

Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart

当代德国法学名著

德国刑法总论

[德] 约翰内斯·韦塞尔斯/著

李昌珂/译

法律出版社

当代德国法学名著
Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart

德国刑法总论

Strafrecht
Allgemeiner Teil

[德] 约翰内斯·韦塞尔斯/著

Johannes Wessels

李昌珂/译

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

德国刑法总论:犯罪行为及其构造/(德)韦塞尔斯
著;李昌珂译. —北京:法律出版社,2008.9
ISBN 978-7-5036-8757-0

I. 德… II. ①韦…②李… III. 刑法—研究—德国
IV. D951.64

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第133686号

©法律出版社·中国

责任编辑/卫蓓蓓 卞学琪

装帧设计/李 晔

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/永恒印刷有限公司

编辑统筹/对外合作出版分社
经销/新华书店
责任印制/吕亚莉

开本/A5
版本/2008年11月第1版

印张/18.25 字数/417千
印次/2008年11月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)
电子邮件/info@lawpress.com.cn
网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779
咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908
上海公司/021-63071010/1635 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5036-8757-0

定价:¥5.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

当代德国法学名著总序

当代德国法学名著译事之缘起，在乎“取法乎上，天道归一”之理念。

天地渺渺，众生芸芸；然天地何以长存不灭，众生何以繁衍不息？此中必有亘古于今之一般法则。天地者，自然之谓；众生者，乃自然所赋生灵之长，人也。而人所以居万物之首而为生灵之长，概因其不仅是生于自然，而且还能领悟于自然，进而以理性和智慧的劳动创造受益于自然。由此而论，天地间至真至善至美，莫过于人与自然之和谐融合。正如庄子所说：“知天之所为，知人之所为者，至也。”而中国哲人所言“天人合一”，实际表明着人类的最高智慧和境界。但是，最高的智慧未必是功利的智慧，最高的境界往往不是现实的境界，此乃人类虽为万物灵长，但又归于万物的本性使然。尽管不无缺憾，但却理所当然。纵观古往今来，可知人类始终是在理想与现实、理性与物性的矛盾状态中存在发展。不过，人出于其自然本性但又以其理性确认的社会秩序，又使之在这种永远不会解消的矛盾状态中生存发展成为可能。

自古以来，食色之性、交往之需、名利之求、

功德之义,无论国人洋人、权贵庶民,众生莫不有之;惟每人认取之价值,或此或彼因人因地因时而异。但基于人之本性所产生的社会,无论东方西方,必然有其共性。于是有老子的古训:“人法地,地法天,天法道,道法自然。”而希腊的斯多噶哲人也说:“按照自然而生活。”由此可知,同属自然之人类,本有其共同的理念与法则。以法律而言,中国、西方法律虽文化传统各异,然毕竟都是人类社会的法律,必然有其共同的人性内涵。所以,考察法律,应着眼超越地域、国度和民族,甚至超越时空的人际层面,努力发现本来属于整个人类的理念和规范,并在此基础上寻求并促进人与人、民族与民族、国家与国家之间越来越普遍深入的交往。吾人之规可为他人所取,他人之法可为吾人所用,概其皆出乎人之本性。所以“取法人际,天道归一”,当为人类社会法律进步之最高思想境界。以迄今历史度之,人类生存发展的必然趋势是越来越普遍深入地相互结合和依赖,经济的全球化和文化的世界化正在相辅相成地迅速演进。在人类发展进程中,产生于人类本性的共性愈多愈充分地为人所认识,则人与人之间、国家与国家之间的交往就可能有效和平地进行。作为人类社会的行为规范,任何国家的法律都是人与人之间实现交往、确定关系及秩序的最重要途径。就此而论,可断言未来人类的发展与和平,很大程度上将取决于全人类在法律法则上的沟通与趋同。

本着取法人际或取法自然的理念,当代德国法学名著译事拟系统全面地翻译当代德国法学具有代表性的学术成果。因为德国法不仅为可取之一方法律,而且还与当代中国法制有着特殊的关联。事实上,当代中国内地与台湾地区的法制是基于清末民初之际的法律改制发展而来。当时采纳了欧洲大陆法系法制模式,而其中又以汲取德国法律,特别是民法、刑法居多。不仅如此,20世纪以来中国法制和法学的发展还颇受德国法制和法学的影响,现今中国法制和法学的不少思路实际都与后者有关联。因而,中国

法制建设和法学进步自然更容易从德国法制与法学中获得启发。此外,由于近代德国历史法学派和学说汇纂学派对罗马法和罗马普通法的系统研究与整理,近现代德国法学形成并获得了其本身独有的特色,其丰富成熟的法律理论与教条,恰恰是目前乃至21世纪我国法学与法制建设所迫切需要的。

当代德国法学名著的选题范围包括法哲学和法的基本理论、国家法、法律史、民法和商法、经济法、刑法、国际私法等内容。选题标准是:德国乃至欧洲法律界已经普遍公认为经典的名著,或在德国普遍使用的有代表性的教科书。与此同时,亦根据我国的实际需要翻译介绍一些有关法律文化背景方面的工具书和著名法学家的传记。初步选题首先由德国学者提出,然后由编委会综合各方面意见,最后根据我国实际需要确定翻译选题。为保证翻译质量,翻译工作严格采取译、校和三审程序。每部译著由一责任编辑审阅或校对。译稿一审通过后,编委会和编辑部就一审提出的问题召开由德国教授和有关译者参加的翻译工作会议;在此基础上,译者还专程前往德国与作者或有关学者探讨翻译的疑难和细节问题。在此方面,德意志学术交流中心(DAAD)提供了有力的支持。在赴德改稿基础上提出的第二稿通过二审后,由译者进一步修改、润色定稿,复经审阅后交付出版社。

系统翻译德国法学名著的想法由来已久,但正式酝酿于1997年秋,经过近一年的准备筹划,于1998年秋开始实施,拟于2005年完成全部选定书目的翻译。应该说,德意志学术交流中心的霍恩贝格尔先生(U. Hornberger)和法律出版社社长贾京平先生对促成此项翻译计划起了重要作用,黄闽总编亦助之鼎力。而此项翻译计划能够顺利实施,亦诚有赖编委会和编辑部各位同仁的同志趣和辛勤工作。六位德国著名学者:考夫曼(A. Kaufmann)、克茨(H. Kötz)、克努特尔(R. Knütel)、何意志(R. Heuser)、孟文理

(U. Manthe)和胜雅律(H. von Senger)教授在计划拟定、选题推荐和具体翻译工作中均给了我们以宝贵帮助。德国大使馆柯灵博士(T. Klinner)、李雅思先生(M. Licharz)和毕满天先生(M. Biermann)以多种方式推动此项翻译计划。德意志学术交流中心驻京办事处主任史翰功(H. Schmidt)博士、施密特—多尔(T. Schmidt-Dörr)博士和该中心波恩总部的比尔克(Klaus Birk)博士亦对此计划给予了热情和有力的支持。德国跨国基金会(Inter Nationes)对部分书目的出版提供了支持。特别要提及的是,江平、谢怀栻、潘汉典等法学界前辈对于此项工作始终给予着关注和支持,中国政法大学有关部门亦对我们的工作提供了帮助。法律出版社张波、卞学琪先生对出版工作兢兢业业、认真负责;朱宁女士和她的同事也一丝不苟、精益求精。在此,谨对上述所有法律界同仁和有关机构表示由衷的谢意。我之所愿,所有参与此项计划和给予该计划关注和支持的人,都能从此处呈献的工作成果中得到虽非物质的,但却真实诚恳并有长久价值的酬劳。因为,倘若这些成果能够在21世纪和中华崛起之际被赋予些微历史和现实意义的话,那么它将胜于所有致谢和嘉言。

米 健

2005年秋于京城蓟门

德文第二十七版序

对本卷的这次再版,我对书中的整个讲解作了改编、补充和修改。至1977年4月的相关立法、司法判决和书籍被结合其中。对于竞合说(案例17,边码750及之后)的讲解,则是结合了联邦议会1997年5月15日决定的对《刑法典》第177~179条的改革(联邦议会,印刷品13/7324)而产生的很快将要生效的法律上的变更。这里具有重要意义的有《刑法典》第178条、第237条今后将要废除,因为它们的适用范围被扩展了的新版本的第177条所覆盖。

我要感谢我的儿子、律师汉斯·乌尔里希·韦塞尔斯博士,他给予了我很有价值的协助。此外,我在这里要感谢对本卷的这次再版提出了建议或者给我寄来了自己发表论著的所有的人。

约翰内斯·韦塞尔斯
1997年5月于明斯特

德文第一版序

法学教科书“重点”系列的目的和特点,已在系列第一卷的前言中有了描述,不再赘言。

本卷的所讲,限制在德国刑法“总则部分”的从释义学角度的重点之上,也就是说有意识地放弃了对极其丰富的材料进行加工,特别是有意识地放弃了对行为的具体“法律后果”(刑罚、处分、缓刑)进行展开。根据从教学的视角选择出来的法律案例,即一步步地发展了刑法体系的基础——该体系对于学界涌现的现代潮流给予了空间。通过这种过程的讲解,希望能够帮助初学者容易地进入“总则部分”这个到今天仍是一个引起激烈争论的问题之中;对于高年级学生和毕业后的实习生,则希望起到快速地对释义学的核心问题有个整体的概观和对参加国家考试起到复习最重要的科目范围的作用。但是,对司法判决和相关书目的提示,旨在给深入的学习阶段和更高要求的教科书提供指引。

对于刑法上的行为概念、故意的和过失的作为犯、不作为犯和竞合理论,本著以特别的章节加以讲解。讲解所依照的是正处在成为主流

势头中的“社会行为说”和“限制责任说”，也就是说本著所持的观点立场，是居于“极端一目的”学说和较老的、正在失去影响的“古典系统”之间。

我的助手卡尔-奥托·贝克曼、德特勒夫·多厄宁和鲍尔·恩斯特·奎林先生，我在这里谨向他们的大力协助表示最衷心的感谢。

韦塞尔斯

1970年1月于明斯特

翻译凡例

卷首语

本书为《当代德国法学名著》丛书之一，由德国著名法学家撰写，由德国著名出版社出版，由上海译文出版社引进出版。本书为《当代德国法学名著》丛书的第...卷，由...主编，...副主编，...编委。

本书为《当代德国法学名著》丛书的翻译工作依据下述规范进行：

一、结构

以原著标题编码为基础，采取国内学术著作与译著通常采用的标题编码顺序，如：编、章、节、一、(一)、1、(1)、a、(a)。

二、译名

1. 人名

外国人人名以音译为原则，依次参照商务印书馆的《德语姓名译名手册》、大百科全书出版社的《简明大不列颠百科全书》中文版、上海译文出版社的《德汉词典》所附的人名译名表和《外国人名词典》确定；上述工具书中没有的，参照商务印书馆的《德语姓名译名手册》所附的人名音译表确定译名。但上述工具书所确定的人名译名与学界通行的译法不一致时，以后者为准，如：T. Mommsen——蒙森；Kierkegaard——克尔凯戈尔；Schopenhauer——叔本华；Justinianus——优士丁尼……按照上述方法仍然难以确定的译名，由“当代德国法学名著”编译委员会和编辑部讨论确定。

2. 地名

外国地名以音译为原则：一律根据中国地名委员会编、商务印书馆出版的《联邦德国地名译名手册》和中国大百科全书出版社出版的《世界地名录》确定译名。

3. 其他译名

书名、学派名、机构和团体名称一律以意译为原则，并且参照《简明不列颠百科全书》中文版和有关工具书确定译名。依照工具书未能确定者，依照通行译名确定。如：Digesten——学说汇纂、usus modernus pandectarum——学说汇纂现代实用、Historische Rechtsschule——历史法学派、Pandektenwissenschaft——学说汇纂法学……

所有人名、地名、书名、专用术语及机构名称第一次出现时，均在圆括号内注明原文，重复出现时不再标明原文；人名重复出现时，仅取其姓氏中译或附加其名字中译的首字，如：迪·克斯勒（Dirk Käsler）。

三、相关规范

1. 重要概念或原文提示词句

原文正文中采用斜体或其他特殊字体的重要概念或提示文字，译文一律使用楷体，并用圆括号注明原文。原文中说明性文字或阐释性文字一律用小一号宋体排出。

2. 注释

(1) 原文注释一律采用脚注，按原著注释顺序编码。一般采用连续编码或以章为单位连续编码的方法。

(2) 译者注亦采用脚注，以“*”号标出，如：*、**、……凡译者注均列于原文脚注之后。

3. 补充性或说明性文字

原文中使用不同字体，具有注释、补充或说明性的字句或段落依据原文体例，或采用楷体，或提行采用小一号宋体，以示区别。

4. 争议名词和箴言或谚语

- (1) 有争议的名词在译文后用圆括号注明原文;
- (2) 箴言或谚语亦在译文后用圆括号注明原文;
- (3) 对争议名词、箴言和谚语附加必要的译者注并注明依据或来源。

5. 原文有边码者,译文按照原著标明边码。

四、标点符号

1. 书名号

著作、论文和期刊的名称均冠以书名号。

法律、法规名称使用全称的,使用书名号;使用简称的,不加书名号。

2. 引号

引号(包括单引号和双引号)的使用与原著一致。

3. 方括号

标明作者国籍,一般采用该国译名的第一个汉字,加方括号。

有必要重复使用括号时,方括号内使用圆括号。

4. 星号

仅在译者说明文字场合使用。

五、缩略语表

原著缩略语表均依原著体例译出以双语列于篇首。

六、索引和附录

1. 原著索引以双语形式保留,先外文后中文,并采用原著使用的顺序;索引文字所在页码以原著为线索,原则上按译文页码注明。

2. 原著的附录一般均作相应的译文附录。

德文缩略语索引

aA	其他观点	其他观点	334-335
aaO	出处同上,该书	其他观点	334-335
abl.	反对,否定	其他观点	334-335
Abs.	款	其他观点	334-335
AcP	民事法律实践档案	民事法律实践档案	334-335
AE	刑法典选择性建议,总则,1966年(1969年第2版)	刑法典选择性建议,总则,1966年(1969年第2版)	334-335
aF	旧文本	旧文本	334-335
AK-	选择性刑法典评释	选择性刑法典评释	334-335
AktG	证券法	证券法	334-335
Alt.	选择性	选择性	334-335
Anm.	评语	评语	334-335
ARSP	法哲学和社会哲学档案	法哲学和社会哲学档案	334-335
Art.	条	条	334-335
AT	总则	总则	334-335
BayObLG	巴伐利亚州高等法院	巴伐利亚州高等法院	334-335
BayObLGSt	巴伐利亚州高等法院刑事判决汇编	巴伐利亚州高等法院刑事判决汇编	334-335
BBG	联邦公务员法	联邦公务员法	334-335
betr.	有关的	有关的	334-335
Bd.	卷	卷	334-335
BGB	民法典	民法典	334-335
BGBI	联邦法律公报	联邦法律公报	334-335
BGH	联邦最高法院	联邦最高法院	334-335
BGHSt	联邦最高法院刑事判决汇编	联邦最高法院刑事判决汇编	334-335

BGHZ	联邦最高法院民事判决汇编	1993年1月1日	1993年1月1日
BJagdG	联邦狩猎法	1976年1月1日	1976年1月1日
BRRG	公务员法的框架法	1973年1月1日	1973年1月1日
BT	分则	1973年1月1日	1973年1月1日
BT-Drucks.	联邦议会印刷品	1973年1月1日	1973年1月1日
BtMG	麻醉品法	1973年1月1日	1973年1月1日
BVerfG	联邦宪法法院	1973年1月1日	1973年1月1日
BVerfGE	联邦宪法法院判决汇编	1973年1月1日	1973年1月1日
bzw	或者,更确切地说	1973年1月1日	1973年1月1日
CR	计算机与法律	1973年1月1日	1973年1月1日
DAR	德国汽车法	1973年1月1日	1973年1月1日
dh	也就是说	1973年1月1日	1973年1月1日
Diss.	博士论文	1973年1月1日	1973年1月1日
DJT	德国法学者大会	1973年1月1日	1973年1月1日
DtZ	德国法律杂志	1973年1月1日	1973年1月1日
E 1962	1962年刑法典草案(联邦议会印刷品,IV/650)	1962年1月1日	1962年1月1日
EGBGB	民法典引导法	1973年1月1日	1973年1月1日
EGStGB	刑法典引导法	1973年1月1日	1973年1月1日
Einl.	导言	1973年1月1日	1973年1月1日
Erg.	结果	1973年1月1日	1973年1月1日
EST	为年轻法学家编辑的判决汇编	1973年1月1日	1973年1月1日
EuGRZ	欧洲基本法杂志	1973年1月1日	1973年1月1日
evtl.	可能发生的	1973年1月1日	1973年1月1日
EzSt	刑法和违反秩序法判例集	1973年1月1日	1973年1月1日
FamRZ	全体家庭法杂志	1973年1月1日	1973年1月1日
Festschr.	纪念文集	1973年1月1日	1973年1月1日

德文缩略语索引

3

ff	以下,之后数页	以下	100
GA	戈尔特达默刑法档案	戈尔特达默刑法档案	101
Gedschr.	怀念文集	怀念文集	102
GG	德意志联邦共和国基本法	德意志联邦共和国基本法	103
GmbHG	有限责任公司法	有限责任公司法	104
GrS	刑事大判决委员会	刑事大判决委员会	105
GVG	法院组织法	法院组织法	106
GV NW	北莱茵—威斯特法伦州法律和条例公报	北莱茵—威斯特法伦州法律和条例公报	107
HESt	最高法官刑事判决	最高法官刑事判决	108
hL	主流理论	主流理论	109
hM	主流意见	主流意见	110
HRR	最高法官判例集	最高法官判例集	111
Hrsg	主编	主编	112
idF	在这个文本中	在这个文本中	113
ieS	在狭义上	在狭义上	114
IRG	国际刑事法律协助法	国际刑事法律协助法	115
iS	在……意义上	在……意义上	116
iwS	在广义上	在广义上	117
JA	法学工作报	法学工作报	118
JGG	青少年法庭法	青少年法庭法	119
JMBL NW	北莱茵—威斯特法伦州司法部公报	北莱茵—威斯特法伦州司法部公报	120
JR	法学环视	法学环视	121
Jura	法学培训	法学培训	122
JuS	法学教育	法学教育	123
JW	法学周报	法学周报	124
JZ	法学者报	法学者报	125

KastrG	关于自愿阉割和其他治疗方法的法律	1953
KG	柏林高等法院	
KO	破产条例	1954
Lb	教科书	1953
LG	州法院	1953
LK-	刑法典莱比锡评释集	1953
Lkw	机动车	1953
LM	作为工具书的联邦最高法院判例集,主编:林登迈尔、默林等	1953
LZ	莱比锡日报	1953
MDR	德国法律月刊	1953
MedR	医事法	1953
MRK	1950年11月4日关于保护人权和基本自由的公约	1953
MschKrim	犯罪学和刑法改革月报	1953
mwN	进一步的证明	1953
nF	新文本	1953
NJ	新法学	1953
NJW	新法学周刊	1953
NK-	洛默斯刑法典评释	1953
Nr	号码,项,点	1953
NstE	刑法判决新汇编	1953
NSfZ	新刑法杂志	1953
NZV	新交通法杂志	1953
OGHSt	英国占领区最高法院刑事判例集	1953
ÖJZ	奥地利法学者报	1953
OLG	州高等法院	1953
OLGSt	州高等法院刑事和刑事诉讼法判例集	1953