

中国

刑法 通论

顾问 王作富 苏惠渔
编著者 陈正云 黄河
钱 舫

中国方正出版社

中国刑法通论

顾 问 王作富 苏惠漁
编著者 陈正云 黄 河 钱 舫

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国刑法通论/陈正云等编. —北京: 中国方正出版社, 1997. 4

ISBN 7-80107-144-1

I. 中… I. 陈… II. 刑法—法的理论—中国
N. D924. 01

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (97) 第 04794 号

中国刑法通论

中国方正出版社出版发行

(北京市西城区育幼胡同甲 1 号 邮编 100813)

河北省大厂县胶印厂印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 23 字数: 580 千字

1997 年 4 月第 1 版 1997 年 4 月第 1 次印刷

印数: 1—10000 册 定价: 38.00 元

(本书如有印装质量问题, 请与本社出版部联系)

☆中国刑法通论☆

前 言

新中国成立以来,我国刑事法律制度的建设经历了48个春秋。在这近半个世纪的历程中,我国刑事立法和刑事司法既有取得一定成就的顺利时期,也有遭受严重挫折的法律虚无阶段,更有当前走向成熟发达的法治新阶段。可以说,我国刑事法律制度建设的历史,就是我国整个法制建设的历史,它深刻地反映了我国法制建设的历史进程中的风风雨雨和曲曲折折,也向人们昭示着诸多经验教训,让人们去深思,去总结。

我国第一部较完整的刑法典是于1979年7月1日通过并于1980年1月1日正式生效的《中华人民共和国刑法》。这部刑法典在保卫国家主权和领土完整,保障和促进社会主义经济建设,保护社会主义公共财产和公民私人所有财产以及公民的人身权利、民主权利与其他权利,维护社会秩序和安定等诸方面,都发挥了巨大的历史性的作用。更值得指出的是,这部刑法典是经历了十年“文革”的法律虚无主义时代以后颁布施行的,是我国刑事法律制度建设重新恢复的标志,更是我国刑事法律制度建设走向正轨的起点,在我国刑事法制建设乃至整个法制建设的进程中具有不可替代的历史性地位。

历史的长河永远是奔向前方的,我国也在飞速发展变化着。随着改革开放国策的确立,尤其是社会主义市场经济体制的建立及其向纵深发展,我国的政治、经济、社会、文化、价值观念等诸方面

都发生了巨大而深刻的变化。自从 1979 年刑法颁布施行至今，在实际生活中出现了大量的新情况、新问题，急需研究并加以解决。制定于计划经济体制背景下的 1979 年刑法，面对发生了巨大深刻变化的现实生活，越来越显示出其不适应性、滞后性和缺陷。因此，及时对刑法进行全面修订就成为政治生活中的一件大事，也是时代发展的迫切需要。

我国最高权力机关审时度势，在深刻总结历史的经验教训、全面评价 1979 年刑法的优劣和正确把握时代发展的脉搏的基础上，及时对 1979 年刑法进行了较大幅度的修改，并于 1997 年 3 月 14 日颁布。修订后的《中华人民共和国刑法》将于 1997 年 10 月 1 日正式生效施行。修订后刑法的颁布施行，标志着我国刑事法制建设乃至整个法制建设走向一个新的历史阶段。

修订后的刑法，相对于原刑法来说，在刑法总则和刑法分则方面均作了较大的修改、补充。例如明确规定罪刑法定原则、废除类推制度，增加了有关证券犯罪、黑社会性质的组织犯罪、计算机犯罪等方面的新罪名，等等。修订后刑法的颁布施行不仅是刑事司法生活中的一件大事，更是关系到广大社会公众切身利益的一件大事。广大法律工作者、社会成员学习、弄懂修订后刑法的内容是当前迫切需要解决的首要问题。这不仅仅涉及到修订后刑法能否在实际中得到正确地适用，从而发挥其应有的作用，而且更关系到社会成员自身的利益。

为了配合修订后刑法的颁布施行，促进修订后刑法在社会上的普及和在司法实践中的正确适用，我们撰写了《中国刑法通论》一书。

全书由最高人民检察院反贪污贿赂总局法学博士陈正云、最高人民检察院刑事检察厅法学博士黄河、法学硕士钱舫共同撰稿完成，具体分工是：

陈正云：第二、四、八、十五、十六、十七、十八、二十二章；

黄河：第一、五、六、七、九、十九、二十、二十五章；

钱舫：第三、十、十一、十二、十三、十四、二十一、二十三、二十四章。

我们有幸请到著名刑法学家、中国人民大学博士生导师、教授王作富先生和著名刑法学家、华东政法学院教授苏惠渔先生担任本书专业顾问，在此深表感谢。

由于水平所限，时间仓促，书中定存诸多不妥之处，敬请前辈、专家和读者批评指正。

编著者

一九九七年初春于北京

CHP 12/64

☆中国刑法通论☆

目 录

前 言	(1)
第一章 刑法概述	(1)
第一节 刑法的概念	(1)
第二节 刑法的性质	(4)
第三节 刑法的任务	(8)
第四节 刑法的制定依据	(12)
第二章 刑法的基本原则	(14)
第一节 刑法基本原则概述	(14)
第二节 罪刑法定原则	(15)
第三节 罪刑相适应原则	(18)
第四节 罪责自负原则	(20)
第五节 主客观相统一原则	(21)
第三章 刑法的效力范围	(23)
第一节 刑事管辖权	(23)
第二节 刑法的时间效力	(31)
第四章 犯罪和刑事责任	(38)

第一节 犯罪的概念和特征	(38)
第二节 刑事责任	(43)
第五章 犯罪构成的一般理论	(59)
第一节 犯罪构成理论的历史发展	(59)
第二节 犯罪构成的概念	(63)
第三节 犯罪构成的要件	(67)
第四节 犯罪构成的分类	(69)
第五节 犯罪构成的理论和实践价值	(71)
第六章 犯罪构成的主观要件	(74)
第一节 犯罪主体	(74)
第二节 犯罪的主观方面	(86)
第三节 认识错误	(96)
第七章 犯罪构成的客观要件	(100)
第一节 犯罪客体	(100)
第二节 犯罪的客观方面	(105)
第三节 刑法上的因果关系理论	(113)
第八章 犯罪形态的理论	(117)
第一节 犯罪停止形态	(117)
第二节 共同犯罪	(135)
第三节 一罪与数罪	(149)
第九章 排除社会危害性的行为	(160)
第一节 排除社会危害性的行为概述	(160)

第二节 正当防卫	(162)
第三节 紧急避险	(172)
第十章 刑罚	(176)
第一节 刑罚及其体系	(176)
第二节 主刑	(186)
第三节 附加刑	(194)
第四节 非刑罚处理方法	(200)
第十一章 量刑	(202)
第一节 量刑概述	(202)
第二节 量刑的一般原则	(204)
第三节 量刑情节	(206)
第四节 累犯、自首和立功	(217)
第十二章 数罪并罚	(226)
第一节 数罪并罚概述	(226)
第二节 数罪并罚的原则及其适用	(228)
第十三章 缓刑、减刑和假释	(236)
第一节 缓刑	(236)
第二节 减刑	(244)
第三节 假释	(248)
第十四章 时效和赦免	(254)
第一节 时效	(254)
第二节 赦免	(257)

第十五章 刑法各论概述	(261)
第一节 具体犯罪条文的构成	(261)
第二节 具体犯罪条文的竞合	(267)
 第十六章 危害国家安全罪	 (276)
第一节 危害国家安全罪概述	(276)
第二节 危害国家安全罪分述	(277)
 第十七章 危害公共安全罪	 (287)
第一节 危害公共安全罪概述	(287)
第二节 危害公共安全罪分述	(289)
 第十八章 破坏社会主义市场经济秩序罪	 (319)
第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述	(319)
第二节 生产、销售伪劣商品罪	(321)
第三节 走私罪	(337)
第四节 妨害对公司、企业的管理秩序罪	(342)
第五节 破坏金融管理秩序罪	(364)
第六节 金融诈骗罪	(408)
第七节 危害税收征管罪	(425)
第八节 侵犯知识产权罪	(454)
第九节 扰乱市场秩序罪	(464)
 第十九章 侵犯公民人身权利、民主权利罪	 (484)
第一节 侵犯公民人身权利、民主权利罪概述	(484)
第二节 侵犯公民人身权利、民主权利罪分述	(486)

第二十章 侵犯财产罪	(528)
第一节 侵犯财产罪概述	(528)
第二节 侵犯财产罪分述	(530)
第二十一章 妨害社会管理秩序罪	(547)
第一节 妨害社会管理秩序罪概述	(547)
第二节 扰乱公共秩序罪	(550)
第三节 妨害司法罪	(576)
第四节 妨害国(边)境管理罪	(589)
第五节 妨害文物管理罪	(594)
第六节 危害公共卫生罪	(603)
第七节 破坏环境资源保护罪	(610)
第八节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪	(625)
第九节 组织、强迫、引诱、容留、介绍卖淫罪	(634)
第十节 制造、贩卖、传播淫秽物品罪	(639)
第二十二章 危害国防利益罪	(644)
第一节 危害国防利益罪概述	(644)
第二节 危害国防利益罪分述	(645)
第二十三章 贪污贿赂罪	(660)
第一节 贪污贿赂罪概述	(660)
第二节 贪污贿赂罪分述	(661)
第二十四章 渎职罪	(686)
第一节 渎职罪概述	(686)
第二节 渎职罪分述	(688)

第二十五章 军人违反职责罪	(708)
第一节 军人违反职责罪的概述	(708)
第二节 军人违反职责罪分述	(711)

第一章 刑法概述

第一节 刑法的概念

刑法是一个历史范畴。刑法不是自古就有的。在原始社会中，没有阶级、国家和法，自然也就没有刑法。随着生产力的发展和私有制的出现，阶级，才有了国家，也就有了法和法的部门之一的刑法。当阶级消灭了，国家和法自行消亡之时，刑法也将随之消亡。

什么是刑法？古今中外，由于时代不同，以及法律思想和观点不同，也由于各国在刑法中规定的内容和适用范围不同，对刑法的定义又有各种各样的表述。中国古代，刑与法是不分的，按《说文解字》的解释：“法者，刑也”，按《尔雅·释诂》的解释：“刑，常也，法也”等等，这些都是对刑与法不分的解释。近现代以来，在法律体系中，刑法成为一个独立的部门法，统称为刑法，与中国古代的刑或法已发生了根本性的变化，刑法主要是指规定犯罪与刑罚的法律规范的总和。英美法系与大陆法系国家对刑法的表述是有差异的，英美法系国家注重犯罪行为，它们将刑法称之为 Criminal law，可以译为“犯罪法”；德法等大陆法系国家注重刑罚，所以把刑法称之为 Strafrecht, droit penal，可以译为“刑罚法”或者“刑法”。事实上，刑罚是犯罪的法律效果，而犯罪是刑罚的前提，二者关系密切，任举其一，都可以概括全体，所以，虽然表述不同，但涵义则基本一致，即是规定犯罪及刑罚的法律，通称之为刑法。马

克思主义法律观认为，法律是阶级社会的产物，是掌握国家政权的阶级的意志的表现，刑法是掌握国家政权的统治阶级，为了维护本阶级的利益和统治秩序，根据本阶级的意志，以国家名义规定什么行为是犯罪和犯了罪如何处罚的法律规范的总和。这一概念包涵了以下三方面的内容：第一，刑法和其他法律一样，不是从来就有的，它是一个历史范畴，是社会分裂为阶级，随着国家的产生而产生的。第二，刑法是统治阶级根据自己的意志和利益制定的，是统治阶级对被统治阶级实行专政的工具。第三，刑法规定的基本内容是犯罪和刑罚，也就是通过对犯罪分子适用刑罚，来为统治阶级服务，这个概念与前面几种概念相比，是唯一正确的关于刑法的一般概念，因为它既说明了刑法的内容，说明了刑法与别的法律的不同点，又揭示了刑法的阶级性。这个概念无论是对剥削阶级国家刑法，还是对社会主义国家刑法来说，都是普遍适用的。迄今为止，人类历史上有过四种类型的国家，即奴隶制国家，封建制国家，资本主义国家和社会主义国家。与此相适应，也有四种类型的刑法，即奴隶制国家刑法，封建制国家刑法，资本主义国家刑法和社会主义国家刑法。我国刑法是社会主义刑法，体现以工人阶级为领导的广大人民的意志，是以宪法为根据，结合我国同犯罪作斗争的具体经验及实际情况，规定犯罪与刑罚的法律规范的总和。

刑法是国家的一项重要法律，是我国的基本法律之一。它和其他部门法一样，都是建立在一定经济基础之上的上层建筑的组成部分。由于在国家法律体系中的地位和调整对象不同，国家法律分为许多法律部门，如有规定国家社会制度和国家制度、具有最高法律效力的根本法——宪法；有规定调整民事法律关系的民法；有规定诉讼程序的刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法，等等。刑法作为法律体系的重要组成部分，它与其他部门法比较，主要有以下几个特点：

1. 内容不同。刑法是专门规定哪些行为是犯罪，以及犯了罪给

予什么刑罚处罚的法律。所以犯罪、刑事责任和刑罚构成了刑法的基本内容。其他部门法律都不是以犯罪、刑事责任和刑罚为内容的。例如，民法是以财产关系或与财产有关的人身关系为内容；婚姻法是以家庭婚姻关系为内容等等。

2. 保护的社会关系的范围不同。刑法所保护的社会关系的范围要比其他部门法所保护的社会关系的范围要广泛得多。刑法所保护的是所有受到犯罪侵害的各方面的社会关系，也就是说，凡是社会关系的各个方面受到犯罪的侵犯，刑法都要干预。刑法调整的是由于犯罪而引起的各种社会关系，范围较广；而其他法律主要是保护和调整的某一方面特定的社会关系，范围较窄。如民法所调整的只是一定范围内的财产关系和人身关系，经济法所调整的只是一定的经济关系，等等。必须指出，所有这些部门法所保护和调整的社会关系，也都同时借助于刑法的保护和调整，因此，在这个意义上讲，刑法是其他部门法的保障法，没有刑法作后盾、作保障，其他部门法往往难以得到彻底贯彻实施。

3. 任务和实现任务的方法不同。刑法主要是用刑罚方法同一切犯罪行为作斗争，以保卫国家安全，保卫人民民主专政的政权和社会主义制度，保护国有财产和劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的合法财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，维护社会秩序、经济秩序，保障社会主义建设事业的顺利进行。其他部门法律，则有其各自的任务和方法，如民法的任务是调整民事法律关系，由于当事人在法律上权利平等，当事人任何一方不得限制、侵害另一方的权利，不得对另一方强迫命令，对违反民事法律行为不构成犯罪的，不能用刑罚方法解决等。

4. 强制的严厉程度不同。刑法的强制性最为严厉。所有法律都具有强制力，任何侵犯法律所保护的社会关系的行为人，都必须承担相应的法律后果，受到国家强制力的干预，这是我国法制原则所要求的。如违反民法的，要承担民事责任；违反行政法规的，要承

担行政责任。但是，所有这些强制，都不及刑法对犯罪分子适用刑罚这种强制方法严厉。因为，刑法不仅可以剥夺犯罪分子的财产，限制或剥夺犯罪分子的人身自由，剥夺犯罪分子的政治权利，而且在最严重的情况下，还可以剥夺犯罪分子的生命。像这样严厉的强制性，是任何其他法律所没有，也不可能有的，其他部门法的强制方法，一般不涉及对人身自由的剥夺（个别强制方法如行政拘留也涉及对人身自由的剥夺，但最长只有 15 天，而刑罚中的拘役最短是一个月），更不涉及对政治权利和生命权利的剥夺问题。所以说，刑法的强制性是最为严厉的。

刑法有广义刑法和狭义刑法之分。广义的刑法是指一切由国家制定的规定犯罪与刑罚的一切形式的法律规范的总称。其中包括综合统一的刑法典、针对某一种或者某几种犯罪及其刑事责任而制定的单行刑事法规和其他法律中有关犯罪与刑罚的规定，以及立法机关对刑法的修改、补充的决定等等。狭义的刑法仅指刑法典，即国家最高立法机关颁布的完整、系统的有关犯罪、刑事责任与刑罚的规定，既包括犯罪与刑罚的一般原理、原则，又包括各种具体犯罪及其刑罚，例如《中华人民共和国刑法》。当然，各国刑法典的模式有很大差别，有的分为总则与分则，有的则不分，甚至直接规定具体犯罪与刑罚，也称其为刑法典。

第二节 刑法的性质

马克思主义法律观认为，法律是阶级社会的产物，是掌握国家政权的统治阶级的意志的表现。刑法是掌握国家政权的统治阶级，为了维护其政治上、经济上的统治，以国家的名义规定什么行为是犯罪并给以什么样的刑罚惩罚的法律规范的总和。它从产生起就是同

阶级与阶级斗争联系在一起的，社会上有统治阶级与被统治阶级之后，才有所谓反对统治关系的犯罪。而规定什么样的行为是犯罪，以及应当予以什么样的刑罚处罚，完全是由统治阶级作出的。掌握国家政权的统治阶级为了维护自己的统治，以国家名义制定法律，把那些侵犯了统治阶级的利益，危及其统治秩序的行为规定为犯罪，并用各种刑罚予以惩罚。所以，刑法具有鲜明的阶级性，它是统治阶级用来镇压被统治阶级反抗的工具。

刑法的阶级本质是由国家的阶级本质决定的。有什么性质的国家，就有与之相适应的刑法。由于掌握国家政权的阶级不同，根据统治阶级的意志和要求制定的刑法，它所反映的阶级意志和利益必然不同，这就使各个不同阶级的刑法有着不同的阶级本质，其中，奴隶制国家的刑法、封建制国家的刑法和资本主义国家的刑法是建立在私有制经济基础之上的，体现少数剥削者意志的刑法。而社会主义国家的刑法是建立在公有制经济基础之上的，体现以工人阶级为领导的人民意志的社会主义国家刑法。

我国刑法是由人民民主专政的国家政权制定的，是社会主义类型的刑法，它和剥削阶级类型的刑法有本质的区别。最主要有以下几点区别：

第一，剥削阶级国家的刑法是建立在生产资料私有制基础之上的；我国刑法是建立在生产资料社会主义公有制基础之上的。

第二，剥削阶级国家的刑法反映的是少数剥削者的阶级意志，是少数剥削者对多数被剥削者实行阶级专政的工具；我国刑法反映的是工人阶级和人民群众的意志，是人民民主专政的工具。

第三，剥削阶级刑法保护的是生产资料私有制和人剥削人的社会制度，维护剥削阶级的统治秩序；我国刑法所保护的是以公有制为主体的社会主义制度和公民的各种合法权益，并坚决维护广大人民当前及长远的利益，具有鲜明的、广泛的人民性。

第四，剥削阶级国家的刑法从根本上说是反人民的，非正义的，