



法学研究生
精品教材

刑法分则要论

赵秉志 ■ 主编

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法分则要论/赵秉志主编. —北京: 中国法制出版社,
2010. 1

法学研究生精品教材

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1644 - 3

I. ①刑… II. ①赵… III. ①刑法 - 中国 - 研究生 -
教材 IV. ①D924. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 226743 号

刑法分则要论

XINGFA FENZE YAOLUN

主编/赵秉志

策划编辑/张岩

责任编辑/李遵伟

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/787 × 960 毫米 16

印张/46.5 字数/772 千

版次/2010 年 1 月第 1 版

2010 年 1 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1644 - 3

定价: 78.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 66066621

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

出版说明

随着现代化进程的不断加快，法治社会的理想逐渐成为举国共识，作为显学的法律科学及法科职业在当下中国也日益显现出其独特的学术品性与伦理魅力。随之而来的是域外法理的大量译介与本土法学著述的规模涌现。经由经典法学教材熏陶的法科毕业生，以其所秉持的法律职业伦理与缜密而专业的法律思维，也成为并成就了中国法治与法学的宣谕者、建设者与担纲者。

作为法学教育重要环节的法学硕士研究生教育，上承拓展基础的法学本科训练，下启专门化细密化的博士阶段研究，其地位之突出性不可或缺，意义之重要性不言而喻。而教育的成功，则有赖于高质量的经典教材。组织编纂与打造具有中国特色、关注中国问题与培养中国意识的法学硕士研究生经典教科书，更显得日益紧迫。当此，我社组织编纂本套《法学研究生精品教材》。本套教材旨在夯实法学基础理论知识、培养时代问题意识、启迪专业法律思维、提高综合素质与研究能力。由深孚众望的法学一线教学与科研专家担纲组稿；无疑是教材品质的最大保证。教材按学科分类采用专题讲授的形式，注重启迪而非灌输，侧重于法学各学科核心问题的研讨、最新成果的评介与立法及司法前沿领域的追踪等，附以“经典文献导读”、“思考题”和“参考文献”，以收拓展视野、博取宏图之效，相信对于锻炼学术方法、提升研究能力亦将大有裨益。

中国法制出版社以法律为志业，旨在刊布真理，传承真知，奉献真情，铸就法治真实，汲取全体国人智慧，塑造经典法律图书，为汉语文明的中国法治建设奉献绵薄之力！

中国法制出版社
二〇一〇年一月

前 言

改革开放 30 余年来,随着国家社会主义法治建设的不断进步和法学研究的日益繁荣,我国高等法学教育领域研究生的培养也获得了空前的发展。但是,由于多种因素的影响,面世的法学类研究生教学用书却甚为欠缺,这种状况不利于对法学类研究生的培养。有鉴于此,中国法制出版社经过研究论证,决定组织编著出版法学研究生精品教材系列,并委托我主持编著其中的刑法学教材。本人深感荣幸和责任,遂按照出版社的要求和教材写作的需要,邀约我国刑法学界多位同仁参与,经过约一年半的研究写作,完成这套刑法学教材,并交付出版。

这套刑法学研究生教材包括上下两卷:上卷为《刑法总则要论》,包含“刑法通论问题”、“犯罪与刑事责任问题”、“犯罪形态问题”和“刑罚总论问题”等四编计 29 章;下卷为《刑法分则要论》,包含“危害公共安全罪”、“经济犯罪”、“侵犯公民人身权利罪”、“侵犯财产罪”、“妨害社会管理秩序罪”和“职务犯罪”等六编计 27 章。综而言之,可以说本书力图具有以下三点特色:其一,体系合理,涵盖全面。本书在编、章设计、排列上力求兼顾刑法典和刑法学的体系结构,清晰、合理;基于研究生教学的需要按照专题设计各章,各章内容大体上涵盖我国刑法学的基本和核心学术领域。其二,立足疑难、前沿问题,注意理论研究深度。本教材的定位是以刑法学硕士研究生为基本读者对象,同时也可作为刑法学博士研究生及刑法理论和司法实务工作者参考。因此,本教材应当显著区别于本科生刑法学教材和法律专业硕士生用的刑法学教材。为达此目的,本教材在各章专题的选择和章下各节问题的设计上,力求着眼于刑法学理论与刑事司法实务中的疑难问题和学科前沿性问题;而在各章节问题的研讨上,则注重理论联系实际地深入探讨,旁征博引,纵横比较,切实反映我国现行有效的刑法立法、刑法解释及学术研究的最新进展。其三,注重启迪思考,注意开阔眼界。本教材编著牢记作为专业研究生教材这一根本,在问题的研究论述上注意对学术研究方法的展示和引导,而且在各章正文之后设“讨论案例”部分,希望提升学生运用理论解决实务问题的能力,又设“思考题”部分,意在引导学生对有关疑难问题作进一步的思索与把握;各章最后所附“参考文献”部分,则是希望就各专题提供一个重要的参考文献指引,以有助于学生扩展视野或进一步深入研究。当然,这些特色的贯彻、体现是否到位,当由读者评判;其中难免出现的种种不足,尚祈读者批评,以便我们今后弥补与纠正。

本教材上下两卷均由本人担任主编;由本人邀请齐文远教授和张旭教授担任上

2 刑法分则要论

卷副主编、李希慧教授和刘宪权教授担任下卷副主编，同时又邀请了北京师范大学、吉林大学、中国政法大学、中南财经政法大学、华东政法大学、西北政法大学、北京航空航天大学、黑龙江大学等八所高等院校共计 15 位刑法学界中青年同仁组成本书作者队伍。在编著程序上，先由主编拟出教材大纲与编写体例，经与出版社方面和作者讨论确定后即按此要求分工，由各位作者研究写作，作者完成初稿后由正副主编分工统稿，最后由主编审改定稿。本教材编著分工如下：

（一）《刑法总则要论》（以撰写章节为序）

赵秉志（北京师范大学刑事法律科学研究院院长、长江学者特聘教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会会长）：撰写第一、二、六、十、二十、二十一、二十四章，合写第九、二十二章；

齐文远（中南财经政法大学校长助理、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会副会长）：撰写第三、二十五章，合写第四章；

苏彩霞（中南财经政法大学刑事司法学院副院长、教授、法学博士、博士生导师）：撰写第八、二十六章，合写第四章；

徐岱（吉林大学法学院院长助理暨刑法教研室主任、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会理事）：撰写第五、十一、十二章；

于志刚（中国政法大学刑事司法学院教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会理事）：撰写第七、十五、二十七、二十九章；

王志祥（北京师范大学刑事法律科学研究院外国刑法与比较刑法研究所副所长、教授、法学博士、博士生导师）：撰写第十七、十八、十九章，合写第九章；

左坚卫（北京师范大学刑事法律科学研究院中国刑法研究所副所长、副教授、法学博士）：撰写第十三、十四、二十八章；

张旭（吉林大学法学院副院长、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会理事）：撰写第十六、二十三章，合写第二十二章。

（二）《刑法分则要论》（以撰写章节为序）

赵秉志：撰写第三、八、十二、二十、二十一、二十二、二十四章，合写第一、十五、十七章；

阴建峰（北京师范大学刑事法律科学研究院院长助理暨中国刑法研究所副所长、副教授、法学博士，中国法学会刑法学研究会副秘书长）：撰写第五、十章，合写第一、十五、十七章；

李希慧（北京师范大学刑事法律科学研究院中国刑法研究所所长、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会秘书长）：撰写第二、九、十三、二十六、二十七章；

卢勤忠（华东政法大学教授、法学博士、《华东政法大学学报》副主编）：撰写

第四章；

郑丽萍（北京航空航天大学法学院教授）：撰写第六、十九章；

刘宪权（华东政法大学法学院院长、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会副会长）：撰写第七章；

董玉庭（黑龙江大学法学院副院长、教授、法学博士）：撰写第十一、十四、十六、十八章；

周少华（西北政法大学教授、法学博士、《法律科学》副主编）：撰写第二十三、二十五章。

最后，还必须提及的是：中国法制出版社祝立明社长等领导同志鼎力支持本书出版，该社编辑四部副主任张岩同仁积极策划本书、责任编辑李遵伟同仁精心编校本书而贡献良多，我们全体作者深表谢忱；北京师范大学刑事法律科学研究院博士后研究人员王东阳博士暨该院学术秘书彭新林博士、钱小平博士先后参与编务、校对等工作，认真负责，我们全体作者由衷致谢；我本人对其他作者同仁的通力合作与学术友谊也心存感激。

赵秉志 谨识

2009年11月于北京师范大学刑事法律科学研究院

简 目

第一编 危害公共安全罪

第一章 恐怖活动犯罪研究	3
第二章 交通肇事罪研究	29

第二编 经济犯罪

第三章 生产、销售伪劣商品罪疑难问题研究	49
第四章 商业贿赂犯罪疑难问题研究	87
第五章 背信损害上市公司利益罪实务问题研究	124
第六章 货币犯罪研究	138
第七章 金融诈骗罪研究	174
第八章 侵犯著作权犯罪立法完善问题研究	216
第九章 侵犯商业秘密罪研究	245
第十章 中介犯罪刑法規制研究	268

第三编 侵犯公民人身权利罪

第十一章 婚内强奸犯罪研究	291
第十二章 绑架罪问题研究	308
第十三章 诬告陷害罪研究	333
第十四章 重婚罪研究	346

第四编 侵犯财产罪

第十五章	财产罪宏观问题研究	359
第十六章	盗窃罪研究	378
第十七章	侵犯虚拟财产的刑法规制研究	422
第十八章	诉讼诈骗犯罪研究	441
第十九章	侵占罪研究	458

第五编 妨害社会管理秩序罪

第二十章	妨害公务罪研究	477
第二十一章	网络犯罪研究	514
第二十二章	黑社会性质犯罪疑难问题研究	566
第二十三章	伪证罪疑难问题研究	588
第二十四章	律师刑事责任问题研究	610

第六编 职务犯罪

第二十五章	挪用公款罪疑难问题研究	639
第二十六章	受贿罪构成问题研究	665
第二十七章	滥用职权罪主客观特征研究	692

目 录

第一编 危害公共安全罪

第一章 恐怖活动犯罪研究	3
第一节 恐怖活动犯罪的概念及其危害	4
一、恐怖活动犯罪的概念界定	4
二、恐怖活动犯罪的危害	8
第二节 惩治恐怖活动犯罪的域外立法	10
一、惩治恐怖活动犯罪的国际刑法规范	10
二、若干国家惩治恐怖活动犯罪的相关立法	15
第三节 中国惩治恐怖活动犯罪的国内立法	18
一、相关立法沿革	18
二、《刑法修正案(三)》的进展	18
第四节 中国国内立法对域外相关立法的回应与借鉴	20
一、中国国内立法对国际刑法规范的回应	20
二、中外立法比较及中国国内立法对外国相关立法的借鉴	22
第五节 中国惩治恐怖活动犯罪的立法完善构想	23
一、关于中国惩治恐怖活动犯罪的专门立法对策	23
二、关于中国遏制恐怖活动犯罪的刑法立法对策	25
讨论案例	26
阿不都热合曼·吐尔逊等实施恐怖活动案	26
思考题	27
参考文献	28
第二章 交通肇事罪研究	29
第一节 交通肇事罪的定义和构成	29

2 刑法分则要论

一、交通肇事罪的定义	29
二、交通肇事罪的构成	30
第二节 交通肇事罪的界限划分	34
一、罪与非罪的界限	34
二、本罪与相关犯罪的界限	34
第三节 交通肇事罪疑难问题的处理	34
一、使用非机动车辆肇事应如何处理	34
二、偷开机动车辆肇事应如何处理	36
三、“因逃逸致人死亡”的理解	37
四、对最高人民法院司法解释的几点质疑	41
讨论案例	43
案例一：阚某交通肇事案	43
案例二：沈某交通肇事案	44
案例三：孙伟铭交通肇事案	44
思考题	45
参考文献	46

第二编 经济犯罪

第三章 生产、销售伪劣商品罪疑难问题研究	49
第一节 生产、销售伪劣商品罪构成要件疑难问题的理解和认定	49
一、生产、销售伪劣商品罪犯罪对象的界定	49
二、生产、销售伪劣商品罪主观特征的认定	60
三、“销售金额”的理解和认定	66
四、危险犯的认定	70
第二节 生产、销售伪劣商品罪的未完成形态及其与相关犯罪的 关系和界限	75
一、生产、销售伪劣商品罪犯罪未完成形态的理解和认定	75
二、生产、销售伪劣商品罪与相关犯罪的关系和界限	80
讨论案例	83
案例一：周福棠等假冒注册商标案	83

案例二:宋某等销售伪劣产品案	85
思考题	86
参考文献	86
第四章 商业贿赂犯罪疑难问题研究	87
第一节 我国商业贿赂犯罪的概念争议及其界定	88
一、关于商业贿赂概念的争议	88
二、关于商业贿赂概念的剖析	89
三、商业贿赂与商业贿赂犯罪的区别	95
第二节 医生收受病人红包或药商回扣行为的性质认定	98
一、医生收受病人红包行为的定性	98
二、国有医院医生在从事行政管理活动中收受回扣或其他手 续费行为的定性	99
三、国有医院医生利用开具处方权收受药商回扣行为的定性	100
四、非国有医院医生收受回扣的定性	103
第三节 收受干股型受贿的界限认定	104
一、收受干股型受贿的定罪界限	105
二、收受干股型受贿既遂与未遂的界限	108
第四节 特定关系人收受财物型受贿的认定	110
一、“两高”《意见》针对第三人收财型受贿之规定的必要性	110
二、“两高”《意见》中第三人收财型受贿的具体适用	112
三、关于该问题的立法完善建议	115
第五节 受贿罪刑事处罚方面的争议问题	117
一、关于受贿罪设置绝对起刑数额规定的评析	117
二、关于受贿罪与贪污罪同罚是否合理的分析	119
讨论案例	122
成克杰与李平共同受贿案	122
思考题	123
参考文献	123
第五章 背信损害上市公司利益罪实务问题研究	124
第一节 刑法第 169 条之一罪名辨析	125

4 刑法分则要论

一、观点聚讼	125
二、观点评析	126
第二节 背信损害上市公司利益罪行为构造解析	128
一、无偿向其他单位或者个人提供资金、商品或者其他资产	128
二、以明显不公平的条件提供或者接受资金、商品、服务或者 其他财产	129
三、向明显不具有清偿能力的单位或者个人提供资金、商品、 服务或者其他资产	129
四、为明显不具有清偿能力的单位或者个人提供担保,或者无 正当理由为其他单位或者个人提供担保	129
五、无正当理由放弃债权或者承担债务	130
六、采用其他方式损害上市公司利益	130
第三节 违规侵占上市公司资金行为的处理	130
讨论案例	133
程辉挪用资金案	133
思考题	137
参考文献	137
第六章 货币犯罪研究	138
第一节 货币犯罪的对象和目的	139
一、货币犯罪的对象	139
二、货币犯罪的特定目的	143
第二节 伪造货币罪的疑难问题	147
一、伪造行为	147
二、犯罪停止形态	151
第三节 金融工作人员购买假币、以假币换取货币罪的疑难问题	153
一、金融工作人员购买假币、以假币换取货币罪的行为	154
二、金融工作人员购买假币、以假币换取货币罪与非罪的界限	160
第四节 持有、使用假币罪的疑难问题	162
一、持有、使用假币罪的行为认定	162
二、误收假币而持有、使用行为的性质	165
三、共同犯罪问题	166

四、犯罪既遂与未遂的界限	167
讨论案例	169
案例一:王某伪造货币案	169
案例二:杨某以假币换取货币案	170
案例三:周某持有假币案	171
思考题	173
参考文献	173
第七章 金融诈骗罪研究	174
第一节 金融诈骗罪的刑法分类和主观目的	175
一、金融诈骗罪的刑法分类评析	175
二、金融诈骗罪的主观目的辨析	180
第二节 贷款诈骗罪的司法认定	185
一、单位贷款诈骗行为的定罪处罚	185
二、事后故意不归还贷款行为的认定	188
三、以骗取担保的形式骗取贷款行为的定性	190
第三节 信用卡诈骗罪的司法认定	192
一、盗窃信用卡并加以使用行为的定性	192
二、拾得信用卡并加以使用行为的定性	194
三、以欺骗、侵占等手段获取他人信用卡并加以使用行为的定性	197
四、伪造信用卡并加以使用行为的定性	198
五、“使用以虚假的身份证明骗领的信用卡”行为的认定	199
第四节 保险诈骗罪的司法认定	202
一、对虚构保险标的的理解及相关行为的定性	202
二、冒名骗赔行为的定性	204
三、被保险人采用自损方式让他人获取保险金行为的定性	206
四、故意扩大保险事故骗取保险金行为的定性	208
五、保险诈骗共同犯罪形态的认定	209
讨论案例	211
案例一:受托存款时窃取存款的行为应认定为何罪	211
案例二:许霆恶意取款案	212
思考题	214

参考文献	214
第八章 侵犯著作权犯罪立法完善问题研究	216
第一节 侵犯著作权犯罪构成要件的立法完善	218
一、取消侵犯著作权犯罪中“以营利为目的”的主观要素	218
二、增设侵犯著作权犯罪的行为方式	222
三、扩大侵犯著作权犯罪的对象范围	229
四、完善刑法中构成侵犯著作权犯罪的情节标准	230
第二节 侵犯著作权犯罪责任承担的立法完善	235
一、改抽象罚金制为倍比和限额罚金制	235
二、重视对被侵权人的经济补偿	238
讨论案例	240
案例一：陈某复制、修改、发行珊瑚虫 QQ 软件侵犯著作权罪	240
案例二：湖南大学财税远程教育中心等侵犯著作权案	242
思考题	244
参考文献	244
第九章 侵犯商业秘密罪研究	245
第一节 侵犯商业秘密罪的概念	246
一、侵犯商业秘密罪定义之争论	246
二、侵犯商业秘密罪定义之确定	246
第二节 侵犯商业秘密罪的构成	247
一、侵犯商业秘密罪的客体	247
二、侵犯商业秘密罪的客观方面	248
三、侵犯商业秘密罪的主体	260
四、侵犯商业秘密罪的主观方面	260
第三节 侵犯商业秘密罪的界限划分	262
一、侵犯商业秘密罪与非罪的界限	262
二、侵犯商业秘密罪与其他犯罪的界限	263
讨论案例	264
案例一：周德隆等侵犯商业秘密案	264
案例二：裴国良侵犯商业秘密案	266

思考题	267
参考文献	267
第十章 中介犯罪刑法规制研究	268
第一节 中介犯罪概念的界定	269
一、关于中介犯罪的表述	269
二、中介犯罪概念的确定	270
第二节 中介犯罪的构成特征	271
一、客体特征	271
二、客观特征	272
三、主体特征	272
四、主观特征	274
第三节 中介犯罪的类型	275
第四节 中介犯罪立法完善构想	276
一、关于中介犯罪的立法方式	277
二、关于中介犯罪的罪名设定	277
三、关于中介犯罪的刑罚完善	280
四、关于中介犯罪的举证规则	281
五、相关建言:呼唤中介法	282
讨论案例	283
王某涉嫌出具重大证明文件失实案	283
思考题	286
参考文献	287

第三编 侵犯公民人身权利罪

第十一章 婚内强奸犯罪研究	291
第一节 婚内强奸行为罪与非罪的理论之争	293
一、强奸罪成立的肯定论	293
二、强奸罪成立的否定论	294
第二节 婚内强奸侵害的法益	295

8 刑法分则要论

一、婚姻使性失去羞涩	295
二、强奸罪法益不仅是妇女的性权利	296
三、婚内强奸的刑法评价	298
第三节 婚内强奸的变异形态及其刑法评价	301
一、关于间接正犯和共同犯罪问题	301
二、关于夫妻分居及离婚判决效力未定的问题	302
三、事实婚姻中的强行性交问题	303
讨论案例	304
案例一:王某婚内强奸案	304
案例二:靖某婚内强奸案	305
思考题	306
参考文献	306
第十二章 绑架罪问题研究	308
第一节 绑架罪的犯罪构成问题	309
一、绑架罪的刑事责任年龄	309
二、绑架罪的犯罪目的	310
第二节 绑架罪的停止形态问题	312
一、绑架罪的未遂形态	312
二、绑架罪的中止形态	316
第三节 绑架罪的加重构成和减轻构成问题	318
一、绑架罪的加重构成	318
二、绑架罪的减轻构成	322
第四节 绑架罪的立法缺憾及完善	324
一、绑架罪的立法缺憾	324
二、绑架罪的立法完善	327
讨论案例	328
案例一:谢水林、陈建平、梁东绑架案	328
案例二:杨光伟、商福胜绑架案	330
思考题	331
参考文献	331

第十三章 诬告陷害罪研究	333
第一节 诬告陷害罪的定义	334
一、诬告陷害罪的定义之争论	334
二、诬告陷害罪的定义之确定	334
第二节 诬告陷害罪的客体 and 客观要件	335
一、诬告陷害罪的客体	335
二、诬告陷害罪的客观方面	336
第三节 诬告陷害罪的界限辨析	339
一、诬告陷害罪与非罪的界限	339
二、诬告陷害罪的既遂与未遂	340
三、诬告陷害罪与诽谤罪的界限	340
四、诬告陷害罪的罪数界限	341
讨论案例	343
案例一：于某诬告陷害案	343
案例二：李玉广与赵斌诬告陷害案	344
思考题	344
参考文献	345
第十四章 重婚罪研究	346
第一节 民事法律语境中的事实婚姻	346
第二节 刑事法律语境中的事实婚姻	347
第三节 事实婚姻的刑法意义	348
讨论案例	353
案例一：陈世君、叶海秀、戴小美重婚案	353
案例二：王权、陈丽重婚案	354
思考题	355
参考文献	356