

QIANTIANZUI DI
RENDINGYU
FANGZHI

强奸罪的认定与防治

.3

强奸罪的认定与防治

王然冀 张之又 崔进 万春 著

*

中国华侨出版公司出版

(北京北新桥三条四号)

新华书店北京发行所经销

北京燕京印刷厂印刷

*

787×1092毫米 32开本 5印张 108千字

1990年1月第一版 1990年1月第一次印刷

*

ISBN 7-80074-116-8/D·13

定价: 3.50元

中华人民共和国刑法

第一百三十九条

以暴力、胁迫或者其他手段强奸妇女的，处三年以上十年以下有期徒刑。

奸淫不满十四岁幼女的，以强奸论，从重处罚。

犯前两款罪，情节特别严重的或者致人重伤、死亡的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。

二人以上犯强奸罪而共同轮奸的，从重处罚。

序

强奸犯罪是当前破坏社会治安最为严重的犯罪之一。我们在长期的检察工作实践中，深感对强奸犯罪的认定与防治，还有进一步从广度和深度上加强研究的必要。为此，我们针对司法实践中经常遇到的实际问题，结合对法律和法学理论的学习和探讨，写成了这本小册子。我们写作本书的宗旨，既在于探讨强奸罪的认定与防治中的问题，又在于普及有关法律知识。因此，在本书中，除介绍了我们对于有关实际和理论问题的研究成果外，还用一定篇幅介绍有关的知识性内容。在本书的写作中，参考了法学界的有关研究成果，谨在此表示谢意。由于我们的司法实践经验和法学理论水平有限，在本书中难免会出现这样或那样的缺点和错误，敬希广大读者批评指正。

作 者

一九八八年十一月

目 录

第一章 导 言	(1)
一、强奸罪的特点和研究强奸罪的必要性	(1)
(一) 强奸罪的特点	(1)
(二) 研究强奸犯罪的必要性	(5)
二、旧中国刑法中的强奸罪	(7)
(一) 中国封建社会刑律中的奸非罪	(7)
(二) 国民党刑法中的强奸罪	(10)
三、外国刑法中的强奸罪	(12)
(一) 普通强奸罪	(12)
(二) 法定强奸罪	(15)
(三) 准强奸罪	(16)
(四) 强奸致死致伤罪	(16)
第二章 强奸妇女罪	(17)
一、强奸妇女罪的概念及特征	(17)
(一) 强奸妇女罪的主要特征	(17)
(二) 构成强奸罪的手段	(19)
(三) 对强奸罪的认定	(23)

二、对强奸犯罪“情节特别严重”和“致人重伤、死亡”的理解·····	(25)
(一) “情节特别严重”·····	(26)
(二) “致人重伤、死亡”·····	(27)
三、对“共同轮奸”情节的理解与认定·····	(29)
(一) 对轮奸罪的认定·····	(29)
(二) 认定轮奸罪应注意的情况·····	(30)
四、认定强奸妇女罪应注意的问题·····	(31)
(一) 划清罪与非罪的界限·····	(31)
(二) 划清强奸罪与流氓罪的界限·····	(37)
第三章 奸淫幼女罪 ·····	(41)
一、奸淫幼女罪的概念及其特征·····	(41)
(一) 强奸罪的一种特殊表现·····	(41)
(二) 奸淫幼女罪和强奸罪的区别·····	(42)
(三) 单立罪名正确·····	(42)
二、认定奸淫幼女罪是否要以“明知”对方是 幼女为前提·····	(44)
(一) 问题的提起·····	(44)
(二) 几种不同的看法·····	(44)
(三) 我们的看法·····	(48)
(四) 典型案例分析·····	(53)
三、关于少年奸淫幼女案件的认定·····	(56)
(一) 必须具体分析·····	(56)
(二) 区别几种情况·····	(57)
四、对“其他严重破坏社会秩序罪”的理解·····	(59)

第四章 强奸案件的证据问题	(62)
一、强奸案件证据的特点	(63)
(一) 单一性	(63)
(二) 隐私性	(63)
(三) 甄别性	(64)
二、强奸案件证据的收集	(65)
(一) 应查明案件事实和情节	(65)
(二) 收集证据的主要方法	(66)
三、强奸案件证据的审查	(69)
(一) 对被害人陈述的审查	(69)
(二) 对被告人供述和辩解的审查	(72)
(三) 对物证、书证的审查	(75)
(四) 对人身检查的审查	(76)
(五) 对证人证言的审查	(77)
(六) 审查证据真伪应着重查清的问题	(77)
(七) 对证据的综合审查	(80)
四、强奸罪的认定	(83)
(一) 坚持“两个基本”的办案思想	(83)
(二) 认定强奸罪的各种情况	(86)
(三) 不予认定强奸罪	(92)
第五章 强奸犯罪的原因	(95)
一、犯罪原因概论	(95)
(一) 我国儒家和法家的见解	(96)

(二) 国外关于犯罪原因的学说	(97)
二、对犯罪原因的正确认识	(99)
(一) 犯罪是一种社会病态	(99)
(二) 犯罪原因的本质特征	(100)
(三) 犯罪原因的类别	(101)
(四) 导致犯罪行为发生的因素	(102)
三、强奸犯罪产生的主要原因	(107)
(一) 思想意识的原因	(108)
(二) 生理、心理的原因	(110)
(三) 社会原因	(114)
四、当前强奸犯罪上升的原因	(117)
(一) 资产阶级思想、生活方式的 腐蚀和影响	(117)
(二) 受黄色、淫秽书刊、录相、 图片、照片的毒害	(118)
(三) 强奸犯罪分子中有一些是法盲	(119)
(四) 思想政治工作薄弱	(119)
(五) 有打击不力的现象	(120)
(六) 对强奸犯罪的预防措施不够	(120)
(七) 被释放、解教的劳改、劳教 强奸犯又重新犯罪	(121)
第六章 对强奸犯罪的防治	(122)
一、从重从快严厉打击犯罪活动	(123)
(一) 社会治安形势与严惩犯罪的关系 ...	(123)
(二) 当前需要解决完善立法等问题	(125)

(三) 必须严肃处理强奸案件中的 “私了”问题	(126)
二、加强防范, 做好预防强奸犯罪的工作, 消除 和减少可能产生这类犯罪的因素	(128)
(一) 联防巡逻	(128)
(二) 加强对重点人员的控制	(129)
(三) 加强季节性防范	(129)
(四) 认真清理黄色淫秽物品	(129)
(五) 充分发挥司法机关职能	(130)
三、提高劳改劳教工作质量	(131)
(一) 降低重新犯罪率	(131)
(二) 需要做到的几点	(131)
四、肃清封建残余思想, 彻底解放妇女	(133)
(一) 封建思想对广大妇女的毒害	(133)
(二) 肃清封建思想应采取的措施	(134)
五、加强教育提高人民素质	(137)
(一) 利用各种教育形式	(137)
(二) 必须重视教育内容	(140)

附 录 最高人民法院、最高人民检察院、 公安部关于当前办理强奸案件中具 体应用法律的若干问题的解答	(145)
---	-------

第一章 导 言

一、强奸罪的特点和研究强奸罪的必要性

强奸罪，有广、狭两种含义。广义的强奸罪是指强奸妇女罪与奸淫幼女罪的统称；而狭义的强奸罪，则单指强奸妇女罪。本书所要研究的，是广义的强奸罪。

（一）强奸罪的特点

强奸罪是一种侵犯公民人身权利的犯罪。其特点，主要有以下几个方面：

1. 社会危害性严重 由于强奸罪是一种违背妇女意志而与妇女发生非法性交的犯罪，这就决定了犯罪分子在实行犯罪过程中，往往要辅之以种种强制手段，因此，它不仅严重侵犯被害人性的权利，而且，还常常给被害人身体健康乃至生命造成严重损害，特别是奸淫幼女或者强奸少女案件，还会严重影响被害幼女或少女的正常发育成长。同时，由于强奸罪是一种性犯罪，而对于妇女来说，性的权利和人格的

尊严是紧密联系在一起的，因而，这种犯罪实际上也是对被害妇女的人格的一种最为严重的侮辱，它往往会给被害妇女造成终生难以愈合的精神创伤，许多被害妇女甚至因此而含愤自杀。此外，在实际生活中，因为强奸而导致被害妇女家庭不睦乃至夫妻离异的事例，也是屡见不鲜的。强奸罪除了在侵犯妇女人身权利、破坏妇女家庭方面具有上述严重危害性以外，由于它还是对社会伦理道德的公然蔑视和对社会管理秩序的公开挑战，因此，这种犯罪还严重败坏着社会的道德风尚和良好秩序，扰乱和破坏社会治安。事实表明，凡是强奸犯罪发生比较多的地方，那里的社会秩序就不稳定，其他各类刑事犯罪特别是比较恶性的案件也相应较多，而广大干部群众特别是妇女则莫不人心惶惶，无法安心工作、学习和生活，从而使工农业生产也遭受损失。例如前些年社会治安处于非正常状况的时期，由于强奸犯罪特别是结伙强奸、拦路强奸甚至入户强奸的案件较多，致使许多妇女上、下班或上、下学都不敢独自行走，而必须有人接送；居住比较偏僻的，甚至不敢独自在家。在这种严重缺乏安全感的情况下，哪里还谈得上专心致志地工作、学习和一心一意干“四化”？！由此可见，强奸犯罪的社会危害性是相当严重的，而且是多方面的。也正因为如此，古今中外，没有任何国家，不把强奸行为视为犯罪，并予以严厉的惩罚。在我国，强奸罪历来是我们打击的重点。1983年8月开始严厉打击严重危害社会治安的刑事犯罪的斗争，也是将强奸罪列为依法从重从快惩处的主要对象之一。

2. 发案率较高，且有季节特点 强奸犯罪由于较易得逞而又比较难于认定，因此，敢于铤而走险实施强奸行为的

犯罪分子相对较多，这就使得强奸犯罪成为一种多发性的刑事犯罪，它在各类刑事案件的年发案总数中所占的比率，历来是名列前茅的。这些年来，虽然将强奸犯罪作为依法从重从快惩处的主要对象之一进行集中打击，使强奸犯罪分子的嚣张气焰受到沉重的打击和压制，但是，在当前的刑事案件中，强奸案所占的比例仍然较大，它仍是严重危害社会治安的主要犯罪之一。据有关部门统计资料表明，近几年来，在全国各类刑事犯罪案件的年发案总数中，强奸案所占的比率，始终仅次于盗窃案件，居于第二位。

值得注意的是，强奸犯罪的发案数高低，往往与季节变化有关。具体来讲，一般冬、春两季发案数较低，而夏、秋两季较高。例如从全国各级检察机关批准逮捕强奸妇女和奸淫幼女案犯的人数来看，1986年第二季度批捕人数比第一季度增加77.76%；第三季度比第二季度增加13.7%；第四季度比第三季度减少42.9%；而1987年第一季度比1986年第四季度减少19.76%；第二季度比第一季度增加47.4%；第三季度比第二季度增加38.3%；第四季度比第三季度减少38.2%。强奸犯罪发案规律的这一特点，主要是由强奸犯罪手段本身的特点和强奸对象在不同季节的衣着特点等决定的。由于冬、春两季大部份地区气候较为寒冷，妇女衣着往往较厚，且在室外活动的时间相对较少，这就不便于犯罪分子作案；而夏、秋两季气候炎热，妇女衣着单薄，且在室外活动特别是夜间在室外乘凉的较多，强奸犯罪分子作案的机会也就较多，而且较易得逞。因此，在夏、秋两季作案的犯罪分子往往要多于冬、春两季，从而导致强奸犯罪发案数随季节更替而有所升降。

3.在处理时比较难以认定 由于强奸犯罪往往发生在比

较隐蔽的场所，而且个人作案较多，一般只有被告人与被害人双方知情，缺乏其他目击者，这就使得处理这种案件时，难以取得充分的证据，认定事实较为困难。同时，由于强奸罪的成立是以行为违背妇女意志为前提的，因此，查清是否违背妇女意志就成为办理强奸案件的一项关键性工作。而在司法实践中，对于许多控告强奸的案件，特别是一些在发案一段时期以后才提出控告的案件，以及一些属于妇女“半推半就”的案件，或者被告人与被害人双方存在从属关系的案件，则比较难以正确认定行为是否真正违背妇女意志，究竟属于通奸还是强奸。此外，处理强奸案件，在适用法律上也有不少疑难问题。诸如以假谈恋爱为手段骗得女方同意而发生两性关系的行为，或者利用封建迷信，以“治病”、“驱魔”等为名奸淫妇女的行为，能否认定为强奸妇女罪，以及在不明知对方系幼女的情况下奸淫幼女的，是否构成奸淫幼女罪，等等，在司法实践中和刑法理论界，都是有争议的问题。这些问题直接影响到对强奸犯罪的正确认定和处理。总之，司法实践表明，在对各类刑事犯罪案件的处理中，无论是在认定事实还是适用法律上，对于强奸案件的处理，难度都是较大的。

4. 强奸犯罪分子呈“三多”、“一低”的特点 在当前的强奸犯罪分子中，25岁以下的青少年犯较多；工人、农民较多；初犯、偶犯较多；而且，文化程度偏低。例如据有关部门1987年的统计，该年全国各级检察机关批准逮捕的强奸妇女、奸淫幼女案犯中，18岁以下的人犯占14.6%，18岁至25岁的人犯占43.5%，二者共占58.1%；工人占18.5%，农民占64.2%，二者合占82.7%，再如某市人民检察院统计，

该市两级检察机关1983年8月至1986年12月底批准逮捕的236名强奸案犯中,25岁以下的青少年人犯有125名,约占53%;工人65名,约占27.5%;农民119名,约占50.4%,二者合占77.9%;文盲47名,约占20%;小学文化程度的74名,约占31.4%;初中文化程度的87名,约占37%,三者合占88.4%。

强奸犯罪除具备上述一般特点以外,随着客观形势的发展,还将不断出现一些新情况、新特点。例如当前在强奸犯罪手段上,利用职务之便或者教养关系、从属关系等、采用非暴力手段强奸妇女的案件增多;邻里之间、亲属之间、熟人之间强奸的案件增多;等等。对此均应引起足够的注意。

(二) 研究强奸犯罪的必要性

1. 是依法从重从快严厉打击强奸犯罪的需要 由于强奸犯罪是一种多发的具有严重社会危害性的犯罪,因此,中央和全国人大常委会将它列为依法从重从快严厉打击的主要对象之一。几年来,各级公安、司法机关将强奸犯罪作为打击的重点,依法予以严厉的惩处,沉重地打击了强奸犯罪分子的嚣张气焰,维护了广大妇女的人身权利和社会治安秩序,取得了显著的社会效果。但是,由于强奸罪同时又是一种十分复杂而在认定和处理上难度较大的犯罪,因而,公安、检察机关和人民法院在办理案件过程中,对于一些案件在认定事实和适用法律问题上,常常出现分歧,甚至相互扯皮,影响了对强奸犯罪的依法从重从快惩处,或者因认定事实、性质不当而错捕、错诉甚至错判无辜。为了切实保证公安、司法机关能够正确收集、判断和运用证据,准确认定案件事实,严格依法区分强奸罪与非罪、强奸罪与其他犯罪的

界限，真正作到依法从重从快地严厉打击强奸犯罪分子，保护公民的合法权益，防止错误追究无辜者的刑事责任，我们显然有必要对认定和处理强奸犯罪的有关程序和实体问题进行深入的理论探讨和研究，以指导司法实践。

2. 是预防和治理强奸犯罪的需要 对于强奸犯罪，打击固然是必要的，但是更重要的是要进行综合治理。这就需要我们认真分析、研究强奸犯罪的规律、特点和发展趋势等，以便对症下药，寻求最为有效的预防和治理办法。同时，对于预防和治理强奸犯罪的各种措施本身，也必须进行研究，以便不断地加以改进和发展。例如对于当前强奸犯罪分子中青少年较多的特点，应当认真研究形成这一特点的主、客观原因，以及消除这些原因应当采取的各种措施，包括打击教唆犯，禁止出版、发行淫秽书刊和放映淫秽电影、电视片，加强法制教育和道德教育，以及进行必要的性知识教育等等。对于各种措施本身如何达到最佳效果，如法制宣传教育如何更好地适应青少年的特点，作到通俗易懂；性知识教育如何既使青少年学到有关生理医学常识，消除对性问题的神秘感，提高性道德水平，又避免因教育方法不当而带来副作用，造成不良后果；等等，也要加以研究。只有这样，才能保证更为有效地预防和治理强奸犯罪。

3. 是完善我国刑事法学理论的需要 由于强奸罪是一种主要的侵犯人身权利的犯罪，因此，对于强奸罪的研究，在我国刑事法学特别是刑法各论的研究中，占有重要的地位。我国刑法颁布以来，法学界特别是刑法学界以及各级司法机关，对强奸罪进行了大量的研究，探讨，发表了一批论文，取得了可喜的成果。但是，从目前的研究情况来看，研究的

重点还主要是强奸罪的犯罪构成问题，而对于处理强奸罪的证据问题、程序问题以及对强奸罪的综合治理等，却未展开研究，更未出版过一本全面论述强奸犯罪的专著，显然，这些都是我国强奸犯罪研究中的空白。可见，为完善我国刑事法学理论，我们就有必要对强奸犯罪展开更为全面、深入的研究和探讨。我们编写这本小册子的目的，也正是为了在这方面作一些努力。

二、旧中国刑法中的强奸罪

（一）中国封建社会刑律中的奸非罪

在中国古代封建制法律中，关于非法性交的犯罪，被称为奸非罪。这种犯罪，在我国封建社会的历代刑律中，均有明确规定。所谓奸非，是指违反封建法律和封建伦理纲常的非婚姻两性关系。这种犯罪包括和奸和强奸两种情况。所谓和奸，也就是通奸，即男女双方自愿发生非法性交。而强奸，则是指男方违反女方的意愿，以强暴胁迫为手段，强行与女方发生非法性交。明、清律法认为，必须强合强成才构成强奸。所谓强合，是指以强暴胁迫手段达到双方性器官的结合；所谓强成，是指以强制手段在强合的基础上射精遂愿。如果强合而和成，则不认为是强奸。对于奸非罪的处刑原则是：强奸重于和奸；有夫奸重于无夫奸；亲属相奸重于常人相奸；贱民奸良民重于常人相奸；良民奸贱民则轻于常人相奸；和奸者男女同罪；强奸者妇女不坐。

中国封建法律在宗法伦理道德观念的影响下，对于父系

家族以内的奸非行为处分极重。法律称这种乱伦的犯罪为禽兽行，罪至弃市。唐以后的法律，对之处罚更重，并明确规定重于常人和奸。唐、宋律规定常人无夫奸徒一年半，有夫奸徒二年，强奸各加一等；元、明、清律规定常人和奸处以杖刑，强奸处死。但奸缌麻^①以上亲及缌麻以上亲之妻的，唐宋律规定男女各处徒刑三年，强奸者判处流放二千里，折伤者处绞刑；明、清律规定和奸者各杖一百并科徒刑三年，强奸者判处斩候。若奸小功以上亲或亲祖妾，则列入“十恶”罪中的内乱罪，处罚更重。如与大小功亲属相奸，唐、宋律规定和奸者男女各判处流二千里，强奸者判处绞刑；明、清律规定和奸者男女各判处绞刑，强奸者判处斩刑。如与期亲相奸则更属于灭绝伦纪的行为，为社会、法律所绝不容许，有死无赦。汉律规定奸叔父之妻者处死刑；晋律规定奸伯叔母者弃市；唐、宋律规定对这类犯罪处以绞刑；元律规定与侄女或儿媳相奸皆处死；明、清律规定与期亲和子孙之妇和奸的皆处斩。历代法律还规定，与亲属之妾通奸的，减奸亲属之配偶一等，强奸者处绞刑。根据封建法律的规定，对亲属之间的奸非罪的处理不分尊卑长幼，犯奸双方的处分完全相同，除强奸外，对男女双方都同样处罚。

在中国封建社会里，良民和贱民之间的法律地位是不同的。反映在对奸非罪的处罚上，则为良奸贱减轻处分，而贱奸良则加重处分。唐、宋律规定，部曲、杂户、官户奸良人者，较常人相奸加一等治罪，判处徒二年或二年半，强奸加

^① 缌麻、大功、小功均为我国古代亲等，是以丧服的差等来分别亲疏远近的。丧服共分五等，斩衰是三年之服，齐衰是期年之服，大功是九月之服，小功是五月之服，缌麻是三月之服。奸非罪之轻重同亲等关系很密切，