

跬步千里 共铸大成

大成刑事通讯

2015年第五期

总第54期



DACHENG
LAW
OFFICES

大成律师事务所

2015年第五期

目 录

顾 问：陈瑞华 陈兴良
黄京平 曲新久
张明楷

编委会：金 辉 蒲桂平
夏雪飞 徐 平
许昔龙 叶晓东
翟 建 张志勇
赵运恒
(按姓氏拼音排序)

编 辑：林丽凤

序言

- 发行说明..... [4](#)

大判刑辩动态

- 2015年“行贿犯罪的律师辩护”高峰论坛在长沙召开.....[5](#)
- 北京办公室许昔龙律师代理的张某涉嫌侵犯商业秘密当庭无罪释放一案日前被裁定撤回抗诉.....[8](#)
- 济南办公室王勇、邓文娟律师代理销售伪劣产品罪嫌疑人成功不予批捕.....[8](#)

业界新闻

- 最高检挂牌督办12起涉嫌污染环境犯罪案件.....[10](#)
- 最高检：职务犯罪国际追逃追赃专项行动延长至年底..... [10](#)
- 公安部公布“5·15”防范经济犯罪十大典型案例..... [12](#)
- 最高法：人民陪审员利用职务收受贿赂可追究刑事责任... [18](#)

总第54期

目 录

大成刑事业务专业委员会

大成刑事业务部

最新案例

- 山东省高院召开聂树斌案听证会 依法未接受旁听…… [19](#)
- 成都男子逼停女司机并将其殴打 涉寻衅滋事被刑拘…… [20](#)
- 大屯路豪车飙车案”两被告人被判拘役…… [21](#)
- 全国首例同居关系涉家暴重大刑事案件在温州开审…… [21](#)

大成法眼

- 单位行贿与个人行贿辨析…… [24](#)

刑之什锦

- 新岳阳楼记…… [27](#)
- 大成刑事专业委员会线上读书会集锦——《要件审判九步法及其基本价值》…… [28](#)

序言

发行说明

《大成刑事通讯》作为大成首批专业化建设法律电子刊物，在不断摸索中形成了一系列具有刑事特色的精品栏目。随着发行广度逐步增加，法律法规推陈出新，受众法律意识不断提高，大成刑委会与刑事部决定对通讯持续改版，现形成以下格局：

大成刑辩动态，简介大成律师代理的部分有特色的刑事案件和刑辩律师参与的重大社会活动。

业界新闻，从立法、高层、时政、社会等角度介绍刑事领域最新政策信息、民生焦点动态。对于重大活动增设“**大成时评**”环节，以大成刑辩律师的视角全面解读。

要点聚焦，立足于最新立法或重大政治、社会事件，进行纵向刑事分析。

最新案例，简述当下讨论度高、具有重大现实意义的案件。针对时间跨度大、重要性高的刑辩热点，采用连续若干期的方式全面剖析。

大成法眼，通过律师工作随笔，带您领略律师眼中的社会百态。

刑之什锦，点滴什锦展现刑辩律师别样风采。

《大成刑事通讯》的改版工作将根据刑事业务工作实际需要持续进行，敬请关注。同时，诚挚欢迎各位律师向大成刑辩动态、大成法眼、刑之什锦栏目投稿。

大成刑事业务专业委员会
大成律师事务所刑事业务部
二〇一三年一月

大成刑辩动态

• 2015年“行贿犯罪的律师辩护”高峰论坛在长沙召开

2015年5月15日，由北京大成律师事务所主办，大成律师事务所刑事业务专业委员会、大成律师事务所刑事部、湖南大学法学院和大成（长沙）律师事务所联合承办的“2015年大成刑事论坛——行贿犯罪的律师辩护”，在楚汉名城的千年学府——湖南省长沙市湖南大学胜利召开。这是大成律师事务所举办的第七次刑事辩护高峰论坛。论坛由大成刑事业务专业委员会主任徐平主持开幕式，大成（长沙）律师事务所主任毛英、湖南大学法学院党委书记屈茂辉分别致欢迎辞，大成全球网络联席会议名誉主席王忠德致欢迎辞并宣布论坛开幕。论坛分别由大成刑事业务专业委员会主任徐平、大成（上海）律师事务所刑事业务部主任翟建、大成律师事务所刑事业务部主任赵运恒、大成（长沙）律师事务所主任毛英主持，湖南大学法



学院邱兴隆教授、段启俊教授担任专家点评，大成刑事业务专业委员会主任徐平作总结发言。李晓明（苏州）、戴金强（常州）、夏雪飞（成都）、龚永茂（宁波）、马成（深圳）、杜永浩（北京）、翟建（上海）、张志勇（北京）、毛英（长沙）、金辉（南京）、金帅（银川）、段万金（西安）、李洪奇（北京）、张成（北京）分别就与行贿罪有关的实体和程序性问题做了主题发言。来自大成律师事务所及各地分所、全国各地律师事务所的律师代表150余人参加论坛。

贿赂犯罪是刑事犯罪的重灾区，以前刑辩律师更多接触到的是贪污、受贿案件，普遍存在行贿多但行贿入罪少的现象，行贿成本比较低，这也是当下我国腐败案件高发的原因之一。最近行贿案件高发，

大成刑辩动态



《中华人民共和国刑法修正案(九)(草案)》对行贿罪修改的变化显示出行贿与受贿两者都要依法打击的立法意图，所以刑辩律师理应对行贿罪的辩护早做准备。本次大成刑事论坛即应时而动，就现行有关行贿罪的热点难点问题展开了深度分析与热烈讨论，内容涵盖办理行贿案件的辩护思路、“特别重大贿赂案件”侦查阶段限制律师会见权的质疑、受贿案中对行贿人当庭询问的庭前准备与临场应对、行贿罪中“谋取不正当利益”的认定、行贿罪与单位行贿罪的辨析、行贿罪中的证据阻却问题、“累犯不得缓刑”原则在行贿罪中的特殊例外、给予基金份额交易机会是否构成行贿罪、介入贿赂案件第三人

刑事法律责任分析、跨国企业商业贿赂犯罪的认定、医药卫生领域贿赂犯罪的常见形态以及行贿案件辩护中的执业风险防范等等。是否“谋取不正当利益”，是行贿罪辩护的核心，与会多位代表均就此议题展开了论述，形成了两方观点，一方认为“谋取不正当利益”实践中非常难以界定，全国各地评判标准不一致，而且与我国已经加入的《联合国反腐败公约》相违背，应当将之从行贿罪的构成要件中取消，以加大打击行贿罪力度。另一方认为“谋取不正当利益”作为构成要件的存在是由我国的具体情况决定的，在我国，关系社会的国情决定了有些正当利益也需要“行贿”，一概否定，打击面过大。而且辩证地看，“谋取不正当利益”要件的存在，也恰恰为辩护留有余地，为律师提供了发挥施展辩才的空间。区分行贿罪还是单位行贿罪是该罪另一个重要的辩点，因为两罪够罪的标准和刑罚差异巨大，一个是1万起刑，一个是20万；一个法定最高刑是无期徒刑，一个是5年以下有期徒刑。所以有效区分二者，在辩护中具有重大现实意义。会场气氛热烈，许昔龙（北京）、王素军（南京）律师分别就行贿罪的辩点

大成刑辩动态

之一，是否被勒索行贿问题做了即兴发言。许昔龙律师从亲历的成功案例出发，为行贿犯罪的辩护独辟蹊径；许昔龙律师以独到的视角提醒大家有的在有的案件中可以考虑“行贿成本与收益是否相适应”这一辩点找突围，令人耳目一新。段万金律师特别提到有罪案件做罪轻辩护，向法官求情时也要维护律师职业尊严，引起了律师同行们的共鸣。

邱兴隆教授以刑法学人、律师、湖南大学教师的三重身份对发言进行了学术点评，邱教授的点评果敢犀利，直击要害，有良药苦口、忠言逆耳之功用。邱教授还特别提到律师做案件一定要理性，不能感性，尤其是刑事案件，当事人交的是性命，是沉甸甸的信任！最后邱教授将主编的《岳麓刑事法论坛》一套四卷赠送论坛，与会代表人手一套。



段启俊教授全程认真听取了论坛的发言，点评理论与实践相结合，深入浅出，有的放矢，特别指出，在刑事辩护中，律师是做行贿罪的“辩护”，不是“代理”，“法定代表人”和“法人”，“被告人”与“被告”均不是同一个概念。段教授的点评展现了深厚的法学功底和良好的学术素养。段教授当前正在做“律师在刑事辩护业务中的风险防范”课题，所以特别提醒与会代表，因为有可能律师被追究刑事责任，所以风险这一块有必要引起所有刑辩律师的警觉。

论坛圆满结束，与会宾朋一致认为论坛不仅开阔了新视野，结实了新朋友，而且从演讲代表的实战经验和无私分享中完全可以总结出一整套实用性超强的刑辩律师应对行贿罪辩护的路径，获益良多。本次论坛反映了当前中国刑辩业务领域律师的最高水准，有效拓展了大成刑辩品牌的知名度和享誉度。

大刑辩动态

- 北京办公室许昔龙律师代理的张某涉嫌侵犯商业秘密当庭无罪释放一案日前被裁定撤回抗诉

2015年2月2日，许昔龙律师代理的张某涉嫌侵犯商业秘密罪一案在天津市滨海新区人民法院公开开庭宣判，判决书用大量的篇幅一一详细回应了庭审争议焦点，全面支持了许昔龙律师提出的无罪辩护意见，张某因此被判无罪当庭释放。

一审法院无罪宣判后第三天，天津市滨海新区人民检察院不服判决提起抗诉，本案由天津市第二中级人民法院进入二审程序，许昔龙律师继续担任张某的二审辩护人，并积极准备再次为张某做无罪辩护。在本案二审审理过程中，天津市人民检察院第二分院经与张某谈话后，认为抗诉不当，向天津市第二中级人民法院撤回抗诉。2015年4月28日，天津市第二中级人民法院下达（2015）二中刑终字第125号《刑事裁定书》，认为天津市人民检察院第二分院撤回抗诉的要求符合法律规定，准许其撤回撤诉。

至此，张某涉嫌侵犯商业秘密案画上了圆满的句号。



- 济南办公室王勇、邓文娟律师代理销售伪劣产品罪嫌疑人成功不予批捕

江苏省某医药对外贸易有限公司（以下简称某医药公司）系江苏省最早同时拥有进出口经营权和药品经营权的国际化医药公司，是首批通过国家食品药品监督管理局GSP认证的公司。自2013年起，某公司与济南某化工有限公司建立业务合作，通过该公司将化工原料“四氢呋喃”转销售给位于济南的我国

大成刑辩动态

某大型制药企业。

2015年4月17日，济南市公安局历城区分局以涉嫌销售伪劣产品罪将某医药公司法定代表人庄某和销售总监林某刑事拘留，羁押在济南市第二看守所。林某家人焦急万分，慕名找到大成济南分所刑事部主任王勇律师，并委托王勇、邓文娟律师担任林某的辩护人。

接受委托后，王勇、邓文娟律师第一时间赶到看守所会见林某，了解基本案件事实，并与侦查机关多次沟通。辩护人认真研究案情后认为本案系经济纠纷引发，如构成犯罪，应为单位犯罪。林某系职务行为且个人没有牟利。对林某取保候审，无社会危害性。基于此辩护人为林某申请取保候审，但侦查机关未予批准。

王勇、邓文娟律师并没有气馁，而是与检察机关积极沟通，并向济南市历城区人民检察院提交了《建议不予批准逮捕犯罪嫌疑人林某辩护律师意见书》。辩护人认为：第一，本案因公司之间业务合作而引发，如果某医药公司供应的产品存在问题，应为经济纠纷，而非犯罪。企业之间如因产品质量瑕疵或争议而归结为犯罪，势必会引发刑事权力过度介入民事纠纷，会扩大刑法的打击面，引发大量的社会矛盾，不利于社会的稳定；第二，林某作为公司的销售人员，履行的是职务行为，未谋取任何个人私利；第三，侦查机关认为林某涉嫌销售伪劣产品罪，该罪系非暴力性犯罪，社会危害性和主观恶性均较小；第四，林某无前科劣迹，到案后认真配合司法机关及时查明案情。根据林某的表现和本案具体情况，即便其构成犯罪，变更强制措施不具有社会危害性等方面建议不予批准逮捕。

经过不懈努力，2015年5月22日傍晚，检察机关采纳了辩护人的意见，以证据不足为由对林某不予批准逮捕，强制措施变更为取保候审。当夜23:30，被羁押35天的林某走出高墙与家人团聚。林某及其家人对王勇、邓文娟律师的辛勤工作予以充分肯定和感谢。

王勇、邓文娟律师熟练运用刑事诉讼法律规定，及时与办案单位沟通，依法行使辩护人的权利，最大程度地维护了当事人的合法权益。本案在界定经济纠纷与刑事犯罪的司法认定上，具有现实而普遍的指导意义。



业界新闻

- **最高检挂牌督办12起涉嫌污染环境犯罪案件**

5月5日,从最高人民检察院了解到,全国检察机关自2015年3月初开展“破坏环境资源犯罪专项立案监督活动”后,为切实发挥检察机关职能作用,深入推进检察机关破坏环境资源犯罪专项立案监督活动,形成打击污染环境犯罪的合力,3月底,最高检侦查监督厅与公诉厅联合下发《关于对涉嫌污染环境犯罪第一批12起案件予以挂牌督办的通知》,并就挂牌督办工作作出详细部署。近日,天津市检察机关对犯罪嫌疑人李某某等4人以涉嫌污染环境罪批准逮捕,这是这一批挂牌督办案件中第一起犯罪嫌疑人被批准逮捕的案件。

据了解,犯罪嫌疑人李某某、周某某、袁某某等三人系天津宪奎化工厂经营者及司机,在明知宪奎化工厂没有处理废水资质的情况下,经犯罪嫌疑人边某某联系,将天津某化工有限公司在生产过程中产生的废水提供给宪奎化工厂用于提炼硫酸铜,并将提炼硫酸铜产生的废酸水非法排放,两年来共计非法排放废酸水合计一万余吨。按照最高检挂牌督办案件的要求,天津市检察院侦查监督处迅速指派专人听取了李某某等人涉嫌污染环境案的情况汇报,查阅了该案审查逮捕情况的电子卷宗。在天津市检察院侦查监督处的指导下,天津市北辰区检察院于近日依法对犯罪嫌疑人李某某、边某某等4人涉嫌污染环境罪予以批准逮捕。



(来源: 正义网)

- **最高检:职务犯罪国际追逃追赃专项行动延长至年底**

最高人民检察院近日下发《关于在全国检察机关继续开展职务犯罪国际追逃追赃专项行动的通知》,要求全国检察机关将正在开展的职务犯罪国际追逃追赃专项行动延长至2015年年底。

业界新闻

《通知》指出,各级检察机关要深刻领会中央关于加强反腐败国际追逃追赃工作的重要指示精神,深刻认识检察机关在反腐败追逃追赃工作中担负的重要使命,进一步增强工作的主动性和自觉性,把力量和智慧凝聚到办理犯罪嫌疑人职务高、潜逃时间长、数额大、社会影响恶劣的大案要案上,狠抓各项部署措施落实,努力推进国际追逃追赃工作取得新的成效。

《通知》强调,各级检察机关已经建立起来的追逃追赃领导体制只能加强,不能削弱。检察长要亲自抓、分管领导具体抓。对已经掌握的潜逃境外职务犯罪嫌疑人线索和立案在逃人员要认真分类排队,找准追逃和劝返的切入点与主攻方向,制定具体的实施方案。

《通知》指出,2015年职务犯罪国际追逃追赃工作的重点,一是携款潜逃案件多的重点地区,二是犯罪嫌疑人职务高、携款潜逃数额大、社会反响强烈的重点案件。最高检将在全面摸排的基础上确定追逃追赃的重点省份,适时推出第二批追逃追赃重点案件,实施挂牌督办。各省级检察院也要确定重点市、县,创造条件再挂牌督办一批追逃追赃重点案件。各级检察机关要强化责任落实,确保每一起追逃案件都有专门人员负责,不错过任何一个追逃和劝返机会。

《通知》要求,各级检察机关要认真研究职务犯罪嫌疑人潜逃、藏匿的规律和特点,灵活运用引渡、遣返、异地起诉和劝返方式,因案施策开展缉捕工作。用足用好法律规定的搜查、扣押、冻结和司法协助等侦查措施,第一时间切断犯罪嫌疑人外逃和赖以生存的资金链。充分认识违法所得没收程序在反腐败斗争中的重要作用,积极探索适用违法所得没收程序开展追赃工作,尽最大努力为国家挽回经济损失,决不让腐败分子在经济上捞到好处。

《通知》要求各级检察机关发挥新闻媒体作用,深入宣传中央开展追逃追赃工作的坚定决心、有力措施和积极成果,兑现宽严相济政策,形成强大的追逃追赃声势,敦促在逃犯罪嫌疑人归案自首。



(来源: 最高人民检察院)

业界新闻

• 公安部公布“5·15”防范经济犯罪十大典型案例

在“5·15”第六个“全国公安机关打击防范经济犯罪宣传日”来临之际,公安部经济犯罪侦查局向社会公布了防范经济犯罪十大典型案例。

这十大典型案例是:

一、黑客叶某网上盗刷银行卡案

2013年7月,多家商业银行连续发生银行卡被网上盗刷案件,涉案客户近千名,涉及全国多个省市,引起广泛社会影响。公安部经侦局对此高度重视,部署广东等地公安机关全力侦办。经深入排查,一个以叶某为首的特大黑客网络攻击盗刷银行卡犯罪团伙浮出水面,该犯罪网络分为三个部分:一是叶某自编多个黑客软件,先从各大网站窃取用户电子邮箱和登陆密码,并自动筛选密码为6位数字的邮箱(银行登录密码和取款密码一般为6位数字);又用黑客技术攻击某招聘网站,窃取与前述邮箱所对应的用户姓名、身份证号、手机号码信息;再在各商业银行网银或手机银行登陆界面,用前述信息进行批量碰撞登陆,登陆成功的即自动提取帐号、余额等信息,从而完成了对银行卡信息“四大件”(帐号、身份证号、手机号、登录密码)的收集。二是网上中介人员层层转卖叶某窃取的大量银行卡信息;三是不法分子在互联网上寻找银行网上支付、第三方快捷支付等支付漏洞,行内称“通道”,用叶某窃取的银行卡信息在网上大肆盗刷或转账牟利。

2014年5月,广东省公安厅经侦总队组织抓捕行动,抓获叶某、谭某等11名犯罪嫌疑人,缴获用于作案的电脑11台、POS机13台及大批涉案物品。在主犯叶某的电脑中查获160万条公民个人信息和银行卡账号,其中“四大件”齐全可以直接网上盗刷的银行卡信息19万条,涉案金额14.98亿余元。另外查获8个使用“易语言”编写的批处理软件和手机木马黑客软件。

该系列案件犯罪手法新颖,所有作案过程均在互联网上完成,对金融秩序、银行卡安全造成较大危害。公安机关提示广大群众:生活中一定要注意保护个人信息;网银密码或手机银行密码等重要信息,应与电子邮箱密码等常用信息区别设置,防止给不法分子以可乘之机。

二、九州源公司“黑股票”案

业界新闻

2013年底,深圳证监局向深圳市公安局经侦支队移交线索称:位于深圳前海的深圳九州源矿业投资股份有限公司,未经证监部门批准,致电投资者,以“公司三年内在加拿大多伦多交易所上市”为名出售原始股,涉嫌擅自发行股票犯罪。经侦支队立即组织侦查,并于2014年6月12日抓获张某州、池某艳等主要犯罪嫌疑人,扣押公司宣传资料等书证物证一大批。

经查,张某洲等人于2013年5月在深圳前海通过虚假出资注册成立深圳九州源矿业投资股份有限公司,成立后通过电话联系投资者、组织召开上市说明会进行公开、虚假、夸大宣传,以公司三年内在加拿大多伦多交易所上市为名,以股权投资可获高额回报为诱饵,以3.8元或1元每股的价格出售公司原始股,被骗投资者50多人,涉案金额460多万元。为更快更多地获利,张某洲等人又成立长白森、福运恒珠宝两家子公司,从事传销、非法吸收公众存款违法犯罪活动,由于被及时查处,被骗人数及金额较少。2014年9月,该案移送检察机关审查起诉。

公安机关提示广大投资者,一定要增强风险意识,在合法的证券经营场所和机构依法认购和转让股票,警惕各类非法证券活动,自觉抵制“高额回报”的诱惑,不要相信会有“天上掉馅饼”的好事,避免上当受骗。如果股票发行或转让采取了广告、发布会等方式大肆“招揽生意”,就要注意其是否已经证监会核准,是否属于非法发行的“黑股票”。投资过程中遇到不明问题,应及时向当地证监部门咨询。

三、秦某等人骗取出境游押金案

2014年9月28日,蔡某等多名受害人到北京市公安局朝阳分局经侦大队报案称:2014年7月,灵麒创智(北京)科技有限公司与其签订《北京市出境旅游合同》,收取出境游押金20万元,旅游结束后拒不退还押金,公司也人去楼空了。经侦大队迅即行动,于2014年10月1日将犯罪嫌疑人秦某、李某成功抓获。

经查,2014年7月至9月,秦某、李某等人以灵麒创智(北京)科技有限公司的名义,以安排受害人参加赴日本等国家出境旅游团为名义,利用超低报价吸引受害人报名,与受害人签订《出境旅游合同》,要求每名受害人缴纳3万至5万元保证金,并承诺于旅游归国后45天内返还。但游客回国后,犯罪嫌疑人并未按期返还押金。通过上述手段,秦某、李某等人共骗取300余名受害人出境游押金近1000万元人民币,款项主要用于其个人挥霍消费。

目前,随着我国人民生活水平的逐步提高,赴境外旅游呈高速增长状态。经营出境旅游的公司良莠不齐,欢迎访问大成刑辩网: <http://criminallaw.dachenglaw.com>

业界新闻

,侵吞出境游保证金的现象时有发生。公安机关提醒广大群众,出境旅游应选择信誉良好的正规旅行社,以防上当受骗。

四、方某等人“加盟代理”合同诈骗案

2012年,安徽省合肥市公安局经侦支队侦破方某等人利用“加盟代理”为幌子进行的合同诈骗犯罪案件,期间发现同类案件较多,于是开展集中打击行动。先后打掉从事此类诈骗活动的公司17家,逮捕犯罪嫌疑人19名,受害人共计400多名,遍布全国23个省(市、自治区),涉案金额1530万元。至2014年12月,该系列案件全部审结,各被告人被以合同诈骗罪判处1至14年不等的有期徒刑。这些不法分子的大致作案流程为:

(一)借用他人身份证,通过代办公司代办,到工商部门注册成立多家公司。

(二)以本公司开展特许经营招收区域加盟代理商销售产品为名,发布虚假广告,虚假宣传公司实力,夸大产品功效;并按照从网上购买的客户资料,打电话向客户介绍公司并推销公司产品,邀请客户参加产品推介会。

(三)骗取客户信任后,诱使其与公司签订区域加盟代理合同,成为“加盟商”;再将从别处低价购买的产品,改换名称和包装,加高价销售给加盟商;等到加盟商发现被骗要求退货时,就将公司关闭、注销,逃避责任。

(四)再成立一家新公司,并更换产品名称及包装,防止原公司加盟商找到他们,采取上述手段继续骗钱。

办案民警提示有投资“加盟代理”意向的群众,选择合作伙伴时,要仔细考察对方公司及所代理销售的产品及服务,切莫轻信所谓“国际一线品牌”、“市场前景广阔”等虚假宣传,不要轻易缴纳高额“保证金”或购买大批产品,以免上当受骗。

五、孙某等人制售假冒伪劣电缆电线案

2014年9月,在公安部经侦局统一组织下,重庆警方联合河南、四川警方,破获孙某等人制售假冒伪劣电缆电线案,抓获犯罪嫌疑人12名,缴获假冒伪劣电缆线成品1万余圈(30余吨),涉案价值6000余万元。

经查,2011年以来,犯罪嫌疑人孙某在河南巩义设立生产窝点,在当地购进劣质铜丝、假冒商标标识等,组织员工大肆生产假冒重庆“鸽牌”电缆电线,并在重庆设立仓储窝点,将假冒电缆线销往重庆及四川等地。为使消费者上当受骗,不法分子还假冒鸽牌公司的官方网站,制作假冒的防伪二维码。消费者一旦利用手机扫描二维码查验真伪,就会链接不法分子设置的“温馨提示”登录假网站。假冒伪劣电缆线对正品市场造

业界新闻

成极大冲击,致使作为重庆本地电缆领域支柱企业的“鸽牌”公司损失惨重,市场份额陡降了40%多,年均给企业造成直接经济损失达5000余万元。尤其严重的是,这些假冒伪劣电缆电线质量低劣,使用寿命远低于正品,容易引发短路、掉闸等事故甚至造成自燃,严重威胁群众生命财产安全。

办案民警提醒,消费者在购买电线电缆时,要仔细观察包装材料,检查产品合格证、质保证书是否配套齐全,字体印刷是否清晰、排列是否规整;还要检查线缆绝缘外壳和内芯,假冒伪劣产品的外壳手感较为粗糙,内部铜丝排列较为凌乱。此外,民警提示,消费者切莫轻易相信产品包装上的所谓防伪标签、电话或者二维码,可通过查询企业官网或致电企业直接进行联系、确认产品真伪,以防上当受骗。

六、姜某等人制售假冒伪劣灭火器案

2014年8月,在公安部经侦局指挥下,浙江等20余省市公安机关统一行动,成功破获浙江省江山市姜某等人生产、销售假冒伪劣消防器材案件,共抓获犯罪嫌疑人40余名,捣毁生产、销售假冒伪劣灭火器窝点9个,缴获假冒伪劣灭火器11万余个。

本案犯罪嫌疑人制售的假劣灭火器,筒体来源于正规消防器材厂家淘汰的不合格筒体,灭火剂是用石头粉填充,商标委托地下印刷厂印制,阀门、压力表等通过网络购买,然后请工人组装,再通过物流公司将假冒伪劣灭火器销往全国各地。这种“以次充好”的灭火器,灌装的有效灭火剂含量较低甚至为零,不仅不能有效灭火,有的还产生助燃效果,安全隐患十分严重。

办案民警提示广大群众,购买消防器材要做到“两验三看”。“两验”就是验证产品身份证标识并上网进行验证。公安部从2008年起即对灭火器、防火门、消防应急灯具等三类产品实行消防产品身份证管理,消费者购买时应注意查阅该产品是否有消防产品身份证标识,并登陆“中国消防产品网”进行验证,凡是没有网上备案的基本上都是假冒伪劣产品。“三看”就是看灭火器的压力指针是否在绿色区域;看灭火器上有没有灭火对象或种类、使用方法、保质期、制造厂名等信息;看外表是否有碰伤、变形、划痕等。此外,最好到正规消防器材经销店购买消防产品,不能一味贪图便宜,明显低于市场价的产品往往缺乏安全保障。

七、亮碧思集团(香港)有限公司传销案

2006年以来,亮碧思集团(香港)有限公司及所属澳门分公司以销售香薰油、精油、化妆品、红酒等产

业界新闻

品为幌子,实际以收取“入门费”、按层级发展人员和按“人头”返利方式,在广东等地招揽内地人员从事传销。**2011**年后,其活动规模不断扩大,并以赴港短期旅游的方式,成批组织内地人员前往香港参加上述活动。内地参与人员以广东为中心逐步向他省扩散,涉及广东、湖南、湖北、江西、陕西、广西等省份数万人,大批参与群众因此遭受惨重损失。**2013**年以来,广东、湖南、湖北、广西等地公安机关相继对上述公司有关人员涉嫌传销犯罪问题立案侦查,涉案金额数亿元,其中部分案件已经法院判决。但由于法律制度差异等多种原因,亮碧思公司在境外仍然存在,仍不断蛊惑内地群众参与传销活动。**2015**年,广东中山、东莞等地又新发相关案件。

目前,“亮碧思”传销组织仍在一些地方发展蔓延,对此,公安机关将持续依法严厉打击。同时提醒广大群众,对“亮碧思”传销组织要提高警惕,严防上当受骗;参与传销害人害己,最终必将血本无归。

八、邓某等人“P2P”非法集资案

2013年**5**月至**11**月,邓某等人打着“P2P网络借贷”(即个体与个体间通过互联网实现的直接借贷)的幌子,以高额回报为诱饵,通过与群众签订所谓“电子借款协议”的方式,向**1300**余人非法集资**1.2**亿余元,造成经济损失**5000**余万元。**2014**年**7**月,深圳市罗湖区人民法院判处邓某有期徒刑三年。

邓某等人主要犯罪手法为:一是设立互联网平台,公开宣传高息返利。他们在互联网建立“东方创投”P2P网贷平台,公开宣传“本息保障”、“资金安全”、“账户安全”,承诺给投资人月息**3.1%**至**4.0%**不等的高额利息,通过互联网宣传、电话联系及投资人相互介绍等形式,吸引各地客户在其网络平台进行投资。二是虚构借款项目融资,资金自融自用。邓某虚构短期拆借、房产及车辆抵押等借款项目,将伪造的抵押合同上传至网络平台供客户选择;并以保护借款人隐私为由,隐去借款人真实身份,使投资人难以了解真实情况。所募资金均由投资人直接转款至邓某私人银行或第三方支付平台账号,被邓某擅自更改用途,用于购买商铺及支付前期投资者本息。

公安机关提醒广大群众,网络借贷领域鱼龙混杂,一些不法分子打着“P2P”幌子从事非法集资活动,投资者一定要提高警惕,千万不要被一些时髦概念所蒙蔽。那些缺乏实际经营内容、靠“拆东墙补西墙”维持的资金骗局,迟早要崩盘,最终受损失的还是广大投资者。

业界新闻

九、郭某等人非法经营“黑期货”案

2012年3月,公安部经侦局组织21个省(区、市)公安机关统一行动,破获郭某等人非法经营黄金期货案。经查,2008年以来,郭某等人未经国家主管部门批准,以中天香港集团有限公司、中天黄金交易中心有限公司名义,发展6000余个代理商,吸收客户4.6万余人,通过其私自设立的网络交易平台,进行“伦敦金”等非法黄金期货交易,累计收取客户保证金约15亿元,非法交易额达8000余亿元,非法获利近10亿元。

近年来,诱骗投资者参与非法期货交易的违法犯罪活动较为活跃。不法人员未经国家相关部门批准,利用私设的“交易市场”、电子商务公司、投资咨询公司等,或以境外合法期货经营机构的分支机构、代理商的名义,通过网络、电话等渠道招揽投资者,在其私自搭建的电子交易平台上进行贵金属、农产品、外汇等各种类型的“期货交易”,并收取高额交易费用获利。一些不法公司还在其私设的交易系统中,利用开立的交易账户与投资者对赌,通过虚增资金、操控交易系统影响交易行情等手段,使投资者短期内产生较大亏损,从而牟取高额获利。

公安机关提醒广大群众,目前我国经依法批准设立的期货交易所只有上海期货交易所、大连商品交易所、郑州商品交易所、中国金融期货交易所四家;除此之外,在任何场所进行的期货交易或者名为现货实为期货的交易,均属非法的“黑期货”。我们一定要识破“黑期货”的骗人勾当,切勿轻信“一夜暴富”的蛊惑,以免遭受经济损失。

十、唐某等人假币“调包”案

2015年2月,在公安部经侦局组织下,经过江西、湖南、广东警方持续一年多的艰苦努力,联合破获了“5.08”系列运输、购买假币案,抓获犯罪嫌疑人10名,缴获假币1047万元。而牵出这起大案的,是2013年12月22日的一起看似不起眼的“小案”。

当日早晨,唐某(女)在江西省萍乡市开发区某餐馆结帐时,先是拿出一张百元真钞给店主,待店主找钱时,又说有零钱,随后将一张折叠在一起的5元钱递给店主。店主打开一看,发现缺角破损严重就退回给该女子。唐某只好又从包中拿出一张百元钞票给店主。细心的店主发现这张百元钞票并非最初那张真钞,而是一张假币,于是将其扭送至派出所。萍乡市开发区公安分局经侦大队获悉后迅即派员前往审查。经梳理排查,办案民警发现自2013年6月以来,萍乡市境内已发生十余起类似案件,有的犯罪嫌疑人先用真钱购买烟酒等

业界新闻

商品,而后采取“调包”手段诈骗店家,待店主发现上当时,人已不见踪影,损失最多的一位店主被骗3800多元;还有的犯罪嫌疑人采取“以整找零”方式作案,用大面额假币购买价值仅几元的东西,以换取受害人找回的真钱。

办案民警提示广大群众,目前我国并没有所谓肉眼无法识别的“高仿真”假币,普通群众不借助仪器也能有效识别钞票真伪。例如百元人民币左下角的“100”采用光学变色油墨印刷,变换角度看时会在绿色蓝色之间变化;假币则没有变色效果。再如,百元人民币右上方的花边里,倾斜一定角度时才会看到“100”字样;而假币的“100”不倾斜角度也能看到。只要我们提高警惕,不法分子就没有可乘之机。



(来源: 中青在线)

● 最高法:人民陪审员利用职务收受贿赂可追究刑事责任

5月21日,据最高人民法院网站消息,最高人民法院、司法部今日印发《人民陪审员制度改革试点工作实施办法》。《办法》规定,人民陪审员利用陪审职务便利索取或者收受贿赂,构成犯罪,依法移送有关部门追究刑事责任。

据介绍,最高人民法院、司法部为推进司法民主,促进司法公正,保障人民群众有序参与司法,提升人民陪审员制度公信度和司法公信力,结合审判工作实际,制定《人民陪审员制度改革试点工作实施办法》。

《办法》规定,人民陪审员若在人民陪审员资格审查中提供虚假材料;一年内拒绝履行陪审职责达三次;泄露国家秘密和审判工作秘密;利用陪审职务便利索取或者收受贿赂;充当诉讼掮客,为当事人介绍律师和评估、鉴定等中介机构;滥用职权、徇私舞弊;有其他损害陪审公信或司法公正行为。

可经所在法院会同同级司法行政机关查证属实的,除按程序免除其人民陪审员职务外,可以采取在辖区范围内公开通报、纳入个人诚信系统不良记录等措施进行惩戒;构成犯罪的,依法移送有关部门追究刑事责任。



(来源: 中新网)18

最新案例

• 山东省高院召开聂树斌案听证会 依法未接受旁听

为依法公开、公平、公正复查聂树斌故意杀人、强奸妇女一案,4月28日下午,山东省高级人民法院召开听证会,听取了聂树斌案申诉人及其代理律师、原办案单位代表的意见。

2014年12月12日,最高人民法院指令山东省高级人民法院复查河北省高级人民法院终审的聂树斌故意杀人、强奸妇女一案。山东省高院立案后,依法组成合议庭开展复查工作。为充分体现公开、公平、公正的原则,合议庭在经过阅卷、调查核实证据、组织申诉代理律师阅卷、听取申诉人及其代理律师意见等工作的基础上,决定召开听证会,就案件事实认定、法律程序和法律适用问题,充分听取有关各方意见,在此基础上,严格以事实为根据,以法律为准绳,提出是否启动再审程序的复查意见。

听证会由聂树斌案复查合议庭主持。山东省高院委托第三方邀请的专家学者、人大代表、政协委员、人民法院监督员、妇女代表、基层群众代表等15名听证人员参加听证。山东省人民检察院指派2名检察员出席听证会,履行法律监督职责。

听证会分三个阶段进行。第一阶段,介绍案件基本情况、原判认定事实和判决理由。第二阶段,聂树斌案申诉代理律师陈光武、李树亭分别发表代理意见,申诉人张某某发表申诉意见。听证人员围绕案件的事实、证据、程序和法律适用等问题,向张某某及两名代理律师进一步了解有关情况。第三阶段,原办案单位代表河北省公安、检察、审判机关的有关人员依次发言,介绍聂树斌案原处理结果认定的事实、证据、程序 and 法律依据,出示相关证据,并就申诉人及其代理律师提出的问题进行说明。听证人员就案件的事实、证据、程序和法律适用等问题,向有关办案单位代表进一步了解相关情况。

在充分听取申诉人及其代理律师、原办案单位代表意见后,合议庭向听证人员出示复查工作期间依法委托有关鉴定机构出具的鉴定意见等证据材料,这些材料在听证会前已经分别提供申诉代理律师和原办案单位代表查阅。晚上10时26分,合议庭审判长朱云三宣布休会。

为保证听证人员能够充分、自主地表达意见,随后,合议庭采取座谈和书面相结合的方式,分别听取了意见。

最新案例

因案件涉及当事人隐私,此次听证会依法没有接受旁听。山东省高院通过其官方微博“@山东高法”对听证会情况进行了播报。



(来源: 新华网)

• 成都男子逼停女司机并将其殴打 涉寻衅滋事被刑拘

5月4日,据成都市公安局锦江分局官方微博消息,成都“逼停女司机将其拉下车殴打”男子涉嫌寻衅滋事已被警方刑事拘留。

此前媒体报道,3日下午,驾驶车辆准备前往三圣乡的卢女士,被一红色polo车逼停,并遭到对方男性车主的暴打,致其右肩骨折、脑震荡,身上多处淤青。打人男子随后被周围市民拦下。

该男子被警方控制后交代,当天下午其开车带着妻子和孩子行驶至成南立交桥时,卢女士的车子在行驶过程中突然变道,男子称车内孩子收到惊吓,因气不过,随即一路从成南立交追到交子立交将女子的车挡下,实施了殴打。

对此,卢女士在接受采访时也表示,因为自己对道路不是太熟悉,在行驶过程中确在变道时突然点了一下刹车,但当时两车并没有任何的擦挂发生。

成都市公安局锦江分局4日凌晨发布消息称,3日14时20分许,在成都市三环路娇子立交桥下,一辆“大众”轿车上的驾驶员张某(男,33岁,本市人),因行车纠纷,对另一辆“现代”轿车上的驾驶员卢某(女,28岁,营山县人)进行殴打,性质恶劣。经审查,张某因涉嫌寻衅滋事,锦江公安分局依法对其进行刑事拘留。



(来源: 中新网)

最新案例

• “大屯路豪车飙车案” 两被告人被判拘役

5月21日上午,备受关注的“大屯路豪车飙车案”在北京市朝阳区法院公开开庭审理。法院适用简易程序,当庭作出判决,以危险驾驶罪判处唐问天拘役五个月,并处罚金1万元;判处于沐春拘役四个月,并处罚金8000元。

公诉人指出,二被告人为了准备比赛,在案发隧道内实施了任意停车、倒车、逆行等一系列危险行为。根据公安机关调取的6段现场监控录像,唐问天、于沐春驾驶车辆的瞬间时速分别超过179.3km/h、165.1km/h,而该路段限速为70km/h。

二被告人的辩护人均进行了罪轻辩护,控辩双方主要围绕唐问天是否成立自首、二被告人能否适用缓刑的争议焦点进行辩论。

法院认为,4月12日,于沐春经民警电话通知后主动到案,依法认定自首。唐问天在民警通知其时手机关机,民警到医院对被害人取证时遇到唐问天,依法将其传唤归案,缺乏主动到案情节,未认定自首。二被告人共同实施危险驾驶行为,车速严重超过限速,导致交通事故,造成公共交通设施损坏及他人轻伤,在量刑时已充分考虑从轻量刑情节。为贯彻宽严相济的刑事政策,惩罚和预防此类犯罪,不宜认定为“情节较轻”,不宜适用缓刑。

宣判后,二被告人当庭表示不上诉。



(来源: 正义网)

• 全国首例同居关系涉家暴重大刑事案件在温州开审

最新案例

5月22日，浙江省温州市中级人民法院依法公开开庭审理曹某杀人案，这是一起因家庭暴力导致女友杀死同居男友的重大刑事案件，由温州中院院长徐建新担纲审判长审理。据悉，这是今年3月2日

《关于依法办理家庭暴力刑事案件的意见》（以下简称《意见》）出台后，全国首例同居关系涉家暴重大刑事案件。该案在庭审中再次引入了专家“证人”出庭制度，针对案件中涉及的家庭暴力问题，法庭通知了家庭暴力问题研究专家、中国应用法学研究所性别与法律研究中心主任陈敏出庭，协助法庭查明案情。

曹某，女，34岁，江西九江人，案发前在温州打工。

据公诉机关指控，曹某与被害人王某案发前系同居男女朋友关系，2014年6月下旬开始共同居住在浙江温州经济技术开发区某工地宿舍。期间，二人经常因琐事吵架，王某多次对曹某实施殴打、言语威胁以及经济控制。同年8月8日，曹某因不堪忍受产生杀死王某的想法，并于次日购买一把菜刀藏于宿舍床上。同年8月12日凌晨3时50分许，曹某趁王某熟睡之际，在宿舍内持菜刀砍击王某左侧大腿，王某惊醒后呼救、逃跑，曹某又持菜刀追赶，在宿舍门口砍击其右侧大腿致其倒地。此时，曹某见邻居章某用手机报警，因担心王某被救活，再次取来一把水果刀对其腹部实施捅刺。王某被捅刺后经送医院抢救无效死亡。曹某在犯罪现场被公安人员带走。

公诉机关认为，曹某因受家庭暴力，故意杀人，致人死亡，犯罪事实清楚，证据确实、充分，应当以故意杀人罪追究其刑事责任。

法庭上，曹某对公诉机关指控的事实予以承认。她供称，自己与被害人王某同居期间，常以心情不好、生活习惯不合等原因对其拳脚相向，最严重的一次伤害是王某因为琐事争吵后将曹某带至山上进行殴打，至曹某腿部受伤无法行走。“他还说自己精通法术，常以封建迷信的语言恐吓我和我的家人，时不时地说要致我们于死地。”

曹某称自己曾多次提出分手，但由于王某以杀死自己的全家人相威胁，最终选择了放弃。8月12日案发前夕，曹某未经王某同意向母亲汇款3000元，王某得知后对曹某进行殴打，终致曹某不堪忍受，于次日凌晨杀害王某。曹某在庭审中一直重复：“我真是走投无路了，谁都解决不了我的问题。”

最新案例

法庭上，公诉人、辩护人、合议庭分别就自己的疑问向专家进行了发问，家庭暴力问题研究专家陈敏对家庭暴力的特点和规律以及家庭暴力受害人的受暴经历与其最终实施严重暴力行为之间是否存在关联性属于专门知识，以及家庭暴力是否应当包括同居关系等问题提供了专业意见。法庭辩论阶段，控辩双方结合专家当庭的解答就该案被告人的犯罪原因、犯罪心态、被害人过错、量刑考虑因素等发表了辩论意见。法庭将择期宣判。

另悉，温州中院在今年3月5日对《意见》发布后的首案进行了当庭宣判，妻子姚某因故意杀死丈夫，被判处有期徒刑五年。

（来源：法制网）



• 单位行贿与个人行贿辨析

北京办公室刑事部高级合伙人 赵运恒

随着反腐带来贿赂案件的高发，与受贿相伴相生的行贿案件也越来越多，律师如何有效区分单位行贿与个人行贿，正成为行贿类案件辩护中的热点之一。

近日，北京市东城区人民法院审理了一起行贿案，公诉机关东城区人民检察院指控李某玲为了感谢中石油公司下属一设计院院长谢某，给予其一百万元现金，构成行贿罪，建议法院依法在十年有期徒刑以上定罪量刑。但辩护律师认为该案性质为单位行贿罪，依法应判处较轻刑罚。最后，东城区人民法院采纳律师意见，判决李某玲构成单位行贿罪，判处有期徒刑一年一个月。

本案中，公诉机关认为应按个人行贿定罪的依据是：李某玲虽然有自己控制的装修公司，但该公司并未承接谢某主管的设计院装修项目，只是通过个人拉关系方式，把项目介绍给了深圳某集团，由该集团通过投标方式承接了项目，李某玲的公司仅是从该集团暗中分成获利。事后，李某玲又是从自己个人银行卡中取出一百万元给了谢某，且行贿时其本人控制的公司已经注销，因此这是个人行贿行为，应定行贿罪。按照法律规定，个人行贿数额特别巨大的，应处十年以上有期徒刑或者无期徒刑。而单位行贿罪，最高刑为五年有期徒刑。

辩护律师则认为，李某玲找到谢某帮忙，就是为了自己公司能承接装修项目获得利益，只是因为公司资质不符合要求，才决定由深圳某集团出面投标，其公司再与深圳某集团另行签署分成协议。谢某在李某玲请求下提供了中标等方面的帮助，帮助的对象实质上是李某玲的公司，不是深圳某集团，并最终使李某玲的公司获得利益。李某玲自己拿出的一百万元，最终来源也是其个人控制的这家公司。至于实施行贿时其公司已注销，并不影响行贿是公司意志和行为延续的性质，按照司法解释仍然属于单位犯罪，只不过不再追究已注销的公司法律责任而只追究负有责任的自然人的责任。因此，李某玲是以公司名义行贿，所得利益也归公司所有，是典型的单位行贿。

大成法眼

本案体现出的焦点争议，恰好是司法实践中单位行贿与个人行贿容易混淆的难点。按照单位犯罪的定义，一般是指以单位名义实施、为单位谋取利益的行为。只要具备了这两个条件，就可以认定为单位犯罪。当然，为了进行违法犯罪活动而设立单位的特殊情形除外。具体到单位行贿，就是指以单位名义实施、为单位谋取不正当利益的行为。紧紧抓住这两点，即可以不变应万变。对于是否以单位名义实施，鉴于任何单位都只能通过自然人具体进行犯罪行为，所以不管是以集体决策方式，还是法定代表人或者实际控制人个人决定方式，只要是以单位名义出现的，就应该认定为以单位名义。对于是否为单位谋取利益，案发时尚未获得利益的，以行贿被告人供述和受贿人证言为主要依据进行判断；已经获得利益的，只需看直接受益者是否为单位，不需看单位获利后的再分配甚至最终利益去向。

通过本案，还可发现常见的几个争议焦点问题。

一是，行贿款来源是否影响定性。按照现有法律规定，是否单位行贿并不需要考察行贿款来源问题，它至多只是一个辅助性判断因素。现实中行贿款来源比较复杂，可能是单位款项经过层层伪装之后变为个人款项的，也可能实际上确为个人款项的，还可能是个人临时“垫资”的。因此，以行贿款来源判断行贿属性，既无必要也无可行性，重点还是看是否符合前述两个基本条件。

二是，单位在行贿时已解散、吊销、注销，主体在法律上已死亡，是否影响定性。这种情况，一般都发生在请托事项基本完成之后，单位因某种原因而消亡，主管人员或直接责任人为了感谢国家工作人员对单位的帮助而仍然给予钱物。由于刑法规定对单位犯罪实行双罚制，既要惩处单位，也要惩处有责任的自然人，致使部分司法人员认为已无单位何来单位犯罪，连犯罪主体都没有，只能按个人犯罪追究自然人。显然，这样的观点割裂了单位犯罪的整体概念，没有抓住以单位名义实施、为单位谋取利益的核心点。虽然行贿是由个人事后实施，但在请托事项刚发生时，一般双方都有明示或暗示的贿赂意思表示，利益也归单位所有。请托事项完成后，即使单位消亡，自然人依然可以用单位名义感谢，其实施的行贿也是单位行为的延续，完成最后的交付环节，因此理当认定为单位行贿。对于单位主体已不存在的问题，两高也分别在批复和司法解释中给出了解决方法，就是把双罚改为单罚，只惩治自然人。这个道理，如同自然人犯罪后死亡，我国法律不再追究该自然人，但不会因此而否定或改变其犯罪性质一样。

大成法眼

三是，经过利益转移后，个人最终从单位请托事项中获利，是否应视为个人谋取不正当利益，进而影响对单位行贿的认定。李某玲案件中，公诉人即持有类似观点，认为表面上是公司获利，但因为公司的股东均为李某玲及其亲属，李某玲是公司的实际控制人，最终的性质还是李某玲个人为了获取不正当利益而行贿，并且事实上利益也归李某玲所有，由此认为是谋取个人利益的行贿行为。对此，辩护律师认为，任何单位都是由自然人组成的，单位利益的背后就是自然人利益。在行贿犯罪中，法律只考虑直接谋利主体，并不考虑间接谋利主体。单位获取利益后，进行再分配或其他利益转移，都是单位对自己已占有利益的支配，不影响单位为自己谋利的意图和实际占有、支配利益的法律事实。辩护律师的观点，更符合刑法中关于形式要素和实质要素的含义。

（注：原文载于中国律师网：<http://www.acla.org.cn/html/lvshiwushi/20150507/20910.html>。）



刑之什锦

• 新岳阳楼记

北京办公室刑事部高级合伙人 张志勇
二零一五年五月十六日

二零一二夏，大成刑委会始成立。建平台，筹办论坛，声誉日隆。群贤汇聚湖大，游岳阳楼，胸怀天下先忧后乐之悟。仿文正公以记之。

予观夫律师胜状，在刑事辩护。洗冤屈，辩生死，口若河悬，扶危济困；力挽狂澜，纵横捭阖。此则刑辩人之大观也。前人之述备矣。然则制度各异，大陆成文，英美判例，中国特色，执业之感，得无异乎？

若夫法治废弛，有法不依，违法不究，运动执法；刑讯逼供，屈打成招；滥用职权，行政干预；严打乱打，草菅人命。干刑辩也，则有回天乏术，仰天长叹，顿足捶胸，心灰意冷者矣。

至若政治清明，河清海晏，宪法至上，司法公正；罪刑法定，疑罪从无；控辩平等，程序保障。而或庭审中心，非证排除，证人出庭，交叉询问，排除干扰，独立审判！专刑辩也，则有意气风发，功成名就，豪气干云，其喜洋洋者矣。

嗟夫！予尝见实力派大咖，或异勾兑死磕，何哉？不卑不亢，不温不火；厚德尚学而达济天下；大道至简而独善其身。是胜不骄，败不馁。然则何等胸怀耶？其必曰：“律师兴则法治兴，法治兴则国家兴”乎。噫！微斯人，吾谁与归？

时一五年五月十六日。



刑之什锦

• 大成刑事专业委员会线上读书会集锦---《要件审判九步法及其基本价值》

2015年4月25日青岛办公室 田冰律师主讲

田冰（青岛办公室）：

大家好！

《要件审判九步法及其基本价值》最早发表于2011年《人民司法》，时任上海市长宁区人民法院院长的邹碧华法官，根据长宁区法院的审判实践，归纳出要件审判九步法。该文融合了这位学者型法官的审判经验和思想精华，一经发表，即在实务界产生巨大影响。九个步骤，环环相扣又层层递进，清晰地勾画出法官审理案件的思维导图，不仅对培养法律思维方法和提高法律适用能力具有很强的启发意义，更是律师办案、法官审案的实际操作指引。

邹碧华法官曾任上海高级人民法院副院长等职务。2015年1月24日，最高人民法院与中共上海市委联合召开命名表彰大会追授邹碧华同志“全国模范法官”、“上海市优秀共产党员”荣誉称号。今天在此与大家分享他的著作《要件审判九步法》，聊表敬意。若我的发言有不当或浅薄之处，烦请各位指教。

通读全书可以发现，该书针对的主要是民事案件的审判，故本书多涉及当事人对于诉求、诉权、程序等多方面的选择和处分的引导。但我认为法官在办理案件的过程中的思维方式总有相似之处，值得我们学习和探讨。



刑之什锦

邹碧华法官一直认为，在我国当今的庭审流程中，法官的释明、引导直接关系着庭审的逻辑性、流畅性，而庭审的逻辑性、流畅性又直接关系着庭审是否成功、当事人能否满意。法官的主导在成功的庭审中占据着至关重要的地位，因此法官必须首先逻辑分明、条理清晰。

要件审判九步法，顾名思义，是围绕着“要件”这一概念设计庭审流程，具体分为如下九步：固定权利请求、确定权利请求基础规范、确定抗辩权基础规范、基础规范构成要件分析、诉讼主张的检索、争议点整理、要件事实证明、事实认定、要件归入并作出裁判。可以看到，通过使用该方法，法官可从第一步到第九步层层递进，让法庭审理变得条理清晰、逻辑严谨，这是要件审判九步法给我的第一印象。

邹碧华法官认为，该要件审判九步法主要是为了给庭审规范一个参考，让很多经验还不足以驾驭庭审的法官能够有一个参照。所以这个九步法对于已经参与审判实践多年的经验丰富的法官只起到一个补充建议的作用，正所谓“重剑无锋，大巧不工”，要件审判九步法只是一个操作流程，真正能够梳理清楚关系、达到定纷止争的结果，还需要法官个人的业务能力和实践能力。

接下来我们就来分析这九个步骤。第一步是固定权利请求。邹碧华法官总结了这一步的三个要点：一是明确当事人诉讼请求的含义，弄清模糊部分；二是剔除诉讼中的矛盾之处；三是促使当事人变更明显错误。

一次审判，其基础在于让当事人首先明晰自己的诉求。有些当事人只知道自己受到了损害要求补救和赔偿，却并不知道自己在法律上有何理由这样做；有时一个简单的赔偿申请可能存在多个请求权基础，针对不同的请求权基础，抗辩理由、诉讼时效、举证责任等等都会不同；出于维护双方当事人合法权益的考虑，法官首先需要让原告方找到自己的权利请求究竟是什么，这样既能让双方当事人清楚案件的核心，又能从法律上找到相应的裁判基准，即第二步的权利请求基础规范。

当事人明确自己的权利请求后，就从请求基础上排除了其他可能，而单独存在某种法律事实规范。例如消费者购买高压锅，高压锅爆炸致消费者受到轻微伤，此时存在两种权利请求：

一是基于双方的买卖合同关系，卖方的瑕疵给付可构成违约；二是基于产品的质量瑕疵造成身体伤害，可构成侵权。在当事人已选择一种请求权后，其他请求权因竞合归于消灭，整个案件从法律事实的构建开始变得稳定。这是第一步的最重要意义，也是一次稳定庭审的基础。

刑之什锦

第二步和第三步分别是确定权利请求权基础规范和确定抗辩权基础规范。在确定了权利请求后，原告方所依据的请求权基础规范和被告方所依据的抗辩权基础规范就可以确定。民事案件的审判以当事人的诉讼请求为审理范围，法官按照原告诉求并依据事实理由审查、确定原告所主张的法律关系，并在该基础上进行审理。同时，被告有权针对原告诉求及法律关系的主张进行抗辩。

第四步是基础规范构成要件分析，即法官对案件所涉及所有基础法律规范的综合分析。这是法官控制、驾驭庭审的最根本要求，他不仅要分析双方当事人已经提交的法律基础规范，更要找到其他当事人未提交的规范，综合整个法律体系对案件进行法理上的研究和分析，以初步找到案件最理想的裁判方向。

我在阅读到这里的时候，认为法官的释明权是一种非常大的自由裁量权利，法官在行使的过程中需要注意民事案件审判的基本原则：以当事人的诉求作为审判范围。双方当事人均未涉及的事实与法律部分，在不涉及国家利益、集体利益和他人合法权益的情况下，法官不应当主动释明。邹碧华法官认为这是法官需要注意的一个部分，即何种情况下的释明才能够达到既明晰裁判事实又能使双方当事人均能满意。

第五步是诉讼主张的检索。这部分是在已经确定了双方请求和抗辩关系的情况下，重新检查第一步的结果是否合理合法，如果发现有冲突和矛盾的地方则需要让当事人补正。邹碧华法官认为，此步法官需要先分析双方已有的请求权基础，再审查主张的完整性与完备性，避免当事人遗漏主张，亦帮助当事人穷尽证明责任。这属于再次巩固诉讼基础，不再赘述。

第六步是争点整理。在邹碧华法官看来，法庭审理的逻辑是否清晰，就体现在争点的整理和归纳上。法官应根据双方诉求和抗辩，归纳案件在事实与法律上的争议点，并根据时间或其他逻辑顺序等排列好，做好相应的发问准备。他给出了争点整理的三个要点：一是严格根据直接交锋点剪裁争议部分；二是根据争点基本元素将争点的边界进行剪裁；三是观察争点是否有隐含条件、是否有新提出的诉求。

第七步是要件事实证明。在这一步，双方当事人的诉求及权力规范都已明晰，需要开始引入证据以达成法官的内心确信。邹碧华法官认为法官需要做到如下四点：一是根据争点归纳举证质证的任务和要求；二是依照第一点分配举证责任；三是及时给出自由心证的结论；四是审查是否已经用尽自愿。

刑之什锦

到了这一步，也就是法庭最重要的事实查明部分，法官的自由心证是确定法律事实的唯一根据，因此法官及时给出自由心证非常重要，这可以使当事人有的放矢地增强、补正证据能力，使法庭更容易查明事实。邹碧华法官特别强调了法官必须给出自由心证的理由，这样才能让当事人对法官的论证过程更加信服。

第六步中争点划分的合理性会直接影响第七步的质量。争点划分合理，质证的效率会大幅度提高，双方当事人也会非常明白自己需要做什么。法官的自由心证结论顺利给出可以帮助当事人穷尽举证资源，从根本上防止部分再审事由的发生。

第八步和第九步分别是事实认定和作出裁判。经过上述步骤，法官根据证据及质证过程认定案件事实。如果事实仍不清晰的，则根据举证责任分配认定案件事实。认定案件事实后，将事实与原被告主张做对比，给出裁判结果。

至此一个完整的审判流程已经结束，法官应当制作裁判文书。如果一个法官按照九步法来审判，整个庭审程序应该已经充分而完备，法官在制作裁判文书时亦可据此列明如下要点：一是全面的程序事项的反映，二是双方主张及变化过程，三是案件事实的客观内容和认定过程。裁判文书流程越贴近庭审实际，体现的适用法律和判决主文越明晰，说理性就越强，越容易被当事人接受。

到这里，本书主要内容已经梳理完毕。邹碧华法官在书中一再强调本书仅为抛砖引玉之用，给一些刚参加审判实践活动的法官提供一种思考方式。我们可以从这本书中看到邹碧华法官对于庭审流程标准化的独到见解，从某些方面来说，律师在参与案件的过程也需要将工作标准化、清晰化，这一方面便于帮助法官理清思路，另一方面也能让当事人更加满意。

那么本次的分享也就告一段落了，请各位多多指正！



内部资料 仅供交流



DACHENG
LAW
OFFICES

大成律师事务所

www.dachenglaw.com

100020 北京市朝阳区东大桥路9号侨福芳草地D座7层

7/F, Building D, No.9, Dongdaqiao Road, Chaoyang Dist. Beijing, China 100020

Tel: +8610 5813 7799

Fax: +8610 5813 7788