

制售假冒伪劣商品犯罪的 惩防对策



ZHISHOU JIAMAOWEILIE SHANGPIN FANZUI DE
CHENGFANG DUICE

主 编◎赵秉志
副主编◎刘志伟

制售假冒伪劣商品犯罪是当前最为猖獗、影响最为恶劣的犯罪之一，有关该类犯罪的防范与惩治是我国刑事司法机关的重中之重。本届论坛以“制售假冒伪劣商品犯罪的惩防对策”为主题，与会代表围绕防治假冒伪劣商品犯罪的刑事政策问题、国际犯罪问题、刑事证据标准问题等制售假冒伪劣商品犯罪惩防对策中的共性问题以及生产、销售有毒、有害食品罪的司法认定问题、量刑问题，研发、生产、销售有毒、有害的非食品原料案件的定性等司法疑难问题，进行了比较系统而又深入地研讨，进一步加强了理论与实务的联系和互动，促进了理论和实务的共同发
展进步。



D924.334-53

20/41

第四届当代刑事司法论坛

THE FOURTH CONTEMPORARY CRIMINAL JUSTICE FORUM

制售假冒伪劣商品犯罪的 惩防对策

ZHISHOU JIAMAOWEILIE SHANGPIN FANZUI DE
CHENG FANG DUICE

主 编 赵秉志
副 主 编 刘志伟
主编助理 刘 科 郭 晶



北京师范大学出版集团
BEIJING NORMAL UNIVERSITY PUBLISHING GROUP
北京师范大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

制售假冒伪劣商品犯罪的惩防对策 / 赵秉志主编. —北京: 北京师范大学出版社, 2013.7

ISBN 978-7-303-16695-4

I. ①制… II. ①赵… III. ①生产销售伪劣商品罪—研究—中国 IV. ①.D924.334.

中国版本图书馆CIP数据核字 (2013) 第 151116 号

营销中心电话 010-58802181 58805532
北师大出版社高等教育分社网 <http://gaojiao.bnup.com>
电子信箱 gaojiao@bnupg.com

出版发行: 北京师范大学出版社 www.bnup.com
北京新街口外大街 19 号
邮政编码: 100875

印 刷: 北京中印联印务有限公司
经 销: 全国新华书店
开 本: 155 mm × 235 mm
印 张: 30.5
字 数: 506千字
版 次: 2013 年 7 月第 1 版
印 次: 2013 年 7 月第 1 次印刷
定 价: 95.00 元

策划编辑: 李洪波 责任编辑: 李洪波
美术编辑: 王齐云 装帧设计: 天泽润公司
责任校对: 李 菡 责任印制: 孙文凯

版权所有 侵权必究

反盗版、侵权举报电话: 010-58800697

北京读者服务部电话: 010-58808104

外埠邮购电话: 010-58808083

本书如有印装质量问题, 请与印制管理部联系调换。

印制管理部电话: 010-58800825

前 言

刑事法学研究要关注刑事法治现实问题、注重理论与实践的紧密结合；理论只有面向实践，解决实践中关心的问题才能凸显其应有价值。在新的历史时期，如何为全面建设小康社会与建设富强、民主、文明的社会主义国家创造和谐稳定的社会环境与高效公正的法治环境，已经成为当前刑事司法的核心。而刑事法治的发展和完善不仅需要面向实践的刑事法学研究，更需要刑事法理论界和实务界的广泛交流合作，形成刑事法学理论与刑事司法实践之间的良性互动。

北京师范大学刑事法律科学研究院作为我国刑事法学领域首家且目前唯一的具有独立性、实体性、综合性的学术研究机构，自2005年8月创立以来，一直非常关注和重视研究我国在建设社会主义法治国家进程中的现实问题，并加强与各级司法机关的交流与合作。北师大刑科院成立五年来，先后与最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部等中央政法机关的14个相关研究机构、业务部门和北京市人民检察院、广东省高级人民法院、河南省高级人民法院等23个地方司法机关建立了良好、密切交流的合作关系。为进一步加强法学研究与司法实践之间的有机联系，研讨刑事司法事务中存在的各种重点、难点、热点问题，促进刑事法学理论和司法实务的共同发展，2009年年初，北京师范大学刑事法律科学研究院与已建立交流合作关系的北京市海淀区人民检察院等10余家地方司法机关通力合作，联合创办了当代刑事司法论坛。当代刑事司法论坛作为国内首次由教学科研机构与司法实务部门之间共同打造的常设性刑事司法实务交流合作平台，不仅为科研机构与司法部门之间的交流合作开创了新的模式，而且有助于推动法学理论与司法实务之间的紧密结合和良性互动。

首届“当代刑事司法论坛”于2009年7月21日至22日在河北省承德市举行，主题为“社会经济稳定的刑事司法保障”；第二届“当代刑事司法论坛”于2010年8月18日至19日在贵州省贵阳市举行，主题为“黑社会性质组织犯罪的惩治与防范”和“关于两院三部发布的《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》和《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》的研讨”；第三届“当代刑事司法论坛”于2011年8月17日至18日在浙江省遂昌县举行，主题为“经

济领域中诈骗犯罪司法疑难问题”。前三届论坛的论文已经分别结集由北京师范大学出版社出版，取得了良好的社会效果。

延续前三届论坛的成功经验，北京师范大学刑事法律科学研究院联合最高人民检察院《人民检察》杂志社，在广东省佛山市顺德区人民检察院和美的集团的大力支持下，于2012年8月17~18日在佛山市顺德区隆重举行了第四届“当代刑事司法论坛”。来自最高人民检察院、最高人民法院、广东省人民检察院等中央和地方各级政法机关暨北京师范大学、中山大学、西南政法大学、华东政法大学、中南财经政法大学、西北政法大学等高等院校的近百位专家学者和实务工作者参加了本届论坛。在为期一天半的研讨会上，与会人员以“制售假冒伪劣商品犯罪的惩防对策”为主题，围绕防治假冒伪劣商品犯罪的刑事政策问题、国际犯罪问题、刑事证据标准问题等制售假冒伪劣商品犯罪惩防对策中的共性问题以及生产、销售有毒、有害食品罪的司法认定问题、量刑问题，研发、生产、销售有毒、有害的非食品原料案件的定性等司法疑难问题，进行了系统而深入的研讨，会议取得了圆满成功。

为了充分展示本届论坛的研讨成果，我们从与会代表提交的论文中挑选出49篇，分“制售假冒伪劣商品犯罪的防治政策”和“制售假冒伪劣商品犯罪的司法认定”上、下两编，编辑成册并由北京师范大学出版社出版。为了编排的需要，我们从字句、段落、排版等方面对其中的一些论文进行了适当的修改。本书由我担任主编，由北师大刑科院副院长刘志伟教授担任副主编，由北师大刑科院刘科副教授担任主编助理。刘科副教授、郭晶讲师做了大部分的编务工作。

第四届刑事司法论坛的成功举办与本文集的顺利出版，得益于各举办单位和与会代表的大力支持，尤其是佛山市顺德区人民检察院和美的集团为本次论坛的贡献良多，鼎力支持刑科院学术事业的北京师范大学出版社和编辑们为本书的编辑出版也付出了辛勤而卓有成效的劳动，对此我们深表敬意和谢忱！

北京师范大学刑事法律科学研究院暨法学院院长

中国刑法学研究会会长

赵秉志教授 谨识

2013年4月

目 录

上 编 制售假冒伪劣商品犯罪的防治政策

论防治假冒伪劣商品犯罪的刑事政策	赵秉志 黄晓亮 (3)
伪劣商品犯罪防控对策探析	张远煌 操宏均 (15)
联合打击 综合治理	
遏制制售假冒伪劣商品犯罪高发势头	段丽荣 (34)
刑事诉讼视野下对生产销售伪劣商品罪的惩防	
.....	刘广三 张敬博 (43)
生产、销售伪劣产品罪的若干构成判准	
——基于预防性刑事政策观	童德华 (50)
论生产、销售假冒伪劣产品行为的控防对策	王水明 (62)
中国大陆与台湾地区关于“制售假冒伪劣商品”的	
刑事惩治与共同打击犯罪	戴世瑛 (77)
制售假冒伪劣商品犯罪的惩防对策	薛洁松 (90)
侵犯知识产权和制售假冒伪劣商品犯罪的特点及预防对策	
.....	张 茜 (99)
多力并举惩防制售假冒伪劣商品犯罪	车志平 (110)
风险社会语境下生产、销售伪劣产品犯罪	
刑法规制的思考	蔡志荣 (119)
公司、企业社会责任的强化与制售假冒伪劣商品	
犯罪的惩防	李山河 (126)
检察机关对生产销售伪劣商品犯罪的惩治和防范	吕 山 (135)
顺德区制售假冒伪劣商品犯罪实证分析及防治对策	李荣楠 (143)
制售假冒伪劣商品案件的司法问题及对策	
——以北京市石景山区人民检察院办理的案件为例	
.....	马 卉 王剑飞 (152)
海淀检察院两年来办理的生产、销售假冒伪劣商品案件	
情况分析	邱志英 白云山 戚劲松 (161)

食品药品安全犯罪刑法规制的立体模式·····	鞠佳佳 (167)
生产、销售假药案件的犯罪学思考·····	韩哲 贾悦斌 (174)
销售假性保健药品犯罪的现象分析与治理对策	
——以浙江义乌的 183 个案例为样本·····	魏干 (185)
我国食品安全犯罪刑事政策反思与调整	
·····	刘春花 鲁宽 王燕玲 (195)
食品安全犯罪的行刑问题及对策研究	
——以行政犯罪为视角·····	杨秀莉 关振海 (207)
制售假冒伪劣商品犯罪的惩防对策	
——从食品安全说开去·····	李鹏飞 (216)
跨国侵犯知识产权犯罪及其防治	
——以浙江省义乌市 57 个涉外侵犯知识产权	
犯罪案例为样本·····	傅跃建 胡晓景 (228)
假冒伪劣犯罪案件移送机制反思与重构·····	罗祥远 (241)
知识产权单位犯罪强制措施问题研究·····	宋英辉 刘丽娜 (249)

下 编 制售假冒伪劣商品犯罪的司法认定

关于“生产、销售伪劣商品罪”可否以“以危险方法危害	
公共安全罪”定罪的探讨·····	高铭暄 陈冉 (269)
制售伪劣商品犯罪中诸犯罪形态的认定·····	单民 刘方 (285)
生产、销售伪劣商品罪几个重要问题探析	
·····	广东省佛山市顺德区人民检察院
	清华大学博士社会实践课题组 (295)
生产、销售伪劣产品罪的几个疑难问题·····	李希慧 (304)
生产、销售伪劣商品罪与假冒注册商标罪的	
竞合问题探析·····	王志祥 刘杰 (311)
制售伪劣商品犯罪之死刑究问·····	阴建峰 付丽凌 (321)
生产、销售伪劣产品罪成立与未遂形态的	
判断研究·····	美的集团法务部 (333)
没有销售卷烟证照而销售伪劣卷烟的行为如何定性	
——张光远、张伟松销售伪劣产品案·····	侯爱文 (343)
打击假药犯罪的立法与实践·····	闫俊瑛 李荣冰 (349)
论药品安全的刑法保护·····	李润华 宋鹏 (359)

生产、销售假药罪的司法认定与防控	王玉珏 (368)
论我国制售伪劣产品犯罪的修正与刑法适用偏差的纠正	
——以食品安全犯罪的刑法适用为例	胡陆生 (378)
生产、销售有毒有害食品罪若干问题研究	
.....	舒洪水 苏银侠 (388)
食品安全刑法保护问题研究	
——以法国相关立法为视角	孙 平 (400)
有毒有害食品犯罪的量刑及其实质	
——以司法判例为视角	孙万怀 李高宁 (412)
面向公众非法使用“地沟油”的行为应纳入刑法规制	
.....	张晓东 (424)
科技风险管理视野下危害食品安全犯罪立法的完善	
.....	刘志伟 刘 炯 (430)
研发、生产、销售有毒有害非食品原料案件的定性思路	
——以“瘦肉精”、“三聚氰胺”案件为样本的分析	
.....	刘 科 (439)
食品监管渎职罪的司法认定困境及出路	刘敬新 张翠松 (454)
浅议食品安全监管渎职罪及其相关问题	寇 谦 (460)
侵犯知识产权犯罪罪数关系探析	邱志英 吕晓华 (466)
侵犯注册商标犯罪若干问题探讨	邱伯友 荣启超 (473)

论防制假冒伪劣商品犯罪的刑事政策

高素志^① 黄晓燕^②

前言

上 编

制售假冒伪劣商品犯罪的防治政策

改革开放和经济建设的突出问题是^③。近年来，学术界、实务界在惩治制售伪劣商品犯罪的刑法抗制问题时有讨论，^④各种制售假冒伪劣犯罪者被追究之方法、手段之诡谲、后果之严重已经达到令人无法容忍、触目惊心的程度。^⑤虽然国家近年来都非常重视并积极采取措施严厉打击和严正防范假冒伪劣商品犯罪，^⑥时至今日，假冒伪劣商品违法犯罪活动依然猖獗，对社会危害极大。与过往相比，有过之而无不及。同时，我国法制打击伪劣商品的工作仍在继续推进，因此，本书在2015年特将打击制售伪劣行为重要内容之一开展了“三打两建”活动，取得不错的成果。我国其他地方法律机关对防制假冒伪劣商品的工作也是严阵以待。在此背景之下，反思和讨论我国近30年来防制制售伪劣商品犯罪的刑事政策及其实践，有助于反思、调整和完善该方面的刑事政策，以便更为有效地惩治和预防制售伪劣商品犯罪。

① 北京邮电大学刑事法学系副教授、北京政法管理干部学院教师、教育部“长江学者特聘教授”，硕士生导师，中国刑法学研究会会员，深圳刑法学会副会长暨中国分会主席。

② 北京邮电大学刑事法学系副教授暨北京中国政法大学客座教授，副教授，法学硕士，北京市人民检察院第二分院公诉部第四检察科正科，中国刑法学研究会副秘书长。

③ 参见高素志教授于2014年8月17日在《刑法学》杂志上发表的《生产与销售假冒伪劣商品犯罪惩治的反思》。

④ 如王作安教授对制售伪劣商品犯罪的刑事政策，参《中国政法管理干部学院学报》2012年第1期。

论防制假冒伪劣商品犯罪的刑事政策

赵秉志* 黄晓亮**

一、前言

20年前,最高人民法院在相关文件中指出,生产和销售假冒伪劣商品的各种违法犯罪活动,严重扰乱了正常的社会主义市场经济秩序,严重损害广大群众的切身利益,也给国民经济造成很大的损失,甚至威胁乃至危害人民群众的生命财产安全,已经成为严重干扰破坏我国改革开放和经济建设的突出问题。^①10年前,本文第一作者在探讨假冒伪劣商品犯罪的刑法抗制问题时曾指出,“各种制售假冒伪劣犯罪活动范围之广泛、手段之诡谲、后果之严重已经达到令人无法容忍、瞠目结舌的程度。”^②虽然国家历来都非常重视并积极采取措施严厉惩治和严密防范假冒伪劣商品犯罪,但时至今日,假冒伪劣商品违法犯罪活动依然猖獗,对社会的危害,与过往相比,有过之而无不及。因此,我国防制假冒伪劣商品的工作仍任重而道远,因此广东省在2012年将打击制假贩假作为重要内容之一开展了“三打两建”活动,取得了良好的成效,我国其他地方政法机关对防制假冒伪劣商品的工作也是严阵以待。在此背景之下,反思和讨论我国晚近20年来防制假冒伪劣商品犯罪的刑事政策及其实践,有助于反思、调整和完善此方面的刑事政策,以便更为有效地惩治和防范假冒伪劣商品犯罪。

* 北京师范大学刑事法律科学研究院暨法学院院长,教育部“长江学者特聘教授”,博士生导师,中国刑法学会会长,国际刑法学协会副主席暨中国分会主席。

** 北京师范大学刑事法律科学研究院中国刑法研究所副所长、副教授,法学博士,北京市人民检察院第二分院法律政策研究室副主任,中国刑法学会副秘书长。

① 参见最高人民法院于1992年8月3日发布的《关于严厉打击生产和经销假冒伪劣商品犯罪活动的通知》。

② 赵秉志:《论制售假冒伪劣商品犯罪的刑法抗制》,载《河南省政法管理干部学院学报》2002年第2期。

二、我国当前防制假冒伪劣商品犯罪的刑事政策

自我国实行改革开放以来,随着社会经济生活的活跃,假冒伪劣商品违法犯罪活动日益猖獗,并愈演愈烈。一直以来,国家对此毫不姑息,采取措施予以严厉惩治。回顾国家针对假冒伪劣商品违法犯罪活动所制定的相关规定及法律实践,可以看到,我国防制假冒伪劣商品犯罪的刑事政策呈现出如下特点。

(一)随着基本国策调整而发生改变

1979年刑法制定于改革开放揭开帷幕的前夕,由于时代的局限,在内容上与社会主义市场经济制度的确立和发展并没有紧密的联系,因而其所规定的少数经济犯罪,并没有明确体现出对假冒伪劣商品犯罪的严厉惩治和严密防范,故难以有效保障正常的市场经济秩序。于1993年11月召开的中国共产党十四届三中全会,确立了建设社会主义市场经济体制的改革目标。对社会主义市场经济秩序的确立和发展提供刑事法保障的需要也随之产生并日益强烈。刑事法抗制假冒伪劣商品犯罪的任务逐渐迫切,要求国家明确确立并切实贯彻有关惩治和防范假冒伪劣商品犯罪的刑事政策。

(二)适时修法以适应惩治的迫切需要

假冒伪劣商品犯罪主要涉及生产、销售伪劣商品犯罪和侵犯知识产权犯罪。国家采取措施严厉惩治假冒伪劣商品犯罪,十分重视在刑法中对各种假冒伪劣商品犯罪作出明确的规定。全国人大常委会于1993年2月22日通过《关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定》,对假冒注册商标的相关犯罪作出了规定;又于1993年7月2日通过《关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》,对各种生产、假冒伪劣商品犯罪进行了系统和全面的规定,增加了关于单位生产、销售伪劣商品犯罪的内容,并调整了法定刑幅度;再于1994年7月5日通过了《关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》,对侵犯著作权罪、销售侵权复制品罪作出了规定。经全面修订的1997年刑法则完全吸纳了上述各个单行刑法规定的相关具体犯罪,亦将《反不正当竞争法》中侵犯商业秘密罪这一附属刑法规范吸收到刑法中,并进一步统一了相关犯罪的定罪量刑标准,修正或调整了生产、销售伪劣商品犯罪中某些犯罪的具体罪状和法定刑幅度,从而为国家惩治假冒伪劣商品犯罪提供了明确的法律依据,体现出国家对假冒伪劣商品犯罪毫不姑息、严厉惩治的政策思路。

(三)以严厉打击为主线并长期坚持

对假冒伪劣商品违法犯罪活动,国家从改革开放初期就采取了严厉打击的态度。全国人大常委会于1982年3月8日通过的《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》,就对当时刑法规定的投机倒把牟取暴利罪规定了死刑。^①国务院办公厅于1989年6月27日转发了国家技术监督局《关于严厉惩处经销伪劣商品责任者的意见》,随之国务院于同年9月3日又发布了《关于严厉打击在商品中掺杂使假的通知》。之后,国务院于1992年7月2日发布了《关于严厉打击生产和经销假冒伪劣商品违法行为的通知》(国发[1992]38号文件),一个月之后,最高人民法院于8月3日发布了《关于严厉打击生产和经销假冒伪劣商品的犯罪活动的通知》。这两个文件均明确规定要严惩制售假冒伪劣商品的违法犯罪活动。这种严厉惩治的思路在后来成为国家处理假冒伪劣商品犯罪的主线,并得到了长期的坚持。例如,最高人民法院于1993年8月3日发布的《关于执行〈全国人民代表大会常务委员会关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定〉的通知》就指出,“对于依法应当判处死刑的严重犯罪分子,必须坚决判处死刑。”最高人民法院于2001年5月21日发布的《关于审理生产、销售伪劣商品刑事案件有关鉴定问题的通知》强调,“严惩假冒伪劣商品犯罪,不放纵和轻纵犯罪分子。”最高人民法院、最高人民检察院自2004年11月至2011年1月期间曾联合发布了多个关于办理侵犯知识产权犯罪案件的司法解释,一再降低侵犯知识产权犯罪(特别是侵犯著作权罪)的定罪门槛,也体现出严厉惩治假冒犯罪的思路。最高人民检察院于2010年11月4日发布了《关于积极参与“打击侵犯知识产权和制售假冒伪劣商品专项行动”的通知》,强调依法严厉打击侵犯知识产权和制售假冒伪劣商品犯罪活动。

(四)从严厉惩治的对策演进到宽严相济的刑事政策

不可否认,国家自改革开放之初到目前,对假冒伪劣商品犯罪都采取了严厉惩治的对策,但经过晚近20年来与假冒伪劣商品犯罪作斗争的司法实践,经历了一定的调整 and 变化,在司法活动中逐渐演进为宽严相济的刑事政策。

^① 在全国人大常委会于1993年8月3日通过《关于惩治生产、销售伪劣商品犯罪的决定》之前,司法机关对制售伪劣商品的犯罪活动,按照1979年《刑法》第117条规定的投机倒把罪追究行为人的刑事责任。因而对于制售伪劣商品的犯罪活动,在上述决定通过之前,司法机关可根据《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》对犯罪人按照刑罚最重至死刑的投机倒把牟取暴利罪来追究刑事责任。因而《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》在一定程度上也表现出了对此类犯罪予以严厉打击的态度。

首先,在1997年刑法生效之前,最高司法机关在对策上提出了对情节严重的假冒伪劣商品犯罪予以严厉打击的思路。例如,最高人民法院曾在20世纪90年代初对惩治制售假冒伪劣商品犯罪的思路做出了初步的规定:(1)注意充分运用财产刑,从经济上制裁犯罪分子,决不能让犯罪分子得到经济上的便宜;(2)对于那些群众反应强烈、危害严重的制售伪劣商品的犯罪分子,要坚决依法重判,对于具有自首、坦白、立功情节的,可依法从宽处理。^①对于惩治制售具体种类伪劣商品违法犯罪活动的问题,最高人民法院也是坚持该思路,如在相关文件中规定,“对故意生产、销售伪劣种子,情节恶劣,后果严重的犯罪分子,要依法从重判处。”^②

其次,在1997年刑法生效之后,国家有关机关明确要求对假冒伪劣商品违法犯罪予以严厉打击。例如,国务院于2000年10月24日发布了《关于开展严厉打击制售假冒伪劣商品违法犯罪活动联合行动的通知》,数年后,最高人民法院于2004年6月21日发布的《关于依法惩处生产、销售伪劣食品、药品等严重破坏市场经济秩序犯罪的通知》中强调:“要坚定不移地贯彻依法从严惩处的方针,对严重破坏社会主义市场经济秩序的犯罪分子严格依照刑法的规定定罪判刑,”重点打击假冒伪劣商品犯罪。

最后,国家自2004年以来逐步将应对假冒伪劣商品犯罪的刑事政策定位为宽严相济的刑事政策。最高人民检察院于2006年12月28日通过的《关于在检察工作中贯彻宽严相济刑事司法政策的若干意见》指出,“‘严打’是宽严相济刑事司法政策的重要内容和有机组成部分,是贯彻宽严相济刑事司法政策的重要体现,必须坚定不移地坚持……依法严厉惩治严重……侵犯知识产权、制售严重危害人身安全和人体健康的伪劣商品等严重破坏社会主义市场经济秩序的犯罪……该批捕的要坚决批捕,该起诉的要坚决起诉,及时、准确、有力地予以打击。”后来,最高人民法院于2010年2月8日发布了《关于贯彻宽严相济刑事政策的若干意见》,也从贯彻“依法从严”政策的角度,强调对生产、销售假药、劣药、有毒有害食品等严重危害食品、药品安全的犯罪,要依法从严惩处。全国人大常委会通过的《刑法修正案(八)》对生产、

^① 参见最高人民法院于1992年8月3日发布的《关于严厉打击生产和经销假冒伪劣商品的犯罪活动的通知》第五部分。

^② 参见最高人民法院于1996年7月12日发布的《进一步加强对生产、销售伪劣种子、化肥等纠纷案件审理的通知》。

销售假药、不符合安全标准的食品、有毒有害食品犯罪的相应刑法条文作了修正,按照依法从严惩处的政策修改了犯罪构成标准。^①

根据上述分析,我们可以看到,国家惩治假冒伪劣商品犯罪的刑事政策最后落脚于宽严相济的刑事政策。当然,在上述意见中,最高人民法院强调对严重危害食品、药品安全的犯罪予以从严惩处,对制售其他伪劣商品、假冒商品犯罪则没有明确阐述该用何种刑事政策。在笔者看来,上述意见是最高人民法院对各级法院处理所有刑事案件如何贯彻宽严相济刑事政策所作的规定,对于其没有专门阐述适用刑事政策的犯罪类型,须按照其中一般性的规定来处理,即仍要严格遵循宽严相济的基本刑事政策。因此,对于假冒伪劣商品犯罪的防制,最高司法机关其实是强调“严厉惩治、严中有宽”的刑事政策。

三、针对假冒伪劣商品犯罪贯彻宽严相济刑事政策的基本理念

对于现实生活中频繁发生的制售假冒伪劣商品犯罪,如何贯彻宽严相济的刑事政策,从实体法的角度看,其实是宽严相济刑事政策在司法中如何得以有效实现的问题。本文第一作者曾在相关研究中指出,宽严相济的刑事政策强调宽严之相互配合、协调,有宽有严,以严济宽,以宽济严,该宽则宽,当严则严,轻中有严,重中有宽,宽严适时,宽严有度,宽严平衡,宽严和谐;执行宽严相济刑事政策,应当贯彻保障人权、和谐司法的理念,而这需要坚持报应与预防的有机统一,坚持实践刑罚人道化的理念。^②上述分析对于防制假冒伪劣商品犯罪也有重要的指导意义,但从具体化的角度看,针对假冒伪劣商品犯罪贯彻宽严相济的刑事政策,须注意遵循如下理念。

(一)合理地认识假冒伪劣商品犯罪的社会危害性

假冒伪劣商品犯罪,尤其是制售假药、劣药、不符合安全标准和有毒有害食品的犯罪,严重危害民众的生命健康和财产安全,因而很容易引起民众的强烈愤慨,甚至经新闻媒体报道后产生广泛的影响,而受到社会的高度关注和不断谴责。此时,如何客观地认识犯罪活动

① 参见卢建平、刘春花:《我国刑事政策的演进及其立法影响》,载《人民检察》2011年第9期。

② 参见赵秉志:《宽严相济刑事政策视野中的中国刑事司法》,载《南昌大学学报》(人文社会科学版)2007年第1期。

的社会危害性,就成为量定行为人刑事责任时特别重要的因素,也影响到惩治此类犯罪时宽严相济刑事政策的具体贯彻。最高人民法院于2004年6月21日发布的《关于依法惩处生产、销售伪劣食品、药品等严重破坏市场经济秩序犯罪的通知》曾指出,“要把犯罪数额巨大、情节恶劣、危害严重、群众反映强烈,给国家和人民利益造成重大损失的案件,特别是有国家工作人员参与或者包庇纵容的案件,作为大案要案,抓紧及时审理,依法从严判处。”据此规定,不能只看群众的反应强烈程度,还要注意犯罪数额是否巨大、情节是否恶劣、危害是否严重以及是否给国家和人民造成重大损失。因而在处理假冒伪劣商品犯罪时,需要注意新闻媒体报道与社会民众关注和谴责对犯罪活动本身社会危害性的反应情况,既不能因为某些案件未经新闻报道而觉得其社会危害性不严重,不需要从严惩处,也不能因为某些案件被新闻媒体炒作而随意夸大其社会危害程度,不再客观分析行为人的主观恶性和人身危险性。

(二)妥当处理报应与预防相统一的问题

1. 对假冒伪劣商品犯罪的惩治可侧重刑罚的预防目的

考虑刑罚与犯罪行为的客观危害和社会危害性相适应,且在此前提下再考虑刑罚与犯罪人的主观恶性与人身危险性相适应,才能准确确定犯罪人的刑事责任,^①进而合理地对犯罪人裁量刑罚。而宽严相济刑事政策的贯彻本身也离不开对犯罪人裁量适当的刑罚,^②即刑罚裁量是贯彻宽严相济刑事政策的一个相当重要的途径。同时,不可忽视的是,刑罚的本质、目的和相关重要理念对于刑罚的裁量也有重要的制约作用。^③因而宽严相济的刑事政策通过刑罚裁量活动,与报应和预防这一刑罚目的发生了直接联系。司法人员在司法实践中,有必要将宽严相济刑事政策的贯彻,与报应和预防的有机统一联系起来。

刑罚目的的实现,表现为报应与预防的有机统一。^④那么,宽严相济刑事政策的贯彻,有必要考虑实现报应与预防的有机统一。不过,就防制假冒伪劣商品犯罪而言,我们应当结合现实的具体情况来辩证

① 参见赵秉志主编:《当代刑法学》,中国政法大学出版社2009年版,第37页。

② 最高人民法院于2010年2月8日发布的《关于贯彻宽严相济刑事政策的若干意见》,“一、贯彻宽严相济刑事政策的总体要求”中明确指出:“贯彻宽严相济刑事政策,要根据犯罪的具体情况,实行区别对待,做到该宽则宽,当严则严,宽严相济,罚当其罪……”

③ 参见高铭喧、赵秉志主编:《刑罚总论比较研究》,北京大学出版社2008年版,第141页。

④ 参见邱兴隆著:《刑罚理性导论》,中国政法大学出版社1998年版,第325页。

地看待和分析报应和预防的有机统一，即关于此类犯罪的惩治，虽然报应很重要，但预防似乎更为关键，尤其是一般预防，更是如此，因为预防对尽可能减少此方面的犯罪，保障药品食品安全，维护人民群众的生命财产安全有着特别重要的意义。因此，在防制假冒伪劣商品犯罪的过程中，要特别注意，宽严相济的刑事政策的贯彻不仅仅是为了对犯罪进行惩罚，实现对犯罪的报应，还要考虑对犯罪的预防，防止行为人再次实施犯罪，并震慑其他潜在的犯罪人实施相类似的犯罪。^① 如果脱离了对犯罪的预防，单纯为了实现报应，那么，对于防制假冒伪劣商品犯罪来说，宽严相济的刑事政策就失去了价值。因此，在贯彻宽严相济的刑事政策时，侧重于犯罪预防的效果，并不影响报应与预防的有机统一。

可能正是基于这样的重要理由，尽可能扩大惩处活动的一般预防效果，成为司法机关惩治假冒伪劣商品犯罪活动的一个重要目标。最高司法机关的相关司法解释曾要求审理假冒伪劣商品犯罪案件的人民法院选择典型案例，及时通过新闻宣传媒体公开报道。例如最高人民法院于1992年8月3日发布的《关于严厉打击生产和经销假冒伪劣商品的犯罪活动的通知》在第六部分专门就此作出安排；^② 最高人民法院于2004年6月21日发布的《关于依法惩处生产、销售伪劣食品、药品等严重破坏市场经济秩序犯罪的通知》也要求有关法院选择具有教育意义的典型案例到案发地公开宣判，并通过新闻媒体，采取以案说法等各种形式，广泛宣传法律。^③

2. 预防的实现不宜脱离报应观念的制约

一般来说，预防是现代刑罚的目的，具体包括特殊预防和一般预防。^④ 也有学者认为，特殊预防与报应的统一，在偏重特殊预防的基

① 报应本身不能回答刑罚目的是什么的问题，而预防可以回答处在政策考虑范围内的上述问题。参见劳东燕：《刑事政策与刑法体系关系之考察》，载《比较法研究》2012年第2期。

② 最高人民法院于1992年8月3日发布的《关于严厉打击生产和经销假冒伪劣商品的犯罪活动的通知》第六部分规定：“人民法院应注意选择典型案例，开好宣判大会，并及时通过新闻宣传媒介公开报道，以震慑犯罪，鼓舞人民群众与制售假冒伪劣商品的行为作斗争。”

③ 最高人民法院于2004年6月21日发布的《关于依法惩处生产、销售伪劣食品、药品等严重破坏市场经济秩序犯罪的通知》第四部分具体指出，“各级法院要经济作好破坏市场经济秩序犯罪案件的开庭审判工作，通过公开审理、公开宣判、庭审直播等形式，扩大审判的社会效果……要注意选择具有教育意义的典型案例到案发当地公开宣判，并通过新闻媒体，采取以案说法等各种形式，广泛宣传法律……”

④ 参见赵秉志主编：《当代刑法学》，中国政法大学出版社2009年版，第322页。