

刑法学

(第五版)



 上海人民出版社

图书在版编目（CIP）数据

刑法学 / 刘宪权主编. —5版. —上海：上海人民出版社，2020

ISBN 978-7-208-16289-1

I. ①刑… II. ①刘… III. ①刑法 - 法的理论 - 中国 IV. ①D924.01

中国版本图书馆CIP数据核字（2020）第003708号

责任编辑 秦 堃

封面设计 一本好书

刑法学（第五版）

刘宪权 主编

出 版 上海人民出版社

（200001 上海福建中路193号）

发 行 上海人民出版社发行中心

印 刷 常熟市新骅印刷有限公司

开 本 787×1092 1/16

印 张 59.75

插 页 8

字 数 1,248,000

版 次 2020年2月第5版

印 次 2020年2月第1次印刷

ISBN 978-7-208-16289-1/D • 3553

定 价 128.00元（全二册）

本书撰稿人

主 编：刘宪权

副主编：杨兴培

本书撰稿人（按撰写章节先后顺序）：

刘宪权 毛玲玲 王玉珏 吴允锋

杨兴培 卢勤忠 何 萍 李振林

孙万怀 王恩海 李 翔 沈 亮

薛进展 马寅翔 郑 伟 于改之

赵能文

目录

本书撰稿人

上册

第一编 绪论

第一章 刑法概述

第一节 刑法的概念和性质

第二节 刑法的产生和发展

第三节 刑法的体系和解释

第二章 刑法的基本原则

第一节 刑法的基本原则概述

第二节 罪刑法定原则

第三节 平等适用原则

第四节 罪刑相当原则

第三章 刑法的效力范围

第一节 刑法的效力范围概述

第二节 刑法的空间效力

第三节 刑法的时间效力

第二编 犯罪论

第四章 犯罪概述

第一节 犯罪概念

第二节 犯罪的分类

第五章 犯罪构成

第一节 犯罪构成概述

第二节 犯罪构成要件

第三节 犯罪构成与定罪

第六章 犯罪客体要件

第一节 犯罪客体的概念

第二节 犯罪客体的分类

第三节 犯罪客体与犯罪对象

第七章 犯罪客观要件

第一节 犯罪客观要件概述

第二节 危害行为

第三节 危害结果

第四节 危害行为与危害结果之间的因果关系

第八章 犯罪主体要件

第一节 犯罪主体要件概述

第二节 自然人犯罪主体

第三节 单位犯罪主体

第九章 犯罪主观要件

第一节 犯罪主观要件概述

第二节 犯罪故意

第三节 犯罪过失

第四节 犯罪动机与目的

第五节 刑法中的认识错误

第十章 犯罪阻却事由

第一节 犯罪阻却事由概述

第二节 正当防卫

第三节 紧急避险

第四节 意外事件和不可抗力

第五节 其他犯罪阻却事由

第十一章 故意犯罪的停止形态

第一节 故意犯罪的停止形态概述

第二节 犯罪既遂

第三节 犯罪预备

第四节 犯罪未遂

第五节 犯罪中止

第十二章 共同犯罪

第一节 共同犯罪概述

第二节 共同犯罪的构成要件

第三节 共同犯罪的特殊问题

第四节 共同犯罪的形式

第五节 共同犯罪人及其刑事责任

第十三章 罪数形态

第一节 罪数形态概述

第二节 单纯的一罪

第三节 实质的一罪

第四节 法定的一罪

第五节 处断的一罪

第三编 刑罚概论

第十四章 刑事责任

第一节 刑事责任概述

第二节 刑事责任的理论根据

第三节 刑事责任的归责原则与责任实现

第十五章 刑罚概述

第一节 刑罚的概念

第二节 刑罚权及其根据

第三节 刑罚的功能

第四节 刑罚的目的

第十六章 刑罚的体系和种类

第一节 刑罚的体系概述

第二节 主 刑

第三节 附 加 刑

第四节 非刑罚处罚措施

第十七章 刑罚裁量及其制度

第一节 刑罚裁量概述

第二节 累 犯

第三节 自首、坦白

第四节 立 功

第五节 数罪并罚

第六节 缓 刑

第十八章 刑罚执行制度

第一节 刑罚执行制度概述

第二节 减 刑

第三节 假 释

第十九章 刑罚消灭制度

第一节 刑罚消灭概述

第二节 时 效

第三节 赦 免

下册

第四编 罪刑各论

第二十章 罪刑各论概述

第一节 刑法分则体系

第二节 刑法分则的条文结构

第三节 刑法分则的法条竞合

第二十一章 危害国家安全罪

第一节 危害国家安全罪概述

第二节 危害国家、颠覆政权的犯罪

第三节 叛变、叛逃的犯罪

第四节 间谍、资敌的犯罪

第二十二章 危害公共安全罪

第一节 危害公共安全罪概述

第二节 以危险方法危害公共安全的犯罪

第三节 破坏公用工具、设施危害公共安全的犯罪

第四节 实施恐怖、危险活动危害公共安全的犯罪

第五节 违反枪支、弹药、爆炸物、危险物质管理规定危害公共安全的犯罪

第六节 造成重大责任事故危害公共安全的犯罪

第二十三章 破坏社会主义市场经济秩序罪

第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述

第二节 生产、销售伪劣商品罪

第三节 走私罪

第四节 妨害对公司、企业的管理秩序罪

第五节 破坏金融管理秩序罪

第六节 金融诈骗罪

第七节 危害税收征管罪

第八节 侵犯知识产权罪

第九节 扰乱市场秩序罪

第二十四章 侵犯公民人身权利、民主权利罪

第一节 侵犯公民人身权利、民主权利罪概述

第二节 侵犯生命、健康权利的犯罪

第三节 侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪

第四节 侵犯人身自由的犯罪

第五节 侵犯名誉的犯罪

第六节 侵犯民主权利的犯罪

第七节 妨害婚姻家庭类的犯罪

第八节 侵犯其他权利的犯罪

第二十五章 侵犯财产罪

第一节 侵犯财产罪概述

第二节 侵犯财产所有权的犯罪

第三节 侵犯财产使用权的犯罪

第四节 破坏、拒付型的犯罪

第二十六章 妨害社会管理秩序罪

第一节 妨害社会管理秩序罪概述

第二节 扰乱公共秩序罪

第三节 妨害司法罪

第四节 妨害国（边）境管理罪

第五节 妨害文物管理罪

第六节 危害公共卫生罪

[第七节 破坏环境资源保护罪](#)

[第八节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪](#)

[第九节 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪](#)

[第十节 制作、贩卖、传播淫秽物品罪](#)

[第二十七章 危害国防利益罪](#)

[第一节 危害国防利益罪概述](#)

[第二节 平时危害国防利益的犯罪](#)

[第三节 战时危害国防利益的犯罪](#)

[第二十八章 贪污贿赂罪](#)

[第一节 贪污贿赂罪概述](#)

[第二节 贪污、挪用犯罪](#)

[第三节 贿赂犯罪](#)

[第二十九章 渎 职 罪](#)

[第一节 渎职罪概述](#)

[第二节 一般国家机关工作人员的渎职罪](#)

[第三节 特定国家机关工作人员的渎职罪](#)

[第三十章 军人违反职责罪](#)

[第一节 军人违反职责罪概述](#)

[第二节 危害作战利益的犯罪](#)

[第三节 违反部队管理制度的犯罪](#)

[第四节 危害军事秘密的犯罪](#)

[第五节 危害部队物资保障的犯罪](#)

[第六节 侵犯部属、伤病军人、平民、俘虏利益的犯罪](#)

[主要参考书目](#)

[后记](#)

上册

第一编 绪论

第一章 刑法概述

第一节 刑法的概念和性质

一、刑法的概念

传统刑法理论认为，刑法是统治阶级为了维护其阶级利益与统治秩序，根据自己的意志，以国家名义颁布并以国家强制力保证其实施的，规定犯罪、刑事责任以及刑罚的法律规范的总和。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。由于近年来人们对于法律本身具有阶级性早已清楚，因而对于刑法的概念中无须再加以重申的问题已经基本达成一致意见。但是，我国刑法理论对于刑法的概念仍然存在不同的定义：有人认为，刑法是规定犯罪与刑罚的法律，犯罪与刑罚构成刑法的基本内容。⁽¹⁾有人认为，刑法是规定犯罪、刑事责任与刑罚的法律。也有人认为，刑法是“规定犯罪及其刑事责任的法律规范的总和”。⁽²⁾所有的这些争议，实际均是围绕着刑事责任应处于何种地位这一问题进行的。我们认为，尽管刑法理论在相当长的一段时间里忽视了对刑事责任问题的研究，但是，刑事责任作为一项法律责任当然应该在刑法中占有一席之地，既然刑事责任是犯罪的法律后果，而刑罚又是刑事责任实现的方式之一，这就意味着刑事责任的不可缺乏性。据此，我们认为，所谓刑法，是指规定犯罪、刑事责任与刑罚的法律规范的总和。

首先，刑法所规定的内容是犯罪、刑事责任与刑罚。这是刑法不同于其他部门法律的最本质的特征。我们在刑法中明确用条文规定了

什么行为是犯罪，什么行为不是犯罪，构成犯罪应具备何种要件，刑事责任的基础是什么，刑事责任的依据是什么，刑事责任的形式是什么，对于犯罪应该如何适用刑罚，在适用刑罚过程中如何正确地量刑，对各种犯罪应适用何种刑罚，对各种犯罪应如何追究刑事责任，等等。

其次，刑法是关于犯罪与刑事责任的法律规范的总和，从形式上看，刑法的渊源有三种：其一，系统的刑事法律，即刑法典。刑法典是国家以刑法名称颁布的、系统规定犯罪、刑罚以及刑事责任的法律。1979年颁布的《中华人民共和国刑法》，以及1997年经过修订颁布的《中华人民共和国刑法》均属于刑法典。其二，单行刑法。单行刑法是国家以决定、规定、补充规定、条例等名称颁布的，规定某一类犯罪及其刑事责任或者刑法的某一事项的法律。例如，《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》《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》等均属于单行刑法。单行刑法无疑是对刑法中本身规定的不足而适时作出的修改和补充规定。随着新刑法的颁布施行，以及有关单行刑法被纳入刑法条文中，这些单行刑法有的被刑法所废止，有的则失去效力，只是有关行政处罚与行政措施的规定继续有效。由于对刑法条文的修改和补充工作现在已经确定用修正案的方式进行，因而，可以预计今后我国的单行刑法将会很少出现。其三，非刑事法律中的罪刑规范，即附属刑法。附属刑法是指附带规定于民法、经济法、行政法等非刑事法律中的罪刑规范。由于我国强调刑法典是规定犯罪、刑事责任和刑罚的统一规范，因此，我国的附属刑法规范中均没有规定具体的构成要件与法定刑。1979年《刑法》公布后，出现了130多个附属刑法条文，对完善刑法起到了一定的作用。

理论上对于刑法的形式也进行了分类，认为刑法从形式上区分，可以分为广义的刑法和狭义的刑法。广义的刑法是指一切有关犯罪、

刑事责任和刑罚法律规范的总和，即包括刑法典、单行刑法与附属刑法。狭义的刑法仅指刑法典。理论上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国家的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，比较适合我们的国情。

如果依照法律规制的对象及法律后果的不同将国家的法律分为刑事法与民事法（广义的），则刑法属刑事法。刑事法是关于犯罪的侦查、追诉、认定、刑事责任的追究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，故刑法属刑事法。

如果依照法律规定的内容将国家的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国家的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，它不因个人的情愿与否而一律适用。

如果依照指导原理的不同将国家的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。

综上所述，刑法是国家法律体系中的一个重要组成部分，是国家的基本法律之一，它既区别于其他的法律，有自己调整的特定的社会关系和实现自己任务的手段，又与其他各种法律都有一定的联系；既有不同分工，又互相衔接和配合，共同构筑了国家的严密的法律体系。从刑法的阶级性质上讲，刑法和其他法律一样是一个历史范畴，不是自古就有的，它是人类社会发展到一定阶段的产物，随着生产力

的发展和私有制的出现，人类社会产生了阶级，产生了国家和法，刑法随之产生。刑法反映的是一个国家占统治地位的阶级的意志和利益，这种意志只不过是通过对国家的形式表现出来的。当将来人类社会发展到一个新的阶段，阶级消灭了，国家和法将要消亡，作为部门法的刑法也将消亡。但是，在当今社会中，刑法的性质决定了它还将发挥着体现统治阶级的意志和利益、维护阶级统治工具的重要作用。

二、刑法的性质和任务

刑法属于部门法，与其他部门法相比具有其特有的属性，主要表现在以下几个方面：

1. 规范内容的特定性。正如前述，刑法是规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总称。从这一概念中，我们不难发现，刑法所规定的内容是犯罪、刑事责任和刑罚。而这些内容在其他诸如刑事诉讼法、民法、民事诉讼法、行政法等部门法中均不会加以规定。

2. 调整社会关系的广泛性。包括民法、行政法等在内的部门法一般只是调整和保护某一方面的社会关系。例如民法只是调整和保护财产关系以及部分与财产有关的人身关系；婚姻法只是调整和保护婚姻家庭关系。但是，刑法对于其他部门法所调整的社会关系均要进行调整，因为所有的社会关系均纳入刑法调整的范围之中。我们通常将刑法作为最后一道防线，主要就是针对刑法所调整和保护社会关系的广泛性而言的。

3. 制裁手段的严厉性。有些部门法也规定了强制方法，如赔偿损失、警告、行政拘留等。但是与刑法中的刑罚方法相比，其严厉程度则相差甚远。刑罚是国家最为严厉的强制方法，其内容不仅包括剥夺财产、剥夺权利，还包括限制自由、剥夺自由，甚至包括剥夺生命。就其严厉程度而言，其他任何部门法中的强制方法均无法与之相比。

刑法的任务是由刑法的性质决定的，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。我国刑法的功能，决定了我国刑法能够完成刑法的任务。

《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，我们可以清楚地看到，同一切犯罪作斗争显然是我国刑法的基本任务。我国刑法的这一基本任务又具体通过以下四个方面加以体现：

1. 保卫国家安全、人民民主专政的政权和社会主义制度。这是我国刑法的首要任务，这一任务完全是由我国刑法的基本职能和我国的国家性质所决定的。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、推翻了上述政权与制度，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。在刑法中，我们将危害国家安全、人民民主专政的政权和社会主义制度的犯罪行为称为危害国家安全罪。近年来，尽管危害国家安全的犯罪在实践中发生较少，但由于这种犯罪行为危害特别严重，故刑法将危害国家安全罪规定在刑法分则的第一章。

2. 保护社会主义的经济基础。这是我国刑法的一项极为重要的任务。经济基础决定上层建筑，上层建筑又反过来为经济基础服务。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、保障人民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

义的经济秩序，侵犯了国有财产、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。我国刑法属于社会主义上层建筑的一个重要组成部分，因此其必然要承担起保护社会主义经济基础的任务，而且也只有保护社会主义的经济基础，才能最终保卫国家安全、人民民主专政政权和社会主义制度。目前，经济犯罪和财产犯罪较为猖獗，严重破坏了社会主义经济建设，阻碍了经济的发展。所以，我国刑法的任务之一是要通过惩罚经济犯罪与财产犯罪，保护社会主义的物质基础。根据刑法这一任务，我国刑法分则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. 保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。这是我国刑法的一项基本任务。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，是社会主义制度优越性的体现，是调动人民群众进行经济建设的积极性的需要。但是，故意杀人，故意伤害致人重伤、死亡，强奸，绑架，拐卖妇女、儿童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通过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。根据刑法这一任务，我国刑法分则第四章专门规定了“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. 维护社会秩序、经济秩序。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。人民群众生活与社会主义经济建设都需要有良好的环境和安定的秩序。但是，大量犯罪的存在，严重妨害了公民的生活安全，扰乱了社会秩序，破坏了各项活动的正常进行。因此，刑法的任务之一是要通过惩

罚危害社会治安、破坏经济秩序的犯罪，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。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。刑法分则第三章规定的“破坏社会主义市场经济秩序罪”，也是为了维护经济秩序。

从我国刑法对其任务的规定，可以看出以下两点：首先，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。刑法对国家利益与公民的合法利益保护的方法是通过惩罚犯罪进行的，在很多情况下，不使用惩罚手段就很难抑制犯罪行为，也就根本无法保护国家利益和公民的合法利益。就此而言，我们可以说惩罚是手段，而保护才是目的。其次，我国刑法的任务是明确的、全面的。刑法任务的明确性，是指其清楚地告诉我们，刑法的任务是保护国家利益和公民的合法利益，其中既包括国家安全、国家政权与社会制度，经济基础与经济秩序，也包括公民的人身权利、民主权利和其他权利，以及社会秩序等。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。全面性表明刑法对于一切重要的社会关系均要加以保护和调整。需要指出的是，我们强调刑法任务的全面性，并不意味着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，则会混淆不同行为的性质，也不利于刑法完成其任务。另外，刑法任务的全面性，不排斥在不同条件下刑法的任务有所侧重。在当前，刑法的任务应以服务于经济建设为中心，以维护市场经济秩

序为重点，充分发挥刑法为市场经济服务、为经济建设服务的作用。当然，这并不意味着可以忽视刑法的其他任务。

应该看到，我国《刑法》第2条中虽然具体规定了刑法的任务，但是通过对刑法的任务分析，可以清楚地看到，这一条文实际上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，因为所有的犯罪都是侵犯合法权益的行为，运用刑罚与各种犯罪行为作斗争，就是为了保护国家的利益和公民的合法权益。由此可见，我国刑法的目的就在于保护合法权益，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。

第二节 刑法的产生和发展

一、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

1927年第一次国内革命战争结束后，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，镇压敌人的破坏活动，中国共产党不仅着手进行宪法、土地法、劳动法、婚姻法的立法工作，也十分重视刑事立法工作，制定和颁布了大量的刑事法规。例如，各地工农民主政权先后颁布许多惩治反革命犯罪活动的刑事法律。这一时期，刑事立法的主要内容就是镇压反革命活动。如1931年12月中华苏维埃共和国中央执行委员会颁布的《处理反革命案件和建立司法机关的暂行程序》的第6号训令，规定处理反革命分子的一些政策原则。1932年颁布的《关于镇压内部反革命问题》的第21号训令，规定对混入我机关、红军和地方部队里的反革命分子，要给予严厉的打击。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》。这是民主革命时期第一个比较完整的单行刑事法规。该条例共有41条，其中规定了反革命罪的概念和主要罪行。

（二）抗日民主政权的刑事法律

1937年7月，日本帝国主义大举侵略中国，全国人民奋起抗战。中国革命进入全面抗日战争时期。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。这一时期的刑事法规以打击汉奸活动为重点。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》《苏中区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。

此外，抗日战争时期的刑事立法还有惩治盗匪条例、妨害军事工作治罪条例、惩治盗毁空室清野财物办法、扰乱金融惩治条例、惩治贪污条例、禁烟禁毒治罪条例、妨害婚姻治罪条例，以及严禁赌博的训令等。

（三）人民民主政权的刑事法律

抗日战争胜利后不久，蒋介石集团在美帝国主义的支持下，于1946年7月对我解放区发起了全面军事进攻，挑起了中国历史上空前规模的内战，中国革命进入了第三次国内革命战争时期，也称为解放战争时期。在这一时期中，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《解散所有会门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，初步取得了镇反斗争的胜利，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。

二、新中国成立后我国刑事法律的初步发展

（一）新中国成立后我国刑事立法概述

1949年10月1日，中华人民共和国宣告成立，开始了我国法制建设的新阶段。新中国成立后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，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《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《惩治贪污条例》《管制反革命分子暂行办法》，1956年全国人大常委会《关于宽大处理和安置城市残余反革命分子的决定》等。《惩治反革命条例》是新中国成立后制定的第一个单行刑事法规，其中对反革命罪的概念、种类和类推以及量刑的标准，从轻、减轻或免于处刑的条件，数罪并罚的原则等，都作了规定，是镇压反革命活动的有力武器。《保守国家机密暂行条例》对保守国家机密，巩固人民民主政权起了重大作用。该条例第13条规定：“凡出卖或故意泄露国家机密于国内外敌人者，以反革命论罪，依惩治反革命条例惩处；凡利用国家机密进行投机取利者，送司法机关或军事法庭依法惩处。”

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所决定的。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及其他各种反革命活动，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，在许多非刑事的行政法规中，也规定了刑法条款。如1950年6月中央人民政府公布的《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

月在《政务院关于划分农村阶级成分的决定》中提出：“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，由人民法庭判决处理。”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》等对交通责任事故的刑事责任作了规定；1953年5月政务院发布的《森林保护条例》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，有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》等均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《货物税暂行条例》和《工商业税暂行条例》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、渎职罪等分别有一些相应的规定。

（二）新中国成立初期刑事法律中的一些重要原则和制度

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。

第一，惩办与宽大相结合的原则。1950年政务院、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“给以生活出路，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。

第二，罪刑相适应原则。《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。

第三，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，应在总和刑以下、多种刑中的最高刑以上酌情定刑。”

第四，坦白从宽的原则。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，它不仅为当时巩固新生的人民民主政权、建立和发展社会主义经济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。

三、《刑法》的制定和颁布

（一）《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。1950年中央人民政府法制委员会先后起草了《刑法大纲草案》《刑法指导原则草案》。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，因而这些草案最后均没有公布。

1954年9月15日，中华人民共和国第一届全国人民代表大会召开，会议通过了《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。1954年10月，《刑法草案》的起草工作正式开始，当时，这一工作由全国人大常委会办公厅法律室负责。到1956年11月，已经写出了13稿。其间，社会主义三大改造取得基本胜利，并且召开了中国共产党第八次全国代表大会，董必武在中共八大的发言中指出：“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。”

在八大精神的鼓舞下，刑法起草工作加紧进行。到1957年6月，已经写出22稿。第22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，由于全国反右派斗争以后，“左”的错误思想抬头，造成否定法律、轻视法律等思想的滋生，再加上三年经济困难，使刑法起草工作停顿下来。

1962年3月22日，毛泽东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——《刑法

草案（修正稿）》，共206条。这一草案修正稿，经过中共中央政治局常委审查，并考虑准备按全国人大第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搁置了十多年。

（二）《刑法》的颁布

粉碎“四人帮”以后，要求恢复和加强社会主义民主和法制的呼声甚高。1978年10月再次组成刑法草案的修订班子，对第33稿进行修订。1979年3月召开的第五届全国人民代表大会第一次会议，修改了《宪法》，叶剑英在《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，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，最后第五届全国人民代表大会第二次会议于7月1日通过了《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。刑法分为总则、分则两编，共13章192条。我国刑法的公布和实施，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。

分析我国刑法制定工作的历史，我们可以清楚地看到，《刑法》的制定经历了漫长曲折的过程。它的公布、实施，标志着我国刑事立法开始了一个新的历史阶段。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同犯罪作斗争的经验，特别是吸收了十年动乱时期正反两方面的经验教训，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、刑罚以及各种犯罪作了科学的规定。这部重要法律的实施，进一步促进和发展了安定团结的政治局面，在巩固我国人民民主专政、加速社会主义现代化建设、保障人民民主权利等各方面发挥了重要的作用。

四、《刑法》的修订

（一）《刑法》的补充和完善

《刑法》自1980年1月1日起施行。这部刑法是在历史进入新时期以后，人心思法、人心思治的背景下出台的。总体而言，刑法所规定的任务和基本原则是正确的，许多具体规定是可行的。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，执行起来随意性较大；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，刑法典中的许多规定已不能适应新时期形势的发展。

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，自1981年以来，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：《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了重大作用。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

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七十余条意见，写出《对刑法的修改意见》。1987年最高人民检察院、最高人民法院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，为后来七届全国人大常委会修改现行刑法的决策提供了重要的依据和资料。1988年7月在七届全国人大二次会议通过的《七届全国人大常委会工作要点》中明确提出将刑法修改纳入立法规划。至此，我国现行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，1988年9月18日至28日，全国人大法工委邀请中央和北京市政法机关、政法院校、法学研究单位的几十位专家学者就刑法典的修改问题进行专门讨论，并拟定出了刑法颁行以来的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与国际形势的变化均有密切的联系。拿出了第一个修改方案以后，全国人大常委会法工委为了更好地总结经验、不断完善，对修改方案几经讨论修改，又数次邀约北京政法机关和刑法学界的几十位专家学者就刑法修改问题座谈讨论，同年12月下旬，邀请几位中青年刑法学者参加立法机构对刑法的具体修改起草工作。在此基础上，全国人大常委会法工委又先后拟订出1988年11月16日的刑法修改稿草稿和1988年12月25日的刑法修改草案。至90年代，根据八届全国人大常委会的立法规划，全国人大常委会法工委在广泛征求有关部门意见的基础上，于1996年10月10日起草了《刑法》（修订草案）（征求意见稿），共403条。发至各省、自治区、直