

ZHONG GUO XING FA DE ZUI YU FEI ZUI

中国刑法的罪与非罪

(第二版)

主编/辛金学 刘友江



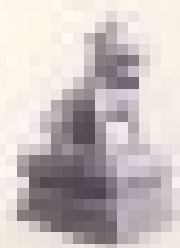
法律出版社
LAW PRESS CHINA

中国政法大学图书馆藏

中国刑法的罪与非罪

（第三版）

主编：王作富 副主编：陈兴良



中国政法大学出版社

中国刑法的罪与非罪

(第二版)

主 编：辛金学 刘友江
副主编：胡建明 管火明
参 编：易航帆 杨 菊 辛宇丹



法律出版社

LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国刑法的罪与非罪/辛金学、刘友江主编. —2版, —北京:法律出版社, 2008. 8
ISBN 978-7-5036-8739-6

I. 中… II. ①辛…②刘… III. 刑事犯罪—定罪—研究—中国 IV. D924.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 131852 号

©法律出版社·中国

责任编辑/潘洪兴

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/湖北新华高速彩印有限公司

责任印制/陶松

开本/A5

印张/15.5 字数/46 千

版本/2008 年 10 月第 2 版

印次/2008 年 10 月第 1 次印刷

法律出版社/北京丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5036-8739-6 定价:37.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

本书主编简介

辛金学:男,1943年9月出生,中南政法学院法学专业大专毕业。1961年7月入伍,曾任湖北省竹山县人武部副政委,郧县人武部政委兼县人大常委会副主任,郧阳地区司法局副局长,局长,十堰市司法局局长兼十堰市劳教所第一政委,三级警监。依法取得律师资格,任十堰市第一、二届律师协会会长,湖北省第四届律师协会理事,湖北省第一届公证员协会常务理事。在军队工作期间,曾在解放军军政大学(后改为国防大学)进修。主要学术成果:《二五普法教材》(主编,武汉测绘科技大学出版社)、《公司法实务三百问》(主编,兵器工业出版社)、《相关法律术语比较与辨析》(主编,湖北辞书出版社)、《中国刑法的此罪与彼罪》(主编,法律出版社),并在《中国人大》、《中国律师报》、《人民代表报》等报刊发表论文多篇。

刘友江:男,1955年10月出生,武汉大学法学专业本科毕业。1975年7月参加工作,曾任中共武汉市洪山区委政法委员会副书记、洪山区司法局局长,湖北省司法厅办公室主任,现任武汉警官职业学院院长、院学术委员会主任,法学副教授,中国法学会会员,警官高等职业教育系列教材编审委员会主任,三级警监。主要学术成果:《宪法》(主编,中国政法大学出版社)、《相关法律术语比较与辨析》(副主编,湖北辞书出版社)、《中国刑法的此罪与彼罪》(主编,法律出版社)、《法律知识普通读本》(编委,中国政法大学出版社)、“论司法警官教育宏观培养模式”,载《司法警官教育的定位与发展》(法律出版社)一书,并在《中国

司法》、《司法研究》、《学习月刊》、《律师世界》等刊物上发表论文多篇,其中“浅谈毛泽东同志的宪法思想”获湖北省毛泽东思想研究会优秀论文奖。

再版前言

本书2005年出版以后,受到读者的热忱欢迎,在很短的时间内书店就销售一空。作为一部全面探究罪与非罪的著述,本书试图从一种独特的视角论述犯罪问题,从而避免了对刑法分则各罪“泛泛而论、大同小异”的普遍存在的缺陷。与后来出版的拙著《中国刑法的此罪与彼罪》形成了系列(该书同样受到欢迎)。本书的再版,除了基于上述理由,满足读者对本书的需求外,还有一个重要原因,就是本书出版于《中华人民共和国刑法修正案(六)》颁布之前,因此需要根据该修正案的规定进行补充、修改。再就是本书出版以来,最高人民法院和最高人民检察院陆续颁发了包括《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定(三)》在内的多部有关刑法适用方面的司法解释,需要按照这些解释进行修改和完善。这次再版,在内容上,依据《刑法修正案(六)》和上述司法解释的精神进行了必要的修改和补充。再版后,不仅内容更加完整、准确,而且罪与非罪的界限更加清晰,体现了与时俱进和现实针对性。经核对,现行刑法规定的犯罪罪名共计435个。

本书除适用于司法工作人员、行政执法人员、律师等专业人士外,也适用于各级各类干部和具有一定阅读能力的人士,对于刑法的实施和适用会有帮助,而且能够针对某一个案件、某一种违法行为很方便地进行查找,是学习刑法的有力助手。本书新版援引和依据的法律、法规、解释截至2008年4月。

由于作者水平所限,本版仍可能存在某些不足或者错误,希望读者发现后及时提出,我们不胜感谢。

作 者

2008年8月8日

前 言

罪与非罪问题,是刑法理论特别是犯罪理论的核心问题之一,也是刑事司法实践中的核心问题之一。因而它既是一个理论问题,更是一个实践问题。一方面,犯罪嫌疑人,被告人的行为是否构成犯罪,是任何一个刑事案件都无法回避的问题,需要司法机关首先加以考虑并予以确认;同时也是当事人关注的焦点。对于犯罪嫌疑人,被告人而言,罪与非罪的确认,是关系其是否承担刑事责任的关键,有时甚至性命攸关。实际上,刑法所要解决的基本问题不外乎两个:一是行为人是否构成犯罪和犯什么罪,二是适用什么刑种和如何进行处罚,简言之,就是如何定罪和量刑。定罪是量刑的前提,只有对确定有罪的人才给予刑事处罚,而对于无罪的人则一律不予刑事处罚。另一方面,罪与非罪又是一个十分复杂和难以界定的问题,虽然刑法典对此作出了规定,但由于社会生活的复杂多样性,对于一些介乎于罪与非罪之间的行为如何认定,并不是一件轻而易举的事情。在许多情况下,罪和非罪往往只有一步之遥,对于同一个违法行为,有人认为是犯罪,有人认为不是犯罪;或者立案时认为是犯罪,法院判决是无罪;有的一审判决无罪,经过抗诉二审法院判决有罪,等等,这些现象是经常出现的。究竟如何区别罪与非罪?这就需要深入分析、准确把握量变到质变即从非罪到罪的“度”,客观、公正地予以认定。同时由于经济、文化、科技等社会现实的发展变化,新的犯罪形式不断出现,这不仅为司法机关的诉讼活动提出了新的问题,也为罪与非罪的理论研究和国家的立法工作增添了新的内容和课题。本书就是一部以中国刑法典为基本线索和依据,力求从理论与实践的结合上探

讨如何划分罪与非罪的界限,从而正确区分罪与非罪和揭露犯罪本质的著述。至于罪重还是罪轻,一罪还是数罪,以及如何量刑等,这些问题不在本书讨论的范围之内。

本书的结构分为总论和分论两个部分。总论是依据刑法总则和有关法律的规定,从总体上对犯罪与非犯罪的基本理论,以及区分罪与非罪的方法等进行分析。分论则根据刑法分则,刑法修正案和立法解释的规定,同时参照有关的司法解释,对 424 种具体违法行为的罪与非罪进行剖析;分论在体例上,采用条目的形式,每一个条目实际上是一篇独立的短文,它只包含一个具体罪名,每一个罪名论述模式相同、内容各异。本书力求做到论据充分、结构严谨、语言精练、层次分明、查找方便。

本书具有较强的实用性和针对性,主要适用于司法工作人员、行政执法人员、律师、政法院系的师生以及其他有志从事这方面工作的人员。在撰写过程中,参考了数十部法律专著和大量的文献资料,并从中吸收了我们认为比较正确的观点(见附录)。书中援引和依据的法律、法规、解释截至 2005 年 5 月。书中的遗漏、不妥之处,希望读者提出意见,以便再版时修正。

作 者

2005 年 5 月 30 日

目 录

第一部分 总 论

一、研究罪与非罪的意义	1
(一)加强罪与非罪问题的研究,有利于现行刑法的正确实施	1
1.使触犯刑律的犯罪行为受到刑罚处罚	1
2.使无罪的人免受刑事追究	2
(二)加强罪与非罪问题的研究,有利于维护和保障人权	2
(三)加强罪与非罪问题的研究,有利于维护社会公平和正义	3
(四)加强罪与非罪问题的研究,有利于推进刑事立法特别是 犯罪立法的进程	4
(五)加强罪与非罪问题的研究,是实现依法治国、建设社会 主义法治国家的治国方略的题中之义	5
二、区分罪与非罪的认识论、方法论思考	6
(一)摒弃主观归罪和客观归罪,坚持主客观相统一的原则	6
(二)力求法律真实符合客观真实,以法律事实为判断依据	6
(三)罪刑法定——从一般到特殊	7
(四)有罪推定——“以无知为据”谬误	8
三、区分罪与非罪的基本方法	8
(一)直接依据犯罪概念区分罪与非罪	9

1. 关于犯罪概念	9
2. 关于非犯罪概念	9
3. 根据犯罪概念区分罪与非罪	9
(二) 依据违法行为的社会危害程度划分罪与非罪的界限	10
1. 社会危害性是犯罪的本质特征	10
2. 社会危害程度的相对性	10
3. 社会危害程度标准和界限的可变性	11
(三) 依据刑法总则有关犯罪构成要件的规定划分罪与非罪 的界限	12
1. 造成社会危害结果的过失行为的罪与非罪	13
2. 意外事件与疏忽大意过失犯罪	14
3. 刑事责任年龄中的罪与非罪	15
4. 刑事责任能力中的罪与非罪	17
5. 正当防卫与防卫过当	18
6. 紧急避险与避险过当	18
7. 犯罪预备与犯罪表示	20
(四) 依据是否具备刑法分则所规定的构成某种犯罪所必须 具备的条件区分罪与非罪	20
1. 以是否属于特定的犯罪主体进行区分	20
2. 以是否具备特定的主观要件进行区分	22
3. 以是否具有特定的犯罪对象进行区分	23
4. 以是否实施了某种行为进行区分	23
5. 以行为是否具有某种危害社会的危险进行区分	24
6. 以是否实行某种举动进行区分	24
7. 以危害社会的情节进行区分	24
8. 以涉案财物的数额、数量进行区分	26
9. 以损害结果进行区分	27
10. 以行为人是否采用了某种特定的手段、方法进行区分	29
11. 以危害行为是否处于特定的时间、环境进行区分	29
12. 以是否受过行政处罚一定次数进行区分	30

四、依据是否属排除犯罪性行为为标准区分罪与非罪	30
(一) 排除犯罪性行为简述	30
1. 排除犯罪性行为的概念	30
2. 排除犯罪性行为理论的溯源	30
3. 排除犯罪性行为的性质	31
4. 正确认识和理解排除犯罪性行为的意义	31
5. 排除犯罪性行为的类别划分	31
(二) 正当防卫	32
1. 必须存在现实的不法侵害	32
2. 必须是对正在进行的不法侵害而实施的防卫行为	32
3. 行为人主观上必须是出于防卫的认识和防卫的目的	32
4. 必须针对不法侵害的本人实施	33
5. 没有明显超过必要限度造成重大损害	33
(三) 紧急避险	33
1. 必须发生了现实危险	33
2. 必须是对正在发生的危险	33
3. 必须是为了使合法权益免受正在发生的危险	34
4. 必须是在不得已的情况下实施	34
5. 避险不能超过必要限度造成不应有的损害	34
(四) 其他排除犯罪性行为	34
1. 法令行为	34
2. 正当业务行为	35
3. 经权利人承诺的行为	35
4. 基于推定的承诺的行为	35
5. 自救行为	35
6. 自损行为	36
7. 义务冲突	36
8. 安乐死	36

五、根据程序法的规定区分罪与非罪	37
(一) 不起诉与免于刑事处分	37
(二) 自诉案件的罪与非罪	38
1. 被害人有证据证明的轻微刑事案件	38
2. 被害人提供的证据不足、事实不清的案件	38
3. 适用调解的自诉案件	38
4. 不适用调解的自诉案件	38
5. 判决前和解或者撤诉的自诉案件	39
6. 自诉人经两次合法传唤拒不到庭或者未经许可中途退庭的案件	39
(三) 有罪推定与无罪推定	39
(四) 有罪证据与无罪证据	40
(五) 有罪辩护与无罪辩护	40
(六) 有罪判决与无罪判决	41
(七) 劳动改造与劳动教养	42
六、几种情形罪与非罪的界定	43
(一) 刑法地域效力中的罪与非罪	43
1. 一般规定	43
2. 在延伸的“我国领域内”犯罪	43
3. 犯罪行为地与犯罪结果地分离或一致时的罪与非罪	43
4. 外国人对中国国家和公民的域外犯罪的定罪原则	44
5. 一般人在域外犯中国刑法规定之罪并经外国审判或者处罚的,我国刑法的定罪原则	44
(二) 刑法的时间效力和追诉时效中的罪与非罪	45
1. 关于时间效力的法律规定	45
2. 关于时间效力的司法解释	46
3. 关于追诉时效	47
(三) 依法享有外交特权与豁免权的外交人员的违法行为	

是否定罪?	47
(四)根据特赦令被特赦的人员是否赦罪?	48
(五)免于刑事处罚与“但书”	48
(六)罚金与罚款	49
七、犯罪行为与非犯罪行为的类别划分	49
(一)犯罪行为的分类	49
1. 依据犯罪主体的不同进行分类	49
2. 依据起诉主体的不同进行分类	50
3. 依据犯罪的主观方面的不同情形进行分类	51
4. 依据犯罪的客观方面的不同情形进行分类	51
5. 依据罪数的不同进行分类	53
6. 依据实施犯罪的次数进行分类	54
7. 依据侵害的客体的不同进行分类	54
(二)非犯罪行为的分类	55
1. 以行为的性质为标准进行分类	55
2. 以违反的法律规范的名称为标准进行分类	55
3. 以行政管理关系为标准进行分类	55
4. 以行为主体的范围为标准进行分类	56
5. 以违法行为的危害程度为标准进行分类	56
八、对犯罪和非犯罪行为的处理	56
(一)对犯罪行为的处理	56
1. 科刑处理	56
2. 免刑处理	56
3. 其他处理	57
(二)对非犯罪行为的处理	57
1. 行政处罚	58
2. 行政处分	58

3. 司法处分	58
4. 民事赔偿	58
5. 国家赔偿	58
6. 其他处理	58

第二部分 分 论

一、危害国家安全罪	61
1. 背叛国家罪	61
2. 分裂国家罪	62
3. 煽动分裂国家罪	62
4. 武装叛乱、暴乱罪	64
5. 颠覆国家政权罪	64
6. 煽动颠覆国家政权罪	65
7. 资助危害国家安全犯罪活动罪	66
8. 投敌叛变罪	67
9. 叛逃罪	68
10. 间谍罪	69
11. 为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪	69
12. 资敌罪	71
二、危害公共安全罪	72
13. 放火罪	72
14. 决水罪	73
15. 爆炸罪	73
16. 投放危险物质罪	74
17. 以危险方法危害公共安全罪	75
18. 失火罪	76
19. 过失决水罪	77

20. 过失爆炸罪	77
21. 过失投放危险物质罪	78
22. 过失以危险方法危害公共安全罪	79
23. 破坏交通工具罪	80
24. 破坏交通设施罪	81
25. 破坏电力设备罪	82
26. 破坏易燃易爆设备罪	82
27. 过失损坏交通工具罪	84
28. 过失损坏交通设施罪	84
29. 过失损坏电力设备罪	85
30. 过失损坏易燃易爆设备罪	86
31. 组织、领导、参加恐怖组织罪	87
32. 资助恐怖活动罪	88
33. 劫持航空器罪	88
34. 劫持船只、汽车罪	89
35. 暴力危及飞行安全罪	90
36. 破坏广播电视设施、公用电信设施罪	90
37. 过失损坏广播电视设施、公用电信设施罪	92
38. 非法制造、买卖、运输、邮寄、储存枪支、弹药、 爆炸物罪	92
39. 非法制造、买卖、运输、储存危险物质罪	94
40. 违规制造、销售枪支罪	95
41. 盗窃、抢夺枪支、弹药、爆炸物、危险物质罪	96
42. 抢劫枪支、弹药、爆炸物、危险物质罪	97
43. 非法持有、私藏枪支、弹药罪	97
44. 非法出租、出借枪支罪	98
45. 丢失枪支不报罪	99
46. 非法携带枪支、弹药、管制刀具、危险物品危及公共安全罪 ..	100
47. 重大飞行事故罪	101
48. 铁路运营安全事故罪	102

49. 交通肇事罪	102
50. 重大责任事故罪	103
51. 强令违章冒险作业罪	105
52. 重大劳动安全事故罪	106
53. 大型群众性活动重大安全事故罪	107
54. 危险物质肇事罪	107
55. 工程重大安全事故罪	108
56. 教育设施重大安全事故罪	109
57. 消防责任事故罪	109
58. 不报、谎报安全事故罪	110
三、破坏社会主义市场经济秩序罪(上)	111
59. 生产、销售伪劣产品罪	111
60. 生产、销售假药罪	113
61. 生产、销售劣药罪	114
62. 生产、销售不符合卫生标准的食品罪	115
63. 生产、销售有毒、有害食品罪	116
64. 生产、销售不符合卫生标准的医用器材罪	117
65. 生产、销售不符合安全标准的产品罪	119
66. 生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪	120
67. 生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪	121
68. 走私武器、弹药罪	122
69. 走私核材料罪	124
70. 走私假币罪	125
71. 走私文物罪	125
72. 走私贵重金属罪	127
73. 走私珍贵动物、珍贵动物制品罪	128
74. 走私珍稀植物、珍稀植物制品罪	129
75. 走私淫秽物品罪	129
76. 走私废物罪	131