

2012 国家司法考试

# 万国授课精华

## 刑法

韩友谊 / 编著



- ★ 一线名师讲义的精华提炼
- ★ 紧扣大纲的经典教材
- ★ 司考征途中的良师益友

wan guo 万国法源

北京万国学校  
中国法制出版社

指定2012年国家司法考试辅导用书

2012 国家司法考试  
万国授课精华  
刑法

韩友谊 / 编著

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法 / 北京万国学校编著.

—北京: 中国法制出版社, 2012. 2

(国家司法考试万国授课精华)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 3441 - 6

I. ①刑… II. ①北… III. ①刑法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考试 - 自学参考资料 IV. ①D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 000572 号

责任编辑 黄丹丹

封面设计 李 宁

---

国家司法考试万国授课精华——刑法

GUOJIA SIFA KAOSHI WANGUO SHOUKE JINGHUA——XINGFA

编著/韩友谊

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/787×1092 毫米 16

印张/ 21.75 字数/ 409 千

版次/2012 年 2 月第 1 版

2012 年 2 月第 1 次印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 3441 - 6

定价: 48.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 66010678

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

## 写在开篇的话

司法考试的辅导教材已经很多，为什么还要多这样一套书呢？要很好地回答这样一个问题自然是取决于读者的认可，而不是作者自我的良好感觉。所以，作为作者之一，我就不在这里进行自我评价，只是将组稿当时发给所有作者的写作要求展示给各位，供各位监督！我相信，如果我们全体作者通过一步步的努力，实现了写作的初衷，这套书自然是有价值的辅导读物！

《2012 司法考试万国授课精华》写作要求：

每一个司法考试领域的优秀教师，都必应给我们的学生带来一部复习的精华之作。写作与讲课之间本是相辅相成。当我们的口述作品和书写作品完美结合之时，也就是我们成就学生人生价值、感受自我内心满足之日！我们既为法律人，无论当初的选择是自觉还是被动，今天都有一个宿命：将法律所蕴含的正义精神、专业精神弘扬天下！而今，在中国，竟然没有比司法考试更大、更易实现这一理想的平台！所以，我们期求：这套书不仅有知识，还有精神！

### 1. 应知必会法条

本章节所学知识必备的法条、司法解释。宜精不宜多，最好的效果是该法条恰是考生掌握特定考点的必读法条，多一条嫌累赘，减一条嫌不足。千万别用法条充字数！那样会被学生骂死的。

### 2. 知识点讲解

言简意赅、案例充沛是本书特色。

此外，我们还要求语言活泼、案例生动，我们的听众欢声笑语，我们的读者也不甘寂寞！他们已经受够了死板板的法科教材，那些书曾经让他们年轻的人生很灰暗（也曾经灰暗过我们的青春）。

再者，由于个别部门法（如刑法）考试的理论性越来越强，观点已经不是唯一的考点，观点的论证过程变得更重要。所以，知识理论要讲透，还要深入浅出，一看就明白。

### 3. 解疑释惑

既然有言简意赅的要求，个别疑难点就无法在正文中畅快论述，那就放到这里吧，

这里是疑难点专场。专题性质，可以淋漓尽致地表达。

#### 4. 授课心得

每个优秀的老师在授课过程中，总是在与学生的互动过程中，产生了一些思想的火花或是深深的教学体味，这些思想或者表现为琅琅上口的记忆口诀，或者创造性地成为一个贯穿知识点的笑话（趣味故事），或者是对学生易犯错误的深刻总结。我们希望这能够成为该章节的点睛之处。

#### 5. 附录：经典真题解析

删繁就简，精选最有代表性的典型真题，改变死板的写作风格，尽可能用易懂、轻松的方式解读真题，着力体现经典解析，我们期望这种解析的力度，使得他人难以望其项背！

#### 6. 署名

每本教材署执笔者名字，所以光荣属于我们，一不小心毁誉也属于我们。

#### 7. 出版社

交由认真负责，制作能力、发行能力在法律图书界都很优秀的中国法制出版社出版，希望我们提供的内容与中国法制出版社的用心打造是佳偶天成。

这套书凝聚了万国优秀教师数年的心血，代表了万国最新、最高的教学成就，期待着读者的检阅！

最后，对于支持这套书出版并付出巨大努力的中国法制出版社第二编辑室所有编辑表示深深的感谢！

韩友谊

2012年1月8日

## 导 读

司法资格考试内容的庞杂，法学理论观点的变化，辅导班课堂的紧张节奏，都让考生在面对考前的一大堆资料时多少有些乱了手脚。资料的良好整理是提高学习成绩最重要的法门。但是懒惰是人的天性，即使我们认识到一些事项的重要性，也还想拖一拖。本书就是尝试着替各位考生做刑法的整理工作，希望能够帮助各位考生在复习刑法时省下建立基本架构、整理资料的功夫。本书是笔者在北京万国学校讲课录音稿的基础上整理而成的课堂笔记型的辅导用书。

以下内容，权且当作本书的导读：

(1) 刑法学虽然是比较悠久的学科，但是近年来刑法学的前辈们从日德引进最新的学说与司考方式，使得一向以前苏联学说架构为基础的国内刑法学界受到不小的冲击，对于司法资格考试的命题尤其如此，引得很多学生无所适从。一些较早接触刑法的人会问为什么现在的说法与自己原先所学的体系不同，初学者更是不知该选何种教材为好。早期国内虽然也有一些论述精彩的刑法教科书，但是因为与新近的学说体系并不相同，所以若是就准备考试而言，恐怕就不太合适了。若是想要了解目前实务界的看法或者早期学界体系的话，那些书自然还是有参考价值的。对于了解新的观点和体系而言，张明楷教授的《刑法学（第四版）》是目前最为成功的一本，也是本人着力推荐的优秀刑法教科书。该书是本人讲课的参考资料，也是本书的参考资料。

(2) 讲课，由于时间、对话者、交流环境的限定，永远是一个挂一漏万的工作。所以作为课堂笔记，无法做到面面俱到，很多地方会给人以一掠而过的感觉。不过讲课的最大优势在于考试重点突出，司法资格考试刑法部分95%以上的知识点都纳入其中，而与考试无关的理论和知识点都被抛弃，并且案例化特征明显。这本书的知识点与考试的考点比较贴近，基本避免抽象的论述，采用经典的案例来强化理解。

(3) 本书在犯罪论理论上采纳了张明楷教授所主张的客观（违法）要件与主观（责任）要件的犯罪构成二要件说，以客观主义的立场解释刑法文本。

(4) 司法资格考试目前还是以法条型为主导的考试，同时如果从解释学的角度学习刑法，法条也是我们面对的核心。为了突出重点法条，保持阅读的完整性，而不必另翻法规书目，同时减少正文对法条原文的大量引用，本书在相应章节前面单独增加了相关知识的重点法条和司法解释节选。

虽然是为司法资格考试服务，但我从事的毕竟是传播法律知识的工作，而“法律的解

释并非真理的判断，而是价值的判断，不能被事实证伪，也不能被实践检验”（张明楷），在讲课之时，在提笔之际，内心始终惶惑不安，不得不经常对自己的说法予以反思，甚至反驳。由于本人才疏学浅，这本书更多的是等待着贤达对它的批判。

韩友谊

2012年1月8日

# 目 录

## CONTENTS

### 第一编 刑法的基础

基础概念 .....	(2)
第一章 刑法的渊源和解释 .....	(3)
第一节 刑法的渊源 .....	(3)
第二节 刑法的解释 .....	(4)
第二章 刑法的基本原则 .....	(12)
第一节 罪刑法定原则 .....	(12)
第二节 平等适用刑法原则 .....	(18)
第三节 罪刑相适应原则 (罪刑均衡) .....	(19)
第三章 刑法的适用范围 .....	(22)
第一节 刑法的空间效力 .....	(22)
第二节 刑法的溯及力 .....	(27)

### 第二编 犯罪论

第一章 犯罪构成概述 .....	(31)
第二章 违法构成要件 .....	(36)
第一节 行为主体 .....	(36)
第二节 行为与因果关系 .....	(41)
第三节 违法性阻却事由 .....	(53)
第三章 主观 (责任) 构成要件 .....	(67)
第一节 主观罪过 .....	(67)
第二节 事实认识错误 .....	(74)
第三节 责任阻却事由 .....	(80)
第四章 故意犯罪的未完成形态 .....	(89)
第一节 概 述 .....	(89)
第二节 犯罪预备 .....	(90)
第三节 犯罪未遂 .....	(92)



第四节 犯罪中止 .....	(98)
第五章 共同犯罪 .....	(105)
第一节 共同犯罪成立的条件 .....	(105)
第二节 共犯形式 .....	(113)
第三节 我国刑法规定的共犯人及其刑事责任 .....	(115)
第四节 共同犯罪中的特殊问题 .....	(121)
第六章 罪数 .....	(126)
第一节 单纯的一罪 .....	(126)
第二节 包括的一罪 .....	(129)
第三节 科刑的一罪 .....	(131)

### 第三编 刑罚论

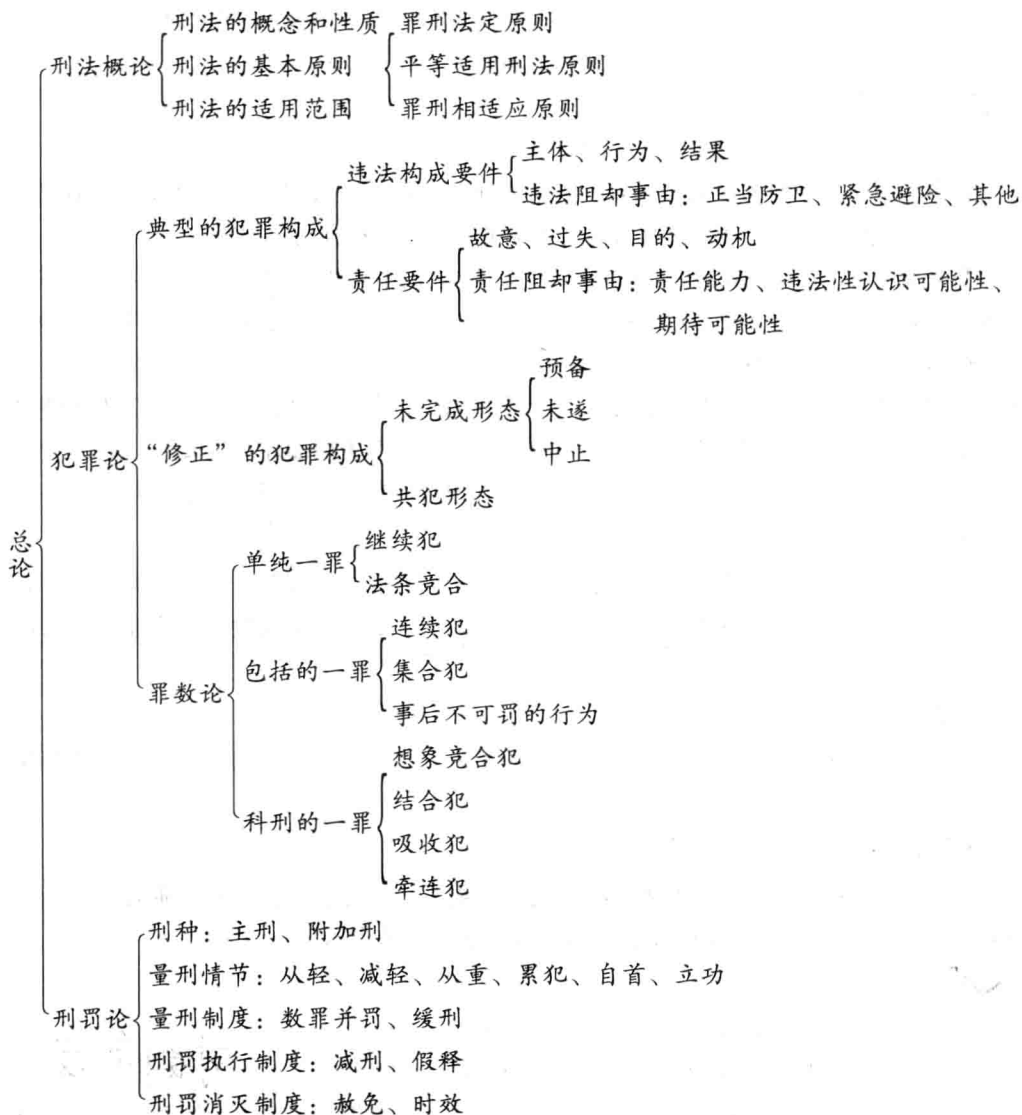
第一章 刑罚的体系 .....	(137)
第一节 主刑 .....	(137)
第二节 附加刑 .....	(142)
第二章 刑罚的裁量 .....	(147)
第一节 量刑情节 .....	(147)
第二节 累犯制度 .....	(149)
第三节 自首与立功 .....	(152)
第四节 数罪并罚制度 .....	(157)
第五节 缓刑制度 .....	(162)
第三章 刑罚的执行 .....	(165)
第一节 减刑 .....	(165)
第二节 假释制度 .....	(166)
第四章 刑罚的消灭 .....	(170)

### 第四编 罪刑各论

第一章 罪刑各论概论 .....	(173)
第一节 刑法分则的体系 .....	(173)
第二节 刑法分则的条文构成 .....	(173)
第二章 危害国家安全罪 .....	(177)
第三章 危害公共安全罪 .....	(179)
第一节 以危险方法危害公共安全的犯罪 .....	(179)
第二节 实施恐怖、危险活动危害公共安全的犯罪 .....	(182)
第三节 违反枪支、弹药、爆炸物、危险物质管理规定危害公共安全的犯罪 .....	(183)

第四节 造成重大事故危害公共安全的犯罪 .....	(184)
<b>第四章 破坏社会主义市场经济秩序罪 .....</b>	<b>(193)</b>
第一节 生产、销售伪劣商品罪 .....	(193)
第二节 走私罪 .....	(195)
第三节 妨害对公司、企业的管理秩序罪 .....	(198)
第四节 破坏金融管理秩序罪 .....	(200)
第五节 金融诈骗罪 .....	(208)
第六节 危害税收征管罪 .....	(214)
第七节 侵犯知识产权罪 .....	(216)
第八节 扰乱市场秩序罪 .....	(217)
<b>第五章 侵犯公民人身权利、民主权利罪 .....</b>	<b>(221)</b>
第一节 侵害生命、健康的犯罪 .....	(221)
第二节 侵犯妇女、儿童身心健康的犯罪 .....	(229)
第三节 侵害人身自由的犯罪 .....	(236)
第四节 其他侵犯人身权的犯罪 .....	(245)
<b>第六章 侵犯财产罪 .....</b>	<b>(248)</b>
第一节 财产犯的体系 .....	(248)
第二节 暴力、胁迫型犯罪 .....	(252)
第三节 窃取、骗取型财产犯罪 .....	(270)
第四节 侵占型、毁坏型财产犯罪 .....	(282)
<b>第七章 妨害社会管理秩序罪 .....</b>	<b>(286)</b>
第一节 扰乱公共秩序罪 .....	(286)
第二节 妨害司法罪 .....	(290)
第三节 妨害国(边)境管理罪 .....	(295)
第四节 妨害文物管理罪 .....	(296)
第五节 危害公共卫生罪 .....	(298)
第六节 破坏环境资源保护罪 .....	(299)
第七节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪 .....	(300)
第八节 组织卖淫、强迫卖淫罪 .....	(302)
<b>第八章 贪污贿赂罪 .....</b>	<b>(304)</b>
第一节 贪污犯罪 .....	(304)
第二节 贿赂犯罪 .....	(309)
<b>第九章 渎职罪 .....</b>	<b>(315)</b>
<b>第十章 军人违反职责犯罪 .....</b>	<b>(319)</b>
<b>附录一：经典真题解析 .....</b>	<b>(321)</b>
<b>附录二：主观题综合演练 .....</b>	<b>(328)</b>

# 第一编 刑法的基础



# 基础概念

## • 总则与分则

分则是针对特定具体犯罪行为的规定（如故意杀人罪），明白的宣示出具体犯罪所必须具备的要件。基于立法经济的考量，总则则是将分则所列举的犯罪类型中的基本原则以及共通的要件做统一、概括的规定（如罪刑法定原则、故意与过失）。

## ✓• 不法与有责

不法与有责是刑法总则里最重要的体系。

在不法层次，判断的对象是行为，借助各种标准来决定某种行为在刑法上应不应该被评价为坏事。即行为是否为刑法所容忍，考虑的是法益保护和利害相衡。

在有责层次，判断的对象是个别的行为人，决定做出坏事的人在刑法上应不应该被评定为坏人。即是否让行为人对他所为的不法行为负起完全的责任，考虑的是可期待性的问题。

这两层次的区分，意义在于在审理案件的过程中，如果对不法指控的抗辩成功，就意味着行为人的行为在刑法上是合法的：（1）不受惩罚，也不受谴责；（2）第三人不能对其主张正当防卫；（3）其他人参与也不成立共犯。如果在有责层面才抗辩成功，则：（1）会有相应的谴责；（2）可以对其正当防卫；（3）会根据限制从属性理论，成立共犯。

## • 故意犯与过失犯

有意让事件发生还是无心所致，是区分故意和过失的一般理解。根据行为人主观心态的不同，所有的犯罪可以分为故意犯和过失犯两大类。刑法以惩罚故意犯为原则，惩罚过失犯为例外。

## • 作为与不作为

积极地制造或者增加他人不应有的危险的行为，是作为。消极地不履行特定义务的行为，是不作为。

## • 既遂与未遂

行为人有故意，并且实现了所有的构成要件要素，就是既遂犯。有犯罪的故意，也着手实行了犯罪，但是没有实现所有的构成要件要素，就是未遂犯。

## ✓• 竞合

一个人触犯数个法条的禁止性规定，是为竞合。

1. 实质竞合，即一人犯数个罪，合并刑罚执行（数罪并罚）。刑的竞合

2. 法条竞合，一个人的某行为同时被数个法条规定，但只侵犯一个法益。只能选择适用其中一个法条。

3. 想象竞合，一行为触犯数罪名，侵犯数法益，从一重适用法条。

（1）同种想象竞合：一行为破坏数个同种法益，多次实现同一构成要件。

（2）异种想象竞合：一行为破坏数种不同的法益，实现数个不同犯罪构成。

## 第一章 刑法的渊源和解释

### 第一节 刑法的渊源



#### 知识点讲解

刑法是规定什么是犯罪，以及与犯罪相对应的刑罚的种类和量的法规，也称刑罚法规。刑法通过惩罚一个人的特定行为，使大家不会做这些行为，用意在于避免这一行为造成利益侵害。在刑罚法规中，最为重要的是以“刑法”命名的法律规范，它全面、系统地规定了有关刑罚法规的基本事项，所以也称刑法典。目前我国的刑法体系是由刑法典、一个刑事单行法和八个刑法修正案构成。

#### 一、刑法典

刑法典是国家以刑法名称颁布的，系统规定犯罪及其法律后果的法律。之所以称为“典”（典有“源泉”的意思），一是因为该部法律比较全面系统地规定了犯罪和刑罚的内容；二是因为其他刑事法律（刑事条文）都适用刑法典关于总则的规定。后者尤其重要。

1979年公布、1997年修订的《中华人民共和国刑法》是我国的刑法典。刑法修正案是直接对刑法典内容的修改，也属于刑法典的内容。此部刑法在编章的安排上分为总则编和分则编。其中刑法第102条以下属于分则的规定，是专门针对个别的犯罪类型所作的犯罪以及刑罚的规定。第1条至第101条则属于总则的规定，是对所有的犯罪类型的犯罪构成以及刑罚的共同规定。

#### 二、单行刑法

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法律后果或者刑法某一事项的法律，是对刑法典的补充。目前我国生效的单行刑法只有一部，即全国人大常委会1998年12月29日公布的《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。这是为了更好地应对1997年的金融风暴，弥补1997年刑法的不足，针对当时的金融风暴的特征强化了我国的外汇管理制度。该决定规定了三种行为：骗购外汇的行为——骗购外汇罪；逃汇行为——逃汇罪（刑法第190条的逃汇罪的主体是国有公司、企事业单位，但是在单行刑法里面将“国有”去掉了，意味着构成中国刑法里的逃汇罪，主体可以是所有的单位，自然人仍然不可以构成此罪）；非法买卖外汇——非法经营罪。非法“卖”外汇当然是非法经营行为，为了卖的目的而“买”的，体现了经营外汇的特征，也构成非法经营罪。例如张某想出国去留学，于是在黑市兑换美元，没有经营外汇的特征，不能构成非法经营罪。

### 三、附属刑法

附属刑法，指在其他性质的法律中（如民法、经济法、行政法等）附带规定犯罪和刑罚的条文。与国外的附属刑法不同，我国的所谓“附属刑法”都没有直接规定犯罪的构成要件和法定刑。1979年至1997年间的附属刑法条文已被1997年刑法所吸收，本身已经失去了效力。目前，在《银行法》、《公司法》等的罚则中会出现“有下列行为之一，构成犯罪的应当承担刑事责任”之类的文字，只是概况地对刑法条文进行重述，而没有对刑法进行补充，没有独立的实际意义，不是真正意义上的附属刑法。所以在我国刑法体系中，没有真正意义上的附属刑法。



#### 解疑释惑



如何理解刑法修正案与刑法典的关系？

在1997年新的刑法典公布后，为应对新的严重危害社会的行为，弥补刑法典的不足，全国人大常委会分别在1999年12月25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、2011年2月25日以修正案的方式对刑法典进行了修改，其中既有新类型犯罪的增加，也有构成要件的修改、量刑制度和法定刑的调整。刑法修正案到底属于刑法典的组成部分还是广义刑法，学界并没有明确的态度。广义刑法指的是，在刑事法律中，除了名为刑法的法律是规定犯罪与刑罚的以外，还有虽然并不直接以刑法命名，但是事实上也是在规定犯罪与刑罚的法律。广义刑法包括单行刑法和附属刑法。广义刑法与狭义刑法的区别在于名称的不同。基于修正案的名称中有“刑法”的用语，并且在判决书中援引修正案条文时，是将修正案的内容理解为刑法典中增加的条文，在相关的条文后采取第××条之一、之二的编号方式。即表述为“根据《刑法》第××条之一，判决如下……”，而不是表述为“根据全国人大常委会《刑法修正案》第××条，判决如下……”。这种援引不同于对单行刑法的援引（即“根据《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》第××条的规定”）。因此应该将目前的刑法修正案理解为刑法典的一部分，而非独立于刑法典的广义刑法。

## 第二节 刑法的解释



#### 知识点讲解

刑法的解释是指对刑法条文的真实含义的说明。任何一种文字表达，都会因为文字本身的局限和语境的改变而出现歧义或者意义含混的状况，对其进行符合生活、现实的解释就成为维持文字生命力的必由之路。刑法由文字组成，必然存在对文字进行符合生活的解释的问题。刑法的目的是为了保护法益，对刑法文字进行的解释也不能违背保护法益的目的。

的。对刑法稳定性的追求，又要求对刑法的解释不能脱离立法用语本身可能具有的含义范围。对刑法的解释过程，应该是透过文字寻找正义的过程，既不能脱离文字，也不能背离正义。

### 一、刑法的解释效力

刑法解释按其效力分为三种：立法解释、司法解释、学理解释。前两种称为正式解释，即由被授权的国家机关在其授权范围内所作的解释，具有法律效力。学理解释又称非正式解释，是未经国家授权的国家机关、团体、个人对刑法所作的解释，不具有法律效力，但是对于刑事司法活动和立法活动都具有重要参考价值。

立法解释，是由立法机关所作的解释。通说认为包含三种情况：（1）刑法或者相关法律中所作的解释性规定，如刑法第91条对公共财产的解释。但实际上这种解释性规定本身就是立法，没有任何必要再将其评价为立法解释。将此类规定看做“立法解释”实质上是对立法在效力等级上的一种降低。同时提升了立法解释的地位，导致解释等同于立法。这种归类还会导致立法与立法解释没有界限，立法文字将无法实现对立法解释的限制。（2）在“法律起草说明”中所作的解释。由于立法机关表决通过的是刑法条文，而不是“起草说明”，这种“说明”参与到立法过程中，但本身却没有经过法律化的程序，也没有经过制定法律解释的程序，应该属于学理解释的范畴。（3）在刑法实行过程中，对发生歧义的规定所作的解释。如2004年12月29日全国人大常委会对信用卡规定的解释。只有这种解释才是严格意义上的立法解释。

司法解释，是指国家司法机关所作的解释。在我国具有普遍效力的司法解释，只能由最高人民法院和最高人民检察院就审判和检察工作中如何具体应用法律进行解释。目前司法解释的表达形式与刑法文本相同，本身存在需要再解释的问题。中国亟待出现判例形式的司法解释。目前最高人民法院制作的《中国刑事审判指导案例》，只是以全国各地法院的典型判决作为类似案件刑事审判的指导性文件，并不是由最高人民法院开庭审判的案件，判决书也不是由最高人民法院制作，难以承担判例式司法解释的任务。

### 二、刑法解释的方法

刑法理论一般将刑法解释方法分为文理解释和论理解释。文理解释，就是用条文用语的通常意义来阐释刑法意义的解释方法。文理解的根据主要是语词的含义、语法、标点等。论理解释，就是以法条在整个法律中的地位以及法条与其他法条之间的关系，对法条作出符合刑法目的阐释的解释方法。但是此种分类并不能让学习者准确地掌握和应用刑法解释的方法。

日本刑法学界有一种分法是按照“解释的参照事项”与“条文的适用方法”来划分刑法的解释方法的。平义解释、宣言解释、扩大解释、缩小解释、反对解释、类推解释、比附、补正解释等属于条文的适用方法，又称解释技巧。文理解释、体系解释、历史解释、目的解释等属于解释的参照事项，又称解释理由。对一个刑法条文而言，只能采用一种解释技巧，如使用了扩大解释，在同一个词上就不能使用缩小解释。采用哪一种解释技巧，取决于解释理由，但是同一个词可以出现多种解释的理由。如对一个词的解释，可以既符

合文字的要求（文理解释），也符合刑法的目的（目的解释）。

在多种解释理由并存并且存在矛盾的时候，文理解和目的解释具有决定性的作用。即文理解释的决定性在于：任何解释都不能超越文字可能具有的含义。目的解释的决定性在于：当一个条文出现两种以上的解释结论时，只能采纳符合法条目的的解释结论。

### （一）解释理由

#### 1. 文理解释

文理解释就是用条文用语的通常意义来阐释刑法意义的解释方法。文理解的根据主要是语词的含义、语法、标点等。文理解释是基本的法学解释方法，但并不意味着是简单的解释方法。



**例 1.** 将盗窃罪对象的“公私财物”解释为“他人的财物”问：是何种解释？

答：上述解释是人们对盗窃罪对象的通常理解，是文理解释。



**例 2.** 刑法第 358 条第 1 款第 4 项规定：“强奸后迫使卖淫的；……”本条文一般是指女子被男子强奸后迫使卖淫的情况，根据文字的本来含义，也包括男子被女子强奸后迫使卖淫的情况。问：前述解释是哪种？

答：也属于文理解释。



**例 3.** 刑法第 241 条第 2 款规定：“收买被拐卖的妇女，强行与其发生性关系的，依照本法第二百三十六条的规定定罪处罚。”人们在生活中对“发生性关系”自然理解为性交。问：将“性关系”解释为性交是何种解释？

答：是文理解释。

#### 2. 体系解释


即根据法条在整部刑法中的地位，联系相关法条之间的含义进行的解释。体系解释是进行深层次交流和深层次学习的必备工具，它是刑法解释中最重要的一种解释。体系解释的目的是为了避免断章取义。任何一种解释都是解决矛盾的解释，体系解释能够使法条之间的冲突得到协调。



**例 4.** 刑法第 263 条规定，抢劫金融机构的，处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑。抢银行柜台里面的保险柜中的钱是抢劫金融机构。问：在银行大厅里柜台外面抢劫储户的，是否成立抢劫金融机构？如张三取钱，刚把钱取出来就被李四给抢走了。

答：在营业大厅里面发生的对储户的抢劫只能定为普通抢劫，不成立抢劫金融机构。此处适用“越过柜台风险转移”原则，钱一旦在柜台以外就不再属于银行承担风险的范围了。



 **例 5.** 生产、销售伪劣产品罪类罪名的罪名是破坏社会主义市场经济秩序罪，在解释此罪时就必须考虑行为所侵犯的同类客体。例如，在一个批发市场里面的东西很便宜，卖鞋的人知道自己卖的是假鞋，买鞋的人也知道自已买的是假鞋。虽然消费者自愿接受这种有瑕疵的商品，但是销售者仍然侵犯了经济秩序，应按照生产、销售伪劣产品罪追究责任。又如生产、销售有毒、有害食品罪和投放危险物质罪的区别。在吃的东西里面放毒，把人毒死了，到底是投放危险物质罪还是生产、销售有毒、有害食品罪，就要看侵犯的客体。张三为报复，将毒鼠强放到街边准备出售的粥里，或者放到水井里，危害了公共安全，只能定投放危险物质罪，而不能定生产、销售有毒、有害食品罪。生产、销售有毒、有害食品罪是当一种投毒的行为本身能够破坏市场经济秩序的时候才可以被认定，此罪的首要客体不是人的生命权和健康权而是市场经济秩序。如某市有一种有名的小吃，有一年突然发现作为商品的小吃中含有毒、有害物质，在这种情况下，这种小吃不仅可能出现致人身体损害的后果，而且意味着消费者对作为商品的小吃会丧失购买的兴趣或者丧失了购买的胆量。作为商品的小吃就可能被市场淘汰，也就意味着生产它的工厂要破产，工人要失业，一个行业、一个品牌就要从地球上消失了（联想“三鹿奶粉”事件）。

刑法分则的罪名排列考虑了体系性解释的要求。但是也有四个例外：第一个例外是枪支犯罪。枪支犯罪被规定在刑法分则第二章“危害公共安全罪”中。实际上枪支犯罪在很多情况下，并不能够危害公共安全。例如非法持有枪支罪，根据司法解释，非法持有军用步枪、火药枪一支，气体步枪两支的，就构成此罪既遂。但是没有子弹实际上也无法具体地危害公共安全。将此类罪排列在危害公共安全罪中，由于危害公共安全罪中的故意犯罪的法定刑大多有死刑，因此会导致枪支犯罪的法定刑里面也有死刑。法条和法条之间是有攀比的，就像同桌和同桌之间有攀比一样。第二个例外是重婚罪。重婚罪被规定在刑法分则第四章“侵犯公民人身权利、民主权利罪”中。很显然一个人娶两个老婆或者一个女子嫁两个丈夫，没有侵犯民主权利。如果认为重婚罪侵犯的客体是个人所拥有的配偶权，由于配偶权比起生命、性自主权、行动自由、重大健康是一个相对不重要的人身权，是完全可以被权利人放弃的（最典型的放弃配偶权的方式是离婚），则会导致在权利人放弃配偶权的情况下重婚无罪的结论。如某男子娶了姐妹两个做老婆，姐妹俩还很高兴。此男子的配偶已经放弃了配偶权，愿意和别人分享丈夫。但是这种行为难以被国民认同，刑法仍然按照重婚罪来处理。这就意味着，行为人侵犯的是超越私权利的“一夫一妻”制度，而不仅是配偶权。第三个例外是刑法分则第六章“妨害社会管理秩序罪”的第二节“妨害司法罪”，妨害司法的犯罪与社会秩序没有直接的关系。第四个例外是故意泄露国家秘密罪和过失泄露国家秘密罪。此两罪规定在刑法分则第九章“渎职罪”中，实际上任何一个年满16周岁的非精神病人都可以构成这两种罪，并不需要有法定的职务。

### 3. 历史解释

根据制定刑法的历史背景以及刑法发展的源流，阐明刑法条文真实含义的解释方法。