

刑法学名师 讲演录

总论

刘宪权 著

Criminal Law
Teacher
Lectures



刑法学名师 讲演录

总论

刘宪权 著

Criminal Law
Teacher
Lectures

图书在版编目(CIP)数据

刑法学名师讲演录.总论/刘宪权著. —上海:
上海人民出版社, 2014
ISBN 978 - 7 - 208 - 12566 - 7

I. ①刑… II. ①刘… III. ①刑法-法的理论-研究
-中国 IV. ①D924.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 224148 号



刘宪权

男，华东政法大学刑法学教授，博士生导师，荷兰艾柔默斯大学法学博士。现任华东政法大学法律学院院长，刑法学研究中心主任，上海市一流学科刑法学科的学科带头人，兼任中国刑法学研究会副会长，上海市法学会刑法学研究会会长，享受国务院政府特殊津贴。

先后出版了专著及教材 40 余部，在《法学研究》、《中国法学》、《中外法学》、《法学家》、《法学评论》、《政法论坛》、《法学》、《法商研究》、《法律科学》、《现代法学》、《人民日报》、《解放日报》、《法制日报》等核心杂志报刊发表论文数百篇，正主持国家社科基金重大项目“涉信息网络违法犯罪法律规制研究”（首席专家），曾承担并完成国家社会科学基金项目（三项）、上海市哲学社会科学规划研究项目（两项）、国家法治与法学理论研究项目、“七五”期间全国法学重点研究课题、国家“九五”重点图书选题、联合国教科文组织重点研究课题、上海市教育委员会重点课题（两项）、美国政府资助项目等。科研成果曾分别获全国法学科科研成果奖二、三等奖，上海市哲学社会科学优秀成果奖论文一、二等奖、著作三等奖，全国法学会优秀论文奖，上海市教育成果二等奖，上海市普通高校优秀教材一、二等奖等多项奖项。

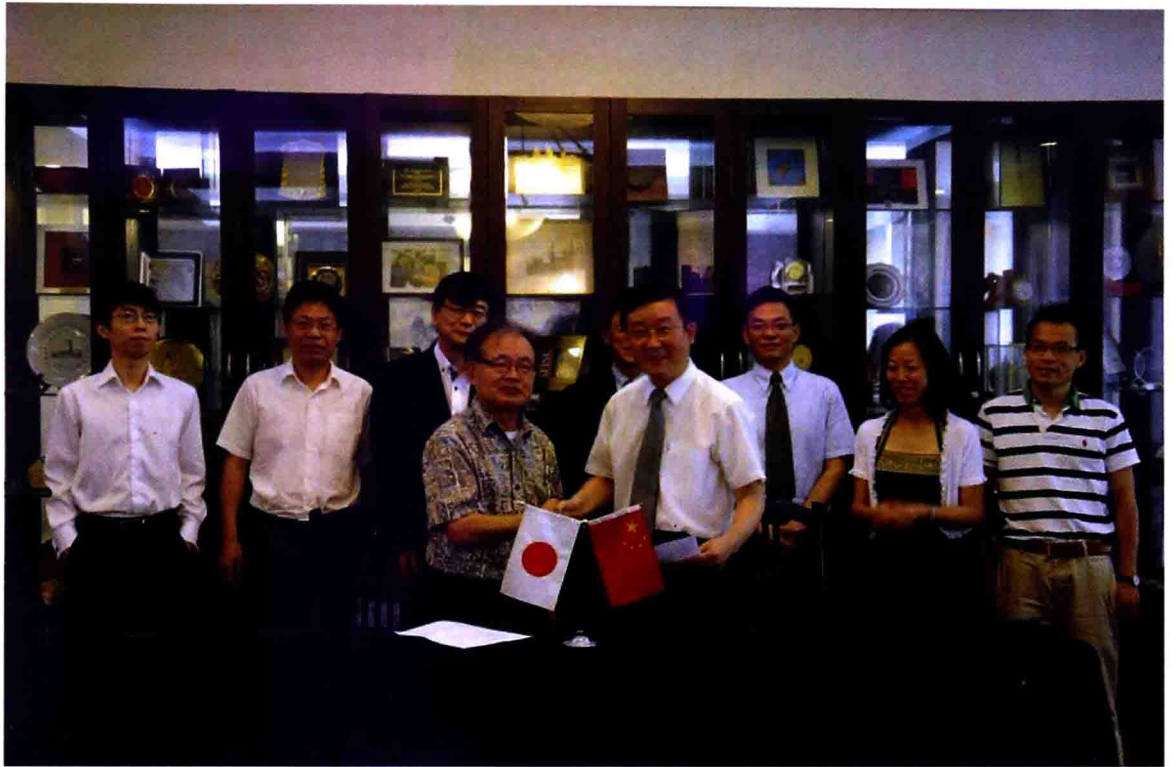
曾获得“全国劳动模范”、“全国杰出专业技术人才”、“国家级教学名师”、“全国优秀教师”、“上海市教育功臣”、“上海市劳动模范”、“上海市领军人才”、“上海市劳模年度人物”、“上海首届教书育人楷模”、“中国杰出人文社会科学家”、“宝钢教育基金全国优秀教师”、“中国法学高产作者”（连续五年）等荣誉称号，入选首批“国家高端人才特殊支持计划”，获批创建“劳模创新工作室”，并连续十六年被华东政法大学全校学生投票评为“我心目中的最佳教师”。



▲ 学术研究 一丝不苟



▲ 三尺讲坛 辛勤耕耘



▲ 国际合作 共同发展



▲ 学术会议 沟通有无



▲ 答疑解惑 传道授业



▲ 热点评析 爆棚满座

前 言

“人生天地之间，若白驹之过郛，忽然而已。”我自 1983 年留校担任刑法教研室的教师，迄今匆匆已过三十寒暑。无论是对本科生或硕士生的大堂讲课，还是对博士研究生的小范围传授，刑法学教学始终是我情有独钟并愿意与其终生相伴的工作或事业。鄙人不敢妄言已有面壁功深的教学能力，且常常自忖学力未逮。本书之著述，既是对自己积三十年来的教学经验和研究生涯的一个总结，也期望更多对刑法学研究学习有兴趣者借由本书之助，能有所得。

刑法学理论在百年的蓬勃发展历程中硕果累累，但理论的日臻成熟及其不断精致化的深入，也令刑法学变得愈发艰深晦涩。刑法学亦是与社会生活关联性极强的应用型学科，层出不穷的司法实例，也令刑法学变得愈发错综复杂。因此，当我在课堂上讲授刑法课程时，曾煞费苦心地斟酌，如何把深奥的刑法学原理，用通俗生动的语言深入浅出地说明，使初学者不再将刑法学视之如畏途；又如何时刻将新鲜的司法热点注入课堂，理论与实务并重，从而引导学生融会贯通刑法学的理论体系。这样的教学目标，我心向往之，但深知只有旷日积晷的潜心钻研，方可艰难玉成。

近年来，我潜心于本科生和研究生的课堂教学。承蒙国家教育部的高度重视以及华东政法大学的大力支持，由我作为主讲教师讲授的“刑法学”课程被评为“上海市重点建设课程项目”、首批“上海市精品课程”，由我开设的“金融犯罪研究”被评为 2012 年度“上海市精品课程”。本人所著的《金融犯罪刑法理论与实务》于 2010 年获“上海市第十届哲学社会科学优秀成果奖”三等奖，本人主编的《刑法学》于 2007 年获“上海市优秀教材”一等奖，本人所著的《金融犯罪刑法学专论》于 2011 年获“上海市优秀教材”二等奖。我作为项目负责人所讲授的《犯罪与刑罚理论专题研究》课程以及本人主持的《刑法学课程与教学体系的改革》成果分别于 2001 年、2009 年两次被评为“上海市教学成果”二等奖。感谢本校历届学子们的厚爱，我连续十六年被评为“我心目中的最佳教师”。另外，近年来，我还获得“全国优秀教师”、“上海市高等教育教学名师”、“国家级教学名师”、“上海市教育功臣”等荣誉称号，并入选首批“国家高端人才特殊支持计划”。这些荣誉既是对我过去努力的一种肯定，也是对我未来工作的一个鞭策，尤其看到同学们的学有所获和学有所成，更加令我孜孜而不敢懈怠。

根据出版社的建议，本书以《刑法学名师讲演录》为书名。“名师”之名实属各位同仁的抬爱，与实际情况可能并不十分相符。当然，这也对本书的内容和质量提出了更

高的要求。本书主要是以荣获首批“上海市精品课程”的“刑法学”和被评为2012年度“上海市精品课程”的“金融犯罪研究”多媒体教学录像为基础,先由我的博士、硕士研究生将课堂录音转录成文字稿,再由我精心修改、整理和补充而完成。本书在构筑内容时,一方面顾及读者需要,以“讲”为编写体例,尽可能采用授课时口语化的表述形式,完整地再现了课堂的教学实况,力求以生动、平易之风格使读者易于理解;另一方面保持学术水平,将囿于课堂时间限制而省略的重要刑法理论和个人研究成果予以补充,兼顾口语化简明易懂的风格,令本书的体系与论述,更趋完备,力求在内容深度上能够满足法学专业本科生和刑法学专业研究生水平的学习需求。除此之外,我还要作出几点说明:

一、本书的体系不同于一般的刑法学教科书。根据讲演录这种特殊形式,本书共分36讲,其中总论和分论各18讲,每讲之下设一些层级标题,同时以日常课堂口语化的表述作为逻辑上的衔接,从而达到内容的连贯和风格的统一。

二、本书是以2004年被评为“上海市重点建设课程项目”、“上海市精品课程”的“刑法学”和2012年被评为“上海市精品课程”的“金融犯罪研究”的课堂录音为基础,后来,在成稿之中又增加了一些新的内容,因此,讲演录中所列举的大多是当前的司法热点案例,对于最新的刑事立法与司法解释的规定也基本做了介绍,这些均有助于读者能更深入地掌握刑法基本理论并了解最新刑事立法与司法的发展动态。

三、本书所参照使用的教材为本人主编的《刑法学(第三版)》上、下册(上海人民出版社2012年版)。本书不但基本涵盖了教材的主要内容,而且还补充了部分重要刑法理论和个人研究成果,因此读者是否对照教材都不影响对本书的阅读。

四、本书由于受到讲演录形式的限制,对于一些在课堂上引用的资料或者学者观点的表述,除了在讲课中或字节说明以外,无法也不便于一一标明出处,但是大多数相关引用的资料和观点,在本人其他著作中均已经标明出处,所以绝无侵犯他人著作权之意,望有关学者和读者予以谅解。

自惭德薄能鲜,且授课毕竟不同于写作,本书内容未经妥适,缺漏错误之处,在所难免,尚祈读者不吝指正。

本讲演录是本人主持的上海市一流学科(法学)以及国家高端人才特殊支持计划的阶段性研究成果。本书的付梓,得到上海人民出版社龙敏编辑的热情邀请和鼎力支持,在此谨致本人的真诚谢意。此外,由于本人教学、研究以及行政事务繁忙,难以有很多时间投入本书的前期整理工作,为此,我2011、2012、2013年所带的博士、硕士研究生提供了很大的帮助。他们中的一些同学在学校冒着酷暑,悉心完成课堂录音到文字稿转录以及文字稿校正等繁杂工作,减轻了我很大的负担,对弟子们的辛劳只能用“感谢”两字加以回报。

刘宪权 谨识

2014年8月于东风楼

目 录

前言 · 001

第一讲 刑法学概述 · 001

- 一、刑法学的历史和最新发展 · 002
 - (一) 清末刑法学的转轨 · 002
 - (二) 民国时期刑法学的发展 · 003
 - (三) 新中国前三十年刑法学的主要成就 · 003
 - (四) 改革开放后刑法学的发展 · 004
- 二、刑法学的基本内容 · 007
- 三、学习刑法学的理论意义和实践意义 · 009
 - (一) 学习刑法学的理论意义 · 009
 - (二) 学习刑法学的实践意义 · 011

第二讲 刑法概述 · 018

- 一、刑法的概念、性质和任务 · 018
 - (一) 刑法的概念 · 018
 - (二) 刑法的性质和任务 · 020
- 二、我国刑法的产生和发展 · 022
 - (一) 革命根据地时期的刑法 · 022
 - (二) 新中国成立后刑事法律的初步发展 · 023
 - (三) 《中华人民共和国刑法》制定和颁布的过程 · 023
 - (四) 对《中华人民共和国刑法》修订的问题 · 024
- 三、刑法的体系和解释 · 032
 - (一) 刑法的体系 · 032
 - (二) 刑法的解释 · 034

第三讲 我国刑法的基本原则(一) · 039

- 一、刑法的基本原则概述 · 039
 - (一) 刑法基本原则的概念和内容 · 039

(二) 确立刑法基本原则的意义·041

二、罪刑法定原则·042

(一) 罪刑法定原则的历史沿革·042

(二) 罪刑法定原则的理论基础·045

(三) 罪刑法定原则的内容·047

(四) 罪刑法定原则的基本精神·050

第四讲 我国刑法的基本原则(二)·055

(五) 如何贯彻罪刑法定原则·055

三、平等适用原则·069

四、罪刑相当原则·071

(一) 罪刑相当原则的基本含义和理论基础·071

(二) 罪刑相当原则在我国刑法中的确立和体现·071

第五讲 刑法的效力范围·075

一、刑法效力范围概述·075

二、刑法的空间效力·075

(一) 刑法空间效力的概念·075

(二) 我国刑法的空间效力·077

三、刑法的时间效力·083

(一) 刑法的生效和终止·083

(二) 刑法溯及力的问题·084

(三) 刑法司法解释的时间效力问题·094

第六讲 犯罪概述·102

一、犯罪概念·102

(一) 犯罪概念的立法类型·102

(二) 犯罪本质的理论分析·103

(三) 我国刑法的犯罪概念和特征·104

二、犯罪的分类·113

(一) 犯罪的理论分类·113

(二) 犯罪的立法分类·116

第七讲 犯罪构成·118

一、犯罪构成概述·118

(一) 犯罪构成理论沿革·118

(二) 犯罪构成的概念与特征·120

(三) 犯罪构成与犯罪概念·121

- 二、犯罪构成要件 · 122
 - (一) 犯罪构成的要件 · 122
 - (二) 犯罪构成的层次结构 · 123
 - (三) 犯罪构成的类型划分 · 124
- 三、犯罪构成与定罪 · 126

第八讲 犯罪客体要件 · 128

- 一、犯罪客体要件概述 · 128
 - (一) 犯罪客体的概念 · 128
 - (二) 研究犯罪客体的意义 · 130
- 二、犯罪客体的分类 · 131
 - (一) 犯罪客体在理论上的分类 · 131
 - (二) 犯罪客体在立法上的分类 · 134
 - (三) 犯罪客体的立法形式 · 135
- 三、犯罪客体与犯罪对象 · 136
 - (一) 犯罪对象的概念 · 136
 - (二) 犯罪对象与犯罪客体的联系和区别 · 136
 - (三) 研究犯罪对象的意义 · 138

第九讲 犯罪客观要件 · 140

- 一、犯罪客观要件概述 · 140
 - (一) 犯罪客观要件的概念 · 140
 - (二) 犯罪客观要件的特征 · 141
 - (三) 研究犯罪客观要件的意义 · 141
- 二、危害行为 · 142
 - (一) 危害行为的概念 · 142
 - (二) 危害行为的特征 · 145
 - (三) 危害行为的形式 · 147
 - (四) 危害行为与时间、地点和方法 · 151
- 三、危害结果 · 152
 - (一) 危害结果的概念与特征 · 152
 - (二) 危害结果的种类 · 153
 - (三) 危害结果的地位与作用 · 155
- 四、危害行为与危害结果之间的因果关系 · 156
 - (一) 刑法上因果关系的概念 · 156
 - (二) 刑法上因果关系的特性 · 157

第十讲 犯罪主体要件 · 162

- 一、犯罪主体要件概述 · 162

- (一) 犯罪主体的概念·162
- (二) 犯罪主体的基本特征·163
- (三) 犯罪主体要件的意义·164

二、自然人犯罪主体·164

- (一) 刑事责任能力的概念和内容·165
- (二) 刑事责任能力的程度·166
- (三) 决定和影响刑事责任能力的因素·168
- (四) 自然人犯罪主体的特殊身份·176
- (五) 研究犯罪主体特殊身份的意义·180

三、单位犯罪主体·181

- (一) 单位犯罪的由来·181
- (二) 单位犯罪的概念和特征·182
- (三) 单位犯罪的处罚及其法定刑的完善·183
- (四) 单位犯罪与自然人犯罪起刑点的差异性·186

第十一讲 犯罪主观要件·188

一、犯罪主观要件概述·188

二、犯罪故意·188

- (一) 犯罪故意的概念·188
- (二) 犯罪故意的种类·189

三、犯罪过失·192

- (一) 犯罪过失的概念和特征·193
- (二) 犯罪过失的种类·193
- (三) 犯罪过失的认定·197

四、犯罪动机与目的·205

- (一) 犯罪动机与犯罪目的的概念·205
- (二) 犯罪动机与犯罪目的的关系·206
- (三) 研究犯罪动机与犯罪目的的意义·207

五、刑法中的认识错误·207

- (一) 法律上的认识错误·208
- (二) 事实上的认识错误·209

第十二讲 排除犯罪性行为·216

一、排除犯罪性行为概述·216

- (一) 排除犯罪性行为的概念·216
- (二) 排除犯罪性行为的种类形式·217

二、正当防卫·218

- (一) 正当防卫的概念和意义·218
- (二) 正当防卫的成立条件·219

(三) 正当防卫中的特殊防卫 · 223

(四) 防卫过当及其刑事责任 · 224

三、紧急避险 · 224

(一) 紧急避险的概念和意义 · 226

(二) 紧急避险的成立条件 · 227

(三) 紧急避险的过当及其刑事责任 · 231

(四) 紧急避险与正当防卫 · 231

第十三讲 故意犯罪的停止形态(一) · 233

一、故意犯罪的停止形态概述 · 233

(一) 故意犯罪停止形态的概念和范围 · 233

(二) 故意犯罪停止形态的本质特征 · 236

二、犯罪既遂 · 239

(一) 犯罪既遂的概念 · 239

(二) 犯罪既遂的类型 · 241

三、犯罪预备 · 242

(一) 犯罪预备的概念和特征 · 242

(二) 犯罪预备的构成 · 243

(三) 犯罪预备的认定 · 244

(四) 犯罪预备的刑事责任 · 245

四、犯罪未遂 · 246

(一) 犯罪未遂的概念和特征 · 246

(二) 犯罪未遂的分类 · 249

(三) 犯罪未遂的存在范围 · 251

(四) 犯罪未遂的刑事责任 · 252

五、犯罪中止 · 252

(一) 犯罪中止的概念和特征 · 252

(二) 中止犯的刑事责任 · 255

第十四讲 故意犯罪的停止形态(二) · 257

六、故意犯罪停止形态认定中疑难问题分析 · 257

(一) 自动放弃重复侵害行为是否成立犯罪中止 · 257

(二) 危险状态下停止犯罪的形态 · 259

(三) 以“低位犯罪”代替“高位犯罪”的犯罪形态 · 263

第十五讲 共同犯罪 · 270

一、共同犯罪概述 · 270

二、共同犯罪的认定 · 272

(一) 不构成共同犯罪的情形 · 272

- (二) 片面合意的认定 · 273
- (三) 一般主体与特殊主体的共同犯罪认定 · 276
- (四) 共同犯罪成员的刑事责任认定 · 280

三、共同犯罪的形式 · 283

四、共同犯罪人的分类及其刑事责任 · 285

五、部分共犯停止犯罪问题 · 291

第十六讲 罪数形态 · 293

一、罪数形态概述 · 293

- (一) 研究罪数理论的意义 · 293
- (二) 罪数形态的基本特征 · 295

二、一罪的类型 · 296

- (一) 单纯的一罪 · 296
- (二) 实质的一罪 · 297
- (三) 法定的一罪 · 298
- (四) 处断的一罪 · 305

三、数罪的分类 · 312

第十七讲 刑罚论(一) · 313

一、刑罚论概述 · 313

- (一) 刑罚的概念与刑罚权 · 313
- (二) 刑罚的功能与目的 · 314
- (三) 刑罚的体系和种类 · 315

二、刑罚裁量概述 · 327

- (一) 刑罚裁量的概念、特征及其作用 · 327
- (二) 刑罚裁量的原则 · 328
- (三) 刑罚裁量中的情节 · 330

三、累犯 · 334

四、自首 · 338

五、立功 · 342

六、数罪并罚 · 344

- (一) 数罪并罚的概念和特征 · 344
- (二) 数罪并罚的相关疑难问题 · 350

第十八讲 刑罚论(二) · 356

七、缓刑 · 356

- (一) 缓刑的适用条件 · 357
- (二) 缓刑的考验程序 · 357

(三) 战时缓刑制度与一般缓刑制度 · 358

(四) 缓刑适用的相关疑难问题 · 359

八、刑罚执行制度 · 362

(一) 刑罚执行的特征与原则 · 362

(二) 减刑 · 363

(三) 假释 · 364

九、刑罚消灭制度 · 368

(一) 刑罚消灭的事由 · 368

(二) 时效 · 368

(三) 赦免 · 371

第一讲

刑法学概述

首先自我介绍一下,我叫刘宪权,宪法的“宪”,权力的“权”,即宪法的权力,从父亲给我起名时,就“命中注定”我今后可能会从事与法律相关的工作。(全场笑)令人遗憾的是,现在我并非从事宪法学教学工作,却成了一名刑法学教授。但是,这里所谓的“遗憾”是指未能如我父亲之愿,就自身而言则没有任何遗憾,我非常热爱刑法学专业,我已经并将终生“与刑法学为伴”。

从这个学期开始我为大家讲授刑法学。对我们法专业的学生来说,我们这个课属于专业课。刑法学本身,在我们法学中所占的位置是相当重要的。我们每个老师在讲自己的课之前,都要强调一下自己的课是很重要的,当然我也要强调一下,但是实际上即便我不强调,你们也都知道刑法学的重要性。理工科里有句话叫“学好数理化,走遍天下都不怕”,法学中我用一句话来概括就是:“学好刑民法,走遍天下都不怕。”由此可见,刑法学在整个法学中所占的位置是最为重要的。

我认为,这里的“最重要”体现在两方面:一方面是教育部规定的专业主干课中,刑法学是最主要的课程之一,它是所有法学课程中课时最多的;另一方面就是司法实践对我们的要求,刑法学本身就相当于理工科数理化的位置,也就是通常所讲的我们“吃饭的工具”,是我们的“饭碗”。作为一名合格的法律人才,必须具有扎实的刑法学基础。当然,并不是说学好了刑法学就一定可以成为合格的法律人才,但是,我们可以说,学不好刑法学则一定不是一名合格的法律人才。我还想说,对于刑法学的掌握也不是期末考试考完就结束了,如果单从考试讲,刑法学要一直考下去,对很多人而言,甚至会与刑法学“相伴终生”,除非你今后不从事法律工作。需要指出的是,在我们司法考试里,刑法学所占比重也很高。

随着社会的发展,有些人提出刑法学可能已经过时了,在市场经济条件下,刑法学不会再像以前那样引人关注了。但是,我不同意这种说法,实际上刑法学不可能过时。随着经济的发展,刑法学的地位好像确实有所变化,但是各种各样新型的犯罪仍在不断发生,需要我们加以研究,由此可见,刑法学研究的领域还是相当广阔的。

我们学校法学专业本科设置了四个方向:国际经济法、经济法、民商法、刑事法,在