

刑法总则要义

高铭暄 著



刑法总则要义

高铭暄 著

天津人民出版社

刑法总则要义

高铭暄

天津人民出版社出版

(天津市赤峰道128号)

天津新华印刷四厂印刷 新华书店天津发行所发行

787×1092毫米 32开本 11印张 228千字

1988年10月第2版 1988年10月第2次印刷

印数：1—61,000

ISBN7-201-00176-0/D·14

定 价：1.90元

说 明

一九七九年以来，我在中国人民大学法律系任教之余，还先后应邀在全国刑法师资进修班、全国师范院校法学概论师资班、江苏省公安专科学校、中央政法管理干部学院、以及中央广播电视大学等单位，多次系统讲授刑法总则课程。其中在中央政法管理干部学院讲的这轮课，教学时数最多，内容也较为详细。现在这几轮讲稿的基础上，结合当前新情况、新问题，将教学内容加以整理，定名《刑法总则要义》，以求教于法律界同行和广大读者。

本书本着理论联系实际的原则，力求正确阐明我国刑法总则的立法精神和司法实践的基本经验，并结合教学特点，力求做到要言不烦，深入浅出，通俗易懂。对于刑法学中部分有争论的问题，在可能的范围内也作了一些反映，并谈了自己的看法，供大家研究参考。不过由于个人水平所限，缺点、错误在所难免，欢迎读者批评指正。

在整理本书稿内容的过程中，潘勤同志为我提供了录音记录稿，使我的整理工作得以顺利进行。在此谨向他表示诚挚的感谢。

高铭暄

一九八六年三月

目 录

前言——刑法学概述·····	(1)
一、什么是刑法学? ·····	(1)
二、为什么要学习研究刑法学? ·····	(4)
三、怎样学好刑法学? ·····	(7)
第一讲 刑法的阶级本质和任务·····	(11)
一、什么是刑法? 怎样认识刑法的阶级本质? ·····	(11)
二、我国刑法的任务是什么? ·····	(19)
第二讲 我国刑法的制定和发展·····	(26)
一、我国刑法是怎样制定的? ·····	(26)
二、我国刑法公布施行以后,又作了哪些补充和修改?·····	(31)
第三讲 我国刑法的指导思想和基本原则·····	(34)
一、如何理解我国刑法的指导思想? ·····	(34)
二、如何理解我国刑法的基本原则? ·····	(46)
第四讲 我国刑法的体系和解释·····	(56)
一、什么是我国刑法的体系? 它有什么特点? ·····	(56)
二、我国刑法的解释有哪几种? ·····	(61)
第五讲 我国刑法的适用范围·····	(67)

一、我国刑法的空间效力有哪些规定?	(67)
二、我国刑法对时间效力是怎么规定的?	(73)
第六讲 犯罪的概念	(80)
一、如何理解马克思主义关于犯罪的一般概念?	(80)
二、如何理解我国刑法中犯罪的概念?	(85)
第七讲 犯罪构成	(92)
一、什么是犯罪构成? 它有什么意义?	(92)
二、什么是我国刑法中的类推? 怎样适用类推?	(96)
第八讲 犯罪客体	(100)
一、什么是犯罪客体?	(100)
二、犯罪客体分哪几种?	(101)
三、犯罪客体与犯罪对象是什么关系, 有什么区别?	(103)
第九讲 犯罪客观方面	(106)
一、什么是犯罪客观方面?	(106)
二、什么是危害行为?	(107)
三、什么是危害结果?	(111)
四、怎样理解危害行为与危害结果之间的因果关系?	(112)
五、犯罪的时间、地点和方法对定罪量刑是否有意义?	(120)
第十讲 犯罪主体	(122)
一、什么是犯罪主体?	(122)
二、我国刑法中的刑事责任年龄是如何规定的?	(124)
三、如何理解刑事责任能力和无责任能力?	(128)
四、什么是犯罪的特殊主体?	(130)
第十一讲 犯罪主观方面	(132)
一、什么是犯罪主观方面?	(132)
二、什么是故意? 故意有几种?	(133)

三、什么是过失？过失有几种？	(137)
四、如何理解犯罪的目的和动机？	(140)
五、行为人在法律上和事实上认识的错误有哪几种 情况？	(143)
第十二讲 排除社会危害性的行为	(147)
一、什么是正当防卫？正当防卫应当具备哪些条件？ ..	(147)
二、什么是紧急避险？紧急避险应当具备哪些条件？ ..	(159)
第十三讲 故意犯罪过程中的犯罪形态	(164)
一、什么是故意犯罪过程中的犯罪形态？	(164)
二、什么是犯罪的既遂？	(166)
三、什么是犯罪的预备？	(167)
四、什么是犯罪的未遂？	(171)
五、什么是犯罪的中止？	(175)
第十四讲 共同犯罪	(180)
一、什么是共同犯罪？	(180)
二、共同犯罪有哪些形式？	(187)
三、共同犯罪人有哪些种类？他们负刑事责任的原则 是什么？	(193)
第十五讲 一罪与数罪	(211)
一、什么是一罪，什么是数罪，区分一罪与数罪的标准 是什么？	(211)
二、一行为在刑法上规定为一罪或者处理时作为一罪 的情况有哪些？	(214)
三、数行为而在刑法上规定为一罪的情况有哪些？	(218)
四、数行为而在处理时作为一罪的情况有哪些？	(221)
第十六讲 刑罚的概念和目的	(237)

一、什么是刑罚？	(237)
二、刑罚的目的是什么？	(243)
第十七讲 刑罚的体系和种类	(250)
一、什么是刑罚的体系？	(250)
二、怎样理解各个主刑？	(253)
三、怎样理解各个附加刑？	(271)
四、我国刑法规定的非刑罚的处理方法都有哪些？	(285)
第十八讲 量刑	(288)
一、什么是量刑？ 量刑的一般原则是什么？	(288)
二、量刑的情节概括起来都有哪些？	(294)
三、什么是累犯？	(301)
四、如何理解自首？	(304)
第十九讲 数罪并罚	(312)
一、什么是数罪并罚？ 数罪并罚采取什么原则？	(312)
二、适用数罪并罚有哪些不同情况？	(314)
三、在数罪并罚中为什么要强调分别定罪量刑？	(320)
第二十讲 缓刑	(323)
一、什么是缓刑？	(323)
二、适用缓刑的条件是什么？	(324)
三、缓刑考验问题上要注意些什么？	(325)
第二十一讲 减刑、假释	(329)
一、什么是减刑？ 减刑的条件是什么？	(329)
二、什么是假释？ 适用假释的对象和条件是什么？	(332)
第二十二讲 时效、赦免	(336)
一、什么是时效？ 规定时效的意义是什么？	(336)
二、什么是赦免？ 我国特赦制度有哪些特点？	(342)

前 言

——刑法学概述

刑法是国家的基本法，刑法学是法律专业的必修课程。一切有志于学习法学的同志，特别是政法院系的学员，当然都想把刑法学学好。那么，怎样才能达到目的呢？我想在这里谈几点意见，作为刑法学的教学开篇。

一、什么是刑法学？

刑法学是法学的一个重要部门，它是以刑法为研究对象的科学。刑法是掌握政权的统治阶级，为了维护本阶级政治和经济上的统治，根据自己的意志，规定哪些行为是犯罪，并决定给犯罪人以何种刑罚处罚的法律。刑法学就是研究刑法及其所规定的犯罪和刑罚的科学。

刑法是社会分裂为阶级以后的产物，它始终是为统治阶级的利益服务的。这就决定了以刑法为研究对象的刑法学，也不能不具有鲜明的阶级性。在当今世界上，从宏观分析，刑法学不外乎两家：一家是资产阶级刑法学；另一家是无产

阶级即社会主义刑法学。我国刑法学公然声明自己是为维护无产阶级的政治统治和社会主义制度服务的。它阐明刑法规范和评定刑法制度的作用，始终是从维护工人阶级和广大人民利益出发的。因此我国刑法学是真正社会主义的刑法学。

我国刑法学具有高度的科学性。它以辩证唯物主义和历史唯物主义的科学世界观和方法论为指导，深刻揭示刑法以及犯罪和刑罚的本质，坚持总结实践经验，并善于吸收前人创立的一切合理和有益的文化遗产，从而使自己不断得到发展和完善。

刑法学有自己的科学体系。这个体系与刑法的体系既相类似，又不尽相同。刑法的体系是刑事法律条文的体系，它是根据条文的内容及其相互关系，按照一定的逻辑次序排列起来的。而刑法学的体系则是刑法理论的体系，它既依照刑法，又限于刑法，而是按照刑法理论的内在联系，照顾到叙述的方便而排列起来的。

我国刑法学由绪论、犯罪总论、刑罚总论、罪刑各论四部分组成。前三部分合称刑法总论，第四部分也叫刑法各论。刑法总论研究的是同犯罪作斗争的一般原理原则；刑法各论研究的是各类具体犯罪的犯罪构成和量刑原则。刑法总论对刑法各论具有指导作用；刑法各论则是把刑法总论中有关犯罪和刑罚的一般原理原则具体化了。学好刑法总论，就可以为以后学好刑法各论打下坚实的基础；学好刑法各论，又可以反过来使已学到的刑法总论的原理原则进一步得到消化和深化。因此，刑法总论和刑法各论是相辅相成、紧密结

合的，二者都是统一的刑法学的有机组成部分，应当全面掌握，不可偏废。

刑法总论所包括的绪论、犯罪总论、刑罚总论三个部分，都讲些什么内容呢？大体上可以作如下的概括：

绪论除概述刑法学外，依次论述刑法的阶级本质和任务，刑法的指导思想和基本原则，刑法的体系和解释，以及刑法的效力范围。

犯罪总论依次论述犯罪概念，犯罪构成及其要件（包括犯罪客体、犯罪客观方面、犯罪主体、犯罪主观方面），排除社会危害性的行为，故意犯罪过程中的犯罪形态，共同犯罪，以及一罪和数罪等有关犯罪的普遍性问题。

刑罚总论依次论述刑罚的概念和目的，刑罚的体系和种类，量刑，数罪并罚，缓刑，减刑，假释，时效，赦免等有关刑罚的普遍性问题。

刑法各论即罪刑各论除概述犯罪的分类和分则条文的结构外，依次论述《刑法》分则所规定的八类犯罪（即反革命罪，危害公共安全罪，破坏社会主义经济秩序罪，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，妨害婚姻、家庭罪，渎职罪）以及《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》所规定的军人违反职责罪，具体阐明各种犯罪的犯罪构成和量刑原则。

从上述刑法学体系可以看出，刑法总论所研究的问题大体上是《刑法》总则编所规定的内容，但有很多理论阐述，则是《刑法》总则所没有规定的；刑法各论所研究的问题基本上没有超出《刑法》分则编规定的范围，但也结合研究

了其他法律的有关规定，并在实践经验的基础上作了一定程度的理论概括，尽力划清罪与非罪，此罪与彼罪的界限，讲清各种犯罪的量刑原则。

了解刑法学体系，有助于我们有目的、有计划地开展学习。

二、为什么要学习研究刑法学？

只有理解学习研究的意义，才能提高学习研究的自觉性。为什么要学习研究刑法学？也就是说，学习研究刑法学有什么意义呢？我认为有以下四个方面的重要意义。

第一，对刑事立法的意义。

刑事立法，包括起草刑法典和其他刑事法律，除了总结实践经验外，很重要的是必须有理论的指导，当然首先要有马克思列宁主义、毛泽东思想的指导，但是也要有刑法科学理论的指导。我们的立法机关起草刑法的时候，对于刑法理论上的一些问题是很注意研究的。例如，怎样制定犯罪的概念，怎样给故意、过失、正当防卫、紧急避险，犯罪的预备、未遂、中止，以及共同犯罪等等下定义，怎样规定量刑的原则、数罪并罚的原则等等，都要运用刑法理论来作指导。通常人们说故意嘛就是明知故犯，过失嘛就是做事不负责任，可是用这样的话来下定义就不行，不符合科学要求。我们的刑法第十一条、第十二条对故意、过失所下的定义则是科学的。研究刑法学就必然会提出一定的刑事立法观点并形成系统而科学的刑法理论来指导刑事立法。我国的刑法也

正是在马列主义刑法理论的指导下，认真总结了历史上正反两方面的经验，有比较、有鉴别地吸收世界各国的刑法理论和刑事立法的合理成分，并结合我国社会主义革命和社会主义建设的具体经验和实际情况而制定出来的。立法要是脱离正确理论的指导，规定下来的内容就难免不妥当，就可能经不起检验和推敲。

第二，对司法工作的意义。

刑事司法工作最重要的就是弄清犯罪事实，正确适用法律来定罪量刑。要正确地理解和掌握这两方面，就必须接受马克思主义刑法理论的指导，才不致于陷入盲目性和经验主义而影响办案质量。执行刑事法律，如果不懂刑法理论，字面上看懂了，道理并不清楚，知其然不知其所以然，对一些精神无法掌握，那么执行起来就要打折扣，甚至适用错了。比如从重、从轻、加重、减轻这些都是量刑上的概念，涵义都需要搞清弄懂，如果你不懂就不能很好地运用。特别是象犯罪构成的理论，直接从条文中是看不出来的，这完全是刑法科学研究的理论，但是，你如不知道犯罪构成的理论，就不会正确地分析、认定犯罪。办案子如果有犯罪构成理论武装的话很有好处，知道哪些属于犯罪构成的要件，问案子的时候就能抓住重点，否则主次不分，眉毛胡子一把抓，就要影响办案的时间和质量。同时，司法工作者没有正确的刑法理论作指导，也不能在司法实践中正确总结经验，并上升到理论高度上去，这样业务上的提高也就受到很大限制。彭真同志多次号召全国政法干警要认真学习，学习辩证唯物论和历史唯物论，学习法律，学习专业科学。刑法学就是一门理

论性、应用性都很强的专业科学，对司法工作来说是非常重要的。

第三，对法律教育的意义。

刑法学这门课程，在法律教育中占有重要地位。在高等法学教育中，无论是本科还是普通专科、干部专修科，它都是一门主课，课内教学需要一百多学时。依据国家教育委员会高教一司给我们综合大学法律系规定的指导性教学计划，这门课是六学分，在专业课中，学分算是最多的。在《高等教育自学考试法律专业考试计划》中，占七学分，也是专业课中学分最多的。这些都说明这门课非常重要。现在法律中专，也设有这门主课；甚至中学法律常识课，有相当一部分内容也涉及刑法。在全民普及法律知识的活动中，从所编的法律知识普及读本当中可以看出，刑法占了相当大的篇幅。至于广大政法干警努力学习刑法知识，那更不待言了。总之，进行刑法学的教育，有助于健全和加强社会主义法制，有利于培养干部队伍，有利于提高广大干警和公民的法律意识和法纪观念，这对于加强精神文明，促进四化建设，都是大有裨益的。

第四，对繁荣法学的意义。

由于刑法学在整个法学体系中占有重要的地位，因此，刑法学的学习研究关系到我国整个法学的繁荣和发展。我国刑法学的研究状况，从刑法公布施行以来，是相当令人瞩目的。发表的文章、写的书，在各个部门法学中是比较多的。随着研究工作的逐步深入，已开始出版一批专著。虽然数量还不很多，但从建国以来的历史看，这是空前的。为了繁荣

法学，我们必须加强刑法学的研究工作，除了主要立足于本国实际，深入研究我国人民民主专政和社会主义建设中的现实刑法问题以外，还必须扩大我们的视野，加强比较刑法学的研究。当今世界各国在其刑法学的研究方面，除了反映本国的实际，对本国的刑事立法与司法实践起指导作用外，各国之间的相互借鉴也势不可免。例如，国外的缓刑、假释和时效等制度为我国刑法所借鉴；而我国刑法中的死缓制度也普遍为国外法学界所重视。美国最高法院首席法官沃伦·伯格考察中国司法工作的时候，最感兴趣的是三个东西：死缓制度、劳动改造制度和人民调解制度。国外法学界在死刑存废上争论不休，我国死缓制度的创立和良好效果不能不使他们耳目为之一新。在这些方面互相交流、互相借鉴，必将进一步促进我国法学的繁荣。

三、怎样学好刑法学？

学习刑法学，也和学习其他社会科学一样，脱离不了马克思主义哲学方法的指导。辩证唯物主义和历史唯物主义是研究刑法学的根本方法。依据这种方法，就应该根据马克思主义关于经济基础与上层建筑的理论，联系阶级斗争和社会制度来研究刑法；就应该以辩证发展的观点，把刑法的现行规定与历史状况和未来前景联系起来研究；就应该遵循唯物主义认识论，坚持理论与实践相结合的方法，使刑法学的研究来自实践，并为实践服务。这就是说，阶级分析的方法、历史的方法、理论联系实际的方法，都是刑法学的研究方法。

法。我们应该努力训练运用这些方法进行刑法学的学习。

分析和比较的方法是研究刑法学经常采用的方法。分析法律，实际上就是对法律进行解释。法律无论规定得多么具体，但与丰富多样的实际生活比较起来总还是概括性的。因此要理解和实施法律就离不开对法律的解释。刑法学的研究在很大程度上是对现行刑事法律的规定进行阐述和解释，这是毫无疑义的。同时，刑法学还要对不同国家的刑法和不同时期本国的刑法作些比较研究，从中剖析是非优劣，评述利弊得失，以便吸取经验教训，更好地获得规律性的认识，推动刑法科学的前进。

对于初学刑法学的学员们来说，如何有效地学好刑法学这门课程，我认为有三点是必须强调的。

第一，要认真研究我国刑事立法。1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过、1980年1月1日起施行的《中华人民共和国刑法》，以及《刑法》公布施行以后国家立法机关对《刑法》所作的补充和修改，是我们刑法学课程的立法依据。刑法学课程从基本点来说，就是要阐述刑法的立法精神和各个条文的涵义。反复翻阅刑法，熟读刑法条文，就可以逐步体会、了解条文的精神实质、具体内容以及条文与条文之间的内在联系。把条文搞得比较熟、比较准，不仅知其然，也知其所以然，可以说对刑法学这门课程在基本点上也就掌握了。

第二，要深入钻研刑法理论。刑法学虽然其体系与刑法的体系相接近、相类似，但它决不是刑法规定的内容的简单

重复，而是从理论的高度对这些内容作科学的分析和说明。同时，刑法学中有些比较重要的理论，如犯罪构成的理论、因果关系的理论、正当防卫和防卫过当界限的理论、一罪和数罪的理论，以及刑罚目的的理论等等，在具体条文中看不出来，光看条文还不能掌握，这就需要从理论上进行学习研究。为此，就要看一些书，包括看一些材料，看一些专题著作，以及看一些学术文章等，才能弄懂弄通。掌握这些理论，对于了解刑法条文的含义，会有进一步的帮助；对于实际办案，会起指导作用。如果不研究这些理论问题，在实践中就不可能正确地认定犯罪和适用刑罚。因此这方面要下些功夫。

第三，要注意实际运用。刑法学是一门实践性很强的应用学科，它不是为理论而理论，也不是为条文而条文，而是要求我们学了理论、学了条文就要善于具体运用。刑法理论只有在具体运用中才能得到检验、丰富和提高。我们要运用刑法理论、刑法条文来分析实际问题、解决实际问题。所谓实际问题，主要是指实际发生的刑事案件。也就是说，要学会运用刑法理论和刑法条文来分析处理刑事案件。当然，联系处理过的或者不是自己处理的一些刑事案例来进行讨论分析，从而加深对刑法理论和刑法条文的理解，那也是学习运用的一个方面。对于集中时间从事学习的学员来说，经常分析讨论案例，作为坚持理论联系实际原则的一个方法，可能更为现实一些，因为有种条件的限制，不可能都通过自己办案来解决理论联系实际问题。对刑法学课程说来，案例分析得越多，理论掌握得就越深刻，条文掌握得就越牢固。