

刑法分则实用丛书之二

罪 与 罚

侵犯财产罪和妨害婚姻、家庭罪的理论与实践

金子桐 郑大群 顾肖荣 著

上海社会科学院出版社

刑法分则实用丛书之二

罪 与 罚

——侵犯财产罪和妨害婚姻、家庭罪的
理论与实践

金子桐 郑大群 顾肖荣 著

上海社会科学院出版社

责任编辑 高品瑚
封面设计 何香生

罪 与 罚

——侵犯财产罪和妨害婚姻、家庭罪的理论与实践

金子桐 郑太群 顾肖荣 著

上海社会科学院出版社

(上海淮海中路422号)

新华书店上海发行所发行 陕西报社印刷厂印刷

开本 787×1092 1/32 印张 8.625 字数 170,000

1987年9月第1版 1987年9月第1次印刷

印数 1—7,000

书号 6299·023 定价 1.75元

说 明

本书是《刑法分则实用丛书》之二，它包括刑法分则中的第五、七两章，共十三个条文、十五个罪名。其中不少是常见的多发性犯罪，如盗窃、贪污、抢劫等罪还在刑事犯罪中占有很大的比重，对四化建设具有严重危害性。本书在大量调查研究的基础上，紧密结合司法实践，依照有关刑事法律的规定，对各个罪进行系统阐述；对司法实践中遇到的问题，有的也阐述了自己的见解，有的只提出问题或作介绍，有待于今后从立法、理论讨论或实践探索中来解决。此外，本书还结合介绍一些外国刑法的有关规定，以扩大知识面，并资借鉴。每一节后面还附有案例分析，以帮助读者更深刻的理解理论阐述。故本书具有理论结合实际、知识面广、实用性强的特点。

本书是理论性著作，对条款阐释和一些实际问题的见解，不是立法或司法上的有权解释，不具有法律效力，只供司法实践参考。

本书是《罪与罚》的第二个单行本，今后还将刑法分则的第一、二、三、六、八诸章分为五个单行本，陆续出版。由于我们水平有限，本书内容、观点不妥之处，请读者批评指正。

本书撰写分工是：

金子桐：第一、二、三、五、七节

郑大群：第四、六、十、十一、十四节

顾肖荣：第八、九、十二、十三节

全书由主编金子桐统稿

著者识

1986.10.29.

目 录

第一节	概说	1
第二节	抢劫罪	13
第三节	盗窃罪	52
第四节	诈骗罪	92
第五节	抢夺罪	115
第六节	敲诈勒索罪	128
第七节	贪污罪	141
第八节	故意毁坏公私财物罪	176
第九节	暴力干涉婚姻自由罪	189
第十节	重婚罪	202
第十一节	破坏军人婚姻罪	216
第十二节	虐待罪	226
第十三节	遗弃罪	243
第十四节	拐骗儿童罪	255
[附录]	最高人民法院 最高人民检察院“关于挪用公款归个人使用或者进行非法活动以贪污论处的问题”的修改补充意见	267

第一节 概 说

本书内容包括《中华人民共和国刑法》(以下简称刑法分则)第五章的侵犯财产罪和第七章的妨害婚姻、家庭罪。共十三个条文,十五个罪名。

对侵犯财产罪的惩治,在古今中外不同类型的法制中,都占有重要地位。我国在春秋战国时期制定的第一部成文法典《法经》,其首篇就是《盗法》。它的制定者李悝说:“王者之政莫急于盗贼”。^①这是明白地说,惩办盗贼是剥削阶级维护其阶级利益,巩固其统治秩序的首要任务。隋文帝对盗窃的处罚很严厉,曾下诏:“盗边粮者,一升以上皆死,家口没官”、“盗一钱以上皆弃市”、“四人共盗一榱桶(即椽子),三人共窃一瓜,事发即时行决”^②。我国封建法中最完备的法典——唐律,其中有“贼盗”律五十四条,“诈伪”律二十七条。“贼盗”律是用以维护封建统治秩序和保护地主阶级财产不受侵犯的法律。所谓“盗”,不单是指秘密窃取,而是“诸盗,公取、窃取皆为盗”^③。所以,其“盗”律中包括“诸强盗”条,是指“以威若力而取其财,先强后盗,先盗后

强等”^④，即今之抢劫罪；“诸窃盗”条，是指“潜形隐面而取”^⑤，即窃盗罪；“恐喝取人财物”条，是指“知人有犯，欲相告诉，恐喝以取财物者”^⑥，这是指敲诈勒索罪。就其侵犯财产的所有关系来说，又有“盗大祀神御之物”、“盗御宝”、“盗官文书印”、“盗制书”、“盗禁兵器”、“盗官私马牛”、“故烧人舍屋及积聚之物”等条，^⑦可见也包括公私财物，而以保护“官产”为重点。至于它的“诈伪”律，是惩办诈欺和伪造方面的法律，规定相当详尽。其中有“伪造御宝”、“伪写官文书印”、“盗宝印符节封用”、“诈称官捕人”、“诈病死死伤检验不实”及“诈欺官私财物”等等，也包括公私财物，范围很广泛^⑧。就其处罚来说也很重，窃盗虽不得财，也要笞五十，得布一尺杖六十，一匹加一等，五匹徒一年，五十匹加役流。^⑨如果是窃盗皇帝御宝要处绞刑。^⑩盗禁兵器，徒二年。^⑪强盗即不得财，仍要处徒刑二年；得一尺徒三年；十匹及伤人者，绞；杀人者，斩。如果是持凶器抢劫，虽不得财，也要流三千里，赃满五匹者绞；伤人者，不分首从都要斩。^⑫诈欺官私财物的^⑬和“医师违背本方，诈疗疾病，率情增损，以取财物者”，^⑭都要按窃盗论罪。其后，宋、明、清的法律沿袭唐律，都有类似的规定。可见，我国封建法制，对侵犯财产的犯罪都要严厉惩办。现代资本主义国家的法制，基于同样的目的，对各种侵犯财产的犯罪，就其行为性质，还作了更详细的分类规定。例如巴西刑法典第二编的“侵犯财产罪，分别为偷窃罪、抢劫和敲诈罪、篡夺罪、损坏罪、非法侵占罪、诈骗和其他欺骗罪、窝赃罪等八个章加以规定，^⑮计达29个条款之多。再如加拿大刑法典《关于财

产权之犯罪》一章的规定^⑥，竟达 55 条之多。就其中的盗窃罪来说，详分为盗窃^⑦、扣押物保管人窃盗^⑧、电讯服务窃盗^⑨、特别财产权或利益之窃盗^⑩、夫妻窃盗^⑪、受任人窃盗^⑫、受任律师窃盗^⑬等。可见，资本主义法制，也是把侵犯财产的犯罪摆在重要地位的。

我们是以公有制为基础的社会主义国家，生产资料的全民所有制和劳动群众的集体所有制在国民经济中占有支配地位。它是巩固国家政权、开展四化建设及提高人民物质、文化水平的物质基础。故在我国宪法中第十二条就明文规定：“社会主义的公共财产神圣不可侵犯”、“国家保护社会主义的公共财产。禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏国家的和集体的财产。”由此可见，我国刑法对侵犯财产犯罪的惩罚，与私有制法制不同，是以保护公共财产为其首要任务的。但是，这并不表明，社会主义法制是不保护一切私有财产的。马克思、恩格斯在《共产党宣言》中早就指出：“共产主义的特征并不是要废除一般的所有制，而是要废除资产阶级的所有制”。也就是说，属于公民个人所有的合法财产仍应受到法律的保护。这在我国宪法中也同时得到肯定，第十三条规定：“国家保护公民的合法收入、储蓄、房屋和其他合法财产的所有权”。在本法第二条中，对“保护公民私人所有的合法财产”也列为刑法任务之一加以规定。苏联及一些东欧国家的刑法对惩罚侵犯财产的犯罪，为了要表明着重保护公共财产，但也要保护公民的合法财产，把侵犯公共财产的犯罪与侵犯公民私有财产的犯罪分别加以规定，^⑭ 对前者的处刑也重于后者。我国刑法对此

未作分别规定,而是“公私财物”合写在一起,其原因在于表明对公民合法的私有财产要受到同样的保护,另一方面,一个犯罪分子侵犯公私财物的情况往往会同时并存,如作分别规定,要作数罪并罚,可能会造成审判实务上的繁琐与困难。我们认为,侵犯公私财物合在一起写,绝不是意味着贬低保卫公共财产的重要性,而是应该遵从宪法规定“公共财产神圣不可侵犯”的精神,对任何组织或者个人侵犯公共财产的犯罪活动,必须严厉打击,不能手软。这是我国社会主义所有制的性质及社会主义法制在于维护全国人民的共同利益的本质所决定的。

依照我国刑法规定,侵犯财产罪是指以非法占有或者是故意毁坏公私财物的行为,它具有以下共同特征:

(一)本章之罪的同类客体是公私财物的所有关系,侵犯对象是公私财物。无主物及已经放弃所有权的物品,因不存在财产的所有关系,不能成为本罪对象。国内外都有人把财物作为本章罪的客体,那是把它的客体 and 对象混淆了。须知侵犯同一财物往往会因其危害不同的社会关系,其性质就不相同。以盗窃电线而论,如果是盗取正在使用于通讯中的电线,因会危害通讯方面的公共安全,应以破坏通讯设备罪论处,只有盗取不是在使用中的,才可定为盗窃罪。由此可见,本章之罪的客体只能是公私财物的所有关系,其具体财物的本身,是财产所有关系的物质表现,才是侵犯的对象。如果把公私财物作为客体,就不能区别犯罪的性质。

所谓公私财物,是指公共财产和公民个人所有的财产

而言。依照我国刑法第八十一条规定：“本法所说的公共财产是指下列财产：

(一)全民所有的财产；

(二)劳动群众集体所有的财产。

在国家、人民公社、合作社、合营企业和人民团体管理、使用或者运输中的私人财产，以公共财产论。”

一九八六年四月十二日全国人民代表大会第四次会议通过的《中华人民共和国民法通则》(下简称《民法通则》)对此分别作了具体的规定：

第七十三条 国家财产属于全民所有。

国家财产神圣不可侵犯，禁止任何组织或者个人侵占、哄抢、私分、截留、破坏。

第七十四条 劳动群众集体组织的财产属于劳动群众集体所有，包括：

(一)法律规定为集体所有的土地和森林、山岭、草原、荒地、滩涂等；

(二)集体经济组织的财产；

(三)集体所有的建筑物、水库、农田水利设施和教育、科学、文化、卫生、体育等设施；

(四)集体所有的其他财产。

集体所有的土地依照法律属于村农民集体所有，由村农业生产合作社等农业集体经济组织或者村民委员会经营、管理。已经属于乡(镇)农民集体经济组织所有的，可以属于农乡(镇)农民集体所有。

集体所有的财产受法律保护，禁止任何组织或者个人

侵占、哄抢、私分、破坏或者非法查封、扣押、冻结、没收。

刑法第八十二条还规定：“本法所说的公民私人所有的合法财产是下列财产：

(一)公民的合法收入、储蓄、房屋和其他生活资料；

(二)依法归个人、家庭所有或者使用的自留地、自留畜、自留树等生产资料。”

在现阶段多种经济形式并存的情况下，随着经济体制改革的逐步展开，对保护公民私人所有合法财产的范围也随之有所扩大，因之《民法通则》第七十五条作了相应的规定：

“公民的个人财产，包括公民的合法收入、房屋、储蓄、生活用品、文物、图书资料、林木、牲畜和法律允许公民所有的生产资料以及其他合法财产。”并且还规定：“公民的合法财产受法律保护，禁止任何组织或者个人侵占、哄抢、破坏或者非法查封、扣押、冻结、没收”。

上述条款，是从所有权关系上对公私财物所作的范围和保护的规定。但具体运用时，对财物如何理解，就各有其义。有的说，财物是指有经济价值的东西。但是在实际生活中，被侵犯的也有一些无价证券，如计划供应票证、证件等。这些证券能否成为本章罪的对象呢？有人说，财物应当具有商品性质、价格，有可以买卖流通等特点的东西。但是有些东西虽具有经济价值，但却是被禁止作为商品流通的，如私藏的大量鸦片被窃了，能否作为盗窃罪处罚？有人说，财物是指有形的物质，但是电力、煤气、电热等都是无形的，当前窃电、窃用煤气的情况时有发生，能否成为本章罪

的对象？再如：本章罪指的财物，能否包括不动产、财产性的权利等等。这些都是法无明文，但却是现实存在而值得探讨的问题。本书对这些问题，有的结合实际提出了自己的见解，有的尚待于法学工作者探讨，并期待在立法、司法上作出有权解释。

(二)本章之罪的客观方面，要具有侵犯公私财物的行为，按其主要要件、使用手段及侵犯对象的不同，又可分为三类：

一是以非法占有公私财物为目的，因其使用手段不同，可分抢劫罪、盗窃罪、惯窃罪、诈骗罪、惯骗罪、抢夺罪、敲诈勒索罪。

二是国家工作人员或受委托从事公务的人员，利用职务或工作之便，以非法占有公共财物为对象的犯罪，有贪污罪。

三是不以占有为目的，实施毁坏公私财物行为的犯罪，有故意毁坏公私财物罪。

(三)本章之罪在主观方面，是出自故意，并以非法占有或者毁坏公私财物为目的。除了故意毁坏公私财物的行为也可以是间接故意外，其余都由直接故意构成。过失不能构成。所谓占有，是指犯罪分子通过其犯罪手段使公私财物脱离所有人或持有人的控制而获得控制、支配、使用权。占有的目的，可以归己所有，也可以归第三者所有。所谓第三者，应包括除自己以外的个人或单位。行为人非法侵犯公私财物即使是全归自己的单位所有，也构成犯罪。有人主张“占为己有”，这只能理解为“归己”，范围太窄，往往

会让一些不择手段为本单位非法谋取利益的人，以“为公不为己”为由推卸罪责。这显然对切实保障公私财物不受非法侵犯不利。

本章罪名不多，但情况复杂，而且这类案件在全部刑事案件中一直占有很大的比重。当前打击经济犯罪中，贪污、抢劫、盗窃等案件也占有相当大的比例。这是阶级斗争在经济领域内的重要反映。党的十二大关于《全面开创社会主义现代化建设的新局面》^{②⑤}的报告指出：“他们在经济领域里严重破坏我们的建设事业，扰乱社会安定，污染社会风气，腐蚀人们的思想和生活，象白蚁似地危害着社会主义大厦。……我们决不能把这些活动仅仅看成是一般的犯罪，一般的反社会行为，它们是在我国实行对外开放、对内搞活经济的这种历史条件下阶级斗争的重要表现。对这些破坏分子必须给予严厉的惩处”。大量的事实表明，它们确是每天吞噬了大量国家和公民的财物，如上海市松江县程某一次就盗走银行现金七万二千余元，其危害的严重性就可窥见一斑。在现阶段既然这种不劳而获的犯罪根源——剥削阶级的遗毒对人们的影响，不可能在短时期内消失，那么，如何运用刑罚武器与这种侵犯公私财物的犯罪作斗争，仍然是刑法的一个艰巨任务。

二

妨害婚姻、家庭罪是指违反婚姻法规，妨害社会主义婚姻、家庭制度的犯罪行为。婚姻是男女两性的结合。男女

两性的差异和其固有的性的本能，是婚姻的生理基础。家庭主要是由具有婚姻关系和血缘关系的亲属所组成（现行法律还包括收养关系在内）。人们由结婚而产生父母、子女、兄弟、姐妹等亲属关系，因而婚姻家庭关系是以两性结合和血缘联系为其自然条件。婚姻是产生家庭的前提，家庭是婚姻成立的结果。这种基于自然属性而逐步形成的婚姻家庭关系，不是永恒不变的。因为它在本质上只是一种人与人之间的关系，是整个社会关系的一部分。因此，婚姻、家庭制度也是一种上层建筑，其性质和特点都是社会经济基础决定的。它随着社会生产关系的发展而不断改变。人类发展史上曾出现的各种婚姻家庭制度，都是与当时社会经济基础相适应并受当时的伦理观念、道德习惯或法律规范所制约。因此，不论是奴隶社会、封建社会、资本主义社会以及社会主义的婚姻家庭制度，都有其阶级的属性，是反映统治阶级的意志并维护其阶级利益的。另一方面，它既属于上层建筑，必然是能动地反作用于经济基础。因为婚姻家庭是社会的细胞，它的和睦团结与否，会直接影响到人们的生活、工作和社会的安定。所以历代的统治者对合乎它们经济基础的婚姻家庭制度，总是运用法律手段来维护和巩固它，使之有利于生产力的发展，稳定其阶级统治秩序。我国历代的封建统治者，对其婚姻家庭关系的调整，除用礼教的手段以外，在其户婚律中大都是处罚违反婚姻家庭制度的行为的规定，使它得到国家强制力的保障，其道理也在此。我国封建社会持续二千余年，封建婚姻家庭制度的遗毒和影响在人们思想中，是根深蒂固的。它的主要特

点是政权、族权、夫权支配着整个婚姻家庭制度，具有包办、买卖婚姻；一夫多妻；男尊女卑；夫权统治和漠视子女利益等特征。全国解放以来，我们及时地制订了婚姻法，规定了婚姻自由；禁止包办、买卖婚姻；一夫一妻，禁止重婚；男女平等，反对男尊女卑；保护妇女、儿童和老人的合法权益等原则，以反对封建的婚姻家庭制度，建立适合于公有制为基础的社会主义婚姻家庭制度。但是在上层建筑领域里，由于封建婚姻家庭的遗毒和影响，在贯彻执行婚姻法过程中，这种新旧意识形态的斗争仍十分剧烈，这在大量妨害婚姻家庭家庭的违法犯罪案件中得到充分反映：干涉婚姻自由者有之；重婚以及其他变相重婚行为破坏一夫一妻者有之；破坏男女平等，虐待遗弃妇女、儿童、老人者有之；等等。这些现象的不时发生，严重妨害了社会主义的婚姻家庭的建立和巩固，破坏了家庭的和睦团结，给人们的生活、工作和社会安定带来不利影响。为此，除了大力宣传和贯彻执行婚姻法以外，在刑法制订本章之罪，用刑罚武器与各种严重违反社会主义婚姻家庭制度的犯罪行为作斗争，仍有其重要作用。

本章共有六个罪名。妨害婚姻方面的犯罪有：暴力干涉婚姻自由罪、重婚罪、破坏军人婚姻罪；妨害家庭方面的犯罪有：虐待罪、遗弃罪、拐骗儿童罪。本章之罪，具有以下基本特征：

（一）本章之罪侵犯的同类客体是社会主义婚姻家庭制度。这包括：男女婚姻自由、一夫一妻、男女权利平等、保护妇女和子女利益、父母子女间的相互扶养关系等方面。这

是本章之罪区别于其他各类犯罪的本质特征。此外，暴力干涉婚姻自由、虐待家庭成员引起被害人重伤或死亡，拐骗儿童还会侵犯被害人的人身权利。

(二)本章之罪的客观方面，要具有妨害社会主义婚姻家庭制度的行为。其行为的形式，作为不作为均可构成。前者，如干涉他人婚姻自由、重婚等，都是以作为的形式实施的犯罪，后者如遗弃罪、虐待罪，既可以是作为形式，也可以是不作为的形式。如对老人有病不给治，对婴孩不喂食等，就属于不作为的形式实施犯罪。

(三)本章之罪的主观方面，只能由故意构成。其动机是有多种，有的是为了买卖婚姻索取财物而干涉他人婚姻自由；有的是玩弄女性而重婚；也有的是基于私利或追求其他目的而虐待、遗弃妻子、儿女、老人；等等。动机卑劣与否，是量刑的重要情节之一。

(四)犯罪主体，有的属于一般主体，有的属于特殊主体。例如遗弃罪的主体，必须是负有抚养、扶养、赡养义务的人。除此以外的其他人，不能成为这个罪的主体。

本章之罪一般都属于人民内部矛盾。在处理时，要立足于教育。对那些情节轻微，危害不大的违反婚姻法的行为，可以不作为犯罪惩办，但要通过有关方面予以教育，或予以党纪、政纪处分，促其改正，以达到家庭和睦团结的目的。但是，教育并非万能，对少数情节严重，危害大而又影响恶劣，已经构成犯罪的，应酌情予以刑事制裁。当前存在的倾向是对后一种情况打击不力，往往不重视，不能及时予以干预，直至矛盾激化到发生严重后果时，才依法惩办，亡