



法律硕士专业学位研究生通用教材

刑法各论

*Specific Principles of
Criminal Law*

屈学武 / 主编



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)



法律硕士专业学位研究生通用教材

刑法 各论

Specific Principles of Criminal Law

主 编 屈学武
撰稿人 冯 锐 黄 芳 蒋熙辉
屈学武 王雪梅 周光权
宗建文



社会科学文献出版社
Social Sciences Academic Press (China)

法律硕士专业学位研究生通用教材

刑法各论

Specific Principles of Criminal Law

主 编 / 屈学武

出 版 人 / 谢寿光

出 版 者 / 社会科学文献出版社

地 址 / 北京市东城区先晓胡同 10 号

邮政编码 / 100005

网 址 / <http://www.ssap.com.cn>

责任部门 / 编辑中心

(010) 65232637

项目经理 / 宋月华

责任编辑 / 章绍武 周志宽

责任校对 / 边 申

责任印制 / 盖永东

总 经 销 / 社会科学文献出版社发行部

(010) 65139961 65139963

经 销 / 各地书店

读者服务 / 客户服务中心

(010) 65285539

法律顾问 / 北京建元律师事务所

排 版 / 北京中文天地文化艺术有限公司

印 刷 / 北京季蜂印刷有限公司

开 本 / 787 × 1092 毫米 1/16 开

印 张 / 42.75

字 数 / 671 千字

版 次 / 2005 年 5 月第 1 版

印 次 / 2005 年 5 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 7-80190-523-7/D·164

定 价 / 75.00 元

本书如有破损、缺页、装订错误，
请与本社客户服务中心联系更换



版权所有 翻印必究

法律硕士专业学位研究生通用教材

编辑委员会名单

顾问 王家福 刘海年 霍宪丹 韩延龙

主任 夏 勇

编委 (按姓氏汉语拼音为序)

陈 甦	陈云生	陈泽宪	崔勤之	冯 军
顾卫东	黄东黎	李 林	李凌燕	李明德
梁慧星	刘迎秋	刘作翔	莫纪宏	屈学武
邵 波	沈 涓	孙世彦	孙宪忠	唐广良
陶正华	王敏远	王晓晔	吴新平	吴玉章
熊秋红	徐立志	杨一凡	张广兴	张明杰
张庆福	郑成思	周汉华	邹海林	

编辑部主任 冯 军

总 序

法律硕士专业学位（Juris Master，简称 JM）教育旨在培养高层次复合型法律实务人才，它不同于以培养学术类法律人才为主要目标的法学硕士学位教育，是一种新型法律人才培养模式。法律硕士专业学位教育的开辟和发展，有利于会通当今世界英美与大陆两大法系法学教育的特色和优势，有利于更好地适应市场经济条件下国家和社会对法律人才特别是法律实务人才快速增长的需要，有利于为推进法治快出人才、多出人才、出好人才。

中国社会科学院是中国哲学社会科学研究的最髙学术机构和综合研究中心，承担着“认识世界、传承文明、创新理论、咨政育人、服务社会”的重大使命。作为它的一个重要组成部分，法学研究所秉承“正直精邃”的所训，以深厚的科研实力和独特的教育风格，在中国法学教育中发挥着越来越重要的作用。在国务院学位委员会办公室和中国社会科学院研究生院的指导下，法学研究所开办了法律硕士专业学位教育。为适应法律硕士专业学位研究生的教学需要，推进我国法律硕士专业学位教育的进一步发展，我们决定编辑出版一套法律硕士专业学位研究生通用教材。

根据法律硕士专业学位研究生的培养要求，本套教材由两大部分组成，一是用于传播法学知识、进行基础学术训练的教材。这部分教材囊括了各主要法学学科。二是用于职业训练的教材，目的在于培养学生从事法律实务活动所需要的基本素质和各种技能，如职业伦理与修养、法律文书写作、谈判技能、证据的取得与应用、法庭辩论技巧等。

法律硕士专业学位研究生教材编写的是否成功，很大程度上取决于

对法律硕士专业学位和法学硕士学位这两种同一层次学位教育相同点和相异点的认识和把握。法律硕士专业学位的优势在于其非法律专业的背景（在职攻读法律硕士专业学位的学生除外），这使得该学位的毕业生比起主要是法学本科专业背景的法学硕士研究生更能适应不同专业背景下法律实务的要求。另一方面，同样是因为知识背景的问题，法学硕士研究生一般说来在其本科阶段已经接受了系统的法学教育，而法律硕士专业学位研究生通常在入学后才开始系统地学习法律和法学知识，接受基本的法学训练，这是进行高层次职业技能训练的基础。与法学硕士学位教育相比，法律硕士专业学位教育更注重培养“操作型”人才，但这两种教育之间的区别并不是绝对的。

有鉴于此，我们在编写法律硕士专业学位研究生教材时强调了以下三个方面的结合。

（1）针对性与通用性的结合。

与法学硕士研究生教材相比，本套教材的侧重点不同，但两者在知识的层次和水平上不应有高下之分。教材编写既要适应法律硕士研究生的培养目标，具有较强的针对性，同时也要具备很强的通用性，即教材也能够适应法学类研究生的教学和阅读需求，能够吸引法学类研究生以及相当水平的读者。没有针对性，教材就不会有特色；而没有通用性，教材的学术质量便无法保证。力求将教材内容的针对性和通用性结合起来，是本套教材的主要特色之一。

（2）应用性与理论性的结合。

根据法律硕士研究生的培养目标和特点，教材在内容安排或取材上强调突出应用性或实用性，尽可能减少“纯学术”的内容，力求寓学术性和研究性于知识性和应用性之中。在教材编写过程中不应把应用性和理论性对立起来。缺乏理论性的应用性，不可能达到研究生教材所要求的学术水准；反之，纯理论的知识、推理和论证也不符合法律硕士专业学位研究生教材的特点和要求。

（3）知识性与创新性的结合。

鉴于法律硕士研究生入学前多未受过系统的法学教育与训练，教材

强调系统介绍相关学科的基本概念、原则原理和其他知识。在叙述时力求把“实然”的知识和“应然”的知识区分开来,把“通说”和作者个人的见解区分开来。对“实然”的知识要准确、清晰和简洁地告诉读者“事实是什么”;而对“应然”的知识,观点要明确,说理充分而精炼。“应然”的知识体现作者的学术敏感性和鉴别力,是教材具备创新性不可缺少的内容,但是,在比例搭配上,教材的重点放在对“实然”知识的介绍、分析和实际运用上,“应然”的部分要求少而精。务求避免对“实然”知识把握不准,而对“应然”知识的阐述过于艰涩、玄虚,以致产生或超出学生理解能力或误导学生的弊端。

在把握好上述三个结合的基础上,我们要求教材对概念的阐述务必准确、简练。对有分歧的概念,原则上要明确表明作者的态度。要让学生清楚地知道有没有通说、通说是什么、通说对不对,如不对,问题在什么地方。

以对案例和实际问题的分析引领和贯穿全书,是我们在教材编写过程中反复强调、要求各教材编写组努力做到的。案例可以是法院判决以及其他实际发生的事件,也可以是根据教学需要假想的。对实际发生的有重大影响的法律事件或案件,要求本教材加以引用和分析,不使遗漏。

为增强教学效果,本套教材在结构上除正文外还设立了“要点提示”、“问题与思考”、“复习题及其解答提示”、“阅读书目”、“术语索引”等辅助部分。其中“要点提示”起提纲挈领的作用,使读者在每章伊始即可了解本章主要内容的概貌;“问题与思考”是本套教材特别设立的一个部分,目的是培养学生运用所学知识分析问题和解决问题的能力,同时加深对所学知识的理解。这部分内容将使教材具有良好的“延展性”,更能体现研究生教材的特色和要求。在每章之后给出复习题,不是本教材的首创,但对学生或读者如何解答复习题给予提示却是本套教材的特色。“阅读书目”意在开出一个精选的书单,使学生能够在教材的基础上研习更广、更深的知识,了解更为复杂的学术展开或学术论证的过程和特点等。“阅读书目”是对教材内容十分有益的补充,

更是学生自学的阶梯。而“术语索引”则使教材兼具了“法学词典”的功能，方便学生和读者随时查阅教材要点。除“术语索引”外，部分教材还将编列“法规和判例索引”，使教材规范化和可读性达到更高水平。

编写法律硕士专业学位研究生教材对我们来说是一次全新的尝试，不足之处在所难免。竭诚欢迎从事法律硕士专业学位教育的相关单位和从事法学、法律硕士教育工作的教师及广大读者提出宝贵意见，以利在再版时对教材加以修改和完善。我们相信，以中国社会科学院法学研究所的学术资源和优势为后盾，经过不断摸索、改进和提高，本套教材一定能够成为法律硕士专业学位研究生教材的精品，为推进我国法律硕士专业学位教育，促进法学教育的不断改革和创新做出应有的贡献。本套教材的出版得到中国社会科学院社会科学文献出版社的大力支持，在此谨致衷心感谢。

法律硕士专业学位研究生通用教材

编辑委员会

2004年8月

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法各论/屈学武主编. - 北京: 社会科学文献出版社,
2005.5

(法律硕士专业学位研究生通用教材)

ISBN 7-80190-523-7

I. 刑... II. 屈... III. 刑法-中国-研究生-教材
IV. D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 015371 号

目 录

绪 论	1
一 《刑法各论》与《刑法总论》、刑法总则、刑法分则的关系	1
二 刑法分则“基本的犯罪构成”与“犯罪成立”的关系	3
三 《刑法各论》的理论体系及内容特征	7
四 《刑法各论》的基本语例	8
第一章 危害国家安全罪	13
第一节 危害国家安全罪概述	15
第二节 背叛国家、颠覆政权的犯罪	16
第三节 叛变、叛逃犯罪	25
第四节 间谍、资敌犯罪	27
问题与思考	32
复 习 题	33
阅 读 书 目	33
第二章 危害公共安全罪	35
第一节 危害公共安全罪概述	37
第二节 以危险方法危害公共安全的犯罪	38
第三节 破坏公共设施、设施安全的犯罪	44
第四节 具有恐怖性质的犯罪	49

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	55
第六节 重大责任事故犯罪	64
问题与思考	74
复习题	76
阅读书目	76
 第三章 破坏社会主义市场经济秩序罪	79
第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述	81
第二节 生产、销售伪劣商品罪	83
第三节 走私罪	97
第四节 妨害对公司、企业管理秩序罪	107
第五节 破坏金融管理秩序罪	121
第六节 金融诈骗罪	163
第七节 危害税收征管罪	182
第八节 侵犯知识产权罪	199
第九节 扰乱市场秩序罪	220
问题与思考	232
复习题	241
阅读书目	241
 第四章 侵犯公民人身权利、民主权利罪	243
第一节 侵犯公民人身权利、民主权利罪概述	245
第二节 侵犯公民生命、健康权利的犯罪	247
第三节 侵犯妇女、儿童身心健康的性犯罪	258
第四节 侵犯人身自由权利的犯罪	265
第五节 侵犯人格、名誉权利的犯罪	281
第六节 妨害婚姻家庭权利的犯罪	284
第七节 侵犯民主权利的犯罪	290
第八节 借国家机关权力侵犯人身权利的犯罪	293
第九节 以少数民族群体为对象的犯罪	298
问题与思考	299
复习题	301
阅读书目	301

第五章 侵犯财产罪	303
第一节 侵犯财产罪概述.....	305
第二节 占有型财产犯罪.....	307
第三节 挪用型财产犯罪.....	336
第四节 毁坏型财产犯罪.....	339
问题与思考.....	341
复 习 题.....	343
阅 读 书 目.....	343
第六章 妨害社会管理秩序罪	345
第一节 妨害社会管理秩序罪概述.....	347
第二节 扰乱公共秩序罪.....	348
第三节 妨害司法罪.....	385
第四节 妨害国（边）境管理罪	407
第五节 妨害文物管理罪.....	413
第六节 危害公共卫生罪.....	421
第七节 破坏环境资源保护罪.....	429
第八节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪.....	446
第九节 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪.....	457
第十节 制造、贩卖、传播淫秽物品罪.....	463
问题与思考.....	469
复 习 题.....	472
阅 读 书 目.....	472
第七章 危害国防利益罪	475
第一节 危害国防利益罪概述.....	477
第二节 危害一般国防利益的犯罪.....	479
第三节 危害战时国防利益的犯罪.....	493
问题与思考.....	498
复 习 题.....	499
阅 读 书 目.....	499
第八章 贪污贿赂罪	501
第一节 贪污贿赂罪概述.....	503

第二节 贪污犯罪·····	504
第三节 贿赂犯罪·····	521
问题与思考·····	529
复习题·····	529
阅读书目·····	529
 第九章 渎职罪·····	531
第一节 渎职罪概述·····	533
第二节 滥用职权型渎职犯罪·····	541
第三节 徇私型渎职犯罪·····	559
第四节 失职型渎职犯罪·····	574
问题与思考·····	585
复习题·····	588
阅读书目·····	588
 第十章 军人违反职责罪·····	591
第一节 军人违反职责罪概述·····	593
第二节 违背战时军事利益的犯罪·····	596
第三节 违背平时军事利益的犯罪·····	607
问题与思考·····	625
复习题·····	626
阅读书目·····	626
 复习题解答提示·····	627
 术语索引·····	644
 参考文献·····	664
 后 记·····	667

绪 论

一 《刑法各论》与《刑法总论》、刑法总则、刑法分则的关系

《刑法各论》乃中国社会科学院法学研究所业已出版的法律硕士专业学位研究生通用教材《刑法总论》的姊妹篇；它是以现行刑法分则所确立的各种具体犯罪及其刑事责任为研究对象的有关法律规范的理论表达与演绎。

众所周知，中国刑法由刑法总则与分则构成。而“分则”有广狭二义，狭义的分则仅限于《中华人民共和国刑法》的分则编；本书却是取其广义，即其除包括1997年颁行的《中华人民共和国刑法》分则编全部内容外，还包括此后颁行的单行刑法、附属刑法以及多个刑法修正案中的有关“个罪”规范。这当中，刑法总则乃是针对犯罪、刑事责任以及建立在刑事责任基础之上的刑事法律负担的一般犯罪构成、责任原则与广义的罚则的抽象性规范；刑法分则则是对各种具体的犯罪构成、刑事责任及刑罚的特殊规范。总则与分则，因而可谓一般与特殊、抽象与具体的关系。其中，总则是分则赖以建立的基础与指导；分则则是总则的落实与归宿；也是对总则既定的犯罪与刑事责任乃至刑罚原则的具体展现与运用。

鉴于《刑法各论》所涉及的最基本的问题乃是对分则“犯罪构成”的评价与认识问题。因而这里有必要先就“犯罪构成”的产生根据问题作一理论铺垫。长期以来，中国刑法学界围绕“犯罪构成”的产生根据问题形成了三大不同主张：一说为“法定说”。主张“犯罪构成”是经由我国刑法明文规定的。二说为“理论说”。主张犯罪构成不是刑法明文规定的，它只是阐明刑法关于犯罪构成规格的理论形式而已。三说为“折衷说”，主张犯罪构成兼具法定性和理论性：即犯罪构成既是由法律明确规定的，也是一种阐明法律的理论形式。此三种学理主

张中，“法定说”可谓目前国内通说观点。这一观点认为：犯罪构成与犯罪构成理论之间有着严格的界分，犯罪构成是刑法明文规定的；犯罪构成理论则是建立在对我国刑法关于犯罪构成相关规范的系统研究基础之上形成的学术体系。但它既不能代替、也不能包容刑法关于“犯罪构成”规范本身。根据这一理论，刑法总则中有关犯罪章节乃是对一切犯罪共有的犯罪构成一般要件的总括性规定；刑法分则则是对每一具体犯罪必备的特殊犯罪构成的特别规定（分则特定犯罪构成，又称基本的犯罪构成）。在此犯罪构成中，由诸多法条形成的某一实体性刑法规范乃属寓含着“犯罪行为——行为客体”等客观违法要素、“犯罪主体——主体罪过”等主观归责要素的主客观统一的犯罪构成结构。

由此可见，刑法总论与刑法总则的主要不同点在于前者为法律学科而非法律规范，它是建立在刑法总则基础之上的、对犯罪构成、刑事责任及其刑事法律负担的理论阐释及其法价值探寻；刑法各论与刑法分则的主要不同点也在于前者乃法律学科而非法律规范本身，乃是以现行刑法分则规范的各种具体犯罪及其罚则为研究对象的有关理论体系。惟其如此，本书在教材的理论高度、阐释方式以及教材的基本体例等方面大都沿袭了《刑法总论》所采取的基本立场和方法。具体表现在与分则有关的刑法规范论、刑法范畴论、刑法价值论的阐释倾向与择重方面、在犯罪论体系取向方面，在特殊犯罪构成的阐释与实例点评方面，本书都兼顾到了与《刑法总论》两相衔接、前后照应。

例如：在犯罪论体系取向上，本所已出版的《刑法总论》采取了传统的犯罪论体系。有关理由编者在《刑法总论》前言中业已阐释，其中特别谈及编者本人虽然相当倾向于扬弃式地借鉴西方大陆法系的递进而开放、可入罪又可出罪的犯罪论体系，但鉴于本套教材的主旨在于培养更多能够应对国家司法考试及其有关刑事实务工作的未来的法官、检察官、律师、高级警官等，编者就不得不考虑令本书的体例与内容更兼容于国家司法考试的教学大纲及当今司法实践中通行的定罪法。实实在在，长期以来，尽管国内刑事实务界的司法工作人员也自觉不自觉地亲历和参与了中国刑法学界关于重构我国犯罪论体系的热议研讨，但迄今为止，这一研讨对我国刑事实务工作的影响依然不大。这正如我国有学者指出的，“现在，我国仍然保持着犯罪构成四要件的传统理论模式。应该说，这一犯罪构成理论模式虽然存在陈旧、机械等不能令人满意之处，但在我国司法实践中已经产生了较为深远的影响，具有一定的

生命力。”^①可以说,正是基于诸此利弊衡量,在犯罪构成的结构层次上,《刑法总论》才仍然采取了学界通说的犯罪构成“四要件论”,即认为任何犯罪都包括犯罪客体要件、犯罪的客观要件、犯罪主体和犯罪的主观要件四要件。与此相呼应,本书——《刑法各论》也就采取了相同的犯罪构成四要件的犯罪论体系。

其次,刑法学界对犯罪构成四要件的“排列顺序”也时有争论。通说观点认为,犯罪构成的四要件排列顺序应为:犯罪客体、犯罪的客观方面、犯罪主体、犯罪的主观方面。但也有学者主张应排序如下:犯罪主体、犯罪主观方面、犯罪客观方面、犯罪客体。理由是:符合犯罪主体条件的人,是在其主观罪过心理支配下,实施了构成刑法意义的犯罪行为、侵犯一定的刑法所保护的社会关系的。对此,坚持上述通说观点的学者指出,既然我们承认犯罪是一种“行为”,就须坚持从客观到主观地去认定犯罪顺序,而不是先入为主地从犯罪主体查起。否则可能陷入“先抓人、后找事实”的淖地。^②据此,我们认为通说观点所认可的构成要件顺序,确实更有利于科学地认定犯罪并确保公民权利免遭主观臆断的侵害。因而《刑法总论》首先认可和采取了此一立场。而作为《刑法总论》续行篇的本书在解说分则“个罪”构成特征时,也有意识地照应了总论所采取的此一排序。尽管,在阐释各类具体犯罪的过程中,各位著者在针对各具体犯罪构成进行理论归纳与演绎时各有其不同的学术风格与品味,如有的偏好逐一阐释每一犯罪构成要件;有的倾向于集中着墨于某一具有典型意义的要件。然而,无论其阐释的特点与方式如何,就整个理论体系看,凡是系统阐释了分则多个构成要件者,都照应了总论所阐释的构成要件排序通例。

二 刑法分则“基本的犯罪构成”与“犯罪成立”的关系

在阐明了本书所采取的犯罪构成结构层次与各要件间的排列顺序之后,为帮助学员正确理解刑法分则罪状与犯罪成立的关系,这里还有必要廓清刑法学界长期争议的分则“犯罪构成”与“犯罪成立”关系中易致混淆的问题。如有的学者主张,分则个罪罪状中,有关犯罪构成的数额犯规定、结果犯规定等,都是关系到特定犯罪“成立”与否的特别规范。我们认为,广义看,这一结论似乎并无不妥。但从严格意义

^① 陈兴良:《刑法适用总论》(上),法律出版社,1999,第124~126页。

^② 张明楷:《刑法学》(上),法律出版社,1997,第111页。

看,这一结论不免失诸分析问题的笼统。因为,在罪过形式为“故意”的数额犯、结果犯の場合,犯罪的“成立”其实可以表现为下述任何模式,即:①犯罪成立(既遂);②犯罪成立(未遂);③犯罪成立(预备)。反过来,也就是说,一项行为即便尚处于“犯罪”未遂、“犯罪”预备形态,该行为仍属“成立”犯罪而非不构成犯罪。因而,从严格意义看,简单地将故意犯罪中的数额犯、结果犯规定等同于犯罪“成立”的标志,实则是混淆了犯罪成立与犯罪既遂的界限。这是因为,就中国刑法学界所认可的通说观点看,一般认为,刑法分则罪状乃是以特定单独犯罪的“既遂状态”作为其特定个罪的“基本的犯罪构成”的(鉴于过失犯罪根本不发生既遂与未遂问题,因而这显然是相对于故意犯罪而言)。而刑法总则中有关犯罪未遂、犯罪预备、共同犯罪中的组织犯、教唆犯、帮助犯等规范,乃属修正刑法分则之“基本的犯罪构成”规定性的“修正的犯罪构成”。有鉴于此,在考量每一故意犯罪时,我们应当注意,当其主客观要素完全符合刑法分则法定的“基本的犯罪构成”时,行为应成立该罪既遂。而行为或其后果虽然不尽符合分则法定的“基本的犯罪构成”,但与总则有关“犯罪未遂”等“修正的犯罪构成”要件相符时,行为仍然“成立”犯罪,只不过其犯罪形态应属“未遂”、预备等未完成犯罪形态而已。惟其如此,刑法总则有关犯罪未遂等修正性犯罪构成规定,才具有其指导和修正分则犯罪构成的实际意义。否则,总则的犯罪构成将形同空文。

又有学者认为,故意犯罪中的结果犯、数额犯规定可分两种情况:有的可能发生犯罪未遂问题;有的则完全不发生犯罪未遂。尽管刑法将其法定为结果犯。理由是,对某些犯罪性质本身并不严重的故意犯罪,即便其属结果犯罪,也因其犯罪性质本身并不严重,社会危害性不大而毋须追究其犯罪未遂形态,因而此类犯罪实际上不发生“犯罪未遂”问题。例如故意杀人、故意重伤等属于犯罪性质严重的结果犯,刑法因而认可其存在犯罪未遂形态。而对故意轻伤害罪,由于其犯罪性质本身较轻,因而实践中,即便有人欲图轻伤害他人未遂,刑法也没有必要追究此类行为人的“犯罪未遂”的刑事责任,据此,对于诸如此类的社会危害性相对一般的结果犯罪,刑法完全可以从法律评价上否认其存在犯罪未遂的可能。这样一来,在此类论者那里,此类结果犯就与行为犯完全一样了:都不发生犯罪未遂问题——即便某行为人确曾基于直接故意实施了某项犯罪行为,只是由于意志以外的原因而未呈其“结果”……对此观点,我们认为值得商榷。在此,争议的焦点并不在故意轻伤害罪本