

The Collection of The Supreme People's Court's  
Judicial Rules

# 最高人民法院 司法观点集成<sup>⑤</sup>

刑事卷



主 编 刘德权  
副主编 黄祥青

—— 人民法院出版社 ——

## 内容简介

本书从最高人民法院司法政策精神、答复、通知，最高人民法院终审裁判、公报案例中的裁判要旨和审判业务庭的业务意见中梳理出若干个司法观点问题，并以附录形式选摘最高人民法院审判庭的权威著述和专家法官的主流观点、信箱答复等。上述司法观点代表最高人民法院对一些法律适用问题的司法态度和立场，也反映最高人民法院审判业务庭对一些法律问题的倾向性意见。

本书与《最高人民法院司法解释解读集成》（四卷本即出）系姊妹篇。后者是对最高人民法院现行有效的司法解释全面而系统的高端解读。两书相互配套，相得益彰，集最高人民法院司法解释、司法政策及主流司法观点之大成，共同构成一套完整的“最高人民法院裁判依据”系列，是法官与律师等法律人最权威和实用的法律工具书。

最高人民法院裁判依据系列

最高人民法院司法观点集成（民商事卷）

最高人民法院司法观点集成（行政、国家赔偿卷）

最高人民法院司法观点集成（刑事卷）

最高人民法院司法解释解读集成（民事卷、民商事卷、刑事卷、行政及其他卷）

ISBN 978-7-5109-0127-0



9 787510 901270 >

# 最高人民法院司法观点集成⑤

刑事卷

主 编 刘德权  
副主编 黄祥青

人民法院出版社



## 图书在版编目 (CIP) 数据

最高人民法院司法观点集成. 刑事卷/刘德权主编. —北京:  
人民法院出版社, 2010. 12

ISBN 978-7-5109-0127-0

I. ①最… II. ①刘… III. ①刑法—法律解释—中国  
②刑事诉讼法—法律解释—中国 IV. ①D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 159956 号

## 最高人民法院司法观点集成

刘德权 主编

---

责任编辑 张 珺

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) 67550607 (责任编辑) 67550516 (出版部)  
67550558 67550551 (发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E - mail [courtpress@sohu.com](mailto:courtpress@sohu.com)

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

---

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 1836 千字

印 张 93.5

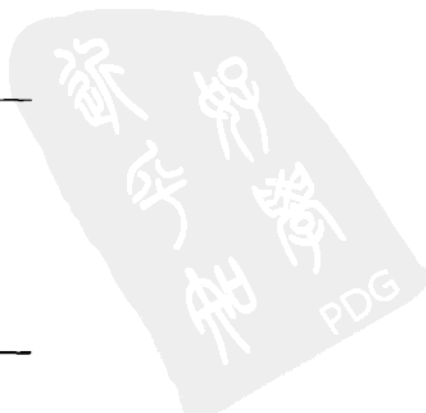
版 次 2010 年 12 月第 1 版 2010 年 12 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5109-0127-0

定 价 206.00 元 (全两册)

---

版权所有 侵权必究



## 序

党的十七大报告提出：“加强宪法和法律实施，坚持公民在法律面前一律平等，维护社会公平正义，维护社会主义法制的统一、尊严、权威。”刑法和刑事诉讼法是国家重要的部门法，具有惩罚犯罪，保护人民，保障国家和社会公共安全的功能；刑法和刑事诉讼法的实施直接关系到公民的自由、财产和生命，对于体现社会公平正义，树立社会主义法制权威意义重大。

人民法院是国家的审判机关，是实施刑法和刑事诉讼法的职能主体。在履行刑事司法职能中，我们必须清醒地认识到，人民法院的刑事审判工作在改革开放不断深化的进程中，正处于人民内部矛盾凸显、刑事犯罪高发，对敌斗争复杂的特殊时期。刑事案件数量在高位徘徊，重大恶性犯罪时有发生；犯罪的有组织化、暴力化、智能化、低龄化趋向越来越明显；新的犯罪形式和犯罪手段不断出现；贪污、渎职案件持续增多，直接危害国家经济社会稳定与和谐发展。“法与时转则治，治与世宜则有功。”面对新的形势，人民法院的刑事审判工作必须与时俱进，积极适应国家经济社会和民主法制快速发展的时代需要，最大限度地满足人民群众的司法需求。这既是人民法院切实履行刑

事司法职能，有效实施刑法和刑事诉讼法的职能表现，更是人民法院落实科学发展观，保障和促进社会主义和谐社会建设的应有之义。

最高人民法院王胜俊院长强调：按照党的十七大提出的科学发展观的要求，人民法院在工作思路上要紧紧围绕党和国家工作大局，做到更加注重推动科学发展；更加注重司法为民；更加注重维护国家安全和社会稳定；更加注重促进社会和谐。而保障国家安全和社会稳定，是顺利推进改革发展的重要前提。为此，人民法院要切实增强政权意识、忧患意识、责任意识，把确保国家安全、社会稳定放在人民法院工作更加突出的位置。要从有利于遏制犯罪、稳定治安大局，增强人民群众安全感出发，严格以法律规定为依据，准确把握宽严相济的刑事政策，依法惩治各种刑事犯罪活动，努力维护社会稳定。上述要求，无疑为全国各级法院做好新形势下的刑事审判工作指明了方向。

最高人民法院是国家最高审判机关，负有监督指导地方各级人民法院审判工作的重要职责。长期以来，最高人民法院通过制定司法解释、公布典型案例、召开工作会议、开展座谈研讨以及刊发调研成果等形式，在统一法律适用，提高司法整体水平方面取得了明显的成效。为进一步发挥最高人民法院对全国法院审判工作监督指导的职能，人民法院出版社积极谋划，有效组织，在全国法院系统内邀请了一批资深、专家型法官，以最高人民法院司法解释、最高人民法院司法政策精神、最高人民法院答复、通知、最

高人民法院终审案件和公报案例以及最高人民法院资深、专家型法官的著述等为素材和依据，汇编出版了《最高人民法院司法观点集成》系列丛书。本书正是该系列中的刑法卷，集中反映了1997年刑法修订之后最高人民法院具体实施刑法和刑事诉讼法的主要内容。从本书的素材和依据可以把握，“最高人民法院司法观点”，既包括司法解释、司法政策等应当作为司法审判依据的“观点”，也包括有关指导性案例、资深法官、专家型法官的个人观点，仅供司法审判中作为参照。无论作为“依据”还是“参照”，我相信，本书的出版对于全国法院广大刑事法官准确理解党的刑事司法政策，有效实施刑法和刑事诉讼法，切实落实王胜俊院长有关刑事审判工作的要求必将发挥积极的作用。

是为序。



二〇一〇年十一月二十五日

数字图书馆  
PDG

## 编辑出版说明

最高人民法院院长王胜俊在2008年6月召开的全国高级法院院长会议上提出，要建立健全人民法院队伍的教育学习制度，并以“更新法律知识、提炼司法经验、统一裁判尺度”作为制度建设的主要内容。“更新法律知识”需要学习新法律法规和最高人民法院新颁布的司法解释；“提炼司法经验”需要掌握以最高人民法院为主的各级法院在司法实践中的经验、做法；“统一裁判尺度”更需要全面了解和学习最高人民法院为统一法律适用而制定的司法解释、司法政策精神，以及最高人民法院各审判业务庭的审判业务意见、观点。

最高人民法院为统一全国裁判尺度，除了制定和公布司法解释外，通常还以其他多种形式表达其适用法律的观点，如在全国性审判工作会议上以院、庭长讲话或颁发文件的形式发表某项司法指导政策，在一些重要的民事判决中宣示其司法立场，在《最高人民法院公报》上选登地方法院的典型案例以肯认其做法。各审判业务庭也常常以“函复”、“庭推精要”、“解答”、“专题论述”等形式阐述对具体法律适用问题的意见或倾向性意见。上述司法观点或曰指导意见，虽然不具有最高人民法院正式公布的司法解释的效力，有的不具有普遍指导意义，但毕竟在不同的程度和层面反映和代表最高人民法院的司法态度和立场。此外，最高人民法院的专家法官对民商审判中新情况、新问题，特别是疑难复杂问题的研究著述，也蔚为大观，对司法实务的影响越来越大，他们代表最高人民法院高级法官群体的主流观点，也或多或少地具有指导性、参考性的意义，我们特地选摘部分内容作为附录。



上述司法观点或曰指导意见的载体形式多样，效力等级各异，不便于各级法院的法官们查找、理解与适用，而对于并不经常翻阅《最高人民法院公报》、相关审判指导刊物的律师来说，就更难以全面、准确和及时地知悉。为了让法官、律师等能够更快捷、更方便地查找与了解最高人民法院的司法观点，我们组织在审判实务部门从事刑事审判和调研的法官们，将上述最高人民法院的司法观点，按照不同类别进行收集、整理，使其具有一定的系统性，方便查找。

本书以最高人民法院司法解释、最高人民法院司法政策精神、最高人民法院答复、通知、最高人民法院终审案例及公报案例为素材和依据，并选摘部分最高人民法院专家法官的著述和主流观点，针对司法实务中难点、疑点、热点以及前沿问题，梳理出1024个专题，分门别类予以阐述。具体栏目如下：

——**最高人民法院司法政策精神**。包括：最高人民法院院长对审判工作有重要指导意义的讲话，最高人民法院各主管副院长及庭长在全国性审判工作会议上的讲话，全国性的审判业务会议纪要等。

——**最高人民法院审判业务意见**。最高人民法院各审判业务庭制定的“意见”、“解答”、“本庭认为”以及“庭推精要”等审判指导性意见。

——**《最高人民法院公报》案例**。《最高人民法院公报》除登载最高人民法院终审裁判文书外，所选登的案例都是由最高人民法院正式选编并作为典型案例对外公布的，虽然其中的大部分案例不是由最高人民法院直接审理的，但这些案例所涉及的法律适用问题，都得到了最高人民法院的认可，直接反映了最高人民法院对有关法律适用问题的具体意见。

**附录1：最高人民法院专家法官的著述和主流观点**。最高人民法院专家法官刊登在最高人民法院各审判庭编著的审判指导类刊物上的著述。这些著述反映了最高人民法院专家法官对一些法律问题研究、探讨的情况和倾向性意见，但毕竟是以个人名义发表的，多

数不具有普遍的指导意义，故作为附录。

**附录 2：《司法信箱》、《刑事审判参考》编辑部答疑。**《司法信箱》是《人民司法》传统实务栏目，其答复意见一般由最高人民法院审判业务庭业务骨干撰写，并经庭长审定；《刑事审判参考》编辑部答疑是最高人民法院刑事审判庭主办的《刑事审判参考》中关于审判实务的释疑。

### **附录 3：《刑事审判参考》案例。**

本书绝大多数内容均来自以下公开出版物：《中国审判指导丛书》、《最高人民法院公报》、《人民司法》、《法律适用》，以及以最高人民法院审判庭名义或院、庭长名义编写的著作。在编辑过程中对原文做了必要的提炼。本书中所引用的文件和著述，除司法解释外，尽量都注明出处，有些未标明出处的，为首次公开或披露的文件。

为了使读者能轻松阅读本书，我们在编辑体例上做了精心设计：每个专题的题目力求简明、恰当；为了使读者更好地理解与适用上述司法观点，我们为部分法律问题编写了“导读和说明”，揭示该法律问题所具有的意义，对最高人民法院在不同的时期存在不同的观点的，则对其来龙去脉作必要的交代；所有的附录观点接排于最高人民法院司法政策、审判业务庭意见的相关内容之后，由于附录观点的效力等级、指导意义等与后者有质的区别，故前者排仿体字，后者排细黑体字，以示区别；对每个专题均提炼出多个关键词，编制成“索引”，置于各卷正文之后，以方便读者查阅。

本书前三册为《最高人民法院司法观点集成》之民商事卷，第四册为《最高人民法院司法观点集成》之行政、国家赔偿卷，第五、六册为《最高人民法院司法观点集成》之刑事卷，即本卷。此外，本社还将推出本书的姊妹篇：《最高人民法院司法解释解读集成》（民事、民商事、刑事、行政及其他共四卷），本书与该书各自侧重是：本书着重从最高人民法院司法政策精神、答复、审判业务意见、终审案例和公报案例、专家法官著述中提炼、摘录诸多司法观点，

没有系统地阐释司法解释；而《最高人民法院司法解释解读集成》则是对最高人民法院现行有效的司法解释的全面系统的高端阐释。两部集成相互配套，相得益彰，集最高人民法院司法解释、司法政策和主流司法观点之大成，共同构成一套完整的“最高人民法院裁判依据”系列。

由于我们掌握的资料有限，本书内容可能有所疏漏；同时，由于我们水平也有限，对最高人民法院司法政策、司法观点的理解可能有偏差，尚请读者指正，以便再版时及时修订。本书所梳理的最高人民法院司法观点仅供在司法实务中参考适用，并且其有一定的滞后性，凡与法律、司法解释有不一致的，或今后法律、司法解释有新规定的，应严格按法律、司法解释规定执行。

参加本卷的资料收集和整理工作的有：上海市高级人民法院法官肖晚祥、罗开卷、朱铁军；上海市第一中级人民法院法官唐震、于书生、朱文超、张金玉、陈兵、刘鑫、李长坤、任素贤、胡健涛、万志尧；上海市第二中级人民法院法官张华、张娅娅；上海市卢湾区人民法院法官许浩。

本书编写过程中，引用了最高人民法院有关审判庭和专家法官的部分著述内容，对此表示衷心感谢。

编者

2010年11月



## 总 目 录

### 刑 事 实 体

<b>第一编 总则</b> .....	( 3 )
第一章 刑法的任务、基本原则和适用范围 .....	( 3 )
第二章 犯罪 .....	( 24 )
第三章 刑罚 .....	( 103 )
第四章 刑罚的具体运用 .....	( 143 )
第五章 其他规定 .....	( 231 )
<b>第二编 分则</b> .....	( 245 )
第六章 危害公共安全罪 .....	( 245 )
第七章 破坏社会主义市场经济秩序罪 .....	( 302 )
第八章 侵犯公民人身权利、民主权利罪 .....	( 510 )
第九章 侵犯财产罪 .....	( 623 )
第十章 妨害社会管理秩序罪 .....	( 793 )
第十一章 贪污贿赂罪 .....	( 967 )
第十二章 渎职罪 .....	( 1069 )

### 刑 事 程 序

第一章 综合 .....	( 1089 )
第二章 管辖 .....	( 1114 )
第三章 回避 .....	( 1135 )
第四章 辩护 .....	( 1140 )
第五章 证据 .....	( 1147 )
第六章 强制措施 .....	( 1201 )
第七章 刑事附带民事诉讼 .....	( 1208 )
第八章 第一审程序 .....	( 1263 )
第一节 公诉案件 .....	( 1263 )

第二节	自诉案件 .....	(1288)
第三节	简易程序 .....	(1305)
第四节	单位犯罪案件的审理程序 .....	(1315)
第九章	第二审程序 .....	(1330)
第十章	未成年人刑事案件审理程序的规定 .....	(1357)
第十一章	死刑复核程序 .....	(1365)
第十二章	审判监督程序 .....	(1379)
第十三章	刑事涉外的规定 .....	(1394)
第十四章	执行程序 .....	(1400)
第十五章	赃款赃物的处理 .....	(1415)
第十六章	期间与送达 .....	(1418)
第十七章	其他 .....	(1419)
关键词索引	.....	(1423)



# 目 录

## 刑 事 实 体

### 第一编 总 则

#### 第一章 刑法的任务、基本原则和适用范围

1. 贯彻宽严相济的刑事政策的总体要求 ..... ( 3 )
2. 严格贯彻宽严相济的刑事政策, 最大限度实现刑事审判惩治  
犯罪和保障人权的职能作用 ..... ( 4 )
3. 切实贯彻落实宽严相济刑事政策 ..... ( 6 )
4. 司法解释的时间效力问题 ..... ( 9 )
5. 犯罪行为持续经过新、旧刑法时期的法律适用 ..... ( 15 )
6. 从旧兼从轻原则的具体适用 ..... ( 16 )
7. 《刑法》第 12 条中“处刑较轻”的涵义及适用 ..... ( 19 )
8. 《刑法》第 12 条中“当时的法律”的含义 ..... ( 21 )
9. 《刑法》第 12 条中“不认为是犯罪”的含义 ..... ( 22 )

#### 第二章 犯 罪

10. 犯罪认定的标准 ..... ( 24 )
11. 犯罪故意的认定 ..... ( 25 )
12. 不作为犯罪中的故意认定问题 ..... ( 27 )
13. 犯罪过失的认定 ..... ( 29 )
14. 疏忽大意的过失和意外事件的区分 ..... ( 30 )
15. 已满 14 周岁不满 16 周岁的未成年人实施《刑法》第 17 条  
第 2 款规定的以外行为的处理 ..... ( 31 )
16. 未成年人犯罪可能判处三年以上有期徒刑的, 可以免于刑事

第二节 自诉案件 .....	(1288)
第三节 简易程序 .....	(1305)
第四节 单位犯罪案件的审理程序 .....	(1315)
第九章 第二审程序 .....	(1330)
第十章 未成年人刑事案件审理程序的规定 .....	(1357)
第十一章 死刑复核程序 .....	(1365)
第十二章 审判监督程序 .....	(1379)
第十三章 刑事涉外的规定 .....	(1394)
第十四章 执行程序 .....	(1400)
第十五章 赃款赃物的处理 .....	(1415)
第十六章 期间与送达 .....	(1418)
第十七章 其他 .....	(1419)
<b>关键词索引</b> .....	<b>(1423)</b>



51. 境外公司、企业的单位犯罪主体资格认定 ..... ( 90 )
52. 私营公司、企业的单位犯罪主体资格认定 ..... ( 90 )
53. 单位犯罪中直接负责的主管人员和其他直接责任人员的  
认定与处理 ..... ( 92 )
54. 单位责任人员在实施单位犯罪的同时, 其个人又犯相同  
之罪的处理 ..... ( 97 )
55. 单位实施的《刑法》没有明文规定为单位犯罪的处理 ..... ( 99 )

### 第三章 刑 罚

56. 劳动教养日期可以折抵刑期 ..... ( 103 )
57. 同一行为被劳动教养后可以再予刑事处罚 ..... ( 103 )
58. 被告人因同一事实被刑事拘留二次, 第一次被拘留的时间  
应否算入刑期 ..... ( 105 )
59. 被告人因同一犯罪行为误被行政拘留的, 应当折抵刑期 ..... ( 105 )
60. 监视居住的期间不能折抵刑期 ..... ( 106 )
61. 并案处理中前案未认定为犯罪时, 其羁押日期也应折抵  
刑期 ..... ( 107 )
62. 罪犯的羁押日期的起算方式 ..... ( 108 )
63. 判决书中刑期起始日期的表述 ..... ( 109 )
64. 财产刑的适用 ..... ( 110 )
65. 对犯罪的未成年人坚持“教育、感化、挽救”的方针 ..... ( 113 )
66. 未成年人犯罪情节极其严重的, 可以判处无期徒刑 ..... ( 114 )
67. 对被告人免于刑事处罚应排斥罚金刑的适用 ..... ( 115 )
68. 未被羁押的被告人被判处管制的刑期起算方式 ..... ( 116 )
69. 对老年人犯罪可以酌情从宽处罚 ..... ( 117 )
70. “罪行极其严重”的含义 ..... ( 118 )
71. 对于兼有法定从轻和从重处罚情节的罪行极其严重的被告人  
应慎用死刑立即执行 ..... ( 118 )
72. 因同案犯在逃致被告人在共同犯罪中地位、作用不明的,  
应慎用死刑 ..... ( 119 )
73. 死缓期间发现漏罪, 判决后仍决定执行死缓的核准及执行  
期间 ..... ( 120 )
74. 多名被告人参与共同犯罪的死刑量刑原则 ..... ( 121 )
75. 正确处理因民间纠纷激化引发的死刑案件 ..... ( 124 )
76. 因被害人过错引起的案件的死刑适用 ..... ( 127 )



处罚 .....	( 34 )
17. 对限制刑事责任能力的精神病人的处罚 .....	( 37 )
18. 行为人因吸毒后产生神志异常而实施危害社会的行为， 构成犯罪的，依法应当承担刑事责任 .....	( 38 )
19. “盲人犯罪”的理解与认定 .....	( 39 )
20. 正当防卫造成轻伤的责任认定 .....	( 41 )
21. 正当防卫中不法侵害的“紧迫性”要件 .....	( 42 )
22. 对无刑事责任能力的精神病人进行正当防卫的问题 .....	( 42 )
23. 使用为预防不法侵害而携带的防范性工具可成立正当防卫 .....	( 44 )
24. “特殊防卫”的认定 .....	( 46 )
25. 假想防卫的认定 .....	( 48 )
26. 互殴中正当防卫的判定 .....	( 49 )
27. 不履行因紧急避险行为引起的作为义务行为的定性 .....	( 50 )
28. 犯罪预备的认定 .....	( 51 )
29. 预备犯的刑事责任 .....	( 53 )
30. 犯罪未遂的认定 .....	( 55 )
31. 对象不能犯的定罪处罚 .....	( 56 )
32. 间接故意犯罪不存在未遂形态 .....	( 57 )
33. 在轻微不利因素的场合放弃犯罪的可认定为犯罪中止 .....	( 58 )
34. 完全或主要基于认识错误而中止犯罪的案件的处理 .....	( 59 )
35. 自动放弃重复侵害行为的一般应认定为犯罪中止 .....	( 60 )
36. 犯罪中止与犯罪未遂的区别 .....	( 60 )
37. 共同犯罪的认定 .....	( 61 )
38. 共同犯罪中止的认定 .....	( 64 )
39. 犯罪集团的认定 .....	( 65 )
40. 犯罪故意不一致可以构成共同犯罪 .....	( 66 )
41. 实行过限的罪责认定 .....	( 67 )
42. 事前通谋型共同犯罪的认定 .....	( 72 )
43. 共同犯罪与身份问题 .....	( 74 )
44. 经济共同犯罪中犯罪数额的认定 .....	( 78 )
45. 教唆犯犯罪中止的认定 .....	( 79 )
46. 教唆未满 14 周岁未成年人犯罪的处罚 .....	( 80 )
47. 被雇佣人的犯罪行为超出雇佣人授意范围的责任认定 .....	( 81 )
48. 单位犯罪和个人犯罪的界定 .....	( 83 )
49. 单位内设机构等的单位主体资格的认定 .....	( 85 )
50. 承包经营、租赁经营企业的单位犯罪主体资格认定 .....	( 89 )