

刑法論文選

(上)

中国刑事警察学院政策法律教研室

刑法论文选

(上)

中国刑事警察学院政策法律教研室编

一九八四年六月·沈阳

刑法论文选

(下)

中国刑事警察学院政策法律教研室编

一九八四年六月·沈阳

第一编

总 则（上）

前 言

为适应我院刑法教学的需要，我们编辑了《刑法论文选》一书。本书按照《中华人民共和国刑法》的体系，从近几年来全国各地报刊、杂志上发表的大量学术论文中，选编而成。全书共收论文一百二十三篇，约六十五万字，分上、下两卷。上卷收总则方面的论文五十二篇，其内容包括刑法的指导思想、任务和适用范围、犯罪、刑罚和刑罚的具体运用等；下卷收分则方面的论文七十一篇，其内容包括反革命罪、危害公共安全罪、破坏社会主义经济秩序罪、侵犯公民人身权利、民主权利罪、侵犯财产罪、妨害社会管理秩序罪、妨害婚姻、家庭罪、渎职罪以及军职罪等。

论文的作者多是法学界有名望的专家、学者，也有的是青年后起之秀。他们都从刑法理论与司法实践的结合上，就我国刑法学中的许多重要理论问题，作了颇有见解，颇有深度，而又通俗的论述。对于有争论的问题，我们选编了有对立面的文章，以利学术争鸣和读者比较研究。本书既可作为高等政法院校、公安、司法专科和人民警察学校师生教学与研究的参考书，又可供公、检、法、司干部在学习和工作中参考。

本书是刘恒选、李文芳、刘良同志负责选编的，如有不当，请读者指正。在此谨向论文的作者深表谢意。

政策法律教研室

DAK15/05

第 二 编

分 则 (下)

目 录

第一章 刑法的指导思想、任务和适用范围·····	(1)
一部闪耀着毛泽东思想光辉的刑法·····	高铭暄 (1)
《中华人民共和国刑法》的结构·····	朱华荣 (8)
我国刑法的任务·····	马克昌 (14)
略论我国刑法空间效力的几个原则·····	薛瑞麟 (23)
第二章 犯罪·····	(32)
一、犯罪概念·····	(32)
马克思的犯罪概念是刑法理论的根本变革	
·····	邓定一 康松林 (32)
试论犯罪的本质特征在刑法科学中的重要地位	
·····	曾宪信 (35)
试论刑事犯罪与阶级斗争·····	王桂五 (46)
划清罪与非罪的几个界限·····	伍柳村 董鑫 (57)
二、类推·····	(68)
略论罪刑法定·····	余先予 夏吉先 (68)
谈谈我国刑法中的类推·····	邓又天 (77)
三、犯罪构成·····	(80)
犯罪构成理论由来浅谈·····	宁汉林 (80)
犯罪构成的概念和意义·····	高铭暄 (85)
略论我国刑法中的犯罪构成·····	朱华荣 苏惠渔 (92)
四、犯罪客体·····	(102)
关于犯罪客体的几个问题·····	邓定一 (102)
试论犯罪客体的几个问题·····	敖俊德 (109)

五、犯罪客体方面·····	(118)
谈谈不作为犯罪·····	张智辉 (118)
关于刑法因果关系几个问题的探讨·····	张文 (124)
刑法中的因果关系与刑事责任·····	龚明礼 (138)
偶然因果关系能成为刑事责任的基础吗?	
——与龚明礼同志商榷·····	陆烽 (150)
关于自杀案件中的因果关系与刑事责任·····	张文 (153)
六、犯罪主体·····	(163)
谈谈未成年人犯罪的刑事责任·····	冯锐 (163)
刑事案件中法人的责任问题·····	朱华荣 (172)
七、犯罪主观方面·····	(176)
论故意罪·····	罗平 (176)
论我国刑法理论中的间接故意问题·····	高格 (191)
论间接故意与犯罪动机·····	江任天 (201)
试论过失犯罪刑事责任的理论根据·····	张智辉 (206)
略论犯罪目的·····	金凯 (212)
八、正当防卫·····	(222)
试论正当防卫与防卫过当的界限·····	金凯 (222)
防卫过当和报复侵害的界限·····	崔永星 李健夫 (230)
假想防卫刑事责任的探讨·····	朱吝 (234)
九、犯罪的预备、未遂和中止·····	(237)
关于犯罪的预备、未遂和中止·····	罗平 (237)
试论犯罪的“着手”·····	张全仁 (250)
十、共同犯罪·····	(257)
关于共同犯罪的几个理论问题的探讨·····	高格 (257)
集团犯罪问题探讨·····	辛明 (271)
试论教唆犯的二重性·····	伍柳村 (277)
第三章 刑罚·····	(282)

试论我国刑罚的改造作用·····	刘智 (282)
我国刑法中的管制·····	马克昌 (286)
拘役是我国的一项重要刑种·····	董鑫 (292)
谈死刑·····	郭锡龙 (296)
谈谈我国刑法中的剥夺政治权利·····	许丽生 (304)
第四章 刑罚的具体运用·····	(312)
一、量刑·····	(312)
论我国以事实为根据的量刑原则·····	敖俊德 (312)
论我国以法律为准绳的量刑原则·····	敖俊德 (318)
刑法中从重处罚、从轻处罚的几个问题·····	
·····	朱国桢 韩凤路 (323)
论我国刑法量刑中关于从轻、减轻、免除处罚的规定	
·····	唐琮瑶 (328)
析累犯与惯犯的异同·····	黎煜昌 (336)
论自首·····	陈宝树 (340)
二、数罪并罚·····	(348)
论我国刑法中的一罪与数罪·····	高铭暄 (348)
论数罪并罚·····	何鹏、赖宇 (360)
浅论连续犯·····	金子桐 (366)
想象的数罪与法规竞合·····	马克昌 (374)
三、缓刑、时效·····	(380)
试论我国的缓刑制度·····	廖增昀 (380)
刑法为什么要规定时效? ·····	高铭暄 (391)

目 录

第一章 反革命罪	(395)
论正确认定反革命罪的问题	金凯 (395)
略论反革命罪的构成	陈春龙 刘海年 (402)
如何认定反革命目的和行为	廖初文 (410)
资敌罪之反革命目的的认定问题	康大民 (417)
谈谈同反革命宣传煽动罪作斗争的几个问题	
	欧阳涛 袁作喜 (420)
第二章 危害公共安全罪	(430)
试论放火罪与失火罪	刘光显 (430)
放火烧单家独屋如何定性问题	邓雄 (433)
对处理责任事故案件问题的研究	
	汤畔 刘忠亚 纪维经 (436)
重大医疗事故如何定罪?	吴仕民 (447)
第三章 破坏社会主义经济秩序罪	(451)
论走私罪	金子桐 (451)
试论套汇罪	钱国耀 (459)
对投机倒把罪几个问题的探讨	
	解士明 杨克佃 汤鸿沛 (464)
谈对变造国家货币行为的处理	虞克珪 (474)
对假冒商标罪的认定	丁耀堂 (478)
第四章 侵犯公民人身权利、民主权利罪	(482)
对侵犯公民人身权利、民主权利罪的探讨	吴杰 (482)
试论故意杀人罪的构成	陈建国 (493)
间接故意杀人宜独立论罪	廖初文 (506)

略论伤害罪.....	刘光显 (511)
谈“毁人容貌”的重伤罪如何认定.....	朱云洲 (516)
谈谈如何正确区分杀人罪和伤害罪.....	
.....	欧阳涛 袁作喜 (520)
析刑法中的“致人死亡”与“故意杀人”.....	
.....	赵长青 (526)
论刑讯逼供罪.....	陈宝树 (533)
刑讯逼供为什么构成犯罪.....	郭 裕 赵长青 (539)
试论诬告陷害罪.....	周道鸾 张洒汉 (545)
略论诬告陷害罪.....	钟仁伟 (552)
试论“诬告反坐”.....	林向荣 (557)
试论强奸罪.....	刘光显 (567)
略论强奸罪.....	李光灿 (576)
试谈强奸案中的妇女抗拒问题.....	曹奇辰 (586)
如何正确认定奸淫幼女罪.....	欧阳涛 陈泽亮 (592)
论利用从属关系奸污少女的犯罪.....	颜次青 (595)
奸淫幼女罪不应以“明知”为条件.....	
.....	许言 刘辰 吴振汉 (599)
略论拐卖人口罪.....	欧阳涛 (601)
略谈非法拘禁罪.....	韩晓白 刘纯达 (607)
谈谈诽谤罪.....	陈卫东 (612)
非法剥夺宗教信仰自由罪初探.....	阿不都赛买提 (618)
试论伪证罪.....	郭旦霞 (623)
第五章 侵犯财产罪.....	(627)
——略论抢劫罪.....	高铭暄 (627)
试论抢劫罪的几个问题.....	杨敦先 (631)
对暴力绑架勒索行为定罪之探讨.....	苏文昭 (643)
对惯窃罪的再认识.....	路玲 (646)

如何认定惯窃·····	陆中俊 (649)
对我国刑法第一百五十三条规定的几点认识·····	朱庆林 (651)
略论贪污罪·····	刘广显 (658)
谈贪污罪的基本特征和犯罪构成·····	王根明 (662)
对贪污罪中若干法律问题的探讨·····	应懋 (667)
如何认定贪污罪和盗窃罪·····	雷鹰 (670)
第六章 妨害社会管理秩序罪·····	(680)
析“拒不执行判决、裁定罪”的认定·····	肖常纶 (680)
扰乱社会秩序罪的主体不限于首要分子·····	姜汝洪 (685)
谈流氓活动罪的认定·····	黄福路 (688)
关于流氓罪的几个问题·····	欧阳涛 (690)
正确认定脱逃罪·····	董春江 蔡柏松 (696)
对刑法第一百六十一条“加处”的理解·····	柯葛壮 (699)
“加处”新议·····	肖常纶 (701)
组织越狱罪与脱逃罪·····	高铭喧 (706)
试论包庇罪·····	张杰 (710)
谈知情不举的刑事责任问题·····	郑大群 (713)
运用刑法武器保护祖国文物古迹·····	孙飞 (716)
试论传授犯罪方法罪·····	周圣言 (727)
第七章 妨害婚姻、家庭罪·····	(731)
浅析重婚罪的认定和处理·····	杨肇生 华卯生 (731)
谈谈对虐待致死罪与适用刑罚的看法·····	江放 (734)
第八章 渎职罪·····	(738)
论渎职罪·····	长青 (738)
谈受贿罪·····	金凯 (752)
论贿赂罪·····	安义金 (761)
试论徇私枉法罪·····	刘佑生 (774)

试谈徇私舞弊罪的认定与处理·····	应懋	(778)
略论体罚虐待被监管人罪·····	孙朝英	(781)
加强同妨害邮电通讯罪的斗争		
·····	吉林省人民检察院研究室	(784)
妨害邮电通讯罪与贪污罪的性质不能混淆·····		
·····	韩向阳	(789)
※	※	※
军人违反职责罪·····		(792)
军人违反职责罪的认定·····	高铭喧	(792)
军人违反职责罪浅议·····	李鹤年 钱开平	(798)

第一章 刑法的指导思想、任务和适用范围

一部闪耀着毛泽东思想光辉的刑法

高铭暄

《中华人民共和国刑法》的颁布，是我国人民政治生活中的一件大事，也是我国社会主义法制健全和加强的一个显著的标志。我国刑法是在五十年代开始起草的。毛泽东同志对于刑法的起草工作，给予了亲切的关怀，曾亲自审阅刑法草案的第三十二稿。一九六二年三月作了“刑法、民法一定要搞。不仅要制定法律，还要编案例”的重要指示，给了立法起草工作以极大的鼓舞。马克思列宁主义、毛泽东思想是我们党和国家的指导思想，也是我国刑法的指针。我国刑法正是在马克思列宁主义、毛泽东思想指导下制订出来的，它是一部闪耀着马克思列宁主义、毛泽东思想光辉的刑法。

毛泽东同志指出：“法律是上层建筑。我们的法律，是劳动人民自己制定的。它是维护革命秩序，保护劳动人民利益，保护社会主义经济基础，保护生产力的。”^①遵照毛泽东同志的这个指示，刑法第二条规定了我国刑法的任务，通过对任务的阐述，指出刑法打击什么，保护什么，从而也深刻揭示了我国刑法的阶级性质。

我国刑法把保卫无产阶级专政制度作为自己头等重要的任务。多年来的斗争实践表明，国内外敌人总是千方百计妄图推翻

^①《毛泽东选集》，第5卷，第358页。

我们这个制度，复辟地主资产阶级统治。前些年林彪、“四人帮”一伙的倒行逆施、大搞封建法西斯专政，就是这方面的一个铁证。惨痛的历史事实教育了人民，时刻不能放松保卫无产阶级专政的斗争。反革命分子虽然是极少数，但是他们的危险性很大，而且由于受到了打击，他们的活动更隐蔽，手段更狡猾。我国刑法总结了多年同反革命斗争的经验，详尽地规定了各种反革命罪及其量刑幅度，为我们镇压反革命的活动提供了有力的法律武器。我们必须运用这个武器，准确地打击敌人、有效地保护人民。

我国刑法作为社会主义上层建筑的一部分，积极为社会主义经济基础服务。条文规定，要保护社会主义的全民所有的财产和劳动群众集体所有的财产。社会主义公共财产不仅是建设社会主义、巩固国防、使国家日益繁荣富强的物质基础，而且是人民物质文化生活不断提高的源泉，是人民享受各项自由权利的物质保证。因此，刑法必须坚决加以保护。

切实保护广大人民的人身权利、民主权利和其他权利，是由我们国家的人民民主性质所决定的。早在抗日战争时期，毛泽东同志就指出：“全国人民都要有人身自由的权利，参与政治的权利和保护财产的权利。全国人民都要有说话的机会，都要有衣穿，有饭吃，有事做，有书读，总之是要各得其所。”毛泽东同志的这个预言，在新中国成立以后，即逐步变成了生动的现实。令人愤慨的是林彪、“四人帮”篡夺了党和国家的一部分权力，他们破坏人民民主，践踏社会主义法制，把国民经济推到崩溃的边缘，使公民的人身权利、劳动权毫无保障，民主权利被剥夺殆尽。只是在粉碎“四人帮”之后，公民的这些权利才又重新得到了保障，而且党和国家比以往任何时候都更加注意加强这方面的工作和教育。总结这一正一反的极其深刻的经验教训，在刑法中特别强调保护公民人身权利、民主权利和其他权利是很有意义的。同时，刑法还特别提出了要保护公民私人所有的合法财

产。联系林彪“四人帮”横行时期私人财产横遭侵犯的那些混乱情况，可以看出，这样的规定是很有针对性的。这既符合社会主义经济发展的规律，也是广大人民群众所迫切要求的。

刑法既要充分保护人民行使民主权利，又要注意维护社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众生活秩序，打击那些严重扰乱秩序的“害群之马”。还在一九五七年，毛泽东同志就严肃地指出：对于煽动群众闹事，破坏社会正常秩序的人，“我们并不赞成放纵他们。相反，必须给予必要的法律的制裁。惩治这种人是社会广大群众的要求，不予惩治则是违反群众意愿的”^①因此，刑法针对这方面的问题作了相应的规定（第一百五十八条、第一百五十九条），这是完全必要的。

我国当前以及今后相当长一个历史时期的主要任务，是有系统、有计划地进行社会主义现代化建设。能否实现四个现代化，决定着我国国家和民族的命运。我们刑法通过同犯罪作斗争，保卫无产阶级专政和社会主义制度，维护公民的权利和合法利益，维护社会主义秩序，归根结底，也就是为了保障和促进社会主义现代化建设，为我国全体人民的最大利益服务。我国刑法的这种社会主义本质，是任何剥削阶级刑法所没有也不可能有的。

二

严格区分敌我矛盾和人民内部矛盾，是我们处理包括犯罪问题在内的一切社会问题的基本原则。毛泽东同志在一系列著作中阐述的“一定要分清敌我”，“敌我之间和人民内部这两类矛盾的性质不同，解决的方法也不同”^②，对敌要狠、对内要和等光辉思想，是对马列主义理论宝库的卓越贡献，同时也为刑事立法和司法工作指明了根本方向。

^①《毛泽东选集》，第5卷，第396页。

^②《毛泽东选集》，第5卷，第283、365页。

我国社会上的犯罪，包括敌人的破坏和人民内部的犯罪两大类。从当前情况看，反革命犯罪是少数，普通刑事犯罪是多数，而普通刑事犯罪中，属于敌我矛盾性质的是少数，属于人民内部矛盾性质的是多数。但是，作为无产阶级专政工具的刑法，必然把专政的锋芒集中指向阶级敌人的破坏，而且首先是对准反革命。毛泽东同志指出：“逮捕某些反革命分子并且将他们判罪”，是属于专政的范围。同时指出：“为了维护社会秩序和广大人民的利益，对于那些盗窃犯、诈骗犯、杀人放火犯、流氓集团和各种严重破坏社会秩序的坏分子，也必须实行专政。”^①我国刑法遵循毛泽东同志的指示精神，把打击锋芒指向反革命分子和其他敌我矛盾性质的犯罪分子。例如，在刑法分则体系上，把反革命罪列为各类犯罪的首位，同时对反革命和杀人、放火、抢劫、强奸等严重破坏社会秩序的犯罪，都规定了较重的刑罚，危害特别严重、情节特别恶劣的，并可处以死刑。在总则中也对反革命分子和严重破坏社会秩序的犯罪分子作了某些从严的规定。这些规定都体现了稳准狠地打击敌人的方针。

对于人民内部的犯罪，也必须严肃对待。毛泽东同志指出：“人民中间的犯法分子也要受到法律的制裁，但是，这和压迫人民的敌人的专政是有原则区别的。”^②对待人民内部的错误问题，我们历来采取说服教育的方法，处罚只是说服教育的辅助手段。而且在处罚中有党纪处分、行政纪律处分、法律处分的区别。列入刑罚处罚的，只能是少数情节严重、危害较大已构成犯罪的行为。根据这一精神，我国刑法对那些轻微的危害行为，例如少量偷窃，一般性的赌博，轻微的流氓行为，后果不严重的过失行为等等，没有规定为犯罪。对于构成犯罪的，由于犯罪的性

①《毛泽东选集》，第5卷，第366页。

②《毛泽东选集》，第5卷，第366页