

X S F L K X W K

总主编
赵秉志

刑事
法学
文库

七

刑法总则实务疑难问题研究 之二

犯罪停止形态适用中的
疑难问题研究

主 编 赵秉志

吉林人民出版社

刑事法律科学文库（七）

刑法总则实务疑难问题研究之二

总主编 赵秉志

犯罪停止形态适用中的 疑难问题研究

主 编：赵秉志

副主编：于志刚 曾朝晖

吉 林 人 民 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

犯罪停止形态适用中的疑难问题研究/赵秉志主编
—长春:吉林人民出版社,2000.12
(刑法总则实务疑难问题研究;2)
ISBN 7-206-03628-7

I. 犯… II. 赵… III. 犯罪—法律适用—研究
—中国 IV. D924.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 83923 号

犯罪停止形态适用中的疑难问题研究

主 编	赵秉志	封面设计	张 迅
责任编辑	刘树炎	责任校对	晓 君

出 版 者	吉林人民出版社 (长春市人民大街 124 号 邮编 130021)
发 行 者	吉林人民出版社
制 版	吉林人民出版社激光照排中心 0431—5637018
印 刷 者	吉林省鑫源印刷有限责任公司

开 本	850 × 1168 1/32	印 张	23.5
版 次	2001 年 1 月第 1 版		
印 次	2001 年 1 月第 1 次印刷		
字 数	550 千字	印 数	1—3 000 册
标准书号	ISBN 7-206-03628-7/D·915		
定 价	36.00 元		

如图书有印装质量问题,请与承印工厂联系。

撰稿人（以撰写章次先后为序）

赵秉志 于志刚 曾朝晖

孙 勤 周洪波 许成磊

时延安 陈志军 郭理蓉

刑事法律科学文库

总 序

现代化的国家是法治国家。现代文明进步的社会是法治社会。中国依法治国、建设社会主义法治国家之基本治国方略的确立及其贯彻，对中国社会的发展进步至关重要。毋庸置疑，现代刑事法治在现代化法治国家中仍扮演着重要的角色，因而刑事法律学科也相应地为国家所重视，成为公认的改革开放以来我国发展繁荣最为显著的主要法学学科领域之一，并被首批纳入建设国家重点研究基地之规划。在新世纪建设社会主义法治国家的进程中，刑事法学需要进一步发展完善，以更为充分地发挥其应有的作用。

中国人民大学刑事法律科学研究中心是以刑事法律学科为研究领域的国家重点学术研究机构，系1999年12月首批建立的15个教育部普通高等学校人文社会科学重点研究基地之一。中国人民大学刑事法律科学研究中心研究人员以中国人民大学法学院刑事法学学科的部分专家学者为专职研究人员，同时聘请国内外一些知名刑事法专家学者作为兼职研究人员。中心主任为著名中青年刑法学者赵秉志教授，中心执行主任为知名中青年刑法学者卢建平教授，中心副主任为知名中青年刑事法学者何家弘、甄贞、郑定、黄京平教授，中心顾问为著名刑法学

家高铭暄教授暨中央政法机关几位专家型领导同志。在学术研究范围和布局上,中心以作为国家重点学科的刑法学科为龙头,涵盖古今中外刑事法学之主要学科和研究领域。中心下设四个研究机构和研究方向:第一研究室以中国刑法为研究方向;第二研究室以刑事诉讼法暨刑事侦查、刑事物证技术为研究方向;第三研究室以中外刑事法律史为研究方向;国际刑法研究所以外国刑法与国际刑法为主要研究方向。刑事法学相关学科的有机结合和研究队伍的合理组合,乃是中心鲜明的优势互补之特色。按照教育部的要求,中心应当是具有明显科研优势和特色的国家级刑事法律重点研究基地,并经过努力使整体科研水平和参与重大决策的能力居于国内领先地位,在国际刑事法学学术界亦享有较高声誉。为达此目标和地位,中心要以学术研究为核心,深化科研体制改革,实行全面开放,注重高层次人才培养,加强学术交流,引导和促进刑事法律学科的发展与完善,努力建成全国一流的、名副其实的刑事法律科学领域的重点研究基地。

“刑事法律科学文库”是中国人民大学刑事法律科学研究中心的主要系列著作项目,计划出版国内外刑事法律与刑事法学方面(包括刑法、犯罪学、刑事执行法学、刑事诉讼法、刑事侦查、刑事物证技术、刑事法律史等领域)的有新意、有深度、有分量的著作与译作,著译者以本中心专职、兼职研究人员为主,并向国内外专家学者开放。旨在繁荣、深化和开拓刑事法学领域的学术研究,积累刑事法学方面的学术成果,为提高我国刑事法学的研究水平作出积极的贡献。

中国人民大学刑事法律科学研究中心

2000年1月

前 言

迈入新的千年，世界迎来了充满着希望与挑战的二十一世纪。在新世纪里中国可以预见的高速发展，将为中华民族以崭新面貌屹立于世界民族之林提供坚实的基础。

回首二十世纪中国刑法理论研究所经历的五十年，可以发现成就与进步是巨大的，但是遗憾与不足也是明显的。五十年中，尽管中国的刑法理论研究几经曲折，但是学界同仁携手共进，理论层次不断攀升，百花齐放，百家争鸣，共同造就了中国刑法理论有目共睹的繁荣与辉煌。然而，刑法理论与司法实践需要相脱节的现象是难以否认的遗憾，并且这种遗憾仍在日益加剧：一方面，刑法理论界的“玄”学之风日盛，刻意追求“阳春白雪”而忽视乃至忘却刑法学应有之社会责任的现象日渐突出，所形成的学术成果深奥晦涩，语焉不详，难以为基层司法人员所领会和把握；另一方面，基于理论研究成果见之于世的渠道过少，导致诸多有司法指导意义和参考价值的学术结论要么束之高阁而不为世人所见，要么由于文献载体发行量过小、影响层面不足等原因而难以发挥应有的社会效应，不能为司法机关所共知共用，形成言者谆谆、听者廖廖的现状，终究也是言者自言、惑者自惑。

进入新千年的中国，面临巨大的机遇与挑战，市场经济高

速发展,社会变革日益深入,整个中国社会呈现出良性循环的走向。社会秩序的稳定、体制改革的深化和文明程度的提高,要求法制的健全和法治的跟进。刑事司法作为保障公民最基本人权和维护社会稳定秩序的最后制裁力量,其重要性愈发显得突出。然而,刑事司法质量偏低,也是人所共知的现实。新千年伊始,最高司法机关关于刑事司法的机构改革和刑事司法解释的大量颁行,即体现了最高司法机关对于新世纪刑事法治建设的关注;旨在提升刑事司法质量、指导刑事司法实践而编辑出版的《刑事司法指南》、《刑事审判参考》等官方出版物的大量出现,也体现了最高司法机关对于现实刑事质量偏低之现状的认识与关切。可以说,如何使已有刑法理论研究成果用之于刑事司法实践,如何使刑法理论研究服务于刑事司法实践,已成为最高司法机关和刑法理论界所共同关心的问题。

作为新中国所培养的首批刑法博士,推动刑法理论研究进展,提升刑事司法质量,促进刑事法治进步,是我孜孜的追求。长期的刑法理论研究,使我得以比较全面地了解和把握刑法理论的最新动态与前沿性成果;而我所参与的有关刑事司法实务工作,又使我能够了解基层刑事司法实践的现实情况。两者之间的巨大差距常使我惊讶:刑法理论上多年前早已解决的问题,在许多地方至今仍是困扰司法现实的关键所在;刑法理论上已经成为通说的诸多结论,在个案的定性中仍存在争议甚至是导致错误定性的重要原因……。同时,在通过各种渠道与基层司法机关的接触中,我感到刑法理论与现实司法需要之间的不合拍性表现得甚为明显:在参与的诸多疑案专家咨询中,为数不少的“疑案”根本不疑,只是具体办案人员对于刑法理论关注不足而导致难以准确定性;在为诸多基层司法机关的授课中,直接意识到刑法理论与司法实际需要的脱节与差距;在受委

托作为辩护律师参与具体案件诉讼的过程中,经常发现个案承办人员刑法理论知识的滞后和对立法原意的误解……。这些情况表明,中国刑法理论界几十年的学术成果,相当一部分还没有能够发挥应有的社会效应而停留在书案上或者资料室中,大量的人力、财力和智力投入被显得有相当一部分被白白地浪费。

带着对上述问题的思考,并受吉林人民出版社之邀,作为国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心主任,我曾主持并组织基地诸多专兼职研究人员一起而尝试编著系列性丛书《刑事疑难问题司法对策》(共10本,吉林人民出版社1999年出版),以及作为其姊妹篇的《重点疑难犯罪司法实务研究》(共7本,吉林人民出版社2000年8月出版)丛书,前者力图对于刑事司法实践中已经出现的常见性、多发性疑难问题进行有针对性的研究,后者力图对于若干实际发案率较高的七类犯罪进行全面、系统、深入浅出的专题性研析,以期急司法实践之急,为促进刑事法治中的定性准确与量刑妥当而尽绵薄之力。上述两套《丛书》问世之后,得到了基层司法机关和广大司法工作者的认可,并发挥了多方面积极的社会效应。这两套《丛书》也得以屡次加印,从一个方面表明符合刑事司法实践需要之理论书籍的欠缺。

由于《刑事疑难问题司法对策》和《重点疑难犯罪司法实务研究》两套丛书是根据具体司法疑难问题出现几率的高低等因素而不定期结集出版的,因而不可能对所有司法实践中可能遇到的困惑问题一一解答。而伴随着社会现实的飞速发展,新情况新问题日渐增多,尤其是具体犯罪由于缺乏刑法基本理论指导而导致定性争议而大量出现,基层司法工作者来信要求继续编撰《丛书》,尤其是针对总则性基本刑法制度适用于分则具体犯罪时产生的困惑问题进行专题讨论的呼声较为强烈。鉴

于此,经与吉林人民出版社协商并应之邀约,我再次约请一批具有较深理论功底的专业刑法理论研究人员和从事过刑事司法、具有实际司法经验的兼职研究人员,共同对于刑法总则中单位犯罪、共同犯罪、犯罪未完成形态等各种刑法制度适用于分则具体罪名时所引发的司法疑难问题,进行全方位的专题研究,以《刑法总则实务疑难问题研究》之名,作为与上述两种丛书并行的后续性《丛书》加以出版,具体包括以下5本:《单位犯罪司法实务疑难问题研究》、《犯罪停止形态司法实务疑难问题研究》、《共同犯罪司法实务疑难问题研究》、《刑种适用中的疑难问题研究》、《刑罚制度适用中的疑难问题研究》。

应当指出的是,本次出版的5本《刑法总则实务疑难问题研究》,与前面出版的其他两套《丛书》一样,以解决刑事司法实践中出现的具体问题为宗旨,不追求对于某一问题论证时的旁征博引,力图以有限的篇幅和容量涉及并解决尽可能多的司法现实问题,因而问题的选择与论证的展开,均以切合现实需要为出发点,不强求体系上整齐划一和问题设置上的面面俱到。

应当特别感谢吉林人民出版社有关领导尤其是法律编辑部主任刘树炎先生对于《丛书》几年来的大力支持,感谢刘树炎先生在《丛书》的设计、内容与特点等方面所给予的有见解、有价值的建议,以及为编辑《丛书》所付出的辛勤劳动。

愿此次出版的5本后续性著作依然能够为司法实践部门所接受,也愿刑法理论研究能够在源于和高于司法实践的同时,更多地引导和促进司法实践。

国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心主任

中国人民大学法学院副院长、教授、法学博士、博士生导师

赵秉志谨识

2000年10月20日

目 录

上 编

犯罪停止形态总论

第一章 犯罪预备的司法认定

1. 犯罪预备的特征认定 (1)
2. 犯罪预备行为的类型的认定 (4)
3. 预备犯的处罚原则适用 (5)

第二章 犯罪未遂的司法认定

4. 犯罪未遂的概念 (7)
5. 犯罪未遂的性质 (8)
6. 犯罪未遂应负刑事责任的根据 (15)
7. 未遂行为负刑事责任的范围 (22)
8. 犯罪未遂的特征与其犯罪构成的关系 (25)
9. 犯罪未遂中“着手实行犯罪”的认定 (29)
10. 犯罪未遂中“犯罪未得逞”的认定 (57)
11. 犯罪未遂中“犯罪分子意志以外原因”的

认定	(75)
12. 犯罪未遂类型的认定	(108)
13. 犯罪未遂的处罚原则适用	(139)

第三章 犯罪中止的司法认定

14. 犯罪中止的概念和特征	(159)
15. 犯罪中止形态类型的认定	(164)
16. 中止犯的处罚原则	(166)

第四章 刑法总论问题与犯罪未遂

17. 过失犯罪与犯罪未遂	(168)
18. 间接故意犯罪与犯罪未遂	(170)
19. 不作为犯罪与犯罪未遂	(178)
20. 共同犯罪与犯罪未遂	(185)
21. 间接实行犯与犯罪未遂	(198)
22. 加重构成犯与犯罪未遂	(200)
23. 惯犯与犯罪未遂	(205)
24. 连续犯与犯罪未遂	(207)
25. 牵连犯与犯罪未遂	(210)
26. 情节犯与犯罪未遂	(212)

下 编

具体犯罪的停止形态问题

第五章 危害国家安全罪的停止形态认定

27. 危害国家安全罪是否存在犯罪未完成形态	(215)
28. 如何判断背叛国家罪、分裂国家罪的犯罪 既遂	(219)

29. 背叛国家罪是否为阴谋犯 (223)
30. 煽动型危害国家安全犯罪既遂形态的认定 (228)
31. 间谍罪犯罪停止形态的认定 (232)

第六章 危害公共安全罪停止形态的认定

32. 危害公共安全罪的既遂形态的认定 (235)
33. 危害公共安全罪的预备形态 (244)
34. 危害公共安全罪的未遂形态 (249)
35. 危害公共安全罪的中止形态 (267)

第七章 破坏社会主义市场经济秩序罪的 停止形态认定

36. 生产、销售伪劣产品罪的既遂、未遂与预备
形态 (275)
37. 生产、销售假药罪与生产、销售不符合卫生
标准的食品罪的既遂、未遂 (286)
38. 生产、销售有毒、有害食品罪的既遂与未遂
形态 (292)
39. 生产、销售劣药罪、生产、销售不符合标准
的医用器材罪、生产、销售不符合安全标准
的产品罪、生产、销售伪劣农药、兽药、化
肥、种子罪和生产、销售不符合卫生标准的
化妆品罪的既遂与未遂形态 (295)
40. 走私犯罪的既遂与未遂形态 (299)
41. 虚报注册资本罪、虚假出资、抽逃出资罪、欺
诈发行股票、债券罪的停止形态 (305)
42. 公司、企业人员受贿的既遂与未遂形态 (309)

43. 徇私舞弊造成破产、亏损罪的既遂与未遂形态 (320)
44. 偷税罪的既遂与未遂形态 (323)
45. 骗取出口退税罪的既遂与未遂形态 (326)
46. 出售伪造的增值税专用发票罪与购买伪造的增值税专用发票罪的犯罪预备、中止、未遂与既遂形态 (330)
47. 销售假冒注册商标的商品罪的既遂与未遂形态 (334)
48. 侵犯著作权罪的停止形态 (338)
49. 合同诈骗罪的停止形态 (344)
50. 伪造、倒卖伪造的有价票证罪停止形态 (349)
51. 货币犯罪停止形态的认定 (355)
52. 洗钱罪停止形态的司法认定 (372)
53. 票据诈骗罪既遂与未遂的认定 (379)
54. 信用卡诈骗罪既遂未遂的认定 (388)
55. 保险诈骗罪犯罪停止形态的认定 (399)

第八章 侵犯公民人身权利罪的停止形态认定

56. 故意杀人罪既遂未遂形态的认定 (413)
57. 故意伤害罪犯罪未遂形态的认定 (426)
58. 强奸罪停止形态的认定 (428)
59. 奸淫幼女罪犯罪停止形态的认定 (441)
60. 绑架罪既遂标准的认定 (444)
61. 拐卖妇女、儿童罪既遂标准的认定 (449)

第九章 侵犯财产罪的停止形态认定

- 62. 抢劫罪犯罪过程中的停止形态认定 (453)
- 63. 盗窃罪既遂与未遂标准的认定 (470)
- 64. 抢夺罪既遂与未遂的认定 (489)
- 65. 敲诈勒索罪既遂与未遂的认定标准 (492)

第十章 扰乱公共秩序罪犯罪停止形态的认定

- 66. 扰乱公共秩序罪犯罪停止形态问题概述 (493)
- 67. 妨害公务罪犯罪停止形态的司法认定 (496)
- 68. 煽动暴力抗拒法律实施罪犯罪停止形态的
司法认定 (501)
- 69. 招摇撞骗罪犯罪停止形态的司法认定 (502)
- 70. 刑法第 280 条妨害公文、证件、印章犯罪的犯罪
停止形态的司法认定 (504)
- 71. 非法获取国家秘密罪和非法持有国家绝密、机
密文件、资料、物品罪犯罪停止形态的司法
认定 (512)
- 72. 非法侵入计算机信息系统罪和破坏计算机信息
系统罪犯罪停止形态的司法认定 (516)
- 73. 黑社会组织犯罪犯罪停止形态的司法认定 (523)
- 74. 传授犯罪方法罪犯罪停止形态的司法认定 (526)
- 75. 妨害集会、游行、示威犯罪之犯罪停止形态的
司法认定 (530)
- 76. 盗窃、侮辱尸体罪犯罪停止形态的司法认定 (533)
- 77. 妨害司法罪犯罪停止形态问题概述 (537)
- 78. 伪证罪犯罪停止形态的司法认定 (538)
- 79. 辩护人、诉讼代理人毁灭证据、伪造证据、妨害

作证罪停止形态的司法认定	(545)
80. 妨害作证罪犯罪停止形态的司法认定	(549)
81. 窝藏、包庇罪犯罪停止形态的司法认定	(552)
82. 窝藏、转移、收购、销售赃物罪停止形态的 司法认定	(556)
83. 脱逃罪犯罪停止形态的司法认定	(560)
84. 妨害国（边）境罪犯罪停止形态问题概述	(567)
85. 组织他人偷越国（边）境罪犯罪停止形态的 认定	(568)
86. 骗取出境证件罪犯罪停止形态的司法认定	(570)
87. 妨害文物管理罪犯罪停止形态问题概述	(572)
88. 故意损毁文物罪犯罪停止形态的司法认定	(573)
89. 盗掘古文化遗址、古墓葬罪犯罪停止形态的司法 认定	(576)
90. 危害公共卫生罪犯罪停止形态问题概述	(580)
91. 非法组织卖血罪犯罪停止形态的司法认定	(582)
92. 强迫卖血罪犯罪停止形态的司法认定	(584)
93. 走私、贩卖、运输、制造毒品罪的停止形态 认定	(586)
94. 窝藏、转移、隐瞒毒品、毒赃罪的停止形态 认定	(602)
95. 非法买卖、运输、携带、持有毒品原植物种子、 幼苗罪的停止形态认定	(608)
96. 引诱、教唆、欺骗他人吸毒、强迫他人吸毒罪的 停止形态认定	(611)
97. 强迫他人吸毒罪的停止形态认定	(615)
98. 组织卖淫罪的停止形态认定	(618)

99. 强迫卖淫罪的停止形态认定	(620)
100. 协助组织卖淫罪的停止形态认定	(627)
101. 引诱、容留、介绍卖淫罪的停止形态认定	(632)
102. 传播性病罪的停止形态认定	(637)
103. 嫖宿幼女罪的停止形态之认定	(639)
104. 制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品牟利罪 的停止形态认定	(642)
105. 组织淫秽表演罪的停止形态认定	(645)

第十一章 危害国防利益罪停止形态的认定

106. 危害国防利益罪停止形态问题概述	(650)
107. 阻碍军人执行职务罪的停止形态认定	(652)
108. 破坏武器装备、军事设施、军事通信罪的 停止形态认定	(655)
109. 冒充军人招摇撞骗罪的停止形态认定	(659)
110. 伪造、变造、买卖武装部队公文、证件、印章罪 的停止形态认定	(661)
111. 盗窃、抢夺武装部队公文、证件、印章罪的停止 形态认定	(664)
112. 战时造谣扰乱军心罪的停止形态认定	(668)

第十二章 贪污贿赂罪犯罪停止形态的司法认定

113. 贪污罪的停止形态认定	(671)
114. 受贿罪的停止形态认定	(680)
115. 挪用公款罪的停止形态认定	(690)
116. 行贿罪的停止形态认定	(694)