

案例分析 100 例

序

部门法特别是刑法，具有很强的实践性。要学好刑法，不仅要准确理解刑法条文的含义，更重要的是要能正确运用刑法的规定解决实际问题。因之，总结司法实践办理刑事案件的经验，运用刑法分析刑事案例，是司法干部提高业务素质的有效方法。

武汉市人民检察院政策研究人员朱雄伟等同志，在开展日常工作的同时，把多年来办理的有争议的刑事案件，加以选择，认真研究，写成案例分析，这种刻苦钻研的精神和提高业务素质的努力，是十分可贵的，从而是值得提倡的。

在编写体例上，本书也有自己的特点：它首先详细介绍案情，然后列出各种不同的定性意见，最后根据刑法条文和刑法理论进行分析，提出自己的看法。这样既能开拓人们的视野，启发

思考问题，又给学习者以分析问题的方法，较之已经出版的同类书籍，可以说这是本书的一个突出的优点。

具有战略意义的普及法律常识的工作正在逐步开展。这本书的出版，对于在全民中普及法律常识，必将发挥应有的作用。

作者希望我在书的前面写几句话，基于上述观点，所以欣然应允，乐为之作序。

马 克 昌

一九八五年七月于武昌珞珈山

目 录

刑法总则部分

概 论

- (1)
- 【例 1】李某因报复而殴打他人，其行为是否构成
犯罪..... (4)
- 【例 2】段某同早熟幼女恋爱发生性行为是否追究
刑事责任..... (5)
- 【例 3】李某持水果刀刺张某是伤害罪还是正当
防卫..... (7)
- 【例 4】何某的行为是杀人未遂还是犯罪中止..... (9)
- 【例 5】江某某等人参与打赌是否构成强奸罪的共犯... (11)
- 【例 6】傅某等人是流氓共同犯罪还是流氓犯罪
集团..... (14)
- 【例 7】周某的行为是否构成强奸共犯..... (16)
- 【例 8】蒋某的行为是否构成教唆犯罪..... (18)
- 【例 9】王某在劳改期间又犯杀人（预备）罪应
如何处罚..... (20)
- 【例10】江某重新犯罪是否构成累犯..... (22)
- 【例11】田某的行为应如何定罪..... (23)

- 【例12】尚某的行为是流氓罪，还是传授犯罪方法罪……………（27）

刑法分则部分

一、反革命罪

- ……………（29）
- 【例13】海某等人的行为是否构成反革命集团罪……………（32）
- 【例14】彭某等人的反革命破坏活动罪是否存在未遂……………（34）
- 【例15】杨某的行为是否构成反革命宣传煽动罪……………（37）

二、危害公共安全罪

- ……………（39）
- 【例16】王某寄送爆炸物的行为构成何罪……………（41）
- 【例17】易某的行为应定何罪……………（43）
- 【例18】吴某私设电网致死人命应如何定罪……………（45）
- 【例19】胡某的行为是否构成失火罪……………（47）

三、破坏社会主义经济秩序罪

- ……………（48）
- 【例20】邱某的行为是不正之风还是投机倒把……………（49）
- 【例21】李某隐瞒售酒数额、拖欠税款不构成偷税抗税罪……………（52）
- 【例22】霍某两次投毒，其行为应如何定罪……………（54）

四、侵犯公民人身权利、民主权利罪

- (56)
- 【例23】黄某残害女婴应如何定罪..... (58)
- 【例24】袁某的行为是否构成杀人罪..... (60)
- 【例25】龚某持刀追杀他人的行为是否构成
杀人罪..... (62)
- 【例26】周某的行为是故意杀人还是过失杀
人..... (64)
- 【例27】梁某的行为是故意伤害罪还是过失
杀人罪..... (66)
- 【例28】彭某等人的行为是伤害还是流氓斗殴..... (67)
- 【例29】李某的行为是否构成犯罪..... (69)
- 【例30】朱某的行为是否构成伤害罪..... (70)
- 【例31】张某伤害他人是重伤害罪？还是轻伤害罪..... (72)
- 【例32】杨某伤害他人的程度应如何认定..... (73)
- 【例33】邱某的行为是伤害罪还是杀人（未遂）罪..... (75)
- 【例34】潘某挟持少女进行奸淫是否构成强奸罪..... (76)
- 【例35】吴某交朋友遭拒绝后所实施的行为是流
氓罪还是强奸（未遂）罪..... (78)
- 【例36】截持女青年所实施的行为是流氓还是强
奸未遂..... (80)
- 【例37】沈某的行为是否构成强奸罪..... (81)
- 【例38】朱某的行为是通奸还是强奸..... (82)
- 【例39】龚某不知女方患精神病，与之发生性行为
应否定罪..... (84)

- 例40】** 桂某的行为是强奸罪还是流氓罪…………… (85)
- 【例41】** 余某等七人与不满十四岁幼女发生的性行为是否构成奸淫幼女罪…………… (87)
- 【例42】** 张某不知幼女真实年龄，订婚后与之发生的性行为是否构成奸淫幼女罪…………… (89)
- 【例43】** 黄某的行为是否构成拐卖人口罪…………… (91)
- 【例44】** 许甲、李甲的行为是否构成非法侵入他人住宅罪…………… (93)

五、侵犯财产罪

- …………… (95)
- 【例45】** 吴某等人抢劫自己赌资的行为是否构成犯罪…………… (97)
- 【例46】** 王某冒充公安人员强行搜身的行为构成抢劫罪还是敲诈勒索罪…………… (99)
- 【例47】** 韩某等人的行为是抢劫罪还是抢夺罪…………… (100)
- 【例48】** 谢甲等人强抢赌资是构成抢劫罪、诈骗罪，还是招摇撞骗罪…………… (102)
- 【例49】** 刘某索要他人财物是否构成犯罪…………… (104)
- 【例50】** 侯某捡了支票为自己购买收录机是盗窃罪还是诈骗罪…………… (106)
- 【例51】** 张某的行为是挪用、贪污还是诈骗…………… (108)
- 【例52】** 周某的行为构成盗窃罪还是销赃罪…………… (111)
- 【例53】** 马某在劳改期间又进行盗窃活动应如何处罚…………… (113)

- 【例54】贺某擅牵他人耕牛为己种田是否构成盗
窃罪……………（115）
- 【例55】王某偷父母的钱是否构成盗窃罪……………（117）
- 【例56】鲁某的行为是构成抢夺罪或盗窃罪，还
是诈骗罪……………（118）
- 【例57】罗某的行为是属债务关系还是诈骗罪……………（120）
- 【例58】李某虚构事实骗取财物的行为是构成诈
骗罪还是贪污罪……………（122）
- 【例59】熊某的哄抢行为应定何罪……………（124）
- 【例60】潘某的行为是否构成犯罪，是犯盗窃罪
还是犯惯窃罪……………（125）
- 【例61】余某盗窃财物后又伤害物主，犯了什么罪…（127）
- 【例62】丁某的行为是敲诈勒索还是招摇撞骗……………（128）
- 【例63】莫某私借公款而又弄虚作假的行为是否
构成贪污罪……………（130）
- 【例64】黄某的行为是违反财经纪律还是贪污……………（132）
- 【例65】童某做假对账单，抽走销货款构不构成
贪污罪……………（134）
- 【例66】保管员彭某偷盗茅台酒应如何定罪……………（136）

六、妨害社会管理秩序罪

- ……………（138）
- 【例67】魏甲等人殴打并抢夺执行公务人员的枪
弹应如何定罪……………（140）
- 【例68】赵、蔡、程三犯聚众扰乱劳改场所秩序
应定何罪……………（142）
- 【例69】刘某、代某猥亵、玩弄少女应定何罪……………（144）

- 【例70】夏某与多名男性发生性的行为是否构成流氓罪……………(146)
- 【例71】张某殴打他人的行为构成流氓罪吗……………(148)
- 【例72】钱某猥亵幼女的行为是否构成流氓罪……………(149)
- 【例73】陶某、程某邀约他人持械闹事是否构成犯罪……………(150)
- 【例74】王某寻衅滋事伤人是伤害罪还是流氓罪……………(152)
- 【例75】刘某强夺他人书籍并伤人的行为应定何种罪……………(154)
- 【例76】傅某等人奸淫女流氓的行为是强奸罪还是流氓罪……………(156)
- 【例77】舒某多次鸡奸青少年该定何罪……………(157)
- 【例78】童某等人在斗殴中抢走他人手表的行为是流氓罪还是抢劫罪……………(159)
- 【例79】孙某等人扒窃未逞继而杀伤他人应定何种罪……………(160)
- 【例80】刘某以谈恋爱为名奸淫多名女青年是否构成流氓罪……………(162)
- 【例81】黄某制作淫书、淫画是流氓罪还是制作淫书淫画罪……………(164)
- 【例82】周某的行为是正当恋爱还是流氓犯罪……………(165)
- 【例83】张某被教唆与女流氓发生两性关系是否构成犯罪……………(166)
- 【例84】翻拍裸体照片是否构成犯罪……………(167)
- 【例85】袁某猥亵、奸淫女模特儿的行为是否构成流氓罪……………(169)

- 【例86】 龚某的行为是否应以流氓共同犯罪的共
犯论处…………… (171)
- 【例87】 是组织越狱罪还是脱逃罪…………… (172)
- 【例88】 劳改犯彭某私自逃回家中的行为是否构
成脱逃罪…………… (174)
- 【例89】 王某分赃是否构成窝赃罪或盗窃共犯…………… (175)
- 【例90】 赵某购买赃物加工成商品再出售是否构
成销赃罪…………… (176)

七、妨害婚姻、家庭罪

- …………… (178)
- 【例91】 李某与刘某的同居行为是否构成重婚罪…………… (179)
- 【例92】 杨某与潘某非法举行婚礼，公开同居是
否构成犯罪…………… (182)

八、渎职罪

- …………… (186)
- 【例93】 蒿某的行为是受贿罪还是投机倒把罪…………… (187)
- 【例94】 以办事困难为由向对方索要贿赂据为己
有应定何罪…………… (189)
- 【例95】 董、代二人的行为是不正之风，还是构
成受贿罪…………… (191)
- 【例96】 施某在转包合同中要“奖金”其行为是
否构成受贿罪…………… (193)

【例97】	陈某的行为是行贿罪还是送情	(195)
【例98】	潘某是接受馈赠还是受贿	(197)
【例99】	刘某错配药物致死人命应定何罪	(199)
【例100】	截留、收藏、撕毁邮件窃取财物应如何定罪	(201)

刑法总则部分

概 论

刑法，是统治阶级根据本阶级的意志，通过立法程序规定什么是犯罪和对犯罪者予以何种处罚的法律规范的总和。而犯罪和刑罚则是构成刑法的基本内容。

中华人民共和国刑法是建立在社会主义公有制经济基础之上的上层建筑的一部分，是无产阶级和广大人民意志的体现，是人民民主专政的武器。我国《刑法》以马克思列宁主义、毛泽东思想为指导思想。我国《刑法》的任务是用刑罚同一切反革命犯罪和其它刑事犯罪作斗争，以保卫人民民主专政的政权和社会主义制度，保护社会主义公有财产和劳动群众的集体所有的财产以及公民私人所有的合法财产，保护公民的人身权利、民主权利和其它权利，维护社会公共秩序，保障社会主义现代化建设的顺利进行。

我国刑法分为总则和分则两大部位。总则，主要规定刑法的指导思想、任务和适用范围，犯罪概念，犯罪构成，刑罚的种类和运用等。总则与分则的关系是一般与特殊，抽象与具体的关系，总则中的一般原理，对分则起着指导作用，但总则中的这些原则又不能脱离分则独立使用，这二者之间，是一种相互关连、不可分割的关系。

犯罪概念和犯罪构成在刑法总则中占有极其重要的地位。所谓犯罪，是指危害统治阶级利益应予以刑罚处罚的行为。《中华人民共和国刑法》第十条规定：“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和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、民主权利和其它权利，以及其它危害社会的行为，依照法律应当受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”。这就是我国刑法上的犯罪概念，这是一个完整的，科学的犯罪定义。它深刻地揭示了犯罪的实质，指明了犯罪的基本特征。根据上述规定，犯罪具有以下三个基本特征：

1、犯罪是具有社会危害性的行为。这是犯罪的本质特征。所谓社会危害性，指危害统治阶级的利益。我国刑法上认为有社会危害性的行为，就是危害工人阶级和广大人民利益的行为。社会危害性包括危害社会的行为已经造成了对社会的实际危害和可能造成的危害。

2、犯罪是违反刑法的行为。犯罪既是危害社会的行为，同时也必须是触犯刑法的行为。在我国，如果行为没有社会危害性，当然谈不上违反刑法，就是行为有社会危害性，也不一定都违反了刑法，刑法只是规定那些严重危害国家和人民利益的行为才是违反刑法的行为。必须指出的是，犯罪必须违反刑法同我国刑法上的类推原则并不矛盾，因为依照类推原则确定的犯罪，也是符合违反刑法这一特征的。

3、犯罪是应当受到刑罚处罚的行为。社会危害性是犯罪最本质的特征，但不是一切危害社会的行为都是犯罪，只有行为的社会危害性达到一定程度即达到应当受到刑罚处罚的程度，才是犯罪。

行为的社会危害性、违法性、应受惩罚性，是犯罪的基本特征。这三个特征是密切联系的整体。其中社会危害性是犯罪的最本质的特征，是具有决定意义的，而违法性和应受惩罚性是由社会危害性所决定的。这对于我们区分罪与非罪，具有十分重要的意义。

犯罪和犯罪构成，是两个紧密联系而又不同的概念。所谓

犯罪构成，是指依照我国刑法规定的具有罪过的应受刑法处罚的危害社会的行为的各个要件的总和，即构成犯罪所必须的主观要件和客观要件的总和。根据我国刑法的规定，每一犯罪行为都必须具备以下四个要件：

1、犯罪客体：所谓犯罪客体是指为我国刑法所保护的，而为犯罪行为所侵害的社会关系。任何犯罪，都必须危害一定的客体，不侵害任何客体的犯罪是不存在的。我国刑法在第十条和分则中，具体指明了刑法所保护的社会关系的各个方面。根据刑法的规定，犯罪客体分为：①一般客体，指一切犯罪行为所共同侵害的客体；②同类客体，指某一类犯罪所共同侵害的客体；③直接客体，指某一具体犯罪行为所侵害的客体。

2、犯罪的客观要件：即犯罪的客观方面。就是指犯罪行为为和由这种行为所引起的危害结果。它和犯罪客体具有直接的、密切的联系，它表明了犯罪客体是在什么情况下，通过何种方式受到侵害的。犯罪的客观要件可以分为两类：①犯罪客观方面的必要条件，指犯罪的行为和犯罪的结果。每一种犯罪都必须具备这些因素，否则，犯罪就不能成立。②犯罪客观方面的选择因素。这指犯罪的方法、时间、地点等，这些因素并非每一种犯罪都必须具备，只是对那些法律有特别规定的犯罪，才是构成犯罪的必要条件。

3、犯罪主体：指实施犯罪的、达到一定年龄的、有责任能力的自然人。根据我国刑法的规定，犯罪主体必须具备以下三个条件：①是实施犯罪行为的自然人；②是达到一定年龄的人；③是具有责任能力的人。犯罪主体分为一般主体和特殊主体，一般主体指符合上述三个条件的人。特殊主体指除具有上述一般主体所必须具备的条件之外，还要求行为人具有某种特定的身份或职务。

根据我国刑法的规定：①不满十四岁的人，不负刑事责任。②已满十四岁不满十六岁的人，犯杀人、重伤、抢劫、放火、惯窃或其它严重危害社会秩序罪，应负刑事责任。③已满

十四岁不满十八岁的人犯罪，应当从轻或减轻处罚。④已满十六岁的人犯罪，应负刑事责任。

4、犯罪的主观方面：指犯罪主体对于其所实施的犯罪行为及其结果必须具有故意或过失的心理状态。我国刑法不承认所谓“客观归罪”。即不能仅仅根据某行为人在客观上有危害社会的行为，就使他负刑事责任，还必须确定他在主观上必须具有故意或过失。这就是犯罪的主观和客观相统一的原则。

根据我国刑法规定：故意是指行为人明知自己的行为会发生危害社会的结果，并且希望或者放任这种结果而发生的。在刑法理论上，故意又分为直接故意和间接故意。过失指行为人应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果，因为疏忽大意没有预见或已经预见而轻信能够避免，以致发生危害结果。过失分为疏忽大意的过失和过于自信的过失。

上述四个要件，是每一犯罪都不可缺少的。犯罪构成，是定罪量刑的依据，正确运用犯罪构成来分析案件，对于我们坚持依法办事，提高办案质量，具有十分重要的意义。

上面我们主要谈了犯罪问题，它是刑法理论中的核心问题，也是刑法总则中一个非常重要的组成部分，只有科学地分析犯罪，才能正确理解刑法、运用刑法。

在刑法总则中，还有许多方面的问题，由于和本案例关系不大，就不再详细叙述了。

【例1】李某因报复而殴打他人，其行为是否构成犯罪？

李某，男，四十一岁。

案情：

李听其妻说县农业局罗某调戏她，便起报复之心。一九八三年五月二十日下午，李尾随罗某行至县兽医站时，上前打了罗两耳光，对罗的左手臂打了一拳，踢了罗一脚，后被人拉开。经检查：罗左眼角有一小处眼皮擦伤，其它未见伤痕。

定性意见：

1、李的行为构成伤害罪。李出于报复的目的，对罗进行殴打，造成伤害后果，构成伤害罪。

2、李的行为不构成犯罪。李出于义愤，对罗进行伤害，其行为显著轻微，后果不严重，不构成犯罪。

分析意见：

1、故意伤害罪是指行为人故意以自己的行为损害他人健康的行为。所谓损害他人健康，就是对人体组织完整性的破坏或对人体器官正常机能的破坏。但是，行为人如果仅有对他人一般殴打的行为（如打人几拳、踢几脚等），只造成被侵害人肉体上暂时的疼痛或对人格的侮辱、精神上的刺激，不能认为是对他人健康的损害。李在听到其妻讲的情况后，一气之下，对罗进行了殴打，李在打罗时，并未使用任何工具，只是打了罗一拳，踢了一脚，也未造成任何严重后果。因此，李的行为只是一般的殴打他人的行为。

2、犯罪，是指行为人实施了具有社会危害性，触犯了刑律并应受到刑罚处罚的行为。这具体体现在伤害罪中，就表现为行为人故意对他人进行伤害，并造成他人健康受到损害的行为。李虽有殴打他人的行为，但其情节显著轻微，未造成严重后果，因此，其行为的社会危害性很小。

综上所述，李的行为不构成犯罪。

【例2】段某同早熟 少女恋爱发生性行为是否追究刑事责任？

段某，男，十七岁，无业。

案情：

一九八一年，段某随某县建筑队到武汉做临时工，结识了该县同镇一起来做工的少女陈 某（十三岁），段经常给陈带饭吃，陈也常给段洗衣服，下班后一同逛马路，看电影，谈情说爱。当段问陈有十几岁时，陈说：“十五岁”。后两人明确了

恋爱关系。一九八二年房屋竣工，段被精简还乡后，双方通信十余封，互相倾吐衷情。同年八月二十二日晚，陈返乡去段家玩耍，段送陈回家，陈因其父患病住院，家中无人害怕，要段陪他作伴。段抱住陈，提出要求，陈点头同意，遂即同宿，发生两次性关系。五天后，段又与陈陪伴同宿，再次发生性关系，致陈怀孕堕胎。段被捕后，陈还要求从宽处理，并表示等段回来结婚。

定性意见：

第一种意见认为：段某与不满十四岁的幼女发生性关系，不论其主观故意如何，但事实上是奸淫了不满十四岁的幼女，并使幼女怀孕堕胎，造成了严重的危害。根据《刑法》第一百三十九条第二款规定：“奸淫不满十四岁幼女的，以强奸论，从重处罚。”故段某的行为构成奸幼罪，而且情节严重，应判死刑缓期执行。

第二种意见认为：段某同该女发生性关系是在热恋过程中进行的，同时段某不知道该女不满十四岁，而是该女虚报岁数，欺骗了段某，故段某的行为不构成犯罪。

分析意见：

1、所谓奸淫幼女罪，是指使用暴力、威胁、欺骗、引诱等手段，与不满十四岁的幼女发生两性关系的行为。奸淫幼女罪的构成必须是行为人主观上有奸淫幼女的故意，也就是行为人必须认识到自己的行为是在奸淫幼女，从本案看，段某与幼女陈某发生性关系是在恋爱过程中，在陈某自愿的情况下进行的。段某并非以“谈朋友”为名而行奸淫玩弄女性之实，主观上没有奸淫幼女的故意。

2、从客观方面看段某不知陈某不满十四岁。由于陈谎报年龄，使段某对事实真象产生错觉，以致在和幼女陈某发生性行为时，并不知道陈某是幼女。同时在事实上陈的身个比段某还高出半个头，发育早熟，段某确实辨认不出陈某是幼女。说明段某显然不可能认识到自己行为的社会危