



西藏民族学院法学文库
Tibet Institute for Nationalities

刑法中的特殊财产类型研究

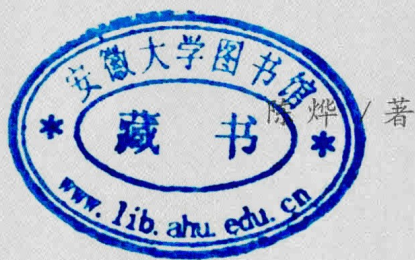
陈 烨 / 著



厦门大学出版社 国家一级出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位

西藏民族学院法学文库
Tibet Institute for Nationalities

刑法中的特殊财产类型研究



著



厦门大学出版社

XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位



“西藏民族学院法学文库”编委会

编委会主任委员

朱崇实 刘洪顺

编委会副主任委员

王学海 侯明

编委会委员

朱福惠	邱伟杰	侯利标	徐崇利
朱炎生	蒋东明	陈福郎	施高翔
陈立明	朱玉福	杨长海	姚俊开
黄军锋	胡晓琴	李红	

总

序

由厦门大学出版社和西藏民族学院联合推出的西藏自治区首部法学理论研究丛书——“西藏民族学院法学文库”即将问世，这是国家实施对口援藏战略以来，厦门大学支持西藏民族学院学科建设的又一重要成果，也是西藏民族学院法学研究的重大进展，值得热烈祝贺！

身处中国改革开放最前沿的厦门大学和地处祖国腹地的西藏民族学院的合作，具有战略意义。自2002年开始，国家教育部确定国内一流高校对口援助西藏民族学院。由著名爱国华侨领袖陈嘉庚先生于1921年创建的厦门大学，是中国近代教育史上第一所华侨创办的大学，也是中国唯一地处经济特区的国家“211工程”和“985工程”重点建设的高水平研究型大学。秉承“自强不息，止于至善”的校训，厦门大学的办学水平和科研实力享誉国内外。作为西藏高等教育的开拓者，1958年创建于关中平原、古都咸阳的西藏民族学院，不仅光荣地扮演着“西藏干部摇篮”和“西藏人才基地”的醒目角色，而且也是中国藏学研究重镇，西藏在祖国内地的窗口。她以“爱国、兴藏、笃学、敬业”为校训，坚持面向西藏、服务西藏的办学宗旨，肩负着为培养西藏社会主义事业合格建设者和可靠接班人的历史使命，创造了辉煌的办学业绩，全面而深刻地影响了西藏和平解放以来的历史进程。2008年10月，中共中央总书记、国家主席胡锦涛致信祝贺西藏民族学院建校50周年，对她的历史功绩给予高度评价。厦门大学和西藏民族学院两校间构架起来的对口援藏和全面合作机制，不仅使

尚处发展阶段的西藏民族学院获得了积极推进学科建设、提升教育教学质量的高端平台,而且对传承西藏民族文化,加快西藏跨越式发展,维护国家统一和民族团结,实现中华民族的伟大复兴具有重大的意义。

法学专业是西藏民族学院的特色专业和重点发展专业。创办于20世纪90年代初的西藏民族学院法学专业,虽然历史不长,但成绩斐然,已经成为西藏法学专业人才的培养基地。1993年,根据时任西藏自治区党委书记的胡锦涛同志的指示,西藏民族学院正式开办法学专业,开创了西藏地方培养社会主义法律专业人才的先河。近20年来,西藏民族学院法学专业经历了由专科到本科,由单一方向到多方向培养,由传统综合法学到专业特色凸显的巨变,具备了较强的办学实力。2009年,法学专业被确定为西藏自治区特色专业。法学教学团队也在2010年被确定为自治区级教学团队。2010年5月,西藏民族学院法学院正式成立,标志着法学专业的发展已经跃升至新的历史起点。

法律专业人才对西藏社会稳定和发展的意义不言而喻。自1950年西藏和平解放到1965年建立“西藏自治区”,中国共产党在西藏的民族区域自治政策取得了历史性的胜利,成为新中国民族政策的成功范本。作为中国最大的民族区域自治地区之一,迫切需要一大批政治素质过硬、法律素养扎实、富于使命感的法学专门人才,致力于积极推进中国特色的民族自治政策的顺利实施,不断完善党的民族区域自治政策,传承和弘扬民族文化,促进各民族融合和共同发展,维护西藏的和谐稳定,捍卫国家安全。与此同时,西藏民族学院培养的法学专门人才,在西藏各级立法、执法部门,以自己良好的职业素养和高度的责任感,为推进西藏地方法律体系建设,健全民族区域自治政策,保障西藏社会经济发展,作出了出色的贡献。随着西部大开发和中央第五次西藏工作座谈会的召开,西藏又将迎来发展的伟大历史机遇,同时对法学人才的需求又将大大增加。法学人才在西藏当代社会发展和国家长治久安的历史进程中,必将扮演着更加重要

的角色。我们必须从战略的高度认识人才队伍建设的重要性,精心培养西藏自己的法学领域专家学者,不断形成面向西藏、服务西藏且具有相当影响的研究特色,全力打造西藏法学理论的研究基地。“西藏民族学院法学文库”丛书的出版,将有力助推西藏民族学院法学学科和专业发展,有利于更好地培养西藏法学专业人才,有利于西藏的发展和稳定,共襄中华民族的伟大复兴大业。

厦门大学出版社志存高远,无私援助,以西藏民族学院朱玉福博士的《中国民族区域自治法制化:回顾与前瞻》为开卷之作,隆重推出“西藏民族学院法学文库”,并将陆续出版西藏民族学院学者的法学著作,对西藏民族学院法学学科建设和学科梯队的构建以最直接的扶持,其学术眼光和文化使命感令人钦佩。我期望西藏民族学院法学院不负厚望,制定规划,抓住契机,在未来可预期的时期内,以此为高端平台,推出系列化学术精品,提升法学研究的水准,构建富于特色的法学学科框架,把西藏民族学院的法学研究推向新的境界,为西藏的法制建设和社会文明作出历史性贡献。

西藏民族学院院长 刘洪顺
2010年7月16日

目
录

引 言	1
第一章 特殊财产的基本问题	5
第一节 特殊财产的问题缘起	5
一、财产分类缺乏体系性	5
二、概念界定缺乏明确性	8
三、罪刑法定缺乏彻底性	12
第二节 特殊财产的界定标准	15
一、存在形态是财产类型的外在特征	15
二、存在形态是控制难易的决定因素	19
三、存在形态是同类对象的立法依据	22
第三节 特殊财产的类型概述	24
一、无形财产	25
二、财产性利益	28
三、无体物	30
四、不动产	33
第四节 特殊财产的研究意义	35
一、划清不同类型的财产界限	36
二、重构不同范畴的财产关系	37
三、指明对象多元的立法趋势	38

第二章 无形财产的刑法保护问题	41
第一节 无形财产的界定	41
一、无形财产的概念	41
二、无形财产的特征	49
第二节 无形财产的主要类型	56
一、知识财产	56
二、虚拟财产	64
第三节 无形财产的刑法保护	73
一、立法保护的基本思路	73
二、刑法完善的具体建议	83
第三章 财产性利益的刑法保护范围	93
第一节 财产性利益的研究概述	93
一、国外研究概览	93
二、国内研究现状	95
第二节 财产性利益的实质解释评析	99
一、对实质解释结论的质疑	99
二、对实质解释理由的反驳	105
第三节 财产性利益的概念界定	115
一、财产性利益的内涵	115
二、财产性利益的外延	122
第四节 财产性利益的司法认定	127
一、司法认定的一般原则	128
二、争议问题的具体辨析	133
第五节 财产性利益的立法完善	141
一、刑法保护的必要性分析	141
二、诈骗利益罪的犯罪构成	148
第四章 无体物的刑法保护边界	156
第一节 无体物之理论溯源	156
一、民法中的无体物	156

二、刑法中的无体物	164
第二节 无体物之基本问题	169
一、无体物的概念界定	169
二、无体物的主要类型	178
第三节 无体物之刑法规制	184
一、能源犯罪的规制缺陷	184
二、能源犯罪的基本思路	190
第五章 不动产的刑法保护路径	197
第一节 不动产犯罪的争议评析	197
一、不动产犯罪的现状分析	197
二、财物是否包括不动产	201
第二节 不动产犯罪的刑法困境	210
一、从典型案例看行为类型	210
二、财产犯罪的适用性剖析	212
三、非财产犯罪的规制范围	220
第三节 不动产犯罪的立法构想	224
一、国内外相关立法概述	224
二、不动产保护的刑法完善	229
结 语	235
主要参考文献	238
后 记	252

引 言

“财产犯罪在所有现代化国家都是犯罪的主要形式是因为日益受世俗的而不是宗教的准则所支配的有形财富具有前所未有的重要性。”^①财富即所谓的财产,是现代社会人之所以能够成为独立个体的物质基础。物质基础决定上层建筑,只有在个人财富得到较大满足的前提下,才有可能进一步讨论个人的乃至社会的全面发展。在此问题上,它的意义已经远远超越了生存的层面,而成为推动社会持续进步的关键动力。获取物质财富,于此过程中也已变为人类活动的基本目标和主要内容。但是,“君子爱财,取之有道”的古老格言自始至终也不可能是每个社会成员恪守不违的道德戒律,由此引发的财产犯罪一直困扰着古今中外的立法者和统治者,在财富的重要性日益凸显的现代社会更是愈演愈烈。

我国刑法理论中的“财产犯罪”概念是一类罪名的总称,以侵犯公私财产所有权为主要特征,以刑法分则第五章的全部罪名为基本构成。据了解,该类罪名目前在我国的犯罪总量中所占的比例仍然具有绝对优势。“以盗窃、诈骗和抢劫三项财产犯罪加总计算,2005年达到369万余起,占到了公安机关立案总量的近80%。实际上,从1978年开始,我国财产犯罪占总犯罪的比例一直在80%左右,最高的时候甚至超过了90%。”^②单从数量上来看,已能够在一定程度上说明财产犯罪确实严重地影响着我国人民群众的日常生活和社会经济的稳定发展。因此,在1979年刑法制定之初,其分则第五章(第150条至

① [美]路易斯·谢利:《犯罪与现代化》,何秉松译,群众出版社1986年版,第6页。

② 陈屹立:《收入差距、经济增长与中国的财产犯罪——1978—2005年的实证研究》,载《法制与社会发展》2007年第5期。

第156条)就规定了侵犯财产罪的内容,具体包括抢劫罪、盗窃罪、诈骗罪、抢夺罪、惯窃罪、惯骗罪、敲诈勒索罪、贪污罪、故意毁坏财物罪等九个罪名。尽管其中个别罪名的性质归属、概念界定等问题仍有完善的必要,但也基本上涵盖了当时社会中财产犯罪的主要类型,并且在类推制度的调和之下,也使得各个具体罪名变成了一个外延更加宽泛的定义。此一时期,刑法的修改完善主要以单行刑法为基本形式,其中部分内容也涉及了财产犯罪的法定刑调整,加重了对盗窃罪等犯罪的处罚,如1982年3月8日第五届全国人大常委会第22次会议通过的《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》将盗窃罪的法定最高刑加重到死刑。

随着改革开放的进一步深入和社会主义市场经济秩序的不断成熟、健全,人们在稳步提高物质生活水平的基础之上,也产生了更多更高的在意识形态上的价值追求,法治就是其中之一。具体到刑事立法领域,最大的进步莫过于罪刑法定原则最终得以在刑法中有所体现。1997年通过的《中华人民共和国刑法》(以下简称新《刑法》)确立的罪刑法定原则在我国刑事立法史上具有划时代的意义,笔者认为,该原则对刑法分则具体条文所规定的犯罪构成有着“起死回生”的作用,它使人们开始意识到,刑法规定之于现实生活的类型化功能,而不再将所谓的“实质公平正义”或者“社会危害性”奉为圭臬。由此,刑法对于具体犯罪是如何规定的,也就拥有了不同以往的积极意义。论及财产犯罪,新《刑法》在罪名设置上有了较大的变化:(1)新增了“聚众哄抢罪”和“侵占罪”两个罪名。(2)将原本规定在“破坏社会主义经济秩序罪”一章中的“破坏集体生产罪”(修改为“破坏生产经营罪”)和“挪用特定款物罪”两个罪名纳入“侵犯财产罪”一章。(3)将1995年2月28日第八届全国人大常委会第十二次会议通过的《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》中规定的“职务侵占罪”和“挪用资金罪”两个罪名纳入“侵犯财产罪”一章。(4)将贪污罪从侵犯财产罪分离出去纳入“贪污贿赂罪”一章中。(5)取消惯窃罪和惯骗罪两个罪名。^①自此,该章共包括抢劫罪、盗窃罪、诈骗罪、抢夺罪、聚众哄抢罪、侵占罪、职务侵占罪、挪用资金罪、挪用特定款物罪、敲诈勒索罪、故意毁坏财物罪和破坏生产经营罪12个罪名。

^① 陈志军:《侵犯财产罪——立法追诉标准与司法认定实务》,中国人民公安大学出版社2010年版,第2页。

本世纪以来,我国的刑事立法面临的问题越来越多,压力越来越大。从新《刑法》颁布实施到2011年为止,先后出台了一个单行刑法和八个刑法修正案。从时间上来看,基本是一年多就会对刑法修订一次,其密集程度可见一斑。但相反的问题是,其中有关分则第五章侵犯财产罪的内容并不多见,直至《中华人民共和国刑法修正案(八)》[以下简称《刑法修正案(八)》]才对盗窃罪、敲诈勒索罪的行为方式和法定刑部分进行了调整,并增设了“拒不支付劳动报酬罪”。即便如此,财产犯罪也仅仅只有13个罪名,占刑法罪名总数的比例不足3%,而其须要适用的侵财案件数量却占犯罪总数的80%甚至90%。当然,这两者之间的关系并非是数量或者比例上的简单对等,但这种形式上的不协调性却是客观存在的。现代化的发展使我国的财产犯罪呈现出一些新的特点,除了犯罪数量高发化和犯罪性质严重化以外,更具“现代性”的特征是犯罪形式多样化和犯罪手段智能化。^①前两个特点是财产犯罪的自然属性,只是现代化的发展将其进一步突显出来;而后两个特点却是财产犯罪的时代特征,与当前的科技、经济、文化等社会各方面的现实情境密切相关。与此相对应的是,尽管前者并不需要刻意为之改变刑事立法内容,但以传统的财产犯罪罪名体系来继续应对后者却显得捉襟见肘。近些年来,财产犯罪在刑事立法修订工作上的乏力表现致使其中的弊病愈积愈深。更为核心的问题在于,我们并没有认识到财产犯罪的发展变化从根本上来说受到了财产的表现形式日新月异的直接影响,而上面所提及的“犯罪形式多样化和犯罪手段智能化”正是基于这一影响引发的显著特点。也就是说,准确掌握财产犯罪的发展趋势必须与深刻认识当今社会财产的存在形态紧密联系起来。

“在人类交易史上,交易的空间范围是在不断扩张的,时间跨度是不断拉长的,交易技术也是在不断提高的,交易的频率也是在不断加快的。就人类交易史的一般规律而言,交易是从低级到高级、从简单到复杂不断演进和发展的。”^②人类社会最初的交易方式是以物易物,所有权针对的客体只有物品一种形式,财产与具有交换价值的物品即商品是相同的概念。后来,人们在交易过程中开始使用作为一般等价物的货币来买卖商品,以取代以物易物,这不仅极大地提高了交易效率,使得交易过程更加方便、快捷,而且也提升了交易的

① 李锡海:《财产犯罪类型、特点及其控制》,载《江苏警官学院学报》2009年第5期。

② 国彦兵:《新制度经济学》,立信会计出版社2006年版,第143页。

成功率。而财产的概念也渐渐演化为钱财和物品的结合,即“财物”。无论是西方还是中国,在前现代化的传统经济中,财物作为财产所有权的主导客体一直延续了较长时间。直至近代资本主义社会迅速发展起来以后,财产的内涵和外延才逐渐地呈现出迅速扩张的变化态势,由一个简单的财、物相加的定义演化为诸多类型交错存在的权利集束。相应地,财产犯罪的对象问题也日趋复杂化和多元化。改革开放以后,我国在市场经济现代化的进程中取得了长足进步,同时也带动了人们物质财富积累的快速增长,这种经济、社会现状是引发财产犯罪大量滋生的重要因素。其中,财产犯罪对象的形式多样化是进入本世纪以来该类犯罪的主要特征,而且此一趋势依然会继续发展下去。与此相对应的是,刑法分则第五章侵犯财产罪却是历次刑法修订的薄弱环节,施行十多年来没有发生太大的变化。尤其在犯罪对象的问题上,更是以简单的“财物”一概而论,根本没有注意到财产犯罪在行为客体上呈现出的多样性问题。以至于刑法意义上的财物变成了一个非常臃肿的概念,不仅包括有形财物还包括无形财物,后者诸如电力、天然气、上网账号、债权、有价证券、虚拟财产、知识财产等等,都曾被学者纳入财物的范围之内,从而使得这一概念逐渐成为了一个形式上的存在,丧失了刑法条文的限定意义和构成要件要素的类型功能。刑事立法上的粗疏规定,不仅关系到司法实践部门打击不同形式的财产犯罪的准度和力度,更是对理论界在区分和解释财产类型问题上的研究产生了消极影响。

基于上述原因,本书拟以刑法中的特殊财产类型研究为命题,以财产犯罪对象的诸多争议问题作为主线,通过对不同形式的特殊财产的准确定位和深入研究,将刑法中的财产分类与特殊财产的立法研究逐步地纳入统一化和体系化的轨道之上,从而为今后的理论工作指明方向。在此基础之上,坚守罪刑法定原则的基本立场,对“财物”概念进行合理的有限制的扩张解释,同时试探性地提出针对不同的财产形态的刑事立法建议。

第一章

特殊财产的基本问题

第一节 特殊财产的问题缘起

财产犯罪是与司法实践联系较为紧密且问题较为复杂的一类犯罪,因此,也为学界提供了非常广阔的研究领域。财产犯罪对象就是其中代表性的问题之一。但是,目前该问题的研究仍然处于以“解决实践中出现的疑难复杂案件”作为根本目标和最终结果的阶段。从表面上来看,似乎很多问题已经得到了暂时的解决,但实际上只能算作权宜之计,并不利于刑事立法和刑法理论的长远发展,忽略了研究方法的重要性以及研究目的的深层次性,从而在整体上呈现出一种孤立、混乱的研究状况。笔者认为,这种研究窘境之所以产生的根本原因就在于对特殊财产问题的漠视,而从表面上来看,这种“漠视”呈现为以下三种表象:

一、财产分类缺乏体系性

“对一定的对象进行分类,目的是为了揭示一类事物的本质,从而达到不同情况不同对待,同类情况相同对待的目的。”^①但是,如果根据不同的分类标准划分同一研究对象,很有可能造成分类重复、称谓不一等缺陷,无法达到分类研究的根本目的。分类研究的基本要求是体系性,也即将需要分类的不同

^① 高一飞:《守护我们的权利》,东方出版社2007年版,第155页。

对象按照同一的标准进行划分,形成一个层次分明、界限清楚的整体。目前,在我国刑法理论中财产犯罪对象主要涉及以下几个问题:(1)财物是否仅限于有体物;(2)财物是否仅限于动产;(3)财物是否仅限于有经济价值之物;(4)财物是否属于他人之物;(5)财物是否包括财产性利益。^①“他人之物”的问题并非属于财产犯罪对象的范畴问题,也与分类研究的命题没有交集,关于“有经济价值之物”的争议在我国财产犯罪一直贯彻数额犯的立法情境下也是意义不大,因此并不是本书的研究对象。而除了“无体物”“不动产”“财产性利益”等特定对象以外,有关于各类“无形财产”是否属于财产犯罪对象的争论尤其在近些年来亦是该类问题的焦点。且大部分学者对于侵犯上述特殊对象类型的违法行为是否构成财产犯罪都倾向于肯定的观点,认为财物应当包括以上财产类型。^②这种倾向在很大程度上是由于普通财产和特殊财产未加详细分类所造成的,由此引发的“体系性”弊端表现为如下两方面:

一方面,财产犯罪对象的研究仍然处于“一罪一议”^③的层面,并未认识到作为定语的“财产犯罪”所应有的提纲挈领的作用。在刑法分则第五章中,除个别罪名如挪用资金罪、挪用特定款物罪、破坏生产经营罪以及拒不支付劳动报酬罪以外,其他罪名都规定以“财物”作为犯罪对象。因此,对于抢劫罪的财物如何解释必然影响到盗窃罪、诈骗罪以及其他财产犯罪的对象范围,如果解释过程割裂了不同财产犯罪在对象上的关系,其结论应被认为是不妥当的。例如刘明祥教授认为,“由于盗窃等财产罪的性质决定了财产性利益不可能成为其侵害对象,这就意味着对具体财产罪而言,作为其侵害对象的财物有的包

① 刘明祥:《财产罪比较研究》,中国政法大学出版社2001年版,第21页。

② 具体内容参见张国轩:《抢劫罪的定罪与量刑》,人民法院出版社2008年版,第123~156页;游涛:《普通诈骗罪研究》,中国人民公安大学出版社2012年版,第111~112页;王礼仁:《盗窃罪的定罪与量刑》,人民法院出版社2008年版,第137页;王作富主编:《刑法分则实务研究》(中),中国方正出版社2007年版,第1053~1154页;陈兴良:《规范刑法学》(下册),中国人民大学出版社2008年版,第750~757页。当然,对于例如抢劫罪的对象范围、无形财产的归属等问题仍有争议,但多数学者的基本观点则是主张尽量扩大“财物”概念的外延,以期能够包括更多的特殊财产类型。

③ 在此问题上,张明楷教授在其专著《刑法学》中就侵犯财产罪的构成要件进行过专门探讨,就该类犯罪的共性问题尤其是行为对象(将其作为客观构成要件之一)作了概括性的说明,从而避免了具体财产犯罪在此问题上的重复。尽管其中的一些观点不能为笔者所赞同,但这种研究方式看到了财产犯罪的共同之处,值得借鉴。

含财产性利益,有的则不包含”,^①这是一种否定刑法用语应作体系性解释的观点。“因为刑法的确定性首先就表现为刑法用语的确定,相同的刑法用语,其含义应当是明确和确定的,如果相同的刑法语言在基本相同的场合内表达出不同的含义,则刑法的确定性无从体现。”^②既然财产犯罪对象在有关构成要件的条文表述中选择了“财物”的概念,就应当进行同一的解读。若诈骗罪对象可以包括财产性利益,本章其他犯罪的对象自然也不例外;若盗窃罪的对象可以是不动产,那么其他诸如抢劫罪、侵占罪也可以针对不动产实施。“不可能成为其侵害对象”的理由只不过是一种归纳结论,但是“在归纳时我们往往无法穷尽所有的个体事物,而科学认识又总是与无限多的对象或现象相联系,一旦发现一个对象与归纳的结论相反,归纳的结论就成为不可靠的了”。^③所以,不能以此“推测”为理由简单肯定或否定具体财产犯罪对象的广狭问题,也不应当对相同的财产犯罪对象进行不同的理解。

另一方面,我国的刑法理论对财产犯罪对象的分类问题并未引起足够的重视,基本上止于一级分类。从立法上来看,刑法对财产的分类仍然受计划经济传统观念的影响,刑法总则第91条和第92条分别界定了公有财产和私有财产的具体范围,但通观刑法分则的具体条文,却无与之相对应的相同用语,且其本身在内容上也不科学合理,严重滞后于当今社会经济的发展现状。^④而在刑法学界,分类问题也只是停留在例如“有体物和无体物”“动产和不动产”等初次分类的层面,仅仅是对财物的外延进行个别的探讨,从财物是否包括无体物、是否包括不动产的角度入手,既没有统一的分类标准,也没有对不同分类之间的关系进行说明。从个别的外延问题入手,就事论事,即便解决了某些特殊财产类型是否属于财产犯罪对象的问题,也没有真正明确更深层次的种属关系。划分的基本规则是要采取统一标准,也就是说在同一个划分过程的中途不能改变标准。^⑤目前通常所见的分类包括:财物可以根据是否有体分为有体物和无体物,也可以根据是否能够移动分为动产和不动产。那么,两种分类之间到底是交叉关系还是包含关系?对此,并无任何学者加以说明。

① 刘明祥:《财产罪比较研究》,中国政法大学出版社2001年版,第28页。

② 高巍:《盗窃罪基本问题研究》,中国人民公安大学出版社2011年版,第42页。

③ 陶文楼:《辩证逻辑的思维方法论》,中国社会科学出版社1981年版,第32页。

④ 唐世月:《评刑法对公、私财产之解释》,载《法学评论》2003年第5期。

⑤ 张绵厘主编:《实用逻辑教程》,中国人民大学出版社2011年第4版,第56页。

毋庸置疑的是,针对同一上位概念所进行的分类,必然涉及下位概念之间的关系如何界定的问题,无论是“有体物包括动产和不动产抑或动产包括有体物和无体物”,又或者说两种分类只是存在交叉关系,都必须予以充分论证。此外,我国目前的法律体系中有涉财产种类的内容已经日趋复杂,而刑法中的财产分类却依旧处于只能进行一级分类的“低级阶段”,不免有失简单。尽管我们可以将形态各异的财产类型一概纳入财物的范围之内,但却难掩概念内部层次不清、结构混乱的问题。

二、概念界定缺乏明确性

对于特殊财产的理论研究必须以其在刑法当中占据独立的地位作为前提条件,而独立的地位又必然以明确的定义为基础。可现实的情况却是,理论研究中往往对于某些特殊财产的内涵和外延进行模糊的界定,从而在问题研究的初始阶段就试图将其作简单化处理,抹杀了特殊财产作为刑法理论研究对象的独立意义,严重混淆了与普通财产在内容上的基本界限。

(一) 财物与财产性利益

财物本身的定义较为简单,仅指“钱财和物资”^①的总称,但这种解释对于认定财产犯罪对象中的财物并无助益。刑法学界讨论财物的具体范围时也不以准确的概念界定为前提,而大多以其具有的特定属性为依据,其中具有代表性的观点包括“五属性说”和“三属性说”。前一观点要求财物必须同时具有:(1)经济价值性;(2)可支配性;(3)只能是动产而不能是不动产;(4)犯罪对象的相对法定性;(5)为他人所占有。^②“三属性说”只是认同“五属性说”的前三个特征。^③还有学者认为财产型犯罪中的对象只需具备“可控制性”和“对人有财产性价值”两个特点即可,主张这是对财物进行规范解释的当然之义。^④

但是,这些观点对于分析具体特殊类型的财产归属问题并没有提供太多

① 《现代汉语词典》,商务印书馆2012年第6版,第119页。

② 赵秉志主编:《疑难刑事问题司法对策》,吉林人民出版社1999年版,第1084~1088页。

③ 王作富主编:《刑法分则实务研究》(中),中国方正出版社2007年版,第1085页。

④ 刘清华、韦丽婧:《财产型犯罪中财物的界定》,载《广西警官高等专科学校学报》2006年第3期。