍生物。我在1981年年底完成的学士论文题目是《论犯罪的本质》，这就是一个具有本体论性质的题目。从这个题目也可以看出当时我的学术偏好。但这篇论文很不成功，只是重复了马克思主义关于犯罪的阶级性等政治话语，缺乏应有的学术性。因此，论文的成绩是良好而没有达到优秀。我的本科刑法考试成绩也只是良好，当时我的兴趣并不在刑法，后来只是因为一个偶然的原因才走上刑法的学术道路。

在我1982年2月大学毕业的时候，正是社会需要人才的时候，我们班级的大部分同学被分配到最高人民法院、最高人民检察院和中央机关，也有部分同学回到各省的高级法院和检察院，还有部分同学到各个高校担任教师，从事学术研究。而我们这些较为年轻的同学则考上了硕士研究生，继续在大学学习。我考上了中国人民大学法律系（从1988年开始改称法学院）研究生，师从我国著名的刑





法学家高铭喧教授和王作富教授，开始了我的刑法学习生涯。

1982年2月，我从北京大学来到中国人民大学。中国人民大学成为我接受法学教育的第二所大学。正是在这里，我接受了最为经典的带有明显苏俄痕迹的刑法学的学术训练。我的硕士论文是王作富教授指导的，题目是《论我国刑法中的正当防卫》，这是一篇贴近司法实务的论文，也是我最初的论文写作。该文答辩时是4万字，后来扩充到20余万字，于1987年以《正当防卫论》为书名在中国人民大学出版社出版，成为我的第一部个人专著。到1988年3月获得法学博士学位的时候，我娴熟地掌握了已经在中国本土化的苏俄刑法学，这成为我的刑法学的学术底色。

1984年12月，我在硕士毕业的时候就已经办理了在中国人民大学法律系留校任教的手续，因此博士学位相当于是在职攻读。当然，当时课时量较少，没有影响博士阶段的学习。1988年3月博士论文答辩获得通过，论文是高铭喧教授指导的，题目是《共同犯罪论》，有28万字。这是我第一次完成篇幅较大的论文。博士论文虽然以我国刑法关于共同犯罪的规定为基本线索，但汲取了民国时期所著、所译的作品，例如较多的是日本20世纪30、40年代的作品，试图将这些学术观点嫁接到我国刑法关于共同犯罪的理论当中。其中，以正犯与共犯二元区分为中心的理论模型就被我用来塑造我国刑法中的共同犯罪的理论形象。后来，我的博士论文被扩充到50余万字，于1992年在中国社会科学出版社出版。以上在硕士论文和博士论文基础上修改而成的两部著作，是我早期学习以苏俄刑法学为基础的刑法知识的产物，由此奠定了我的学术根基。

从1984年开始，我在中国人民大学法学院任教，从事刑法的学术研究。在中国人民大学法学院，我完成了从助教到教授的教职晋升：1984年12月任助教、1987年12月任讲师、1989年9月任副教授、1993年6月任教授、1994年任博士生导师。及至1998年1月，我回到母校——北京大学法学院任教。在大学担任教职，培养学生当然是主业。但对于研究型大学的教师来说，学术研究也是其使命之所在、声誉之所系。因此，我将相当的精力投入刑法的学术研究，见





证了我国刑事法治的演进过程，也参与了我国刑法学术的发展进程。在我自己看来，我在提升我国刑法研究的学术水平与拓展我国刑法研究的理论疆域这两方面作出了努力，有所贡献。我的研究领域主要在以下五个面向：

（一）刑法哲学

1992年由中国政法大学出版社出版的《刑法哲学》一书，可以说是当时篇幅最大的一部刑法著作，也是我的成名作，这一年我35岁，距离大学本科毕业正好10年。《刑法哲学》一书可以说是对过去10年学习与研究刑法的总结之作，完成了我对以苏俄刑法学为源头的我国刑法学的理论提升与反思，并且确定了我进一步研究的学术方向。这是我国整个法学界第一部采用哲学方法研究部门法的著作，因而受到瞩目。在《刑法哲学》的基础上，我于1996年在中国方正出版社出版了《刑法的人性基础》一书，并于1998年在中国人民大学出版社出版了《刑法的价值构造》一书。以上三部著作构成了我的刑法哲学研究三部曲，成为我的刑法学术研究的一个独特面向。

我的刑法哲学研究是在一种十分独特的学术生态环境下进行的，也是我在极度贫乏的我国刑法学中试图突破，寻求前途的一种学术能力。如前所述，当我在1980年代中期进入刑法学术界的时候，我国刑法理论还是苏俄刑法学的“拷贝”，当然也结合刚刚颁布的我国刑法进行了一些阐述。但从总体上来说，我国当时的刑法理论是十分肤浅的，这对于正处于知识饥渴阶段的我来说，是很不解渴的。1988年当我获得博士学位的时候，现有的刑法知识我已经完全掌握了。当时我国学术尚未对外开放，在一个自闭的学术环境中，我基于对拘泥于法条的低水平解释的刑法理论现状的不满，以为刑法理论的出路在于从刑法解释学提升为刑法哲学。因此，在刑法哲学的名义下，我对现有的刑法知识进行了体系化的整理，并试图探索我国刑法学的出路。在刑法哲学的三部曲中，《刑法哲学》一书是在对苏俄刑法知识的系统化叙述的基础上，以罪刑关系为中心建构了一个刑法学的理论体系，可以看作是对苏俄刑法知识的哲理化改造。如果说，《刑法哲学》一书还是以叙述刑法本身的知识为主的，那么，《刑法的人性基础》与《刑



法的价值构造》两书则是对刑法的形而上的研究，实际上可以归属于法理学著作而非刑法学著作。这是在学术境况晦暗不明的情况下，从哲学以及其他学科汲取知识，寻求刑法学的突破的一种努力。刑法哲学的研究从1990年持续到1996年，这是我从33岁到38岁这样一段生命中的黄金季节。尽管刑法哲学的研究给我带来了较高的声誉，但这只是我进入真正的刑法学研究的学术训练期。正是刑法哲学的研究使我能够把握刑法的精神与哲理，从思想的高度鸟瞰刑法学术。

（二）刑法教义学

1997年我国完成了一次大规模的刑法修订，从这时起，我将学术目光转向刑法条文本身。1997年3月，我在40岁的时候于中国人民公安大学出版社出版了《刑法疏议》一书，这是一部以法条为中心的注释性的刑法著作，是我从刑法哲学向刑法解释学的回归。《刑法疏议》一书中的“疏议”一词，是一个特定的用语，不仅仅具有解释的意思，而且具有疏通的含义。我国唐代有一部著名的著作，称为《唐律疏议》，流传千古，被认为是我国古代最为重要的律学著作。《刑法疏议》这个书名就带有明显的模仿《唐律疏议》的色彩，这也表明我试图从我国古代律学中汲取有益的知识。我国古代的律学，是一门专门的学问。律学与现在的法学还是有所不同的，法学是清末从国外移植的学术，主要是从日本，以及通过日本而吸收德国的刑法知识。因为该书是对刑法条文的逐条注释，随着时间的推移，该书的内容很快就过时了。该书成为我的著作中唯一一部没有修订再版的著作，这次也同样没有收入“陈兴良刑法学”作品集。

2001年我在商务印书馆出版了《本体刑法学》一书，这是继《刑法疏议》之后又一部关注刑法本身的著作。但《本体刑法学》完全不同于《刑法疏议》：后者是逐条逐句地注释刑法条文的著作；前者则是没有一个刑法条文，而以刑法法理为阐述客体的著作。《本体刑法学》是《刑法疏议》的后续之作，力图完成从法条到法理的提炼与升华。《本体刑法学》这个书名中的“本体”一词来自康德哲学，具有物自体之义。我将法条视为物之表象，把法理看作是隐藏在法条背





后的物自体。因此,《本体刑法学》是纯粹的刑法之法理的叙述之作。这里应该指出,在整个1980年代我国刑法学还是在一种与世隔绝的状态下进行学术研究的。只是从1990年代初开始,随着我国对外开放,与国外的学术交流也随之展开。尤其是英美、德日的刑法学译著在我国的出版,为我国刑法学者打开了一扇学术之窗。从刑法的对外学术交流来看,最初是与日本的交流,后来是与德国的交流,这些都在相当程度上为我国的刑法学研究提供了学术资源。刑法学界开始对我国传统的刑法学进行反思,由此开启了我国当代的刑法知识的转型之路。

2003年我在中国政法大学出版社出版了《规范刑法学》一书,这是我的第一本刑法教科书,或者也可以称为刑法体系书。该书以我国的刑法条文为中心线索,完整地展开对刑法总论和刑法各论的知识铺陈,以适应课堂教学的需要。该书到目前已经出版了第三版,篇幅也做了较大规模的扩充。《规范刑法学》对于刑法总则的法理阐述是较为简单的,其重点是对刑法分则的分析。我国刑法是一部所谓统一的刑典,所有罪名都规定在一部刑法之中,有近500个罪名,其他法律中都不能设立罪名。《规范刑法学》对这些罪名逐个进行了构成要件的分析。对于重点罪名分析得尤为详细,这对于正确把握这些犯罪的法律特征,具有一定的参考价值。除了刑法规定以外,我国还存在司法解释制度,即最高人民法院和最高人民检察院可就审判与检察中涉及的法律适用问题作出解释。这种解释本身就有法律效力,可以在判决书中援引。自从刑法实施以来,最高人民法院和最高人民检察院作出了大量的司法解释,这种解释实际上成为一种准法律规范。《规范刑法学》一书中所称的“规范”,不仅包括刑法规定,而且包括司法解释。因此,《规范刑法学》尽可能地将司法解释融合到法理叙述当中,并且随着司法解释的不断颁布该书也不断进行修订。

2010年我在中国人民大学出版社出版了《教义刑法学》一书,这是一部以三阶层的犯罪论体系为中心线索,并对比四要件的犯罪论体系,系统地叙述德日刑法知识的著作。该书所称的教义刑法学,是指教义学的刑法学。该书以教义或



曰信条 (Dogma) 为核心意念, 以三阶层的犯罪论体系为逻辑框架, 在相当的深度与广度上, 体系性地叙述了刑法教义的基本原理, 充分展示了以教义学为内容的刑法学的学术魅力。该书对三阶层的犯罪论体系和四要件的犯罪构成理论进行了比较研究, 是对三阶层的犯罪论体系的本土化的知识转换, 为引入三阶层的犯罪论体系清理地基创造条件。该书是我为推动我国当代刑法知识的转型, 以德日刑法知识取代以苏俄刑法学为底色的刑法知识所做的一种学术努力。

(三) 刑事法治

1998年对于我来说又是人生道路上的一个转折点, 这一年1月我回到了母校——北京大学法学院任教。与此同时, 从1997年到1999年我在北京市海淀区人民检察院兼职担任副检察长, 这段挂职经历使我进一步了解司法实务工作, 尤其是对于我国刑事诉讼程序的实际运作情况有了切身的了解, 这对于我此后进行的刑事法治研究具有重要助益。这也在一定程度上使我的学术视野超出刑法学, 建立了刑事一体化, 即整体刑法学的观念, 从而开阔了理论视域。2007年我在中国人民大学出版社出版的《刑事法治论》一书, 就是这一方向的努力成果。这是一部面向法治现实之作, 而且是以刑事司法实际运作为结构, 贯穿了刑事司法体制改革的中心线索。该书讨论了刑事法治的一般性原理, 基于刑事法治的理念, 我对警察权、检察权、辩护权和审判权都进行了法理探究: 寻求这些权力(利)的理性基础, 描述这些权力(利)的运作机理, 探讨这些权力(利)的科学设置。同时, 我还对劳动教养和社区矫正这两种制度进行了研究。尤其是劳动教养, 它是中国独特的一种带有一定的保安处分性质的制度。但由于保安处分的决定权被公安机关所独占, 其被滥用日甚一日。我在该部分内容中明确提出了分解劳动教养, 使其司法化的改革设想。

刑事法治, 是我在过去20多年时间里始终关注的一个现实问题, 也是基于对我国的社会现状所进行的刑事法的理论思考, 为推进这个领域的法治建设所做的一份学术贡献。尽管现实与理想之间存在巨大的差距, 这种差距难免使我们失望, 但学术努力仍然是值得的。我国目前正处在一个法治国家建设的关键时刻,





既需要改革的勇气，也需要改革的思想。

（四）刑法知识论

2000年我在《法学研究》第1期发表了《社会危害性理论：一个反思性检讨》一文，这是我对深受苏俄影响的我国刑法学反思的开始。社会危害性是苏俄刑法学中的一个核心概念，被认为是犯罪的本质特征。正是在社会危害性的基础之上，建构了苏俄刑法学的理论体系。我国刑法学也承继了社会危害性理论，以及在此基础上的四要件的犯罪构成体系，由此形成我国刑法学的基本理论框架。对社会危害性理论的批判，成为我对苏俄刑法学的学术清算的切入口。2006年我在《政法论坛》第5期发表《刑法知识的去苏俄化》一文，明确地提出了去除苏俄刑法知识的命题，从知识社会学的角度展开对苏俄刑法学的批判，并对我国刑法知识的走向进行了探讨。其结论反映在我发表在《法学研究》2011年第6期的《刑法知识的教义学化》一文当中，这就是吸收德日刑法知识，建构我国的刑法教义学知识体系。在这当中，完成从苏俄的四要件到德日的三阶层的转变，可以说是当务之急。当然，我国的知识转型并没有完成，四要件的犯罪构成体系仍然占据着通说的地位，但三阶层的犯罪论体系已经开始普及，走向课堂，走向司法。围绕着以上问题的思考，我于2012年在中国人民大学出版社出版了《刑法的知识转型（学术史）》和《刑法的知识转型（方法论）》两书，为10年来我对我国刑法知识的研究画上了一个句号。刑法知识论的研究，使我从具体的刑法规范与刑法法理中抽身而出，反躬面向刑法学的方法论与学术史。这是一个刑法学的元科学问题，也是我的刑法学研究的最终归宿。

（五）判例刑法学

在我的刑法研究中还有一个独特的领域，这就是判例刑法学。我国传统的刑法学研究都是以刑法的法条为中心的，这与我国存在司法解释制度但没有判例制度具有一定的关联性。然而，判例对于法律适用的重要性是不言而喻的。因此，深入的刑法学研究必然会把理论的触须伸向判例。前些年，我国虽然没有判例制度，但最高人民法院公报以及最高人民法院刑事审判庭出版的案例选编等司法实



际素材，为刑法的判例研究提供了可能性。我在法学院一直为刑法专业的硕士生开设案例刑法研究的课程，作为刑法总论与刑法各论学习的补充，受到学生的欢迎。在这种情况下，我以最高人民法院刑事审判庭出版的有关案例为素材，进行判例刑法学的研究，于2009年在中国人民大学出版社出版了《判例刑法学》（上下卷）一书。该书从案例切入，展开法理叙述，将案例分析与法理研究融为一体，成为刑法学研究的一个新面向。

2010年中国正式建立了判例制度，这是一种具有中国特色的判例制度，称为案例指导制度。这种判例制度完全不同于德日国家的判例制度，它是以最高人民法院不定期颁布指导性案例的方式运行的。最高人民法院颁布的指导性案例在下级法院审判过程中具有参照的效力。这里的参照，既非具有完全的拘束力，又不是完全没有拘束力，而是具有较弱的拘束力。这些指导性案例虽不能在判决书中援引，但判决与指导性案例存在冲突的，可以作为上诉的理由。尽管这一案例指导制度仍然具有较强的行政性，它是以颁布的方式呈现的，而不是在审判过程中自发形成的规则秩序；但它毕竟是一种新的规则提供方式，对于我国司法实践具有重要的意义。判例制度的关键功用在于通过具体判例形成具有可操作性的司法裁判规则，因此，对于裁判规则的提炼是一项重要的工作。我作为首席专家，从2010年开始承担了《中国案例指导制度》的国家社科重大项目，并于2013年年初在北京大学出版社出版了《人民法院刑事指导案例裁判要旨通纂》（上下卷）一书。该书在对既有的刑事指导案例进行遴选的基础上，提炼出对于刑事审判具有指导意义的裁判要旨，并对裁判要旨进行了法理阐述，以此为司法机关提供参考。

刑法学属于部门法学，它与公民权利具有密切的联系。因此，刑法学者不仅是一个法条主义者，更应该是一个社会思想家；既要有对于国家法治的理想，又要有对于公民社会的憧憬；既要有对于被害人的关爱之情，又要有对于被告人的悲悯之心。

罪刑法定主义是我所认知的刑法学的核心命题：它是刑法的出发点，同时也





是刑法的归宿。在我的刑法理论研究中，罪刑法定主义占据着极为重要的位置。中国1979年刑法并没有规定罪刑法定原则，反而在刑法中规定了类推制度。及至1997年刑法修订，废弃了类推制度，规定了罪刑法定原则，由此而使中国刑法走上了罪刑法定之路。在我国刑法规定罪刑法定原则的前后，我先后撰文对罪刑法定主义进行了法理上的深入探讨。这些论文编入《罪刑法定主义》一书，由中国法制出版社于2010年出版。在该书的封底，我写了这样一句题记，表达了我对罪刑法定主义的认知：“罪刑法定主义：正义之所归，法理之所至。”罪刑法定主义应当成为刑法的一种思维方式，并且贯穿于整个刑法体系。我国刑法虽然规定了罪刑法定原则，但这只是一个开端，还会经历一段罪刑法定司法化的艰难进程。在相当一个时期，我国刑法学者还要为实现罪刑法定原则而奋斗。

整体刑法学的研究也是值得提倡的。李斯特提出了整体刑法学的命题，这对于今天我国的刑法学研究仍然具有指导意义。北京大学法学院教授、我的前辈学者储槐植教授提出了刑事一体化的思想，追求刑法的内在结构合理（横向协调）与刑法运行前后制约（纵向协调）。作为一种方法论，刑事一体化强调各种刑法关系的深度融合。应该说，整体刑法学与刑事一体化都是从系统论的角度看待刑法，反对孤立地研究刑法，提倡把刑法置于整个法律体系与社会关系中进行分析。对于这样一种刑法研究的方法论，我是十分赞同的。因为刑法本身的研究领域是较为狭窄的，必须拓宽刑法的研究领域，并且加深刑法的研究层次。对于刑法，应当以教义学为中心而展开。如果说，刑法教义学是在刑法之中研究刑法，那么，还需要在刑法之上研究刑法的刑法哲学、在刑法之外研究刑法的刑法社会学、在刑法之下研究刑法的判例刑法学，等等。除了对刑法的学理研究以外，刑法学者还应当关注社会现实，关注国家法治建设。只有这样，才能使刑法学不仅是一种法教义学，而且具有经世致用的功效。

刑法是具有国别的，刑法效力是具有国界的；然而，刑法知识与刑法理论是具有普世性的，是可以跨越国界的。因此，我始终认为我国刑法学应当融入世界刑法学的知识体系中去，而不是游离于世界刑法学之外。在这种情况下，我国应



应当向德、日、英、美等法治发达国家学习先进的刑法理论。相对而言，由于历史的原因，我国借鉴的是大陆法系的法律制度，包括法律技术与思维方法。因此，吸收与汲取德日刑法知识是更为便利的。从1980年代以来中国刑法学演进的路径来看，其也是在学术上的对外开放当中发展起来的。最初是引进日本的刑法知识，后来是引进德国的刑法知识；开始是以引进刑法总论知识为主，后来逐渐引进刑法各论知识；从翻译出版刑法体系书（教科书），到后来翻译出版刑法学专著，经历了一个发展过程。这些来自德日的刑法知识对于中国刑法学的发展起到了重要的促进作用，推动了我国刑法学的发展。我国学者将这些舶来的刑法知识用于解决中国刑事立法与刑事司法中的问题，其实践功能也是十分明显的。可以说，我国刑法学正在融入德日刑法知识的体系之中。

“陈兴良刑法学”作品集将对已经出版的个人著作进行修订整理，陆续出版。我的著作初期散落在各个出版社，首先要对各个出版社的编辑在我的著作出版过程中付出的辛勤劳动，表示衷心感谢。自2006年起，我的著作列入中国人民大学出版社的“中国当代法学家文库”，出版了20余种。现在，我的个人专著以“陈兴良刑法学”的名义修订出版，作为本人学术生涯的一个总结。对于中国人民大学出版社的编辑在我的著作出版过程中的敬业、细致和认真的职业精神，表示敬意。30年来以学术为旨归，以写作为志业，虽劳人筋骨，伤人心志，亦执着以求，守职不废。这对于一个学者来说，当然是本分。然此盈彼亏，心思用于学问多，则亏欠家人亦多。因此，对于夫人蒋莺女士长久以来对我的理解与襄助，深表谢意。

自从1987年我在中国人民大学出版社出版第一本个人专著《正当防卫论》以来，正好30年过去了。这30年是我学术研究的黄金时节，在此期间，出版了数十种个人专著，主编了数十种著作以及两种连续出版物，即《刑事法评论》（40卷）和《刑事法判解》（9卷），发表了数百篇论文。收入“陈兴良刑法学”的，是我在这30年间出版的个人专著，共计以下14种，分为18卷（册），计一千余万字：





1. 《刑法哲学》
2. 《刑法的人性基础》
3. 《刑法的价值构造》
4. 《刑法的知识转型（方法论）》
5. 《刑法的知识转型（学术史）》
6. 《刑事法治论》
7. 《正当防卫论》
8. 《共同犯罪论》
9. 《刑法适用总论》（上卷）
10. 《刑法适用总论》（下卷）
11. 《规范刑法学》（上册）
12. 《规范刑法学》（下册）
13. 《判例刑法学》（上卷）
14. 《判例刑法学》（下卷）
15. 《本体刑法学》
16. 《教义刑法学》
17. 《口授刑法学》（上册）
18. 《口授刑法学》（下册）

学术是一个逐渐累积的过程，每个人都只是一门学科所形成的知识链中的一个节点。我作为从 20 世纪 80 年代开始登上我国刑法学术舞台的学者，学术生命能够延续到 21 世纪 20 年代，正好伴随着我国刑事法治的恢复重建和刑法学科的起死回生，以及刑法知识的整合转型，何其幸也。“陈兴良刑法学”所收入的这些作品在刑法学术史上，都只不过是“匆匆过客”。这些作品的当下学术意义日渐消解，而其学术史的意义日渐增加，总有一天，它们会成为刑法学术博物馆中的古董摆设，这就是历史的宿命。

在“陈兴良刑法学”作品集的编辑过程中，总有一种“人书俱老”的感叹。





我知道，这里的“书”并不是一般意义上的书，而是指书法的“书”。但在与“人”的对应意义上，无论对这里的“书”作何种理解都不重要，而对“俱老”的意识和体悟才是最为真实和深刻的。对于一个写作者来说，还有什么比亲笔所写的书，伴随着自己一天天老去，更令人激动的呢？

最后，我还要感谢中国人民大学出版社对我的厚爱。如前所述，我的第一本专著《正当防卫论》就是1987年在中国人民大学出版社出版的。从2006年开始人大出版社将“陈兴良刑法研究系列”纳入“中国当代法学家文库”，这次又专门为我出版“陈兴良刑法学”作品集。我还要感谢北京冠衡刑辩研究院院长刘卫东律师为作品集的出版慷慨解囊，提供资助。作为我指导的法律硕士，刘卫东在律师从业生涯中践行法治，成为业界翘楚。为师者，我感到十分荣幸。

是为序。

陈兴良

谨识于北京海淀锦秋知春寓所

2017年9月1日



第三版出版说明

《共同犯罪论》是我的博士论文，1988年3月通过答辩，经过修订以后，本书于1992年在中国社会科学出版社出版，1995年重印过一次。2006年本书纳入中国当代法学家文库·陈兴良刑法研究专著系列在中国人民大学出版社出版了第二版。转眼之间，十年过去了。2017年本书再次纳入《陈兴良刑法学》作品集出版第三版。

这次出版，并没有对原书进行大规模的修订，而只是对相关法条进行了调整，同时将近年来我在共同犯罪领域发表的论文以附录的形式收入本书。实际上，最应该收入本书附录的是《走向共犯的教义学——一个学术史的考察》（载陈兴良主编：《刑事法评论》第25卷，北京大学出版社2009年版）。在主编絮语中，我指出：“共犯是刑法总论中的一个重要理论问题，我国的共同犯罪理论源自苏俄刑法学，并且具有我国的特点。随着德日刑法学关于共犯的理论引入我国，我国经历了一个从共同犯罪论到共犯理论的演变过程，理论研究也越来越深入，这是值得肯定的。本文在对学术史的资料进行梳理的基础上，对有关共犯的理论问题也发表了个人的见解。”因此，本书只能归入前共犯理论的著作，也可





以说是对共同犯罪理论的集大成，只是在观点上和资料上都已经陈旧。在《走向共犯的教义学——一个学术史的考察》一文中，我对《共同犯罪论》出版以后，我国共犯理论的演进过程做了较为详尽的梳理，对于了解本书出版以后的25年来，我国在共犯理论研究领域取得的成果具有参考价值。因为该文已经作为《刑法的知识转型（学术史）》的一章编入该书，为避免重复，所以未将该文纳入本书的附录。

如前所述，《共同犯罪论》反映的是上个世纪80年代关于共同犯罪的学术研究成果，现在已经完全落伍了。但因为时间和精力有限，不可能进行大规模的修订。那样的话，无异于重写。因此，这次第三版只能以这样一种抱残守缺的面目呈现给读者。这是令人遗憾的，也是本书的宿命。

谨识于北京海淀锦秋知春寓所

2017年6月4日



第二版出版说明

《共同犯罪论》是我在博士论文基础上修订的一部著作，也是唯一的一部严格意义上的刑法专著——以某一专题而展开的学术论著，该书的主体部分写于1987年上半年，因为我清楚地记得9月份开学之初，我就把博士论文的初稿交给了导师高铭暄教授。博士论文答辩时约28万字，在出版前又作了修订，增加到45万字。博士论文是1988年3月答辩通过的，一直到1992年6月才由中国社会科学出版社出版，1995年8月又重印过一次，现在在坊间也不见本书的踪影。《共同犯罪论》（第一版）出版以后，1994年获北京市第三届哲学社会科学优秀成果一等奖。

共同犯罪是刑法学中的一个重大课题，也是大陆法系刑法理论中最为精致，甚至是繁琐的一个论题。我对共同犯罪问题的关注并非来自兴趣，而是起因于本科阶段刑法总论的考试。我大约是在大二的下学期开始学习刑法的，任课老师是北大法学院刑法三杨之一的杨敦先老师，另二杨是杨春洗老师和杨殿升老师。我们都知道，我国第一部刑法是1979年7月1日通过并于1980年1月1日正式施行。而我是在1979年9月开始学刑法的，这时刑法刚颁布2个月尚未及实施。





当时根本就没有刑法教科书，甚至连刑法讲义也没有。杨敦先老师当时正是盛年，除校内讲课以外，还承担着社会上普及刑法的使命。杨老师一手拿着刑法条文，一手拿着刑法宣讲提纲，给我们讲授刑法总论。当时我国刑法学随着刑法的颁布刚刚复苏，资料十分匮乏。对刑法的理解也局限在法条释义上。杨老师的讲课紧密结合司法实践，注重刑法的实践理性。我的感觉是，好像我们学完刑法就要到法院办案，十分实用。而我当时对形而上的法理正有兴趣，因而刑法学得并不扎实。果然，考试时出了问题：我对共同犯罪中的主犯、从犯、胁从犯和实行犯、教唆犯、帮助犯这两套分类法混淆，因而在进行案例分析时答案错被扣分，刑法总论的考试只得了一个良好，这对我的上进心是一个不小的挫折。及至硕士研究生开始专攻刑法，我下决心非把共同犯罪问题搞清楚不可。因此，我最初发表的论文基本上都是以共同犯罪为题的。例如我的第一篇论文《论我国刑法的间接正犯》（载《法学杂志》，1984（1））和第二篇论文《论教唆犯的未遂》（载《法学研究》，1994（2））等。在博士论文选题的时候，经高老师同意，将题目定为共同犯罪。共同犯罪是刑法教科书的二级标题，现在以此作为博士论文题目是难以想象的，而已经选择刑法教科书的三级标题，甚至四级标题作为博士论文进行。在为我的本书写的序中，马克昌教授曾经回顾了德、日、苏等国家刑法学界的共同犯罪学说史，以日本而论，在大塚仁的《间接正犯研究》（1958年）、西原春夫的《间接正犯理论》（1962年）、西田典之的《共犯与身份》（1982年），如果我没有记错的话，都是他们的博士论文。而这些都是刑法教科书的三级标题，可见日本共同犯罪研究的深入程序。在我写共同犯罪博士论文的时候，国外的资料还十分罕见，我只能翻故纸堆。从图书馆的阴暗角落翻检民国时期的论著、新中国成立初期的苏联论著，以及零星介绍过来的现代外国刑法论著。在这种情况下，我开始了对共同犯罪的理论跋涉，这是一种与故纸堆中的故人的学术对话，在写作的那段时间，我分明感到精神上的寂寞与孤独。现在看来，本书也只是达到了当时学术条件下所能达到的水准。当然，本书出版以后对于司法实务还是具有一定影响，因而受到欢迎与好评。但以今天的眼光看来，资料的陈旧，





论证的粗疏，都是难以原谅的。我想，现在让我再写一遍，我一定能比过去写得更好。可是，历史是无法更改的，今天我也没有能力再作大的修订。在这种情况下，我只是根据1997年刑法和此后的司法解释，对本书作了有限的补正。在本书（第一版）出版以后，我又对共同犯罪的某些专题作过研究，例如共犯与身份、间接正犯等。这些成果未能在第一版中得以反映。为使读者对我国关于共同犯罪的立法修订过程有所了解，我在本书末附录了两篇论文：一篇是《晚近刑事立法中的共同犯罪现象及其评释》（载《法学》，1993（1））。论文主要是对1979年刑法实施后单行刑法中关于共同犯罪的规定进行了评述。另一篇是《历史的误读与逻辑的误导——评关于共同犯罪的修订》（载陈兴良主编：《刑事法评论》，第2卷，北京，中国政法大学出版社，1998）。论文主要是对1997年刑法就共同犯罪修订的内容进行了评述。上述两文，对于完整地理解我国共同犯罪的立法演变具有一定的参考价值。

俗语曰：“时过境迁”。这里的“时”是指时间关系，这是的“境”是指空间关系。每个人都生活在一定的时空之中，时过境迁意味着这种时空转换的必然性。对于我来说，物理上的时空变化是难以抗拒的，精神上则难免有时空停滞的效应。某一个时期，对于我们来说，是永远定格的，它不会时过境迁。博士论文就是这样一个永远定格的时点的载体，翻检它就会令人想起那艰难的求学年代。

陈兴良

谨识于北京大学法学院科研楼609工作室

2006年6月12日



序

高铭暄

共同犯罪理论是刑法学的重要组成部分。社会上共同犯罪现象的复杂性，决定了刑法中共同犯罪制度的重要性，从而也决定了刑法学中共同犯罪理论的丰富性。可以说，共同犯罪是一个非常值得研究的课题。对于那些勇于探索、敢于创新的刑法理论工作者来说，共同犯罪这一研究领域永远是一片充满诱惑的土地。

新中国成立以来，特别是《中华人民共和国刑法》公布施行以后，共同犯罪的研究取得了重大进展，曾先后出版了一批高质量的论著。陈兴良同志在总结前人研究的基础上，有所发展，有所创新，写出了洋洋 40 余万言的由博士学位论文修订而成的专著——《共同犯罪论》。作为陈兴良同志的指导教师，我参与了论文的指导、审阅与答辩，并为陈兴良同志在学术上取得的这一成就而感到由衷的高兴。

这篇博士学位论文在我看来具有如下特点：

1. 体系完整，结构合理。论文力图建立一个具有中国特色的共同犯罪理论体系。在这个体系框架中，共同犯罪的定罪量刑以及与此有关的各种问题都得到合理妥当的安排。应该说，作者构筑的这一共同犯罪理论体系是成功的：首先是总体框架的完整性。凡是共同犯罪中涉及的所有问题都纳入了这个体系，尤其是对过去研究薄弱的问题，例如关于共同犯罪与身份、共同犯罪与认识错误、共同

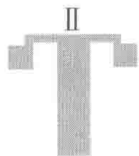




犯罪与一罪数罪、共同犯罪与连累犯等，都进行了较为充分的阐述，使之在共同犯罪的理论体系中占有一席之地。其次是整体结构的合理性。论文共分上下两篇，上篇各章分别研究共同犯罪的定罪与量刑问题；下篇各章分别研究与共同犯罪的定罪与量刑相关的问题。这样，作为总论的上篇与作为各论的下篇互相衔接，形成一个整体，具有严谨的逻辑结构。

2. 立意新颖，构思精巧。论文在理论观点上不落俗套，勇于创新，提出了一系列颇具新意的见解。例如在关于正犯与共犯的关系问题上，传统共同犯罪理论上存在共犯从属性说与共犯独立性说的聚讼，作者在总结我国刑法学界研究成果的基础上，创立了共犯从属性与独立性统一说，由此解释我国刑法中的实行犯与非实行犯的关系。又如，关于共同犯罪的范围，传统共同犯罪理论上存在犯罪共同说与行为共同说的纷争，作者在批判地借鉴这两种学说的基础上指出：共同犯罪是犯罪的一种特殊形态，而刑法中的共同犯罪制度不过是共同犯罪现象在法律上的反映。因此，共同犯罪的范围应当决定于社会上存在着的共同犯罪现象以及处理共同犯罪的司法实践的客观要求。基于这一立论，作者根据主观和客观相统一的原则，即共同犯罪是共同犯罪故意和共同犯罪行为的辩证统一，明确提出可以建立共同犯罪的主观与客观统一说，由此科学地界定共同犯罪的范围。上述这些观点的提出，在相当程度上丰富与推进了我国刑法学中共同犯罪的理论研究。

3. 结合实践，阐述法理。将共同犯罪的理论与实践紧密地结合起来，是这篇论文的一个重要特色。作者在清理传统的共同犯罪的理论观点，建立共同犯罪理论的新体系的基础上，将理论触须直接伸向司法实践，重在解决刑事审判工作中处理共同犯罪的定罪与量刑的疑难问题。论文运用共同犯罪理论分析了形形色色的共同犯罪案例，从案例的剖析中抽象出一般原则，从而使案例分析与理论阐述有机地结合起来。例如，在关于从犯如何比照主犯从轻、减轻处罚或者免除处罚的问题上，作者在分析一些共同犯罪案件对从犯量刑的偏颇中概括出若干理论原则，对于司法实践具有直接的参考价值。论文还以一定的篇幅探讨了关于共同犯罪案件处理的司法解释。对于司法解释中作者认为正确的内容予以充分的肯定，并汲取到共同犯罪理论中来。对于司法解释中作者认为有不妥之处，提出了





商榷与匡正的意见。例如关于内外勾结进行贪污或者盗窃的定性问题，关于将投机倒把的帮助行为解释为投机倒把的表现形式问题，关于共同盗窃中的数额问题，关于军地互涉案件的管辖问题等，作者都一一进行了探讨，阐明了本人的观点，这对于完善司法实际工作具有一定的现实意义。

4. 立足中国，纵横比较。论文注意在立足于中国现实的基础上，纵向研究与横向研究相结合，从而丰富了共同犯罪理论。论文的立论以我国刑法关于共同犯罪的规定为依据，但又限于对法条的注疏，而是在比较研究上下工夫做文章。首先是纵向比较。论文以相当的篇幅阐述了共同犯罪的历史沿革，根据大量的中外法制史料，初步勾勒出了共同犯罪制度演变的历史轨迹，从而为加深对我国刑法中的共同犯罪规定的理解奠定了基础，也使该论文具有一种深邃的历史感。其次是横向比较。论文在观点阐述与论证中引述了大量的外国刑法理论，包括大陆法系与英美法系以及苏联、东欧等国。对这些理论观点进行了分析比较，汲取其精华，从而使论文的理论深度大为提高。同时，论文还援引了将近30个国家的刑法关于共同犯罪的立法例。在此基础上，作者对如何完善我国刑法中共同犯罪的立法提出了建设性的意见，这对于刑法修改工作无疑具有一定的参考价值。

5. 逻辑清晰，可读性强。论文的观点建立在对有关分歧意见的引述与辨析的基础之上，使读者对我国刑法学界在共同犯罪问题上的理论研究进展情况一目了然。在这种援引翔实的理论资料的基础上得出的见解有一定的独到性，思路清楚，逻辑性强。同时，论文在理论观点的阐述中援引不少案例，深入浅出，增加了可读性。

综上所述，陈兴良同志的博士论文《共同犯罪论》是一部力作，体现了作者深厚、扎实的理论功底与严谨、科学的学术品格。正如答辩委员会在决议中所指出的，这篇博士论文将我国关于共同犯罪问题的研究推向了一个新的高度。这个评价是恰如其分的。

是为序。

1988年4月



序

马克昌

共同犯罪是一种复杂的社会现象，它比个人单独犯罪对统治阶级具有更大的社会危害性。为了便于同这种犯罪现象作斗争，各国刑法都有关于共同犯罪的规定。但是在理论上对共同犯罪进行专门研究的著作，还是到近代才出现。

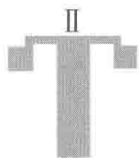
德国是出版共同犯罪专著最早的国家。1860年德国刑法学者布黎（Buri）出版了《共犯与犯罪庇护的理论》，提出了主观主义的共犯论，主张应当以行为的目的—利益的差别，探求共同正犯与从犯的区别。1890年德国刑法学者毕克迈尔（Birkmeyer）出版了《德国最高法院的共犯与裁决的理论》，提出了客观主义的共犯论，主张以因果关系论中的原因说为基础，说明共同正犯与教唆犯、从犯的区分。两种不同的共犯理论的提出，在刑法学界产生了广泛的影响。以后德国刑法学者发表了不少关于共同犯罪的论文或专著，形成行为共同说与犯罪共同说、共犯独立性说与共犯从属性说的长期对立和争论，至今未获解决，以至有的学者感叹：“共犯论是德国刑法学上最黑暗而混乱的一章。”

日本对共同犯罪的研究，不亚于德国。1909年日本著名刑法学者牧野英一发表了《共犯的基础观念》一文，提出了因果关系的拓宽与因果关系的延长的论





点，用以阐明横的共犯与纵的共犯的不同特征，受到不少刑法学者的赞同。1932年刑法学者草野豹一郎发表了《刑法改正草案与从犯的从属性》一文，提出了共同意思主体说，为日本审判实践中早已存在的共谋共同正犯的见解提供了理论根据。这一观点在日本刑法学界引起了激烈的争论。第二次世界大战后，1952年植田重正出版了《共犯的基本问题》，1954年齐藤金作出版了《共犯理论研究》。齐藤的专著对主观的共犯论、客观的共犯论、共同意思主体说一一进行了分析和评价，表明了支持共同意思主体说的立场。50年代末，相继出版了大塚仁的《间接正犯研究》（1958年）、齐藤金作的《共犯判例与共犯立法》（1959年），显示了对共同犯罪理论研究的注意。60年代，日本刑法学界对共同犯罪问题的研究更为重视，这方面出版了不少专著和论文集。其中影响较著者有：西村克彦的《共犯论序说》（1961年）、《共犯理论与共犯立法》（1962年）、西原春夫的《间接正犯理论》（1962年）、中义胜的《间接正犯》（1963年）、齐藤金作六十诞辰论文集《现代共犯理论》（1964年）、西村克彦的《共犯的分析》（1966年）。诚如共同犯罪理论专家西村克彦所说，“这段时间里，共犯理论获得了大丰收。”1975年下村康正出版了《共谋共同正犯与共犯理论》专著，系统地论述了共谋共同正犯理论，对之给予了充分的肯定。80年代，日本刑法学者对共同犯罪的研究更深入一步，除了论文集之外，特别注重专著的出版。1981年大越义久出版了《共犯的处罚根据》，逐一评述了责任共犯说、社会的完全性侵害说、行为无价值惹起说、纯粹的惹起说与修正的惹起说，阐明了自己赞成修正的惹起说的理由。1982年西田典之出版了《共犯与身份》，以身份概念为中心，论述了围绕德国刑法第50条的理论，批判地检讨了构成的身份、加减的身份的区别，提出了自己对日本刑法第65条的解释。1987年佐伯千仞出版了《共犯理论的源流》，收录了作者早年发表的关于共同犯罪的论文，同时收录了中义胜等学者的评论。日本刑法学者对共同犯罪的研究付出了巨大努力，在不少方面取得了可喜的进展；但是仍然存在很多争论的问题没有解决，因而中义胜在评论中说：“认为‘共犯论是绝望之章’，确实不足为怪。”





苏联建国后，在社会主义建设过程中，对共同犯罪的研究逐步引起关注。建国初期，苏联刑法学者以马克思主义为指导，在刑法教科书中对共同犯罪进行了论述，围绕共犯从属性观点进行了争论和批评。30年代，维辛斯基就共同犯罪问题提出了一系列错误观点，在司法实践中造成了很大危害。1941年苏联著名刑法学者A. H. 特拉依宁出版了《共同犯罪论》——苏维埃刑法科学史上研究共同犯罪的第一部专著，被誉为“是50年代末期以前这方面唯一有价值的著作”。在这些年里，还发表了B. 高里吉涅尔、A. 拉普捷夫、B. Д. 孟沙金、B. C. 乌捷夫斯基等学者关于共同犯罪问题的论著。1956年对维辛斯基在共同犯罪问题上的错误观点进行了公正的批判。60年代以后，苏联刑法学者进一步开展了对共同犯罪的研究，出版了一批有影响的专著。1960年、1962年M. И. 克瓦廖夫先后出版了《共同犯罪》的第一部分和第二部分，1968年Г. И. 巴依姆尔津出版了《牵连行为的责任》、1969年Ф. Г. 布尔恰克出版了《苏维埃刑法中的共同犯罪学说》、1974年П. Ф. 捷里诺夫出版了《共同犯罪的责任》。苏联刑法学者用主客观相统一的观点对共同犯罪的概念进行了科学的分析，在共同犯罪形式的研究上给予了较多的注意，将牵连行为（预先未通谋的隐匿、不检举和纵容）作为共同犯罪的专门问题予以阐述，表现了苏联刑法学者关于共同犯罪理论研究的特点。

中华人民共和国成立后，我国刑法学者就对共同犯罪的研究给予了一定的注意。1957年李光灿同志出版了《论共犯》一书。这是新中国第一本关于共同犯罪的著作，随后又于1981年再版。1986年吴振兴同志出版了《论教唆犯》，1987年李光灿等同志出版了《论共同犯罪》，林文肯等同志出版了《共同犯罪理论与司法实践》。两年内有三本共同犯罪理论著作问世，显示了我国刑法学者对共同犯罪问题的关注。

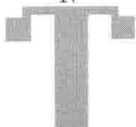
1988年初，高铭暄教授的第一届博士研究生陈兴良同志撰写了博士论文《共同犯罪论》，随后送我评审，我得以较早地阅读了这本专著。这本专著以马克思主义为指导，广泛地吸取了已有的研究成果，从我国的实际情况出发，对共同





犯罪进行了系统而全面的研究。规模宏大，构思精密，材料丰富，内容充实。对存在的争论不仅如实地加以介绍，而且一一加以评析，表明了自己的独立见解。不少观点，发前人之所未发，表现了作者的开拓精神。尽管个别看法尚有可议之处，但将本书放在共同犯罪理论著作发展史上来考察，可以看出，这是一本发展了前人研究成果、对共同犯罪理论作出贡献的力作。我为陈兴良同志写出体大思精的著作感到由衷的高兴。在本专著行将出版之际，特应作者函约，欣然命笔，乐为作序。

1988年8月于珞珈山



前 言

苏俄著名的刑法学家 A. H. 特拉伊宁指出：“共同犯罪的学说，是刑法理论中最复杂的学说之一。”^① 我之所以选择共同犯罪作为博士论文的题目，绝不是为了满足解决复杂问题的好胜心，而是因为共同犯罪问题不仅在司法实践中具有十分重要的意义，而且在刑法理论中占有十分重要的地位，因而对我产生了极大的诱惑力。

在司法实践中，共同犯罪是经常发生的犯罪形态之一。我曾对某基层法院 1985 年审理的刑事犯罪案件作过统计，该法院全年共审理刑事案件 120 个，案犯 160 人，其中共同犯罪案件 26 个，占案件总数的 21.67%；共同犯罪人 60 个，占案犯总数的 37.5%。这个数字大体上正确地反映了共同犯罪案件在全部刑事犯罪案件中所占的比例。由于共同犯罪案件具有一定的复杂性，如何正确地对共同犯罪进行定罪量刑，就成为保证刑事审判工作质量的一个重要问题。

研究共同犯罪问题不仅具有实际意义，在刑法理论上也是一个重要课题。自

^① [苏] A. H. 特拉伊宁：《犯罪构成的一般学说》，王作富等译，231 页，北京，中国人民大学出版社，1958。





从近代刑法学作为一门独立的学科诞生以来，共同犯罪一直是刑法学家热衷于研究的传统问题。正如日本刑法学家西村克彦所指出的：“共犯，几乎成了永恒的主题。”^① 在共同犯罪的研究领域内，众说纷纭，学派林立，观点聚讼，历久不衰。历史上的共同犯罪理论作为文化遗产虽然能给我们以启迪；但是，共同犯罪恰恰也正是被历史上的刑法学家搞得最混乱不堪的问题之一。我国刑法学界对共同犯罪的研究起步于20世纪50年代。1957年法律出版社出版了李光灿同志的专著《论共犯》，虽然只有3万字，但在当时的历史条件下是十分难能可贵的。对共同犯罪的真正研究，还是在1979年刑法颁行以后，尤其是1983年全国人大常委会《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》颁布以后，犯罪团伙问题曾经引起全国范围的广泛讨论，使共同犯罪的研究呈现出一派生机勃勃的景象。值得一提的是，1986年吉林人民出版社出版了吴振兴同志的专著《论教唆犯》；1987年中国政法大学出版社出版了李光灿、马克昌、罗平同志的专著《论共同犯罪》；同年，中国政法大学出版社还出版了林文肯、茅彭年同志的专著《共同犯罪理论与司法实践》。这些关于共同犯罪的专著加上在各法学刊物上发表的关于共同犯罪的论文极大地丰富了我国刑法学理论，并为本书的写作廓清了地基。因此，共同犯罪是一个具有理论意义的重大课题。建立具有中国特色的共同犯罪理论，成为我们这一代刑法理论工作者责无旁贷的任务。

在前人研究的基础上，本书根据我国的刑事立法与司法，并借鉴外国立法例，对共同犯罪作了系统全面的研究。我愿将本书奉献给我国刑法学界，为中国刑法理论的繁荣发展尽我绵薄之力。由于本人才疏学浅，本书无论是在观点的论证还是在文字的表达上，都不乏值得进一步商榷与推敲之处，敬请刑法学界的各位师长同仁不吝赐教。

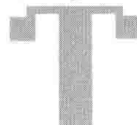
^① [日] 西村克彦：《东西方的共犯论》，载《国外法学资料》，1982（1），20页。



目 录

上 篇 总 论

导 论	(3)
第一节	中国历史上的共同犯罪.....	(3)
第二节	外国历史上的共同犯罪	(22)
第 一 章	共同犯罪概说	(37)
第一节	共同犯罪的性质	(37)
第二节	共同犯罪的范围	(53)
第三节	共同犯罪的构成	(58)
第 二 章	共同犯罪行为	(69)
第一节	概 述	(69)
第二节	分 述	(77)
第 三 章	共同犯罪故意	(92)
第一节	概 述	(92)





	第二节 分 述·····	(107)
第 四 章	共同犯罪形式·····	(122)
	第一节 概 述·····	(122)
	第二节 法理上的共同犯罪形式·····	(130)
	第三节 法律上的共同犯罪形式·····	(133)
	第四节 团伙犯罪·····	(144)
第 五 章	共同犯罪人的分类·····	(151)
	第一节 共同犯罪人分类的比较研究·····	(151)
	第二节 我国刑法中共同犯罪人的分类·····	(157)
第 六 章	主 犯·····	(170)
	第一节 主犯的概念·····	(170)
	第二节 主犯的认定·····	(175)
	第三节 主犯的处罚·····	(189)
第 七 章	从 犯·····	(193)
	第一节 从犯的概念·····	(193)
	第二节 从犯的认定·····	(198)
	第三节 从犯的处罚·····	(204)
第 八 章	胁从犯·····	(208)
	第一节 胁从犯的概念·····	(208)
	第二节 胁从犯的认定·····	(213)
	第三节 胁从犯的处罚·····	(217)
第 九 章	教唆犯·····	(220)
	第一节 教唆犯的概念·····	(220)
	第二节 教唆犯与传授犯罪方法罪·····	(229)
	第三节 教唆犯的处罚·····	(238)





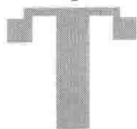
下 篇 各 论

第 十 章	共同犯罪与因果关系·····	(247)
	第一节 概 述·····	(248)
	第二节 共同犯罪的定罪与因果关系·····	(255)
	第三节 共同犯罪的量刑与因果关系·····	(261)
第 十 一 章	共同犯罪与数额·····	(265)
	第一节 概 述·····	(265)
	第二节 共同犯罪的定罪与数额·····	(274)
	第三节 共同犯罪的量刑与数额·····	(285)
第 十 二 章	共同犯罪与法人·····	(288)
	第一节 概 述·····	(288)
	第二节 法人共同犯罪·····	(297)
	第三节 共同法人犯罪·····	(302)
	第四节 法人与自然人的共同犯罪·····	(306)
第 十 三 章	共同犯罪与身份·····	(308)
	第一节 概 述·····	(308)
	第二节 共同犯罪的定罪与身份·····	(315)
	第三节 共同犯罪的量刑与身份·····	(328)
第 十 四 章	共同犯罪与认识错误·····	(331)
	第一节 共同犯罪与法律认识上的错误·····	(332)
	第二节 共同犯罪与事实认识上的错误·····	(336)
	第三节 共同犯罪与实行过限·····	(344)
第 十 五 章	共同犯罪与犯罪停顿状态·····	(351)
	第一节 共同犯罪与犯罪预备·····	(352)
	第二节 共同犯罪与犯罪未遂·····	(359)





	第三节 共同犯罪与犯罪中止·····	(371)
第十六章	共同犯罪与一罪数罪·····	(378)
	第一节 共同实行犯与一罪数罪·····	(378)
	第二节 组织犯与一罪数罪·····	(381)
	第三节 教唆犯与一罪数罪·····	(382)
	第四节 帮助犯与一罪数罪·····	(389)
	第五节 共同犯罪的竞合·····	(392)
第十七章	共同犯罪与共同过失犯罪·····	(397)
	第一节 共同过失犯罪的性质·····	(397)
	第二节 共同过失犯罪的定罪·····	(403)
	第三节 共同过失犯罪的处罚·····	(410)
第十八章	共同犯罪与连累犯·····	(415)
	第一节 连累犯的嬗变·····	(415)
	第二节 连累犯的概念·····	(425)
	第三节 连累犯的种类·····	(431)
第十九章	共同犯罪与间接正犯·····	(439)
	第一节 间接正犯的概念·····	(439)
	第二节 间接正犯的形式·····	(447)
	第三节 间接正犯的认定·····	(454)
	第四节 间接正犯的处罚·····	(459)
第二十章	共同犯罪与刑事诉讼·····	(464)
	第一节 共同犯罪与管辖·····	(464)
	第二节 共同犯罪与证据·····	(469)
	第三节 共同犯罪与程序·····	(480)
结束语	共同犯罪的理论与实践的评价和展望·····	(489)
	第一节 共同犯罪立法的完善·····	(489)





	第二节 共同犯罪司法的健全·····	(494)
	第三节 共同犯罪理论的发展·····	(498)
附 录 一	晚近刑事立法中的共同犯罪现象及其评释·····	(504)
附 录 二	历史的误读与逻辑的误导 ——评关于共同犯罪的修订·····	(518)
附 录 三	设定性教唆：一种教唆类型的证成·····	(547)
附 录 四	身份犯之共犯：以比较法为视角的考察·····	(556)
附 录 五	共犯论：二元制与单一制的比较·····	(575)
附 录 六	间接正犯：以中国的立法与司法为视角·····	(585)
主要参考书目	·····	(604)
索 引	·····	(610)
后 记	·····	(620)



上 篇

总 论

导 论

作为犯罪的一种特殊形态，共同犯罪和单独犯罪具有同样悠久的历史。然而，在刑事立法上以法条的形式确立共同犯罪制度，却经历了一个漫长的演变过程。对共同犯罪的历史沿革进行考察，对于研究我国刑法中的共同犯罪，建立具有中国特色的共同犯罪理论，无疑具有重要的意义。

第一节 中国历史上的共同犯罪

一、中国古代刑法中的共同犯罪

中国春秋战国以前的刑法中是否存在共同犯罪的规定，到目前为止还没有得到法律文献的确凿证明。但从后世的文献资料中可以发现当时十分成熟的处理共同犯罪的原则。例如《尚书·胤征》有“歼厥渠魁，胁从罔治”的记载。歼是灭，引申为都处死刑。渠是巨的古体字，渠是巨的借字。巨是大。魁是头，引申为头领。胁是威迫。从是随从。罔是不。治是问罪。“歼厥渠魁，胁从罔治”是





指对首恶分子应当处以死刑，对于那些胁从分子则不予问罪。作为记载夏朝的历史文献，《胤征》确定的处理共同犯罪和犯罪集团的原则，具有较高的法学水平。从比较法制史的角度来考察，唯独中国在距今四千年前就确定了这一处罚共同犯罪和犯罪集团的原则。这一原则对共同犯罪人区分首犯与胁从，对首犯是必死，对胁从是罔治，这就是依据犯罪人参加共同犯罪或者犯罪集团的情况以及所起的作用，确定应负的刑事责任。在当时的条件下，确实是一种比较进步的刑法。^①及至西周，《尚书·周书·康诰》记载：“凡民自得罪，寇攘奸宄，杀越人于货，伋不畏死，罔弗憝。”据《集传》的解释，自得罪是指非为人诱陷。由此可知，凡罪犯不是因为他人的诱陷而犯罪的，都应单独承担刑事责任，从而推断诱陷者与被诱陷者的存在以及主犯与从犯的区别。

根据古代文献的记载，直到战国时期，共同犯罪的规定才见诸法律。战国时魏文侯相李悝所撰《法经·杂律》规定：“越城，一人则诛，自十人以上夷其乡及族，曰城禁。”根据这一规定，十人以上越城，危害性大于一人越城，因此加重其刑。这就是对共同犯罪加重处罚原则的肇始。

（一）《秦律》关于共同犯罪的规定

在《秦律》中，共同犯罪的规定散见各处，还没有形成统一的共同犯罪的概念及处罚原则。从1975年出土的睡虎地秦墓竹简来看，《秦律》关于共同犯罪的规定体现了下述原则：

1. 共同犯罪加重处罚原则

《秦律》继承《法经》的立法精神，实行对共同犯罪加重处罚的原则。睡虎地秦墓竹简的《法律答问》指出：“五人盗，臧（赃）一钱以上，斩左止，有（又）黥以为城旦；不盈五人，盗过六百六十钱，黥（劓）以为城旦；不盈六百六十到二百廿钱，黥为城旦；不盈二百廿以下到一钱，髡（迁）之。”^②根据

^① 参见宁汉林：《中国刑法通史》，第二分册，164页，沈阳，辽宁大学出版社，1986。

^② 《睡虎地秦墓竹简》，150页，北京，文物出版社，1978。

