

全国高等学校法学系列教材·基础与应用

Criminal Law

刑法

主编 严 励



清华大学出版社

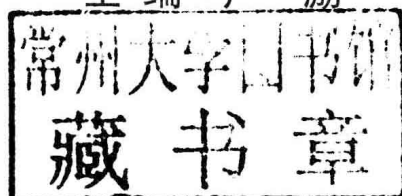


| 全国高等学校法学系列教材·基础与应用 |

Criminal Law

刑法

主 编 严 励



清华大学出版社

北京

内 容 简 介

本书按照刑法学理论的框架和现行刑法体系,并参考《司法部司法考试大纲》撰写。以现行刑法理论通说为基点,注意介绍刑法学界较有影响的理论以及最新的研究成果,并且吸纳最新颁布的刑事立法和司法解释的内容;重点突出司法考试与课堂教学所关注的重点;每章有本章导读,提炼出重要内容、重点问题提要。本教材同时配有测试习题集,通过系统地练习可以进一步提升分析与解决问题的能力,提高司法考试的应试能力。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

刑法 / 严励主编. —北京:清华大学出版社, 2012. 8

(全国高等学校法学系列教材·基础与应用)

ISBN 978-7-302-29402-3

I. ①刑… II. ①严… 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 159725 号

责任编辑:刘 晶

封面设计:傅瑞学

责任校对:宋玉莲

责任印制:杨 艳

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座 邮 编:100084

社总机:010-62770175 邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质 量 反 馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印 装 者:三河市李旗庄少明印装厂

经 销:全国新华书店

开 本:170mm×240mm 印 张:32.75 字 数:671 千字

版 次:2012 年 8 月第 1 版 印 次:2012 年 8 月第 1 次印刷

印 数:1~5000

定 价:49.00 元

产品编号:047522-01

本书系上海市教委刑法学重点学科项目成果
(项目编号:J52103)

主 编 简 介

严励(闫立),男,上海政法学院副院长、教授、博士生导师;兼任中国犯罪学研究会副会长、中国犯罪学研究会预防犯罪专业委员会主任委员、中国刑法学研究会理事、上海市刑法学研究会副总干事、上海警察学会副会长、上海市信访学会副会长。学术专长为犯罪学、刑事政策学、刑法学研究。主讲中国刑法学、刑事政策学、犯罪学等硕士研究生及博士研究生课程。出版专著、教材 20 余部,撰写论文 120 余篇。自“六五”以来,已负责完成 10 余项国家、省部级社科规划项目。享受国务院政府特殊津贴。先后获中国犯罪学研究会、中国青少年犯罪研究会优秀成果一等奖,上海市邓小平理论与宣传优秀成果一等奖,上海市育才奖。

说 明

本教材是在 2008 年清华大学出版社出版的《刑法学》的基础上,按照教育部《高等教育法学主要课程(刑法学)教学基本要求》,并参考了《司法部司法考试大纲(刑法)》,按照刑法学理论的框架和现行刑法体系撰写的。本教材突出系统性——课程体系完整、系统,能够满足法学本科教学的需要;实用性——注重对法律法规的提炼概括,引入案例分析,帮助学生加深理解并掌握法律分析能力;准确性——准确地阐述我国刑法学的基本原理、基础知识和基本概念,编写中以现行刑法理论通说为基点,注意介绍刑法学界较有影响的理论以及最新的研究成果,并且吸纳最新颁布的刑事立法和司法解释的内容;重点突出——突出司法考试与课堂教学所关注的重点;体例新颖——每章有本章导读,提炼出重要内容、重点问题提要。本教材同时配有测试习题集,通过系统地练习可以进一步提升分析与解决问题的能力,提高司法考试的应试能力。

本教材也是我校刑法教学多年来有益探索与实践活动的系统总结。早在 20 世纪 90 年代初,我们在刑法学教学中尝试案例教学法,并于 1998 年编写了《刑法案例教程》(上海大学出版社出版,该教材于 1999 年获上海出版界 50 年 500 种精品图书)。案例教学加强了对学生的实践能力和分析解决问题能力的训练,使他们能以扎实的知识和足够的能力适应社会的要求。该教材出版后深受学生欢迎,又再版印刷。2006 年,针对刑法学内容不断发展和教学的需要,我们对《刑法案例教程》进行了全面的修改,出版了新版的《刑法案例教程》(法律出版社出版,该教材于 2009 年荣获上海市教学成果二等奖)。2008 年在前两版《刑法案例教程》的基础上,应清华大学出版社针对成人教育的要求,配合司法考试的内容而编写了《刑法学》,出版后反响良好。此次应清华大学出版社之邀,又结合法律院校法学学生的实际与最新的刑事立法和刑事司法解释的内容进行了修订。本书主编严励教授曾参与《全国成人高等教育法学主要课程(刑法学)教学基本要求》的编写工作,并具有成人法学教育和司法考试辅导的成功经验。因而,本教材在注重刑法学知识、理论体系完整性、系统性、准确性的基础上,更加注重法律院校法学教育的特点和国家统一司法考试的需

VI 刑法

要。本教材可作为法律院校等法学学生、各类法律专业成人教育用书和参加国家统一司法考试的教材用书。同时对司法实务工作者、法律爱好者也具有一定的参考价值。

本书的撰写分工如下(以撰写章节顺序为序):蔡一军——第一、二十四章;赵运峰——第二、十六章;卫磊——第三、八章;金碧华——第四、六、十五章;刘瑞瑞——第五、七章;姜绪平——第九、十、十一章;荣道福——第十二、十三章;骆群——第十四、二十一章;郑飞——第十七、十八章;赵辉——第十九、二十章;张英霞——第二十二、二十三章。全书由严励教授设计统稿。

清华大学出版社极为重视和全力支持本书的编写出版,从本书的内容体例到编辑加工都付出了辛勤的努力,作出了卓有成效的贡献。在此致以崇高的敬意!

由于我们的水平有限,教材中会不可避免地存在这样或那样的问题,我们真诚地希望得到广大读者的厚爱、谅解和批评指正,以使本教材不断修改,完善。在教材编写过程中,我们借鉴国内外刑法学学者和专家的研究成果,参考了他们的许多专著和论文,在此一并致以衷心谢意!

作 者

2012年5月于上海政法学院野马浜

目 录

第一章 刑法概说	1
第一节 刑法的概念、性质和体系	1
第二节 刑法的基本原则	7
第三节 刑法的适用范围	10
第二章 犯罪概说	15
第一节 犯罪的概念	15
第二节 犯罪的分类	18
第三章 犯罪构成	21
第一节 犯罪构成概述	21
第二节 犯罪客体要件	24
第三节 犯罪客观要件	28
第四节 犯罪主体要件	34
第五节 犯罪主观要件	42
第四章 排除犯罪的事由	51
第一节 排除犯罪的事由概述	51
第二节 正当防卫	52
第三节 紧急避险	57
第四节 其他排除犯罪的事由	60
第五章 犯罪的未完成形态	63
第一节 犯罪的未完成形态概述	63
第二节 犯罪预备	65
第三节 犯罪未遂	67
第四节 犯罪中止	73
第六章 共同犯罪	78
第一节 共同犯罪概述	78

第二节	共同犯罪的成立条件	79
第三节	共同犯罪的形式	82
第四节	共犯人的分类及其刑事责任	85
第五节	共同犯罪的特殊问题	88
第七章	单位犯罪	92
第一节	单位犯罪概述	92
第二节	单位犯罪的定罪	97
第三节	单位犯罪的处罚	104
第八章	罪数	107
第一节	罪数的区分	107
第二节	实质的一罪	110
第三节	法定的一罪	115
第四节	处断的一罪	118
第九章	刑罚概说	123
第一节	刑罚的概念	123
第二节	刑罚的目的	126
第十章	刑罚的体系	131
第一节	刑罚的体系概述	131
第二节	主刑	133
第三节	附加刑	140
第四节	非刑罚处理方法	144
第十一章	刑罚的裁量	146
第一节	刑罚裁量概述	146
第二节	刑罚裁量情节	150
第三节	刑罚裁量制度	163
第十二章	刑罚的执行	178
第一节	刑罚执行概述	178
第二节	减刑制度	179
第三节	假释制度	182
第十三章	刑罚的消灭	185
第一节	刑罚的消灭概述	185
第二节	时效	186
第三节	赦免	188
第十四章	罪刑各论概说	190

第一节	刑法分则的体系	190
第二节	刑法分则的条文结构	191
第三节	刑法分则的法条竞合	199
第十五章	危害国家安全罪	203
第一节	危害国家、颠覆政权的犯罪	203
第二节	叛变、叛逃的犯罪	206
第三节	间谍、资敌的犯罪	207
第十六章	危害公共安全罪	209
第一节	危害公共安全罪概述	209
第二节	危害公共安全罪分述	211
第十七章	破坏社会主义市场经济秩序罪	233
第一节	破坏社会主义市场经济秩序罪概述	233
第二节	生产、销售伪劣商品罪	235
第三节	走私罪	241
第四节	妨害对公司、企业的管理秩序罪	246
第五节	破坏金融管理秩序罪	252
第六节	金融诈骗罪	265
第七节	危害税收征管罪	272
第八节	侵犯知识产权罪	280
第九节	扰乱市场秩序罪	284
第十八章	侵犯公民人身权利、民主权利罪	292
第一节	侵犯公民人身权利、民主权利罪概述	292
第二节	侵犯公民生命、健康权利的犯罪	293
第三节	侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪	298
第四节	侵犯人身自由的犯罪	301
第五节	侵犯名誉、人格的犯罪	310
第六节	侵犯民主权利的犯罪	312
第七节	妨害婚姻家庭权利的犯罪	314
第八节	侵犯公民信息权利的犯罪	319
第十九章	侵犯财产罪	320
第一节	侵犯财产罪概述	320
第二节	暴力、胁迫型财产犯罪	321
第三节	窃取、骗取型财产犯罪	330
第四节	侵占、挪用型财产犯罪	338

第五节	毁坏、破坏型财产犯罪	346
第二十章	妨害社会管理秩序罪	349
第一节	妨害社会管理秩序罪概述	349
第二节	扰乱公共秩序罪	351
第三节	妨害司法罪	378
第四节	妨害国(边)境管理罪	388
第五节	妨害文物管理罪	392
第六节	危害公共卫生罪	398
第七节	破坏环境资源保护罪	405
第八节	走私、贩卖、运输、制造毒品罪	414
第九节	组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪	423
第十节	制作、贩卖、传播淫秽物品罪	428
第二十一章	危害国防利益罪	432
第一节	危害国防利益罪概述	432
第二节	平时危害国防利益的犯罪	433
第三节	战时危害国防利益的犯罪	442
第二十二章	贪污贿赂罪	446
第一节	贪污贿赂罪概述	446
第二节	贪污犯罪	447
第三节	贿赂犯罪	451
第四节	挪用犯罪	464
第五节	隐瞒犯罪	467
第二十三章	渎职罪	469
第一节	渎职罪概述	469
第二节	一般国家机关工作人员的渎职罪	471
第三节	司法机关工作人员的渎职罪	482
第四节	特定国家机关工作人员的渎职罪	490
第二十四章	军人违反职责罪	500
第一节	军人违反职责罪概述	500
第二节	危害作战利益的犯罪	501
第三节	违反部队管理制度的犯罪	504
第四节	危害军事秘密的犯罪	506
第五节	危害部队物质保障的犯罪	506
第六节	侵犯部属、伤病军人、平民、俘虏利益的犯罪	508

第一章 刑法概说

本章导读

本章的内容涉及刑法的概念、分类、目的、任务及刑法的体系与结构;刑法的各种解释方法、刑法的原则及适用范围。本章应重点掌握刑法基本原则的概念、内涵及在司法实践中的贯彻;理解并掌握刑法对国内犯、国外犯的适用原则及刑法的时间效力、溯及力的规定,并能运用以上知识分析相关案例。

第一节 刑法的概念、性质和体系

一、刑法的概念与分类

(一) 刑法的概念

刑法是国家法律体系的重要组成部分,是国家的基本法律。简单地说,刑法是规定犯罪及其刑事责任的法律规范的总和。具体地说,刑法是指掌握国家政权的阶级即统治阶级为了维护本阶级政治上的统治和经济上的利益,根据自己的意志,规定哪些行为是犯罪和应负什么样的刑事责任,并且通过不同实现方式使犯罪人承担这一刑事责任的法律规范。据此,我国刑法的概念是指为了维护国家与人民利益,根据工人阶级和广大人民群众意志,以国家名义颁布的,规定犯罪及其刑事责任的法律规范的总和。这一定义完整地揭示了我国刑法的阶级本质与法律特征,表明了刑法的内容和范围。

(二) 刑法的分类

对刑法从不同的角度进行分类,有助于我们更好地理解和适用刑法。根据不同的标准,可以对刑法作如下划分:

1. 狭义刑法与广义刑法。这是以刑法内涵为标准作的划分。狭义刑法即指刑法典,它是专门、全面和系统地规定犯罪、刑事责任和刑罚问题的法律,如我国1979年的刑法典,1997年修订后的刑法典以及作为其重要组成部分的八个《刑法修正案》均属于狭义刑法的范畴。广义刑法指一切规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总和,包括刑法典、单行刑法和附属刑法。单行刑法是国家以决定、规定、补充规定、条例等名称颁布的,专门规定某种犯罪及其刑事责任和刑罚的法律,但不是全面系统

的规定,它是刑法典的重要补充形式。在我国,目前有效的单行刑法只有一个,即全国人大常委会于1998年12月29日颁布的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。当然,由于中国立法机关普遍倾向采用“刑法修正案”的形式对现行《刑法》进行必要的补充,因此,单行刑法目前已不多见。附属刑法,是指附带规定于经济法、行政法等非刑事法律中的罪刑规范。我国绝大多数民事、经济和行政法律文件的规定法律责任的章节中均设有与刑法典和单行刑法相呼应的刑法规范。如《中华人民共和国产品质量法》、《中华人民共和国税收征收管理法》中关于犯罪和刑事责任的条款,但是值得注意的是,这些附属刑法仅仅是对刑法相关内容的重申,并没有作出实质性的规范,因此,它们在实质上并不能完全符合附属刑法的全部要件。

2. 普通刑法与特别刑法。这是以刑法的适用范围为标准作的划分。普通刑法是指具有普遍适用性质与效力范围的刑法,也即其效力及于一国领域内任何地区 and 个人的刑法规范,如刑法典。特别刑法是指仅适用于特别人、特别事或在特定时间、特定地点的刑法。现行的单行刑法和附属刑法都是特别刑法。需要指出的是,普通刑法与特别刑法是相对而言的,如相对于刑法典,单行刑法是特别法;相对于《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)第264条规定的盗窃罪,第127条规定的盗窃枪支、弹药、爆炸物罪属于特别刑法。在司法实践中,一个行为既触犯了普通刑法又触犯了特别刑法,根据特别法优于普通法的原则,应当适用特别法。

3. 形式刑法与实质刑法。这是以法律的名称是否与刑法有关为标准作的划分。形式刑法是指从法律的名称(形式)上就可以知道属于刑法范围的法律。例如,刑法典和单行刑法。实质刑法是指从法律的名称上看不出是刑法,但其实质内容规定了犯罪、刑事责任及刑罚的法律,例如附属刑法。由于实质刑法容易被人忽视或轻视,故涉及严重的犯罪一般不规定在实质刑法中。

二、刑法的性质与任务

(一) 刑法的性质

刑法作为法律体系的重要组成部分,与其他部门法如民法、经济法等比较起来,有三个显著的特性:

1. 刑法所保护的社会关系的范围更为广泛。刑法所保护的是所有受到犯罪侵害的社会关系,这些社会关系涉及社会生活的各个方面。而民法、经济法等部门法所保护和调整的只能是某种特定的社会关系。比如,民法所调整的只能是一定范围的平等民事主体之间的财产关系和人身关系;经济法所调整的只能是一定的经济关系。

2. 刑法的强制性最为严厉。任何法律都有强制性,任何侵犯法律所保护的社会关系的行为人,都必须承担相应的法律后果,受到国家强制力的干预。例如,违反民法的行为人,要承担民事责任;违反行政法规的,要受到行政处罚。但是,所有这些强制方法,都不及刑法对犯罪人适用刑罚这种强制方法严厉。因为刑罚不仅可以剥夺犯罪人的财产,限制或剥夺犯罪人的人身自由,剥夺犯罪人的政治权利,而且在最严

重的情况下还可以剥夺犯罪人的生命。像这样严厉的强制性,是任何其他法律所没有,也不可能有的。

3. 刑法具有谦抑性或者说补充性的特性。刑法权力本身是一种典型的公权力,与其他法律部门如民法、侵权行为法、行政制裁法等相比,刑法以其制裁的高度严厉性而独立存在。相应地,刑法处置的也应是最为严重的损害行为。“所有文明制度都一致同意在对国家、对社会所犯的罪行和对个人所犯的罪行之间,应该有所区别,这样区别的两类损害,我们称为犯罪和不法行为”,从而由此产生出“犯罪法”和“侵权行为法”作为制裁两类不同性质行为的规范。^①既有权力,就有对于权力滥用的忧虑。由于刑法具有强烈的国家公权力的色彩,人们必须从自身权利保障的需要着眼,要求对这种严厉的公权力进行适当约束,以保证刑罚权在最小限度内被实施。而“正是这种需要迫使人们割让自己的一部分自由,而且每个人都希望交给公共保存的那份自由尽量少些,只要足以让别人保护自己就行了。这一份份最少量自由的结晶形成惩罚权。一切额外的东西都是擅权……”^②正因为刑法具有以上特点,所以刑法在适用上受到极为严格的程序限制。

(二) 刑法的任务

我国1997年《刑法》第2条明确规定了刑法的任务,这些任务全面规定了我国刑法所保护的国家和人民的利益以及社会主义社会关系,具体而言,主要有以下四个方面的任务:

1. 保卫国家安全,保卫人民民主专政的政权和社会主义制度。这是我国刑法的首要任务。国家安全、人民民主专政政权和社会主义制度,是国家和人民群众利益的根本保证;如果让危害国家安全的犯罪行为危害国家安全、推翻这一政权与制度,则国家和人民将丧失其他一切利益。因此,为了保卫人民民主专政的政权和社会主义制度,我国刑法将危害国家安全罪列为各类犯罪的首位,置于分则第一章,对之规定了严厉的刑罚。《刑法》总则还规定:对于危害国家安全的犯罪分子判处主刑时,应当附加剥夺政治权利。这些规定体现了对危害国家安全罪从严惩办的精神。

2. 保护社会主义的经济基础。马克思主义认为,经济基础决定上层建筑,上层建筑为经济基础服务。我国刑法是社会主义上层建筑的一部分,它必然要担负起保护社会主义经济基础的任务。并且,社会主义的经济基础是进行社会主义市场经济建设、提高人民群众物质文化生活水平的物质保障。各种经济犯罪与财产犯罪破坏了社会主义经济秩序,侵犯了公私财产,动摇了社会主义经济基础。因此,刑法的任务之一是用刑罚同经济犯罪作斗争,保护社会主义的经济基础。

3. 保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。切实保护广大人民的人身权

^① 参见[英]梅因:《古代法》,沈景一译,208页,北京,商务印书馆,1959。

^② [意]贝卡里亚:《论犯罪与刑罚》,黄风译,9页,北京,中国大百科全书出版社,1993。

利、民主权利和其他权利,是由我们国家的人民民主性质决定的,也是社会主义制度优越性、民主性的体现。可是,杀人、伤害、强奸、绑架、破坏选举、报复陷害等犯罪严重侵犯了公民的人身权利与民主权利,故刑法的任务之一是用刑罚同这些犯罪行为作斗争,以保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。

4. 维护社会秩序。处理好改革、发展和稳定的关系,是全国工作的大局。当前,我们国家的中心任务是进行社会主义现代化建设,要完成这项伟大的任务,需要有一个稳定的政治环境和良好的社会秩序。但刑事犯罪直接破坏了良好的秩序与安定的局面,刑法的任务之一便是用刑罚同这些犯罪作斗争,为改革开放创造良好的社会环境和稳定的社会秩序。

三、刑法的体系与解释

(一) 刑法的体系

刑法的体系就是指刑法的组成和结构。我国现行《刑法》分总则、分则和附则三个部分。其中总则、分则各为一编,在编之下,再根据法律规范的性质和内容有次序地划分为章、节、条、款、项等层次。

《刑法》的第一编总则分设五章,即刑法的任务、基本原则和适用范围;犯罪;刑罚;刑罚的具体运用;其他规定。第二编分则分设十章,即危害国家安全罪;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;军人违反职责罪。《刑法》除总则编和分则编外,第三部分为附则。附则部分仅一个条文,即《刑法》第452条。

概括地说,刑法总则是关于刑法的任务、基本原则和适用范围,以及关于犯罪和刑罚一般原理原则的规范体系,这些规范是定罪量刑必须遵守的共同的规则。刑法分则是关于具体犯罪及其法定刑的规范体系,这些规范是解决具体定罪量刑问题的标准。刑法总则与刑法分则是一般与特殊、抽象与具体的关系。总则是指导分则的,分则是总则某些原理原则的具体体现。二者紧密联系、相辅相成。只有把总则和分则紧密地结合起来研究,才能正确地认定犯罪、确定责任和适用刑罚。

刑法规范除附则外,按其内容属性,或者属于总则性规范,或者属于分则性规范。组成刑法的诸规范,都以条文的形式出现。配置在各编、章、节中的刑法条文,全部以统一的顺序号码进行编号。现行《刑法》的条文编号从第1条到第452条,前后系统相接,不受编、章、节划分的影响。这种系统编号的办法,有利于查阅和引用。条文之下分款、项。有的条文只有一款,如第1条、第2条、第3条等。如果条文包括数款,则第2款起每款均另起一行。例如,《刑法》第6条包括3款,第7条包括2款。在款的后面,如有(一)、(二)、(三)等序号的,则为项。如《刑法》第33条包括5项,引用时应写成第33条第×项;第39条分2款,第1款分5项,引用时应写成第39条第1款第×项。条、款、项的结构不能随便颠倒改动,引用时必须依此结构准确引用。

如果一个刑法条文的同一款中包含有两个或两个以上意思的,在学理上称为前段、中段、后段,或者第一段、第二段……在具有这种结构的条款当中,如有用“但是”这个连接词来表示转折关系的,则从“但是”开始的这段文字,学理上称为“但书”。我国刑法条文中的“但书”,所表示的大致有以下几种情况:第一,“但书”是前段的补充。例如,《刑法》第13条在规定了什么是犯罪以后,接着以“但书”指出:“情节显著轻微危害不大的,不认为是犯罪。”这是从何种情况下不认为是犯罪的角度,补充说明什么是犯罪。这段“但书”对于区分罪与非罪的界限具有重要意义。第二,“但书”是前段的例外。例如,《刑法》第65条规定:“被判处有期徒刑以上刑罚的犯罪分子,刑罚执行完毕或者赦免以后,在五年以内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪的,是累犯,应当从重处罚,但是过失犯罪和不满十八周岁的人犯罪的除外。”从这个“但书”可以明显看出,过失犯罪无所谓累犯问题。第三,“但书”是对前段的限制。例如,《刑法》第21条第2款规定:“紧急避险超过必要限度造成不应有的损害的,应当负刑事责任,但是应当减轻或者免除处罚。”该条文中的“但书”对避险过当人负刑事责任作了限制性的规定。

(二) 刑法的解释

刑法的解释就是对于刑法规范含义的阐明。刑法解释是法律解释中的一种,它以刑法规范和刑法实施中的问题为对象。刑法解释可以补充立法的不足,成为刑法规范的补充。

刑法的解释,可以从不同方面进行分类,主要有以下两种分类:

1. 立法解释、司法解释和学理解释

按解释的效力分类,刑法的解释可分为立法解释、司法解释和学理解释,其中根据是否具有法律约束力为标准,立法解释与司法解释又被称为有权解释,而学理解释也可相应被称为无权解释。

(1) 立法解释

立法解释,就是由最高立法机关即全国人大及其常委会对刑法的含义所作的解释。刑法的立法解释包括以下三种情况:第一,在刑法中用条文对有关刑法术语所作的解释。例如,《刑法》总则第五章“其他规定”分别对刑法中的“公共财产”、“公民私人所有的财产”、“司法工作人员”、“以上、以下、以内”等术语所作的解释就是立法解释。第二,由国家立法机关在法律的起草说明或者修订说明中所作的解释。例如,1997年3月14日新《刑法》颁布后,全国人大法工委对《刑法》第93条、第228条、第294条、第313条、第342条、第384条第1款、第410条中的相关术语等均作过立法解释。第三,刑法在实行中如发生歧义,由全国人大常委会进行的解释。

(2) 司法解释

司法解释,就是由最高司法机关对刑法含义所作的解释。按照解释主体和直接适用范围的不同,刑法的司法解释又可分为:①审判解释。即由最高人民法院对审判

工作中如何具体应用刑法问题所作的解释,这种解释对全国审判工作具有普遍的约束力。②检察解释。即由最高人民检察院对于检察工作中如何具体应用刑法问题所作的解释,这种解释对全国的检察工作具有普遍约束力。③联合解释。即由最高人民法院、最高人民检察院对司法工作中如何具体应用刑法问题共同作出的解释,这种解释对全国的审判、检察工作均有普遍的约束力。

(3) 学理解释

学理解释,就是由国家宣传机构、社会组织、教学科研单位或者专家学者从学理上对刑法含义所作的解释。学理解释的形式通常为教科书、专著、学术论文、专题报告等。学理解释在法律上没有约束力。但是,正确的学理解释,有助于理解刑法规范的含义,对于司法实践和立法工作均有重要参考价值,对于提高公民的法律意识和法学水平,促进刑法科学的发展,亦有重要意义。

2. 文理解和论理解释

按解释的方法分类,刑法的解释可分为文理解和论理解释:

(1) 文理解释

文理解释,就是对法律条文的字义,包括单词、概念、术语,从文理上所作的解释。如刑法总则对“公共财产”、“公民私人所有的财产”及“司法工作人员”等所作的解释,从按解释的方法分类的角度看,都属于文理解释。

(2) 论理解释

论理解释,就是按照立法精神,联系有关情况,从逻辑上所作的解释。论理解释又分为当然解释、扩张解释和限制解释。

① 当然解释。即指刑法规定虽未明示某一事项,但依规范目的、事物属性和形式逻辑,将该事项当然包含在该规范适用范围之内的解释。例如,我国现行《刑法》第201条规定“……因偷税被税务机关给予二次行政处罚又偷税的……”构成偷税罪;那么,因偷税被给予三次、四次行政处罚又偷税的,认为更应构成偷税罪,这就是当然解释。

② 扩大解释。即根据立法原意或者社会的客观发展需要,对刑法条文作超过字面意思的解释。如对于《刑法》第116条中的“汽车”一词,司法实践或者学理上往往将其扩大解释为“包括作为交通工具使用的大型拖拉机”。

③ 限制解释。即根据立法原意或者社会的客观发展需要,对刑法条文作狭于字面意思的解释。例如,最高人民法院2000年11月20日颁布的《关于审理为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报案件具体应用法律若干问题的解释》第1条中就将《刑法》第111条所规定的“情报”限定为“关系国家安全和利益、尚未公开或者依照有关规定不应公开的事项”,作为该条款适用的限制,这就是一种限制解释。