

疑难刑事问题 司法对策

第十集

赵秉志 主编

Y
N
X
S
W T
S F D C

吉林人民出版社

疑难刑事问题 司法对策

(第十集)

赵秉志 主编

吉林人民出版社

(吉)新登字 01 号

疑难刑事问题司法对策(第十集)

主 编 赵秉志
责任编辑 于二辉
责任校对 杨晓红

封面设计 尹怀远
版式设计 于二辉

出 版 者 吉林人民出版社
(长春市人民大街 124 号 邮编 130021)
发 行 者 吉林人民出版社
印 刷 者 长春新华印刷厂

开 本 850×1168 1/32
印 张 12.875
字 数 300 千字
版 次 1999 年 10 月第 1 版
印 次 1999 年 10 月第 1 次印刷
印 数 1—5 200 册

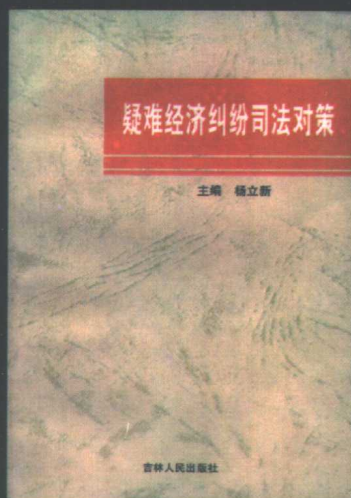
标准书号 ISBN 7-206-03367-9/D·868
定 价 18.50 元

如图书有印装质量问题,请与承印工厂联系。



赵秉志 1956 年生，河南南阳人。新中国首届刑法学博士。现任中国人民大学法学院副院长、教授、博士生导师、国际刑法研究所副所长。兼任中国法学会刑法学研究会副总干事、全国人大内务司法委员会青少年专门小组成员、最高人民检察院研究室顾问等多种学术职务。1991 年被国家授予“做出突出贡献的中国博士学位获得者”称号，1995 年被评定为“全国十名杰出青年法学家”。出版专业书籍（含独著、主编、合著、合译）《犯罪主体论》、《刑法研究系列》、《刑法争议问题研究》、《新刑法典的创制》、《新刑法教程》、《新刑法全书》等百余种，在中外报刊上发表论文、文章近 400 篇。主持、参加了近 20 项国家或部委级科研项目，论著曾 10 余次获国家级、部委级或院校的奖励。

最新实用 法律读本



疑难经济纠纷司法对策
(1—3 集)

总定价:50.40 元



疑难民事纠纷司法对策
(1—10 集)

总定价:224.00 元

撰稿人：

赵秉志	于志刚	许发民
田宏杰	刘志远	周洪波
许成磊	李文峰	周加海
雷建斌	吴大华	

目 录

第一篇 犯罪总论	(1)
1. 犯罪客体对罪与非罪的影响	(3)
2. 犯罪故意、犯罪过失与意外事件的区别	(12)
3. 不计后果的杀人行为的主观罪过应当如何定性	(30)
4. 不确定故意行为应当如何定性	(36)
第二篇 刑罚总论	(47)
1. 累犯的构成条件	
——叶某刑满释放后 3 年内又犯贩运伪造的	
国家货币罪应构成累犯	(49)
2. 自首的司法认定	
——罗某杀人后主动投案, 一审时拒不认罪,	
二审时又认罪, 应认定为自首	(58)

第三篇 危害公共安全罪	(71)
1. 如何正确认定铁路运营安全事故罪	(73)
2. 如何正确区分违规制造、销售枪支罪与非法制造、 销售枪支罪的界限	(80)
3. 如何认定工程重大安全事故罪	(86)
4. 如何正确理解、认定重大责任事故罪中的 “违章冒险作业”	(92)
5. 如何正确把握非法携带枪支、弹药、管制刀具、 危险物品危及公共安全罪的罪与非罪界限	(99)
6. 如何正确认定重大劳动安全事故罪的主观罪过	(110)
7. 如何正确区分爆炸罪的一罪与数罪	(118)
8. 投毒杀人行为应如何定罪	(129)
 第四篇 破坏社会主义市场经济秩序罪	 (141)
1. 信用证诈骗罪与非罪、类似犯罪及犯罪形态的 区分	(143)
2. 出售、购买、运输假币罪的司法认定	(164)
 第五篇 侵犯财产罪	 (185)
1. 盗窃罪犯罪主观特征的司法认定	(187)

2. 盗窃罪既遂与未遂标准的认定	(210)
 第六篇 侵犯公民人身权利、民主权利罪	(229)
1. 绑架勒索犯罪的若干司法疑难问题	(231)
2. 实施“安乐死”行为的定性	(277)
 第七篇 妨害社会管理秩序罪	(285)
1. 聚众扰乱社会秩序罪的司法认定	(287)
2. 聚众冲击国家机关罪的司法认定	(298)
3. 组织、领导、参加黑社会性质组织罪的司法认定	(310)
4. 非法持有毒品罪的司法认定	(341)
5. 伪证罪的司法认定	(371)

第一篇 犯罪总论

1. 犯罪客体对罪与非罪的影响

一、案情

被告人, 陈某, 男, 45 岁, 原系某村党支部书记, 个体建筑队负责人。

被告人陈某, 1984 年初参加了县委组织召开的县、乡、村三级干部扩大会议。在会上, 县委传达了中共中央一号文件, 县委号召广大乡村党员干部积极贯彻中央一号文件精神, 带领群众致富; 还指出, 如果领导不带头, 群众对党的富民政策就不相信、不理解, 各村党支部书记要以身作则, 做带领群众勤劳致富的带头人。

会议结束后, 陈某回村向党支部和村民传达了中央一号文件和县委三级会议精神, 发动大家响应党的号召, 发挥自己的业务特长, 积极走发家致富的道路, 尔后, 在乡党委的支持下, 他召开了支委会。为了完成乡政府给村里下达的经济指标, 大家商量参照本乡某建筑队的致富经验, 提出了两种方案: 一是由村委会投资, 购买建筑机具, 年终按建筑部收入的 10% 提成; 二是村委会不投资, 也不提成, 发动群众个人集资, 谁投资, 谁受益, 按入股分红。通过讨论, 针对本村的实际情况, 陈某提出把本村的闲散木工、泥瓦工组织起来, 组建一个建筑队。得到了大家一致同意, 并以村的名义, 加盖村委会公章, 由村委会投资一部分给建筑队购置机具等, 并负责给建筑队报税和工商管理费以及职

工伤亡事故的开支,年终按建筑队总收入 10%提成。

随后,由陈某等 5 人组建了建筑队,并到工商管理部门办理了工商营业执照,招收成员。同时与某水泥厂签订了承包部分土建工程合同。然后又召开了支部委员会,重点研究村委会如何向建筑队投资的问题。由于当时村委会尚欠乡信用社贷款 9 000 多元。经讨论决定,村委会不再向建筑队投资,也不再提成;发动群众投资,谁投资,谁受益,按股分红,但未得到实际响应。于是陈某带头把自家的生猪和一部分粮食卖掉,又向亲戚借款,凑了 3 000 元,还拉了 1 000 余斤粮食给建筑队。陈某除购买了建筑机具外,还到外地为建筑队联系购买了 2 吨钢管。开工以后,陈某又到某镇信用社以个体联营建筑队的名义,贷款 6 500 元作为流动资金。年至结帐,全年共完成工程量达 10 万元,工程质量达到大优,总收入达 9 万 7 千余元。按照规定。给职工发放工资近 7 万元,剩余钱款,除按照原定村委会投资购置机具款可提成 10%的规定付给陈某外,由 5 名骨干按出勤情况均分。在陈某提出的 9 746 元中,他主动交纳税款、全年个体工商管理费和职工事故开支等 2 000 多元,还给大队干部分了 1 600 元,给其他 4 名骨干 2 000 元,自己实得 4 千余元。

鉴于如此事实,1986 年在打击经济犯罪中,陈某被以贪污 9 千 7 百余元的罪行,由该县人民检察院逮捕。

二、问题

何谓犯罪客体?如何确认犯罪客体的存在?

在查办本案中,由于对上述问题的认识不够明晰、统一,关于陈某行为的定性问题,出现了下列两种歧见:

第一种意见认为,陈某的行为构成了贪污罪。理由是:陈某

以村委会的名义,加盖村委会公章到工商管理部门办理营业执照,并用该营业执照同某水泥厂签订了承包合同;陈某系村党支部书记,以他为首,其余5人为骨干成立的个体联营建筑队,应认为是集体性质的企业;陈某是该建筑队的负责人,利用职务上的便利侵吞建筑工程款,数额较大,符合贪污罪的特征,应依法追究其贪污罪的刑事责任。

第二种意见认为,陈某的行为不仅不构成贪污罪,而且还是带领群众勤劳致富的功臣。理由如下:(1)陈某一案中,不存在贪污罪成立所要求的犯罪客体。贪污罪侵犯的客体是公共财物的所有权。陈某等个人筹款,自招民工,自行组建工程队,其性质属于个人合伙。他提出的9千7百余元是投资的提成费,属于私人财产。根据党和国家的政策,陈某等5人自行成立建筑队,在上缴税款、管理费和按民工的劳动日支付工资的基础上,获得利润,是积极响应党和国家改革开放政策的带头军,符合经济体制改革的方向,应当予以大力地支持和鼓励。这种行为不但没有危害刑法所保护的社会关系,而且有利于国家在新的历史时期新型社会关系的形成与发展。(2)陈某不具备贪污罪所要求的主体资格。陈某作为自行组织的建筑队的负责人,属于个体劳动者。

三、研讨

本案牵涉到犯罪客体的界定与确认问题。陈某的行为对社会有利还是有害,实质上就是要求考查案情提供的事实有没有危害刑法所保护的社会关系,即犯罪客体,可见犯罪客体的存否对于本案定性的实际作用。研讨犯罪客体的重要意义由此可见一斑。

何谓犯罪客体?我们坚持这样的说法,即犯罪客体是指我国刑法所保护而为犯罪行为所危害的社会关系。^①并认为犯罪客体是行为构成犯罪的必备要件之一。某种行为,如果没有或者根本不危害刑法所保护的任何一种社会关系。该行为就具备任何社会危害性或相当程度的社会危害性,因而就不能构成犯罪。

犯罪客体在定罪量刑中的重要作用,需要我们重视对犯罪客体研究,这首先要对犯罪客体作出科学的界定。关于犯罪客体的概念及地位问题,我国理论与实务上尚存在不同的认识。以下拟就相关观点作出粗略探讨。

1. 有人认为,把犯罪客体的范围应该予以扩容,将生产力要素等纳置其中。^②

该说坚持对犯罪客体通说观念批判的态度,认为把犯罪客体只看做是为犯罪行为所侵害的社会关系是不科学的。犯罪客体除了包括社会关系的因素之外,还应该包括生产力的因素。指出:“刑法不仅应当保护作为经济基础和上层建筑的所谓‘社会主义的社会关系’而且尤其应当保护社会生产力。同时,犯罪行为不仅是侵犯了‘社会主义社会关系’,而且还直接侵犯了生产力。因此,把犯罪客体只归结为‘社会主义社会关系’,而把生产力完全排除在外是完全错误的。”这种观点看起来似乎是强调生产力在社会生活中的重要性,实际上是没有搞清楚生产力与生产关系之间所存在的必然联系,不符合马克思主义关于生产力与生产关系之间辩证关系的原理。因为生产关系是在一定生

① 参见赵秉志主编:《新刑法教程》,中国人民大学出版社1997年版,第173页。

② 参见何秉松著:《犯罪构成系统论》,中国法制出版社1995年版,第168页。

产力的基础之上产生的,一定的生产力产生一定的生产关系,一定的生产关系产生一定的社会关系,故刑法保护一定的社会关系不受犯罪危害,就是在保护生产力的发展。

2.有人认为,犯罪客体应当是我国刑法所保护而为犯罪所侵害的权益。

该说持对犯罪客体通行观点修正的态度,认为社会关系不能作为犯罪构成因素的犯罪客体。指出把社会关系作为犯罪客体,不符合我国的立法情况;缺乏刑法专业理论的特殊性;概念抽象、复杂,不易为人们所理解,不便于司法运用,^①而权益是特殊的社会关系——法律关系的核心与实质,是犯罪直接指向的目标,刑法所保护的权益和刑法所保护的社会关系是统一而不可分割的部分与整体的关系。犯罪是通过直接侵害权益来侵害社会关系的。因此,只有具体的权益才是犯罪的直接客体,是犯罪构成的因素。“权益说”渊源于西方刑法学者的主张,但是权益的内涵又有不同的解说。有的认为权益是法律所保障的自由;有的认为权益是可享受特定利益的法律之力;有的则按照公法和私法的关系,将权益区分为公权和私权,等等。这些看法显然都回避了权益的阶级性质,不能阐释犯罪所包含的社会政治意义。我们认为如果只看到具体的权益即犯罪所直接指向的目标,看不透其所承载的某种社会关系,就搞不清犯罪的本质。对于权益与社会关系之间存在的表现形式与实质内容的关系,马克思早已有所论述。社会关系是比权益更深刻、更丰富、范围更广泛的范畴。用具体的权益替代社会关系以界定犯罪客体的观点,只能使深刻的命题简单化、庸俗化,并不科学与可行。

^① 参见赵秉志主编:《全国刑法硕士论文荟萃》,中国人民公安大学出版社1989年版,第148—149页。

3. 认为犯罪客体不是犯罪构成的要件。在犯罪构成要件中应该以犯罪对象来替代犯罪客体的地位。这种观点也不妥当。因为犯罪对象从其本质属性上说,应该属于犯罪客观方面的内容。犯罪行为所直接作用的具体人或具体物,是犯罪直接指向的目标,而目标本身是无法说明犯罪性质的。如果在犯罪构成中剔除犯罪客体的要件而以犯罪对象取而代之,必然会导致对犯罪本质的肤浅认识。

综上所述,晚近以来几种关于犯罪客体的新界说,尚存在一定的缺陷,因而不为我们所取。我们认为犯罪客体应该被定义为,我国刑法所保护的而为犯罪行为所危害的社会关系。这一界定与通行观点:“犯罪客体是指刑法所保护的而为犯罪行为所侵害的社会主义社会关系。”^①也有一些差别,主要是两点:(1)去掉了通说界定中社会关系前“社会主义”的定语,以便更符合中国现行立法的实际;(2)将通说界定中的“侵害”改为“危害”,以便更明确地显示社会关系会遭受到“实际损害”与“威胁”两种破坏方式。详细分析,可参见相关案例的学理研究部分,不拟再赘。

犯罪客体在犯罪构成中居于重要的地位。我国刑法对犯罪客体也以不同的形式进行了规定,大体上有如下几种方式:

1. 明确规定了犯罪客体。例如刑法第 251 条规定:“国家机关工作人员非法剥夺公民的宗教信仰自由和侵犯少数民族风俗习惯,情节严重的,处二以下有期徒刑或者拘役。”刑法第 252 条规定:“隐匿、毁弃或者非法开拆他人信件,侵犯公民通信自由权利,情节严重的,处一年以下有期徒刑或者拘役。”刑法第

① 参见高铭喧主编:《刑法学》,法律出版社 1993 年版,第 106 页;另参见高铭喧主编:《刑法学原理》(第一卷),中国人民大学出版社 1993 年版,第 472 页。