刑事案例

需要全本请访问 www.ertongbook.com

犯罪和刑事责任

以养着做伴为目的抢他人小孩的行为应如何定性

一、主要案情

石某曾因盗窃罪被判处有期徒刑 19 年，出狱后一直未婚，有一天他在家突生念头：自己一个人过日子没意思，要是弄一个孩子养着倒可以做个伴。于是他从家中出来，走到一个路口时，正好见一位妇女李某抱着一个男孩（1 岁半），即用手中的甘蔗朝该妇女后脑猛敲一下，抢过孩子就跑，跑出几百米时被群众拦截，并扭送至公安机关。

二、分歧意见

对石某的行为应如何定性存在三种意见：

第一种意见认为，石某的行为构成抢劫罪。石某以非法占有为目的，对幼儿的监护人当场使用暴力，并抢走幼儿，其行

为符合抢劫罪的犯罪构成。

第二种意见认为，石某的行为构成拐骗儿童罪。石某的行为方式虽然符合抢劫罪特征，但抢劫罪只能以公私财物为对象，而本案中石某抢的却是别人的小孩，不属于公私财物。该行为侵犯了家庭关系和儿童的合法权益，应认定拐骗儿童罪。

第三种意见认为，石某的行为不构成犯罪。石某的行为不属于我国刑法中所规定的任何犯罪，依据罪刑法定原则，不能认定石某的行为是犯罪。

三、评析意见

笔者同意第三种意见，认为石某的行为不构成犯罪。理由是：

（一）石某的行为不构成抢劫罪。抢劫罪是指以非法占有为目的，以暴力、胁迫或其他令被害人不能抗拒的方法，当场强行劫取公私财物的行为，属财产型犯罪。其侵犯的客体是复杂客体，即公私财产所有权和人身权，其犯罪对象是公私财产。而本案中，石某使用暴力手段将别人幼儿抢走，如果认定为抢劫罪，那么就必然得出“幼儿是财产”的错误结论。所以本案不能定为抢劫罪。

（二）本案不构成拐骗儿童罪。拐骗儿童罪是指拐骗不满14岁的儿童脱离家庭或者监护人的行为。侵犯的客体为他人的家庭关系以及儿童的合法权益。拐骗的手段主要表现为欺骗、利诱、偷盗或其他手段，这里的“其他手段”并不含暴力，石某使用暴力抢走别人小孩的行为不属于“拐骗”的范

畴，故本案不符合拐骗儿童罪的客观构成要件。

（三）石某的行为不构成犯罪。从犯罪的基本特征来考察，石某采用暴力手段抢走别人的小孩，这种行为的社会危害性比普通抢劫财物的行为更加严重，理应受到刑罚惩罚。但我国现行刑法中对该行为没有规定为犯罪，也就是说，石某的行为不具备刑事违法性。因此，石某的行为不能认定为犯罪。

四、处理结果

公安机关以石某涉嫌拐骗儿童罪向人民检察院提请批准逮捕，人民检察院经审查，以不构成犯罪为由作出了不批准逮捕的决定。

（陈宏钧　赵国兴　王智敏）

需要全本请访问 www.ertongbook.com

入户抢劫未取得财物应认定为抢劫既遂还是未遂

一、主要案情

2002 年 12月 9 日6 时许，被告人何某携带尖刀窜至刘某家，趁刘开门之机，冲进室内，用左手勒住刘的脖子，右手持刀抵住其胸口，威逼其拿钱。刘的丈夫庞某、姐姐庞春某闻声先后从室内出来与何某搏斗，何某用刀刺中庞某的腹部，后庞某、庞春某、刘某奋力将何制服。经法医鉴定，庞某左腹部有纵形伤口长约 2厘米，深达腹腔内，伴有活跃性出血，损伤程度为轻伤。

二、分歧意见

对何某的行为构成抢劫罪没有争议，但是构成抢劫既遂还是未遂，存在不同意见。

第一种意见认为，被告人何某的行为属于抢劫罪既遂。理由是：入户抢劫属于抢劫罪的加重情节，而情节加重犯不存在

未完成犯罪的形态。因为这种加重构成犯的构成特征，是在符合某一具体犯罪基本构成的基础上，又出现了基本构成条款不能包括而为加重刑罚的条款所特别规定的严重后果。这一加重结果的有无，是加重构成犯是否成立的要件，有此结果就构成并完备了加重构成犯的要件，无此结果就构成基本犯而不能成立加重构成犯。因而对加重构成之罪而言，既无犯罪预备形态存在的可能，也无既遂、中止形态存在的余地，即其不存在犯罪的未完成形态，只有构成与否之分，而无犯罪的完成与未完成形态之分。

第二种意见认为，被告人何某的行为属于抢劫罪未遂，理由是：（1）根据刑法第 263 条第 1 项规定，入户抢劫属于抢劫罪的加重情节，而情节加重犯存在犯罪未遂形态。抢劫罪侵犯的是双重客体，即财产权和人身权。从入户抢劫这一加重情节与基本犯罪抢劫罪之间的关系看，入户实施暴力行为与取财行为中，取财行为对本犯罪的性质更具有决定性的意义。因此，只要财物没有取得，尽管有入户这一加重情节，构成情节加重犯，仍应属于未遂。（2）情节加重犯并未发生犯罪构成的变化，仍然依附于基本犯，而非独立之罪。情节加重犯是否存在既遂、未遂，必然也得依附于基本犯。因此，基本犯罪既遂，情节加重犯自然既遂；而当基本犯是未遂时，情节加重犯也是未遂。在本案中，被告人何某由于被害人的反抗而抢劫未遂，即其基本犯是未遂，故入户抢劫这一情节加重犯也是未遂。

三、评析意见

本案争议的焦点是情节加重犯是否存在未遂形态。笔者同意第二种意见，认为情节加重犯存在犯罪未遂形态，何某的行为构成抢劫罪未遂。理由如下：

（一）情节加重犯是指某种犯罪行为因发生法定的严重情节而加重法定刑的犯罪形态。情节加重犯的犯罪构成是与基本犯罪相比有所不同的加重的犯罪构成，但它并未发生犯罪构成的根本变化，仍然依附于基本犯，并非独立之罪。

（二）按照刑法学理论的通说，判断犯罪既遂的标准是“犯罪构成要件齐备说”，既然情节加重犯依附于基本犯，我们就只能根据基本犯的犯罪构成要件来判断它的犯罪形态问题。当法定的加重情节没有发生时，某种犯罪的构成是它的基本构成，可能发生犯罪的未遂、预备、中止等问题；而当法定的加重情节发生后，它仍然依附于基本犯罪而存在。认定犯罪的既遂与否只能以该种犯罪形态的构成要件来衡量，如果基本犯的犯罪构成存在犯罪停止形态问题，则情节加重犯也存在犯罪停止形态问题。因此，基本犯罪的未遂，就是情节加重犯未遂的标志。

（三）在本案中，被告人何某主观上具有抢劫的目的，客观上以暴力手段实施了抢劫行为，具备了抢劫罪的基本构成要件，且有“入户抢劫”这一法定加重情节，因为情节加重犯依附于基本犯，故被告人何某犯抢劫罪，至于属于犯罪既遂还是犯罪未遂自然只能依据抢劫罪基本犯的构成要件来判断。在

本案中，被告人何某由于意志以外的原因而未取得财物，系犯罪未遂，同时，其入户抢劫又构成情节加重犯，仍属于犯罪未遂形态，故笔者认为，何某的行为应构成抢劫罪未遂。

四、处理结果

人民检察院以何某涉嫌抢劫罪（未遂）向人民法院提起公诉，人民法院以抢劫罪（既遂），并且具有入户抢劫情节，判处何某有期徒刑 11 年，剥夺政治权利 2 年，并处罚金5 000元。

（赵晓瑜）

预备阶段为他人实施犯罪提供帮助的行为是传授犯罪方法罪还是共同犯罪

一、主要案情

2002 年 5 月 27 日，被告人郜某、赵某、王某（另案处理）预谋抢劫某村一商店，当晚 9 时许，郜某、赵某遇到被告人郭某、岳某，赵某将预谋抢劫某商店之事告诉郭某、岳某二人，并邀请二人参加，二人拒绝。后郭、岳二人与郜某、赵某一同去察看了现场，并提醒郜某、赵某：商店在路边，进去作案要快，路边有电话，要防止他人报警，尔后二人离去。当晚 10 时许，郜某、赵某、王某持木棍、匕首闯入该商店，抢走现金 400 余元，香烟 10 余盒。抢劫中，赵某、王某将被害人店主程某打成轻微伤，郜某用砖头朝被害人李某头上连砸数下，并用刀朝李某颈部猛戳一刀，致李某死亡。

二、分歧意见

对郭某、岳某二人的上述行为是否构成犯罪以及构成何罪

问题，存在三种不同意见。

第一种意见认为，郭某、岳某二人的行为构成传授犯罪方法罪。理由是：郭某、岳某明知郜某、赵某、王某当晚要抢劫商店，而交待郜某、赵某商店在路边，进去动作要快，路边有电话，要防止他人报警。这符合传授犯罪方法罪的主客观特征。

第二种意见认为，郭某、岳某的行为不构成犯罪。理由是：郭某、岳某事前没有参与抢劫的预谋，郜某、赵某邀请其二人参加抢劫某商店之事时，二人予以拒绝。主观上没有非法占有的故意，客观上没有实施抢劫行为。

第三种意见认为，郭某、岳某的行为构成抢劫罪（预备阶段）的共犯。理由是：郭某、岳某明知郜某、赵某要实施抢劫，仍与其一起去踩点，预谋抢劫方法，这是一种帮助行为，属于帮助犯。

三、评析意见

对共同犯罪中的帮助犯如何认定是本案争议的焦点。笔者同意第三种意见，郭某、岳某的行为已构成抢劫罪，系郜某、赵某抢劫预备阶段的共犯，即帮助犯。理由是：

（一）抢劫罪是以非法占有为目的，使用暴力、胁迫或者其他方法，强行将公私财物当场抢走的行为。抢劫罪主观上要有非法占有他人财物的主观故意，客观上必须有使用暴力、胁迫或者其他方法，强行将公私财物当场抢走的行为。本案中，郜某、赵某、王某预谋抢劫，并实施了抢劫行为，当场劫走财

需要全本请访问 www.ertongbook.com

物，并致一人死亡，其行为已构成抢劫罪。

（二）犯罪预备是为实施犯罪准备工具、制造条件。本案中，郭某、岳某二人虽然事前没有参与抢劫的预谋，但在明知他人要实施犯罪的情况下，与郜某、赵某一同去察看了现场，进行踩点，帮助郜某、赵某为实施犯罪制造条件，参加了犯罪预备阶段。

（三）帮助犯是故意帮助他人实行犯罪。帮助犯的基本特征是自己不直接实行犯罪，在他人产生犯意以后，为他人实行犯罪创造便利条件，帮助他人完成犯罪。构成帮助犯，应具备如下条件：首先，从客观要件看，必须实施帮助实行犯罪的行为。所谓帮助实行犯罪，是在他人实行犯罪之前或实行犯罪过程中给予帮助，使他人易于实行犯罪，或易于完成犯罪行为。既然帮助犯是帮助实行犯罪，所以帮助犯的成立，以有被帮助的实行犯的存在为前提，没有实行犯实行犯罪，就不成立帮助犯。其次，从主观要件看，必须具有帮助他人实行犯罪的故意。帮助故意具有如下内容：第一，认识自己的行为是帮助他人实行犯罪，而不是自己直接实行犯罪；第二，认识自己所帮助的实行犯有犯罪的故意，并将要或正在实行犯罪；第三，认识自己的帮助行为使实行犯的犯罪容易实行或促使其结果的发生。帮助犯与实行犯之间有无互相的意思联络，并非成立帮助犯的必要要件。本案中，郭某、岳某二人在郜某、赵某产生抢劫决意后，自己不愿意参加抢劫，却与郜某、赵某一同去察看了现场，询问了周围的情况，当知道附近有电话时，即交待郜某、赵某进去动作要快，路边有电话，要防止他人报警，为郜某、赵某实施抢劫出谋划策后二人即离去，没有实施具体的抢

劫行为。这完全符合共同犯罪中帮助犯的构成要件。

综上所述，郭某、岳某的行为属于犯罪预备阶段的帮助犯，与郜某、赵某已形成抢劫共犯，二人的行为构成了抢劫罪。

（四）郭某、岳某的行为不构成传授犯罪方法罪。

传授犯罪方法罪，是指用语言、文字、动作或者其他方式，把犯罪方法传授给他人的行为。该罪在主观上表现为故意，在客观上表现为以语言、文字、动作或其他方式将实施某种犯罪的具体方法、技能、经验传授给他人的行为。即必须要有传授行为，所谓传授，则指把学问、技艺教给别人；同时，传授犯罪方法罪传授的必须是犯罪方法，犯罪方法是指实现犯罪目的的手段、途径、步骤、技术等。犯罪方法包括实施犯罪的方法，如脱逃的方法、强奸的方法等，也包括为实施犯罪制造条件的方法，如制造万能钥匙的方法、物色犯罪对象的方法等。

本案中部某、赵某、王某三人预谋抢劫被害人商店，且商定当晚即实施抢劫，预谋后在路上遇到了郭某、岳某，赵某认识郭、岳二人，就告诉了郭、岳他们准备抢劫受害人程某的商店的事，郭某、岳某即与郜某、赵某一同去察看了现场、询问了周围的情况，并交待郜某、赵某进去动作要快，路边有电话，要防止他人报警，尔后二人离去，没有参加抢劫。这不符合传授犯罪方法罪的主客观特征。主观上郭、岳二人虽然知道郜某、赵某当晚要去实施抢劫，与郜某、赵某一同去察看了现场，但郭、岳二人只是提醒他们抢劫中应注意的事项，是作案常识，不是犯罪方法。如果没有郭、岳的告诫，郜某、赵某仍

然能实施抢劫。所以郭某、岳某的行为不构成传授犯罪方法罪。

四、处理意见

人民检察院以郭某、岳某涉嫌抢劫罪向人民法院提起公诉，人民法院以抢劫罪分别判处郭某、岳某有期徒刑3年。

（许锡芳　李丽）

共同抢劫中个别人中途退出的行为应如何认定

一、主要案情

1996 年 7 月，李某以做生意为由将张某骗至某省会城市后，告知其要抢劫个体户刘某，张某后跟随李某多次到刘某家附近踩点，并携带尖刀、尼龙绳等工具，因被害人刘某家人多而未动手。后张某害怕罪行一旦败露会受到严惩即偷跑回原籍。同年 11 月份，在李某唆使、带领下，张某和王某一起来到该市准备抢劫刘某家，张某根据李某的要求带王某指认了作案地点，又多次携带工具伺机抢劫，三人踩点后见被害人家里人多、作案工具不力等原因而未敢动手。张某因害怕再次偷跑回原籍。后李某伙同王某携带猎枪、尖刀等工具进入刘某家抢劫人民币 1.5 万元及照相机、手提包等物。

二、分歧意见

在本案的处理过程中，对张某在共同犯罪中的犯罪形态如

何认定，存在三种意见。

第一种意见认为，张某的犯罪形态属于抢劫犯罪的预备阶段。首先，张某主观上有实施抢劫犯罪的故意，客观上实施了抢劫犯罪的预备行为。从本案的事实来看，张某在知道李某让他一起抢劫被害人刘某家的情况后，携带尼龙绳、尖刀等作案工具，至刘某家附近进行蹲点守候，伺机作案，这说明张某在主观上有抢劫犯罪的故意，客观上也已经实施了抢劫犯罪的预备行为。其次，张某尚未着手实行抢劫，其行为停顿在预备阶段，并且张某的行为停顿在预备阶段，是由于其意志以外的原因所致。

第二种意见认为，张某是在犯罪预备阶段自动放弃犯罪的，其犯罪形态应属中止犯。张某两次在尚未着手实施抢劫的情况下，主动放弃抢劫行为而偷跑回家中，而根据当时的客观情况，张某完全有条件进一步实施乃至完成犯罪，但他却自动中止了犯罪行为，应当以中止犯论处。

第三种意见认为，张某的行为构成犯罪既遂。根据我国刑法的规定，犯罪中止以彻底放弃犯罪或有效防止犯罪结果发生为必要条件，中止犯罪者如果未能防止犯罪结果的发生，不能以犯罪中止处理。就本案的事实来看，张某虽然自动放弃抢劫行为，但并未阻止李某、王某的抢劫行为。在共同犯罪中，只要其中一人实施并达到既遂，则可以认为整个共同犯罪已达到既遂。在本案中，抢劫犯罪已由李某、王某完成，所以对张某应作为既遂犯看待。

三、评析意见

本案的焦点是对共同犯罪中个别行为人中途退出后对其行为应如何认定问题。笔者同意第三种观点，即认为张某的行为构成犯罪既遂，具体理由如下：

（一）张某的行为不构成犯罪预备。根据我国刑法的规定和有关的刑法理论，犯罪预备形态是故意犯罪过程中未完成犯罪的一种停止状态，具体而言，就是行为人为实施犯罪而开始创造条件的行为，由于行为人意志以外的原因而未能着手进行犯罪实行行为。构成预备犯必须具备以下条件：一是行为人已经开始实施犯罪的预备行为。所谓犯罪的预备行为，是指为实行犯罪创造便利条件的各种外部身体活动的总称。它表现为行为人在犯意的支配下，采取一系列积极行动，力图使犯罪进入着手实行阶段，以便最终顺利地实现其犯罪目的。犯罪预备的具体行为主要表现为以下几种方式：准备犯罪工具；调查犯罪场所和被害人行踪；出发前往犯罪场所或诱骗被害人赴犯罪地点；追踪被害人或守候被害人的到来；排除实施犯罪的障碍；拟定实施犯罪的计划等等。二是必须在犯罪预备阶段停顿下来，即行为人尚未着手犯罪的实行行为。如果行为人已经着手实行犯罪，或者犯罪行为已经实施完毕，或者法定的犯罪结果已经发生，都不可能构成犯罪预备。三是犯罪在实行行为尚未着手时停止下来，从主观上看是违背行为人的意志的，即是由于行为人意志以外的原因所致。在本案中，张某在知道李某让他一起抢劫被害人刘某家的情况后，携带尼龙绳、尖刀等作案

需要全本请访问 www.ertongbook.com