

# 刑法新罪名若干问题研究

主 编:张凤阁 副主编:李忠诚

中国人民公安大学出版社

解决改革开放中出现的新情况、新问题,有些规定制定的时间较短,随着时间的推移新情况的出现,又会使有些规定滞后,因此,我们在学习中要敢于提出问题,提出解决这些问题的见解,以推进立法工作。

业精于勤。希望大家勤于思考、不断改进学习方法,提高学习效果,这里仅作为抛砖引玉,提出我们一些不成熟的建议,供大家参考。

### 三、珍惜学习机会,做到有所收获

举办这个学习班,是经过我厅的多次努力才实现的。希望大家珍惜这次机会,刻苦学习,做到学有所成,为更好地做好刑检工作打下基础。同时希望各省、自治区、直辖市、军事检察院也可以采用各种方式组织刑检干部学习刑法新罪名,提高执法水平,使刑检工作上一个新台阶。为了更好地配合刑检干部对刑法新罪名的学习,我们准备请本期刑法新罪名学习班授课教师将讲稿进一步充实、完善、系统化、条理化,并挑选有关的优秀论文,同时将全国人大常委会制定的所有补充规定及其立法说明,高检高法的司法解释,有关法律、法规以及新罪名及管辖意见一览表汇编成书,为大家学习创造一个有利的条件。

希望大家保重身体。大家在刑检工作第一线紧张工作,难得静下来学习,希望大家劳逸结合,有张有弛。

由于地区差异生活习惯的不同,加之经费有限,大家在生活上可能会艰苦一些,希望大家克服困难,完成学习任务,有所收获,有所提高。

祝大家学习进步,身体健康。

谢谢

1995年12月8日

责任编辑 汪伊红 穆红玉 张寒玉  
封面设计 李剑通

图书在版编(CIP)数据

刑法新罪名若干问题研究/张凤阁,李忠诚主编。—北京:  
中国人民公安大学出版社,1996.3  
ISBN 7-81011-789-0

I. 刑…

Ⅰ. ①张…②李…

Ⅱ. 刑法—罪名—研究

N. D914

中国版本图书馆 CLP 数据核字(96)第 03527 号

中国人民公安大学出版社出版发行

(北京木樨地南里 邮编 100038)

新华书店北京发行所经销

北京飞达印刷厂印刷

850×1168 毫米 大 32 开 18 印张 40 千字

1996 年 3 月第 1 版 1996 年 3 月第 1 次印刷

印数 00001—11500 册

ISBN7-81011-789-0/D·683

---

定价:29.00 元

# 认真学习、准确掌握刑法新罪名 做好刑事检察工作(代序)

——在全国刑检系统刑法新罪名学习班上的讲话

最高人民检察院刑事检察厅厅长 张凤阁

在高检院领导的关怀和教育局、检察官学院的支持下,经过多方努力,刑检厅举办的刑法新罪名学习班今天开学了。我代表刑检厅向参加本期学习班的同志表示亲切的问候。

借此机会,我想就刑法新罪名的学习问题谈几点看法,供大家参考。

## 一、充分认识学习的必要性,增强学习的自学性

1. 客观形势的发展变化,要求我们不断学习。1979年7月1日第五届全国人大第二次会议通过,1980年1月1日起施行的《中华人民共和国刑法》是我国第一部刑法典,对定罪量刑的基本原则和犯罪的构成条件等均作出了明确规定,其内容是符合当时情况的。我国刑法对惩罚犯罪,保护社会主义社会关系,保护国家、集体的财产,保护公民个人的合法财产,保护公民的人身权利、民主权利和其他权利,维护社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众生活秩序,保障社会主义革命和社会主义建设事业的顺利进行起了很大作用。尽管如此,刑法只是对我国30年来同犯罪作斗争经验的总结,只能以当时客观实际为立法基础。由于当时历史条件的局限,制定的刑法不可能预先规定未来社会发展出现的新的犯罪。刑法颁行以来,随着改革开放的不断深入,我国的政治、经济形势发生了巨大变化,特别是在建立社会主义市场经济的条件下,我们面临着一些新情况、新问题;原来有些被认为是犯罪的行为,已不具有社会危害性,不再被认为是犯罪,如长途贩运;有的犯罪在新形势下,危害越来越严重,如拐卖人口,原来刑法中的法定刑过低,罚不当罪,难以有效地遏制犯罪;出现了刑法没有规定的新的犯罪形式,如违反公司法的犯

罪,破坏金融秩序的犯罪等;出现了单位犯罪的形式等。为了有效地同新形势下的犯罪作斗争,保障改革开放的顺利进行,维护社会的稳定,全国人大常委会先后制定 20 多个补充规定或决定,对刑法作了补充,增加了新罪名,提高了有些犯罪的法定刑,进一步明确了有些犯罪的犯罪构成。不仅如此,有些经济行政法规中也根据需要制定了相应的刑事法律条款。据不完全统计,刑法新罪名已达一百多个。这要求我们必须努力学习,以便准确、及时地掌握全国人大常委会的有关规定,正确认定新罪名,依法处理案件,保障改革开放的顺利进行,促进经济的发展。

2. 贯彻“严格执法,狠抓办案”的工作方针,要求我们不断学习。高检院提出的严格执法,狠抓办案的工作方针,旨在维护社会主义法制的有效权威,真正做到有法可依,有法必依,执法必严,违法必究,促进我国社会主义民主法制建设。严格执法与狠抓办案是紧密相联的。严格执法要体现在办案上,办理案件的过程也就是执法的过程,案件办理的质量如何,关键是两条:一是事实是否清楚,证据是否确实充分;二是法律的适用是否正确,即我们通常所说的,以事实为根据,以法律为准绳。严格执法就要求我们准确、认真地依照法律这个准绳衡量每一个案件,该严则严,既该宽则宽,依法行事,不能放纵犯罪,也不能冤枉无辜。狠抓办案的前提条件是严格执法,否则办案的质量不高,甚至出现错案,则狠抓办案也是一句空话。要严格执法,必须建立一支高水平的执法队伍。“徒法不足以自行”,再好的法律也要靠人来执行。因此,我们要贯彻高检院提出的“严格执法,狠抓办案”的工作方针,在新形势下提高执法水平,严厉惩治破坏社会主义市场经济的犯罪活动,维护社会的稳定,就应当努力学习,力求准确把握各种新罪名的立法原意和构成要件,使每个案件的处理都能做到事实清楚,证据确实充分,适用法律正确。

3. 履行法律监督职责,要求我们不断学习。我国宪法和人民检察院组织法规定,人民检察院是国家的法律监督机关。检察机关是唯一自始至终参加整个刑事诉讼过程的机关,不仅承担着侦查、批捕、起诉等诉讼职能,而且承担着法律监督的职责,对公安机关、国家安

全机关、人民法院、监狱的诉讼活动是否合法实施法律监督。俗话说“打铁先得本身硬”。作为法律监督机关,不仅自己要严格执法,正确执法,而且要监督公安司法机关的执法情况,其中对处理刑法新罪名的案件的执法监督也是当前执法监督的一项重要内容。要使监督正确、有效,更具有权威性,来源于我们有较高的执法水平,而较高的执法水平来源于我们不断学习,准确理解法律。总之,刑法新罪名对于我们来说是一个新的学习任务,为了跟上形势发展的需要,贯彻严格执法,狠抓办案的工作方针,有效地履行法律监督职责,提高监督的效果,我们必须不断地努力学习。

## 二、讲究学习方法,注重学习效果

毛泽东同志曾经指出:学习的敌人是自己的满足,要认真学习一点东西必须从不自满开始,对自己学而不厌,对人家诲人不倦,我们应当采取这种态度。在充分认识学习的必要性,增强学习自觉性的同时,我们应当采取学而不厌的态度,永不满足。当然,人的精力是有限的,我们经常面临工作与学习的矛盾,要想利用有限的学习时间,获得最佳的学习效果,就必须讲究学习方法。

1. 坚持个人自学与大家集中学习相结合。应当以个人自学为主。举办学习班集中学习当然是个好办法,但它受场地、授课教师、经费的限制。我们可以在自学的基础上,就学习中的问题大家集中讨论,研究解决。我们举办这个学习班,也是为了更好地推动大家自学。

2. 坚持理论联系实际。读书是学习,使用也是学习,而且是更重要的学习。学习的目的在于应用,应用中的问题的解决依赖于学习,我们应当把学习和应用有机地结合起来,为了解决问题学习,带着实践中的问题学习,理论联系实际,有针对性地学习,提高学习效果。

3. 采用对比分析的方法。有比较才有鉴别。我们应当将全国人大常委会的补充规定与刑法的规定结合起来对比分析;把经济、行政法规中的刑事法律条款与刑法、全国人大常委会的补充规定结合起来对比分析,通过分析找出其中的变化以及变化的原因和特点,这样才能更好促进我们的学习,提高学习效果。

4. 敢于提出问题,发表自己的见解。刑法新罪名的制定是为了

# 目 录

## 上 篇 论 文

- 我国特别刑法中牵连犯处断原则探析 ..... 黄京平(1)
- 贪污罪受贿罪疑难问题探讨 ..... 陈兴良(25)
- 关于惩治违反公司法犯罪的研究 ..... 马登民(73)
- 几种涉税新罪名的研究 ..... 曹 康(96)
- 信用证诈骗罪 ..... 李记华(127)
- 信用卡诈骗罪 ..... 李记华(145)
- 《关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定》、《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》中的若干问题研究 ..... 郎 胜(159)
- 《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 ..... 周道鸾(168)
- 论保险诈骗罪 ..... 张凤阁 李忠诚(197)
- 关于侵犯著作权的犯罪的若干问题 ..... 张泗汉(208)
- 论《关于严禁卖淫嫖娼的决定》的法律适用 ..... 周道鸾(216)
- 略论假冒商标犯罪的几个问题 ..... 叶高峰、史卫忠(224)

## 下 篇 附 录

- 中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例 ..... (231)
- 关于《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例(草案)》  
的说明 ..... (233)
- 中华人民共和国兵役法(节录) ..... (237)
- 全国人大常委会关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和  
劳教人员的决定 ..... (238)
- 关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人员的决  
定(草案)的说明 ..... (239)
- 最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于办理

劳改犯、劳教人员犯罪案件中执行有关法律的几个问题的答复·····	(240)
全国人大常委会关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定·····	(243)
最高人民法院、最高人民检察院关于当前办理经济犯罪案件中具体应用法律的若干问题的解答(试行)·····	(246)
全国人大常委会关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定·····	(250)
关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定的说明·····	(251)
最高人民法院关于人民法院审判严重刑事犯罪案件中具体应用法律的若干问题的答复(节录)·····	(252)
最高人民法院关于人民法院审判严重刑事犯罪案件中具体应用法律的若干问题的答复(二)·····	(256)
最高人民法院关于人民法院审判严重刑事犯罪案件中具体应用法律的若干问题的答复(三)·····	(262)
最高人民检察院关于在严厉打击刑事犯罪斗争中具体应用法律的若干问题的答复·····	(270)
最高人民法院最高人民检察院关于当前办理流氓案件中具体应用法律的若干问题的解答·····	(275)
最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于怎样认定和处理流氓集团的意见·····	(279)
全国人大常委会关于惩治走私罪的补充规定·····	(283)
全国人大常委会关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定·····	(287)
关于惩治走私罪和惩治贪污罪贿赂罪两个补充规定(草案)的说明·····	(290)
全国人大法律委员会对惩治贪污罪贿赂罪和惩治走私罪两个补充规定(草案)审议结果的报告·····	(296)
全国人大法律委员会关于惩治贪污罪贿赂罪和惩治走私罪两个补充规定(草案)修改稿几点修改意见的汇报·····	(299)
中华人民共和国海关法(节录)·····	(301)
中华人民共和国海关法行政处罚实施细则(节录)·····	(304)



海关总署关于认定走私行为有关问题的通知(节录).....	(308)
最高人民法院、最高人民检察院关于严肃惩处国家机关企 业事业单位走私犯罪活动的通知.....	(309)
最高人民法院办理伪造国家货币、贩运伪造的国家货币、 走私伪造的货币犯罪案件具体应用法律的若干问题的解释 (节录).....	(309)
最高人民法院、最高人民检察院关于执行《关于惩治贪污罪 贿赂罪的补充规定》若干问题的解释 .....	(311)
最高人民检察院关于认真查办单位行贿受贿犯罪案件的通 知 .....	(316)
最高人民检察院关于认真查办巨额财产来源不明犯罪案件 的通知.....	(317)
全国人大常委会关于惩治泄露国家秘密犯罪的补充规定.....	(318)
中华人民共和国保守国家秘密法.....	(318)
中华人民共和国国家安全法(节录).....	(323)
中华人民共和国国家安全法实施细则(节录).....	(324)
全国人大常委会关于惩治捕杀国家重点保护的珍贵、濒危 野生动物犯罪的补充规定.....	(326)
全国人大常委会关于惩治侮辱中华人民共和国国旗国徽罪 的决定.....	(327)
中华人民共和国国旗法(节录).....	(327)
中华人民共和国国徽法(节录).....	(327)
全国人大常委会关于禁毒的决定.....	(328)
关于禁毒的决定(草案)的说明.....	(331)
麻醉药品管理办法(节录).....	(334)
精神药品管理办法(节录).....	(335)
最高人民检察院关于贩卖假毒品案件如何定性问题的批复 .....	(336)
关于 12 省、自治区法院审理毒品犯罪案件工作会议纪要.....	(336)
最高人民法院关于已满 14 岁不满 16 岁的人犯走私、贩卖、	

运输、制造毒品罪应当如何适用法律问题的批复 .....	(340)
强制戒毒办法 .....	(341)
最高人民法院关于执行《全国人民代表大会常务委员会关于禁毒的决定》的若干问题的解释 .....	(343)
全国人大常委会关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定 .....	(350)
关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定(草案)的说明 .....	(353)
全国人大法律委员会对《关于禁毒的决定(草案)》和《关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定(草案)》审议结果的报告 .....	(355)
最高人民法院关于正确执行《全国人民代表大会常务委员会关于惩治走私、制作、贩卖、传播淫秽物品的犯罪分子的决定》的通知 .....	(358)
最高人民法院关于办理淫秽物品刑事案件中适用法律的两个问题的批复 .....	(358)
最高人民法院、最高人民检察院关于摘要转发《依法查处非法出版犯罪活动工作座谈会纪要》的通知 .....	(359)
关于认定淫秽及色情出版物的暂行规定 .....	(363)
关于部分应取缔出版物认定标准的暂行规定 .....	(364)
全国人大常委会关于惩治盗掘古文化遗址古墓葬犯罪的补充规定 .....	(366)
中华人民共和国文物保护法(节录) .....	(366)
全国人大常委会关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定 .....	(369)
关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定(草案)的说明 .....	(372)
全国人大法律委员会对《关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定(草案)》审议结果的报告 .....	(375)
最高人民法院关于拐卖人口案件中婴儿、幼儿、儿童年龄界	

限如何划分问题的批复·····	(377)
最高人民法院、最高人民检察院关于执行《全国人民代表大会常务委 员会关于严惩拐卖、绑架妇女、儿童的犯罪分子的决定》的若干问题的解 答·····	(377)
最高人民法院关于对在拐卖、绑架妇女(幼女)过程中又奸 淫被害人的行为应如何定罪问题的批复·····	(380)
全国人大常委会关于严禁卖淫嫖娼的决定·····	(382)
关于严禁卖淫嫖娼的决定(草案)的说明·····	(385)
全国人大法律委员会对《关于严禁卖淫嫖娼的决定(草案)》 审议结果的报告·····	(387)
最高人民法院、最高人民检察院关于执行《全国人民代表大会 常务委 员会关于严禁卖淫嫖娼的决定》的若干问题的解答·····	(389)
卖淫嫖娼人员收容教育办法·····	(392)
公安部关于对在华嫖宿的外国人处罚执行完毕后的处理意 见的答复·····	(395)
最高人民检察院办公厅关于进一步严厉打击卖淫嫖娼犯罪 活动的通知·····	(396)
全国人大常委会关于惩治偷税、抗税犯罪的补充规定·····	(398)
最高人民法院关于依法及时处理偷税、抗税和殴打、伤害税 收人员的犯罪分子的通知·····	(399)
最高人民检察院、最高人民法院、国家税务局关于印发《关 于办理偷税、抗税案件追缴税款统一由税务机关缴库的规定》 的通知·····	(400)
最高人民法院、最高人民检察院关于办理偷税、抗税刑事案件 具体应用法律的若干问题的解释·····	(401)
中华人民共和国税收征收管理法(节录)·····	(404)
中华人民共和国税收征收管理法实施细则(节录)·····	(407)
中华人民共和国个人所得税法实施条例·····	(409)
最高人民检察院、最高人民法院、公安部、国家税务总局、中 国人民银行、海关总署关于在严厉打击骗取出口退税犯罪活动	

中加强协作的通知	(416)
全国人大常委会关于惩治劫持航空器犯罪分子的决定	(419)
关于《关于惩治劫持航空器、船舰犯罪的补充规定(草案)》的说明	(419)
关于对测绘法(草案修改稿)和关于惩治劫持航空器、船舰犯罪的补充规定(草案)修改意见的汇报(节录)	(421)
全国人大常委会关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定	(423)
关于国家安全法(草案修改稿)、修改商标法的决定(草案)、关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定(草案)、产品质量法(草案修改稿)修改意见的汇报(节录)	(424)
中华人民共和国商标法(节录)	(425)
中华人民共和国商标法实施细则(节录)	(427)
最高人民检察院关于印发《关于假冒注册商标犯罪立案标准的规定》的通知	(428)
最高人民法院关于开展专利审判工作的几个问题的通知	(430)
全国人大常委会关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定	(431)
全国人大法律委员会关于《全国人民代表大会常务委员会关于惩治生产、销售、伪劣商品的犯罪的补充规定(草案)》修改意见的汇报	(434)
关于科学技术进步法(草案修改稿)、农业技术推广法(草案修改稿)、农业法(草案修改稿)、关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的补充规定(草案修改稿)修改意见的汇报(节录)	(437)
最高人民法院关于执行《全国人民代表大会常务委员会关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》的通知	(440)
中华人民共和国药品管理法(节录)	(442)
中华人民共和国产品质量法(节录)	(443)
全国人大常委会法工委经济法室关于生产、销售假冒伪劣产品的具体行为	(444)
全国人大常委会关于严惩组织、运送他人偷越国(边)境	

犯罪的补充规定·····	(447)
关于《严惩组织、运送他人偷越国(边)境犯罪的补充规定(草案)》的说明·····	(450)
全国人大法律委员会关于《严惩组织、运送他人偷越国(边)境犯罪的补充规定(草案)》审议结果的报告·····	(453)
关于对严惩组织、运送他人偷越国(边)境犯罪的补充规定(草案修改稿)和台湾同胞投资保护法(草案修改稿)修改意见的汇报(节录)·····	(455)
中华人民共和国外国人入境出境管理法(节录)·····	(456)
中华人民共和国公民出境入境管理法(节录)·····	(457)
中华人民共和国公民出境入境管理法实施细则(节录)·····	(458)
中华人民共和国外国人入境出境管理法实施细则(节录)·····	(459)
全国人大常委会关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定·····	(461)
关于《惩治侵犯著作权的犯罪的决定(草案)》的说明·····	(462)
全国人大法律委员会关于《惩治侵犯著作权的犯罪的决定(草案)》审议结果的报告·····	(463)
关于劳动法(草案修改稿)、城市房地产管理法(草案修改稿)和惩治侵犯著作权的犯罪的决定(草案修改稿)修改意见的汇报(节录)·····	(465)
最高人民法院关于适用《全国人民代表大会常务委员会关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》若干问题的解释·····	(466)
中华人民共和国著作权法·····	(467)
全国人大常委会关于惩治违反公司法的犯罪的决定·····	(478)
全国人大法律委员会关于《全国人民代表大会常务委员会关于惩治违反公司法的犯罪的决定(草案)》修改意见的汇报·····	(480)
中华人民共和国公司法(节录)·····	(481)
最高人民法院关于办理违反公司法受贿、侵占、挪用等刑事案件适用法律若干问题的解释·····	(485)
全国人大常委会关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定·····	(487)

关于惩治破坏金融秩序的犯罪分子的决定(草案)的说明……	(493)
全国人大法律委员会关于《全国人民代表大会常务委员会关于惩治破坏金融秩序的犯罪分子的决定(草案)》审议结果的报告……	(495)
关于担保法(草案修改稿)、保险法(草案修改稿)和惩治破坏金融秩序犯罪的决定(草案修改稿)修改意见的汇报(节录)……	(498)
最高人民法院关于办理伪造国家货币、贩运伪造的国家货币、走私伪造的货币犯罪案件具体应用法律的若干问题的解释……	(499)
最高人民法院关于认真执行《关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定》的通知……	(502)
全国人大常委会关于惩治虚开、伪造和非法出售增值税专用发票犯罪的决定……	(505)
关于惩治伪造、虚开代开增值税专用发票犯罪的决定(草案)的说明……	(507)
全国人大法律委员会关于《全国人民代表大会常务委员会关于惩治伪造、虚开、代开增值税专用发票犯罪的决定(草案)》审议结果的报告……	(509)
最高人民法院、最高人民检察院关于办理伪造、倒卖、盗窃发票刑事案件适用法律的规定……	(511)
中华人民共和国发票管理办法(节选)……	(513)
最高人民法院关于认真执行《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》的通知……	(514)
新罪名及其案件管辖意见一览表……	(516)

# 我国特别刑法中牵连犯处断原则探析

中国人民大学副教授、法学博士 黄京平

所谓牵连犯,是指行为人实施某种犯罪(即本罪),而方法行为或结果行为又触犯其他罪名(即他罪)的犯罪形态。

我国现行刑法典即《中华人民共和国刑法》总则对牵连犯未作任何规定,但我国刑法起草制定过程中某些重要的阶段性草案曾对此作出过明确规定。例如,刑法第22稿草案的第72条规定:“一个行为触犯两个犯罪或者犯一罪而犯罪的方法、结果触犯其他罪名的,应当就最重的一个罪处罚。”<sup>①</sup>该条所指“犯一罪而犯罪的方法、结果触犯其他罪名”的犯罪形态,就是刑法理论上的所谓牵连犯。该条所规定的“应当就最重的一个罪处罚”,就是对牵连犯“从一重处断”的原则,以后又删除了此条规定,故现行刑法典未设置有关牵连犯概念和处罚原则的条款。其主要理由在于,对牵连犯不实行数罪并罚的原理易被司法人员理解,可以不作专门规定。<sup>②</sup>在刑法颁行后的司法实践中,我国最高司法机关曾一度以司法解释的形式,实际默示了对牵连犯“从一重处断”的原则。例如,最高人民法院、最高人民检察院《关于当前办理盗窃案件具体应用法律的若干问题的解答》第七条第(二)项指出:“出于盗窃的目的,毒死或炸死较大数量的鱼,将其偷走,未引起其他严重后果的,应定为盗窃罪。如果不顾人畜安危,向从饮用的池塘中投放大量剧毒药物,或者向堤坝、其他公共设施附近的水库中规定肇事罪或者非法制造、买卖、盗窃弹药、爆炸物罪,如果也犯有后列罪的,可以按照其中的一重罪从重惩处。”<sup>③</sup>显然,这一司法解释虽未使用牵连犯的术语,但根据刑法理论足以推定,在该司法解释中被规定为适用“从一重处断”的犯罪形态就是牵连犯。正是基于上述刑法孕育过程中所体现的立法精神,以及我国最高司法机关曾经作出的司法解释,在以往的一段时期内,我国刑法理论和司法实践均普遍承认并使用牵连犯的概念分析复杂的犯罪形态,同时一致主张对

牵连犯罪采用“从一重处断”的原则。

但是,上述状况在近年来发生了某些变化。首先,在近年来立法机关所通过的刑事特别法中,有的刑事特别法设置了对特定的牵连犯罪实行数罪并罚的条款,有的刑事特别法明显体现了对牵连犯适用从一重处断原则的精神,有的刑事特别法规定对牵连犯仅按重罚论处或者仅在专门设置的相对较重的量刑幅度内处罚,从而造成了现行刑事立法中并存多种牵连犯处断原则的状况。其次,由于近年来的某些司法解释默示了对牵连犯实行数罪并罚的处断原则,从而造成了默示该种原则的司法解释与认可从一重处断原则的司法解释并存的情形。再次,随着刑事立法和刑事司法的变化,以及牵连犯理论研究的深入,我国刑法学界目前对牵连犯处断原则的主张,也由单一化转为多样化,即主张不同处断原则的观点各持己见、自论其理。刑事立法、刑事司法和刑法学理论研究的这种变化动态,为对牵连犯的本质属性、构成特征和处断原则展开多视角的研究,提供了新的资料和条件。

### 一、牵连犯的构成要件

牵连犯的构成要件,表现为以下几个基本特征:

(一)牵连犯必须基于一个最终犯罪目的。这是构成牵连犯的主观要件,而且是认定数个犯罪行为之间具有牵连关系的主要标准。这就是说,行为人是为了达到某一犯罪目的而实施犯罪行为(目的行为),在实施犯罪行为的过程中,其所采取的方法行为(或手段行为)或结果行为又构成另一个独立的犯罪;正是在这一犯罪目的的制约下形成了与牵连犯罪的目的行为、方法行为、结果行为相对应的数个犯罪故意,而在具体内容不同的数个犯罪故意支配下的目的行为、方法行为、结果行为,都是围绕着这一犯罪目的实施的。因此,凡不是只为追求一个犯罪目的而实施包含数个危害社会行为的犯罪,就不构成牵连犯;凡不是基于一个犯罪目的而形成数个不同内容的犯罪故意并由此而支配数个性质的危害社会行为的犯罪,也不构成牵连犯。

(二)牵连犯必须具有两个以上的、相对独立的危害社会行为。这



是牵连犯的客观外部特征。也就是说,行为人只有实施了数个相对独立并完全具备犯罪构成要件的危害社会行为,才可能构成牵连犯;若只实施了一个危害社会行为,则因行为之间的牵连关系无从谈起而根本不可能构成牵连犯,这也是牵连犯与想象竞合犯相区别的重要标志之一;若行为人实施的数个危害社会行为中只有一个构成犯罪,则也因不存在数个犯罪之间的牵连关系而不能构成牵连犯。为认定犯罪现象的客观表现是否符合上述特征,一般应按以下顺序分析并作出最后判断:

首先,必须采用划分行为个数的科学标准客观而准确地认定行为人所实施的危害行为个数。即:行为人的一个身体动作造成一种危害社会结果的,是一个行为;行为人数个性质不同的身体动作造成数种危害社会结果的,是数个行为。行为人一个身体动作造成数种危害社会结果的,即一因多果,是一个行为;行为人数个性质一致的举动造成一种危害结果的,即多因一果,也是一个行为。

其次,必须在行为人实施的全部危害社会行为中,能够分离或划分出相互之间存在依附关系的数个性质的危害社会行为,即目的行为与方法行为,或者目的行为与结果行为。牵连犯的目的行为、方法行为和结果行为都具有其特定的涵义,绝不能将其与本罪中的犯罪目的、犯罪手段和犯罪结果相混淆。前者是指触犯数个罪名的各种性质不同的客观行为,后者是指构成一个犯罪的主观方面或客观方面的不同因素。

目的行为也叫本罪的实行行为,指直接实现行为人犯罪目的的行为,是方法行为的对称,目的行为相对于结果行为,又被称为原因行为;而犯罪目的是一种主观心理现象,指行为人要追求某种犯罪结果。必须注意的是,在任何直接故意犯罪中,都存在犯罪目的;而只有在牵连犯罪中,才会存在目的行为或原因行为。

方法行为,指作为本罪行为的方法步骤而实施的行为,是目的行为的对称,是先于目的行为实施的本罪犯罪构成以外的犯罪行为;而犯罪手段是实现犯罪目的的方法和措施,是相对于犯罪目的而言的。必须特别注意,方法行为虽然也是实现犯罪目的的手段,但只能是间