

犯罪 刑法

学领域热点问题剖析及对策

欧阳涛 著

中国人民公安大学出版社

犯罪学领域热点问题剖析及对策

●
欧阳涛 著

中国人民公安大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

犯罪、刑法学领域热点问题剖析及对策/欧阳涛著. —
北京: 中国人民公安大学出版社, 1998. 8

ISBN 7-81059-177-0

I. 犯… II. 欧… III. ①刑法—研究—中国②犯罪—研究—中国 IV. D924.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (98) 第 16800 号

犯罪
刑法学领域热点问题剖析及对策

欧阳涛 著

中国人民公安大学出版社出版发行

(北京木樨地南里 邮编 100038)

电话: 63486364

新华书店北京发行所经销

北京牛山世兴印刷厂印刷

850×1168 毫米 1/32 10.25 印张 251 千字

1998 年 7 月第 1 版 1999 年 1 月第 2 次印刷

印数 3001—6000 册

ISBN7-81059-177-0/D·129 定价: 17.00 元

(如有印装质量问题, 请与出版社联系)

编 委 会

主 任：罗 锋（中共中央纪律检查委员会委员、中国法学会副会长、公安部纪委书记）

副主任：柯良栋（公安部法制司副司长）

委 员：（按姓氏笔画为序）

王永昌（最高人民法院助理审判员）

邓玉庄（国家人事部研究人员、美国印第安纳大学访问学者）

刘仁文（中国社会科学院法学所助理研究员、兼职律师）

刘德法（郑州大学法学院教授、兼职律师）

张晓亭（西门子利多富信息系统股份公司总经理助理）

林文肯（中共中央纪律检查委员会研究室主任）

秦希燕（湖南省第二律师事务所主任、全国十佳律师）

敖俊德（全国人大常委会民族事务委员会提案室主任）

程万高（中国国际广告公司、刑法学硕士）

董伊薇（国家新闻总署政策法规司副处长）

前 言

1998 年是我国著名刑法学家、犯罪学家欧阳涛教授从事法学研究和教学 40 周年。我们——12 位在不同时期曾就教于欧阳教授的学生，有感于先生的恩师和人品，聚集在一起，将恩师的部分论文集录成书，奉献给读者，以表寸心。

欧阳教授著述颇丰，涉及领域甚广，限于文集题目和篇幅，本书选入的只是其在犯罪学和刑法学两方面的部分代表作。为便于读者查阅，编委会将能收集到的欧阳教授有关犯罪学和刑法学方面的论著一览表附在书后。同时，也委托本书编委刘仁文同志撰写了欧阳涛教授的生平及学术思想简介，放在前面，作为绪论。

欧阳教授自 1958 年来，到刚刚创立的中国科学院哲学社会科学部法学研究所（即现在的中国社会科学院法学研究所），就一直在这里从事学术研究。40 年来，先生兢兢业业，至诚至真，除了独著、主编和合著有大量学术著作外，还先后参与了新中国第一部刑法草案的起草和审判林彪、江青反革命集团的起诉书的起草等一系列具有重大历史意义的工作，其学问和人品深得同行们的尊重与敬仰。先生从事法学研究的 40 周年，亦是法学研究所成立的 40 周年，值此双喜临门之际，我们衷心祝愿欧阳教授健康长寿，祝愿法学研究所兴旺发达，同时也祝愿我国的民主法制建设乘长风、破万里浪！

编委会

1998 年 3 月于北京

目 录

前 言

绪 论	(1)
-----	-----

第一部分 犯罪学

一 论现阶段贪污犯罪的特点、原因及对策	(18)
二 当前贿赂犯罪的情况、特点、原因及对策	(28)
三 危害税收犯罪的情况、特点与对策	(39)
四 诈骗犯罪的剖析与对策	(46)
五 当今我国卖淫嫖娼犯罪的状况、特点及对策	(65)
六 论制造、销售假冒伪劣产品违法犯罪的状况 及防治对策	(73)
七 吸毒、贩毒现状分析	(84)
八 当今世界毒品犯罪的危害、特点、原因与对策	(96)
九 我国黑社会犯罪的现状及其对策	(111)
十 关于白领犯罪的状况、特点、危害、规律及 其发展趋势	(120)

第二部分 刑法学

一 论改革开放与完善刑法	(143)
二 依法治国与罪刑法定原则	(155)

三	论违法与犯罪.....	(160)
四	刑事案件中的因果关系问题.....	(179)
五	论改革开放与打击经济犯罪.....	(188)
六	论经济交往中的回扣问题.....	(197)
七	论经济活动中罪与非罪的界限.....	(206)
八	论强奸妇女罪.....	(212)
九	关于诈骗罪的几个问题.....	(240)
十	论区分罪与罪的界限.....	(257)
十一	论我国刑法立法解释.....	(283)
十二	安乐死与立法.....	(294)
附录：欧阳涛教授主要论著一览表.....		(311)

绪 论

书山有路勤为径 学海无涯苦作舟

——欧阳涛教授生平及学术思想写真

刘仁文

引 子

1997年10月16日，宁夏银川，全国刑法学年会正在这里召开。在当晚举行的招待酒会上，中国法学会副会长、刑法学研究会总干事高铭喧教授指着一位头发花白、戴着深度近视眼镜的老人，向席间的党政领导介绍道：“他已经70多了，还在不停地写。”话音刚落，宁夏自治区检察院的胡叙明检察长马上站起来，“您这个名字我们早就听说了，我敬您一杯。”接着，其他人也都怀着敬仰的心情，纷纷举杯向他敬酒……

这位老人不是别人，就是本文的主人公欧阳涛教授。

一、踏平坎坷，追求光明

三湘四水，自古人杰地灵。在这块土地上，曾孕育过一代又一代的优秀中华儿女。

地处湘西南的隆回县，同样受着这份水土的滋润，学者名流不断，仁人志士迭起，近代“第一个睁眼看世界”的魏源、著名的资产阶级革命家谭人凤等都生于斯、长于此。

1924年农历11月27日，我国当代知名的刑法学家、犯罪学家欧阳涛就诞生在这里——一个贫苦农民的家里。

幼年的欧阳涛勤奋好学，但是无情的命运从小就给他的学业

增添重重困难。由于家庭经济困难，从上小学时起欧阳涛就不得不半工半读，时断时续。上中学时，学校离他的家乡逾百里，为了省点钱，他每次都要肩挑行李步行到学校去，途中只好借宿在好心的路边人家里。后来更因父亲的不幸去世，使欧阳涛不得不中断自己心爱的学业，回家边种地边积攒学费。种地之余，他还跟着大人们出外采过矿，后来又跟着师傅学过造纸。直到1946年上半年，攒足学费的欧阳涛才得以重返校园，继续学业。同年，欧阳涛初中毕业，考入湖南省安江高级农业学校。在校期间，欧阳涛发奋苦读，成绩优秀，每个学期都获得学校两担谷子的奖励。^①

1949年7月，欧阳涛利用学校放暑假的机会，回到家乡与其他几位具有进步思想的青年一起加入了“新民主主义建设协会”，并发起成立了“群声学术研究社”，开始暗中学习《新民主主义论》等革命著作和宣传党的减租减息政策。为了迎接中国人民解放军的到来，欧阳涛受“新民主主义建设协会”领导的指派，前往安江高级农业学校做宣传动员工作。当中国人民解放军第47军的先遣部队进入湘西后，欧阳涛与廖长元等立即与解放军领导联系，组织、发动24位同学集体参军。随后，这24位同学即被派往该军第140师420团宣传队工作，参加湘西剿匪，组织基层政权。在420团，欧阳涛加入了中国社会主义青年团。

1951年，湘西剿匪基本告一段落，欧阳涛又随军开赴朝鲜，参加抗美援朝这一保家卫国的伟大斗争。在朝鲜战场上，他先后荣立两个三等功，并被吸收为中国共产党党员。1952年秋，欧阳涛被调回祖国，到吉林省榆树县开展“三反”运动。同年被选拔到清华大学补习数、理、化课程。1953年，转到北京政法学院（即

^① 几十年后，欧阳涛还充满深情地回忆起这一段经历，认为这两担谷子对于缓解他的家庭困难、帮助他一心一意地读书起了非常重要的作用，他曾说过：“要不是这样一所学校，可能我真的上不了学了。”

现在的中国政法大学)继续深造。1955年,学习期满,欧阳涛又考入该校研究生班攻读研究生。研究生期间,他在苏联导师楚贡诺夫的指导下,开始主攻刑法。随着学习的不断深入,欧阳涛在学术研究上的能力也逐步显示出来,陆续在《政法研究》等几家刊物上发表了数篇论文,受到师生们的瞩目。^①

1957年秋,欧阳涛研究生毕业。当时中国科学院哲学社会科学部正在筹备成立法学研究所,在物色人选时,欧阳涛被挑中。就这样,欧阳涛作为法学所最初的12个研究人员之一,满怀憧憬地背起行囊来到了科学院。报到后,由于法学所还没有正式成立,欧阳涛等人又被寄托到中央政法干校,在那里工作和学习。欧阳涛一到政法干校,就被学报编辑部看中,受邀在那里担任编辑。

1958年,法学研究所挂牌,欧阳涛被召回,分配在刑法研究室工作。从此,他走向了毕生为之献身的法学研究之路。这一年,他34岁。

二、献身法制,无怨无悔

法学研究所刚成立时,研究人员只有12人,因而往往任务一来,就大家一起上。欧阳涛积极地投入到这种集体创作中去,相继与其他研究人员一起合作完成了《宪法基本知识讲话》等著作的写作和《辞海》等工具书的编纂。到1959年底,随着研究人员队伍的逐渐扩大,各研究室的工作也开始走向专业化。此时,全国人大常委会法律室遵照毛泽东主席“刑法、民法一定要搞”的指示,从有关单位邀请了一批专家学者,在已有的刑法草案第22稿基础上展开进一步的讨论。欧阳涛荣幸地被邀请到这个工作班

^① 1997年7月,笔者在参加国家哲学社会科学“九五”规划重点科研项目《中国预防犯罪通鉴》一书的统稿时,与欧阳涛教授、郭翔教授(著名的青少年犯罪学家)等同在一个小组,郭教授曾对我说,欧阳涛这个名字早在他上学时就已经比较熟悉了,是当时政法学院几个能写的学生之一。

子里，参与刑法草案的全面修改。到1963年10月，起草班子已经将草案从原有的第22稿改到第33稿。这个稿子经过中央政治局常委和毛泽东同志审查，曾经一度准备要公布。但遗憾的是，很快“四清”运动开始了，接着便是“文化大革命”，一部呼之欲出的刑法也就随之被束之高阁。谈起此事，欧阳涛至今惋惜不已。

十年内乱，“彻底砸烂公检法”，国家陷入“无法无天”的局面。法学研究自然成为禁区，欧阳涛和许多老一辈法学家一样，被整整耽误了十年。这十年，是不堪回首的十年，也是永生难忘的十年。“有法才能治国，无法就要乱国”，这是欧阳涛目睹法律虚无主义种下的恶果之后得出的惟一结论。

粉碎“四人帮”后，国家迎来了科学的春天。1977年，在邓小平同志的亲自主持下，中国社会科学院在原来的中国科学院哲学社会科学部基础上正式组建成立，法学研究所也随之归属社科院，并迅速得到壮大。已是53岁的欧阳涛，怀着“只争朝夕”的精神，满腔热情地投身到新时期的国家民主法制建设潮流中。1977年底，他被借调到最高人民法院，参与起草全国刑事审判工作会议文件；1978年，他被重新吸收入刑法草案的修订班子，对原有的刑法草案第33稿进行再修订。^①在立法讨论过程中，欧阳涛本着对党和国家负责的态度，对任何问题都从不马虎，从不人云亦云。有一个例子可以对此作很好的说明：在《中华人民共和国刑法》最后定稿时，欧阳涛发现草案在总则删去了原有的有关外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪的处罚规定，在分则“侵犯公民人身权利、民主权利罪”一章中使用了“诬告反坐”的法律术语，他立即向起草班子提出异议，但

^① 1978年10月，邓小平同志在一次谈话中指出：“过去‘文化大革命’前，曾经搞过刑法草案，经过多次修改，准备公布。‘四清’一来，事情就放下了。”现在“很需要搞个机构，集中些人，着手研究这方面的问题。”这成为刑法起草工作的巨大推动力，从这年10月下旬开始，刑法起草工作又重新启动，直至1979年7月1日，经全国人大五届二次会议通过，新中国第一部《刑法》终于得以诞生。

没有得到采纳。鉴于这两个问题的重要性和时间的紧迫性（当时草案已即将提交全国人大讨论通过），欧阳涛与法学所的崔庆森等其他几位同志商量，决定通过当时任中央政治局委员的社科院院长胡乔木同志向中央反映这一意见，指出不能删去有关外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪的处罚规定和不宜使用“诬告反坐”这一封建主义法律术语的理由。他们的这一意见最后被中央采纳，使得通过后的刑法在这两个问题上更加完善。这个报告在后来的中国社会科学院优秀科研成果评奖中曾获得研究报告类的一等奖。

1980年，欧阳涛又被抽调去参加起草审判“林彪、江青反革命集团”的起诉书，这又是一项具有历史意义的工作。在起草起诉书的过程中，围绕审判“林彪、江青反革命集团”是适用1979年7月1日通过、1980年1月1日生效的《刑法》，还是适用1951年中央人民政府公布施行的《惩治反革命条例》，产生了较大的分歧意见。欧阳涛等人认为，根据《刑法》第九条（指1979年刑法——笔者注）的规定，对中华人民共和国成立以后刑法施行以前的行为，应适用“从旧兼从轻”的原则，即一般按行为当时的法律来追究刑事责任，但如果新的法律处刑较轻，则应适用新的法律。《刑法》与《惩治反革命条例》相比，当然前者处刑要轻，故应当适用《刑法》。但当时出于对“林彪、江青反革命集团”的痛恨，加上《刑法》刚刚颁布，大家的法制观念还不太强，所以主张要适用《惩治反革命条例》的人占了上风，并且得到了有关领导同志的支持。欧阳涛等人觉得，审判“林彪、江青反革命集团”是一件举世瞩目的大事，而且正值新中国第一部刑法颁布施行不久，如果不严格按照刑法的有关规定来办，那就会在国际上产生不好的影响。基于此，欧阳涛立即和法学所的吴建藩、刘海年、张绳祖等起草小组成员赶回所里，向老所长张友渔汇报这一情况。张友渔同志听了他们的汇报后，表示完全同意他们几个人

的意见，并要求他们立即做好以下两项事情：一是尽快整理一份国外刑法对追诉时效的有关规定，以便提交给中央参考；二是马上向中央写一个报告，详细阐明为什么要适用《刑法》而不适用《惩治反革命条例》的理由。欧阳涛等人随即不分昼夜地赶出这两份材料，然后由张友渔同志转交给中央。最后，中央采纳了他们的意见，同意在审判“林彪、江青反革命集团”时适用《刑法》而不适用《惩治反革命条例》。审判结果公布后，在国际上引起了较好的反映。后来，这一报告也获得了中国社会科学院的优秀科研成果研究报告类一等奖。

1981年，欧阳涛就任刑法研究室副主任，并被评为副研究员。后来，又兼任中国刑法学研究会干事、北京市刑法学研究会副会长，并被评为研究员。再后来，又相继被中国刑法学研究会和北京市刑法学研究会聘为顾问，被中国犯罪学研究会聘为咨询委员。1988年，欧阳涛离休，又被所里反聘。直到1994年，欧阳涛因长期的用眼过度，终于导致两个眼睛的视力严重下降，左眼几近失明，右眼也不过0.3，在这种情况下，经其家属反复请求，所里才不得不停止反聘他。这十多年，可以说是欧阳涛事业的鼎盛时期，突出表现在：首先，他出版和发表了大量的学术专著、学术论文，在理论界和司法实务界产生了广泛的影响；其次，他参与了全国人大常委会法工委从1981年以来的近10个单行刑法的专家论证工作，参与了1997年新刑法的许多前期专家论证工作，还参与了最高人民法院、最高人民检察院的大量司法解释专家咨询和疑难案件讨论工作，为我国新时期的立法和司法工作作出了不可磨灭的贡献；再次，他亲手培养了10余名硕士研究生，并担任校外导师和专家，参加了北京大学、中国人民大学和中国政法大学等多所高校的博士生、硕士生指导和论文答辩工作，其中许多人现已成为所在单位的业务骨干，有的还成为法学界和法律界的高级领导干部；最后，他作为知名法学专家，或应邀参加一些律师事务

所召集的专家论证会，或认真解答办案人员和人民群众的来信来访，或就一些影响大、社会反映强烈的案件接受新闻媒体的采访甚至亲自撰写文章，在伸张社会正义，鞭挞社会丑恶现象，帮助、促进司法机关准确办案等多方面发挥了积极、独特的作用。

三、学术研究，硕果累累

从1958年进入法学研究所直到现在，欧阳涛笔耕不辍，其勤奋刻苦为国内同行所公认。许多老一辈的法学家曾不无敬意地评价欧阳教授：“欧阳这个人最难能可贵的就是勤奋。”他本人也多次说过：“我这个人没有别的本事，之所以能搞出点名堂来，靠的全是勤奋二字。”正是这个勤奋，使他著作颇多，名满学界；也正是这份勤奋，使他到现在70多岁高龄、双目几近失明的情况下，还不断有新作推出。据不完全统计，40年来，他先后独著、主编和合著了30多部刑法学、犯罪学著作，发表了200多篇学术论文，^①撰写了十几份内部研究报告，主持、参与了近10项国家和社科院的重点科研项目，学术成果多次获得国家和省部级奖励。

纵观欧阳涛的学术论著，可以看出，他的学术研究具有以下几个显著特点：

（一）注重基础理论研究。在他独著的《刑法讲义》和主编的《刑法概论》等书中，他系统地对刑法理论进行了总结和发展，并就刑法上的因果关系、正当防卫的必要限度、数罪并罚的处理原则等提出了自己新的见解；在《论刑事司法解释》一文中，对我国司法解释应当遵循的原则作了较深入的研究；在《中国刑法改革》一文中，他对改“反革命罪”为“危害国家安全罪”等一系列刑法修改中的重大理论问题作了认真探讨；在《依法治国与罪刑法定原则》一文中，他站在依法治国的高度，对罪刑法定原则

^① 这次在整理本论文集时，由于有的论著一时找不到出处，收集起来较为困难，加上出书时间比较仓促，故并没有全部收入，这是令人遗憾的，也是需要说明的。

的立法化进行了科学论证。

(二) 注重比较研究。由他领衔撰写的《英美刑法刑事诉讼法概论》，是我国较早对西方刑法刑事诉讼法进行系统研究的著作，至今仍是各法律院校学生必读的参考书，^①也是法学研究人员著书立说中引用率颇高的一本书；他主编的《中外性犯罪研究》，运用比较研究的方法，将这个课题的研究推向了一个新的高度；他与魏平雄教授等共同主持的国家哲学社会科学“九五”规划重点科研项目《中国预防犯罪通鉴》，也花了相当的篇幅来对古今中外预防犯罪的理论、学说、方法和措施进行比较研究。

(三) 注重应用研究。他主编的《中华人民共和国刑法注释与适用》(1980年)，《中华人民共和国刑法注释与适用》(1997年)，分别为79年刑法和97年刑法的贯彻实施作出了重要贡献，特别是前者，先后数次再版，总印数达100多万册，成为当时司法实际工作人员几乎人手一册的畅销书，创下了国内同类书籍的印数之最，该书还被日本东京大学翻译成日文在日本出版。此外，他还主编、独著了《罪与非罪、罪与罪的界限》、《中华人民共和国刑法罪名适用指南》、《刑事犯罪案例丛书》、《经济犯罪的定罪与量刑》等多部应用型著作，受到司法实际部门的广泛欢迎。

(四) 注重对策研究。他主编的我国第一部论述社会治安综合治理的学术专著——《社会治安综合治理概论》，对社会治安综合治理这一解决我国新形势下治安问题的治本之策进行了全方位、多视角的探讨和论证；他与陈宝树教授等共同完成的社科院重点科研项目《经济犯罪及防治对策》，与陈泽宪教授等共同主编的《毒品犯罪与防治对策》，与魏平雄教授等共同主编的《市场经济条件下犯罪与对策》，与柯良栋等合著的《白领犯罪剖析与对策》，都是针对改革开放以来出现的新问题所进行的卓有成效的对策性

^① 笔者1990—1993年在中国政法大学研究生院就读期间，导师开列的参考书中就有该书。

研究；此外，象他撰写的《当今我国卖淫嫖娼的状况、特点与对策》、《我国黑社会犯罪的现状、特点、原因及对策》等论文，也都是针对一些社会热点问题所作出的及时反应。

欧阳涛的辛勤耕耘得到了社会的承认，他的学术成果分别获得了国家“八五”期间优秀科研成果奖、中国优秀改革理论成果奖、全国社会治安综合治理优秀论文奖、中国社会科学院优秀科研成果奖、法学研究所科研成果一等奖、公安部金盾二等奖、湖南省法学会一等奖等多项荣誉称号。他本人也被中国刑法学研究会、中国犯罪学研究会、北京市刑法学研究会等多个学术团体聘为顾问和咨询委员，被中央检察官学院、郑州大学、湖南省政法管理干部学院等多所高校聘为兼职教授，被《法学学刊》、中检法律实务中心、湖南省第二律师事务所等多家法学刊物和法律机构聘为顾问。他的学术成果也在国外得到了认可，他曾应邀到日本东京大学等世界著名高校作学术访问，并在日本出版了学术专著。他还被英国剑桥国际传记中心聘为顾问。鉴于他在法学研究方面的杰出成绩，国家授予了他“享受政府特殊津贴的专家”称号。他的名字和事迹还先后入选多部人物传记和大型工具书，如《中国当代著作家大辞典》、《中华法学大辞典》、《中国高等教育专家辞典》、《中国高级专业技术人才辞典》、《当代湖南名人辞典》、《当代湘籍著作家大辞典》，等等。

四、关注现实，扶正驱邪

欧阳涛不仅是一位勤奋、丰收的学者，还是一位正直、热情的社会活动家。由于他社会知名度大，加上为人又十分和蔼，所以各方面找他的人都不少。司法机关有时要就一些疑难案件征求他的意见，律师事务所有时要请他参加一些重大案件的论证，报刊电台有时也要就一些影响大的案件采访他，他总是来者不拒，认真准备，以一个法学专家的身份客观公正地发表意见。有的地方

办案人员在办案时遇到阻力、自己又拿不准时，慕名写信向他请教，他也总是针对他们提出的问题认真予以答复，并鼓励他们顶住压力、依法办案。有的当事人或当事人的家属慕名写信向他反映情况、寻求指导和帮助，他不管是否相识，总是认真阅读材料，一一复信，对那些属于自己不懂法的，从法律上予以开导；对那些确属冤情的，则写信告诉他们如何到当地司法机关去“讨说法”，或直接给有关司法机关的领导写信阐述自己的看法，有时甚至亲自带着来京的上访者去公安部、最高法院、最高检察院、全国人大常委会等单位的信访部门送交有关上访材料。每每接触一些涉及官员腐败、司法腐败和平民百姓受欺压的案件，他常常心情激愤，难以平静，遇到我们这些作学生的，总是说这样的话：“我们国家这样下去怎么办啊？”“老百姓还怎么活啊？”那种为民请命、忧国忧民的精神溢于言表，其凛然正气令人油然而生敬意。几十年来，谁能说得清楚，他为了帮助那些相识不相识的人们伸张正义，耽误了多少写作和休息时间，冒着严寒和酷暑，挤过多少趟公共汽车（他是从来不搭出租车的，无论怎样劝说），在信访部门的门口排过多少次长长的队伍（有时还因被误认为是上访者而受到少数接待者的冷眼），又花过多少邮票和邮资费？有人劝过他：“您这是何苦呢？素不相识的，不但没得一分钱，反而还要花自己的钱？”“帮了一方的忙，就结下了另一方的仇，还是多一事不如少一事的好。”“您又不是救世主，天底下不平的事多着呢，您管得过来吗？”这些善意的劝说无法说服他，相反，他有他的道理，他能反过来说服你、感动你。是的，在他的脑子里，确实是没有半点私心杂念的，没有半点个人恩怨和身份高低之别的，有的只是法律的尊严、人间的正义。

让我们来看几个例子：

（一）原河北省承德市塑料厂厂长、中国北方塑料纺织工业集团总经理商禄，于1992年被承德市双桥区人民法院以贪污罪，挪