

刑事审判参考

2002年第1辑（总第24辑）

中华人民共和国最高人民法院
刑事审判第一庭、第二庭

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

刑事审判参考/最高人民法院刑一、二庭编. - 北京:
法律出版社, 2002. 3

ISBN 7-5036-3723-4

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(2002)第 014619 号

出版/法律出版社
印刷/中国科学院印刷厂
责任印制/陶松

总发行/中国法律图书公司
经销/新华书店
责任校对/何萍

开本/880×1230 毫米 1/32
版本/2002 年 4 月第 1 版

印张/8.375 字数/201 千
2002 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社地址/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

传真/(010)88414115

电话/(010)88414121(总编室)

(010)88414132(责任编辑)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)

传真/(010)88414897

电话/(010)88414899 88414900

(010)62534456(北京分公司) (010)65120887(西总布营业部)

(010)88414934(科原大厦营业部) (010)88960092(八大处营业部)

(021)62071679(上海公司)

商务网址/www.chinalaw-book.com

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-3723-4/D·3358

全年定价:120.00 元,含邮费 140.00 元 本辑定价:20.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

目 录

【案 例】

王新生等放火案[第 150 号]

- 以诈骗保险金为目的放火烧毁投保汽车的行为
如何定罪 (1)

陈德福走私普通货物案[第 151 号]

- 犯罪单位的自首如何认定 (9)

阿古敦故意杀人案[第 152 号]

- 对限制刑事责任能力的精神病人应如何处罚 (16)

计永欣故意杀人案[第 153 号]

- 故意杀人后又取走被害人财物的如何定性 (22)

杨庆龙强奸、抢劫案[第 154 号]

- 检察机关在法定期限内口头抗诉、在法定期限
后提出书面抗诉的是否有效 (28)

熊志华绑架案[第 155 号]

- 如何准确区分敲诈勒索罪与抢劫罪、绑架罪的
界限 (34)

章浩等绑架案[第 156 号]

- 基于索债目的帮助他人实施绑架行为的应如何
定罪 (40)

颜通市等绑架案[第 157 号]

- 给付定金方违约后为索回定金而非法扣押对方

当事人子女的行为如何定罪·····	(49)
周建忠暴力取证案[第 158 号]	
——暴力迫使证人在询问笔录上签名按手印并致人 轻伤的行为如何定性·····	(57)
邹代明抢劫案[第 159 号]	
——设置机关将他人禁闭起来以得逞劫财目的的行 为如何定性·····	(62)
罗忠兰盗窃案[第 160 号]	
——如何正确区分盗窃罪与侵占罪·····	(67)
王庆诈骗案[第 161 号]	
——骗购电信卡贩卖给他人使用造成电信资费巨大 损失的行为如何定性·····	(72)
李志远招摇撞骗、诈骗案[第 162 号]	
——冒充国家机关工作人员骗取财物的同时又骗取 其他非法利益的如何定罪处罚·····	(79)
郑大昌走私毒品案[第 163 号]	
——吸毒者实施毒品犯罪的应如何定罪量刑·····	(87)
刘军等贩卖、运输毒品、非法买卖枪支、弹药案[第 164 号]	
——有特情介入的毒品犯罪案件是否必然存在特情 引诱·····	(92)

【法律、法规和司法解释】

全国人民代表大会常务委员会

中华人民共和国刑法修正案(三)·····	(98)
----------------------	--------

国务院

兽药管理条例·····	(101)
饲料和饲料添加剂管理条例·····	(111)
农药管理条例·····	(119)

金融机构撤销条例(节录)·····	(130)
中华人民共和国技术进出口管理条例(节录)·····	(132)
中华人民共和国货物进出口管理条例·····	(135)
危险化学品安全管理条例·····	(148)
最高人民法院 最高人民检察院	
关于适用刑事司法解释时间效力问题的规定·····	(170)
最高人民法院	
关于审理组织、运送他人偷越国(边)境等刑事案件	
适用法律若干问题的解释·····	(172)
最高人民检察院	
关于非法经营国际或港澳台地区电信业务行为法律	
适用问题的批复·····	(174)

【法律、法规和司法解释的理解与适用】

《中华人民共和国刑法修正案(三)》的理解与适用	黄太云(176)
《最高人民法院、最高人民检察院关于适用刑事司法	
解释时间效力问题的规定》的理解与适用	孟艳菲 孙军工(185)
《最高人民法院关于如何认定挪用公款归个人使用有	
关问题的解释》的理解与适用·····	孙军工(189)

【审判实务释疑】

在公共交通工具上犯诈骗罪后为抗拒扭送当场实施暴力	
的行为如何定罪量刑·····	(194)
在绑架勒索过程中劫走被绑架人随身携带财物的行为如	
何定性·····	(198)
余罪自首中“如实供述司法机关尚未掌握的本人其他罪	

行”应如何理解	(203)
自动投案并如实供述自己罪行后在一审期间翻供但二审 期间又能如实供述的能否认定为自首	(207)

【热点问题】

黑社会性质组织犯罪问题研讨会综述	(210)
------------------------	-------

【外域司法】

对欧盟国家刑事证据法律的考察报告(一)	(215)
---------------------------	-------

【裁判文书选登】

李永文故意杀人、劫持汽车、妨害公务,宋哲故意杀人、 妨害公务,张鹏威妨害公务案 ——吉林省长春市中级人民法院刑事判决书	(224)
沈志明、曾小芳危险物品肇事,黄伟、何金义窝藏案 ——江西省萍乡市中级人民法院刑事判决书	(235)

【案例】

[第 150 号]

王新生等放火案

——以诈骗保险金为目的放火烧毁
投保汽车的行为如何定罪

一、基本案情

被告人王新生,男,29岁,汉族,原系河南省篙县汽车站合同制工人。因涉嫌犯放火罪,于1998年12月9日被逮捕。

被告人赵红钦,男,26岁,汉族,农民。因涉嫌犯放火罪,于1998年12月9日被逮捕。

河南省篙县人民检察院以被告人王新生、赵红钦犯放火罪向篙县人民法院提起公诉。

篙县人民法院经公开审理查明:

1998年5月份的一天,被告人王新生为骗取保险金与被告人赵红钦合谋,由赵将王承包的篙县汽车站的豫C—19222号客车烧掉(客车所有权属于篙县汽车站,投保人也为该汽车站),事后付给赵1500元酬金。1998年6月4日凌晨3时左右,赵红钦携带汽油到篙县汽车站,将王新生停放在车站院内的豫C—19222号客车烧毁,造成直接经济损失14400元。当时车站内存有其他车辆十余辆,燃烧地点距家属楼16米,距加油站25米,距气象站7

米。事后,王新生付给赵红钦酬金1500元。中保财产公司篙县支公司当时未能查明起火原因,遂向投保人篙县汽车站支付赔偿款34400元。案发后,篙县汽车站已将该款返还保险公司。

被告人王新生辩称,所烧车辆是自己的,应从轻处罚。被告人赵红钦及其辩护人辩称,本案应定故意毁坏财物罪,赵红钦是从犯,应从轻处罚。

篙县人民法院经审理认为,被告人王新生、赵红钦共同预谋并由赵红钦在公共场所实施放火,足以使公共安全处于危险状态,且造成一定经济损失,其行为均已构成放火罪。篙县人民检察院指控两被告人犯放火罪事实清楚,定性准确,应予认定。被告人赵红钦的辩护人辩称本案应定故意毁坏财物罪,以及两被告人均辩解自己系从犯,理由均不足,不予支持。被告人赵红钦所得的酬金1500元系非法所得,依法应予没收。依照《中华人民共和国刑法》第一百一十四条、第二十五条第一款、第七十二条、第七十三条、第六十四条的规定,于1999年5月20日作出刑事判决如下:

1. 被告人王新生犯放火罪,判处有期徒刑三年,缓刑五年;
2. 被告人赵红钦犯放火罪,判处有期徒刑三年,缓刑四年;
3. 被告人赵红钦非法所得一千五百元予以没收,上缴国库。

一审宣判后,在法定期间内,被告人王新生、赵红钦均未提出上诉,人民检察院也未提出抗诉。

二、主要问题

以诈骗保险金为目的放火烧毁投保汽车的行为如何定罪?

本案在审理过程中,对于王新生、赵红钦的行为如何定性,有三种不同意见:

第一种意见认为,被告人的行为构成放火罪,理由是:从王新生、赵红钦放火焚烧的对象及其所处环境看,当时是在停有十余辆汽车的汽车站内,明显属于公共场所,在其燃烧地点25米以内,有家属楼、办公楼、加油站等建筑物,在这种场合实施放火行为,将可

能引起不特定范围内重大公私财产被毁的严重后果,同时还有可能危及不特定多数人的生命健康。因此,其放火行为所侵犯的客体应是公共安全。其次,被告人在客观方面实施了使用引火物点燃侵害对象、制造火灾的放火行为。放火罪属于危险犯,尽管被告人的犯罪行为没有造成周围公共财物燃烧和人身伤亡的严重后果,但并不影响放火罪的成立。只要被告人的行为具有造成严重后果的危险性,即构成既遂。再次,就被告人的主观方面来说,其放火行为明显是有预谋、有准备的,尽管其犯罪动机是为了骗取保险金,但其放火行为以及放任危险公共安全的故意是不言而喻的。这些都符合放火罪的构成条件,故应按放火罪定罪量刑。

第二种意见认为,被告人的行为构成保险诈骗罪。理由是:保险诈骗罪是以非法获取保险金为目的,违反保险法规,采用虚构保险标的、保险事故或者制造保险事故等方法,向保险公司骗取保险金,数额较大的行为。首先,本案中,被告人犯罪的直接动因和根本目的是为了骗取保险金,被告人实施的放火行为只是为达到骗取保险金这个非法目的而采取的一种手段。其次,就犯罪的客观方面来分析,被告人在并未发生保险事故的情况下,故意人为地制造保险标的出险的保险事故,造成财产损失,以骗取保险金。这种行为正与我国《刑法》第一百九十八条(保险诈骗罪)第一款第(四)项“投保人、被保险人故意造成财产损失的保险事故,骗取保险金的”规定相吻合。上述这些均符合保险诈骗罪的主、客观要件,故应以保险诈骗罪定罪量刑。

第三种意见认为,被告人既构成放火罪又构成保险诈骗罪,但在处罚原则上又有分歧:一种意见认为应以放火罪和保险诈骗罪数罪并罚。理由是:《刑法》第一百九十八条第二款规定:“有前款第四项、第五项所列行为,同时构成其他犯罪的,依照数罪并罚的规定处罚。”本案中,被告人的行为恰属第一百九十八条第一款第四项的内容,同时又构成放火罪,根据上述规定,理应以放火罪和

保险诈骗罪数罪并罚。另一种意见认为,虽然被告人的行为同时构成放火罪和保险诈骗罪,但它是出于同一个犯意(即骗取保险金),只实施了一个行为(即放火),只是其犯罪方法或手段触犯了另一罪名,这在刑法理论上属于牵连犯。根据牵连犯的处罚原则,应当“从一重罪处断”,即应以放火罪一个罪名进行处罚。

三、裁判理由

我们赞成本案的最终定性意见,即被告人的行为只构成放火罪,而不构成保险诈骗罪。

(一)是否危及公共安全,是危险犯形态的放火罪区别于以纵火方法实施的故意毁坏财物罪的关键

毁坏财物的方式是多种多样的,当然也包括纵火的方法。以放火等危险方法实施的危害公共安全罪,也往往会造成数额较大的公私财物的损失。但放火罪和故意毁坏财物罪毕竟是有别的。放火罪属于危害公共安全的犯罪,侵犯的客体是公共安全,而故意毁坏财物罪,属于侵犯财产的犯罪,其侵犯的客体是公私财产。放火罪和故意毁坏财物罪的区别之一,就在于行为人的放火行为客观上是否足以危及公共安全。也就是说,如果行为人实施的放火的方法,本身没有危害公共安全,也不可能危及公共安全,就只能属于故意毁坏财物行为,反之,如果已危害或足以危及公共安全,就只能是放火罪。判断行为人的放火行为,是否足以危及公共安全,就要结合放火的地点以及放火时周围的具体环境等因素来分析。本案中,教唆他人放火的被告人王新生、实施放火的被告人赵红钦,他们实行共同放火行为的地点是车站,放火时周围停有十多辆其他汽车,邻近是家属楼、加油站等,且两被告人对此是明知的。两被告人的共同放火行为,客观上足以危及公共安全,主观上明知自己共同的放火行为会危及公共安全,但为实现骗取保险金的目的,仍放任这种危险的发生,符合放火罪的主客观构成要件,已构成放火罪。

(二)放火罪的危险犯和实害犯的区别在于放火行为是否已造成严重的后果

根据《刑法》第一百一十四条和第一百一十五条的规定,放火罪有两种不同形态,分别适用不同的法定刑幅度:一是尚未造成严重后果的,处三年以上十年以下有期徒刑;二是已致人重伤、死亡或者使公私财产遭受重大损失的,处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑。这就是刑法理论上通常讲的放火罪的危险犯与实害犯,二者的区别就在于放火行为有无造成严重的后果。未造成严重后果的是危险犯,已造成严重后果的是实害犯。这里所谓的严重后果,一般是指对公共安全即不特定多数人的的人身安全或公私财产是否已造成实际的损害,且损害是否达到严重的程度。如放火烧毁自己的财产,虽经济损失巨大,但没有造成其他公私财产损失的,或者放火已将自己或同伙烧死,但没有造成其他公民死亡或重伤的,都不属于本罪所要求的严重后果。本案中,被烧毁的对象仅是被告人王新生个人承包的汽车,且造成的直接经济损失仅有1万余元,尚未达到“使公私财产遭受重大损失”的程度,因此,在量刑上,应适用三年以上十年以下的法定刑幅度。

(三)保险诈骗罪是特殊主体,不具有特定身份的人虽能与具有特定身份的人构成保险诈骗共同犯罪,但不可能单独构成保险诈骗罪

本案中,尽管被告人的行为在主观方面、客观方面都比较近似于保险诈骗罪的构成要件,但被告人不具备保险诈骗罪的主体资格,因此,不构成保险诈骗罪。根据《刑法》第一百九十八条规定,保险诈骗罪的犯罪主体一般有三,即投保人、被保险人或受益人。所谓投保人,是指与保险人订立保险合同,并按照保险合同约定支付保险费的人。本案中,符合这一规定且与保险公司签订保险合同的是篙县汽车站,王新生显然不是投保人。所谓被保险人,是指其财产或人身受保险合同保障,享有保险金请求权的人。本案中

的被保险人仍是篙县汽车站(合同中已载明)。受益人,是指人身保险合同中由被保险人或投保人指定的享有保险金请求权的人,它只存在于人身保险合同中,而本案属于财产保险。此外,根据《刑法》第一百九十八条第四款的规定:“保险事故的鉴定人、证明人、财产评估人故意提供虚假的证明文件,为他人诈骗提供条件的,以保险诈骗的共犯论处。”本案中的被告人显然也不符合这款规定的主体身份。综上所述,本案被告人王新生只是篙县汽车站一辆客车的承包人,并非该客车的投保人,根本不具备保险诈骗罪的主体资格,其主观上欲以放火毁物的手段骗取保险金的想法和做法,其实是其对保险合同的一种误解。正因为王新生、赵红钦都不具备保险诈骗罪的主体资格,所以其放火行为只构成放火罪而不能同时构成保险诈骗罪。

(四)司法实践中,对牵连犯的处理原则是:法有明文规定的,从其规定;法无明文规定的,择一重罪论处

本案在讨论对被告人的行为如何定性处罚时,有一种意见认为,虽然被告人的行为同时构成放火罪和保险诈骗罪,但它是出于同一个犯意(即骗取保险金),只实施了一个行为(即放火),只是其犯罪方法或手段触犯了另一罪名,这在刑法理论上属于牵连犯。根据牵连犯的处罚原则,应当“从一重处断”,即应以放火罪一个罪名进行处罚。这种意见反映出实践中有一部分人在刑法修订后,对牵连犯处断原则的认识仍停留在旧有的观念上,因此,有必要加以澄清。

首先,这种意见忽略了本案被告人不具备保险诈骗罪的主体资格,因而其行为不构成保险诈骗罪。前已论及,兹不赘述。

其次,这种意见混淆了牵连犯与想象竞合犯的界限。所谓牵连犯,是指为犯某罪而其方法行为或结果行为又触犯其他罪名的犯罪形态。对于牵连犯来说,其犯罪的目的只是一个,但实施了两个以上可以独立成罪的行为,即方法行为与目的行为,或者原因行

为与结果行为,这两个以上的犯罪行为之间具有牵连关系,并且触犯了不同的罪名。如果行为人只实施了一个犯罪行为,这个行为又同时触犯了两个以上不同的罪名,即一行为触犯数罪名,那就是想象竞合犯而非牵连犯。就本案而言,被告人的犯罪目的是骗取保险金,但他们只实施了放火烧毁客车这一个行为,并未实施诈骗保险金的行为。只是这个放火烧毁客车的行为具有双重的性质,触犯了两个罪名,即对于诈骗保险金而言,它是预备行为(为诈骗保险金制造条件),构成预备犯,而行为本身又构成放火罪。一行为触犯放火罪和保险诈骗罪两个罪名,完全符合想象竞合犯的特征。只有被告人在放火烧毁客车之后,又向保险公司索赔,前者是方法行为,后者是目的行为,两者之间具有牵连关系,触犯了两个不同的罪名,这才真正属于牵连犯。但根据本案的具体情况,由于被告人并非客车的投保人,只是出于对保险合同的误解才将客车烧毁,事实上也不可能向保险公司索赔。总之,被告人只实施了一个犯罪行为,谈不上牵连犯。

最后,这种意见没有注意到修订后刑法的特别规定。尽管无论是1979年刑法,还是修订刑法,都未明确规定有牵连犯的概念及其处断原则,但牵连犯这一犯罪形态及其处断原则,在刑法理论上和司法实践中还是得到普遍认可的。在修订刑法未颁布实施前,无论刑法理论还是司法实践,公认的牵连犯的处断原则都是“从一重处断”,即按数罪中的重罪论处,不实行数罪并罚。但这只是一般原则,并不排除刑法可能另有特别规定。这就是说,对某些牵连犯如刑法明文规定要数罪并罚的,还是应当依法实行数罪并罚。1979年刑法虽没有上述特别规定,但修订刑法却有了。如修订刑法第一百九十八条第二款规定犯保险诈骗罪同时构成其他犯罪的依照数罪并罚的规定处罚就属于这种情况。这是我们在适用法律时应当注意的问题。总之,当前司法实践中,对牵连犯的处理原则应当是:法有明文规定的,从其规定;法无明文规定的,再适用

择一重罪论处的原则。

(供稿单位:河南省嵩县人民法院

执笔:洪冰 审编:高憬宏)

[第 151 号]

陈德福走私普通货物案

——犯罪单位的自首如何认定

一、基本案情

被告单位：福建省厦门鹭京海台轮物资供应有限公司。

诉讼代表人：于中勇，厦门鹭京海台轮物资供应有限公司董事长。

被告人陈德福，男，1958 年 1 月 7 日出生，汉族，原系厦门鹭京海台轮物资供应有限公司总经理。2000 年 3 月 15 日因涉嫌犯走私普通货物罪被依法逮捕。

被告人王建社，男，1955 年 7 月 3 日出生，汉族，原系厦门鹭京海台轮物资供应有限公司同安分公司负责人。2000 年 3 月 30 日因涉嫌犯走私普通货物罪被依法逮捕。

福建省厦门市人民检察院以被告单位厦门鹭京海台轮物资供应有限公司、被告人陈德福、王建社犯走私普通货物罪，于 2000 年 12 月 4 日向厦门市中级人民法院提起公诉。

厦门市中级人民法院经公开审理查明：

1998 年 1 月，被告单位厦门鹭京海台轮物资供应有限公司（以下简称鹭京海公司）获准在同安刘五店经营对台轮供应 0 号保税柴油业务。被告单位总经理陈德福认为，厦门地区存在着走私柴油的情况，如果公司按照正常经营，无法对台轮进行供油，公司

的业务也无法开展下去。为了牟取非法利益,陈德福与王建社商议采用少供多报的方法走私柴油。同年2月至4月间,由王建社负责与台轮联系,在台轮来加油时与台轮船长事先串通好,以给其一定的费用为饵,让台轮船长同意在王建社制作的少供油多填报数量的《供油凭证》上签名盖章。在台轮船长同意后,王建社按谈妥的加油数制作《台轮加油申请表》向海关申报批准加油。之后,王建社又制作了有台轮船长签名盖章的多报油数的虚假《供油凭证》,并以虚假的《台轮加油申请表》和《加油凭证》于同年2月至5月间向厦门海关核销0#保税柴油13958吨,其中,虚报供油数8022吨。同时,王建社将每次虚报的供油数报告给陈德福,陈德福于同年2月至11月间将向海关多核销未供台轮的0#保税柴油8022吨分别销售给航安石化公司、海澳石油公司及吴广西等人,偷逃应缴税额人民币3847092.88元。被告单位用所得款购买了一部帕杰罗V33型三菱吉普车(车牌号闽C—69717)借给海关工作人员使用,其余款项用于公司的其他开支。

侦查机关于1999年10月17日在侦查厦门华航石油公司走私案时,发现与其相邻的被告单位也经营保税柴油业务,且亦有可疑迹象,遂于1999年10月19日对被告单位进行了调查。被告单位总经理陈德福在接受调查时主动交代了司法机关尚未掌握的被告单位及其本人和王建社采用少供多报的手段走私0#保税柴油的犯罪事实。经侦查机关查证,陈交代的内容属实。

案发后,侦查机关扣押了被告单位人民币1429258.25元、美元44309元、帕杰罗V33型三菱吉普车一辆,扣押航安石化公司参与销售走私柴油的非法所得款人民币30000元。

厦门市中级人民法院认为,被告单位厦门鹭京海公司,为牟取非法利益,采取少供油多核销的手段,逃避海关监管,将虚假核销未供台轮的0#保税柴油8022吨擅自在境内销售,偷逃应缴税额人民币3847092.88元,其行为已构成走私普通货物罪,情节特别

严重,依法应从重处罚。被告人陈德福在接受调查时主动交代侦查机关尚未掌握的被告单位走私犯罪的事实,陈德福是被告单位的主要决策者,其主动交代被告单位犯罪的行为代表了被告单位的意志,系被告单位行为。且该行为符合《关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第一条的规定,属于单位自首。因此,对被告单位可依法减轻处罚。陈德福系被告单位直接负责的主管人员,王建社是被告单位的直接责任人员,两被告人的行为亦均已构成走私普通货物罪,情节特别严重。鉴于陈德福在接受调查时能如实供述司法机关尚未掌握的走私犯罪事实,具有自首情节,且有一定的悔罪表现;王建社受被告单位领导指使参与实施走私犯罪,在走私犯罪中起次要作用,系从犯,因此,对两被告人均可依法予以减轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第三十条、第三十一条、第一百五十四条第(一)项、第一百五十三条第二款、第六十七条第一款、第二十七条、第七十二条第一款和第六十四条的规定,于2001年3月30日判决如下:

1. 被告单位厦门鹭京海台轮物资供应有限公司犯走私普通货物罪,判处罚金人民币一百万元;

2. 被告人陈德福犯走私普通货物罪,判处有期徒刑三年,缓刑四年;

3. 被告人王建社犯走私普通货物罪,判处有期徒刑三年,缓刑三年;

4. 扣押于厦门海关走私犯罪侦查分局的被告单位厦门鹭京海台轮物资有限公司走私犯罪非法所得款人民币一百万元、赃车一部予以没收,上缴国库。

一审宣判后,被告单位及上述两名被告人均未上诉,检察机关也未提出抗诉,判决已发生法律效力。

二、主要问题

1. 单位能否成为自首主体?