



公民法律顾问全书

犯罪与量刑

张世琦 张丽佳 主编



辽宁大学出版社

公民法律顾问全书

(四)

犯罪与量刑

主 编 张世琦 张丽佳
参著者 张丽佳 崔巍 张锐铭
张东辉 公 民 牛 莉

辽宁大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

公民法律顾问全书/张世琦主编. — 沈阳:辽宁大学出版社.
1999. 4

ISBN 7-5610-3705-8

I. 公… I. 张… III. 法律—基本知识—中国 IV. D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 09998 号

辽宁大学出版社出版

(沈阳市皇姑区崇山中路 66 号 邮政编码 110036)

丹东胶版印刷有限公司印刷 辽宁省新华书店发行

开本:850×1168 毫米 1/32 字数:200 千字 印张:6.5
印数:1-5000 册

1999 年 4 月第 1 版

1999 年 4 月第 1 次印刷

责任编辑:金 华

责任校对:蔡桂娟

封面设计:杨 群 李 桦

版式设计:贾 莉

本册定价:8.50 元
(全套定价:68.00 元)

写在前边的话

我们亲眼看到,许多善良的人陷在官司的“泥坑”里,他们往返于省、市、县,终日奔跑,既花费了钱财,又耽误了时间,还牵涉了精力,如果把这些时间和精力用到工作上、用到生产经营上,会大有成效的。可是,他们太不幸了。我这里不是反对打官司,而是说,有些官司可以避免。比如搞经营,在彻底了解了对方之后,应当签订条款齐全的合同,应当在事先防止产生纠纷。有些人被侵犯了权益,想打官司又不会,不知道在打官司这条路上怎样迈步,于是就多方咨询,左右探索,甚至“找门子”、“拉关系”,以致被一些在法官与当事人之间搞对缝的骗子耽误了事情,骗去了钱财。大量事实告诉我们,在当今,法律已经成为各行各业共同的必备知识。不懂法,很容易吃大亏,上大当,严重影响生活、生产、经营。

然而,我们也不能不承认,法学,是一门内容庞杂的学科,要系统学习得用大量时间,许多人办不到。为了解决这个矛盾,我们把最常用的法律常识分门别类地编写成几个分册,作为人们家里的藏书,一旦需要就“急时抱佛脚”用,把这些小册子拿过来,翻一翻,它会像律师一样为您指点迷津。正是出于这个想法,我们才写出这套一共8本的法律顾问全书。

编写这套书的人,分别在东北三省政法界工作。他们有当法官搞审判的,有当律师为别人提供法律帮助的,也有在大学讲坛上为大学生讲授法学课的。大家根据各自的特长,撰写自己所熟知的法学知识,然后由张世琦和各册的主编共同编审。我们希望这套丛书能够成为您身边的律师,成为您忠实的法律顾问,为您的生活、生产、经营提供法律帮助,使您生活更幸福,生产更发达,经营更兴旺。

主编 辽宁省高级人民法院 张世琦

1999年2月13日

辽宁省扫黄办 024—23865630

辽宁大学出版社发行科 024—86830665

024—86855220

辽宁大学出版社编辑 024—86864669

版权所有,不得翻印,盗版必究

《中华人民共和国刑法》

第二百一十七条:以营利为目的,有下列侵犯著作权情形之一,违法所得数额较大或者有其他严重情节的,处三年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单位罚金,违法所得数额巨大或者有其他特别严重情节的,处三年以上七年以下有期徒刑,并处罚金:

- (一)未经著作权人许可,复制发行其文字作品、音乐、电影、电视、录像作品、计算机软件及其他作品的;
- (二)出版他人享有专用出版权的图书的;
- (三)未经录音录像制作者许可,复制发行其制作的录音录像的;
- (四)制作、出售假冒他人署名的美术作品的。

目 录

写在前边的话

一、犯罪与量刑

1. 什么是罪名? (1)
2. 我国刑法规定了多少个罪名? (2)
3. 哪些行为是犯罪行为? (4)
4. 什么是正当防卫? (5)
5. 认定犯罪必须具备哪些构成要件? (8)
6. 什么是犯罪主体? (9)
7. 什么是犯罪的主观方面? (11)
8. 什么是犯罪客体? (13)
9. 什么是犯罪的客观方面? (14)
10. 什么是交通肇事罪? (15)
11. 对犯交通肇事罪的如何量刑? (18)
12. 交通肇事如何赔偿? (19)
13. 犯盗窃罪要受到怎样的处罚? (22)
14. 盗掘古文化遗址、古墓葬犯罪吗? (30)
15. 怎样认定抢劫罪? (32)
16. 怎样认定抢夺罪? (34)
17. 怎样认定聚众哄抢罪? (36)
18. 什么是盗伐林木罪? (37)
19. 什么是滥伐林木罪? (38)
20. 非法收购盗伐、滥伐的林木犯罪吗? (40)
21. 什么是故意毁坏财物罪? (40)

22. 什么是非法占用耕地罪?	(42)
23. 非法采矿犯罪吗?	(43)
24. 怎样认定强奸罪?	(43)
25. 什么是强制猥亵、侮辱妇女罪?	(47)
26. 怎样认定奸淫幼女罪?	(48)
27. 什么是重婚罪?	(49)
28. 什么是破坏军婚罪?	(50)
29. 怎样认定拐卖妇女、儿童罪?	(52)
30. 组织卖淫要受到怎样的处罚?	(54)
31. 容留妇女卖淫犯罪吗?	(54)
32. 容留他人吸毒犯罪吗?	(55)
33. 非法持有毒品犯罪吗?	(55)
34. 对故意杀人的如何判刑?	(56)
35. 什么是过失致人死亡?	(57)
36. 对故意伤害罪如何量刑?	(59)
37. 怎样划清故意伤害致死与故意杀人的界限?	(60)
38. 怎样划清过失致人死亡与故意伤害致死的界限?	(62)
39. 怎样划清轻伤与重伤的界限?	(62)
40. 干涉他人婚姻自由犯罪吗?	(64)
41. 什么是遗弃罪?	(65)
42. 什么是虐待罪?	(65)
43. 怎样认定虐待被监管人罪?	(66)
44. 什么是侮辱罪?	(68)
45. 什么是诽谤罪?	(69)
46. 什么是诬告陷害罪?	(71)
47. 什么是报复陷害罪?	(72)
48. 怎样认定打击报复证人罪?	(73)

49. 什么是打击报复会计、统计人员罪？	(74)
50. 什么是脱逃罪？	(75)
51. 私放在押人员要受到怎样的处罚？	(76)
52. 帮助犯罪分子逃避处罚要承担什么责任？	(77)
53. 什么是窝藏罪？	(78)
54. 什么是包庇罪？	(78)
55. 包庇毒品犯罪分子要受到怎样的处罚？	(79)
56. 购买了赃物犯罪吗？	(80)
57. 什么是非法搜查罪？	(81)
58. 什么是非法侵入住宅罪？	(82)
59. 非法拘禁他人要受到怎样的处罚？	(83)
60. 什么是绑架罪？	(84)
61. 什么是敲诈勒索罪？	(85)
62. 什么是侵犯通讯自由罪？	(86)
63. 私自开拆邮件犯罪吗？	(87)
64. 非法剥夺公民宗教信仰自由犯罪吗？	(87)
65. 强迫职工劳动犯罪吗？	(88)
66. 什么是伪证罪？	(90)
67. 什么是妨害作证罪？	(91)
68. 暴力取证犯罪吗？	(91)
69. 对刑讯逼供犯罪如何处罚？	(93)
70. 帮助毁灭、伪造证据犯罪吗？	(94)
71. 打群架犯罪吗？	(94)
72. 什么是寻衅滋事罪？	(95)
73. 什么是扰乱法庭秩序罪？	(95)
74. 什么是聚众扰乱社会秩序罪？	(96)
75. 什么是聚众扰乱公共场所秩序、交通秩序罪？	(98)
76. 没被批准而集会、游行、示威犯罪吗？	(99)

77. 什么是煽动暴力抗拒法律实施罪？	(99)
78. 拒不执行法院的判决、裁定犯罪吗？	(100)
79. 什么是妨害公务罪？	(101)
80. 非法处置查封、扣押、冻结的财产犯罪吗？	(102)
81. 什么是徇私枉法罪？	(103)
82. 什么是枉法裁判罪？	(103)
83. 什么是徇私舞弊不移交刑事案件罪？	(105)
84. 在招收公务员、学生中徇私舞弊犯罪吗？	(106)
85. 接送不合格兵员犯罪吗？	(107)
86. 向他人传授犯罪方法要受到怎样的处罚？	(108)
87. 怎样认定诈骗罪？	(108)
88. 什么是合同诈骗罪？	(110)
89. 签订合同失职犯罪吗？	(113)
90. 签订合同被骗了还犯罪吗？	(114)
91. 什么是集资诈骗罪？	(114)
92. 非法吸收公众存款犯罪吗？	(115)
93. 什么是违法发放贷款罪？	(116)
94. 什么是金融凭证诈骗罪？	(118)
95. 什么是信用卡诈骗罪？	(118)
96. 什么是保险诈骗罪？	(120)
97. 伪造、变造股票、公司、企业债券要受到怎样的处罚？	(122)
98. 强迫交易犯罪吗？	(122)
99. 什么是虚假广告罪？	(123)
100. 什么是虚报注册资本罪？	(124)
101. 什么是侵犯商业秘密罪？	(125)
102. 倒卖车票、船票犯罪吗？	(125)
103. 什么是非法经营罪？	(126)

104. 什么是非法经营同类营业罪?	(127)
105. 什么是为亲友非法牟利罪?	(128)
106. 损害商业信誉、商品声誉犯罪吗?	(129)
107. 什么是破坏生产经营罪?	(129)
108. 什么是生产、销售伪劣产品罪?	(130)
109. 生产、销售假药要受到怎样的处罚?	(131)
110. 销售劣药犯罪吗?	(132)
111. 对制售伪劣商品的犯罪行为不管犯罪吗?	(133)
112. 非法生产、买卖警用装备犯罪吗?	(134)
113. 销售假冒注册商标的商品犯罪吗?	(134)
114. 非法制造注册商标标识犯罪吗?	(135)
115. 确定侵犯著作权罪的标准是什么?	(136)
116. 什么是走私普通货物、物品罪?	(138)
117. 什么是医疗事故罪?	(140)
118. 非法行医犯罪吗?	(141)
119. 伪造印章犯罪吗?	(141)
120. 什么是偷税罪?	(142)
121. 什么是抗税罪?	(144)
122. 什么是逃避追缴欠税罪?	(146)
123. 什么是重大劳动安全事故罪?	(147)
124. 什么是工程重大安全事故罪?	(148)
125. 怎样认定重大环境污染事故罪?	(149)
126. 非法持有、私藏枪支犯罪吗?	(151)
127. 非法买卖枪支犯罪吗?	(151)
128. 非法出借枪支犯罪吗?	(152)
129. 怎样认定贪污罪?	(152)
130. 哪些人可以犯贪污罪?	(155)
131. 对贪污犯罪怎样处罚?	(156)

132. 怎样认定挪用公款罪？	(157)
133. 对挪用公款犯罪如何处罚？	(159)
134. 怎样认定受贿罪？	(160)
135. 对受贿犯罪如何处罚？	(163)
136. 怎样认定行贿罪？	(164)
137. 对行贿犯罪的如何处罚？	(165)
138. 什么是对单位行贿罪？	(165)
139. 什么是对公司、企业人员行贿罪？	(167)
140. 什么是单位行贿罪？	(168)
141. 什么是单位受贿罪？	(169)
142. 什么是公司、企业人员受贿罪？	(170)
143. 什么是介绍贿赂罪？	(171)
144. 什么是侵占罪？	(172)
145. 什么是职务侵占罪？	(173)
146. 什么是私分国有资产罪？	(174)
147. 私分罚没财物要受到怎样的处罚？	(175)
148. 什么是滥用职权罪？	(176)
149. 什么是洗钱罪？	(177)
150. 家里有巨额财产来源不明犯罪吗？	(178)
151. 怎样认定巨额财产来源不明罪？	(179)
152. 隐瞒境外存款犯罪吗？	(180)

二、量刑时所要考虑的情节

1. 什么是量刑？	(181)
2. 哪部法律规定犯罪和量刑？	(181)
3. 对主犯怎样量刑？	(182)
4. 对从犯、胁从犯、教唆犯怎样量刑？	(183)
5. 对累犯怎样量刑？	(183)

- 6. 什么叫法定情节? (183)
- 7. 法定的从重处罚情节有哪些? (185)
- 8. 法定从轻处罚情节有哪些? (187)
- 9. 法定的减轻处罚情节有哪些? (188)
- 10. 法定的免除处罚情节有哪些? (190)
- 11. 什么叫酌定情节? (191)
- 12. 法无明文规定的常见酌定从轻或者从重处罚的情
节有哪些? (192)
- 13. 我国的刑罚有哪些种类? (192)
- 14. 对犯罪行为除了适用刑罚以外,经济处理方法有
哪些? (195)

一、犯罪与量刑

1. 什么是罪名？

有这样一件事：谭某帮助师傅搬家。他师傅住在5楼，从5楼往下搬立柜、沙发、大缸小盆。主要东西搬完，谭某也累得浑身无力了。这时，还剩几块大木方没搬。谭某灵机一动，想个窍门，想从窗户把这几块木方扔下去。在往下扔之前，他还向楼下四周看了看，见没人，才把手中的大木方从窗户扔下去。住在一楼的一位退休老工人，这时恰巧从楼洞口走出，大木方正砸在他头上，被当场砸死。谭某被认定犯了罪，被追究了刑事责任。他犯的罪叫什么罪名？

所谓罪名，是指由法律规定的犯罪的名称。也就是说，罪名，不是随便定的，而是由法律规定的。根据具体的犯罪行为来确定罪名，要注意以下几点：

(1)要按最高人民法院的规定确定罪名。1997年12月11日，最高人民法院印发了《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的规定》。这样以来，对刑法规定的犯罪行为确定罪名，必须严格按照最高人民法院的规定来确定罪名，而不能自己随意确定罪名。例如前述的谭某，按规定应定“过失致人死亡罪”，而不能定“过失杀人罪”等别的没有法律根据的罪名。

(2)要按犯罪行为侵犯的直接客体确定罪名，不能按侵犯的同类客体确定罪名。如果用同类罪名代替具体罪名，不仅不准确，也

找不到量刑的法律依據。

(3)除了法律有專門規定以外，不能用犯罪情節來確定罪名。情節只影響量刑，不影響犯罪性質。如不能定什麼“放火未遂罪”、“故意殺人未遂罪”、“過失投毒致人死亡罪”、“故意傷害致人死亡罪”等等。

(4)對教唆犯罪的，應按他所教唆的罪確定罪名，比如可定“教唆盜竊罪”、“教唆強姦罪”等，而不能籠統地定為教唆罪。

(5)對排列式罪名，應根據犯罪行為單獨確定罪名。如刑法第114條規定的“放火、決水、爆炸、投毒或者以其他危險方法……”這一條規定了“放火罪”、“決水罪”、“爆炸罪”、“投毒罪”和“以危險方法危害公共安全罪”5個具體罪名。如果行為人實施了其中兩個或者兩個以上的犯罪行為，就要確定兩個或者兩個以上的罪名，實行數罪並罰。刑法分則把這些性質不同的犯罪規定在一個條款中，立法時只是為了簡化法律條文。

2. 我國刑法規定了多少個罪名？

我國刑法規定了413個具體罪名。這些具體罪名儘管可以分成10大類，即可以歸納為10類總的罪名，例如：危害國家安全罪、危害公共安全罪、破壞社會主義市場經濟秩序罪等等，但對具體犯罪行為來確定罪名，要根據犯罪構成的4個要件，來確定具體罪名，而不能定某一類的總的罪名。如放火犯罪了，只能定具體的放火罪，而不能定總類罪的危害公共安全罪。

需要特別注意的是，在我國刑法規定的413個罪名中，有一種選擇性罪名。所謂選擇性罪名，是指在一個罪名里，刑法同時規定

出两种甚至是两种以上的犯罪行为,或者是规定出两种甚至是两种以上的犯罪对象,只要实施了其中一种犯罪行为,或者具有其中一种犯罪对象,那么,即构成此罪。如果实施了两种、甚至是两种以上的犯罪行为,或者有两种甚至两种以上的犯罪对象,也只按一个罪名来确定罪名,不适用数罪并罚。

选择性罪名分以下 3 种:

(1)行为选择性罪名。如刑法第 142 条规定的“生产、销售劣药罪”。如果只是生产劣药或者只是销售劣药构成犯罪了,就只定“生产劣药罪”或者“销售劣药罪”,而不定“生产、销售劣药罪”。如果既生产劣药,又销售劣药,构成犯罪了,则只定一个罪名,即“生产、销售劣药罪”,不定两罪,更不实行数罪并罚。

(2)对象选择性罪名。如刑法第 299 条规定的“侮辱国旗、国徽罪”。如果只是侮辱国旗构成犯罪了,就只定“侮辱国旗罪”,而不定“侮辱国旗、国徽罪”。如果既侮辱国旗,又侮辱国徽,构成犯罪了,就定“侮辱国旗、国徽罪”一个罪名,不定两罪,也不实行数罪并罚。

(3)行为选择和对象选择并存的罪名。如刑法第 352 条规定的“非法买卖、运输、携带、持有毒品原植物种子、幼苗罪”。在司法实践中,对犯罪行为确定罪名时,跟上述的行为选择和对象选择的两种罪名一样,要根据行为人具体实施的犯罪行为和犯罪对象来具体确定罪名。如行为人只是非法运输毒品原植物种子构成犯罪了,就只定“非法运输毒品原植物种子罪”。如果有两种犯罪行为、3 种犯罪行为,甚至 4 种犯罪行为,犯罪对象也可能既有毒品原植物种子,又有毒品原幼苗,那么,就根据所实施的犯罪行为和涉及的犯罪对象,确定具体的一个罪名,不实行数罪并罚。

3. 哪些行為是犯罪行為？

某漁業公司的船長宋某帶領船隊出海捕魚，捕了許多天，滿載而歸。就在回歸的途中，他們的船隊遇上了颱風。在漁船眼看就要被巨浪打沉之際，他下令，讓船員們把船上的魚大批地扔到海里。漁船保住了，船員們的生命保住了，但船長宋某總感到是他下令把大量的魚扔到海里的，他認為自己犯罪了，于是在回港後便到公安機關去自首，願意接受法律制裁。他的行為到底是不是犯罪呢？

犯罪，與統治階級的利益密切相關。哪些行為是犯罪，哪些行為不是犯罪，這是由掌握政權的統治階級根據本階級的利益和進行統治的需要而規定的。不同的階級或者國家，對犯罪行為有不同的規定。

我國刑法第13條規定：“一切危害國家主權、領土完整和安寧，分裂國家、顛覆人民民主專政的政權和推翻社會主義制度，破壞社會秩序和經濟秩序，侵犯國有財產或者勞動群眾集體所有的財產，侵犯公民私人所有的財產，侵犯公民的人身權利、民主權利和其他權利，以及其他危害社會的行為，依照法律應當受刑罰處罰的，都是犯罪，但是情節顯著輕微危害不大的，不認為是犯罪。”這一科學定義，是我們認定犯罪和區別罪與非罪的基本依據。

我國刑法的犯罪有3個互相聯繫、缺一不可的條件：

一是具有危害社會的行為。犯罪是一種行為，而不是某種思想。其危害形式有兩種：一種是法律規定禁止的行為。例如，殺人、放火、強姦、搶劫、盜竊等。另一種是法律要求去做而沒有做的。例如遺棄罪、玩忽職守罪、洩露國家秘密罪等。前邊講的船長宋某，由

于他下令让船员们把鱼扔到海里,虽然损失了鱼,但保住了渔船不沉没,保住了船员们的生命。全面来看,他的行为不是危害社会,因此,他的行为不是犯罪,在刑法上叫紧急避险,不应当受到法律制裁。

二是违反了刑事法规。只有违犯刑事法规的才是犯罪。

三是按照刑法规定,应当受到刑罚处罚。犯罪固然是违法了,但违法的并不都是犯罪。违法的性质不同,处罚形式也不同。有的违法行为应该受到行政处罚、经济处罚,而不应该受到刑罚处罚,这种违法行为不是犯罪。只有违反刑法而且应当受到刑罚处罚的行为才是犯罪。

4. 什么是正当防卫?

王某与姜某因琐事发生口角,随后两人厮打在一起。姜某将王某摔倒在地,对其拳打脚踢,当过路的群众给拉开时,王某的鼻子已被打出血,而且脸部青肿。第二天,王某找了几个朋友,在路上堵截了姜某,并把姜某打成重伤。司法机关在追究王某的刑事责任时,王某说,他先被人打了,他是正当防卫,不应当受到法律制裁。那么,什么是正当防卫呢?

正当防卫,是指为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在进行的不法侵害,而采取的制止不法侵害的行为。对正当防卫造成的损害不负法律责任。但构成正当防卫,必须同时具备以下5个条件:

(1)必须是为了保卫公共利益、保卫本人的合法权益或保卫他人的合法权益,才能实行正当防卫。