

主编 陈立 黄永盛

刑法分论

LAW

厦门大学法学院刑事法学系列

厦门大学出版社

刑法分论

中国政法大学刑法学教材



中国政法大学刑法学教材

中国政法大学出版社

刑法分论

主编 陈立 黄永盛

图书在版编目(CIP)数据

刑法分论/陈立 黄永盛主编. —2 版. —厦门:厦门大学出版社,
2002. 9

(厦门大学法学院刑事法学系列)

ISBN 7-5615-1941-9

I. 刑… II. ①陈…②黄… III. 刑法-分则-中国-高等学校-教材 IV. D924. 301

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 061477 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门大学 邮编:361005)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

福建沙县方圆印刷有限公司印刷

2002 年 9 月第 2 版 2002 年 9 月第 1 次印刷

开本:850×1168 1/32 印张:21.25 插页:2

字数:533 千字 印数:1—3 000 册

定价:33.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

丛书总序

处在社会转型期的国家的法律总是处于不断的变化之中,这种变化所造成的后果之一就是法律的不断修改纂订。因为,与处于不断变化之中的现实生活和法律所调整的对象相比,立法者的认识能力、表达能力和立法技术总是有限的,“谁在起草法律时就能够避免与某个无法估计的、已生效的法规相抵触?谁又可能预见全部的构成事实,它们藏身于无尽多变的生活海洋中,何曾有一次被全部冲上沙滩?”^①因此,为了保持与社会生活的适应性,法律就需要不断的修改,以便更好地发挥其规制社会生活的目的。自1996年对《刑事诉讼法》、1997年对《刑法》进行了全面的集中修订后,全国人大根据社会形势的发展变化和司法实践的迫切要求,针对带有普遍性的、突出的而又亟须解决的实际问题,以修正案、决定、立法解释等方式陆续对修订后的《刑法》、《刑事诉讼法》进行了若干次的修改纂订。最高人民法院、最高人民检察院亦不失时机地对刑事审判中遇到的重大、疑难问题频频作出司法解释。

伴随着刑事立法的演进和司法实践的发展,刑事法学理论也在不断地发展和进步。每一次立法的变动都是一次理论繁荣的契机,刑事法条的修改废立为刑事法学研究提供了足够的诠释空间和生长点,新的理论学说的不断涌现,各种观点见解的彼此交锋,逐渐分化离析出彼此的适域与界限,从而搭建起完美精致的理论大厦,推动了刑事法学研究的繁荣与进步。

刑事立法的变化、刑事司法解释的发展、刑事法学理论的更新

^① [德]拉德布鲁赫:《法学导论》,米健译,中国大百科全书出版社1997年版,第106页。

决定了本系列丛书的编撰。本系列丛书基于刑事法学一体化的理念,以整体刑事法为研究对象。丛书分为九种:《刑法总论》、《刑法分论》、《财产、经济犯罪专论》、《刑法疑难案例评析》、《外国刑法专论》、《刑事诉讼法学》、《外国刑事诉讼法专论》、《刑事证据法专论》、《刑事诉讼疑难案例评析》。丛书由中国刑法学会理事、福建省刑法专业委员会主任、厦门大学法律系教授陈立担任总主编。厦门大学出版社施高翔同志为责任编辑。在编撰时我们坚持做到:

一方面力图吸纳最新的理论发展和学术成果,使本书始终关注当前的学术动态和理论前沿,具有强烈的学术性而不至于是翻炒冷饭。因为,法学教育并非简单的使法科学生习知法律,而是要进行法理的熏陶和训练。特别是刑事法学作为实用性很强的科学,必须阐述刑事法法理,只有掌握了刑事法法理,才能掌握刑事法的分析工具,将体系中的知识系统化,否则,法律的运用只能停留在半瓶醋的水平上,总是由偶然因素和专断所左右。^①

另一方面力图反映最新的立法成果和司法经验,将新近颁布的立法解释、司法解释以及权威性的判例在本书中加以体现,使本丛书始终紧扣法律实践,具有鲜明的应用性而不至于是空谈理论。因为刑事法学也应该进行应用研究,学术并非存在于真空之中,刑事法学产生和发展的动力源于社会的需要,近代法学的发展过程已经证明法学作为一门知识的形成是与实践性的法律职业活动分不开的。

丛书的编撰是一项艰巨、复杂的工作,我们必定要殚精竭虑、精益求精。但正如世界上不存在绝对完美的事物一样,丛书中的缺讹失漏亦在所难免,我们祈望各位专家、读者批评指正。

编 者

^① [德] 弗兰茨·冯·李斯特:《德国刑法教科书》,徐久生译,法律出版社 2000 年版,第 2 页。

前 言

《刑法分论》是厦门大学法学院面向 21 世纪系列之一。几年来,通过大量的调查研究,总结刑法分论的教学实践经验,通过反复讨论和修改,我们编写出这部教材。

本教材是集体智慧的结晶。参加编写的同志献计献策,力争把最新的研究成果奉献出来,使本书的内容更加充实。

本教材的特点:一是强调刑法学的应用性。刑法学是应用学科,因此,研究刑法学必须注重其应用性。本书坚持理论联系实际的原则,注重对新的刑事立法进行阐释,注重对司法实践中的重点、难点、疑点进行剖析,注重对新情况、新问题的研究,注重对最新的司法解释的分析。二是注意吸收新的研究成果。近年来,随着新刑法的颁布施行,刑法学研究也取得了可喜的进展,对许多新问题展开了研究。本教材注重吸收近年来尤其是 1997 年刑法颁布施行以来刑法学研究中的最新成果,从而丰富了本教材的内容。三是重点问题重点研究。作为教科书对该学科的基本内容理应都有所涉及,但也并非面面俱到、平均用墨,而应主辅结合,突出重点。本教材在这方面作了一些努力。如在本书中区分常见、多发性犯罪与其他犯罪,对常见、多发性犯罪的构成与认定问题做了比较深入的阐述,而对其他犯罪则仅做概述,以节省篇幅。

当然,我们的编写难免会有疏漏,甚至错误,诚望专家和读者批评指正。

目 录

丛书总序

前言

导言：刑法分论概说	(1)
第一节 刑法分论的研究对象与意义	(1)
第二节 刑法分则的体系	(7)
第三节 刑法分则条文的构成	(11)
第一章 危害国家安全罪	(27)
第一节 危害国家安全罪概述	(27)
第二节 危害国家、颠覆政权的犯罪	(29)
第三节 叛变、叛逃的犯罪	(35)
第四节 间谍、资敌的犯罪	(38)
第二章 危害公共安全罪	(43)
第一节 危害公共安全罪概述	(43)
第二节 以危险方法危害公共安全的犯罪	(48)
第三节 侵犯公用工具、设施危害公共安全的犯罪	(58)
第四节 恐怖活动犯罪	(68)
第五节 违反枪支、弹药、爆炸物管理规定的犯罪	(82)
第六节 过失造成重大事故危害公共安全的犯罪	(87)
第三章 破坏社会主义市场经济秩序罪	(103)
第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述	(103)
第二节 生产、销售伪劣商品罪	(106)

第三节	走私罪·····	(119)
第四节	妨害对公司、企业的管理秩序罪·····	(137)
第五节	破坏金融管理秩序罪·····	(159)
第六节	金融诈骗罪·····	(188)
第七节	危害税收征管罪·····	(220)
第八节	侵犯知识产权罪·····	(248)
第九节	扰乱市场秩序罪·····	(267)
第四章	侵犯公民人身权利、民主权利罪 ·····	(293)
第一节	概述·····	(293)
第二节	侵犯公民生命权、健康权的犯罪·····	(295)
第三节	侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪·····	(303)
第四节	侵犯公民自由的犯罪·····	(308)
第五节	侵犯民主权利及人格权、名誉权的犯罪·····	(319)
第六节	妨害婚姻家庭的犯罪·····	(326)
第七节	侵犯特定身份的公民人身权利的犯罪·····	(333)
第五章	侵犯财产罪 ·····	(339)
第一节	侵犯财产罪概述·····	(339)
第二节	抢劫罪·····	(342)
第三节	盗窃罪·····	(360)
第四节	诈骗罪·····	(372)
第五节	侵占罪·····	(385)
第六节	本章其他罪名概述·····	(395)
第六章	妨害社会管理秩序罪 ·····	(403)
第一节	妨害社会管理罪的概念和特征·····	(403)
第二节	扰乱公共秩序罪·····	(407)
第三节	妨害司法罪·····	(452)
第四节	妨害国(边)境管理罪·····	(470)
第五节	妨害文物管理罪·····	(476)

第六节	危害公共卫生罪·····	(484)
第七节	破坏环境资源保护罪·····	(494)
第八节	走私、贩卖、运输、制造毒品罪·····	(509)
第九节	组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪·····	(523)
第十节	制作、贩卖、传播淫秽物品罪·····	(532)
第七章	危害国防利益罪·····	(542)
第一节	危害国防利益罪的概念和特征·····	(542)
第二节	本章重点犯罪·····	(545)
第三节	本章其他犯罪·····	(553)
第八章	贪污贿赂罪·····	(564)
第一节	贪污贿赂罪概述·····	(564)
第二节	贪污罪·····	(566)
第三节	挪用公款罪·····	(574)
第四节	受贿罪·····	(579)
第五节	行贿罪·····	(585)
第六节	巨额财产来源不明罪·····	(587)
第七节	本章其他犯罪·····	(591)
第九章	渎职罪·····	(596)
第一节	渎职罪概述·····	(596)
第二节	滥用职权罪·····	(599)
第三节	玩忽职守罪·····	(602)
第四节	故意泄露国家秘密罪·····	(607)
第五节	徇私枉法罪·····	(611)
第六节	本章其他罪名·····	(613)
第十章	军人违反职责罪·····	(648)
第一节	军人违反职责罪概述·····	(648)
第二节	本章重点犯罪·····	(651)
第三节	本章其他犯罪·····	(659)

导言：刑法分论概说

第一节 刑法分论的研究对象与意义

一、刑法分论与刑法总论的关系

刑法典体系由总则和分则两大部分组成。刑法典总则对犯罪、刑事责任和刑罚作出一般规定；刑法典分则对各类、各种犯罪的罪刑作出具体规定。

与刑法典总则和刑法典分则相适应，刑法学体系由刑法总论与刑法分论（又称刑法各论）两大部分构成。我们在前面学习、研讨的是刑法总论的内容，这里要学习和研究的内容则是刑法分论的内容。

学习和研究刑法分论，首先应当弄清刑法总则与刑法分则的关系。总体上说，刑法总则与刑法分则是一般与具体、共性与个性的关系。刑法总则规定的是犯罪与刑罚一般性、普遍性的原理、原则，是刑法的共性，而且是从刑法分则规定的具体内容中抽象和概括出来的，因而它对刑法分则具有指导作用，而且刑法总则的规定都无例外地适用于刑法分则中。另一方面，刑法分则的规定，则是把刑法总则规定的一般原理、原则的具体化，它在对犯罪进行分类的基础上，具体地规定各种犯罪的罪状、罪名和应当判处的刑罚种类和量刑幅度，体现的是刑法及刑法所规定的犯罪与刑罚的个性。

因此,刑法分则是刑法总则的具体化、个性化和进一步深化,准确地掌握刑法分则,才能具体地解决罪与非罪、此罪与彼罪的界限,以及具体地解决犯罪人的刑事责任问题。

那么,刑法分论与刑法总论之间是一种什么样的关系呢?概言之,是一种相互作用的关系。

刑法分论对刑法总论的作用表现在:

1. 贯彻与体现刑法总论的作用。刑法总论所阐述的是犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理、原则,这些抽象的原理、原则只有通过刑法分论对具体的罪刑的论述,才能得到实际的贯彻和体现,从而便于人们理解和把握。例如,刑法总论所阐述的犯罪构成的一般要件,能够使人们从总体上了解犯罪的构成需要具备哪些要件,为司法实践认定犯罪提供一般的判断标准。但是,总论所讲的犯罪构成的一般理论如果不在分论所阐述的具体罪的犯罪构成中加以贯彻、体现,其作用就得不到充分的发挥。刑法分论关于具体犯罪构成的理论,正是对刑法总论关于犯罪构成一般理论的体现,两者相结合,充分发挥出定罪作用。

2. 促进刑法总论实践效应的作用。刑法总论关于犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理、原则,无疑对定罪量刑具有重要的作用,但是,如果仅有一般原理、原则是显然不够的,刑法分论将刑法总论的原理、原则结合各类各种犯罪加以具体化,就使得刑法总论的原理、原则在司法实践中充分发挥作用。所以,刑法分论具有促进刑法总论实践效应的作用。

3. 丰富和发展刑法总论的作用。上面已述,刑法总论阐述的是抽象的原理、原则,由于其抽象性,往往给人以空洞和枯燥的感觉,刑法分论对具体犯罪方方面面问题的详尽论述,使得一般原理、原则生动、形象,有血有肉,丰富实在。同时,刑法分论对具体犯罪有关问题的探讨,也往往会发现刑法总论原理、原则的不足,从而有助于刑法总论的发展与完善。

反观回来,刑法总论对刑法分论的作用具体表现在:

1. 概括刑法分论的作用。形形色色的具体犯罪虽然各具特殊性,但特殊性中蕴含着共性,刑法分论只研究具体犯罪的特殊性,而较少涉及其共性。如果仅就具体犯罪而论具体犯罪,就难以从宏观上把握具体犯罪的实质。刑法总论可以对刑法分论阐述的各种各样的具体犯罪问题进行科学的抽象和概括,提炼出有关的原理、原则和共性知识,从而使我们对具体犯罪问题获得更高层面上的认识。

2. 指导刑法分论的作用。刑法总论关于犯罪、刑事责任和刑罚的一般原理、原则,抽象于刑法分论关于具体犯罪的理论,反过来,它又具有指导刑法分论的作用。例如,刑法总论关于故意犯罪过程中的犯罪形态的理论,对于刑法分论正确地确定各种具体的故意犯罪的犯罪既遂、未遂、预备和中止,都具有重要的指导作用。认识到刑法总论对刑法分论的指导作用,对于正确地解决具体犯罪的有关问题具有重要的意义。

3. 制约刑法分论的作用。刑法总论论证的有关原理、原则,在刑法分论中得到切实的遵循,不得违反。例如,刑法总论犯罪构成的原理认为,任何犯罪的构成都是主观要件和客观要件的有机统一。刑法分论在研究任何具体犯罪的构成时,都必须遵守主客观相统一的原理,不得阐述出主观要件与客观要件相违的犯罪构成。

二、刑法分论的研究对象

刑法分论,又称刑法各论,也称罪刑分论或罪刑各论,其研究对象主要是我国《刑法》分则规定的内容,具体包括:(1)犯罪分类的依据;(2)每一类犯罪的概念、基本特征;(3)各种具体犯罪的概念、构成要件及其刑事责任。不过,刑法分论的研究对象侧重点是刑法分则规定的各种具体犯罪及其刑事责任的法律规范。

刑法分则的法律规范可分为四类:刑法典分则、单行刑法、附

属刑法和刑法解释。

刑法典分则即《中华人民共和国刑法》的第二编,它较为系统地规定了各种具体犯罪及其刑事责任。

单行刑法,目前主要指《刑法》生效前全国人大常委会通过的仍然部分有效的单行刑事法规(即《刑法》附则第452条第2款规定的有关法规),以及《刑法》生效后全国人大常委会对《刑法》分则条文所作的修改、补充或者立法解释。例如,全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》、《中华人民共和国刑法修正案》、《中华人民共和国刑法修正案(二)》、《中华人民共和国刑法修正案(三)》等。单行刑法一般只是规定具体犯罪及其刑事责任,较少有总则性规定。可以认为,单行刑法与刑法典分则基本上处于平行并列地位,即均应以刑法典总则为指导和补充。刑法典总则第101条规定:“本法总则适用于其他有刑罚规定的法律,但是其他法律有特别规定的除外。”可见,单行刑法原则上要以刑法典总则为指导和补充。但是,单行刑法是特别法,刑法典属普通法,根据特别法优于普通法的原则,行为同时触犯单行刑法与刑法典分则时,或者单行刑法有总则性的特别规定时,应适用单行刑法。

附属刑法,指的是国家立法机关制定的非刑事法规中的刑法规范。附属刑法也都是关于具体犯罪及其刑事责任的规定,具体适用也应以刑法典总则为指导和补充。附属刑法也属于特别刑法,当它修改、补充了刑法典分则时,同样适用特别法优于普通法的原则。

刑法解释,主要是指最高人民法院、最高人民检察院对刑法分则条文所作的司法解释。例如,最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的规定》(1997年12月16日),最高人民法院、最高人民检察院《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定》(2002年3月15日)等等。司法解释一般来说,大多涉

及刑法分则的内容,且以解释具体犯罪为主。

刑法分论研究的主要内容是对现行刑法分则条文的注释和学理解释,其次它还研究刑事立法和司法实践中提出的各种理论与实践问题。但是,需要说明的是,刑法分论因为研究的侧重点是各种具体犯罪及其刑事责任,因而刑法分论重在司法过程的适用,即重在司法实践。这是刑法分论的吸引力和生命力之所在。

总而言之,刑法分论在刑法总论所阐述的一般原理、原则的指导下,通过对各类、各种具体犯罪及其刑事责任的研究,正确地划清罪与非罪、此罪与彼罪的界限,准确地认定各种犯罪的刑事责任;同时,从理论上总结出定罪与量刑的具体问题,用以指导司法实践。

三、刑法分论的研究意义

处理每一个刑事案件,都要解决好正确定罪和适当量刑这两个基本问题。而刑法分论的意义就在于,为解决这些问题提供理论武器。具体说有以下几点:

1. 学习和研究刑法分论,可以掌握每一种犯罪的构成要件,从而掌握区分罪与非罪界限的具体标准。在司法实践中,首先要注意分清罪与非罪,防止混淆这个原则界限。区分罪与非罪界限的标准,在刑法总则中有一些原则的规定,例如,第13条规定:情节显著轻微危害不大的,不认为是犯罪。第16条规定,既非故意也非过失,造成危害结果的,不认为是犯罪,等等。正确理解和掌握这些规定,对于分清上述界限,无疑是很重要的。但是,区分上述界限的更具体的标准,则是规定在刑法分则的许多条文之中。例如,根据刑法第257条规定,用暴力方法干涉他人婚姻自由的,构成犯罪;不用暴力方法就不构成此罪。根据刑法第235条规定,过失致人重伤的,构成犯罪;过失致人轻伤的,就不构成犯罪。如此等等,不一而足。

由此可见,只有通过学习和研究刑法分论,才能掌握每一种具体犯罪的主客观要件,从而掌握区分罪与非罪界限一系列具体标准,做到正确定罪。

2. 学习和研究刑法分论,可以掌握区分此罪与彼罪的具体标准,分清此罪与彼罪之间的界限。刑法分则规定了几百种犯罪,每种犯罪都有自己的构成要件,各种犯罪之间的区别,就在于它们的这一方面或那一方面的构成要件不同。从分则的规定上看,有的是侵犯的客体不同,如放火罪与故意毁坏财物罪;有的是犯罪对象不同,如生产、销售假药罪与制造、贩卖毒品罪;有的是犯罪方法不同,如盗窃罪与诈骗罪;有的是主观要件不同,如故意杀人罪与过失致人死亡罪,如此等等。由此可见,不通过学习和研究刑法分论,不掌握每种犯罪的构成要件,就不可能依法分清各种犯罪之间的界限,就会造成定罪错误。

学习和研究刑法分论的重要性还在于,刑法分则条文中,有些是简单罪状和空白罪状,未明确规定各种要件,例如,刑法第 264 条、第 266 条、第 267 条第 1 款规定了盗窃罪、诈骗罪、抢夺罪,却未对它们的构成要件加以描述。要把握这些构成要件,就要通过刑法分论的学习和研究来加以解决。

3. 学习和研究刑法分论,才能做到按罪量刑,罚当其罪。犯罪是判刑的基础。刑法分则对不同的犯罪规定不同的刑罚。因此,只有正确定罪,才能够依法判处与该犯罪相适应的刑罚。例如,刑法第 263 条规定,抢劫罪的最低刑是 3 年有期徒刑,最高刑是死刑;而第 267 条规定,抢夺罪的最低刑是管制,最高刑是无期徒刑。如果不是通过刑法分论分清抢劫罪与抢夺罪的界限,就有可能在办案中发生定罪错误,从而造成量刑失当,甚至可能造成错杀。此外,我国刑法分则的大多数条文都根据犯罪的情节和危害程度,规定有两个或三个量刑幅度。也只有通过研究刑法分则的各个条文的规定,领会立法的精神,才能依法判处与被告人罪行轻重相适应的

刑罚。

4. 学习和研究刑法分论,有助于加深对刑法总论中一般原则、原理的理解。前已指出,总论与分论是一般与具体、普遍性与特殊性的关系。学习犯罪和刑罚的一般原则、原理,如果不与具体犯罪相结合,只能了解一些抽象的概念,而不能了解每个概念更具体、丰富和生动的内容,因而也就不可能更深刻地把握这些概念,并且运用这些概念去解决具体问题。例如,在刑法总论中研究了犯罪未遂的一般特点,结合刑法分论中对各种犯罪(盗窃、抢劫、强奸等)的未遂形态的研究,就可以掌握犯罪未遂在不同犯罪中的具体特点,从而使得对犯罪未遂这一概念的认识大大地丰富起来。

第二节 刑法分则的体系

一、刑法分则体系的概念

刑法分则体系,是指刑法分则对犯罪的分类及排列次序。

刑法分则是规定具体犯罪及其刑事责任的,而具体犯罪的种类相当多,这就需以一定标准将具体犯罪分为若干类(类罪),再以一定标准对类罪进行合理排列,同时对各类罪中的具体犯罪进行排列,从而形成分则体系。由此可见,分则体系实际上是犯罪分类问题。

犯罪分类是罪刑法定主义的要求。罪刑法定主义要求以成文刑法明确规定犯罪的构成要件与刑事责任,也即犯罪与刑罚均须由刑法作出明文规定,“法无明文规定不为罪,法无明文规定不受罚”。只有对社会生活中发生的各种犯罪进行合理分类,进而规定各种犯罪的构成要件,才能实现罪刑法定主义的要求。如果不对犯罪进行分类,就意味着没有具体犯罪的构成要件与刑事责任,意味着刑法规定“凡犯罪者处予……”就够了,这便违反了罪刑法定主