

会稳定的律考  
社稳法思

● 主编 纪德尚 ●

陕西人民出版社

法律思考



# 社会稳定的法律思考

主 编 纪德尚

副主编 肖国兴(常务)

徐玉芬

郭柏林

(陕)外登字 001 号

社会稳定的法律思考

主编 纪德尚

陕西人民出版社出版发行

(西安北大街 131 号)

新华书店经销郑州市金水区黄河印刷厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 16 印张 1 插页 350 千字

1993 年 10 月第 1 版 1993 年 10 月第 1 次印刷

印数:1-3000

ISBN 7-224-02850-9/D·361

定价:8.6 元

# 目 录

|    |        |
|----|--------|
| 绪论 | 纪德尚(1) |
|----|--------|

## 民族兴衰的社会基础

### ——经济活动的法律秩序

|               |         |
|---------------|---------|
| 一、经济改革的法律课题   | 纪德尚(12) |
| 二、消除经济犯罪的魔力   | 纪德尚(18) |
| 三、诉讼中的经济合同纠纷  | 纪德尚(25) |
| 四、遏制企业消费的“黑洞” | 徐玉芬(29) |
| 五、竞争中的假冒伪劣商品  | 徐玉芬(35) |
| 六、转私与走私贩私的较量  | 徐玉芬(39) |
| 七、税收的法律保护     | 陈晋卿(45) |
| 八、走向经济新秩序     | 陈晋卿(51) |

## 安邦治国的重要支点

### ——政治生活的“宪法”原则

|               |         |
|---------------|---------|
| 一、红色廉政风暴      | 刘林贵(56) |
| 二、官僚作风与流弊     | 刘林贵(62) |
| 三、令行禁止的法律保障   | 张励仁(66) |
| 四、背离宪法原则的以权谋私 | 张励仁(71) |
| 五、从政渎职的法律控制   | 刘 刘(75) |
| 六、贪官轻处与“官当”   | 何永芳(81) |
| 七、公务员的法律责任    | 肖国兴(85) |
| 八、端正党风与依法办事   | 何永芳(92) |

## 精神生产的价值估量

### ——新闻出版的法律规范

- 一、新闻窗外的公众 ..... 郭振君(98)
- 二、面对新闻自由的法律诉说 ..... 郭振君(104)
- 三、新闻立法的历程 ..... 肖杰安(110)
- 四、著作权法推出前后 ..... 肖杰安(113)
- 五、消除黄色浊流的冲击 ..... 肖杰安(118)
- 六、商品狂潮下的出版业 ..... 肖杰安(122)
- 七、被遮掩的本体之意 ..... 肖杰安(129)

### 未来发展的百年大计

#### ——教育的得失与法律反思

- 一、双重扫盲的聚焦点 ..... 赵维信(132)
- 二、超越年龄增长的曲线 ..... 赵维信(138)
- 三、家教的误区 ..... 韦秀玲(142)
- 四、知识与法映射的反差 ..... 赵维信(147)
- 五、家庭、学校、社会教育一体化 ..... 韦秀玲(151)
- 六、编织时代的法制网络 ..... 韦秀玲(156)

#### 维系炎黄子孙的精神纽带

#### ——道德问题的法律思考

- 一、私有观念的恶性膨胀 ..... 王艳萍(161)
- 二、奢侈、恶之大也 ..... 王艳萍(167)
- 三、职业道德中的非道德 ..... 王艳萍(173)
- 四、人生两极的法律呼唤 ..... 朋海松(179)
- 五、超越人生时空的精神虚幻 ..... 朋海松(185)
- 六、道德的复兴 ..... 朋海松(191)

#### 蓝色地球的诉讼

#### ——生态环境的法律保护

- 一、为生存之地而战 ..... 肖国兴(196)

|                    |          |
|--------------------|----------|
| 二、饮水思源 .....       | 肖国兴(202) |
| 三、来自大气臭氧洞的警告 ..... | 肖国兴(208) |
| 四、绿色森林的亟待 .....    | 肖国兴(214) |
| 五、与人类共栖的野生动物 ..... | 肖国兴(222) |
| 六、消除超分贝的噪声 .....   | 肖国兴(227) |
| 七、能源危机与合法开采 .....  | 肖国兴(233) |

## 走向未来的科技冲击

### ——科技发展的法律课题

|                     |          |
|---------------------|----------|
| 一、恶性遗传的丧钟 .....     | 张 倩(240) |
| 二、走向法制的生殖工程 .....   | 张 倩(248) |
| 三、人工受精触发的法律反响 ..... | 张 倩(255) |
| 四、死亡的选择与权利 .....    | 张 倩(262) |
| 五、电脑引起的法律思考 .....   | 杨云香(268) |
| 六、信用卡带来的犯罪 .....    | 杨云香(277) |
| 七、来自科技发展的法律报告 ..... | 牛银栓(283) |

### 社会系统的有序组织

#### ——社会行为的法律制衡

|                    |          |
|--------------------|----------|
| 一、社会平衡的共点力 .....   | 高世云(293) |
| 二、依法行政的调控机制 .....  | 郑宏军(297) |
| 三、经济活动的法律控制 .....  | 郑宏军(300) |
| 四、用法律规范精神生产 .....  | 杨水畅(304) |
| 五、教育法制下的控制思想 ..... | 杨水畅(308) |
| 六、道德层次的法律调控 .....  | 杨水畅(312) |
| 七、环境保护的法律行动 .....  | 杨水畅(317) |
| 八、振兴科技的法律激励 .....  | 杨水畅(322) |

### 塑造完整的社会人格

#### ——行为个体的法律调整

|                    |          |
|--------------------|----------|
| 一、法律意识下的行为个体 ..... | 朱海风(328) |
|--------------------|----------|

|                      |          |
|----------------------|----------|
| 二、自控的目标与选择 .....     | 朱海风(333) |
| 三、人的生理需求与控制 .....    | 朱海风(336) |
| 四、心理失衡与主动矫治 .....    | 朱海风(341) |
| 五、精神与物质需求的双向互动 ..... | 高国占(346) |
| 六、在社会中实现自我平衡 .....   | 高国占(350) |

### 消除无序的法律力量

#### ——罪前预防与罪中控制

|                    |          |
|--------------------|----------|
| 一、防患于未然的控制思想 ..... | 纪德尚(354) |
| 二、罪前预防的系统思考 .....  | 纪德尚(359) |
| 三、一般违法行为与控制 .....  | 纪德尚(364) |
| 四、犯罪的法律界定 .....    | 李 宪(368) |
| 五、犯罪预备、未遂与中止 ..... | 李 宪(371) |
| 六、罪中控制效果与协同 .....  | 李 宪(376) |

### 高墙下的生命映射

#### ——再造人生的罪后改造

|                   |          |
|-------------------|----------|
| 一、罪犯也是人 .....     | 赵永纯(382) |
| 二、不是皇帝胜似皇帝 .....  | 赵永纯(386) |
| 三、交叉感染的改造思考 ..... | 赵永纯(391) |
| 四、丢掉手中的拐棍 .....   | 陈万森(395) |
| 五、特殊工厂的两难境遇 ..... | 陈万森(398) |
| 六、刑释大军何处去 .....   | 郑大年(403) |
| 七、高墙坍塌随想 .....    | 王春峡(408) |

### 红绿灯下的盲区

#### ——执法人的法律意识

|                      |          |
|----------------------|----------|
| 一、为蓝色盾牌增辉 .....      | 田力文(413) |
| 二、官司马拉松触发的意识觉醒 ..... | 田力文(417) |
| 三、走出黄色魔鬼的领地 .....    | 郭柏林(422) |
| 四、让倾斜的天平复位 .....     | 郭柏林(427) |

五、司法机关错位与矫治 ..... 王召峰(432)

六、行政诉讼实施引起的心理态势 ..... 王召峰(438)

### 法制社会的革命

#### ——法制现代化的深层透视

一、新时期的法制现代化 ..... 吴立著(443)

二、私了中法律意识的觉醒 ..... 吴立著(448)

三、法制旗帜下的立法宣言 ..... 吴立著(453)

四、无法秩序与规范化 ..... 吴立著(458)

五、再度复出的中国律师制度 ..... 周海文(462)

六、重刑的用武之地 ..... 牛银栓(467)

七、法制社会的监督机制 ..... 高世云(473)

后记 ..... (480)

## 绪论

当人类社会在历史惯性的推动下跨入现代文明之后，越轨、犯罪这些被社会学家称之为不文明的现象并没有销声匿迹，它们在社会狭缝地带残存、滋生，成为社会发展中极不稳定的因素。尽管人们为根治这一社会无序现象开出了许多灵丹妙药，仍然没能有效地遏制其社会中的残存，更别说根除了。

在我国，历史性的伟大转折把我们引向了改革开放的新时期。适应国事的动态变化，维护社会稳定成为亿万人民的共同心愿。依据我国社会稳定发展的实际需要以及消除越轨、犯罪的社会责任感，激发了我们的创作热情。《社会稳定的法律思考》一书就是在这种思想背景下，结合我国法制建设的实际状况来构建的。

稳定，是社会有序发展的基本前提，而社会主义民主与法制建设，又是保证社会稳定发展的重要条件。基于这种思考，我们有必要对社会不同领域中的越轨和犯罪现象，进行深层次的社会透视，从现象—原因—对策的法律思考上，来制定具有我国特色的综合治理的法制方略，创造一个适应改革开放的社会新秩序。

### 一、犯罪：社会发展的畸形产物

一个无法追溯的确切年代，当原始人类辞别赖以生存的渔猎生活，而跃入崭新的农业社会之后，伴随着私有制的形成，孕育在社会母体中的畸形产物——犯罪，在新的社会条件下也应

运而生。

然而，犯罪同任何一个社会现象一样，对于其产生和发展的认可，由于思想观点的差异也出现过多种释意。西方法学家企图寻找各种论据，把犯罪产生的年代无限地超前推延，而把它理解为与人类社会同时出现的社会现象，提出“犯罪如同社会一样是永恒的……”<sup>①</sup>等种种荒谬的观点。但历史是公正的，它在摒弃了西方学者凭借实证经验和主观推理而作出的种种企图的同时，又为后人提供了这样一个无可辩驳的事实：“犯罪——孤立的个人反对统治关系的斗争，和法一样，也不是随心所欲地产生的。相反地，犯罪和现行统治都产生于相同的条件。”<sup>②</sup>

依据历史唯物主义的观点，犯罪如同国家、阶级一样，都是社会发展到一定阶段的产物，是隶属于一定历史范畴的社会现象。当人类进入有阶级存在的社会，随着原始共产主义社会的解体和私有制的形成，在阶级对立和阶级矛盾不可调和的社会条件下，被原始社会称之为违反社会准则的行为，作为私有制的派生物——犯罪才以其同样的历史必然性登上了社会舞台。

当然，我们在确认犯罪产生的社会条件的同时，并不排除在原始社会条件下，不道德以及违反社会准则等行为的实际存在。但由于国家和阶级尚未出现，在我们今天看来属于犯罪的原始习性，还不具备真正犯罪所具有的全部含义和社会属性，而只能以原始的蒙昧状态存在着、发展着。一旦历史发展到阶级社会，与私有制密切相关的违反社会准则的某些原始习性，由国家机器的认定并赋予相应的法律解释，才演变为我们今天人

① 郭翔等编《外国犯罪研究资料专辑》第3辑，第4页。

② 《马克思恩格斯全集》第2卷，第798页。

们所理解的犯罪。

犯罪作为社会发展到一定阶段的产物在阶级社会中的存在，并不以哪一个人和哪一个阶级的意志为转移，这种历史必然性如同数学中的公理，已成为不证自明的真理，它作为社会存在的反映，决不会因西方学者是否承认或接受这一现实而随意改变其社会属性和法律含义。

在阶级社会中，犯罪与人们的正常生活交织在一起，充斥于各个角落。尽管历代统治者无不为此种文明中的野蛮所困惑，竭尽全力探寻犯罪的原因及其预防和控制的措施，但违反准则和违法事件却屡有发生。社会犯罪时隐时显难以根绝，吸引了历史上许多仁人志士从不同的角度去探究犯罪问题，并形成了专门研究犯罪原因和以预防为主的犯罪学。

犯罪学一词源起 1879 年法国人类学家皮纳尔，随后意大利的犯罪学家加罗法罗出版了《犯罪学》一书，使其逐步被人们接受。在犯罪学产生的一百多年时间里，关于犯罪的成因众说纷纭，对犯罪定义及其犯罪学研究对象等问题至今争论不休。在这里，我们所感兴趣的并不在如何定义犯罪，而在于基于犯罪在社会中实际存在的事实出发，借助对形形色色的犯罪起因的分析，通过有效的控制来预防和减少犯罪。因为犯罪是社会发

展无序因素中的最不稳定的成分。法制社会的有序化，在于追求某种社会秩序，或借助法律手段来调整社会关系，使社会不断走向有序。因此消除社会无序因素，必须对犯罪进行实际考察，进而从更广泛的社会意义上去认识犯罪，为消除社会发展中的不稳定因素提供理论借鉴，为此，我们还需要从理论上进一步探讨触发犯罪的原因，通过对其进行深层次的理论透视，来考察行为个体、组织在犯罪构成前的种种表现形式。目的还是为了在法律社会的建制下，如何利用法律手段去消除社会发展中的无序力量，从而保持社会稳定。基于这种认识，通过对犯

罪的理解，我们从现实生活中又引出一个更广泛的概念——越轨。

## 二、越轨：犯罪构成的危险前兆

越轨，无论在人们的日常生活中，还是在探讨犯罪的预防和控制中，乃至窥探社会有序化的发展中，已越来越成为一个流行的概念。依据越轨的内容和外延，它无可争议地可以把恶性犯罪包容于自身。但是为了分析问题的可行性以及探讨问题的方便，我们有意把二者区分开来，把越轨视为尚未触犯刑法的违反社会准则的某些行为，而把犯罪理解为触犯刑法的行为，也可以说犯罪是越轨发展的必然结果，是恶性犯罪的危险前兆，如不加控制，其结果必然导致犯罪。所以，要减少社会犯罪现象，必须从控制越轨开始。

在法律程序上，对越轨和犯罪的理解也是有区别的。从历史上看，法是与犯罪相伴而生的，正是为了惩治犯罪才产生了相应的法律，形成了不同历史时期对犯罪法律认可的各种法规构成的法典。我国1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华人民共和国刑法》第十条明确规定：“一切危害国家主权和领土完整，危害无产阶级专政制度，破坏社会主义革命和社会主义建设，破坏社会秩序，侵犯全民所有的财产或者劳动群众集体所有的财产，侵犯公民私人所有的合法财产，侵犯公民的人身权利、民主权利和其他权利，以及危害社会的行为，按照法律应当受到刑罚处罚的，都是犯罪。但是情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪。”依照我国刑法，凡是触犯刑法且情节严重的无疑构成犯罪，也必然会受到相应法律的制裁。而那些情节轻微、危害不大的行为，就是我们所理解的越轨。

从上述法律规范而言,对罪与非罪的认定理应是确定的,但从构成犯罪的行为发展来看,罪与非罪之间似乎又存在着某些必然的联系。考察社会中的大量的违反社会准则的行为,如果以法律为准绳虽然没有构成犯罪,但这些行为仍为社会规范所不容。在这里,社会秩序与法律秩序间的内在联系,为我们严肃地考察越轨和犯罪提供了必不可少的重要手段。因为任何法律制度,显然离不开当时一定的道德准则和社会秩序,从这个意义上说,一定时期的道德准则和社会秩序规定着现实的法律规范,以及对各种犯罪实施有效控制的规模和程序,由此而构成了现行法律程序的意识形态的基础,并以此来解释现实生活中的犯罪行为、公民的守法义务、以及公民的自身责任。

在社会文明的发展中,国家机器的正常运转,需要通过必要的法律把某些行为定为犯罪,社会正是依靠这种强有力的手段,最终来消除自身的弊病。但为了消除人类进步黑暗的一面,在考察法律对犯罪认定的同时,不可忽视地要对尚未构成犯罪的种种违反社会规范的越轨行为作出恰如其分的解释。事实上,从越轨到犯罪现行法律而作出的认定,从发展过程中已经客观地反映了质量互变规律。我们不难想象,在个体行为发展中,由于社会持续变化的结果,任何社会都不可避免地会出现反社会的作恶现象,它们通过必要的法律选择而沦为犯罪。鉴于个体行为在社会中的动态发展,质量互变规律对我们所考察的对象并未失去它的有效性。对于违反社会规范的行为,在其量变过程中,如果不加以有效的预防和控制,那么在质变意义上导致法律所认定的犯罪便成为事物发展的必然。

为了建设性地思考这些问题,我们有必要把刑法所认定的犯罪理解为真正意义上的法律所规范的犯罪,而把那些尚未被法律认定为犯罪的种种违反社会规范的行为理解为越轨。这样我们一方面有效地避免了与我国现行《刑法》关于犯罪的法律

解释相矛盾，另一方面对我们探索预防和控制犯罪问题的社会学研究提供了一种可能——即对犯罪行为实行早期预防和控制。因此，对越轨广义的社会解释，应该是一切违法但尚未构成犯罪的各种违反道德准则和社会规范的行为。

社会的有序发展，要求我们制订出各种法律来制约人们的行为规范，减少犯罪。为了这一崇高的目的，社会使命感驱使我们除了借助法律手段制裁犯罪之外，还必须着眼于对各种越轨行为进行深入细致的研究，确认越轨的性质，探讨越轨的起因，控制越轨的行为。通过社会正义感来规范人们的思想和行为，把那些在现实生活中大量存在的各种各样的越轨行为消灭在萌芽状态之中。

### 三、溯因：越轨与犯罪的多元化倾向

越轨是社会发展中不可避免的现象，即便是在我们社会主义国家，依然存在着某些越轨行为，且在不同的历史时期有着不同的表现形式。所不同的是在社会主义条件下，由社会性质所决定，我国的越轨行为乃至犯罪率要远远低于西方国家，这是表现在社会有序化程度上社会主义优越性的根本所在，也是西方国家在治理国家以求社会安定方面无法与我们相论比的症结所在。即便如此，建国40年来，为推进社会主义物质文明和精神文明的建设，党和国家始终没有放松对社会的越轨和犯罪现象进行总体上的综合治理，并以富有成效的工作确保社会主义革命和社会主义建设有条不紊地向前发展。

在马克思主义看来，“人的本质并不是单个人所固有的抽象物。在其现实性上，它是一切社会关系的总和。”<sup>①</sup>窥探越轨或

<sup>①</sup> 《马克思恩格斯选集》第1卷，第18页。

犯罪的个体行为，尚需从社会大系统中来加以考察，这已成为公认的一种科学方法。因此，与世隔绝的个体行为，由于脱离了现实的社会生活，也无所谓是越轨还是犯罪。因为“孤立地拿出个性中任何一个属性，都不决定也不可能决定行为的内容、行为的社会性倾向或反社会性倾向。”<sup>①</sup>

从广泛的社会意义来理解，越轨是诸因素的复合体。当一个的个体行为与社会发生联系时，其内在意志的行为外化便具有了一定的社会属性。所以，20世纪以后，人们对越轨和犯罪问题的研究，对以往只着眼纯粹的个人行为的倾向进行了有效的矫正，虽然人们还没有把个人行为构成的要素与社会中的政治、经济、文化、教育、家庭、交际等因素联系起来，但它必定开始针对一定的社会条件对此作出广泛的社会透视。为此有人提出，从社会学的角度来研究越轨和犯罪现象，可能是20世纪后最有创新的领域之一。然而，当我们带着对产生越轨和犯罪现象追根求源的心理闯入社会领域之后，即刻发现导致越轨行为的复杂性，究其原因似乎与社会的各个方面都有着不可分割的联系。这一现实迫使我们不得不承认，仅仅从社会学的角度来研究越轨是远远不够的，而应该把它放在社会大系统中，与社会学、伦理学、犯罪学、生理学、心理学等许多学科关联起来，加以综合研究方能奏效。由此表现出越轨成因的多元化倾向。

美国当代著名的犯罪学家杰弗利认为，越轨乃至犯罪行为的形成，是社会因素、生物因素和心理因素交互作用的结果，由此表明，当心理的、生理的、社会的诸种消极因素围绕某一个体且发生内在联系时，表现在个体行为上不是越轨，就是犯罪。由此可见，越轨、犯罪并非是纯个体的行为，也不是由某个单

<sup>①</sup> 斯·塔拉鲁欣《犯罪行为的社会心理特征》第1页。

一因素所派生的，而是由内在的和外部的诸因素在相互作用中发生共鸣时所导致的一种复杂的社会现象。

当我们开始从广义的社会意义对多元化倾向的越轨和犯罪进行必要的科学分析时，旨在通过对现实越轨和犯罪行为的普遍联系中寻求其预防和控制机制，这种必要性不仅在规范个人行为和社会有序发展中得以体现，而且为我们对这些被人们不可容忍的行为实施有效的控制所提供的新的思想、行为和方法奠定了重要的基础。

所以，“将个性理解为一个完整的构成体，一个反映个性与社会环境（人在其中生活后，受教育并表现自己）相互联系和相互依存的全部特性与品质的统一体——这是研究任何个性的基本出发点。”<sup>①</sup>无疑也是我们考察越轨与犯罪的基本出发点。

#### 四、稳定：社会有序化的系统思考

社会是由多种复杂因素构成的复合体。对社会稳定性进行全方位的动态考察，“最可靠、最必须、最重要的就是不要忘记基本的历史联系，考察每个问题都要看某种现象在历史上怎样产生，在发展中经过了哪些主要阶段，并根据它的这种发展去考察这一事物现在怎样的。”<sup>②</sup>回顾中国40年的历史发展，可谓充满希望又历经艰难，但十年改革之成就无不为世界所瞩目。今天全国人民正在中国共产党的领导下致力于社会主义现代化建设，为实现其崇高的战略目标，一个非常重要的社会条件就是保持社会的长期稳定。

稳定，曾是我们的立国之本，强国之梦。反思国事，我们

① 斯·塔拉鲁欣《犯罪行为的社会心理特征》第1页。

② 《列宁选集》第4卷，第43页。

丧失去过原属于我们选择的契机，在共和国的土地上出现了史无前例的“十年动乱”。由改革开放触发的历史性转折，又为社会主义的发展提供了新的契机。历史的抉择不容人们迟疑，它佳随着历史的惯性开始了新的社会尝试。然而这一切都离不开一个长期稳定的社会环境。没有社会的长期稳定，没有安定团结的政治局面，改革开放乃至现代化建设都无从进行。因此，维护社会稳定，既是社会主义内在性质的体现，又是全党全国人民的光荣任务。社会稳定是社会存在和发展的条件，又是社会主义有序化进程的符号。维护社会稳定必须借助完备的社会主义法制，使我们的国家的政治生活、经济生活、社会生活的各个方面，民主和法制的各个环节都做到“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”，使社会发展纳入法制革命的轨道。在社会主义条件下，加强法制旨在严厉打击社会上的一切丑恶现象，预防越轨，减少犯罪，消除社会发展中的不稳定因素，促进社会有序发展的进程。

法制意识的觉醒，使中国人民开始从民主与法制的轨道上治理国家。窥探越轨与犯罪成因的多元化倾向，尽管我们在表现形式上具有多样化的特征，但每一特征又摆脱不了其内在的规律性。人们在法律意义上对越轨与犯罪成因及其规律的认识，无不取决于社会、道德、法律对那些违反普遍的价值观念、道德准则、法律规范所表现出来的思想、情感和行为的认定程度。人类习于群居的秉性，构成了不同的社会共同体，规范也就成为社会群体生活的普遍准则，社会共同体中的任何人只要与社会发生联系，就要从一定的规范出发，自觉地用规范来约束自己的思想和行为，否则就会被规范和准则所不容。在社会主义初级阶段，从最一般的意义来理解，凡是社会主义内在性质所确定的价值目标、思想和观念都是不可超越的社会规范，凡