

XINGFAXUE



21 世纪远程教育精品教材·法学系列

刑法学

(第二版)

主编 黄京平

 中国人民大学出版社

21 世纪远程教育精品教材·法学系列

刑法学

(第二版)

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法学 (第二版) / 黄京平主编
北京: 中国人民大学出版社, 2010
21 世纪远程教育精品教材·法学系列
ISBN 978-7-300-11901-4

I. ①刑…
II. ①黄…
III. ①刑法-法的理论-中国-远距离教育-教材
IV. ①D924.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 048695 号

21 世纪远程教育精品教材·法学系列
刑法学 (第二版)
主 编 黄京平

出版发行	中国人民大学出版社	邮政编码	100080
社 址	北京中关村大街 31 号		
电 话	010-62511242 (总编室)	010-62511398 (质管部)	
	010-82501766 (邮购部)	010-62514148 (门市部)	
	010-62515195 (发行公司)	010-62515275 (盗版举报)	
网 址	http://www.crup.com.cn		
	http://www.ttrnet.com (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	北京东方圣雅印刷有限公司	版 次	2003 年 4 月第 1 版
规 格	185 mm×260 mm 16 开本		2011 年 1 月第 2 版
印 张	32	印 次	2011 年 1 月第 1 次印刷
字 数	825 000	定 价	58.00 元

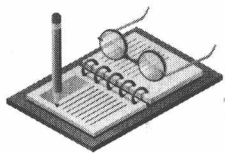
“21 世纪远程教育精品教材” 编委会

(以姓氏笔画为序)

丁兴富 尹伟中 任为民

李林曙 张爱文 陈 丽

郝成义 顾宗连 黄荣怀



总 序

我们正处在教育史，尤其是高等教育史上的一个重大的转型期。在全球范围内，包括在我们中华大地，以校园课堂面授为特征的工业化社会的近代学校教育体制，正在向基于校园课堂面授的学校教育与基于信息通信技术的远程教育相互补充、相互整合的现代终身教育体制发展。一次性学校教育的理念已经被持续性终身学习的理念所替代。在高等教育领域，从1088年欧洲创立博洛尼亚（Bologna）大学以来，21世纪以前的各国高等教育基本是沿着精英教育的路线发展的，这也包括自19世纪末创办京师大学堂以来我国高等教育短短一百多年的发展史。然而，自20世纪下半叶起，尤其在迈进21世纪时，以多媒体计算机和互联网为主要标志的电子信息技术正在引发教育界的一场深刻的革命。高等教育正在从精英教育走向大众化、普及化教育，学校教育体系正在向终身教育体系和学习型社会转变。在我国，党的十六大明确了全面建设小康社会的目标之一就是构建学习型社会，即要构建由国民教育体系和终身教育体系共同组成的有中国特色的现代教育体系。

教育史上的这次革命性转型绝不仅仅是科学技术进步推动的。诚然，以电子信息技术为主要代表的现代科学技术的进步，为实现从校园课堂面授向开放远程学习、从近代学校教育体制向现代终身教育体系和学习型社会的转型提供了物质技术基础。但是，教育形态演变的深层次原因在于人类社会经济发展和生活变革的需求。恰在这次世纪之交，人类社会开始进入基于知识经济的信息社会。知识创新与传播及应用、人力资源开发与人才培养已经成为各国提高经济实力、综合国力和国际竞争力的关键和基础。而这些都是仅仅依靠传统学校校园面授教育体制所无法满足的。此外，国际社会面临的能源、环境与生态危机，气候异常，数字鸿沟与文明冲突，对物种多样性与文化多样性的威胁等多重全球性挑战，也只有依靠世界各国进一步深化教育改革与创新，促进人与自然的和谐发展才能得到解决。正因为如此，我国党和政府提出了“科教兴国”、“可持续发展”、“西部大开发”、“缩小数字鸿沟”以及“人与自然和谐发展”的“科学发展观”等基本国策。其中，对教育作为经济建设的重要战略地位和基础性、全局性、前瞻性产业的确认，对高等教育对于知识创新与传播及应用、人力资源开发与人才培养的重大意义的关注，以及对发展现代教育技术、现代远程教育和教育信息化并进而推动国民教育体系现代化，构建终身教育体系和学习型社会的决策更得到了教育界和全社会的共识。

在上述教育转型与变革时期，中国人民大学一直走在我国大学的前列。中国人民大学是一所以人文、社会科学和经济管理为主，兼有信息科学、环境科学等的综合性、研究型大学。长期以来，中国人民大学充分利用自身的教育资源优势，在办好全日制高等教育的同时，积极开展远程教育和继续教育。中国人民大学在我国首创函授高等教育。1952年，校长吴玉章

和成仿吾创办函授教育的报告得到了刘少奇的批复,并于1953年率先招生授课,为新建的共和国培养了一大批急需的专门人才。在20世纪90年代末,中国人民大学成立了网络教育学院,成为我国首批现代远程教育试点高校之一。经过短短几年的探索和发展,中国人民大学网络教育学院创建的“网上人大”品牌,被远程教育界、媒体和社会誉为网络远程教育的“人大模式”,即“面向在职成人,利用网络学习资源和虚拟学习社区,支持分布式学习和协作学习的现代远程教育模式”。成立于1955年的中国人民大学出版社是新中国建立后最早成立的大学出版社之一,是教育部指定的全国高等学校文科教材出版中心。在过去的几年中,中国人民大学出版社与中国人民大学网络教育学院合作创作、设计、出版了国内第一套极富特色的“21世纪远程教育精品教材”。这些凝聚了中国人民大学、北京大学、北京师范大学等北京知名高校学者教授、教育技术专家、软件工程师、教学设计师和编辑们广博才智的精品课程系列教材,以印刷版、光盘版和网络版立体化教材的范式探索构建全新的远程学习优质教育资源,实现先进的教育教学理念与现代信息通信技术的有效结合。这些教材已经被国内其他高校和众多网络教育学院所选用。中国人民大学出版社基于“出教材学术精品,育人文社科英才”理念的努力探索及其初步成果已经得到了我国远程教育界的广泛认同,是值得肯定的。

2005年4月,我被邀请出席《中国远程教育》杂志与中国人民大学出版社联合主办的“远程教育教材的共建共享与一体化设计开发”研讨会并做主旨发言,会后受中国人民大学出版社的委托为“21世纪远程教育精品教材”撰写“总序”,这是我的荣幸。近几年来,我一直关注包括中国人民大学网络教育学院在内的我国高校现代远程教育试点工程。这次更有机会全面了解和近距离接触中国人民大学出版社推出的“21世纪远程教育精品教材”及其编创人员。我想将我在上述研讨会上的发言的主旨做进一步的发挥,并概括为若干原则作为我对包括中国人民大学出版社、中国人民大学网络教育学院在内的我国网络远程教育优质教育资源建设的期待和展望:

- 21世纪远程教育精品教材的教学内容要更加适应大众化高等教育面对在职成人、定位在应用型人才培养上的需要。

- 21世纪远程教育精品教材的教学设计要更加适应地域分散、特征多样的远程学生自主学习的需要,培养适应学习型社会的终身学习者。

- 在我国网络教学环境渐趋完善之前,印刷教材及其配套教学光盘依然是远程教材的主体,是多种媒体教材的基础和纽带,其教学设计应该给予充分的重视。要在印刷教材的显要部位对课程教学目标和要求做明确、具体、可操作的陈述,要清晰地指导远程学生如何利用多种媒体教材进行自主学习和协作学习。

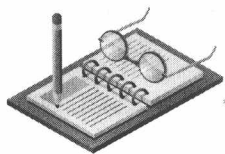
- 应组织相关人员对多种媒体的远程教材进行一体化设计和开发,要注重发挥多种媒体教材各自独特的教学功能,实现优势互补。要特别注重对学生学习活动、教学交互、学习评价及其反馈的设计和实现。

- 要将对多种媒体远程教材的创作纳入对整个远程教育课程教学系统的一体化设计和开发中,以便使优质的教材资源在优化的教学系统、平台和环境,在有效的教学模式、学习策略和学习支助服务的支撑下获得最佳的学习成效。

- 要充分发挥现代远程教育工程试点高校各自的学科资源优势,积极探索网络远程教育优质教材资源共建共享的机制和途径。

中华人民共和国教育部远程教育专家顾问

丁兴富



修订说明

本教材自2003年面世以来,我国刑事立法以及司法解释均发生了较大变化,这其中最重要的当属第十届全国人民代表大会常务委员会于2006年6月29日通过的《中华人民共和国刑法修正案(六)》对刑法所进行的补充和修改,以及全国人民代表大会常务委员会所作出的相关立法解释和最高人民法院、最高人民检察院所制定的司法解释。与此相应,刑法学研究和刑事司法实践也在不断发展。在此背景下,在中国人民大学出版社的大力支持下,依据教材编写的规律,我们决定利用再版机会对本书进行全面的修订、补充和完善。本次修订、补充具体包括以下三方面内容:

1. 结合近年来刑事立法及司法解释的最新发展变化,对原有内容进行调整、补充,以全面反映最新法律的规定。
2. 借鉴刑法理论研究的新进展、新成果,在保持第一版教材完整的体系结构和稳定成熟的理论知识的基础上,对部分内容进行了修改、完善,以使观点更趋科学、论证更富说服力。
3. 注意反映刑事司法实践中的新问题、新经验、新情况,力求使本教材具有更高的教学参考价值。

此外,我们还对第一版的内容进行了认真的检视,对其中的不当之处加以更正,使之更加规范。

本教材由黄京平(中国人民大学法学院教授、博士生导师、法学博士,中国人民大学刑事法律科学研究中心执行主任,兼任中国法学会刑法研究会副会长,北京市人民检察院第二分院检察长)担任主编,其他参与编写的人员有:朱云三(山东省高级人民法院法官、法学博士),石磊(最高人民检察院检察理论研究所副研究员、法学博士),杜强(最高人民法院应用法学研究所助理研究员、法学博士),李富友(中国人民武装警察部队学院副教授、法学博士),邓宇琼(中国人民公安大学讲师、法学博士),赵微(大连海事大学法学院教授、法学博士),李翔(华东政法大学副教授、硕士研究生导师、法学博士,兼任上海市杨浦区人民检察院副检察长),王炳宽(法学博士、执业律师),赵剑(中国人民大学法学院博士研究生)。

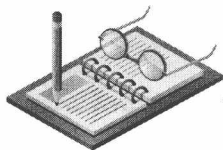
本次修订工作由黄京平、赵剑具体负责。在修订程序上,先由主编确定修订原则和拟修订的具体内容及要求,再由具体参与修订者分别撰写稿件,最后由主编统稿并定稿。尽管我们对修订工作倾注了必要的精力,不敢有丝毫的懈怠,但限于对法律规范的理解能力和对刑

法理论的掌握程度，教材中的不足与谬误之处仍然难免，诚望诸位同仁不吝赐教，广大读者批评指正。

本书第二版的出版得到了中国人民大学网络学院和中国人民大学出版社的鼎力支持，有关工作人员付出了辛勤的劳动，在此谨致衷心的感谢。

最后需要表示谢意的对象，是选用本教材的诸位课程主讲教师和众多的读者。你们的选择，正是我们始终认真工作的精神支撑。

黄京平



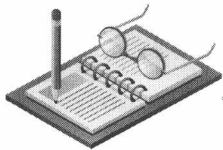
目 录

第一章 刑法概述.....	1
第一节 刑法的概念和任务.....	1
第二节 刑法的创制和完善.....	3
第三节 刑法的体系和解释	17
第二章 刑法的基本原则	20
第一节 刑法基本原则概述	20
第二节 罪刑法定原则	21
第三节 刑法面前人人平等原则	22
第四节 罪责刑相适应原则	23
第三章 刑法的效力范围	26
第一节 刑法的空间效力	26
第二节 刑法的时间效力	29
第四章 犯罪与犯罪构成	33
第一节 犯罪概念	33
第二节 犯罪构成	35
第五章 犯罪客体	38
第一节 犯罪客体概述	38
第二节 犯罪客体的种类	39
第三节 犯罪对象	40
第六章 犯罪客观方面	43
第一节 犯罪客观方面概述	43
第二节 危害行为	45

第三节	危害结果	49
第四节	危害行为与危害结果之间的因果关系	51
第五节	犯罪的其他客观要件	54
第七章	犯罪主体	56
第一节	犯罪主体的概念和分类	56
第二节	刑事责任能力	58
第三节	决定和影响刑事责任能力的因素	60
第四节	犯罪主体的特殊身份	65
第五节	单位犯罪	66
第八章	犯罪主观方面	70
第一节	犯罪主观方面概述	70
第二节	犯罪的故意	72
第三节	犯罪的过失	78
第四节	意外事件	81
第五节	犯罪目的与犯罪动机	82
第六节	认识错误	85
第九章	故意犯罪停止形态	90
第一节	故意犯罪停止形态概述	90
第二节	犯罪既遂	94
第三节	犯罪预备	96
第四节	犯罪未遂	100
第五节	犯罪中止	104
第十章	共同犯罪	107
第一节	共同犯罪概述	107
第二节	共同犯罪的形式	111
第三节	共同犯罪人的刑事责任	114
第十一章	罪数	121
第一节	罪数判断标准	121
第二节	一罪的类型	123
第三节	数罪的类型	136
第十二章	正当防卫与紧急避险	138
第一节	正当防卫	138

第二节 紧急避险·····	144
第十三章 刑事责任 ·····	149
第一节 刑事责任概述·····	149
第二节 刑事责任的形成和解决·····	152
第十四章 刑罚概述 ·····	154
第一节 刑罚的概念和目的·····	154
第二节 刑罚的体系和种类·····	161
第十五章 刑罚裁量与刑罚裁量制度 ·····	177
第一节 刑罚裁量概述·····	177
第二节 累犯·····	189
第三节 自首和立功·····	193
第四节 数罪并罚·····	199
第五节 缓刑·····	210
第十六章 刑罚执行制度 ·····	217
第一节 刑罚执行概述·····	217
第二节 减刑·····	218
第三节 假释·····	221
第十七章 刑罚消灭制度 ·····	225
第一节 刑罚消灭概述·····	225
第二节 时效·····	226
第三节 赦免·····	228
第十八章 刑法各论概述 ·····	229
第一节 刑法各论与刑法总论的关系·····	229
第二节 刑法分则的体系·····	231
第三节 刑法分则条文的结构·····	233
第十九章 危害国家安全罪 ·····	240
第一节 危害国家安全罪概述·····	240
第二节 本章重点论述的犯罪·····	242

第二十章 危害公共安全罪	252
第一节 危害公共安全罪概述.....	252
第二节 本章重点论述的犯罪.....	254
第二十一章 破坏社会主义市场经济秩序罪	281
第一节 破坏社会主义市场经济秩序罪概述.....	281
第二节 本章重点论述的犯罪.....	285
第二十二章 侵犯公民人身权利、民主权利罪	347
第一节 侵犯公民人身权利、民主权利罪概述.....	347
第二节 本章重点论述的犯罪.....	349
第二十三章 侵犯财产罪	381
第一节 侵犯财产罪概述.....	381
第二节 本章重点论述的犯罪.....	383
第二十四章 妨害社会管理秩序罪	406
第一节 妨害社会管理秩序罪概述.....	406
第二节 本章重点论述的犯罪.....	409
第二十五章 危害国防利益罪	457
第一节 危害国防利益罪概述.....	457
第二节 本章重点论述的犯罪.....	459
第二十六章 贪污贿赂罪	463
第一节 贪污贿赂罪概述.....	463
第二节 本章重点论述的犯罪.....	464
第二十七章 渎职罪	476
第一节 渎职罪概述.....	476
第二节 本章重点论述的犯罪.....	478
第二十八章 军人违反职责罪	494
第一节 军人违反职责罪概述.....	494
第二节 本章重点论述的犯罪.....	496
参考文献	500



第一章

刑法概述

第一节 刑法的概念和任务

■ 刑法的概念

关于刑法的概念，我国理论界存在三种基本观点：第一种观点认为，刑法是规定犯罪与刑罚的法律，“犯罪与刑罚构成刑法的基本内容”^①。第二种观点认为，“刑法是规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律”^②，具体而言，即掌握政权的阶级（统治阶级）为了维护本阶级政治上的统治和经济上的利益，根据其阶级意志，规定哪些行为是犯罪和应负刑事责任，并给予犯罪人何种刑罚的法律。第三种观点认为，刑法是“规定犯罪及其刑事责任的法律规范的总和”^③。本书的基本观点为，“罪—责—刑”是刑法总论的基本框架。第二种观点完整地揭示了刑法的阶级本质与法律特征，表明了刑法的内容和范围，因而较为科学。据此，我国刑法是指为了维护国家与人民利益，根据工人阶级和广大人民群众意志，以国家名义颁布的，规定犯罪、刑事责任及刑罚的法律规范的总和。

刑法有广义与狭义之分。广义刑法指一切规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总和，包括刑法典、单行刑法以及非刑事法律中的刑事责任条款（又称附属刑法规范）。单行刑法是国家以决定、规定、补充规定、条例等名称颁布的，规定某一类犯罪及其后果或者刑法的某一事项的法律。在我国，目前有效的单行刑法为九届全国人大常委会第六次会议于1998年12月29日通过的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。附属刑法，是指附带规定于经济法、行政法等非刑事法律中的罪刑规范。狭义刑法即指刑法典。我国现行刑法是指1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过，1997年3月14日第八届全国人民代表大会第五次会议修订的《中华人民共和国刑法》，其于1997年10月1日生效，之后，全国人大常委会又分别于1999年12月15日、2001年8月31日、2001年12月29日、2002年12月28日、2005年2月28日、2006年6月29日、2009年2月28日先后七次以刑法修正案的方式，对《中华人民共和国刑法》进行了修订。所谓刑法修正案，是指最高立法机关在保留刑法典原有体系结构的基础上，集中针对某些刑法条文作出的修改

① 高铭喧主编：《中国刑法学》，1页，北京，中国人民大学出版社，1989。

② 高铭喧、马克昌主编：《刑法学》（上编），3页，北京，中国法制出版社，1999。

③ 苏惠渔主编：《刑法学》，13页，北京，中国政法大学出版社，1994。

补充法案。

在上述各项中，刑法典（含刑法修正案）是普通刑法，单行刑法与附属刑法是特别刑法。当一个行为同时触犯普通刑法条文与特别刑法条文时，应适用特别刑法优于普通刑法的原则；当一个行为同时触犯两个特别刑法的条文时，应适用新法优于旧法的原则。

■ 刑法的性质

刑法的性质包括两种含义，一为刑法的阶级性质，二为刑法的法律性质。

刑法并非自古就有，也不会永恒存在，它仅仅是同一定历史范畴相联系的阶级社会的产物。刑法是由掌握政权的统治阶级根据自身意志和利益制定的，是统治阶级意志的反映；刑法规定的基本内容是犯罪、刑事责任和刑罚，维护的是统治阶级的利益，作为统治阶级专政工具而存在。刑法的阶级本质由国家的阶级本质决定。存在什么性质的国家，就会有什么阶级性质的刑法。一切剥削阶级国家，包括奴隶制国家、封建制国家和资本主义国家，因国家类型不同，其刑法内容和形式各有差异。然而，一切剥削阶级国家的刑法存在共同阶级本质，即都是以生产资料私有制为基础，反映剥削阶级意志并为剥削阶级利益服务的镇压人民的专政工具。我国是社会主义国家，我国刑法建立在以生产资料公有制为主体的经济基础上，反映工人阶级和广大人民群众意志，维护社会主义国家和广大人民群众的根本利益，因而与剥削阶级刑法存在本质区别。

作为法律体系的重要组成部分，刑法与其他部门法如民法、经济法、行政法等比较起来，呈现两个显著的不同点：其一，刑法调控范围的广泛性。其他部门法都只是调整和保护某一方面的社会关系。比如说，民法调整的只能是一定范围的财产关系与人身关系，婚姻法则只调整和保护婚姻家庭关系，经济法调整的仅是一定的经济关系，行政法只能调整和保护行政关系。刑法调整的范围是所有受到犯罪侵害的社会关系，这些社会关系涉及社会生活的方方面面，如政治、经济、婚姻家庭、人身、社会秩序等各个领域。需要明确的是，其他部门法调整和保护的社会关系，需要刑法的“后盾立法”进行调整和保护。其二，刑法强制手段的严厉性。强制性是国家法律的基本特征之一。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，受到国家的制裁，比如说赔偿损失、恢复原状，赔礼道歉、警告、行政拘留等。这些强制手段显然并不严厉，且在许多情况下当事人可以自行和解。刑法的强制手段主要是刑罚，刑罚是国家最为严厉的强制方法。不仅如此，在绝大多数情况下，犯罪人与被害人之间不得自行协商“私了”刑事案件。

■ 刑法的任务

刑法的任务是指刑法承担的打击谁、保护谁的历史和现实使命。我国《刑法》第2条规定：中华人民共和国刑法的任务，是用刑罚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。由此可见，我国刑法的任务包括两个方面：一是惩罚方面；二是保护方面。二者密切联系、有机统一。惩罚犯罪是手段，保护人民是目的。

《刑法》第2条规定惩罚方面的任务表明，刑法惩罚的对象只能是犯罪行为。我国是人民民主专政的社会主义国家，这就决定了我国刑法的打击锋芒必然指向那些危害社会主义国家安全的犯罪和其他刑事犯罪。对于严重危害国家安全的犯罪以及放火、投毒、爆炸、杀人、抢劫、强奸等严重危害社会治安的犯罪以及贪污、受贿、走私骗购外汇等严重破坏经济

的犯罪，刑法规定了较重的刑罚，对危害特别严重、情节特别恶劣的，甚至可以处以死刑，这就使我们能运用刑罚武器有效地惩罚犯罪，保护人民。

《刑法》第2条规定的保护方面的任务，概括而言，包括保护国家和人民的利益、保护社会主义社会关系、保护社会主义现代化建设事业的顺利进行。具体可以从四个方面予以把握：

1. 保卫国家安全、人民民主专政政权和社会主义制度。国家安全、人民民主专政政权和社会主义制度，是国家和人民利益的根本保证。国家安全是国家生存和发展的根本前提，人民民主专政的政权和社会主义制度是我国人民根本利益的集中体现。为了保卫人民民主专政的政权和社会主义制度，我国刑法将危害国家安全罪列为各类犯罪之首，置于分则第一章，对其规定了特别严厉的刑罚。

2. 保护社会主义的经济基础。社会主义经济基础是进行社会主义市场经济建设、提高人民群众物质文化生活水平的物质保障。经济基础决定上层建筑，上层建筑必须为经济基础服务，这是历史唯物主义的基本原理。我国刑法是社会主义上层建筑的一个重要组成部分。它必然地负有保护社会经济基础的任务。经济基础的内涵包括生产资料所有制形式以及与其相联系的生产、分配、流通的形式。现阶段，我国实行的是以生产资料公有制为主体、多种所有制并存的所有制形式。在此基础上，进行社会主义市场经济建设。因此，我国刑法对经济基础的保护即是对以公有制为主体的所有制形式和社会主义市场经济的保护。

3. 保护公民的各项权利。保护公民的人身权利、民主权利和其他权利不受非法侵犯，是人民民主专政国家的根本任务之一，高度体现社会主义制度民主性、优越性。我国《宪法》第2条规定：中华人民共和国的一切权力属于人民。人民依照法律规定，通过各种途径和形式，管理国家事务，管理经济和文化事务，管理社会事务。我国以宪法为指导，坚决保护公民所享有的各项权利，运用刑罚武器严厉制裁各种侵犯人身权利、民主权利和其他权利的犯罪。

4. 维护良好的社会秩序与安定的政治局面。良好的社会秩序与安定的政治局面表现为社会关系的稳定性、有序性和连续性。当前，我国以经济建设为中心，一方面坚持四项基本原则，另一方面坚持改革开放。改革、发展和稳定的关系的正确处理，是各项工作的大局。稳定的政治环境和良好的社会秩序是社会主义现代化建设事业顺利进行的前提。正如邓小平同志所强调指出的，中国的问题，压倒一切的是需要稳定。没有稳定的环境，什么都搞不成，已经取得的成果也会失掉。因此，运用刑罚武器维护社会秩序，稳定社会环境是改革开放和现代化建设各项事业的重要保障。

总而言之，我国刑法的任务可以概括为一句话：惩治犯罪，保护人民。我们要充分发挥刑法的各项功能，努力实现刑法的任务，使刑法能更好地为建设中国特色的社会主义事业服务。

第二节 刑法的创制和完善

■ 我国刑法的创制

我国刑法的创制，经历了一个长期而曲折的过程。早在建国之初，国家在明令废除以“六法全书”为代表的国民党政府全部法律的同时，即根据革命和建设的需要，先后制定了一系列单行刑法。例如1950年的《关于严禁鸦片烟毒的通告》、《禁止珍贵文物图书出口暂

行办法》，1951年的《中华人民共和国禁止国家货币出入境办法》、《妨害国家货币治罪暂行条例》、《中华人民共和国惩治反革命条例》、《保守国家机密暂行条例》，1952年的《中华人民共和国惩治贪污条例》、《管制反革命分子暂行办法》等。在颁布实施单行刑法的同时，我国开始了刑法典的起草工作。

刑法典的最初起草准备工作，是由当时的中央人民政府法制委员会主持进行的。自1950年至1954年9月，法制委员会写出两个稿本：一是《中华人民共和国刑法大纲草案》（共157条）；二是《中华人民共和国刑法指导原则草案（初稿）》（共76条）。这两个稿本由于不成熟而未予公布。1954年9月召开的第一届全国人民代表大会第一次会议，通过了我国的第一部宪法和《中华人民共和国人民法院组织法》、《中华人民共和国人民检察院组织法》等5部组织法，标志着我国法制建设进入了一个新阶段，极大地推动了刑法典的起草工作。自此，刑法典的起草工作改为由全国人大常委会办公厅法律室负责。法律从1954年10月至1956年11月共有13稿。1956年中国共产党第八次全国代表大会召开，由于党中央非常重视刑法的起草，极大地推动了刑法典的起草工作。到1957年6月28日，已经写出22稿。这个稿本经过中共中央法律委员会、中央书记处审查修改，又经过全国人大法案委员会审议，发给参加一届人大四次会议的全体代表征求意见。这次会议曾作出决议：授权全国人大常委会根据人大代表和其他方面所提的意见将22稿进行修改后，作为草案公布试行。但是，由于1957年“反右”斗争的开始和法律虚无主义思潮的抬头，刑法草案没有公布，并在此后的三四年时间内，刑法起草工作完全停止。

一直到1961年10月，才又开始对刑法草案进行研究。1962年3月22日，毛泽东主席明确指示要制定刑法典。1962年5月开始，全国人大常委会法律室在有关部门的协同下，对刑法草案第22稿进行了全面的修改。经过多次的重大修改和征求意见，到1963年10月9日刑法第33稿写出。这个稿本本来考虑向社会公布，但是由于随后开始的“四清”、“文化大革命”等政治运动导致刑法第33稿最终没有公布。1976年粉碎“四人帮”之后，党和国家对法制建设非常重视。1978年10月开始，国家组成刑法草案的修订班子，对第33稿进行修订，并先后写出数个稿本。其间，中共中央召开了具有历史意义的十一届三中全会。十一届三中全会的精神，有力地推动了刑法的起草工作，并起了重要的指导作用。1979年2月，全国人大常委会法制委员会宣告成立，从当年3月开始，起草班子以刑法草案第33稿为基础，根据新经验、新情况和新问题，征求了最高人民法院、最高人民检察院、公安部和中央其他有关部门的意见，对草案作了较大的修改，先后写出三个稿本。第二个稿本于5月29日获得中央政治局原则通过，接着又在法制委员会全体会议和第五届人大二次会议上进行审议，最后《中华人民共和国刑法》（以下简称《刑法》）于1979年7月1日获得一致通过，7月6日正式公布，1980年1月1日起施行。至此，新中国第一部系统的刑法典正式诞生。它的诞生，是我国刑法规范基本具备的标志，我国刑事法治从此也步入了一个新的阶段。

■ 刑法典的完善

1979年刑法典施行以后，为适应国家改革开放中新情况、新问题和惩治防范犯罪的实际需要，国家立法机关又不断对刑法典进行修改和补充，使之逐步完善。对刑法典的修改和补充，主要采用单行刑法和附属刑法的方式来实现。1981—1995年间，全国人大常委会陆续通过了24部单行刑法，它们是：（1）1981年6月10日《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》；（2）1981年6月10日《关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人

员的决定》；(3) 1982年3月8日《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》；(4) 1983年9月2日《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》；(5) 1987年6月23日《关于对中华人民共和国缔结或者参加的国际条约所规定的罪行行使刑事管辖权的决定》；(6) 1988年1月21日《关于惩治走私罪的补充规定》；(7) 1988年1月21日《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》；(8) 1988年9月5日《关于惩治泄露国家秘密犯罪的补充规定》；(9) 1988年11月8日《关于惩治捕杀国家重点保护的珍贵、濒危野生动物犯罪的补充规定》；(10) 1990年6月28日《关于惩治侮辱中华人民共和国国旗国徽罪的决定》；(11) 1990年12月28日《关于禁毒的决定》；(12) 1990年12月28日《关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定》；(13) 1991年6月29日《关于惩治盗掘古文化遗址古墓葬犯罪的补充规定》；(14) 1991年9月4日《关于严禁卖淫嫖娼的决定》；(15) 1991年9月4日《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定》；(16) 1992年9月4日《关于惩治偷税、抗税犯罪的补充规定》；(17) 1992年12月28日《关于惩治劫持航空器犯罪分子的决定》；(18) 1993年2月22日《关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定》；(19) 1993年7月2日《关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》；(20) 1994年3月5日《关于严惩组织、运送他人偷越国(边)境犯罪的补充规定》；(21) 1994年7月5日《关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》；(22) 1995年2月28日《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》；(23) 1995年6月30日《关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定》；(24) 1995年10月30日《关于惩治虚开、伪造和非法出售增值税专用发票犯罪的决定》。此外，全国人大常委会十多年间还在百余部非刑事法律中设置了大量的附属刑法规范，如《专利法》第63条，《兵役法》第61条第2款，《森林法》第36条，《计量法》第29条，《野生动物保护法》第37条第2款，等等。

上述单行刑法和附属刑法对1979年刑法典作了一系列的补充和修改。概括而言，大致有以下几方面：(1) 在刑法的空间效力上，除了1979年刑法典规定的属地原则、属人原则和保护原则外，增加了普遍管辖权原则。(2) 在刑法溯及力问题上，有个别单行刑法采取了与1979年《刑法》第9条从旧兼从轻原则不同的原则——有条件的从新原则或从新原则。(3) 在犯罪主体上，增加了某些犯罪的单位犯罪的规定。(4) 在共同犯罪定罪和处罚原则上作了一定的补充。比如，身份犯与非身份犯共同犯罪时，按身份犯的犯罪性质定罪；在经济性、财产性犯罪中，对犯罪的总额负责的不仅是犯罪集团的首要分子，而且还有其他情节严重的、主犯。(5) 在刑罚种类上，除了1979年刑法典规定的9个刑种外，对危害重大的犯罪军人，增加了剥夺勋章、奖章和荣誉称号作为附加刑；对被判处剥夺政治权利或者3年以上有期徒刑的军官，还附加剥夺军衔。(6) 在量刑制度上，除了1979年刑法典规定的从重处罚、从轻处罚、减轻处罚、免除处罚外，对个别情节增加了加重处罚的规定。同时，增加了不少从重处罚的情节，也增加了个别从轻、减轻或者免除处罚的情节。(7) 在一罪与数罪问题上，明确规定了某些情况要依照数罪并罚的规定处罚，从而排除了按牵连犯、吸收犯处理的可能；但对有的牵连犯罪情况却不规定数罪并罚，而坚持按其中重的罪从重处罚，有时还同时规定适用轻罪的附加刑——罚金(1992年《关于惩治偷税、抗税犯罪的补充规定》第6条第2款)。(8) 在缓刑制度上，增设了战时缓刑制度。(9) 在刑法分则的罪名上，1979年刑法典原来只有110多个罪名，经过单行刑法和附属刑法不断补充，增加到240多个罪名。(10) 在罪状(具体犯罪构成)上，对某些罪补充规定了概念、特征，使构成要件更加明确、具体；有的适当分别情节、数量(数额)档次，使法定刑更加具体化，便于司法实务操作。(11) 在法定刑上，提高了不少罪的法定刑，其中有的罪增加了死刑。(12) 在罚金刑的适用上，对某些罪开始规定罚金的数额。有的采用上下限固定数额形式，如5万元以