

定罪通论

〔苏〕B·H·库德里亚夫采夫 著

李益前 译

中国政法大学出版社

定 罪 通 论

〔苏〕B·H·库德里亚夫采夫著

李益前 译

中国社会科学出版社

内 容 提 要

这一专著从社会主义法制角度，对于与适用刑法规范定罪过程相关的现实问题做了探讨。作者特别注意数罪并罚、规范竞合、定罪改变等方面的定罪，并论证了与这些问题有关的一系列原则。

本书不但对于侦查、检察、审判机关的工作人员具有实际意义，而且对于在各个部门法领域工作的法律院校的研究人员、大学生和教师们也会有所裨益。

定 罪 通 论

〔苏〕B·H·库德里亚夫采夫 著

李益前 译

*

中国政法出版社出版

(北京西城区太平桥大街4号)

北京新丰印刷厂印刷

新华书店北京发行所发行

开本787×1092毫米1/32 印张12.125 字数270千字
1989年4月北京第1版 1989年4月 第1次印刷
印数1—8000册

ISBN7-5050-0360-7/D·18 定价：4.40元

《定罪通论》简介

《定罪通论》(Общая теория квалификации преступлений) 是苏联70年代出版的一本颇有影响的法学著作。该书运用社会主义法制观点探讨了在适用刑法定罪过程中迫切需要加以解决的问题。作者在论证定罪的一般原则时,广泛地使用了逻辑学、控制论、心理学的最新成就,具有较高的学术价值。

定罪的理论在苏联、东欧国家、日本都有了较系统的研究。这反映了侦查、检察、审判司法实际工作的需要。在苏联一些著名的大学里(如莫斯科大学)正式开设了这样的课程。《定罪通论》就是适应这种需要写的。该书的翻译出版无论对我国理论研究、教学和司法实践都是大有裨益的。

本书作者B·H·库德里亚夫采夫是苏联科学院通讯院士,苏联科学院国家与法研究所所长,是目前苏联法学界很有影响的人物。

曹子丹

1985年10月5日

本译著承蒙

中国政法大学副教授、莫斯科大学法学副
博士诺尔布校译文第一章、第六章；

北京大学副教授左少兴校译文第三章、第
四章；第五章校订，同时参考了左少兴的重译
译文；

中国政法大学译审蔡秀珍校译文第七
章、第八章、第九章。

中国政法大学教授、中国政法大学研究生
院常务副院长、中国刑法学会副总干事长，曹
子丹统审校稿时，审订了名词术语。

中国展望出版社为本书编辑出版作了很多
工作。我的导师、中国人民大学教授、著名的刑
法学家王作富先生曾给予辛勤的指导。在译著
问世之际，谨向我尊敬的师友、以及为译著问
世作过无私帮助的朋友们，致以深切谢意！

译 者

1988年8月10日

前 言

目前,提高与犯罪作斗争的效力,已成为国家机关的一项迫切任务。在这种情况下,正确适用刑法规范问题的研究有着重要的理论和实践意义。苏共二十六大根据苏共中央总结报告所做出的决议强调:“必须进一步加强社会主义法制,改进民警部门、检察院和各级法院的工作。”严格遵守社会主义法制乃是苏联社会主义司法机关坚定不移的原则。

无论法理或其它具体法律学科方面的许多著作都在探讨保障侦查、检察、审判机关正确适用法律的途径和方法。在刑法领域内,依法办事在很大程度上与正确定罪联系在一起。

1963年,本书作者曾撰写题为《定罪的理论基础》的一部专著。在过去一段时期里,定罪理论在许多苏联法学家的著作中得到进一步发展。定罪的许多具体问题曾在С·В·博罗金,Г·А·克里格尔,В·А·库里诺夫以及其他作者撰写的关于刑法总则的著作中得到详细研讨。М·И·布卢姆、Я·М·布拉伊宁、В·С·沃尔科夫、И·С·达格

① 参看,С·В·博罗金:《按现行立法对杀人罪的定罪》,莫斯科,1966年;Г·А·克里格尔:《攫取社会主义财产罪的定罪》,莫斯科,1971年;В·А·库里诺夫:《交通运输罪的定罪》,莫斯科,1965年。

尔、М·П·马尔科夫^①以及许多其他苏联学者的专著和文章，也对定罪的某些一般问题进行了分析。研究定罪的一般理论时必须考虑到同在这一时期里对适用法律问题有着直接关系的逻辑学、控制论、心理学方面的研究得到了很大发展。这一切要求对过去那部专著的内容做相当大的修改。

在本书中未做重大修改的主要是提出概念和阐明定罪的方法论问题的前几个章节。对那本书的大部分则进行了大量的重新加工、修改和补充。完成这一工作的主要目的在于考虑利用新的材料深化和发展过去阐述的原理。作者力求使一系列概念准确，更详细地揭示定罪的“机制”，并研究它最典型的一些情况。为此，扩大了某些问题的叙述，增加了一些新的章节：“犯罪构成要件”，“罪的区分”，“定罪的过程”以及许多新的节。

在作者得到的试验材料基础上分析定罪时侦查人员的心理活动特点，是书中的新观点。考虑到当前关于在法的领域内建立自动化情报咨询系统的问题已被提到议事日程，书中广泛地使用了数学逻辑和程序编制。在修改原文时，几乎全部更新了引自审判实践的实例，利用了刑法和与它相关的其它学科方面的新著作，其中包括国外作者的一些作品。

近几年，在一些大学法律系里讲授着关于定罪的一般问题的专题课程。考虑到莫斯科国立罗蒙诺索夫大学和拉脱维

① 参看，如М·И·布卢姆，А·А·蒂勒：《法的溯及力》，莫斯科，1969年；Я·М·布拉伊宁：《刑事法律及其适用》，莫斯科，1967年；Б·С·沃尔科夫：《动机与定罪》，喀山，1968年；П·С·达格尔：《苏联刑法中的罪过问题》，符拉迪沃斯托克（海参崴），1968年；В·П·马尔科夫：《犯罪的再犯》，喀山，1970年。

亚国立斯图奇卡大学法律系的学生和教师的愿望，作者在这一专著的每一章里补充了一些在教学中可以利用的问题和作业题。

М·И·布卢姆副教授，Б·А·库里诺夫和А·А·艾思曼二位教授，以及法学副博士А·Г·马扎洛夫曾提供有助于使本书的许多论述得以加深和准确的宝贵意见，作者在此表示诚挚的谢意。

目 录

前 言

第一章 定罪的概念和意义及其在科学知识体系中的地位

地位	1
----------	---

第一节 概 念	1
---------------	---

第二节 定罪在适用法的规范过程中的地位	11
---------------------------	----

第三节 定罪的社会政治意义和法律意义	16
--------------------------	----

第四节 在刑法科学体系中定罪的一般理论	31
---------------------------	----

问题和作业	37
-------------	----

第二章 定罪的方法论原理

第一节 个别和一般的关系是定罪的哲学原理	39
----------------------------	----

第二节 定罪与客观真象	46
-------------------	----

第三节 定罪的逻辑形式	58
-------------------	----

问题和作业	67
-------------	----

第三章 犯罪构成是定罪的法学根据

第一节 犯罪构成及其作用	68
--------------------	----

第二节 刑法条文的结构和罪状	77
----------------------	----

第三节 犯罪构成的结构	87
-------------------	----

第四节 查明犯罪构成的内容	99
---------------------	----

问题和作业	112
-------------	-----

第四章 犯罪构成要件

第一节 构成要件的概念	115
-------------------	-----

第二节	积极要件和消极要件	127
第三节	不变要件和可变要件	133
第四节	评价要件	141
	问题和作业	152
第五章	罪的区分	154
第一节	概述	154
第二节	犯罪客体方面的区分	159
第三节	犯罪客观方面的区分	170
第四节	犯罪主观方面的区分	181
第五节	犯罪主体方面的区分	198
第六节	罪与罪的综合区分	201
	问题和作业	206
第六章	定罪的过程	209
第一节	任务的种类	209
第二节	查寻法律规范	212
第三节	定罪的逻辑程序	220
第四节	定罪过程的启发式特征	227
第五节	定罪的基本阶段	240
	问题和作业	253
第七章	规范竞合	255
第一节	规范竞合的概念和种类	255
第二节	一般规范和特殊规范的竞合	268
第三节	部分和整体的竞合	276
第四节	对于在几个加盟共和国境内实施犯罪的 定罪	289
	问题和作业	296

第八章 数罪的定罪	298
第一节 一罪的概念.....	298
第二节 想象的数罪并罚.....	305
第三节 实际的数罪并罚.....	316
第四节 再犯和累犯.....	325
问题和作业.....	342
第九章 定罪的改变	343
第一节 概述.....	343
第二节 刑事法律变化时的定罪.....	348
第三节 案件事实材料变化时的定罪.....	361
问题和作业.....	373

第一章

定罪的概念和意义及其 在科学知识体系中的地位

第一节 概 念

1. 定罪，是司法机关的实践活动广泛运用的极其重要的概念。

评判（出自拉丁语的qualis——性质）一词意味着将某一现象按其质的特征和属性归结于某一等级、种类、范畴。在法学领域，评判一词意味着选择好规定了这一情况的法律规范，换句话说——使这一情况纳入某种共同的规则中去。定罪，意味着给予某一犯罪以法律评价，指明含有这一犯罪各要件的相应的刑事法律规范。A·A·赫尔岑宗写道：“定罪，是确定某一具体行为与刑事法律规定的这一或那一犯罪构成的诸要件相符。”^①

① A·A·赫尔岑宗：《定罪》，莫斯科，1947年，第4页。其他作者（A·H·特拉伊宁：《犯罪构成的一般学说》，1957年，第6页；A·A·皮翁特科夫斯基和B·П·枚尼沙金：《苏联刑法教程·总则》，第1卷，莫斯科，1955年，第32页；《苏联刑法教程·分则》，莫斯科，1964年，第10页；《刑法·总则》，莫斯科，1969年，第99页，等）也下了类似的定义。并参看：《法学词典》，第1卷，莫斯科，1956年，第426页。

在法律文件中，定罪是以对已经实施的行为的现成评价的形式表达出来的。然而，显而易见，这一评价只能是由于调查机关、侦查员、检察长，法院的复杂而有时是长时间的和耐心的工作才能显示出来；它要求深刻研究案件事实情况、解释法律的含义、选择适当的规范、对比在规范中规定的犯罪诸要件与实施行为的诸要件，最后，作出结论，并将它固定于这一或那一法律文件之中。

因此，可以说，定罪的概念有两个意义：1）在行为人的行为中确定某一犯罪要件的过程；同时2）审判和检察机关这一活动的结果——在适当的法律文件（侦查员或调查机关的决定、起诉书，法院的刑事判决书或裁定）中，对已经发现的实施行为要件符合于刑法规范的情况正式地加以确定和固定。^①

Г·А·列维茨基正确地指出：“静态是定罪所固有的，这只不过乍一看来如此而已。实际上，这种静态是相对的。只有在已发生法律效力判决书中被固定时，定罪才成为稳定的”。^②

将定罪既作为过程，又作为结果研究时，必须指出它们

① Н·Г·亚历山德罗夫把适用法律规范的文件区分为“作为有关执行机关活动的文件和这一活动在其中得到客观反映的文件”两种（Н·Г·亚历山德罗夫：《苏联社会主义法的规范的适用》，莫斯科，1958年，第9页）。同时参看《苏联刑法·总则》，莫斯科，1964年，第10页。

② Г·А·列维茨基：《定罪（一般性问题）》，载《法学》，1962年，第1期，第144页。

的密切的相互联系。选择刑法规范的过程，是通过在法院或侦查机关的法律文书中固定已查明的事实与规范规定相互符合来完成的；若没有揭示这种相互符合的某种活动，作为实施行为的法律评价的正确定罪是不可思议的。强调这两个方面的联系和统一，或许比起指出它们的区别更为重要。所以，依我们的看法，在定罪概念的定义中把它的两种意义同时包括进去，为定罪下如下定义，即，**定罪是实施行为要件与刑法规定的犯罪构成要件的准确相符的确定和法律固定。**

上述定义把定罪作为法律现象加以确认。然而，定罪的过程还有一些其它方面的问题，其中最重要的是心理因素和逻辑因素。

从心理学的观点来看，定罪是与解决一定任务相联系的思维过程。我们在本书中用一定的篇幅分析了这一过程的特点（参看第六章以及其它有关章节），这一分析有助于使思维过程更加有效，有助于避免常常遇到的一些错误。定罪的逻辑形式的研究，也是为了达此目的。这时，可以把定罪看作按照相应的逻辑规则进行的某种工序。正如著名的波兰教授H·安德列耶夫在《犯罪要件的确立》一书中所写的：

“法律评判乃是依从于逻辑思维规律的思维方式的总和”。^①

乍一看来是技术手段的定罪，实际上有着深刻的社会政治含义。“正确地定罪，意味着从马列主义党的立场出发，从苏维埃法律的立场出发，从评价这一犯罪法律的，因而是

① I.Andrejew, Roznaanie znamion przestępstwa, Warszawa, 1968, str.23.

社会政治的实质来确定它同以典型形式描述类似行为的那一法律规范相符。正确定罪，意味着严格遵守反映劳动人民集体智慧和意志，反映共产党和苏维埃政府政策的刑事法律的所有规定。”^①

2. 刑事法律的评判是法律评判的部分情况。人的作为或不作为可评定为民事违法，行政违法，纪律过错，刑事犯罪。例如，当我们对一个学生说“您所作的是抄袭同学的行为”的时候，我们也是在评判一个过错，不过，这适用的不是法律规范，而是道德规范，是以语言表达的规范。对于定罪来说，引证刑法规范是必不可少的条件。

然而，并不能把刑法规范的任何一种引证都看作是定罪。

苏联刑事法律包含各种类型的规范。某些规范根本没有描述任何犯罪要件（例如，苏联和各加盟共和国刑事立法纲要中，规定刑罚种类的第21条）。自然，类似的规范是不适用于定罪的。

另一些规范只是包含犯罪行为共同要件。例如，刑事立法纲要第8条只为故意下了定义。俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国刑法典第7条说明了犯罪一些组成部分的特征（犯罪客体、犯罪客观方面）。我们常常使用类似的一般评价，比如，我们说：“对人身使用暴力是犯罪”。显然，从法律角度来看，这样评价行为是不充分的，因为它太不具体了。

① Г·А·列维茨基：前面提到的文章的第143页。并参看，П·Е·涅德拜洛：《苏联法律规范的适用》，莫斯科，1960年，第250页及以后有关部分。

最后，第三种规范规定一定类型的犯罪的要件。例如，俄罗斯苏维埃联邦社会主义共和国刑法典^①第102条，确定了情节严重的故意杀人罪的概念。

适用这些规范中的哪一些才能符合为定罪所提出的要求呢？只有以定罪的目的为出发点，才能回答这一问题。

在定罪当中，苏联刑法的一项极其重要的原则，即行为人要为其法律所规定的具体行为，承担个人责任的罪责自负的原则得到体现。根据刑事立法纲要第3条，只有实施犯罪有罪过的人，也就是故意或过失实施刑法规定的危害社会行为的人，才负刑事责任和受到刑罚。要使被告负刑事责任并适用刑罚，必须准确指出，他违反了哪个法律，实施了什么样的犯罪。这也就是借助于定罪所完成的任务。

当一个人实施犯罪的时候，便产生一定的法律关系，其内容就是苏维埃国家对犯罪人适用刑罚的权利和实施犯罪行为的人服刑的义务。^②实施犯罪，这就是产生前面指出的法律关系的那一法律事实；这一法律关系由于犯罪人服满刑期或解除刑罚而终止。^③

从法律观点来看，对犯罪人适用刑罚的可能性是从实施犯罪的时刻起已经产生的。然而，为要实际地适用刑罚，必须正式承认并固定这一刑事法律关系，也就是确定产生它的法

① 在此以及下面指出的同时也是各加盟共和国刑法典的相应的规范。

② 参看，A·A·皮翁特科夫斯基：《苏联刑法关于犯罪的学说》，莫斯科，1961年，第106页；A·A·里夫林：《论刑法关系和刑事诉讼关系》，载《法学》，1959年，第2期以及其它各期。

③ 或者，如有些人认为，由于前科的撤销或前科消灭而终止。

律事实——犯罪事件，确定刑事法律关系的主体，即实施犯罪中有罪过的人以及确定这一关系的具体内容，即，查明哪一个刑事法律规范对它作了规定。这些任务是由预审机关和法院在刑事诉讼过程中完成的。它们在一系列诉讼文件中把已被查明的刑事法律关系，作为对于所实施的行为的某种评判固定下来。

“罪名任何时候都是具体的。要审判一个人并对他适用刑罚，苏维埃法庭应确定实施犯罪的事实，确定究竟犯了什么罪，并查明在这一犯罪中被告罪名”。^①苏联刑事立法的这一科学论点在审判和检察实践中得到了完全赞同。苏联最高法院全体会议1946年7月12日决定指出：“按苏联刑事立法总的精神实质而言，法庭只有承认被告在实施犯罪中有罪过的情况下，才能适用刑罚”。^②

定罪意味着，选择最具体地规定了已实施犯罪诸要件的那项刑事法律的规范。众所周知，刑法分则的规范就是这样的规范。如由Н·И·扎戈罗德尼科夫和В·Ф·基里琴科两位教授主编的《刑法教程》的作者们写道：定罪意味着，由于确定了实施社会危害行为要件，符合于刑法典分则的某一条文所规定的具体犯罪要件，而适用苏联刑法分则的条文”。^③

① Т·И·谢尔盖耶娃：《苏联最高法院刑事案件判例中的罪名和罪过问题》，莫斯科——列宁格勒，1950年，第35页。

② 《苏联最高法院全体会议现行决定汇编，1924~1951年》，莫斯科，1952年，第74页。

③ 《刑法·分则》，莫斯科，1968年，第11页。