论我国刑法立法解释

欧阳涛　柯良栋

我国刑法立法解释，对于填补刑法制定时存在的漏洞，使现行刑法适应变化多端的犯罪现象，保持和维护刑法的稳定性和权威性，及时、有力地打击犯罪，保护国家、集体和个人的合法权益，统一司法界和理论界的认识，具有重要作用。然而，在我国刑法学领域，对刑法立法解释这一问题的关注尤嫌不够。为此，本文拟对我国刑法立法解释的几个基本问题，作一些初步探讨，作为引玉之砖，以求商榷。

一、我国刑法立法解释的概念

刑法立法解释是立法解释的一种，而立法解释又是法律解释的一种。所以，要弄清什么是刑法立法解释，首先必须了解什么是法律解释和立法解释。

所谓法律解释，是对法律、条例、决定等条文的内容、涵义以及所使用的概念、术语、定义等所作的说明。其目的在于使人们更进一步地明了法律界限，明确立法意图和条文具体含义。作为法律解释，首先必须是在法律颁布实施以后进行。如果法律尚未颁布实施，解释就失去了对象。而且，只有在实施过程中才会发现法律规范所存在的问题，为了使广大人民和司法工作者进一步明白立法意图和条文的具体含义，才有必要对其予以解释。法律解释还必须是独立于规范文件之外而存在的。同一法律规范中具有解释性质的条款是该法律规范内容的一部分。

法律解释可分为有效解释和无效解释两种。有效解释（或称有权解释、正式解释）又可分为立法解释、司法解释和行政解释三种。所谓立法解释，从广义上讲，是指依法有权制定法律规范的国家权力机关或其常设机关对法律所作出的解释；从狭义上讲，则专指国家立法机关对法律所作的解释。

由于立法解释所解释的法律不同，如既有对实体法的解释（如刑法、民法），又有对程序法的解释（如刑事诉讼法、民事诉讼法），因此，凡是以刑法为对象的，由国家立法机关或其常设机关对刑法的立法意图及条文的内容、涵义和所使用的名词、术语、定义等所作的说明，就是刑法立法解释。

根据1981年6月10日全国人大常委会第十九次会议通过的《关于加强法律解释工作的决议》和1982年宪法，我国刑法立法解释，是指全国人大常委会对刑法条文本身需要进一步明确界限，或者解决最高人民法院和最高人民检察院所作出的有关刑法司法解释的原则性分歧而进行的解释。

从刑法立法解释的概念可以看出，我国刑法立法解释权只能由全国人大常委会行使，其他

任何机关都无此权力。最高人民法院只能就刑事审判工作中具体如何应用刑法的问题作出解释，最高人民检察院只能就刑事检察工作中具体如何应用刑法问题作出解释。两高所作出的解释不能涉及到刑法立法方面的问题。我国刑法立法解释权只能由全国人大常委会行使，这是因为它是国家最高权力机关全国人民代表大会的常设机构，它所拥有的立法解释权是宪法赋予的。它对刑法的解释一旦公布实施，在效力上与刑法规范相等，全国上下得一体遵行，不得违反。其有效性和权威性是不容置疑的。全国人大组织法规定，全国人大常委会每两个月举行一次例会，可以及时地对实践中提出的需要全国人大常委会解答的刑法问题作出解释，这与修改法律相比，在时间上具有很大的灵活性。

我国刑法立法解释的对象是刑法条文本身。这里的“刑法条文”是仅指《刑法》的条文，还是包括全部刑法规范呢？我们认为，作为刑法立法解释的对象的“刑法条文”，应是全部刑法规范，即包括《中华人民共和国刑法》、单行刑事法规，以及由国家立法机关制定的非刑事法律中的刑法规范。这是因为，单行刑事法规、非刑事法律中的刑法规范与现行《刑法》一样，在实践中同样要得到严格的遵守执行，同样会产生需要全国人大常委会作出解答的问题。如果单行刑事法律或非刑事法律中的刑法规范本身就存在漏洞，或者在适用过程中产生疑义，或者两高在解释上产生了原则性的分歧，没有一个权威性的有权机关作出解释和决定，就势必影响法制的统一，有损于法律的威严。

我国刑法立法解释的条件是实践中需要对刑法条文进一步明确界限，或者两高在刑法司法解释上存在原则性分歧。由此可见，刑法立法解释的对象——刑法条文，是先于解释而客观存在的。刑法司法解释是最高司法机关对具体如何运用刑法所作的解释。显然。如果没有刑法，就不会产生刑法解释上的分歧，也就无需全国人大常委会对之加以解释了。

我国刑法立法解释的目的是在不修改刑法的前提下，弥补刑法立法的不足，维护现行刑法规范的威严，以及使司法机关和广大人民更进一步了解刑法条文的涵义。

二、刑法立法解释与刑法立法、刑法司法解释的区别

为了正确而有效地进行刑法立法解释，有必要把刑法立法解释与易相混淆的概念——刑法立法、刑法司法解释加以区别。

（一）刑法立法解释与刑法立法的区别

所谓刑法立法，是指制定、修正（包括修改和补充）、废除刑法的活动。刑法立法解释与刑法立法的相同之处就在于：刑法一经确定（包括制定、修正、废除）、刑法立法解释一经作出和施行，其适用效力是同等的，任何机关团体、单位和个人都不得违反。但二者毕竟是两个不同的概念，其区别在于：（1）行使权力的主体不同。根据宪法的有关规定，刑法立法解释权只能由全国人大常委会行使，刑法立法权主要由全国人民代表大会行使，而单行刑事法律或涉及刑法规范的非刑事法律的立法权可由全国人大常委会行使，同时全国人大常委会在全国人民代表大会闭会期间，可对全国人民代表大会制定的法律进行部分补充和修改，但是不得同该法律的基本原则相抵触。（2）前提条件不同。刑法立法解释是因为刑法条文本身需要进一步明确界限，或者两高在司法解释上存在原则性分歧。刑法立法解释依附于现行的刑法规范。如果没有刑法规范，就不会产生适用上的疑义，也就无需进行解释。只有在已有刑法规范，并对之产生疑义，或者需要对刑法规范的条文作扩充或缩小性的解释，以适应变化了的情况时，才能进行刑法立法解释。刑法立法是因为现实生活中所产生的某些行

为有用刑法规范加以调整的必要，或者一部刑法制定出来并公布施行后，由于社会各方面条件的变化，其中的某些条款已不能完全适应变化了的情况，应对这些条款作出修改和补充。比如《关于惩治走私罪的补充规定》、《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》以及“传授犯罪方法罪”的增设就说明了这一点。如果现行刑法规范已完全失去了作为人们行为规范的作用，就应当废除而制定新的法律。这说明，刑法立法既可以变无为有（制定刑法），又可以变有为无（废除刑法），还可以修修补补（修改或补充刑法）。而刑法立法解释则只能对所制定的刑法，以及修改或补充的刑法条款进行解释。（3）目的不同。刑法立法解释的目的是为了进一步明确刑法条文的界限，或者解决两高在司法解释上存在的原则性分歧，在不修改刑法的前提下，使现行刑法条文具有更广泛、更长期的适用性，以弥补刑法立法的不足，维护现行刑法的威严。而刑法立法则直接追求更有效地打击犯罪。（4）程序不同。刑法立法解释只需要在全国人大常委会上经过讨论作出决定，便可予以公布。一经公布即具有法律约束力。而刑法立法一般需要经过提出法律草案、讨论法律草案、通过法律、公布法律等四个步骤。刑法立法在程序上要比刑法立法解释的程序复杂得多。刑法立法解释与刑法立法相比要简便易行一些。

（二）刑法立法解释与刑法司法解释的区别

所谓刑法司法解释，是指国家最高司法机关在适用刑法的过程中对刑法所作的解释。它包括最高人民法院在刑事审判工作中就刑法适用问题所作的审判解释，以及最高人民检察院在刑事检察工作中就适用刑法问题所作的检察解释。

刑法立法解释与刑法司法解释虽同属于有效解释的范畴，但其区别也是非常明显的，主要表现在：（1）解释的主体不同。刑法立法解释权只能由全国人大常委会行使。刑法司法解释权，依法由国家最高司法机关——最高人民法院和最高人民检察院行使。（2）解释的要求不同。尽管二者都以刑法规范为解释对象，但刑法司法解释必须在立法原意的范围内对具体运用刑法中所产生的问题加以明确和具体化，这种解释必须彻底贯彻立法原意，不得对刑法作出修改或补充性的解释。而刑法立法解释则不但可以直接对需要进一步明确界限的条文作出解释，还可以解决两高在司法解释中所产生的原则性分歧，而且还可以不改变现行刑法的条文，而对其内容作出超出立法原意之外的解释。当然，这种超出立法原意的解释与立法上对刑法条款的补充和修改是不同的。（3）解释的效力不同。刑法立法解释与所解释的刑法的效力是同等的。因此，它具有高于刑法司法解释的效力。刑法司法解释如果与刑法立法解释相抵触，则应视为无效。如果就同一问题既有司法解释又有立法解释，则应以立法解释为准。

三、我国刑法立法解释的方式

所谓刑法立法解释的方式，是指对刑法进行立法解释所采取的表现形式。概括理论界的见解，我国刑法立法解释的方式主要有以下三种：

（1）在刑法立法时，为防止适用时发生疑义，插入解释性的条文。例如《刑法》第八十一条至八十八条关于“公共财产”、“公民私人所有的合法财产”、“国家工作人员”、“重伤”、“首要分子”、“以上、以下、以内”的解释等。

（2）由国家立法机关——全国人民代表大会或全国人大常委会在“法律草案的说明”中，对某些刑法规范和立法精神所作的解释。例如五届人大第二次会议上对于《中华人民共

和国刑法（草案）》的说明，也应认为是刑法立法解释的一种。

（3）对刑法条款作补充规定。如1981年6月10日人大常委会通过的《关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人员的决定》，1982年3月8日通过的《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》，1983年9月2日通过的《关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定》等，这些决定对我国《刑法》中的有关条款作了相应的补充，同样也是立法解释的一种。对这种方式，也有这样表述的：即由立法机关另以其他法律专门加以解释。

在我们看来，以上述几种方式作为刑法立法解释的方式均有不妥之处：（1）在立法时，为了确定本法里面重要用语的意义和范围，因而设置具有解释性质的条文，这对法律的正确适用来说是有重要作用的。但是，我们不能因为它具有解释的性质，就认为它就是立法解释。立法解释作为法律解释的一种，必须具备法律解释的特征。在同一规范中设置的解释性条文并不独立于刑法规范之外，这种所谓的解释亦非在刑法规范公布之后。而且，刑法立法解释的目的在于使刑法规范得到更加确实的实施。只有刑法规范在实施过程中发生了疑义，才会产生解释的问题。比如《刑法》第83条对“国家工作人员”的规定，如果在适用过程中仍无法明了其范围，而人大常委会对它进行解释，这就符合立法解释的特征。如果没有已存的刑法规范，也就谈不上使刑法规范得到更加确实的实施。因此，在同一刑法规范里面，采用同样形式的条文，又于同一时间被公布和实施，尽管它具有解释的性质，而它实际上还是法律本文的一部分，是该法律不可分割的有机整体。它本身就是法律，不能把它看作是立法解释。（2）根据我国宪法的规定，全国人民代表大会虽有制定、修改基本法律的权力，但对法律的解释工作则由全国人大常委会主持。再说，全国人民代表大会或全国人大常委会在“法律草案的说明”中所作出的解释，只是草案意义上的，并不具有法律约束力。因为它所解释的法律尚未经过法定的立法程序加以公布实施，因此，这个时候的法律草案仅仅是草案而已，而不是法律。对它的说明与解释也只是对草案的说明与解释，而并非对法律的解释。如果认为法律草案的说明便是具有法律效力的立法解释，那是极不严肃的。同时，某个法律草案的说明，往往是以人大常委会或法工委的某个负责同志的名义进行的，仅从该负责同志的法律地位来看，也不应视为有效的立法解释。人大常委会或法工委的负责同志只是该部门的行政负责人，他可以召集会议，但不能以个人的名义就某个法律问题进行有效的解释。宪法明文规定，立法解释只能由全国人大常委会进行，解释作出后必须以全国人大常委会的名义颁布。某个负责同志就某个法律草案的报告或说明显然是不具有法律效力的解释。比如，我们不能把某负责同志在六届全国人大二次会议上《关于〈中华人民共和国兵役法（修改草案）〉的说明》当作是有法律效力的对该法的立法解释。（3）我国宪法第67条第3项关于全国人大常委会的职权的规定是，“在全国人民代表大会闭会期间，对全国人民代表大会制定的法律进行部分补充和修改，但是不得同该法律的基本原则相抵触。”上述条文第4项规定，“解释法律”同样是全国人大常委会的职权。由此可见，对法律进行部分的补充和修改与解释法律不是一码事。对法律进行部分的补充和修改属于刑法立法的范畴。就拿三个《决定》来说，它们主要是对一些犯罪的处刑标准、条文的适用范围作了补充性的规定，而并非对刑法条文作任何解释性的说明。同时还增设了一个新罪名——“传授犯罪方法罪”，规定了一个新的处罚原则——“加重处罚”原则，而这正是立法解释所不能解决的。如果认为对刑法条文所作的补充规定属于立法解释的范畴，那么，《中华人民共和国文物保护法》、《中华人民共和国食品卫生法（试行）》、《中华人民共和国专利法》、《中华人民共和国水污染

防治法》等等非刑事性法律中的刑法规范，同样也是对刑法有关条文的补充，是否也应认为是对有关条文的立法解释呢？很显然，回答应该是否定的。

我们认为，我国刑法立法解释的方式除避免采用上述这三种方式外，可以采用以下两种方式：（1）解释。这里所谓的“解释”，是指全国人大常委会就实践中提出的疑难问题作的分析与说明。全国人大常委会《关于加强法律解释工作的决议》第一项规定，凡关于法律、法令条文本身需要进一步明确界限的，由全国人大常委会作出解释。（2）决定。根据《决议》的规定，对于最高人民检察院和最高人民法院就刑法适用问题的解释，如有原则性的分歧，全国人大常委会有权解释或决定。因此，全国人大常委会对存在原则性分歧的司法解释，有权作出新的解释或者决定采用审判解释或检察解释。

四、我国刑法立法解释的原则

刑法立法解释一经作出与公布，就具有与刑法同等的效力。它和刑法规范本身一样，直接关系到正确定罪和正确适用刑罚，关系到人民的诸种切身利益，稍不经意就可能铸成无法挽回的大错。为充分发挥刑法立法解释在防止犯罪、打击犯罪，取得较好效益方面的作用，我们认为，在制定和施行刑法立法解释时应坚持以下几个基本原则。

（一）解释权的专属性原则。即刑法立法解释权只能由全国人大常委会行使，其他任何机关、团体和个人都无此权力。这是因为刑法立法解释和学理解释不一样。学理解释是从学理角度对法律所作出的不具有法律效力的解释，它在法律上没有拘束力，不能作为适用法律的根据；而刑法立法解释则不但具有法律拘束力，而且一经作出和施行，就直接成为定罪量刑的一种根据。因此，必须由一个具有权威性的有权机关来行使这项权力。同时，刑法立法解释虽然是一种解释，但它具有立法的性质，它不受刑法条文所表达的非原则的立法原意的制约，有权对刑法规范的某些条款作补充或修正性的解释。因此，这种具有立法性质解释的权力，只能由全国人大常委会来行使。凡应由立法解释来解决的问题，就不应以司法解释的方式去解决，更不能以学理解释代替立法解释。最近几年来，就曾出现过以司法解释侵犯立法和立法解释权限的现象。比如，关于挪用公款公物以贪污罪论处，扩大某些经济犯罪的主体范围，缓刑考验期内可以减刑等等的司法解释，实际上已经超出了刑法有关条文的原意，而这些问题恰恰应当是由国家立法机关通过修改法律或制定立法解释来解决的。也就是说，对这些问题只能由全国人大常委会对刑法条文进行部分的修改或制定立法解释。这对于保证解释的统一适用，维护刑法的权威，加强刑法规范的生命力具有重要的意义。

（二）及时与慎重相结合的原则。我国刑法立法解释所要解决的问题是进一步明确刑法条文的界限，解决两高在司法解释上的原则性分歧。它可以在不修改刑法规范的前提下，对刑法规范的内容，涵义等作出超乎原意的解释，因此，在进行刑法立法解释时必须坚持及时与慎重的原则。

所谓及时，是指全国人大常委会对实践中发生的有关刑法规范的疑义，确非司法解释所能合法解决的，应迅速制定出正确可行的解释。由于随着社会情况的变化，刑法规范是不可能一劳永逸地得到正确的执行的。一旦对刑法规范产生疑义，就应迅速对之作出反应。刑法问题所牵涉到的是定罪与量刑的大问题，如果司法部门对它发生疑义而又得不到及时的解决，就会给整个刑事司法工作带来麻烦与困难。全国人大常委会每两个月举行一次例会，完全可以作到及时地对实践中提出的需要全国人大常委会解决的刑法问题作出解释。

所谓慎重，是指全国人大常委会在制定刑法立法解释时，必须作到正确妥当。一方面，必须弄清弄准所要解决的是什么问题，该问题是否必须通过立法解释才能合法解决，解释作出有无普遍性的指导意义。另一方面，必须弄清所作出的解释是否合乎法理，是否切实可行。对这些问题都要进行充分的研究和论证，刑法立法解释具有立法的性质，在制定时必须慎之又慎。

（三）连续性和稳定性原则。所谓连续性，是指制定刑法立法解释时，所解释的内容应与刑法规范总体内容有一定的衔接性和连贯性。因为刑法立法解释是在不修改现行刑法规范的前提下进行的，它只是对现行刑法规范内容和涵义的解释性说明，尽管解释可超出立法原意，但在基本原则和总体内容上仍应具有一定的连续性。这样才有利于维护法律的尊严，有利于法律的正确实施，不致授人以朝令夕改的把柄。所谓稳定性是指刑法立法解释一经作出与施行，就应当保持相对长时期的适用性。刑法立法解释一旦施行，便取得与所解释的刑法规范的同等效力。正如对法律不能朝令夕改，随意中断、废弃一样，对立法解释也不能视之为儿戏，今天作这样的分析，明天又作那样的说明。当然，稳定不是绝对的稳定，而是相对的。社会各方面的情况是不断变化的，不可能也没有必要预先制定好一套一成不变的法律规范来。作为刑法立法解释也是如此。因此，我们既要保持刑法立法解释的相对稳定，又要根据实践中提出的问题，从实际出发，及时地进行刑法立法解释工作。

（四）规范性原则。所谓规范性，是指在进行刑法立法解释时，解释用语必须明确具体，解释方式必须符合法律的规定。

刑法解释的任务在于，针对司法实践的需要，把较为抽象原则的、易发生或已发生疑义的刑法规定，加以明确和具体化，以利于司法实践中正确执行刑法。因此，解释时必须逻辑严密，概念清楚、准确，表述观点要鲜明，区分界限要清楚，决不能模棱两可，似是而非。既然是解释，就应让人易于理解和掌握。内容的表述应详细而确定，决不能作一些抽象、笼统的原则性解释。就《关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人员的决定》所规定的“加重处罚”而言，曾被解释为“不是可以无限制地加重，而是罪加一等，即在法定最高刑以上一格判处”。假设这个解释是具有法律效力的立法解释，司法实践中应当遵照适用，那么，作为“加重处罚”内容的“在法定最高刑以上一格判处”中的“格”到底是指什么呢？是指“刑等”还是指“刑种”呢？这样解释是不符合规范性原则的要求的，如认为它具有法律的效力，那势必给司法实践带来新的混乱和困难。因此，在进行刑法立法解释时，必须注意解释用语的明确和具体。

所谓解释方式必须符合法律规定，是指对刑法进行立法解释，不应理解为是在同一规范文件中设置解释性的条文，也不能是全国人大常委会的委员长或某个委员对《刑法》或单行刑事法律或设有刑法规范的非刑事法律的草案的报告或说明，而应是在刑法规范生效之后对其所作出的分析和说明。

我们认为，上述几个原则，对于正确而充分地发挥刑法立法解释的作用，保证刑法正确有效地实施，是不可缺少、必须坚持的。

（作者单位：中国社会科学院法学研究所）

责任编辑：庄　立