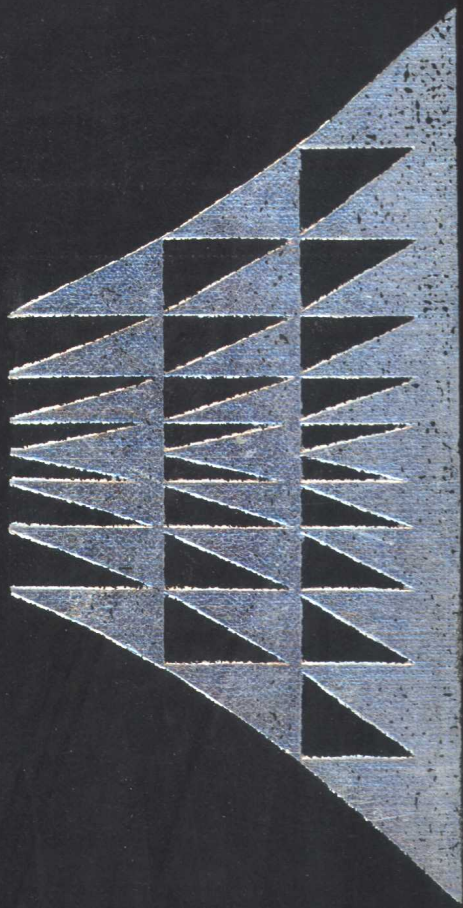


新中国刑法学研究综述



知己知彼 打赢知识产权之战

——中国“入世”知识产权纵横谈

郑成思 韩秀成 主编

知识产权出版社

新中国刑法学研究综述

(1949—1985)

高铭喧 主 编

责任编辑 崔建伟

河南人民出版社出版

河南第一新华印刷厂印刷

河南省新华书店发行

350×1168毫米 32开本 31印张 707千字

1986年11月第1版 1987年11月第2次印刷

印数：3,011—11,580册

统一书号：6105·25 定价：精7.95元
平6.60元

4

说 明

新中国刑法学研究随着我国整个社会主义法制建设的推进，已走过了三十六年曲折发展的里程。新中国刑事立法、刑事司法和刑法学说中许多基本的、重要的和疑难的问题，都在刑法理论界进行过不同程度的研讨。一些问题经过讨论基本得到了解决，不少问题仍在继续研讨之中。为了系统地总结建国以来我国刑法学研究的成果，便于广大理论工作者和实际工作者，尤其是青年法学理论工作者和司法工作人员，系统地了解 and 掌握建国以来我国刑法理论研究的历史、现状、主要观点及其论据，以进一步开拓我国刑法学研究的广度和深度，使刑法学研究更好地服务于我国社会主义现代化建设和社会主义法制建设，我们经过长期准备和积累，编写了这本《新中国刑法学研究综述》（1949—1985）。

本书正文共分六个部分：序言部分，勾勒了新中国刑法学研究的进程和概貌，发表了我们对中国刑法学今后如何发展的重要问题的见解，扼要交待了本书写作的有关问题。其余五个部分是本书的主体和核心，在这几部分里，我们在搜集建国以来我国刑法学研究方面正式出版和内部铅印发行的所有理论材料，进行研究整理和概括的基础上，对刑法学研究中的争论问题、重要问题

和新问题逐个进行综述。这五部分共有五十一个专题，不少专题中又包含若干具体专题。对专题的综述包括各种观点及其主要理由，历史时期分明的按历史时期分别综述。综述力求客观、全面，逻辑清楚，层次分明，语言精练通俗。建国以来我国刑法学界在外国刑法和中国刑法史方面的研究成果，本书没有包括。

本书正文后面有附录《新中国刑法学文献分类目录》，该目录对建国以来到1985年年底为止新中国刑法学研究方面正式出版和内部铅印发行的书籍及论文篇目加以详细分类排列，以使读者了解建国以来我国刑法学研究方面的成果，并为读者详细了解和深入研究刑法学中的各个问题提供一个查找资料的索引。

本书编写过程中，得到了中国人民大学法律系资料室在资料方面的大力支持。本书能够及时问世，与河南人民出版社的大力支持和帮助也是分不开的。在此一并表示衷心感谢。

由于本书涉及的资料和专题十分广泛，以及我们的水平所限，本中难免有缺点错误，诚恳地欢迎读者批评指正。

本书编写分工如下（以编写顺序为序）：

高铭暄 序言： 新中国刑法学研究概论。

张智辉 第一、三、四、五、六、七、八、九、三十一、三十二、三十三、三十四、三十五、三十六、四十四专题。

周振想 第二、十五、十六、二十三、二十四、二十五、二十六、二十七、二十八、三十七、三十九、四十、四十九专题。

陈兴良 第十、十一、十八、十九、二十一、二十二、二十九、三十八、四十七、四十八专题。

赵秉志 第十二、十三、十四、十七、二十、三十、四十一、

四十二、四十三、四十五、四十六、五十、五十一专题；附录。

全书由主编高铭暄统改定稿。

编写者

一九八六年三月

目 录

序言： 新中国刑法学研究概论……………（1）

- 一、刑法学的意义……………（1）
- 二、对我国刑法学研究的基本估计……………（4）
- 三、刑法学研究的方法……………（12）

刑法学绪论

一、我国刑法的指导思想……………（17）

- （一）如何看待刑法第一条……………（17）
- （二）马克思列宁主义、毛泽东思想的哪些基本原理，
对我国刑法具有指导意义……………（18）

二、犯罪与两类矛盾问题……………（24）

- （一）“文革”前如何看待犯罪的矛盾性质……………（25）
- （二）“文革”前“法律制裁”和“专政”的“原则区别”问题…（28）
- （三）“文革”前区分两类不同性质矛盾犯罪的标准……………（29）
- （四）要不要区分两类矛盾的犯罪……………（32）
- （五）对各种犯罪的矛盾性质的看法……………（38）
- （六）区分两类矛盾犯罪的标准……………（39）
- （七）两类矛盾犯罪适用的刑罚有无区别……………（41）
- （八）犯罪与阶级斗争的关系……………（42）

三、我国刑法的基本原则·····	(45)
(一)刑法基本原则的概念·····	(45)
(二)罪刑法定原则·····	(48)
(三)罪刑相适应原则·····	(57)
(四)罪责自负、反对株连原则·····	(61)
(五)惩罚与教育相结合的原则·····	(63)
(六)主客观相一致的刑事责任原则·····	(65)
(七)社会主义人道主义原则·····	(68)
四、我国刑法的溯及力问题·····	(71)
(一)世界各国对待刑法的溯及力的原则·····	(71)
(二)五十年代关于我国刑法溯及力的讨论·····	(72)
(三)近年来关于我国刑法溯及力的讨论·····	(75)

犯 罪 总 论

五、我国刑法中的犯罪概念·····	(81)
(一)马克思主义的犯罪观·····	(81)
(二)我国刑法中的犯罪定义·····	(85)
(三)关于社会危害性问题·····	(96)
六、罪与非罪的界限·····	(104)
(一)为什么要区分罪与非罪·····	(104)
(二)区分罪与非罪的标准·····	(105)
(三)区分罪与非罪的方法·····	(106)
(四)实践中几种具体界限的区分·····	(109)
七、我国刑法中的犯罪构成·····	(113)
(一)犯罪构成的一般概念·····	(114)
(二)犯罪构成的分类·····	(118)

(三) 犯罪构成与犯罪概念的关系·····	(121)
(四) 研究犯罪构成的意义·····	(123)
(五) 实践中运用犯罪构成应当注意的问题·····	(125)
八、我国刑法中的法律类推·····	(126)
(一) 如何理解我国刑法中的类推·····	(126)
(二) 我国刑法为什么要设立类推制度·····	(129)
(三) 如何掌握适用类推的条件·····	(130)
(四) 适用类推的犯罪如何确定罪名·····	(133)
(五) 实践中适用类推应当注意的几个问题·····	(136)
九、犯罪客体中的问题·····	(138)
(一) 犯罪客体的概念·····	(138)
(二) 研究犯罪客体的意义·····	(141)
(三) 犯罪客体的种类·····	(142)
(四) 犯罪客体与犯罪对象的异同·····	(146)
(五) 犯罪客体的认定·····	(148)
十、犯罪行为 and 犯罪结果问题·····	(150)
(一) 犯罪行为·····	(150)
(二) 犯罪结果·····	(155)
十一、刑法学中的因果关系问题·····	(158)
(一) 刑法学因果关系概说·····	(158)
(二) 必然因果关系和偶然因果关系概说·····	(164)
(三) 必然因果关系说·····	(168)
(四) 偶然因果关系说·····	(173)
(五) 关于刑法学因果关系性质的其他观点·····	(181)
(六) 直接因果关系和间接因果关系·····	(184)
(七) 原因和条件·····	(186)

(八) 因果关系中断.....	(188)
(九) 关于几种特殊情况下的因果关系.....	(190)
(十) 我国刑事立法中对因果关系的表述方式.....	(195)
(十一) 刑法学因果关系的考察原则.....	(197)
十二、法人能否成为我国刑法中的犯罪主体.....	(199)
(一) 法人能够成为我国刑法中的犯罪主体.....	(199)
(二) 法人不能成为我国刑法中的犯罪主体.....	(206)
十三、未成年人犯罪方面的问题.....	(216)
(一) 未成年人犯罪的概念.....	(216)
(二) 刑事责任年龄问题.....	(217)
(三) 未成年人犯罪的认定和处罚问题.....	(223)
十四、醉酒人实施危害行为应否负刑事责任.....	(233)
(一) 普通醉酒人实施危害行为应否负刑事责任.....	(233)
(二) 病理醉酒人实施危害行为应否负刑事责任.....	(234)
十五、我国刑法中的犯罪故意.....	(238)
(一) 如何理解犯罪主观方面的概念.....	(238)
(二) 两种故意在认识因素上是否相同.....	(239)
(三) 如何看待明知危害结果“必然发生”而“放任”的 情况.....	(240)
(四) 如何理解“明知”.....	(242)
(五) 如何理解“放任”.....	(245)
(六) 间接故意犯罪的范围.....	(246)
十六、我国刑法中的犯罪过失.....	(249)
(一) 过失犯罪负刑事责任的根据.....	(249)
(二) 如何判断行为人“能否预见”.....	(252)
(三) 过于自信过失与间接故意的相同点.....	(254)

十七、故意犯罪中的犯罪目的和犯罪动机问题·····(256)

(一) 犯罪目的的概念·····(256)

(二) 犯罪目的与犯罪动机的区别·····(258)

(三) 间接故意犯罪有没有犯罪目的和犯罪动机·····(260)

(四) 犯罪目的和犯罪动机对故意罪定罪量刑的意义·····(261)

十八、排除社会危害性行为的性质、特征和形式·····(269)

(一) 排除社会危害性行为的性质·····(269)

(二) 排除社会危害性行为的特征·····(270)

(三) 排除社会危害性行为的形成·····(272)

十九、正当防卫问题·····(277)

(一) 正当防卫概说·····(277)

(二) 正当防卫构成概述·····(280)

(三) 正当防卫的主观条件·····(284)

(四) 正当防卫的起因条件·····(288)

(五) 正当防卫的对象条件·····(291)

(六) 正当防卫的时间条件·····(295)

(七) 正当防卫的限度条件·····(301)

(八) 防卫过当的犯罪构成·····(307)

(九) 防卫过当的刑事责任·····(313)

二十、故意犯罪过程中的犯罪形态·····(316)

(一) 犯罪预备、未遂、中止和既遂的性质与总称·····(317)

(二) 犯罪预备的概念和犯罪构成·····(319)

(三) “着手”犯罪的特征和认定·····(321)

(四) 怎样理解“犯罪未得逞”·····(326)

(五) 怎样理解“犯罪分子意志以外的原因”的含义·····(328)

(六) 间接故意犯罪有无犯罪未遂·····(329)

(七) 犯罪中止的成立条件	(333)
(八) 放弃重复侵害行为是犯罪未遂还是犯罪中止	(335)
二十一、共同犯罪中的问题	(338)
(一) 共同犯罪的概念	(338)
(二) 共同犯罪的构成	(340)
(三) 共同犯罪的形式概说	(345)
(四) 共同正犯	(350)
(五) 犯罪集团	(352)
(六) 片面共犯	(355)
(七) 共同犯罪人分类概说	(357)
(八) 主犯	(360)
(九) 从犯	(362)
(十) 胁从犯	(364)
(十一) 教唆犯	(366)
(十二) 间接正犯	(370)
二十二、一罪与数罪问题	(374)
(一) 区分一罪与数罪的标准	(374)
(二) 非数罪并罚的几种情况概说	(376)
(三) 继续犯	(377)
(四) 想象竞合犯	(379)
(五) 结果加重犯	(383)
(六) 惯犯	(385)
(七) 结合犯	(387)
(八) 连续犯	(392)
(九) 牵连犯	(396)
(十) 吸收犯	(399)

(十一) 其他	(400)
---------------	-------

刑 罚 总 论

二十三、我国刑罚的目的问题	(405)
---------------------	-------

(一) 对于我国刑罚目的的表述	(405)
(二) 关于刑罚目的的内容	(407)
(三) 特殊预防和一般预防的内容	(411)
(四) 我国刑罚是否具有惩罚的目的	(413)
(五) 对“预防犯罪”或“预防和消灭犯罪” 提法的质疑	(417)

二十四、我国刑罚种类中的问题	(419)
----------------------	-------

(一) 我国为什么要保留死刑	(419)
(二) 孕妇可否人工流产后适用死刑	(422)
(三) 关于死缓制度的存废问题	(423)
(四) 死缓可否理解为一个刑种	(426)
(五) 如何掌握“抗拒改造情节恶劣”	(427)
(六) 关于无期徒刑的存废问题	(430)
(七) 如何看待拘役这一刑种	(432)
(八) 我国刑法要不要规定管制	(433)
(九) 我国刑法要不要规定罚金刑	(434)
(十) 如何理解刑法第五十二条的规定	(435)
(十一) 对死刑犯剥夺政治权利终身有无意义	(437)
(十二) 被判有期徒刑或拘役而未附加剥夺政治权利的罪 犯, 在服刑期间有没有政治权利	(438)

二十五、定罪量刑与形势的关系	(440)
----------------------	-------

二十六、我国刑法中的累犯制度	(445)
----------------------	-------

(一) 我国刑法中的累犯制度与《决定》是什么关系	(445)
(二) 假释以后又犯新罪是否可以构成累犯	(447)
(三) 缓刑期满后再次犯罪能否构成累犯	(448)
(四) 前罪已受外国刑罚处罚, 能否作为累犯 构成条件	(451)
(五) 关于累犯从重处罚的根据	(452)
(六) 对累犯制度的立法建议	(452)
二十七、我国刑法中的自首制度	(455)
(一) 自首的概念	(455)
(二) 成立自首的条件	(456)
(三) 关于“犯罪未被发觉”问题	(458)
(四) 关于自动投案问题	(462)
(五) 关于自首的动机问题	(467)
(六) 共同犯罪的自首	(470)
(七) 数罪的自首	(473)
(八) 过失犯罪的自首	(478)
(九) 自首的阶段	(480)
(十) 自首从宽处罚的若干问题	(481)
(十一) 自首与坦白的关系	(485)
二十八、我国刑法中的数罪并罚原则	(488)
(一) 我国刑法规定的是什么样的并罚原则	(488)
(二) 同种数罪是否并罚	(489)
(三) 不同刑种的数罪怎样并罚	(492)
(四) 数罪判几个无期徒刑的可否合并执行死刑	(495)
(五) 关于附加刑的并罚问题	(496)

(六) 既发现漏罪又犯新罪时如何并罚·····	(498)
(七) 数罪并罚交付执行后又发现漏罪如何处理·····	(499)
(八) 数罪并罚在判决上如何表述·····	(499)
(九) 数罪并罚是否适用缓刑·····	(500)
(十) 时效原则与并罚原则发生冲突怎么办·····	(502)

罪 刑 各 论

二十九、法条竞合中的问题·····	(505)
(一) 法条竞合的概念·····	(505)
(二) 法条竞合的特征·····	(506)
(三) 法条竞合的法条适用原则·····	(506)
(四) 法条竞合的从重选择·····	(507)
三十、反革命罪有无犯罪未遂问题·····	(510)
(一) 五十年代的研讨情况·····	(510)
(二) 《刑法》颁行以来的研讨情况·····	(512)
三十一、枪支、弹药方面犯罪中的问题·····	(520)
(一) 有关枪支、弹药方面犯罪的概念和特征·····	(520)
(二) 刑罚及其适用原则·····	(524)
(三) 关于抢劫枪支、弹药行为的定罪·····	(526)
三十二、交通肇事罪中的问题·····	(529)
(一) 交通肇事罪的概念和特征·····	(529)
(二) 对交通肇事罪的处罚·····	(533)
(三) 处理交通肇事罪应当注意的问题·····	(534)
三十三、重大责任事故罪中的问题·····	(537)
(一) 重大责任事故罪的概念和特征·····	(537)
(二) 如何理解“情节特别恶劣”·····	(541)

(三) 认定重大责任事故罪必须划清的几个界限·····	(541)
三十四、我国刑法中的走私罪·····	(544)
(一) 走私罪的概念和特征·····	(544)
(二) 关于逃汇、套汇犯罪的定罪问题·····	(549)
(三) 对走私罪的处罚原则·····	(553)
(四) 同走私罪作斗争应当注意的问题·····	(556)
三十五、投机倒把罪中的问题·····	(559)
(一) 投机倒把罪的概念和特征·····	(559)
(二) 认定投机倒把罪应当注意的几个问题·····	(562)
(三) 投机倒把罪与走私罪的界限·····	(567)
三十六、假冒商标罪中的问题·····	(570)
(一) 假冒商标罪的概念和构成·····	(570)
(二) 对假冒商标罪的处理·····	(572)
(三) 对修改假冒商标罪的建议·····	(575)
三十七、杀人罪和伤害罪中的问题·····	(577)
(一) 间接故意杀人是否存在未遂·····	(577)
(二) 关于“过失伤害致死”问题·····	(579)
(三) 如何判断重伤与轻伤的程度·····	(580)
(四) 故意杀人罪与故意伤害罪的区别·····	(581)
(五) 故意伤害致死与过失杀人的区别·····	(583)
(六) 动辄行凶、不计后果的杀人、伤害案件怎样处理·····	(583)
三十八、怎样理解诬告陷害罪的处罚原则·····	(585)
三十九、强奸犯罪中的问题·····	(589)
(一) 刑法第一百三十九条规定了几个罪名·····	(589)
(二) 强奸妇女罪的客体是什么·····	(592)
(三) 强奸妇女罪的犯罪手段·····	(593)

(四) 强奸妇女罪的主观方面·····	(594)
(五) 强奸妇女罪的特征问题·····	(595)
(六) 如何理解和认定“违背妇女意志”·····	(597)
(七) 奸淫幼女罪的主观方面·····	(601)
(八) 奸淫幼女罪是否以“明知”为条件·····	(603)
(九) 强奸罪的既遂与未遂问题·····	(605)
(十) 认定强奸罪中的一些情况·····	(606)
(十一) 强奸罪处罚中的若干问题·····	(612)
四十、拐卖人口罪中的问题·····	(615)
(一) 拐卖人口罪侵犯的客体·····	(615)
(二) 如何理解拐卖人口罪的客观表现·····	(616)
(三) 如何理解拐卖人口罪中被害人的意志·····	(617)
(四) 如何理解拐卖人口罪的既遂与未遂·····	(619)
(五) 对“购买人口”者如何处理·····	(619)
四十一、抢劫罪中的问题·····	(621)
(一) 抢劫罪的犯罪形态是否属于结合犯·····	(621)
(二) 抢劫罪中的“致人死亡”是否包括故意杀人·····	(624)
(三) 抢劫罪既遂与未遂相区别的标准·····	(628)
(四) 理解和执行刑法第一百五十三条规定中的问题·····	(631)
四十二、盗窃罪中的问题·····	(638)
(一) 怎样理解盗窃罪中“数额较大”的规定·····	(638)
(二) 盗窃罪的既遂与未遂问题·····	(641)
四十三、贪污罪中的问题·····	(647)
(一) 贪污罪主体的特征和种类·····	(647)
(二) 怎样理解“利用职务便利”·····	(649)
(三) 经济联合体尤其是个体经济联合体中可否发生贪污	