



澳门高等教育 法学系列教材

总主编◎许少波



白晓东

主编

XINGFA FENLUN

刑法分论



全国百佳图书出版单位
知识产权出版社

013059831

D924.301

12



澳门高等教育
法学系列教材

总主编◎许少波

本系列教材受福建省高等学校特色专业法学国际化人才培养项目资助

吕晓东
主编

KINGFA FENLUN

刑法分论



D924.301
12



北航

C1665970



知识产权出版社
全国百佳图书出版单位

108020810

内容提要

本书以内地刑法分则体系为编排主线,对内地刑法分则、刑法修正案以及单行刑法的所有罪名和构成要件都进行了深入介绍和评析,同时,考虑到澳门读者的需要,在相关章节、罪名条目下,对比介绍了澳门刑法中相关的罪名和刑罚的规定,以便读者能够通过内地法律与澳门法律的比较,熟练掌握两地法律制度的基本知识,掌握案件分析方法和法律思维。

责任编辑:龚卫
装帧设计:张冀

责任校对:韩秀天
责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

刑法分论 / 白晓东主编. —北京:知识产权出版社, 2012.4
ISBN 978-7-5130-1107-5

I. ①刑… II. ①白… III. ①刑法-中国-高等学校-教材 IV. ①D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 068803 号

澳门高等教育法学系列教材

刑法分论

XINGFA FENLUN

白晓东 主编

出版发行: 知识产权出版社

社址: 北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址: <http://www.ipph.cn>

发行电话: 010-82000860 转 8101/8102

责编电话: 010-82000860 转 8120

印 刷: 北京紫瑞利印刷有限公司

开 本: 720mm×960mm 1/16

版 次: 2013 年 7 月第 1 版

字 数: 338 千字

邮 编: 100088

邮 箱: bjb@cnipr.com

传 真: 010-82005070/82000893

责编邮箱: gongwei@cnipr.com

经 销: 新华书店及相关销售网点

印 张: 18.5

印 次: 2013 年 7 月第 1 次印刷

定 价: 42.00 元

ISBN 978-7-5130-1107-5

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。

《澳门高等教育法学系列教材》

编 委 会

主 任：庄善裕

总主编：许少波

编 委：许少波 戴仲川 张国安
林伟明 黄奇中 刘 超
陈斌彬 靳学仁 钟付和
梁 伟 陈斯彬 翟相娟
兰仁迅

《刑法分论》

白晓东 吴情树
黄奇中 阎二鹏

总序

法治是人类当代文明社会的基本生活规则。20 世纪 80 年代以来,中国致力于全面建设社会主义法治国家和法治社会。法律和法学教育是达成法治文明和法治社会的基本途径之一。

澳门是中国不可分离的一部分,1999 年 12 月 20 日回归祖国怀抱,从此进入“一国两制、澳人治澳”的新的历史发展时期。法治应当成为澳人治澳、高度自治、实行社会管理和治理的普遍基础。因此,回归之后,实施以《澳门基本法》为基础和框架的法律、法学教育,对于一直适用葡国法律、法治传统、法律文化的澳门社会来说,具有重大的政治意义和现实意义。

“面向海外,面向港澳台”是国立华侨大学的办学方针。早在澳门回归祖国成立特别行政区之前,秉承“为侨服务”“汇通中外,并育德才”的办学理念和宗旨,1997 年华侨大学法学院(时名法律系)就开拓了在澳门的教学和办学工作。历经 14 年的积累和努力,华侨大学法学院为澳门特别行政区培养了 7 届法律专科、5 届法律本科和 1 届法律硕士专门人才,为澳门特别行政区警务、法务和政务等部门的人力配备,提供了有力的支持,得到了澳门特别行政区政府和社会各界的充分肯定和广泛赞誉。

2007 年开始,华侨大学法学院迎来了历史性的发展机遇,华侨大学和中国社会科学院法学研究所进行战略合作,共建华侨大学法学院。先后于 2007 年和 2010 年,由中国社会科学院法学研究所选派知名学者、著名法学专家担任华侨大学法学院院长,充分发挥法学所综合实力雄厚、位居法学研究核心和前沿等综合优势,校、所合作共赢,进一步增强华侨大学法学院的办学水平和科研实力。经过 3 年多的努力,双方共建法学院的战略合作已取得显著成效。本套教材的组织编写和出版,也是校、所合作,共建法学院的重要工作和成果之一。

根据澳门教学不断发展的实际情况,为满足广大学员日益增强的需求,在掌握内地法律知识的同时,也能够了解澳门相关法律法规知识的需求,由澳门镜海学园提供专项经费资助,从 2009 年起法

学院成立专门机构，组织编写这套澳门高等教育法学系列教材，规划出版共计20余种。由我国著名侨务活动家、著名法学家、前任华侨大学校长、华侨大学首届法律系主任庄善裕教授亲任编委会主任。庄善裕先生不仅是法学院的创始人，也是华侨大学境外法学教学、澳门办学的创始人和奠基者，对澳门的法学教学和本套教材的编写出版，都倾注了大量心血。经过广大教师和多方人士共同努力，特别是知识产权出版社编辑团队的精心工作，今天，这套系列教材得以面世。

在境外开展法律教育并组织编写专门的系列教材，这在中国法学教育史上，还是前无古人的“创举”。这套教材的出版，也是我们鼓足勇气，并竭尽全力进行的一种尝试，力图探索我国进行境外法律、法学教育与交流的途径和方式。但澳门学员本身的情况和需求，决定了实施教学和组织教材编写的难度。这套教材不仅要求提供内地法律的基本知识和基本原理，还需要结合澳门地区的文化观念、法律知识甚至语言习惯，并结合两地的司法实例进行阐述、讲解。特别是澳门特别行政区实行的具体部门法律，多数由葡国文本翻译编撰而来，同时杂糅了其他国家和地区的立法成果，文本的翻译、理解和资料搜集都面临难以想象的困难。这些困难也阻碍了人们对澳门法律制度的研究和对澳门法律制度的准确把握。可资借鉴的成果和资料都相当有限。加之，我们本身的水平不高，因此，这套教材的编写，从组织到内容和形式，都难免存在这样那样的问题和不足，渴望广大读者和专家、学者及有关人士，不吝指正，以便为共同促进我国海外、境外法学教育、交流事业，不断提高发展水平，作出更大贡献。

是为序。

澳门高等教育法学系列教材

编委会

2011年6月

前言

自古以来,最能引起公众关注,最能引起社会情感震荡的案件,多数是刑事案件,而对具体案件如何定罪与量刑又与刑法分则内容联系最为密切。如何使刑法条文能更准确、恰当地适用于具体案件,使读者便于掌握、理解并运用所学的知识与经验来解决实际案件,这正是刑法分论所要研究和解决的主要问题。

本书是华侨大学法学院(面向澳门)系列自编教材之一,阅读对象是澳门学生,这是本书编写的主要出发点之一。本书的编写,力求将澳门刑法分则的相关罪刑规定,融入本教材之中,使学生在学内地刑法内容的同时,对于澳门地区的法律,也能系统地掌握,以达到兼收并蓄,学有所用的目的。

本书体例采用以内地刑法分则为主线,澳门刑法分则对应穿插的写作方法。按照《刑法》分则对犯罪采用的简明分类方法,本书采用以下顺序介绍内地《刑法》分则:危害国家安全罪,危害公共安全罪,破坏社会主义市场经济秩序罪,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,危害国防利益罪,贪污贿赂罪,渎职罪以及军人违反职责罪。由于《澳门刑法典》分则对犯罪的分类,其排列顺序在观念上与内地刑法典分则有较大差异。因此,无法从法典罪名排列的自然顺序上找到两者的对应,本书在介绍内地刑法各个犯罪所固有的成立条件和处罚范围以后,将澳门刑法与内地刑法中相似的罪名附带作一些介绍,读者既可以对内地刑法分则有全面的体系性掌握,同时又可以 对澳门刑法中相似犯罪的构成要件和刑罚有所理解。但从澳门刑法分则罪名体系的完整性看,其体系有点“被支离破碎”的感觉,囿于编者的能力与经验,且本书是第一次在刑法分论教材上采用这样的方案,实无两全之策。

《刑法》是规定犯罪与刑罚的法律,刑法总论以研究刑法规定共通的一般原理为对象,刑法分论以研究各个犯罪所固有的成立条件和处罚范围为已任,考虑与总则理论的衔接,且内地《刑

法》分则各条的罪刑规范表述方式为：“……的，处……”，所以，本书在介绍分则罪名时，采用当前通行的刑法学教科书描述方法，以“概念与构成要件”“本罪的认定”“处罚”三大部分来介绍罪名，这种方法的优点是知识体系全面、系统，读者较为容易通过犯罪构成的四要件来学习掌握某一具体罪名，但是，由于《刑法》分则规定的具体类罪的发案率和危害性程度各不相同，有些罪是常见易发的，如故意杀人、抢劫、盗窃等；有些罪是不常见的，如分则第十章规定的军人违反职责罪等；有的罪很少发生，如分则第七章规定的危害国防利益罪等。显然，常见易发的罪之间容易发生重叠、冲突或转化，不常见、较少发生的罪反而很少出现重叠、冲突或转化。另外，学习刑法分论最主要的目标，就是要探讨各个罪名规范中所预定的构成要件，培养分析、观察、判断刑事案件的能力，因此，编者在介绍分则罪名时，将常见罪名作为教材的重点和难点；在介绍该类罪名时，使用了较大篇幅，从该罪的构成要件，到该罪近似罪名，甚至是该罪的处罚规定均作了详细介绍；对于不常见、较少发生的罪，则予以简略介绍；同时，根据个罪的构成要件要素侧重点不同，在分析个罪要件时，也尽量照顾个罪的构成要件要素侧重点，虽然，这种编写方法从篇章结构上看，可能有畸重畸轻之感，但编者认为其更为实用有效。

刑法学是一门博大精深，理论与实践属性并重的学科，近年来，内地刑法已由全国人大通过八个修正案和一个单行刑法进行了补充修改，澳门刑法同样也经历着补充修改和完善，两地的罪刑规范不断充实丰富，罪名体系越来越庞大严密，对此，初学者可能会陷入迷茫，即使是研习刑法多年的专业人士，有时也会被堆积如山的刑法资料所包围。本书编写中，我们密切关注刑法的修改，及时将全国人大的刑法修正案和最高司法机关的司法解释吸收到教材之中，也注意将澳门刑法典的补充规定和最新罪名规定纳入其中，同时，编者直接将修正情况以及司法解释的精神予以注明，这一点，读者能够从本书感受到其内容是最新的。

本书力图反映多年来刑事立法、司法以及刑法理论研究已经获得的公认成果，因此，尽量采用我国刑法理论界的通说，避免陷入理论争议或者采一家之言，这样，读者理解起来可能会更容易一些。

本书作者及其撰写章节如下（以撰写的章节先后为序）：

白晓东：第一章、第四章、第五章、第八章、第九章。

吴情树：第二章、第三章、第六章、第十章。

黄奇中：第七章。

阎二鹏：第十一章。

本书由白晓东统稿、修改和审阅。

书中难免有疏漏和论述不当之处，请各位不吝指教。

白晓东

2012年10月1日

目 录

第一章 刑法各论概述	1
第一节 刑法分则的体系	2
第二节 具体犯罪条文的构成	4
思考题	9
第二章 危害国家安全罪	11
第一节 危害国家安全罪概述	12
第二节 危害国家安全罪分述	13
思考题	18
第三章 危害公共安全罪	19
第一节 危害公共安全罪概述	20
第二节 以危险方法危害公共安全的犯罪	21
第三节 危害公共交通安全的犯罪	25
第四节 破坏公共设施危害公共安全的犯罪	33
第五节 实施恐怖活动危害公共安全的犯罪	35
第六节 违反枪支、弹药、爆炸物、危险物质（核能） 等管理规定危害公共安全的犯罪	37
第七节 造成重大责任事故危害公共安全的犯罪	42
思考题	46
第四章 破坏社会主义市场经济秩序罪	47
第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述	48
第二节 生产、销售伪劣商品罪	50
第三节 走私罪	56
第四节 妨害对公司企业的管理秩序罪	60
第五节 破坏金融管理秩序罪	67
第六节 金融诈骗罪	80
第七节 危害税收征管罪	85
第八节 侵犯知识产权罪	90
第九节 扰乱市场秩序罪	94
思考题	102

第五章	侵犯公民人身权利、民主权利罪	105
第一节	侵犯公民人身权利、民主权利罪概述	106
第二节	侵犯生命、健康的犯罪	108
第三节	侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪	118
第四节	侵犯人身自由的犯罪	122
第五节	侵犯名誉、人格的犯罪	133
第六节	侵犯民主权利的犯罪	138
第七节	妨害婚姻家庭权利的犯罪	140
	思考题	144
第六章	侵犯财产罪	145
第一节	侵犯财产罪概述	146
第二节	暴力、胁迫型财产罪	147
第三节	窃取、骗取型财产罪	154
第四节	侵占、挪用型财产罪	159
第五节	毁坏、破坏型财产罪	162
	思考题	163
第七章	妨害社会管理秩序罪	165
第一节	扰乱公共秩序罪	166
第二节	妨害司法罪	183
第三节	妨害国(边)境管理罪	191
第四节	妨害文物管理罪	193
第五节	危害公共卫生罪	196
第六节	破坏环境资源保护罪	199
第七节	走私、贩卖、运输、制造毒品罪	205
第八节	组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪	210
第九节	制作、贩卖、传播淫秽物品罪	212
	思考题	214
第八章	危害国防利益罪	215
	思考题	220
第九章	贪污贿赂罪	223
第一节	贪污贿赂罪概述	224
第二节	本章罪名分述	224

思考题	238
第十章 渎职罪	239
第一节 渎职罪概述	240
第二节 一般国家机关工作人员的渎职罪	243
第三节 司法工作人员的渎职罪	250
第四节 特定国家机关工作人员的渎职罪	255
思考题	264
第十一章 军人违反职责罪	265
第一节 军人违反职责罪概述	266
第二节 军人违反职责罪分述	267
思考题	280
参考文献	281

第一章 刑法各论概述

导 读

研究各类、各种具体犯罪的定义、构成及其刑事责任的理论则被称为罪刑各论。刑法主要由总则和分则两编组成。刑法总则规定犯罪、刑事责任和刑罚的一般原则和制度，刑法分则对各类、各种犯罪的罪刑作出具体规定。刑法总则指导刑法分则，在具体运用刑法分则时不能脱离刑法总则。刑法总则与刑法分则的关系是一般与特殊、抽象与具体、共性与个性的关系，两者相辅相成，紧密联系，组成完整统一的刑法规范体系。

第一节 刑法分则的体系

刑法分则体系,亦即刑法分则的组成结构,是指由刑法分则所规定的各类、各种犯罪,按照一定逻辑顺序排列而形成的刑法分则的外在体例系统。

一、犯罪的分类排列

如何在刑法分则中对具体犯罪进行分类排列,各国刑法的做法不尽相同。有的国家分类比较简单,如《俄罗斯联邦刑法》分则将犯罪分为十二类;有的国家分类繁琐,如《德意志联邦共和国刑法》分则将犯罪分为二十九类、《日本刑法》将犯罪分为四十类、《韩国刑法》分则将犯罪分为四十二类。

《刑法》^①分则对犯罪采用的是简明的分类方法,共分为十类,依次是:危害国家安全罪,危害公共安全罪,破坏社会主义市场经济秩序罪,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,危害国防利益罪,贪污贿赂罪,渎职罪和军人违反职责罪。

二、犯罪分类排列的依据

《刑法》分则对犯罪的分类主要以同类客体原理为依据,即主要按照各种犯罪的同类客体对其进行分类,列入分则各章。对各类犯罪以及各种具体犯罪的排列,则是以各种犯罪的社会危害程度大小为标准。

(一) 以同类客体为标准对犯罪进行分类

犯罪的同类客体,是指某一类犯罪所共同侵犯的、为刑法所保护的我国某一方面的社会关系。《刑法》分则正是根据同类客体将各种犯罪划分为十类犯罪。除主要以同类客体作为犯罪分类依据外,《刑法》分则还根据犯罪主体的特点或突出惩治某些犯罪的特殊需要,对有些犯罪进行了分类排列。例如,《刑法》分则第八章贪污贿赂罪和第九章渎职罪两章中,各种犯罪实际上都是渎职犯罪,只不过贪污贿赂罪是贪利型渎职罪,为了突出我国运用刑法惩治与防范腐败犯罪的迫切需要,将贪污贿赂罪从渎职罪中分离出来,单设一章。但这种设置,并没有否定以同类客体为依据对犯罪进行的分类。

^① 本书所称《刑法》皆指内地《刑法》,对于澳门刑法将以《澳门刑法典》为表述方式。

(二) 以犯罪的危害程度为标准对各类、各种犯罪进行排列

《刑法》分则的十类犯罪,基本上就是根据各类犯罪的社会危害性的大小,由重到轻依次排列的。国家安全是我国的根本利益,因此,侵犯国家安全的危害国家安全罪便位居《刑法》分则各章之首。危害公共安全罪侵犯的是社会的公共安全,其社会危害程度仅次于危害国家安全罪,因此《刑法》将这类犯罪紧排在危害国家安全罪之后。《刑法》分则第三章至第十章的排列,其依据也是如此。当然,类罪的先后排列顺序所表明的社会危害程度的大小,只是从总体上而言的、相对而言的,并不意味着排在前面的类罪中的每一种具体犯罪的社会危害性都大于排在后面的类罪中的所有具体犯罪的社会危害性。比如,危害公共安全罪的过失犯罪,就显然轻于侵犯人身权利、民主权利罪中的故意杀人罪、强奸罪等;而最高可以判处死刑的贪污罪、受贿罪等犯罪也排列在侮辱罪、诽谤罪之后。

《刑法》分则各类罪中的具体犯罪,也基本上是根据社会危害程度的大小进行排列的。例如,在危害公共安全这一类犯罪中,放火、决水、爆炸、投放危险物质等犯罪,均属于故意以危险方法危害公共安全的犯罪,其社会危害性最为严重,因此,将它们排在该类犯罪的前面;而工程重大安全事故罪、教育设施重大责任事故罪、消防责任事故罪等犯罪,属于过失危害公共安全的犯罪,社会危害性相对较轻,因而将它们排在该类犯罪的最后面。

3

三、澳门刑法分则之体系

(一) 澳门刑法分则之体系

《澳门刑法典》分则属于刑法典第二卷,计 223 条,共分为五编,部分编下分章、节,具体包括:

(1) 第一编侵犯人身罪,分为八章。

(2) 第二编侵犯财产罪,分为四章。

(3) 第三编危害和平及违反人道罪,其下未分章节。

(4) 第四编妨害社会生活罪,分为五章。

(5) 第五编妨害本地区罪,分为五章。

(二) 内地与澳门刑法分则体系的区别

1. 用以表示内容的层次不完全相同

《刑法》分则之整体为一“编”,编下分为十章即十类犯罪,部分章下设节。澳门刑法分则之整体为一“卷”,卷下分设五编,部分编下分章、节,从总体上

来说,《澳门刑法典》分则的层次较内地刑法分则的层次要多一个。

2. 犯罪分类排列的根据及其观念不同

《刑法》分则以犯罪侵犯的同类客体为犯罪分类基本依据,将犯罪分为十章,采取的是大章制的方法,在排列顺序上,《刑法》分则十章犯罪基本上是根据社会危害性的大小依次排列。

《澳门刑法典》分则对犯罪的分类,虽然也基本上是按犯罪所侵犯的法益进行的,但其在将整个分则分为五编的前提下,将各种具体犯罪分为许多章,实际上采用的是小章制。在排列顺序上,《澳门刑法典》分则将侵犯人身罪作为第一编,而将妨害本地区罪置于末编,这种排列顺序在观念上与内地《刑法》分则有一定差异。

第二节 具体犯罪条文的构成

一、罪状

罪状,是指刑法分则条文对具体犯罪构成要件的描述。根据描述方式的不同,可以将罪状分为叙明罪状、简单罪状、引证罪状和空白罪状四种。

1. 叙明罪状

即具体犯罪条文对具体犯罪的构成要件作了详细的描述。例如,《刑法》第253条第1款规定:“邮政工作人员私自开拆或者隐匿、毁弃邮件、电报的,处2年以下有期徒刑或者拘役。”该款对私自开拆、隐匿、毁弃邮件、电报罪的主体和客观方面的构成作了详细的描述,其罪状为叙明罪状。叙明罪状在《刑法》分则具体犯罪条文中占据多数,这种罪状有利于在司法实践中把握罪与非罪、此罪与彼罪的界限,有利于贯彻罪刑法定原则。

2. 简单罪状

即具体犯罪条文只简单地描述具体犯罪的构成要件或仅仅规定犯罪的名称。如《刑法》第232条规定:“故意杀人的,处死刑、无期徒刑或者10年以上有期徒刑;情节较轻的,处3年以上10年以下有期徒刑。”这实际上只描述故意杀人罪的罪名,而没有具体描绘该罪的构成要件。简单罪状的缺陷在于过于概括和抽象,在一定程度上缺乏可操作性。

3. 引证罪状

即具体犯罪条文不直接描绘具体犯罪的构成要件,而是引用《刑法》分则其

他条款来说明和确定该犯罪的构成要件。例如,《刑法》第107条规定:“境内外机构、组织或者个人资助实施本章第102条、第103条、第104条、第105条规定之罪的,对直接责任人员,处5年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利;情节严重的,处5年以上有期徒刑。”该条是对资助危害国家安全犯罪的规定,其对该罪的构成要件,引用《刑法》第102条、第103条、第104条和第105条的规定来说明和确定。采用引证罪状的方式,可以避免条款间文字上的重复。

4. 空白罪状

即具体犯罪条文不直接描述具体犯罪的构成要件,而仅仅指明确定该罪构成需要参照的法律、法规的规定。例如,《刑法》第344条规定:“违反森林法的规定,非法采伐、毁坏珍贵树木的,处3年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处罚金;情节严重的,处3年以上7年以下有期徒刑,并处罚金。”这个条文没有直接描述非法采伐、毁坏珍贵树木罪的构成要件,而只指明在确定该罪的构成要件时,必须参照森林法的规定,因而是空白罪状。使用空白罪状,可以使具体条文简洁、明了,具有包容性和应变性。

二、罪名

(一) 罪名的概念

罪名,指犯罪的名称。罪名通常指某种犯罪的具体名称,如故意杀人罪、抢劫罪、妨害公务罪等。

(二) 确定罪名应遵循的原则

(1) 确定罪名应当合法、准确、简明。

(2) 确定罪名应当以罪状为基础并反映罪名与罪状的密切关系。在下述五种罪状中,确定罪名时应当注意:

① 在简单罪状中,罪名一般与罪状相同。例如,《刑法》第233条应定为过失致人死亡罪,与罪状过失致人死亡相同。

② 在叙明罪状中,应当根据该种犯罪构成区别于其他犯罪构成的主要构成要件来确定罪名,如根据犯罪行为、犯罪对象、犯罪主体、犯罪主观要件确定罪名。

③ 在空白罪状中,一般是根据对有关法律、法规的违反在条文中点出罪名。例如,《刑法》第345条第2款应定为滥伐林木罪,其根据是罪状中写明的“违反森林法的规定,滥伐森林或者其他林木,数量较大的……”