

法律典型案例分析

刘期湘 杨峥嵘 著

对外经济贸易大学出版社



高等院校法学阶梯式案例教学系列教材

法律典型案例分析

刘期湘 杨峥嵘 著

对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

法律典型案例分析 / 刘期湘, 杨峥嵘著. —北京:
对外经济贸易大学出版社, 2017. 12
高等院校法学阶梯式案例教学系列教材
ISBN 978-7-5663-1872-5

I. ①法… II. ①刘… ②杨… III. ①案例—中国—
高等学校—教材 IV. ①D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 282159 号

© 2017 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

法律典型案例分析 FALÜ DIANXING ANLI FENXI

刘期湘 杨峥嵘 著
责任编辑: 汪友年

对外经济贸易大学出版社
北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029
邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342
网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

北京九州迅驰传媒文化有限公司印装 新华书店经销
成品尺寸: 185mm×260mm 9.5 印张 220 千字
2017 年 12 月北京第 1 版 2017 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5663-1872-5
定价: 22.00 元

序

法治事业发展的关键之一是法治人才培养，法治人才培养的关键之一是促成法治人才领悟提升法治思维和掌握运用法治方法。我国高等院校肩负最重要的法治人才培养使命，成千上万的法治人才已经脱颖而出，为我国法治事业贡献力量。然而，如何适应法治时代的需要和法治要求的提高，不断培养出合格、优秀的法治人才，是我国高等院校法学教育始终不渝地探索的长期的任务。

我们根据多年的法学专业教育教学实践，为服务于大学本科四年制为主的学生和相应的法科教师，由杨峥嵘教授负责申报立项了 2012 年湖南省省级教学改革课题《高等院校法学阶梯式案例教学创新研究》，后经谋划编著“高等院校法学阶梯式案例教学系列教材”共四册。

第一册《法律典型案例悦读》，宜适用于大学一年级学生。该册教材以趣味性、生活性、高雅性为主的法律典型案例，引导刚由高考录取入读一年级的法学学生，在读书、听课中跟随教材的法律典型案例和简单而有意义的法律知识的学习，让学生很快产生攻读法学专业的新奇感、快乐感、神秘感、自豪感，带着法学启蒙教育的喜悦心情，感悟和明确什么是法学、法治功能价值有哪些，自觉步入法学知识的殿堂，坚定自己学好法学专业知识的信心与决心。

第二册《法律典型案例导学》，宜适用于大学二年级学生。该册教材以第一册《法律典型案例悦读》为基础，上升一个知识层次“台阶”，引导和帮助二年级的法学学生，在读书、听课中联系教材法律典型案例进行琢磨思考，让学生较好地理解和初步掌握法学专业课程内容的概念、基础知识、基本原理及相关的法律制度，并且学会依靠法学理念、法治思维和法律知识解决一些常见的社会法律问题，有兴趣进入学法用法的专业课程知识运用领域。

第三册《法律典型案例分析》，宜适用于大学三年级学生。该册教材以第一册《法律典型案例悦读》和第二册《法律典型案例导学》为基础，再上升一个知识层次“台阶”，引导和帮助三年级的法学学生，在读书、听课、训练中结合教材法律典型案例，在理解和把握法学专业知识的概念、基础知识、基本原理及其相关法律制度的同时，深入思考分析、大胆辨别是非，而且能够较好地找出在运用法学理念、法治思维和法律知识解决一些社会法律问题中的成功经验和不足之处的原委依据，让学生达到扩大法治视野、提高法治能力、进一步自我武装的境界。

第四册《法律典型案例研究》，宜适用于大学四年级学生。该册教材在第一册《法律典型案例悦读》、第二册《法律典型案例导学》和第三册《法律典型案例分析》的基础上，再上升一个知识层次“台阶”，引导和帮助四年级的法学学生，在读书、听课、

2 法律典型案例分析

训练、思考中抓住教材法律典型案例，在理解分析和把握运用法学专业知识及其相关法律制度，运用法学理念、法治思维和法治方法解决较为重点、疑难的社会法律问题的同时，以法治的精神和法治的价值为目标挖掘前沿理论观点，较好地进行分析研究；以改革创新胆略，提出进一步优化法治决策见解；同时，也为培养和训练法学本科学生报考法学硕士研究生实行知识对接。

基于上述本套系列教材的构架和目的，我们在研讨编写中还力求突出几个特点：

一是各册教材的内部联系性和相对独立性有机统一。其内部的联系性主要在于坚持案例教学的应用能力培养原则、坚持案例选用由浅入深的原则、坚持学生自学自用为主的原则、坚持理论联系实际的原则、坚持课堂示范教学与课后练习合理结合的原则。各册教材的相对独立性表现为：突出一年级一学期使用第一册教材的“案例故事化”的特点，达到易懂易记、连接社会、融合生活、感染情操、培植理念、润物无声的效果。突出二年级一学期使用第二册教材“以案学法”的特点，结合部门法课程的概念不同、制度不同、原理不同的内容，达到学习思路清晰、知识边界清楚、制度定位准确的教与学的良好效果。突出三年级一学期使用第三册教材“以案辨析”的特点，达到巩固基础、把握实质、提高水平的效果。突出四年级一学期使用第四册教材“研究完善”的个性化特点，达到本科学有所成、考研顺利和实践创新的效果。

二是教与学的循序渐进的内涵要求与各册教材的各持其所的目标追求有机统一。本套共四册组成的系列教材，在其编著构思和预定的总体安排及其各册写作设计分配时，围绕内容安排、知识组合、难易分工、要求拟定、目标实现等方面，做了综合的考虑，也为教师和学生使用其教材分别提出了路径方法上的指导和建议。

三是部门法专业课程的课堂教学与应用实践模拟训练的培养有机统一。本套教材在立足法学专业人才培养方案微观课程计划实施的同时，从宏观上兼顾了法学应用型人才培养案例教学的衔接，坚持在教与学的全过程中，做到内容既不重复也不脱节、方法上既不雷同也不脱离实际。

有名师云：“实践是法律的真谛。”我国高等院校法学教育培养法学人才尤其是培养本科法学专业人才，注重基础理论的教学很重要，注重培养和提高学生的应用能力更为重要。本套“高等院校法学阶梯式案例教学系列教材”的编著出版，是我们写作团队的初衷和目的，也是我们的一次尝试。教材中存在的许多不足和疏漏，期盼教师同仁们和广大使用本教材的学者学子们，多多提出批评和修改意见，并且敬请你们在使用时予以修正和补充。同时，借此机会向未及告知却已被我们引用和参考的所有作品的作者，表示歉意和感谢。对外经济贸易大学出版社的领导和编辑同志们的精心帮助和大力支持，促成了该套教材的顺利出版，在此也表示衷心感谢！

杨峥嵘教授

湖南商学院法学院原院长

2017年10月

前 言

本书是“高等院校法学阶梯式案例教学系列教材”的第三册。使用者通过学习第一册《法律典型案例悦读》，已然在不知不觉中形成一种法律意识，达到了润物无声的效果。使用者通过研究第二册《法律典型案例导学》，在日积月累的感悟里形成一种法律思维，达到体系完备的效果。现在进入第三册《法律典型案例分析》的探索阶段，要让使用者坚持问题导向，拥有直面问题的勇气与胆略，同时也为后续要求更高的“案例研究”进行知识储备和能力奠基。

在本书的写作过程中，湖南岳林律师事务所的吴之成律师为本书的编写提供的诸多宝贵资料，大量修改建议，给了著者诸多启发教益。吴之成律师作为湖南律师界的“资深”年轻人，他以自己的方式和努力追求着公平与正义，推动着法治建设。湖南商学院研究生郑园园为本书做了大量审校工作，研究生赵忠黎、周玉叶、宋凡也积极参与其中，他们的辛劳保证了本书编写的顺利完成。这批年轻人正在成长，他们有着过硬的法学理论功底和日益丰富的实践经验，正使自己成长为优秀法律人不断努力。在此，著者一并表示诚挚的感谢。

“师者，所以传道受业解惑也”。“传道”不能仅停留于“言传”，更应注重“身教”，作为从事多年的法学教育者，更加明白研究理论不可闭门造车的道理，本书中的案例多数是由著者亲自办理的，在实践中研究理论，会有另一种“味道”。希望法学学生通过阅读本书能够增强直面问题的勇气与魄力；学会在法律“困境”中的思考方式；体味司法实践中理论的研究深度。法学犹如一股源自人类灵魂深处奔腾不息的洪流，愿每一位认真研究法学的法律人都能驾着自己的一叶扁舟去探索法学科学未知的领域。



湖南商学院法学与公共管理学院院长

2017年10月

目 录

刑 法 篇

- 1 同一行为是否应承担两种责任?
——曾某某涉嫌骗取贷款案 (3)
- 2 如何区分故意杀人罪与故意伤害罪?
——崔某清涉嫌故意杀人案 (8)
- 3 被盗窃财产的价值鉴定将对量刑产生怎样的影响?
——范某某盗窃罪 (16)
- 4 案件具有证据和程序缺陷, 能否盖棺定论?
——刘某清林业案 (17)
- 5 在 ATM 机出钞口处张贴广告的行为能否构成故意毁坏财物罪?
——陆某某涉嫌故意毁坏财物案 (21)
- 6 违规征地的公司索要车辆被盗的损失是否构成敲诈勒索罪?
——彭某炳涉嫌敲诈勒索案 (24)
- 7 如何区分制造毒品罪与非法买卖制毒物品罪?
——王某某涉嫌制造毒品案 (31)
- 8 备受争议的精神病鉴定意见能否认定非法占有公款的故意?
——向某某涉嫌贪污案 (34)
- 9 具体抢劫次数将对被告人产生怎样的影响?
——谢某保抢劫案 (38)
- 10 被告人对民事部分的赔偿是否应作为免予起诉的理由和依据?
——游某被人故意伤害致重伤案 (40)
- 11 若没有盗窃的行为和故意, 岂有盗窃罪转化为抢劫罪的问题?
——张某某涉嫌抢劫案 (56)
- 12 没有足额支付股权转让款的行为是否构成合同诈骗罪?
——张某某涉嫌合同诈骗案 (59)
- 13 如何区分故意杀人与防卫过当?
——张某某涉嫌故意杀人案 (66)
- 14 如何区分故意杀人与故意伤害的主观要件?
——朱某健涉嫌故意伤害案 (70)

2 法律典型案例分析

- 15 如何区分民事欺诈与刑事诈骗?
——邹某某涉嫌诈骗案 (78)
- 16 车祸后的煤矿转让行为是否构成合同诈骗罪?
——王某云等涉嫌合同诈骗案 (83)
- 17 中学招生超编是否是构成教育设施重大安全事故罪的主要缘由?
——某某中学踩踏案 (89)
- 18 如何看待量刑情节与罪责刑相适应原则的联系?
——刘某某涉嫌受贿案 (90)
- 19 经营森林资源流转业务能否构成受贿罪?
——刘某某涉嫌受贿案 (97)

民 法 篇

- 1 “参与分配”的方式是否适用于他人两年前申请法院强制执行案?
——赖某某申请法院强制执行案 (105)
- 2 分包商加盖项目部公章的提货行为是否构成表见代理?
——广州某鑫达公司与李某某租赁合同上诉案 (110)
- 3 如何合理运用有关交通事故法条所蕴含的法理理念?
——卢某某交通事故纠纷处理案 (114)
- 4 如何通过证据来证明借贷关系的存在与否?
——李某某民间借贷纠纷案 (117)
- 5 如何通过对细节的客观分析来认定真实的借贷关系?
——刘某某诉邹某某民间借贷纠纷案 (119)
- 6 如何认定“夫妻关系存续期间的共同债务”?
——任某某诉宋某某、屈某某委托合同纠纷案 (120)
- 7 如何认定承揽合同与雇佣合同?
——劳务者受害责任纠纷一案 (122)
- 8 以公司职工的身份认购部分公司原始股份, 是否意味着拥有了原始股东的身份?
——肖某某与湖南某某股份有限公司股权确认纠纷案 (127)
- 9 如何合法限制房地产商的合同解除权?
——严某某与某公司置业发展有限公司商品房买卖合同纠纷案 (129)
- 10 怎样合理分割夫妻共同财产?
——周某与祁某离婚案件 (136)



刑 法 篇

1 同一行为是否应承担两种责任？

——曾某某涉嫌骗取贷款案*



案情回放

2008年12月，为了争取银行贷款，公司股东商议增大公司的资金流量，由被告人虚列股东股金收入1347500元（被告人黄某某943250元，被告人湛某某、曾某某各202125元），之后以虚假的香菇基地投资款1347500元（某县羊角塘镇基地投资款735000元，某县江南镇马路基地投资367500元，某县东坪镇基地投资122500元，某县龙塘基地投资122500元）平账，制作虚假财务资料。随后，公司通过提供虚假的财务资料，交聘请的益阳财信财务会计咨询有限公司的记账会计郑某某制作会计报表后，提交中国农业发展银行某县支行、某市中小企业信用担保有限公司进行贷款评估，骗取了中国农业发展银行某县支行、某市中小企业信用担保有限公司进行贷款评估后，在某市中小企业信用担保有限公司的担保下，于2010年3月31日申请到中国农业发展银行某县支行的农业小企业短期贷款300万元。

检察院以骗取贷款罪追究三被告人刑事责任。



争议焦点

1. 本案立案的正当性有争论，即该不该立案？
2. 被告人曾某某是否满足骗取贷款罪的构成要件，即被告人曾某某是否构成骗取贷款罪？
3. 人民法院已判决曾某某对担保公司代为清偿的本息承担连带清偿责任，本案又追究被告人曾某某的刑事责任，则被告人曾某某是否该为同一行为承担两种法律责任？
4. 担保公司代为偿还的银行贷款本息截止到目前尚未得到有效清偿，其自身是否也要承担主要责任？

* 湖南省安化县人民法院（2013）安法刑初字第67号。

4 法律典型案例 分析

本案评鉴

一、本案是一起公安机关对被告人曾某某违法进行侦讯的案件，本案的控诉证据特别是言词证据宜综合全案的其他证据从严审查

（一）现有的证据材料表明某县公安局本不想对曾某某涉嫌骗取贷款罪进行立案侦查，但因某县公安局有个别负责人滥用职权违法插手本案，才使被告人曾某某遭受违法追诉

某市中小企业信用担保有限公司（以下简称担保公司）在2010年7月30日向某县公安局提交《关于安化都园菇业涉嫌贷款及担保诈骗的报案报告》，要求对安化都园菇业有限责任公司（以下简称都园菇业）股东黄某某、湛某某、曾某某进行刑事立案侦查，这一点在法律文书卷《报警案件登记表》中得到了体现。该表记载的发现时间正好是2010年7月30日10时42分。但某县公安局接到这一报案后并没有同意立案，为此，担保公司才不得不于2010年8月6日向中国农业发展银行某县支行（以下简称农发行）发出《关于请求协助消除担保风险的函》，要求农发行出面报案，但遭到农发行的拒绝，这才有了《报警案件登记表》中记载的“报警方式：领导交办”！然而，更加离谱的还在后头。《接受刑事案件登记表》中写的处理结果是：经局领导批准，立骗取贷款案侦查。书写的时间是2010年8月19日，可就在同一天，某县公安局安公刑立字[2010]1107号《立案决定书》写的却是“决定对某县都园菇业有限公司黄某某、曾某某、湛某某挪用资金案”立案侦查！同一天，同一个机构，同一件事，但出现在我们面前的是不同的罪名！这是办案人员的疏忽，还是有人从中偷梁换柱？我们再结合第（二）条理由来看，就能得出这是一起违法立案侦讯的案件。

（二）从担保公司报案的时间节点来分析，某县公安局此时完全不应对担保公司的报案进行刑事立案侦查

担保公司向某县公安局报案之时，离贷款下来只有不到三个月的时间，而离贷款期限届满更是相距达9个月之久。换句话说，担保公司报案之时，正处于都园菇业与农发行签订的借款合同履行期限之内。此时此刻，对任何一家依法办案的公安机关来说，都不会对担保公司的不当之请作出立案决定，因为这损害的不仅仅是对被立案侦查的所谓的“犯罪嫌疑人”的人身自由权，更是对社会主义市场经济秩序的严重破坏。

由此可见，曾某某涉嫌骗取贷款罪被追诉，完全是某县公安局内个别人滥用职权违法插手侦讯的结果。正因为如此，被告人的口供或者证人证言因某县公安机关办案人员的人为干预，就不一定能全面真实地反映客观真相，因而，本案的言词证据宜综合全案的其他证据从严审查，切不可在只有被告人的口供或只有证人证言的情况下，即认定某一事实的存在。

二、被告人曾某某依法不构成骗取贷款罪

（一）从犯罪的主观故意和所实施的犯罪行为来看，被告人曾某某并没有骗取贷款的主观故意和行为

1. 曾某某并没有制作虚假的会计资料，亦没有对会计资料的制作下达任何指示，也没有与黄某某、湛某某等商议该送达什么样的会计资料，更没有向农发行和担保公司

提供虚假的会计资料。

(1) 郑某某在询问笔录中讲到的曾某某与黄某某、谌某某一起来她所在的公司送交原始凭证二三次的证词并不能达到公诉人指控的被告人曾某某亦参与并提供了虚假会计凭证的证明目的。

① 郑某某没有讲到曾某某向其提供了哪些原始凭证。

② 公诉人并没有举证证明黄某某、谌某某、曾某某向郑某某提交的原始凭证都是假的。

③ 被告人曾某某本身并不负责财务管理和会计这一块，都园菇业指定与郑某某的联系人亦不是曾某某，在本案只有郑某某讲到曾某某与其他两股东向她送过原始凭证且没有得到黄某某、谌某某印证的情况下，在本案公安机关存在违法侦讯的情况之下，郑某某陈述的这一事件依法不应认定。

(2) 曾某某讲到其没有向农发行和担保公司提供过会计资料。

(3) 农发行业务经理张某雄讲到接洽贷款和送材料给他的是黄某某、谌某某。

2. 被告人曾某某也没有参与林权证的贷款抵押登记手续。

对曾某某是否参与林权证抵押贷款的事，曾某某对此予以否认，控诉证据中只有被告人黄某某供述和张某安的陈述，但办案人员对张某安所作的电话调查笔录不应作为证据采信，其理由如下：

(1) 电话调查的是不是张某安本人无法得到确认。

(2) 记录的电话 15073767937 是在益阳注册的，而笔录中写的却是张某安在甘肃打工，这里有两方面的问题，其一，这一手机号码是否为张某某所有不得而知；其二，张某安在甘肃打工，从经济效益上说，使用益阳的手机号码的可能性非常少。

(3) 没有对通话内容录音。

(4) 法律并没有确定电话调查取证方式的合法性，某县公安局在能够联系上张某安的情况下，本应前往甘肃依法调查，而不应以电话调查的形式进行。

(5) 电话调查笔录上只有侦查人员李某夫、李某胜的签名，陈某某、李某勇并没有以见证人身份签名。

由此可见，控方证据中只有黄某某的供述这一孤证来证明这一事实，很显然依法不应认定曾某某参与了林权抵押贷款一事。

3. 被告人曾某某提供了实实在在的房子去抵押贷款，且到现在为止曾某某亦没有背着担保公司去处分这一套房子。

4. 通过张某雄 2010 年 6 月 18 日的会议记录可以看出，即使担保公司要求曾某某、谌某某退股，但曾某某、谌某某依然愿意对贷款本息承担连带偿还责任，这说明他们并没有把这一贷款本息当做包袱甩掉，他俩之所以做出这样的让步，其根本原因在于他俩为了减少公司股东之间的矛盾而内心深处希望公司能够正常运转把债务还清的强烈意愿，如果不是这样，既然你强迫我退股，那也就不存在还要为这一债务承担责任！

5. 曾某某投入到都园菇业的钱到现在为止没有收回一分，亦没有领取一分钱的奖励。公诉人仅凭黄某某、谌某某两人的空头支票即得出曾某某有骗取贷款的故意，未免有违人性。

6 法律典型案例 分析

6. 被告人曾某某与黄某某、谌某某协商同意或者默认以都园菇业名义向农发行申请贷款，这本身不具有任何违法性。

(二) 从犯罪所侵犯的客体来看，曾某某等人的行为亦没有侵犯骗取贷款罪的犯罪客体

1. 被告人曾某某客观上不需要对农发行实施任何欺诈行为

现有书证证实：2010年3月31日，都园菇业与农发行签订了一份《流动资金借款合同》，该合同约定，都园菇业2010年3月31日向农发行借款300万元，2011年3月30日还款，第8.2条规定采取保证担保的担保方式。担保合同另行签订，担保合同为43092301-2010年安化（保）字0001号。第14.1条规定，法人代表承担本笔贷款本息的无限连带担保责任。除此之外，农发行并没有要求都园菇业提供其他财产担保。

同一天，都园菇业与担保公司签订《委托担保协议》，都园菇业因生产经营需要向农发行申请最高额度为人民币300万元的融资授信，委托担保公司就此笔款项及其实现债权的费用等提供连带责任保证。该协议第3条规定：在乙方（担保公司）向银行出具《担保意向函》后至银行签订《保证合同》前，甲方（都园菇业）须提供令乙方满意且符合乙方安全边际要求的包括但不限于主要负责人连带责任保证，一定比例的保证金，不动产与动产抵押，股权质押、权利质押、企业或个人保证等一项或多项合法有效组合反担保：

- (1) 某县奎溪镇高山村1500亩林权抵押；
- (2) 东坪镇中砥村永安组30亩土地20年经营权质押；
- (3) 企业固定资产、原材料、半成品、成品抵押；
- (4) 全体股东股权质押，股东个人连带责任保证；
- (5) 股东曾某某位于某县东坪镇南区开发区210平方米房屋抵押。

本条所述各项反担保措施由当事人与乙方另行签订相应的反担保合同进行约定，甲方同意按乙方要求办理及协助办理有关手续。

同一天，农发行与担保公司签订了43092301-2010年安化（保）字0001号《保证合同》，担保公司就都园菇业向农发行借款300万元的本息等承担连带保证责任。同时第5.1条规定，本合同项下保证期间为主合同约定的债务履行期届满之次日起两年。

从以上合同签订及约定的情况来看，农发行向都园菇业提供300万元的贷款，只是要求担保公司的担保和都园菇业法人代表承担连保，既然如此，客观上也就不需要都园菇业股东曾某某等造假去欺骗农发行以获得贷款。

2. 本案遭受损失的是担保公司，但担保公司不是银行或者其他金融机构

中国人民银行2010年颁布实施的《金融机构编码规范》从宏观层面统一了我国金融机构分类标准，首次明确了我国金融机构涵盖范围，界定了各类金融机构具体组成。《金融机构编码规范》将以下机构界定为金融机构：（1）银行；（2）城市信用合作社；（3）农村信用合作社；（4）农村合作银行；（5）农村商业银行；（6）村镇银行；（7）农村资金互助社；（8）财务公司；（9）信托公司；（10）金融资产公司；（11）金融租赁公司；（12）汽车金融公司；（13）贷款公司；（14）货币经纪公司；（15）证券

公司；(16) 证券投资基金管理；(17) 期货公司；(18) 投资咨询公司；(19) 财产保险公司；(20) 人身保险公司；(21) 再保险公司；(22) 保险资产管理公司；(23) 保险经纪公司；(24) 保险代理公司；(25) 保险公估公司；(26) 企业年金；(27) 交易所；(28) 登记结算类机构；(29) 金融控股公司；(30) 小额贷款公司。

由此可见，都园菇业股东曾某某等人并没有扰乱金融管理秩序，客观上没有侵犯骗取贷款罪的犯罪客体。

(三) 从犯罪所造成的危害结果来看，担保公司代为偿还 300 万元的贷款本息，到现在仍能得到有效清偿，本案曾某某等人的行为本不具有任何社会危害性

担保公司到现在仍能通过以下途径实现其担保债权：

- (1) 依法向人民法院申请都园菇业破产，合法处置都园菇业资产；
- (2) 依法处置已设定质权的东坪镇中砥村永安五组的 30 亩土地 20 年承包经营权；
- (3) 依法处置已设定抵押权的曾某某在南区的房子；
- (4) 要求某县资水渔业专业合作社承担连带清偿责任；
- (5) 依法处置都园菇业股东黄某某、曾某某、湛某某的个人及其夫妻共同财产。

综上所述，被告人曾某某的行为完全不符合骗取贷款罪的构成要件，依法应当宣告曾某某无罪。

三、对曾某某进行刑事追诉，曾某某将因同一行为承担两种法律责任，很显然违背刑事立法原理

(一) 人民法院已判决曾某某对担保公司代为清偿的本息承担连带清偿责任，这一判决充分说明曾某某与担保公司之间的纠纷系民事纠纷，尚未达到刑事犯罪追诉程度

担保公司为了实现其担保债权，在 2011 年向人民法院提起保证合同纠纷诉讼，要求都园菇业归还其垫付的贷款本息 2 475 776.50 元，审计费 21 000 元，由曾某某、某县资水渔业专业合作社承担连带清偿责任。该院经审理后于 2012 年 8 月 13 日作出 (2011) 资民二初字第 271 号《民事判决书》，判决曾某某对 2 475 776.50 元代为支付的贷款本息承担连带清偿责任。

这一判决一方面说明担保公司亦认为它与曾某某之间的纠纷系保证合同纠纷，所以它才向法院提起民事诉讼；另一方面也说明曾某某的行为本身不具有社会危害性。人民法院在审理民事案件的过程中，如果发现有犯罪行为的，依法应当将案件移送至相关办案单位，进行刑事立案侦查。但某区法院并没有这样做，这说明法院亦不认为曾某某的行为属于刑事犯罪行为。

(二) 现有证明表明被告人曾某某没有从 300 万元的银行贷款中获取一分钱的利益，这说明曾某某没有获取非法利益，因而，也就不存在所谓的刑事法律上追赃问题

2010 年 8 月 4 日某市方圆会计师事务所有限责任公司接受某市中小企业信用担保有限公司的委托对都园菇业 2010 年 6 月 30 日的资产、负债及在农发行贷款 300 万元的使用情况与现有资产状况进行了审计之后出具的审计报告显示资金的去向是：支付担保公司评审担保费用 86 932 元，存入银行 150 000 万元，购原材料 543 540 元，预付账款定金 340 000 元，黄某某借支 1 650 000 余元。这说明曾某某并没有从中占一分钱的好处。

8 法律典型案例 分析

(三) 法院如果判决曾某某骗取贷款罪成立, 那曾某某对同一行为将承担民事和刑事两种法律责任, 很显然违背刑事立法原理

民事法律行为中存在大量的民事欺诈行为, 但并不是所有的民事欺诈行为均构成犯罪, 只有当民事欺诈行为具有严重的社会危害性, 达到了刑事追诉的标准时, 才能够启动刑事诉讼程序, 这一立法原理本身说明对于同一法律行为而言, 民事法律责任与刑事法律责任不可同时存在。由此可见, 我们在曾某某已经承担民事法律上连带清偿责任之后, 不能再追究曾某某的刑事责任。

四、担保公司代为偿还的银行贷款本息截止到目前尚未得到有效清偿, 其自身应对此承担主要责任

从本案的演变进程来看, 2010年3月31日都园菇业向农发行贷款的300万元到位, 同年6月13日, 担保公司组织农发行和都园菇业股东黄某某和谌某某开会, 要求黄某某退出都园菇业股份, 由谌某某管理公司, 可不到一个星期即6月18日, 担保公司又组织农发行和都园菇业三股东开会决定, 由黄某某接收都园菇业, 同意曾某某、谌某某转出股份, 同时将都园菇业的公司行政印章、合同专用单、财务章等印鉴全部收归上去, 导致都园菇业立马陷入一潭死水的境地。这还不算, 担保公司又在2010年7月30日向某县公安局提交报案材料控告都园菇业三股东涉嫌犯罪, 在遭到公安局的拒绝后, 又违法动用关系以达到刑事立案的目的, 但此时离都园菇业银行贷款到位尚不足3个月, 都园菇业的债务履行期还有长达9个月的时间。这样, 都园菇业股东黄某某、谌某某、曾某某不得不面临经营举步维艰的窘境和刑事指控的双重压力, 如此处境对这一个正处于上升阶段的有发展前景的企业来说, 无异于五雷轰顶。从这一层面来说, 担保公司对款项收不回来亦应承担很大责任。

2 如何区分故意杀人罪与故意伤害罪?

——崔某清涉嫌故意杀人案*

案情回放

2010年7月15日, 被告人崔某清从湘潭打工回宁乡家中“双抢”, 为方便晒谷及保护禾场, 遂在禾场周边砌围墙, 但因占据旁边部分马路遭到同组村民的反对。2010年7月16日晚上, 同组村民王某、崔某东等人将其所砌的围墙踢倒, 后村干部进行协调并未取得成效。次日, 被告人崔某清继续砌围墙, 晚上8时许, 被害人龙某某在听到同组村民崔某明说到此事后, 提出自己去找被告人崔某清调解。被害人龙某某到达被告

* 湖南省高级人民法院 (2012) 湘高法刑一终字第 69 号刑事判决书。

人崔某清家后扳掉围墙上两口砖并喊被告人崔某清出来理论，被告人崔某清出来时从卧室拿了一把杀黄鳝用的钻子，朝被害人龙某某胸部、头部一顿乱刺。被害人龙某某经抢救无效死亡。经法医学鉴定，被害人龙某某系心脏破裂致失血性休克而死亡。

检察机关以故意杀人罪对崔某清向法院提起公诉。

2011年，某市中级人民法院经审理后认为，崔某清持钻子捅刺被害人龙某某胸、腹部，致其死亡，其行为构成故意杀人罪。依照《中华人民共和国刑法》第二百三十二条、第五十七条第一款、第三十六条一款，《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第十五条、第十六条之规定，判决如下：

- 一、被告人崔某清犯故意杀人罪，判处死刑，剥夺政治权利终身；
- 二、被告人崔某清赔偿附带民事诉讼原告人金某梅、金某湘、黄某莲经济损失人民币137 739元。

2012年5月30日，某省高级人民法院（2012）某高法刑一终字第69号刑事判决书签发，撤销了某市中级人民法院（2011）某中刑一初字第0027号刑事附带民事判决第一项中对被告人崔某清的量刑部分，以故意杀人罪判处崔某清死刑，缓期二年执行。



争议焦点

1. 原审判决认定被告人崔某清犯故意杀人罪。二审中，控辩双方又对被告人崔某清的行为的性质展开激烈争论，即他的行为究竟是构成故意杀人罪，还是故意伤害罪？
2. 被告人崔某清是否拥有自首的法定从轻减轻处罚情节？
3. 被害人龙某某对本案的起因是否有过错，即能否证明被告人崔某清为激情杀人，而不是蓄意报复？
4. 被告人崔某清的兄弟姐妹积极筹钱赔偿受害人家属所造成的损失，法庭可否作为酌定的从轻处罚的量刑情节，对被告人崔某清予以从轻处罚？
5. 被告人崔某清的行为是否残忍，是否情节恶劣？
6. 原审判决量刑是否畸重，即被告人崔某清是否罪已至死？



本案评鉴

一、原审判决认定被告人崔某清犯故意杀人罪是错误的，被告人崔某清只有伤害龙某某的主观故意，没有非法剥夺龙某某生命的故意

故意杀人罪在主观上须有非法剥夺他人生命的故意，包括直接故意和间接故意，即明知自己的行为会发生他人死亡的危害后果，并且希望或者放任这种结果的发生。换句话说，行为人对其剥夺他人生命的结果有着非常明确的认识，并且积极追求或者放任这种死亡结果的发生。具体到本案，被告人崔某清主观上没有意识到，客观上无法认识到一把小小的钻子会将一个人刺死，龙某某的死亡已超出了崔某清的主观故意。辩护律师就此问题从七个方面对其详加阐述。

（1）从案件的起因看，被告人与被害人是邻里关系，虽谈不上友好，但彼此之间并无深仇大恨或积怨很深，而是因对砌围墙一事双方均不够冷静和理智引起的。此种情况下，被告人动辄行凶杀人的犯罪动机很小，杀人的可能性不大，被告人缺乏杀人的思