

FALÜ SHIYONGWENTI
YANJIU

法律适用问题研究

FALÜ SHIYONGWENTI YANJIU

林 辉 著

 广西人民出版社

法律适用问题研究

FALÜ SHIYONGWENTI YANJIU

林 辉 著

江苏工业学院图书馆
藏书章

 广西人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

法律适用问题研究/林辉著. —南宁: 广西人民出版社, 2009. 11
ISBN 978-7-219-06804-5

I. 法… II. 林… III. 法律适用—中国—文集 IV. D920.5-53

中国版本图书馆CIP数据核字 (2009) 第209882号

总 策 划 : 张华斌

责任编辑: 夏 源

装帧设计: 梁殊萌

法律适用问题研究

林辉 著

出 版 广西人民出版社

(广西南宁市桂春路6号 邮政编码: 530028)

发 行 广西新华书店

印 刷 广西民族印刷厂

开 本 787毫米×1092毫米 1/16

印 张 42

字 数 700千

版 次 2009年11月第1版

印 次 2009年11月第1次印刷

书 号 ISBN 978-7-219-06804-5/D·862

定 价 88.00元

版权所有 翻印必究



序

广西高级人民法院党组副书记、副院长
广西师范大学兼职法学教授 黄列格

林辉同志是一位理论和实践双修、常年奋战在审判工作第一线的法院领导、一级高级法官和广西知名的多产法律专家。他专门著述的《法律适用问题研究》，阅后深感是一本好书。之所以说是好书，就好在此书内容丰富，资料翔实；观点鲜明，研究深入，涉及刑事、民事、经济、执行等多方面领域，且编排得当，逻辑严谨，具有理论性和实践性，无论是对司法实务工作者或是理论工作者，都是具有一定参考价值的。

林辉同志从1973年至2006年的33年间，一直衷心专守在审判工作岗位上。审判工作岗位的职责是什么？就是为党为国为民“办实事、办好事”，“都能让所有办事的人，都能公平公正，公理以求之，亦为之”。也就是“司法公正，一心为民”。法官从事审判工作，遇到的关键的，而且必须要解决的核心问题，就是法律适用问题。我们知道，法律适用所要达到的目的，就是公平、公正。法院受理的每一个案件，都与法律适用问题息息相关。可以说没有法律适用，就没有法院的审判工作。因此，林辉同志自始至终都把法律适用问题，当做审判工作与法学理论相结合的重大研究课题。林辉同志从20世纪70年代开始，在审判实践中，就致力于法律适用的准确完善。1984年他进入领导班子担任领导职务，在公务繁忙的情况下，又从不同层面、不同角度，向高层次精心研究法律适用问题。他的审判实践与理论科研成果是有成效的。客观事实已充分说明，他所办理的案件，事实是清楚的，证据是充分的，程序是合法的，裁



判是准确的，是经得起历史检验的；他所撰写的法律适用问题相关专著和论文，其中观点已被有关部门和社会公众所采纳。林辉同志退休后，还念念不忘审判工作岗位上的日日夜夜，并把他在审判工作中遇到的或思考的法律适用问题，收集整理成书。可以说，这是他给法学理论界和司法实务界领域留下的一份宝贵财富。

从这本书的内容结构看，林辉同志的审判工作领域是多方面的，他不仅从事民事审判（包括经济审判、案件执行）工作，而且重点从事和研究刑事审判工作。一个法官的成长进步，除了靠平时的刻苦努力之外，还要靠自己的不断总结，才能得到提高。林辉同志的成长过程，就是在审判之余不忘法理思维，始终坚持理论联系实际，勤于专研业务知识，他先后撰写法学论文及其他调研报告 100 余篇，其中《论法官的廉洁性与执法的公正性》、《论罚金刑的适用》、《论“严打”中适用死刑的合理控制》等，荣获多项奖励。还主编出版《新合同法实用知识》、《担保法理与适用》、《审判实践与探索》，合著《远离犯罪丛书》，编著《民事官司胜败说》，专著《黑社会性质组织犯罪论》等 13 本著作。特别值得一提的是，林辉同志在 20 世纪 80 年代以来，对减少和预防青少年违法犯罪问题，作了专门研究，吸收美国、日本等国家预防未成年人犯罪的立法典范，先后撰写《青少年犯罪上升原因初探》、《刑释青少年重新犯罪原因剖析》、《论未成年人犯罪减轻处罚的适用》、《增设未成年人犯罪刑罚体系的构想》等法学论著，为立法和执法部门加强对青少年违法犯罪的有效预防和制止，提供了重要的事实根据和法律渊源。因此，林辉同志 1995 年荣获中共中央宣传部、全国人大内司委、团中央、教育部、司法部颁发的“全国未成年人保护工作模范个人”。

辛勤耕耘，编著颇丰。这是林辉同志在审判生涯中潜心研究，深入探索，取得的丰硕成果，令人钦佩。他在上述的这部书中，精心准备，刻苦勤劳，竭尽全力，终于完成。对他这种勇于实践、勤于思考、善于总结、敢于动笔、务真求实的顽强精神，是难能可贵的，是值得鼓励和赞扬的。

2009 年 10 月



自序

苍天在上坦荡荡，人生几何千变幻；

碌碌所为积善德，甘洒热血铸正直。

上述四句话，就是本人从事具体实践工作 38 年来所作所为的真实写照。

人的一生，应该是有所作有所为的。有的拼搏、奋斗一生，不为荣华富贵，只为人类办实事、办好事，从中探索求实，试图让所有办事的人，都能公平公正。公理以求之，亦为之。唯人的生命所限，未能完全如愿。如今细思，只好把心底之志留存人间。

本人出生在一个贫苦农民家庭，祖宗三代含辛茹苦。到了今世，父母为抚育子女，历尽艰辛，冀望成才。本人有幸生在“红”时，幼小读书，磨难情长，几经沧桑，终成“正果”。

20 世纪 60 年代，一个贫穷乡村传来喜讯：“小林子考上北京政法学院了！”这一喜讯，似炸弹爆炸一样，引起巨大震动，父老乡亲奔走相告。在祖国南疆的一个小乡村有了“进京学子”，确实是当地从未出现过的大喜事。在那“火红”的年代，本人就是以贫穷农民儿子的身份进京就读的。

大学四年，其中三年恰遇“文革”洗礼，没有学到掌握“刀把子”的真本事，便领取了大学本科文凭——毕业证书。怀着“一颗红心，两手准备”的心情，服从组织分配，来到广西南宁市踏上事业征程。先到“农业学大寨先进单位”——广西南宁市郊区白沙大队劳动锻炼，接受贫下中农再教育；其后，又到“工业学大庆先进单位”——南宁市耐火材料厂挂职待业，虚心向工人阶级



学习。

1972年，南宁市的市政机关也和全国一样，“军事管制委员会”被撤销了，恢复了南宁市人民法院^①和南宁市公安局。南宁市人民法院挂牌后，为了加强审判力量，从组织上选调人员，进入法院，从事审判工作。在这个大环境下，1973年底，本人有幸被选调进入南宁市人民法院，开始从事司法审判业务。本人在南宁市中级人民法院工作25年，在法院工作的老前辈热心传、帮、带下，加之本人有一定的理论功底，很快掌握了办案业务的一般水平。当年，南宁市中级人民法院只有本人是具有法律本科文凭的年轻人，确实得到当时的院长李国勤及其他副院长的精心培育，还有全院干警的热情帮助。在余力同志和李盛春同志的热情帮助、积极介绍下，本人1976年加入中国共产党，成为光荣的共产党员。本人从书记员做起，再到审判员，1984年7月进入院领导班子，担任副院长职务整整10年，而后又任院长5年。1998年8月，因工作变动，离开本人事业成才的地方——南宁市中级人民法院，调入广西高级人民法院担任副厅长审判员、审判委员会专职委员，直到2006年4月17日办理退休手续。

回忆起在南宁市中级法院25年的岁月，往事一件件、历程一幕幕展现在眼前。是的，25年在历史长河中，只是短暂的一瞬间。可本人永远忘不了南宁市中级法院的一草一木、一砖一瓦，因为这是本人为之奋斗献身的地方。25年来，就是在这里，本人审理办结了大批案件，积累了丰富的审判工作经验。在担任中级法院领导职务的15年间，严于律己，忠于职守，清正廉洁，勤奋工作。在保证案件质量的前提下，出色完成各项审判工作任务。为提高全市法院队伍的整体素质，加强内部管理，建立各项规章制度，深入进行人事制度和审判方式改革，取得显著成效，深受社会各界好评。

正如作家田歌、谭昭君在《南国春潮》一书刊载的《正气凛然写春秋——记南宁市中级人民法院院长林辉和他的同事们》所说的：“以林辉同志为主要领导的南宁市中级人民法院领导班子，团结协作，步调一致，以身垂范，廉洁奉公，带领广大干警，为人民秉公执法，取得了优异成绩”，“这是值得可喜可贺的”。

特别值得一提的是，在1995年至1998年的“两庭”（指审判法庭和人民法

^① 1981年1月，根据《中华人民共和国人民法院组织法》的规定，撤销南宁市人民法院，设立南宁市中级人民法院。



庭)建设期间,在时任广西区党委常委兼任南宁市委书记李兆焯,以及时任广西高级法院院长黄任文,副院长黄建明、唐安邦等领导的热情关怀和鼎力支持下,各有关部门积极配合,依靠南宁市中级法院支持搬迁回建的法官,本人倾注了全部心血,精选施工队伍,顶住了来自各方面的干扰和压力,自筹建设资金1亿多元,完成了南宁市中级人民法院审判大楼和法官、职工宿舍搬迁回建工程,把南宁市中级人民法院审判大楼,建成全国一流的中级法院审判大楼。最高人民法院肖扬院长和其他副院长,亲临南宁市中级人民法院考察指导时,一再赞赏:“建设法院,就要像南宁市中级法院这样,威严肃穆,宏伟壮观。”

前文已作了说明,本人在北京政法学院就读时,只上了一年的理论基础课,如政治经济学、哲学等。当时成文法,只有《中华人民共和国宪法》和《中华人民共和国婚姻法》,上课时教员只是简单介绍,没有深入授课。一年以后的1966年6月,“文革”就开始了,整个院校也像全国大专院校一样,卷入“文革”运动中去,有课不能上,有书不能读。作为贫下中农的儿子,在大学期间,没有全部完成学业,非常内疚。但还是按时毕业了,当作“文革处理品”走向了社会。在这种情况下,本人有自知之明,决心在工作中勤奋就学,把大学没有上完的课程补回来。好在1973年,组织上没有遗忘本人,还作为政法毕业生又对口调入南宁市人民法院,从事司法审判工作。机不可失,时不再来。趁这个大好机遇,本人更加倍努力,学好用好当时的相关政策,用于适用审判业务,认真真地进行民事、刑事等各类案件的具体审判工作。

本人认为,且学且用,只能说明会用,但提高不快。因此,在审判实践中,本人勤思考,多动笔,认真总结,把适用审判实践中的经验体会写出来,不断进取,不断提高。本人在审判实践中,几乎做到每审结一个案件,就写一篇心得体会。在此基础上,又结合审判实践,着重进行调查研究,力求从理论上得到提高。从1973年开始至今,本人在从事审判工作的生涯中,遇到的核心问题,就是适用法律问题。本人在审判工作中,除了努力实践,真正做到法律适用准确、及时、公开、公正外,还善于运用法学理论,在法律适用问题上,专著、主编及与他人合著的法学论著有《黑社会性质组织犯罪论》、《民事官司胜败说》、《法庭判决实录》、《新合同法实用知识》、《担保法理与适用》、《审判实践与探索》、《破坏货币管理秩序罪实证例解》、《恋爱·婚姻·家庭奇案回眸》等13本书,计800万余字;同时,还撰写学术论文、调研报告及其他司法文件等100余篇。其中《论未成年人犯罪减轻处罚的适用》被多家杂志转载;



《刑释青少年重新犯罪原因剖析》获中国青少年研究会中南研究会优秀成果奖；《论相对负刑事责任年龄的未成年人刑事责任的界定及处罚》获中南六省区青少年犯罪与司法矫正理论研讨会二等奖；《青少年吸毒的危害、原因及对策》、《论法官的廉洁性与执法的公正性》分别获当代领导者管理艺术丛书编辑委员会二等奖；《论“严打”中适用死刑的合理控制》获全国优秀学术成果一等奖；论文《论罚金刑的适用》、主编的《担保法理与适用》和专著《民事官司胜败说》两本书，均获得广西社会科学优秀成果三等奖等。1995年，由于本人多年来在理论研究和审判实践中，对未成年人犯罪适用法律从轻、减轻处罚等方面作出了明显成效和突出贡献，被中共中央宣传部、全国人大内司委、团中央、教育部、司法部评为全国未成年人保护工作模范个人。

本人为报答母校之恩，感谢法学专家教授陈光中、曹子丹、梁华仁，前辈师长韦轩元、王宴华、张英忠、张左民、潘玉臣、刘炳岩，师兄师姐陈之炜、肖凤云、王家林、张洁、王开洞、周国均、刘根菊、周其华、唐安邦、孟东宣、许诗明、于信州、潘宏力，同窗挚友罗辑、李梦石、张乔生等多年来的无私帮助和热情指导，愿在有生之年，将这些学术论文、调研报告及其他司法文件等，筛选61篇，汇集成册，冒昧取名《法律适用问题研究》。

选编的文章多数是在报章杂志上发表过的，也有的是在课堂上的授课提纲，还有的是在大会上的讲话稿等，不一而足。总而言之，这本书充其量只不过是一本“大杂烩”，仅供粗览，以求再次指教。

本书由五部分组成，即

一、刑法适用问题

这部分共39篇，首先是有关刑事政策的《论毛泽东的刑事政策》、《宽严相济刑事政策的理论与实践》、《“坦白从宽，抗拒从严”政策在审判实践中的具体运用》、《论社会治安综合治理“打”与“防”的辩证关系》等；其次是刑法的适用问题，包括刑法总则的《犯罪概念新论》、《论违法与犯罪》、《论罪刑法定与罪刑相适应原则》、《刑罚适用的问题及对策》、《论“严打”中适用死刑的合理控制》、《余罪自首的认定与适用》、《论罚金刑的适用》、《“入世”后的刑法对策研究》，以及《青少年犯罪上升原因初探》、《刑释青少年重新犯罪原因剖析》、《青少年吸毒的危害、原因及对策》、《论预防未成年人犯罪的法律责任》、《论未成年人犯罪减轻处罚的适用》、《增设未成年人犯罪刑罚体系的构想》等；刑法



分则的《成克杰受贿案的原因剖析》、《试论违反公司法的犯罪》、《论惩治生产、销售假冒伪劣商品犯罪的法律适用》、《论以存单为表现形式的诈骗犯罪》、《金融诈骗罪设置死刑条款的质疑》、《盗窃犯罪的数额及其量刑幅度》、《当前暴力性犯罪的特点及对策》、《论走私、贩卖、运输、制造毒品罪》、《黑社会性质组织犯罪剖析》等。

二、民法适用问题

这部分学术论文，由于本人从事民事审判工作不多，分管时间也不长，因此，仅收集部分论文和调研报告共6篇。即《一定要按合同办事》、《论经济体制改革与经济审判》、《论经济合同的抵押》、《论违反经济合同的责任》、《论无效经济合同的处理》、《委托执行浅议》等。

三、程序适用问题

程序适用问题，多年来没有引起足够重视。为了司法公正和保障当事人诉权，程序问题显得更为重要，更为突出。程序和实体问题，以往的观念和做法，都是实体问题摆在第一，程序问题放在后面。时代变了，观念和做法也随之转变。现在是程序第一，实体第二。广西高级人民法院院长覃日飞、原副院长唐安邦，对此已高度重视，并从2005年开始，在全区法院首次进行庭审驾驭能力竞赛活动。这项活动已进行了两年，取得明显效果。本人1996年在南宁市中级人民法院工作期间曾抓过审判方式改革，也具体撰写过这方面的文章，收入本书的有《刑事案件审判方式改革的构想与实践》、《民事案件审判方式改革的构想与实践》2篇；2005年至2006年具体负责这项工作，收集整理庭审驾驭能力竞赛形成的《庭审运作规程样式》1篇，也均收入本书中。

四、其他法律问题

这部分涉及的问题很多，有的是审判中的问题，有的是法律的边缘化问题，有的甚至是与本人从事的事业相关的问题。这些论文还有一些，收入本书的，仅7篇，即《论依法行使国家审判权》、《浅议为国为民掌好用好审判权》、《论法官的廉洁性与执法的公正性》、《开拓奋进，再创辉煌》、《千秋伟业，奠基法殿》、《论“三严四自”工程与法院队伍建设》、《论“三个代表”重要思想与我国司法体制改革》等。



五、相关法律问题

相关法律问题，主要有《创办“业大”的做法和体会》、《抓好基层法院领导班子建设》、《法院人事制度改革的实践与探索》、《共产党员先进性必须永远保持》、《论社会主义荣辱观》、《特色城市规划建设的思考》，共6篇，也收入本书中。

本书最后附录田歌、谭昭君在《南国春潮》刊载的《正气凛然写春秋——记南宁市中级人民法院院长林辉和他的同事们》。该文介绍了本人1995年前的审判活动及进入领导班子以来取得的成绩。本人认为，该文作者能站在客观公正的立场，真实地反映总结了本人在南宁市中级人民法院的所作所为。只可惜，作者对本人往后的所作所为，来不及继续进行反映和总结。但本人坚信：是非功过，得失与否，应由后人评说。

上述所叙之言，本人收集整理在审判生涯中的学术论文、调研报告和司法文件等，不为别的，仅为后人留下一点微不足道的历史痕迹而已。

林 辉

2009年9月



作者简介

林辉，一级高级法官、副教授，1945年11月生，广西博白人，中共党员。1969年9月毕业于北京政法学院（系中国政法大学的前身），1973年从事法院审判工作。1984年7月至1998年8月曾先后担任南宁市中级人民法院副院长、院长、党组书记，全国法院干部业余法律大学广西分校南宁市分部主任等职，中共南宁市第八届委员会委员，南宁市第八、第九届人大代表。1998年12月至2006年4月调任广西高级人民法院副厅级审判员、审判委员会专职委员。曾兼任中国法学会刑法学研究会理事、广西法学会常务理事、广西法学会刑法学研究会会长、广西政法管理干部学院客座教授、广西民族大学政法学院硕士研究生导师。

作者从1973年至2006年从事法院审判工作，审理办结了大批案件，积累了丰富的审判经验。在南宁市中级人民法院担任领导职务的15年间，严于律己，忠于职守，清正廉洁，勤奋工作，为提高全市法官队伍的整体素质、加强法院内部管理、深入进行人事制度和审判方式改革做了大量工作，取得显著成绩，深受社会各界好评。

特别是在1995年至1998年的“两庭”（指审判法庭和人民法庭）建设期间，南宁市中级法院审判大楼和法官、职工宿舍搬迁回建工程，在时任广西区党委常委兼南宁市委书记李兆焯，广西高级人民法院院长黄任文、副院长黄建明、唐安邦等领导的热情关怀和鼎力支持下，依靠当时支持搬迁回建工程的法官，作者倾注了全部心血，精选施工队伍，顶住了来自各方面的干扰和压力，自筹



资金1亿多元，完成了南宁市中级人民法院审判大楼和法官、职工宿舍搬迁回建工程，把南宁市中级人民法院审判大楼建成全国一流的中级法院审判大楼。

从20世纪70年代起，作者在长期的法院审判生涯中，坚持理论联系实际，勤于钻研业务知识，先后撰写法学论文及其他调研报告100余篇。其中《论法官的廉洁性与执法的公正性》获“当代领导者管理艺术”丛书编辑委员会二等奖，《论相对负刑事责任年龄的未成年人刑事责任的界定及处罚》获中南地区预防青少年犯罪和司法矫治研讨会二等奖，《论罚金刑的适用》获广西社会科学优秀成果三等奖，《论“严打”中适用死刑的合理控制》获全国优秀学术成果一等奖。与此同时，还主编出版《新经济合同法实用知识》、《审判实践与探索》、《担保法理与适用》，合著《全国人大常委会修改和补充规定的犯罪》、《远离犯罪丛书》，编著《民事官司胜败说》、《法庭判决实录》，专著《黑社会性质组织犯罪论》、《恋爱·婚姻·家庭奇案回眸》等法学论著共13本，计800万余字。

由于作者在20世纪80年代至90年代期间，对减少和预防青少年违法犯罪问题作了专门研究，吸收美国、日本等国家预防未成年人犯罪的立法典范，先后撰写《青少年犯罪上升原因初探》、《刑释青少年重新犯罪原因剖析》、《青少年吸毒的危害、原因及对策》、《论未成年人犯罪减轻处罚的适用》、《增设未成年人犯罪刑罚体系的构想》等法学论著，为立法和执法部门加强对青少年违法犯罪的有效预防和制止提供了重要的事实根据和法律渊源。因此，作者1995年荣获中共中央宣传部、全国人大内司委、团中央、教育部、司法部颁发的“全国未成年人保护工作模范个人”。



目 录

刑法适用问题

论毛泽东的刑事政策	(3)
宽严相济刑事政策的理论与实践	(8)
犯罪概念新论	(25)
论违法与犯罪	(34)
论单位犯罪的构成及其处罚	(39)
陈增为什么不构成犯罪	(46)
正确对待刑满释放人员	(53)
论罪刑法定与罪刑相适应原则	(55)
刑罚适用问题研究	(62)
刑罚适用的问题及对策	(106)
论“严打”中适用死刑的合理控制	(119)
余罪自首的认定与适用	(129)
论罚金刑的适用	(136)
“坦白从宽，抗拒从严”政策在审判实践中的具体运用	(147)



论社会治安综合治理“打”与“防”的辩证关系	(153)
“入世”后的刑法对策研究	(163)
论刑法对非公有制经济的平等保护	(172)
刑事附带民事诉讼案件的审理与法律适用	(182)
经济犯罪案件的审理与法律适用	(201)
青少年犯罪上升原因初探	(226)
刑释青少年重新犯罪原因剖析	(236)
青少年吸毒的危害、原因及对策	(244)
论相对负刑事责任年龄的未成年人刑事责任的界定及处罚	(252)
论未成年人犯罪减轻处罚的适用	(262)
增设未成年人犯罪刑罚体系的构想	(269)
论预防未成年人犯罪的管理与教育	(283)
论预防未成年人犯罪的法律责任	(293)
成克杰受贿案的原因剖析	(300)
试论违反公司法的犯罪	(309)
论惩治生产、销售假冒伪劣商品犯罪的法律适用	(317)
论以存单为表现形式的诈骗犯罪	(325)
金融诈骗罪设置死刑条款的质疑	(329)
当前盗窃犯罪的特点及对策	(339)
盗窃犯罪的数额及其量刑幅度	(349)
当前暴力性犯罪的特点及对策	(355)
论走私、贩卖、运输、制造毒品罪	(360)
论走私制造麻醉药品和精神药品物品罪	(368)
论非法种植毒品原植物罪	(373)
黑社会性质组织犯罪剖析	(378)

民法适用问题

一定要按合同办事	(395)
----------------	-------



论经济体制改革与经济审判	(397)
论经济合同的抵押	(401)
论无效经济合同的处理	(408)
论违反经济合同的责任	(415)
委托执行浅议	(422)

程序适用问题

刑事案件审判方式改革的构想与实践	(429)
民事案件审判方式改革的构想与实践	(436)
庭审运作规程样式	(440)
一、刑事案件庭审运作规程	(441)
二、民事案件庭审运作规程	(472)
三、行政案件庭审运作规程	(505)
四、国家赔偿案件听证操作规程	(533)

其他法律问题

论依法行使国家审判权	(547)
浅议为国为民掌好用好审判权	(550)
论法官的廉洁性与执法的公正性	(554)
开拓奋进, 再创辉煌	(563)
千秋伟业, 奠基法殿	(567)
论“三严四自”工程与法院队伍建设	(570)
论“三个代表”重要思想与我国司法体制改革	(575)

相关法律问题

创办“业大”的做法和体会	(603)
抓好基层法院领导班子建设	(611)
法院人事制度改革的实践与探索	(617)



共产党员先进性必须永远保持	(625)
论社会主义荣辱观	(633)
特色城市规划建设的思考	(641)
附：正气凛然写春秋	
——记南宁市中级人民法院院长林辉和他的同事们	
..... 田 歌 谭昭君	(648)