

龙 洋 □ 著

立功制度

研究

LIGONG ZHI DU
YAN JIU

陕西出版集团
陕西人民出版社

陕西省社会科学基金项目 (07F016S)

立功制度研究

龙 洋 著

陕 西 出 版 集 团
陕 西 人 民 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

立功制度研究 / 龙洋著. —西安: 陕西人民出版社, 2009

ISBN 978 - 7 - 224 - 09151 - 9

I. ①立... II. ①龙... III. ①刑法—制度—研究—中国 IV. ①D924.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 185781 号

立功制度研究

作 者 龙 洋

出版发行 陕西出版集团 陕西人民出版社

(西安北大街 147 号 邮编: 710003)

印 刷 西安市建明工贸有限责任公司

开 本 880mm × 1230mm 32 开 11.5 印张 4 插页

字 数 232 千字

版 次 2009 年 10 月第 1 版 2009 年 10 月第 1 次印刷

印 数 1—1000

书 号 ISBN 978 - 7 - 224 - 09151 - 9

定 价 22.00 元

前

言

立功制度是具有中国特色的刑法责任从宽奖励制度。在立法上，立功制度由来已久。据考证，早在西周时期，就有立功制度的萌芽；其后，在历朝历代刑法中，立功制度均有所体现，并逐渐得以发展和完善。新中国成立后，在统一刑法典尚未颁布之前，一些单行刑事法律即曾针对特定罪行设立立功从宽之制；在我国第一部刑法典即 1979 年刑法典中，通过三个条文形成的附属自首立功制度、附属死缓立功制度和附属减刑立功制度，初步构建起我国刑法中立功制度的基本框架；修订后的 1997 年刑法典，以专门的法条规定了脱离自首的独立的量刑立功制度，在保留 1979 年刑法附属死缓立功制度和附属减刑立功制度的同时，吸纳了 1981 年《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》中有关军人战时戴罪立功的特殊规定，从而形成修订后现行刑法中包括量刑立功制度、行刑立功制度和战时戴罪立功制度三种类型的较完备的立功制度体系。在司法实践方面，1979 年刑法典和 1997 年刑法典颁行后，有关部门曾数次就立功的认定和处罚问题制发解释性文件。

从理论研究看，近年来，特别是在刑罚裁量阶段脱离自首的量刑立功制度独立前后，有关立功制度的理论与实践问题，曾一度引起刑法学界广泛的关注，发表了百余篇有关立功制度的专题论文。此外，所有的刑法教科书，有关刑罚论

方面的著作也均对立功制度有所论及。既有的理论研究成果，尽管研究的内容多集中于立功司法认定的具体问题，而缺乏更深入的理论探讨，但在不同程度上丰富和发展了立功制度的理论研究，在不同时期裨益了立功制度的立法与司法实践，为后来开展相关研究积累了宝贵经验。

但同时也应看到，较之于其他刑罚制度，刑法学界对立功制度的研究并未给予足够的重视。截至目前，尚未见到一本结构完整，论证周密，内容丰富，自成体系的专著面世。特别是随着时间的推移，一方面，由于现行刑法关于立功制度的法律规定较为简单，司法实践的情况又较为复杂，立功司法认定中存有诸多尚待解决的现实问题；另一方面，刑法学界对立功制度的理解和评价一直存在争议，质疑不仅针对立功之法律规定，而且涉及立功制度的价值和存废问题。因此可以说，以既往的理论研究为基础，以现行立法和司法解释中有关立功制度的规定为依据，充分虑及司法实践中有关立功制度理论与适用的种种疑难问题，对立功制度进行全面、深入、系统的研究，是理论和实践的双重需要。

在研究方法上，本书力求理论与实践相结合，侧重现实与兼顾历史和未来相结合。在研究思路上，本书以史入手，通过回顾我国立功制度的历史沿革以及对国外相关立法的考察，揭示“立功受奖”是当代立功制度的重要历史基础。作

为“立功受奖”刑事政策具体化的立功制度，防卫社会、抗制犯罪的功能和效率追求是其最“本色”的价值目标，其本身无可回避和非议。关键在于如何通过制度的设计，立法的完善去弱化这种功利性，以实现效率与公正的统一，效率与法律秩序的吻合。

在对立功及立功制度的基础理论进行研究的基础上，以刑法和相关的司法解释为依据，着重探讨了立功的认定及立功犯刑事责任从宽奖励的种种理论与实践问题；最后，综合前文的研究，提出了一些完善我国立功制度的立法建言。

目录

前 言	(1)
第一章 立功制度概述	(1)
第一节 立功制度的历史嬗变	(1)
一、外国立功制度概览	(2)
二、中国立功制度沿革	(10)
三、启示性结论	(30)
第二节 立功的厘定	(34)
一、立功的概念	(34)
二、立功的本质	(42)
三、立功的分类	(51)
第三节 立功制度的构造	(62)
一、立功制度的概念及特点	(62)
二、立功制度与立功的关系	(70)
三、立功制度的本质	(72)
四、立功制度的体系	(83)
第二章 立功制度的法理基础	(87)
第一节 立功制度的确立根据	(87)
一、立功制度的理论根据	(87)
二、立功制度的实践根据	(101)
三、立功制度的文化根据	(106)
第二节 立功制度的价值结构	(111)

一、法律价值的蕴意·····	(111)
二、立功制度的价值·····	(117)
第三章 立功的成立条件 ·····	(137)
第一节 立功的成立条件概述·····	(137)
一、关于立功成立条件的论争及述评·····	(137)
二、立功成立的一般性条件要求·····	(143)
三、立功的一般性条件的具体把握·····	(152)
第二节 刑罚裁量中立功的成立条件·····	(162)
一、刑罚裁量中立功成立条件的解读·····	(162)
二、刑罚裁量中立功成立条件的把握·····	(184)
第三节 刑罚执行中立功的成立条件·····	(195)
一、附属减刑制度中立功的成立条件·····	(195)
二、附属死缓制度中立功的成立条件·····	(200)
第四节 戴罪立功的成立条件·····	(203)
一、戴罪立功制度的由来及立法本意·····	(203)
二、军人戴罪立功的成立条件·····	(206)
第四章 立功的司法认定 ·····	(210)
第一节 共同犯罪的立功认定·····	(210)
一、共同犯罪人立功的认定标准·····	(211)
二、共同犯罪人立功的具体判定·····	(220)
三、共同犯罪立功认定中的其他问题·····	(225)
第二节 单位立功的认定·····	(246)
一、立功的单位主体的适格性·····	(248)
二、单位立功的条件确认·····	(251)
三、单位立功的效力分析·····	(268)
第三节 立功与坦白、自首的关系·····	(270)

一、立功与坦白	(270)
二、立功与自首	(282)
第四节 立功认定中的特殊疑难问题	(290)
一、立功线索的来源及认定标准	(290)
二、特殊身份人立功的认定问题	(296)
三、对立功行为亲为性的解读	(300)
四、立功后又脱逃的立功认定问题	(303)
五、立功与证人作证的区分	(305)
六、“重大立功”认定标准的把握	(308)
第五章 立功犯的刑事责任	(312)
第一节 立功犯刑事责任从宽的共性问题探讨	(312)
一、立功犯刑事责任从宽的根据分析	(312)
二、从宽奖励立功与罪责刑均衡原则的关系	(317)
第二节 立功犯的刑事责任	(319)
一、立功犯刑事责任从宽奖励的考量因素	(319)
二、立功犯刑事责任的从宽奖励	(322)
第六章 立功制度的立法完善	(328)
第一节 立功制度的现实困惑	(328)
一、立法的缺陷分析	(328)
二、司法困惑的原因	(333)
第二节 立功制度的立法完善	(334)
一、明确“立功表现”	(334)
二、填补处理空档	(335)
三、弱化功利偏向	(336)

四、确立严格的立功认定程序.....	(338)
主要参考文献	(339)
附录：重要司法解释	(345)
后 记	(353)



第一章 立功制度概述

第一节 立功制度的历史嬗变

立功，作为社会对一个人或集体的行为表现的肯定评价，《辞海》解释为“建立功绩”而适用于所有世人。刑法上犯罪人的立功，是一种特殊类型的立功，是犯罪人通过建立功劳以折抵所犯的罪行，即所谓立功赎罪。因此，从犯罪人的角度看，是犯罪人犯罪后主动实施的各种有益于社会的行为，而从法律上看，则可能成为对犯罪人予以从宽处遇的条件。

作为一项颇具中国特色的法律制度，由于“立功受奖”历来是我国惩办与宽大相结合的刑事政策的应然内容，因此可以说我国现行刑法中立功制度的根基源于我党“立功受奖”的刑事政策。然而，从现存的刑法史料看，既往的中外刑法中都没有明确地规定“立功受奖”的刑事政策，刑法典中也没有直接使用“立功”这一术语，但“立功受奖”作为指导立法和司法的刑事政策思想却早已存在，并在刑法中得到不同程度的体现。这些隐含着立功制度的立法例虽然简单且不明晰，尚无法与我国现行刑法中较为完备的立功制度相提并论，但仍不失为刑法史上立功制度的雏形。作为理论研究的基础，对其的考察以及对整个立功制度历史嬗变进行梳理，对我们今天更准确地解读立功制度将提供更为可靠而



深厚的理论底蕴。因为“文化，包括法律文化的承续性，是一个不争的事实。任何一种文化，都不是突如其来的，而是在先前文化的基础上演化而来的。”^①

一、外国立功制度概览

（一）少数外国古代律法之立功

根据国外古代律法相关资料的记载来看，能够体现“立功受奖”之精神的立法，最早当推古代印度大约在公元前6世纪由乔达摩学派编成的《法经》^②。根据乔达摩《法经》第6条、第7条、第8条的规定，犯罪分子“如果他（在十二年中）白天站着，夜里坐着，早晨、正午和晚上沐浴，”或者因“救了一个婆罗门的生命”或者“至少有三次夺回（并归还）被盗窃的财产”就可以“除罪”，^③即获得免罪的优惠。这一规定明显包含着“立功受奖”的意味。当然，它也具有不可避免的局限性：其一，“除罪”条件之一的舍己救人救的只能是“一个婆罗门的生命”，所救之人如果是婆罗门以外的种姓之人，比如吠舍或首陀罗，则不在“除罪”之列，体现出强烈的种姓歧视色彩，这是由古印度的以“种

①陈兴良：《刑法的启蒙》，法律出版社1998年版，题记。

②古代印度《法经》由民法、刑法、祭典和习惯的法令简编，起着法典的作用，但不由国家编纂，而经由一些专门的婆罗门学派编成。其中乔达摩学派编成的《法经》亦称《乔达摩法经》，系古印度《法经》之一部分。

③《外国法制史资料选编》（上），北京大学出版社1982年版，第105页。



姓制度”为社会基础，以奴隶制的“种姓制度”贯穿于整个社会制度所决定的；其二，“至少三次夺回（并归还）被盗窃的财产”，作为“除罪”的另一条件。由于当时国王和婆罗门享有最高财产所有权，《摩奴法典》^①宣称“国王是大地的主人”，婆罗门是“一切存在物的主人”，并且法律明确规定“妻、子与奴隶被认为没有财产，他们所获得的财富属于他们的所有者”，并且“婆罗门可确信不疑地享有首陀罗（已沦为奴隶）的财产，因为他没有任何财产，其主人可以占有他的财产”^②。因此，法律为更有效地保证高级种姓的私有财产权，规定针对财产的盗窃犯罪可作为“立功”而“除罪”的犯罪类型，并同时又以“至少三次夺回（并归还）财产”作为因盗窃而“除罪”的限制性规定。这里，法律不仅将可“除罪”的犯罪类型规定过于绝对和单一，而且“至少三次”的限制条件过于苛刻，因而实际上符合这种条件的犯罪人因“立功”而“除罪”的情形极为少见。

中世纪欧陆国家中的一些刑事法令也有涉及“立功受奖”的规定。^③如1356年德皇颁行的《查理四世黄金诏书》中，在规定对有图谋杀死皇帝或任一僧俗选侯者，不仅株连广泛，而且规定叛逆者无论其行为是图谋或已遂，都应按叛国罪处死

①《摩奴法典》是反映印度社会由奴隶制向封建制过渡的社会经济状况的历史资料，包括宗教、哲学、伦理、政治、经济和法律，其中法律内容约占全书的1/4，可谓是印度法之集成。

②《摩奴法典》第8卷第416颂及同卷第417颂的规定。参见《外国法制史资料选编》（上）：北京大学出版社1982年版，第107—108页。

③朱军《立功制度的理论与实践》，中国知网2002年7月16日。



刑,体现出对该类犯罪严刑惩处的严厉态度。但同时又规定,在应受惩处的人中(包括叛逆者及其党徒、同谋、协助者和诸人之子女)“如有任何人,由于希望获得正当荣誉之情势所激励,能泄漏阴谋,余等将以报酬与荣誉充分赐与之。即令在参加阴谋后已历相当时期,但如能泄漏前所未知之秘密者,亦将被视为应获得赦宥与宽恕”。^①该规定中应受惩处之人所以能获得“赦宥与宽恕”,是因为有“泄漏阴谋”之行为表现。而此处的“泄漏阴谋”,应是指他们揭发检举了其同伙参与叛国犯罪的图谋及犯罪事实之意。而1550年德皇《查理五世迫害尼德兰异端的诏令》即所谓“血腥诏令”中规定“如有人参加秘密会议而从那里退出并泄漏他的伙伴的秘密者,他将获得赦免……”。^②上述规定中依法应受严惩的罪犯之所以获得赦免,原因仍在于他们向当局揭发了同伙的犯罪,因而才将功补过,得到宽免。这些规定应当说在一定程度上正是“立功受奖”政策精神之体现。

由此可见,古代国外律法已很注重鼓励犯罪分子以功抵罪,只是由于受当时社会现实的制约,这种最初的立功制度或规定的立功表现形式单一,或仅限于特定类罪,适用范围极为有限。

(二) 部分外国近现代法令之立功

及至近现代,国外刑法中的立功制度的适用范围有所拓展。现分三大法系分述之:

1. 大陆法系国家

^{①②}《外国法制史资料选编》(上),北京大学出版社1982年版,第284页、第298页。



“立功属于犯罪人犯罪后对自己所犯罪行的态度的范畴”，^①正是基于这一点，大陆法系国家的刑法多将犯罪分子的立功表现纳入“犯后态度”而作为刑罚减轻事由之一规定下来，只是规定得极为隐含。例如，1968年《意大利刑法》第133条规定，犯罪人“犯罪时或犯罪后之态度”是法官斟酌予以加重处罚或减轻处罚的情状之一。^②立功行为是犯罪人犯罪后态度较好的显著表现，依照法律规定自然会获得减轻处罚的优待。日本刑法的规定更为隐含，立功的认定需要借助法官更多的判断。1907年日本刑法典第66条规定“有值得酌量的犯罪情节时，可以减轻处罚。”1968年修正公布的《日本刑法》第66条规定“犯罪的情节可以宽恕者得酌量减轻其刑”，可见日本刑法只是片断地使用“情节”这一概括性表述来左右量刑判断的各种因素，其中，“犯罪的情节”是指“有关犯罪的一切情况，除犯罪本身外部的（客观的）和内部的（主观的）事情之外，在行为人犯罪前的人格形成方面和犯罪后的各种情况全部应该包括在内”，^③而犯罪后的情况具体而言，是行为人是否真实悔悟，是否有向被害人进行赔偿的努力等。^④显然，在日本刑法看来，立功

①周振想《当代中国的罪与罚》，中国人民公安大学出版社1999年版，第284页。

②参见[意]杜里奥·帕多瓦尼《意大利刑法学原理》，陈忠林译，法律出版社1998年版，第355页。

③[日]木村龟二主编《刑法学词典》，顾肖荣等译，上海翻译出版公司1991年版，第437页。

④参见[日]西原春夫主编《日本刑事法的形成与特色》，李海东等译，中国·法律出版社，日本国·成文堂1997年版，第144页。



是犯罪人犯罪后将功补过的积极表现，法官将其作为一种可宽恕事由予以肯定，并“酌量减轻其刑”。不难看出，这种立法例仍然包含并体现了“立功受奖”的精神。相比之下，也有国家的刑法设立的立功制度，虽也属总则性规范，但立功行为的认定标准和处刑上的从宽优遇已规定得较为明确，如1940年《巴西联邦共和国刑法》第48条把犯罪人“自动向当局坦白别人所不知的或应归罪于他人的罪行的”情状，规定为对犯人处刑的从轻情节之一。所列举的这种情状，就是我们通常理解的检举、揭发他人罪行的立功表现。不足在于将立功行为的表现形式规定过于单一，但将蕴含着受奖的立功行为的认定标准规定具体化，并赋予普遍适用的效力，应当说已是立法上的一大进步。此外，也有国家将犯罪人犯罪后的立功作为刑法分则性的条款加以规定，当然，能够成立立功的犯罪类型通常是在立法者看来危害性比较大的犯罪。在这种立法例中，只有刑法明确规定的那些特定犯罪的犯罪人才可能因立功而受到免除刑罚的从宽处遇。比如，法国的法律传统上认为，免除刑罚处罚的原因是指“具有宥恕条件”，并且认为这种宥恕条件作为特殊例外，法律之所以规定可以免除刑罚，并不是因为行为人没有罪过，而是出于社会实用的原因，或者出于刑事政策的原因。在此情况下，行为人仍然是有罪的，只是法律规定其不受刑罚，^①正因为如此，法国1994年3月1日生效的《新刑法典》第412—2条规定的谋反罪以及第414—3条规定的对谋反罪的告发；

^①参见[法]卡斯东·斯特法尼等《法国刑法总论精义》，罗结珍译，中国政法大学出版社1998年版，第530页。



第 414—2 条规定的对叛国罪与间谍罪的告发；第 422—1 规定的对恐怖活动罪，第 434—37 条规定的对越狱罪，第 442—9 条规定的对伪造货币或银行券的犯罪活动的告发；以及第 450—2 条规定的对坏人结社罪的告发，都属于法定免除刑罚的例子。实际上，上述法律规定的免除刑罚始终与揭露某些严重的犯罪是紧密相关的，并且对因立功而“免除刑罚”的具体犯罪列举较周全。此处，尽管法国《新刑法典》并没有规定免除刑罚的“一般原因”，即我们通常认为的总则性的普适性的立功的条件规定，但毋庸置疑的是，在法国的刑法中，能够得到法律的“免除处罚”的，也是体现“立功受奖”政策思想的犯罪人犯罪后揭发检举他人犯罪的立功行为表现。

2. 英美法系国家

英美法系国家的刑法传统上以判例法为主，但制定法也不失为这些国家重要的法律渊源。19 世纪末以来，在英国和美国，随着制定法的位置越来越重要，在这些国家，颁行了不少作为制定法表现形式的成文法案，虽鉴于其判例法传统，显得更加隐含，但在这些立法中仍不乏闪烁着“立功受奖”的刑事政策思想。例如，英国《1991 年刑事司法法》第 28 条第 1 款规定“不存在任何条款防止法庭通过考虑按照法庭的意见与减轻处罚有关的事由而减轻对于犯罪者的处罚”，该规定“使得法庭在裁决时可以考虑与犯罪者个人有关而不是与犯罪行为有关的从轻情节，如他的善良的品性，