

研究生教学用书

教育部学位管理与研究生教育司推荐

刑法专论

(第二版)

Special Treatise on Criminal Law

(Second Edition)

高铭暄 主编

高等教育出版社

研究生教学用书

教育部学位管理与研究生教育司推荐

刑法专论

(第二版)

Special Treatise on Criminal Law

(Second Edition)

高铭暄 主编

高等教育出版社

内容提要

本书是教育部学位管理与研究生教育司推荐的第一批研究生教学用书之一,汇集了国内刑法学界几位资深学者多年来研究刑法专题的丰富经验。全书分为总论和各论两大部分。总论首先对我国刑法学研究现状进行了回顾与展望,继而介绍了我国的刑事立法并着重探讨了包括犯罪概念、犯罪构成、犯罪停止形态、共同犯罪、罪数、正当防卫、刑事责任在内的一系列犯罪论问题,以及死刑、罚金刑、数罪并罚问题为主的刑罚论问题。各论部分选取了包括贪污罪、抢劫罪、交通肇事犯罪在内的10种常见疑难犯罪进行深入探讨。

全书侧重理论剖析,注重对问题的深入研究。第二版重点对修订刑法典之后的立法情况、贪污罪、挪用公款罪、滥用职权罪等部分进行了修改、补充。

图书在版编目(CIP)数据

刑法专论/高铭暄主编. —2版. —北京:高等教育出版社, 2006.4

ISBN 7-04-019086-9

I. 刑… II. 高… III. 刑法-中国-研究生-教材 IV. D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 016518 号

策划编辑 吴勇 责任编辑 吴勇 封面设计 李卫青
版式设计 王艳红 责任校对 尤静 责任印制 陈伟光

出版发行 高等教育出版社
社 址 北京市西城区德外大街4号
邮政编码 100011
总 机 010-58581000

经 销 蓝色畅想图书发行有限公司
印 刷 北京印刷一厂

购书热线 010-58581118
免费咨询 800-810-0598
网 址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>
网上订购 <http://www.landaco.com>
<http://www.landaco.com.cn>
畅想教育 <http://www.widedu.com>

开 本 787×960 1/16
印 张 55.5
字 数 1 040 000

版 次 2002年10月第1版
2006年4月第2版
印 次 2006年4月第1次印刷
定 价 86.00元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 19086-00

本书撰稿人

(以撰著章节先后为序)

高铭暄

赵秉志

黄京平

王作富

第二版说明

研究生教学用书《刑法专论》从2002年10月出版以来，深受法学研究生和有关读者的欢迎和好评。同时，随着国家刑事立法和司法实践的发展，本书也需要与时俱进、不断更新。在本书第二版中，我们对第二章第三节第三目（“修订刑法典之后的立法情况”）、第二十三章（“贪污罪研究”）、第二十五章（“挪用公款罪研究”）、第二十六章第一节（“滥用职权罪”）作了较大的修订，其他则基本未动。特此说明。

本书主编、中国人民大学教授 高铭暄谨识

2005年10月于北京

第一版前言

《刑法专论》是列入国家学位办教材规划、拟供全国法学硕士研究生特别是刑法学专业硕士研究生选择使用的一种教材。该教材委托本人担任主编，并由本人会同中国人民大学法学院国家重点学科刑法学博士点中的三位博士生导师王作富教授、赵秉志教授、黄京平教授分工撰稿共同完成。全书共26章。前17章为刑法总论专题研究，后9章为刑法各论中经选择的10种具体罪的专题研究。编写研究生教材对我们来说是一项尝试性的工作。根据我们多年对研究生教学实践的体会，研究生教学比本科教学高出一个层次。对研究生的讲课主要是采用专题讲授的方式，不像本科那样系统全面，但在所选择的专题上必须是内容丰富、信息量大、研究深入的。本着这一认识，我们所编的教材也是专题性的、重点深入的。我们期望通过教材的阐述，使硕士研究生能对所列的这些专题的理论观点、立法规范、司法实践以及有关的学术信息在与本科学习对比的基础上有一个加宽、加深、加厚的了解和掌握，并在专题研究的方法上能获得一定的启示。本书的26个专题，都是我们平时教学中既有所积累，这次接受撰稿任务以后，又根据新情况、新经验、新问题、新资料重新进行加工整理、反复进行研究推敲后写成的。

本书的撰写分工如下(以撰著章节次序为准)：

高铭喧——第一章、第二章、第十一章、第十二章；

赵秉志——第一章、第三章至第九章、第十三章、第十四章；

黄京平——第十章、第十五章至第十七章；

王作富——第十八章至第二十六章。

全书由本人统改定稿。统改时对各撰稿人的基本学术观点予以尊重，但遇书中前后内容有矛盾时略加协调。全书编写历时三载，其中统稿历时半年，包括增删、改错、加注、润色。个中辛苦惟有自知，但为了对广大读者负责，本人甘之若饴。当然，由于水平所限，加之初编此类教材，缺乏经验，对该书深浅是否适度，详略是否得当，一时确难把握。这只有等待实践的检验。读者朋友特别是同行老师们如发现有不当之处，敬希批评指正，我们热诚欢迎并尽力

改进。

最后，感谢高等教育出版社为出版本书给予的鼎力支持暨责任编辑等同志所付出的辛勤劳动。

本书主编、中国人民大学教授 高铭暄谨识

2002年3月于北京

目 录

上编 刑法总论专题研究

第一章 新中国刑法学研究的回顾与前瞻	1
第一节 新中国刑法学研究的回顾	1
一、创立、发展时期(1949年10月至1957年上半年)	2
二、萧条、停滞时期(1957年下半年至1976年10月)	4
三、复苏、繁荣时期(1976年10月至现在)	6
第二节 新中国刑法学研究发展之前瞻	30
一、转换理论观念	30
二、调整研究方向	31
三、改革研究方法	32
四、拓宽研究视野	32
第二章 新中国刑法立法概述	34
第一节 刑法立法的概念和研究意义	34
一、刑法立法的概念	34
二、刑法立法的研究意义	36
第二节 中国1979年刑法典的制定及其局部修改补充	40
一、1979年刑法典孕育诞生的曲折历程	40
二、对1979年刑法典的局部修改补充	43
第三节 刑法典的全面修订及其整体评价	47
一、刑法典的全面修订：1997年刑法典的公布施行	47
二、对修订的刑法典的整体评价	48
三、修订刑法典之后的立法情况	50
第三章 罪刑法定原则研究	71
第一节 罪刑法定原则的缘起与演进	71
一、罪刑法定原则的肇始	71
二、罪刑法定原则在当代面临的挑战及其发展	74
第二节 罪刑法定原则的理论基础与价值蕴涵	78
一、罪刑法定原则的理论基础	78
二、罪刑法定原则的价值蕴涵	81
第三节 罪刑法定原则的基本内容	85

一、法律主义原则	85
二、禁止事后法原则	86
三、禁止类推解释原则	87
四、明确性原则	89
五、刑罚法规正当原则	90
第四节 罪刑法定原则在中国的确立	91
一、罪刑法定原则在中国确立过程之简要回顾	91
二、1997 年刑法典确立罪刑法定原则过程中的重大理论争 与研讨	95
三、罪刑法定原则在中国刑法中确立的重大意义	103
第五节 罪刑法定原则在中国立法与司法贯彻中的缺憾	106
一、罪刑法定原则在中国刑法立法贯彻中的缺憾	107
二、罪刑法定原则在中国刑事司法贯彻中的缺憾	114
三、对中国罪刑法定原则立法与司法缺憾的反思	116
第四章 犯罪概念与犯罪构成研究	119
第一节 犯罪概念及犯罪的基本特征	119
一、我国刑法理论对各种犯罪概念表述之评价	119
二、我国刑法学界关于犯罪基本特征的争论	124
三、社会危害性与犯罪客体的关系	127
第二节 犯罪构成的(认识)层次和分类	128
一、犯罪构成的(认识)层次	128
二、犯罪构成的分类	131
第三节 犯罪构成共同要件的内容	137
一、关于犯罪构成共同要件内容的争议	138
二、行为主体方面存在犯罪构成要件(即犯罪主体要件)	139
三、行为侵犯的合法权益方面存在犯罪构成要件(即犯罪客体 要件)	143
四、犯罪客观要件与主观要件不应合并为一个要件、危害行为 不应独立为一个要件	146
第四节 犯罪构成要件的排列顺序	147
第五章 犯罪客观方面研究	154
第一节 危害行为概念研究	154
一、刑法中“行为”的立法及界说	154
二、危害行为的定义	156
第二节 不作为犯罪研究	160
一、不作为犯罪的概念和行为性	160
二、不作为犯罪的种类和规范构造	166
三、不作为犯罪的义务根据	170

第三节 危害结果研究	173
一、对危害结果概念的争议	173
二、正确界定危害结果概念的几个问题	174
第四节 刑法因果关系研究	180
一、刑法因果关系的研究对象	180
二、刑法因果关系的地位	182
三、刑法因果关系的判断	185
第六章 犯罪主体研究	194
第一节 犯罪主体概述	194
一、犯罪主体的概念和功能	194
二、犯罪主体的共同要件	199
三、犯罪主体的类型	202
第二节 未成年人犯罪及其刑事责任	205
一、未成年人犯罪之界定	205
二、未成年人相对负刑事责任之犯罪范围	206
三、未成年人犯罪之特殊刑事责任原则	213
第三节 精神障碍人的危害行为及其刑事责任	220
一、精神障碍的含义	220
二、完全无刑事责任能力的精神病人	223
三、限制刑事责任能力的精神障碍人	227
第四节 单位犯罪及其刑事责任	230
一、单位犯罪的界定	230
二、单位犯罪的处罚	236
第七章 犯罪主观方面研究	242
第一节 犯罪主观方面概述	242
一、犯罪主观方面的概念和功能	242
二、罪过形式和无罪过事件	245
三、犯罪目的和犯罪动机	250
四、法律错误和事实错误	253
第二节 犯罪故意中的认识内容问题	255
一、行为人对构成要件的事实本身的认识	256
二、行为人对构成要件的事实的评价性认识	259
第三节 犯罪间接故意问题	266
一、间接故意的概念与构成特征	266
二、间接故意的认定	269
第四节 疏忽大意过失中的“应当预见”问题	272
一、应当预见的内容	272
二、预见可能性的判断标准	275

第八章 故意犯罪停止形态研究	280
第一节 故意犯罪停止形态的一般理论问题	280
一、故意犯罪停止形态的概念和性质	280
二、犯罪既遂形态的一般理论问题	284
三、犯罪预备形态的一般理论问题	290
四、犯罪未遂形态的一般理论问题	293
五、犯罪中止形态的一般理论问题	297
第二节 犯罪实行行为含义的理解与认定	302
一、犯罪实行行为着手的含义	302
二、犯罪实行行为着手的认定	304
第三节 犯罪完成与否的含义与认定	308
一、犯罪完成与否的含义	309
二、犯罪完成与否的认定	310
第四节 犯罪分子意志内外原因的含义与认定	314
一、犯罪分子意志以外原因的含义	314
二、犯罪分子意志以外原因的认定	317
第五节 共同犯罪的停止形态问题	320
一、共同实行犯与教唆犯的犯罪未遂问题	321
二、共同实行犯与教唆犯的犯罪中止问题	324
第九章 共同犯罪研究	328
第一节 共同犯罪概说	328
一、共同犯罪的概念	328
二、共同犯罪的构成特征	330
三、共同犯罪的形式	334
四、共同犯罪人的种类及其刑事责任	337
五、我国刑法理论中共同犯罪的研究现状和意义	347
第二节 共同犯罪的基本认定	349
一、不构成共同犯罪的情况	349
二、认定共同犯罪中几个值得研究的疑难问题	350
第三节 共同犯罪人的分类标准	355
一、共同犯罪人分类概述	355
二、关于我国刑法对共同犯罪人分类标准的争论	360
第四节 犯罪集团及其认定	363
一、犯罪集团概念的法定化问题	363
二、犯罪集团的构成特征	365
三、犯罪集团认定中的几个问题	368
第五节 共同犯罪与身份	371
一、无身份者能否成为真正身份犯的共同实行犯	371

二、无身份者与有身份者共同实施犯罪应如何定性	374
第十章 罪数问题研究	378
第一节 实质的一罪和法定的一罪若干问题研究	378
一、关于继续犯	378
二、关于想像竞合犯	380
三、关于结合犯的设置规律	386
第二节 处断的一罪若干问题研究	388
一、关于连续犯	388
二、关于牵连犯	392
三、关于吸收犯	401
第十一章 正当防卫研究	408
第一节 正当防卫的概念、正当化根据和意义	408
一、正当防卫的概念	408
二、正当防卫的正当化根据	413
三、正当防卫的意义	415
第二节 正当防卫的成立条件	415
一、正当防卫成立条件若干争议问题辨析	416
二、正当防卫成立条件探析	418
三、不符合正当防卫条件的非法防卫行为	429
第三节 防卫过当的定罪与量刑	430
一、防卫过当的定罪	431
二、防卫过当的量刑	434
第四节 特殊防卫问题	435
一、特殊防卫的称谓	435
二、特殊防卫与普通正当防卫的关系	437
三、特殊防卫的适用	438
第十二章 刑事责任研究	442
第一节 刑事责任的历史考察	442
一、刑事责任归责原则的历史考察	443
二、刑事责任承担主体的历史考察	448
三、刑事责任解决方式的历史考察	452
第二节 刑事责任的概念	455
一、刑事责任的概念和基本特征	455
二、刑事责任与刑罚的关系	460
第三节 刑事责任的根据	462
一、刑事责任的法律事实根据	462
二、刑事责任的哲学理论根据	468
第四节 刑事责任的实现过程	472

一、刑事责任的开始时间·····	472
二、刑事责任的终结时间·····	473
三、刑事责任的解决方式·····	475
第十三章 刑罚功能与刑罚目的研究 ·····	477
第一节 刑罚功能·····	477
一、刑罚功能概说·····	477
二、刑罚功能观点概览·····	478
三、刑罚功能分述·····	480
第二节 刑罚目的·····	484
一、刑罚目的的界定·····	484
二、中外刑罚目的诸学说及其评析·····	489
三、刑罚目的应当是特殊预防与报应的统一·····	503
第十四章 死刑研究 ·····	506
第一节 死刑概说·····	506
一、死刑的历史沿革·····	506
二、关于死刑价值、死刑立法及死刑司法的争议疑难问题·····	509
第二节 中国死刑立法及其争论的回顾与评价·····	513
一、中国死刑立法进程的回顾·····	513
二、如何合理设置死刑的立法之争·····	517
三、修订刑法典对于死刑立法的抉择·····	520
第三节 中国死刑司法适用的疑难争议问题·····	526
一、如何理解《刑法》第48条规定的“罪行极其严重”·····	526
二、如何正确把握适用死缓的条件·····	529
三、如何正确理解和适用刑法关于处理死缓犯的规定·····	530
第十五章 罚金刑研究 ·····	536
第一节 罚金刑在我国刑罚体系中的地位问题·····	536
第二节 罚金刑的适用范围问题·····	541
一、关于罚金刑适用的犯罪主体·····	541
二、关于罚金刑适用的犯罪类型·····	545
第三节 罚金刑的数额问题·····	549
一、确定罚金数额的依据·····	550
二、罚金刑数额的法律规定方式·····	552
第四节 罚金刑的适用方式·····	557
一、并科罚金制·····	558
二、选科罚金制·····	559
三、复合罚金制·····	560
四、单科罚金制·····	560
五、易科罚金制·····	561

第五节 关于罚金刑的执行问题	563
一、关于罚金刑缓刑的问题	563
二、关于罚金易科问题	565
第十六章 自首制度研究	568
第一节 关于自首的本质	568
第二节 关于自首的成立要件	571
第三节 关于余罪自首的主体	573
第四节 关于余罪自首的“其他罪行”	577
第五节 关于自首从宽处罚的根据	579
第十七章 数罪并罚制度研究	584
第一节 数罪并罚制度概说	584
一、关于数罪并罚制度的概念及特征	584
二、数罪并罚的原则	587
第二节 我国刑法数罪并罚中若干问题研究	590
一、无期徒刑的并罚规则	590
二、不同种有期徒刑的并罚规则	593
三、决定执行刑期的限度	596
四、附加刑的并罚规则	597
五、数个有期徒刑部分附加剥夺政治权利的并罚规则	601
第三节 不同法律条件下适用数罪并罚原则若干问题研究	604
一、判决宣告前的同种数罪的并罚研究	604
二、原判之罪为数罪的条件下发现漏罪的并罚研究	607
三、刑罚未执行完毕以前发现数个漏罪的并罚研究	610
四、刑罚执行期间再犯数个新罪的并罚研究	612
五、刑罚执行期间再犯新罪且发现漏罪的并罚研究	613
 下编 刑法各论中若干具体罪专题研究	
第十八章 交通肇事罪研究	615
第一节 交通肇事罪的概念和构成特征	615
一、交通肇事罪的客体	615
二、交通肇事罪的客观方面	619
三、交通肇事罪的主体	625
四、交通肇事罪的主观方面	627
第二节 关于交通肇事罪认定中的界限问题	627
一、如何理解《刑法》第 133 条中“因逃逸致人死亡”的规定	627
二、交通肇事后逃逸致人死亡与不作为故意杀人罪的界限	632
第十九章 故意伤害罪研究	640
第一节 故意伤害罪的概念和构成特征	640

一、故意伤害罪的客体特征·····	640
二、故意伤害罪的客观特征·····	642
三、故意伤害罪的主体特征·····	651
四、故意伤害罪的主观特征·····	651
第二节 故意伤害罪的司法认定·····	652
一、区分故意伤害罪与非罪的界限·····	653
二、区分故意伤害致死与故意杀人的界限·····	653
三、故意伤害罪与故意杀人未遂的界限·····	656
四、几种特殊方法伤害行为的认定·····	657
五、关于刑讯逼供致人伤残的认定·····	659
六、共同故意伤害案件的认定·····	662
第二十章 绑架罪研究·····	667
第一节 绑架罪概述·····	667
第二节 绑架罪的概念和特征·····	668
一、绑架罪的概念·····	668
二、绑架罪的主要特征·····	671
第三节 绑架罪认定中应区别的界限·····	677
一、绑架罪与非法拘禁罪的界限·····	677
二、关于因绑架“致使被绑架人死亡或者杀害被绑架人”的 认定与处理·····	678
第二十一章 抢劫罪研究·····	680
第一节 抢劫罪的概念和特征·····	680
一、抢劫罪的概念·····	680
二、抢劫罪的特征·····	681
第二节 抢劫罪的认定·····	696
一、抢劫罪与敲诈勒索罪的界限·····	696
二、抢劫罪与抢夺罪的界限·····	698
三、关于转化型抢劫罪(准抢劫罪)的认定·····	700
第三节 抢劫罪情节加重犯和结果加重犯的认定·····	706
一、“入户抢劫”的认定·····	707
二、“在公共交通工具上抢劫”的认定·····	708
三、“抢劫银行或者其他金融机构”的认定·····	709
四、“多次抢劫和抢劫数额巨大”的认定·····	710
五、“抢劫致人重伤、死亡”的认定·····	710
六、“冒充军警人员抢劫”的认定·····	710
七、“持枪抢劫”的认定·····	711
八、“抢劫军用物资或者抢险、救灾、救济物资”的认定·····	711
第二十二章 侵占罪研究·····	712

第一节 侵占罪的概念和构成特征	713
一、侵占罪的概念	713
二、侵占罪的构成特征	714
第二节 侵占罪的司法认定	726
一、区分侵占罪与非罪的界限	726
二、区分侵占罪既遂与未遂的界限	726
三、区分侵占罪与盗窃罪的界限	727
四、区分侵占罪与诈骗罪的界限	730
第二十三章 贪污罪研究	731
第一节 贪污罪的概念和构成特征	731
一、贪污罪的概念	731
二、贪污罪的构成特征	732
第二节 贪污罪的司法认定	759
一、区分贪污罪与非罪的界限	759
二、贪污罪与职务侵占罪的界限	762
三、贪污罪既遂与未遂的界限	764
第二十四章 受贿罪研究	766
第一节 受贿罪的概念和构成特征	766
一、受贿罪的概念	766
二、受贿罪的构成特征	766
第二节 受贿罪的司法认定和刑罚适用	803
一、受贿罪与非罪的界限	803
二、受贿罪与相关犯罪的界限	805
三、受贿罪的特殊犯罪形态	807
四、受贿罪的刑罚适用	809
第二十五章 挪用公款罪研究	812
第一节 挪用公款罪的概念和构成特征	813
一、挪用公款罪的主体	814
二、挪用公款罪的客体与对象	815
三、挪用公款罪的客观要件	819
四、挪用公款罪的主观要件	832
五、关于挪用公款数额的计算问题	833
第二节 挪用公款罪的司法认定	835
一、挪用公款罪与非罪的界限	835
二、挪用公款罪与相关犯罪的界限	837
第二十六章 滥用职权罪与玩忽职守罪研究	841
第一节 滥用职权罪	841
一、滥用职权罪的立法沿革	841

二、滥用职权罪的构成特征及其争议问题	843
第二节 玩忽职守罪	852
一、玩忽职守罪的历史沿革	852
二、玩忽职守罪的构成特征及其争议问题	855
三、玩忽职守罪司法认定中的几个问题	863