

加拿大刑法 刑事诉讼法概论

(加拿大) 史蒂文·N·斯帕兹著

武 晓 岚 译

西南政法学院 外国法学研究室
刑法教研室

加拿大刑法 刑事诉讼法概论

(加拿大)史蒂文·N·斯帕兹著

武晓岚译

西南政法学院外国法学研究室
刑法教研室

说 明

本书译自加拿大法学家史蒂文·N·斯帕兹的《加拿大法学概论》（多伦多科普·克拉克·皮特曼公司一九七八年版）。《加拿大法学概论》是一本法律教科书，全书共分法律制度、刑事法律、民事权利、侵权法、合同法、消费者保护法、家庭法、劳工法等十个部分，共约三十五万字。本书根据需要，只翻译其中刑事法律部分，共约十万字，并根据其内容定名为《加拿大刑法、刑诉法概论》。

本书共分五章，包括犯罪的性质、具体罪行、辩护、刑事诉讼程序、对犯罪的惩罚等。加拿大是普通法系国家，判例法仍起相当大的作用。本书体现了这一特点，作者在解释重要法律问题时，均引用著名判例来进一步说明。此外，在每一章后面，作者对本章中应当重点掌握的问题作了提示，并附上一些典型案例，让读者检验自己的理解程度和实际运用法律的能力。这种理论与实践紧密结合的方式，既通俗易懂，又具有可读性，对有兴趣了解或者有志于研究加拿大刑法、刑事诉讼法的同志，都会有所帮助。

本书由我院外国法学研究室武晓岚同志翻译，由刘鸿惠付教授校第一、五章，由全理其同志校第二、三、四章。全书最后由邓又天付教授进行专业审定。由于我们水平所限，错误之处在所难免，敬希读者批评指正。

西南政法学院 外国法学研究室

一九八五年三月

目 录

第一章	犯罪的性质	(1)
第二章	具体罪行	(17)
第三章	辩护	(79)
第四章	刑事诉讼程序	(107)
第五章	(一) 对犯罪的惩罚	(146)
	(二) 加拿大的监狱体系	(153)
	(三) 假释	(160)

第一章

犯罪的性质

· 试图给犯罪下一个精确的定义，往往是很棘手的。最简单的解释是：如果加拿大议会认为某种行为是犯罪，那么这种行为就是犯罪。当然，这并未改变这种行为本身的性质，而仅仅是认定这种行为是否合（违）法。例如，在加拿大自杀曾被视为一种犯罪行为，现在却不再把这种行为认为是犯罪。但是自杀的性质肯定没有改变。许多法律教科书里都提到犯罪的定义，但都不完善。本书对犯罪所下的定义，也由于过分笼统，会受批评。不过，在开始讨论这个问题之前，给犯罪下个定义是必不可少的。犯罪可以解释为：“一种对社会安全和社会生活造成严重危害，不能放任自流的故意或过失行为”。

《加拿大刑法典》中包括了加拿大的各项刑事法律。当然，其他各种单行法规也可能规定了对某些犯罪行为的处罚。在加拿大，首次编纂刑法典的尝试是在1842年。对于一个法律体系建立在普通法基础之上的国家来说，编纂法典是不寻常的。法典化是法国法律的特点，而非英国法律的特点。在英国，规定各种犯罪的条文归纳在各种单行法规中，如“杀人法”“侵犯他人人身法”等等。《不列颠—北美法案》规定，在整个加拿大，刑事法律

应当是统一的。因此，在魁北克省的犯罪，在安大略省同样也应是犯罪。这与美国不同，在美国，尽管有联邦法律规定的犯罪，但各州都有自己的刑法。

犯 罪 要 件

一般说来，犯罪由两部分（或称两个要件）构成。第一，是违法行为本身；第二，被告的精神状态。

犯 罪 行 为

在被告被判决有罪（或称为犯法）之前，法庭通常有必要证实，被告确实实施了一定的“犯罪行为”，即“被禁止的行为”。当被告没有实施法律需要他实施的行为时，也可以被认为是犯罪行为。刑法上的不作为同样是一种犯罪。

最重要的是，一种受到法律禁止的行为或一个事件发生了，被告故意地参与了这种行为或造成了这个事件。为了证明他不是故意犯罪，被告可以提出某种辩护，这将在本书后部分加以讨论。

罪 过

多数犯罪的第二要件是“罪过”，即：“一定的精神能力”。有时罪过也称之为“犯罪心理”。但是这一点可能引起误解，因为一个人可能有足够的犯罪心理，而一点没有意识到自己是在犯罪。被告可能存在几种符合法律所规定的罪

过形式。包括：

故意——所要认定的故意性质因所犯罪行的不同而有所不同，一些犯罪要求特定的故意，而另一些犯罪则只要求一般的故意。

放任——被告可能以这样一种方式行事。他清醒地意识到他的行为可能造成损害，但他却对是否导致损害而不在乎。

过失——在刑法中，过失一般被认为是对应遵守的职责客观准则的疏忽。这种犯罪很少，最典型的例子是刑法上的疏忽大意和过失杀人。

要构成犯罪，犯罪行为与罪过必须同时存在。例如，布朗偶然杀死史密斯。如果事后布朗承认他对史密斯之死感到满意，也不构成谋杀罪。

法律认为儿童和精神病人都不能被判有罪，因为他们对犯罪缺乏必要的认识能力。对精神病人犯罪的辩护以后讨论。关于儿童，刑法典规定如下：

第十二条：7周岁以下儿童不应因其作为或不作为而判罪。

第十三条：7周岁以上十四周岁以下儿童，除了他完全了解其行为的性质及其后果，并认识到该行为是错误的以外，就其作为或不作为而言，他不应被判罪。

法律完全否认了七周岁以下的儿童有意识到其行为的性质并因此而负刑事责任的能力。法律进一步表示怀疑，十四周岁以下的儿童能够有这样的犯罪意图。然而，法院可以提供证据，证实一个十四周岁以下的儿童有理解和认识其行为性质的能力并知道其行为是错误的。法学界对于“错误”指

的是“法律错误”还是“道德错误”，有着相当大的争议。一个未成年的儿童在道德观念上可以理解正确与错误的区别，但是，当一个儿童还不知道什么是法律的时候，要他考虑“违法”这一概念似乎是不可能的。

共同犯罪人

刑法没有将刑事责任仅限于直接实施犯罪行为的人。如果这样限制，那么某些人就可以利用其他人犯罪而免受法律惩罚。刑法典规定如下：

第二十一条（1）共同犯罪人如下：

（a）实施犯罪行为者

（b）帮助他人犯罪，而作为或不作为者

（c）教唆别人犯罪者；

（2）二人以上意图共同为不法行为，并且相互协助，而其中任何一人在实施这种不法行为时犯罪的，其他人明知或应知犯罪为其共同行为之结果的，为共犯。

犯罪活动中共同实施犯罪的人一般分类如下：

主犯——在犯罪中起主要作用者，通常指实施犯罪行为的人。

教唆犯——在犯罪时帮助或怂恿主犯者。

谋议犯——为主犯出谋划策怎样实施犯罪者。

引诱犯——引诱别人参加犯罪活动者。

教唆犯并非必须在犯罪时积极地帮助主犯。如果一个人袖手旁观地听任一个他能够制止的犯罪发生，就可以被认定为教唆犯罪。例如布朗给了史密斯一支枪，并且知道史密斯

想要打死琼斯。假如史密斯真打死了琼斯，那布朗将是教唆犯。如果布朗试图说服史密斯放弃自己的打算，真诚地希望他：“别那样干”，布朗就不是教唆犯。假如布朗去对史密斯说：“我需要一辆快速的跑车去抢银行，你能说说什么车好吗？”如果史密斯给布朗提供了什么车适于抢劫的情况，则史密斯也犯了同样的罪。

第二十一条（2）款指出，在有共同目的时，如果这一犯罪是这一共同目的可能发生的结果，每个参与人都应对他人实施的犯罪行为负责。例如三个人制定了一个持械抢劫的计划，但在抢劫中，其中一人犯了故意杀人罪，那么三个人都应视为犯了故意杀人罪。因为杀人的行为对于象持械抢劫这样的罪来说，是可能发生的结果。

第二十二条认为，任何与他人谋议或促使他人犯罪的人，都是共犯。即使所犯罪与预谋不同时也同样如此。刑法典还认为，不管该犯罪是否根据谋议者的建议实行，谋议者同样犯了该罪。例如，琼斯与史密斯共谋怎样进行持械抢劫，而且特别警告史密斯不要因精神紧张而开枪打人，如果史密斯在抢劫中忽视了他的警告，开枪打死了人，琼斯也同样犯了杀人罪。

对于谋议犯或教唆犯来说，在主犯的行为不构成犯罪时，他们也可能犯罪。这在主犯缺乏认识能力的情况下是确实存在的。如一个成年人派一个小孩进入一幢房子去开门上的锁，以便让他进去。这个成年人应被判有罪，而这小孩则无罪。

一个无罪的代理人不能被当作共同犯罪人判罪。例如布朗给史密斯一个药瓶，要史密斯把药给布朗夫人吃。如果事

后发现药瓶里有毒药，史密斯也不对这一犯罪行为负责。史密斯只是布朗犯罪的一个工具。无罪代理人必须确实对犯罪一无所知。他不能为了在事后申辩自己对此事无知，而故意不顾事实和回避细节以逃避责任。

女王诉德·多南库尔案（曼尼托巴，1956）

有三个人想搭便车从温尼伯西去，这时，艾尔弗雷德·基里翁神父让他们上了车。他们的意图是抢劫任何让他们搭车的人。过了一会儿，这些人要基里翁神父停车，让他们下去。德·多南库尔声称，他不想抢劫基里翁神父这样的好人，因为他在这么冷的天让他们搭车，另一个同伙，帕金也有同感。但是第三个人，费拉格思却不同意。他坚持要作案并开枪打死了神父。三人平分了死者钱包里的九十元钱。这样，他们三人都被判为故意杀人罪。

他们向曼尼托巴法院提起上诉。德·多南库尔和帕金的理由是：这一切是费拉格思一人所为。审判法官在辩论总结中提请陪审团注意以下两点：（1）他们是否有过共同策划；如果有（2）帕金和德·多南库尔是否明确地向费拉格思表示他们已同原计划脱离了关系。上诉法院认为，审判法官的意见是正确的。如果陪审团裁决他们三人有罪，陪审团必须作出决定，费拉格思得到放弃计划的提醒是无用的。仅仅是纯粹的思想变化和最后时刻的犹豫是不够的。

事后从犯

一个人可能在犯罪发生时不是同犯，但在犯罪发生后却成了共同犯罪人。凡知道犯罪者的人都不能为罪犯提供能够

使其逃跑的任何帮助。这包括诸如食物，住处，金钱和交通工具或拒绝向警察提供罪犯的行踪之类的行为。友情和家庭关系也不能作为帮助罪犯的理由。只有一点例外，适用于已婚者，刑法典规定如下：

第二十三条（1）款犯罪行为的事后从犯是指明知某人是犯罪人，但为了帮助其逃避法律惩罚而提供衣食住行或其他帮助的人。

（2）款配偶一方为参与犯罪的配偶逃避法律惩罚而提供衣食住行或其他帮助的，不构成该犯罪的事后从犯。

（3）款已婚妇女的丈夫为共同犯罪人时，为帮助其丈夫或他人逃避法律惩罚，在其丈夫在场时或根据其丈夫的指示，为他或该犯罪的其他共犯提供衣食住行或其他帮助的，不构成该犯罪的事后从犯。

已婚者可以在犯罪后帮助其配偶。法律承认，已婚者有责任在任何情况下对其配偶保持忠心。因为在法律中，夫妻被看作是由于婚姻而联系在一块的一个人。法律还允许已婚妇女帮助其犯罪的丈夫和其他参与人。因为她不可能只帮助一个人而不帮助其他的人。可是，法律对帮助其妻子和其他人的已婚男子却没有提供同样的保护。特别值得注意的是，法律不允许父母帮助其子女逃避法律责任。无论他们多么喜爱自己的孩子，他们都不能包庇自己的孩子不受法律追究。这对于对一些父母来说，是很难接受的。

有一个老生常谈的问题是，当一个人知道犯罪已经发生而不去报告，这是否也算犯罪？这个人保持缄默就成了该犯罪的共犯吗？一般回答是否定的。一个人没有报告犯罪发生或可能发生的法律义务。这一规定的例外情形是叛国罪，任

何人如果知道某人将要叛国，都必须向治安官报告，以防止这种罪行发生。知情不报者便构成犯罪。

杨诉国王案（魁北克，1950）

一名警察在蒙特利尔市被谋杀了。当局正追捕与本案有牵连的唐纳德和道格拉斯·皮劳特。被告杨在蒙特利尔市郊开车时遇见皮劳特兄弟俩。他告诉他们，警察正搜捕他们。接着，杨提出让他们藏在树林里中打猎的窝棚里。皮劳特兄弟拒绝了这一建议。后来，杨又建议他们逃离蒙特利尔，因为警方完全掌握了他们的相貌以及汽车情况，并劝说他们丢掉汽车或调换牌照。皮劳特兄弟采用了这个建议。这样给警方的搜捕增加了许多困难。

杨被指控为事后从犯。并被判了罪。他上诉到魁北克上诉法院。上诉法院维持原判。指出：“毫无疑问，被告打算帮助皮劳特兄弟逃脱搜捕。尽管他提出隐蔽他们的建议未被接受，但是，使皮劳特兄弟了解警方已知道他们的名字，这给警方的搜捕造成了很大困难。这个消息对皮劳特兄弟提供了帮助。”法庭认为，给予一个已知警方要追捕的人任何帮助，妨碍搜捕他们的行动，这已有足够的理由定为从犯。

犯 罪 未 遂

由于法律干预或某些其他原因而使犯罪分子未能将犯罪活动实行完毕，这并不意味着该犯罪没有发生。犯罪未遂也是非法的。刑法典规定如下：

第二十四条(1)款每一个意图犯罪的人，无论是否可能在当时情况下犯罪，只要他为实现其犯罪意图而作为或不作

为，都是犯罪未遂。

(2)款一个意图犯罪的人的作为或不作为，是单纯的犯罪预备或者是犯罪未遂，这是法律问题。

犯罪未遂的处罚因犯罪的性质而有所不同。但是也能判处多达十四年的徒刑。

犯罪未遂应该有别于纯粹的犯罪预备。根据法律，犯罪意图是不应受到惩罚的，即使犯罪准备已经完成。犯罪预备包括制定犯罪计划和准备作案工具。只要一开始把犯罪计划付诸实施，犯罪未遂即告成立。

亨德森诉国王案（加拿大，1948）

亨德森是驱车前往加拿大温哥华皇家银行分行的三名武装人员之一。一发现警车，这些人就驾车躲开了。他们早就引起警方的注意，警察一直在搜捕他们。在激烈的枪战中，有两名警察和一名抢劫者被打死。亨德森没有开枪，但是他被指控在未遂的持械抢劫中犯了谋杀罪。要判处亨德森有罪，法庭必须证实抢劫未遂。否则，亨德森会被宣布无罪。因为在法律上，开枪是另外两个抢劫者的独立行为，亨德森被判有罪后，他上诉到加拿大最高法院。最高法院维持原判。法院认为，这三个人的行为已超过了预备阶段，已经实施了他们的计划。这已经构成了抢劫未遂。

共 谋 罪

共谋罪由以下要件构成：两个或两个以上的人有达到某种非法目的的一致意见。共谋的人一致同意实施犯罪行为。至于是否可能实现他们的犯罪意图，这一点并不重要。共谋

罪的罪行是指意见一致，而不是指共同实施犯罪。一次讨论并不足以证明共谋罪。必须有一致同意和犯罪的明显动机。即使共谋者不知道他们所同意的事是非法的，共谋也是一种犯罪。一对夫妇是不能以共谋犯罪论处的。

当两个人因共谋犯罪而受审时，不能对一个人判决有罪，而对另一个人宣告无罪。共谋罪差不多总是一起审判。但是，如果另一个共犯因未被发现而未对其提起诉讼时，允许审一人。

关于共谋罪的一般概念，刑法典规定如下：

第四百二十三条（2）款共谋为下列行为者

(a) 实施一非法目的，

(b) 以不法手段实施一合法目的，

为公诉罪，并应判处两年徒刑。

同时，刑法典对以下一些具体共谋罪行规定可能判处的最高刑期。

共谋罪	可能判处的最重刑罚
-----	-----------

谋杀罪	14年徒刑
-----	-------

诬告罪	10年徒刑
-----	-------

引诱妇女通奸罪	2年徒刑
---------	------

重大叛国罪	无期徒刑
-------	------

煽动暴乱罪	14年徒刑
-------	-------

反对工会罪	简易判决
-------	------

在加拿大，共谋在加拿大以外犯罪，也是非法的。如果两个或两个以上的人在加拿大以外的地方共谋在加拿大犯罪，他们就要以在加拿大国内犯共谋罪而被起诉。

女王诉奥布赖恩案（加拿大，1954）

被告奥布赖恩因图谋诱拐一名叫琼·普里查德的妇女而被判为共谋罪。他和一个名叫沃尔特·图利的人谈过这次诱拐行动。图利不认识奥布赖恩，也没有把此话当回事儿。当图利意识到奥布赖恩并不是开玩笑时，就向警方报告了。图利没有被起诉。奥布赖恩被判定有罪。根据起诉书，审判法官对陪审团作以下说明：

“被告的辩护人提出，该犯罪并不完全成立。因为图利在自己的证词中说，他从未有任何实行该协议的打算。作为法律问题，我要提醒你们，就事实而言，如果被告和图利在商定了这个使被告受到起诉的计划，即使图利在商定时没有任何付诸实施的打算，该犯罪也成立。”

不列颠哥伦比亚上诉法院认为这个判决是错误的并下令重新审理。原审法庭上诉到加拿大最高法院，最高法院同意上诉法院陪审团裁决是错误的意见。最高法院认为，当一个人想做某事而其他人不想做，就不能定为共谋犯罪。其他人必须具有实施犯罪的共同故意，（才能构成共谋罪），既然图利既没想到也没有打算实施诱拐行动，就不构成共谋罪。

奥布赖恩案例说明，一个人不可能同自己共谋。在一个案件中，必须至少有另一个事实上的共谋者。例如一个警察密探与另一个人谋议犯某种罪，就不能认为存在共谋，因为该警察密探并没有实施犯罪的故意。

严 格 责 任

对法律的无知是不能作为的辩护理由。这是公认的原则。如果对法律的无知成了辩护的理由，那么，它将会是无懈可击

的辩护。刑法典中的一些条款和某些省的法规规定，允许把对事实的无知作为一种辩护理由。如果一项法令规定要对一个人“有认识地”，或“有意地”实施一种被禁止的行为加以处罚，而被告并不知道他的行为是被禁止的行为——也就是说，他对事实无知——那么这就可以作为辩护理由。

例如，以刑法典第三百一十二条（1）款中关于买卖赃物的规定为例。该款第一部分表述如下：

任何占有财产，个人所有物或从这些财产和所有物中取得收益的人，明知该财产、所有物或收益的全部或一部分，是直接地或间接地通过在加拿大犯公诉罪而获得或买得，即为犯罪。

在本条中最重要的词是“明知”。如果一个人购买了赃物而自己并不知道，那么，在对持有赃物而进行的指控中，就有充分的辩护理由。原则上，在许多案件中，对事实的错误是最充分的辩护。然而，为了在某些情况下排除用对事实的错误作为辩护理由，许多法规以这样的方式进行表述。一个人既无故意又无明知的情况下，也会犯这种罪。如果法律禁止出售臭肉，卖主能够以他不知道肉是臭的来辩解吗？显然不能。因为那样，每一个卖主都会装聋作哑，竭力开脱自己，以“我不知道”来搪塞，逃避惩罚。那么无知的概念就会在我们社会中被滥用。由于这个原因，法律规定了严格责任以使许多人在行为时必须非常地小心。仅仅因为不小心就可能因其违法行为而被判有罪。甚至可能在小心翼翼时也会被判有罪。

严格责任有时过于严酷。人们会发现他们在没有犯罪意识时，因行为违法而被判有罪。严格责任的基本含义是：如果

法律规定：“不能做某事”，那么任何人做了这事就构成犯罪，而不管他是否知道他正在做的事为违法。据估计，每年有八万加拿大人因触犯严格责任而被判罪。根据最近的一系列案件，加拿大最高法院已经认为：非法持有麻醉剂需要有犯罪意图，而非法拥有龙虾者却不需要。

女王诉佩尔斯·费希尔斯案（加拿大，1971）

被告公司因捕捞小于捕鱼法规所定的尺寸的龙虾而受到控告。在他们装运的50,000磅（22680公斤）的龙虾中，有百分之二十六小于规定尺寸。尽管他们尽了最大努力筛选，被告公司并不知道有这么多少小龙虾。加拿大最高法院认为，这是一个严格责任问题。法律规定，捕捞这样的龙虾本身就是错误的。因此，捕捞了这些龙虾就构成犯罪。至于是否明知并不是犯罪的特定要件。如果新斯科舍省另有意见，它就应该在法规中使用“故意”一词。但它并未这样做。

女王诉维克斯案（新不伦瑞克，1959）

根据新不伦瑞克省的狩猎法令，被告被判有罪。法令包括以下条款：

第二十二条，凡猎获、捕捉、射击、伤害，杀死或毁灭以下动物，都属犯罪行为。

（a）在任何季节，任何时间猎母麋、幼麋、公麋、母驯鹿、幼驯鹿。

维克斯声称，一头母麋向他冲来，为了自卫，他开枪打死了这头母麋。审判法官判决维克斯有罪。他说，罪过并不是该犯罪的必要要件。杀死一头麋的行为构成犯罪并应受刑罚处罚。新不伦瑞克上诉法院赞同审判法官关于严格责任罪的意见。法院裁定，走进森林的人已冒着受到麋的攻击的危