

(第六版)

# 刑法学

苏惠渔 ◆ 主编



高等政法院校规划教材

司法部法学教材编辑部 审定

高等政法院校规划教材

# 刑法学

XING FA XUE

(第六版)

司法部法学教材编辑部 审定

主 编：苏惠渔

撰 稿 人：（以撰写章节先后为序）

张明楷 苏惠渔 游 伟

孙万怀 冯卫国 赵长青



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
  2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

刑法学/苏惠渔主编.—6版.—北京：中国政法大学出版社，2016.3  
ISBN 978-7-5620-6603-3

I. ①刑… II. ①苏… III. ①刑法—法的理论—中国—教材 IV. ①D924.01

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第044963号

---

出版者 中国政法大学出版社  
地 址 北京市海淀区西土城路25号  
邮 箱 fadapress@163.com  
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)  
电 话 010-58908435(第一编辑部) 58908334(邮购部)  
承 印 固安华明印业有限公司  
开 本 787mm×1092mm 1/16  
印 张 41.25  
字 数 1109千字  
版 次 2016年3月第6版  
印 次 2016年3月第1次印刷  
印 数 1~4000  
定 价 69.00元

**作者简介**

**苏惠渔** 华东政法大学功勋教授，中国刑法学研究会顾问，上海市法学会副会长，上海市刑法学研究会总干事，享受国务院颁发的政府特殊津贴。主要著作有：《论国家刑权力》、《量刑与电脑——量刑公正合理应用论》、《刑法原理与适用研究》（主编）、《犯罪与刑罚理论专题研究》（主编）、《经济犯罪论》、《量刑方法研究专论》等，并有多部著作及论文获得市、部级奖项。

**张明楷** 清华大学法学院教授、博士生导师，中国法学会理事。1982年毕业于中南财经政法大学（原湖北财经学院）法律系。曾是日本东京大学客座研究员、日本东京都立大学客座研究教授、德国波恩大学高级访问学者和中南财经政法大学（原中南政法学院）教授。独著《诈骗罪与金融诈骗罪研究》《刑法分则的解释原理》《刑法的基本立场》《法益初论》《刑法格言的展开》《刑法学》《未遂犯论》《刑法的基础观念》《市场经济下的经济犯罪与对策》《刑事责任论》《犯罪论原理》等。

**游伟** 上海市第一中级人民法院审判委员会委员、副院长，华东政法大学司法研究中心主任、犯罪与刑事政策研究所所长，华东政法大学、北京师范大学刑事法律科学研究院兼职教授、研究生导师。兼任国际刑法学协会中国分会理事，中国犯罪学研究会常务理事，中国法学会刑法学研究会理事，上海市政协委员，上海市犯罪学会犯罪预防专业委员会理事长，民盟上海市委常委，法制委员会常务副主任等职。出版法学教材、专著10部，在《中国法学》《法学研究》《法学》等刊物上发表论文80余篇，并主持多项省部级国家研究课题。

**冯卫国** 西北政法大学刑事法学院教授、研究生导师。1995~2004年任教于中央司法警官学院。1999~2002年就读于北京大学法学院，获法学博士学位。兼任河北溥泽律师事务所律师。曾在《法制日报》《法制与社会发展》《吉林大学社会科学报》等刊物上发表学术论文50余篇，出版专著3部，另参加撰写法学著作及教材10余部。主持或参与省部级科研项目多项。代表作：《行刑社会化研究——开放社会中的刑罚趋向》《医疗事故罪的认定与处理》《刑法总则定罪量刑情节通释》。

**孙万怀** 法学博士，华东政法大学教授、博士生导师，中国案例法学研究会常务理事，中国刑法学会理事。英国牛津大学访问学者、韩国安山大学客座教授。主持多项省部级重点学科课题。主要学术成果：在《中国社会科学》《中国法学》《法学研究》《中外法学》《现代法学》《法学》《法律科学》《法商研究》等杂志上发表100余篇科研论文。个人专著：《刑事法治的人道主义路径》、《论国家刑权力》（与苏惠渔教授合著）、《刑法学

## II 刑法学

基本原理的理论展拓》、《在制度和秩序的边际——刑事政策的一般理论》等。主译《尼日利亚刑法典》，主编《检察权的规范运作与人权保障》等书。参著《犯罪与刑罚理论专题研究》《社会转型时期的刑事法理论》等著作 10 余部。

**赵长青** 西南政法大学教授、研究生导师，中国教育家协会理事，重庆市刑法学研究会会长，西南政法大学毒品犯罪研究中心顾问。获“司法部部级优秀教师”称号，享受国务院颁发的政府特殊津贴。主要著作有：《经济犯罪研究》《中国新刑法学》《中国毒品问题研究——禁毒斗争的理论与实践》《疑奇刑案析》《禁毒全书》《中国刑法教程》等，发表刑法学术论文 150 余篇。

## 第六版说明

古语云：“耳目唯有聪察，神彩弥加精明。颜与日而俱新，智将年而共远。”如果将中国的刑事立法比喻为“神彩”，将中国刑法学的理论发展比喻为“智慧”，则我国的刑法学教材可以表达为“颜色”。随着立法的更新，中国的刑法学教材也在不断“与日而俱新”。这也构成了当前刑法学教材的一个基本特征。

自本书第五版出版以来，已经有几个年头了。在此期间，社会发展迅速，矛盾日益突出，新情况、新问题大量涌现。刑事政策领域、刑事立法领域以及刑事司法领域发生了很大的变化，及时在教材中追加这些新的内容，无论对于学生的学习和对于刑事法治的传播，都显得十分必要。在我们看来，这些变化主要体现为以下几个方面：

第一，刑事政策方面的发展。党的十八届三中、四中全会对于刑事法治方面的政策十分重视。不仅于此，还重申和多次强调了一些紧扣刑事法治精髓的刑事理念，包括罪刑法定、限制死刑、疑罪从无、保障人权等指导性思想，对刑事法治的发展产生了重大影响。

第二，《刑法修正案（九）》在坚持宽严相济的刑事政策下，贯彻落实党的十八届三中、四中全会以及中央司法体制改革任务有关要求，对刑法进行了较大幅度的修改：削减死刑罪名，增设恐怖主义、网络犯罪等一系列新罪行等，修正多达 52 条。涉及社会各界关心的许多问题，出现了一些新的动向，对刑事法治的发展具有重要意义，并需要新的刑法理论进行演绎。此外，全国人大常委会重新启动刑事立法解释，仅 2014 年就发布了 4 个刑法立法解释。

第三，司法解释的发展。本书的一个特点是对一些司法解释通过注释的方式进行了明确申明。但是，一段时间以来，最高司法机关对司法解释进行了全面的清理，废除了大量的司法解释。同时，《刑法修正案（八）》之后的短短几年内，大量司法解释出台，且不乏一些对司法政策的重要变化影响深远的解释。这弥补了法律上的不足，对刑法理论和司法实践影响重大。不言而喻，在学习和实践中及时了解 and 掌握上述内容无疑十分必要。

第四，相关法律、法规有了新的发展。作为其他法律的保障法，刑法与其他法律具有千丝万缕的关系，亦随其变化而相应改变。近年来，许多前置性的法律法规发生了变化。譬如，《中华人民共和国反间谍法》《药品管理法》等大量前置法的出台和修改，都对刑法产生了间接甚至直接的影响。

基于以上理由，本书根据《刑法修正案（九）》修订了全文，增补了自本书第五版之后至 2015 年 11 月 20 号之前的立法解释、司法解释相关内容，并对废止的司法解释内容进行了清理，对相关法律法规的内容进行了修订，保证了本书内容的及时性、准确性、真

## II 刑法学

实性、完整性。希望藉此能够更好地向修习刑法之人传递刑法的新变化、新情况，不致误人子弟。当然，随着时间的积淀，刑法适用规范本身必将卷帙浩繁；随着研究的深入，刑法学理论也必将博大精深。所以本教材的修订也会有一些疏漏，祈请读者谅解并提出宝贵意见。

本次修订由苏惠渔、孙万怀两位教授组织完成。

编者

2015年11月

## 第五版说明

处于转型时期的社会，是一种传统因素与现代因素共同作用的异质性社会，社会形态既不是纯粹传统的，也不是纯粹现代的，而是一种混合形态。在这一转型过程中，新的观念逐步被接受，优秀的传统被重拾，普适性的标准逐步被重视。但另一方面，现代化的一些不适应性逐渐显现，传统与现代的矛盾激化形成新的不安全因素，同时威胁着社会的公共安全。随着全球化的不断深入与中国社会转型的不断加快，传统因素与现代因素的冲突碰撞愈加频繁和激烈，公共安全受到严峻的挑战，社会对危险的焦虑感不断被强化。刑法作为最后手段法，势必要结合社会现实和社会观念的变化作出一种新的抉择。

正是在这样的背景下，2011年2月25日第十一届全国人大常委会第十九次会议“以139票赞成、7票反对、11票弃权通过了《中华人民共和国刑法修正案（八）》”。至此，从2010年8月23日正式提交第十一届全国人大常委会第十六次会议讨论开始，长达近半年的关于《刑法修正案（八）》之内容的争论画上了一个休止符。

《刑法修正案（八）》之所以引起激烈的讨论、争论，是因为这是1997年以来修改最重大的一次。说其重大，是因为：首先，其修改条文最多。全国人大内务司法委员会委员戴玉忠告诉记者：“此次刑法修改的规模最大，相当于前七次修改的总和，一共修改了50个条款，涉及49个问题。”其次，此次修改的内容开始涉足众多的刑法总则领域。戴玉忠表示：“总则涉及的都是刑法的基本问题，此次修改的主要是其中的刑罚制度部分，修改了包括死刑缓期二年执行期满后改判有期徒刑，满75周岁老人一般案件免除死刑，未成年人免除前科报告义务等19个问题。”再次，这一修正案取消了包括盗窃罪在内的13个罪名的死刑。郎胜说：“这13个罪名的死刑，主要是经济性、非暴力犯罪，占我国刑法死刑19%多，将近1/5。应该说……我们迈出的步子是很大的。”对满75周岁老人犯罪的死刑也作出了极大限制。最后，增设了危险驾驶罪、拒不支付劳动报酬罪等社会关注度非常高的罪名。

这些修正具有十分重大的法治意义和社会意义。其既是宽严相济刑事政策落实为立法的一种体现，同时也是对“生刑过轻、死刑过重”现象进行修复的尝试。既是进一步重视刑法地位的结果，同时也有弥补刑法应对社会变化不足的努力。

自1997年刑法生效14年间，共颁行1个单行刑法和8个《刑法修正案》，平均1年半左右1次修正，涉及的条文数量也屡上新高。根据编者的统计，14年来全国人大常委会通过修改或增加条（款、项）的方式对刑法分则75个条文进行了修正，约占刑法典全部条文的16.5%，占分则条文总数的21%。也正是因此，修正的方式存在一些争议。但无



#### IV 刑法学

论如何，刑法的修正可以说为刑法带来了新的变化，及时对新的内容进行领会和掌握对于修习刑法之人应该说是必需的。这也是我们对本教科书进行最新修订的一个缘由。

本次修订由苏惠渔教授、孙万怀教授合作完成。

编者  
2011年5月

**第四版说明**

法无定法。自1997年《刑法》修订以来，我国的刑事法治与刑法理论逐步向纵深发展，尤其是最近几年，刑事政策领域、刑事立法领域以及刑事司法领域都出现了一些新情况、新变化，作为对刑法进行解读和诠释的刑法学教材，与时俱进也是一种必然要求。

具体来说，最近一段时间，我国的刑事法治呈现出以下特征：

第一，2006年10月11日中国共产党第十六届六中全会《中共中央关于构建社会主义和谐社会若干重大问题的决定》中第一次提出了实施宽严相济的刑事司法政策，由此宽严相济的刑事司法政策成为重要的刑事政策组成部分，对于刑事法治的发展产生了根本性的指导作用。譬如，近期修订的涉税犯罪、绑架犯罪就是政策现实化的体现。同时，刑事司法中也出现了一系列相关的改革措施。更为重要的是，刑罚宽和化倾向的逐渐明晰，有助于对刑法规范和制度的理解与适用。

第二，结合现实的发展和需要，法网进一步严密，最大限度地弥补了刑法的疏漏和滞后，体现了刑法的时代特征。譬如，对于贿赂犯罪，不仅通过刑法修正案的方式增加了新的罪名，还通过司法解释的方式明确界定了贿赂行为的表现形式，提高了刑法适用的水平和标准。

第三，进一步协调刑法的内在机制和规范，理顺了刑法体系内部的各种关系。譬如，刑法修正案的陆续出台，既反映了刑法的与时俱进，也满足了刑法内在协调的需要。又譬如加大了立法解释的力度，重视立法解释这一模式，弥补了司法解释的不足，解决了刑法适用中的困惑。

第四，针对法律适用过程中的技术环节进行了一系列的改进，解决了一些不必要的争论和矛盾。譬如，对于新增加的犯罪罪名加以释清，提高了法律适用的效率。

以上这些变化有些是带有指导性的，有些是带有实用性的。但无论如何，都应该在刑法学教科书中及时、如实地传达，否则就有误人子弟之嫌。这是本书修订的初衷和努力的方向。当然，法治发展带来的刑法制度和规范的快速更替，也为刑法学教科书的编写和修订带来了一系列难题，有时我们会有挂一漏万的感觉，有时我们还会有对于政策的解读是否准确的疑惑。所以，有编写疏漏之处，敬请读者原谅；有理解失误之处，敬请读者指正，以便我们在以后修订时加以改正。

本次修订由苏惠渔、孙万怀共同完成。

编者

2009年6月3日

## 第三版说明

本教材作为司法部高等政法院校规划课程教材，在出版以来受到广大读者的欢迎，并为法学教育事业做出了重要的贡献，但时势发展、理念创新、律令更替，教材也势必修正。

本教材最初出版是在1994年，1997年根据新《刑法》的规定进行了某些修改，但基本援用了固有的体系。时光荏苒，今天对其进行系统的修订则已是进入21世纪。虽说在时间上只是寥寥数载，但是其间我国刑法的发展可谓精彩纷呈。例如，刑法修正案成为一种常行的法律修订方法，立法解释也得到进一步重视，大量新的司法解释出台等。这些刑法现象都是在依法治国和罪刑法定时代我国刑法进一步规范化、规格化的一种展现，由此我国的刑法也获得了新的成长空间。

就本教材的修订过程而言，首先是一种继承。文化的转变是渐进的，人的思想认知也是渐进的。刑法的原理源远流长，刑法的理念博大精深，这些都是继承和发展的结果。本教材不仅立足于继承原教材的一些优良特征，注重对于法条内容的严谨阐述，注重对于观点的权威性要求，注重对于通说的采集和运用，而且继承了刑法观念传承中的合理性内容。正是这些合理性决定了我们采取修订的模式而不是另起炉灶的方式。

本教材的修订也是一种发展和创新。教材本身的特点决定了我们必须紧扣时代发展的脉搏，根据社会和法治的发展需要，根据法律的实用性要求，对于过时的内容加以删除，对于发展的理论进行吸收，对于新增的法条进行归纳和分析，对于法律的适用进行有针对性的说明和解释。

本着这样的精神和方法，本修订教材重点在以下方面进行了重新编写：

第一，注重新颖性。本教材修订版在理论上对于国内最新的理论科研成果予以体现和吸收。

第二，注重实用性。对于最新的刑法修正案、立法解释、司法解释以及其他法律文件的重点内容予以明示，并编写一些典型案例，以案说法，因此具有较强的现实意义。

第三，注重学习性。在行文格式上，本书也采用了新的编排方法，为每章内容设置“学习目的和要求”“思考题”“参考书目”等，有助于读者对于学习内容的预习、总结和进一步研究，使得本教材既适用于课堂教学，也适用于自学；既有利于掌握基本理论，也便于进一步深入研究。

在编写过程中，我们深深感到刑法的理论和适用问题已经不是简单地对于法条本身的理解，甚至也已经不是简单地对于教科书本身的记忆，而是以教科书为切入点进行思考和

实践。从这个意义上说，对于教科书的学习只是一个前提，纸上得来终觉浅，绝知此事要躬行。

修订作者及分工如下：

张明楷：第一、二、十、十二、十六、十七、二十二、二十六章；

苏惠渔：第三、四、五、六、十八、十九、二十、二十一章；

游 伟：第七、八、九、十一章；

孙万怀：第十三、十四、十五、二十五章；

冯卫国：第二十三、二十四、二十七、二十九章；

赵长青：第二十八、三十、三十一、三十二章。

本书修订由苏惠渔、孙万怀统稿。

编 者

2007年1月

## 第二版说明

《中华人民共和国刑法》已由中华人民共和国第八届全国人民代表大会第五次会议于1997年3月14日修订。本教材在1994年版《刑法学》的基础上,根据修订后的《刑法》进行了全面、系统的修订和补充。因水平有限、时间仓促,难免有许多不周之处,欢迎读者批评指正。

修订和补充分工如下:

张明楷:第一、二、十、十二、十六、十七、二十二、二十六章;

苏惠渔:第三、四、五、六、十八、十九、二十、二十一章;

游伟:第七、八、九、十一章;

张瑞幸:第十三、十四、十五、二十五章;

陈明华:第二十三、二十四、二十七、二十九章;

赵长青:第二十八、三十、三十一、三十三章。

本书由苏惠渔、游伟统稿。

编者

1998年11月

---

■第一章	刑法学的研究对象、意义与方法	/ 1
	第一节 刑法学的研究对象与研究意义	/ 1
	第二节 刑法学的研究方法	/ 3
<hr/>		
■第二章	刑法的概念、性质与任务	/ 6
	第一节 刑法的概念	/ 6
	第二节 刑法的法律性质	/ 7
	第三节 刑法的任务	/ 8
<hr/>		
■第三章	新中国刑法的产生与发展	/ 11
	第一节 革命根据地时期刑事法律概述	/ 11
	第二节 《中华人民共和国刑法》的酝酿和创制	/ 13
	第三节 《中华人民共和国刑法》的运用和修订	/ 15
	第四节 《中华人民共和国刑法》(1997年)的修正与完善	/ 17
<hr/>		
■第四章	刑法的基本原则	/ 23
	第一节 刑法的基本原则概述	/ 23
	第二节 罪刑法定原则	/ 24
	第三节 平等适用刑法原则	/ 26
	第四节 罪责刑相适应原则	/ 27
<hr/>		
■第五章	刑法的体系与解释	/ 29
	第一节 刑法的体系	/ 29
	第二节 刑法的解释	/ 31
<hr/>		
■第六章	刑法的效力范围	/ 36
	第一节 刑法的空间效力	/ 36
	第二节 刑法的时间效力	/ 41

---

<b>■第七章 犯罪的概念</b>	/ 45
第一节 犯罪的概念和特征	/ 45
第二节 犯罪的分类	/ 48

---

<b>■第八章 犯罪构成概述</b>	/ 50
第一节 犯罪构成理论的沿革	/ 50
第二节 犯罪构成的概念	/ 52
第三节 犯罪构成的要件与结构	/ 54
第四节 犯罪构成的分类	/ 56
第五节 犯罪构成与定罪	/ 57

---

<b>■第九章 犯罪客体</b>	/ 59
第一节 犯罪客体概述	/ 59
第二节 犯罪客体的分类	/ 61
第三节 犯罪客体与行为对象	/ 63
第四节 犯罪客体的立法形式	/ 64

---

<b>■第十章 犯罪客观要件</b>	/ 66
第一节 犯罪客观要件概述	/ 66
第二节 危害行为	/ 67
第三节 行为对象	/ 71
第四节 危害结果	/ 72
第五节 刑法上的因果关系	/ 75

---

<b>■第十一章 犯罪主体要件</b>	/ 81
第一节 犯罪主体要件概述	/ 81
第二节 自然人犯罪主体	/ 83
第三节 单位犯罪主体	/ 88

---

<b>■第十二章 犯罪主观要件</b>	/ 92
第一节 犯罪主观要件概述	/ 92
第二节 犯罪故意	/ 94
第三节 犯罪过失	/ 98
第四节 犯罪目的与动机	/ 102

---

■第十三章 排除犯罪性的行为	/ 104
第一节 排除犯罪性行为概述	/ 104
第二节 正当防卫	/ 104
第三节 紧急避险	/ 112
第四节 意外事件	/ 115
第五节 其他排除犯罪性的行为	/ 116

---

■第十四章 故意犯罪过程中的形态	/ 120
第一节 犯罪过程中的形态概述	/ 120
第二节 犯罪既遂	/ 121
第三节 犯罪预备	/ 122
第四节 犯罪未遂	/ 123
第五节 犯罪中止	/ 126

---

■第十五章 共同犯罪	/ 129
第一节 共同犯罪概述	/ 129
第二节 共同犯罪的成立条件与表现形式	/ 130
第三节 共同犯罪一些问题的认定	/ 134
第四节 共同犯罪人的种类及其刑事责任	/ 139

---

■第十六章 定 罪	/ 145
第一节 定罪概述	/ 145
第二节 定罪的原则、方法与步骤	/ 147
第三节 认识错误与定罪	/ 152
第四节 罪数与定罪	/ 156

---

■第十七章 刑事责任	/ 163
第一节 刑事责任概述	/ 163
第二节 刑事责任的根据	/ 165
第三节 刑事责任的实现	/ 168
第四节 单位的刑事责任	/ 171

---

■第十八章 刑罚概述	/ 174
第一节 刑罚与刑罚权	/ 174
第二节 刑罚的功能	/ 176



第三节 刑罚的目的	/ 178
<b>■第十九章 刑罚的体系和种类</b>	/ 182
第一节 我国的刑罚体系和种类	/ 182
第二节 主刑	/ 183
第三节 附加刑	/ 190
第四节 非刑罚的处理方法	/ 193
<b>■第二十章 量刑</b>	/ 195
第一节 量刑的概念与基本原则	/ 195
第二节 量刑方法	/ 197
第三节 量刑情节	/ 199
第四节 数罪并罚	/ 205
第五节 缓刑	/ 208
<b>■第二十一章 刑罚的执行与消灭</b>	/ 213
第一节 刑罚的执行	/ 213
第二节 减刑与假释	/ 216
第三节 时效和赦免	/ 221
<b>■第二十二章 罪刑各论概说</b>	/ 224
第一节 罪刑各论的研究对象与意义	/ 224
第二节 刑法分则的体系	/ 225
第三节 刑法分则的条文结构	/ 227
第四节 刑法分则的法条竞合	/ 235
<b>■第二十三章 危害国家安全罪</b>	/ 239
第一节 危害国家安全罪概述	/ 239
第二节 危害政权、分裂国家犯罪	/ 241
第三节 叛变、叛逃犯罪	/ 247
第四节 间谍、资敌犯罪	/ 249
<b>■第二十四章 危害公共安全罪</b>	/ 253
第一节 危害公共安全罪概述	/ 253
第二节 以危险方法危害公共安全的犯罪	/ 255
第三节 危害交通运输、公用设施、设备安全的犯罪	/ 259

第四节	实施恐怖危险活动的犯罪	/ 263
第五节	违反枪支、弹药、爆炸物、危险物质管理的犯罪	/ 268
第六节	造成重大责任事故危害公共安全的犯罪	/ 274
<hr/>		
■ 第二十五章	破坏社会主义市场经济秩序罪	/ 285
第一节	破坏社会主义市场经济秩序罪概述	/ 285
第二节	生产、销售伪劣商品罪	/ 287
第三节	走私罪	/ 297
第四节	妨害对公司、企业的管理秩序罪	/ 307
第五节	破坏金融管理秩序罪	/ 320
第六节	金融诈骗罪	/ 336
第七节	危害税收征管罪	/ 344
第八节	侵犯知识产权罪	/ 352
第九节	扰乱市场秩序罪	/ 358
<hr/>		
■ 第二十六章	侵犯公民人身权利、民主权利罪	/ 372
第一节	侵犯公民人身权利、民主权利罪概述	/ 372
第二节	侵犯生命、身体的犯罪	/ 373
第三节	侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪	/ 380
第四节	侵犯人身自由的犯罪	/ 387
第五节	侵犯名誉的犯罪	/ 396
第六节	侵犯民主权利的犯罪	/ 398
第七节	妨害婚姻家庭权利的犯罪	/ 403
第八节	其他犯罪	/ 409
<hr/>		
■ 第二十七章	侵犯财产罪	/ 416
第一节	侵犯财产罪概述	/ 416
第二节	夺取型犯罪	/ 418
第三节	窃取、骗取型犯罪	/ 431
第四节	侵占、挪用型犯罪	/ 437
第五节	毁坏、破坏型犯罪	/ 447
<hr/>		
■ 第二十八章	妨害社会管理秩序罪	/ 452
第一节	妨害社会管理秩序罪概述	/ 452
第二节	扰乱公共秩序罪	/ 454

第三节	妨害司法罪	/ 487
第四节	妨害国（边）境管理罪	/ 501
第五节	妨害文物管理罪	/ 507
第六节	危害公共卫生罪	/ 513
第七节	破坏环境资源保护罪	/ 519
第八节	走私、贩卖、运输、制造毒品罪	/ 532
第九节	组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪	/ 541
第十节	制作、贩卖、传播淫秽物品罪	/ 545
<hr/>		
■第二十九章	危害国防利益罪	/ 550
第一节	危害国防利益罪概述	/ 550
第二节	平时危害国防利益的犯罪	/ 551
第三节	战时危害国防利益的犯罪	/ 560
<hr/>		
■第三十章	贪污贿赂罪	/ 564
第一节	贪污贿赂罪概述	/ 564
第二节	贪污贿赂罪分述	/ 565
<hr/>		
■第三十一章	渎职罪	/ 588
第一节	渎职罪概述	/ 588
第二节	渎职罪分述	/ 590
<hr/>		
■第三十二章	军人违反职责罪	/ 615
第一节	军人违反职责罪概述	/ 615
第二节	军人违反职责罪分述	/ 617

## 第一章 刑法学的研究对象、意义与方法

### ■ 学习目的和要求

理解刑法学的概念、研究对象，了解刑法学与邻近学科的关系，掌握刑法学的研究方法。

### 第一节 刑法学的研究对象与研究意义

#### 一、刑法学的概念与研究对象

刑法学是以现行刑法为研究对象的学科。刑法学有广义与狭义之分。广义的刑法学是研究有关犯罪与刑事责任的一切问题的学科，其研究对象包括实体的刑法规范、犯罪的原因与刑事对策、刑事诉讼程序、刑罚的执行等。19世纪以前的刑法学就是这种广义的刑法学。此后，随着法学的发展，广义刑法学中的许多内容逐渐成为独立的学科，如犯罪学、刑事政策学、刑事诉讼法学、刑事侦查学等相继分离出去成为独立的新学科，同时也就形成了狭义的刑法学，即仅研究实体刑法规范的学科。本书所指刑法学就是狭义的刑法学。

刑法学虽是以刑法为研究对象的学科，但它除了解释现行刑法外，还要阐明解释的哲学基础；除了研究现行刑法的本质、目的与原则外，还要研究刑法的发展变化规律；除了研究现行刑法的政策依据与立法理由外，还要研究刑法的发展趋势；除了研究刑法规定本身之外，还要研究刑法的运用以及立法解释与司法解释等。具体地说，我国刑法学的研究对象是：①刑法的基本原理；②我国刑法的本质、任务、制定依据、基本原则及适用范围；③犯罪的概念、构成要件、各种犯罪形态以及定罪原则与方法；④刑事责任尤其是刑罚的本质、功能、种类、适用原则与方法；⑤各种具体犯罪的概念、特征与刑事责任；⑥有关刑法的立法解释与司法解释、执行刑法的实践经验与问题以及刑法的适用规律。

刑法学体系与刑法体系有密切联系。刑法学的体系与刑法的体系基本相同，如刑法典分为总则与分则，刑法学也分为总论与各论；刑法学对基本问题的研究顺序也大体上与刑法规定相同。但是，刑法学体系与刑法体系又不完全相同，因为刑法学要照顾理论的内在联系，照顾到叙述的方便，难以完全按照刑法体系建立刑法学体系。

#### 二、刑法学与邻近学科的关系

刑法学与以下邻近学科既有密切关系，又有明显区别。

1. 刑事訴訟法学。它是以刑事訴訟法为研究对象的学科。刑事訴訟法是规定刑事犯罪的侦查、起诉、审判与上诉等程序的法律，属于程序法；刑法则是实体法。刑事訴訟法学研究的是认定犯罪与适用刑罚的程序问题；刑法学研究的是认定犯罪与适用刑罚的实体规格、标准问题。只有将二者紧密结合起来，才能有效地惩罚犯罪、保障人权。

2. 刑事侦查学。它是以犯罪侦查的策略和技术为研究对象的学科。刑事侦查是适用刑法

的前提；刑法又指导刑事侦查。刑事侦查学研究如何发现犯罪；刑法学研究如何认定和处理犯罪。二者也具有密切联系。

3. 犯罪学。它是以犯罪原因与对策为研究对象的学科。犯罪学的根本任务之一是研究犯罪产生的原因；刑法学的基本原理虽然离不开对犯罪原因的分析，但它一般不直接研究犯罪原因。从某种意义上说，刑法学本身也是一种犯罪对策，但它只是刑事责任方面的对策；犯罪学则从更广的角度研究犯罪对策。

4. 监狱法学。它是以监狱法和劳动改造实践为研究对象的学科。监狱法学的主要任务是研究如何对受刑罚处罚的罪犯进行改造，因此可以说它是刑法学的延伸；另一方面，刑法学的基本原理要符合劳动改造的规律，如刑种、刑罚制度等都必须有利于对罪犯的改造。如果离开了改造罪犯的目的，刑法学就会成为一门研究如何惩罚犯罪的学科。

5. 中国刑法史学。它是以中国历史上各种类型的刑法和刑法思想为研究对象的学科。简言之，刑法学研究的是现行刑法；中国刑法史学研究的是中国历史上的刑法。但二者也有联系。“古为今用”，研究刑法史是为研究现行刑法服务的。法律文化有明显的继承性，可以通过刑法史来掌握刑法发展的规律，从而了解现行刑法的来龙去脉。

6. 外国刑法学。它是以本国以外的各国刑法为研究对象的学科，因而与研究我国现行刑法的刑法学有明显区别。但是，研究外国刑法，可以掌握各国刑法的基本特征与世界刑法的发展趋势，因而对我国刑法学研究具有借鉴意义。

7. 国际刑法学。它是以国家之间有关刑事问题的实体法与程序法为研究对象的学科，实际上包括国际刑法与国际刑事诉讼法的内容。了解国际刑法学，对于学习我国刑法学也具有重要意义，特别是对研究国内犯罪与国际犯罪的关系、刑法的适用范围具有重要作用。

### 三、研究刑法学的意义

无论是从历史还是现实的角度来考察，刑法学在法学体系中都是一门重要的学科，历来为国家、司法工作者和法学家所重视。因此，研究刑法学具有重要意义。

#### （一）刑法学对刑事立法具有指导作用

刑事立法工作除了以司法实践经验为依据外，还需要刑法理论的指导。没有正确的刑法理论作指导，就不可能有理想的刑事立法。例如，怎样确定犯罪的概念，如何设置犯罪的构成要件，怎样界定故意、过失、犯罪预备、犯罪未遂、犯罪中止、共同犯罪，如何设定各种犯罪及其形态的处罚原则等，都需要有刑法理论的指导。刑法学通过对现行刑法的研究，又反过来提出一系列刑事立法观点，指导刑事立法的修改、补充与完善。我国的任何刑事立法工作都有刑法学者参与或者征求刑法学界的意见，这也表明了刑法理论对刑事立法具有重要意义。

#### （二）刑法学对刑事司法具有指导作用

刑事司法是适用刑法的活动，但刑法本身简明扼要，不可能望文生义地适用。换言之，适用刑法以对刑法做出正确解释为前提。刑法学首先要解释现行刑法，阐明刑法条文的基本含义、立法精神与适用条件，这会对刑事司法活动起到重要的指导作用。同立法解释和司法解释相比，刑法学上的学理解释没有法律效力，但立法解释与司法解释只是对有限的一些问题做出解释，刑法学上的学理解释则是对刑法的所有问题做出解释。因此，只有以刑法学为指导，才能保证正确进行刑事司法活动。况且，立法解释与司法解释也要以刑法理论为指导。如果没有刑法学的指导，刑事司法活动的质量就不可能得到保证。例如，定罪理论直接从刑法条文中是看不出来的，它是刑法学通过对刑法与司法实践进行研究总结后形成的理论。如果不掌握定罪理论，就不可能正确认定犯罪。

### （三）刑法学对繁荣法学具有促进作用

刑法在法律体系中居于重要地位，故刑法学在整个法学体系中也占有重要地位。繁荣法学本身不是目的，但法学的繁荣有利于法学教育的发展，有利于公民法律意识的增强，有利于建设社会主义法治国家。自刑法公布施行以来，我国的刑法学工作者勇于探索、敢于创新、勤于研究，使刑法学取得了令人瞩目的成就，促进了我国法学的繁荣与发展。刑法学在法学教育中的地位十分重要，它是法律院系课程设置中的主干课程，是法制宣传的主要内容。这表明刑法学对于法学教育与法制宣传具有重要意义。

## 第二节 刑法学的研究方法

### 一、研究刑法学的根本方法

辩证唯物主义与历史唯物主义是研究刑法学的根本方法。运用这一根本方法研究刑法学时，应特别注意以下几个方面：

#### （一）运用阶级分析的方法研究刑法

辩证唯物主义与历史唯物主义认为，刑法反映统治阶级的意志，维护统治阶级的利益，反映并服务于自己的经济基础。因此，研究刑法必须运用阶级分析的方法，抓住刑法的阶级本质与规律，深刻理解刑法中的一系列重大问题。例如，刑法为什么只把某些行为规定为犯罪而不把另一些行为规定为犯罪，为什么只运用某些刑罚与刑罚制度而不运用另一些刑罚与刑罚制度等，这些只有通过阶级分析的方法才能理解。阶级分析的方法告诉我们，犯罪与刑罚不是一种纯粹的法律现象，而是具有深刻的阶级本质的。运用阶级分析的方法，就必须联系我国的社会制度。我国是社会主义国家，刑法要为建设社会主义物质文明与精神文明服务，因此，刑法学的研究活动与研究成果，都必须有利于社会主义生产力的提高，有利于人民群众生活水平的提高，有利于社会主义国家综合国力的增强。只有把握这一宗旨，刑法学才具有生命力，才能实现应有的价值。

#### （二）运用历史的、发展的观点研究刑法

辩证唯物主义与历史唯物主义认为，事物都是发展变化的，而不是静止、固定不变的。因此，我们应当以历史的、发展的观点研究刑法，即将现行的刑法规定与历史状况和未来前景结合起来进行研究。只有这样，才能深刻理解刑事立法精神，才能正确把握刑法的发展变化规律，才能促进刑法的完善。例如，社会情况变化了，刑罚的种类与适用方法也应随之发生变化。因此，在阐释刑法条文时，既要了解制定刑法的历史背景，也要使稳定的刑法条文符合现实需要。如果刑法条文确实不能适合现实需要，则要提出立法建议，促进刑法的修改、补充与完善。一旦离开历史的、发展的观点，就不可能区别不同类型的刑法，不能揭示刑法的发展规律，不能认清犯罪的本质与内容，不能运用刑法解决新情况与新问题。

#### （三）运用理论联系实际的方法研究刑法

辩证唯物主义与历史唯物主义认为，物质是第一性的，精神是第二性的。刑法学本身是一种理论，它来源于实践，受实践的检验。换言之，实践是刑法理论的源泉、发展动力与检验标准。刑法学是一门实践性很强的应用性学科，学习刑法学就是为了应用刑法理论，刑法理论也只有在具体运用中才能得到检验、丰富与发展。因此，要联系实际学习刑法学，具体要做到以下几点：①要联系中国国情学习刑法学，要充分考虑我国正在集中精力进行经济建设与构建和谐社会的现状以及经济发展不平衡的事实。只有这样，才能理解刑法的精神，才能理解犯罪现象的复杂性与变异性，才能提出适合中国国情的刑罚制度。②要联系中国的刑事立法学习刑法

学。刑法学是以刑法为研究对象的学科，因此，不能离开我国的刑事立法。那种忽视我国的刑法规定，照搬外国刑法学说的做法是不可取的。<sup>③</sup>要联系中国的司法实践学习刑法学。我国的刑事司法实践积累了丰富的经验，刑法学应当对司法实践中正确的、行之有效的做法进行理论概括与论证，要运用刑法理论解决司法实践中的新情况与新问题。如果离开我国的司法实践，撇开我国人民与犯罪作斗争的具体经验，就不可避免地使刑法学成为没有实际意义的空洞理论，也不可能学好刑法学。

## 二、研究刑法学的具体方法

研究刑法学，除了正确运用上述根本方法以外，还要正确运用一些具体的研究方法。研究刑法学的具体方法很多，下面择其主要几点作些说明。

### （一）注释研究法

注释研究法，是指对刑法条文逐句进行分析、解释，使刑法的意义得以明确的方法，也称分析研究法。同其他法律一样，刑法的规定是概括性的，法条用语并非一目了然，因此，要理解和实施刑法，就必须对刑法进行分析与解释。刑法学的研究在很大程度上是对现行刑法所做的分析与解释，这种分析与解释要以法哲学为指导，以司法实践为基础。

### （二）历史研究法

历史研究法，是指对刑法条文进行历史的分析与未来的展望，弄清刑法的来龙去脉，了解刑法的发展动向的方法。刑法不仅有鲜明的阶级性，同时又有明显的继承性。因此，研究以往刑法对同一问题的规定，有助于理解现行刑法的精神。刑法总是在一定的背景下制定的，了解制定刑法的背景，有利于把握现行刑法的立法精神。刑法具有相对的稳定性，一经制定就要在相当长的时期内实施。因此，分析国家未来的形势与发展需要，有利于将刑法适用于现在与未来。

### （三）比较研究法

比较研究法，是指对不同国家的刑法和本国不同时期的刑法进行比较研究，剖析优劣，评述利弊，从而汲取精华，剔除糟粕的方法。不同国家的刑法，虽然性质与内容不同或不完全相同，但在许多规定上却有相同或相似之处，对它们进行比较研究，找出可供我国借鉴的法律文化成果，有利于我国刑法理论的发展。对本国不同时期的刑法规定进行比较研究，弄清刑法在不同时期不同规定的原因，有助于我们加深对现行刑法的认识。值得注意的是，不管是对不同国家刑法的比较，还是对本国不同时期刑法的比较，都应立足于本国的现实，本着洋为中用、古为今用的原则，正确对待其他国家及本国过去的刑法规范与刑法思想。

### （四）社会学研究法

社会学研究法，是指对刑法与社会现象的关系、刑法的社会作用与效果进行考察，使刑法理论与社会发展相协调的方法。刑法不是孤立存在的，而是与其他社会现象并存的，因此，必须在各种社会现象中研究刑法学，使刑法理论与社会发展相符合。刑法具有改革与维护社会关系的作用与效果，因此，研究刑法学就必须把握社会现状，明确哪些社会关系需要改革、哪些社会关系需要维护，从而使刑法理论与社会发展相协调，并且促进社会的发展。如果对刑法进行孤立的研究，就可能得出阻碍社会发展的结论。

### （五）案例研究法

案例研究法，是指运用典型刑事案例研究刑法理论的方法。刑法学是一门实践性很强的应用学科，刑法理论只有在具体运用中才能得到检验、丰富和提高。案例研究法，是理论联系实际的良好途径。运用典型案例研究刑法学，既可以更加牢固地掌握刑法理论，又可以检验刑法理论的正确性，还可以通过疑难、复杂案例去发展刑法理论。

### (六) 综合研究法

综合研究法,是指综合运用上述各种方法研究刑法学的方法。上述各种方法都具有长处,但就每一种具体方法而言,又都有局限性。因此,在研究刑法学时,不能仅采用其中的某一种方法,而应综合运用各种方法。唯此,才能兼顾刑法的动态与静态、理论与实践,使刑法学的研究具体、全面、深入。

#### ■ 思考题

1. 刑法学的研究对象是什么?
2. 刑法学与刑事诉讼法学、犯罪学是什么关系?
3. 如何运用刑法学的研究方法?

#### ■ 参考书目

[德] 卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版。



## 第二章 刑法的概念、性质与任务

### ■ 学习目的和要求

掌握刑法的概念与法律性质，理解刑法的机能，了解刑法的任务。

### 第一节 刑法的概念

一般来说，刑法是规定犯罪及其法律后果的法律规范的总和。我国刑法是国家为了维护国家与人民利益，根据工人阶级与广大人民群众意志，以国家名义颁布的，规定犯罪及其刑事责任的法律规范的总和。这个定义揭示了刑法的阶级本质与法律性质，表明了刑法的内容与范围。我国刑法是本质、内容与形式的统一。

1. 刑法是我国工人阶级和广大人民群众意志的反映，它维护社会主义国家和人民群众的利益。

2. 刑法所规定的内容是犯罪与刑事责任，即规定什么行为是犯罪（包括犯罪的概念、构成要件、表现形态等），对各种犯罪应如何追究刑事责任（其中主要是如何适用刑罚，因为刑罚是刑事责任的最基本、最主要的实现方式）。

3. 刑法是关于犯罪与刑事责任的法律规范的总和。从其形式上看有以下三种：①系统的刑事法律即刑法典；②单行刑法（如《全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》）；③非刑事法律中的罪刑规范即附属刑法。广义的刑法是指一切罪刑规范的总和；狭义的刑法仅指刑法典。通常称狭义的刑法为普通刑法，称单行刑法与附属刑法为特别刑法。

如果依照法律成立的来源将法律分为固有法与继受法，则刑法是固有法。我国刑法是根据我国的政治、经济、文化、治安等实际情况制定的，比较适合我国的国情。

如果依照法律规制的对象及法律后果的不同将法律分为刑事法与民事法（广义的），则刑法属于刑事法。刑事法是关于犯罪的侦查、追诉、认定、刑事责任以及刑罚的适用与执行的法律。刑法规制犯罪，其法律后果主要是刑罚，故刑法属于刑事法。

如果依照法律规定的内容将法律分为实体法与程序法，则刑法是实体法。我国刑法仅指有关什么是犯罪、对犯罪追究何种刑事责任的实体规范，而不包括认定犯罪与追究刑事责任的程序规范。

如果依照法律效力的强弱将法律分为强行法与任意法，则刑法是强行法。我国刑法是关系国家、社会安宁的重要法律，它不因个人的主观意志而选择适用。

如果依照指导原理的不同将法律分为司法法与行政法，则刑法是司法法。一般认为，行政法的指导原理是法的目的性，司法法的指导原理是法的安定性。刑法是以后者为指导的，基本上属于司法法。

## 第二节 刑法的法律性质

### 一、刑法与其他部门法的关系

国家有多种多样的法律，刑法只是国家法律体系中的一个部门法。刑法的法律性质，是指刑法区别于其他法律的特有属性。刑法的特有属性就在于它是规定犯罪与刑事责任的法律规范。

#### (一) 刑法与其他部门法的区别

1. 调整与保护的社会关系的范围不同。其他部门法都只调整和保护某一方面的社会关系，如民法仅调整和保护财产关系以及部分与财产有关的人身关系；经济法仅调整一定范围的经济关系；婚姻法仅调整和保护婚姻家庭关系。而刑法调整和保护的社会关系则相当广泛，如政治的、经济的、财产的、婚姻家庭的、人身的、社会秩序的等许多方面的社会关系。可以认为，其他部门法所调整和保护的社会关系，刑法都要进行调整与保护。在这个意义上说，刑法不是“部门法”，而是综合性法律。

2. 强制性不同。其他部门法对一般违法行为也适用强制方法，如赔偿损失、警告、行政拘留等。这些强制方法显然并不那么严厉，而且，在许多情况下，当事人之间可以自行和解，无需强制机关采取强制措施。而刑法是以追究刑事责任的方式对付犯罪，刑事责任的实现方式主要是刑罚，它不仅可以剥夺犯罪人的财产权利与政治权利，而且可以有期或无期地剥夺犯罪人的人身自由，甚至剥夺其生命。不仅如此，犯罪人与被害人之间通常还不能自行和解，只要行为构成犯罪，就要由国家强制机关依法强行追究刑事责任。

#### (二) 刑法与其他部门法的联系

刑法与其他部门法也有共通之处，它们都是建立在一定经济基础之上的上层建筑，都反映工人阶级和广大人民群众意志，共同维护国家与人民群众的利益。刑法与其他部门法的关系极为密切，即刑法保障其他部门法的实施，其他部门法的实施有助于预防刑法所规定的犯罪。例如，刑法惩治妨害婚姻家庭方面的犯罪，就有利于婚姻法的贯彻实施；反过来，婚姻法的贯彻实施，有利于预防刑法所规定的妨害婚姻家庭罪。这是因为，其他部门法所规定的一般违法行为，可能转化为刑法所规定的犯罪行为，因此，其他部门法的贯彻实施，就能阻止一般违法行为转化为刑法上的犯罪。另一方面，其他部门法的强制方法轻微，如果仅有其他部门法而没有刑法，则不利于预防一般违法行为，更不能阻止一般违法行为向犯罪行为转化。有刑法作为其他部门法的后盾，对危害严重的违法行为以犯罪论处，就有利于其他部门法的贯彻实施。从这个意义上说，刑法是其他部门法得以有效实施的后盾与保障。

### 二、刑法的机能

刑法的机能是指刑法现实与可能发挥的作用。刑法理论一般认为，刑法具有以下三种机能：

#### (一) 行为规制机能

行为规制机能，是指刑法具有使对犯罪行为的规范评价得以明确的机能。其具体内容为，刑法将一定的行为规定为犯罪并给予刑罚处罚，表明该行为在法律上是受谴责的（评价的机能），同时命令人们做出不实施这种犯罪行为的内心意思决定（决定的机能）。具体地说，首先，由于刑法具有行为规范的一面，人们能够根据刑法的规定，评价各种行为是否违反刑法、是否有害于社会。司法工作人员可以根据刑法的规定评价某人的行为是否构成犯罪、应否承担刑事责任以及构成何种犯罪、应当承担何种刑事责任；一般公民也可以根据刑法的规定评价自

己已经实施的行为与将要实施的行为，还可以根据刑法的规定评价他人的行为。其次，因为刑法具有行为规范的一面，它能够告诉人们应当实施什么样的行为、不应当实施什么样的行为。例如，《刑法》规定故意伤害他人身体的，处3年以下有期徒刑或者拘役。这一个刑法规范表明，故意伤害他人身体的行为是违反刑法的危害行为，命令人们做出不实施故意伤害他人的意识决定，引导人们实施其他合法行为。刑法对人们行为的引导，不是从正面做出的，而是从反面做出的，即如果谁实施了违反刑法的行为，就要承担刑事责任，而刑事责任是一种对犯罪人极为不利的消极后果，这就告诉人们，不要实施违反刑法的行为，否则就要承担这种不利的后果。

### （二）法益保护机能

法益保护机能，是指刑法具有保护法益不受犯罪侵害与威胁的机能。犯罪是侵害或者威胁法益的行为。如果某种行为并不侵害或者威胁法益，它就不可能被刑法规定为犯罪，也不可能被司法机关认定为犯罪。因此，刑法禁止和惩罚犯罪，是为了保护法益，事实上也保护着法益。

### （三）自由保障机能

自由保障机能（或人权保障机能），是指刑法具有保障公民个人自由不受国家刑罚权不当侵害的机能。根据罪刑法定原则，只要行为人的行为不构成刑法所规定的犯罪，他就不受刑罚处罚，这便限制了国家对刑罚权的发动；对犯罪人也只能根据刑法的规定给予处罚，不得超出刑法规定的范围科处刑罚，这便保障了犯罪人免受不恰当的刑罚处罚。因此，刑法既是“善良人的大宪章”，又是“犯罪人的大宪章”。

如何认识和处理三种机能尤其是后两者之间的关系，则是世界范围的刑法学者长期探讨和争论的问题。因为法益保护机能主要依靠刑罚的宣示与适用来实现；自由保障机能则主要依赖限制刑罚的适用来实现。换言之，刑罚的适用与保护法益成正比，与自由保障成反比。如何既最大限度地保护法益，又最大限度地保障自由，就成为难题。

## 第三节 刑法的任务

刑法的任务是由刑法的性质决定的，依靠刑法的功能完成。我国刑法的性质决定了我国刑法的任务只能是保护人民、服务经济建设，打击敌人、惩罚犯罪。《中华人民共和国刑法》（以下简称《刑法》）第2条规定：“中华人民共和国刑法的任务，是用刑罚同一切犯罪行为作斗争，以保卫国家安全，保卫人民民主专政的政权和社会主义制度，保护国有财产和劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，维护社会秩序、经济秩序，保障社会主义建设事业的顺利进行。”据此，我国刑法的任务有以下四个方面：

1. 保卫国家安全、人民民主专政的政权和社会主义制度。国家安全、人民民主专政的政权和社会主义制度，是国家和人民群众利益的根本保证。如果犯罪行为危害了国家安全，推翻了人民民主专政的政权与社会主义制度，国家和人民群众将丧失其他一切利益。因此，刑法的首要任务，是用刑罚与危害国家安全的犯罪行为作斗争，以保卫国家安全，保卫人民民主专政的政权和社会主义制度。尽管危害国家安全的犯罪在实践中较少发生，但由于其危害特别严重，故刑法分则第一章便规定了此类犯罪。

2. 用刑罚惩罚经济犯罪与财产犯罪，保护社会主义的经济基础。社会主义的经济基础，是人民民主专政和社会主义制度的物质基础，是进行社会主义建设、提高人民群众物质文化生

活水平和人民群众行使各项权利的物质保障。然而，各种经济犯罪与财产犯罪，却破坏了社会主义市场经济秩序，侵犯了全民所有的财产、劳动群众集体所有的财产及公民合法所有的财产，动摇了社会主义的经济基础。目前，这种犯罪比较猖獗，严重破坏了经济建设，阻碍了经济发展。所以，我国刑法的任务之一是要保护社会主义的物质基础。刑法分则在第三章与第五章分别规定了“破坏社会主义市场经济秩序罪”与“侵犯财产罪”，对其中的严重犯罪也规定了较重的刑罚。

3. 用刑罚惩罚侵犯公民人身权利、民主权利和其他权利的犯罪，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。人身权利与民主权利是宪法赋予公民的最基本的权利，是我国人民通过革命斗争所取得的成果，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利不受非法侵犯，是人民民主专政国家的根本任务之一。可是，杀人、重伤、强奸、拐卖人口等各种犯罪严重侵犯了公民的人身权利；破坏选举、报复陷害等犯罪严重侵犯了公民的民主权利。因此，我国刑法的任务之一，是要保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。刑法分则第四章规定了“侵犯公民人身权利、民主权利罪”，并规定了相应的刑罚，对其中严重的犯罪还规定了较重的法定刑。

4. 用刑罚惩罚危害社会治安、破坏社会秩序的犯罪，维护社会秩序。这里的“社会秩序”包括治安秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众的生活秩序。人民群众的生活与社会主义经济建设都需要良好的环境和安定的秩序。不过，大量的犯罪严重妨碍了公民的生活安全，扰乱了社会秩序，妨害了各项活动的正常进行。因此，刑法的任务之一是维护社会的正常秩序，从而保障社会主义物质文明和精神文明建设事业的顺利进行，促进社会的和谐发展。刑法分则第二章、第六章、第九章分别规定的“危害公共安全罪”“妨害社会管理秩序罪”与“渎职罪”，就是为了维护社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众生活秩序不受犯罪的侵犯。

从我国刑法对其任务的规定可以看出以下两点：①我国刑法的任务包括惩罚与保护两个方面，即用刑罚惩罚各种犯罪，保护国家利益与公民的合法权益。这两个方面密切联系，是一个有机整体。只有用刑罚惩罚各种犯罪，才能保护国家利益与公民的合法权益；为了保护国家利益与公民的合法权益，必须有效地用刑罚惩罚各种犯罪。②我国刑法的任务是明确的、全面的。刑法任务的明确性，是由社会主义刑法学明确承认刑法的阶级性所决定的。刑法任务的全面性，是由刑法所调整和保护的社会关系的广泛性决定的。应当注意，刑法任务的全面性不等于要用刑法去处理一切违法行为，刑法只是通过惩罚犯罪来完成其任务，对一般违法行为不能适用刑法。如果扩大刑法的适用范围，则不利于刑法完成其任务。另外，刑法任务的全面性，不排除在不同条件下刑法的任务有所侧重。

刑法的任务同时也指明了刑法的目的。《刑法》第2条以及第1条的规定告诉我们：刑法的目的就是保护合法权益。因此，我们应围绕“保护合法权益”的刑法目的，去理解刑法的一切规定。

### ■ 思考题

1. 如何理解刑法的安定性？
2. 如何理解刑法与其他部门法的关系？
3. 如何处理刑法的法益保护机能与自由保障机能之间的冲突？

### ■ 参考书目

1. [日] 西原春夫:《刑法的根基与哲学》, 顾肖荣等译, 法律出版社 2004 年版。
2. 张明楷:《刑法学》, 法律出版社 2003 年版。
3. 张小虎:《刑法的基本观念》, 北京大学出版社 2004 年版。

## 第三章 新中国刑法的产生与发展

### ■ 学习目的和要求

了解新中国刑法成长的过程，掌握单行刑事法律和刑法修正案的主要内容。

### 第一节 革命根据地时期刑事法律概述

#### 一、工农民主政权的刑事法律

1921年中国共产党成立之初，并没有马上着手建立自己的革命政权，而是致力于党的自身建设和开展工人运动，以及发动农民运动、青年运动和妇女运动。1923年至1927年3月，则主要是中国共产党与以孙中山为首的国民党建立革命统一战线，以共同完成中国民主革命反帝反封建的历史任务。此间，基于革命形势的需要，确立了一些类似于刑事法律的规定，如在省港大罢工之后，1925年7月15日公布了《省港罢工委员会纠察队应守的纪律》，这是工农民主政权早期的与刑事法律相关的文献。

1927年至1937年的第二次国内革命战争时期，共产党领导的各革命根据地的建立，一般都先经过建立革命委员会，而后成立苏维埃的过程。在工农运动不断高涨的革命根据地，为了保卫革命成果，维护工农民众的基本权益，镇压国内外敌人的破坏活动，各地工农民主政权先后颁布了许多惩治反革命犯罪活动的刑事法律，主要有：闽西政府于1930年6月颁布的《惩办反革命条例》，1931年2月颁布的《反动政治犯自首条例》；1932年4月湘赣省公布的《湘赣省苏区惩治反革命犯暂行条例》和《湘赣省苏维埃政府自首自新条例》；还有川陕省公布的《川陕省苏维埃政府肃反执行条例》和《川陕省苏维埃政府关于反革命自首条例》。1931年11月中华苏维埃共和国成立后，于同年12月13日由中央执行委员会通过的第6号训令，规定了对一切反革命分子的处理原则。1934年4月，中央执行委员会在总结几年来各地同反革命作斗争的经验的基础上，颁布了《中华苏维埃共和国惩治反革命条例》。该条例共有41条，其中规定了反革命罪的概念和主要罪行，其是苏区肃反工作最基本的法律依据，它对于消除反革命分子，巩固工农民主政权，保护人民的生命财产安全起到了很大的作用。但是，由于缺乏经验，特别是受到“左”倾路线的影响，该条例未能严格执行，肃反被扩大化，给党和人民带来了严重危害。

为整肃革命纪律，建立一个廉洁而有效率的苏维埃政府，工农民主政权同革命队伍的贪污、浪费行为进行了坚决的斗争。1930年3月，闽西政府就颁布过《政府工作人员惩办条例》，对有贪污、受贿行为的政府工作人员予以制裁。1933年12月15日，中华苏维埃共和国中央执委会颁布了《关于惩治贪污浪费行为》的第26号训令，设立了贪污罪和浪费罪。这是我国最早关于贪污罪及其法定刑的法律文件，其按贪污的数额分成四个档次的法定刑的规定，

基本上体现了罪责刑相适应的原则，反映了当时从严惩治贪污腐败的立法宗旨。

## 二、抗日民主政权的刑事法律

抗日战争时期，各抗日民主政权都制定了自己的刑事政策和单行的刑事法规。除奸斗争，是我党抗日战争时期刑法的主要任务，各边区抗日民主政权都颁布了惩治汉奸的单行法规，包括：1939年《陕甘宁边区抗战时期惩治汉奸条例（草案）》，1943年4月《山东省战时除奸条例》，1945年8月《山东省惩治战争罪犯及汉奸暂行条例》《苏中行政公署、苏中军区司令部联合公布处理汉奸军事间谍办法》《苏中区汉奸自首自新暂行条例》等，分别规定了各种犯罪行为及其处罚办法。

其中，1939年颁布的《陕甘宁边区抗战时期惩治汉奸条例（草案）》共13条，列举了几种具体罪行，主要有：企图颠覆国民政府所属各级政府，阴谋建立傀儡政权；破坏人民抗日运动和抗战动员；进行各种侦探、间谍及一切秘密特务工作；施放信号显示敌人轰炸或射击目标；组织、领导军队叛变或逃跑；诱骗人民以供敌人使用、侮辱、凌虐或毒害人民生命；以粮食军器资送敌人；破坏交通，妨碍运输；破坏货币，扰乱金融财政；以文字、图画、宣传煽惑人民或以宗教迷信破坏抗战；乘机纵火抢劫；有意放纵汉奸分子跑；等等。

此外，抗日战争时期的刑事立法还有《惩治盗匪条例》《危害军队及妨害军事工作治罪暂行条例》《惩治盗毁空室清野财物办法》《破坏金融法令惩罚条例》《惩治贪污条例》《禁烟禁毒治罪条例》《晋冀鲁豫边区妨害婚姻治罪暂行条例》以及《严禁赌博的训令》等。

抗日战争时期的刑法，是我国新民主主义时期刑事立法发展史上的一个重要阶段，它纠正了苏区的“左”倾错误，积累了正确的和比较完整的立法和司法经验，对打击敌人、惩治犯罪、巩固抗日民主政权，发挥了重要作用。

## 三、人民民主政权的刑事法律

解放战争时期，为配合最后推翻国民党的反动统治，各解放区的刑事法律均将战争罪犯、暗藏特务、地主恶霸作为打击的重点，对犯罪分子实行区别对待，即“首恶者必办、胁从者不问、立功者受奖”。根据这一方针，党中央、人民解放军及各解放区人民政府颁布了许多刑事立法。1947年《中国人民解放军宣言》宣布要逮捕、审判和惩办内战罪犯，并规定了各项政策界限。随着各解放区土地改革运动的开展，一些地方的地主恶霸勾结反动武装，破坏土改运动。为打击反动地主恶霸，保证土地改革的顺利进行，各解放区先后制定了有关刑事法规，如1947年11月晋察冀边区发布的《对破坏土地改革者的制裁问题》的布告，1948年1月晋冀鲁豫边区颁布的《破坏土地改革治罪暂行条例》等。同时，各解放区根据党中央的精神，坚决取缔反动党团及一切特务组织。1948年11月中共中央《关于军事管制问题的指示》规定：“解散国民党、三青团、民社党、青年党及南京政府系统下的一切反动党派和团体，并收缴其各种反动证件，登记其各级负责人员。”华北人民政府于1949年1月专门发布了《解散所有会道门封建迷信组织的布告》，其首要分子须向当地政府机关登记，视情况予以宽大处理或免于追究；其余一般人员，一经脱离组织，停止活动，一律不予追究，能揭发各种阴谋破坏活动者，酌情予以奖励。这些政策法规的贯彻实施，给各种反革命分子以沉重打击，初步取得了肃反斗争的胜利，保卫了革命成果。

解放战争时期，人民民主政权在刑罚制度方面创制了新的刑种——管制。1948年11月《中共中央关于军事管制问题的指示》规定，在宣布反动党团解散之后，“对登记后的少数反动分子实行管制（每日或每星期须向指定的机关报告其行动）”。管制措施在新中国成立后的第一部刑法中被发展为独立的刑种。

综上所述，革命根据地的刑事法律在20多年的革命斗争实践中，随着革命政权的建立和

发展积累了丰富的经验，这一切都为中华人民共和国成立后刑法制度的确立和发展，打下了良好的基础。

## 第二节 《中华人民共和国刑法》的酝酿和创制

### 一、新中国成立初期我国刑事立法概述

1949年10月1日，中华人民共和国宣告成立。最初几年的主要任务，是有步骤地为实现从新民主主义到社会主义的转变而创造条件，没收官僚资本的企业并把它改造为社会主义国营企业，统一财政，稳定物价，迅速恢复和发展国民经济，完成新解放区的土地改革，镇压反革命活动，开展“三反”“五反”运动。在这些运动中，我们总结了实践经验，根据需要与可能，先后制定了一批单行刑事条例和法规，主要包括：1950年《政务院、最高人民法院关于镇压反革命活动的指示》《政务院关于严禁鸦片烟毒的通令》，1951年《中华人民共和国惩治反革命条例》《妨害国家货币治罪暂行条例》《保守国家机密暂行条例》，1952年《中华人民共和国惩治贪污条例》《管制反革命分子暂行办法》，1956年《全国人民代表大会常务委员会关于宽大处理和安置城市残余反革命分子的决定》等。

新中国成立初期的刑事法律所担负的重要任务之一是惩治反革命罪，这是由当时的历史条件决定的。当时，解放战争已在大陆基本结束，各级地方人民政府先后成立，但在某些地方，国民党反动派的残余势力在帝国主义指使之下，不断从事反对人民政府活动及其他各种反革命活动，以破坏社会治安，危害人民与国家利益。为迅速巩固革命秩序，以保障人民民主政权的稳定与发展，保障人民民主权利并顺利地进行生产建设及各项必要的社会改革，中央人民政府决定在全国范围内开展镇压反革命运动，并及时制定了有关镇压反革命的刑事立法。

除一些单行刑事法规外，许多非刑事的行政法规也规定了刑法条款。如1950年6月中央人民政府公布的《中华人民共和国土地改革法》规定：“……对于罪大恶极为广大人民群众所痛恨并要求惩办的恶霸分子及一切违抗或破坏土地改革法令的罪犯，依法予以审判及处分……”1950年8月《政务院关于划分农村阶级成分的决定》提出：“凡称恶霸，是指依靠或组成一种反动势力，称霸一方，为了私人的利益，经常用暴力和权势去欺压与掠夺人民，造成人民生命财产之重大损失，查有实据者。凡恶霸分子经人民告发后，由人民法院判决处理。”在危害公共安全罪方面，1950年铁道部公布的《铁路奖惩暂行条例》等对交通事故责任刑事责任作了规定。1953年5月政务院发布的《关于发动群众开展造林、育林、护林工作的指示》等对火灾事故的刑事责任作了规定。1951年12月政务院重新核定颁布的《保护人民电信线路、输电线路及管制线路旧料暂行办法》，对破坏电信设备的处罚作了规定。在破坏社会主义经济秩序罪方面，1950年1月《西南区金银管理暂行办法》、1950年4月《海关总署关于解放区与待解放区货运管制办法的批示》、1950年12月政务院公布的《对外贸易管理暂行条例》，对走私罪的处罚作了规定。1951年1月政务院财经委员会公布的《私盐查缉处理暂行办法》对投机倒把罪的处罚作了规定。1950年1月政务院公布的《货物税暂行条例》和《工商业税暂行条例》等对偷税、漏税、抗税等罪的处罚作了规定。另外，关于妨害社会管理秩序罪、妨害婚姻家庭罪、渎职罪等也分别有一些相应的规定。

新中国成立初期的几年里，我国的刑事法律虽未形成一个完整统一的体系，但基本具备了雏形，确立了我国刑事立法和司法的一些重要的原则和制度，如：

(1) 惩办与宽大相结合的原则。1950年发布的《政务院、最高人民法院关于镇压反革命活动的指示》规定“必须镇压一切反革命活动”，但同时又强调，要“给予生活出路，并强迫



他们在劳动中改造自己，成为新人”，要求在处理反革命案件中，必须贯彻镇压与宽大处理相结合的政策，即“首恶者必办、胁从者不问、立功者受奖”的政策，两者不可偏废。

(2) 罪责刑相适应原则。《惩治反革命条例》和《惩治贪污条例》根据犯罪分子罪行的轻重，分别确定了与之相适应的死刑、无期徒刑和有期徒刑等主刑，也规定了剥夺政治权利、没收全部或部分财产的附加刑。同时还规定对犯罪情节严重的，加重处罚；情节轻的，可酌情从轻、减轻或免除处罚。

(3) 数罪并罚原则。《惩治反革命条例》规定对反革命罪适用数罪并罚的原则：“凡犯多种罪者，除判处死刑和无期徒刑外，应在总和刑期以下、多种刑中的最高刑以上酌情定刑。”

(4) 坦白从宽原则。依照《惩治反革命条例》第14条的规定，对于自动向人民政府真诚悔过，以及在揭发、检举前或以后真诚悔过、立功赎罪的反革命分子，可以酌情从轻、减轻或免于处罚。

新中国成立初期的刑事法律是我国法律制度的一个重要组成部分，它不仅为巩固当时新生的人民民主政权，建立和发展社会主义经济制度起到了十分重要的作用，而且对我国社会主义刑事法律制度的形成，提供了重要的理论和实践基础。

## 二、《中华人民共和国刑法（草案）》的拟定和修改

我国刑法典的起草工作，早在新中国成立初期就已经开始了。1950年中央人民政府法制委员会先后起草了《中华人民共和国刑法大纲（草案）》《中华人民共和国刑法指导原则草案（初稿）》。当时，由于三大改造尚未进行，颁布系统完备的刑法典的条件尚不具备。

1954年9月15日，中华人民共和国第一届全国人民代表大会胜利召开，会议通过了《中华人民共和国宪法》。这是我国第一部社会主义宪法，它规定了社会主义革命和建设的方向与道路，规定了人民民主专政政权的基本原则和各项制度，是我国法制史上的里程碑。这次大会还通过了《全国人民代表大会组织法》《国务院组织法》《人民法院组织法》《人民检察院组织法》《地方各级人民代表大会和地方各级人民委员会组织法》。

宪法和五个组织法的颁布，标志着我国法制建设进入了一个新的阶段，这大大地推动了我国刑法的起草工作。当时，这一工作由全国人大常委会办公厅法律室负责，法律室从1954年冬组织力量开始起草刑法，到1956年11月，已经写出了13稿。其间，社会主义三大改造取得了基本胜利，并且召开了中国共产党第八次全国代表大会。董必武同志在“八大”的发言中指出：“我们还缺乏一些急需的较完整的基本法规，如刑法、民法、诉讼法等。”

在“八大”精神鼓舞下，刑法起草工作加紧进行。到1957年6月，已经写出22稿。这部草稿分总则、分则两编，共计215条。总则共5章96条，包括刑法的任务和适用范围、犯罪、刑罚、刑罚的具体运用、附则；分则共8章119条，包括反革命罪、危害公共安全罪、妨害社会经济秩序罪、侵犯人身权利罪、侵犯财产罪、妨害婚姻家庭罪、妨害其他管理秩序罪、渎职罪。第22稿为刑法草案奠定了初步基础。

第22稿经全国人大常委会讨论审议，并在1957年7月第一届全国人大第四次会议上发给全体代表征求意见，经代表讨论后，“决定由常务委员会根据代表和其他方面所提的意见，再加修改，提请全国人民代表大会审议通过”。但是，由于在全国反右派斗争以后，“左”倾思想抬头，导致否定法律、轻视法律等思想的滋生，再加上3年经济困难时期，刑法起草工作停顿下来。

1962年3月22日，毛泽东同志针对这一时期民主与法制不健全的严重情况，明确指出：“不仅刑法要，民法也需要。现在是无法无天，没有法律不行，刑法、民法一定要搞，不仅要制定法律，还要编案例”。根据中央指示精神，全国人大常委会法律室自1962年5月开始，对

刑法草案第22稿进行全面修改，到1963年10月写出第33稿《中华人民共和国刑法草案（修正稿）》，共206条。这一草案经过中共中央政治局常委和毛泽东同志审查，并考虑准备按人大四次会议决定公布试行。但因“四清”运动和随之而来的“十年动乱”，刑法草案的修订工作又被搁置了十多年。

### 三、《中华人民共和国刑法》（1979年）的制定和颁布

在粉碎“四人帮”以后，1979年3月召开了第五届全国人民代表大会第一次会议，修改了《中华人民共和国宪法》。叶剑英同志在《关于修改宪法的报告》中指出：“我们还要依据新宪法，修改和制定各种法律、法令和各方面的工作条例、规章制度。”邓小平同志在1978年12月召开的中央工作会议中作了“解放思想、实事求是，团结一致向前看”的讲话，其中专门谈到立法工作，他说：“为了保障人民民主，必须加强法制，必须使民主制度化、法律化……所以，应该集中力量制定刑法、民法、诉讼法和其他各种必要的法律……”1978年12月22日通过的《中国共产党十一届中央委员会第三次全体会议公报》指出：“为了保障人民民主，必须加强社会主义法制，使民主制度化、法律化，使这种制度和法律具有稳定性、连续性和极大的权威性，做到有法可依、有法必依、执法必严、违法必究。”上述讲话和公报，对于刑法的起草工作，无疑起到了巨大的指导和推动作用。

1979年2月下旬，全国人大常委会法制委员会宣告成立，并着手抓紧刑事立法工作。从3月下旬以后，全国人大常委会法制委员会根据已有的立法经验，结合新情况、新问题，对刑法草案作了较大的修改。5月29日，刑法草案获得中央政治局原则通过，接着又在法制委员会全体讨论，于6月7日提交第五届全国人大常委会第八次会议进行审议，在审议中又根据代表们的意见，再作修改和补充，最后于7月1日通过了《中华人民共和国刑法》，7月6日以全国人大常委会委员长第5号令公布，并决定自1980年1月1日起施行。至此，终于诞生了新中国建立后的第一部《刑法》。该《刑法》分总则、分则两编，共13章192条。这部《刑法》以马克思列宁主义、毛泽东思想为指针，总结了多年来我国刑事立法和司法的丰富经验，从我国实际出发，把惩办与宽大相结合的基本刑事政策具体化、条文化，对犯罪、刑罚以及各种犯罪行为作了科学规定。这部刑法的公布和实施，是我国刑事法律发展史上的里程碑，标志着我国的刑事立法从此进入了健全发展时期。

## 第三节 《中华人民共和国刑法》的运用和修订

### 一、《中华人民共和国刑法》（1979年）的补充和修改

《中华人民共和国刑法》自1980年1月1日起施行以后，实践证明，刑法所规定的任务和基本原则是正确的，它在巩固无产阶级专政、保障人民民主权利等方面发挥了积极的作用。但是，十几年的司法实践和理论研究也说明，由于受当时历史条件的限制，这部刑法典无论在体系结构、规范内容还是立法技术上，都存在一些问题，对有些犯罪行为在制定刑法时研究不够，不利于操作，如对渎职罪、流氓罪、投机倒把罪三个“口袋罪”规定得比较笼统，执行起来随意性较强；对有些犯罪行为如走私犯罪、毒品犯罪量刑偏轻，不利于有效地打击此类犯罪。而且随着改革开放的不断深入，我国政治、经济、文化等各方面发生了巨大的变化，大量的新情况、新问题不断出现。面对这样的改革形势和社会需要，刑法典中的很多规定已经不能适应新时期的形势发展要求。

为了及时调整和处理各种新的社会关系，打击各类犯罪活动，1981年以后，全国人大常委会先后通过了23个刑法修改补充规定和决定。它们是：《中华人民共和国刑法惩治军人违反职责

罪暂行条例》《关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人员的决定》《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》《关于惩治走私罪的补充规定》《关于惩治贪污罪、贿赂罪的补充规定》《关于惩治泄露国家秘密犯罪的补充规定》《关于惩治捕杀国家重点保护的珍贵、濒危野生动物犯罪的补充规定》《关于惩治侮辱中华人民共和国国旗国徽罪的补充规定》《关于禁毒的规定》《关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定》《关于惩治盗掘古文化遗址古墓葬犯罪的补充规定》《关于严禁卖淫嫖娼的决定》《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定》《关于惩治偷税、抗税犯罪的补充规定》《关于惩治劫持航空器犯罪分子的决定》《关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定》《关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》《关于严惩组织、运送他人偷越国（边）境犯罪的补充规定》《关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》《关于惩治破坏金融的犯罪分子的决定》《关于惩治虚开、伪造和非法出售增值税专用发票犯罪的决定》。此外，全国人大及其常委会还在一些民事、经济、行政法律中规定了“依照”“比照”刑法的有关规定追究刑事责任的附属性的刑法规范共 130 条。这些单行刑事法律和附属刑事法律规范的颁布，及时弥补了刑法中的某些缺陷，对打击各种刑事犯罪活动，保障人民生命财产的安全起到重大作用。然而，通过零散的修补方式并不能从根本上解决问题，而且出现了一些新的矛盾和不平衡现象。同时，由于在《刑法》之外还存在这么多单行刑事法律和附属刑法规范，缺乏一个体系上的归纳，因此，为了适应与犯罪作斗争的实际需要，客观上有必要对刑法作一次全面系统的修订。

## 二、刑法的修订与《中华人民共和国刑法》（1997 年）

早在 1982 年国家有关部门就作出了研究修改刑法的决定。国家立法机关和司法部门陆续收集与整理了有关刑法修改的意见和问题。1983 年 9 月，全国人大常委会法工委刑法室总结中央和地方政法机关、政法院校关于刑法总则和分则修改完善的 70 余条意见，分别向各地了解、征集有关刑法修改的建议。立法机关和司法部门的这些工作，为后来第七届全国人大常委会修改 1979 年刑法的决策提供了重要的依据和资料。1988 年 7 月在第七届全国人大第二次会议上通过的《第七届全国人大常委会工作要点》明确提出将刑法修改纳入立法规划。至此，我国 1979 年刑法的修改问题开始被正式提上国家立法机关的议事日程。此次会议后，全国人大常委会法工委召集公、检、法、司、安及部分学者就刑法典的修改问题进行专门讨论，拟订出第一份刑法修改草案。随后，立法机关又到全国各地调查研究，征询意见，为后来刑法修改的理论研究与立法研究奠定了基础。但对刑法的系统修订毕竟是件大事，与国内政治、经济形势的发展乃至国际形势的变化均有密切的联系。1988 年提出了第一个修改方案以后，为了更好地总结经验，不断完善，几经讨论修改，于 1996 年 10 月 10 日，全国人大常委会法工委制定了《中华人民共和国刑法（修订草案征求意见稿）》共 403 条，发至各省、直辖市、自治区、中央有关部门及有关政法院校、科研机构征求意见。1996 年 11 月中国法学会刑法学研究会举行年会，集中讨论了征求意见稿，并将众多建议汇总成集提交全国人大法工委参考。1996 年 11 月法工委召开了由各方面人士参加的刑法修订座谈会，用 12 天时间对征求意见稿逐条进行论证。12 月中旬法工委在集中各方面意见后，写出了《中华人民共和国刑法（修订草案）》共 384 条，提交第八届全国人大常委会第二十三次会议进行第一次审议，并形成了《中华人民共和国刑法修订草案修改稿》共 446 条；接着，又将之提交第八届全国人大常委会第二十四次会议进行第二次审议，并完成《中华人民共和国刑法（修订草案）》第三稿，共 449 条；1997 年 3 月该草案正式提交第八届全国人大第五次会议审议并经最终修改后，于 3 月 14 日通过，共 452 条；同日，国家主席江泽民发布第 83 号主席令予以公布，修订后的《中华人民共和国刑法

更多资料，【公众号：小韩同学】VX(QQ)：494370

法》自1997年10月1日起施行。

这次修订将十几年来全国人大常委会作出的23个补充规定和决定进行修改后编入刑法,将一些非刑事法律中的刑事责任条款规定为刑法的具体条款。刑法原来只有192条,修订后的刑法增加为452条。修订后的《刑法》与旧《刑法》一样设总则、分则两编。《刑法》总则明确规定了罪刑法定、法律面前人人平等、罪责刑相适应三个刑法基本原则,修改完善了关于正当防卫、单位犯罪、减刑、假释、自首、立功等有关规定,使这些制度更加科学;《刑法》分则对体系结构进行了适当的调整,对许多犯罪的规定进一步具体化,分解了渎职罪、投机倒把罪和流氓罪,针对在社会主义市场经济下出现的新情况、新问题增加了一系列新的罪名。此外,在量刑幅度方面,根据犯罪行为的社会危害性程度对其作了变动,使其更具有可操作性,从而避免司法中的随意性。上述关于刑法的修改将在本书各章节中详细阐述。

总之,修订后的《刑法》将单行刑事法律以及附属刑法规范纳入刑法典,强化了刑法的统一性、完整性,因此是新中国成立以来最完备的刑法典。它是我国保卫国家安全、保卫人民民主专政的政权和社会主义制度,保护国有财产和劳动群众集体所有的财产,保护公民的人身权利、民主权利的有力武器,它对于维护社会秩序、经济秩序,保障社会主义改革开放和现代化建设事业的顺利进行具有重要的推动作用。它的修订与实施,表明我国刑事法律的发展进入了一个新的历史阶段。

#### 第四节 《中华人民共和国刑法》 (1997年)的修正与完善

1997年《刑法》生效后,全国人大常委会除颁布了一个全国人民代表大会常务委员《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》(以下简称《决定》)外,又先后颁布了多个刑法修正案,对《刑法》进行了补充和修正。这些补充和修正既有新类型犯罪的增加,也有对原来规定的犯罪的构成要件和法定刑的调整。同时,全国人大常委会在长期摸索中积累了一定经验的基础上,确定将适时颁布刑法修正案作为今后对刑法的补充和修正的主要模式。我们认为,这无疑是刑事立法的一个重要进步,是法制化进程中的重要一环。

##### 一、1997年《刑法》正式施行后颁布的《决定》

1998年12月29日,第九届全国人大常委会第六次会议通过了《决定》,这是自修订后的刑法施行以来第一个以单行刑事法律的方式出台的刑法规范,其延续了第一部刑法制定以后形成的刑法修改或补充的方法,其制定的主要背景是当金融安全已经达到涉及国家安全的高度时,刑法应如何维护金融安全,避免金融危机,更有效地保护社会稳步和有序发展。

《决定》新增加了骗购外汇罪,并对买卖伪造、变造的国家机关公文、证件、印章的行为,逃汇罪的主体,非法买卖外汇的行为,海关、外汇管理部门工作人员的渎职犯罪行为,金融机构、从事对外贸易经营活动的公司、企业工作人员的渎职行为进行了补充和明确。

##### 二、1997年《刑法》正式施行后颁布的刑法修正案

刑法修正案是世界上多数国家在社会形势发展变化下针对刑法采取的一种修正立法模式,其直接针对现行刑法典的某一条文或某一部分进行修改或补充。但是在此过程中存在修正的范围和力度问题,毕竟由于立法主体存在区别,对于修正仅仅是修改,还是既包括修改也包括补充;修正主体是仅仅有权补充罪名还是有权增加新罪名、提高法定刑等问题,这些都是将其作为一种立法模式时需要仔细研究的问题。

我国为了能够在保持刑法具有适应性的同时,保持刑法的稳定性和严谨性,避免法律本身

产生冲突，避免在适用法律的过程中无所适从，因此在《决定》颁布之后，全国人大常委会又先后颁布了多个刑法修正案，对刑法进行了补充和修正。这些补充和修正中既有新类型犯罪的增加，也有对原来规定犯罪的构成要件和法定刑的调整。采用刑法修正案的方式，不管修改、补充多少内容，都可以一次、多次修正原有刑法的规定，修改、补充刑法。如果增加条文，就列在内容相近的刑法条文之后，作为某条之一、之二；如果修改某条，就直接修改条文。这样不改变刑法的总条文数，有利于维护刑法典的完整性和稳定性，也便于法律文书对条文款项内容的援引。

#### （一）《中华人民共和国刑法修正案》（1999年12月25日）

这是新中国《刑法》第一次使用修正案的概念，但是没有明确表明修正案序号。其对刑法的主要修改、补充包括：①增加了对隐匿或者故意销毁会计凭证、会计账簿、财务报告行为追究刑事责任的规定，并将该条放在《刑法》第162条之后作为第162条之一。②增加了对国有公司、企业、事业单位的工作人员由于严重不负责任、滥用职权，给国家利益造成重大损失的行为追究刑事责任的规定，对《刑法》第168条作了修改。③增加了对期货交易中的内幕交易、泄露内幕信息、编造并传播期货交易虚假信息、诱骗投资者买卖期货和操纵期货交易价格行为追究刑事责任的规定。立法者考虑到期货犯罪与证券犯罪在犯罪构成和社会危害等许多方面都有相似之处，因此修正案在《刑法》第180~182条有关证券犯罪的这三条中增加了反映期货犯罪特点的相关内容，以更好地适应惩治期货犯罪的需要。④增加了对擅自设立证券、期货、保险经纪机构和伪造、变造、转让其经营许可证或者批准文件行为追究刑事责任的规定，对《刑法》第174条作了相应修改。⑤增加了对擅自从事证券、期货经纪、保险业务的行为追究刑事责任的规定，在《刑法》第225条非法经营罪中增加一项，作为第3项：“未经国家有关主管部门批准，非法经营证券、期货或者保险业务的”，以非法经营罪追究刑事责任。⑥增加了对证券、期货、保险机构工作人员挪用本单位或者客户资金的行为追究刑事责任的规定，对《刑法》第185条作了修改，明确规定上述人员挪用本单位或者客户资金，依照《刑法》第272条挪用资金罪的规定定罪处罚；具有国家工作人员身份的，依照《刑法》第384条挪用公款罪的规定定罪处罚。

#### （二）《中华人民共和国刑法修正案（二）》（2001年8月31日）

该修正案对《刑法》的主要修改、补充包括：将《刑法》第342条修改为：“违反土地管理法规，非法占用耕地、林地等农用地，改变被占用土地用途，数量较大，造成耕地、林地等农用地大量毁坏的，处5年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金。”

#### （三）《中华人民共和国刑法修正案（三）》（2001年12月29日）

该修正案对刑法的主要修改、补充包括：

1. 将《刑法》第114条的原投毒罪修改为投放危险物质罪。危险物质包括毒害性、放射性、传染病病原体等物质。

2. 将《刑法》第115条第1款修改为：“放火、决水、爆炸以及投放毒害性、放射性、传染病病原体等物质或者以其他危险方法致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的，处10年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。”

3. 将《刑法》第120条第1款修改为：“组织、领导恐怖活动组织的，处10年以上有期徒刑或者无期徒刑；积极参加的，处3年以上10年以下有期徒刑；其他参加的，处3年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。”

4. 在《刑法》第120条后增加一条资助恐怖活动罪，作为第120条之一。

5. 对《刑法》第125条第2款修改，增加非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪。

6. 对《刑法》第127条修改,增加盗窃、抢夺危险物质罪和抢劫危险物质罪。

7. 将《刑法》第191条的洗钱罪修改为:“明知是毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪的违法所得及其产生的收益,为掩饰、隐瞒其来源和性质,有下列行为之一的,没收实施以上犯罪的违法所得及其产生的收益,处5年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处洗钱数额5%以上20%以下罚金;情节严重的,处5年以上10年以下有期徒刑,并处洗钱数额5%以上20%以下罚金:①提供资金账户的;②协助将财产转换为现金或者金融票据的;③通过转账或者其他结算方式协助资金转移的;④协助将资金汇往境外的;⑤以其他方法掩饰、隐瞒犯罪的违法所得及其收益的来源和性质的。单位犯前款罪的,对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,处5年以下有期徒刑或者拘役;情节严重的,处5年以上10年以下有期徒刑。”

8. 在《刑法》第291条后增加一条投放虚假危险物质罪,作为第291条之一。

(四)《中华人民共和国刑法修正案(四)》(2002年12月28日)

该修正案对刑法的主要修改、补充包括:①对《刑法》第145条生产不符合卫生标准的医疗器械罪进行修改。②在第152条中增加走私废物罪,作为第2款,原第2款作为第3款。③对《刑法》第155条规定的走私行为、方式、走私的地域进行了修改。④《刑法》第244条后增加一条雇用未成年人犯罪,作为第244条之一。⑤将《刑法》第339条第3款修改为:“以原料利用为名,进口不能用作原料的固体废物、液态废物和气态废物的,依照本法第152条第2款、第3款的规定定罪处罚。”⑥对《刑法》第344条、第345条进行修改,对违反国家规定,非法采伐、毁坏珍贵树木或者国家重点保护的其他植物的,或者非法收购、运输、加工、出售珍贵树木或者国家重点保护的其他植物及其制品的行为,以及滥伐森林或者其他林木等行为规定严格的刑事责任。⑦在第399条中增加执行判决、裁定滥用职权犯罪。

(五)《中华人民共和国刑法修正案(五)》(2005年2月28日)

该修正案对于刑法伪造、变造金融凭证罪、信用卡诈骗罪以及破坏武器装备、军事设施、军事通信罪作出了补充、修改,主要包括:①在《刑法》第177条伪造、变造金融票证罪后增加一条妨害信用卡管理罪,作为第177条之一。②将《刑法》第196条信用卡诈骗罪加以修改,增加“使用以虚假的身份证明骗领的信用卡”等行为内容。③将《刑法》第369条中破坏武器装备、军事设施、军事通信罪增加一款作为第2款,即“过失犯前款罪,造成严重后果的,处3年以下有期徒刑或者拘役;造成特别严重后果的,处3年以上7年以下有期徒刑”。

(六)《中华人民共和国刑法修正案(六)》(2006年6月29日)

该修正案补充、修改的主要内容包括:

1. 对重大责任事故犯罪进行了修改和完善:①对《刑法》第134条重大责任事故罪的刑事责任进行了修改。②对《刑法》第135条重大劳动安全事故罪的构成以及刑事责任进行了修改。③增加了对大型群众性活动的安全责任方面的规定。在《刑法》第135条后增加一条,作为第135条之一,对于举办大型群众性活动违反安全管理规定,因而发生重大伤亡事故或者造成其他严重后果的行为规定了刑事责任。④在《刑法》第139条消防责任事故罪后增加一条,作为第139条之一,对在安全事故发生后,负有报告职责的人员不报或者谎报事故情况,贻误事故抢救的行为规定了刑事责任。

2. 对妨害公司、企业管理秩序的犯罪进行了修改和完善:①将公司、企业人员受贿罪的主体扩大到公司、企业以外的其他单位的工作人员。②将对公司、企业人员行贿罪的对象相应扩大到公司、企业或者其他单位的工作人员。

3. 对破坏金融管理秩序的犯罪进行了修改和完善:①在《刑法》第185条金融机构工作

人员挪用客户资金犯罪后增加一条,作为第185条之一,将金融机构违背受托义务,擅自运用客户资金或者其他委托、信托的财产的行为规定为犯罪。②在《刑法》第175条高利转贷罪后增加一条,作为第175条之一,将以欺骗手段取得银行或者其他金融机构贷款、票据承兑、信用证、保函等,给银行或者其他金融机构造成重大损失或者有其他严重情节的行为规定为犯罪。③扩大洗钱罪的适用范围,除毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪之外,增加了贪污贿赂犯罪和金融犯罪。④在《刑法》第169条徇私舞弊低价折股、出售国有资产罪后增加一条,作为第169条之一,将操纵上市公司的某些行为规定为犯罪。⑤该修正案还对其他一些罪名进行了修改,如操纵证券、期货交易价格罪等。

4. 对其他罪名的增加和修改,如组织残疾人、儿童乞讨罪,开设赌场罪,掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪等。

(七)《中华人民共和国刑法修正案(七)》(2009年2月28日)

该《修正案》对刑法的修正涉及刑法分则第三、四、六、七、八共计五章的关涉走私、危害金融、妨害税收、侵犯公民个人信息、绑架和贿赂等犯罪,其重点内容包括:

1. 在《刑法》第262条之一后增加一条,作为第262条之二,将组织未成年人进行盗窃、诈骗、抢夺、敲诈勒索等违反治安管理活动的行为纳入了刑法规制的视野,有利于打击损害未成年人身心健康的违法犯罪行为。

2. 在《刑法》第253条后增加一条,作为第253条之一,规定对国家工作人员或者金融、电信、交通、教育、医疗等单位的工作人员,违反国家规定,将本单位在履行职责或者提供服务的过程中获得的公民个人信息出售或者非法提供给他人,或者以窃取、收买等方法非法获取上述信息,情节严重的行为,将追究刑事责任。

3. 增加了组织、领导传销组织罪。

4. 在《刑法》第201条中增设了第4款,规定对偷税行为人经税务机关依法下达追缴通知后,补缴应纳税款和滞纳金,并且接受行政处罚的,可不追究刑事责任。这样就通过非犯罪化的处理方式适当缩小了偷税罪的犯罪圈。

5. 对《刑法》第239条规定的绑架罪的法定刑设置进行了调整,增加了:“情节较轻的,处5年以上10年以下有期徒刑,并处罚金。”增加了较轻的法定刑量刑档次,使得刑法对绑架罪这种严重犯罪的惩治严中有宽,罪刑单位的设置更为科学。

6. 在《刑法》第388条受贿罪后增加一条作为第388条之一:“国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人,通过该国家工作人员职务上的行为,或者利用该国家工作人员职权或者地位形成的便利条件,通过其他国家工作人员职务上的行为,为请托人谋取不正当利益,索取请托人财物或者收受请托人财物,数额较大或者有其他较重情节的,处3年以下有期徒刑或者拘役,并处罚金;数额巨大或者有其他严重情节的,处3年以上7年以下有期徒刑,并处罚金;数额特别巨大或者有其他特别严重情节的,处7年以上有期徒刑,并处罚金或者没收财产。离职的国家工作人员或者其他与其关系密切的人,利用该离职的国家工作人员原职权或者地位形成的便利条件实施前款行为的,依照前款的规定定罪处罚。”

7. 将《刑法》第395条第1款巨额财产来源不明罪的法定刑予以提高,增加了以下规定:“差额特别巨大的,处5年以上10年以下有期徒刑。财产的差额部分予以追缴。”

(八)《中华人民共和国刑法修正案(八)》(2011年5月1日)

该《修正案》对刑法的修正不仅涉及分则领域,而且开始进入总则领域;不仅涉及某些罪名的死刑废止以及主体适用死刑限制,而且创设了诸如禁制令等新的刑罚制度。因此也引起了较多的争议和讨论。其重点内容包括:

1. 适当减少死刑罪名。取消近年来较少适用或基本未适用过的 13 个经济性非暴力犯罪的死刑。具体是：走私文物罪，走私贵重金属罪，走私珍贵动物、珍贵动物制品罪，走私普通货物、物品罪，票据诈骗罪，金融凭证诈骗罪，信用证诈骗罪，虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪，伪造、出售伪造的增值税专用发票罪，盗窃罪，传授犯罪方法罪，盗掘古文化遗址、古墓葬罪，盗掘古人类化石、古脊椎动物化石罪。占死刑罪名总数的 19.1%。

2. 立足于解决“生刑过轻，死刑过重”的司法现实。譬如，限制对被判处死刑缓期执行犯罪分子的减刑。根据罪刑相适应的原则，应当严格限制对某些判处死缓的罪行严重的罪犯的减刑，延长其实际服刑期。对其中累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处死刑缓期执行的犯罪分子，人民法院根据犯罪情节等情况，可以同时决定在依法减刑后，不得再减刑。

3. 适当延长有期徒刑数罪并罚的刑期。因犯数罪被判处有期徒刑，总和刑期在 35 年以上的，将其有期徒刑的上限由 20 年提高到 25 年。

4. 扩大特殊累犯的范围，加大对恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪等犯罪的惩处力度。对实施危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的犯罪分子，在刑罚执行完毕或者赦免以后，在任何时候再犯上述任一类罪的，也都以累犯论处。

5. 完善对老年人犯罪从宽处理的规定。对已满 75 周岁的人故意犯罪的，可以从轻或者减轻处罚，过失犯罪的，应当从轻或者减轻处罚。对已满 75 周岁的人，一般情形下不适用死刑。

6. 加强对民生的保护，增加一些新的犯罪规定，加大惩处力度。对一些社会危害严重，人民群众反响强烈，原来由行政管理手段或者民事手段调整的违法行为，规定为犯罪。主要是醉酒驾车、飙车等危险驾驶的犯罪，不支付劳动报酬的犯罪，非法买卖人体器官的犯罪等。

#### (九)《中华人民共和国刑法修正案(九)》(2015年11月1日)

备受关注的《刑法修正案(九)》自 2015 年 11 月 1 日起施行，此次修正取消了 9 个死刑罪名，《刑法》现有死刑罪名 46 个。将实施了 18 年的嫖宿幼女罪取消，此后以强奸罪论处。其重点内容包括：

1. 减少适用死刑罪名，减少 9 个适用死刑的罪名。《刑法修正案(九)》取消的 9 个死刑罪名分别是：走私武器、弹药罪，走私核材料罪，走私假币罪，伪造货币罪，集资诈骗罪，组织卖淫罪，强迫卖淫罪，阻碍执行军事职务罪，战时造谣惑众罪。我国原有的死刑罪名共 55 个，取消这 9 个之后，剩下 46 个。

2. 严惩恐怖主义犯罪，恐怖组织犯罪增加规定财产刑，将多种行为规定为犯罪形式。对组织、领导、参加恐怖组织犯罪增加财产刑；增加规定为恐怖活动组织、实施恐怖活动或者恐怖活动培训招募、运送人员的构成犯罪；将为实施恐怖活动而准备凶器或者危险品、组织或者积极参加恐怖活动培训、与境外恐怖活动组织或者人员联络的，以及为实施恐怖活动进行策划或者其他准备的行为规定为犯罪；增加规定以制作资料、散发资料、发布信息、当面讲授等方式或者通过音频视频、信息网络等宣扬恐怖主义、极端主义，或者煽动实施恐怖暴力活动的犯罪；增加规定利用极端主义煽动、胁迫群众破坏国家法律确立的婚姻、司法、教育、社会管理等制度实施的犯罪；增加规定持有宣扬恐怖主义、极端主义的物品、图书、音频视频资料的犯罪；增加规定拒不提供恐怖、极端主义犯罪证据的是犯罪；增加规定以暴力、胁迫等方式强制他人在公共场所穿着、佩戴宣扬恐怖主义、极端主义服饰、标志的是犯罪。

3. 加强人身权利保护，扩大强制猥亵妇女罪的适用范围，收买被拐卖的妇女儿童一律作犯罪评价。修改强制猥亵、侮辱妇女罪，猥亵儿童罪，扩大适用范围。同时加大对情节、恶劣



情形的惩处力度。增加规定对未成年人、老年人、患病的人、残疾人等负有监护、看护职责的人虐待被监护、看护的人，情节恶劣的，处3年以下有期徒刑或者拘役。

4. 维护信息安全，进一步加强公民个人信息保护，增加编造和传播虚假信息罪。修改出售、非法提供因履行职责或者提供服务而获得的公民个人信息犯罪的规定，扩大犯罪主体的范围，同时增加规定出售或者非法提供公民个人信息是犯罪；针对一些网络服务提供者不履行网络安全管理义务，造成严重后果的情况增加规定；对实施诈骗、销售违禁品、管制物品等违法犯罪活动而设立网站、通讯群组、发布信息的行为，进一步明确规定如何追究责任；针对在网络空间传授犯罪方法、帮助他人犯罪的行为多发的情况增加规定。

5. 加大惩戒腐败力度，重大贪污犯罪规定“终身监禁”，严格规定行贿从宽处罚条件。修改贪污受贿犯罪的定罪量刑标准，不再规定具体数额；加大对行贿罪的处罚力度，将行贿人在被追诉之前主动交待行贿行为的可以减轻或者免除处罚修改为可以从轻或者减轻处罚；增加规定利用国家工作人员的影响力谋取不正当利益，向其近亲属等关系密切的人行贿是犯罪。

6. 惩治失信背信行为，增加组织考试作弊等犯罪，增加规定虚假诉讼犯罪。

7. 切实加强社会治理，危险驾驶应追究刑责，危险物品肇事需严惩。进一步完善惩治扰乱社会秩序的犯罪规定，包括修改危险驾驶罪，增加危险驾驶应当追究刑责的情形；修改抢夺罪，将多次抢夺的行为规定为犯罪；将生产、销售窃听、窃照专用器材的行为规定为犯罪等行为。保障人民法院依法独立公正行使审判权、完善刑法相关规定。

### ■ 思考题

1. 与1979年《刑法》相比，1997年《刑法》主要在哪些方面有所发展？
2. 作为刑事立法模式，刑法修正案与单行刑事法律有何主要区别？

### ■ 参考书目

1. 高铭暄编著：《中华人民共和国刑法的孕育和诞生——一个工作人员的札记》，法律出版社1981年版。
2. 本书编辑委员会编：《社会转型时期的刑事法理论》，法律出版社2004年版。

## 第四章 刑法的基本原则

### ■ 学习目的和要求

了解刑法三大基本原则的内容，掌握罪刑法定原则的具体派生原则及其在我国刑法中的体现，掌握罪责刑相适应原则的历史发展。

### 第一节 刑法的基本原则概述

#### 一、刑法基本原则的概念及内容

一部法律的基本原则，是该法律的核心和精髓，体现该法律的根本精神，指导立法和司法适用。因此，刑法的基本原则是刑法理论和实践中的一个极其重要的问题。

什么是刑法的基本原则？多数学者认为，界定刑法的基本原则可以包括如下三个方面的内容：①是指刑法这个部门法所特有的原则或应是重申各个部门法都应予以贯彻执行的法治总原则。②应当是贯穿于刑事立法、司法的全过程，体现在整个定罪量刑的各个方面。换句话说，刑法基本原则应当具有刑法通则的属性，在刑事立法、司法的各个阶段起作用，具有普遍的指导意义，而不是仅适用于某一特定阶段。如从旧兼从轻原则、数罪并罚原则等，只在刑法溯及力、刑罚适用方面起作用，故它们不属于刑法基本原则之范畴。③应当符合“原则”的内涵。“原则”，通常是指“观察问题、处理问题的准绳”。由此可见，刑法的基本原则，是指贯穿于刑法的立法、司法的全过程，为人们普遍遵守的，为刑法所独有的或为刑法对法治原则的重申，具有全局性、根本性的准则。

我国刑法究竟具有哪些基本原则？在对1979年《刑法》修订以前，多数学者认为，其可以包括罪刑法定原则、主客观相一致原则、罪责刑相适应原则、罪责自负反对株连原则、惩办与教育相结合原则等。在对1979年《刑法》作全面修订中，立法机关采纳了各方面的建议，在修订以后的《刑法》第3~5条，概括规定了刑法的三项基本原则，即罪刑法定原则、平等适用原则、罪责刑相适应原则。

#### 二、确立刑法基本原则的意义

上述刑法基本原则是刑事立法对人们在长期的刑事司法实践中刑事司法活动规律的反映，既继承和发扬了我国人民司法工作的优良传统，又是对刑事司法活动的性质、特点及其规律的全面、综合的反映。其所蕴含的科学、民主理念对于指导司法实践、完善刑事法制、实现刑法的任务都具有举足轻重的作用。

##### （一）刑法基本原则对于刑事立法活动具有指导意义

从宏观上看，刑法基本原则是制定或派生刑法典、特别刑法、附属刑法规范的理论支点；从微观上看，具体刑法条文的设置要体现和遵循刑法基本原则。哪些严重危害社会的行为应规定为犯罪，罪与刑的比例关系应怎样设定，刑法条文的建立应遵从怎样的模式，都应在刑法基

本原则的指导下进行,如罪刑法定原则对于犯罪与刑罚内容以及法律条文的规范,罪责刑相适应原则对于罪刑比例关系的调整等。如果背离了刑法基本原则,刑事立法就会出现偏差。

### (二) 刑法基本原则指导着刑事司法实践活动的开展

由刑事立法的原则性、概括性与现实中的刑事案件的复杂性、多样性所决定,刑事司法实践中必然存在如何正确适用刑法,科学、准确地定罪、量刑,充分发挥刑法的保障机能与保护机能等问题。只有严格贯彻刑法基本原则的精神,才能科学地解决上述问题,使刑事司法活动顺利、有效地进行下去。刑法基本原则对于刑事司法的作用表现在:①刑事司法严格遵守刑法基本原则的准则,如根据罪责刑相适应原则,在量刑中力求刑与罪的相当,重罪重罚,轻罪轻罚。②刑事司法活动以刑法基本原则为指导。刑法条文相对比较稳定,规定的内容也比较原则,而犯罪却是千差万别的,即使是同一类犯罪,也会因时间、地点、方法、手段的不同而不同。从刑法的一般规定到具体的犯罪行为,有一个正确的理解和适用的过程,在这一过程中,司法人员对于案件的定性、处理离不开刑法基本原则的指导。

### (三) 刑法的任务必须通过刑法基本原则的保障来实现

任何一个国家刑法体系的建构和运作都是为完成一定的任务,确立相应的原则,再具体化为制度和程序的过程。我国刑法在整体上主要是围绕控制犯罪和保障人权两个直接任务而运转的。总体上讲,我国刑法所确立的基本原则正是人们更有效地去实现刑法任务的保障。

## 第二节 罪刑法定原则

罪刑法定原则,又称罪刑法定主义。其基本含义有二,即法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚。据考证,最早以文字形式记载这一原则的是拉丁文 *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*,但这并不意味着古罗马法就实行罪刑法定原则。罪刑法定的早期思想渊源,一般认为是1215年《英国大宪章》。17、18世纪在资产阶级启蒙思想家极力倡导之下,罪刑法定思想得到更加系统与全面的论述,从而形成一种思想潮流,与封建社会的罪刑擅断相抗衡。正如洛克认为:“制定的、同意的、大家了解的、依一般人同意采纳和准许的法律,才是是非善恶的尺度。”<sup>[1]</sup>较为明确地阐述罪刑法定原则的当推意大利著名刑法学家贝卡利亚。贝氏提出:“只有法律才能为犯罪规定刑罚……超出法律限度的刑罚就不再是一种正义的刑罚,因此任何官员都不得以热忱或公共福利为借口,增加对犯罪公民的既定刑罚。”<sup>[2]</sup>当然,罪刑法定真正成为刑法的基本原则,还是被奉为近代刑法鼻祖的费尔巴哈有力倡导的结果。费氏指出:“每一个应当判刑的行为都应当依据法律处罚。”罪刑法定从学说到刑法原则的转变,是在法国资产阶级革命胜利后才完成的。1789年法国《人权宣言》第5条规定:“法律仅有权禁止有害于社会的行为,凡未经法律禁止的行为即不应受到妨碍,而且任何人都不得被迫从事法律所禁止的行为。”在《人权宣言》原则的指导下,1791年《法国刑法典(草案)》规定了体现罪刑法定原则的内容。1810年《法国刑法典》第4条明确规定了罪刑法定原则:“没有在犯罪行为时以明文规定刑罚的法律,对任何人不得处以违警罪、轻罪和重罪。”从此,该法典成为世界上大多数国家仿效的范本,遵循罪刑法定主义成为各国刑事司法的通行做法。

可以说,罪刑法定原则的形成,是资产阶级革命反对封建专政统治和司法擅断的成果,具

[1] [英] 洛克:《政府论·下篇——论政府的真正起源、范围和目的》,叶启芳、瞿菊农译,商务印书馆1964年版,第16页。

[2] [意] 贝卡利亚:《论犯罪与刑罚》,黄风译,中国大百科全书出版社1993年版,第11页。

有不可抹杀的历史进步性。从罪刑法定主义思想的萌芽到罪刑法定原则的条文化,历经数百年,这项原则虽然在具体内容的宽与严、绝对与相对程度上有过一些争论和变化,但是基本精神却始终如一,并没有因为时间的推移而发生任何实质性的改变。这一事实表明:罪刑法定思想有它闪光的合理内核,其实质是罪与刑的明确化、规格化和法定化。它既要保护公民民主自由权利不受非法侵害,同时还要保障国家刑罚权之合理行使,防止任意滥用。定罪处罚的有法可依和有法必依,正是罪刑法定原则中法治精神的体现。

罪刑法定原则是我国刑法三大基本原则之一,是指某种行为是否构成犯罪,构成什么罪和处什么刑,均由法律明文规定,即所谓:“法无明文规定不为罪,法无明文规定不处罚”。由此派生出一些具体原则,如排斥习惯法、禁止类推适用、刑法的效力不溯及既往、禁止不定期刑等。<sup>[1]</sup>我国1979年《刑法》由于遵循“宜粗不宜细”原则,《刑法》分则条文只有103条,有些严重危害社会的行为必须追究,法律又没有明文规定,不得不又规定了有条件的类推制度。随着刑事立法进一步向科学化、民主化方向的发展,修订以后的《刑法》分则条文从原来的103条增加到了351条,对各种犯罪作了进一步明确、具体的规定;加之1979年《刑法》自颁布、实施以来,在实际办案中运用类推的案件数量甚微,故1997年《刑法》取消了类推制度,明文规定了罪刑法定原则。<sup>[2]</sup>《刑法》第3条规定:“法律明文规定为犯罪行为的,依照法律定罪处罚;法律没有明文规定为犯罪行为的,不得定罪处罚。”这是共和国刑法立法史上第一次以条文化的形式,将罪刑法定原则规定下来,其意义是极其深远的:

1. 有利于加强人民民主专政。罪刑法定原则可以将一切反对人民民主专政、反对社会主义的敌人依法准确地予以惩罚,使对敌专政具有不可动摇性;可以严格地划分罪与非罪、此罪与彼罪的界限,保证对敌斗争的准确性;可以使人民群众利用这一有力武器坚定地展开对敌斗争。

2. 有利于保证人民基本权利的实现。在刑法上采取罪刑法定原则,对于保障宪法赋予公民的权利有着极为重要的作用:一方面,刑法确认法无明文规定不为罪、不受处罚,就使公民的基本权利得到切实可靠的保障,以免司法机关滥用刑罚权而导致权利的侵害;另一方面,通过规定什么行为是犯罪并如何处罚,使打击侵犯公民权利的行为人有了准绳,即采用强力惩治非法侵害人并威慑潜在的非法侵害人,从而使公民权利的实现得到保证。

3. 有利于克服“人治”至上的弊端,使犯罪分子得到正确、合法、及时的惩处。

4. 有利于加强公民同犯罪作斗争的能力。刑法明文规定何种行为为犯罪,犯罪应受什么样的处罚,提高了公民对违法、犯罪的区分能力,并且能监督司法机关准确地依法惩治犯罪,充分发挥刑法的保护功能。

5. 有利于社会主义现代化建设的顺利进行。确立罪刑法定,能使社会主义法制的权威性得到更好的体现,依法治国,保证国家的长治久安和社会主义经济建设得以顺利进行。

罪刑法定原则在1997年《刑法》中的体现是明确和具体的。《刑法》第3条以条文形式明确将此原则规定下来,起到了统率的作用;同时,在刑法有关条文中明确地规定了犯罪的概

[1] 随着时代发展,罪刑法定原则的相对性也开始体现出来。例如,“刑法效力不溯及既往”现在一般被表述为“刑法效力不溯及既往”;“禁止不定期刑”更大范围地被表现为“禁止绝对不定期刑”。

[2] 为此,最高人民法院于1997年9月22日还专门通过《关于依法不再核准类推案件的通知》,通知规定:“1997年9月30日以前已经报送但在10月1日前尚未核准的类推案件,应当根据修订后的《刑法》第3条的规定,分别不同情况作出处理:对于按照修订前的刑法需要类推定罪,修订后的刑法没有规定为犯罪的行为,一律不得定罪判刑;对于按照修订前的刑法需要类推定罪,修订后的刑法也规定为犯罪的行为,如需追究刑事责任的,应适用修订后《刑法》第12条的规定处罚。”

念、构成要件，以及具体罪名及特征，规定了刑罚的种类、量刑原则、具体犯罪的法定刑。与1979年《刑法》相比，新《刑法》得到了进一步明确和完善，标志着罪刑法定原则在我国刑法中真正生根，表明了我国刑法由偏重于对社会利益的保护向保护社会与保障人权并重转变的价值取向，显示了我国刑法在立法指导思想、立法内容和立法技术上的很大进步，从而对于中国刑事法治的发展与完善起到了决定性的作用。

### 第三节 平等适用刑法原则

平等适用刑法原则，有教科书称之为法律面前人人平等原则，是我国刑法的基本原则之一。法律面前人人平等，是我国宪法确立的一项法治原则，我国《宪法》规定，任何组织或个人“都必须遵守宪法和法律”，“都不得有超越宪法和法律的特权”，“一切违反宪法和法律的行为，必须予以追究”。法律面前人人平等原则，各个部门法都应予以贯彻执行。例如，《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称《民事诉讼法》）、《中华人民共和国刑事诉讼法》（以下简称《刑事诉讼法》）等都规定，公民在法律适用上一律平等。在1997年的《刑法》修订研讨过程中，对是否将这一原则纳入刑法也曾进行了充分的酝酿和讨论。在1979年制定刑法时，彭真同志在第五届全国人大第二次会议上所作的《关于七个法律草案的说明》中也曾强调指出：“在法律面前人人平等，是我们全体人民、全体共产党员和革命干部的口号，是反对任何人搞特权的思想武器”，“对于违法犯罪的人，不管他资格多老、地位多高、功劳多大，都不能加以纵容和包庇，都应该依法制裁”。1979年《刑法》虽然没有规定法律面前人人平等原则，但事实上，实践中基本上遵循了这一原则。1982年《中共中央、国务院关于打击经济领域中严重犯罪活动的决定》中指出：“对严重破坏经济的罪犯，不管是什么人，不管他属于哪个单位，不论他的职务高低，都要铁面无私，执法如山，决不允许有丝毫例外，更不允许任何人袒护、说情、包庇。如有违反，无论是谁，一律要追究责任。”所有这些都表明，确定平等适用刑法原则为刑法基本原则已是势所必然。另外，从国外立法例来看，亦有将此原则作为刑法基本原则的，如1997年1月1日生效的《俄罗斯联邦刑法典》第4条规定了此项原则，即：“实施犯罪的人，不分性别、种族、民族、语言、出身、财产状况和职务地位、居住地、对宗教的态度、信仰、社会团体属性以及其他情况，在法律面前一律平等，均应承担刑事责任。”基于此，1997年《刑法》也明确了这一原则，作为法治总原则在刑法中的具体体现，即《刑法》第4条规定：“对任何人犯罪，在适用法律上一律平等。不允许任何人有超越法律的特权。”其主要内容包括：

1. 根据《刑法》第4条的规定，平等适用刑法原则是一种适用角度的原则，而不是刑事立法的原则。即在立法给定的前提下，对于任何同样性质的犯罪都应当适用同样的法律规定，不允许任何人因为地位、出身、身份、金钱、权力而拥有超越刑法的特权或超越刑法同等的制裁，而不是制定刑法上的平等。后者是一个较为复杂的问题。

2. 平等适用刑法原则既是刑法的适用原则，更是对于国家刑罚权的根本要求，是对刑法特权的一种限制。刑法表达为个人与国家的对抗，结果可能是国家对于个人的制裁。平等适用就成为制裁时必须遵循的原则。

3. 任何满足法定条件构成刑事犯罪的人，都应到受到刑法追究，不能因为地位、权势、财产的多寡等个人的特征而违背法律规定进行定罪量刑，尤其是在有罪与无罪、重罪与轻罪的认定上。

4. 具有同样情节的犯罪人，在量刑时应平等对待，不能在刑罚的裁量上违背原则进行

更多资料，【公众号：小韩同学】VX(QQ)：494370

裁判。

需要特别指出的是，平等适用原则与刑法对具有特定身份的身份犯的量刑轻重的规定并不矛盾。例如，我国刑法规定对累犯从重处罚，对未成年人犯罪、自首者、立功者从宽处罚，对于有些犯罪中具有国家工作人员身份的犯罪分子规定从重处罚。这是因为：①实际上，上述差别都是立法差异问题；②这种立法差异从动态角度看，在使用中对于个人都具有普遍性，因此不涉及特权问题。

#### 第四节 罪责刑相适应原则

罪责刑相适应原则，是我国刑法基本原则之一，其与罪刑均衡原则、罪刑等价原则具有一脉相承的关系。其虽有源远流长的历史，但作为刑法基本原则则是在资产阶级革命胜利以后确立的，其渊源可以追溯到欧洲思想启蒙时期。17、18世纪的启蒙思想家猛烈地抨击了封建社会的严刑苛罚，表达了资产阶级对于罪责刑相适应的基本要求。例如，意大利著名刑法学家贝卡利亚系统地阐述了罪刑相适应的思想。贝氏指出：“促使人们犯罪的力量越强，制止人们犯罪的手段就应该越强有力，这就需要刑罚与犯罪相对称。”<sup>〔1〕</sup>启蒙思想家们所倡导的罪责刑相适应思想在资产阶级刑事立法中得到了充分的体现。例如，法国1789年的《人权宣言》第8条指出：“法律应当制定严格的、明显的、必需的刑罚”。1793年《法国宪法》所附的《人权宣言》第15条规定：“刑罚应与犯罪行为相适应，应有益于社会。”1791年~1810年的《法国刑法典》，虽然由绝对确定的法定刑改为相对确定的法定刑，但无疑都贯彻了罪刑等价原则，为后世刑事立法所借鉴。当今世界各国虽然对罪刑等价原则的理解有所差别，法律对犯罪与刑罚的规定也不完全相同，但罪刑等价仍是刑法基本原则。

罪责刑相适应原则与传统的罪刑相适应原则虽具有相承关系，但是相对于传统的罪刑相适应原则，其不仅仅表现在与行为的社会危害性等价，而且还表现在与行为人的主观恶性相适应，与其责任要求相适应，是对罪刑等价理论的一种完整表达。罪责刑相适应原则的基本含义是：犯罪社会危害性程度的大小，是决定刑罚轻重的重要依据，犯多大的罪就处多重的刑，做到重罪重罚、轻罪轻罚，罪刑相当、罚当其罪。马克思也曾经明确地指出：“如果犯罪的概念要有惩罚，那么实际的罪行就要有一定的惩罚尺度。实际的罪刑是有界限的。因此，就是为了使惩罚成为实际的，惩罚也应该有界限——要使惩罚成为真正的犯罪后果，惩罚在犯罪者看来是他的行为的必然后果——因而也应该是他本身的行为。他受惩罚的界限应当是他行为的界限。犯法的一定内容是一定罪行的界限。因而衡量这一内容的尺度也就是衡量罪刑的尺度。”<sup>〔2〕</sup>罪责刑相适应原则，反映罪与刑之间的矛盾统一规律，只有做到罪责刑相适应，才能使罪犯受到公正、合理的惩罚，而惩罚是否公正、合理，又直接关系到能否促使罪犯认罪服法和接受改造，所以，坚持罪责刑相适应原则，是实现刑罚目的的必然要求。

我国1979年《刑法》没有明文规定罪责刑相适应原则，但是总则和分则都充分体现了这一原则。1997年《刑法》为了突出这一原则，在第5条中明文规定：“刑罚的轻重，应当与犯罪分子所犯罪行和承担的刑事责任相适应”。根据该条规定，人民法院在对犯罪分子量刑时，应当在法定刑幅度之内，根据罪行的大小以及影响刑事责任轻重的各种因素确定刑罚，不得任意加重或减轻，做到罪责刑相适应，以保持刑法的公正性、合理性和刑事司法判决的权威性。

〔1〕〔意〕贝卡利亚：《论犯罪与刑罚》，黄风译，中国大百科全书出版社1993年版，第65页。

〔2〕《马克思恩格斯全集》（第1卷），人民出版社1965年版，第141页。

此项原则的确立，肯定了我国刑法一贯坚持的刑罚轻重与犯罪的社会危害性相一致原则，吸收和体现了刑罚个别化及重视行为人人个别状况的基本精神，有助于克服和纠正司法实践中产生的一些量刑畸轻畸重的不正常现象。

罪责刑相适应原则作为我国刑法的基本原则之一，在我国刑法中得到了充分的体现。在刑法总则中，该原则的具体体现如下：①以罪责刑相适应原则为依据，确立了一个科学的刑罚体系。这个刑罚体系按照各种刑罚方法的轻重顺序加以排列，并且各个刑罚方法既相区别又相衔接，结构严密，主刑、附加刑相配合，能够根据犯罪的各种情况灵活地运用，这就为罪责刑相适应奠定了基础。②以罪责刑相适应原则为依据，根据各种犯罪形态的社会危害性程度不同，规定了轻重有别的处罚原则。例如，防卫过当、避险过当应当减轻或免除处罚；预备犯可以比照既遂犯从轻、减轻处罚或免除处罚；未遂犯可以比照既遂犯从轻、减轻处罚；对于中止犯，没有造成损害的，应当免除处罚，造成损害的，应当减轻处罚；等等。③以罪责刑相适应原则为依据，在总则中确立了具体运用刑罚的一系列制度，如累犯制度、自首制度、缓刑制度、减刑制度、假释制度。这些刑罚制度是为适应犯罪分子的人身危险性大小而设置的。我们知道，罪责刑相适应不是罪刑绝对相等和机械对应。所谓“罪刑”，不单纯地要看犯罪行为及其所造成的危害结果，还要看整个犯罪事实，包括罪行和罪犯各个方面因素综合体现的社会危害性程度，也就是说，要把犯罪在客观上的社会危害性和罪犯的人身危险性结合起来考虑。犯罪是适用刑罚的前提和基础，而犯罪分子的具体情况，包括他的一贯表现和犯罪后的态度以及再犯可能性等，只有在全面考察的基础上，才能科学地确定整个犯罪的社会危害性程度，从而真正贯彻罪责刑相适应原则。

在刑法分则方面，1997年《刑法》以罪责刑相适应原则为依据，建立了刑法分则的体系和各种犯罪的刑罚幅度。根据犯罪构成的理论，犯罪行为侵害的客体不同，其社会危害性也不同，因而所处的刑罚也就不同。刑法分则各类罪的排列和各类罪名体系的建立，基本上是按照犯罪的社会危害性的大小、罪行的轻重排列的。同时，对各种犯罪规定了相对确定的法定刑，并且根据情节轻重，分别规定了两个甚至三个量刑幅度，这样，就为司法工作人员根据犯罪分子的人身危险性大小，正确地适用刑罚提供了法律依据，该轻则轻，该重则重。

### ■ 思考题

1. 什么是刑法的基本原则？我国刑法是如何规定的？
2. 何为罪刑法定原则？我国刑法是如何体现罪刑法定原则的？
3. 简述罪刑法定原则的派生原则。
4. 何为罪责刑相适应原则？我国刑法是如何体现罪责刑相适应原则的？

### ■ 参考书目

1. [意] 贝卡里亚：《论犯罪与刑罚》，黄风译，中国大百科全书出版社1993年版。
2. [意] 加罗法洛：《犯罪学》，耿伟、王新译，中国大百科全书出版社1996年版。
3. [法] 米歇尔·福柯：《规训与惩罚——监狱的诞生》，刘北成、杨远婴译，生活·读书·新知三联书店1999年版。

## 第五章 刑法的体系与解释

### ■ 学习目的和要求

了解我国刑法的体系设置，掌握刑法解释的概念、分类以及解释主体，明确不同解释的差异性特征。

### 第一节 刑法的体系

刑法的体系是指刑法的组成和结构。其表现形式是法律条文在一个法典中有次序、有层次地排列，反映了统治者用刑罚同犯罪作斗争的意志在刑事法律上的表达方式。

#### 一、我国刑法的表现形式

我国刑法的体系是我国工人阶级和广大人民群众同犯罪作斗争的意志的体现。我国刑法的表现形式具有多样化的特点，对于我国刑法的组成，有广义和狭义两种理解。广义的刑法，是指刑法规范的总称，刑法典是其最基本的表现形式，同时还包括了单行刑事法律、决定、规定和其他法律中有关刑法的规范；狭义的刑法仅指《中华人民共和国刑法》。

广义上的刑法，除《中华人民共和国刑法》（如1979年《刑法》、1997年《刑法》）外，仅在1981年6月至1995年10月这段日子里，全国人大常委会为满足与刑事犯罪作斗争的实际需要，相继颁布了23个单行刑事法律，包括：《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》《关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人员的决定》《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》《关于惩治走私罪的补充规定》《关于惩治贪污罪、贿赂罪的补充规定》《关于惩治泄露国家秘密犯罪的补充规定》《关于惩治捕杀国家重点保护的珍贵、濒危野生动物犯罪的补充规定》《关于惩治侮辱中华人民共和国国旗国徽罪的决定》《关于禁毒的决定》《关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定》《关于惩治盗掘古文化遗址古墓葬犯罪的补充规定》《关于严禁卖淫嫖娼的决定》《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定》《关于惩治偷税、抗税犯罪的补充规定》《关于惩治劫持航空器犯罪分子的决定》《关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定》《关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》《关于严惩组织、运送他人偷越国（边）境犯罪的补充规定》《关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》《关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定》以及《关于惩治虚开、伪造和非法出售增值税专用发票犯罪的决定》。

1997年《刑法》生效之后，全国人大常委会于1998年12月29日通过了《全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。此外，全国人大常委会在颁布的大量的民事、经济、行政管理等方面的非刑事法律中，也有许多刑法规范，如《中华人民共和国商标法》《中华人民共和国专利法》《中华人民共和国计量法》《中华人民共和国



渔业法》《中华人民共和国土地管理法》《中华人民共和国海关法》《中华人民共和国进出口商品检验法》《中华人民共和国证券法》等非刑事法律中均规定了一些刑事责任规范。

狭义上的刑法，仅指《中华人民共和国刑法》。在有些场合，为了区别广义刑法和狭义刑法，对刑法二字加个书名号，以示在这里指的就是《中华人民共和国刑法》，即狭义刑法。当然在更多的情况下，不加书名号也是指的狭义刑法。

## 二、我国刑法的体系

### (一) 刑法的组成与结构形式

1997年《刑法》的体系总体上分为总则、分则和附则三个部分。其中总则、分则各为一编，其编之下，再根据法律规范的性质和内容有次序地划分为章、节、条、款、项等层次。第一编总则分设五章，即刑法的任务、基本原则和适用范围，犯罪，刑罚，刑罚的具体运用以及其他规定。第二编分则设十章，即危害国家安全罪，危害公共安全罪，破坏社会主义市场经济秩序罪，侵犯公民人身权利、民主权利罪，侵犯财产罪，妨害社会管理秩序罪，危害国防利益罪，贪污贿赂罪，渎职罪，军人违反职责罪。刑法总则除第一章和第五章外，其余章下均设若干节。刑法分则大多数章下不设节，但由于第三章“破坏社会主义市场经济秩序罪”和第六章“妨害社会管理秩序罪”两章涉及具体犯罪众多、内容庞杂，因而该两章下均又分设若干节。刑法除总则编和分则编外，第三部分为附则。刑法附则部分仅有一个条文，即《刑法》第452条。该条的内容是：①规定修订后的刑法典开始施行的日期；②规定修订后的刑法典与以往单行刑法的关系，宣布在修订刑法典生效后某些单行刑法的废止以及某些单行刑法中有关刑事责任的内容之失效。刑法总则是关于犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理原则的规范体系，这些规范是认定犯罪、确定责任和适用刑罚所必须遵守的共同规则。刑法分则是关于具体犯罪和具体法定刑的规范体系，这些规范是解决具体定罪量刑问题的标准。刑法总则与分则的关系是一般与特殊、抽象与具体的关系。总则指导分则，分则是总则所确定的原理、原则的具体体现，二者相辅相成。只有把总则和分则紧密地结合起来研究，才能正确地认定犯罪、确定责任和适用刑罚。

### (二) 刑法条文的组成与结构形式

组成刑法的各项规范，不管是总则性的规范还是分则性的规范，“条”是我国刑法的基本单位，而且各编、章、节中的条文，由统一的顺序进行编号，不受编、章、节的影响。有的条文一条一段，有的条文下面以基数号码编排有项。对这些划分的名称，在刑法中没有明文规定，我们通常是沿用我国法律结构的先例。1959年12月20日华东军政委员会转达政务院关于条文用语的指示和1956年12月22日《最高人民法院关于引用法律、法令等所列条、款、项、目顺序的通知》指出：条以下称“款”，款以下称“项”。在我国刑法中，条以下为款，没有编号，用另起一段的办法上下分开。例如，《刑法》第6条分三段，就是三款，引用第一段的就读作第6条第1款。款以下为项，是用基数号码编写。例如，《刑法》第34条第1款规定附加刑的种类分三项：罚金、剥夺政治权利、没收财产。也有的条文以下没有分款而直接分项的，如《刑法》第33条规定，主刑的种类分为：管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑。对此，在引用时可直接读为第33条第几项。

条文的内容和结构形式，在我国刑法中有各种不同的表现。总则的条文按其内容分，有的是用来规定我国刑法一般原则的，有的是用来规定我国刑法上各种基本概念和制度的。按其结构形式看，有的条文在同一款中只包含一个意思，简单明了，但也有的条文在同一款中又可分为前段、后段，或者前段、中段、后段，即包含了两个甚至三个及三个以上的意思。例如，《刑法》第51条规定：“死刑缓期执行的期间，从判决确定之日起计算。死刑缓期执行减为有

期徒刑的刑期，从死刑缓期执行期满之日起计算。”这一条款就包含着两个意思。又如《刑法》第53条规定：“罚金在判决指定的期限内一次或者分期缴纳。期满不缴纳的，强制缴纳。对于不能全部缴纳罚金的，人民法院在什么时候发现被执行人有可以执行的财产，应当随时追缴。由于遭遇不能抗拒的灾祸等原因缴纳确实有困难的，经人民法院裁定，可以延期缴纳、酌情减少或者免除。”这里就包含三个以上的意思。也有的条文前后的内容包含着相反的意思或者例外的情况，或者有限制性的规定，或者是对前面部分的补充。为了把这前后两部分的内容有机地组合在一起，通常是在中部加“但是”这个表示转折关系的连词加以连接。“但是”后面的部分，学理上称之为但书规定。我国刑法中的但书规定，大致有以下几种情况：①但书对前段表示相反的关系，如《刑法》第13条的规定，前面部分规定了什么是犯罪，但书部分则规定：“情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪”。后面的但书对前面规定的内容表示了相反的意思。②但书对前段表示了例外关系，如《刑法》第8条规定：“外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪，而按本法规定的最低刑为3年以上有期徒刑的，可以适用本法，但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。”③但书对前段表示了限制关系，如《刑法》第73条第1款规定：“拘役的缓刑考验期限为原判刑期以上1年以下，但是不能少于2个月”。第2款规定：“有期徒刑的缓刑考验期限为原判刑期以上5年以下，但是不能少于1年。”④但书对前段表示了补充关系，如《刑法》第37条规定：“对于犯罪情节轻微不需要判处刑罚的，可以免于刑事处罚，但是可以根据案件的不同情况，予以训诫或者责令具结悔过、赔礼道歉、赔偿损失，或者由主管部门予以行政处罚或者行政处分。”可见，我国刑法中但书的作用和意义是多种多样的。

《刑法》分则条文的结构与总则条文的结构不同，分则的绝大部分条文包含着具体的犯罪和刑罚。如《刑法》第406条规定：“国家机关工作人员在签订、履行合同过程中，因严重不负责任被诈骗，致使国家利益遭受重大损失的，处3年以下有期徒刑或者拘役；致使国家利益遭受特别重大损失的，处3年以上7年以下有期徒刑。”前者称罪状，后者称法定刑。分则条文一般都是由这两部分组成，当然也有个别条文例外。

总的来说，我国刑法的体系反映了刑法的性质和任务，反映了我国刑法的特色。如我国刑法分则的体系，是在总结了我国长期以来同各种犯罪行为作斗争的经验的基础上确定的，并根据各种具体犯罪所侵犯的社会关系的不同，及其在社会主义社会关系系统中的地位、作用和意义的不同，把我国目前所有的犯罪现象进行科学抽象，按照它们所侵犯的同类型的社会关系分成十种类型的犯罪，每类一章，组成十章，并按照犯罪的社会危害性大小依次排列。每一类犯罪中的各种具体犯罪的排列顺序，原则上也是根据犯罪行为社会危害性的大小，同时又尽可能照顾各种罪之间的相互联系，从而建立了我国刑法分则的科学体系，体现了我国刑法体系的特色。

## 第二节 刑法的解释

### 一、刑法解释的概念

刑法的解释是指对刑法规范的法律术语的含义及其在司法工作中的具体应用问题的阐释。简而言之，就是对刑法规范含义的阐明。它是以刑法规范和刑法实施中的问题为解释对象的法律解释的一种。其既可以阐明刑法条文的内在含义，又可以及时弥补刑法立法中的某些不足，而且根据客观情况的变化，按照立法意图和刑事政策，还可以对某些条文赋予新的含义。因此，作为正确地阐明刑法规范的真实内在含义的刑法解释，对于指导司法实践、正确适用刑法