



最新法律文件解读丛书

主编 万鄂湘 张军

最新刑事法律文件 解读

最高人民法院《最新法律文件解读丛书》编辑委员会

2005 • 6 (总第6辑)

人民法院出版社

最新法律文件解读丛书

主编 万鄂湘 张 军

最新刑事法律文件解读

(2005·6 总第6辑)

最高人民法院《最新法律文件解读丛书》编辑委员会

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

最新刑事法律文件解读/万鄂湘,张军主编;最高人民法院《最新法律文件解读丛书》编辑委员会. —北京:人民法院出版社,2005
(最新法律文件解读丛书)

ISBN 7-80161-943-9

I. 最… II. ①万…②张…③最… III. ①刑法-法律解释-中国 ②刑事诉讼法-法律解释-中国 IV. ①D924.05
②D925.205

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 001480 号

最新刑事法律文件解读 (2005·6 总第 6 辑)

最高人民法院《最新法律文件解读丛书》编辑委员会

责任编辑 范春雪 侯笑宇
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)
电 话 (010) 85250525 85250518 (责任编辑)
85250516 (出版部) 85250558 85250559 (发行部)
网 址 www.courtpress.com
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 保定市印刷厂
经 销 新华书店

开 本 850×1168 毫米 1/32
字 数 120 千字
印 张 4.75
版 次 2005 年 6 月第 1 版 2005 年 6 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-80161-943-9/D·943
定 价 9.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装,请与出版社联系调换)

出版前言

为更好地为司法工作与行政执法工作服务,为促进经济建设与发展服务,经最高人民法院和中央有关部委同意,我国首套法规解读类连续性出版物《最新法律文件解读丛书》于2005年元月起正式出版。

本丛书由最高人民法院与中央有关部委领导担任主编和特邀顾问;最高人民法院、最高人民检察院、全国人大法工委、公安部、司法部等有关业务庭室负责人、我国法律有关学科学术带头人等专家委员组成编辑委员会进行编撰。

近些年来,针对司法、行政执法实践中出现的许多新情况新问题,有关立法、司法和行政执法部门往往以解释、解答、批复、意见、通知、纪要等形式,出台大量的解释性法律文件,以弥补立法中的漏洞与缺陷,解决执法中的热点、疑点和难点问题。因此,如何正确理解与把握这些相关解释性法律文件的具体内容、理解与把握这些解释性法律文件与相关法律的相互关系,就成为广大司法、行政执法部门和经济管理部门特别关注的重大问题,亦是法律适用中亟需解决的焦点问题。

《最新法律文件解读丛书》旨在解决上述重大问题与焦点问题。该丛书以“解读”为重点,通过对最新法律、法规特别是解释性法律文件的同步动态解读,为广大读者学习理解最新法律规范,及时解决实践中的新情况新问题,提供了一个全方位、多层面的高速信息平台。其中,对最新法律文件的“解读”部分,由我国最高立法机关、最高司法机关、国务院及其部委,以及有关院校参与和熟悉该法律文件起草讨论的法律专家撰写,并开设

专栏,针对读者提出的法律适用中的热点、疑点、难点问题进行专题解答,对相关新类型疑难案例进行点评。

本丛书与《司法文件选》相配套,优势互补,同时又是《司法文件选》的拓展与深化。本丛书突出全、专、新、快、准等特点,其栏目设置、编辑体例、出版周期均不同于出版界现有图书,弥补了法规汇编类出版物没有同步阐释、解读内容,而阐释、解读类图书出版周期长、空白点多且不连贯的缺憾。期望能以其作者队伍的权威性、法律文件的新颖性、解读内容的科学性、编排体例的实用性、出版发行的及时性等特色,成为广大读者理解与适用最新法律规范的良好良师益友。

《最新刑事法律文件解读》(2005·6总第6辑)遵循丛书确立的宗旨和原则,按设置的相关栏目收录最新刑事法律文件、权威解读、问题解答、案例点评等文章共计27篇。本辑收录了《最高人民法院 最高人民检察院关于办理赌博刑事案件具体应用法律若干问题的解释》解读(下),中共中央办公厅转发《中央纪委、中央组织部、中央宣传部关于宣传贯彻〈建立健全教育、制度、监督并重的惩治和预防腐败体系实施纲要〉的意见》(节录),《最高人民检察院关于严禁检察人员违规驾车的四项规定》的通知,最高人民法院《关于充分发挥审判职能作用积极参与整顿和规范市场经济秩序工作的通知》,教育部、公安部《关于网上出现贩卖所谓“高考试题”有关情况的通告》,有关刑事疑难问题的专家点评和疑难案例评析等。

本书按月出版,全年12辑,适合广大法官、检察官、警官、行政执法人员,企事业单位高层管理人员、律师、院校师生和其他法律爱好者等阅读使用。

最高人民法院出版社

2005年6月

目 录

法律、法律性文件与解读

中共中央办公厅

- 转发中央纪委、中央组织部、中央宣传部《关于学习
宣传贯彻〈建立健全教育、制度、监督并重的
惩治和预防腐败体系实施纲要〉的意见》(节录) (1)

司法解释、司法解释性文件与解读

最高人民法院 最高人民检察院

- 关于办理赌博刑事案件具体应用法律若干问题的解释
(2005年5月11日) (5)

【解读】

- 解读《最高人民法院 最高人民检察院关于办理
赌博刑事案件具体应用法律若干问题的解释》
(下) 最高人民法院研究室 祝二军 (5)

最高人民检察院

- 关于印发《最高人民检察院关于严禁检察人员
违规驾车的四项规定》的通知
(2005年5月13日) (13)
- 附：最高人民检察院关于严禁检察人员
违规驾车的四项规定 (13)

【相关链接】

最高人民法院

关于下发《检察机关党风廉政建设责任制
实施办法》的通知

(2002年7月19日) (14)

附：检察机关党风廉政建设责任制实施办法 (15)

司法政策文件与解读

最高人民法院

关于充分发挥审判职能作用积极参与整顿和
规范市场经济秩序工作的通知

(2005年5月14日) (24)

部门规章、部门规章性文件与解读

教育部 公安部

关于网上出现贩卖所谓“高考试题”有关情况的通告

(2005年5月23日) (28)

中共建设部党组

关于贯彻落实中共中央《建立健全教育、制度、监督
并重的惩治和预防腐败体系实施纲要》的通知

(2005年1月27日) (29)

地方性法规、地方政府规章与解读

云南省公安厅 云南省财政厅

云南省举报毒品违法犯罪奖励暂行办法

(2005 年 3 月 23 日)		(33)
-------------------	-------	------

【相关链接】

国务院

强制戒毒办法

(1995 年 1 月 12 日)		(38)
-------------------	-------	------

最高人民法院

关于审理毒品案件定罪量刑标准有关问题的解释

(2000 年 4 月 20 日)		(42)
-------------------	-------	------

法律适用热点、难点、疑点问题解答

同一单位中国国家工作人员与非国家工作人员勾结共同

非法占有单位财物行为如何定性？

..... 专家顾问组 (45)

如何区分截留并非法占有本单位利润款的贪污行为

与收受回扣的受贿行为？

..... 专家顾问组 (47)

如何区分共同贪污与私分国有资产？

..... 专家顾问组 (48)

如何区分受贿罪刑法规定中的“利用职务上的便利”

与“利用职权或地位形成的便利条件”？

..... 专家顾问组 (50)

新类型疑难案例评析

朱某、邓某等人使用暴力从拘留所脱逃案 (53)

【点评】

未履行拘留手续的行政拘留人员共同使用暴力

- 从羁押场所逃跑的行为如何定性
 最高人民法院 胡适耶 (54)
- 戴增利票据诈骗罪和金融凭证诈骗罪 (58)

【点评】

- 缺少共同犯罪故意证据不能认定为金融诈骗
 犯罪的共犯 ... 北京市高级人民法院 法制宣传处 (60)
- 隋国田渎职案 (63)

【点评】

- 隋国田滥用职权的行为不构成犯罪
 北京市高级人民法院 法制宣传处 (65)

最新法律文书与制作

- 最高人民法院再审刘涌案刑事判决书 (70)
- 杨永明、孙承贵等诈骗案 (陕西宝鸡彩票案)
 刑事判决书 (100)

法学前沿与新视点

- 论我国犯罪构成中社会相当性理论之提倡
 广西政法管理干部学院 覃祖文 (121)

最新立法、司法、行政执法动态

- 严惩渎职侵权犯罪 努力加强组织保障 郭洪平 (131)
- 《最新法律文件解读丛书》约稿函 (136)

法律、法律性文件与解读

中共中央办公厅

转发中央纪委、中央组织部、中央宣传部 《关于学习宣传贯彻〈建立健全教育、 制度、监督并重的惩治和预防腐败 体系实施纲要〉的意见》（节录）

最近，中共中央颁布了《建立健全教育、制度、监督并重的惩治和预防腐败体系实施纲要》（以下简称《实施纲要》）。这是我们党运用邓小平理论和“三个代表”重要思想指导反腐倡廉工作取得的重要成果，是当前和今后一个时期深入开展党风廉政建设和反腐败工作的指导性文件。为在全党广泛深入地学习、宣传、贯彻《实施纲要》，现提出如下意见。

一、提高认识，深刻理解颁布《实施纲要》的重大意义

党风廉政建设和反腐败斗争关系党的生死存亡。在革命、建设、改革的各个历史时期，我们党始终高度重视反腐倡廉工作，作出了一系列重大决策和部署，取得了明显成效，促进了党的建设和政权建设。党的十六大以来，以胡锦涛同志为总书记的党中央，从提高党的执政能力、巩固党的执政地位的战略高度，强调做好反腐倡廉工作的极端重要性；坚持标本兼治、综合治理、惩

防并举、注重预防的方针，提出建立健全与社会主义市场经济体制相适应的教育、制度、监督并重的惩治和预防腐败体系。这是我们党在总结历史经验、科学判断形势基础上作出的重大战略决策，是反腐倡廉工作向纵深发展的必然要求，是在发展社会主义市场经济条件下更有效地防治腐败的必由之路。

《实施纲要》以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导，认真贯彻党的十六大和十六届三中、四中全会精神，科学总结了党执政 55 年来特别是十三届四中全会以来反腐倡廉的基本经验，明确了建立健全惩治和预防腐败体系的指导思想、主要目标、工作原则和基本要求，抓住教育、制度、监督三个关键环节，提出了有效反对和防止腐败的一系列措施和办法，体现了标本兼治、注重治本、加大预防腐败工作力度的精神。深入学习、广泛宣传、坚决贯彻《实施纲要》，有利于提高党员干部的思想政治素质，筑牢拒腐防变的思想道德防线；有利于形成用制度和法律规范从政行为、按制度办事、靠制度管人的机制；有利于加强对权力运行的监督制约，确保权力的正确行使；有利于用改革的办法解决导致腐败现象发生的深层次问题，深入开展党风廉政建设和反腐败斗争，为全面推进中国特色社会主义伟大事业和党的建设新的伟大工程提供重要保证。

二、精心组织，认真学习宣传《实施纲要》

各地区各部门要紧密结合实际，广泛深入地开展《实施纲要》的学习宣传活动。要统一部署，认真组织广大党员干部特别是领导干部学习《实施纲要》。要以“三个代表”重要思想为指导，着眼于解决提高党的领导水平和执政水平、增强拒腐防变和抵御风险能力这两大历史性课题，全面领会《实施纲要》基本精神，正确把握惩治和预防腐败的关系，深刻理解加强教育、完善制度、强化监督的重要意义，充分认识以改革统揽预防腐败各项工作的深刻内涵。要把学习《实施纲要》与学习江泽民反

反腐倡廉重要思想结合起来，与学习胡锦涛同志关于反腐倡廉的一系列重要论述结合起来，与学习中央关于反腐倡廉的方针政策结合起来。各级党委（党组）要将学习《实施纲要》纳入党委（党组）理论学习中心组学习计划，作为开展保持共产党员先进性教育活动的重要内容，列入各级党校、行政学院和其他干部培训机构的教學安排。通过学习、培训，把广大党员干部思想和行动统一到中央精神上来，进一步增强贯彻执行《实施纲要》的自觉性和责任感。

要精心组织好宣传。大力宣传党的三代中央领导集体反腐倡廉的重要思想，大力宣传以胡锦涛同志为总书记的党中央关于反腐倡廉的重要论述和重大部署，大力宣传《实施纲要》的基本精神、主要内容和贯彻落实的重大意义。要充分发挥广播、电视、报刊、网络等媒体的作用，解疑释惑，积极引导。要通过多种形式，深入研究，积极探索，形成全面贯彻《实施纲要》的良好氛围。

三、加强领导，全面贯彻落实《实施纲要》

贯彻落实《实施纲要》，建立健全惩治和预防腐败体系，关系到反腐倡廉工作全局，是全党的一项重要政治任务。各地区各部门要统筹兼顾，稳步推进，切实把这项工作抓紧抓好。要把建立健全惩治和预防腐败体系纳入经济社会发展总体规划，列入党委和政府的重要议事日程，认真组织实施。要完善各级党委反腐败协调制度，定期召开会议，及时通报情况，研究协调重要事项。党委书记要负总责，并确定一名党委负责同志具体抓落实。

各地区各部门要结合实际，制定贯彻落实《实施纲要》的具体意见和办法。各级纪检监察机关要充分发挥组织协调作用，协助党委（党组）抓好建立健全惩治和预防腐败体系各项任务的分解，制定方案，周密部署，明确任务，落实责任。要建立督查机制，保证工作的进度和质量。要建立考评机制，确保各项任

务落到实处，取得实效。要及时总结建立健全惩治和预防腐败体系过程中形成的好的经验和做法，与时俱进，开拓创新，积极推动惩治和预防腐败体系的逐步完善，扎扎实实地把党风廉政建设和反腐败工作推向深入。

司法解释、司法解释性文件与解读

最高人民法院 最高人民检察院

关于办理赌博刑事案件具体应用 法律若干问题的解释*

(2005 年 5 月 11 日 法释〔2005〕3 号)

【解读】

解读《最高人民法院 最高人民检察院 关于办理赌博刑事案件具体应用 法律若干问题的解释》(下)

最高人民法院研究室 祝二军

四、关于在我国领域外犯赌博罪的法律适用

据不完全统计,至 2004 年底以前,在我国领域外周边地区,

* 该解释具体内容请参见《最新刑事法律文件解读》2005 年第 5 辑第 1~第 3 页

例如俄罗斯、蒙古、朝鲜、越南、缅甸等，开设的赌场有160余家。这些赌场以吸引中国公民为主要客源，每年收益有几百亿元人民币，造成中国国内资金流失惨重，严重影响我国边境地区的治安秩序和经济发展，严重危害我国家利益。

刑法第七条规定：“中华人民共和国公民在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的，适用本法，但是按照本法规定的最高刑为三年以下有期徒刑的，可以不予追究。”由于赌博罪的法定刑最高为三年有期徒刑，因此，中国公民在领域外犯赌博罪的，依法可以不予追究。但是，可以不予追究并不等于不能追究，一般情况下不予追究并不等于在任何情况下都不予追究。刑法规定的赌博罪有三种情形，聚众赌博、开设赌场和以赌博为业，在我国领域外实施的赌博罪也有实施地域的远近之分、对我国造成的危害更有大小之别。《解释》在综合考虑这些因素的基础上，没有规定凡是我国公民在我国领域外实施的任何赌博行为都要依法追究，而是有选择地规定，中华人民共和国公民在我国领域外周边地区聚众赌博、开设赌场，以吸引中华人民共和国公民为主要客源，构成赌博罪的，可以依照刑法规定追究刑事责任。这是完全符合刑法规定，符合保护我国家利益需要的。

需要注意的是，《解释》规定了“我国领域外周边地区”以及“吸引中华人民共和国公民为主要客源”的限制性条件。“我国领域外周边地区”，主要指与我国有领土（主要是陆地）接壤的国家和地区。我国公民如果在美国、日本、菲律宾等其他国家实施聚众赌博、开设赌场行为的，因其对我国家利益危害不大，一般不能依照本条以赌博罪追究刑事责任。

五、关于赌博罪的共犯问题

《解释》第四条规定：“明知他人实施赌博犯罪活动，而为其提供资金、计算机网络、通讯、费用结算等直接帮助的，以赌博罪的共犯论处”。

典型的赌博罪共犯，是指两人以上共同故意实施聚众赌博、开设赌场等赌博犯罪活动。这种共犯有共同的故意和共同的行为，在司法实践中比较常见，也比较容易认定。《解释》第四条规定的行为，在刑法理论上称之为片面共犯。这些人虽然事前没有与赌博犯罪分子通谋，共同故意不明显，但是，其明知他人实施赌博犯罪，主观上已经存在与赌博犯罪分子沟通的故意。其向赌博犯罪分子提供资金、计算机网络、通讯、费用结算等直接帮助，该帮助直接促使了赌博犯罪的发生和发展，成为赌博共同犯罪的一个有机组成部分，甚至是必不可少的组成部分。对此，应当以赌博罪的共犯论处。

在认定赌博罪共犯时，需要注意的有两点：一是必须有证据证明行为人明知他人在实施赌博犯罪，这是行为人主观上存在沟通故意的前提。行为人的认知状态是明知，认知内容是他人在实施赌博犯罪。二是行为人必须提供了资金、计算机网络、通讯、费用结算等直接帮助。其中的计算机网络帮助，主要指互联网接入、服务器托管、网络存储空间等条件和服务。其中的直接帮助，是指对于赌博犯罪的发生和发展来说，这种帮助有直接的促进作用，并非可有可无。

六、关于从重处罚的若干情形

《解释》第五条规定：“实施赌博犯罪，有下列情形之一的，依照刑法第三百零三条的规定从重处罚：（一）具有国家工作人员身份的；（二）组织国家工作人员赴境外赌博的；（三）组织未成年人参与赌博，或者开设赌场吸引未成年人参与赌博的。”

国家工作人员，包括国家机关工作人员主要是党政官员，国有公司、企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员等。国家工作人员参与赌博，严重损害党和政府的信誉和廉洁形象，具有很大的社会危害性，人民群众对此深恶痛绝，党和国家也三令五申，严厉禁止国家工作人员赌博。这次专项行动的重点之一。就

是打击国家工作人员的赌博行为。在适用本条时，应当注意两点：一是依照刑法规定，无论任何公民，除了以赌博为业的人以外，其参赌行为一般不构成赌博罪。国家工作人员的参赌行为也不例外。但是，因身份的特殊，对参赌的国家工作人员可予以党纪政纪处理。二是从行为特征看，国家工作人员因其具有正当合法的职业，因此难以认定其以赌博为业，但可以在符合第一条规定标准时认定其聚众赌博或者开设赌场，从而构成赌博罪。三是从追究刑事责任的角度讲，国家工作人员实施赌博罪的，社会危害性更大，理应从重处罚。

可以看出，本解释第五条第（二）项的规定，与第一条第（四）项的规定相互照应。第一条第（四）项既然规定组织普通中国公民10人以上赴境外赌博，并且收受回扣、手续费的，可以构成赌博罪，那么，本条第（二）项规定组织国家工作人员赴境外赌博构成犯罪时，予以从重处罚，自然就在情理之中了。

本解释第（三）项是关于针对未成年人实施赌博罪时予以从重处罚的规定。未成年人生理、心理尚未成熟，可塑性较强。如果他们过早地参与赌博，极易形成恶习，贻害终生。为了依法保障未成年人的合法权益，《解释》特规定，对于赌博犯罪分子组织未成年人参与赌博，或者开设赌场吸引未成年人参与赌博的，依法从重处罚。

七、关于非法发行、销售彩票行为的定性

一般来讲，发行、销售彩票属于赌博的一种方式。但这种形式又不同于一般的赌博，而有其自身的特殊性。在我国，彩票发行涉及面广，数额巨大，动辄以亿元计算，国家将其从传统意义上的赌博中分离出来，纳入专营的范围，使其性质从非法的赌博转变为合法的经营，国家保护的社会关系的重点也从社会管理秩序转变为市场经济秩序。经国家批准的合法彩票业务除了提供博彩娱乐之外，还是国家筹集公益资金的一条重要途径，是市场经