

新编成人高等法学案例教程丛书

刑法学案例教程

中国政法大学成人教育学院
教材编审委员会编审

主编 裴广川

知识产权出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法学案例教程/裴广川主编. —北京: 知识产权出版社, 2002.6

(新编成人高等法学案例教程丛书)

ISBN 7-80011-524-0

I 刑... II. 裴... III. 刑法—案例—中国—成人教育: 高等教育—教材 IV. D924.05

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 036775 号

本书的所有版权受到保护, 未经出版者书面许可, 任何人不得以任何方式和方法复制抄袭本书的任何部分, 违者皆须承担全部民事责任及刑事责任。

新编成人高等法学案例教程丛书

刑法学案例教程

主 编: 裴广川

责任编辑: 王润贵 责任校对: 韩秀天

装帧设计: 段维东 责任出版: 杨宝林

知识产权出版社出版、发行

(北京市海淀区蓟门桥西土城路 6 号 邮编 100088)

<http://www.cnipr.com>

(010) 62026893 (010) 82086765 转 8252

河北保定印刷厂印刷

新华书店经销

2002 年 6 月第一版 2002 年 6 月第一次印刷

850mm×1168mm 1/32 印张:10.125 字数: 250 千字

印 数: 1~8000 册

ISBN 7-80011-524-0/D·020

定价: 18.00 元

如有印装质量问题, 本社负责调换。

编写说明

法学是一门应用性很强的学科。法学专业学生学习法律的主要目的之一，是要掌握运用法学知识解决现实法律问题的能力。因此，各类案例评析既是法学教育的重要内容，也是法学教育的重要手段。案例教学的实施和推广，成为深化各层次法学教育改革的重要方式。如果说，法学教材是学生系统学习各科基本理论、基本知识、基本概念（“三基”），掌握重点、难点并解答各种疑点（“三点”）的主要依托，那么，法学案例则是帮助学生举一反三、融会贯通各科“三基”、“三点”的重要工具；缺乏案例参与的法学教育和法学教材是不完整的。为推动我院成人教育改革的深入进行，总结我院近年来实施案例教学法的经验和成果，我们组织有关专家编写了这套与《新编成人高等法学系列教材》相配套的《新编成人高等法学案例教程丛书》。第一批出版的案例教程包括以下 15 种：

1. 宪法学案例教程；
2. 行政法与行政诉讼法案例教程；
3. 法律逻辑学案例教程；
4. 刑法学案例教程；
5. 刑事诉讼法学案例教程；
6. 民法学案例教程；
7. 民事诉讼法学案例教程；
8. 合同法案例教程；
9. 知识产权法案例教程；
10. 经济法概论案例教程；
11. 商法概论案例教程；

12. 国际法案例教程；
13. 劳动法学案例教程；
14. 国际私法案例教程；
15. 国际经济法案例教程；

各科案例教程的内容设置和体例安排与本学科教材大体一致，基本上覆盖了本学科的主要知识点。为帮助学生获得“以案学法”的功效，每一个案例均包括案情、问题、参考结论和法理、法律解释等内容。

这套案例教程的主编，均为中国政法大学各相关学科的学术带头人。各位主编、作者为这套丛书的孕育和诞生倾注了大量的心血，以自己的辛勤劳动对我院成人法学教育工作给予了大力支持。在此，我们对各位主编、作者表示衷心的感谢。由于时间仓促，加上我们组织编写案例教程的经验不多，这套案例教程从编写方法到内容设置，肯定会有诸多不足，望读者和同仁不吝赐教，以便再版时不断修正。

中国政法大学成人教育学院教材编审委员会

2001 年 3 月

《新编成人高等法学案例教程丛书》

各分册主编简介（按姓氏笔划排序）

王传丽 中国政法大学国际经济法系主任，教授，博士生导师。

王卫国 中国政法大学经济法系主任，教授，硕士生导师。

王昌硕 中国政法大学成人教育学院教授。

王遂起 中国政法大学原经济法系主任，教授，硕士生导师。

王 洪 中国政法大学政治与管理学院副教授，硕士生导师。

李永军 中国政法大学民商法教研室教授，博士后，硕士生导师。

李树忠 中国政法大学成人教育学院院长，副教授，硕士生导师。

杨振山 中国政法大学民商法教研室教授，博士生导师。

张树义 中国政法大学行政法教研室主任，教授，硕士生导师。

赵一民 中国政法大学国际私法教研室副教授，硕士生导师。

黄勤南 中国政法大学知识产权法教研室教授，硕士生导师。

梁淑英 中国政法大学国际法教研室教授，硕士生导师，国际法专业导师组组长。

韩象乾 中国政法大学民事诉讼法教研室教授，硕士生导师，诉讼法专业导师组副组长。

裴广川 中国政法大学原法律系主任，教授，硕士生导师。

樊崇义 中国政法大学诉讼法研究中心主任，教授，博士生导师。

新编成人高等法学案例教程丛书

编 审 委 员 会

顾 问：朱 勇

编 委 会 主 任：李树忠

编委会副主任：高浣月 吴 飏

编 委 会 委 员(按姓氏笔画为序)：

王昌硕 牛 伟 李树忠

刘金友 吴 飏 陈 珍

张淑兰 侯国云 高浣月

高伟家 隋彭生

序 言

《刑法学》作为刑法及其相关学说的概念体系，自始至终按照非此即彼的要求明确界定相关内容，因此，读者才能通过阅读而获得有关概念的明确认识。但是，当学生走上司法实际工作岗位之后，却发现这些概念一旦与实际相结合，立即就可能变得模糊不清。对于已经特别自信的问题，变得一筹莫展。为了帮助学生在提高理论水平的同时，提高解决实际问题的能力，我们在教学中一向主张，一方面要坚持对于具体的问题要抽象讲，以提高理论水平；另一方面要坚持对于抽象的问题要具体讲，以提高解决实际问题的能力。实践证明这种教学方法是有效的。但是限于《刑法学》体系和结构的局限，依靠《刑法学》实现理论和实际相结合尚有很大困难，在这种情况下，我们编写了《刑法学案例教程》。

在非此即彼的概念教学阶段，我们是以静止的研究方法，按照罪的典型形态，划出了此罪彼罪的界限。这些知识还必须通过社会实践内化为学生的内在品质和能力，从而使他们成长为优秀的法律工作者。而在实现这个“内化”的过程中，必须引导学生不仅要熟悉非此即彼的典型概念，又要对亦此亦彼的非典型法律现象进行研究。这就需要在《刑法学案例教程》中以动态的辩证方法代替静态的形而上学的研究方法。正如恩格斯在《自然辩证法》中所讲的“辩证法不知道什么绝对分明和固定不变的界限，不知道什么是无条件的普遍有效的非此即彼，它使固定和形而上学的差异互相过渡，除了非此即彼，又在适当的地方承认亦此亦

彼，并且使对方互为中介”（见《马克思恩格斯选集》第3卷第535页）。

如何将对《刑法学》的研究，由非此即彼平台，提升到亦此亦彼的平台，是本书在写作过程中考虑的核心问题。笔者认为在本书中深刻揭示《刑法学》概念体系的逻辑结构，可以帮助学生实现由“由此及彼”境界向“亦此亦彼”境界的过渡。《刑法学》概念体系内在的逻辑结构是一般规定与特殊规定相结合，以这样的结构构建了《刑法学》庞大的知识体系。一般规定与特别规定相结合的结构体系，是从由此及彼平台达到“亦此亦彼”平台的阶梯。《刑法学》这一结构特征，主要有如下表现：

1. 我国刑法明确规定了犯罪概念，这一概念表明，具有严重社会危害性，刑事违法性，应受刑罚惩罚性三个特征的行为构成犯罪。但是，同时又作了例外规定“但是，情节显著轻微，危害不大的不认为是犯罪”。这一例外规定，对刑法分则规定的所有犯罪构成都具有普遍指导意义。

2. 刑法是实体法，但刑法上有程序性的规定，我国刑法明确规定虐待罪、遗弃罪、暴力干涉婚姻自由罪的第一款属于亲告罪，需要被害人亲自告诉，实施侵害行为的人才承担刑事责任。侵占罪规定“拒不归还”才构成犯罪。侵犯商业秘密罪的犯罪对象必须是“采取了保密措施”，重大教育设施安全事故罪必须是明知有危险，而“不采取措施或不及时报告”，重大责任事故罪必须“经通知整改而拒不采取整改措施”才构成犯罪。

3. 刑法是规定用刑罚同犯罪作斗争的法律，但是有非刑罚方法的规定，共计三类，即判处赔偿经济损失或责令赔偿损失，训诫，责令具结悔过及赔礼道歉，建设由主管部门予以行政处罚或者行政处分。这三类非刑罚处理方法包括了七种具体的非刑罚处理方法。

4. 在刑法适用范围方面，我国刑法规定对于在中国领域内包括领陆、领水、领空，船舶、飞行器所发生的犯罪行为适用我

国刑法，同时又规定“法律有特别规定的除外”。刑法在规定适用于中国公民所实施的犯罪行为的同时，又规定中国普通公民在境外所实施的犯罪，如果最高法定刑在3年以下的，可以不予追究；刑法规定了罪刑法定主义原则，新刑法就不应当具有溯及既往的效力，但我国刑法又规定对新刑法实施之前尚未经审判的行为采取从旧兼从轻的原则，从而又确立了在对被告有利的情况下，新刑法有溯及既往的效力。

5. 符合犯罪构成要件的事实是承担刑事责任的客观基础，这是刑法理论上的通论，但是，无论从刑事立法还是从司法实践上，却规定并承认犯罪的预备、未遂、中止也要承担刑事责任。

6. 我国刑法明确规定了法律面前人人平等的原则，但又作出了多项例外规定。犯罪时不满18岁的，应当从轻或者减轻处罚，并且不适用死刑；尚未完全丧失辨认或控制自己行为能力的精神病人犯罪的，应当负刑事责任，但是可以从轻或者减轻处罚；又聋又哑或者盲人犯罪，可以从轻、减轻或者免除处罚。

7. 我国刑法明确规定了罪刑相适应的原则，在规定同罪同罚、重罪重罚的同时，又规定了自首、立功、累犯等制度。因此，对相同的犯罪行为在判处刑罚的时候，由于责任不同，也可判处不同的刑罚。

8. 我国《刑法》第31条明确规定“单位犯罪的，对单位处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。”从而对单位犯罪确立了双罚制。但同时又规定“本法分则和其他法律另有规定的，依照规定”。我国刑法分则对某些单位却只规定罪，而未规定刑罚。

9. 我国刑法理论上的通论认为，故意、过失是承担刑事责任的主观基础，行为尽管产生了严重危害社会的后果，但是不是出于行为人的故意和过失，行为人对此后果不负刑事责任。而刑法同时又规定，酗酒人犯罪应当负刑事责任。

10. 我国刑法理论上的通论认为因果关系是承担刑事责任的

客观基础，但我国刑法分则的个别条文却对在因果关系缺失情况下的危害结果，对前一个行为人规定了刑事责任。如丢失枪支不报罪，丢失枪支的行为人，不是严重后果制造者却要为其承担刑事责任。在这里严重后果与丢失枪支的行为之间没有因果关系。由拾枪者所实施的严重危害社会的行为所产生的危害后果，应由新的持枪者承担，这才与我国刑法因果关系的通论相吻合。

11. 我国刑法规定了追诉时效，即规定了追诉犯罪的有效期限，但同时又规定了追诉时效的中断和延长制度，以及在特殊情况下的核准制度。依照我国刑法规定，如果犯罪分子犯罪之后，经过若干时间又犯新罪，追诉时效从新犯罪之日开始重新计算，前罪之后已经经过的时间无效。刑法还规定在司法机关立案后或在被害人告诉而司法机关应当立案而不予立案的，追诉时效无限延长。刑法还规定犯罪行为超过 20 年需要追诉的，要报请最高人民检察院核准。

12. 有罪必有刑罚，犯罪必受处罚是刑法理论上的通论，但是刑法立法和司法实践却另有规定，我国刑法对某些单位犯罪，只规定罪而未规定刑罚；刑法还规定中国公民在国外犯罪，最高法定刑在 3 年以下的，可以不予追究；还规定对犯罪的预备、中止，共同犯罪中的胁从犯，盲人、又聋又哑的人犯罪的可以免除刑罚。

13. 刑法分则所规定的犯罪集团的性质与犯罪行为的性质是一致的。但是，我国刑法对参加间谍组织罪、黑社会性质组织罪和恐怖活动组织罪；只要参加这三个组织之一，即构成单独一罪，对于实行的具体犯罪行为，另行定罪。

14. 以一个故意或过失实施一个行为，一次符合一个犯罪构成就是一罪。这是我国罪数理论的通论。但是，我国刑法既将数个行为规定一罪，也规定了一个行为可以定数罪。前者如连续犯情况下的盗窃罪、诈骗罪、走私一类的犯罪，等等；后者如骗取出口退税罪。对于已经缴纳税款的部分定偷税罪，对超过预先缴纳税

款的部分,定骗取出口退税罪。然后按两个罪实行数罪并罚。

15. 以一个故意或过失实施一个行为,一次符合一个犯罪构成就是一罪。这是我国罪数理论的通论。但是,我国刑法也对数个行为在一定的情况下规定为一罪。例如:(1)盗窃信用卡并冒用他人信用卡的,定盗窃罪;(2)伪造货币又出售运输、伪造货币的,定伪造货币罪;(3)私拆、隐匿、毁弃邮件电报又从中窃取财物的定盗窃罪从重处罚;(4)因受贿而徇私枉法或枉法裁判的择一重罪从重处罚;(5)为走私骗购外汇或伪造公文的,如果实行了走私犯罪,定走私罪,未实行走私的定骗购外汇罪;(6)使用破坏手段盗窃,因盗窃又毁坏重大公私财物的,定盗窃罪从重处罚;(7)犯有窃取国有档案罪,又构成其他罪的,择一重罪从重处罚;(8)犯擅自出卖、转让国有档案罪,同时又构成其他罪的择一重罪从重处罚。

16. 在法条竞合的情况下,逻辑上属于包含关系的要按具体优于一般适用法条,属于交叉关系的,择一重罪从重处罚。但是,我国刑法分则却有特殊规定。如属于包含关系的《刑法》第140条规定的生产销售伪劣产品罪与第141条至第148条规定的具体的伪劣产品的犯罪,二者属于包含关系,应当按具体优于一般的规则适用法条,但是,《刑法》第149条规定销售金额在5万元以上的,适用第140条所规定的一般的生产销售伪劣产品罪,而不再适用《刑法》第141条至第148条的规定的具体的伪劣产品的罪名。

17. 按照我国刑法理论上的通论,对牵连犯,要择一重罪从重处罚,不实行数罪并罚。但刑法上有相当多的规定,与通论不相吻合。这类条文有以下几种情况:(1)以暴力方法抗拒缉私的,以走私罪与妨害公务罪实行数罪并罚;(2)对犯组织他人偷越国边境罪、运送他人偷越国边境罪,又对被组织人、被运送人有杀害、伤害、强奸、拐卖情节的或者对被组织、被运送人员有杀害、伤害行为的,实行数罪并罚;(3)实施保险诈骗罪,保险人,被保险人故意造成财产损失保险事故的,或者投保人、受益

人故意造成被保险人死亡、伤残或疾病的，要以保险诈骗和故意杀人、故意伤害罪实行数罪并罚；(4)实施收买妇女儿童犯罪又非法拘禁、伤害、侮辱的，要以收买被拐卖妇女、儿童罪与非法拘禁罪、故意伤害罪或侮辱罪实行数罪并罚；(5)因受贿而犯挪用公款罪或挪用公款后又用该款进行其他犯罪的，实行数罪并罚；(6)出售、运输假币又使用假币的，要实行数罪并罚。

18. 牵连犯适用法条从法理上要择一重罪从重处罚，除了前条所述对牵连犯有数罪并罚的规定之外，还有转化的一罪的规定：(1) 转化形态的抢劫罪，我国刑法规定在盗窃、诈骗、抢夺过程中为了抗拒抓捕、逃跑、毁灭罪证而当场使用暴力的，或者在抢夺过程中携带武器的以抢劫罪论处；(2) 转化形态的故意伤害罪、故意杀人罪，我国刑法规定聚众斗殴、刑讯逼供、虐待被监管人员、非法拘禁、非法组织卖血、强迫卖血、暴力取证几种犯罪而致人伤残、死亡的，定故意伤害罪，故意杀人罪；(3) 转化形态的盗窃罪，我国刑法规定邮政工作人员私自开拆、隐匿、毁弃邮件，从中窃取财物的，定盗窃罪从重处罚。

循着上述一般规定与特殊规定的逻辑结构所揭示的轨迹，我们可以清楚的看到，我国刑法和《刑法学》所涉及到的各种概念、制度、原理、原则无不体现出“在适当地方同时承认亦此亦彼”，关键在于揭示我国刑法、《刑法学》已经阐释的各种内涵外延都已经非常明确的表现为非此即彼的特征，在何种条件下又承认为亦此亦彼的特征。弄清逻辑的清晰性与模糊性共有的条件，就会将学生的水平提高到一个新的境界，上到一个新的平台。

这本《刑法学案例教程》力图在逻辑明晰性基础上，采取理论与实际相结合的方法，探寻我国刑法、《刑法学》相关内容的模糊性，并从中理出一条线索，为正确分析和处理案件提供一个指导性的意见。为达此目的，笔者将全书内容分为两部分：一部分是案例评析，笔者从全国 21 个单位征集了大批案例，从中选中部分价值较高的案例进行评析；另一部分收集了一批研究生入

学考试、律师考试、大学本科考试的试题，供各地师生在教学中参考，以开拓思路、增长见识，提高分析和处理案件的能力。

由于作者水平有限，成书仓促，错误之处难以避免，希望读者批评指正。

裴广川

2002 年 3 月

本书编写人员：

主 编：裴广川

副主编：史庆今 刘宇萍

撰稿人：（按姓氏笔画为序）：

卫一平	马启华	马 瑛	王立新	王 扬
王 诺	王 强	邓 亮	毛 磊	史庆今
叶肖华	冯增书	朱 平	乔纪云	毕芳芳
刘宇萍	刘 杰	安铂如	吕 梅	许其举
杨子良	杨洪芳	李文辉	李庆发	李怀景
李佳军	李南明	李荣斌	李鸿雁	张红团
张寿利	肖毅敏	张建华	张建国	张 胜
张 晖	张 蕾	阿不都卡德尔		陈秀迪
陈 昌	陈昌军	谷志强	邱 波	宋建文
邵彦铭	杜 娟	孟宇峰	林青山	罗 猛
金 俐	郎贵梅	周 晓	武晓晨	赵书鸿
赵正斌	赵建晃	段红炬	侯晓东	侯海燕
钱叶六	高丽娟	高雪雁	徐 献	曹龙阳
曹庆安	曹 勇	黄 凯	黄 静	逯艳光
康海滨	湛蜀梅	程灿坤	蒋来用	裴广川
裴 愚	蔡国胜	樊建勋		

目 录

序 言	(1)
-----------	-------

第一部分 疑难案例精析

第一篇 总 则	(3)
第一章 新旧刑法的适用	(3)
1. 从旧兼从轻原则使有罪变无罪	(3)
2. 林××职务侵占案	(5)
3. 赵××等盗窃型贪污案的法律适用	(7)
第二章 罪与非罪	(11)
1. 郎×宣传法轮功情节显著轻微不是犯罪	(11)
2. 李××被控贪污, 因犯罪构成要件不符不以 犯罪论处	(13)
3. 杨×被控挪用公款是否为罪	(15)
4. 谢××被控交通肇事罪不负主要责任无罪案 ..	(17)
5. 债务纠纷的过激处理行为是否是犯罪	(18)
6. 责任性质对交通肇事案定罪的影响	(20)
7. 损人利己造成严重后果却因罪刑法定原则不 为罪	(24)
8. 连环交通肇事案如何处理	(27)

9. 戴×缺乏主观故意其行为不构成犯罪	(28)
10. 执行员未经法定程序追还欠款如何定性	(31)
11. 挪用公路占地补偿款偿还工厂债务如何 定性	(32)
12. 李×被控贪污因企业不是集体企业无罪案 ..	(33)
13. 移民不成要赔偿, 语言过激是否是敲诈 勒索	(36)
14. 合伙企业中的侵权行为如何定性	(39)
15. 王××挪用公款罪不能成立	(41)
第三章 犯罪主体	(43)
1. 犯罪主体及行为对象对定性的影响	(43)
2. 公共交通工具的认定及年龄对定性的影响	(45)
3. 滥伐林木罪责任主体的认定	(47)
4. 国家工作人员身份如何认定	(50)
5. 村党支部书记利用职务上的便利为亲戚谋取 利益是否构成犯罪	(53)
6. 李××涉嫌挪用公款案	(55)
7. “黑哨”事件法律定性初探	(58)
第四章 犯罪的主观方面	(61)
1. 将妻子误当他人而轮奸是否定罪	(61)
2. 逼人入危后见死不救的行为是否是犯罪	(63)
3. 酒后犯罪认定为故意还是过失	(65)
4. 故意内容不同, 不应定同一种罪	(67)
5. 将兔毛误当棉花盗窃是否是犯罪	(69)
第五章 犯罪的客观方面	(72)
无因果关系即无刑事责任	(72)
第六章 排除犯罪性的行为	(74)
1. 正当防卫中的“必要限度”与无限防卫权的	

理解和运用	(74)
2. 自卫致人死亡是否过当	(76)
3. 是正当防卫还是故意杀人	(79)
第七章 犯罪形态	(82)
1. 盗窃既遂与未遂认定的标准	(82)
2. 故意杀人罪犯罪中止的认定	(84)
3. 犯罪既遂后是否有中止	(86)
4. 对破译证券交易密码盗取他人财物行为的 定罪	(88)
5. 共同犯罪中犯罪中止如何认定	(90)
6. 对贪污罪预备是否定罪	(93)
7. 杨×持枪杀人一枪未中而逃离是犯罪的何种 形态	(94)
8. 盗窃公司财物搬离厂房但尚未运走即被抓获 是盗窃既遂还是未遂	(96)
第八章 一罪与数罪	(99)
1. 法官既枉法裁判又收受贿赂是一罪还是 数罪	(99)
2. 分裂国家罪与颠覆国家安全罪的区分与行贿罪 的并罚	(101)
3. 恋爱不成要补偿, 非法拘禁、绑架他人后 又实施爆炸如何处理	(104)
4. 李××故意伤害、非法拘禁案	(106)
5. 侵占罪是否属于持续犯	(107)
6. 以投毒方式盗杀牲畜销售牟利行为的定罪 量刑	(112)
第九章 量刑	(114)
对敲诈勒索罪中的“胁迫”如何理解	(114)