

【案例】

[第 17 号]

李某等投毒案

——毒死耕牛后再出售有毒牛肉的案件应如何定性

一、基本案情

被告人李某 男 ,34 岁 农民。因涉嫌犯投毒罪 ,于 1996 年 6 月 4 日被逮捕。

被告人孙某 男 ,26 岁 农民。因涉嫌犯投毒罪 ,于 1996 年 6 月 4 日被逮捕。

被告人张某 男 ,47 岁 农民。因涉嫌犯投毒罪 ,于 1996 年 6 月 4 日被逮捕。

被告人王某 男 ,37 岁 农民。因涉嫌犯投毒罪 ,于 1996 年 6 月 4 日被逮捕。

某省人民检察院某分院以被告人李某、孙某、张某、王某犯投毒罪向某中级人民法院提起公诉。

某省人民检察院某分院起诉书指控：

被告人李某、孙某勾结被告人张某、王某于 1993 年冬至 1996 年 2 月期间，采取白天踩点、夜间潜入村民住处投放灭鼠药的手段毒死耕牛 42 头 造成经济损失 70850 元。其中，李某单独作案 17 次 合伙作案 17 次 毒死耕牛 34 头 造成经济损失 57300 元，获赃款 2525 元 孙某单独作案 5 次 合伙作案 14 次 毒死耕牛 19 头 造成经济损失 30750 元 获赃款 2677 元 张某单独作案 1 次，

合伙作案 2 次 毒死耕牛 3 头,造成经济损失 5000 元 获赃款 90 元;王某单独作案 1 次 合伙作案 2 次 毒死耕牛 3 头 造成经济损失 4200 元 获赃款 190 元。四被告人的行为均构成投毒罪。

被告人李某及其辩护人辩称,指控李某单独作案的事实中有一部分是孙某踩点,虽然是一人作案,但收购死牛肉、分赃均有孙某参与,应视为与孙某共同作案;李某的行为应以破坏集体生产罪论处;李某认罪态度好,应从轻处罚。

被告人孙某的辩护人辩称,指控孙某单独毒死罗某耕牛的事实不实;孙某的行为构成破坏集体生产罪,不构成投毒罪。

被告人张某及其辩护人辩称,指控张某单独毒死刘某耕牛的事实不实;张某的行为不构成投毒罪,应构成破坏集体生产罪。

被告人王某辩称,指控单独毒死杨某耕牛的事实不实。

某中级人民法院经公开审理查明:

1993年冬,被告人李某、孙某到白云乡四村龚某家买牛未果,便共谋用鼠药毒死耕牛,再买死牛肉出售赚钱。后李某、孙某先后购买鼠药甘氟钾盐 70 余瓶,并勾结张某、王某于 1993 年冬至 1996 年 2 月期间,采取白天佯装买牛到农户家窥测肥壮耕牛,夜间潜到养牛农户处,将鼠药洒在草料上,或者直接将鼠药灌入牛嘴内等手段 先后在白云、曾口、城守、梁永、三江等五个乡镇 12 个自然村作案 44 次 毒死耕牛 44 头,后又收购死牛肉出售牟利。其中,李某单独作案 17 次 毒死耕牛 17 头,共同作案 18 次,毒死耕牛 18 头,共计作案 35 次,毒死耕牛 35 头,价值 58000 元,获赃款 3015 元。孙某单独作案 5 次 毒死耕牛 5 头 共同作案 14 次 毒死耕牛 14 头 价值 2020 元 共计作案 19 次,毒死耕牛 19 头,价值 30620 元 获赃款 2677 元。张某单独作案 1 次 毒死耕牛 1 头 共同作案 4 次 毒死耕牛 4 头 共计毒死耕牛 5 头 价值 7800 元 获赃款 360 元。王某共同作案 2 次 毒死耕牛 2 头 价值 3200 元 获赃款 168 元。

某中级人民法院认为 被告人李某、孙某、张某、王某以牟利为目的，毒死耕牛 44 头，价值 72230 元，造成农户直接经济损失 36700 元，破坏了农民的大型生产工具，严重影响了农业生产，使农户受到重大经济损失；同时四被告人将有毒的牛肉投放市场销售，对人民群众的身体健康和生命安全构成威胁，社会危害极大，其行为均已构成投毒罪。被告人李某、孙某、张某及其辩护人关于各被告人不构成投毒罪而构成破坏集体生产罪的辩护理由不能成立。被告人李某及其辩护人关于指控李某单独作案的事实中有一部分是孙某踩点、应视为共同作案的辩解理由，没有证据证实，不予采纳；被告人孙某单独作案 5 次的证据确实、充分，其关于指控自己单独作案 4 次不实的辩解理由不能成立；被告人张某毒死刘某耕牛 1 头的证据确实、充分，其辩解理由不能成立；指控被告人王某毒死杨某的耕牛 1 头的证据不足，被告人王某的辩护理由成立，予以采纳。被告人李某、孙某在共同犯罪中起主要作用，系本案的主犯，应从重处罚。被告人张某属从犯，具有从轻处罚情节，但被告人张某在刑满释放后又实施犯罪行为，又具有法定从重处罚情节。被告人王某属从犯，并退还了大部分赃款，具有从轻处罚情节。

某中级人民法院依照 1979 年《中华人民共和国刑法》第一百零六条第一款、第五十三条第一款、第二十二条、第二十三条、第二十四条、第六十七条第一款、第六十八条第二款和全国人大常委会《关于处理逃跑或者重新犯罪的劳改犯和劳教人员的决定》第二条第二款的规定，于 1996 年 11 月 26 日判决如下：

1. 被告人李某犯投毒罪，判处死刑，剥夺政治权利终身；
2. 被告人孙某犯投毒罪，判处无期徒刑，剥夺政治权利终身；
3. 被告人张某犯投毒罪，判处有期徒刑六年；
4. 被告人王某犯投毒罪，判处有期徒刑三年，缓刑四年。

一审宣判后，被告人李某、孙某不服，向某高级人民法院提出上诉。被告人李某的上诉理由是：“原判认定事实有误，定性不准，

量刑过重 自己有检举立功表现 ”。被告人孙某的上诉理由是：“原判认定事实不清楚 定性不准 量刑过重。”

某高级人民法院经审理认为：一审判决认定的事实清楚，但定性不当。被告人李某、孙某、张某和王某以投毒的方式毒死耕牛，然后低价收购死牛肉出售牟利，严重影响了农业生产，其行为均构成破坏生产经营罪和销售有毒、有害食品罪。被告人李某关于“原判认定事实有误，有检举立功表现”及被告人孙某关于“原判认定事实不清楚”的上诉理由 经查不实 不能成立。被告人李某关于“定性不准 量刑过重”及孙某关于“量刑过重”的上述理由成立 予以采纳。

某高级人民法院依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十九条第（二）项、《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第二百七十六条、第一百四十四条、1979年《中华人民共和国刑法》第二十三条、第二十四条的规定，于1998年6月1日判决如下：

1. 撤销某中级人民法院（1996）第194号刑事判决；
2. 上诉人李某犯破坏生产经营罪，判处有期徒刑七年；犯销售有毒、有害食品罪，判处有期徒刑五年，决定执行有期徒刑十二年；
3. 上诉人孙某犯破坏生产经营罪，判处有期徒刑六年；犯销售有毒、有害食品罪，判处有期徒刑四年，决定执行有期徒刑十年；
4. 原审被告张某某犯破坏生产经营罪，判处有期徒刑一年，犯销售有毒、有害食品罪，判处有期徒刑一年，决定执行有期徒刑二年；
5. 原审被告王某犯破坏生产经营罪和销售有毒、有害食品罪，免予刑事处罚。

二、主要问题

1. 毒死耕牛后，再收购有毒牛肉出售的行为，如何定性？
2. 选择性罪名如何适用？
3. 共同犯罪如何适用法律？

三、裁判理由

被告人李某等人为牟取非法利益，故意以鼠药毒死农民的生产工具——耕牛，然后低价收购有毒的死牛肉出售牟利的行为，从形式上看与 1979 年刑法第一百零六条规定的投毒罪、第一百二十五条规定的破坏集体生产罪和全国人大常委会《关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》（以下简称《决定》）第三条第二款规定的生产、销售有毒、有害食品罪都相关，但从本案的具体情况来看，被告人李某等人的行为，不符合投毒罪的构成要件，只能以破坏集体生产罪和销售有毒食品罪，对被告人李某等人实行数罪并罚。

（一）被告人李某等人毒死耕牛的行为构成破坏集体生产罪，不符合投毒罪的构成要件

投毒罪是危害公共安全罪，是指故意投放毒物，危害不特定的多数人的生命、健康和重大公私财产安全的行为。以投毒的方式毒死耕牛是否构成投毒罪关键在于该投毒行为能否危害“不特定”的公私财产的安全。所谓危害不特定的公私财产的安全，是指投毒行为的行为人在事先往往无法确定其侵害的公私财产的范围，也不能控制其危害后果的大小。如果投毒行为只侵犯了特定的公私财产，而不直接危及其他重大财产安全的，就不能以危害公共安全罪中的投毒罪论处。本案被告人李某等人虽然是以投毒的方式，毒死了 44 头耕牛，给农户造成了重大经济损失，但从犯罪对象来看，被告人李某等人每次毒死的耕牛都是事先确定的对象；从犯罪手段来看，李某等人每次都是将鼠药洒在特定的耕牛的草料上或者直接将鼠药灌入牛嘴中，这种手段行为在客观上不可能危害不特定的重大公私财产的安全，不涉及公共安全。因此，被告人李某等人的行为不构成投毒罪。一审法院采纳了公诉机关的控诉意见，认定被告人李某等人犯投毒罪，定罪错误。

被告人李某等人的投毒行为，已构成破坏集体生产罪。所谓破坏集体生产罪，是指由于泄愤报复或者其他个人目的，毁坏机器设

备、残害耕畜或者以其他方法破坏集体生产的行为。其侵犯的客体主要是集体生产的正常进行。所谓集体生产，是指国有、集体所有制单位的生产，也包括在这两种所有制基础上的个体承包和租赁经营性质的生产活动。1993年3月29日，八届人大一次会议通过的《中华人民共和国宪法修正案》第六条明确规定：“农村中的家庭联产承包责任制……是社会主义劳动群众集体所有制经济。”因此，对家庭联产承包责任制中农民生产活动的破坏，就是对集体生产的破坏。被告人李某等人为牟取非法利益，以投毒的方式，毒死农民的耕牛44头，致使农民因生产工具被毁坏而影响生产，给农民造成重大经济损失，其行为符合1979年刑法第一百二十五条规定的破坏集体生产罪的构成特征，应以破坏集体生产罪定罪处刑。被告人及其辩护人提出被告人的行为构成破坏集体生产罪，而不构成投毒罪的辩护理由成立，法院应予采纳。一审法院没有采纳被告人及其辩护人的辩护意见是错误的。

本案进入二审阶段后，修订后的《中华人民共和国刑法》已公布实施。修订后的刑法将1979年刑法中的破坏集体生产罪修改为破坏生产经营罪，将破坏生产经营罪中情节一般的，法定最高刑由破坏集体生产罪的二年提高到三年，并且扩大了该罪的适用范围，即1979年刑法中的破坏集体生产罪只适用于对国有和集体所有制单位的工农业生产的破坏，而破坏生产经营罪不仅适用于对国有、集体所有制企业生产经营的破坏，而且适用于对个体工商户、私营企业、中外合作经营企业和中外合资经营企业生产经营的破坏。显然新法的处刑重于旧法。因此，根据从旧兼从轻的原则，本案应适用1979年刑法，对被告人李某等人的行为应以破坏集体生产罪定罪量刑。二审法院对被告人李某等人的行为适用《中华人民共和国刑法》以破坏生产经营罪定罪处刑，属于适用法律错误。

（二）破坏集体生产罪不能吸收销售有毒牛肉的行为

被告人李某等人先毒死耕牛，然后低价收购有毒的死牛肉出

售牟利，实际上实施了两个危害社会的行为——毒死耕牛和将有毒的牛肉出售牟利，侵犯了刑法所保护的两种社会关系——集体生产的正常进行和消费者的身体健康。根据《决定》第三条第二款规定，被告人李某等人低价收购有毒的死牛肉出售牟利的行为，已构成销售有毒食品罪，修订后的刑法第一百四十四条也将此种行为规定为销售有毒食品罪。由于破坏集体生产罪和销售有毒食品罪之间不存在吸收或者牵连关系，因此，对于被告人李某等人的毒死耕牛行为和出售有毒牛肉行为，应分别以破坏集体生产罪和销售有毒食品罪实行数罪并罚。

对于销售有毒食品情节一般的，《决定》和修订后的刑法规定的主刑都是“五年以下有期徒刑或者拘役”但从附加刑来看，《决定》规定可以并处或者单处罚金，而刑法规定必须并处或者单处罚金，故新法重于旧法。根据从旧兼从轻的原则，在对被告人李某等人以销售有毒食品罪定罪量刑时应适用《决定》。二审法院适用刑法是错误的。

此外，《决定》和刑法中规定的生产、销售有毒、有害食品罪是一个选择性罪名。审判实践中，应当根据案件具体情况选择适用具体的罪名。本案被告人李某等人购买已被毒死的耕牛肉出售，不存在生产的问题，二审法院没有以生产、销售有毒、有害食品罪对被告人李某等人定罪，是正确的。但是，有毒食品与有害食品还是有区别的，即以掺入的是有毒食品还是有害食品来区分。本案中，被告人李某等人销售的是用鼠药毒死的耕牛肉，只能是有毒食品，在具体罪名上，应以销售有毒食品罪定罪，二审法院确定的罪名不当。

（三 共同犯罪的法律适用

对于发生在 1997 年 9 月 30 日之前的共同犯罪，如何适用法律，是司法实践中常常忽视的一个问题。关于对主犯的处罚规定，修订后的刑法删去了 1979 年刑法中“从重处罚”的规定。根据从旧

兼从轻的原则，在对 1997 年 9 月 30 日之前的共同犯罪中的主犯适用法律时，应当适用修订后的刑法。本案被告人李某、孙某在共同犯罪中起主要作用，均系主犯，一、二审法院对此的认定是正确的，二审法院对二被告人的量刑也是适当的，但二审法院在引用法律条文时 仍然引用 1979 年刑法第二十三条是错误的。

（审编 高贵君）

[第 18 号]

林春华等走私普通货物案
——以公司名义进行走私，违法所得
归个人所有的，是个人犯罪

一、基本案情

被告人林春华，又名林桂枝，男，36岁。因涉嫌犯走私普通货物罪，于1999年2月7日被逮捕。

被告人姜连生，男，36岁。因涉嫌犯走私普通货物罪，于1998年11月27日被逮捕。

被告人张瑞泉，男，29岁。因涉嫌犯走私普通货物罪，于1998年12月7日被逮捕。

被告人李新辉，男，35岁。因涉嫌犯走私普通货物罪，于1999年2月12日被逮捕。

广东省佛山市人民检察院以被告人林春华、姜连生、张瑞泉、李新辉犯走私普通货物罪，向佛山市中级人民法院提起公诉。

佛山市人民检察院起诉书指控：

（一）走私普通货物罪

1997年1月至1998年7月，被告人林春华纠合姜连生、张瑞泉、李新辉利用湛江宏威石油企业有限公司（下称宏威公司）、湛江市新立新发展有限公司（下称新立新公司）、湛江市新泽发展有限公司（下称新泽公司）以及湛江经安发展公司（下称经安公司），走

私成品油 44 船 75.38 万余吨，价额 9.9 亿余元，从中偷逃应缴税额 3.47 亿余元。上述被告人牟取暴利组成走私集团，林春华在该走私集团中起组织、策划、指挥作用，是首要分子，应按照该集团所犯的全部罪行处罚；姜连生、张瑞泉是主犯；李新辉是从犯。

（二）行贿罪

被告人林春华为走私，其单独或指使姜连生向海关等部门的工作人员行贿，共计人民币 91.8 万元、港币 177 万元、美元 10 万元。被告人姜连生参与向 3 名国家工作人员行贿 5 次，共计 63 万元。

（三）被告人的辩解及辩护律师的辩护理由

被告人林春华辩解其是公司的董事长，公司经营的利润用于员工福利和公司的扩大发展，其行为是公司行为；林春华的辩护人辩称该案是单位走私，犯罪主体是宏威等公司，指控林春华个人犯罪证据不足；该案与案发地有关部门监管不力有关，被告人犯罪行为的危害性相对较小。被告人姜连生辩解未参与行贿 30 万元，其律师辩称是单位犯罪，姜是从犯，行贿行为是牵连犯等。被告人张瑞泉辩解不知是走私，非主犯，其律师辩称是单位犯罪，张是从犯。被告人李新辉否认犯罪，其律师辩称指控的证据不足。

佛山市中级人民法院经公开审理查明：

（一）走私普通货物罪

1997 年 1 月至 1998 年 7 月间，被告人林春华纠合同案犯姜连生、张瑞泉、李新辉及陈永充（另案处理）以宏威公司名义，先后委托广东粤海进出口公司、广东利法资源有限公司从境外进口轻柴油、汽油、燃料油等成品油。为使进口成品油能偷逃税款且不被查扣，林春华以每吨成品油 100 至 200 元不等的报酬支付给李深、张猷（均另案处理）作为疏通海关工作人员的费用。成品油从境外运抵湛江港后，林春华指使姜连生串通广东湛江船务代理公司工作人员梁士裕、丁嘎（均另案处理）接船和伪造单据，并以正常商检

费的一半作报酬，行贿湛江进出口商品检验局工作人员李鹤鸣、龚明磊（均另案处理）由李、龚出具虚假商检单，然后由陈永充用新泽公司、新立新公司以及经安公司等单位的名义，委托湛江港第二作业区（下称二区）将油卸入二区油库及外贸码头油库。林春华指使张瑞泉和陈永充在海关未批准放行前，采取向二区“借油”的方法将油提走在国内销售，随后将虚假的海关放行出库单、提货单补交给二区；或者指使张瑞泉直接持上述海关放行手续将油提走在国内销售。林春华指使李新辉按代理合同书等审核、支付购油款，并购买进项增值税发票以抵扣在国内销售油的税款。被告人林春华采取上述方法走私成品油 44 船，共计 75.38 万余吨，价额 9.9 亿余元，从中偷逃应缴税额 3.47 亿余元。

（二）行贿罪

被告人林春华为顺利走私成品油，于 1996 年至 1998 年 8 月，亲自或指使姜连生向湛江海关、湛江市进出口商品检验局和湛江船务代理公司的朱向成等 8 名国家工作人员行贿 25 次，共计人民币 91.8 万元、港币 177 万元、美元 10 万元。姜连生参与向 3 名国家工作人员行贿 5 次，共计 63 万元。

佛山市中级人民法院认为：被告人林春华无视国法，为牟取暴利，纠合姜连生、张瑞泉、李新辉采取不报关、伪报品名、少报多进及假核销、假复出的手段违反海关法规，逃避海关监管，大肆走私成品油，走私货物价值和偷逃应缴税额均特别巨大，四被告人的行为均已构成走私普通货物罪，犯罪情节特别严重。林春华为使走私获得成功，还伙同姜连生贿赂国家工作人员数额特别巨大的财物，二被告的行为又构成行贿罪，情节特别严重，依法应实行数罪并罚。在走私普通货物的共同犯罪中，林春华起指挥、策划作用，犯罪所得也由其个人支配使用，是主犯，应当按照其所参与或组织、指挥的全部犯罪处罚。姜连生、张瑞泉积极实施犯罪，是主犯，李新辉是从犯，应从轻处罚。在行贿的共同犯罪中，林春华起主要作用，是

主犯。公诉机关指控四被告人的罪名成立；公诉机关认定四被告人是犯罪集团的指控无事实依据，不予支持。林春华所作未指使同案人作案的辩解不予采纳。张瑞泉辩解不知是走私及其律师辩称张只对四船保税油承担责任的理由不成立。李新辉否认知道是走私的辩解不予采纳。林春华、姜连生、张瑞泉的辩护人辩称本案是单位犯罪，没有事实和法律依据，不予采纳。

佛山市中级人民法院依照《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第一百五十三条第一款第（一）项、第一百五十四条、第一百五十一条第四款、第三百八十九条第一款、第三百九十条、第二十六条第一款、第四款、第二十七条、第五十七条第一款、第五十九条、第四十八条第一款、第六十九条的规定，于 1999 年 5 月 11 日判决如下：

1. 被告人林春华犯走私普通货物罪，判处死刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产；犯行贿罪，判处无期徒刑，剥夺政治权利终身，决定执行死刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产。

2. 被告人姜连生犯走私普通货物罪，判处死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产；犯行贿罪，判处其有期徒刑十年，决定执行死刑，缓期二年执行，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产。

3. 被告人张瑞泉犯走私普通货物罪，判处无期徒刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产。

4. 被告人李新辉犯走私普通货物罪，判处有期徒刑十五年，剥夺政治权利五年。

一审宣判后，姜连生服判，不上诉。林春华、张瑞泉、李新辉不服，林春华以是单位犯罪，且有揭发他人犯罪线索的立功表现，张瑞泉以不是主犯，李新辉以原判量刑过重为由，分别向广东省高级人民法院提出上诉。

广东省高级人民法院经审理认为：原判认定事实清楚，证据确实、充分，定罪准确，量刑适当。审判程序合法。被告人的上诉理由及其辩护人的辩护意见不能成立，不予采纳。

广东省高级人民法院依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十九条的规定，于 1999 年 5 月 25 日裁定如下：

驳回上诉，维持原判。

广东省高级人民法院依法将此案报请最高人民法院核准。

最高人民法院经审核认为：被告人林春华伙同他人共同走私成品油的行为，已构成走私普通货物罪。其偷逃应缴税额特别巨大，在走私活动中起主要作用，是本案主犯，且犯罪情节特别严重，依法应予严惩。林春华为方便走私贿赂国家工作人员的行为，还构成行贿罪，犯罪情节特别严重，依法亦应严惩。一审判决、二审裁定认定的事实清楚，证据确实、充分，定罪准确，量刑适当。审判程序合法。

最高人民法院依照《中华人民共和国刑法》第一百五十三条第一款第（一）项、第一百五十四条第（一）项、第一百五十一条第四款、第三百八十九条第一款、第三百九十条第一款、第六十九条、第二十六条第一、四款和第五十七条第一款的规定，于 1999 年 6 月 1 日裁定如下：

核准广东省高级人民法院维持一审对被告人林春华以走私普通货物罪，判处死刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产；以行贿罪判处无期徒刑，剥夺政治权利终身，决定执行死刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产的刑事裁定。

二、主要问题

1. 被告人林春华的走私行为是个人行为还是单位行为？
2. 本案是否为集团犯罪？
3. 被告人林春华主动交代部分行贿犯罪，检举其行贿的对象是否构成自首、立功？

三、裁判理由

本案系我国建国以来查获的走私数额最大、涉案党政、执法人员最多的湛江“9898”特大走私、受贿系列案中的一个典型案例。走私犯罪活动，不仅使国家巨额关税大量流失，严重影响我国民族工业的发展，扰乱社会经济秩序，还加剧了腐败的滋生，损害了党和政府的形象，给我国的现代化建设蒙上巨大的阴影。进入 90 年代，尽管国家不断加大对私的力度，但广东湛江的走私却愈演愈烈，成为走私的高发地。其中一个重要原因就是当地党、政部门和有关职能部门的少数工作人员被走私分子拉拢腐蚀，为走私大开方便之门，致使湛江一时间成了走私分子的“天堂”，林春华便是在湛江走私中暴发的“成品油大王”。

（一）本案是个人犯罪

我国 1979 年刑法未规定单位犯罪，1987 年《中华人民共和国刑法海关法》首次在立法上规定单位可以成为走私罪的主体。1998 年全国人民代表大会常务委员会《关于惩治走私罪的补充规定》明确了单位犯走私罪的刑事责任。1997 年刑法设专节规定了单位犯罪及其处罚原则，其中第三十条规定：“公司、企业、事业单位、机关团体实施的危害社会的行为，法律规定为单位犯罪的，应当负刑事责任”。该条中的“公司、企业”既包括国有、集体所有的公司、企业，也包括依法设立的合资经营、合作经营企业和具有法人资格的独资、私营等公司、企业。构成单位犯罪必须符合两个条件：一是经单位全体成员或单位决策机构集体作出的决定，而不是单位中的某个人以个人名义擅自作出的决定；二是违法所得归单位所有。不具备上述两个条件的，不构成单位犯罪。

最高人民法院 1999 年 6 月 25《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》第三条规定：“盗用单位名义实施犯罪，违法所得由实施犯罪的个人私分的，依照刑法有关自然人犯罪的有关规定定罪处罚。”该解释第二条还规定：“公司、企业、事业单位

设立后，以实施犯罪为主要活动的，不以单位犯罪论处。”本案被告人用来进行走私的四个公司中，宏威公司是林春华与其妻兄共同注册的有限责任公司，属于刑法第三十条所指的“公司”，但该公司实际由林春华个人出资、控制，走私的决定是林春华基于个人意志作出，违法所得亦归林个人所有，依解释规定不符合单位犯罪的条件；此外，宏威公司虽不是为走私而设，但 1997 年以后，该公司就是以进行走私为其主要活动，不能以单位犯罪论处。新泽公司、新立新公司是以虚假资料骗取工商登记的，经安公司则是无工商注册登记的虚构公司，这三个公司不属于刑法第三十条所指的“公司”，故不构成单位犯罪。退一步讲，即使该三公司属于刑法所指的“公司”，均是林春华为进行走私而专门设立的公司，也不能以单位犯罪论。综上，林春华等利用上述四公司进行走私成品油，且违法所得均归其个人占有、支配，应认定是林春华等个人犯罪，而非单位犯罪。

（二）本案不构成走私犯罪集团

根据我国刑法第二十六条第二款的规定，犯罪集团是指三人以上，为共同实施犯罪而组织成的较为固定的犯罪组织。集团犯罪是共同犯罪的特殊形态，各成员是否基于共同实施某种犯罪目的而结合在一起是构成犯罪集团的重要特征。本案中，林春华成立的宏威公司并非专为走私而设，在其走私犯罪前也进行过合法经营，那时姜连生、张瑞泉就在该公司工作，可见，各被告人不是基于走私的犯罪目的纠集在一起的；现有证据不能证明各被告人在事先进行周密的预谋、策划，事实上姜连生、张瑞泉、李新辉均受聘于林春华的公司。因此，本案各被告人构成犯罪集团的特征并不明显，依已查明的证据，只能认定本案是一般共同犯罪，而不构成走私犯罪集团。

（三）被告人主动交代部分行贿犯罪，检举其行贿对象是否构成自首、立功

被告人林春华为走私向国家工作人员行贿的行为已被检察机关起诉，一、二审法院亦以行贿罪判处其无期徒刑。期间，林春华交代了他本人的其他行贿事实及受贿人，其中一部分事实司法机关已掌握。对司法机关尚不掌握的部分，属于林春华交代自己的余罪。对于主动交代的这部分余罪，首先不构成自首。最高人民法院《关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第四条的规定：“被采取强制措施的犯罪嫌疑人、被告人和已宣判的罪犯，如实供述司法机关尚未掌握的罪行，与司法机关已掌握的或者判决确定的罪行属同种罪行的，可以酌情从轻处罚，但不属自首。林春华作为行贿人，毫无疑问应当交代自己的行贿对象，其检举行贿对象的情况即使经查属实，依法也只能对林春华所犯行贿罪予以从轻处罚，而不构成立功。这在刑法第三百九十条第二款有明确规定：“行贿人在被追诉前主动交代行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”对该行贿罪的从轻或者减轻处罚，无疑不能成为对林春华所犯走私普通货物罪予以从轻或者减轻处罚的理由。

（审编：白富忠）

[第 19 号]

王勇故意杀人案

——被害人严重过错的杀人案件应如何处理

一、基本案情

被告人王勇，男，24岁，山东省禹城县人，工人。因涉嫌犯故意杀人罪，于1996年3月11日被逮捕。

刑事附带民事诉讼原告人董锡厚，男，61岁，退休干部。系被害人董德伟之父。

陕西省西安市人民检察院以被告人王勇犯有故意杀人罪向西安市中级人民法院提起公诉；被害人董德伟的父亲董锡厚提起附带民事诉讼。

西安市中级人民法院经公开审理查明：

1996年1月12日晚10时许，被告人王勇得知其父出事即赶回家中，适逢兵器工业部213研究所职工董德伟到其家，王勇得知其父系被董德伟所打，为此发生争吵、撕打。被告人王勇用菜刀在董德伟颈部、头、面部连砍数刀，将董德伟当场杀死。后王勇逃离现场。被告人王勇于1月14日投案自首。

西安市中级人民法院认为：被告人王勇故意非法剥夺他人生命，已构成故意杀人罪，且犯罪手段凶残，情节特别严重，应依法严惩。但王勇有投案自首情节，被害人又有明显过错，对王勇可以从轻判处。被告人王勇的犯罪行为给被害人家庭造成的经济损失，依