



普通高等教育“十一五”国家级规划教材

# 刑法学

孙国祥 主编

CRIMINAL LAW



科学出版社  
www.sciencep.com

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

# 刑法学

主 编 孙国祥

撰稿人 (按撰写章节顺序排序)

孙国祥 刘 伟

许 江 魏昌东

王 钧 杨辉忠

科学出版社

北 京

## 内 容 简 介

本书是在统一司法考试和法学教育改革的背景下编写的一本教材。本教材系统阐述了我国刑法学的基本原理和基本知识,它有以下特色:资料新,反映的是最新刑事立法进展和最新的刑法学研究成果;资料全,1997年刑法典生效后至2008年5月对刑法的补充、修正和数十件司法解释的内容都在教材中得到了充实;内容上有创新,对近年来理论界讨论较为成熟的理论观点,如期待可能性、严格责任等内容,都吸收到了本教材之中。全书重点突出、观点鲜明、条理清晰,有利于读者掌握刑法的基本内容。

本书主要适用于法律院校(系)法学本科刑法学教学,也可作为法学研究生班和在职政法干部的专业培训教材,同时,对司法实务工作者、法学学习者也具有参考价值。

### 图书在版编目(CIP)数据

刑法学/孙国祥主编. —北京:科学出版社,2007

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

ISBN 978-7-03-018495-5

I. 刑… II. 孙… III. 刑法-法的理论-中国-高等学校-教材  
IV. D924. 01

中国版本图书馆CIP数据核字(2007)第012451号

责任编辑:徐蕊/责任校对:陈丽珠  
责任印制:张克忠/封面设计:无极书装

科学出版社出版

北京东黄城根北街16号

邮政编码:100717

<http://www.sciencep.com>

源海印刷有限责任公司印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

\*

2008年6月第一版 开本:787×1092 1/16

2008年6月第一次印刷 印张:45 3/4

印数:1-4 000 字数:1 063 000

定价:58.00元

(如有印装质量问题,我社负责调换〈环伟〉)

# 前言

自 1997 年新刑法颁布实施以来，学者编著的适应不同层次教学需要的刑法学教科书可以用多如牛毛来形容。应当说，不同的刑法教科书在新刑法的宣传、刑法学研究的深入、刑法教科书编写的科学化方面起到了积极的推进作用。南京大学法学院对刑法学教学一直比较重视，自 20 世纪 80 年代法律系恢复招生起，在刑法学教学中就一直注重适应教学需要的教材建设。1998 年，为适应新修订刑法实施后的刑法学教学需要，本人主编了《新刑法学教程》（南京大学出版社，1998 年）；1999 年，“刑法学”被南京大学列为国家“985”名牌课程的建设项目，并获得相应的资助；2000 年，《刑法学》教材被列为精品教材建设项目；作为资助的成果，由南京大学法学院组织编写的《刑法学》教材在新刑法颁布五年之际，即 2002 年，在科学出版社出版；与此同时，刑法学课程建设于 2002 年获得江苏省优秀课程建设一等奖。

近年来，我国刑法理论有了许多新的发展。在犯罪论体系的研究上，一方面，部分中青年学者不满足于中国当前刑法学的研究现状，认为中国当前刑法学理论的不成熟根源于犯罪论体系的不科学，因而主张彻底扬弃来源于苏俄刑法学的四要件犯罪构成理论，直接引入德、日刑法学犯罪成立的递进式三要件理论，并在此基础上重构中国刑法学的理论体系；另一方面，相当一部分学者认为现行中国刑法学的理论体系（特别是四要件犯罪构成理论）并无大碍，完全可以在体系内进行完善性研究，没有必要彻底推倒已经建立起来的中国刑法学理论体系。争论在教科书上的直接反映便是陈兴良教授主编的《刑法学》（复旦大学出版社，2003 年），该教科书直接采用大陆法系递进式犯罪构成的编排方式进行架构。在刑法学理论具体问题的研究上，学派之争初见端倪，主观主义和客观主义、行为无价值与结果无价值等范畴被引入刑法学研究的语境后，在刑法学理论具体问题的研究过程中得以不断展开和运用，规范刑法学的研究得以不断深化。这方面的争论在教科书上的直接反映便是张明楷教授所著《刑法学》（法律出版社，2007 年）和周光权教授所著《刑法总论》（中国人民大学出版社，2007 年）。同时，刑法学的研究本身开始空前地注重理论与实践的结合，特别是在案件的法律适用中发现理论问题、进行理论的归纳和梳理。不同版本的教科书式的案例刑法教材直接反映了这一研究

视角和方法的转变。而由法院、检察院组织编写的具有指导意义的书籍，如《人民法院案例选》、《中国审判要览》、《刑事审判参考》、《刑事司法指南》等，越来越多地得到理论界的关注，相关的案例在实践中甚至带有判例的色彩。

与理论研究的推进相同步，我国的刑事立法在新刑法颁布实施后的十年中也得到了空前的发展。十年间，除《中华人民共和国刑法》外，1部单行刑法、6部刑法修正案、7件立法解释、150余件刑事司法解释和解释性法律文件充实了刑法的内容。若想全面地理解和适用我国的刑事法律，单一的刑法典已经根本无法满足这一需求。修正案特别是法律解释的不断出台，使刑法典大有被法律解释和解释性文件消解、虚置甚至是架空之危险和趋势，以至于在刑法学的教学研究过程中，不得不将视线更多地停留在法律解释及解释性文件上。也正因为如此，为了配合刑法学教学而出版的刑事法规汇编充斥书店的货架，冠之“一本通”之类名称的法规整理型便携式书籍随处可见。2007年，中国人民大学法学院和北京师范大学刑事法律科学研究院都举行了隆重的仪式来纪念新刑法颁行十周年，对立法模式、罪状建构模式、刑事立法的精神、死刑的限制与适用等进行了总结和反思。

应当说，刑法学理论本不是一个不变的真理，相互对立的学术纷争推动了刑法学的不断进步。大陆法系刑法理论有着严谨与成熟的优势，刑法理论研究也不应当在全球化的背景下忽视刑法基本价值和制度的趋同性与普适性。过分强调国情的特殊，并借此抵制外来制度和普适理念无疑是“夜郎自大”。但凡事有度，一个国家有一个国家的历史和传统，有自己的发展阶段，根据自己的国情和发展阶段选择合乎自己的理论体系，取其当取，拒其当拒，当属合情合理。从理论体系到具体的制度，甚至一些具体概念连适当中文翻译都顾不上的直接“拿来主义”，无疑是“囫圇吞枣”，其实践效果必将与初衷相悖。近年来，我国刑事立法和刑法理论有了许多新的发展，刑法学教材客观上需要及时吸收最新的刑法学研究成果，反映最新的刑事立法和司法解释的精神。

2002年的《刑法学》教材出版以来，得到了广泛的好评，数次重印。而作为教材的编著者，我们深感刑法学理论研究和刑事立法进展迅速，一直想寻找合适的时机，吸收最新的理论研究成果、反映最新的刑事法律变化，对教科书进行全面修订。2002年在全国范围内推广的国家统一司法考试，对高等学校的刑法学教学提出了更高的要求，结合统一司法考试的要求以及近年来的刑法学教学经验修订刑法教科书也一直在我们心中萦绕着，而《刑法学》教材于2006年在普通高等教育“十一五”国家级规划教材遴选中脱颖而出，为我们修订原教材提供了契机。

理想的刑法学教科书，应摆脱教材成为枯燥的记忆、背诵之学的模式，其内容应有一定程度的前瞻性，针对法治社会发展趋势和图景，构筑新的刑法学体系，并引导学生运用科学的方法论来认识、解释复杂的刑法现象。然而，理想毕竟受到现实条件的制约，一方面，编著者有限的学术水平决定了我们难以短期内撼动目前主流的刑法学体系（况且，主流的刑法学体系现阶段也有相当的合理性）；另一方面，统一司法考试的要求也使我们难以脱离主流刑法学体系的羁绊，我们也只能将传授刑法学的基本原理作为教材的基本职能，在主流刑法学体系的基础上有所侧重。尽管如此，我们认为，本教材仍有一定的特色：一是资料新，反映的是最新刑事立法进展和最新的刑法学研究成果；二

是资料全，1997年刑法典生效后至2008年5月对刑法的补充、修正和数十件司法解释内容都在教材中得到了充实；三是内容体系上有一定的创新，对基本内容的阐述注重学术性，近年来理论界讨论较为成熟的理论观点，如期待可能性、严格责任和社区矫正等内容，都融入到本教材的体系中。

随着研究的深入，现代刑法学已经形成了庞大的知识体系。在本教科书编写的过程中，我们尽可能客观地介绍各种学术观点，但限于篇幅和掌握的资料，难免挂一漏万，有待于教师授课时予以补充和发挥；有些学术观点，为了尽可能采用通说，介绍后也没有作更多的分析和阐述；刑法学的许多知识，本可以通过鲜活的案例予以诠释，但同样因为篇幅所限，难以列举，需要教学中不断收集、灵活运用。

本教科书由孙国祥、许江、刘伟、魏昌东、王钧、杨辉忠分工撰写完成。初稿完成后，由孙国祥作统一修改并定稿。

本教科书在撰写和出版过程中，得到了科学出版社的支持，科学出版社责任编辑徐蕊为本教科书的出版付出了辛勤的劳动，在此表示谢意。

由于水平有限，疏漏之处在所难免，祈望读者批评指正。

孙国祥

2008年5月于南京大学

# 目 录

## 前言

### 第一章

	刑法和刑法学导论 .....	1
第一节	刑法的概念和法律性质 .....	1
第二节	刑法的制定和修改 .....	3
第三节	刑法制定的根据 .....	4
第四节	刑法的机能 .....	6
第五节	刑法体系 .....	8
第六节	刑法解释 .....	10
第七节	刑法学概述 .....	14

### 第二章

	刑法的基本原则 .....	16
第一节	刑法基本原则概述 .....	16
第二节	罪刑法定原则 .....	16
第三节	人人平等原则 .....	22
第四节	罪刑相当原则 .....	23

### 第三章

	刑法的适用范围 .....	26
第一节	刑法的空间适用范围 .....	26

第二节	刑法的时间适用范围 .....	31
<b>第四章</b>		
<hr/>		
	<b>犯罪概说</b> .....	36
第一节	犯罪概念 .....	36
第二节	犯罪分类 .....	42
<b>第五章</b>		
<hr/>		
	<b>犯罪构成</b> .....	45
第一节	犯罪构成的概念和意义 .....	45
第二节	犯罪构成的模式 .....	47
第三节	犯罪构成要件的理论层次 .....	50
<b>第六章</b>		
<hr/>		
	<b>犯罪客体和犯罪对象</b> .....	54
第一节	犯罪客体概述 .....	54
第二节	犯罪客体的种类 .....	56
第三节	犯罪对象 .....	58
<b>第七章</b>		
<hr/>		
	<b>犯罪的客观方面</b> .....	61
第一节	犯罪客观方面概述 .....	61
第二节	危害行为 .....	62
第三节	危害结果 .....	68
第四节	刑法中的因果关系 .....	71
第五节	犯罪的时间、地点和方法、工具 .....	79
<b>第八章</b>		
<hr/>		
	<b>犯罪主体</b> .....	81
第一节	犯罪主体概述 .....	81
第二节	刑事责任能力 .....	82
第三节	刑事责任能力的认定 .....	84



第四节	犯罪主体的特殊身份 .....	89
-----	-----------------	----

## 第九章

	犯罪主观方面 .....	91
第一节	犯罪主观方面概述 .....	91
第二节	犯罪故意 .....	92
第三节	犯罪过失 .....	97
第四节	意外事件、不可抗力和严格责任 .....	102
第五节	犯罪的目的和动机 .....	104
第六节	期待可能性 .....	106
第七节	刑法中的认识错误 .....	108

## 第十章

	单位犯罪 .....	113
第一节	单位犯罪概述 .....	113
第二节	单位犯罪的构成要件 .....	114
第三节	单位犯罪的认定和刑事责任 .....	118

## 第十一章

	刑法上的正当行为 .....	124
第一节	正当行为概述 .....	124
第二节	正当防卫 .....	124
第三节	紧急避险 .....	134
第四节	其他正当行为 .....	138

## 第十二章

	故意犯罪过程中的犯罪形态 .....	142
第一节	故意犯罪过程中的犯罪形态概述 .....	142
第二节	犯罪既遂 .....	144
第三节	犯罪预备形态 .....	146
第四节	犯罪未遂 .....	148
第五节	犯罪中止 .....	152

<b>第十三章</b>	
	<b>共同犯罪</b> ..... 157
第一节	共同犯罪的概念和构成 ..... 157
第二节	共同犯罪的形式 ..... 162
第三节	主体性质与共同犯罪 ..... 166
第四节	共同犯罪人的种类和刑事责任 ..... 170
<b>第十四章</b>	
	<b>罪数</b> ..... 176
第一节	罪数概述 ..... 176
第二节	实质的一罪 ..... 178
第三节	法定的一罪 ..... 186
第四节	处断的一罪 ..... 189
<b>第十五章</b>	
	<b>刑罚概述</b> ..... 194
第一节	刑罚的概念和特征 ..... 194
第二节	刑罚的目的 ..... 196
第三节	刑罚的功能 ..... 202
<b>第十六章</b>	
	<b>刑罚的体系和种类</b> ..... 205
第一节	刑罚体系概述 ..... 205
第二节	主刑 ..... 206
第三节	附加刑 ..... 217
第四节	非刑罚处理方法 ..... 223
<b>第十七章</b>	
	<b>量刑（刑罚裁量）</b> ..... 225
第一节	量刑概述 ..... 225
第二节	量刑原则 ..... 226
第三节	量刑情节的概念和分类 ..... 228

第四节	量刑情节适用的一般规则	232
第五节	累犯	236
第六节	自首	238
第七节	立功	246

## 第十八章

	数罪并罚	251
第一节	数罪并罚概述	251
第二节	适用数罪并罚的不同情况	254

## 第十九章

	刑罚执行	259
第一节	刑罚执行概述	259
第二节	缓刑	260
第三节	减刑	264
第四节	假释	269
第五节	社区矫正	273

## 第二十章

	刑罚的消灭	275
第一节	刑罚消灭概述	275
第二节	时效	276
第三节	赦免	281

## 第二十一章

	刑法各论概述	283
第一节	刑法各论的研究对象与内容	283
第二节	刑法分则的体系	285
第三节	刑法分则条文的类型与要素	287

## 第二十二章

	<b>危害国家安全罪</b> .....	296
第一节	危害国家安全罪概述 .....	296
第二节	危害国家、颠覆国家政权的犯罪 .....	297
第三节	叛变、叛逃的犯罪 .....	303
第四节	间谍、资敌的犯罪 .....	305

## 第二十三章

	<b>危害公共安全罪</b> .....	310
第一节	危害公共安全罪概述 .....	310
第二节	以危险方法危害公共安全的犯罪 .....	312
第三节	破坏公用工具、设施危害公共安全的犯罪 .....	317
第四节	实施暴力恐怖活动危害公共安全的犯罪 .....	323
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 .....	327
第六节	过失造成重大事故的犯罪 .....	334

## 第二十四章

	<b>破坏社会主义市场经济秩序罪</b> .....	344
第一节	破坏社会主义市场经济秩序罪概述 .....	344
第二节	生产、销售伪劣商品罪 .....	346
第三节	走私罪 .....	356
第四节	妨害对公司、企业的管理秩序罪 .....	368
第五节	破坏金融管理秩序罪 .....	384
第六节	金融诈骗罪 .....	409
第七节	危害税收征管罪 .....	424
第八节	侵犯知识产权罪 .....	436
第九节	扰乱市场秩序罪 .....	448

## 第二十五章

	<b>侵犯公民人身权利、民主权利罪</b> .....	461
第一节	侵犯公民人身权利、民主权利罪概述 .....	461
第二节	侵犯公民人身权利、民主权利罪罪名分述 .....	462

## 第二十六章

	<b>侵犯财产罪</b> .....	502
第一节	侵犯财产罪概述 .....	502
第二节	暴力、胁迫型财产犯罪 .....	504
第三节	窃取、骗取型财产犯罪 .....	520
第四节	侵占、挪用型财产犯罪 .....	534
第五节	毁坏、破坏型财产犯罪 .....	541

## 第二十七章

	<b>妨害社会管理秩序罪</b> .....	543
第一节	妨害社会管理秩序罪概述 .....	543
第二节	扰乱公共秩序罪 .....	546
第三节	妨害司法罪 .....	572
第四节	妨害国（边）境管理罪 .....	583
第五节	妨害文物管理罪 .....	588
第六节	危害公共卫生罪 .....	595
第七节	破坏环境资源保护罪 .....	603
第八节	走私、贩卖、运输、制造毒品罪 .....	615
第九节	组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪 .....	623
第十节	制作、贩卖、传播淫秽物品罪 .....	629

## 第二十八章

	<b>危害国防利益罪</b> .....	634
第一节	危害国防利益罪概述 .....	634
第二节	危害国防利益罪名分述 .....	635

## 第二十九章

	<b>贪污贿赂罪</b> .....	645
第一节	贪污贿赂罪概述 .....	645
第二节	贪污贿赂罪罪名分述 .....	646

第三十章

---

渎职罪 .....	671
-----------	-----

第一节 渎职罪概述 .....	671
-----------------	-----

第二节 渎职罪罪名分述 .....	672
-------------------	-----

第三十一章

---

军人违反职责罪 .....	697
---------------	-----

第一节 军人违反职责罪概述 .....	697
---------------------	-----

第二节 军人违反职责罪罪名分述 .....	698
-----------------------	-----

主要参考书目 .....	716
--------------	-----

# 第一章 刑法和刑法学导论

## 第一节 刑法的概念和法律性质

### 一、刑法的概念

所谓刑法，简言之，就是一个国家规定什么行为是犯罪、犯罪者的刑事责任以及刑事责任承担方法的法律。<sup>①</sup> 由此，刑法涵括三个方面的基本内容：①规定一个国家中有哪些行为构成犯罪；②规定犯罪以后行为人应承担的刑事责任；③规定刑事责任的承担方法（主要是刑罚方法）。不过，一个刑事案件发生以后，要经过侦查、起诉、审判和执行判决等一系列程序。国家规定犯罪与刑罚的法律，只是处理刑事案件的实体法，除了刑法外，还有规定追究刑事责任程序的刑事诉讼法和规定刑罚执行程序的监狱法等，统称为刑事法。<sup>②</sup> 在这个意义上，刑法只是刑事法的一个部分。

从法律规范表现形式（即刑法的渊源）看，现代意义上的刑法，有狭义刑法和广义刑法之分。狭义刑法，是指国家立法机关以法典形式公布的刑法，规定的内容具有条理性和系统性。1979年7月1日，第五届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华人民共和国刑法》是新中国的第一部刑法典，而1997年3月14日通过的《中华人民共和国刑法（修订案）》是我国现行的刑法典。广义刑法，是指一个国家制定的所有涉及犯罪、刑事责任以及刑罚的法律规范的总和。广义刑法分散在各种形式的法律中。通常包括五种形式：①刑法典。即综合统一的法典形式的刑法，如《中华人民共和国刑法》。②刑法修正案。是指立法机关对刑法典条文所作的修正和补充，如1999年12月25日全国人民代表大会常务委员会（以下简称全国人大常委会）通过的《中华人民共和国刑法修正案》。<sup>③</sup> ③单行刑法。也称为刑事特别法，是指针对某种或者某一类犯罪而制定的刑法，如1998年12月29日全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇的决定》等。<sup>④</sup> ④附属刑法。是指散见于其他非刑事法律中有关犯罪与刑罚的规定，

---

① 在刑法学的教材中，对刑法的概念表述不一。一般将刑法定义为“掌握政权的统治阶级，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刑事责任，并给犯罪人以何种刑罚处罚的法律”。高铭暄、马克昌：《刑法学》（第三版），北京大学出版社、高等教育出版社，2007年，第8页。实际上，定义的前半部分只是所有法律所共有的特征（所谓法的实质特征），我们认为可以省略。

② 事实上，在英美法系，所称的刑法涵盖了刑事实体法与刑事程序法。

③ 不过，刑法修正案作为刑法典的补充和修改，一经公布，就成为刑法典的有机组成部分。

如《中华人民共和国海关法》中关于走私罪的规定，也属于广义刑法的组成部分。<sup>①</sup>  
 ⑤在中国具有效力的国际刑事公约和司法准则。伴随着犯罪的国际化，我国参加和缔结的国际刑事公约和司法准则将越来越重要，也属于我国刑法的组成部分。<sup>②</sup>

狭义刑法是广义刑法的主体和基础，单行刑法和刑法修正案以及散见于其他法律中的附属刑法规范是刑法典的补充与修正。

刑法理论上，将刑法内部具有相同性质的规范内容集合成类，又可以分为多个分支。如经济刑法（是指规定破坏社会主义市场经济秩序犯罪及确定犯罪者刑事责任的法律规范的总和）、行政刑法（是指以违反一定的行政法规为内容的法律规范）、环境刑法（是指规定违反环境保护法规为内容的刑法规范）等。

## 二、刑法的法律性质

刑法的法律性质，是指刑法在国家法律体系中的地位及其与其他法律的关系问题。

在任何国家、任何类型的法律体系中，刑法都是国家法律体系中的一个重要组成部分。在国家法律体系的纵向序列中，刑法是仅次于宪法的国家基本的部门法；在国家法律体系的横向序列中，刑法、民法和婚姻法等都是国家的基本法。

从阶级本质看，刑法与其他法律并没有什么不同。但在法律性质上，刑法与其他法律相比，有三个显著的特点：

第一，刑法的公法性。借助大陆法系公法与私法的划分，刑法是国家为了维持共同体中的法秩序，用公权力对犯罪人科处刑罚，法律关系的一方是国家，其调整的是涉及国家和私人地位不平等的两方之间的关系，因而传统上属于公法范畴。

第二，刑法所调整和保护社会关系的广泛性。法律体系中的部门法，一般只调整某一领域内的社会关系，如民法是调整平等主体间的财产关系和人身关系、婚姻法是调整婚姻家庭关系等。而刑法则以特殊的手段调整社会各个领域内的重要社会关系，包括政治、经济、人身、财产、婚姻家庭等各方面的社会关系。事实上，一国凡是需要追究刑事责任的行为，都需要通过刑法加以调整。

① 不过，也有学者认为，现行刑法典颁布施行以后，行政法、经济法等法律中的一些条款，只是形式地概括性重申了刑法的相关内容，而没有对刑法作出解释、补充、修改等实质性的规定，并不是真正意义上的附属刑法。只有当非刑事法律中设置了真正的罪刑规范时，“附属刑法”才是刑法的渊源。张明楷：《刑法学》（第三版），法律出版社，2007年，第21页。

② 在中国刑事司法活动中，国际公约所规定的刑事司法准则能否司法化？即能否直接援引国际公约所规定的刑事司法准则作为判决的依据？理论上有不同的观点。有观点认为，对于已经在我国生效的国际刑事公约所规定的但还未得到国内刑法典及特别刑法确认的犯罪行为，可以直接依据国际公约对该种行为进行定罪。刘守芬：《刑事法律问题专题研究》，群众出版社，1998年，第90页。也有学者认为，规定保障被告人合法权益的国际刑法规范，属于我国刑法的直接渊源，而规定国际犯罪从而具有刑事责任意义的国际条约，由于并不包含刑罚制裁的规定，因而不能成为一国国内刑法规范，需要通过刑事立法转化为国内刑法。曲新久：《刑法学》，中国政法大学出版社，2008年，第5~6页。本教科书对上述观点持否定态度。认为在我国刑事司法活动中，没有直接引用国际法作为法院判决依据的习惯和实际判例，在国内法没有作出明确规定的情况下，法院不宜直接引用国际法作为判决的依据。不过，刑事司法准则应该成为国内刑事立法的重要根据。即刑事立法由过去单纯以宪法为根据转为以宪法和我国参加和缔约的国际条约为根据。



第三，刑法所调整手段的特殊性。任何法律都有一定的强制性和调整手段，但不同的法律采用的调整手段和手段的强制性有区别，其中，刑法是强制性最严厉的法律，刑法以剥夺公民自由为主要的制裁手段。刑法对触犯刑律构成犯罪的行为需要追究刑事责任，而刑事责任的承担方法一般是对犯罪人适用刑罚（少数可采用非刑罚处理方法）。刑罚作为一种严厉的制裁手段，它不仅剥夺犯罪人的财产权利、政治权利、人身自由权利，甚至可以剥夺犯罪人的生命权。其他法律规定的违法责任的制裁手段不可能达到如此严厉的程度。

第四，刑法对于其他法律的后盾性。刑法与其他法律之间有着密切的联系。针对某种危害行为，首先考虑的是用民事、行政等法律规范对其进行调整，只有在用刑罚以外的方法处罚无法有效抑制某种危害行为时，立法才转而求助于刑事制裁。因此，在一定意义上，刑法是“后盾法”，即刑法在国家整个法律体系中起到一种保障和后盾的作用，刑法“在根本上与其说是一种特别的法律，还不如说是对其他一切法律的制裁”<sup>①</sup>。

## 第二节 刑法的制定和修改

中华人民共和国成立伊始，国家便开始了刑法典的起草工作，到1963年10月，全国人大常委会法律室共草拟了33稿刑法草案。<sup>②</sup>但由于新中国的刑法是在彻底摧毁国民党政府的旧刑法基础上孕育的，同犯罪作斗争的实际经验匮乏以及新中国成立后历次政治运动，特别是“文化大革命”对法制建设的破坏和法律虚无主义的影响，刑法典的制定在相当长的时间内处于停滞不前的状态。“文化大革命”结束以后，邓小平同志强调指出：“为了保障人民民主，必须加强法制。……应当集中力量制定刑法、民法、诉讼法等其他各种必要的法律。”<sup>③</sup>邓小平同志的讲话和当时中共中央有关加强法制建设的决议，极大地推动了新时期刑事立法工作的进程。1979年7月1日，第五届全国人民代表大会第二次全体会议通过了《中华人民共和国刑法》，这是新中国的第一部刑法典，这部刑法典在1980年1月1日生效后，结束了我国在相当长时间内刑事审判基本上无法可依的不正常的局面。

1979年的刑法典前后施行了近17年（1980年1月1日～1997年9月30日）。17年的实践，证明了该刑法典一些基本原则和规定都是可行的，对于打击犯罪、保护公民、维护社会的稳定、保障改革开放的顺利进行，发挥了重要的、积极的作用。<sup>④</sup>但从另外一方面看，1979年的刑法典毕竟是新中国第一部刑法典，17年的实践也暴露出它的一些不足，既有立法时就存在的先天不足的一面，也有在社会变革面前难以适应的问题。例如，1979年的刑法典比较简单，仅192条，许多应有所规定的重要内容缺乏规定。此外，随着社会生活的变化，国家政治、经济的发展，出现了一些刑法调整的新需

① 卢梭：《社会契约论》，何兆武译，商务印书馆，1980年，第73页。

② 高铭暄：《中华人民共和国刑法的孕育和诞生》，法律出版社，1981年，第2～3页。

③ 《邓小平文选》（第二卷），人民出版社，1994年，第146页。

④ 王汉斌：1997年3月6日在第八届全国人民代表大会第五次会议上《关于〈中华人民共和国刑法〉（修订草案）的说明》。