

跬步千里 共铸大成

# 大成刑事通讯

2013年第十期

总第32期



DACHENG

LAW

OFFICES

大成律师事务所

2013年第十期

# 目 录

顾 问：陈瑞华 陈兴良  
黄京平 曲新久  
张明楷  
编委会：胡晓华 金 辉  
蒲桂平 徐 平  
许昔龙 张需聪  
赵运恒  
(按姓氏拼音排序)  
编 辑：林丽凤

## 序言

- 发行说明 ..... 1

## 大成刑辩动态

- 杜永浩律师成功行使审判前辩护权..... 2
- 刑事部马朗律师受邀为上海武警总队上海印钞厂警卫中队讲课 ..... 3
- 赵运恒律师代理的李某某等人强奸案同案犯获得缓刑... 4
- 《中国律师》杂志对大成刑委会进行专题报道 ..... 5

## 业界新闻

- 两高：网络诽谤信息被转发超500次或判刑3年 ..... 9
- 高检院发文要求：切实履行检察职能 防止和纠正冤假错案 ..... 13
- 黄尔梅：强化庭审中心意识 保证刑事案件质量 ..... 14
- 首届企业家刑事风险防范与经济发展高端论坛举行..... 15

## 最新案例

- 原铁道部运输局局长张曙光当庭认罪 ..... 16

总第32期

# 目 录

大成刑事业务专业委员会

大成刑事业务部

- 李某某构成轮奸 一审被判处有期徒刑十年…………… [17](#)
- 广州“房叔”蔡彬受贿案宣判…………… [18](#)
- 南京饿死女童案18日开审 母亲一审被判无期徒刑……………[20](#)
- “大兴摔童案”开庭审理 被告人韩磊一审被判死刑……………[20](#)
- 重庆不雅视频案、雷政富涉受贿案二审宣判… …… [22](#)
- 陈宝成涉嫌非法拘禁罪被平度公安局逮捕…………… [22](#)
- 薄熙来案公开宣判 一审被判无期徒刑…………… [23](#)
- 沈阳刺死城管小贩夏俊峰被依法执行死刑…………… [23](#)

## 大成法眼

- 案例分析：单位犯罪的定性和处罚…………… [26](#)
- 邮币收藏品公司应远离非法集资陷阱…………… [27](#)

## 刑之什锦

- （七律）上海会议…………… [30](#)

# 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

## • 杜永浩律师成功行使审判前辩护权

2013年8月12日，某公司法定代表人赵某因涉嫌诈骗罪，被北京市朝阳区公安分局刑事拘留。赵某的父母焦急万分，慕名找到了我所杜永浩律师。

杜律师听取了情况介绍后发现，赵某是在与他人经济来往过充中，发生了纠纷。由于纠纷处置不当，而被对方举报到公安机关。而在双方的经济来往中，赵某并不存在明显的编造或者隐瞒事实，从而骗取他人财物的情形。于是，杜律师接受了赵某亲戚的委托，为赵某提供辩护。

接受委托后，杜律师立即前往朝阳看守所会见了犯罪嫌疑人赵某。通过与赵某的交谈，杜律师进一步感觉到，赵某并无明确的骗取举报人钱财的非法目的。双方之间的矛盾应该属于经济纠纷，而不应认定为诈骗罪。

于是杜律师决定为其申请取保候审。但是，赵某涉嫌诈骗的金额高达百万元。根据刑法规定，其法定刑区间应该在十年以上有期徒刑。对此，申请公安机关对其取保候审。显然，公安机关同意取保候审的难度非常之大。而此时，赵某已经接近被羁押七日。杜律师了解到，朝阳分局对本案犯罪嫌疑人赵某刑事拘留的期限至少延长至七日，此时，朝阳分局已经决定对赵某提请检察机关批准逮捕。而对检察机关的批准逮捕犯罪嫌疑人，今年新实施的《刑事诉讼法》**第八十六条**明确规定：人民检察院审查批准逮捕，可以询问证人等诉讼参与人，听取辩护律师的意见；辩护律师提出要求的，应当听取辩护律师的意见。有鉴于此，杜永浩律师认为，与其与公安机关交涉，倒不如向检察机关说明情况，提出请求检察机关不批准逮捕赵某的辩护意见。于是，杜律师立即向朝阳区人民检察院提交了针对犯罪嫌疑人赵某的《不批准逮捕意见书》，并与承办该案的检察官进行了电话联系与沟通。

在《不批准逮捕意见书》中，杜永浩律师重点表明：赵某没有骗取他人钱财的主观故意和必要，客观上也没有非法所得。因此，双方之间属于经济纠纷，诈骗的犯罪事实是不存在的。承办检察官表示，会将杜律师提出的不批准逮捕的辩护意见向主管检察长汇报。

# 大成刑辩动态

最终，检察机关采纳了杜永浩律师的辩护意见，决定对赵某不批准逮捕。据此，公安机关于8月27日依法变更了对赵某的强制措施，对其取保候审。

赵某被取保候审后，委托人对杜永浩律师有效的辩护服务表示高度的赞赏和满意。对这一案件的成功取保，杜永浩律师认为，与以往偏重于向公安机关申请取保候审不同，在新刑事诉讼法实施后，辩护律师可以更多地考虑请求检察机关不批准逮捕。两种救济渠道的不同之处在于，检察机关可能会比公安机关更看重案件定性的法律依据是否充分，会更侧重于从法律规范和法律适用的层面来考量案件定性的准确程度。而公安机关考虑取保候审，对此考虑的空间则极为有限。

因此，在向公安机关申请取保候审难度明显偏大的案件中，不妨将辩护工作的重点放在申请检察机关不批准逮捕的辩护上。



## • 上海刑事部马朗律师受邀为上海武警总队上海印钞厂警卫中队讲课

2013年8月31日，受上海武警总队二支队上海印钞厂警卫中队邀请，我所刑事部马朗律师前往该中队为全体武警官兵做了题为“青少年犯罪现状与预防”的普法知识讲座。

上海印钞厂隶属中国印钞造币总公司，主要承担人民币、增值税发票、银行票据、有价证券、邮票等高级防伪印刷品的印制任务。上海印钞厂警卫中队常年负责上海印钞厂的安全保卫工作，本次讲座是该中队为加强武警官兵综合素质所开展的系列活动之一。

马朗律师首先向中队武警官兵讲解了我国刑法有关刑事责任年龄、自首、立功、正当防卫等总则部分的基础



# 大成刑辩动态

知识，随后结合马加爵故意杀人案、李双江之子轮奸案以及马朗律师近年办理的青少年犯罪案件，详细阐述了青少年常犯的诸如故意伤害、聚众斗殴、寻衅滋事、两抢一盗以及黄赌毒等类型犯罪的构成要件和预防要点。

马朗律师生动、专业的讲座，受到该中队武警官兵的一致好评。

（注：上图为马朗律师讲课盛况）



## • 赵运恒律师代理的李某某等人强奸案同案犯获得缓刑

2013年9月26日，北京市海淀区人民法院对李某某等5人强奸案公开宣判，5名被告人依次被判处10年有期徒刑、12年有期徒刑、4年有期徒刑、3年有期徒刑缓期5年执行、3年有期徒刑缓期3年执行。其中，大成律师事务所刑事部主任赵运恒律师担任主辩律师的第四被告人张某某，被判处3年有期徒刑缓刑5年。张某某及其父母对此判决结果非常满意，对赵运恒律师在辩护过程中的主导作用表示极大感谢。此案的判决结果，在一定程度上提高了大成刑事律师的知名度，社会各界评价较高。

海淀区人民法院在判决书中认为，张某某在共同犯罪中主要是跟随其他被告人行事，曾对被害人有过怜悯表现，作用相对小于前三名被告人。鉴于其犯罪时已满十六周岁不满十八周岁，系未成年在校学生；能如实供述自己及同案犯的主要罪行，认罪态度好；率先交纳赔偿款，主动书写致歉信，当庭道歉，积极赔偿，悔罪表现明显，被害人亦建议对其从轻处罚；且其平时表现良好，主观恶性和人身危险性小，故本着有利于未成年罪犯的教育和矫正原则，对其依法减轻处罚，并适用缓刑。



# 大成刑辩动态

## • 《中国律师》杂志对大成刑委会进行专题报道

8月10日，由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及大成（上海）律师事务所刑事部联合承办的“2013年大成律师事务所刑事辩护高峰论坛”在上海举行。法学理论界和司法实务界的嘉宾从不同角度围绕“审判前的刑事辩护”这一主题，探讨律师如何更好地做好侦查阶段和审查起诉阶段的辩护工作。

据大成律师事务所刑事业务专业委员会主任、大成刑事部主任赵运恒介绍，这已是大成刑事部举办的第四届大成刑事论坛，前三届分别在青岛、温州和厦门举行，举办论坛已经成为大成刑事部专业化建设的一项重要举措。

近年来，在赵运恒的带领下，大成刑事部不仅在专业化建设方面走在前列，而且正在努力探索跨部门合作的新模式，为大成下一步的分所整合、部门融合发展战略探索新思路。

### 以论坛带动大成刑事部专业化建设

从事律师工作多年的赵运恒，在进入大成律师事务所之初就已经在刑事辩护律师界小有名气了。顺应大成律师事务所专业化要求，赵运恒专注于刑事案件的代理和辩护工作，个人案源充足，业务饱和。但当2010年被推选担任大成刑事部主任时，赵运恒突然感觉肩上的担子一下子重了许多，除了要关心自身业务发展外，还多了一份沉甸甸的责任。从独当一面的执业律师，到领导一个部门的管理者，角色的转换让赵运恒的工作重心也发生了转移，除了继续做好本职工作外，赵运恒开始将精力和心思更多地倾注到刑事部的建设上来。

根据刑事部年轻律师多、公共案源少的实际情况，赵运恒一方面将自己的案件分配给其他年轻律师，让他们得到更多的锻炼机会，也保证他们的基本收入；另一方面则着手加强刑事部的团队建设，依托

# 大成刑辩动态

大成律师事务所良好的品牌优势，致力于打造刑事部的专业品牌，提高公共案源的比重，提升刑事部的综合实力。

大成律师事务所除了在事务所层面上的公共积累外，每个业务部门也都有一定数量的部门经费，部门主任可以根据需要将其用于部门的各种活动和各项建设。虽然部门经费主要由高级合伙人贡献，但是赵运恒希望让部门的每个人都能够从中受益，他在刑事部其他高级合伙人的支持下，创办大成刑事部网站、编辑出版《大成刑事通讯》，还从2011年7月开始举办大成刑事论坛，至今已举办了四届。

在此期间，赵运恒于2007年开始代理的《中国电子报》副总编常某某涉嫌故意杀人、放火罪一案，历经北京市第一中级人民法院一审宣判罪名成立、判处常某某死刑缓期两年执行，北京市高级人民法院二审以证据不足为由发回重审，北京一中院于2013年3月20日采纳辩护人关于证据不足的意见最终宣告常某某无罪。在近6年时间里，赵运恒律师通过多次申请法院启动非法证据排除程序，最终成功排除该案主要证据，常某某因证据不足被宣告无罪，这是近年来辩护律师成功运用非法证据排除规则为被告人赢得无罪判决的典型案列。

就在厦门论坛期间，大成刑事部联合大成律师事务所各地分所中从事刑事业务的律师，成立了大成律师事务所刑事业务专业委员会，赵运恒被推选为委员会主任。这是大成律师事务所推进专业化建设的又一重大举措，委员会由大成总部业务部门发起，联合各个分所专业律师，成立大成全球网络虚拟专业化团队，为各领域的专业律师搭建更大的平台。大成律师事务所采取这种方式已经成立了20多个专业委员会，目的是汇聚分所律师资源，在纵向上实现总所和分所的资源优化与整合。

今年年初，曾创办个人律师事务所专业从事刑事业务、现任全国律协刑事法律专业委员会副主任、国内著名的刑事律师翟建带领原有律师团队整体加盟大成（上海）律师事务所，成立刑事部并担任主任。赵运恒表示，翟建律师及其专业刑事律师团队的加入，充实了大成刑事律师的力量，大大增强了大成刑事专业委员会的实力。利用大成（上海）律师事务所成立刑事部这一契机，大成刑事部联合大成（上海）律师事务所在上海举办了“2013年大成律师事务所刑事辩护高峰论坛”。

# 大成刑辩动态

论坛邀请上海社科院副院长叶青教授和复旦大学司法与诉讼制度研究中心主任谢佑平教授就“审判前的刑事辩护”有关问题进行研讨。赵运恒表示，经过四届发展，大成刑事论坛的影响力已经从所内扩展到全国、从业内延伸到业外，不仅开阔了大成刑事律师的眼界，提高了大成刑事律师的职业素养，而且在行业内外产生了良好的品牌影响力。

## 以合作促进大成各业务部门融合

除北京总部外，大成律师事务所目前已在境内的40个城市设立了分所，总人数超过3500人。在积极有序地设立分所的同时，大成律师事务所的管理层已经开始着手对遍布全国的律师资源进行整合，而大成北京总部的整合早已悄然展开。

大成北京总部目前设有公司部、外商直接投资部、资本市场部、并购重组部、国企部、金融部、矿业能源部、房地产部、知识产权部、诉讼仲裁部、刑事部、国际部、海事海商部等10多个业务部门，当初为了推进专业化建设，大成要求每个部门只能从事本领域的业务，凡是接到不属于本部门的业务必须移交相应部门，由专业律师提供服务。这种强制性要求曾经对大成的专业化建设起到了非常重要的作用，大成律师事务所各个业务部门也都吸引了一大批在业界颇具影响力的知名律师加盟，各个业务部门的专业化建设和大成律师事务所的品牌化建设也获得了长足发展。

随着法律关系的日益复杂化，客户的法律需求日益呈现出多元化、综合化、复杂化的趋势，某些大型项目需要多个法律领域的律师共同合作完成，单个业务部门的专业律师服务难以满足客户多样化的需求，客户需求倒逼律师事务所必须做出相的改变。与此同时，大成律师事务所的规模化发展到达一定的阶段，需要在做大的基础上做强，因此整合资源也成为大成律师事务所未来发展的应有之义。

赵运恒希望将大成刑事部打造成为大成律师事务所的第一品牌，他认为刑事部是唯一一个与其他部门都有合作机会的部门，因此刑事部主动与其他部门的联系和合作也就顺理成章了。赵运恒利用刑事部开发企业刑事法律风险防范这个法律服务产品的契机，与金融部、公司部等部门合作，在其他

# 大成刑辩动态

部门出具的法律文书中列明刑事部的产品，或者直接参与到其他部门的业务中，与其他部门约定分成比例，共同为客户提供综合性法律服务。赵运恒说，大成的每个专业部门都是其他部门坚实的后盾，大家共同构成了大成品牌的专业内涵。

赵运恒表示，大成律师事务所良好的品牌效益为每个大成律师提供了发展的空间，每个人都要为大成律师事务所的品牌建设出一把力，如果只是坐享品牌带来的利益，只顾索取而不付出，只顾眼前利益，那么受损的不只是大成这个品牌，最终损害的还是每个人自己的利益。赵运恒说，众人拾柴火焰高，我们努力打造刑事部的品牌，利益不只在刑事部本身，是为了大家共同的事业，也是为了大成律师事务所的未来更美好。



注：有图为赵运恒律师在上海论坛上致辞  
(原文载于《中国律师》杂志2013年第9期，总第275期，第82-83页)



# 业界新闻

## ● 两高：网络诽谤信息被转发超500次或判刑3年

9月9日，中国“两高”出台司法解释规定，“同一诽谤信息实际被点击、浏览次数达到五千次以上，或者被转发次数达到五百次以上的”，应当认定为诽谤行为“情节严重”，从而为诽谤罪设定了非常严格的量化的入罪标准。

最高人民法院、最高人民检察院9日下午15时召开新闻发布会，公布“两高”关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释。

司法解释规定，具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百四十六条第一款规定的“捏造事实诽谤他人”：

- 一是捏造损害他人名誉的事实，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布的；
- 二是将信息网络上涉及他人的原始信息内容篡改为损害他人名誉的事实，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布的；

此外，明知是捏造的损害他人名誉的事实，在信息网络上散布，情节恶劣的，以“捏造事实诽谤他人”论。

与此同时，司法解释还明确了利用信息网络实施诽谤行为的入罪标准，即“情节严重”的认定问题。今日公布的司法解释明确，利用信息网络诽谤他人，具有下列情形之一的，应当认定为刑法第二百四十六条第一款规定的“情节严重”：

- 一是同一诽谤信息实际被点击、浏览次数达到五千次以上，或者被转发次数达到五百次以上的；
- 二是造成被害人或者其近亲属精神失常、自残、自杀等严重后果的；
- 三是二年内曾因诽谤受过行政处罚，又诽谤他人的；
- 四是其他情节严重的情形。

根据刑法第二百四十六条第一款规定，以暴力或者其他方法公然侮辱他人或者捏造事实诽谤他人，情节严重的，处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。

# 业界新闻

最高人民法院新闻发言人孙军工在此间指出，《解释》第二条采取列举的方式，对诽谤罪构成要件中的“情节严重”标准，从诽谤信息实际被点击、浏览、转发的次数，诽谤行为的后果，行为人的主观恶性等方面加以具体化，在司法实践中可操作性更强。

“总体上看，《解释》对利用信息网络实施诽谤行为构成诽谤罪的标准，规定了较为严格的‘门槛’。”孙军工说。

“行为人如果实施了诽谤行为，但不符合《解释》规定的‘情节严重’情形的，也不能认定为诽谤罪。”孙军工进一步指出，这充分体现了在依法、准确打击利用信息网络实施诽谤犯罪的同时，最大限度地保护广大网民的表达权，最大限度地体现教育、引导为主的精神。

据悉，该司法解释将于2013年9月10日起施行。



（来源：中新网）

## 大成时评：网络谣言司法解释有无法律依据

大成刑事业务部高级合伙人 赵运恒律师

昨日下午，最高院、最高检关于《关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》出台，并将于今日实施。经对全文仔细研读，结合我国司法现况，认为反映以下法律问题。

### 一、司法解释切合我国司法实践需要

面对多年来网络谣言满天飞的现状，一方面被侵害权益的公民无处诉求，另一方面公检法等公权力介入困难。虽然法律规定了诽谤罪，但因其属于自诉案件，举证责任主要在于自己，法院受理的门槛又高，法官对于什么情况下构成网络上的诽谤罪认识不一，导致公民维权困难，也间接纵容了网络谣言的扩散。

# 业界新闻

从最低限度的维稳角度来看，一些谣言确实扰乱了公共秩序，给公众带来了恐慌和不安全感。此时公安机关出面，以涉嫌诽谤罪、寻衅滋事罪拘留了部分谣言制造和散布者，有力打击了网络中的混乱行为。但对于公权力为何介入自诉的诽谤罪，网络上的行为是否可能构成刑法上“在公共场所起哄闹事”的寻衅滋事罪，存在很大争议。从北京和其他城市的经验看，以往都有过以涉嫌寻衅滋事罪刑事拘留散布诽谤谣言者，但最后都以检察院不批捕而不了了之，缘由就是缺乏法律依据。随着互联网时代的日益发展，网络言论越来越呈现出便捷性、无界性、扩散性等特点。这为国家的公共管理带来困难。指望行政法规上的约束力以及行业自律，显然不可能解决现有问题。最底线的法律规定也就是刑法由此成为现时之需。

## 二、司法解释中有多处突破性内容

以具体的量化标准划分诽谤的罪与非罪，是此次司法解释的突破之一。“同一诽谤信息实际被点击、浏览次数达到五千次以上，或者被转发次数达到五百次以上的”，构成诽谤罪。这一规定简洁明确，便于掌握，适合针对网络谣言的司法特点，相较于传统的诽谤罪认定困难而言，具有明显的突破性。

将网络上的侮辱罪划入寻衅滋事罪，是此次司法解释的又一个大胆突破。侮辱罪和诽谤罪的共同点是，两者本来是刑法中的同一个条款，情节和量刑幅度都属于同一个档次，最高不超过三年有期徒刑，也都属于自诉案件。两者的区别是，侮辱罪是“公然侮辱他人”，诽谤罪是“捏造事实诽谤他人”。但此次司法解释没有将侮辱罪像诽谤罪一样单独解释，加以自诉和公诉的区别，而是把“辱骂他人”的侮辱情节归入了寻衅滋事罪，从而把自诉的侮辱案件变成了现实的公诉案件，量刑也随之加重，一般可判五年有期徒刑以下，最高可判十年有期徒刑。

此次司法解释的第三个突破，是强调了公权力干预诽谤言论的合法依据。本来，依据刑法第246条规定，诽谤罪是“告诉的才处理，但是严重危害社会秩序和国家利益的除外。”这里表达了刑法的一般原则和例外原则，自诉是一般，公诉是例外。但通过这次司法解释，有多达七种情况属于“但是”的公诉范围，且七种情况没有量化标准，什么是群体性事件（好像这个词不是法律用语），什么是公共

# 业界新闻

秩序混乱，什么是损害国家形象，什么是恶劣国际影响，实践中认定起来随意性很强。这让人合理地担心，七种情形会否变为一般情形，从此开始改变对诽谤进行公诉的例外情况，而使公安机关介入诽谤案件变为常态？

此次司法解释还有一个重要突破，就是对刑法中“公共场所”的崭新界定。对于现实中多地公安机关自行解释“公共场所”，以此为据抓捕微博“大V”，冠名为涉嫌寻衅滋事罪的做法，社会各界已有相当议论。其焦点是，网络中的空间是否属于刑法中规定的“公共场所”。

先来看刑法第293条关于寻衅滋事罪的规定，“有下列寻衅滋事行为之一，破坏社会秩序的，处五年以下有期徒刑、拘役或者管制：（一）随意殴打他人，情节恶劣的；（二）追逐、拦截、辱骂、恐吓他人，情节恶劣的；（三）强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物，情节严重的；（四）在公共场所起哄闹事，造成公共场所秩序严重混乱的。”从语义上看，这都是现实社会中的行为，一般人都不会得出“公共场所”包含虚拟网络空间的含义。

再看最高检、最高院今年7月刚刚颁布的《关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》，其第五条规定，“在车站、码头、机场、医院、商场、公园、影剧院、展览会、运动场或者其他公共场所起哄闹事，应当根据公共场所的性质、公共活动的重要程度、公共场所的人数、起哄闹事的时间、公共场所受影响的范围与程度等因素，综合判断是否造成公共场所秩序严重混乱”。也就是说，在两个月前的司法解释中，对于寻衅滋事中的“公共场所”，依然局限于现实中的地理概念，没有提到虚拟的信息网络空间。这与刑法上的规定一致。

这同时意味着，昨天出台的司法解释已是最高检、最高院短期内对“公共场所”的第二次不同解释了。是否这次的司法解释就一定符合刑法原意呢？

早在2000年，最高院出台了关于黑社会性质组织犯罪的司法解释，要求认定黑社会性质组织一般要有保护伞前提，即“国家工作人员参加黑社会性质组织活动，或者为其提供非法保护”。但不久后，全国人大常委会出台立法解释，否定了上述司法解释，不要求把保护伞作为认定黑社会性质组织的条件。

# 业界新闻

所以，前车有辙，这次司法解释的效力到底如何，是否符合寻衅滋事罪的立法本意，是否需要另行制定更符合时代需求的罪名和量刑幅度，类似于“扰乱网络秩序罪”，可能还有待于全国人大的认定。法律是法律，解释是解释，两者不属于同一层次，解释替代不了立法。

### 三、司法解释的法律效果如何

我相信这次的司法解释在一定程度上能够产生积极的作用，大量减少网上谣言的发布和泛滥，有效保护公民及单位的合法权利，维护公共秩序的良性运行。

同时，我也担心司法解释会在互联网时代，无意中遏制合法、有益信息的善意传播。很多人可能在困惑于自我诉求是否正当、已有信息真伪难辨、举报与诽谤模糊不清时，放弃了信息网络的使用兴趣和传播优势。

应时的司法解释免不了仓促，它是一种法律探索，也是一种社会管理手段。我们需要警惕的是，有的法律出发点是善，但在现实中会变为恶，像劳教制度，最后成为维稳手段或者官员报复工具。法律的效果如何，最终要看漏洞多大，要看执行层面的把握。我期待这次的司法解释更多被严格适用，发挥出既净化网络环境，又保障网络言论自由的良好法律效果。



## ● 高检院发文要求：切实履行检察职能 防止和纠正冤假错案

最高人民检察院近日制定下发《关于切实履行检察职能防止和纠正冤假错案的若干意见》(下称《意见》),对严格规范职务犯罪案件办案程序、严格把好审查逮捕和审查起诉关、坚决依法纠正刑事执法司法活动中的突出问题、完善防止和纠正冤假错案的工作机制等提出了明确要求。该《意见》是检察机关落实中央政法委《关于切实防止冤假错案的规定》的具体措施之一。

《意见》强调,各级检察机关要进一步增强责任感和使命感,把严防冤假错案发生作为检察工作必须坚决守住、不能突破的底线,以高度负责的态度办好每一起案件。检察人员要牢固树立社会主义法治理念,始终坚持惩罚犯罪与保障人权并重、实体公正与程序公正并重、互相配合与依法制约并重,坚持依法独立公正行使检察权。

# 业界新闻

《意见》要求,严格规范职务犯罪案件办案程序,全面、客观地收集、调取犯罪嫌疑人有罪或者无罪、罪轻或者罪重的证据材料,严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法方法收集证据;严格把握法律规定的逮捕、起诉标准,既要防止人为提高标准,影响打击力度,又要坚持法定标准;对于犯罪嫌疑人拒不认罪或者供述反复等十类案件要重点审查;注重证据的综合审查和运用,对于只有犯罪嫌疑人供述,没有其他证据的,不得认定犯罪嫌疑人有罪;对于命案等重大案件,应当强化对实物证据和刑事科学技术鉴定意见的审查运用,对于其中可能判处死刑的案件,必须坚持最严格的证据标准;认真调查核实犯罪嫌疑人无罪和罪轻的辩解,对前后供述出现反复的原因必须审查;辩护律师提出不构成犯罪、无社会危险性、不适宜羁押、侦查活动有违法犯罪情形等书面意见的,办案人员必须进行审查;依法排除非法证据,及时调查核实非法取证的材料或者线索,做好对讯问原始录音、录像的审查。

《意见》提出,要完善防止和纠正冤假错案的工作机制,深化检察官办案责任制改革,建立健全办案质量终身负责制;积极推进案件管理机制改革,加强办案期限预警、办案程序监控、法律文书使用监管、涉案财物监管以及执法办案风险评估预警等工作;实施案件质量分析评查通报,建立和完善符合司法规律的考评体系,防止片面追求立案数、批捕率、起诉率、有罪判决率等。



(来源: 正义网)

## ● 黄尔梅：强化庭审中心意识 保证刑事案件质量

日前,部分省、区法院刑事审判工作座谈会在安徽省合肥市召开。最高人民法院副院长黄尔梅在总结讲话中要求,要积极回应社会关切,牢牢把握司法为民公正司法,进一步加强刑事审判工作。安徽省委常委、政法委书记徐立全致辞,安徽省高级人民法院院长张坚出席会议。

# 业界新闻

黄尔梅指出，法乃国之公器，刑事审判关系国家安全、社会和谐、人民幸福，群众对刑事司法公正的期待更加强烈。必须充分认识刑事审判工作的重要性，全面发挥刑事审判职能，努力加强各项工作，为推进平安中国、法治中国建设作出积极贡献。要以开展党的群众路线教育实践活动为契机，着力提升刑事法官理解法律精髓、把握社情民意的能力和研究、解决新情况、新问题的水平，把司法公正的光辉体现到每一个具体的刑事案件之中。

黄尔梅强调，修正后的刑事诉讼法进一步凸显了庭审中心，这是现代刑事法治的必然要求。必须切实强化庭审中心、庭审功能意识，更加注重庭审程序的依法、规范、公开、公正，通过高质量的庭审活动，把人民法官的司法能力和审判作风展示在法庭之上、展示在诉讼双方和社会公众面前，确保审判效果，树立司法公信。

山东、安徽、浙江、福建、陕西、宁夏、甘肃、青海等8个省、自治区高级人民法院和部分中级人民法院的代表参加了会议。

(来源：人民法院报)



## • 首届企业家刑事风险防范与经济发展高端论坛举行

9月21日，由最高人民检察院职务犯罪预防厅和北京师范大学刑事法律科学研究院与法学院共同主办的“首届企业家刑事风险防范与经济发展高端论坛”今天举行。

论坛围绕“企业家犯罪的现状与成因”、“公司治理与企业家犯罪”、“企业家刑事法律风险防控”和“企业家犯罪的罪与罚”四个议题进行了探讨。

(来源：检察日报)



# 最新案例

## • 原铁道部运输局局长张曙光当庭认罪

9月10日，56岁的原铁道部运输局局长、副总工程师张曙光涉嫌受贿一案，在北京市第二中级人民法院第三法庭公开开庭审理。被告人家属、媒体记者等十余人旁听了庭审。

公诉机关指控称，2000年至2011年间，张曙光先后利用担任铁道部运输局装备部客车处处长、装备部副主任、运输局局长等职务上的便利，接受广州中车铁路机车车辆销售租赁有限公司、广州中车轨道交通装备股份有限公司法定代表人杨某，青岛四方新诚至卓客车配件有限公司董事长杨某等14家公司负责人的请托，为上述公司解决列车使用、列车配件业务、招标代理工作、技术产品应用、货款结算、工程项目中标、技术合作等提供帮助，谋取利益。为此，收受或索取上述单位负责人给予的款物折合人民币共计4700余万元。

公诉机关认为，张曙光身为国家工作人员，利用职务上的便利，索取他人财物，或者非法收受他人财物、为他人谋取利益，数额特别巨大，情节特别严重，应以受贿罪追究其刑事责任。

当天的庭审中，法庭对公诉机关指控的张曙光收受武汉正远铁路电器有限公司法定代表人王某1850万元等13起受贿事实进行了逐一调查。被告人张曙光表示对公诉机关所指控的13起受贿事实全部认可。

法庭辩论时，公诉人认为大量证据足以证明张曙光构成受贿罪；被告人张曙光表示承认受贿，但没有索贿，并称供述过程进行了自我反省，深挖了思想根源。辩护人提出了对张曙光应从轻、减轻量刑的辩护意见。

经过两轮法庭辩论后，张曙光进行了最后陈述。张曙光说，过去的900多个日日夜夜都在反省自己，经过今天的庭审，对所犯的罪有了更清醒的认识，自己对不起85岁的老父母，对不起才6年的高铁事业，对不起党和国家，教训深刻。

17时50分，审判长宣布庭审结束，合议庭将进行合议后择日宣判。



（来源：人民法院报）

# 最新案例

## • 李某某构成轮奸 一审被判处有期徒刑十年

9月11日上午11时许，北京市海淀区人民法院收到被告人李某某的法定代理人及辩护人提交的《再次开庭申请书》。海淀法院经审查认为，该申请的主要内容在两次庭前会议和庭审中均已得到过明确答复，所提理由均没有新证据支持，本案诉讼参与人的各项诉讼权利均已依法得到保障，被告人李某某的法定代理人及辩护人申请再次开庭缺乏事实基础和法律依据，不予支持。

12日上午，海淀法院已通知李某某的辩护人陈枢到院，当面向其告知海淀法院依法驳回该申请的决定，并记录在案。

9月26日，北京市海淀区人民法院公开宣判本案。李某某犯强奸罪，被判处有期徒刑十年。其他涉案当事人中，王某（成年人）有期徒刑12年，剥夺政治权利2年；魏某某（兄）有期徒刑4年；张某某有期徒刑3年，缓刑5年；魏某某（弟）有期徒刑3年，缓刑3年。



（来源：中国法院网北京海淀频道）

## 大成时评：李某某强奸案庭审聚焦

大成刑事业务部高级合伙人 赵运恒律师

在7月中旬偶然间接手这个案子的时候，怀着很大的好奇心。等看了案卷材料，会见了被告人，才知道一切都像我前面写此案评论时预判的那样，这注定是一个实际发生的强奸案。

道理简单的不能再简单——使用强制、暴力威胁等手段，违背了妇女意志，就是强奸。至于女方是什么身份，事后是否要钱，都不会影响强奸成立。

本案5名被告人在侦查阶段都承认了暴力威胁。如果这些供述真实，没的话说，强奸。如果不真实，就要看侦查人员有无使用刑讯逼供或其他非法取证手段。认为有刑讯逼供的话，就要启动非法证据排除程序，把这些口供排除掉。

# 最新案例

但这么一个简单的问题，却被人为地复杂化了。媒体被挟裹着天天在关注被害人杨某的身份到底是什么，她究竟喝醉了没有，事前谈了嫖娼和小费没有，事后敲诈了没有，是否存在案中案、局中局。其实，即使真的存在局中局，只要你使用强制殴打手段与妇女发生性关系，也是自愿入局啊，照样定强奸。昨天今天的两天庭审，大部分时间都被耗在了这些外围问题上。李某某等不认罪的被告人及其律师，力图要证明杨某并没有在广告公司工作，而是个出台小姐，她和酒吧人员故意设计了一个圈套，将几名未成年人圈了进来，然后狮子大张口索要50万元。

但是证据呢？除了能指出酒吧人员和杨某隐瞒或夸大了一部分事实外，剩下的只有质疑和猜测。比如服务员张光耀送的那瓶黑方可能有毒啦，当天晚上杨某是装醉实际上在请君入瓮啦。。。真正的重点——是否强制殴打被害人，却被忽略了。

做无罪辩护的律师们提出了非法证据排除，认为被告人关于殴打的口供是刑讯逼供的产物。但对如何进行排除，似乎不太熟悉，连侦查人员出庭作证都没有申请。也把绝大部分审讯录像看了，但没有找出致命的毛病。公诉人做了几分钟说明，合议庭三下五除二，几乎毫不费劲地就否定了存在非法证据。律师们又申请了李某某的朋友出庭作证，但这个朋友作证的结果是，当庭证实李某某在电话中告诉他，杨某并不愿意同5人发生性关系，所以李某某等人打了她。

做罪轻辩护的律师，包括我在内，都有一个基本的认识：被告人在律师面前一直承认对被害人有暴力威胁情节，审讯时侦查人员没有殴打等严重情况，所以，并不认为需要提出非法证据排除。我们需要做的，就是尽力证明孩子们属于从犯，偶犯错误，认罪悔罪，积极赔偿等量刑情节。孩子们还年少，只要真正悔改了，仍然会有一个好的前途。

晚上开完庭看到同学发来的微信，说庭外有人在公开说之所以有三个被告人认罪，是因为他们的律师都是从公安出来的。晕啊，说这话的不会真是做律师的吧，如果是，但愿他的委托人好运。

## • 广州“房叔”蔡彬受贿案宣判



# 最新案例

9月12日上午，广东省广州市海珠区人民法院对备受关注的原广州市番禺区城管局政委蔡彬（被网友称为“房叔”）被控受贿一案一审公开宣判，以犯受贿罪判处被告人蔡彬有期徒刑十一年零六个月，并处没收个人财产60万元。

法院审理查明，1998年至2002年，被告人蔡彬利用担任广州市公安局番禺区分局副局长，分管交通警察大队的职务便利，将该大队下属的番安实业公司机动车修配厂交由陈俊杰、刘展文（另案处理）承包经营，并提供相关帮助，为上述二人谋取利益。在此过程中，被告人蔡彬分九次非法收受上述二人给予的人民币共计20万元。

其中，被告人在2000年将其合伙购买的广州市番禺区沙湾大众汽车修配厂部分出资60万元抽走。在陈俊杰、刘展文经营大众汽修厂期间，被告人蔡彬利用担任番禺区城管局局长的职务便利，为该厂的经营提供相关帮助，为上述二人谋取利益。2003年至2005年间，陈俊杰、刘展文以大众厂名义购买了商铺等固定资产，并将商铺登记在二人名下，后以固定资产股权分配为名贿送给被告人蔡彬财产性利益共计人民币126万元。2003年至2010年，被告人蔡彬分七次非法收受上述二人给予的人民币共计29万元。

2001年，被告人蔡彬以少量出资与蔡杰良等合作经营广州市番禺区东环街螺山食庄（违章建筑）。被告人蔡彬利用其担任番禺区城管局局长的职务便利，为该食庄的经营提供帮助，为蔡杰良（另案处理）等谋取不法利益。2003年至2012年间，被告人蔡彬非法收受蔡杰良以“分红”名义给予其的人民币92万元。2004年至2011年，被告人蔡彬利用职务便利，多次在车辆年审、交通违章等事项上为蔡杰良谋取不法利益，七年间分多次非法收受经营停车场生意的蔡杰良给予的人民币共计8万元。

据蔡杰良供述，其在经营车队运输生意期间，货车经常有超载等情况的罚单，其通过人找到分管交警的蔡彬帮忙“搞掂”。此外，其在违规改装货车的审批过程中，也得到了蔡彬的“关照”。后来，蔡彬到城管局任职后，又“关照”了其和蔡智泉经营的停车场一处100多平方米的违章建筑。为表示感谢，蔡杰良从2004年春节开始至2011年，每年的春节和中秋节，送钱给蔡彬，一共16次，总共送过人民币8万元的“红包”给蔡彬。

广州法院网络直播平台对宣判过程进行了全程视频直播，超过16000名网友观看了直播。

（来源：人民法院报）19



# 最新案例

## • 南京饿死女童案18日开审 母亲一审被判无期徒刑

9月18日，南京市中级人民法院在本院第二法庭公开审理被告人乐燕故意杀人一案。震惊全国的南京江宁饿死女童案，在案发三个多月之后终将向社会公开其内幕。

2013年6月21日，南京江宁区发生一起让人揪心的案件，麒麟派出所社区民警王平元上门走访辖区居民乐某（女，22岁）时，发现家中无人应答，乐某手机处于关机状态。王平元觉得事有蹊跷，便叫来锁匠将门打开，发现两名幼女一个在门边，一个在床边，均已没有呼吸，她们正是乐某3岁和1岁的女儿。当时，她们的妈妈乐某已经两个多月下落不明，她们的爸爸李某则由于容留吸毒人员被刑拘在狱。经查，乐某有吸毒史，2012年因吸食毒品被公安部门治安处罚，后因哺乳期，行政拘留不予执行。其两个女儿平时由乐某本人抚养。

据当地媒体报道，当天晚间，乐某在一家汉堡店内被公安找到，发现乐某竟然再一次身怀有孕。目前，乐某本人由于已经怀孕3个多月，正被监视居住在江宁某宾馆内。李某则在8月底刑满出狱。

检方指控被告人乐燕负有法定抚养义务且有履行能力，明知不履行抚养义务会导致二被害人死亡，仍然采取放任的态度，致使危害后果发生，其行为触犯了刑法第232条规定，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。

经江苏省南京市中级人民法院公开审理后于18日下午一审宣判，被告人乐燕被判无期徒刑，剥夺政治权利终身。



（来源：国际在线）

## • “大兴摔童案” 开庭审理 被告人韩磊一审被判死刑

# 最新案例

9月16日，备受社会关注的“大兴摔童案”在北京市第一中级人民法院开庭审理。公诉机关以犯故意杀人罪请求法院判处被告人韩磊死刑，韩磊当庭坚称：“当时不知道自己摔的是孩子。”

北京市检察院第一分院起诉称，2013年7月23日20时许，被告人韩磊乘坐被告人李明驾驶的白色北京现代牌轿车，在本市大兴区旧宫镇庾殿路西侧公共汽车站科技路站附近，因停车问题与李某发生争执，韩磊对李进行殴打，后将李某之女孙某某（殁年2岁10个月）从婴儿车内抓起举过头顶摔在地上，使其因重度颅脑损伤死亡。

李明在明知韩磊实施上述行为的情况下，仍驾车带韩磊逃离现场。检察院认为，韩磊应当以故意杀人罪追究刑事责任；李明应当以窝藏罪追究刑事责任。韩磊曾因故意犯罪被判处有期徒刑以上刑罚，系累犯，应当从重处罚。李明在假释考验期限内犯新罪，应当撤销假释数罪并罚。韩磊对起诉书内容提出异议。

在举证质证阶段，公诉机关向法庭出示了现场目击证人的证言等证据材料。被告人韩磊的辩护人向法庭提供了证人证言。控辩双方均对证据提交了质证意见。

在法庭辩论阶段，公诉机关表示，结合所有在案证据可以看出，韩磊在案发具有完全刑事责任能力。其将女童高举过头顶重重摔下，具有明确的杀人故意。且韩磊在出狱不到一年时间内重新犯罪，当众对一名幼童施暴，具有极大的人身危险性，建议法院以故意杀人罪判处韩磊死刑。被告人李明在案发后主动投案，具有自首情节，建议对李明从轻处罚，以窝藏罪判处有期徒刑两

韩磊在自行辩护中称，自己当时只是想摔东西泄愤，没有伤害孩子的故意。韩磊的辩护律师认为，案发时现场光线昏暗，环境混乱复杂，且韩磊当晚在高度醉酒状态下判断能力下降，不可能认知车内是一个孩子。韩磊不具有杀人的目的，对行为对象也不明知，应当以过失致人死亡罪进行判决。

庭审于中午12时35分左右结束，被害人家属提出了273万元的民事赔偿要求，

9月25日，北京市第一中级人民法院在该院一区西中法庭依法公开宣判本案。法院依法裁定准许附带民事诉讼原告人申请撤回对被告人韩磊的附带民事诉讼请求。审判长宣读了该案刑事判决书的主要内容，被告人韩磊一审被判犯故意杀人罪，判处死刑，剥夺政治权利终身。



（来源：中国法院网）

# 最新案例

## • 重庆不雅视频案、雷政富涉受贿案二审宣判

9月17日，备受关注的重庆不雅视频上诉案17日宣判，重庆市高级人民法院、重庆市第一中级人民法院分别对雷政富受贿上诉案、肖烨等敲诈勒索上诉案作出终审裁决，一审判决认定事实清楚，证据确实充分，适用法律正确，量刑适当，审判程序合法，裁定驳回上诉，维持原判。

在宣判之后，雷政富情绪激动，站在被告席上不离开，坚持称要发表意见，被法警强制带走。雷的家属情绪也比较激动。雷在离开法庭的时候回头叮嘱其家属遵守法庭秩序。

在当日的宣判中，未上诉的赵红霞、谭琳玲、王建军等三人作为同案案犯到庭听取二审判决结果。

(来源：搜狐网)



## • 陈宝成涉嫌非法拘禁罪被平度公安局逮捕

2013年9月13日，经平度市人民检察院批准，平度市公安局对涉嫌非法拘禁罪的陈宝成(男)、陈青沙(女)2人执行逮捕。

经平度市检察院审查，2013年8月9日14时许，犯罪嫌疑人陈宝成等人以郭某某驾驶挖掘机参与强拆房屋为由，将郭某某非法扣押在挖掘机驾驶室内，禁止郭某某离开挖掘机。至8月10日14时许，现场处置民警成功解救郭某某，并将陈宝成等涉案人员拘传。8月11日，陈宝成等人涉嫌非法拘禁罪被刑事拘留。

平度市公安局经过侦查，于9月10日提请平度市人民检察院依法对犯罪嫌疑人陈宝成(男)、陈青沙(女)批准逮捕。经平度市人民检察院审查，认为犯罪嫌疑人陈宝成(男)、陈青沙(女)涉嫌非法拘禁罪，符合《中华人民共和国刑事诉讼法》之规定的逮捕条件，决定于9月13日批准逮捕上述两名犯罪嫌疑人。

(来源：大众网)



# 最新案例

## ● 薄熙来案公开宣判 一审被判无期徒刑

9月22日，济南中院对被告人薄熙来以受贿罪、贪污罪、滥用职权罪依法判处刑罚，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。可在接到判决书第二日起十日内向山东省高院上诉。审判长王旭光宣读了一审判决。

济南中院在判决书中指出：被告人薄熙来身为国家工作人员，接受唐肖林、徐明请托，利用职务便利，为相关单位和个人谋取利益，直接收受唐肖林给予的财物，明知并认可其家庭成员收受徐明给予的财物，其行为已构成受贿罪；薄熙来身为国家工作人员，利用职务便利，伙同他人侵吞公款，其行为已构成贪污罪；薄熙来身为国家机关工作人员，滥用职权，致使国家和人民利益遭受重大损失，其行为已构成滥用职权罪，且属情节特别严重。但公诉机关指控薄熙来认可其家庭成员收受徐明给予的财物中，计人民币1343211元因证据不足，不予认定。对薄熙来所犯受贿罪、贪污罪、滥用职权罪，均应依法惩处，并数罪并罚。薄熙来受贿、贪污所得赃款赃物已分别追缴或抵缴。鉴于其用于购买枫丹`圣乔治别墅的受贿所得赃款系以其依法应予没收的财产抵缴，故该别墅作为犯罪所得应当继续追缴。

(来源：新华网)



## ● 沈阳刺死城管小贩夏俊峰被依法执行死刑

据沈阳市中级人民法院官方微博消息，经最高人民法院核准，故意杀人罪犯夏俊峰25日被依法执行死刑。

2009年11月，沈阳市中级法院作出一审判决，夏俊峰的行为构成故意杀人罪，判处死刑，剥夺政治权利终身。此外，夏俊峰还需要向原告赔偿约65.9万余元。随后，夏俊峰家属提出上诉。

2011年5月9日，在辽宁高院二审宣判，法院终审时维持了一审判决，判处夏俊峰死刑。夏俊峰的辩护律师认为，“故意杀人”的罪名不能成立，夏俊峰应为正当防卫。

(来源：人民网)

# 最新案例

## 大成时评：给李家律师们的挑战书

大成刑事业务部高级合伙人 赵运恒律师

李家台前幕后的律师们：

近来，在李某某等人强奸案庭审结束后，你们在谴责办案机关的同时，也多次公开地指责包括我在内的罪轻辩护律师，一会儿用微博说我们是公安出来的，一会儿用视频说我们是“替被告人认罪”，有违律师职业道德，云云。李某某的母亲公开骂我们，我并不介意，因为她不知法，救子心切，我可以容忍。但你们中有已著名的大律师、刚著名的大律师，深谙法律。现在为了证明你们的对，利用你们无可匹敌的媒体平台，不断来证明我们的错。

你们中有最活跃的两位，到目前为止，都无权阅卷，也未参加庭审，却屡次发出强有力的言论，似乎比我们真正参加辩护的律师还了解案情，还能得出更正确的判断。因为你们的舆论平台，本来清晰的案件已经变得扑朔迷离，公众难辨真假，司法成本在不断增加。

你们的做法是要剥夺我们做罪轻辩护的权利吗，是要剥夺孩子们真诚认罪的机会吗？律师应该维护法治，还是给法治添乱？

在这儿，我不想就案情过多与你们探讨，因为你们什么案中案中局中局之类的假说荒诞之极，不值一驳。比如，雷政富中了“仙人跳”，是他在房间里被女方打了，然后马上被敲诈了；李某某中了“仙人跳”，却是把女方给打了，也没有人当场来救女方并实施敲诈。莫非你们比酒吧高明，能设计出让李某某殴打被害人的圈套情节？再比如，你们到处宣扬是被害人杨某一直主动追随李某某，赶都赶不走，却没有介绍已有大量的证据表明，杨某并不愿意跟李某某走，仅仅是应服务员张某的要求跟着张某走，张某到哪她只能跟着到哪。这和杨某主动跟着李某某走有着天壤之别。

我也不想天天和你们隔靴搔痒地隔空论战，成为狗血剧中的演员之一。为了维护律师尊严，也为了阻止你们继续践踏律师职业良知的底线，我向你们发出一次性的职业生命挑战。

# 最新案例

我很高兴知道你们刚刚组织了12名专家、律师参与的论证会。这些专家、律师大部分我都见过，很了解他们确实具有很高的专业权威程度和职业操守，我很尊重他们，也和你们一样很信任他们。所以，在我没有和他们任何一人进行联系沟通的情况下，我希望你们接受我的以下挑战。

挑战方式一：我敢判定你们根本就没有把全部的控方证据材料提供给专家们看，而只是提供了包括几段视频（但不包括审讯视频）在内的少量证据材料，以及你们自己对庭审的主观性介绍和看法。如果真是如此，你们挑选少量材料就让专家来论证，专家势必得不出全面客观的结论，那么你们的欺诈行为有违职业道德，请你们马上退出律师队伍。如果你们能够证明已经把所有控方材料给专家们看了，算我胡言乱语，我会无颜继续执业，马上退出律师队伍。

挑战方式二：如果你们不愿接受第一种挑战，那么既然我们都信任专家，你们可以选择第二种方式——再组织一次论证，提前三天把所有证据材料都复制给这些权威专家（反正你们已经违法提供过一次了），包括把庭审笔录也能够复制过来给专家，然后再看这些专家的判断。材料中，尤其不能遗漏李某某至少三次以上的打人供述笔录，以及其他四人的多次打人供述笔录。如果这些专家有三分之一以上能够同意你们的主要观点，我马上退出律师界。否则，请你们马上退出律师界。

这个挑战，实质上是被逼无奈的应战。挑战的基础，不是我怀疑你们的专业能力，而是怀疑你们的诚信。这个挑战方式的选择，是因为简单易行，能够很快测试出到底谁在违心做事，损害律师队伍形象。如果你们不回应，相信公众会怀疑你们通过专家论证会，又一次断章取义、指鹿为马，欺骗了专家，欺骗了李家，欺骗了公众。

请你们二者选一。如果你们认为我一人对多人不公平，你们可以自荐一人，越著名的律师越好；没人自荐，就请你们抓阄选出一人来。我恭候答复，等待对战。

挑战人： 赵运恒 2013年9月13日



## ● 案例分析：单位犯罪的定性和处罚

大成刑事业务部 高级律师 肖飒律师

李某原系A公司高管，为将其知晓的所谓内部消息和人脉关系转化成经济利益，2007年初辞职与同学崔某创办B投资公司，李某任董事长，崔某任总经理。

2007年3月至7月，B公司招募20余名员工采取电话销售、网络证券类广告等手段，引诱投资者购买其推荐的“会员特别股”。李某和崔某在获得资金后将钱款用于海外炒房，并造成投资者巨大损失。经群众举报，李某和崔某落网。两人均辩称自己无罪，理由是自己的行为是代表公司，属于单位犯罪。那么，单位犯罪如何定性？如何处罚责任人？

首先，所谓“单位犯罪”，是指为单位谋取利益，以单位名义实施的危害社会的行为。法律规定为单位犯罪的，应当负刑事责任。单位犯罪的，对单位处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。

其次，单位犯罪与自然人犯罪的界限。根据规定，个人为进行违法犯罪活动而设立的公司、企业、事业单位实施犯罪的，或者公司、企业、事业单位设立后，以实施犯罪为主要活动的，不以单位犯罪论处。本案中，李某和崔某的行为属于司法解释所规定的，不以单位犯罪论处的情形，应当按照自然人犯罪处理。

再次，单位犯罪的处罚。根据我国刑法规定，单位犯罪不仅要单位本身处罚金，而且要对直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。根据规定，“直接负责的主管人员”，是在单位实施的犯罪中起决定、批准、授意、纵容、指挥等作用的人员，一般是单位的主管负责人，包括法定代表人。“其他直接责任人员”，是指单位犯罪中具体实施犯罪并起较大作用的人员，既可以是单位的经营管理人员，也可以是单位的职工，包括聘任、雇佣的人员。



（栏目案例为虚拟案例，请勿对号入座）

## • 邮币收藏品公司应远离非法集资陷阱

大成刑事业务部 杜永浩律师

近日，北京警方查处了一起通过纪念币收藏品实施的非法吸收公众存款案。涉案公司的多名相关人员因为涉嫌构成非法吸收公众存款罪而被刑事拘留。

最近几年，钱币票证类收藏品市场行情异常火爆。据了解，一张2008年发行的面额十元的北京奥运会纪念钞已经炒到了每张六千元。与此同时，各种此类藏品公司也犹如雨后春笋般出现了。这些藏品类文化公司的习惯做法是，首先通过特定手段获取客户的手机号码，然后由销售人员向客户打电话和发送短信，通过免费赠送纪念币或者邮票等来吸引邮币收藏爱好者和投资客前来购买藏品。邮币爱好者根据手机短信来公司领取赠品时，公司的专职销售顾问便会热情地带领客户参观公司的各类藏品，凭借三寸不烂之舌向他们推销价格不菲的各种纪念币或者邮票。销售人员除了向投资收藏爱好者大肆宣传纪念币的巨大增值潜力和投资空间外，往往会向投资者承诺，几个月后，公司会加价向投资客回购他们所投资的藏品，并签订相关协议。然而，正是这种加价回购的承诺和协议，将此类藏品公司推向了非法集资的犯罪深渊。

所谓非法集资犯罪，主要就是我国刑法中的非法吸收公众存款罪。对此，我国刑法第一百七十六条规定，非法吸收公众存款或者变相吸收公众存款，扰乱金融秩序的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处二万元以上二十万元以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金。单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定处罚。这一罪名，其实保护的是银行等金融机构的吸纳存款的权利。我国政府对金融行业实行严格的行政许可和管制。非法吸收公众存款犯罪的重点在于，这些无吸收存款法定权利的单位或者个人，与银行等金融机构“抢饭吃”，从而破坏了既定的金融秩

# 大成法眼

秩序。由于刑法条文对这一罪名规定的过于原则和笼统，刑事司法实践中往往由于“吃不准”而存在滥用或者畏难情绪。为此，最高人民法院于2011年1月4日颁发了《最高人民法院关于审理非法集资刑事案件具体应用法律若干问题的解释》（以下简称《解释》），该《解释》规定了非法吸收公众存款罪的定义，明确了该罪成立必须具备非法性、公开性、利诱性、社会性四个要件，而且对非法吸收公众存款罪的具体行为方式进行了列举，从而对非法吸收公众存款罪的法律适用确实提供了具有操作性的标准。其中，该解释第二条第四项明确规定：不具有销售商品、提供服务的真实内容或者不以销售商品、提供服务为主要目的，以商品回购、寄存代售等方式非法吸收资金的，属于非法吸收公众存款罪的重要犯罪手段之一。

不少邮币类藏品公司，恰恰是通过和利用了藏品可以回购的手段和形式，来吸引藏品爱好者进行投资。此时，藏品公司的经营者已经是醉翁之意不在酒了。邮币已经不再是具有收藏价值的收藏品，而是变成了一种吸引货币的中介物。他们通过藏品回购的形式，改变了藏品投资交易的真实性质，从而获得了某一时段的货币使用权。也即得到了一定投资金额某一个时间段内的时间价值。这种做法，使得藏品公司成了变相开银行。邮币公司的经营者，看中的不再是藏品本身的收藏或者投资价值，而是投资客手中货币一定时期内的使用和收益权利。于是，这种商业模式使得邮币藏品收藏与投资变成了资本运作。如果，某藏品公司在一定时期内将此种回购式销售行为，作为公司的主要经营方式，从而成了普遍的商业模式和营利模式的话，那么，该公司将极有可能涉嫌构成非法吸收公众存款罪。而此类犯罪被纳入警方视线的导火索，则往往是此类公司与投资客之间产生了经济纠纷，且经济纠纷未能妥善处置，从而导致投资客向警方报案，而致案发。

这不能不说是一种极大的法律风险。这种风险的暴露，其破坏力程序不同于商业纠纷。商业纠纷的后果，最多是某一单生意的损失，而这种刑事法律风险则可能使得经营者身陷囹圄。公司也可能因为巨额罚金而倒闭。

# 大成法眼

那么，这种因为仅为经济纠纷处置不当而引发刑事追究的可能性有多大。笔者认为，这种可能性较大，其难以为经营者完全掌控。其主要原因在于此类收藏品本身的价值即具有较大的主观性和炒作性，因而价格和投资价值存在较大的不确定性。这也就是此类藏品存在较大的市场风险。公司经营者和投资客均有可能基于投资预期的失败而毁约，从而产生退货和赔偿要求。而一旦投资客的这一要求得不到满足，投资客则极有可能向报警。

由此而言，邮币类藏品公司确实存在较大的刑事法律风险。而这种法律风险又与藏品本身巨大市场风险息息相关。一旦，此类公司约定回购的藏品金额达到百万，或者签单一百五十份以上，则既有可能被警方盯上，从而面临巨大的刑事法律风险。有鉴于此，邮币类藏品公司应当对本公司的营销模式进行认真甄别，远离由于回购或者代售而产生的非法吸储陷阱。



# 刑之什锦

## • （七律）上海会议

大成刑事业务部 合伙人 张志勇律师

志军生死已定调，  
大案快审很搞笑。  
天一各方乱爆料，  
媒体公众一起炒。  
庭前会议论程序，  
实体问题庭审找。  
审前辩护不可少，  
非证排除最重要。

（大成刑事业务专业委员会已成功举办青岛、温州、厦门三次会议，又在上海召开“审判前的辩护”刑事辩护高峰论坛。每次会议都非常成功。赋诗一首，纪念之，祝贺之。）



二零一三年八月十日



内部资料 仅供交流



DACHENG  
LAW  
OFFICES

大成律师事务所

[www.dachenglaw.com](http://www.dachenglaw.com)

北京市东直门南大街3号国华投资大厦5、12、15层（100007）

5-12-15/F, Guohua Plaza, 3 Dongzhimennan Avenue, Dongcheng District, Beijing, 100007, China

Tel : 86-10-58137799

Fax: 86-10-58137788 86-10-58137711