

# 《刑法修正案(八)》条文及配套司法解释 理解与适用

主 编 张 军  
副主编 胡云腾

最 高 人 民 法 院 研 究 室 编 著  
最高人民法院“刑法、刑事诉讼法”修改工作小组办公室



人 民 法 院 出 版 社

# 《刑法修正案(八)》条文及配套司法解释 理解与适用

主 编 张 军

副主编 胡云腾

最 高 人 民 法 院 研 究 室 编 著  
最高人民法院“刑法、刑事诉讼法”修改工作小组办公室

图书在版编目 (CIP) 数据

《刑法修正案 (八)》条文及配套司法解释理解与适用/张军主编. —北京: 人民法院出版社, 2011. 5

ISBN 978 - 7 - 5109 - 0230 - 7

I. ①刑… II. ①张… III. ①刑法 - 法律解释 - 中国②刑法 - 法律适用 - 中国 IV. ①D924. 05

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 077701 号

《刑法修正案 (八)》条文及配套司法解释理解与适用

主编 张 军

责任编辑 兰丽专

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 邮编 100745

电 话 (010) 67550626 (责任编辑) 67550516 (出版部)

67550551 (发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E - mail [courtpress@sohu.com](mailto:courtpress@sohu.com)

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 16 开

字 数 587 千字

印 张 34.75

版 次 2011 年 5 月第 1 版 2011 年 5 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0230 - 7

定 价 78.00 元

《〈刑法修正案（八）〉条文  
及配套司法解释理解与适用》

撰 稿 人

主 编 张 军

副主编 胡云腾

撰稿人(按姓氏笔画排序)

马 岩 王 鑫 方 芳 方文军

刘 涛 刘为波 刘晓虎 刘静坤

张向东 林卫星 罗智勇 周 川

周加海 徐留成 高贵君 黄 嵩

黄应生 喻海松

## 撰稿人简介

(按姓氏笔画排序)

- 马 岩 最高人民法院刑五庭副庭长  
王 鑫 最高人民法院刑三庭法官助理  
方 芳 最高人民法院研究室少年法庭工作办公室副主任  
方文军 最高人民法院刑五庭法官、法学博士  
刘 涛 最高人民法院研究室刑事处法官、法学博士  
刘为波 最高人民法院刑二庭法官、法学博士  
刘晓虎 最高人民法院刑二庭法官、人权学博士后  
刘静坤 最高人民法院刑三庭法官助理、法学博士  
张向东 最高人民法院刑三庭法官助理、法学博士  
林卫星 最高人民法院应用法学研究所研究人员、法学博士  
罗智勇 最高人民法院审监庭审判长、法学博士  
周 川 最高人民法院刑三庭法官  
周加海 最高人民法院研究室刑事处处长、法学博士  
徐留成 最高人民法院刑一庭法官、法学博士后  
高贵君 最高人民法院审判委员会委员、刑五庭庭长  
黄 嵩 最高人民法院刑四庭法官、法学博士  
黄应生 最高人民法院研究室刑事处副处长  
喻海松 最高人民法院研究室刑事处干部、法学博士

# 认真学习《刑法修正案（八）》 促进经济社会科学发展 （代序）

张 军\*

《中华人民共和国刑法修正案（八）》（以下简称《刑法修正案（八）》）已自2011年5月1日起正式施行。《刑法修正案（八）》是在我国全面建设小康社会、大力构建社会主义和谐社会的历史条件下，在中国特色社会主义法律体系已经形成、宽严相济刑事政策深入人心的法治背景下通过的一部重要的刑法修正案。认真学习、深入宣传、正确理解、准确适用、切实贯彻《刑法修正案（八）》是当前各级人民法院、广大刑事法官面临的一项重要任务。

## 一、充分认识刑法修正案（八）的重要意义，立足司法本职，确保法律全面实施

1997年刑法实施后，为了适应不断发展的形势，适应有效惩罚和预防犯罪的实践需要，立法机关对刑法进行了多次修正，先后通过1个决定和8部刑法修正案。其中，《刑法修正案（八）》是首次涉及刑法总则、内容最为丰富、意义最为重大的一部修正案。本次修正立足于对我国近年来经济社会发展形势和社会治安状况的科学研判，以进一步落实宽严相济刑事政策为主线，以更加有效地惩治和预防犯罪、维护社会稳定、促进社会和谐为主旨，从调整刑罚结构，进一步完善从宽、从严的法律制度，进一步完善管制、缓刑、假释等监禁性刑罚制度，从严惩治黑社会性质组织等犯罪，以及进一步加强对民生的刑法保护等方面，对刑法作出了重要修改，体现了与时俱进。就刑法本身而言，本次修正使我国的刑法体系更加完整

\* 最高人民法院党组副书记、副院长、法学博士。

全面，刑罚结构更加科学合理，宽严相济刑事政策和“保留死刑，严格控制和慎重适用死刑”政策在刑事立法中得到了更加充分、切实的贯彻和体现；就刑事司法而言，它为有效惩治和预防犯罪，维护社会秩序，化解社会矛盾，促进社会和谐，提供了更加有力的法律武器；就我国法律体系而言，它是在中国特色社会主义法律体系形成的基础上，使作为法律体系重要组成部分的刑法不断健全、完善的一个重大举措。《刑法修正案（八）》的通过及实施，必将对当前和今后一段时期的刑事审判实践产生积极、重大、深远的影响。

吴邦国委员长在中国特色社会主义法律体系形成座谈会上的重要讲话中指出：“法律的生命力在于实施。”肩负具体适用法律、依法审判各类刑事案件职责的各级人民法院和广大刑事法官，一定要切实增强责任意识、使命意识，充分认识《刑法修正案（八）》的重要意义，结合审判工作实际，深入系统地学习《刑法修正案（八）》各项新的规定，准确把握立法修改精神，确保通过我们的审判活动，使《刑法修正案（八）》得到全面、正确和有效的实施。

## 二、进一步深入贯彻宽严相济刑事政策，维护社会稳定，促进社会和谐

宽严相济刑事政策，是党中央在构建社会主义和谐社会新形势下提出的一项重要政策，是当前我国的基本刑事政策。适应形势发展和实践需要，进一步落实宽严相济刑事政策，是此次刑法修正的一个重要目的和任务。从《刑法修正案（八）》的具体内容看，各项规定都充分体现了这一立法主旨，贯彻了这一政策精神。各级人民法院、广大法官一定要适应形势发展，在深刻领会《刑法修正案（八）》各项规定精神的基础上，更加严格地贯彻落实好宽严相济刑事政策，准确把握好宽严的对象和尺度，在依法惩治犯罪的同时，着力做好矛盾化解工作，有效维护社会稳定，促进社会和谐。

要依法严惩严重破坏社会秩序、危害民生的犯罪。《刑法修正案（八）》进一步完善了有关惩处黑社会性质组织犯罪的法律规定，提高了组织、领导黑社会性质组织和包庇、纵容黑社会性质组织犯罪的法定刑，并将黑社会性质组织犯罪纳入特殊累犯的范围；同时针对近年来黑恶势力犯

罪的特点，完善了敲诈勒索、强迫交易和寻衅滋事犯罪的构成条件，提高了相关犯罪的法定刑，充分体现了从严惩处黑恶势力犯罪的立法精神。将危险驾驶、拒不支付劳动报酬等社会危害突出、人民群众反响强烈的违法行为入罪，降低食品药品犯罪的入罪门槛、加重其法定刑，充分反映了加强对民生保护的立法意旨。各级人民法院要深刻认识和把握法律精神，依法严惩黑恶势力犯罪、生产、销售假药犯罪、生产、销售不符合安全标准的食品犯罪、生产、销售有毒、有害食品犯罪等严重破坏社会秩序、严重危害广大人民群众切身利益的犯罪，切实维护社会稳定，保障人民权益。

要依法积极、稳妥地适用非监禁刑及相关的禁止令制度。《刑法修正案（八）》对管制、缓刑、假释等非监禁刑制度作了重要完善，进一步明确了缓刑的适用条件，并规定对不满十八周岁的人、怀孕的妇女和已满七十五周岁的人，符合条件的，应当宣告缓刑；规定对判处管制、宣告缓刑的犯罪分子，人民法院可以根据犯罪情况，同时禁止其在管制执行、缓刑考验期间从事特定活动，进入特定区域、场所，接触特定的人；规定对管制犯、缓刑犯、假释犯依法实行社区矫正。随着非监禁刑制度的进一步完善，社区矫正工作的进一步深入、规范开展，过去对管制犯、缓刑犯、假释犯在执行、考验过程中所存在监管乏力甚至缺位等问题必将得到有效解决。要适应法律变革和形势发展，进一步贯彻宽严相济刑事政策，体现立法精神，依法适用非监禁刑，更加充分地发挥非监禁性刑罚在避免交叉感染、节约司法资源等方面的积极、重要、独特功能。对符合条件但过去因监管原因“不敢”判处管制、宣告缓刑、决定假释的，要根据修改后刑法更加完善的执行条件，依法判处、适用、决定；对判处管制、宣告缓刑的犯罪分子，根据犯罪情况，认为确有必要的，可以同时宣告禁止令。

### 三、进一步严格执行党和国家的死刑政策，严格控制、慎重适用死刑

完善死刑的法律规定，进一步贯彻落实党和国家的死刑政策，是本次刑法修订的重要内容之一。《刑法修正案（八）》一次性取消了13个死刑罪名，占1997年刑法规定的全部68个死刑罪名的近五分之一；规定可通过限制减刑，延长因累犯以及故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处死刑缓期二年执行的犯罪分子的实际执行刑期；规定对审判时已满七十五周岁的被告人，除以特



别残忍手段致人死亡的，不适用死刑。这些规定充分体现了进一步严格贯彻党和国家“保留死刑，严格控制和慎重适用死刑”政策的立法精神。

应当深刻认识到：其一，尽管《刑法修正案（八）》所废除的13个死刑罪名，都是经济性的非暴力犯罪，近年来司法实践已经较少适用或者基本未适用过，但其所具有的重大、深远意义不容忽视、不容低估。这是我国自第一部刑法制定以来首次减少死刑罪名，而且一次减少这么多。这既是我国近年来经济社会取得巨大发展的结果，反映了人民群众刑罚观念的进步，也是我们近年来刑事审判实践对死刑实行严格的“司法控制”、同时确保相关案件裁判效果良好的重要成果，更体现了党和国家加大对死刑适用立法控制的立场和决心。取消13个死刑罪名的影响，绝不只局限于这些已废除死刑的罪名上，对目前仍保留有死刑的罪名，今后，在审理相关案件，斟酌是否判处、核准死刑时，也应当要考虑本次刑法修订所蕴含的政策精神和政策导向。

其二，延长部分死缓犯的实际执行刑期，绝不是单纯为了加大对死缓犯的惩处力度，而是为了有效解决我国过去刑罚结构所存在的死缓刑实际执行期限相对偏短、死刑与死缓刑的严厉程度未能有序衔接的问题，从而为不是必须判处的死刑立即执行设置既为改造罪行严重的犯罪分子所必须，更为广大人民群众所认同的替代措施。必须深刻领悟这一立法精神，从进一步贯彻宽严相济刑事政策和严格控制死刑政策的角度，正确理解和适用好《刑法修正案（八）》的有关规定。具体而言：（1）《刑法修正案（八）》有关延长部分死缓犯实际执行刑期规定的适用对象，实质是那些罪行极其严重，根据修正前刑法判处死缓不能体现罪刑相适应原则，而根据修正后刑法判处死缓同时决定限制减刑可以罚当其罪、更符合宽严相济刑事政策的犯罪分子。（2）对死缓限制减刑的规定，总体上应当把握限制适用的精神。如果判处死缓不限制减刑，也可以做到有效制裁犯罪，保证裁判效果的，就不需要同时决定限制减刑，以避免不必要的关押。

#### **四、准确理解和适用有关司法解释、规范性文件，确保《刑法修正案（八）》正确实施**

鉴于《刑法修正案（八）》条文较多、内容重要，为确保修正后刑法的准确有效实施，早在《刑法修正案（八）》草案的讨论、研究过程中，

最高人民法院就已按照立法修改精神，密切跟踪立法动向，就有关问题开展调研，启动了制定司法解释和规范性文件的前期工作。经反复慎重研究，广泛征求意见，已于近日单独或者联合相关部门发布了有关《刑法修正案（八）》的罪名确定、时间效力、死缓限制减刑案件审理程序、禁止令适用的四个司法解释和规范性文件。各级人民法院、广大法官要认真学习、准确理解和适用这些司法解释和规范性文件，确保《刑法修正案（八）》正确实施。

要依照确定罪名司法解释的规定，准确认定案件性质。《刑法修正案（八）》新增了部分犯罪，并对有的犯罪的构成条件作了完善。为统一司法适用，最高人民法院、最高人民检察院联合发布了《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定（五）》。在理解和适用《规定》时，应当特别注意：（1）《规定》未就协助强迫劳动单独确定罪名，对协助强迫劳动的，应认定为强迫劳动罪。这主要是考虑：根据刑法第二百四十四条第二款规定，对协助强迫劳动的，是“依照前款的规定处罚”，此与刑法第三百五十八条第二款单独规定有法定刑的协助组织卖淫犯罪明显不同。鉴此，在强迫劳动罪之外，再就本属于该罪帮助行为的协助强迫劳动确定单独罪名没有必要；统一以强迫劳动罪论处，也可以避免司法实践中案件定性可能出现的困难和争议。（2）《规定》未沿袭以往惯例，将刑法第四百零八条之一规定的有关食品安全监管犯罪确定为“食品监管玩忽职守罪”和“食品监管滥用职权罪”两罪，而是确定为“食品监管渎职罪”一罪。这主要是考虑：刑法第四百零八条之一将食品安全监管滥用职权和玩忽职守并列规定，且法定刑完全相同，分别确定罪名没有实际意义。相反，实践表明，滥用职权与玩忽职守的区分，往往遇到困难、引发争议，将本条确定为两个罪名，难免会给司法适用和理论研究人为制造诸多难题，且可能引发不必要的上诉、抗诉或者申诉，浪费国家司法资源。至于本条确定为一罪后，所产生的与以往罪名确定不协调、不一致的问题，最高人民法院将总结司法经验，通过及时完善有关规范加以解决。

要依照时间效力解释的规定，正确选择适用法律。《刑法修正案（八）》首次涉及刑法总则，相应带来了有关条款的时间效力问题。为正确适用法律，最高人民法院根据刑法第十二条规定的“从旧兼从轻”原则，专门制定了《关于〈中华人民共和国刑法修正案（八）〉时间效力问题的

解释》。在理解和适用《解释》时，应当特别注意：（1）《解释》第一条规定，2011年4月30日以前犯罪，依法应当判处管制或者宣告缓刑的，人民法院根据犯罪情况，认为确有必要同时禁止犯罪分子在执行期间或者缓刑考验期内从事特定活动，进入特定区域、场所，接触特定人的，应当适用修正后刑法第三十八条或者第七十二条的规定，宣告禁止令。这主要是考虑：禁止令不是一种新的刑罚，而只是对管制犯、缓刑犯具体执行监管措施的完善；在《刑法修正案（八）》增设禁止令制度前，由于缺乏严格有效的监管措施，对一些犯罪情节较轻的罪犯并不适宜判处管制、宣告缓刑，而禁止令制度增设后，因通过适用禁止令能够有效解决监管问题的，可以依法判处管制、适用缓刑。两相比较，适用修正后刑法对被告人有利，符合“从旧兼从轻”的原则。（2）《解释》第二条规定，对2011年4月30日以前犯罪，被告人具有累犯情节，或者所犯之罪是故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪，罪行极其严重，根据修正前刑法判处死刑缓期执行不能体现罪刑相适应原则，而根据修正后刑法判处死刑缓期执行同时决定限制减刑可以罚当其罪的，应当适用修正后刑法第五十条第二款的规定。这也是因为，此种情形下，适用修正后刑法，有利于控制死刑立即执行的适用对被告人有利，符合“从旧兼从轻”原则。

要依照死缓限制减刑案件审理程序解释的规定，依法适用限制减刑制度。为正确适用《刑法修正案（八）》关于死缓限制减刑的规定，最高人民法院专门制定了《关于死刑缓期执行限制减刑案件审理程序若干问题的规定》。《规定》明确，对判处死刑缓期执行的累犯以及因故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或者有组织的暴力性犯罪被判处死刑缓期执行的犯罪分子，人民法院根据犯罪情节、人身危险性等情况，可以在作出裁判的同时决定对其限制减刑。被告人对限制减刑判决不服的，可以上诉。这主要是考虑：限制减刑的死缓比不限制减刑的死缓，实际执行的期限有相当的差异，直接涉及被告人的重大权益，无疑应当根据立法精神，赋予被告人上诉权，相应地，也就应当允许一审法院在作出死缓判决的同时，对符合条件的被告人依法作出限制减刑的决定。否则，如认为只有在死缓判决生效时甚至死缓期满作出减刑裁定时才能决定限制减刑，则势必会剥夺被告人对涉及其重大权益的限制减刑决定的上诉权，

不符合程序正当原则。此外，需要指出的是，关于适用死缓限制减刑规定的实体条件问题，最高人民法院将考虑通过发布典型的指导性案例的方式，逐步加以明确。相关案例发布后，各地人民法院裁判类似案件，应当参照适用。

要依照适用禁止令的规定，确保管制和缓刑的执行效果。为确保禁止令这项新制度的正确适用，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部将联合发布《关于对判处管制、宣告缓刑的犯罪分子适用禁止令有关问题的规定（试行）》，对相关问题作了进一步明确。在理解和适用《规定》时，应当特别注意：（1）禁止令是一项新制度，尚缺乏充分的实践经验。在办理具体案件过程中，要依据修正后刑法和《规定》的相关规定，稳妥、审慎地决定是否宣告禁止令以及禁止令的具体内容和期限，不能因为禁止令而过于影响犯罪分子的正常生活以及各项法定权利的行使，要努力做到有利于罪犯的改造和转化。（2）从立法精神看，禁止令的主要目的在于强化对犯罪分子的有效监管，促进其教育矫正，防止其再次危害社会。因此，在斟酌是否宣告禁止令时，要根据对犯罪分子的犯罪情况和个人情况的综合分析，准确判断其有无再次危害社会的人身危险性，进而作出决定，而不能片面依据其所犯罪行客观危害的大小决定是否适用禁止令。（3）禁止令应当具有针对性。应当根据犯罪分子的犯罪原因、犯罪性质、犯罪手段、犯罪后的悔罪表现、个人一贯表现等情况，特别是要充分考虑与犯罪分子所犯罪行的关联程度，有针对性地决定禁止令的具体内容。例如，被告人因非法持有少量毒品被判处管制的，根据犯罪情况，可根据《规定》第五条第（五）项的规定，同时作出禁止被告人接触吸毒人群或者有毒品犯罪前科的人员的决定，但不能作出不加区别地禁止其接触有犯罪前科的人员；犯罪分子是因长期在网吧上网，形成网瘾，进而走上犯罪道路的，可作出禁止其进入网吧的决定，但不能一概禁止其进入所有娱乐场所，等等。

## 五、结合审判实践，扎实做好法制宣传和司法建议工作，积极参与社会治安综合治理

近年来，人民法院的重刑适用率符合经济社会发展状况和构建社会主义和谐社会的总体要求，有所下降，而非监禁刑适用率有所提高；“保留

死刑，严格控制和慎重适用死刑”政策得到社会和广大人民群众支持，进一步严格贯彻，而严重命案的发案率在党和国家社会治安综合治理政策的有效实施下，持续呈下降趋势。实践证明，治安状况、犯罪形势，根本取决于经济社会发展，取决于综合治理的成效，取决于普法宣传、日常管理的成效。人民法院结合审判实践，扎实做好相关法制宣传和司法建议工作，是保障和增强案件裁判效果的重要手段，是积极参与社会治安综合治理的重要方式，是加强和创新社会管理的重要举措。要高度重视《刑法修正案（八）》及相关案件审理的以案说法宣传工作，深化社会公众对《刑法修正案（八）》的认识和了解，为法律的贯彻实施营造更为良好的社会环境；要结合案件审判，积极开展司法建议工作，促进有关部门改进、加强和创新日常管理。

特别要看到，《刑法修正案（八）》新增了危险驾驶罪、拒不支付劳动报酬罪等新罪名，并对有关食品、药品犯罪的构成条件作了修改完善。这些犯罪均属常见多发犯罪，上级法院要更加重视对相关审判工作的指导。各级法院要结合审判实践，做好法制宣传和司法建议工作。要通过积极工作，能动司法，切实增强公众的法制意识，强化社会的日常管理，以有效预防犯罪，防患于未然，推动形成“刑罚动用少、社会秩序好”的良好局面，有力促进社会和谐，保障经济社会科学发展。

# 把握《刑法修正案（八）》的五、六、七<sup>①</sup>

## （代前言）

胡云腾\*

《刑法修正案（八）》是一部非常重要的刑事立法，内容丰富，理念先进，亮点很多。总体上，可以把它的主要内容、鲜明特点和基本精神，简单归纳为“五个前所未有”、“六个理解角度”和“七个修改要点”，简称《刑法修正案（八）》的“五、六、七”。我感到，把握住了这“五、六、七”，也就大体上把握了《刑法修正案（八）》的内容和精神。

### 一、《刑法修正案（八）》的五个前所未有

《刑法修正案（八）》之所以非常重要，之所以受到法学界、司法界和社会各界的广泛关注，就因为它与以前的七个刑法修正案相比，具有五个前所未有的特点：

第一，修改的内容之多、创新的力度之大前所未有。1997年修订刑法以后，《刑法修正案（八）》出台之前，全国人大常委会一共发布了七个刑法修正案，还有一个决定，它们一共只有六十八条：《刑法修正案（一）》九条，《刑法修正案（二）》一条，《刑法修正案（三）》九条，《刑法修正案（四）》九条，《刑法修正案（五）》四条，《刑法修正案（六）》二十一条，《刑法修正案（七）》十五条。而《刑法修正案（八）》就有五十条，修改的范围涉及刑法总则、分则绝大多数编、章、节、条的内容。不仅如此，《刑法修正案（八）》所体现的刑法改革创新精神也是前所未有的，比如关于人民法院可以判处禁止令的规定，关于把死刑缓期执行分为两种并可以由人民法院酌情判处的规定，以及关于未成年人可以免除报告较轻犯罪记录的义务等规定，都体现了刑事立法的改革与创新。

<sup>①</sup> 根据讲课录音整理。

\* 最高人民法院审判委员会委员、研究室主任、法学教授。

第二，既修改刑法总则又修改刑法分则的做法前所未有的。以前的七个修正案，修改的都是刑法分则的内容，而不涉及总则内容的修改。一般讲，刑法总则是关于刑法基本原则、犯罪概念、犯罪构成、刑罚制度、罪刑关系等重大问题的规定，不宜轻易修改。所以自1997年10月1日刑法修订实施以来，只有《刑法修正案（八）》开始了对刑法总则内容的修改，其中涉及修改总则的条文就有十九个。我认为，对刑法分则的修改一般都属于小修小改，影响不大，而对刑法总则的修改一般都是大修大改，虽修改一点，但牵一发而动全身，影响一大片。比如，《刑法修正案（八）》对无期徒刑的修改，表面上看只修改了总则规定，将实际执行的最低刑期从十年提高到十三年，实际上则修改了刑法分则所有规定了无期徒刑的罪名的罪刑关系。

第三，既有增量、又有减量的修改前所未有的。从罪刑关系及刑法配置上看，可以把刑法从轻向重的修改称为增量修改，把从重向轻的修改称之为减量修改。我国1979年刑法颁布以后，刑法修改一直沿着增量修改的方向前行，相继出台的二十多个单行刑法都是增加罪名、提高法定刑的增量修改，结果在短短的18年间，刑法中死刑罪名从28种增加到70多种，罪名从100多种增加到400多种。1997年重新修订刑法时，虽然废除了流氓罪的死刑，对盗窃罪的死刑适用范围进行了严格的限制等有限的减量修改以外，总体上走的还是增量修改的路子。1997年以后，刑法修改虽然从单行刑法的方式改变为修正案的方式，但秉持的增量修改方向并未改变，从《刑法修正案（一）》到《刑法修正案（七）》，修改的内容仍然要么是从严处罚，要么是严密法网，要么是严重其刑，使修法事实上等同于“加罚”。只有《刑法修正案（八）》，改变了刑法修改的一贯加罚，开启了既有轻改重、又有重改轻，既有增量、也有减量的先河。我觉得，既有增量又有减量的修改，才真正符合社会生活与犯罪情况实际，才更加符合与犯罪作斗争的规律。因为刑法规定的数以百计的犯罪行为，本身就是有轻有重的，刑罚应当有轻有重。同时，即使是同一种犯罪行为，其社会危害性也不是一成不变的，而是处于变动之中的，一段时期会变得严重了，一段时间又会变得轻缓了。所以，刑罚应当随着犯罪危害性的变化而调整，不能一味地轻或者一味地重，导致刑罚的严厉性与犯罪的危害性失衡。

第四，对刑罚种类、刑罚制度的修改力度前所未有的。我认为，《刑法修正案（八）》最重大的修改，是对刑罚种类和刑罚制度的修改，不是对犯罪概念、具体罪名的修改。可以说，《刑法修正案（八）》对刑罚种类和刑罚制度的修改，远远超过1997年刑法对1979年刑法的修订。刑法一共

规定了五种主刑，《刑法修正案（八）》修改了四种；刑法规定了三种附加刑，《刑法修正案（八）》修改了一种，还增加了社区矫正这种刑罚执行的方式。减刑、假释、累犯、自首、立功、坦白和减轻处罚等，都是我国刑法规定的十分重要的刑罚制度或刑罚适用方法，《刑法修正案（八）》对其都有所修改。而1997年刑法对刑罚种类和刑罚制度的修改，远远没有《刑法修正案（八）》的修改力度大，内容更没有这么多。这充分说明，《刑法修正案（八）》对于改革开放三十多年来刑法所确立的基本罪刑关系，做了重大的调整。这一调整，涉及刑罚的政策精神、价值取向、司法理念、适用标准和法律效果等。我们在理解与适用《刑法修正案（八）》的相关刑罚规定时，一定要有不同的视角，适用刑罚的价值取向、思想理念都要随之变化。

第五，体现的民主程序、公开程序前所未有。《刑法修正案（八）》的修改程序，切实体现了公开修改、民主修改、集思广益、尊重民意的现代立法程序。一般讲，刑法是打击犯罪保障人权的基本法律，很多内容是热点，有些问题很敏感，如何修改似乎不宜过于开放。但是，立法机关在修改《刑法修正案（八）》的过程中，始终坚持民主立法、开门立法，对有关问题先期进行了充分的调研，广泛听取了司法机关和有关方面的意见，对于司法机关和有关方面提交的立法建议，认真进行研究，重视吸收采纳。修改意见稿出台后，立法机关及其工作部门，又反复征求了专家学者、司法机关和社会公众的意见。期间还把《刑法修正案（八）》的草案，发布到互联网上广泛听取社会各界和公众的意见，让国内外讨论，这是此前的刑法修正案修改程序从没有做过的，体现了《刑法修正案（八）》立法程序的开放性。尤其值得提出的是，在修改过程中，对于专家学者、有关部门就一些重大争议问题提出的合理化建议，立法机关能够从善如流，及时采纳。比如，在《刑法修正案（八）》即将提交全国人大常委会讨论通过前夕，部分专家学者和有关部门对《刑法修正案（八）》草案（二）中无期徒刑减刑后的实际执行的刑期“不能少于十五年”的规定提出不同意见，认为没有必要对无期徒刑犯普遍增加50%的刑期，建议不延长或者少延长。虽然距离提交全国人大常委会讨论通过的时间只有两三天了，但是，立法工作机关还是高度重视，广泛听取有关部门的意见，在统一各部门认识的基础上，将无期徒刑的实际执行刑期最终确定为不少于十三年，比草案（二）少了两年，实践证明，这样规定效果更好。这种立法作风给我们的启示是，无论是审判具体案件，还是起草司法解释和规范性文件，都应当注意听取意见，集中智慧，达成共识，民主决策。司法乃社会之公



器，越能开放、越能集中集体的智慧越好，不会有任何坏处，只会有很多好处。这也是《刑法修正案（八）》出台后社会各界总体上给予一致好评的重要原因。

## 二、《刑法修正案（八）》的六个理解角度

《刑法修正案（八）》之所以有上述前所未有的特点，这并非是立法机关的凭空创造，而是我国经济、社会、法治、政策、改革、理论和理念发展到一定阶段的结果。也就是说，《刑法修正案（八）》的具体内容，是由经济发展、社会变迁、法治进步决定的，法律从来都是社会观念、社会政策的规范表达。因此，理解与适用《刑法修正案（八）》，也必须从更为广泛的角度进行。

第一，贯彻、落实宽严相济刑事政策的角度。《刑法修正案（八）》之所以能够修改这么多的内容，特别是减少了十多个罪名的死刑，且没有在社会上引起不良反响，很重要的原因是很好地贯彻了宽严相济刑事政策，实现了宽严相济刑事政策的立法化。中央领导同志2005年提出实行宽严相济的刑事政策以后，开始是公安、司法机关作为刑事司法政策在实践中贯彻落实，经过不断在实践中总结经验，逐渐变成我国的基本刑事政策。宽严相济刑事政策的基本要求，就是对实施了严重犯罪的犯罪分子、主观恶性大和人身危险性大的犯罪分子，在量刑时要从严。对于犯罪较轻、或者主观恶性小且人身危险性小的犯罪分子，在量刑时应当从宽。并且要求注意宽与严的结合，宽与严都要有据，宽与严都要到位。几年来的司法实践证明，宽严相济刑事政策，完全符合新时期我国与犯罪作斗争的实际，使我国出现了重刑率不断下降（指判处五年以上有期徒刑到死刑的罪犯人数占全部被判刑人数的比例）、严重刑事犯罪的数量也不断下降的良性循环态势。《刑法修正案（八）》的内容，如对累犯的修改，对未成年人犯罪的修改，都直接体现了宽严相济刑事政策的价值取向，真正标志着宽严相济刑事政策从刑事司法政策到刑罚执行政策再到刑事立法的总政策。理解《刑法修正案（八）》的某一个具体条文，如果孤立地看，或许会产生分歧，但是，放在宽严相济刑事政策的大背景下，你就觉得对哪些行为该轻，对哪些行为该重，并能把握轻的是不是适当，重的是不是到位。我切身感到，近年来在修改刑法、刑事诉讼法的过程中，司法或执法部门之间为了某些内容写不写的争论，越来越少了，其原因就是，大家都能够从宽严相济刑事政策的角度考虑问题。对于有利于贯彻宽严相济刑事政策的内容，即使写上后会给本部门的工作带来压力，也多能顾全大局，表示支