

按照“想象竞合犯”处理原则择一重罪处罚

筑牢疫情输入防线 严惩国境卫生检疫犯罪

吴长军

当前防控新冠肺炎疫情输入形势非常严峻,国家与社会各界依法加大了疫情境外输入的防控工作。今年3月16日,最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部、海关总署联合发布了《关于进一步加强国境卫生检疫工作依法惩治妨害国境卫生检疫违法犯罪的意见》(以下简称意见),加强国境卫生检疫工作,依法惩治妨害国境卫生检疫的违法犯罪行为,维护公共卫生安全,保障人民群众生命安全和身体健康。面对当前新冠肺炎疫情在境外扩散、通过口岸向境内蔓延风险加剧的严峻形势,有关部门依法及时、从严惩治妨害国境卫生检疫的各类违法犯罪行为,切实筑牢国境卫生检疫防线,坚决遏制疫情通过口岸传播扩散,为维护公共卫生安全提供有力的法治保障。

典型案件

案例一:宁夏中宁丁某某涉嫌妨害国境卫生检疫罪案。“平安中宁”官方微信号今年3月14日发布警情通报。宁夏回族自治区中卫市中宁县确诊新冠肺炎人员丁某某于今年2月下旬自伊朗返回国内。经查,丁某某入境时存在涉嫌违反《中华人民共和国刑法》《中华人民共和国国境卫生检疫法》的情形,现以涉嫌妨害国境卫生检疫罪予以立案,目前该案正在进一步调查中。

案例二:黎女士涉嫌妨害传染病防治罪案。“平安北京”官方微博号今年3月16日通报称,带着全家从美国回国、服药退烧、飞机上连续说谎的输入病例患者黎女士,因涉嫌妨害传染病防治罪,被北京市公安局顺义分局立案侦查。通报称,黎女士在美国期间,已出现发热、咳嗽等症状,并多次在当地就诊,在美国登机前曾服用退烧药,登机后未如实向乘务人员说明个人健康状况及丈夫、儿子等同行人员情况,给同机人员造成传染风险。

法律评价

《中华人民共和国刑法》第三百三十二条:“违反国境卫生检疫规定,引起检疫传染病传播或者有传播严重危险的,处三年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金。单位犯前款罪的,对单位判处处罚金,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。”

“违反国境卫生检疫规定,是指入境、出境时采取逃避、蒙混或者其他手段,不接受国境卫生检疫机关对人身或者物品的医学检查、卫生检查和必要的卫生处理,以及其他违反应当接受国境卫生检疫义务的行为。

正确认定客体要件

本罪侵犯的客体是国家对国境卫生检疫的正常管理活动,是国家公共卫生安全和秩序的法益。我国于1986年12月公布了《中华人民共和国国境卫生检疫法》,规定在我国国际通航的海港和机场所在地,以及陆地边境和国界江河的进出口岸,设立国境卫生检疫机关,对进出境的人员和交通工具、行李、货物实施医学检查、卫生检查和必要的卫生处理,以保护我国人民的生命财产安全。而违反国境卫生检疫规定,足以引起检疫传染病传播的行为,就是对我国国境卫生检疫管理活动的破坏。“违反国境卫生检疫规定”是构成妨害国境卫生检疫罪的前提。没有违反国境卫生检疫规定,就不构成该罪。宁夏中宁丁某某涉嫌妨害国境卫生检疫罪案中,如果司法机关最终认定丁某某构成妨害国境卫生检疫罪,需要有充分的证据证明丁某某的行为侵犯了国家对国境卫生检疫的正常管理活动。

正确认定客观要件

本罪在客观方面表现为实施了违反国境卫生检疫规定、引起检疫传染病的传播,或者有传播严重危险的行为。该罪属于跨境犯罪,跨境犯罪都是行为犯,行为一经实施即既遂。违反国境卫生检疫规定,是指入境、出境时采取逃避、蒙混或者其他手段,不接受国境卫生检疫机关对人身或者物品的医学检查、卫生检查和必要的卫生处理,以及其他违反应当接受国境卫生检疫义务的行为。

根据国境卫生检疫法及其实施细则的有关规定,包括违反国境卫生检疫规定的行为包括下列几种情形:入境、出境的交通工具和人员逃避查验或者卫生处理的;入境、出境的交通工具,在入境检疫以及必要的卫生处理完毕之后,擅自上下人员、装卸行李、货物、邮包等物品的;入境、出境的集装箱、货物、废旧物等物品的承运人、代理人或者货主,入境、出境的微生物、人体组织、生物制品、血液及其制品等特殊物品

的携带人、托运人或者邮递人未向卫生检疫机关申报检疫、逃避检疫的;入境、出境的旅客、员工个人携带或托运的可能传播传染病的行李或物品未经查验而擅自携带、托运行、出境的;邮电部门在卫生检疫机关对应当实施卫生检疫的邮包进行卫生检查和必要的卫生处理前,擅自运递邮包的;入境、出境的尸体、骸骨托运人或者代理人未申请卫生检疫或者逃避、拒绝卫生检疫机关所实施的必要的卫生处理的,或者擅自移运因患检疫传染病而死亡的病人尸体,未将其就近火化的;未经卫生检疫机关实施卫生处理,擅自排放压舱水,移下垃圾、污物等受控制的物品的;未经检疫的入境、出境交通工具和人员,擅自离开查验场所的;染疫人在隔离期间、染疫嫌疑人在就地诊验或者留验期间,擅自离开隔离场所或者诊验、留验场所的;拒绝接受检疫或者抵制卫生监督,拒不接受卫生处理的;其他违反应当接受国境卫生检疫义务,可能引起检疫传染病传播或者有传播严重危险的。宁夏中宁丁某某涉嫌妨害国境卫生检疫罪案中,就需要有充分证据证明丁某某实施了上述犯罪行为之一。

正确认定主体要件

本罪的主体是一般主体。但一般必须是出入国(边)境的人才可能构成本罪。不出入国(边)境的人,不会直接成为本罪的主体。单位也可以成为本罪主体。

根据国境卫生检疫法及其实施细则的有关规定,本罪主体具体包括下列几类人员和单位:入境、出境的旅客。无论乘坐船舶、飞机、列车等交通工具入境、出境的旅客,还是徒步入境、出境的旅客都可以成为本罪的主体。入境、出境的交通工具上的员工,这类人员在入境、出境时与普通旅客一样负有接受国境卫生检疫的义务。入境、出境的集装箱、货物、废旧物品的承运人、代理人或者货主。入境、出境的交通工具的负责人,主要是指运送旅客、货物或者其他物品入境、出境的船舶、飞机、

列车等交通工具的负责人。国境口岸的有关单位或其直接负责的主管人员和其他直接责任人员以及国境口岸交通工具的负责人。引航员和其他人员。

意见规定了六类妨害国境卫生检疫行为以妨害国境卫生检疫罪定罪,其中“检疫传染病染疫人或者染疫嫌疑人拒绝执行海关依照国境卫生检疫法等法律法规提出的健康申报、体温监测、医学巡查、流行病学调查、医学排查、采样等卫生检疫措施,或者隔离、留验、就地诊验、转诊等卫生处理措施的”“检疫传染病染疫人或者染疫嫌疑人采取不如实填报健康申明卡等方式隐瞒疫情,或者伪造、涂改检疫单、证等方式伪造情节的”,这两类行为的主体是“检疫传染病染疫人或者染疫嫌疑人”。意见规定“出入境交通工具上发现有检疫传染病染疫人或者染疫嫌疑人、交通工具负责人拒绝接受卫生检疫或者拒不接受卫生处理的”“来自检疫传染病流行国家、地区的出入境交通工具上出现非意外伤害死亡且死因不明的人员,交通工具负责人故意隐瞒情况的”两种情况。可见,妨害国境卫生防疫罪的部分行为主体是特殊主体,需要具备一定的自然身份(包括传染病身份)或职业身份才能构成犯罪。从主体要件分析,宁夏中宁丁某某涉嫌妨害国境卫生检疫罪案中,丁某某是出入国(边)境的人员,符合妨害国境卫生检疫罪的主体要件。

正确认定主观要件

本罪在主观方面表现为故意,

即行为人明知应当接受卫生检疫检查而故意逃避或拒绝。行为人只要明知自己应当接受国境卫生检疫检查或必要的卫生处理就足以构成故意,而并不要求行为人必须明知自己是染疫人或染疫嫌疑人。因此,行为人不知自己是检疫传染病的带菌者,但只要明知进入我国时应当接受卫生检查却故意逃避,从而引起检疫传染病的传播或有传播严重危险的,应构成本罪。实施本罪的动机是多种多样的,只要是故意违反国境卫生的检疫规定,就符合本罪的主观要件。需要强调指出的是,本罪主体违反国境卫生检疫规定的行为是故意,但对引起检疫传染病传播或者有传播严重危险的态度只能是过失,如果是故意则应构成以危险方法危害公共安全罪。

正确适用“想象竞合犯”处理原则

妨害传染病防治罪与妨害国境卫生检疫罪的客体存在差异。首先,二者行政违法性的依据不同,妨害国境卫生检疫罪主要违反国境卫生检疫规定,而妨害传染病防治罪主要违反传染病防治法的规定。其次,二者侵犯的具体制度和法规有所区别,妨害传染病防治罪侵犯的客体是国家对传染病防治的管理制度,造成的后果是引起甲类传染病传播或者有传播严重危险的行为;妨害国境卫生检疫罪侵犯的客体是国境卫生检疫法的有关规定,造成的后果是引起鼠疫、霍乱、黄热病以及新冠肺炎等国务院确定和公布的其他检疫传染病传播或者有传播严重危

险。最后,妨害国境卫生检疫罪适用的范围限于国境口岸,即国际通航的港口、机场、车站、陆地边境和国界江河的关口;妨害传染病防治罪适用范围要广,适用于中华人民共和国境内。黎女士涉嫌妨害传染病防治罪一案,公安机关并未以妨害国境卫生检疫罪立案侦查,而是按照“想象竞合犯”处理原则以妨害传染病防治罪立案侦查。政府通告已经明确要求,本国公民、外国人在入境时必须如实告知个人健康状况,对于确诊新型冠状病毒病人、疑似病人、密切接触者,拒不履行指定场所单独治疗、隔离观察及其他防控措施的行为,属于拒绝执行卫生防疫机构依照传染病防治法提出的预防与控制措施。黎女士的行为涉嫌违反传染病防治法的规定,又同时涉嫌违反国境卫生检疫的规定。妨害传染病防治罪的刑罚规定为“引起甲类传染病传播或者有传播严重危险的,处三年以下有期徒刑或者拘役;后果特别严重的,处三年以上七年以下有期徒刑”。妨害国境卫生检疫罪的刑罚规定为“引起检疫传染病传播或者有传播严重危险的,处三年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金”。鉴于妨害传染病防治罪法定刑重于妨害国境卫生检疫罪,黎女士的涉嫌犯罪行为同时触犯上述两个罪名,按照“想象竞合犯”处理原则,重法优于轻法,择一重罪处罚,以妨害传染病防治罪对黎女士立案侦查。

(作者系北京物资学院法学院副院长、教授)



为了进一步提高广大中学生防范毒品的能力,内蒙古通辽市霍林郭勒禁毒大队近日走进辖区的蒙古族中学开展“青春不‘毒’行”活动,使学生们在疫情期间“两毒并禁”的意识进一步增强。图为活动现场。 颜爱勇 张萍/摄

投诉举报属于公民权利和义务 但不应以此谋取不法利益

以投诉举报为名行牟利之实构成敲诈勒索罪

朱铁军

基本案情

被告人王某某为牟取不法利益,采取向消防、市场监督管理部门等举报、投诉的方式,利用多家超市卖场、亲子教育机构为维护经营希望不被举报、投诉或撤回投诉等心理,胁迫被害单位向其支付“顾问费”共计人民币5.6万余元。案发后王某某退回违法所得。法院以敲诈勒索罪判处被告人有期徒刑三年三个月并处罚金。

法律评析

本案的争议焦点在于,以投诉举报为名行牟利之实的行为是否符合敲诈勒索罪构成要件。

近年来,随着职业投诉举报成为产业链,一些行为人通过“调包”“夹带”“造假”等方式制造索赔理由,或在知晓生产者、经营者存在轻微违法违规后,向市场监管、消防等职能部门投诉举报的方式,直接与生产者、经营者商谈,威胁或者胁迫生产者、经营者,以期取财牟利也不断出现。上述案例就是一典型实例。法律是最低限度的道德,具有评价、规制、指引等功能。对此类行为该如何定性,是合理行使权利的行为,抑或刑法规制的行为,需要加以厘清。

从投诉举报的功能及属性看。投诉举报,是发现违法行为的重要线索来源,国家采取鼓励支持的态度。如对于举报,经核实确有违法行为的,经立案调查后依法作出相应

处罚,给予特定举报行为以奖励。投诉举报属于公民的权利义务,但不可以利用此谋取不法利益。与此同时,我国消费者权益保护法、食品安全法、侵权责任法、优化营商环境条例等法律法规也明确了“退一赔三”“退一赔十”等惩罚性赔偿条款,鼓励同欺诈行为、不法侵权行为作斗争,以提高违法成本、惩治不法。在法律范围内,通过法治方式索赔属于受法律保护民事权利。

从刑法规制必要性及限度看。刑法具有“第二次法”的性质,是最后一道防线。在行为人具有正当权利基础、实现权利手段合法、行为目的合理的情形下,属于合理行使权利的行为,属于前置法如民商事法律调整的范畴,刑法应该保持谦抑,不应积极介入。而以投诉举报为

名行牟利之实的行为,表象上似乎是行使权利,但实质上是谋取不法利益,已超出合法行使权利的界限,侵害了他人的合法权益,破坏了法治营商环境,显然不属于合理行使权利的行为,此时刑法不应缺位,而应敢于亮剑。也正是如此,2019年5月9日发布的《中共中央、国务院关于深化改革加强食品安全工作的意见》明确:完善投诉举报机制,畅通投诉举报渠道,落实举报奖励制度。对恶意举报非法牟利的行为,要依法严厉打击。

从构成要件符合性、违法性、有责性看。敲诈勒索罪是指以非法占有为目的,以威胁或者要挟方法,勒索公私财物,数额较大的行为。其基本构造是:实施威胁或要挟行为→被害人产生恐惧或畏难心理→被害

人基于恐惧或畏难心理而交付财物→行为人取得财物→被害人遭受财产损失。其中,威胁或者要挟方法多样,如将要实行暴力加害,毁坏财产,揭发隐私、违法犯罪活动,毁坏名誉、商誉等相威胁或要挟。结合上述案例,被告人王某某主观上具有非法占有的目的,客观上采取了如不满足要求即向消防、市场监督管理部门等举报、投诉的方式,迫使商家为维护经营,希望不被举报、投诉或撤回投诉,而向被告人支付所谓“顾问费”,从而谋取不法利益。综合评判被告人是否具有正当权利基础、实现权利手段是否合法、行为目的是否合理,这种以投诉举报为名行牟利之实的行为完全符合敲诈勒索罪构成要件,应以该罪名追究刑事责任。同理,对于通过“调包”“夹

带”“造假”等方式制造索赔理由加以威胁或者要挟,进而勒索财物的,亦应以敲诈勒索罪追究刑事责任。最后需要指出的是,司法实践中,在行为人与被害人之间存在权益纠纷的情况下,采取盗窃、抢劫、抢夺、诈骗、敲诈勒索等手段行使财产权,从被害人处取得财物,主观上如果只是为获取自己有权获取的财物,客观上获取财物的数额与其应当获取的数额相同或基本相同时,其行为显然不具有非法占有的主观目的,系事出有因,不应以财产犯罪论处。但当行为人采取的手段情节严重,造成严重的社会危害时,可以以相应手段行为触犯的罪名定罪处罚。(作者单位:上海市长宁区法院)