



REFERENCE TO CRIMINAL TRIAL

刑事审判参考

办理黑社会性质组织犯罪案件专辑

中华人民共和国最高人民法院
刑事审判第一、二、三、四、五庭 / 主办

总第107集

【指导案例】

陈珏东等人组织、领导、参加黑社会性质组织案 [第1152号]

——如何准确认定黑社会性质组织的成员

史锦钟等人组织、领导、参加黑社会性质组织案 [第1154号]

——如何认定黑社会性质组织的形成时间

牛子贤等人绑架、敲诈勒索、开设赌场、重婚案 [第1160号]

——如何准确把握黑社会性质组织的认定标准，最高人民法院经复核认为涉黑罪名不成立的应如何依法处理

邓统文等人组织、领导、参加黑社会性质组织案 [第1161号]

——组织者、领导者通过赔偿经济损失取得被害人家属谅解的，量刑时应当如何把握

吴亚贤等人组织、领导、参加黑社会性质组织案 [第1162号]

——组织者、领导者检举揭发构成立功，量刑时应如何把握

【立法、司法规范】

全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要（节录）

《全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要》的理解与适用

【实务探讨】

黑社会性质组织犯罪涉案财物处置的问题与对策

【大案传真】

——等组织、领导、参加黑社会性质组织案



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



REFERENCE TO CRIMINAL TRIAL

刑事审判参考

中华人民共和国最高人民法院
刑事审判第一、二、三、四、五庭/主办

总第107集



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

刑事审判参考. 总第 107 集 / 最高人民法院刑事审判
一至五庭主办. —北京: 法律出版社, 2017
ISBN 978-7-5197-1166-5

I. ①刑… II. ①最… III. ①刑事诉讼—审判—中国
—参考资料 IV. ①D925.218.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 187364 号

刑事审判参考(总第 107 集)
XINGSHI SHENPAN CANKAO
(ZONG DI-107 JI)

最高人民法院刑事审判
一、二、三、四、五庭主办

策划编辑 聂颖
责任编辑 聂颖
装帧设计 李瞻

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 三河市龙大印装有限公司
责任印制 胡晓雅

编辑统筹 法律应用·大众读物出版第一分社
开本 720 毫米 × 960 毫米 1/16
印张 22
字数 310 千
版本 2017 年 8 月第 1 版
印次 2017 年 8 月第 1 次印刷

法律出版社 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址 / www.lawpress.com.cn

投稿邮箱 / info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱 / jbwq@lawpress.com.cn

销售热线 / 010-63939792

咨询电话 / 010-63939796

中国法律图书有限公司 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服 / 400-660-6393

第一法律书店 / 010-63939781/9782

西安分公司 / 029-85330678

重庆分公司 / 023-67453036

上海分公司 / 021-62071639/1636

深圳分公司 / 0755-83072995

书号: ISBN 978-7-5197-1166-5

定价: 38.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

总第107集

刑事审判参考

编辑委员会

主 任：沈德咏

副主任：李少平 南 英 张述元 胡云腾 裴显鼎

委 员：（以姓氏笔画为序）

马 岩	万永海	王晓东	叶晓颖	朱和庆
李 勇	李卫星	李睿懿	沈 亮	张 明
杜国强	周 峰	苗有水	罗国良	陈鸿翔
姜永义	党建军	徐 静	韩维中	翟 超
管应时	欧阳南平	戴长林		

主 编：南 英

副主编：沈 亮 裴显鼎 戴长林 周 峰 叶晓颖

执行编辑：赵俊甫 于同志 刘静坤 陆建红 方文军

特邀编辑：

朱 军（北京）	肖晚祥（上海）	程庆颐（天津）
袁胜强（重庆）	宋殿宝（黑龙江）	张太范（吉林）
姜 阳（辽宁）	范俊峰（内蒙古）	张忻如（山西）
陈庆瑞（河北）	张正智（山东）	吴远阔（安徽）
陈增宝（浙江）	楼建群（江西）	蔡绍刚（江苏）
陈建安（福建）	陈殿福（河南）	官文生（湖北）
杨学成（湖南）	黄建屏（广东）	段洪彬（海南）
韦宗昆（广西）	袁彩君（四川）	梅 育（云南）
杨雪梅（贵州）	李永强（陕西）	董 颖（宁夏）
张根虎（甘肃）	王新林（青海）	杨庭轶（西藏）
袁 勤（新疆）	张艳荣（兵团分院）	程东方（军事法院）

编辑说明

黑恶势力犯罪是影响社会稳定的一颗“毒瘤”。受国内、国际多种因素影响,我国黑恶势力犯罪活跃、多发的基本态势在短期内不会改变。此类犯罪组织化程度较高,又与各种社会治安问题交织,破坏力成倍增加,严重威胁人民群众的生命、财产安全。2009年12月,最高人民法院与最高人民检察院、公安部联合下发了《办理黑社会性质组织犯罪案件座谈会纪要》,初步解决了一批实践中争议较大的问题,对于指导审判工作发挥了重要作用。

为依法惩治黑恶势力犯罪,《中华人民共和国刑法修正案(八)》对刑法第二百九十四条规定的黑社会性质组织犯罪作了修改。一是根据黑社会性质组织的成员在组织中的不同地位、作用,修改了法定刑幅度,加重了组织者、领导者的刑罚,体现区别对待、从严惩处精神;二是增加规定了财产刑,为铲除黑社会性质组织再犯罪的经济基础提供了法律依据;三是提高了国家机关工作人员包庇或者纵容黑社会性质组织的刑罚,加大惩处“保护伞”的力度;四是将立法解释规定的黑社会性质组织应当同时具备的四个特征纳入了刑法条文。同时,2012年刑事诉讼法的修正,也对办理黑社会性质组织犯罪案件提出了更为严格的要求。审判实践中,各地法院普遍反映,由于黑社会性质组织犯罪涉及的法律关系复杂,公检法等机关在办案过程中对政策把握、黑社会性质组织“四个特征”的认定、涉案财产处置等方面还存在不同认识,开庭审判工作也面临一些新情况、新问题,亟须进一步厘清标准、统一认识、凝聚共识。

面对新的形势和任务,为进一步加强黑社会性质组织犯罪案件的审判工作,最高人民法院于2015年9月召开了全国部分法院审理黑社会性质组

织犯罪案件工作座谈会。会议就如何加强打黑除恶审判工作进行了经验交流,并对当前审判工作中存在的新情况、新问题进行了全面、系统地归纳整理,对如何进一步明确和统一司法标准进行了深入研讨。2015年10月,最高人民法院印发了《全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要》,为审理相关案件提供了具有可操作性的规范指引。

为便于准确理解、适用刑法和2009年、2015年两个纪要的规定,为司法人员办理黑社会性质组织犯罪案件提供有针对性和权威性的业务指导和办案参考,经最高人民法院《刑事审判参考》主编会研究决定,我们编辑了本期办理黑社会性质组织犯罪案件专辑。本专辑共设以下4个栏目:

【指导案例】选辑了近年来各地法院审结的12个典型案例,涵盖黑社会性质组织的形成时间、成员认定,黑社会性质组织行为特征中暴力性的认定,黑社会性质组织危害性特征的认定,组织者、领导者对具体犯罪罪责的承担等问题,以及未认定为黑社会性质组织犯罪的案件中值得注意的若干问题,详细分析每个案例的裁判理由,突出其指导、参考意义。

【司法规范】节录了《全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要》的主要内容,并配发了起草该纪要的调研小组所撰写的理解与适用文章,以便读者更好地了解相关文件的制定背景、指导思想及重点内容。

【经验交流】收录了最高人民法院刑三庭副庭长朱和庆等同志撰写的3篇文章,分别对黑社会性质组织犯罪涉案财物的处置、黑社会性质组织组织特征、危害性特征以及重大涉黑案件分案审理应如何操作等问题进行了实务探讨,为相关问题的解决提供参考思路。

【大案传真】收录了广东省深圳市陈垚东等组织、领导、参加黑社会性质组织案的一、二审判决书及刘汉等组织领导、参加黑社会性质组织案刑事裁定书。相关裁判文书体例规范、条理清楚、措辞精练、重点突出、论理充分,为此类案件的法律文书制作提供了参考范例。

本专辑立足于司法实践,对办理黑社会性质组织犯罪案件中涉及的突出的政策把握、法律适用等问题作了全面梳理,内容丰富,实用性和指导性很强,适合办案参考使用,对相关理论研究也具有较强的参考价值,不失为

一本法官、检察官、公安人员、刑事辩护律师等法律工作者必备的工作手册与教学、研究人员的重要参考书。由于时间仓促,编辑过程中难免存在疏漏,欢迎广大读者提出宝贵意见和建议。

《刑事审判参考》编辑部

2017年7月

目 录

【指导案例】

陈垚东等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1152号]

——如何准确认定黑社会性质组织的成员

李中原 1

朱光辉等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1153号]

——如何准确把握和认定黑社会性质组织的骨干成员

金吕钢 11

史锦钟等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1154号]

——如何认定黑社会性质组织的形成时间

周素阳 24

汪振等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1155号]

——较长时期内暂停实施违法犯罪活动的,是否可以认定

黑社会性质组织仍持续存在

李伟华 34

焦海涛等人寻衅滋事案[第1156号]

——如何根据违法犯罪活动的多样性把握黑社会性质

组织的认定标准

张敏娜 44

符青友等人敲诈勒索,强迫交易,故意销毁会计账簿,对公司、

企业人员行贿,行贿案[第1157号]

——如何把握黑社会性质组织行为特征中的暴力性

周斌 余乃荣 52

刘汉等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1158号]

——如何认定黑社会性质组织实施的违法犯罪活动;

如何认定组织者、领导者对具体犯罪的罪责

绳万勋 64

王云娜等人故意伤害、寻衅滋事、非法拘禁、敲诈勒索案[第1159号]

——如何根据“非法控制或重大影响”的内在要求准确认定

黑社会性质组织的危害性特征

石明辉 79

牛子贤等人绑架、敲诈勒索、开设赌场、重婚案[第1160号]

——如何准确把握黑社会性质组织的认定标准,最高人民法院

经复核认为涉黑罪名不成立的应如何依法处理 李晓光 邓克珠 89

邓统文等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1161号]

——组织者、领导者通过赔偿经济损失取得被害人家属谅解的,

量刑时应当如何把握 彭济晓 100

吴亚贤等人组织、领导、参加黑社会性质组织案[第1162号]

——组织者、领导者检举揭发构成立功,量刑时应如何把握 李中原 109

刘学军、刘忠伟、吕斌包庇、纵容黑社会性质组织案[第1163号]

——包庇、纵容黑社会性质组织犯罪案件中的相关具体

应用法律问题 邓海兵 117

【立法、司法规范】

最高人民法院

全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要(节录) 127

《全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要》

的理解与适用 戴长林 朱和庆 刘广三 周 川 张向东 136

【实务探讨】

黑社会性质组织犯罪涉案财物处置的问题与对策 朱和庆 151

关于黑社会性质组织组织特征的若干问题 罗高鹏 162

黑社会性质组织危害性特征的司法认定 陈佳佳 刘邦明 胡渡渝 172

【大案传真】

陈垚东等组织、领导、参加黑社会性质组织案

广东省深圳市中级人民法院刑事附带民事判决书 184

广东省高级人民法院刑事附带民事判决书 260

刘汉等组织、领导、参加黑社会性质组织案

中华人民共和国最高人民法院刑事裁定书 312

[第 1152 号]

陈垚东等人组织、领导、参加黑社会性质组织案

——如何准确认定黑社会性质组织的成员

一、基本案情

被告人陈垚东,男,1971年7月16日出生。2012年1月29日因本案被逮捕。

被告人文稳权,男,1965年6月23日出生。2012年1月29日因本案被逮捕。

(其他被告人、被告单位基本情况略)

广东省深圳市人民检察院以被告人陈垚东、文稳权、伍健东、陈锦田、赖庆棠、王文明、陈诺强、陈伟明、曾庆发、曾鸿辉、易亚胡、潘永钊、宁注作、林波、岳彪、曾玉新、曾细苓、刘志清、谢春山、陈惠芳、潘泽勇、陈嘉祺、陈卓峰、陈展斌、应春秋、文迎新、陈伟洪、曾柏球、周梁、李朝阳、曾庆华、江沛华、黎进成、江锦平、陈法军、陈平右、刘少雄、文永峰、郑剑宏、曾炯贤、被告单位深圳市万丰(集团)股份有限公司等分别犯组织、领导、参加黑社会性质组织罪,故意杀人罪,绑架罪,故意伤害罪,非法拘禁罪,抢劫罪,敲诈勒索罪,强迫交易罪,交通肇事罪,虚报注册资本罪,非法倒卖土地使用权罪,聚众扰乱社会秩序罪,聚众斗殴罪,寻衅滋事罪,纵容黑社会性质组织罪,提供伪造的出入境证件罪,赌博罪,开设赌场罪,贩卖毒品罪,容留他人吸毒罪,组织卖淫罪,行贿罪,单位行贿罪,受贿罪,向深圳市中级人民法院提起公诉。

被告人文稳权辩称没有参加任何黑社会性质组织。其辩护人提出：文稳权未单独或与陈垚东共同发起、创建黑社会性质组织，没有在组织中起决策、指挥、协调、管理作用，也没有带领、引导、领导行为，其和陈垚东之间没有经济合作之外的其他经济联系，所做经济决策不必听取陈垚东的命令，经济合作中的利益分配和风险承担根据股权的多少依照民事法律原则进行，文稳权的行为不构成领导黑社会性质组织罪。

深圳市中级人民法院经审理查明：

（一）组织、领导、参加黑社会性质组织的事实

被告人陈垚东自20世纪80年代末开始，纠集“沙皮狗”等社会闲杂人员，在广东省宝安县沙井镇（现广东省深圳市宝安区沙井街道）一带逞勇斗狠、为非作恶，成为当地颇具声名的恶势力。自1994年以来，陈垚东通过笼络乡邻、招纳小弟、聘用员工、纠集同道等途径，逐步建立起以其本人为组织者、领导者，以被告人伍健东、陈锦田、赖庆棠、王文明、陈诺强、曾庆发、曾鸿辉、易亚胡、潘永钊、宁注作等人为积极参加者，包括被告人陈伟明、林波、岳彪、曾玉新、曾细苓、刘志清、谢春山、陈惠芳、潘泽勇、陈嘉祺、陈卓峰、陈展斌、陈伟洪、文迎新、曾柏球、周梁、李朝阳、曾庆华、江沛华、黎进成、江锦平、陈法军、陈平右以及另案处理的数十人组成的骨干成员固定、层级结构明确、人数众多、势力庞大、在沙井街道经济、社会生活中具有重大影响的黑社会性质组织。该组织按照“江湖规矩”管理组织成员，维系组织架构。盘踞沙井街道一带，长期通过非法手段经营废品收购、码头运输、房地产等行业，实施了故意伤害、绑架、非法拘禁、抢劫、敲诈勒索、开设赌场、赌博、聚众斗殴、寻衅滋事、强迫交易、容留他人吸毒、贿赂国家工作人员、非法倒卖土地使用权等大量违法犯罪活动，攫取了巨额非法财富，严重破坏了当地的经济、社会生活秩序。

（二）以被告人陈垚东为首的黑社会性质组织实施犯罪的事实

容留他人吸毒的事实

1999年12月，被告人陈垚东与被告人文稳权等人合伙在深圳市宝安区沙井街道黄埔路口原新桥客运站一、二楼开办创世纪娱乐城。陈垚东、文稳权明知所经营的场所内存在吸毒行为，为招揽生意，非但不予制止，而且

长期为顾客提供吸食 K 粉的吸管、碗、碟等工具。创世纪娱乐城在经营期间,多次被公安机关查获有容留他人吸毒的违法犯罪活动,其中公安机关仅 2004 年 9 月 30 日就一次查获吸毒人员 213 人。

(故意伤害、绑架、非法拘禁、抢劫、敲诈勒索、赌博、聚众斗殴、寻衅滋事、强迫交易、行贿、非法倒卖土地使用权的事实略)

(三)黑社会性质组织成员及本案其他被告人实施犯罪的事实
被告人文稳权寻衅滋事的事实

2003 年年底,被告人文稳权等人获得 779 路、780 路、782 路公交线路的承包经营权,由文稳权具体经营。2004 年年初,文稳权认为其承包经营的公交线路的客源不如谭忠启承包经营的 781 路公交线路的客源丰富,遂擅自改变规定的行驶路线,与 781 路公交车队并线竞争揽客。同时,文稳权授意手下人员多次拦停营运的 781 路公交汽车,驱赶乘客,殴打司机,打砸汽车,逼迫 781 路公交车队改变规定的行驶路线或退出沙井客运市场。谭忠启被逼在 2004 年 3 月初将 781 路公交车队 18 台公交车全部停止营运。在沙井街道办和沙井运输公司介入协调下,781 路公交车队恢复营运,并作出让步,改道走客源较少的路段。其后,因谭忠启未退出沙井客运市场,781 路公交车队仍不时遭遇文稳权等人的暴力滋扰。

(其他事实略)

深圳市中级人民法院认为,以陈垚东为首的犯罪组织形成了较稳定的黑社会性质组织结构,组织成员加入时具有一定形式,有一定的组织纪律和活动规约并较为明确地划定势力范围;该组织通过违法犯罪活动或者其他手段获取经济利益,具有一定的经济实力,并以经济实力支持该组织的活动;该组织成员利用组织势力和影响,有组织地实施故意伤害、绑架、非法拘禁、抢劫、敲诈勒索、赌博、聚众斗殴、寻衅滋事、强迫交易、行贿、非法倒卖土地使用权等违法犯罪活动,并腐蚀、拉拢国家工作人员,称霸沙井街道一带,为非作恶,欺压、残害群众,造成群众心理恐慌,安全感下降;该组织以暴力、威胁为基础,利用组织势力和影响,为组织成员划分势力范围,垄断沙井街道一带的大宗废品收购、沙石运输等行业,在一定区域和行业内均形成了非法控制和重大影响,严重破坏了沙井街道一带经济、社会生活秩

序。公诉机关指控陈垚东等31人分别构成组织、领导、参加黑社会性质组织罪,事实清楚,证据确实、充分,指控罪名成立……被告人文稳权虽然曾与陈垚东合作开办创世纪娱乐城、共同承包经营公交线路等,也有同案被告人指认文稳权与陈垚东私交颇好,但无证据证明文稳权参与发起、创建以陈垚东为首的黑社会性质组织,无证据证明文稳权以何种方式参加该组织,无证据证明文稳权在组织层级结构中处于何位置,无证据证明文稳权对该组织及其运行、活动起到决策、指挥、协调、管理作用以及曾发展下线成员,依法不能认定文稳权为黑社会性质组织的领导者,亦不能认定其参加黑社会性质组织,公诉机关指控文稳权犯领导黑社会性质组织罪,事实不清,证据不足,不予支持;文稳权为争抢客源而授意他人随意拦截公交汽车,殴打司乘人员,情节恶劣,其行为已构成寻衅滋事罪,应当依法予以惩处;公诉机关指控文稳权犯容留他人吸毒罪,已过追诉时效期限,并且不是必须追诉,已另行裁定终止审理……依照《中华人民共和国刑法》第二百九十四条第一款、第三款、第四款、第五款,第一百三十三条,第二百三十四条,第一百五十八条第一款,第二百二十六条第一项,第二百二十八条,第二百三十二条,第二百三十八条第一款、第三款,第二百三十九条第一款,第二百六十三条第四项,第二百九十条第一款,第二百九十二条第一款第二项、第四项,第三百一十九条第一款,第三百五十四条,第三百零三条,第三百五十九条第一款,第三百八十五条第一款,第三百八十六条,第三百八十三条第一款第一项、第二款,第三百九十条第一款,第三百八十九条第一款,第三百九十三条,第十二条第一款,第九十七条,第三十条,第三十一条,第二十三条,第二十五条第一款,第二十六条,第二十七条,第六十五条,第六十七条第二款、第三款,第六十一条,第四十八条,第五十七条第一款,第五十六条第一款,第五十二条,第五十九条,第六十九条,第七十条,第七十七条第一款,第七十二条第一款、第三款,第七十三条,第三十七条,第八十七条,第六十四条,第三十六条第一款;1997年修订的《中华人民共和国刑法》第二百七十四条,第二百九十三条第一项、第二项、第三项;《中华人民共和国民法通则》第一百一十九条、第一百三十条;《中华人民共和国刑事诉讼法》第九十九条第一款、第一百零二条;《中华人民

《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条、第二百五十三条;《全国人民代表大会常务委员会关于〈中华人民共和国刑法〉第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释》;《最高人民法院关于审理黑社会性质组织犯罪的案件具体应用法律若干问题的解释》第三条第一款、第五条第二款、第六条第四项;《最高人民法院、最高人民检察院关于办理行贿刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第一条、第四条第一项、第五条;《最高人民法院关于审理破坏土地资源刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第二条第三项、第四项;《最高人民法院关于审理交通肇事刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第一条、第二条、第三条;《最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第二条、第三条、第四条;《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第三条第一款、第十九条、第二十条、第二十一条、第二十二条、第二十三条、第二十四条、第二十六条、第二十七条、第二十八条、第三十五条;《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑法〉的解释》第一百三十八条,第一百四十三条第一款第一项,第一百五十五条第一款、第二款,第一百五十七条的规定,判决如下:

1. 被告人陈垚东犯组织、领导黑社会性质组织罪,判处有期徒刑十五年,并处没收个人全部财产;犯故意伤害罪,判处无期徒刑,剥夺政治权利终身;犯绑架罪,判处有期徒刑十年,并处罚金人民币三百万元;犯非法拘禁罪,判处有期徒刑一年;犯抢劫罪,判处有期徒刑十年,剥夺政治权利三年,并处罚金人民币二十万元;犯敲诈勒索罪,判处有期徒刑十年;犯赌博罪,判处有期徒刑二年,并处罚金人民币一百八十万元;犯聚众斗殴罪,判处有期徒刑三年;犯寻衅滋事罪,判处有期徒刑二年;犯强迫交易罪,判处有期徒刑六年,并处罚金人民币九千万元;犯容留他人吸毒罪,判处有期徒刑二年,并处罚金人民币一百五十万元;犯行贿罪,判处无期徒刑,剥夺政治权利终身,并处没收个人全部财产;犯非法倒卖土地使用权罪,判处有期徒刑七年,并处罚金人民币三千万元;犯虚报注册资本罪,判处有期徒刑六个月,并处罚金人民币五十万元。数罪并罚,决定执行无期徒刑,剥夺政治权利终身,并处没收个人全部财产,罚金人民币一亿二千七百万。

2. 被告人文稳权犯寻衅滋事罪,判处有期徒刑一年六个月。

(其他被告人、被告单位的判决情况略)

宣判后,被告人陈垚东等提出上诉,文稳权未提出上诉。

广东省高级人民法院经审理,依法驳回陈垚东等人的上诉,并依法对5名同案被告人改判。

二、主要问题

在黑社会性质组织犯罪案件中,应如何准确认定被告人是否为黑社会性质组织的成员。

三、裁判理由

我国刑法采用行为与地位、作用相结合的划分标准,将黑社会性质组织的成员分为组织者、领导者、积极参加者、其他参加者(又称“一般参加者”)等不同类型,并且规定了不同的刑罚。被指控为黑社会性质组织成员的被告人,能否认定其具有组织、领导、参加行为是一个基础性问题,不仅关乎事实认定,更关乎罪与非罪以及如何判处刑罚,必须严格加以区分。2009年《最高人民法院、最高人民检察院、公安部办理黑社会性质组织犯罪案件座谈会纪要》(以下简称2009年《纪要》)对黑社会性质组织的组织者、领导者、积极参加者、其他参加者均作出了较为明确的界定。2015年《全国部分法院审理黑社会性质组织犯罪案件工作座谈会纪要》(以下简称2015年《纪要》)进一步采用反向列举的方式,明确了以下三类人员不属于黑社会性质组织的成员:(1)主观上没有加入黑社会性质组织的意愿,受雇到黑社会性质组织开办的公司、企业、社团工作,未参与或者仅参与少量黑社会性质组织的违法犯罪活动的人员;(2)因临时被纠集、雇佣或受蒙蔽为黑社会性质组织实施违法犯罪活动或者提供帮助、支持、服务的人员;(3)为维护或扩大自身利益而临时雇佣、收买、利用黑社会性质组织实施违法犯罪活动的人员。同时规定:“上述人员构成其他犯罪的,按照具体犯罪处理。”通观两份《纪要》中关于认定黑社会性质组织成员的相关规定,既强调“主客观相一致”的刑法原则,要求审判时应当着重审查行为人主观上是否有参加黑社会性

质组织的认识因素和意志因素,同时又从客观方面对认定“组织、领导、参加”行为提出了具体标准。从2009年《纪要》的规定来看,组织者是指黑社会性质组织的发起者、创建者,领导者是指实际居于领导地位,并对整个组织及其运行、活动起着决策、指挥、协调、管理作用的组织成员。由于该定义十分清楚,组织者、领导者所需具有的客观行为也一目了然。对于积极参加者、其他参加者的认定,2009年《纪要》除了要求“明知而参加”之外,还要求行为人“接受黑社会性质组织的领导和管理”。应当说,此处的“接受”一词有着主客观两方面的含义:一方面是指主观上有将自己置于黑社会性质组织管控之下的意愿;另一方面也是指客观上有接受黑社会性质组织领导和管理的事实。2015年《纪要》继承了上述精神,仔细分析后不难发现,所列举的三类人员都是因为在主观或者客观方面尚未达到认定标准而被排除在黑社会性质组织成员之外。

司法实践中,认定被告人有无组织行为、领导行为相对容易,而认定被告人是否有参加黑社会性质组织行为时,情况则显得比较复杂。一般来说,可以将是否举行专门的参加仪式作为重要的认定依据。但当前的实践中多数黑社会性质组织在发展成员时并无此类程序,这就要求在审判时要按照两份《纪要》的规定,审慎地结合以下两个方面来判别被告人是否有参加黑社会性质组织的行为:第一,是否参与实施了黑社会性质组织的违法犯罪活动。黑社会性质组织区别于其他犯罪组织的本质特征,就是依靠有组织的违法犯罪活动来达到对经济、社会生活进行非法控制并进而攫取非法利益的目的。黑社会性质组织的生存离不开有组织的违法犯罪活动,而是否参与有组织的违法犯罪活动又是表明被告人与涉案黑社会性质组织之间存在关系的重要标志。因此,这一点自然是判断参加行为的重要依据。第二,与涉案黑社会性质组织之间有无相对固定的从属关系。所谓相对固定的从属关系,是指在黑社会性质组织中组织者、领导者居于核心地位,积极参加者和其他参加者较稳定地处于被领导、被管理的地位。其中,有些人是直接听命于组织者、领导者,更多的则是在分级管理的体系内听命于其他组织成员。但不管怎样,组织成员在黑社会性质组织中均应具有相对固定的位置,如果与黑社会性质组织没有任何从属关系,如只是临时受邀或基于个人意

愿参与某起犯罪,即便其参与了有组织的违法犯罪活动,也不能将其认定为是黑社会性质组织的成员。换言之,如果在黑社会性质组织中找不到可以对应的位置,就说明被告人与该犯罪组织没有从属关系;如果与黑社会性质组织的某一成员之间没有服从与被服从、管理与被管理关系,就不能认定被告人有参加黑社会性质组织的行为。

当前,黑社会性质组织犯罪呈现出多样化、复杂化、隐蔽化、“黑白”结合等特征,在认定参加行为时也会面临一些新的问题。具体到本案,以陈垚东为首的黑社会性质组织发展时间较长,层级分明,组织纪律明确,成员多达数百人(本案是主案)。长期盘踞在深圳市宝安区沙井街道,通过实施违法犯罪活动和依靠个别国家工作人员的非法保护,欺压、残害群众、称霸一方。不仅获取了巨额经济利益,而且已对沙井地区的经济、社会生活以及当地的大宗废品收购、沙石运输等行业形成了非法控制或重大影响。应该说,该黑社会性质组织具有一定的典型性,且其运行模式、获利方式在同类型案件中也显得相对更为有效和广泛。虽然陈垚东黑社会性质组织的成员互称“公司的人”,但该犯罪组织并不是单纯以某一个经济实体作为依托。陈垚东本人主要是通过自己经营与非法控制的房地产、大宗废品回收业务以及其他投资来获取利益,而陈垚东手下的主要成员则各有独自染指的行业和势力范围,该犯罪组织的成员相互之间在获利渠道方面基本互不交叉。而且,陈垚东一般只直接管理骨干成员,通过调解纠纷、划分地盘和惩戒处罚等手段来避免手下的各个团伙相互发生冲突,骨干成员则负责管理各自手下的“小弟”。正因如此,该黑社会性质组织层级较多、势力庞大,触角几乎伸向了沙井地区的每一座村庄、每一个行业。在这种情况下,当地从事生产、经营活动的人员难免会与该黑社会性质组织存在这样那样的联系。其中一些人不仅与该黑社会性质组织或者组织成员有经济往来,甚至还参与了该组织的违法犯罪活动。可否将这些人员认定为黑社会性质组织成员,在司法实践中存在一定争议。

本案检察机关以领导黑社会性质组织罪对被告人文稳权提起公诉,并在起诉书中将其列为第二被告人。文稳权及其辩护人均不认可该项指控,提出其系“六无人员”(无组织、无纪律、无大哥、无马仔、无仪式、无行为),