

论军人违反职责罪

张春林 著



海潮出版社

论军人违反职责罪

张春林 著

海潮出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

论军人违反职责罪 / 张春林著. —北京: 海潮出版社, 2005

ISBN 7-80213-018-2

I. 论... II. 张... III. 刑法—军职罪—研究—中国 IV. E266

中国版本图书馆CIP数据核字 (2005) 第 081998 号

论军人违反职责罪

张春林 著

★

海潮出版社出版发行 电话: (010) 66969738

(北京市西三环中路19号 邮政编码100841)

深圳市乐彩印刷有限公司印刷

开本: 850 × 1168 毫米 1/32 印张: 10 字数: 200 千字

2005年 7 月第1版 2005年 7 月第1次印刷

印数: 1—3000 册

ISBN 7-80213-018-2/E · 3

定价: 25 元

(本书如有装印错误, 可向销售方联系调换)

序

铁马金戈靠律治

——写在《论军人违反职责罪》墨印之际

刘佑生 *

铁马金戈靠律治，这是我读了张春林同志的专著《论军人违反职责罪》书稿后得出的印象。

张春林刚过不惑之年，为人坦诚，极富军人气质。现供职中国人民解放军军事检察院职务犯罪检察厅副厅长，大校军衔。我认识张春林，是因为我曾在检察日报社担任社长，报社在解放军军事检察院设有记者站，张春林同志兼职记者站的工作，为报社采写了大量的新闻稿件。我经常在媒体上看到他的大作，时常读之。

一个星期前，因为我调到国家检察官学院工作，春林邀我茶叙。闲聊中，我了解到春林1979年7月参加全国高考被录取到军事院校就读，毕业后先后在基层部队、师、军、大军区和军委总部机关任职，还在海军某支队挂职当过副政委。在任职期间，又先后三次在北京大学法律系等法律院校深造。或许是职业使然，春林从事军事检察工作

* 国家检察官学院党委书记、国务院政府特殊津贴获得者

近20年,对部队的情况比较了解,对军事法律也比较精通,这就为撰写军人违反职责罪打下了基础。

军人违反职责罪属于国家工作人员职务犯罪的组成部分。大约十年前,我曾主编过《职务犯罪研究综述》一书,对军人危害国家军事利益的职务犯罪进行了研究。我认为,从一定意义上讲,古代军事立法体系是我国最早产生的法律之一。古人常用“兵刑合一”、“刑始于兵”来说明刑法的产生与军事紧密相联。从我掌握的资料来看,早在西周时期,我国就拥有完整的军事刑法。《周礼·秋官》记载,周朝适用的刑法,计有三典五刑,五刑中的军刑,就是为惩治军旅之刑,与现代军事刑法意义相同。春秋战国时期,我国古代的军事法律就基本形成体系。如《孙子兵法》中就论述了当时军队的来源、建制、待遇、军爵晋升、惩罚、亲属连坐等一系列军事组织法、战争动员法,形成了以军事刑法包括军人违反职责为主体的军法雏形。

纵观中国古代军法,大约在3500年的历史长河中,形成了三个方面的显著特点:一是受“诸法合一”理念的影响,中国古代的军事法律大多散见于历代刑事的法典中。这种混杂现象不但不影响军事法律所要调整的军事对象,而且保证了军事法律的实施。二是以军令为载体的军事刑法与法律中的军律相辅相成。刑律中的军律,犯罪主体除军人外,也有大量的与军事有关的特定人员的军事犯;而军令犯罪的主体则清一色是犯罪军人。三是散见于刑法、军事法律以外的其它辅助性法律中。如有的朝代的《吏律》、《职制律》、《户律》中也夹杂着一些军事给养供给制

度，军官升迁调动的程序等。

在中国共产党的历史上，从上个世纪二十年代始，军事刑法曾为中国革命战争的胜利起过保障作用。当时的军事刑法有四个特点：一是军队与地方共同适用法律；二是军法与纪律、政策互相补充；三是凡是有革命法律的地方大都是做到了军法处置从严；四是审判程序从简。

中华人民共和国成立之后到文化大革命结束，军事刑法大体有两个特点：一是军队与地方共同适用中央人民政府公布的法规；二是军队逐步制定了一些特殊的军事法律或法规。如《中华人民共和国兵役法》、《中国人民解放军纪律条令》等等。

“文革”结束后的1979年，我国制定了第一部刑法，但这部刑法没有专门规定惩治军人违反职责罪的内容。考虑到军职罪的特殊情况，1981年6月10日，第五届全国人大常委会第十九次会议通过了《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》，在普通刑法的基础上分清了军人犯罪与一般犯罪的不同。1997年3月，新修订的《中华人民共和国刑法》最终把军人违反职责罪作为刑法的单独一章作了专门规定，使惩治军人违反职责的犯罪更加适应了国防和军队建设的需要。

我说这些，是想表明张春林同志研究军人违反职责罪的价值。他在本书中旁征博引，对军人违反职责罪的主体、军人违反职责罪的管辖问题、关于“境外机构、组织、人员”的界定问题、关于故意与过失泄露军事秘密罪的区分问题、关于指使部属违反职责罪的有关问题等等进行了详

细研究。我读后受益匪浅。

我希望通过本书的出版，推动军法理论的研究，以提高军人的法律意识，适应军队现代化建设的需要。这就是我为本书作序的本意：铁马金戈更需法治！

二〇〇五年六月十九日于海淀上河村

目 录

第一章 军人违反职责罪概述.....	(1)
第一节 军人违反职责罪的立法沿革.....	(1)
第二节 军人违反职责罪的概念和特征.....	(4)
第三节 军人违反职责罪的分类.....	(14)
第四节 军人违反职责罪的管辖.....	(18)
第五节 军人违反职责罪的惩治原则.....	(21)
第二章 危害国防安全的犯罪.....	(25)
第一节 投降罪.....	(25)
第二节 军人叛逃罪.....	(30)
第三节 为境外窃取、刺探、收买、 非法提供军事秘密罪.....	(35)
第四节 非法获取军事秘密罪.....	(42)
第五节 故意泄露军事秘密罪.....	(45)
第六节 过失泄露军事秘密罪.....	(50)
第三章 妨害作战秩序的犯罪.....	(55)
第一节 战时违抗命令罪.....	(55)
第二节 隐瞒、谎报军情罪.....	(59)
第三节 拒传、假传军令罪.....	(64)

第四节 战时临阵脱逃罪·····	(67)
第五节 违令作战消极罪·····	(72)
第六节 拒不救援友邻部队罪·····	(77)
第七节 战时造谣惑众罪·····	(82)
第八节 战时自伤罪·····	(86)
第九节 遗弃伤病军人罪·····	(89)
第十节 战时拒不救治伤病军人罪·····	(93)
第十一节 战时残害居民、掠夺居民财物罪·····	(97)
第十二节 私放俘虏罪·····	(101)
第十三节 虐待俘虏罪·····	(105)
第四章 妨害部队管理秩序的犯罪·····	(110)
第一节 擅离、玩忽军事职守罪·····	(110)
第二节 阻碍执行军事职务罪·····	(117)
第三节 指使部属违反职责罪·····	(121)
第四节 逃离部队罪·····	(126)
第五节 虐待部属罪·····	(129)
第五章 危害部队战斗力物质基础的犯罪·····	(134)
第一节 武器装备肇事罪·····	(134)
第二节 擅自改变武器装备编配用途罪·····	(140)
第三节 盗窃、抢夺武器装备、军用物资罪·····	(144)
第四节 非法出卖、转让武器装备·····	(149)
第五节 遗弃武器装备罪·····	(153)
第六节 遗失武器装备罪·····	(158)
第七节 擅自出卖、转让军队房地产罪·····	(161)
附录一 中华人民共和国刑法·····	(167)

附录二 解放军总政治部《关于军人违反职责罪

案件立案标准的规定(试行)》	(291)
后 记	(309)

第一章 军人违反职责罪概述

第一节 军人违反职责罪的立法沿革

我国军人违反职责罪的立法，可以追溯到人民军队的创建时期。毛泽东同志领导秋收起义建立井冈山革命根据地后，就对起义部队的纪律进行了总结，制定了“三大纪律六项注意”（即后来发展形成的“三大纪律八项注意”）。1929年12月，毛泽东同志在古田会议决议中提出了要“编制红军军事法规”依法建设红军的任务。1930年至1936年，红军制定了包括《工农红军纪律暂行条令》、《革命军事法庭组织条例》和《关于红军入城纪律的通令》等一大批军事法规，对惩治军人违反职责类的犯罪作出了规定。而且，还有大量的军事法条款散见于《中华苏维埃共和国宪法大纲》和其他法律之中。在抗日战争和解放战争时期，我军根据形势发展的需要，制定了《第八路军军法处工作条例草案》、《新四军奖惩暂行条例》和《中国人民解放军约法八章》等大量军事法规，使包括惩治军人违反职责罪在内的军事立法得到了进一步地完善。

新中国成立后，党中央、中央军委提出了建设一支

革命化、正规化、现代化军队的要求，军事法制建设进入了新的时期。1951年至1954年，军队组织军内外有关部门的人员，先后草拟了《中国人民解放军暂行军法条例（草案）》、《中国人民解放军军事刑罚条例》和《中华人民共和国军事刑法》。1957年，全国人大常委会组织起草国家刑法草案时，赋予军队负责对刑法分则第十章军人违反职责罪进行草拟和修改的任务。1979年，新中国第一部刑法典颁布后，军队组织有关部门的人员经过近两年的反复论证、修改，于1981年5月完成了《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》第十五稿（送审稿），同年6月10日经全国人大常委会第19次会议讨论通过。《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》是继我国1979年刑法典之后颁布的第一个重要单行刑事法律，是对刑法典的有效补充。从1988年开始，全国人大常委会组织有关人员提出修改《刑法》的初步方案，直至1997年3月修订颁布新的《中华人民共和国刑法》，在此期间，军队也组织有关部门的人员对军职罪条例进行了反复修改补充，最终并入刑法典作为单独的一章。

修订后的《刑法》分则第十章军人违反职责罪与过去的军职罪条例相比，有了很大的修改和完善。一是罪名上作了较大调整。增加了指使部属违反职责罪，违令作战消极罪，拒不救援友邻部队罪，军人叛逃罪，非法获取军事秘密罪，擅自改变武器装备编配用途罪，非法出卖、转让武器装备罪，遗弃武器装备罪，遗失武器装备罪，擅自出卖、转让军队房地产罪，战时拒不救治伤病军人罪，私

放俘虏罪，共12种罪。取消了偷越国（边）境外逃罪和私放他人偷越国（边）境罪两种罪。二是扩大了军职罪的主体范围。军职罪条例规定的军职罪主体仅限于现役军人和军内在编职工，修订后的《刑法》规定军职罪的适用对象为中国人民解放军和中国人民武装警察部队的现役军官（警官）、文职干部、士兵及具有军籍的学员以及执行军事任务的预备役人员和其他人员。三是对部分军职罪的罪状或法定量刑作了调整。如修订后的《刑法》第四百三十二条规定的泄露军事秘密罪，比过去的军职罪暂行条例中规定的泄露军事机密罪，不仅将密级由“军事机密”降为“军事秘密”，而且将法定量刑作了具体划分和提高，平时犯此罪的量刑由七年以下提高到十年以下，战时犯此罪的量刑起点由过去的三年以上提高到五年以上。四是取消了军职罪暂行条例中对危害重大的犯罪军人可以附加剥夺勋章、奖章和荣誉称号的规定。这是鉴于勋章、奖章和荣誉称号是对犯罪军人历史功绩的奖励和褒扬，不能因其现在犯罪而否定其历史荣誉。五是对“战时”作了具体界定。修订后的《刑法》第四百五十一条规定，本章所称战时，是指国家宣布进入战争状态、部队受领作战任务或者遭敌突然袭击时。部队执行戒严任务或者处置突发性暴力事件时，以战时论。

我国修订后的《刑法》分则第十章军人违反职责罪，是在总结二十多年来的司法实践经验的基础上，经历了一个积极慎重、不断研究探索过程而形成的，符合我国国情，适应了国防和军队建设发展形势的需要。近年

来，又先后制定了一些与之相配套的军事法规和军事规章，主要有1998年7月中央军委《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的暂行规定》，1998年8月中国人民解放军总政治部保卫部、中国人民解放军军事法院、中国人民解放军军事检察院《关于〈中华人民共和国刑法〉第十章所列刑事案件管辖范围的通知》，2002年10月中国人民解放军总政治部《关于军人违反职责罪案件立案标准的规定（试行）》。这些法律、法规和规章使我国的刑事立法、军事刑事立法趋于完备，不仅为司法机关惩治军人违反职责犯罪提供了充分的法律依据，而且对于教育广大军职人员自觉遵守国家法律，认真履行军人职责，巩固和提高战斗力，保障我军在新的历史时期不断进步和发展，具有十分重要的意义。

第二节 军人违反职责罪的概念和特征

我国刑法第四百二十条规定：军人违反职责，危害国家军事利益，依照法律应当受刑罚处罚的行为，是军人违反职责罪。它具有以下主要法律特征：

一、军人违反职责罪的主体是军人

军人违反职责罪的主体，就是依照《刑法》规定，实施了危害国家军事利益行为应当承担相应刑事责任的人。

军人违反职责罪的主体是特殊主体，限定在一定的人员范围之内。具体范围，立法上作了明确界定。《刑法》第

第四百五十条规定,本章适用于中国人民解放军的现役军官、文职干部、士兵及具有军籍的学员和中国人民武装警察部队的现役警官、文职干部、士兵及具有军籍的学员以及执行军事任务的预备役人员和其他人员。

(一) 现役军官(警官)、文职干部、士兵和具有军籍的学员

这类人员的共同特点,就是他们都属于现役军人。

中国人民解放军和中国人民武装警察部队的现役军官(警官),是指被任命为排级以上职务或者初级以上专业技术职务并被授予相应军衔的人员。军官(警官)按照职务性质分为军事军官(警官)、政治军官(警官)、后勤军官(警官)、装备军官(警官)和专业技术军官(警官)。现役军官(警官)的来源有:选拔优秀士兵和普通中学毕业生入军队院校学习毕业;接收普通高等学校毕业生;由文职干部改任;招收军队以外的专业技术人员和其他人员;战时根据需要,可以从士兵、征召的预备役军官(警官)和非军事部门的人员直接任命。军官(警官)实行军衔(警衔)制度,共三等十级,其中将官为上将、中将、少将三级,校官为大校、上校、中校、少校四级,尉官为上尉、中尉、少尉三级。

中国人民解放军和中国人民武装警察部队的文职干部,是指被任命为初级以上专业技术职务或者办事员级以上职务,不授予军衔的现役军人,是国家干部队伍的重要组成部分。文职干部按照工作性质,分为专业技术文职干

部和非专业技术文职干部。文职干部的编制范围主要包括：科学研究、工程技术、医疗卫生、教学、新闻、出版、图书、档案、文化艺术、体育等单位的部分专业技术干部职务；机关、院校、医院等单位部分从事行政事务、服务保障的干部职务；其他需要编制文职干部的职务。文职干部的来源有：军队院校毕业学员；地方高等学校毕业生；现役军官；地方专业技术人员；博士后流动站出站人员和出国留学回国人员。根据工作需要，文职干部可以改任现役军官，并按有关规定评定授予军衔。

中国人民解放军和中国人民武装警察部队的士兵，按照兵役性质分为义务兵役制士兵和志愿兵役制士兵。义务兵役制士兵称义务兵，志愿兵役制士兵称士官。义务兵服现役的期限为二年。志愿兵则实行分期服现役制度，服役的期限，从改为志愿兵之日算起，至少三年，一般不超过三十年，年龄不超过五十五岁。士兵退出现役，符合预备役条件的，由部队确定服预备役；经过考核，适合担任军官职务的，服军官预备役。

中国人民解放军和中国人民武装警察部队的具有军籍的学员，是指在军事院校、文艺团体、体工队等单位学习、训练，并且履行了入伍手续的人员。

（二）执行军事任务的预备役人员

预备役人员，是指编入民兵组织或者经过登记服预备役的地方人员。预备役人员按其担任的预备役职务分为预备役军官和预备役士兵。预备役军官，是指被确定为中国人民解放军预备役排级以上职务等级或者初级以上专业技

术职务等级，被授予相应的预备役军官军衔，并经兵役机关登记的预备役人员。预备役军官按照职务性质分为军事军官、政治军官、后勤军官和专业技术军官。军官预备役按照平时管理和战时动员的需要，分为两类：在预备役部队任职的和预编到现役部队的预备役军官为第一类军官预备役；其他预备役军官为第二类军官预备役。预备役军事、政治、后勤军官的职务等级由排职至正师职。预备役专业技术军官的职务等级为高级、中级、初级专业技术职务。预备役军官的军衔为三等八级，由少尉至少将。

预备役士兵，是指退役并被确定服士兵预备役的人员，以及按照《中华人民共和国兵役法》第十三条的规定经过兵役登记而未被征集服现役的人员。包括按照《兵役法》第三十八条的规定编入民兵组织的人员；在不建立民兵组织的单位，经过预备役登记的35岁以下的退出现役的士兵；经过预备役登记的28岁以下的专业技术人员；其他符合士兵预备役条件的男性公民。士兵预备役的年龄，为18岁至35岁。士兵预备役分为第一类和第二类。第一类士兵预备役包括下列人员：经过登记服士兵预备役的35岁以下的退出现役的士兵；经过登记服士兵预备役的35岁以下的地方与军事专业对口的技术人员；其他编入预备役部队和预编到现役部队的28岁以下的预备役士兵。第二类士兵预备役包括下列人员：除服第一类士兵预备役的人员外，编入民兵组织的人员；其他经过登记服士兵预备役的35岁以下的男性公民。预备役士兵年满35岁，退出预备役。

中国人民武装警察部队的警官、士兵退出现役服预备