

## 淄博市博山区人民检察院诉王虎秀盗窃罪

### 【裁判摘要】

行为人虚构实施骗取被害人的信任，使被害人陷入错误认识交给其财物，后趁被害人不备换走财物，既符合采用欺骗手段使被害人陷于错误认识的诈骗罪构成要件，又符合了用秘密窃取方式取得财物的盗窃罪的构成要件，但从两罪的本质区别分析，行为人最终是采用秘密窃取手段取得被害人财物，行为人采取的欺骗手段及使被害人陷于错误认识并没有导致被害人处分财物，行为人仍构成盗窃罪。

公诉机关淄博市博山区人民检察院。

被告人王虎秀，男，1962年1月19日出生，身份证号码为342823196201197213，汉族，小学文化，中共预备党员，打工，户籍所在地及捕前住址均为安徽省枞阳县周潭镇田埠村大东组411号。因犯盗窃罪，于2007年1月12日被北京市房山区人民法院判处有期徒刑六个月，并处罚金人民币三千元，于2007年2月19日刑满释放。因涉嫌犯盗窃罪，于2018年1月17日被淄博市公安局博山分局刑事拘留，同年1月31日经淄博市博山区人民检察院批准被逮捕。现羁押于淄博市公安局博山分局看守所。

辩护人丛强，山东盛诚律师事务所律师。

淄博市博山区人民检察院以淄博山检公刑诉（2018）75号起诉书指控被告人王虎秀犯盗窃罪，于2018年6月19日向本院提起公诉。本院于同日立案，依法适用普通程序并组成合议庭，先后于2018年7月12日、2018年8月9日两次公开开庭审理了本案。两次开庭，淄博市博山区人民检察院均指派检察员钱雪峰出庭支持公诉，被告人王虎秀及其辩护人丛强均到庭参加诉讼。现已审理终结。

淄博市博山区人民检察院指控：2017年10月11日至12日期间，被告人王虎秀到博山区东域城村博山服装一厂宿舍7号楼1单元301号周绍英家，骗取周绍英信任后进入周绍英家中，王虎秀称周绍英家中有血光之灾其能破解消灾，后王虎秀采取调包的方式盗窃周绍英现金1万元和金首饰一宗（含金戒指1枚、金耳钉1副、千足金耳环1副，共计9.29克）。经博山区价格认证中心认定，黄金（千足金）首饰于2017年10月12日的价格为人民币每克296元，涉案价值2700余元。王虎秀盗窃财物价值共计12700余元。

公诉机关为上述指控提供了书证、被害人陈述、被告人供述和辩解、鉴定意见、辨认笔录和视听资料等证据，提请本院依照《中华人民共和国刑法》第二百六十四条之规定，依法予以惩处。

被告人王虎秀对公诉机关指控的罪名无异议，对指控其盗窃金额有异议，辩称其只拿了800元钱，没有指控的那么多。庭后王虎秀向法庭提交认罪悔罪书，并在第二次庭审中称其之前心里害怕，怕担法律责任，没有认罪，现在其对起诉书指控的事实、证据和罪名均予以认可，已无异议。

被告人王虎秀的辩护人提出如下辩护意见：被告人王虎秀在第

二次庭审中自愿认罪、悔罪，其亲属已经代其退赔了被害人的全部经济损失，并取得了被害人的谅解，请求法院依法对其从轻处罚。

经审理查明，被告人王虎秀的犯罪事实与公诉机关指控的事实一致。本院对公诉机关指控被告人王虎秀犯盗窃罪的事实予以确认。

另查明，被告人王虎秀的亲属于第一次庭审后代其赔偿了被害人周绍英的经济损失共计 12 700 元，被害人对其犯罪行为表示谅解，有收到条、谅解书予以证实。

认定上述犯罪事实，有公诉机关提供并经当庭质证、庭后认证的以下证据予以证实：

#### 1、书证

(1) 淄博市公安局博山分局出具的受案登记表、发破案说明、抓获经过证实：本案的发破案经过及被告人王虎秀的到案经过。

(2) 淄博市公安局博山分局出具的接受证据材料清单、照片证实：被害人周绍英提供的被告人王虎秀在其家中包裹现金和金首饰所用的绸布以及调包时所用的废纸情况。

(3) 周绍英银行卡交易明细清单证实：2017 年 10 月 12 日九时许，被害人周绍英尾号 9569 的农行卡中分两次支取人民币共计 1 万元。

(4) 锦岳珠宝行质保单、淄博特信百货商城发票及信誉卡证实：被害人周绍英被盗的梦金园金戒指 4.64 克、梦金园金耳钉 2.51 克，千足金耳环 2.14 克，共计 9.29 克。

(5) 淄博市公安局博山分局出具的办案说明证实：公安机关

相关视频监控调取后,只保存了 2017 年 10 月 11 日的,未保存 2017 年 10 月 12 日的视频,故无法提供。

(6) 博山区价格认证中心出具的关于黄金(千足金)首饰的价格认定结论书和意见通知书:黄金(千足金)首饰于 2017 年 10 月 12 日的价格为人民币每克贰佰玖拾陆元整(人民币 296.00 元/克)。该价格认证意见已告知被告人王虎秀及被害人周绍英。

(7) 枞阳县公安局周潭派出所出具的前科查询证明、北京市房山区人民法院(2007)房刑初字第 74 号刑事判决书、刑满释放证明书证实:被告人王虎秀因犯盗窃罪,于 2007 年 1 月 12 日被北京市房山区人民法院判处有期徒刑六个月,并处罚金人民币三千元,于 2007 年 2 月 19 日刑满释放。

(8) 枞阳县公安局周潭派出所出具的被告人王虎秀的户籍证明证实:被告人王虎秀犯罪时系成年人。

## 2、被害人陈述

被害人周绍英陈述:2017 年 10 月 11 日中午,一名 40 岁左右穿灰色打道袍外地口音的道士敲其家门向其讨水,说其家有凶光,并称第二天会再来。2017 年 10 月 12 日八点左右,该道士又到其家中称其女儿有血光之灾,十天以内要准备好 1.5 万元和一些金首饰。其接着到银行提现金 1 万元,三个金戒指和两副金耳环。十点左右该道士到其家中其即把准备好的钱和金首饰给了对方,该道士拿出一块有观音像的金黄色绸布把钱和金首饰包起来,包的时候道士让其去拿一碗大米,其就去拿大米了。之后道士把碗和大米一起扣在绸布包上,放进橱子里,告诉其七天之内不允许动,不允许告

诉其他人。2017年12月19日也就是七天之后，其打开绸布包发现现金和金首饰不见了，只剩下一包废纸。

### 3、被告人供述和辩解

被告人王虎秀供述：2017年10月11日至12日期间，被告人王虎秀到博山区东域城村博山服装一厂宿舍7号楼1单元301号周绍英家，骗取周绍英信任后进入周绍英家中，王虎秀称周绍英家中有血光之灾其能破解消灾，后其趁被害人不注意，把被害人交给他的钱和一些金首饰装进自己的口袋，将一些纸片装入黄布里后离开，其没有能力消灾改运是为了骗对方，这样就有机会偷取钱物。

### 4、鉴定意见

(1) 淄博市公安司法鉴定中心出具的鉴定书证实：周绍英被诈骗一案提取的布包与被告人王虎秀血样的STR分型相同，似然比率为 $3.91876 \times 10^{21}$ 。

(2) DNA比对详情说明证实：2017年10月24日送检的布包上提取的DNA在DNA国家数据库中进行自动比对，比中被告人王虎秀的DNA数据。

(3) 淄博市公安局博山分局出具的鉴定意见通知书证实：以上鉴定意见已告知被告人王虎秀及被害人周绍英。

### 5、勘验、检查、辨认笔录

(1) 被害人周绍英的辨认笔录证实：经其辨认，王虎秀就是到其家中去的那名道士装束、为其家消灾并盗取其钱物的男子。

(2) 被告人王虎秀的辨认笔录及现场照片证实：经其辨认，博山区域城路博山服装一厂宿舍区7号楼就是其实施盗窃的那名

妇女住的居民楼。

## 6、视听资料

淄博市公安局博山分局提供的光盘及监控录像截图证实：2017年10月11日，被告人王虎秀出现在案发地点附近及客运站附近的监控视频。

淄博市博山区人民法院经审理认为：被告人王虎秀欺骗被害人掉包取得其财物的行为构成盗窃罪。

本案中被告人王虎秀先虚构被害人家中有血光之灾，谎称自己是道士可以为其消灾避难，骗取被害人的信任，使被害人拿出财物交给其，后趁被害人不备用黄纸换走绸布包里的财物，这既符合了诈骗罪采用欺骗手段使被害人陷于错误认识的犯罪构成要件，又符合了盗窃罪用秘密窃取方式取得财物的客观特征。

盗窃罪是指以非法占有为目的，秘密窃取公私财物，数额较大或者多次窃取的行为。诈骗罪是指以非法占有为目的，采用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取数额较大的公私财物的行为。盗窃罪和诈骗罪的主要区别集中在二者的客观方面，盗窃的客观表现是秘密窃取，是指行为人主观上自认为采取不会被财物的所有者、保管者或者经手者发觉的方法，暗中窃取其财物的行为。而诈骗客观方面表现为使用骗术，即虚构事实或者隐瞒真相的方法，使财物所有人、管理人信以为真，“自愿地”交出财物的行为。“虚构事实”是指捏造不存在的事实，骗取被害人信任后，使其“自愿地”交出财物。“隐瞒真相”是指故意对被害人掩盖客观存在的某一事实，以哄骗被害人，使其“自愿地”交出财物。

而对于本案中这种既有欺骗行为，同时也实施了秘密窃取行为的情况，应从两罪构成要件的本质差别入手。诈骗罪在客观表现上是一个环环相扣的过程，首先行为人实施欺骗行为，使被害人产生或维持认识错误，继而被害人基于认识错误处分财物，最后行为人获得财物，被害人遭受财产损失。可见诈骗罪成立不是只要行为人实施了欺骗行为进而取得了财产就成立的，盗窃犯罪也有可能实施欺骗行为。只有欺骗行为足以使被害人产生认识错误，并且被害人基于这种认识错误处分了财物，才构成诈骗罪。因此盗窃罪和诈骗罪区分的关键在于被害人是否基于认识错误自愿处分(交付)财物。两罪区别主要体现在以下几个方面：

第一，被害人的意志不同。盗窃罪是违背被害人意志取得财产，被害人根本没有自愿处分财物的意志。诈骗罪是基于被害人有瑕疵的意志而取得财产，被害人因行为人的欺骗行为产生了错误的认识，基于错误认识自愿处分了财物。

第二，欺骗行为发挥的作用不同。盗窃罪也有实施欺骗行为的情况，但欺骗行为只是为秘密窃取财物提供便利的辅助行为。诈骗罪的欺骗行为与行为人取得财物有直接因果关系，被害人是完全基于行为人的欺骗行为而陷入错误认识，进而处分财产。

第三，财产转移的方式不同。盗窃罪是行为人秘密窃取财物，被害人对这种财产转移并不知情。诈骗罪是被害人因陷入错误认识，自愿将财物交付给行为人，而且这种交付是转移占有的意思，被害人对这种财物转移是知情的。

从本案案情来看，被告人王虎秀的行为更为符合盗窃罪的构成

要件。

第一，从行为人占有财物的主要手段看，行为人在本案中采取了欺骗和掉包两种手段，欺骗主要是谎称自己是道士，有消灾避难的能力，利用被害人的迷信心理骗取其信任，为其进一步实施掉包行为提供便利条件。但最终行为人还是在被害人毫不知情的情况下用将绸布包里的财物秘密调换成黄纸的手段取得了财物，其取得财物的主要、直接手段仍是秘密窃取。

第二，从被害人的主观认识看，被害人是相信了行为人的话认为被害人有消灾的能力，让其作法为自己消灾避难，可以说被害人陷入了认识错误，但不是有了欺骗行为，并使被害人陷入错误认识就构成诈骗罪的，被害人并没有因为认识错误而转移财物的占有，被害人根本没有意识到财物的转移，被害人的认识错误与行为人取得财物之间没有直接因果关系。

第三，从被害人处分财物的意图来看，被害人将财物交到行为人手上是为了让行为人包在绸布里作法，并不是交付（处分）行为，被害人自始至终都没有让行为人占有即处分（转移占有）财产的意图和行为，其认为财物一直在绸布包里放在自己家中，没有脱离自己的控制，等一周后打开时才发现财物不翼而飞，所以被害人未自愿处分财物。

综上所述，本案采用的犯罪手段本质上仍是行为人采用秘密窃取手段取得被害人财物，被告人采取的欺骗手段及使被害人陷于错误认识并没有导致被害人处分财物，不符合诈骗罪的构成要件，被告人王虎秀构成盗窃罪。

淄博市博山区人民法院认为，被告人王虎秀以非法占有为目的，入户秘密窃取他人财物，数额较大，其行为已构成盗窃罪。公诉机关指控被告人王虎秀犯盗窃罪成立。被告人王虎秀归案后未能如实供述犯罪事实，直到第二次庭审才如实供述其犯罪事实，其亲属已代其退赔了被害人的全部经济损失，取得被害人谅解，具有认罪态度和悔罪表现，可酌情对其从轻处罚。对被告人王虎秀辩护人所提辩护意见，与查明的事实相符，法院予以采纳。为了严肃国法，打击犯罪，保护公民的合法财产不受侵犯，根据被告人的犯罪事实、性质、情节、社会危害后果及归案后的认罪、悔罪态度，依照《中华人民共和国刑法》第二百六十四条、第五十二条、第五十三条、第六十一条之规定，判决如下：

被告人王虎秀犯盗窃罪，判处有期徒刑八个月，并处罚金人民币一万元。

一审宣判后，被告人王虎秀未上诉，淄博市博山区检察院未抗诉，一审判决已发生法律效力。

案例报送单位：山东省淄博市博山区人民法院刑庭

编写人：徐瑛