

高等学校法学教材

刑法学 (上编)

司法部法学教材编辑部编审

主 编 高铭暄 马克昌
执行主编 赵秉志

中国法制出版社

高等学校法学教材

刑法学 (下编)

司法部法学教材编辑部编审

主 编 高铭暄 马克昌
执行主编 赵秉志

D914-43

高等学校法学教材

刑法学

(上 编)

司法部法学教材编辑部编审

主 编 高铭暄 马克昌

执行主编 赵秉志

执行副主编 吴振兴 李希慧

撰稿人(以撰写章节顺序为序)

高铭暄 马克昌 张 文 赵秉志

李希慧 吴振兴 黄京平 张绍谦

齐文远 雷砂丹 王作富 贾 宇

赵廷虎 赵长青 谢望原

中国法制出版社

高等学校法学教材

刑 法 学

(下 编)

司法部法学教材编辑部编审

主 编 高铭暄 马克昌

执行主编 赵秉志

执行副主编 吴振兴 李希慧

撰稿人(以撰写章节顺序为序)

高铭暄 马克昌 张 文 赵秉志

李希慧 吴振兴 黄京平 张绍谦

齐文远 曹子丹 王作富 贾 宇

赵廷尧 赵长青 谢望原

中国法制出版社

责任编辑 王淑敏

图书在版编目(CIP)数据

刑法学/高铭喧, 马克昌主编, - 北京: 中国法制出版社, 1999.2

高等学校法学教材

ISBN 7-80083-525-1

I. 刑… II. ①高… ②马… III. 刑法-法的理论-高等学校-教材 IV. D914.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 03141 号

高等学校法学教材

刑法学(上、下编)

XING FA XUE

编审/司法部法学教材编辑部

主编/高铭喧 马克昌

经销/新华书店

印刷/北京市朝阳区科普印刷厂

开本/850×1168 毫米 32 印张/39.875 字数/1022 千

版次/1999 年 1 月北京第 1 版 1999 年 1 月北京第 1 次印刷

2430/04

中国法制出版社出版

书号 ISBN7-80083-525-1/D·502

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031) 定价: 58.00 元

(如发现印装问题请与本社联系 电话: 66062752)

说 明

本书的前身是司法部统编教材《刑法学》。该书系我国 80 年代初开始全面建设社会主义法制之际,由司法部法学教材编辑部组织编写出版的高等学校法学教材之一,由高铭喧教授任主编,马克昌教授和高格教授任副主编,全国主要法律院校的一批老一辈知名刑法学者参加编写,由法律出版社于 1982 年 5 月出版,修订后又于 1984 年 5 月再版,十多年间先后印行 23 次,印数累计 117 万多册。该书集教科书和学术著作于一身,体系完整,内容丰富,层次清晰,说理透彻,在一定程度上可以说奠定了我国刑法学的理论体系之基础,堪称我国法学领域影响和贡献最大的法学教材之一,因而于 1988 年 1 月获全国高等学校优秀教材奖,1988 年 6 月又获司法部优秀教材奖。鉴于该书出版十多年以来我国刑事立法和司法实践有了很大的发展,刑法理论研究也有了长足的进步,特别是 1997 年修订刑法典的颁布施行,使得该部教材已远不能适应当前的实际需要,经司法部法学教材编辑部同意,本书组织作者重新编写并改由中国法制出版社出版。

本教材编写注意吸收近年来我国刑法理论研究的新成果,着重考虑修订后刑法典的体系,同时也适当保留原教材体系中的合理部分,从而比较科学地重新确定了本教材的理论体系。在内容编写上,本教材以 1997 年修订刑法典及修订刑法典颁布后的司法解释为基本依据,采纳刑法理论研究中较为通行的观点,努力全面、正确、充分地论述我国刑法学的基本原理和基本知识,并注意运用了分析的方法、比较的方法、历史的方法、理论联系实际的方法等。在刑法学各论部分,考虑到篇幅所限,注意根据实践的需要,对具

体犯罪进行了详略不同的论述。从而力求提高本教材的学术水平和应用价值。当然,由于1997年修订刑法典的修法幅度很大而该法典通过的时间不长,司法实务检验和刑法理论研究都还不够,加之我们水平所限,不妥之处在所难免,敬请读者批评指正。

本教材由全国主要法律院系 的 15 位知名刑法学者参加编写,其中既有原教材作者中的几位老一辈刑法学家,又充实了多位近年来成长起来的中青年刑法学者。作者多为教授,中青年作者且多为法学博士。本教材由高铭暄(中国人民大学法学院教授、博士生导师,中国法学会刑法学研究会总干事,国际刑法学协会中国分会主席)、马克昌(武汉大学法学院教授、博士生导师,中国法学会刑法学研究会副总干事)任主编;赵秉志(中国人民大学法学院教授、法学博士、博士生导师,中国法学会刑法学研究会副总干事)任执行主编;吴振兴(吉林大学法学院教授、法学博士、博士生导师)、李希慧(武汉大学法学院教授、法学博士、博士生导师)任执行副主编;其他作者为王作富(中国人民大学法学院教授、博士生导师,中国法学会刑法学研究会顾问)、张文(北京大学法律系教授、博士生导师)、赵廷光(武汉大学法学院教授、博士生导师)、曹子丹(中国政法大学教授、中国法学会刑法学研究会顾问)、赵长青(西南政法大学教授)、张绍谦(郑州大学法学院教授、法学博士)、贾宇(西北政法学院教授、法学博士)、齐文远(中南政法学院教授)、黄京平(中国人民大学法学院副教授、法学博士)、谢望原(中国人民大学法学院博士后研究人员、法学博士,山东大学法学院副教授)。在编写程序上,先由主编和执行主编拟定编写大纲与编写要求;再由各撰稿人分别撰写出初稿;尔后由主编、正副执行主编等人专门召开统稿会议进行讨论和统稿修改(黄京平博士、谢望原博士应邀参加了统稿工作);最后由主编和执行主编统改定稿并交付出版。

本书的撰写分工如下(以撰写章节先后为序):

高铭暄——绪论,第一、二、十五章;

马克昌——第三、四、五、六章;

张 文——第七、二十三章；
赵秉志——第八、九、十一章；
李希慧——第十、二十四章；
吴振兴——第十二、三十章；
黄京平——第十三、十九章；
张绍谦——第十四、十八章，第二十五章第七、八、九节；
齐文远——第十六、十七章；
曹子丹——第二十、二十一、二十七章；
王作富——第二十二、二十六章；
贾 宇——第二十五章第一节至第六节；
赵廷光——第二十八章；
赵长青——第二十九、三十二章；
谢望原——第三十一章。

司法部法学教材编辑部对本书的编写、出版给予了指导和支持；各主要法律院校对其有关专家学者参与本书编写也予以大力支持并提供必要的条件；中国法制出版社社长祝立明先生、副总编辑宋进先生等领导极为重视和全力支持本书的编写出版，该社编辑部主任王淑敏同志作为责任编辑，从本书的组织编写到内容编辑加工，都付出了辛勤的劳动，作出了卓有成效的贡献。在此一并深表谢忱。

编著者

一九九八年十月

绪 论

一、刑法学的研究对象

任何一门科学,不论是自然科学还是社会科学,也包括法律科学,都有本身特定的研究对象。刑法学也不例外。刑法学的研究对象是什么?本书的前身即1982年出版的高等学校法学教材《刑法学》的写法是:“刑法学是法学的一个重要的部门,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的利益和统治秩序,以国家名义颁布的关于什么行为是犯罪和如何惩罚犯罪的法律。因此,刑法学就是对犯罪和刑罚的规律、对刑事立法和司法实践进行理论概括的科学。”这个定义表明,刑法学的研究对象就是刑法及其所规定的犯罪和刑罚。应该说,对刑法学的研究对象作这样的表述,在我国已成为一种通行的观点,^①这个观点,如果说有什么缺陷的话,那就是没有把“刑事责任”在研究对象中反映出来。应当毫不含糊地、确切地说,“刑法是关于犯罪、刑事责任和刑罚的法律”,^②或者说“刑法以犯罪、刑事责任和刑罚为其基本内容”。^③刑事责任是相对独立的范畴,它既不能包括在犯罪概

① 参见高等学校文科教材《中国刑法学》,中国人民大学出版社1989年版,第1页;高铭喧、王作富主编:《刑法总论》,中国人民大学出版社1990年版,第5页;喻伟主编:《中国刑法学新教程》,武汉大学出版社1988年版,第1页;李文燕主编:《中国刑法学》,中国人民公安大学出版社1998年版,第1页。

② 参见《刑法修改研究综述》书序,中国人民公安大学出版社1990年版,序第1页。

③ 参见《全国刑法硕士论文荟萃(1981届—1988届)》,中国人民公安大学出版社1989年版,序第1页。

念中,也不能包括在刑罚概念中。正如有的论著所指出,“犯罪、刑罚和刑事责任三者之间存在着密不可分的联系,但又是三个不同的概念。……犯罪、刑罚和刑事责任是刑法中有机联系的三个环节。适用刑罚要以行为人实施犯罪和应负刑事责任为前提条件;但负刑事责任又以犯罪为前提条件。所以说,刑事责任是联结犯罪与刑罚的一个必不可缺的环节或称其为纽带,三者之间互相不能代替。刑事责任在刑法体系中是一个独立而重要的组成部分”。^①因此,简单地说刑法就是规定犯罪与刑罚的法律,是不够全面的。刑法学的研究对象应当是“刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚”,而不能仅仅是“刑法及其所规定的犯罪和刑罚”。

毛泽东同志说过:“对于某一现象的领域所特有的某一种矛盾的研究,就构成某一门科学的对象。”^② 刑法学就是研究刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚的科学。这样,从研究对象上就把刑法学与其他法学学科特别是与犯罪学、犯罪心理学、监狱法学、刑事诉讼法学、刑事证据学、犯罪侦查学等学科区分开来。因为列举的这些学科,尽管它们研究的内容与犯罪、刑事责任和刑罚也有密切关系,但它们都不是专门研究刑法规范的,即它们都不是从刑事实体法的角度来研究犯罪、刑事责任和刑罚的。质言之,犯罪学是研究犯罪现象、犯罪原因和犯罪预防的科学;犯罪心理学是研究犯罪人的心理活动及其规律的科学;监狱法学是研究监狱立法和对罪犯的管理、教育和改造实践的科学;刑事诉讼法学是研究对犯罪如何侦查、起诉、审理、判决等整个刑事诉讼程序的科学;刑事证据学是研究有关刑事证据的基本理论、立法规定和司法实践的科学;犯罪侦查学是研究侦查的技术手段和策略方法的科学。所以,这些学科在研究对象上与刑法是不相同的,从而它们与刑法学之

^① 中国法学会刑法学研究会组织编写《廉政建设与刑法功能》,法律出版社 1991 年版,第 254—255 页。

^② 《毛泽东选集》第 1 卷,人民出版社 1991 年版,第 309 页。

间的界限也是分明的。

作为刑法教科书,我们所研究的刑法学主要是中国刑法学。中国刑法学不同于外国刑法学或比较刑法学,它是属于国别刑法学,所以它必须也只能以研究中国的刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚为主,适当借鉴外国或历史上有关经验来确定对象范围。具体而言,即我们不仅要从宏观上研究我国刑法的一些带有规律性的、根本性的问题,如刑法的概念和性质,刑法的目的和任务,刑法立法的发展,刑法解释,刑法基本原则,刑法效力范围,以及刑法的基本范畴——犯罪,刑事责任和刑罚的一般概念和基本特征等,而且要从微观上研究刑法条文的所有具体规定,研究涉及犯罪、刑事责任和刑罚的各个角度、各个侧面、各个层次的实体性问题。在以研究和总结本国刑法的立法、司法实践的经验为主的基础上,也要对外国和中国历史上有关刑法方面的一些有益经验加以比较、借鉴和吸收,以丰富我们的研究内容,提高本教材的理论品位。总之,我们要紧密围绕研究的对象开展理论研究,阐述概念,讲清原理,分析和解决刑事立法和司法实际问题,以便形成具有中国特色的社会主义刑法学,贡献于我国的社会主义法治建设事业。

二、刑法学的研究方法

研究刑法学,也和研究其他社会科学一样,要以马克思主义哲学方法为指导。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,就应该对研究对象由此及彼、由表及里地进行全面深入地分析,特别是要根据马克思主义关于经济基础和上层建筑的理论,联系阶级斗争和社会制度来进行研究。依据这种方法,就应该以辩证发展的观点,把刑法的现行规定与历史情况和未来前景联系起来,把所考察的问题置于一定的历史环境之中,联系社会经济政治条件作出客观的历史分析和评价。依据这种方法,就应该遵循唯物主义认识论,坚持理论与实践相结合,立足本国,放眼世界,使刑法学的研究来自实践,并为实践服务。这就是说,分

析的方法、比较的方法、历史的方法、理论联系实际的方法,都是刑法学研究的方法。我们应该努力运用这些方法来进行刑法学的研究。

(一)分析的方法

毛泽东同志指出:分析的方法就是辩证的方法。所谓分析,就是分析事物的矛盾。刑法也和国家一样,是阶级矛盾不可调和的产物。刑法从它产生的第一天起,就是统治阶级意志的表现。不同统治阶级的刑法体现了不同统治阶级的意志,代表着不同统治阶级的利益。因此,我们在研究刑法时,就必须从阶级分析的方法入手来揭示该刑法所代表的究竟是哪个统治阶级的意志和利益。透过阶级分析,明确刑法的立法宗旨、政治方向和根本目的。例如,资本主义国家刑法和社会主义国家刑法都规定有国事罪或危害国家安全罪,但从本质上看,二者所体现的阶级意志和阶级利益显然是不同的。又如,任何国家的刑法都规定用刑罚的方法处罚犯罪,但不同阶级性质的国家就有不同阶级性质的刑罚,这些刑罚为哪个阶级服务,锋芒指向谁,也是各不相同的。由此可见,只有从阶级分析着手,才能真正理解刑法的实质。刑法中的一些基本问题,如刑法的任务、犯罪的概念、刑罚的目的等等,也都需要运用阶级的观点来进行观察和分析。除了进行阶级分析外,其他分析方法如逻辑分析、定性分析、定量分析等也是非常必要的。分析法律,实质上就是对法律进行阐述和解释。法律无论规定得多么具体,与丰富多样的实际生活比较起来,总还是概括性的。在法律适用中会遇到许许多多实际问题和意外情况,这就需要根据立法意图,对法律进行认真的分析,阐明其真实含义,以便有针对性地加以运用,做到法律与实践的统一。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,这说明分析的方法始终是刑法学研究的一个基本的方法。在运用分析方法时,还要尽可能把定性分析与定量分析结合起来。比如,关于犯罪情节的量化,各类犯罪发案和判刑的统计,各种刑罚方法的适用率以及刑罚适用效果的测定等等,这些

实证性的研究,可以补充思辨研究的不足,对于使刑法学研究更加科学化是有重要意义的。

(二)比较的方法

比较的方法是通过比较来认识事物的一种方法。人们的认识过程总是在不同程度上通过比较的方法进行的。通过比较,才能将不同现象区别开来,了解它们之间的共同点和不同点,确定它们各自的概念。所以,任何学科都使用比较方法,刑法学也不例外。运用比较方法研究问题,有助于拓宽刑法学研究的视野,增进对各种不同的刑法理论、刑事立法、司法实践的了解和掌握,并从中剖析是非优劣,评述利弊得失,吸取经验教训,更好地获得规律性的认识。这对于提高刑法理论研究水平,推动刑法科学的前进,改善我国刑事立法和司法实践状况,都是有重要意义的。当然,为了进行正确的比较,就必须事先收集到相当多的材料。正如恩格斯所说的,“只有当自然和历史的材料搜集到一定程度以后,才能进行批判的分析和比较,并相应地进行纲、目和种的划分。”^① 只有积聚了大量的材料,才“使得应用比较的方法成为可能而且同时成为必要”。^② 不搞调查研究,不详细占有资料,仅凭一鳞半爪、片言只语,是不可能进行比较研究、得出科学结论的。

(三)历史的方法

如果说比较的方法主要是横向研究的话,那么历史的方法则是纵向研究。列宁指出:“在分析任何一个社会问题时,马克思主义理论的绝对要求,就是要把问题提到一定的历史范围之内”。^③ 研究刑法同样要运用历史的方法。这不仅指对我国各个历史时期的刑法思想,刑事立法,刑法制度的产生、发展和演变情况进行系统的考察研究,而且在从事刑法学的某项专题研究时,比如研究责

① 《马克思恩格斯选集》第3卷,第417—418页。

② 同上,第453页。

③ 《列宁全集》第25卷,中文第2版,第229页。

任年龄、责任能力、正当防卫、紧急避险、犯罪未遂、共同犯罪、自首、数罪并罚以及某一类、某一种犯罪时,也都应有历史考察的内容,把问题置于一定的历史范围内,总结前人经验,评判其是非得失,取其精华,去其糟粕,以为今人的借鉴。我国建国以来的刑事立法工作,始终坚持以总结本国的经验为主,同时又吸取本国历史上的和外国的经验,既反对盲目照搬,崇洋复古,又反对闭目塞听,闭关自守。这说明运用历史的方法研究刑法问题,不仅是刑法学本身发展的需要,而且也是刑事立法工作的直接需要。我国制定的“古为今用”、“洋为中用”的方针,在刑法研究领域内是完全适用的,是必须坚决贯彻执行的。

(四)理论联系实际的方法

理论联系实际是科学研究的普遍方法,也是刑法学研究的基本方法。毛泽东同志曾无数次地强调理论联系实际的重要的意义,他说:“对于马克思主义的理论,要能够精通它、应用它,精通的目的全在于应用”。^①“马克思列宁主义理论和中国革命实际,怎样互相联系呢?拿一句通俗的话来讲,就是‘有的放矢’。……马克思列宁主义之箭,必须用了去射中国革命之的”。^②我们就是要以马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论之矢,去射中国刑法学发展中实际问题之的。理论来源于实践,又指导和推动实践的发展;实践是理论的基础,也是检验理论是不是真理的唯一标准。当前,我国还处在社会主义社会的初级阶段,无论是在改革开放和现代化建设方面,还是在健全社会主义民主与法制,加强政法工作,维护国家的安定团结、长治久安等方面,都有大量的实际问题期待着理论的研究与指导。我们要建设有中国特色的社会主义伟大事业,就更需要从理论与实际的结合上下苦功夫。刑法学是一门理论性、实践性都很强的法律学科。丰富的刑事立法和司法实践是刑法理论

^① 《毛泽东选集》第3卷,人民出版社1991年版,第815页。

^② 同上,第819—820页。

的源泉。刑法理论也只有在具体运用的实践中才能得到检验、丰富和发展。特别是1997年修订后的《中华人民共和国刑法》，更为新时期刑法学研究提供了强大的立法动力。反过来，正确的刑法理论也能直接为刑事立法和司法实践服务。在刑法学研究中，一定要吃透刑事立法精神，并予以充分的阐发；同时要善于发现问题，提出进一步完善刑事立法的建议。刑法学者把法律的精神加以弘扬，并正确地传达给司法工作者，使他们正确地掌握和运用法律武器，这就是对司法实践最大的帮助。同时，刑法理论应当非常注意反映司法实践经验，特别是执行刑法的经验。要不断发现新情况，总结新经验，解决新问题。司法机关作出的典型总结、系统总结、批复、指示以及审判案例等，都应当置于刑法学者的视野之内，广为调查收集，并加以消化吸收。应当强调：“运用案例研究法，是理论联系实际的良好途径。运用典型案例研究刑法学，既可以更加牢固地掌握刑法理论，也可以检验刑法理论的正确性，还可以通过疑难、复杂案例去发展刑法理论，疑难案件往往促使刑法学者对刑法规定作出新的解释。”^①特别需要指出的是，最高人民法院、最高人民检察院联合或分别作出的司法解释，乃是司法经验的高度结晶，并具有法律效力，更应受到刑法学者的高度重视和尊重，并努力在研究工作中加以贯彻和运用。当然，刑法学者在广泛深入倾听实践呼声的同时，应当独立思考，坚持学理探讨，勇于探索，敢于创新，具有高度的科学信念。只要能系统地周密地进行调查研究，努力吸收立法和司法实践经验，并正确地通过自己头脑的加工，有针对性地分析和解决问题，这样创造出来的科学研究成果，就必然会受到实际部门和广大法律工作者的欢迎。因此，我们要始终不渝地坚持运用理论联系实际的方法，这也是使刑法学得以枝繁叶茂的常青之路。

① 参见张明楷：《刑法学》，法律出版社1997年版，第8页。

三、刑法学的理论体系

刑法学的理论体系就是将刑法学研究对象具体化之后,对知识内容加以排列组合而形成的理论上的结构形式。刑法学的理论体系显示了本学科内在的理论联系和逻辑结构,它对于从整体上认识和把握刑法学是非常必要的。

我国刑法学的理论体系是以我国刑法及其所规定的犯罪、刑事责任和刑罚为研究对象而建立起来的。刑法学的理论体系不可能脱离刑法的体系,但它又不能简单照搬刑法的体系。刑法学作为一门法律科学,它既要参照刑法的体系,又要照顾到自己内在的理论联系和逻辑结构以及叙述的方便,从而建立本身的科学理论体系。

本教材除绪论即刑法学概述外,分上下两编。上编为刑法学总论,分设二十一章,依次为:刑法概说;刑法的基本原则;刑法的效力范围;犯罪概述;犯罪构成;犯罪客体;犯罪客观方面;犯罪主体;犯罪主观方面;排除犯罪性的行为;故意犯罪的停止形态;共同犯罪;一罪与数罪;定罪;刑事责任;刑罚概说;刑罚的体系和种类;刑罚裁量;刑罚裁量制度;刑罚执行;刑罚消灭。下编为刑法学各论,分设十一章,依次为:刑法各论概述;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。

上述刑法学的理论体系,基本上体现了刑法学研究对象的完整性和内容的丰富性,既维护了刑法基本理论的稳定性和连续性,同时可容纳最新的刑事立法、司法和理论研究成果。所以,我们认为,这个理论体系是适应当前实践需要的。

目 录

绪论	(1)
一、刑法学的研究对象	(1)
二、刑法学的研究方法	(3)
三、刑法学的理论体系	(8)

上编 刑法学总论

第一章 刑法概说	(3)
第一节 刑法的概念和性质	(3)
第二节 刑法的创制和完善	(6)
第三节 刑法的目的和任务	(12)
第四节 刑法的体系和解释	(17)
第二章 刑法的基本原则	(26)
第一节 刑法基本原则的界定和意义	(26)
第二节 罪刑法定原则	(28)
第三节 适用刑法人人平等原则	(31)
第四节 罪责刑相适应原则	(33)
第五节 刑法的其他基本原则	(37)
第三章 刑法的效力范围	(46)
第一节 刑法的空间效力	(46)
第二节 刑法的时间效力	(58)
第四章 犯罪概述	(63)
第一节 犯罪的本质	(63)