

应用法学与司法实践

周道鸾 / 著



人民法院出版社

应用法学与司法实践

周道鸾/著

人民法院出版社

责任编辑/陈 健

技术编辑/仝 尚

封面设计/温培英

应用法学与司法实践

周道鸾/著

出版发行/最高人民法院人民法院出版社

社址/北京市东交民巷 27 号(最高人民法院机关大院)

邮编/100745 电话/65136849 65299981 65134290

开户银行/中国工商银行北京王府井分理处

开户名称/人民法院出版社 帐号/046061-68

(通过邮局邮购另加 15% 邮费)

经销/各地新华书店和其他书店

印刷/保定市满城文化印刷厂

开本/850×1168 毫米 大 32 开 印张/25 字数/595 千

版本/1998 年 1 月第 1 版 印次/1998 年 1 月第 1 版

印数/0001—2000 定价/45.00 元

书号/ISBN 7-80056-649-8/D·721

版权所有 侵权必究

加強应用法学研究 提高司法工作水平

为《应用法学与司法实践》题

一九九八年元月

任建新

取正 嚴謹刻
苦勇進
道邁同志

一九五七年
鄭天初

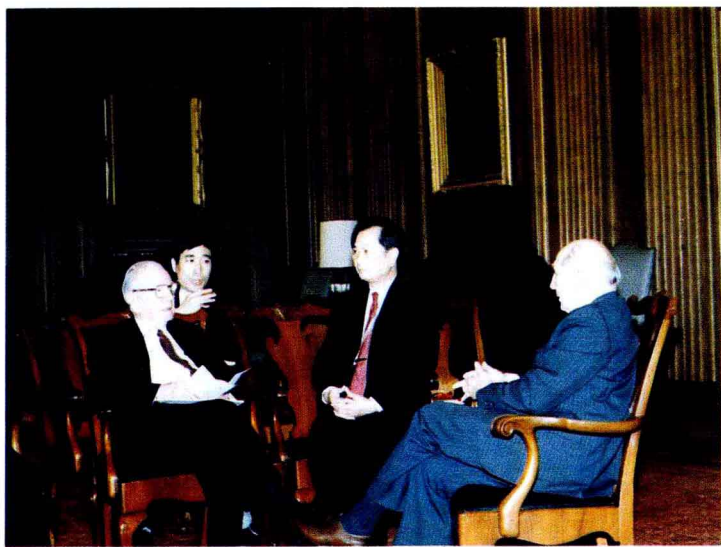
发扬理论联系实际的风
使法学理论更好地为实
现依法治国建设社会主
义法治国家服务

王懷安

一九九七年
十一月



1981年春，作者在北京市法学会举行的首届年会上宣读学术论文。



1988年10月11日至11月10日，作者率中国高级法官培训中心考察团赴美国考察法官制度和法官培训制度时，拜会美国联邦最高法院。



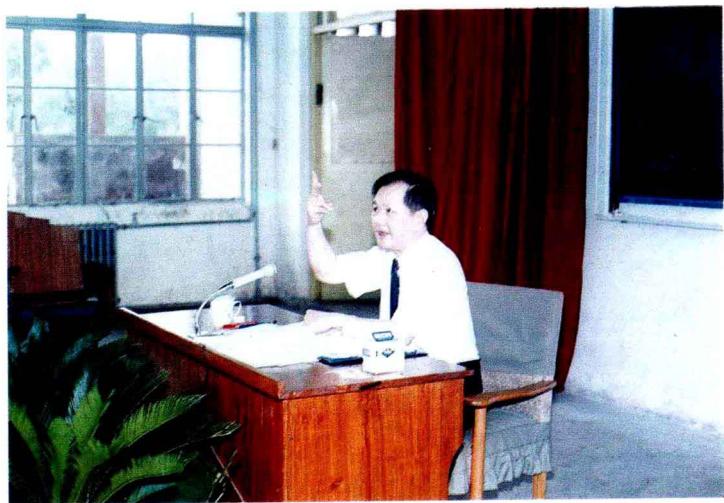
1990年4月，作者作为最高人民法院代表在人民大会堂出席通过法律维护世界和平中心在北京举行的第十四届世界法律大会。



1992年10月，国务院为表彰作者对我国高等教育作出的突出贡献，发给政府特殊津贴，并颁发证书。1993年3月20日，最高人民法院谢安山副院长（右起第二人）为作者颁发证书。



1993年12月，最高人民法院院长任建新在海南省召开全国高级法院院长会议期间，为作者颁发证书，聘任作者为最高人民法院咨询委员会委员。



1994年7月，应贵州省高级法院和西南政法学院的邀请，给全省刑事审判法官专题讲授单行刑法的适用和刑法、刑事诉讼法的修改问题。



1996年7月，作者在台北参加“海峡两岸法学实务问题研讨会”时与代表的合影。左起第一人为中国政法大学博士生导师杨荣新教授，第三人为台湾中国文化大学法学院院长杨建华教授，第四人为中国人民大学博士生导师江伟教授，第五人为中国政法大学陈桂明副教授。



1996年11月，作者代表最高人民法院参加了在北京由全国人大常委会法制工作委员会召开的刑法修订座谈会，并在大会上发言。右起第二人为最高人民法院副院长刘家琛。

作者简介

周道鸾

男，汉族，1930年12月生，湖南津市人，北京大学法律系毕业，法学教授。现任最高人民法院审判员，最高人民法院法官考评委员会委员，最高人民法院咨询委员会委员，国家法官学院教授，兼任中国法学会刑法学研究会干事、中国法学会海峡两岸法律问题研究会理事、中国写作协会司法行政文书研究会副会长等职，是最高人民法院享受政府特殊津贴的专家之一。曾任北京市高级人民法院研究室主任、刑二庭庭长、审判委员会委员，北京政法管理干部学院院长，最高人民法院审判委员会委员、办公厅主任、研究室主任等职。周道鸾长期从事法律政策研究、教学和刑事审判工作，并参加了法官法的起草和刑法、刑事诉讼法的修改工作，对中国刑法学、中国民事诉讼法学、法官法和司法文书写作等研究有较深造诣。

自 序

—

我自 1954 年从工作岗位考入北京大学法律系学习,1958 年毕业分配到法院工作,至今已经 43 个春秋了。在这期间,除“文化大革命”因“四人帮”“彻底砸烂公检法”,于 1969 年 10 月至 1973 年 3 月下放到京郊农村劳动外,一直在北京市高级人民法院、北京市中级人民法院和最高人民法院从事审判和法律政策研究工作。

在进北大学前,我对法律一点不了解。经过学习和实践,我深深地爱上了所学的专业,并把毕生精力投入到法院工作中去。应当说,我的工作是比较忙的,到了最高人民法院,工作就更忙一些、担子更重一些。但为了不断提高自己,我始终坚持在努力搞好本职工作的同时,充分利用业余时间,结合审判实践,进行应用法学理论研究和法律教学工作,并将教学、研究的成果陆续以专著、教材和论文的形式发表。现在收录在这本集子中的 53 篇论文,就是从 1978 年党的十一届三中全会以后至 1997 年 7 月这十几年间,我在报刊杂志上发表的 108 篇论文和其他文章中挑选出来的。这些论文从一个侧面反映了自党的十一届三中全会提出发展社会主义

民主、加强社会主义法制的方针以来,我国法制建设和法学研究的轨迹。可以说,没有十一届三中全会,就没有今天新中国法制建设史上的“黄金时代”。我在这本集子中选编的文章,正是在人们赞誉“法制的春天”、“法制建设的黄金时代”这样重要的历史时期内撰写而成的。

二

收入这本集子的文章按内容和专业分为四编,即:(一)法院改革探索编;(二)中国刑法、刑事诉讼法编;(三)中国民法、民事诉讼法编;(四)裁判文书写作编。这些论文记载了作者研究法律的心得和体会,也基本上代表了作者的学术观点。当然,作为观点只是“一家之言”,不一定都正确;而且随着时间的推移、理论界研究的深入,有的观点也会发生变化,如法律类推问题。从这本集子可以看到作者数十年来学习、研究法律所走过的历程,也是作者在应用法学这块园地里耕耘的结晶。这些文章中,有一部分是与他人合作撰写的,经征得他们的同意,也一并收入本书,并在文章中加以注明。

为了尊重历史,文章的内容基本上保持了原貌。但为了统一本书的体例,对有些文章的标题、标点符号或者序号作了技术处理;有的为了避免在文字上或者内容上与其他文章重复,作了适当删节;只在个别地方作了一些修改。

三

回顾党的十一届三中全会以来我所走过的道路,就是在搞好审判工作和法律政策研究工作的同时,把审判与教学、研究三者较好地结合起来的过程。从实践中,我深深体会到,最高人民法院院

长任建新多次强调指出的：为了保证审判工作能够适应社会主义市场经济发展和社会主义现代化建设的需要，必须努力培养一大批既懂法律又懂经济、外语，既懂国内法又懂国际法，并了解外国法律的、高素质的专家型法官这一要求的重要性^{①②}。虽然我按这个要求还有一定的距离，且已年逾花甲，但现在我还是最高人民法院的一名法官，仍将朝着这个方向作不懈的努力。目前，具有重大历史意义的党的十五大提出了依法治国的基本方略，并把“进一步扩大民主，健全社会主义法制，依法治国，建设社会主义法治国家”作为政治体制改革的重要内容。同时提出推进司法改革，从制度上保证司法机关依法独立公正地行使审判权。我将认真学习和贯彻十五大精神，密切结合司法工作实际，继续加强对应用法学理论的研究，为实现依法治国、建设社会主义法治国家，尽自己的绵薄之力。

四

本书所以定名为《应用法学与司法实践》，是基于以下三点考虑：首先，由于工作的关系，我所涉及的专业面较宽一些，而我个人研究的重点是中国刑法、中国民事诉讼法、司法文书写作和法官法。它们都是部门法，在学科分类上属于应用学科，是理论性很强、实用性也很强的学科。其次，我长期在法院系统从事法律实务工作，并参加了立法机关主持的刑事诉讼法、刑法、人民法院组织法的修改和法官法的起草工作，到一些国家考察了司法制度和法官

① 任建新：《在全国高级法院院长会议上的讲话》。载《中华人民共和国最高人民法院公报》1995年第1期，第16页。

② 任建新：《在第十七次全国法院工作会议上的报告》。载《中华人民共和国最高人民法院公报》1996年第1期，第12页。

制度,自然侧重于我国司法实践中一些问题(包括法院体制、法官制度)的研究,以便更好地为审判工作服务,为实现依法治国、建设社会主义法治国家服务。第三,在应用法学研究中,我比较注重理论联系实际,针对在法院改革、法律适用、理论研究等方面的问题进行研讨,力求做到有的放矢,防止空泛议论。

五

本书的出版得到了最高法院领导和有关同志的热忱关怀和帮助。最高人民法院院长、中国法学会会长任建新,最高人民法院原院长郑天翔,最高人民法院原副院长、最高人民法院咨询委员会名誉主任、司法界老前辈王怀安分别为本书题词,最高人民法院常务副院长高昌礼为本书题写书名,在此对他们表示衷心的感谢!

这本论文集是在人民法院出版社社长兼总编辑回沪明、副社长闵治奎和副总编辑于新年等同志的鼓励、支持下,鼓起勇气,不揣浅陋,奉献于读者面前的。作者由于对早期已发表的文章保存不好,有的散失,经过一些同志细心地查找,才得以收集到;责任编辑陈健为本书的出版付出了辛勤劳动,对这些同志的帮助,一并表示诚挚的谢意!

周道广

一九九二年十月
于北京

目 录

法院改革探索编

人民法院在改革中不断前进·····	(2)
团结奋斗 励精图治·····	(14)
进一步解放思想 更新观念 为加快改革开放和经济 建设服务·····	(19)
要树立社会主义市场经济观念·····	(22)
全面开展审判工作 为加快改革开放和现代化建设 服务·····	(25)
法官法——现行法官制度的重大改革·····	(30)
中国高级法官培养途径的探讨·····	(43)
新中国司法解释工作的回顾与完善司法解释工作的 思考(代序)·····	(55)
人民法院审判体系与制度之研究·····	(105)
为有源头活水来·····	(117)
加强社会主义法制 巩固和发展安定团结的政治 局面·····	(122)
法的阶级性不容否定·····	(128)

中国刑法、刑事诉讼法编

刑法与中国经济体制转轨同步·····	(134)
关于执行刑法中一些问题的探讨·····	(141)
关于当前刑事审判工作的几个问题·····	(159)
罪刑法定与法律类推·····	(202)
关于适用数罪并罚的几个问题·····	(222)
依法从重从快打击严重刑事犯罪·····	(231)
把坚决打击和分化瓦解结合起来·····	(237)
谈谈经济领域中严重犯罪案件的定罪和量刑问题·····	(241)
适用《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》的几个 问题的研究·····	(264)
《关于惩治虚开、伪造和非法出售增值税专用发票 犯罪的决定》的法律适用·····	(274)
试论诬告陷害罪·····	(309)
诬告陷害与检举揭发失实的界限·····	(321)
略论强奸罪·····	(325)
当前强奸罪的特点和值得探讨的几个问题·····	(331)
强奸罪的定罪处罚问题·····	(349)
试论《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子 的决定》的法律适用·····	(354)
谈谈抢劫罪中的几个问题·····	(363)
论《关于严禁卖淫嫖娼的决定》的法律适用·····	(370)
论淫秽物品犯罪的法律适用·····	(380)
适用《关于禁毒的决定》若干法律问题的探讨·····	(394)
刑法完善刍议·····	(411)