

1999年第4辑 (总第4辑)

刑事审判参考

Reference to Criminal Trial

中华人民共和国最高人民法院 刑事审判第一庭

本辑要目

【案例】

刘海交通肇事案

——雇主应否对其雇员的非职务行为造成的损害结果负连带赔偿责任

余永恒受贿案

——被告人被采取强制措施后交代司法机关尚未掌握的

同种犯罪应如何掌握具体处刑

【法律·法规·司法解释】

关于取保候审若干问题的规定

【法律·法规·司法解释理解与适用】

《关于被盗机动车辆肇事后由谁承担损害赔偿责任问题的
批复》的理解与适用

【裁判文书选登】

崔文启抢劫、故意杀人、强奸案

——北京市高级人民法院刑事裁定书

法律出版社

刑事审判参考

1999年第4辑（总第4辑）

中华人民共和国最高人民法院
刑事审判第一庭

法律出版社

F1688 / 34-15

图书在版编目(CIP)数据

刑事审判参考 第4辑/最高人民法院刑一庭编. - 北京:法律出版社,1999.10

ISBN7-5036-2806-5

I. 刑… II. 最… III. 刑事诉讼-审判-中国-参考资料
IV. D925.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 11239 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

责任印制/张宇东

责任校对/何 萍

印刷/外文印刷厂

开本/880×1230 毫米 1/32 印张/3.25 字数/73 千

版本/1999 年 10 月第 1 版

2000 年 1 月第 2 次印刷

印数/10,101—18,100

社址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

电话/88414899 88414900(发行部) 88414121(总编室)

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2806-5/D·2518

定价:10.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

刑事审判参考

1999年第4辑 (总第4辑)

顾问: 刘家琛 高铭暄
马克昌 陈兴良

本刊编辑委员会

主任: 张军

副主任: 高憬宏 熊选国
委员: (姓氏笔画为序)

王玉琦	甘明秀	白富忠
任卫华	张辛陶	高贵君
党建军	黄尔梅	裴显鼎

目 录

【案例】

于光平爆炸案[第 24 号]

——危害后果严重但受害人有明显过错的案件如何适用
刑罚…………… 1

刘海交通肇事案[第 25 号]

——雇主应否对其雇员的非职务行为造成的损害结果负
连带赔偿责任…………… 6

于景森故意伤害案[第 26 号]

——附带民事诉讼案件的范围、当事人以及民事赔偿的
范围、数额应如何确定…………… 13

金铁万、李光石贩卖毒品案[第 27 号]

——对于有立功表现的毒品犯罪分子应如何适用刑罚 …… 20

马俊海运输毒品案[第 28 号]

——被告人在受人雇佣运输毒品过程中才意识到运输的
是毒品的案件应如何适用刑罚 …… 24

陈贵杰等贪污案[第 29 号]

——银行临时工与外部人员勾结监守自盗应如何定罪 …… 29

苟兴良等贪污、受贿案[第 30 号]

——具有两种不同特定身份的人共同实施侵吞企业财产、
收受他人财物的行为应如何定罪处罚 …… 34

韩义昌徇私舞弊、挪用公款案[第31号]

- 滥用职权释放犯罪嫌疑人并将公款出借搞“资产解冻”活动造成重大损失的行为应如何定罪…………… 41

余永恒受贿案[第32号]

- 被告人被采取强制措施后交代司法机关尚未掌握的同种犯罪应如何掌握具体处刑…………… 46

【法律、法规、司法解释】

最高人民法院 最高人民检察院 公安部 国家安全部

- 关于取保候审若干问题的规定…………… 52

最高人民检察院

- 关于人民检察院直接受理立案侦查案件立案标准的规定(试行)…………… 58

【法律、法规、司法解释理解与适用】

《关于被盗机动车辆肇事后由谁承担损害赔偿责任问题的批复》

- 的理解与适用…………… 84

【裁判文书选登】

崔文启抢劫、故意杀人、强奸案

- 北京市高级人民法院刑事裁定书…………… 87

【案例】

[第 24 号]

于光平爆炸案

——危害后果严重但受害人有明显
过错的案件如何适用刑罚

一、基本案情

被告人于光平，男，30岁，农民。因涉嫌犯爆炸罪，于1997年3月5日被逮捕。

山东省济南市人民检察院以于光平犯有爆炸罪，向济南市中级人民法院提起公诉。

济南市中级人民法院经公开审理查明：

1997年2月7日，被告人于光平的儿子（8岁）和侄子（10岁）在玩自行车钢圈时，碰到本村村民张洪庆的堂侄媳妇身上。张洪庆、史桂荣夫妇因此与于光平、于光胜发生口角，继而发生厮打。厮打中张洪庆的头部被打破，后张洪庆被送往乡医院治疗。于光平的父母多次到医院看望，向张洪庆及其父亲赔礼道歉，并找人调解，但未得到张洪庆的谅解。同年2月9日，史桂荣要求于光平、于光胜向其公爹及其夫妇下跪赔礼，于家未答应。2月10日上午八时许，史桂荣同张家及娘家亲戚约二、三十人破门闯入被告人于光平家中，叫骂达半小时左右，并投掷石块。被告人于光平气急

之下,从屋内拿出一枚私藏的手榴弹,拧开后盖掖在腰间,手持点燃的鞭炮从屋内冲出,想以此吓退对方,但未奏效,还遭到张洪春等人的围攻。于光平见状,在大门处掏出手榴弹拉响,造成张洪春等三人死亡、二人重伤、五人轻伤、一人轻微伤的严重后果。于光平右眼也被炸瞎,右手拇指被炸断一节。

济南市中级人民法院认为:被告人于光平在人群中拉爆手榴弹,致使三人死亡、二人重伤、五人轻伤、一人轻微伤,其行为严重危害了公共安全,已构成爆炸罪,应依法惩处。

济南市中级人民法院依照《中华人民共和国刑法》第一百一十五条第一款、第五十七条第一款的规定,于1997年10月8日判决如下:

被告人于光平犯爆炸罪,判处死刑,剥夺政治权利终身。

一审宣判后,被告人于光平不服,以手榴弹是他人拉响的、自己是正当防卫为由,向山东省高级人民法院提出上诉。

山东省高级人民法院在二审中邀请了有关专家对手榴弹爆炸时的高度、位置以及爆炸的原因作了鉴定,鉴定结论为:手榴弹是在上诉人于光平与死者张洪春双方争抢过程中于双方手中爆炸的,爆炸的高度约在170cm左右,双方争抢过程中意外引爆的可能性最大。

山东省高级人民法院认为:上诉人于光平事先拧下手榴弹后盖,在争抢中致手榴弹爆炸,造成三人死亡、二人重伤、五人轻伤、一人轻微伤,后果特别严重,应依法严惩,但在案件起因上被害方有明显过错,依法可对上诉人于光平从轻处罚。原审判决定罪准确,审判程序合法,但量刑不当。

山东省高级人民法院依照《中华人民共和国刑法》第十二条、1979年《中华人民共和国刑法》第一百零六条第一款、第四十三条第一款、第五十三条第一款和《中华人民共和国刑事诉讼法》第一百八十九条第(二)项的规定,于1999年4月30日判决如下:

1. 维持济南中院一审判决中对于光平的定罪部分,撤销该判决的量刑部分;

2. 判处于光平死刑,缓期二年执行,剥夺政治权利终身。

二、主要问题

1. 于光平的行为构成爆炸罪(间接故意)还是过失爆炸罪?

2. 本案如何适用刑罚?

三、裁判理由

(一)被告人于光平的行为构成爆炸罪

被告人于光平持私藏的手榴弹威吓闯入自家院中的人群,在双方争抢过程中,手榴弹发生爆炸,造成三人死亡、二人重伤、五人轻伤、一人轻微伤的严重后果,其行为已构成爆炸罪(间接故意)。

爆炸罪是严重危害公共安全的犯罪,属于从重从快打击的对象。但在实践中要注意区分故意犯罪和过失犯罪的界限,就本案而言,应重点区分间接故意犯罪与过于自信的过失犯罪的界限。

1. 被告人于光平的行为不属于过于自信的过失犯罪

根据刑法第十五条规定,过于自信的过失是指行为人对危害结果有一定的预见,但轻信可以避免,以致发生危害社会的结果的心理态度。行为人对危害结果有认识的情况下,仍坚持实施其行为,是因为其“轻信可以避免”发生危害社会的后果。但是,这种“轻信”绝不是毫无根据的主观臆想,而应是行为人依据一定的条件相信自己可以避免危害社会结果的发生。即过于自信过失的行为人主观上自信危害结果不会发生,其认识应有一定的现实依据,这样才能证明行为人有“自信”的合理性,才能对“轻信”产生的结果负过失责任。本案中,于光平对手榴弹可能爆炸的危险性是有认识的,但他没有采取避免手榴弹爆炸的防范措施,反而拧开后盖,使手榴弹处于待引爆的危险状态,并冲入人群,以手榴弹相威胁,以致造成爆炸的危害结果。因此,不能证明于光平“自信”可避免危害结果,其心理态度不属于过于自信的过失心态。

2. 被告人于光平的行为是故意(间接)犯罪

根据刑法第十四条的规定,故意犯罪可以分为直接故意犯罪和间接故意犯罪。间接故意要求犯罪行为入明知自己的行为会发生危害社会的结果,即行为入主观上对危害结果有认识,但是行为入对危害结果的认识,只能是对危害结果可能会发生的认识,不包括对危害结果必然会发生的认识。于光平持待引爆的手榴弹在人群中进行威吓,存在着被引爆发生爆炸的可能性。于光平作为智力健全的成年人,对此是应当有预见的,因此,他对手榴弹爆炸的危害结果是明知的。

犯罪故意的意志因素包括希望和放任。间接故意的标志是放任意志,即当行为入明知自己的行为会发生危害社会的结果时,完全可以停止自己的行为,以避免危害结果的发生,但行为入不放弃自己的行为,放任危害结果的发生。本案中,没有证据证明是于光平直接拉响了手榴弹,不能认定其是出于直接故意。其持手榴弹的目的是吓唬闯入自家院中的人,但用手榴弹这种高度危险的爆炸物在人群中进行威胁,其危险性是不言而喻的。于光平明知这种危险性,为了吓唬他人,竟不顾这种危险性的可能发生,执意实施持弹威胁的行为,其对手榴弹爆炸这一危害后果的发生明显是采取放任的态度。

因此,对于光平明知手榴弹爆炸的危害后果,却仍拧开手榴弹的后盖,持弹威胁他人,放任危害后果发生的行为,山东省高级人民法院以爆炸罪(间接故意)定罪是正确的。

(二)本案中于光平的犯罪行为造成了三人死亡、二人重伤、五人轻伤、一人轻微伤的严重后果,论罪应判处其死刑,但是,本案亦有从轻处罚的情节:首先,被害方有明显过错,本案是因民事纠纷引起,被告人家属作了赔礼、找人调解等工作,但被害方仍不满足,又不通过正当渠道解决纠纷,而是提出过分的要求,并组织亲友几十人闯入被告人家中叫骂、掷石块,使矛盾激化,在案件的起因上

负有一定的责任;其次,手榴弹是在于光平和张洪春争抢中爆炸的,有一定的偶然性,可以减轻于光平的罪责;再次,本案是间接故意犯罪,间接故意犯罪的主观恶性要小于直接故意犯罪的主观恶性。

最高人民法院最近在济南召开的维护农村稳定刑事审判工作座谈会,强调了对危害农村稳定的严重刑事犯罪要继续坚持“严打”的方针,但同时强调了要准确把握适用死刑的标准,对因民间纠纷激化引发的刑事案件,要求在决定处刑时,要注意区分各种复杂情况。同样造成被害人死亡的案件,由于起因不同,动机的卑劣程度以及行为人主观恶性的大小不一样,对社会治安的危害程度等并不完全相同,在处刑上就应当有所区别,特别提到了直接故意与间接故意犯罪在被告人主观恶性上的差别。所以,本案不能单从多名被害人死伤的结果上考虑对于光平的处刑。根据案件的起因、被告人的主观恶性程度以及犯罪的具体情节,对于光平判处死缓是适当的。

(审编:高贵君)

[第 25 号]

刘海交通肇事案

——雇主应否对其雇员的非职务行为
造成的损害结果负连带赔偿责任

一、基本案情

附带民事诉讼原告人苏田保，男，48 岁，农民。系本案被害人苏军之父。

被告人刘海，男，29 岁，个体司机。因涉嫌犯交通肇事罪，于 1996 年 10 月 23 日被逮捕。

附带民事诉讼被告人李军，男，34 岁，个体司机。系本案肇事车辆所有人。

内蒙古自治区临河市人民检察院以被告人刘海犯交通肇事罪，向内蒙古自治区临河市人民法院提起公诉。

临河市人民检察院起诉书指控：

被告人刘海酒后驾车与苏军发生相撞事故后，逃离现场。被害人苏军因颅脑损伤，经抢救无效死亡。被告人刘海的行为已构成交通肇事罪，情节严重，应从重处罚。

附带民事诉讼原告人苏田保诉称：被告人刘海酒后驾车肇事，撞伤其子苏军，又未采取抢救措施，造成苏军死亡，给其造成了巨大经济损失，要求被告刘海赔偿经济损失 68,000 余元，附带民事诉讼被告人李军负连带赔偿责任。

被告人刘海对所指控的犯罪事实没有异议,但辩称没有财产,无力赔偿附带民事诉讼原告人的经济损失。

附带民事诉讼被告人李军辩称,被告人刘海未经其同意,擅自动用车辆送与其一起喝酒的朋友回家,途中发生交通事故,其不承担连带赔偿责任。

临河市人民法院经公开审理查明:

被告人刘海受李军雇佣,担任蒙 L-02895 康明斯货车司机。1996 年 10 月 8 日晚 7 时许,被告人刘海与其朋友贾德明、田海军等人一起饮酒,酒后擅自驾驶蒙 L-02895 康明斯货车送贾德明等人回家。晚 9 时许,当货车行至临河市卫校附近时,与反方向行驶的骑自行车人苏军相撞,发生事故。肇事后,被告人刘海驾车逃离现场,次日被抓获归案。被害人苏军因颅脑损伤,经抢救无效死亡。

临河市人民法院认为:被告人刘海酒后驾车,造成重大交通事故,其行为已构成交通肇事罪,肇事后逃逸,情节严重,应从重处罚。被告人刘海的行为给附带民事诉讼原告人造成了经济损失,依法应予赔偿,附带民事诉讼原告人李军作为肇事车辆的所有人,应负连带赔偿责任。

临河市人民法院依照 1979 年《中华人民共和国刑法》第一百一十三条、第三十一条、《中华人民共和国民法通则》第一百一十九条和第一百三十条的规定,于 1997 年 3 月 4 日判决如下:

1. 被告人刘海犯交通肇事罪,判处有期徒刑三年;
2. 被告人刘海赔偿附带民事诉讼原告人苏田保的经济损失 39,034.2 元,附带民事诉讼被告人李军承担连带赔偿责任。

一审宣判后,附带民事诉讼被告人李军不服,以刘海酒后驾车肇事,又逃逸,此次事故中自己无任何责任,不承担经济赔偿的连带责任等为由,向巴彦淖尔盟中级人民法院提出上诉。

巴彦淖尔盟中级人民法院经审理认为:被告人刘海酒后驾车

肇事,致被害人苏军死亡的行为,已构成交通肇事罪。对其犯罪行为为给附带民事诉讼原告人造成的经济损失应予赔偿。原审判决对被告人刘海定罪准确,判处经济赔偿合理。但被告人刘海在履行雇佣工作以外,未经上诉人李军同意擅自动用车辆,酒后肇事,属于非执行职务行为,上诉人李军不应承担连带赔偿责任,原审判决判处李军承担民事赔偿的连带责任不当,应予纠正。上诉人李军提出的上诉理由成立。

巴彦淖尔盟中级人民法院依照《中华人民共和国刑法》第十二条、1979年《中华人民共和国刑法》第一百一十三条第一款、第三十一条和《中华人民共和国民事诉讼法》第一百八十九条第(二)项的规定,于1998年2月20日判决如下:

1. 维持临河市人民法院(1997)临法刑初字第39号刑事附带民事判决对被告人刘海的定罪量刑及经济赔偿部分,即被告人刘海犯交通肇事罪,判处有期徒刑三年,赔偿苏田保经济损失39,034.2元;

2. 撤销临河市人民法院(1997)临法刑初字第39号刑事附带民事判决对附带民事诉讼被告人李军的判决部分,即李军承担连带赔偿责任;

3. 上诉人李军不承担民事赔偿的连带责任。

二、主要问题

1. 附带民事诉讼的成立应具备哪些条件?
2. 附带民事诉讼的当事人如何确定?
3. 雇主应否对其所雇司机的非职务行为造成的损害结果负连带赔偿责任?

三、裁判理由

(一)被告人刘海犯交通肇事罪,同时应承担民事赔偿责任

被告人刘海酒后驾车,肇事后逃逸,造成苏军颅脑损伤,经抢救无效死亡,依照1979年刑法第一百一十三条和《中华人民共和

国刑法》第一百一十三条的规定,被告人刘海的行为,都构成交通肇事罪,刘海应依法承担刑事责任。其交通肇事行为导致苏军死亡,给附带民事诉讼原告人苏田保造成经济损失,根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百零六条第二款的规定,应当承担损害赔偿的民事责任。无钱赔偿不是免除民事赔偿责任的抗辩理由。被告人刘海的辩护理由不能成立。

(二)附带民事诉讼成立的条件

被告人刘海的交通肇事行为,在刑法上构成犯罪,在民法上构成侵权,可以分别依照刑事法律和民事法律解决其刑事责任和民事责任。为方便当事人诉讼,法律专门设立了刑事附带民事诉讼制度,允许司法机关根据被害人及其他有关人的申请,适用刑事诉讼程序,对这两种诉讼合并审理,同时确定被告人刑事责任和民事责任,以避免裁判上的矛盾和减少当事人的讼累。由于这种民事诉讼是由刑事诉讼派生的,带有附带解决的性质,所以称之为附带民事诉讼。附带民事诉讼的成立必须同时具备以下三个条件:

1. 被告人的行为已构成犯罪。这是附带民事诉讼成立的重要前提。如果被告人的行为不构成犯罪,即使存在侵权行为,也不能提起附带民事诉讼,而应成为独立的民事诉讼。

2. 被害人遭受了物质损失。法律设立刑事附带民事诉讼制度,是为了解决犯罪行为所造成的物质损失的赔偿问题。没有物质损失,不能成立刑事附带民事诉讼,而仅成立刑事诉讼。应当注意的是,根据《中华人民共和国刑事诉讼法》第七十七条第一款的规定,附带民事诉讼仅解决犯罪行为给被害人所造成的物质损失,而不包括其行为给被害人造成的精神损失。关于物质损失的范围,应根据案件的具体性质,依照相关的民事法律、法规来确定。本案中,被告人刘海的交通肇事行为,导致了苏军的死亡,根据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条和《道路交通事故处理办法》第三十六条的规定,应当赔偿附带民事诉讼原告人苏田保因误

工减少的收入、丧葬费、苏军生前扶养的人必要的生活费等费用。

3. 犯罪行为与受害人的物质损失之间有直接因果关系。刑事被告人的犯罪行为与被害人的物质损失之间的因果关系应该是直接的、明确的,即犯罪行为是造成物质损失的唯一或者主要原因,并且物质损失在性质上应当是已经产生或者必然产生的,在数量上是可以计算和有确定数额的,也就是说,受害人因犯罪行为可能遭受的物质损失,即可得利益的损失不能要求赔偿。

(三) 本案中苏田保有权提起附带民事诉讼

因被告人的犯罪行为遭受物质损失,在刑事诉讼过程中依法提出赔偿请求的公民、法人和其他组织,是附带民事诉讼原告人。在一般情况下,附带民事诉讼原告人就是刑事案件的被害人。但根据《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》第八十四条的规定,如果被害人是无行为能力或者限制行为能力人时,其法定代理人有权以刑事被害人的名义提起附带民事诉讼;刑事被害人死亡时,其近亲属有权以附带民事诉讼原告人的名义,提起附带民事诉讼。本案中,刑事被害人苏军死亡,被害人之父苏田保有权以自己的名义提起附带民事诉讼,要求被告刘海承担民事赔偿责任,即依法可以成为附带民事诉讼原告人。

(四) 刘海和李军都是附带民事诉讼被告人

对被告人的犯罪行为造成的物质损失依法负有赔偿责任,并被要求赔偿的人是附带民事诉讼被告人。附带民事诉讼被告人一般是刑事被告人,但根据《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》第八十六条的规定,下列人员应当对被告人的犯罪行为造成的物质损失依法负有赔偿责任,可以成为附带民事诉讼被告人:1. 没有被追究刑事责任的其他共同致害人;2. 未成年刑事被告人的监护人;3. 已被执行死刑的罪犯的遗产继承人;4. 共同犯罪案件中,案件审结前已死亡的被告人的遗产

继承人;5.其他对刑事被告人的犯罪行为依法应当承担民事赔偿责任的单位和个人。这里的“其他对刑事被告人的犯罪行为依法应当承担民事赔偿责任的单位和个人”,一般是指刑事被告人在其执行职务或者业务活动中实施了犯罪行为,其所属单位或者雇佣他的个人对其犯罪行为所造成的物质损失应负有赔偿责任,例如,国家机关工作人员在执行职务中渎职犯罪的,不属于国家赔偿法赔偿的范围,就应以其所属国家机关作为附带民事诉讼被告人;刑事被告人在执行法人的经营或业务活动中犯罪的,应以该法人作为附带民事诉讼被告人;雇员在为雇主服务期间实施了与其服务有关的犯罪行为,给他人造成了物质损失的,雇主也可以成为附带民事诉讼被告人。本案中,被告人刘海作为交通肇事的责任人,对交通事故造成的损失,应当承担赔偿责任,毋庸置疑是本案的附带民事诉讼被告人。李军作为肇事车辆所有人,根据《道路交通事故处理办法》第三十一条规定,……承担赔偿责任的机动车驾驶员暂时无力赔偿的,由驾驶员所在单位或者机动车的所有人负责垫付。但是,机动车驾驶员在执行职务中发生交通事故,负有交通事故责任的,由驾驶员所在单位或者机动车的所有人承担赔偿责任;驾驶员所在单位或者机动车的所有人在赔偿损失后,可以向驾驶员追偿部分或者全部费用。因此,李军也应为本案附带民事诉讼被告人。

(五)李军不承担连带赔偿责任

刑事附带民事诉讼在本质上是一种民事诉讼,是由侵权行为而引起的损害赔偿的民事诉讼。刑事附带民事诉讼中的损害赔偿,与民事诉讼中的损害赔偿是一样的,都是一种民事责任。但刑事附带民事诉讼中的损害赔偿的归责原则,不能适用一般的民事侵权损害赔偿原则,即刑事附带民事诉讼中的损害赔偿只能适用过错责任原则,不能适用民事责任中的无过错责任原则和公平责任原则。这是因为刑事附带民事诉讼中的损害赔偿以行为人