

高等院校法学系列教材

刑法学 上

主编 高格

东北地区高等院校法学系列教材编委会

总 编 张光博

副总编 栗 劲

编委会委员（以姓氏笔划为序）

丁启明	马凤杰	王汝嘉	王嵩山
齐孟阳	李文芳	李忠芳	李源植
宋占生	张光博	栗 劲	

目 录

第一章 刑法的性质和任务	(1)
第一节 刑法的概念.....	(1)
第二节 刑法的性质.....	(3)
第三节 刑法的任务.....	(8)
第二章 我国刑法的指导思想和基本原则	(11)
第一节 我国刑法的指导思想.....	(11)
第二节 我国刑法的基本原则.....	(18)
第三章 刑法的适用范围	(27)
第一节 刑法在空间上的适用范围.....	(27)
第二节 刑法在时间上的适用范围.....	(35)
第四章 犯罪概念	(41)
第一节 犯罪的一般概念.....	(41)
第二节 我国刑法中的犯罪概念.....	(48)
第五章 犯罪构成与类推	(56)
第一节 犯罪构成.....	(56)
第二节 刑法中的类推.....	(61)
第六章 犯罪客体	(67)
第一节 犯罪客体的概念和意义.....	(67)
第二节 犯罪客体的种类.....	(71)
第三节 犯罪客体与犯罪对象.....	(75)
第七章 犯罪客观方面	(80)
第一节 犯罪客观方面的概念.....	(80)

第二节	危害行为	(83)
第三节	危害结果	(89)
第四节	刑法上的因果关系	(91)
第五节	犯罪时间、地点和手段	(99)
第八章	犯罪主体	(102)
第一节	犯罪主体的概念和种类	(102)
第二节	犯罪主体的条件	(103)
第九章	犯罪主观方面	(110)
第一节	犯罪主观方面的概念	(110)
第二节	故意的概念和种类	(112)
第三节	过失的概念和种类	(116)
第四节	犯罪的目的与动机	(119)
第五节	行为人在法律上和事实上认识的错误	(122)
第十章	排除社会危害性的行为	(127)
第一节	排除社会危害性行为的概念和种类	(127)
第二节	正当防卫	(128)
第三节	紧急避险	(137)
第四节	其他排除社会危害性行为	(140)
第十一章	故意犯罪过程中的犯罪形态	(143)
第一节	故意犯罪过程中犯罪形态的概述	(143)
第二节	犯罪的既遂	(145)
第三节	犯罪的预备	(148)
第四节	犯罪的未遂	(151)
第五节	犯罪的中止	(156)
第十二章	共同犯罪	(162)
第一节	共同犯罪的概念	(162)
第二节	共同犯罪的形式	(166)
第三节	共同犯罪人的种类及其刑事责任	(170)

第十三章 一罪与数罪	(181)
第一节 一罪与数罪区分的标准和意义.....	(181)
第二节 不作为数罪的情况.....	(183)
第十四章 刑罚的概念和目的	(192)
第一节 刑罚的概念.....	(192)
第二节 刑罚的目的.....	(196)
第十五章 刑罚的体系和种类	(200)
第一节 我国刑罚体系的概念和特点.....	(200)
第二节 主刑.....	(202)
第三节 附加刑.....	(214)
第十六章 非刑罚处理方法	(222)
第一节 非刑罚处理方法的概念和意义.....	(222)
第二节 非刑罚处理方法的种类.....	(224)
第三节 非刑罚处理方法的适用.....	(227)
第四节 刑事损害赔偿.....	(230)
第十七章 量刑	(234)
第一节 量刑的概念与一般原则.....	(234)
第二节 量刑的方法.....	(239)
第三节 量刑的情节.....	(245)
第四节 追缴、退赔与没收.....	(251)
第五节 累犯.....	(252)
第六节 自首.....	(256)
第十八章 数罪并罚	(260)
第一节 数罪并罚的概念与意义.....	(260)
第二节 数罪并罚的原则.....	(261)
第三节 适用数罪并罚的不同情况.....	(263)
第十九章 缓刑	(266)
第一节 缓刑的概念与意义.....	(266)

第二节	缓刑的适用	(269)
第二十章	减刑和假释	(274)
第一节	减刑	(274)
第二节	假释	(278)
第二十一章	时效和赦免	(284)
第一节	时效	(284)
第二节	赦免	(289)
后记		(291)

第一章 刑法的性质和任务

第一节 刑法的概念

所谓刑法，是指掌握国家政权的统治阶级，为了维护和巩固本阶级在政治、经济等各方面的统治，把那些侵犯统治阶级利益和统治秩序的行为规定为犯罪，并规定一定刑罚处罚的法律。简单地说，刑法就是国家规定犯罪和刑罚的法律。

根据刑法的这一概念我们可以看出：

第一，刑法是一种法律规范。它是由掌握国家政权的统治阶级为了维护本阶级的政治、经济利益，根据法律规定的程序而制定或认可的。它具有法律所具有的阶级性、强制性、规范性等特点，这是刑法与其它非法律规范的主要区别。

第二，刑法是规定犯罪的法律。犯罪，是所有违法行为中最严重的违法行为。又叫刑事违法行为。违法行为一般可分为三种。除了刑事违法行为（犯罪）之外，还有民事违法行为、行政违法行为。什么行为属于民事违法行为，由国家的民事法律（民法、婚姻法、经济法）来加以规定；什么行为属于行政违法行为，由国家的行政法加以规定。而什么行为属于犯罪行为则只能由刑法加以规定。可见刑法与其他实体法律所规定的违法内容是不同的，是规定何种行为是最严重的违法行为——犯罪行为法律。这是刑法与其他实体法律的第一个区别。

第三，刑法是规定刑罚的法律。既然刑法作为国家的实体法的一种，规定的是什么是犯罪，就必然要在规定犯罪的同时，

规定如何处罚犯罪。作为处罚犯罪的具体规定就是刑罚。由此看来，刑法又是规定刑罚的法律。刑罚是国家对各种违法行为中最严重的违法行为——犯罪的惩罚方法，是最严厉的惩罚方法。它比较对民事违法行为的处罚方法——民事处罚方法（如赔偿损失等）和对行政违法行为的处罚方法——行政处罚方法（如警告、罚款等）要严厉的多，直至可以剥夺人的生命。这是刑法与其他实体法律规范的又一区别。

刑法，从不同的角度可以分为：

1. 广义的刑法与狭义的刑法。所谓广义的刑法，是指关于规定犯罪与刑罚的一切法规的总称。包括全部内容都是规定犯罪与刑罚问题的刑法典和只有部分内容规定犯罪与刑罚问题的其他法规。所谓狭义的刑法则专指刑法典而言。例如在我国就是指的一九七九年通过的《中华人民共和国刑法》。我们这里所讲的主要是以我国刑法典为对象的狭义的刑法。

2. 普通刑法与特别刑法。普通刑法，就是指广泛用于一般范围的刑法。即原则上不论在何时、何地、对何人、何事都可普遍适用的刑法。例如我国1979年的《中华人民共和国刑法》。特别刑法是指只适用于特定范围内的刑法，又分为四种：（1）只适用于特别人的特别刑法。例如，我国1981年6月10日由五届人大常委会第九次会议通过的《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》。这个条例就只适用于军人，其中有不少罪名。如临阵脱逃罪等，是只有军人才能触犯的。（2）只适用于特定地区的特别刑法。例如我国1963年的《西藏自治区各级人民代表大会选举条例》第四十五条、第五十五条、第五十六条关于破坏选举依法分别给予二年以下或三年以下刑事处罚的规定，就只适用于西藏地区。这类规定，就是属于特别刑法之列的。（3）只适用于特定期限的特别刑法。例如有些国家在战争期间专门制定的规定战时犯罪与刑罚的法规。这种法规明确规定只适用于战争期

间。战争一旦结束，就自然失效。(4)只适用于专门事项的特别刑法。例如我国1952年的《中华人民共和国惩治贪污条例》。又如我国1979年《中华人民共和国森林法(试行)》中的第三十九条、第四十条、第四十一条。

在适用法律时，一般遵循的原则是特别法优于普通法。通常情况下，特别法都是作为对普通法的补充，在普通法颁布后制定的。但如特别法公布在先，那就需要同时考虑另一个普遍公认的适用法律的原则。即后法优于前法的原则，对具体问题进行具体分析。

3. 实质刑法与形式刑法。这种分法是根据刑法的本质来加以划分的。凡有成文的法典为根据，具有刑法的名称，其内容有犯罪与刑罚的规定为形式刑法。如《中华人民共和国刑法》、《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》等均属形式刑法。凡不具有刑法法典之形式与名称，而其内容有犯罪的罪名及刑罚规范的规定，称为实质刑法。例如《中华人民共和国森林法(试行)》第三十九条、第四十条、第四十一条的规定及其他经济法规中有关罪名与刑罚之规定，均为实质刑法。

第二节 刑法的性质

刑法同其他所有法律一样，是社会发展到一定历史阶段的产物。它是阶级社会中占统治地位的阶级进行阶级统治的重要工具之一。刑法的内容是由一定的社会物质生活条件所决定的，是统治阶级意志的反映。因此不同社会制度国家的刑法为不同的阶级服务，都具有强烈的阶级性。

在原始氏族社会，生产力水平低下。人们在生产中只有互相协作，同心协力，才能抵御自然的侵袭，维持其生命。在那里天下为公，人们和睦相处，没有国家没有法律，也没有规定犯罪与刑

罚的刑法，自然也不存在所谓的犯罪和刑罚。当然，在当时的社会里人们彼此之间也会有纠纷，也会有人违反当时的社会规则。对他们也要进行惩处。但是这种惩处不是刑罚，而是依据氏族社会的习惯、风俗来解决。以牙还牙、以眼还眼的同态复仇，是这种解决冲突的极端手段，是很少应用的。随着生产力的发展，私有制的出现，人们的私有观念萌发了，原始社会逐渐解体，阶级和国家随之产生。掌握了国家政权的统治阶级把危害其统治的行为规定为犯罪，并用刑罚加以惩处，这时刑法也就随之产生了。

刑法是社会上层建筑的一部分，是由经济基础决定的。有什么样的经济基础，就有什么样的刑法，刑法的性质决定于经济基础的性质。自从原始社会进入阶级社会以来，迄今为止，人类历史上共有四种不同社会制度的国家，即奴隶制国家、封建制国家、资本主义国家和社会主义国家。因而也就有四种不同类型的刑法，即奴隶制刑法、封建制刑法，资本主义刑法和社会主义刑法，各种刑法的性质，都是由其赖以生存的经济基础和国家性质决定的。

在奴隶制社会里，一切生产资料都归奴隶主所占有，奴隶主享有一切权利，主宰一切。而奴隶只不过是奴隶主手中会说话的工具。奴隶制刑法就是建立在这种奴隶主阶级占有生产资料和生产者——奴隶的基础之上的。它的任务就是为了维护奴隶主对生产资料和奴隶的占有权。按照这种法律，奴隶主享有一切权利，就是随意杀死奴隶也不算犯罪。而奴隶则不但没有丝毫权利，而且根本不被当作人来看待。奴隶只要对奴隶主稍加反抗或者有一点不驯服的表示，就会被认为是犯了罪而处以刑罚。如果是犯上作乱，就会被认为是犯了滔天大罪，而处以极刑，甚至罪及子孙、斩尽杀绝。正如列宁所说：在奴隶社会“关于杀人的法律是把奴隶除外的，更不用说其他保护人身的法律了。法律只保护奴隶主，唯有他们才是有充分权利的公民……奴隶主享有一切权

利。而奴隶按法律规定却是一种物品，对他不仅可以随便使用暴力，就是把他杀死，也不算犯罪。”^①

从奴隶制刑法的内容来看，它普遍具有如下几个特点：

(1) 沿袭了原始社会的某些风俗、习惯。例如古巴比伦的《汉谟拉比法典》第一百九十六条规定，挖人其目者亦得挖其目，一百九十七条规定，折人之骨者亦得折其骨，第二百条规定，毁人之齿者亦得毁其齿。这些都是把原始社会的以牙还牙以眼还眼的习俗法律化的结果。

(2) 公开地规定阶级不平等。例如《汉谟拉比法典》规定：因工程不良房屋倒塌压死屋主，建筑师应处死刑；如果压死的是奴隶，只赔偿房主的奴隶价格就可以了。这一法典还规定，自由民打了地位较高者之颊，要处六十皮鞭，而奴隶如打了自由人，则要割其一耳。可见不同等级的人犯了同样的罪，其刑罚不同。

(3) 刑罚的方法非常残酷。当时在西方国家刑罚的方法有断舌、割唇、挖眼睛、剥皮等，处死的方法有车裂、火焚、活埋、溺死等。中国古代奴隶制刑罚五刑（墨、劓、剕、宫、大辟）等都是极其野蛮残酷的。

总之，奴隶制社会的刑法是为奴隶主阶级服务的，是奴隶主阶级实行专政的工具。

在封建社会里，生产关系的基础是封建主阶级占有生产资料和不完全地占有生产者——农民。建立在这种经济基础之上的封建制刑法，是公开维护封建主的特权，对广大农民实行专政的工具。在那里，刑法同样维护阶级的不平等，刑罚方法仍然很残酷。例如中国封建社会的《唐律》规定：主人故意杀死奴婢，要杖一百或判徒一年，而奴婢过失伤害主人则要判处绞刑。从刑罚方法上看，封建制社会的刑罚仍然带有很大的残酷性和野蛮性。

^① 《列宁选集》第4卷第49页。

中国封建社会开始是沿用奴隶社会的墨、劓、剕、宫、大辟的五刑，以后改为笞、杖、徒、流、死。虽然变得较为和缓了，但肉刑仍然是普遍存在的。至于执行死刑的方法象腰折、枭首、戮尸、凌迟、凿顶、车裂等，都是极其残忍的。

资本主义国家的刑法同样是建立在私有制经济基础之上的，是少数剥削者压迫广大人民的工具。它与封建制、奴隶制刑法在本质上是相同的。但是由于资本主义的生产关系所决定，工人在形式上取得了出卖劳动力的自由，在人身上不再依附于资本家。虽然资本家同工人之间依然是剥削和被剥削的关系，但剥削的方式发生了变化。这种变化反映到刑法中，就是刑法中所规定的犯罪和刑罚的内容有了一些改变。

同奴隶制、封建制刑法相比，资本主义刑法主要有以下几个特点：

(1) 形式上标榜“法律面前人人平等”、“罪刑法定”、“罪刑相适应”、“人道主义”等。以掩盖资产阶级专政的实质。

“法律面前人人平等”、“罪刑法定主义”等是资产阶级革命时期为了反对封建特权和罪刑擅断所提出的主张。当时起过一定的历史进步作用。资产阶级革命胜利后，将这些口号写进了法律中。但是，随着资本主义的发展，资产阶级地位的变化，法律面前人人平等、罪刑法定已经成了掩盖资产阶级刑法阶级本质，维护资产阶级统治的虚伪口号。在那里只存在形式上的平等，而没有实质上的平等。

(2) 标榜反映“全民意志”、“全社会利益”、实则是反映资产阶级意志、保护资产阶级利益的工具。无论资产阶级怎样竭力宣扬他们的刑法是反映全民意志、代表全民利益的，也抹煞不了它作为阶级专政工具、为资产阶级利益服务，镇压被统治阶级反抗的阶级实质。

旧中国国民党政府的反动刑法，是旧中国半封建、半殖民地

社会的产物，反映了半封建、半殖民地社会的特点。它不但继承了中国封建社会刑法的封建糟粕，而且还吸收了资本主义国家刑法如法西斯国家刑法的反动内容。因此，它具有封建性、虚伪性和恐怖性。它反映了大地主阶级和买办官僚资产阶级的意志，是镇压广大劳动人民、中国共产党人及一切进步爱国人士的工
具。

综上所述，奴隶制刑法、封建制刑法、资本主义刑法以及旧中国半殖民地、半封建社会的国民党政府的刑法，尽管其所处的历史发展阶段不同，各自的特点不尽相同，但他们的本质都是相同的。它们都是建立在生产资料私有制基础之上，反映剥削阶级意志、维护少数剥削者的阶级利益和阶级统治的工具。它们的打击锋芒始终是指向被剥削、被压迫的广大劳动人民的。这就是一切剥削阶级国家刑法的共同阶级本质。

社会主义国家是建立在生产资料公有制基础之上的新型国家。在这里占人口绝大多数的广大劳动人民第一次成了国家的主人，掌握了国家的政权。社会主义刑法是社会主义公有制基础之上的上层建筑的一部分，是反映广大劳动人民的意志、维护劳动人民利益的人民民主专政的重要工具。我国是社会主义国家，我国刑法是社会主义类型的刑法，它同一切剥削阶级国家的刑法有着本质的不同。

第一，指导思想不同。我国刑法是以马克思列宁主义毛泽东思想作为指导思想的，这是我国刑法区别于一切剥削阶级国家刑法的一个极其重要的标志。

第二，反映的阶级意志不同。一切剥削阶级国家刑法都是建立在私有制的经济基础之上，反映少数剥削者的阶级意志，而我国刑法则是建立在社会主义公有制的经济基础之上，反映的是工人阶级及其广大劳动人民的意志。

第三，矛头指向和任务不同。一切剥削阶级国家的刑法，其

矛头都是指向受剥削、受压迫的广大人民群众，是为维护少数剥削者的统治服务的。而我国刑法的矛头所向，则是极少数反抗社会主义革命和建设的反革命分子及其他刑事犯罪分子，是为维护社会主义制度和社会主义的社会秩序服务的。

总之，社会主义刑法是建立在社会主义公有制基础之上的反映无产阶级和广大人民意志的人民民主专政的工具，是为无产阶级和广大人民服务的，与一切剥削阶级国家的刑法有着本质的区别的。社会主义刑法是最高历史类型的刑法，也是阶级社会的最后一种刑法。随着国家的消亡，阶级的消灭，刑法与其他法一样也将一同消亡。但是只要阶级斗争与犯罪仍然存在，刑法就必须存在并发挥重要的作用。

第三节 刑法的任务

刑法的任务是由刑法的阶级本质决定的，各种不同类型国家的刑法，执行着各自不同的任务。一切剥削阶级刑法的任务都是为了维护私有制和剥削阶级国家的国家制度，保护少数剥削者的根本利益。而社会主义国家刑法的任务，从根本上来说，则是为了捍卫社会主义国家制度和社会主义公有制，保护广大人民群众的利益和社会秩序不受侵犯。

《中华人民共和国刑法》第二条明确规定：“中华人民共和国刑法的任务，是用刑罚同一切反革命和其他刑事犯罪行为作斗争，以保卫无产阶级专政制度。保护社会主义的全民所有的财产和劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的合法财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。维护社会秩序、生产秩序、教学科研秩序和人民群众生活秩序，保障社会主义革命和社会主义建设的顺利进行。”

我们国家现阶段的根本任务是集中力量进行现代化建设，把

我国建设成为富强、民主、文明的社会主义现代化国家。我国刑法作为人民民主专政的工具，其任务从总的来讲就是打击敌人，惩罚犯罪，保护人民，巩固人民民主专政的政权和社会主义制度，保卫和促进我国社会主义现代化建设顺利进行。根据刑法第二条的规定，我国刑法的具体任务有如下几项：

第一，用刑罚同反革命犯罪作斗争，以保卫人民民主专政的政权和社会主义制度。人民民主专政制度是我们国家的根本政治制度。没有巩固的人民民主专政的制度，就没有社会主义，就没有人民的一切。而反革命罪是以推翻人民民主专政的政权和社会主义制度为目的的危害中华人民共和国的行为。其锋芒是直接指向我们国家的根本政治制度——人民民主专政制度的。我们必须采取一切有效的手段，包括用刑罚的手段同这种危害人民民主专政制度的行为作斗争。刑法就是用刑罚的方法来同危害无产阶级专政制度的犯罪行为进行斗争的最有力的工具。我国刑法的打击锋芒首先就是指向反革命犯罪，它对反革命的犯罪规定了严厉的刑罚，对严重的反革命犯罪直至可以判处死刑，为我们同反革命犯罪作斗争保卫人民民主专政制度提供了法律武器。可见保卫人民民主专政制度，同各种反革命犯罪进行不懈的斗争，这是我国刑法的首要任务。

第二，用刑罚同其他刑事犯罪作斗争，保护社会主义的经济基础。全民所有制和劳动群众集体所有制的经济，是我国社会主义的物质基础。我国宪法规定“社会主义的公共财产神圣不可侵犯”。“国家保护社会主义的公共财产，禁止任何组织或者个人用任何手段侵占社会主义的公共财产。”保护社会主义的公共财产不受侵犯是我国刑法的一项神圣任务。公民私人的合法财产是公民正常生活或从事生产的物质条件，受到我国宪法的保护，这同样也是我国刑法所要加以保护的。我国刑法为了保护社会主义的公有财产和公民个人的合法财产，专门规定了许多惩治破坏社

社会主义经济秩序的犯罪和侵犯财产罪的条款，说明社会主义的经济基础，是我国刑法的主要任务之一。

第三，用刑罚同其他刑事犯罪作斗争，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利。我们的国家是人民当家作主的社会主义国家。人民是我们国家的主人。享受宪法赋予的一切权利，应当得到切实的保障。但是，鉴于十年动乱期间人民群众的人身权利和民主权利等基本权利遭到林彪、“四人帮”的严重破坏的教训。我国刑法第一百三十一条特别规定“保护公民的人身权利民主权利和其他权利不受任何人、任何机关非法侵犯，违法侵犯情节严重的，对直接责任人员予以刑事处罚”。我国刑法还特设专章，规定了侵犯公民人身权利、民主权利的犯罪及其刑罚，还规定了许多惩治妨害公民行使权利的条款。这充分反映了广大人民群众的心愿和要求。可见，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，是我国刑法的另一个主要任务。

第四，用刑罚同反革命和其他刑事犯罪作斗争，维护社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众的生活秩序。正常的社会秩序、安定团结的政治局面，是我国实现社会主义现代化必不可少的前提条件，没有整个社会和国家的安定团结，就谈不上社会主义现代化建设。因此，维护社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众的生活秩序，运用刑法这一武器，坚决打击反革命分子、严重破坏经济的犯罪分子和严重危害社会治安的犯罪分子，以便创造一个安全的良好的社会环境，使社会主义现代化事业得以顺利进行，是我国刑法的又一主要任务。

第二章 我国刑法的指导思想和基本原则

第一节 我国刑法的指导思想

《中华人民共和国刑法》第一条规定：“中华人民共和国刑法，以马克思列宁主义毛泽东思想为指针，以宪法为根据，依照惩办与宽大相结合的政策，结合我国各族人民实行无产阶级领导的、工农联盟为基础的人民民主专政即无产阶级专政和社会主义革命和社会主义建设的具体经验及实际情况制定。”这一条明确地规定了我国刑法的指导思想和制定根据。

一、以马克思列宁主义毛泽东思想为指针

我国刑法以马克思列宁主义毛泽东思想为指针，体现在许多方面，主要有以下几个方面：

第一、我国刑法体现了马列主义毛泽东思想关于对敌人实行专政与对人民实行民主相结合的思想。

马列主义认为，人民民主专政就是要把民主与专政有机地结合起来，对敌人有效地实行专政，切实保障人民的民主权利。毛泽东同志指出：“在人民内部实行民主，对人民的敌人实行专政。这两个方面是分不开的，把这两个方面结合起来，就是无产阶级专政，或者叫人民民主专政”。^①我国刑法是保障人民民主专政的锐利武器，政法机关是实现人民民主专政职能的国家机器，只有运用刑法武器严惩敌对分子的破坏行动，才能有效地保

^① 毛泽东《在扩大的中央工作会议上的讲话》1962年1月30日。