



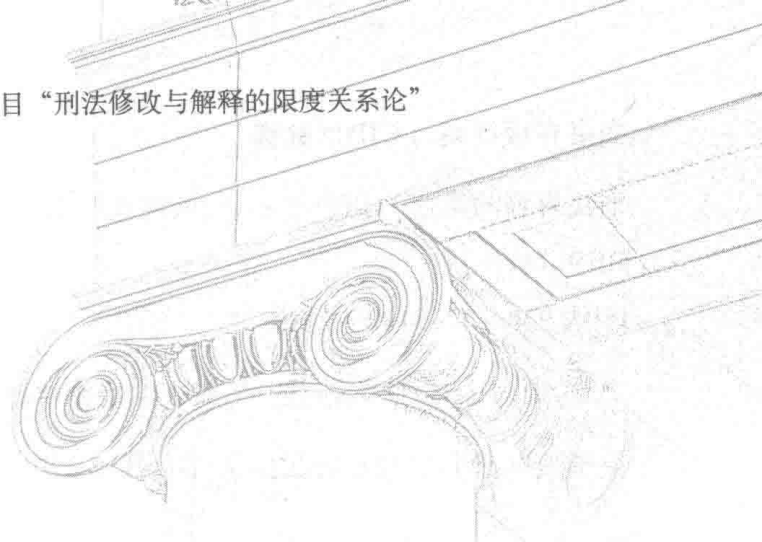
刑法解释的 限度与修改关系论

XINGFA JIESHI DE
XIANDU YU XIUGAI GUANXI LUN

黄明儒 等 / 著

中国检察出版社

教育部人文社会科学研究规划基金项目“刑法修改与解释的限度关系论”
(编号13YJA820017)



刑法解释的 限度与修改关系论

XINGFA JIESHI DE
XIANDU YU XIUGAI GUANXI LUN

黄明儒 项婷婷 刘元 向夏厅 谭丹丹 / 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法解释的限度与修改关系论/黄明儒等著. —北京: 中国检察出版社,
2019. 11

ISBN 978 - 7 - 5102 - 2189 - 7

I. ①刑… II. ①黄… III. ①刑法 - 法律解释 - 研究 - 中国 IV. ①D924. 05

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 220321 号

刑法解释的限度与修改关系论

黄明儒 项婷婷 刘 元 向夏厅 谭丹丹 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区香山南路 109 号 (100144)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjccbs. com)

编辑电话: (010) 86423703

发行电话: (010) 86423726 86423727 86423728

(010) 86423730 68650016

经 销: 新华书店

印 刷: 北京玺诚印务有限公司

开 本: 710 mm × 960 mm 16 开

印 张: 13. 75

字 数: 252 千字

版 次: 2019 年 11 月第一版 2019 年 11 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5102 - 2189 - 7

定 价: 50. 00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究

如遇图书印装质量问题本社负责调换

引言

解释法律，系法律学之开端，并为其基础，系一项科学性之工作，但又为一种艺术。

——〔德〕萨维尼

随着我国法治建设迅速发展，刑法治理社会的功能越来越受重视。为了适应社会实践发展的需要，刑法需要坚持时代性，但目前有一种现象需要警惕，即面对危害行为，动不动就想到通过刑事立法将其犯罪化与刑罚化，而无视刑法与其他部门法的分工，甚至也无视法律与道德的结项，刑法被赋予了太多的社会责任，乃至出现了刑事立法“活性化”“具细化”的局面，1997年《刑法》先后经过十次修正，即是明证。应当说，法律的颁布和修订是其自身变革以适应社会发展的表现。然而，立法上所涉及的“纸上的法律”如何最大限度地转变为具有实际效果的“行动中的法律”，即刑法规范的适用问题是值得大家重视的。“刑法规范的适用过程在某种程度上是一个刑法的解释过程，但刑法的解释是一个系统工程”^①，因而，作为刑法而言，解释的意义非常重大，正如有学者所言，“刑法之解释不啻于刑法以生命，无解释则刑法等于死文，毫不发生作用”。^② 刑法解释过程是立法者与解释者之间的对话，并不是解释者自身的独白，也不是司法者脱离立法的判断，而是浸润着解释者与立法者对话的融合。

社会在发展变化，再完美的法律都需要适时作出适当修改而与社会需要保持同一性，以适应社会时代发展的需要；同时，成文刑法因为依赖于文字的使用造成了其必然的局限性。其原因正如德国法学家卡尔·拉伦茨所言：“法律经常利用的日常用语与数理逻辑及科学性语言不同，它并不是外延明确的概念，毋宁是多少具有弹性的表达方式，后者的可能意义在一定的波段宽度之间摇摆不定，端视该当的情况、指涉的事物、言说的脉络，在句中的位置以及用语的强调，而可能有不同的意涵。即使是较为明确的概念，仍然经常包含一些

^① 黄明儒：《刑法总则的思与辨》，湘潭大学出版社2018年版，第363页。

^② 蔡墩铭：《刑法总论》，台湾三民书局1995年版，第23页。

本身欠缺明确界限的要素。”在这种意义上，刑法的解释就成为必需，只是必须对刑法解释予以适度限制。这样就必须在刑法修改与刑法解释之间的冲突中寻求协调点。

近些年来，关于刑法解释的研究成果，可谓竞相争妍，硕果累累。应当说，这既是刑法学界长期不断努力的结果，也表明我国刑法解释的理论研究日臻完善。但从现有研究成果来看，仍有许多遗憾之处。如，大多数研究成果或局限于刑法解释自身本体论的反思^①，或偏重于刑法解释制度、方法的构建^②，或仅对刑法解释的限度或越权解释等进行基础性的理论研究^③，有基于解决刑法总则或者分则基本问题而展开刑法解释理论的^④；有基于文献综述的方式而整理相关文献的^⑤；等等。在刑法修改方面的专著不多，论文还有一些关注各类问题的，有注重刑法修改基本问题研究的^⑥；有从刑法修改的历史角度进行分析的^⑦；有从刑法修改的原则、旨意来讨论的^⑧；有从与社会需要的协调性研究刑法修改的^⑨；有从刑法修正案的技术问题及其解决来讨论的^⑩；有从立法技术层面讨论刑法修改的^⑪；等等。国外的相关研究成果也与此类似，基本集中于刑法修改或者刑法解释的个别讨论。而对于刑法解释的关系论尤其是刑法解释与刑法修改的关系问题，迄今尚无系统性、全面性地梳理和专门的研究。

① 代表性的成果如李希慧的《刑法解释论》（中国人民公安大学出版社1995年版）、李国如的《罪刑法定原则视野中的刑法解释》（中国方正出版社2001年版）、赵秉志主编的《刑法解释研究》（北京大学出版社2007年版）、张明楷的《罪刑法定与刑法解释》（北京大学出版社2009年版）、徐岱的《刑法解释学基础理论建构》（法律出版社2010年版）、赵运锋的《刑法解释论》（中国法制出版社2012年版）、黄奇中的《刑法解释的沟通之维》（中国人民公安大学出版社2011年版）等。

② 代表性的成果如刘艳红的《走向实质的刑法解释》（北京大学出版社2009年版）、袁林的《以人为本与刑法解释范式的创新研究》（法律出版社2010年版）、徐松林的《以刑释罪：一种刑法实质解释方法》（法律出版社2015年版）、王海桥的《刑法解释的基本原理——理念、方法及其运作规则》（法律出版社2013年版）、杨艳霞的《刑法解释的理论与方法》（法律出版社2007年版）等。

③ 代表性的成果如赵秉志、陈志军的《论越权刑法解释》（载《法学家》2004年第2期）、龚振军的《刑法解释限度新论——以日本刑法学说为主要切入点》（载《当代法学》2010年第2期）等。

④ 代表性的成果如于志刚的《刑法总则的扩张解释》（中国法制出版社2009年版）、张明楷的《刑法分则的解释原理》（中国人民大学出版社2011年版）等。

⑤ 代表性的成果有李希慧等编的《刑法解释专题整理》（中国人民公安大学出版社2011年版）。

⑥ 代表性的成果有王政勋的《刑法修正论》（陕西人民出版社2001年版）、李希慧主编的《刑法修改研究》（武汉大学出版社2011年版）等。

⑦ 如邢馨宇、邱兴隆的《刑法的修改：轨迹、应然与实然》（载《法学研究》2011年第2期）。

⑧ 如陈兴良的《刑法修改的双重使命》（载《中外法学》1997年第1期）。

⑨ 如张旭的《社会演进与刑法修改》（载《法制与社会发展》2003年第2期）。

⑩ 如卢勤忠的《我国刑法修正案立法的问题及对策》（载《南京大学学报：哲学·人文科学·社会科学版》2009年第3期）。

⑪ 如龚培华的《我国刑法修正的特点及发展》（载《东方法学》2010年第5期）。

究。这种状况不仅与刑事立法“活性化”的现状存在差距,而且与我国刑法解释现状一定程度上不太相称。因此,刑法究竟应当如何解释?解释依据应是什么标准?应控制在什么限度内?刑法解释与刑法修改是什么关系?这些问题的研究意义及实践价值不容小觑,这也是我国刑事立法与司法实践所面临的亟待解决的重大理论问题和现实问题,理应引起我们的高度关注。笔者基于这一思考,在2013年以“刑法修改与解释的限度关系论”为题申请了教育部人文社会科学研究规划基金项目(编号13YJA820017),本书也即是这一项目的最终研究成果。

本课题的理论价值就在于为司法适用过程中刑法修改与刑法解释之间选择时出现的冲突提供一个科学合理的衡平原则来予以协调性解决。其司法实践价值也在于通过这种协调刑法修改与刑法解释的限度之间的冲突与衡平,尽可能在罪刑法定原则的框架下寻求一个统一司法规范,以保证司法的公平合理,从而维护刑法的权威性。具体而言,本课题的意义表现为以下几点:

首先,有助于刑事立法修改的完善,同时有助于刑法修改与刑法解释的融合与衔接。随着科技时代网络时代日新月异的发展以及社会与经济全球化的进程加快,自改革开放以来,我国一直处于一种社会转型过程中。这种状况导致我国刑法远未达到完善而完全适应社会要求的地步,不断对刑法进行修改的状态已经足以证明这一点:从1979年刑法到1997年刑法整体修订前23个单行刑法的颁行,从1997年刑法一经修订,立即就有了几个单行刑法与10个刑法修正案。据不完全统计,从1979年刑法颁行到现已通过的修正案(十)止,刑法的大修小改多达35次,刑法以年均1次的频率在修改着。问题在于,尽管现行刑法的不断修订是源于我国社会一直处于现代化与转型化的过程导致刑事政策不断变化,以及现行立法技术还需要改进之故,刑法需要予以适时修改是不争事实,但是,是不是所有的刑法修改都是合适的?有些修法所涉及的内容是不是可以通过解释的功能予以解决呢?另外修法是不是应该遵循一些基本原则与方式方法?应该说,立法不能包办所有的司法活动,刑法修改并非是我国刑法适用的唯一出路。本课题从刑法修改与刑法解释之间的冲突及其消解出发,着重解决的问题是,在何种情形下,不需要通过刑法修改而是通过刑法解释来达到有效适用刑法的目的;在何种情形下,必须修改刑法才能使刑法与社会需要保持统一性;以及在必须启动刑法的修改程序时,如何保持科学合理。这一研究对于刑法修改的科学合理化的意义不言而喻。

其次,有助于纠正现阶段刑法解释工作及其研究过度诠释的倾向。“徒法不足以自行”,在刑事司法的适用过程中,刑法解释是一种必不可少的方式与手段,它是连接刑法文本与刑事案件裁决的桥梁。只有刑法解释,才能使刑法

文本具体适用到个案当中，进而发挥刑法的作用。刑法从观念的纸上的罪与刑演变为现实的活生生的罪与刑，刑法解释的功效不可谓不大，刑法解释的价值也日益彰显。但在我国司法实践中，刑法有权解释特别是刑法司法解释表现得过于活跃，从1997年刑法典颁行到2018年8月，各种司法解释就有近400个，数量之多、内容之杂，司法解释的主体也众多繁杂。在刑法解释理论上，也存在主张过度诠释刑法条文的问题，如有学者秉承“法律不是嘲笑的对象，而是法学研究的对象”，主张尽可能通过解释完善刑法的适用。只是尽管刑法学的一大任务就是刑法典的诠释，由此理论上也有成立刑法解释学或者刑法信条学这样的分支学科的需要或可能，基于不同学者有不同的诠释，基于方法论的不同、解释的立场不同，对刑法解释的功能实现的态度也会随之有所不同。但无论怎么解释，必须尊重立法旨意以及刑法条文本身，如果不能从法律解释中得到答案，则需要通过修改刑法规范本身的方式来达到刑法的目的。本课题的研究能够为刑法解释在罪刑法定原则的框架下提供一个合理的标准或者准则，并在这种刑法修改与解释的限度关系论机制下将司法解释与刑法的理论诠释控制在一个科学的限度范围内，从而有效遏制并纠正这种过度诠释而无视罪刑法定原则的危险。

最后，这一研究还有助于指导刑事司法实践，有利于统一刑事司法的基本准则。解决在具有刑法规范但却因为存在适用上的交叉点或者其他不明确的情形下罪与刑如何认定之类的疑难问题，这是刑事司法的必需。但是在目前，我国刑事司法具体运行过程中，过度诠释刑法或者主张因为没有相应的明确刑法规范而机械理解罪刑法定原则将非常严重地危害社会的行为做无罪处理的现象一直存在。如果能够为刑法修改与解释的限度之间关系提出一个合理的关系处理准则，那么就能够为科学统一地适用刑法提供一个基准性的平台。

本书以刑法解释的基础理论为逻辑起点，从基础论和关系论两个层面，系统探讨我国刑法解释的相关问题及其与刑法修改的理性关系。本书首先着眼刑法解释基础理论的构建，并侧重于规范性刑法解释和适用性刑法解释这两个范畴的分别阐述，在此基础上进而讨论刑法解释的限度，最后着重探讨刑法解释与刑法修改理性的关系，并以空白刑法规范的解释为例进行相应的验证。本书的框架结构，在一定意义上，是一种层层递进的关系。采用了系统科学、逻辑学等多学科以及文献研究的研究方法，注重内容的系统性和规范性。这种从刑法解释类别个体化研究到刑法解释关系层面的研究，本身就能够保证刑法解释限度确立的类型化，最终促使刑法解释限度的内在的自我完善，并在具体实践中促进刑法解释的可操作性和实际效果的产生。

目 录

引 言	1
第一章 刑法解释的基础理论	1
第一节 刑法解释的概念和特征	1
一、刑法解释的概念	1
二、刑法解释的特征	4
第二节 刑法解释的分类	8
一、刑法解释分类的通说及其评析	8
二、刑法解释分类的确立	10
第三节 刑法解释的必要性	17
一、司法三段论弊端的解救需要刑法解释	18
二、刑法自身的局限性需要刑法解释	20
三、立法权和司法权关系的平衡需要刑法解释	27
第二章 规范性刑法解释	29
第一节 规范性刑法解释的意义及内涵	29
一、规范性刑法解释的意义	29
二、规范性刑法解释的概念	29
三、规范性刑法解释的特征	30
第二节 规范性刑法解释的类型	32
一、刑法立法解释	32
二、刑法司法解释	36

第三节 规范性刑法解释的性质定位	41
一、关于刑法渊源概念的准确理解	42
二、关于规范性刑法解释自身的法律约束力	42
第三章 适用性刑法解释	44
第一节 适用性刑法解释的意义及内涵	44
一、适用性刑法解释的意义	44
二、适用性刑法解释的内涵及特征	47
第二节 适用性刑法解释的依据	51
一、适用性刑法解释的理论依据	51
二、适用性刑法解释的实践基础	57
第三节 适用性刑法解释的基本范畴	64
一、适用性刑法解释的主体	64
二、刑法条文适用的解释路径	65
三、适用性刑法解释的限度	67
四、适用性刑法解释与刑法司法解释的关系	69
第四节 适用性刑法解释的具体构建与制度保障	72
一、刑法个案适用解释之原则	73
二、刑法个案适用解释之方法与规则	74
三、适用性刑法解释之制度保障	78
第四章 刑法解释的限度	81
第一节 问题的提出	81
一、问题提出的背景	81
二、讨论范畴的界说	82
第二节 理论争议：学说及其缺陷	84
一、文义射程说：框定解释的最大范畴	84
二、国民预测可能性说：无法完成的解释任务	88
三、犯罪定型说：定罪理论的误用	92

第三节 技术支撑：限度标准的制约因素	96
一、刑法规范语言学含义的扬弃	96
二、刑法规范性质的解释论意义	99
三、刑法目的的正向指导价值	102
第四节 限度新标准：规范本质说之证成	107
一、规范本质说的界定	107
二、规范本质说的把握	110
第五章 刑法解释与刑法修改理性的关系	115
第一节 刑法解释与刑法修改理性关系的缘起：同质性	116
一、刑法解释与刑法修改理性同质性的内涵及研究意义	116
二、刑法解释与刑法修改理性同质性的根源：刑法规范的有效适用	118
三、刑法解释与刑法修改理性同质性的具体表现	120
第二节 从刑法修改的理性反思刑法解释	123
一、刑法解释非理性现象之反思	124
二、刑法解释原则之反思	135
三、刑法解释立场之反思	148
第三节 刑法解释与刑法修改理性的冲突与消解	157
一、刑法解释与刑法修改理性冲突之缘起	157
二、刑法解释与刑法修改理性冲突的形式	162
三、刑法解释与刑法修改理性冲突消解的进路	165
第六章 刑法解释的具体例证：空白刑法规范的解释	170
第一节 空白刑法规范的定义及特征	170
一、空白刑法规范的定义	170
二、空白刑法规范的特征	174
第二节 空白刑法规范解释的必要性及其意义	177
一、空白刑法规范解释的必要性	177

二、空白刑法规范解释的意义	180
第三节 空白刑法规范解释的原则及其方法	183
一、空白刑法规范解释的原则	183
二、空白刑法规范解释的方法	191
第四节 空白刑法规范解释的规则	196
一、有限的刑法独立解释规则	196
二、适用行为时补充规范之规则	202
后 记	206

第一章 刑法解释的基础理论

刑法解释的基础理论是刑法解释中的基础问题，也是刑法学者研究刑法解释问题的前提和基础。但是，长期以来，关于刑法解释的基础理论问题，并没有形成系统、全面的论述。例如，刑法解释具体是指什么？刑法解释的分类包括哪些？刑法解释的必要性是什么？囿于以上问题，刑法解释的基础理论部分的探讨具有较强的理论价值。

第一节 刑法解释的概念和特征

一、刑法解释的概念

客观地说，关于刑法解释的概念，理论界是存在分歧的。之所以存在分歧，主要原因在于刑法解释主体、对象、内容等方面的纷争。因此，对刑法解释概念的界定与刑法解释主体、对象、内容等方面的确定是密切相关的。有学者认为，“在我国刑法学界，关于刑法解释的概念，虽然总有分歧，但可以说并不是学术研究的热点，法理学界关于法律解释范畴的纷争对之影响不大”。^①其实并不然，刑法解释概念虽然不是学术研究的热点，归咎于刑法解释主体、对象、内容等因素的不确定。不能因为刑法解释概念不是学术研究的热点，就否认刑法解释概念界定的重要性。

详言之，刑法解释的概念关涉刑法解释的主体、对象、内容、范围等方面，对这些方面不同的理解就会得出不同的刑法解释的概念。关于刑法解释概念我国刑法学界可谓众说纷纭，莫衷一是，理论界具有代表性的主要有以下几种表述：

^① 牛克乾：《刑事审判视野中的刑法解释与适用》，法律出版社2010年版，第5页。

1. 对象释明法。认为刑法解释是指对于刑法规范含义的阐明。^①

2. 主体与对象释明法。认为刑法解释是指国家权力机关、司法机关或者其他机关、社会组织、人民团体、法律专家、学者、司法工作者或者其他公民个人,对刑法规定的含义进行阐明的活动,或者这些主体对刑法规定含义进行阐明的结论。^②或者认为刑法解释就是国家机关、组织或者个人,根据有关法律规定、法学理论或者自己的理解,对刑法规范的含义等所作的说明。^③

3. 内容释明法。认为刑法解释“乃就刑法法条之文句,研究条文之意义、内容与范围,从而探求其真意,发现立法之本旨,以为适用之准绳”。^④

4. 限度与范围限定法。认为刑法解释是指解释者在刑法条文文句所能涵盖意义的限度内,阐明刑法条文的语言意义和内在真意。^⑤

5. 二元解释法。认为刑法解释包括广义和狭义两个角度,但刑法解释仅应指狭义的刑法解释,即指全国人民代表大会常务委员会、最高人民法院和最高人民检察院以规范性文件说明刑法含义的活动以及由此而形成的解释文件。^⑥或者认为刑法解释包括广义和狭义两个角度,广义的刑法解释可谓刑法的适用,使规范与事实进入对应关系,解释规范、剪裁事实并且目光不断地往返于规范与事实之间,从而形成结论;而狭义的刑法解释是指探求作为文本的成文刑法的法律意义。^⑦

归纳起来,刑法解释概念的界定主要是关于刑法解释主体、对象、内容、范围、限度等方面的讨论。以上各种观点,在阐述刑法解释概念时都存在一定的合理成分和依据,但也都不同程度地存在着不准确或不科学之处。具体分析如下:

对象释明法是刑法学界的通说。但是该种观点表述过于简单,只表明了刑法解释的对象是“刑法规范”,并没有具体表明刑法解释的主体、范围、限度等内容。这样的定义具有一定的模糊性,没有使概念明确化,并不符合定义界定的要求。

主体与对象释明法从刑法解释的主体、对象角度对刑法解释进行的界定,

① 参见高铭喧、马克昌主编:《刑法学》,北京大学出版社、高等教育出版社2016年版,第22页。

② 参见李希慧:《刑法解释论》,中国人民公安大学出版社1995年版,第46~49页。

③ 参见赵秉志、陈志军:《论越权刑法解释》,载《法学家》2004年第2期。

④ 高仰止:《刑法总则之理论与实用》,台湾五南图书出版公司1986年版,第108页。

⑤ 参见张小虎:《对刑法解释的反思》,载《北京师范大学学报》(社会科学版)2003年第3期。

⑥ 参见周振晓:《狭义刑法解释若干问题探析》,载《甘肃政法学院学报》2005年第1期。

⑦ 参见张明楷:《刑法理念与刑法解释》,载《法学杂志》2004年第4期。

这一界定的特点在于涵盖了动态和静态两个方面，静态上反映了刑法解释的最后表现形式，即刑法解释的文件；动态上反映了刑法解释的活动，如刑法解释的程序等。这种定义较通说而言稍微全面与周延，特别是第一种表达既包括了刑法解释的活动本身，也包括了刑法解释的结果或结论，但仅仅详细列举各种主体，对刑法解释的内容完全忽略显然不妥，而且第二种表达采用“自己的理解”这一阐释过于随意，无形之中增加了“前理解”复杂多样的成分，不利于对刑法解释概念本身的理解。

内容释明法将刑法解释对象界定为“刑法条文”，并对这一对象的内容予以了进一步的阐释，这点与第二种概念将刑法解释的对象界定为“刑法规范”不同。刑法条文不同于刑法规范，“条文不是规范而是规范的命题（结论或判断），规范是条文的体现，又受条文的制约”^①。对于刑法规范，它是隐藏在刑法条文之中的，但并不是所有的刑法条文都是对刑法规范的表述。那么，刑法解释的对象究竟是刑法规范还是刑法条文？刑法条文与刑法规范是应该严格区分开来的，对法律条文和法律规范不加区分，就会使法律解释的对象与目标之间的界限处于模糊状态。^②“在实际法律解释过程中，除了法律文本，法律解释还要涉及其他语境材料，像立法文献（如立法草案、审议记录等），立法当时的社会、经济、政治、技术等附随情况，法律适用当时的法律事实状况等。”^③刑法解释的对象上也应该区分刑法条文与刑法规范。“将刑法解释的对象界定为刑法条文，既能涵盖全部的刑法条文，避免遗漏解释对象，又能明确具体的解释对象，避免解释对象本身的抽象性。”^④从这个角度来说，这一观点具有一定的合理之处。

限度与范围限定法将刑法解释的对象界定为刑法条文的同时，强调了刑法解释的限度和范围的确定，弥补了上述几种定义的不足。但将刑法解释理解为阐明刑法条文的语言意义和内在真意，却不无疑问。因为所谓的“内在真意”是指立法真意还是司法现实意义，或者两者兼具，存在理解上的困惑。而且，“刑法条文的语言意义”和“内在真意”之间究竟是怎样的一种关系，能否为了条文真意的需要而突破刑法条文文句的意义，这是需要作出价值判断的。然而，一个概念的界定中应尽可能地运用事实规范性的要素，减少价值判断的因素，否则，这个概念将会是不准确的。

① 甘雨沛、何鹏：《外国刑法学》（上），北京大学出版社1984年版。

② 参见张志铭：《法律解释操作分析》，中国政法大学出版社1998年版。

③ 牛克乾：《刑事审判视野中的刑法解释与适用》，法律出版社2010年版，第7页。

④ 参见龚培华：《刑法解释理论的基本问题》，载《法学》2007年第12期。

二元解释法将刑法解释分为广义和狭义两个角度，只是存在两种表述，前者侧重于将刑法解释理解为刑法规范与事实之间的适用，而后者更强调狭义的刑法解释，认为刑法解释既包括静态的解释文件本身，又包括动态的刑法解释活动。

刑法解释不同于解释刑法。一般来说，解释刑法是一种任意活动，它在解释主体、解释方式以及对刑法意义的理解等方面都具有较大的随意性；而刑法解释是应当接受法律约束的解释，必须符合刑法的基本理念，遵循一定的理论依据，只能在法律允许的可能意义范围内进行，不仅主体具有特定性，解释方法也有一定的限制，不能任意解释。

综上所述，刑法解释的主体并无特别的限制，任何组织和个人均可以对刑法进行解释，只是解释效力的不同；刑法解释的对象是刑法条文，不仅仅包括刑法规范；刑法解释既包括动态的解释过程，也包括静态的解释结果文件。基于此，刑法解释应该是指针对刑法条文所作的解释，是解释主体对刑法文本进行理解和说明的活动。

二、刑法解释的特征

刑法解释作为刑法适用过程中的一种特殊的活动，具有其自身的特征，刑法解释学者也给予了不同的展示。具体来说，关于刑法的解释，刑法学界主要存在“三特征说”和“五特征说”。

“三特征说”又包括三种观点的分歧，主要有：

第一种观点，认为刑法解释的特征主要有解释主体的广泛性、解释对象的特定性、解释性质的从属性。^①

第二种观点，认为刑法解释具有动态和静态两种形态，^②其中动态刑法解释具有解释主体的广泛性、解释对象的特定性和解释目的的唯一性三个特征；静态刑法解释具有与动态刑法解释的相联性、表现形式的多样性和作用的重要性三个特征。

第三种观点，认为刑法解释具有刑法解释与具体案件的关联性、解释主体的价值趋向性以及循环性特征。^③

“五特征说”主要可以分解为两种观点。第一种观点认为，刑法解释包括

① 参见赵秉志、陈志军：《论越权刑法解释》，载《法学家》2004年第2期。

② 参见李希慧：《刑法解释论》，中国人民公安大学出版社1995年版，第49～50页。

③ 参见蔡军：《论我国的刑法解释》，河南大学2003年硕士学位论文，第16～19页。

刑法解释的从属性、针对性、严格性、相对主观性和相对客观性的五个特征;^①第二种观点认为,刑法解释包括与个案关联性、解释目的性、创造性、价值取向性以及严格性特征。^②

应该说,刑法学界诸学者对于刑法解释特征的表述莫衷一是。刑法解释既然脱胎于法律解释,那么首先应具有法律解释的特征,在此基础上显示其独有的特点。换句话说,刑法解释除了具有法律解释活动的一般性之外,还具有区别于其他法律解释活动如民法解释活动等的特殊性。本书认为,刑法解释的特征界定应该源自于刑法解释的概念,由于刑法解释的交叉性和边缘性,决定了刑法解释特征界定时应当存在两种思路,一则立足于刑法领域,再则立足于解释学领域。基于此,刑法解释的特征具体表现为以下几点:

(一) 主体特征,即刑法解释主体非常广泛,具有多元性

刑法解释主体是具有多元性的,刑法解释的主体并不限于有权机关,任何组织或者个人都可以且有必要理解和阐释刑法。但需要注意的是,从法律逻辑角度来看,有意义的刑法解释的过程应该是寻求刑事案件解决大前提的适用的法律活动。因此,这种多元性的解释主体,并不是任意泛滥的无限制的解釋主体。换句话说,并非任何人进行的刑法解释活动都是在一定解释方法指导下实施的,也并不是所有人进行的刑法解释活动都是法律解释学意义上的解释主体^③。

(二) 对象特征,即刑法解释对象是刑法条文,具有特定性

这一特征是基于刑法概念的界定衍生而来。刑法解释是解释活动的一种,而“解释学是关于与文本相关联的理解过程的理论。其主导思想是作为文本^④的话语的实现问题。”^⑤“只有当解释者认真倾听文本,让文本保持它的观点,才能使自己真正向文本开放,这种开放可以激发一种批判的自我意识。”^⑥因此,刑法解释的对象是特定的,即刑法条文。

当然,作为刑法解释对象的刑法条文,并不是刑法文本自身的独白,还涵

① 参见王季秋:《论刑法解释的若干问题》,武汉大学2004年硕士学位论文,第9~18页。

② 参见杨艳霞:《刑法解释的理论与方法:以哈贝马斯的沟通行为理论为视角》,法律出版社2007年版,第182~186页。

③ 法律解释学是从裁判者解释法律的活动出发,总结其规律,为法律适用活动提供理论基础。(参见陈金钊:《法律解释的哲理》,山东人民出版社1999年版,第41页。)

④ 此处的“文本”即是指法律条文。

⑤ [法]保罗·利科:《解释学与人文科学》,陶远华等译,河北人民出版社1987年版,第41页。

⑥ 何卫平:《通向解释学辩证法之途》,上海三联书店2001年版,第254页。

盖了对蕴含于刑法条文内的刑法规范的理解。因为“只要我们承认解释者合法偏见的有效性，解释的真实过程就不应仅仅是文本自身的独白，法律的意义只有在解释者目光往返于事实与规范之间，并在自己的‘偏见’引导之下才能最终呈现出来”。^① 刑法解释应当以刑法条文为对象，这样才有利于刑法解释目的的实现，刑法解释的对象特征与刑法解释目的息息相关。申言之，刑法解释是沟通刑法条文和刑法实现的桥梁，是刑法规范大前提和小前提的连接。刑法解释对象的确立是为了更好地实现刑法解释的目的，刑法解释目的的实现依赖于刑法解释对象的准确定位。

（三）目的特征，即刑法解释目的的唯一性，其本身不是目的，而是为了更好地适用刑法

刑法解释的这一特征，源自于刑法适用的困惑。从刑法条文到刑法案件事实的连接，其实关键就在于大前提和小前提的连接，而这一连接的纽带不能缺失刑法解释。正如伽达默尔所言：“如果有人认为法律在某个具体案件上的运用只是把个别置于一般之中的逻辑归属过程，那显然是一种外行的看法。”^② 刑法解释是有目的性的活动过程。通说认为，刑法解释的目的是要将刑法规定的含义揭示出来，解决刑法规范的不明确、不确定问题。^③ 确切地说，“解释乃是一种媒介行为，借此，解释者将他认为有疑义文本的意义，变得可以理解”。^④ 具体而言，刑法解释的直接目的是阐释刑法条文的准确含义，通过刑法条文含义的理解，进而达到贯彻刑法立法精神的目的。

（四）方法特征，即刑法解释是解释者运用一定的解释方法对刑法条文阐释的活动

刑法解释同其他法律解释一样，在具体解释过程中，必须受到一定解释方法的指导。但是刑法解释“毕竟不是哲学解释学在法律领域的简单演绎，它是建立在对法律概念、规则和制度的研究之上的”。^⑤ 要将刑法准确地适用于具体案件事实，就必须运用相应的法律技巧，即刑法解释应当具有自身独特的解释方法。刑法自身的特殊性，直接决定了刑法解释的方法不同于其他法律解释的方法。刑法解释的受众群体不同于民法解释等其他解释的受众群体，前者

① 李希慧、龙腾云、邱帅萍：《刑法解释专题整理》，中国人民公安大学出版社2011年版，第21页。

② [德] 伽达默尔：《真理与方法》（下卷），洪汉鼎译，上海译文出版社1999年版，第685页。

③ 参见李希慧：《刑法解释论》，中国人民公安大学出版社1995年版，第53页。

④ [德] 卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，陈爱娥译，商务印书馆2003年版，第19页。

⑤ 王利明：《法律解释学导论：以民法为视角》，法律出版社2009年版，第36页。