

检察报人文库

主 编 / 刘佑生

副主编 / 万 春

/ 徐建波

疑案精解

- 持棒救子致人死亡如何定性
- “激”人自杀：
作为还是不作为犯罪
- 虚报注册资本七年后能否追诉
- 香港员工利用职务之便
侵占公司财产如何处理
- 接到被索贿人举报
是制止犯罪继续还是布控捉赃
- 球员在比赛中致残
责任如何分担

2003 年
第 1 辑

(总第 1 辑)

中国检察出版社

疑案精解

第一辑

主 编 刘佑生

副 主 编 万 春 徐建波

执行编委 李国明 沈海平

编辑人员 (以姓氏笔画为序):

尹 铮	刘金林	李 勇	李 微	尚晓宇
罗 欣	周 芳	赵 恒	晏向华	曾献文

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

疑案精解 / 刘佑生主编. —北京: 中国检察出版社,

2003. 9

ISBN 7-80185-135-8

I. 经... II. 刘... III. 刑事犯罪-案例-分析-
中国-文集 IV. D924.05-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 086384 号

疑案精解

刘佑生 主编

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

电子邮箱: zgjcbs@vip.sina.com

电 话: (010) 68630384 (编辑) 68650015 (发行) 68636518 (邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 北京嘉业印刷厂

开 本: A5

印 张: 11.5 印张

字 数: 225 千字

版 次: 2003 年 10 月第一版 2003 年 10 月第一次印刷

书 号: ISBN 7-80185-135-8 / D · 1124

定 价: 25.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

《检察报人文库》编审委员会

主任、总主编 刘佑生

委员：（按姓氏笔画排列）

万 春	王书臣	王冀平	王守泉
王万红	王松苗	田代芳	刘金胜
刘 磊	匡燕怀	孙 立	关小兰
孙 丽	李雪慧	李金声	肖 玮
杨振侠	杨坚英	赵 信	赵志刚
张安平	张晓敏	胡向阳	柏 荣
骆兰兰	高洪海	徐建波	秦树业
覃匡龙	魏 星		

研究疑案是司法工作者的必修课

——为《疑案精解》墨印而作

中国检察日报社社长 刘佑生

羊年中秋节刚过两天，就碰上周末，我同中央新闻单位的老总们到京郊顺义的怡生园国际会议中心小聚。经济日报社专门请来西安杨森制药公司的老总沈如林介绍当今世界医药发展走向。据说，目前一些发达国家研究一种新药约需8亿美元，并且只有7%的成功率。这就是说，做任何一件事都要成本。或许是职业使然，我由此想到检察官、法官查案断案不是也需要成本吗？

我们现在的执法水平为何不高？为何出现错案？个中原因是多方面的，我认为其中一个因素是不可忽视的，就是投入成本不够。在一些地方，我们的司法人员的工资都得不到保证，更谈不上保障办案经费、保证培训的经费。在当前的情况下，司法战线如何做到低投入、高水平？我认为，最有效的办法就是组织司法人员研究分析疑难案例。这样做，不仅可以提高司法人员的办案能力和执法水平，还可以提高司法人员的文化素养。

在司法工作中，查案、断案始终处于核心地位。如何正确处理疑难案件是司法实践中的一个突出问题，关系到司法的公正和司法机关的形象。因此，加强对疑难案例的研究，提高司法人员的执法水平和办案能力是一项长期的具有战略意义的任务。各级司法机关的领导应该把分析研究疑难案例作为司法文化建设和提高司法人员素质的一项重要工作来抓。

从全球范围来看，我们知道，当今世界的法系分为两大阵容：英美法系以判例法为主，法官通过分析既有判例来发现和适用法律

原则，作出合乎法理的判决。大陆法系国家以成文法为主，司法官员严格依照现行法律规定来处理案件。从这个角度看，法条是立法的产物，而案例则是司法的客体。

我国实行的是成文法，法条当然是重要的，是执法的准绳。但是，案例也是不可忽视的，因为法条只有适用于案例，才能对社会生活发生实际作用。换言之，司法工作者还必须能动地运用法律对具体案件进行具体分析，才能公正查案、断案。因此，加强对疑难案件的分析研究，由此上升为对法律及其适用的科学认识，是每一个法官、检察官的必修课。

检察日报作为最高人民检察院的机关报，人民检察杂志作为最高人民检察院的机关刊物，在宣传、指导检察机关提高执法水平和办案能力方面负有义不容辞的责任。为了进一步在检察系统营造研究案例，钻研业务的良好风气，报社决定把发表在检察日报观点版“今日案牍”栏目的疑难案例汇编成书，以期引起检察官、法官研究疑难案例的兴趣。

我认为，本书解析疑难案例的最大特点是采用新闻的方法，收集的案例新奇有趣，强调案例本身所展示的法律理论价值和实践价值，强调案例所揭示的法学观点的有效传播。这些特点，不仅有利于司法工作者对类似案件的业务研究，而且为法学理论研究者提供了探索法学新问题的新鲜素材。

今后，本报将更加关注司法实践工作。在依法治国的道路上，我们将继续加强与司法界特别是检察机关的联系，举办各种不同形式的疑案研讨会，编辑出版《疑案精解》丛书，计划每年出4本，以期引起检察官、法官和法学理论工作者研究疑难案件的兴趣。

我真诚地希望通过本书的出版，推动法学理论界和司法实务界对疑难案例的研究，以不断丰富我国的法学理论，不断提高司法人员的办案能力和执法水平！

二〇〇三年九月十三日于北京顺义

目 录

刑法案例 总 则

1. 长期遭蹂躏，趁熟睡砍死侵害人如何定性 罗 明/3
2. 持棒救子致人死亡如何定性 许明城/5
3. “激”人自杀：作为还是不作为犯罪 刘金林/7
4. 愿破财免遭强奸，无现金逼迫去拿如何处理 郝茂林/10
5. 为劫财而杀人一概定抢劫不妥 卞文斌/12
6. '97 刑法实施前占有他人汽车一直不还能否定罪 刘树德/15
7. 虚报注册资本七年后能否追诉 汪永乐/18
8. 投案后又与报案人互殴还能成立自首吗 刘 选/21
9. 警察一盘问就如实交代是否成立自首 杨小宁/23
10. 自动投案后又当庭否认犯意是否成立自首 曹 坚
傅 翔/26
11. 犯数罪投案后只供述一罪是否自首 张一帆/29
12. 抢劫后实施绑架发现错绑随即放人如何定罪 许明城/31
13. 运送他人越境途中被抓是犯罪既遂还是未遂 曹 坚/33
14. “部分既遂部分未遂”应怎样处理 梁 统/36
15. 受贿房屋未办产权：既遂还是未遂 康 璞/39
16. '97 刑法前犯罪现今案发，追诉期限应从何时起算 郑新华
征汉年/41
17. 在犯罪过程中犯意转变如何定罪 陈宁琪 钱 晖/43

18. 仅帮助他人贪污是否构成贪污共犯 李希慧 刘冀民/45
19. 主动到赌场放“高利贷”应如何定性 何 健/47
20. 共同过失行为人均应负刑事责任吗 朱本欣/49
21. 两罪分别在'97刑法前后,间隔四年是否构成累犯 卞文斌/51
22. 虚设公司进行合同诈骗是否为单位犯罪 曹 坚 董娅萍/54
23. 盗窃后另行起意行凶拒捕应否数罪并罚 杜永浩/57
24. 杀人后又起意勒索其家人应定几罪 魏颖华/59
25. 偷来汽油储藏后,渗出失火能否定罪 王汉勇 韩 伟/61
26. 银行职员用诈骗手段侵吞资金应定何罪 肖中华/63

危害公共安全犯罪

27. “高危驾驶”是否构成犯罪 赵 恒/69
28. 行车时撞倒上路拦车人是否构成交通肇事罪 冯 莉/73
29. 家属楼前倒车致人死亡是否构成交通肇事罪 余向阳
黄 宁/75
30. 交通肇事后报警,在医院又逃逸的行为如何处理 方 威/77
31. 车主肇事逃逸,司机知情不举如何定性 曲新久 刘金林
武亭亭/79
32. 暖箱失火婴儿遭殃,擅离职守的护士该定何罪 王思宇
张 莉/82

破坏社会主义市场经济秩序犯罪

33. 假冒身份推销伪劣洗发液如何定性 张建兵/87
34. 造假币模具是否属于伪造货币 王友明 盛 辉/89
35. 同时使用合同和信用证手段诈骗如何定罪 曹 坚/91
36. 以“空壳”公司金融票据进行诈骗应定何罪 彭文昌/94
37. 无力还贷外逃是否构成贷款诈骗罪 陈 军/97
38. 骗领信用卡进行消费如何定性 李 婧/99

39. 向电影院销售盗版电影拷贝如何定性 张锦潮 陈卫星/102
40. 诱骗他人被迫购物如何定性 李 超/105
41. 司乘人员施暴强逼乘客“补票”该定何罪 周振想
傅万军/107
42. 单方签名协议是否属于合同诈骗罪中的“合同” 姚志刚
刘超颖/110
43. 出售高速公路通行卡从中谋利应如何处理 章 群
征汉年/112

侵犯公民人身权利犯罪

44. 酒后驾车撞伤行人事后遗弃能否定罪 梁根林 郭新标
李德国/117
45. 殴打他人并得到钱财就是抢劫吗 童 君/120

侵犯财产犯罪

46. 用假币付车费还强迫找零应定何罪 谢兼明 钟文峰/125
47. 同样行为缘何结局迥异 吴学斌 范书生/127
48. 儿抢爹钱是否构成犯罪 郭理蓉 朱本欣/130
49. 伙同他人抢劫自己妻子如何处理 吴 昊 高培鹏/132
50. 暗偷不成变明抢该定何罪 许 莉/134
51. 以暴力手段拒付车费能否构成抢劫罪 曹海青 郎贵梅/136
52. 劫财未果逼人去借如何定性 朱本欣 梁 剑/138
53. 盗窃后返回途中抗拒抓捕如何定性 魏少永/140
54. 偷看他人卡号和密码伪造借记卡取款如何定罪 王立华/143
55. 引开房主人户侵财如何定罪 刘进国 谢国军 尤胜利/145
56. 假冒房主出租其房屋占有租金应定何罪 张达伟/147
57. 企业破产后业务员擅结欠款据为己有该定何罪 肖红革/149
58. 利用自动柜员机失灵存假币取真币如何定罪 董正平

李 军 国 敏/151

59. 盗窃商场礼券兑换商品如何定性 刘 选/153
60. 虚假诉讼转移债权如何定罪 征汉年 章 群/155
61. 裱画时揭下真迹返还赝品该定何罪 王爱明/158
62. 私自开走被扣车辆反向交警讹诈索赔应定何罪 乐 欣
许明城/160
63. 冒充国家工作人员骗取巨额财物如何定性 石忠明/163
64. 假借他人名义贷款并占有应定何罪 丁 勤 张秀义/166
65. 以购物为名抢走商品是诈骗还是抢夺 高 维/168
66. 乘客手机掉车中,“的哥”飞车逃走如何定罪 王卫东
胡海燕/170
67. “黑吃黑”案件应如何定性 许明城/172
68. 泄愤投农药如何定罪 钱 晖/174
69. 损坏停放的卡车发动机应定何罪 徐 岳/176
70. 砸空调“索赔偿”构成何罪 梁 统 梁洪行/178
71. 吓走窃贼占有赃物如何定性 卞文斌/180
72. 记者以“曝光”要挟取财构成何罪 鲜铁可 赵志华
陈道柱/183
73. 以揭发隐私相要挟不还钱应定何罪 吕 清/186
74. 拾到存折恶意取款构成何罪 曲 直 周秀偶/188
75. 香港员工利用职务之便侵占公司财产如何处理 屠晓景/191
76. 侵吞公款后“导演”抢劫闹剧如何定罪 余辉胜/193
77. 转卖“小灵通”牟利如何处理 翟红娥/195

妨害社会管理秩序犯罪

78. 警察手中“夺”人為何不构成劫夺被押解人员罪 刘 选/199
79. 假警察抓真嫖客罚款如何定罪 乐 欣 杨今才 刘 超
罗小琴/201
80. 编造虚假恐怖信息进行敲诈如何定罪 杨 丽/204

81. 编造虚假爆炸信息扰警应否定罪 李希慧/207
82. 为疑犯潜逃骗领身份证该定何罪 时敬人/209
83. 为持有毒品者窝藏毒品应定何罪 肖裕国/211
84. 法律顾问“开脱”涉罪老总该定何罪 彭文昌/214
85. “知情不举”是否构成包庇犯罪 可秋梅 魏颖华/216
86. 户籍警出具假年龄证明应定何罪 丁玉中/218

贪污贿赂、渎职犯罪

87. 恶意诉讼侵财如何处理 王作富 徐 光/223
88. 利用卖彩票之便只投注不付款如何定性 裴广川 高希龙/228
89. 交通警察使用假单据罚款是贪污还是诈骗 曲 直
唐 薇/231
90. 内外勾结利用假发票报帐应如何定性 张 琦/234
91. 违规存款占有利息应如何定性 马丽娟 李云松/236
92. 个人做期货亏损转嫁单位如何定性 薛瑞麟 秦培丰/239
93. 业务员虚构保险合同如何处理 谢望原 李 冰/241
94. 利用职务之便从他人账户中“抽回投资”如何处理
王治文/244
95. 承包经营中私自抽资如何定性 阮齐林 袁熊熊 曾树军/246
96. 国家工作人员在无国资投入的公司侵占款项如何定性
陈向阳/248
97. 向银行索要不应计息的“税款利息”如何定性 黄家专/250
98. 转让单位预期利益从中获利如何定性 刘志华/252
99. 受贿后将财物捐献应否追究刑事责任 牛正勇 马晓静/255
100. 假单位之名索要财物据为己有如何定罪 阮啸远/257
101. 收受财物尚未为他人谋利是否构成受贿 张晓华/259
102. 收受下属企业养老保险是否构成受贿罪 牛东海/261
103. 为谋私利违规间接借款造成损失如何定性 吴志良
宋应红/263

104. 挪用公款给他人注册公司随即抽回如何定性 戴耀青/266
105. 用公款存单作个人质押贷款如何定性 黄国盛/268
106. 挪用非特定公物构成犯罪吗 鲜铁可 赵志华/271
107. 乱盖体检合格章是否构成滥用职权罪 童 君/276
108. 基金会主任违规放贷如何定罪 蓝 飞 吴学斌/279

诉讼法案例

109. 接到被索贿人举报是制止犯罪继续还是布控捉赃 黄京平
廖正彩 钟卫平 李小萍/285
110. 警方可否立案侦查重婚案 张 中/290
111. 这起民事诉讼是否超过时效 刘金友/293
112. 25年前侵权行为引发纠纷时效如何计算 李国明
陈一新/297
113. 履行职务中“涉罪”民事责任由谁承担 施春雷/299
114. 一案中刑事诉讼与行政诉讼并存如何处理 陈光中
应松年/302
115. 假冒乘客搭车，付车费作为执法证据是否合法 傅国云/308
116. 车主不在时可否贴违章罚单 杨小君 尚晓宇/311

民事行政案例

117. 多人过失造成恶果，责任如何分担 张步洪/317
118. 好心帮忙意外受伤，受益人应否赔偿 叶良芳/320
119. 借住房屋装修后又拆卸是否应赔偿房主 温毅斌/322
120. 已知受欺诈仍使用车辆还有撤销权吗 褚锦龙 刘海燕/324
121. 一方“按揭”房产，离婚时是否属夫妻共同财产 方 宇
陈红艺/327
122. 对送养子女近亲属一定有优先抚养权吗 褚锦龙/330
123. 发生交通事故对逃票乘客应否赔偿 张步洪/332

目 录

- 124. 提前发放保险卡未收保费应否理赔 王光良 牟小莉/336
- 125. “以贷还贷”是否一律认定无效 傅国云 陈云兰/338
- 126. 球员在比赛中致残责任如何分担 陈华彬 冯剩勇/341
- 127. 火因不明, 损害赔偿能否适用公平责任 周海浩 吴长春/344
- 128. 将无牌车借给他人, 车主是否有权索赔车损 潘 霞/346
- 129. 单位亏损能否凭欠条要求个人承担 黄国盛/348
- 130. 手机欠费, 代办人是否应当担责 刘量力 王华礼/350
- 131. 擅自使用他人半张脸作广告是否侵犯肖像权 唐 宁/352

刑法案例·总则

1. 长期遭蹂躏，趁熟睡砍死 侵害人如何定性

罗 明

【案情简介】范某，女，18岁，外出打工被骗后流浪街头。2002年6月，家住农村的吴家两兄弟从城里打工回家路上遇见范某，二人商量欲将范某骗回家予以奸淫，吴兄遂上前对范说：“你打工吗？我家有一个蔬菜大棚没人侍弄，你要干，管吃管住，每月给你200元工钱。”范某在走投无路的情况下，答应去干，于是吴家二兄弟将范领回家，当晚吴兄两次将其强奸。第二天吴兄出去打工，吴弟在家将范强奸，此后半一个多月，吴家兄弟白天晚上轮流看守，范某每天都遭受吴家兄弟的奸淫，范曾四次试图逃跑均被抓回并遭受毒打。7月4日凌晨，范某趁吴家兄弟熟睡之机，用斧头将二人砍死。

【分歧意见】一种观点认为，范某构成故意杀人罪。范某在砍吴家兄弟时是在非法拘禁状态下，而非法拘禁的不法侵害，不是刑法第二十条第三款中规定的无限防卫情形，虽有防卫性质但已明显过当。

另一种观点认为，范某具有无限防卫权，属于正当防卫。范某砍吴家兄弟时，虽然未遭受实际的奸淫，但其所处的状态是一种强奸状态的继续。

【评析】笔者同意第二种观点，笔者认为分析此案不能机械狭隘地套用法条，应客观、全面、联系地观察本案的具体情况，关键是如何理解两种犯罪（非法拘禁、强奸）的不法侵害是否正在进行。对于非法拘禁的不法侵害，在范砍击吴家兄弟时“正在进行”不难理解，因为非法拘禁是一种继续犯，在范某未逃离吴家前都在受到非法拘禁的不法侵害。那么，此时范某是否受到正在进行的强