

中国法学会刑法学研究会组织编写

廉政建设与刑法功能

杨敦先 周其华 姜 伟 编

法律出版社

中国法学会刑法学研究会组织编写

廉政建設与刑法功能

杨敦先 周其华 姜 伟 编



法 律 出 版 社

廉政建设与刑法功能

杨敦先 周其华 姜伟 编

法律出版社出版 新华书店经销

吉林省物资学校印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 21.5印张 523,000字

1991年5月第一版

1991年5月第一次印刷

印数00,001—4,000册

定价9.98元

ISBN 7-5036-0890-0/D·704

说 明

中国法学会刑法学研究会1990年学术研讨会于1990年11月1日至5日在辽宁省大连市举行。到会的正式代表87人（研究会干事36人），特邀代表16人，列席代表38人，总计141人。这次研讨会的论文选题是：一，廉政建设中的刑法问题；二，我国刑法完善研究；三，正确运用刑法惩治严重刑事犯罪。大会收到学术论文96篇。本次年会的中心议题为“廉政建设中的刑法问题”。

会后，刑法学研究会组织有关同志对会议论文进行了认真的审读编改，选用68篇，并将刑法学研究会总干事高铭暄教授等人关于会议论文的研讨综述、刑法学研究会副总干事杨敦先副教授“关于出席国际刑法学协会1990年理事会议汇报”作为附录，编成此书，旨在为我国的法制建设、特别是刑法科学的发展献计献策。

编入本书的论文均经编审人员审阅并作适当的修改加工。本书编改工作由本会委托杨敦先（本会副总干事兼秘书长、副教授）、周其华（本会干事、教授）、姜伟（本会会员、副教授、法学博士）同志负责。因编辑水平所限，不妥之处敬请指正。

本书的顺利出版，承蒙本会干事、入选论文作者、法律出版社蒋浩等同志的大力支持，在此深表谢意。

中国法学会刑法学研究会

1991年3月

目 录

第一编 职务犯罪与廉政对策

严惩职务犯罪, 促进廉政建设……………林 阳 (1)

一、职务犯罪的司法现状…………… (1)

二、完善职务犯罪的刑事立法…………… (4)

三、加强刑事执法监督…………… (8)

廉政建设和刑法的特定功能……………李用兵 (10)

一、建立廉政法律制度…………… (10)

二、发挥刑法在廉政建设中的作用…………… (12)

三、完善反腐败的刑事立法…………… (14)

四、加强反腐败的刑事司法…………… (17)

刑法在廉政法制建设中的功能……………谢家道 (20)

一、刑法的一般功能…………… (20)

二、刑法的廉政功能…………… (24)

完善我国廉政刑事政策的思考……………张本金、王 喆 (27)

一、刑事政策在廉政建设中的重要作用…………… (27)

二、完善廉政刑事政策的原则…………… (28)

三、完善和执行廉政刑事政策的问题…………… (30)

廉政建设与检察机关……………丁慕英 (33)

一、正确认识党和政府的廉政状况…………… (33)

二、检察机关在廉政建设中的责任…………… (34)

三、腐败与资产阶级自由化…………… (35)

四、反腐败是检察机关的首要任务…………… (37)

滥用职权罪的思考……………严习兴 (39)

一、应该设置滥用职权罪…………… (39)

二、滥用职权罪的基本特征…………… (40)

三、认定滥用职权罪的界限·····	(42)
贪污罪、贿赂罪的立法思考·····	费贵廉 (45)
一、完善贪污、贿赂犯罪的构成条件·····	(45)
二、完善贪污、贿赂罪的法定刑·····	(51)
论贪污罪立法的完善·····	樊凤林 (54)
一、贪污罪的犯罪主体·····	(54)
二、贪污罪与法人犯罪·····	(56)
三、挪用公款以贪污论处的问题·····	(57)
四、贪污罪的法定刑·····	(60)
五、贪污罪的刑罚适用问题·····	(62)
论现阶段贪污犯罪的特点、原因及对策·····	欧阳涛 (64)
一、现阶段贪污犯罪的特点·····	(64)
二、现阶段贪污犯罪上升的原因·····	(67)
三、防治贪污犯罪的对策·····	(70)
论挪用公款罪立法的完善·····	刘明祥 (74)
一、挪用公款罪的对象·····	(74)
二、挪用公款罪的情节·····	(76)
三、挪用公款以贪污论处的问题·····	(80)
四、“挪用公款进行非法活动构成其他犯罪的，依照 数罪并罚的规定处罚”的规定有必要废除·····	(83)
对挪用公款罪几个问题的探讨·····	李伯雄、唐伯荣 (85)
一、挪用公款不宜以贪污论处·····	(85)
二、挪用公款构成其他罪不宜并罚·····	(87)
三、多次挪用应当择重处罚·····	(89)
挪用公款罪客观方面探讨·····	文先保 (93)
一、如何认定挪用公款行为·····	(93)
二、挪用公款构成犯罪的其他客观要素·····	(96)
三、“超过三个月未还”问题·····	(99)

关于贿赂罪比较研究 ·····高铭喧、赵秉志、余欣喜	(102)
一、关于罪名问题·····	(102)
二、关于犯罪构成·····	(101)
三、关于处罚问题·····	(111)
完善受贿罪的立法探讨 ·····刘光显	(115)
一、受贿罪立法的缺陷·····	(115)
二、贿赂的性质问题·····	(119)
三、受贿加重犯的处罚·····	(122)
受贿罪若干要件之研讨 ·····王作富、陈兴良	(126)
一、受贿罪的客体·····	(126)
二、贿赂的性质·····	(130)
三、受贿的职务之便·····	(132)
四、为他人谋利益的问题·····	(135)
对受贿罪几个问题的再研究 ·····陈立	(139)
一、关于受贿罪的故意·····	(139)
二、受贿罪与相关犯罪的界限·····	(141)
三、家庭成员共同受贿的定罪问题·····	(146)
玩忽职守罪的立法完善 ·····周其华	(149)
一、玩忽职守罪的定义及范围·····	(149)
二、玩忽职守罪的构成条件·····	(151)
三、玩忽职守罪与相关犯罪的界限·····	(154)
四、玩忽职守罪的法定刑·····	(156)
关于玩忽职守罪的主观罪过问题 ·····张德朴	(158)
一、玩忽职守罪主观罪过的涵义·····	(158)
二、玩忽职守罪由过失构成的根据·····	(160)
业务过失犯罪的立法完善 ·····马丽华	(165)
一、业务过失犯罪的概念和构成特征·····	(165)
二、业务过失犯罪的立法与实践·····	(166)

三、完善业务过失犯罪的思考·····	(169)
论巨额财产来源不明罪·····肖常纶	(172)
一、巨额财产来源不明罪的立法根据·····	(173)
二、巨额财产来源不明罪的特征·····	(174)
三、巨额财产来源不明罪与证据理论·····	(176)
四、巨额财产来源不明罪的实践问题·····	(178)
五、巨额财产来源不明罪的完善问题·····	(180)
巨额财产来源不明罪探析·····马倩如	(183)
一、检察机关应有适用规定·····	(184)
二、巨额财产来源不明罪的立法缺陷·····	(189)
论完善对刑法进行经常性修改的立法技术·····马克昌	(193)
一、我国刑法修改和补充的情况·····	(194)
二、我国刑法修改在技术上存在的缺陷·····	(197)
三、经常性修改刑法,立法技术上应注意的问题·····	(201)

第二编 刑法总则有关问题研究

对进一步发展我国刑事立法应遵循原则的思考

·····苏惠渔 游 伟	(207)
一、法治化原则·····	(208)
二、科学化原则·····	(210)
三、多元化原则·····	(213)
四、国际化原则·····	(215)
惩办与宽大政策的完善·····姜志远	(220)
一、加强从严制度·····	(220)
二、调整从轻处罚的范围·····	(223)
“一国两制”与刑法修改研讨·····屈学武	(227)
一、刑法效力范围的修改·····	(228)
二、罪名、罪种的调整·····	(231)

三、司法协助的思考·····	(234)
我国刑法总则有关条文的修改和完善·····	张汉良 (237)
一、对防卫过当的修改建议·····	(237)
二、对刑法第44条的修改建议·····	(239)
三、完善减刑制度的建议·····	(241)
犯罪的原因及对策·····	赵喜臣 (244)
一、诱发犯罪的因素·····	(244)
二、抑制犯罪的措施不力·····	(246)
三、预防和减少犯罪发生的对策·····	(251)
增设刑事责任一章的构想·····	杨春洗 苗生明 (254)
一、刑事责任与犯罪、刑罚的关系·····	(254)
二、增设刑事责任专章的构想·····	(256)
论犯罪对象·····	刘生荣 (266)
一、犯罪对象的概念与分类·····	(266)
二、犯罪对象与犯罪客体的关系·····	(269)
三、犯罪对象的基本特征·····	(271)
四、犯罪对象在犯罪构成理论中的位置·····	(274)
论精神障碍者的刑事责任能力·····	梅 冬 (276)
一、精神障碍的概念和分类·····	(276)
二、精神障碍者的刑事责任能力·····	(278)
三、关于修改和完善刑法第15条的建议·····	(286)
罪过心理的立法构想·····	姜 伟 (287)
一、犯罪故意的问题·····	(287)
二、犯罪过失的问题·····	(290)
三、丧失责任能力的问题·····	(295)
四、认识错误的问题·····	(296)
犯罪“未得逞”含义辨析·····	段立文 (299)
一、犯罪“未得逞”的歧义·····	(299)

二、危害结果的涵义·····	(302)
三、危害结果与犯罪构成的关系·····	(305)
四、如何理解危害结果·····	(307)
论保安处分的限制适用·····	邓又天 邓修明 (312)
一、我国现行保安处分的问题·····	(312)
二、保安处分的立法原则·····	(314)
三、我国保安处分的立法构想·····	(318)
我国刑法典应明确规定刑罚目的·····	张 文 钟安惠 (323)
一、刑罚的目的是刑法的精髓·····	(323)
二、刑罚目的的合理选择·····	(324)
三、刑罚目的的立法建议·····	(332)
重刑与预防犯罪·····	宋 涛 (333)
一、重刑预防犯罪的作用·····	(333)
二、重刑预防犯罪作用的限度·····	(335)
三、重刑预防犯罪作用得以发挥的条件·····	(337)
四、重刑对犯罪率的影响·····	(340)
五、要重刑, 不要重刑主义·····	(341)
六、修改刑法, 慎用重刑, 少杀长判·····	(342)
我国刑法是否严厉与限制重刑之管见·····	江礼华 (346)
一、我国刑法是否严厉的问题·····	(346)
二、关于限制重刑的问题·····	(351)
浅谈加重处罚的几个问题·····	刘才光 陈庆才 (355)
一、我国现行加重处罚规定及其特点·····	(355)
二、加重情节的分歧意见·····	(357)
三、正确运用加重处罚·····	(358)
刑罚种类的改革与完善·····	黄 娜 (362)
一、我国刑罚概况·····	(362)
二、生命刑·····	(363)

三、自由刑·····	(365)
四、财产刑·····	(368)
五、资格刑·····	(370)
我国累犯制度的完善·····刘守芬	(373)
一、累犯的分类·····	(373)
二、累犯成立的条件·····	(374)
三、累犯的处罚·····	(376)
四、累犯适用刑罚的特别规定·····	(377)
完善我国缓刑制度的几点探讨·····张 光、白风山	(380)
一、完善我国缓刑制度的必要性·····	(380)
二、当前适用缓刑制度出现的新情况、新问题·····	(383)
三、完善我国缓刑制度的建议·····	(384)
对我国假释制度的思考·····廖增昀	(386)
一、假释的功用·····	(386)
二、适用假释的问题·····	(388)
三、完善假释的立法·····	(394)
完善我国刑法中的假释制度·····韩美秀、潘法律	(396)
一、关于假释适用条件的完善·····	(396)
二、关于假释监督措施的完善·····	(399)
三、关于假释撤销条件的完善·····	(402)

第三编 刑法分则有关问题研究

论我国刑法关于罪名的规定与完善·····高 格	(409)
一、从立法上规定与完善罪名的必要性与可能性·····	(409)
二、规定与完善罪名的原则·····	(413)
三、规定与完善罪名的模式等问题·····	(417)
妨害国交罪立法研究·····周柏森、贾 宇	(421)
一、立法必要性·····	(421)

二、犯罪构成·····	(424)
三、罪名及其在刑法典中的地位·····	(429)
四、刑事责任与追诉要件·····	(431)
有关枪支弹药犯罪的管见·····	韦轩元 (433)
一、走私武器弹药亦可构成反革命罪·····	(434)
二、修改刑法时应当增加抢劫枪支弹药爆炸物罪·····	(435)
三、以非法占有公私财产为目的盗得枪支弹药应如何处理的问题·····	(436)
论交通肇事罪的立法与司法完善·····	袁文峰 (439)
一、关于交通肇事罪主体问题·····	(439)
二、关于酒后驾车肇事的刑事责任问题·····	(443)
三、关于肇事后逃跑的定性处罚问题·····	(446)
重大医疗责任事故罪的探讨·····	李文芳 张成法 (449)
一、增设重大医疗责任事故罪的必要性·····	(449)
二、重大医疗责任事故罪的构成条件·····	(451)
三、重大医疗责任事故的定性问题·····	(453)
非法垄断罪初探·····	陈泽宪 (456)
一、非法垄断的概念·····	(456)
二、增设非法垄断罪的必要性·····	(459)
三、非法垄断罪的构成特征·····	(462)
四、若干相关问题研讨·····	(465)
试论增设破坏耕地罪·····	王雄亮 (465)
一、运用刑法保护土地资源的必要性紧迫性·····	(468)
二、关于罪名的探讨·····	(471)
三、增设破坏耕地罪的构想·····	(474)
四、处理本罪应注意的几个问题·····	(476)
建议取消挪用特定款物罪·····	顾虎明 (478)
一、挪用特定款物罪无独立意义·····	(478)

二、挪用特定款物罪的法定刑较低·····	(480)
三、修改刑法的立法设想·····	(480)
论拐卖人口罪的立法完善·····	马登民 (483)
一、将拐卖人口罪修改为贩卖人口罪·····	(484)
二、增设收买人口罪·····	(486)
三、贩卖人口罪和收买人口罪的处罚·····	(488)
完善侵犯财产罪的思考·····	曹江轮、钟新岭 (490)
一、刑法现有条文的修改与完善·····	(490)
二、完善侵犯财产罪的处罚刑种·····	(496)
三、侵犯财产罪中增设新罪名·····	(497)
论抢劫犯罪形态的区分界限·····	李恩慈 (500)
一、抢劫罪既遂与未遂相区别的标准·····	(500)
二、抢劫罪的犯罪预备和抢劫未遂相区别的标准·····	(503)
三、抢劫罪犯罪预备、未遂与中止区别的标准·····	(504)
盗窃共犯的刑事责任·····	刘先惠 (507)
一、确定盗窃共犯刑事责任的一般原则·····	(507)
二、正确理解“解答”中盗窃数额的含义·····	(508)
三、按照“解答”具体确定各盗窃共犯的刑事责任·····	(510)
四、适用从犯比照主犯处罚应注意的问题·····	(512)
论非法占有他人遗忘物行为之法律性质·····	高冬竹 (515)
一、遗忘物的概念及与遗失物之区别·····	(516)
二、非特定身份的人非法占有他人遗忘物的定性问题·····	(518)
三、特定身份的人非法占有他人遗忘物的定性问题·····	(521)
试论闹监案件性质的认定·····	郑衍信 王志俊 (526)
一、闹监的原因·····	(526)
二、闹监的种类·····	(527)
三、闹监犯罪行为的性质·····	(529)
谈制造贩卖假药罪的修改·····	杨寿兴 朱 勇 (533)

一、修改的必要性·····	(533)
二、罪状的修改·····	(535)
三、法定刑的修改·····	(538)
设立卖淫罪刍议·····柯良栋 李黎明	(541)
一、对不同意设立卖淫罪观点之分析·····	(541)
二、设立卖淫罪的必要性·····	(543)
三、卖淫罪的概念及犯罪构成·····	(545)
卖淫嫖娼问题探究·····李文燕	(550)
一、卖淫嫖娼问题的历史回顾·····	(550)
二、卖淫嫖娼的现状概览·····	(551)
三、卖淫嫖娼沉渣泛起的原因·····	(552)
四、当前卖淫活动的新特点·····	(555)
五、惩处卖淫嫖娼案件中的法律问题探讨·····	(557)
淫秽罪特征及对策思考·····刘采广 林国廉	(559)
一、客体问题·····	(559)
二、危害程度·····	(560)
三、对策思考·····	(563)
当前世界毒品犯罪的特点及其对策·····余松龄	(569)
一、当前世界主要毒品产地及概况·····	(569)
二、当前世界毒品的发展趋势与特点·····	(571)
三、当前国际贩毒运毒的手法·····	(575)
四、当前遏制毒品犯罪应采取的对策·····	(577)
论毒品犯罪及其对策·····叶高峰	(580)
一、同毒品犯罪作斗争的紧迫性·····	(580)
二、毒品犯罪的国内和国际立法·····	(584)
三、毒品犯罪产生的原因及防治对策·····	(586)
谈毒品犯罪的几个问题·····卯时耀	(593)
一、当前毒品犯罪的特点·····	(593)

二、关于毒品犯罪案件的法律适用·····	(594)
当前烟毒犯罪情况及法律对策·····	杨子明 (599)
一、当前烟毒犯罪猖獗·····	(599)
二、烟毒犯罪活动严重危害社会·····	(601)
三、烟毒犯罪的法律对策·····	(603)
完善禁毒立法, 运用法律武器惩治毒品犯罪·····	
·····	曹子丹 白山云 (607)
一、增设种植毒品原植物犯罪·····	(607)
二、增设非法持有毒品罪·····	(610)
三、增设引诱、唆使未成年人吸毒罪·····	(613)
四、吸毒行为不宜规定为犯罪·····	(616)
刑法对军事设施的保护作用·····	图 们 (619)
一、危害军事设施行为的刑事处罚原则·····	(620)
二、破坏军事设施的具体定罪·····	(624)
香港特别行政区驻军人员犯罪适用刑事法律的探讨	
·····	盖新琦 (633)
一、香港特别行政区驻军人员应遵守的刑事法律概	
况·····	(633)
二、驻军人员犯罪适用刑事法律可能遇到的问题··	(634)
三、香港特别行政区驻军人员犯罪适用刑事法律的立	
法建议·····	(641)
刑法应增设危害国家军事利益罪··	刘世珠、左连壁、谢丹 (645)
一、危害国家军事利益罪的概念和犯罪构成·····	(645)
二、刑法分则增设危害国家军事利益罪的必要性··	(646)
三、对危害国家军事利益罪的初步设想·····	(650)

附录:

中国法学会刑法学研究会1990年学术讨论会研究综述

.....	高铭喧 姜伟 余欣喜	(652)
一、关于廉政建设和职务犯罪方面.....		(652)
二、关于刑法修改的建议方面.....		(656)
三、关于刑法总则个别问题的研究方面.....		(660)
关于出席国际刑法学协会1990年理事会议的情况汇报		
.....	杨敦先	(662)

严惩职务犯罪，促进廉政建设

林 阳

随着我国改革开放的不断深化和发展，越来越迫切需要建立起和谐有序的经济秩序，稳定的政治秩序和良好的社会秩序。然而，对这三大秩序构成严重威胁的腐败现象，作为一种社会顽症，已经十分尖锐的摆到了党和政府面前，能否从根本上解决这一问题，不仅直接影响到改革开放的成败，而且也关系到党和国家的生死存亡。对于这样一个举国瞩目的大事，已经引起了党和国家的高度重视，并采取了一系列有效对策，使腐败现象受到了抑制，廉政建设得到了加强。为了把惩治腐败，强化廉政建设更好地发展下去，社会各界对此进行了广泛的探讨和实践，本文也拟从执法视角来探讨严惩职务犯罪，促进廉政建设的必要性和迫切性，以期增强广大执法者惩腐倡廉的法律意识。

一、职务犯罪的司法现状

我们知道，社会主义法制的基本要求是有法可依，有法必依，执法必严，违法必究。但是，从人治社会向法治社会转换的今天，除了人还普遍缺少应有的法律意识外，在现实生活中，破坏法制，阻碍廉政建设的现象，更多的是来自滥用职权。尽管党和国家对惩治腐败下了很大决心，并从立法上、制度上作了很多调整，严格了法律，强化了制度。但在实践中，以言代法，以权压法，有法不依，违法不究的现象还很严重。从执法过程看，较为突出地是反映在两个方面：一是有些职务犯罪，得不到法律的制