

对“故意犯罪阶段”的再认识

徐逸仁

故意犯罪，有没有一个发展阶段？回答是肯定的。故意犯罪通常表现为两种情形：一种是突发性故意犯罪。即行为人突然决意实施犯罪。从形成犯罪决意到实施犯罪行为，产生犯罪结果，只用很短暂的时间，有时仅在转瞬之间。这种突发性的故意犯罪是一气呵成，没有显露出犯罪阶段来。另一种是预谋性故意犯罪。即行为人从产生犯罪动机、形成犯罪决意、经过犯罪预备，转而着手实施犯罪，最后完成了犯罪行为或者达到某种预期的犯罪结果。这种预谋性故意犯罪是显露出犯罪阶段来的。后一种故意犯罪情形表明，凡是预谋性故意犯罪，行为人从产生犯罪动机到犯罪行为的完成或产生某种预期的犯罪结果，往往需要一个时间过程，这个过程被称之为“故意犯罪阶段。”

早在罗马刑法中，就将故意犯罪分为三个阶段，即：（1）犯意；（2）预备；（3）行为。并规定对单纯犯意，不加处罚。预备行为，除叛逆罪外，均不予处罚。必须有犯罪之行为，始能绳之以法。而行为又以着手为其开端。另外还划分了犯罪已遂、未遂。这就说明罗马刑法，不但将故意犯罪分为上述三个阶段，而且更注意犯罪之结果。对已着手实行之犯罪，因意外障碍而未发生结果，仍处罚其未遂。这里很明显，犯罪的未遂与既遂，不是作为犯罪阶段而是作为犯罪的结局加以考察的。尔后的资本主义各国刑法典都规定，行为人必须对犯罪未遂承担刑事责任。但是，一般不认为犯罪预备行为应受惩罚。诚然，这是资产阶级刑法中最伪善的理论之一。资产阶级刑法学者并未对犯罪阶段（即一般所谓：（1）犯意，（2）犯罪预备，（3）犯罪实行，（4）犯罪结果等）进行深入研究。因为划分这些阶段，只能为分析犯罪中止、犯罪未遂和既遂提供理论根据，而对定罪量刑并无直接意义。刑法所处罚的是行为人的行为，亦即行为人对其所实施的、为刑法所禁止的、应受刑罚处罚的具体行为负责任，而不是对犯罪的阶段负责任。因而在资产阶级国家里并未形成完整的故意犯罪阶段的理论。

犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂以及犯罪中止与上述犯罪阶段虽然有着密切的联系，但却不是同一个概念。

把犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂作为故意犯罪阶段进行研究的，首推苏维埃国家的刑法学者。一九五二年在莫斯科出版、由契希克瓦节教授主编的《苏维埃刑法总则》教科书第八章，专章阐述了“故意罪发展阶段”的理论。然而教科书的作者并未给“故意罪发展阶段”下一个定义，只是认为：“实现故意犯罪活动的过程，可以区分为下列各阶段：故意的显露、

犯罪的预备、犯罪的未遂、犯罪的既遂”。^①其所以作如上划分，是根据苏维埃刑事立法规定，故意犯罪承担刑事责任是从犯罪的预备行为开始的，是为了解决故意犯罪从何种行为状态开始使犯罪者承担刑事责任问题。从苏维埃政权最初几个法令到现行《苏俄刑法典》都确认某些犯罪的预备行为，是具有社会危害性的，依照刑法分则的规定应予以处罚，尽管处罚预备行为在苏联司法实践中也不是常见的（教科书语）。

由于历史的原因，我国在解放初期全面学习苏联。高等法学教育，主要讲授苏维埃法学理论。我国法学界不可能不受到苏联法学理论的影响，刑法理论也不例外。五十年代中期，有些学校在《中华人民共和国刑法总则讲义》中，也列有“故意犯罪的阶段”一章，并给故意犯罪阶段确定了一个概念，即：“犯罪者实行故意犯罪行为所可能停顿的各阶段”。一九八一年出版的高等学校法学统编教材《刑法学》第十四章仍冠以“故意犯罪的阶段”的题目；同时也给它下了一个定义：“故意犯罪阶段是指故意犯罪在活动过程中可能停顿的阶段。这就是犯罪的预备、未遂和既遂，以及与此直接相关的犯罪中止。”此外，也有一些教材把犯罪预备、犯罪未遂、犯罪中止，当作故意犯罪阶段的；还有一些教材，虽未用“故意犯罪阶段”作为章节的标题，而是改用“犯罪的预备，未遂和中止”为题，然而在具体阐述时，仍然认为“犯罪预备、未遂和中止，是故意犯罪行为发展过程中可能停顿的几个不同阶段……”。以上种种提法尽管形式有差异，实质却相同。

笔者认为，某些书上用“故意犯罪发展阶段”的提法是不正确的。如是“发展阶段”，其涵义就很广泛。它应包括从产生犯罪动机、萌生犯意到犯罪预备、犯罪实行直至达到某种犯罪结果等这样一个犯罪发展的全过程，那就不应当是指犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂和犯罪中止。同时，既言“发展”，就意味着犯罪活动并未停止，还在继续向前发展中。既然是没有停顿下来的行为，就谈不上“阶段”。那么是否可以如《刑法学》中所表述的，把它称作“故意犯罪阶段”亦即“犯罪活动过程中可能停顿的阶段”呢？拙见以为，也欠妥当。理由如次：

1. 如前所述，故意犯罪并不是都能显示出阶段来。突发性故意犯罪，间接故意犯罪，都不可能显示出犯罪阶段。所谓故意犯罪阶段，只存在于预谋性的直接故意犯罪之中。所以用“故意犯罪阶段”的提法，显得以偏概全、很不确切；

2. 刑罚所惩罚的是犯罪行为，而不是犯罪阶段。把故意犯罪活动过程中已经停顿的各种行为状态，如犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂甚至犯罪中止称为犯罪阶段，这与客观事实是不符的，因而不能认为是正确的理论概括。

诚然，犯罪预备，不论从何种意义上理解，它确是直接故意犯罪的一个独立阶段。但是，犯罪中止不可能成为犯罪的一个独立阶段已为刑法学界多数同志所公认。因为它既可能发生在犯罪行为的预备状态，也可能发生在着手实施犯罪的过程中。犯罪者有可能自动中止，也可能不中止。犯罪中止同犯罪预备或犯罪未遂之间并无必然联系。犯罪未遂是犯罪行为实施阶段由于客观原因亦即意志以外的原因而被迫中断的状态，它本身也不能成为犯罪行为的独立阶段。犯罪预备并非必然发展到犯罪未遂。而犯罪未遂与犯罪既遂是犯罪行为所引起的两种不同结局，就一个具体案件来说，既然因客观原因而未遂，它就不可能再发展到犯罪既遂。它们之间毫无逻辑联系。至于犯罪既遂，刑法分则所规定的各种具体犯罪构成要件及其刑事责任都是以犯罪既遂为标准来制定的。把它也放在“可能停顿”的阶段之列，就更不恰

^① 《苏维埃刑法总则》，契希克瓦节教授主编，法律出版社一九五五年出版，第330页。

当了。

3. 何谓“可能停顿”?显然这是一种不肯定的提法。是指可能停顿,也可能不停顿。我们姑且不谈这种提法本身仍然包含着“发展”的意思。事实上犯罪预备、犯罪未遂和犯罪中止,只是表明犯罪行为不同危害程度的各种已经停顿的静止的状态。正如前面所说,不能把这些已经静止的行为状态称之为“故意犯罪可能停顿的阶段”。

基于以上分析,按照客观事实的本来面目,从中国的司法实际出发,把预谋性故意犯罪活动过程中出现的已经停顿的各种状态即犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂甚至犯罪中止概括为“故意犯罪发展阶段”或“故意犯罪阶段”都是不适当的,因而这种理论是难以成立的。

既如此,那么刑法理论要不要对犯罪预备、犯罪未遂、犯罪中止等问题进行研究呢?自然完全必要。但不是作为“故意犯罪阶段”来研究,而是为了划清犯罪预备、犯罪未遂和犯罪中止之间的原则界限从而为正确认定犯罪人的刑事责任和正确掌握量刑标准给予科学的论证。

资本主义国家刑法典总则一般均无处罚犯罪预备行为的规定。正如本文前面提到的,这是资本主义国家刑法理论最伪善的表现之一。所以说它“伪善”,是指资产阶级国家形式上在刑事立法中一般均无处罚犯罪预备行为的规定;事实上,凡是资产阶级认为对其统治有危险的“犯罪”,不管是“预备”,还是“未遂”都要严厉处罚。他们甚至把思想信仰也当作“犯罪。”特别是为了适应垄断时期帝国主义的需要,资产阶级御用学者提出了所谓“先天犯罪”的理论,为帝国主义者肆无忌惮地镇压革命者和劳动人民提供“理论”根据大开方便之门。

在刑法典总则规定犯罪预备行为应当负刑事责任,首见之一九一九年《苏俄刑法指导原则》第十九条规定。以后一九二二年、一九二六年以及现行《苏俄刑法典》也有类似的规定。其他国家,如亚洲的朝鲜、蒙古,东欧的匈牙利、阿尔巴尼亚等国的刑法对犯罪的预备行为也规定要处罚。

一九七九年七月一日公布的我国刑法第十九条规定对犯罪分子追究刑事责任也是从犯罪预备开始。为什么我国刑法也处罚犯罪预备行为?这是因为犯罪预备行为虽然还只是处于着手实施犯罪前的一种行为状态,但是,既然它是为实施犯罪作准备的,只要完成必要的准备,行为人即可着手实施犯罪,以实现其罪恶的意图。准备得越充分,作案的手段就可能越狡猾,对社会的威胁就越大。犯罪预备行为的社会危害性就表现在为犯罪的实施制造条件上,这也正是我国刑法规定犯罪预备行为负刑事责任的根据。

刑法总则规定了犯罪预备行为的刑事责任,但决不是说凡是犯罪的预备行为必须一律承担刑事责任。还得视犯罪预备行为的性质、预备的内容和程度、预备犯的主观恶性大小等来决定。我国司法实践中处罚预备犯比较常见的有反革命罪的预备行为;处罚一般刑事犯罪预备行为虽有,但并不多见。我国刑法明文规定处罚犯罪的预备行为,是从我们国家和人民的根本利益出发的,是符合我国国情的,是实事求是精神的体现。

凡刑法规定对犯罪预备行为追究刑事责任的一些国家,都必须把具有不同程度社会危害性的犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂以及犯罪中止严格加以区别,规定不同的概念和相应的惩罚措施。从现有的材料看来,各国对犯罪预备所下的定义基本一致。即都认为:为了犯罪而寻求、准备工具或制造条件的行为是犯罪的预备行为。然而对犯罪预备行为的处罚则不尽相同。例如现行《苏俄刑法典》第十五条规定“对预备犯罪的行为,应依照本法典分则规定

这种犯罪的责任条款处罚。”朝鲜民主主义人民共和国刑法第二十条则规定“犯罪的未遂和预备行为都依照既遂的同一条款来处罚。”并且两国刑法还规定，法院在处刑时，应当考虑犯罪人所实施的犯罪行为的性质和危害社会的程度，实现犯罪意图的程度以及未完成犯罪的原因。匈牙利刑法典第十九条规定对“预备犯罪之处罚应以特别法规另定之”，“预备犯罪之处罚得无限制减轻。”

社会主义中国的刑法在参考并借鉴外国和我国古代刑事立法之后，根据本国实际情况，规定“对预备犯可以从轻、减轻处罚或者免除处罚。”这个规定可谓言简意赅。既有层次，又有幅度。法院可以根据预备犯的不同情况灵活运用法律。既坚持了原则性，又体现了灵活性。

犯罪预备，是预谋性的故意犯罪全过程中一个组成部分。其本身具有社会危害性已如前述。但它毕竟是实施犯罪前的准备行为，离开犯罪既遂尚有较长的距离，所以，对预备行为作如上处理规定是合适的。

根据我国刑法的规定，“已经着手实行犯罪，由于犯罪分子意志以外的原因而未得逞的，是犯罪未遂”。很明显，“已经着手实行犯罪”是犯罪未遂同犯罪预备相区别的主要标志。犯罪未遂的社会危害性不同于预备行为自不待言了。犯罪分子本欲将预谋犯罪进行到底，由于客观原因而未得逞，是违背犯罪分子主观意愿的，是无可奈何的。所以我国刑法规定，“对未遂犯，可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。”而没有“可以免除处罚”的规定。可见，立法者是充分考虑到犯罪未遂与预备之间差别的。司法实践中只有严格分清二者的原则界限，才能做到依法办事，罚当其罪。

至于犯罪中止，资本主义国家刑法典有把它与犯罪未遂分开的，也有把犯罪中止作为未遂的一种，称为中止未遂的。后者显然是不妥当的。我国刑法规定“在犯罪过程中，自动中止犯罪或者自动有效地防止犯罪结果发生的，是犯罪中止。”这与犯罪未遂的概念完全不同，不能混淆。我国刑法规定犯罪中止，从政策观点上说，它比坦白、自首的规定还要积极。它鼓励犯罪者“悬崖勒马”“回头是岸”，使犯罪者不把犯罪行为进行下去，从而使国家、集体和人民利益少受或不受损失。按照上述概念，犯罪中止的特征是：（1）必须在犯罪过程中中止；（2）必须是自动中止或者自动有效地防止犯罪结果的发生。从犯罪中止概念本身来说，只需具备如上两个特征即可。中止的自动性是犯罪者主观上断然作出决定，把本来可以进行下去的犯罪行为自愿停止了，而决不是因有障碍而暂时放弃。有的教材加上一个条件，叫做“彻底中止”，使中止的意思更加清楚，这从理论上来说是可取的，因而作为犯罪中止的第三个特征亦未始不可。

对犯罪中止的处罚，我国刑法规定“应当免除或者减轻处罚。”这同犯罪预备、未遂的规定有明显的区别。对犯罪中止的处罚，首先应当考虑免除处罚，如果犯罪行为虽然中止，但已经造成了一定的危害，那也应当减轻处罚。至于犯罪行为已经实行完毕，但未能自动有效地防止犯罪结果产生的，则不在此列，应按某种犯罪既遂处理。其自动防止犯罪结果发生的行动，只能作为一种情节，量刑时可以参考。

总之，正因为犯罪预备、犯罪未遂、犯罪既遂与犯罪中止是各种已经停止的犯罪行为状态，它们具有不同程度的社会危害性，按照罪刑相适应的原则，正确区分它们之间的原则界限，便于准确地定罪量刑，区别对待，以维护社会主义法制的严肃性和权威，这也正是我们研究的目的所在。