

刑法分则实用丛书

罪与罚

侵犯公民人身权利、民主权利罪的理论与实践

金子桐 郑大群 顾肖荣 著

266

上海社会科学院出版社

刑法分则实用丛书

罪 与 罚

——侵犯公民人身权利、民主权利罪
的理论与实践

金子桐 郑大群 顾肖荣 著

上海社会科学院出版社

特约编辑 郑树周
封面设计 何香生

罪与罚

——侵犯公民人身权利、民主权利罪的理论与实践

金子桐、郑大群、顾肖荣 著

上海社会科学院出版社出版

(上海淮海中路622号7号)

新华书店上海发行所发行 上海中华印刷厂印刷

开本 787×1092 1/32 印张 9 字数 178,000

1986年6月第1版 1986年6月第1次印刷

印数 1—8,000

书号 6299·004 定价 1.50元

说 明

我国刑法分则第四章所规定的侵犯公民人身权利、民主权利罪包括杀人、伤害、强奸、诬告陷害、侮辱诽谤等 23 个罪名,其中很多犯罪具有危害性大、常见多发的特点。在与这些犯罪作斗争的过程中,司法实践上已积累了丰富的经验和材料,同时也提出了不少有争议的值得进一步研究探讨的问题。本书作者在调查研究的基础上,依照条文体系,紧密结合司法实践,对每个罪从理论上进行阐述,同时还结合介绍一些外国刑法的有关规定,以扩大知识面,并附有案例分析,以帮助读者更好地理解有关内容,力图使本书具有理论结合实际,知识面广,实用性强的特点。

本书系理论性著作,是刑法分则实用丛书中先行出版的一个单行本。对条文的阐释和对审判实践中一些具体问题的见解,不是立法或司法上的有权解释,不具有法律效力,只供司法实践时参考。

本书写作的分工是:金子桐,第一、二、三、十二、十三、十四、十五、十七节;郑大群,第四、五、六、七、八、九、十六节;顾肖荣,第十、十一节。全书由金子桐统稿。

由于水平有限,内容和观点难免有不妥之处,望读者批评指正。

著 者 识

1985 年 1 月于上海

目 录

第一节	概说.....	(1)
第二节	杀人罪.....	(6)
第三节	伤害罪.....	(41)
第四节	刑讯逼供罪.....	(71)
第五节	聚众“打砸抢”罪.....	(82)
第六节	诬告陷害罪(诬陷罪).....	(87)
第七节	强奸妇女罪和奸淫幼女罪.....	(101)
第八节	强迫妇女卖淫罪.....	(138)
第九节	拐卖人口罪.....	(148)
第十节	破坏选举罪.....	(164)
第十一节	非法拘禁罪.....	(174)
第十二节	非法管制罪、非法搜查罪和非法侵入住宅罪.....	(192)
第十三节	侮辱罪和诽谤罪.....	(212)
第十四节	报复陷害罪.....	(233)
第十五节	非法剥夺宗教信仰自由罪和侵犯少数民族风俗习惯罪.....	(247)
第十六节	伪证罪.....	(261)
第十七节	侵犯公民通信自由罪.....	(274)

第一节 概 说

人身权利和民主权利是我国宪法赋与公民的最基本权利。刑法第一百三十一条就规定：“保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，不受任何人、任何机关非法侵犯。违法侵犯情节严重的，对直接责任人员予以刑事处分。”显然，刑法是把保障实现这些权利作为主要任务之一的。

在资产阶级革命初期，为了反对封建专制提出了争取民主、自由权利的口号。在世界各国资产阶级革命胜利以后，在他们的宪法上也都有保障公民的民主、自由权利的规定。但对它的广泛性程度，以及在它受到非法侵犯时，受保护的有效性如何？这在实际上只能取决于资产阶级的本质。列宁指出，资产阶级的“民主制始终只限于资本主义剥削的狭小范围内，因此它实质上始终是供少数人，供有产阶级，供富人享受的民主制。资本主义社会的自由始终与古希腊共和国只供奴隶制享受的自由大致相同。”^①他还指出：“谁承认阶级斗争，谁就应当承认在资产阶级共和国中，即使是最自由最民主的共和国中，‘自由’和‘平等’只能是而且从来就是商品所有者的平等和自由，资本的平等和自由。”^②事实确是如此，就以它们的民主选举来说，其竞选费用之大，实属惊人。只有大资本家及其代理人才有参加竞

选的物质条件。而广大劳动群众实际上却被剥夺了参加竞选的权利。所以说资产阶级法制规定的那套民主自由权利，对劳动人民来说是一个骗局。

我们是社会主义社会，是工人阶级领导的以工农联盟为基础的人民民主专政的国家，劳动人民真正成为国家的主人。公民享有的基本权利，具有无可比拟的平等性和广泛性。“公民在法律面前一律平等”的重要原则，已再次得到宪法上的确认^③。这是指：凡是我国的公民，不分民族、种族、性别、职业、社会出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住期限，都依照宪法及有关规定，平等地享受这些基本权利，决不允许任何人、任何组织非法侵犯。对违法犯罪的公民，都要分别追究他们的行政、民事、或刑事的法律责任；不容许任何公民有超越法律之外或凌驾于法律之上的特权。至于它的广泛性，包括选举权、被选举权、宗教信仰自由、人身自由、人格尊严不受侵犯、住宅不受侵犯、通信自由和通信秘密受法律保护、劳动权、休息权、获得物质的帮助权、受教育权、进行科学研究、文艺创作及文化活动的自由、男女平等和批评、控告、申诉之权、言论、出版、集会等自由权，涉及公民的政治、文化、经济生活的各个方面，范围极其广泛。这在宪法第二章“公民的基本权利和义务”中都作了具体的规定。更重要的是，1982年12月4日颁行的现行宪法，还一改过去几个宪法的体例，把“公民的基本权利和义务”这章紧列于“总纲”之后，“国家机构”之前。这充分体现了国家对保障公民权利的重视。不仅如此，在其他法律中还作了具体实施的规定，刑法就规定了相应罪名，以

便运用刑罚手段保障其免受他人非法侵犯。这又说明它具有真实性。总之，国家是采取了政治的、经济的、文化的以及法律的各种措施，切实保障公民真正享有这项权利。

本章所称侵犯公民人身权利罪，是指故意或过失地侵害他人人身及其他与人身直接有关的权利的行为；侵犯公民民主权利罪，是指非法剥夺或妨害公民自由行使依法享有管理国家和参加社会政治活动权利的行为。这两类罪有各自的同类客体。因此，许多国家的立法例，一般都把它们分别列在不同的章节里。例如：《苏俄刑法典》把侵害他人生命、健康、自由、人格的犯罪和侵犯公民政治权利、劳动权利的犯罪，分列于第三、四章之中；德意志民主共和国刑法典则把危害他人生命、健康的犯罪和侵犯人身自由、人格的犯罪独立为一章，而把破坏选举罪、诬告罪和伪证罪列入“破坏国家秩序罪”的章节里；罗马尼亚刑法典把诬告、伪证、非法拘禁、逼供等罪列入“妨碍司法管理罪”一章。我国刑法所以把这两类罪规定在一起，是因为公民行使民主权利必须以人身权利为基础，如十年动乱时期那样，有的一旦人身权利被侵犯，甚至被迫害致死，其他民主权利的享有均属空谈。因而这两类罪的客体（一类是公民的人身权利，一类是公民的民主权利）虽不相同，但仍有内在联系，故把它们规定在一起。有的犯罪行为，例如反革命杀人、伤人；暴力干涉他人婚姻自由等罪，虽也会侵害到他人的人身权利，但因犯罪目的不同，其侵害的主要客体不是人身权利而是其他，则构成其他性质的犯罪。这两类罪的客观方面，则必须具有侵害其客体的行为。行为的方式，大都是以作为方式来实

施的,但故意杀人罪、故意伤害罪也可以用不作为方式达到犯罪目的。犯罪主体,既有一般主体,也有特殊主体。例如刑讯逼供罪、报复陷害罪、非法剥夺宗教信仰自由罪、侵犯少数民族风俗习惯罪,其主体只能是国家工作人员。它的主观方面,除过失杀人罪、过失重伤罪以外,其他都只能由故意构成。

本章之罪分成 23 个独立的罪,分别规定在 18 个条文里:

(一)侵犯人身权利的犯罪有:

1. 侵犯他人生命的犯罪:故意杀人罪和过失杀人罪;
2. 侵犯他人健康的犯罪:故意伤害罪和过失重伤罪;
3. 侵犯妇女权利的犯罪:强奸妇女罪、奸淫幼女罪和强迫妇女卖淫罪;
4. 侵犯他人人身自由的犯罪:非法拘禁罪、非法管制罪、非法搜查罪、非法侵入住宅罪和拐卖人口罪;
5. 侵犯他人人格、名誉的犯罪:侮辱罪、诽谤罪;
6. 涉及侵犯他人人身权利的其他犯罪:诬告陷害罪、刑讯逼供罪和伪证罪、聚众“打砸抢”罪。

(二)侵犯公民民主权利的犯罪有:

1. 破坏选举罪;
2. 报复陷害罪;
3. 非法剥夺宗教信仰自由罪;
4. 侵犯少数民族风俗习惯罪;
5. 侵犯公民通信自由罪。

上述诸罪,按条文顺序分节阐述于后。

[注]

- ① 见《列宁全集》第 25 卷,第 446—447 页。
- ② 见《列宁全集》第 29 卷,第 342 页。
- ③ 我国宪法第三十三条规定:“中华人民共和国公民在法律面前一律平等”。

第二节 杀 人 罪

第 132 条 故意杀人的，处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑；情节较轻的，处三年以上十年以下有期徒刑。

第 133 条 过失杀人的，处五年以下有期徒刑；情节特别恶劣的，处五年以上有期徒刑。本法另有规定的，依照规定。

杀人，是剥夺他人生命的行为。在阶级社会里，它是阶级斗争最尖锐的形式之一。因此，在古今中外的刑法中，都把它规定为最严重的犯罪，并处以重刑。其目的是用以镇压敌对阶级的反抗，维护其正常的统治秩序。正因为是这样，在不同剥削阶级类型国家的刑法里，尽管由于不同历史时期的阶级斗争情况不完全一样，对杀人罪的规定也不尽相同；但对统治阶级和被统治阶级来说，都有极大的不平等性。这些不平等性，不论在奴隶社会、封建社会或是资本主义社会，都是由各个统治阶级的意志及其维护的阶级利益的实质决定的。我国刑法对非法杀人行为也是作为严重犯罪惩处的，并把它列在本章之首。但与不同阶级形态国家刑法所规定的杀人罪有本质的不同。我们是以解放全人

类、实现共产主义为自己的历史任务。在政治上，广大劳动人民已成为国家的真正主人。它们享有最广泛的民主权利。保护公民的人身安全，是使每一个公民得以行使公民权利为前提的。在经济上，要进行广泛而深刻的所有制变革，大大发展生产力，以提高人民的生活水平，就十分需要排除一切不利于经济建设的破坏因素，严惩非法杀人行为，以维护社会的安定团结和良好的社会秩序。人民是社会的主宰，我们在法律上必须把保护公民的人身安全列为头等重要的内容，任何人的生命都不容许被非法剥夺。任何人非法剥夺他人生命的行为，都应受到严厉惩处，这是我国的社会主义制度的本质决定的。

依照刑法规定，杀人罪分故意杀人罪和过失杀人罪。

一、故意杀人罪

故意杀人罪，是指明知自己的行为会发生非法剥夺他人生命的结果，并且希望或者放任这种结果发生的行为。人的生命，通常是指始于出生，终于死亡。何以定“始”、“终”？刑法理论上学说很多：

(一)人的生命始于何时 有：阵痛说，即以产妇分娩阵痛时为胎儿具有生命的开始；胎儿一部露出母体说，即胎儿部分与母体分离为其生命的开始；全部露出说，即胎儿全部与母体分离时为出生，才开始有生命；断带说，即以胎儿与母体分离，脐带剪断时为其生命的起点；发声说，是指胎儿与母体分离后发声时为出生；独立呼吸说，以胎儿与母体分

离能独立呼吸为出生,等等。在司法实践上,一般都以分离母体能独立呼吸为生命的开始。因此死胎、腹胎或者分娩离母体而不能独立呼吸的,都不能成为本罪的侵害对象。对腹胎的加害行为,因仍属母体的一部分,只能负伤害胚胎母体的相当罪责。

(二)生命终于何时 有:呼吸停止说,以呼吸止息时为死亡;脉搏停止说,是以心脏鼓动停止时为死亡;脑波停止说,指以大脑停止活动时才算死亡等等。人们历来都把心脏跳动或呼吸停止作为死亡的标志。随着现代医学技术的进步,一些病人的心脏跳动或呼吸已停止,他仍可能借助于器官移植,使人工心肺复苏,生命得以持续。只有脑功能停止,迄无救治复活之术。故有的国家在司法实践上已接受脑波停止说,以脑波停止,才算生命终止。我国在审判实践上,一般仍以脉搏停止跳动,认定为生命终止。但今后随着医学设备、技术条件的进步,也应采用脑波停止说为宜。

(三)本罪的特征是

1. 侵害客体必须是他人的生命。凡是有生命之他人,不问其生命价值、生命能力、年龄、性别、种族、职业及生理、心理状态如何,即使是刚出生的婴儿,老病垂危之人,残缺呆滞或精神病患者,或者待决的死刑囚犯等,均为刑法保护的对象。如被非法杀害,都要追究行为人的杀人罪责。

所谓他人的“生命”,这是指具有生命的自然人。法人不具有生活机能,不存在“生命”被剥夺的可能性,不能成为本罪的侵害对象。前已叙及,胎儿尚未出生,没有独立的生存和呼吸能力,在刑法上不承认是具有生命的人,故不能成

为本罪的侵害对象。

2. 须具有非法剥夺他人生命的行为。行为的方式,不论是刀砍、斧劈,还是拳打、枪击,抑或毒杀、火焚等,凡是足以剥夺人之生命,造成死亡结果的都算。但是用投毒,爆炸,放火,决水等危险方法致人死亡,并且是危及不特定多数人的身和公私财物安全的,则按本法第二章危害公共安全罪的有关条款予以处罚。

故意杀人行为也有作为与不作为之分。一般都是通过积极行为去实现剥夺他人生命的。以消极的不作为方式杀人的,只限于法律上或职务上负有防止死亡结果发生特定义务的才能构成。例如,父母负有抚养未成年子女的特定义务,如果母亲故意不给婴儿哺乳,致使婴儿饿死,就要承担故意杀人的罪责。再如,游泳池的救生员,负有抢救溺水者脱险的责任,如果见人溺水不救,招致死亡,就应负故意杀人罪责。

故意杀人行为必须是非法的。依法执行命令枪决罪犯,正当防卫而打死对方,都是合法行为,不构成故意杀人罪。但若执行公务越权或者防卫过当杀死人,仍应负杀人罪责。对紧急避险能否以剥夺他人生命为代价的合法性问题,学者中有争论。例如,甲受到不法侵害,身背其幼子跳入河中,企图渡江逃避。行至江中,水宽流急,力乏难支,若不弃子江中,势必同归于尽,不得已舍子求生,才得以泅水过江。对此能否视为紧急避险而免负刑责,抑或构成故意杀人罪?值得探讨。我们认为,事物的发展都有一般与特殊之别,对紧急避险,一般不应承认以剥夺他人生命为代价的合法性,

但也不能排除对特殊情况的例外处理。这个案例的甲在受到不法侵害跳江避险之后，又遇到父子同将被淹没的意外情况，衡之实际利害，与其父子同被淹死，不如舍子以存己，对社会有利，这也在情理之中。故对甲弃子江中淹死的行为，是属于特殊情况之列，仍应视为紧急避险没有超过必要限度，不负刑事责任。

着手实施杀人行为的结果，不外是死亡、伤残或者没有发生死伤结果，故意杀人罪的既遂与未遂，就是以死亡与否为界限。发生死亡结果的，是杀人既遂；没有死亡，只有伤害或者没有伤害结果的，都是杀人未遂。杀人行为与死亡结果之间是否具有因果关系，是确定行为人应否承担故意杀人罪刑事责任的客观基础。行为与结果之间没有因果关系的，就不能令负刑责。例如，邻居甲、乙争吵，双方均未动手打人，但甲在相互对骂中不慎踏空扶梯坠楼致死。显然，对骂不足以使对方死亡。甲的死亡，是由于自己行为不慎坠楼而致。两者间不具有因果关系，不能要乙承担致甲死亡的刑事罪责。故对死亡事故的处理，必须查明其有无因果关系。不能认为一出人命，就不分青红皂白地要对方承担一定罪责。

3. 本罪在主观上只能由故意构成。行为人是否具有剥夺他人生命的故意，是区别故意伤害罪致人死亡和过失杀人罪的一个本质特征。如以反革命为目的，应定为反革命杀人罪。

杀人的故意有直接与间接之分。所谓直接故意杀人，是指行为人明知自己的行为会造成他人死亡的结果，并希

望这种结果发生的行为，具有杀人的直接故意。如果只发生伤害结果，也不影响故意杀人罪的成立。即使是打击对象错误，比如，甲枪杀乙，而误中在旁的一头羊，因甲具有杀人的故意，并有开枪射击的杀人行为，仍构成故意杀人（未遂）罪。

间接故意杀人，是指行为人明知自己的行为可能造成他人死亡的结果，虽然不是希望发生，却放任它发生。所谓“放任”，是指其主观心理状态上不是希望、也不是不希望、更不反对死亡结果的发生，听之任之。对死亡结果发生与否的态度，游移于这两者之间，无论发生那种结果，都不违背其意志，故意是不确定的。间接故意杀人，主要有以下几种形式：

第一种是实现一个直接故意杀人的犯罪目的而伴发的间接故意杀人。例如甲、乙两人在路上同行，甲在前，乙在后。丙与乙有仇，决意持枪瞄准乙射击。丙明知有击中甲的可能，但却听之任之，持放任态度。果然一枪将乙和甲都打死。对此，丙对乙是直接故意杀人，对甲则为间接故意杀人。

第二种是为实施非犯罪目的而发生的间接故意杀人。例如：一个猎人欲射击一棵果树上的鸟，他明知道有两个小孩爬在该树上采摘果子，有被打中的可能。但却抱漠然视之的放任态度，毫不在乎地开了枪。结果把其中一个小孩打死。这也是一种间接故意杀人。

第三种是没有特定侵害对象的间接故意杀人。这有别于前二种情况，是一种特殊形式的故意杀人。其特点是行

为人虽预见到自己行为有可能导致他人死亡的结果，却持消极态度。比如，甲为了防盗，把住宅的围墙安装上通电的裸线，任何人触及，均可能触电而死。此种后果当可预见，当然应对触电而死者担负间接故意杀人罪责。

第四种是实施犯意不确定的侵害行为而发生的间接故意杀人。这表现在当前青少年一些流氓殴斗行为上更为突出。他们与对方往往是无怨无仇，素不相识，只为一点小事或一言不合，就拳击刀刺，击中他人要害，致人死亡。这些亡命之徒，其故意内容，是杀人还是伤人？在行为时并不确定，但对自己的行为会造成死亡或伤害的后果，是完全可以预见的，只是采取漠然放任的态度而已。对待这种情况，在司法实践上，常以结果定罪：造成死亡的，定故意杀人罪（间接）；造成伤残的，定故意伤害罪（间接），因为不论发生那一种结果，依之定罪，都不违背其意志。

间接故意杀人有无动机、目的，理论上有所争论。一直相沿的论点认为它没有动机、目的，故也没有未遂。另一种观点认为间接故意杀人是区别于直接故意杀人而言，都属故意犯罪，只是在犯罪目的上，前者的心理状态是消极放任，目的不那么确定，后者则取积极态度，希望危害结果的发生。因此，两者只有量的差别，没有质的不同。我们认为，由于间接故意杀人目的不那么确定，对或死或伤抱放任态度，实施犯罪行为时，就没有一个既遂的标准，自无所谓“未遂”。也可以说，不论是死是伤，都可视为达到预期的目的，成为“既遂”。不过这种“既遂”是指产生实际的危害结果而言，即造成他人死亡的，定故意杀人（间接）罪；造成伤残的，