



HeiSheHui
XingZhi
ZuZhi
FanZui
Yu
DuiCe
YanJiu

黑社会性质组织犯罪

与对策研究

【张德寿 等著】



中国人民公安大学出版社

(公安机关 内部发行)

中国人民公安大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

黑社会性质组织犯罪与对策研究/张德寿著. —北京:
中国人民公安大学出版社, 2006. 10
ISBN 7-81109-500-9

I. 黑… II. 张… III. 犯罪集团—刑事犯罪—研究
IV. D917

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 120912 号

黑社会性质组织犯罪与对策研究
HEISHEHUIXINGZHIZUZHIFANZUIYUDUICEYANJIU

张德寿等 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社
地 址: 北京市西城区木樨地南里
邮政编码: 100038
印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2006 年 10 月第 1 版
印 次: 2006 年 10 月第 1 次
印 张: 13.25
开 本: 16
字 数: 278 千字

ISBN 7-81109-500-9/D·475
定 价: 25.00 元 (公安机关 内部发行)

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

www.phcpps.com.cn

www.jgclub.com.cn

序一

云南警官学院张德寿同志主持完成的《黑社会性质组织犯罪与对策研究》

黑社会犯罪、贩毒和恐怖主义活动已成为当今世界三大犯罪灾难，联合国称之为“全球性的瘟疫”。目前，黑社会性质组织犯罪和“恶势力”犯罪在我国逐渐显现，严重危害人民群众生命财产安全，扰乱社会经济秩序，影响社会治安稳定，阻碍平安建设和和谐社会构建。严厉打击、铲除黑社会性质组织犯罪和“恶势力”犯罪，防止黑社会性质组织犯罪向黑社会犯罪的演变，已成为公安工作的一项重要内容。

我国 2000 年以来开展的“打黑除恶”专项斗争战果丰硕，成效显著。但客观分析现状，我们与黑社会性质组织犯罪和“恶势力”犯罪斗争的形势仍然不容乐观。一方面，一些隐藏较深的黑社会性质组织和“恶势力”还没有被挖出来，特别是由于“保护伞”和“关系网”的存在，致使“打黑除恶”工作困难重重，黑社会性质组织和“恶势力”难以得到有力打击；另一方面，黑社会性质组织犯罪和“恶势力”犯罪产生的原因没有从根本上得到消除，其滋生的土壤仍然存在。同时，通过历时五年的“打黑除恶”斗争，也暴露出我们的工作还存在着许多问题和薄弱环节，亟待改进和加强，主要表现在：认识不到位，特别是一些地方领导对“打黑除恶”工作的重要性 and 紧迫性认识不足，不愿承认本地存在黑恶势力犯罪，担心“打黑除恶”工作影响本地形象，影响投资环境和政绩，致使对“打黑除恶”工作重视不够，支持力度不大，投入不足；立法滞后，特别是对黑社会性质组织犯罪刑罚处罚偏低，难以起到震慑作用；司法协作不到位，由于各地执法机关对法律的认识，以及对犯罪证据、犯罪事实要求不一致，往往导致具体个案在定罪量刑上存在很大分歧，造成一些涉黑涉恶案件降格处理；理论指导不到位，特别是对黑社会性质组织犯罪的理论研究严重滞后于客观现实需要，致使办案人员既没有足够的办案经验，又由于缺乏相应的理论指导，在很大程度上影响了工作的扎实有效开展。

严厉打击黑社会性质组织和“恶势力”犯罪，既是维护社会治安稳定的现实需要，更是一项重要的政治任务。“打黑除恶”斗争任重而道远。新形势下，切实加强对黑社会性质组织犯罪和“恶势力”犯罪的理论研究，对提升斗争水平，有力打击黑社会性质组织犯罪和“恶势力”犯罪具有重要的现实意义。

由云南警官学院张德寿同志主持完成的《黑社会性质组织犯罪与对策研究》是一部理论性和实战性兼具的专著。该书在对 20 世纪 80 年代以来我国黑社会性质组织犯罪情况进行了认真调查研究，在占有大量资料的基础上，运用理论与实践相结合的方法，全面深入地阐明了我国黑社会性质组织犯罪的概念、特征、类型和表现形式，分析了成因、现状与

发展趋势，并从立法、案件侦查和预防控制等方面提出了对策和建议。我们希望，该书的价值能在今后的教学实践和公安现实斗争中得到充分的体现和发挥。

云南省公安厅党委副书记、副厅长

云南警官学院党委书记

李进文

二〇〇六年六月二十二日

序二

近年来,我国法学界加强了对黑社会性质组织犯罪的研究,出现了一些具有理论价值和实践意义的研究成果,云南警官学院张德寿主编的《黑社会性质组织犯罪与对策研究》便是其中之一。

《黑社会性质组织犯罪与对策研究》是一部兼具理论性与实务性的专著。本书编写组对20世纪80年代以来我国黑社会性质组织犯罪情况进行了认真调查研究,对国内外学者有关黑社会犯罪问题的理论进行了综合研究,认真总结了我国“打黑除恶”斗争的经验及黑社会性质组织犯罪形成、发展的规律和特点,在此研究基础上写成本书。本书结合我国黑社会性质组织犯罪的实际情况及在“打黑除恶”专项斗争中发现的问题,精选大量翔实的案例,运用理论与实践相结合的方法,全面、深入地阐明了我国黑社会性质组织犯罪的概念和特征,对黑社会性质组织犯罪与有组织犯罪、黑社会犯罪、集团犯罪、团伙犯罪、恐怖组织犯罪等概念进行了仔细的辨析,从社会学、心理学的视角对黑社会性质组织犯罪产生和发展的成因进行了全面的剖析,对黑社会性质组织犯罪的现状与发展趋势、类型和特征、犯罪的基本活动方式进行了具体的分析,就如何对黑社会性质组织犯罪开展预防控制、侦查、审讯工作进行了详细阐述,探讨了完善打击黑社会性质组织犯罪的立法问题。

我国在社会转型、经济转轨的过程中,由于产业结构调整、失业、社会流动、社会分层、社会结构分化、社会收入差距拉大、社会控制力弱化等一系列的社会问题引发了一个个犯罪浪潮的出现。其中,黑社会性质组织犯罪的出现和发展引起了整个社会的关注,成为重要的社会热点问题之一。在这种情况下,如何科学地解释我国大陆存在的黑社会性质组织犯罪现象并采取相应的刑事对策,就成为摆在公安院校科研工作者面前的一个重要课题。

研究黑社会性质组织犯罪的目的是通过完善相关的刑事科学,进而为刑事工作服务。一种建设性的黑社会性质组织犯罪研究成果必须对完善相关立法和刑事政策起到切实的理论支撑作用,对黑社会性质组织犯罪案件的侦查与司法实践起到具体的指导作用,其社会功效才能最终得以体现。所以,我们的研究不能满足于对犯罪现象的描述与说明。这种状态的改变,需要研究人员具有理论创新能力和实证能力;从理论与实践的结合上进行多学科的综合研究,使黑社会性质组织犯罪研究完成从经验型到理论型的过渡。具体而言,应当从我国社会转型与经济转轨这样一个大的社会背景下加以研究,运用现代法治理论、犯罪学理论、刑事科学理论、现代化理论、社会学理论、社会心理学理论等作为坚实的理论

支撑,对社会上的黑社会性质组织犯罪现象作出科学的解释,提出切实可行的、有理论根据的防范控制对策。

针对理论界以及执法部门对涉“黑”案件的性质、特征等问题一直存有争议,因而对这一问题的界定显得尤为重要和紧迫。《黑社会性质组织犯罪与对策研究》对黑社会性质组织犯罪与有组织犯罪、黑社会犯罪、集团犯罪、团伙犯罪、恐怖组织犯罪等几个概念进行了仔细的辨析,揭示其概念的实质,剖析其特征,厘清了相关的基本的理论问题和界定的依据。

只有在对我国当前的社会结构与社会演变的实际状态有了深刻认识的基础上,才能对我国社会当前黑社会性质组织犯罪发生的原因、演变的规律以及发展趋势等问题作出科学说明。《黑社会性质组织犯罪与对策研究》一书在宏观方面,从社会学的视角对黑社会性质组织犯罪的成因进行了全面的分析,在与社会的关联中揭示黑社会性质组织犯罪产生和发展的社会原因。同时,在微观方面,从心理学的视角对黑社会性质组织成员的个性心理特征、群体心理进行认真的探讨,在与人性的关联中提示犯罪的个体原因。《黑社会性质组织犯罪与对策研究》根据大量翔实的案例和统计数据,对黑社会性质组织犯罪的演变规律、发展趋势、类型、表现形式、预防控制、侦查、审讯等问题进行了逐一分析,特别是就如何认识“保护伞”的问题进行了仔细的探讨。

对黑社会性质组织犯罪的研究如果以某些教条为桎梏,或者片面强调为现行的刑事政策和刑事立法辩护和注释,这显然不是一种科学的态度。《黑社会性质组织犯罪与对策研究》在详尽地占有实证材料的基础上,通过理性思维,引申出具有事实根据的结论,将之应用于刑事政策的制定和刑法的创制与适用,对黑社会性质组织犯罪的相关立法问题进行了实质性的探讨,并提出了立法建议,对完善相关立法工作作出了努力。

《黑社会性质组织犯罪与对策研究》既立足于新的分析视角,具有一定的理论深度,又突出了研究对实战的指导作用,有较强的可操作性,体现了院校科研工作对公安实战的指导性。

该书既可用于公安院校开设相关理论课程使用,也可作为公安一线民警的在职培训教材和实战工作指导用书,具有较强的实用性和理论性。该书不可避免地存在一些不足,我们期待在实践中不断地总结和研究,使它进一步完善。

云南警官学院院长

于燕京

2006年6月30日

目 录

第 1 章 绪论	(1)
1.1 研究的内容及范围	(1)
1.2 研究黑社会性质组织犯罪问题的意义	(2)
1.3 研究的指导原则	(3)
1.4 研究的基本方法	(3)
第 2 章 黑社会性质组织犯罪概念及特征	(5)
2.1 黑社会性质组织犯罪概念与特征	(5)
2.2 黑社会性质组织犯罪与有关犯罪的区别与联系	(13)
第 3 章 黑社会性质组织犯罪的类型与表现形式	(22)
3.1 黑社会性质组织犯罪的类型	(22)
3.2 黑社会性质组织犯罪的表现形式	(26)
第 4 章 黑社会性质组织犯罪形成与发展的规律	(39)
4.1 中国黑社会性质组织犯罪产生与发展的历史过程	(39)
4.2 黑社会性质组织形成与发展的规律	(49)
第 5 章 黑社会性质组织犯罪的成因	(55)
5.1 研究黑社会性质组织犯罪成因的必要性	(55)
5.2 黑社会性质组织犯罪成因研究的现状	(57)
5.3 从社会学视角对黑社会性质组织犯罪成因的分析	(59)
5.4 从心理学视角对黑社会性质组织犯罪成因的分析	(83)
第 6 章 我国黑社会性质组织犯罪的现状与趋势	(91)
6.1 我国黑社会性质组织犯罪的现状	(91)
6.2 中国大陆黑社会性质组织犯罪与国外境外黑社会组织犯罪的比较	(95)
6.3 我国黑社会性质组织犯罪的发展趋势	(98)
第 7 章 黑社会性质组织犯罪的预防控制	(107)
7.1 宏观防控	(108)
7.2 微观防控	(114)
7.3 法律制裁	(119)
7.4 心理防控	(122)

7.5 改造回归	(126)
第8章 黑社会性质组织犯罪案件侦查	(134)
8.1 黑社会性质组织犯罪案件侦查概述	(134)
8.2 黑社会性质组织犯罪案件侦查的任务和要求	(137)
8.3 黑社会性质组织犯罪案件侦查的方针和原则	(139)
8.4 黑社会性质组织犯罪案件的基本结构	(143)
8.5 侦办黑社会性质组织犯罪案件的策略和方法	(146)
8.6 黑社会性质组织犯罪案件侦查取证中要注意的问题	(152)
第9章 完善打击黑社会性质组织犯罪的立法	(156)
9.1 我国黑社会性质组织犯罪的立法概况	(156)
9.2 完善我国打击黑社会性质组织犯罪的立法	(162)
9.3 建立完备的司法协助体系	(168)
主要参考文献	(171)
附录 黑社会性质组织犯罪案例	(173)
编后记	(204)

第1章 绪论

当前,黑社会问题已成为许多国家备感棘手的一大社会问题,越来越引起世界各国的关注。加强黑社会犯罪若干理论问题的研究,尤其是加强我国出现的黑社会性质组织犯罪问题及治理对策的研究,对我国当前开展的“打黑除恶”专项斗争有着积极的重要意义。

任何国家在经历社会转型的过程中,都不可避免地带来犯罪持续增长。一是犯罪率上升;二是犯罪类型增多。我国从传统社会向现代社会的变迁过程中,特别是改革开放以来,出现了大量新的犯罪类型,如黑社会性质组织犯罪、计算机犯罪、经济犯罪、金融犯罪、毒品犯罪、恐怖组织犯罪、跨国犯罪等。其中,黑社会性质组织犯罪是我国大陆出现的有组织犯罪的最高形态。它与我国其他有组织犯罪有质的区别,也和境外、国外的黑社会犯罪不同。黑社会犯罪,国际上一般将其称作有组织犯罪。实际上,有组织犯罪的种类很多,如生产、运输、贩卖毒品的集团犯罪;拐卖人口集团犯罪;聚众赌博集团犯罪;组织偷越国边境犯罪等,均是有组织犯罪,但不一定是黑社会(性质)组织犯罪。一般来说,这些犯罪虽有组织,但是组织化程度远远低于黑社会(性质)组织犯罪。如何界定黑社会性质组织犯罪,黑社会性质组织犯罪产生的根源是什么,其形成与发展的规律是什么,在治理黑社会性质组织犯罪的执法与司法实践中有哪些问题需要解决,诸如此类的问题急需我们理论工作者和实际工作者加强研究。本书所要研究的就是黑社会性质组织犯罪的若干问题及治理对策。

1

1.1 研究的内容及范围

本书从以下几个方面对黑社会性质组织犯罪问题展开研究:

1.1.1 研究黑社会性质组织犯罪的含义及特征,以及黑社会性质组织犯罪与有组织犯罪、黑社会犯罪、集团犯罪、团伙犯罪、黑恶势力犯罪、恐怖组织犯罪的区别与联系。

1.1.2 研究黑社会性质组织的类型,分析其基本的表现形式、犯罪手段和特点。

1.1.3 研究我国黑社会性质组织犯罪的产生历史、形成过程及其发展规律。

1.1.4 分析研究我国黑社会性质组织犯罪产生与发展的原因,包括社会原因、经济原因、文化原因、犯罪组织成员自身原因等。

1.1.5 研究黑社会性质组织犯罪活动的现状,分析其发展趋势。

1.1.6 研究如何防控黑社会性质组织犯罪,从宏观、微观、法律制裁、心理防控、改造回归等方面提出预防控制措施。

1.1.7 研究黑社会性质组织犯罪案件侦查的方针与原则、案件结构与特点以及侦查策略与方法,提出侦查破案的对策。

1.1.8 通过对我国有关打击黑社会性质组织犯罪的立法中现存问题的分析,研究和提出完善国内相关立法的建议和国内国际司法协助的措施。

1.2 研究黑社会性质组织犯罪问题的意义

加强对黑社会性质组织犯罪问题及其治理对策的研究,是当前我国开展的“打黑除恶”专项斗争的迫切需要,是从根本上遏制黑社会性质组织犯罪的必然要求,对提高公安机关驾驭社会治安局势的能力,推动社会治安综合治理工作,构建社会主义和谐社会具有重要的现实意义和深远的历史意义。

1.2.1 对黑社会性质组织犯罪的概念和特征以及与相关犯罪的区别和联系的研究,有助于提高对黑社会性质组织犯罪问题的鉴别能力。

1.2.2 加强对黑社会性质组织犯罪的类型、手段、表现形式的研究及中外黑社会(性质)组织犯罪问题的比较研究,掌握黑社会性质组织犯罪的性质、特点和形成与发展的规律,有助于进一步提高防控和打击黑社会性质组织犯罪的主动性,避免黑社会性质组织犯罪的升级。

1.2.3 对黑社会性质组织犯罪形成的过程和产生的原因、黑社会性质组织犯罪现状与发展趋势进行全面深入的研究,能够帮助我们有针对性地采取周密可行的防控措施和对策,提高全社会预防与控制黑社会性质组织犯罪的能力。

1.2.4 通过研究黑社会性质组织犯罪案件的结构和特点以及案件侦查的方针、原则、侦查策略和方法,可以提高民警侦查和办理黑社会性质组织犯罪案件的水平,提高打击黑社会性质组织犯罪的有效性。

1.2.5 通过对黑社会性质组织犯罪现行立法问题的分析,提出相关立法建议和意见,可推动立法的完善,提高治理黑社会性质组织犯罪问题的法治水平。

1.2.6 通过对黑社会性质组织犯罪问题的研究,特别是黑社会性质组织犯罪与腐败联姻问题的研究,将推动反黑与反腐败两大战线的斗争,从而推进我国社会主义民主政治的建设、社会主义市场经济建设和社会主义和谐社会建设。

1.3 研究的指导原则

研究黑社会性质组织犯罪及治理对策是一项涉及多学科理论和多方面社会问题的复杂课题,要注意用理论性、实用性、科学性、专业性、合法性相结合的原则来指导具体的研究工作。

理论性,即要对每一个概念的内涵和外延从理论上阐释清楚,要对每一个观点的理论依据阐述得深刻全面,要对提出的每一个问题从理论上进行综合分析,要对提出的每一个对策寻找到可靠的理论支撑。

实用性,即注重理论与实践的结合,研究成果要能为政府、公安机关的“打黑除恶”斗争提供有用的决策依据,尤其对策、措施等实务部分要具有较强的可操作性,易于在实战中应用。

科学性,即坚持实事求是的态度,采取科学的思维方法,注重材料的真实性和理论的严谨性,从实际出发,弄准问题的内在的联系和外部关系,抽象和概括出事物的本质及规律,据此提出自己的观点和意见。

专业性,即应从“打黑除恶”专项业务出发,重点进行专项理论和实务研究,务求研究成果贴近实战、贴近公安专业,为“打黑除恶”专项斗争服务。

合法性,即所有论点、论据应以法律为依据,提出的对策和措施有可靠的法律支撑,同时应处理好法律和法理的关系,从应然和实然相结合的角度,提出完善相关法律的建议。

1.4 研究的基本方法

1.4.1 调查法

对黑社会性质组织犯罪研究,要坚持实事求是的原则,拟定调查内容和提纲,组织调查组到公安实战部门,开展深入细致的调查研究,掌握翔实的资料和信息,对获取的资料进行认真研究分析、整理归类,形成基本的研究体系。

1.4.2 比较法

比较法是科学研究的重要方法,即运用类比和对比的思维方法,对各种学术观点进行比较分析和综合研究,结合我国国情,吸取国内外有关打击黑社会(性质)组织犯罪的研究成果、法律、法规的科学合理的东西,摒弃其不合理的東西,形成适合我国国情的理论、法律和对策。

1.4.3 统计法

在对黑社会性质组织犯罪研究中,要收集相关数据和资料,并根据翔实的数据,进行定性和定量相结合的分析研究。

1.4.4 案例分析法

黑社会性质组织犯罪案件在国内不断出现并相继被公安机关破获,对这些典型案例进行分析、研究和总结,从中获取正反两个方面的经验和教训,并将其升华为科学理论,有助于为指导现实斗争提出切实的意见和建议,也更有助于我们的研究。

1.4.5 总结法

总结法,就是要运用归纳、演绎和分析、综合的思维方法,把获取的材料和数据、实际的做法和经验,从感性认识上升为理性认识,使之系统化和理论化。

第2章 黑社会性质组织犯罪概念及特征

黑社会犯罪，是一种国际社会公认的有组织犯罪的最高形态，是目前国际上最为严重的犯罪之一，因而被联合国大会宣称为“世界三大犯罪灾难”之一。关于黑社会犯罪，国际司法通用的概念是“有组织犯罪”。从国际上看，黑社会组织犯罪的活动范围都已经超越国界，成为世界性的公害犯罪。随着社会的发展、变化，黑社会犯罪数量猛增，逐步向恶性发展，严重危害一些国家和地区的政治稳定、社会秩序和经济的发展。20世纪80年代末，黑社会性质组织犯罪在我国大陆开始出现，它是我国现阶段有组织犯罪的最高形式。黑社会性质组织犯罪是黑社会组织犯罪的初级阶段，是具有黑社会的一些组织特征和行为特征、初步具备了黑社会雏形的有组织犯罪。其犯罪社会化程度尚未完全成熟，处于普通犯罪集团向黑社会组织演化过渡的中间状态。在我国大陆虽然还没有形成像意大利的“黑手党”、日本的“山口组”、我国香港的“三合会”等那样典型的黑社会组织，但以暴力、威胁、敲诈或其他手段，在一定区域和范围内为非作歹、称霸一方、欺压、残害群众，严重破坏社会稳定、经济发展的犯罪组织已经出现，其作案手段、组织形式、社会危害明显带有黑社会性质组织犯罪的特征。如不及时在其露头时加以严厉打击，将其消灭在萌芽状态，就有可能蔓延发展，出现严重的黑社会犯罪问题。因而对黑社会性质组织犯罪的概念和特征等问题亟待作出科学和准确的界定，为打击和惩治黑社会性质组织犯罪的刑事工作服务。

5

2.1 黑社会性质组织犯罪概念与特征

2.1.1 黑社会性质组织犯罪的概念与构成要件

1. 黑社会性质组织犯罪的概念

研究一个法律概念，一是要确定其内涵，二是要确定其外延。如何确定则需要依据相关法律和法学原理。界定我国黑社会性质组织犯罪的法律依据主要有三个：其一是刑法典，具体是《中华人民共和国刑法》第294条；其二是立法解释，即《全国人大常委会关于刑法第二百九十四条第一款的解释》；其三是司法解释，即最高人民法院《关于审理黑社会性质组织犯罪的案件具体应用法律若干问题的解释》。

根据我国《刑法》第294条的规定，黑社会性质组织犯罪是指以暴力、威胁或其他手段，有组织地进行违法犯罪活动，称霸一方，欺压、残害群众，严重破坏经济、社会生活

秩序的一种有组织犯罪。黑社会性质组织犯罪包括：(1) 组织、领导、参加黑社会性质组织罪；(2) 入境发展黑社会组织罪；(3) 包庇、纵容黑社会性质组织罪。从狭义上讲，黑社会性质组织犯罪主要是指组织、领导、积极参加黑社会性质组织罪。

如何界定黑社会性质组织犯罪的核心问题是准确界定什么是黑社会性质组织，而对此问题，法学界和最高人民法院与全国人大常委会均有不同的解释。

2000年12月4日最高人民法院审判委员会通过的《关于审理黑社会性质组织犯罪的案件具体适用法律若干问题的解释》中的第1条规定，《刑法》第294条规定的“黑社会性质组织”，一般应具备以下特征：(1) 组织结构比较紧密，人数较多，有比较明确的组织者、领导者，骨干成员基本固定，有较为严格的组织纪律；(2) 通过违法犯罪活动或者其他手段获取经济利益，具有一定的经济实力；(3) 通过贿赂、威胁等手段，引诱、逼迫国家工作人员参加黑社会性质组织活动，或者为其提供非法保护；(4) 在一定区域或者行业范围内，以暴力、威胁、滋扰等手段，大肆进行敲诈勒索、欺行霸市、聚众斗殴、寻衅滋事、故意伤害等违法犯罪活动，严重破坏经济、社会生活秩序。

2002年4月28日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十七次会议通过的《全国人大常委会关于刑法第二百九十四条第一款的解释》中，对《刑法》第294条第1款规定的“黑社会性质的组织”的含义解释如下：

《刑法》第294条第1款规定的“黑社会性质的组织”应当同时具备以下特征：

(1) 形成较稳定的犯罪组织，人数较多，有明确的组织者、领导者，骨干成员基本固定；

(2) 有组织地通过违法犯罪活动或者其他手段获取经济利益，具有一定的经济实力，以支持该组织的活动；

(3) 以暴力、威胁或者其他手段，有组织地多次进行违法犯罪活动，为非作恶，欺压、残害群众；

(4) 通过实施违法犯罪活动，或者利用国家工作人员的包庇或者纵容，称霸一方，在一定区域或者行业内，形成非法控制或者重大影响，严重破坏经济、社会生活秩序。

上述司法解释与立法解释的主要冲突就是是否把“保护伞”的存在作为界定黑社会性质组织的必备条件。上述司法解释中黑社会性质组织的第三个特征“通过贿赂、威胁等手段，引诱、逼迫国家工作人员参加黑社会性质组织活动，或者为其提供非法保护”，即“保护伞”特征是作为必备条件列出的。上述立法解释中对黑社会性质组织含义的解释的第4条中“或者利用国家工作人员的包庇或者纵容，称霸一方，在一定区域或者行业内，形成非法控制或者重大影响”，即“保护伞”特征是作为或然条件列出的，可以作为界定黑社会性质组织的选择性条件。法学界对此也持两种观点：第一种观点认为，“保护伞”是黑社会性质组织的必备特征，如果没有“保护伞”的保护，黑社会性质组织就不可能长期掩护其犯罪行为而不受法律惩罚，就不可能称霸一方，形成较大的势力范围；第二种观点认为，“保护伞”不是黑社会性质组织犯罪的必备条件，一个犯罪组织只要同时具备高

度组织化、以暴力、威胁等手段牟取非法经济利益、具有一定经济实力并称霸一方、对社会实行非法控制等特征,有没有“保护伞”都可以界定为黑社会性质组织。这两种观点的区别与上述两个解释的分歧基本一致。那么,究竟应当怎样看待这种分歧,怎样认定黑社会性质组织,笔者的观点如下:

第一,在刑事执法和司法的实践中,认定黑社会性质组织,应该遵循依法执法、依法司法和以最高效力的法律为依据的原则。具体而言,就是依据《刑法》第294条第1款和《全国人大常委会关于刑法第二百九十四条第一款的解释》认定黑社会性质组织,以同时具备《全国人大常委会关于刑法第二百九十四条第一款的解释》中所确定的黑社会性质组织的四个特征为界定黑社会性质组织的标准,缺一不可。根据全国人大常委会的上述解释,应该把是否具有“保护伞”特征作为认定黑社会性质组织的选择性条件,但应注意把“称霸一方,在一定区域或者行业内,形成非法控制或者重大影响”作为认定黑社会性质组织的根本特征或条件。不管是“通过实施违法犯罪活动”,还是“利用国家工作人员的包庇或者纵容”,只要称霸一方,在一定区域或者行业内形成“非法控制”或“重大影响”,都算是具备了黑社会性质组织的根本条件。

第二,从法理逻辑讲,“黑社会性质组织”和“黑社会性质组织犯罪”是两个不同的概念,但又是两个有必然联系和协调统一的概念。二者的不同在于,黑社会性质组织是一种犯罪组织、犯罪主体,而黑社会性质组织犯罪是我国刑法规定的一个罪种,是妨碍社会管理秩序罪中的扰乱公共秩序罪的一个罪种。二者的联系在于,黑社会性质组织犯罪的主体是“黑社会性质组织”,黑社会性质组织实施的有组织犯罪才叫黑社会性质组织犯罪,而且只要组织了黑社会性质组织就是犯罪。没有黑社会性质组织也就没有黑社会性质组织犯罪。因而,认定黑社会性质组织犯罪,必须认定犯罪主体是黑社会性质组织;认定了黑社会性质组织,也就认定了黑社会性质组织犯罪。至于“保护伞”是否属于黑社会性质组织结构的必要成分,应该具体分析。如果“保护伞”是黑社会性质组织渗透进政府、司法界的成员或黑社会性质组织在政府或司法界发展的成员并起到控制、干扰政府行政和司法工作、支持或掩护黑社会性质组织犯罪作用的,就应该算作黑社会性质组织结构的成分。其犯罪行为属于“组织、领导和积极参加黑社会性质组织罪”。如果“保护伞”只是政府或司法界的官员因收取黑社会性质组织的贿赂或被威胁、逼迫而为其提供非法保护的,宜归为《刑法》第294条第4款所规定的“包庇、纵容黑社会性质组织罪”。

2. 黑社会性质组织犯罪的构成要件

(1) 主体要件。黑社会性质组织犯罪是一种有组织犯罪,犯罪的主体即黑社会性质组织及其成员以及充当“保护伞”的党政、司法人员。从法理上讲,黑社会性质组织是此罪的特殊主体,它可以是非法成立的帮会组织,也可以是具有合法名义的公司、企业及其他社会团体。它必须同时具备上述全国人大常委会确定的四个特征。概括而言,黑社会性质组织具有:a. 组织的稳定性、规模性和结构的严密性;b. 经济的实力性和敛财性;c. 犯罪手段的暴力性;d. 对社会的非法控制性。具体而言,“组织、领导、积极参加黑社会性

质组织罪”的主体，是一般主体，任何达到刑事责任年龄、具备刑事责任能力的自然人，均可成为本罪的犯罪主体。“包庇、纵容黑社会性质组织罪”的主体是特殊主体，其特殊性在于他有为黑社会性质组织提供非法保护，包庇、纵容黑社会性质组织犯罪的机会、权力和关系资源。只有握有一定党政、司法权力的党政、司法人员才有可能充当黑社会性质组织的“保护伞”，成为这一犯罪的主体。至于“入境发展黑社会组织罪”的主体，更应是一种特殊主体，即其本身必须是境外黑社会组织成员。

(2) 客体要件。本罪侵害的客体，主要是社会秩序，包括侵害公民权利、企业权益、国家与地方的社会治安秩序与经济秩序等。

(3) 主观要件。黑社会性质组织犯罪的主体在主观方面是出于故意，即明知是黑社会性质的组织而组织、领导、参加或包庇、纵容其犯罪，并具有谋求非法的经济利益和妄图非法控制一定的区域或行业、称霸一方的目的及强烈的反社会心理。黑社会性质组织为了其生存与发展都以攫取更多的非法的经济利益为主要目标。同时，为了保护、掩护其犯罪行为或为其实施犯罪提供便利，往往都以拉拢、腐蚀党政、司法界官员或直接向政府和司法界渗透为其政治目的。

(4) 客观要件。黑社会性质组织犯罪在客观方面表现的行为方式包括组织、领导、参加黑社会性质组织；包庇、纵容黑社会性质组织犯罪及敲诈勒索、欺行霸市、暴力威胁、腐蚀或贿赂政府与司法界官员和其他具体的刑事犯罪行为。“称霸一方，在一定区域或者行业内，形成非法控制或者重大影响，严重破坏经济、社会生活秩序”是黑社会性质组织犯罪的主要恶果。暴力性、敛财性和腐蚀性是当前黑社会性质组织犯罪三大行为特征，他们共同维系黑社会性质组织的生存。^①上述有关黑社会性质组织犯罪的构成要件为认定黑社会性质组织犯罪提出了一个基本参照标准。

2.1.2 黑社会性质组织犯罪的特征

在中国内地相继出现的黑社会性质组织犯罪，对社会治安的稳定已经造成严重危害。黑社会性质组织犯罪在客观方面的特征主要表现在以下几个方面：

1. 其组织特征，表现为组织形式多种多样、结构严密、等级分明、纪律严明

组织结构严密，等级分明。黑社会性质组织犯罪是一种有组织犯罪，它的显著特征是组织结构比较严密。这个特征，既表明黑社会性质组织犯罪的存在方式，又表明其特有的犯罪行为方式，即它是“有组织地进行违法犯罪活动”。

黑社会性质组织成员比较稳定，分工有序，形成严密的组织结构。一般分为：领导层即犯罪组织的领导者和组织者，负责制定犯罪计划和实施方案，一般不直接参与具体的犯罪活动；指挥层，一般由犯罪组织的骨干成员组成，直接指挥具体的犯罪活动；执行层，

^① 张文、许文强：《黑社会性质组织辨析》，载《贵州警官职业学院学报》2002年第2期。