

定罪与量刑丛书

顾	问	高铭喧
		马克昌
编委会主任		刘家琛
丛书主编		鲜铁可

生产销售伪劣商品犯罪的 定罪与量刑

史卫忠 主编

人民法院出版社

《定罪与量刑》丛书
丛书主编 鲜铁可

生产、销售伪劣商品 犯罪的定罪与量刑

主 编 史卫忠
副主编 马松建 刘吉恩
撰稿人 (以撰写章节为序)
史卫忠 刘吉恩 宋建立
刘艳红 马松建

人 民 法 院 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

生产、销售伪劣商品犯罪的定罪与量刑/史卫忠主编. - 北京:人民法院出版社, 2000. 5

(定罪与量刑丛书)

ISBN 7-80056-969-1

I. 生… II. 史… III. ①假冒伪劣商品-刑事犯罪-刑法-裁定-中国②假冒伪劣商品-刑事犯罪-刑法-量刑-中国 IV. D924.33

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 01269 号

生产、销售伪劣商品犯罪的定罪与量刑

史卫忠 主编

人民法院出版社

(北京东交民巷 27 号 100745)

北京人卫印刷厂印刷

850×1168 毫米 1/32 10.375 印张 260 千字

2000 年 5 月第 1 版 2000 年 11 月第 2 次印刷

印数:3000-8 000 册

ISBN 7-80056-969-1/D·1041

定价:15.00 元

《定罪与量刑》丛书顾问与编写人员

顾问:

高铭暄 中国刑法学研究会总干事,中国人民大学法学院教授,博士生导师

马克昌 中国刑法学研究会副总干事,武汉大学法学院教授,博士生导师

编委会主任:

刘家琛 最高人民法院副院长

丛书主编:

鲜铁可 最高人民检察院《中国刑事法杂志》副主编,法学博士,副研究员

编委:(按姓氏笔画为序)

于新年 人民法院出版社副总编

王晨 湖北省高级人民法院研究室主任,法学博士

王礼仁 湖北省宜昌市猇亭区人民法院院长

王秀梅 中国人民大学法学博士

叶高峰 郑州大学法学院教授,硕士生导师

史卫忠 最高人民检察院审查起诉厅,法学博士

孙绍有 人民法院出版社副社长

刘艳红 北京大学法学博士

- 闵治奎 人民法院出版社副社长
回沪明 原人民法院出版社社长
但 伟 最高人民检察院检察理论研究所,法学博士
杨亚平 人民法院出版社副社长
周玉华 中国人寿保险公司,法学博士
陈正云 最高人民检察院反贪污贿赂总局,法学博士
范春雪 人民法院出版社编辑
苗有水 最高人民法院刑事审判庭,法学博士
单 民 最高人民检察院国家检察官学院科研处长,副教授,法学博士
赵廷光 武汉大学法学院教授,博士生导师
张绍谦 郑州大学法学院院长,教授,法学博士
张国轩 江西财经大学法律系副主任,副教授,研究生导师
莫开勤 中国人民公安大学副教授,法学博士
黄 芳 北京大学法学博士
韩耀元 最高人民检察院研究室,法学博士
兰 剑 最高人民检察院检察理论研究所,法学硕士
熊选国 最高人民法院研究室副主任,副教授,法学博士
鲜铁可 最高人民检察院《中国刑事法杂志》副主编,副研究员,法学博士

组织策划: 范春雪

《定罪与量刑》丛书

前 言

新刑法从1997年10月1日实施以来,给我国刑法理论界和司法实务部门都提出了许多新问题。这些问题集中反映在定罪与量刑两方面。因为定罪与量刑是国家司法机关对犯罪嫌疑人认定罪与非罪、此罪与彼罪以及适用刑罚的活动,它是整个刑事司法活动所要解决的两个根本问题,在惩罚犯罪、保护人民,保障改革开放,保卫社会主义市场经济健康发展方面起着举足轻重的作用。认真学习新刑法,提高刑事司法人员的素质,做到定罪准确、量刑恰当,是提高办案质量的根本保证,也是刑法理论界一项义不容辞的重要任务。

基于上述考虑,并从理论与实务相结合的原则出发,人民法院出版社邀请北京大学、中国人民大学、武汉大学、最高人民法院、最高人民检察院、公安部等单位的教授、博士,共同编写一套《定罪与量刑》丛书,力图奉献给读者一套全面、系统、详细、有一定深度且实用性突出的大型刑法实务研究丛书。第一批选定的十五本

书的书名是：

1. 危害公共安全罪的定罪与量刑
2. 生产、销售伪劣商品犯罪的定罪与量刑
3. 走私犯罪的定罪与量刑
4. 金融犯罪的定罪与量刑
5. 妨害税收犯罪的定罪与量刑
6. 商业犯罪的定罪与量刑
7. 杀人犯罪的定罪与量刑
8. 盗窃罪的定罪与量刑
9. 诈骗犯罪的定罪与量刑
10. 计算机犯罪的定罪与量刑
11. 妨害司法犯罪的定罪与量刑
12. 破坏环境资源保护罪的定罪与量刑
13. 毒品犯罪的定罪与量刑
14. 国家工作人员职务经济犯罪的定罪与量刑
15. 渎职罪的定罪与量刑

该丛书出版后,深受读者欢迎,应广大读者的要求,本丛书编委会和人民法院出版社一致决定,将本丛书不断编辑、出版下去。已定的第二批《定罪与量刑》丛书的书名是：

- 16.《证券犯罪的定罪与量刑》
- 17.《受贿罪的定罪与量刑》
- 18.《性犯罪的定罪与量刑》
- 19.《抢劫罪的定罪与量刑》
- 20.《贪污罪的定罪与量刑》

除此之外,其他有关刑法分则的一类罪或者一个罪

的定罪与量刑问题,研究成熟一本,就出版一本。欢迎有志于刑法分则研究的专家、学者和广大司法干警给本丛书主编或者责任编辑踊跃投稿!

该《丛书》力图体现以下三大特点:(1)深入细致。每本书对各自范围内的每种犯罪,均全面系统地论述其概念、构成、界限、认定、形态、量刑等问题。对各种罪的论述,一方面要细致地研究其定罪与量刑的各种问题;另一方面强调一定的深度,避免泛泛而谈。(2)突出实用。《丛书》所研究论述的应是实实在在的司法实务操作中存在或会遇到的实际问题,而不应是纯粹的理论问题或偏重于理论的问题。因而在准确把握实务问题的基础上,要侧重于充分地运用案例进行研究和分析。(3)突出重点。《丛书》选定的犯罪都是司法实务中常见多发性犯罪,对每一种犯罪的重点疑难问题都要以较大篇幅作深入细致的研究,对其他问题只作一般性介绍。

《丛书》的编著得到了刑法理论界和各有关司法机关的大力支持,有幸聘请到高铭暄教授(中国人民大学法学院教授、博士生导师,中国法学会刑法学研究会总干事)、马克昌教授(武汉大学法学院教授、博士生导师,中国法学会刑法学研究会副总干事)担任学术顾问。在《丛书》作者的选择与安排上,兼顾了理论与实务两个方面。一方面,作者大多为法学博士、教授,是最高人民法院、最高人民检察院、公安部等司法领导机构中具有丰富实践经验和较高理论素养的专家;另一方面,在《丛书》的内容安排与形式上,也体现了灵活性,主要采取独著形式,少量

的是二、三人合著或主编制。

本《丛书》设立编委会。编委会主任是刘家琛教授(最高人民法院副院长,中国法学会刑法学研究会顾问,中国人民大学法学院兼职教授)。编委会的成员由各本书的主要作者组成。

这套丛书先由我和出版社的编辑共同确定编写计划和选题,并同时确定各本书的主要作者和编委会。在出版社领导主持下,召开编委会大会,讨论《丛书》的编写要求和写作规范。然后,由作者提出书面的编写大纲与内容构想,交给编委会审查。作者撰写完书稿后,由我和出版社领导、编辑共同审定。主要审定每本书的体例、技术规范 and 主要观点。力争在尽量保留每本书的特色基础上,使整套丛书的体例、风格一致。

由于人民法院出版社诸位领导的魄力、胆识和范春雪等编辑人员卓有成效的辛勤劳动,使本套《丛书》得以顺利出版,在这里对他们表示诚挚的谢意!

由于我国新刑法典实施时间不长,司法实践经验积累还很不够,新刑法的理论研究也不成熟,加之作者水平所限,《丛书》中不免有所疏漏和不当之处,敬祈专家和读者批评指正。

丛书主编 鲜铁可*

二〇〇〇年二月

* 鲜铁可的联系地址是:北京市北河沿大街 147 号,最高人民检察院;邮政编码:100726;电子信箱:xtk@ht.rol.cn.net.

目 录

第一章 生产、销售伪劣商品犯罪概述	(1)
第一节 生产、销售伪劣商品犯罪的概念和分类	(1)
第二节 生产、销售伪劣商品犯罪的构成特征	(8)
第三节 我国生产、销售伪劣商品犯罪的立法沿革	(18)
第四节 生产、销售伪劣商品犯罪的社会危害性	(28)
第二章 生产、销售伪劣商品犯罪的犯罪学研究	
.....	(37)
第一节 生产、销售伪劣商品犯罪的特点	(37)
第二节 生产、销售伪劣商品犯罪的原因	(41)
第三节 生产、销售伪劣商品犯罪的对策	(50)
第三章 生产、销售伪劣商品犯罪定罪与量刑的一般问题	(55)
第一节 生产、销售伪劣商品犯罪定罪的一般问题	(55)
第二节 生产、销售伪劣商品犯罪量刑的一般问题	(79)
第四章 生产、销售伪劣产品罪	(93)
第一节 生产、销售伪劣产品罪的概念和构成要件	(93)
第二节 认定生产、销售伪劣产品罪应注意的问题	(101)
第三节 生产、销售伪劣产品罪的量刑	(115)
第五章 生产、销售假药罪	(118)
第一节 生产、销售假药罪的概念和构成要件	(118)
第二节 认定生产、销售假药罪应注意的问题	(130)
第三节 生产、销售假药罪的量刑	(136)
第六章 生产、销售劣药罪	(144)
第一节 生产、销售劣药罪的概念和构成要件	(144)
第二节 认定生产、销售劣药罪应注意的问题	(150)
第三节 生产、销售劣药罪的量刑	(157)

第七章	生产、销售不符合卫生标准的食品罪	… (159)
第一节	生产、销售不符合卫生标准的食品罪的概念和构成要件	… (159)
第二节	认定生产、销售不符合卫生标准的食品罪应注意的问题	… (181)
第三节	生产、销售不符合卫生标准的食品罪的量刑	… (206)
第八章	生产、销售有毒、有害食品罪	… (218)
第一节	生产、销售有毒、有害食品罪的概念和构成要件	… (218)
第二节	认定生产、销售有毒、有害食品罪应注意的问题	… (227)
第三节	生产、销售有毒、有害食品罪的量刑	… (232)
第九章	生产、销售不符合标准的医用器材罪	… (234)
第一节	生产、销售不符合标准的医用器材罪的概念和构成要件	… (234)
第二节	认定生产、销售不符合标准的医用器材罪应注意的问题	… (241)
第三节	生产、销售不符合标准的医用器材罪的量刑	… (248)
第十章	生产、销售不符合安全标准的产品罪	… (251)
第一节	生产、销售不符合安全标准的产品罪的概念和构成要件	… (251)
第二节	认定生产、销售不符合安全标准的产品罪应注意的问题	… (262)
第三节	生产、销售不符合安全标准的产品罪的量刑	… (271)
第十一章	生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪	… (273)
第一节	生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪的概念和构成要件	… (273)

· 第二节	认定生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪应注意的问题·····	(280)
第三节	生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪的量刑·····	(288)
第十二章	生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪 ·····	(291)
第一节	生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪的概念和构成要件·····	(291)
第二节	认定生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪应注意的问题·····	(300)
第三节	生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪的量刑·····	(305)
附录：	现行刑法典与原刑法典、决定及其他法律关于生产、销售伪劣商品犯罪规定的对照表·····	(307)
后 记 ·····		(319)

第一章 生产、销售伪劣商品犯罪概述

第一节 生产、销售伪劣商品犯罪的概念和分类

一、生产、销售伪劣商品犯罪的概念

中国自二十世纪 70 年代末实行改革开放政策至今,经济得到了迅猛发展,人民生活水平日益提高,综合国力也大大增强,社会主义市场经济体制正逐步建立和完善,呈现出一派繁荣、兴旺景色。但是,伴随着这一社会欣欣向荣、生机勃勃的主旋律,也不可避免地出现了一些极不和谐的音调,干扰和阻碍了我国经济的发展。其中,生产、销售伪劣商品的违法犯罪活动尤为猖獗,已成为一大社会公害。一些人受金钱利欲所驱动,视制售伪劣商品为发财致富的捷径。由于其投入少、产出多、易制作、出手快、时间短、获利大,一时间,许多不法之徒纷纷上阵,伪劣商品横斥于市,泛滥

成灾。有人曾形象地指出,这几年我国增长最快的不是人口,不是物价,而是假冒伪劣产品。这种状况的存在,严重破坏了正常的经济秩序,损害了广大消费者的经济利益,甚至造成重大人身伤亡和重大经济损失。严厉打击生产、销售伪劣商品的犯罪活动,惩治有关责任者,已成为刑法的重要任务之一。

那么,什么是生产、销售伪劣商品犯罪呢?虽然人们对此的认识并无本质上的不同,但是,在具体的概念表述上,仍然存在着一一定的差异。概括起来,大致有以下几种代表性的观点:

1. 认为它是指违反国家有关产品质量管理法规,生产、销售伪劣商品,侵害人体健康和人身、财产安全,损害用户、消费者的合法权益,破坏社会经济秩序,依法应受刑罚处罚的行为;^①

2. 认为它是指产品的生产者、销售者违反国家对产品质量、安全的监督管理的法律、法规,生产、销售伪劣商品,危害人体健康和人身财产安全,侵害用户、消费者的合法权益,破坏社会主义商品市场秩序,情节严重的行为;^②

3. 认为它是指以非法牟利为目的,在从事工商业活动中,违反国家产品质量管理法规,生产、销售伪劣商品,严重损害用户和消费者利益,危害社会主义市场经济秩序,应受刑罚处罚的行为;^③

4. 认为它是指生产者、销售者在产品中掺杂、掺假,以假充真、以次充好或者以不合格产品冒充合格产品,挂羊头卖狗肉,危及广

① 曹子丹、刘远:《论生产、销售伪劣商品犯罪的几个问题》,载苏惠渔、单长宗主编《市场经济与刑法》,人民法院出版社 1994 年版,第 272 页。

② 周振想主编:《中国新刑法释论与罪案》,中国方正出版社 1997 年版,第 678 页。

③ 陈正云、刘福谦:《生产销售伪劣商品罪的认定与处理》,中国检察出版社 1998 年版,第 142 页。

大群众人体健康和人身、财产安全,侵害用户、消费者和名优厂家的合法权益,破坏社会主义市场经济秩序,情节严重的行为。^①

通过对这些概念的比较,可以看出,它们之间的差异主要体现在其包含了生产、销售伪劣商品犯罪主客观方面的哪些要件以及对各具体要件内容的归纳上。我们认为,一个科学的生产、销售伪劣商品犯罪的概念至少应当符合三个标准,一是全面性,即它须综合反映出生产、销售伪劣商品犯罪主客观诸个方面的特征,而不能仅仅突出其中的一个或几个要件。只有将它们统一考虑、相互结合来加以界定,才能全面揭示出这种犯罪的属性;二是明确性,即它对生产、销售伪劣商品犯罪各主要特征的描述应是非常明确、具体的,给人以一目了然的清晰感,直接可以从其概念中获知犯罪构成要件的内容;三是准确性,即它对生产、销售伪劣商品犯罪主客观方面特征的概括须是准确的,表现出来的信息应与该种犯罪的实际和有关法律规定相一致,能够为其定罪与量刑提供正确的指导。据此,可以看出,上列几种概念均有值得商榷的地方。首先,从全面性上来看,第一、二、四种概念均未对生产、销售伪劣商品犯罪的罪过形态作出说明,难免使人生出该种犯罪是仅出于故意亦或是也可以由过失构成的疑问;同时,第一、三种概念中,缺乏有关犯罪主体的内容,而刑法第140条对此是有规定的,在生产、销售伪劣商品犯罪的概念里应当将之体现出来。其次,从明确性来看,第一、二、三种概念都将这种犯罪的客观方面表述为“……生产、销售伪劣商品……”,这实际上只是对生产、销售伪劣商品犯罪罪名的简单重复,并未指明其客观行为、犯罪对象的真正内容,给人的印象仍然是模糊不清的,这样的概念根本不能发挥出应有的揭示本质特征的作用。再次,从准确性上看,这几种概念不约而同地将

^① 魏平雄等主编:《市场经济条件下犯罪与对策》,群众出版社1995年版,第450页。

“人体健康和人身财产安全”或“用户、消费者的合法权益”和“社会主义市场经济秩序(或社会经济秩序、商品市场秩序)”直接视为生产、销售伪劣商品犯罪的客体,这对于我们认识其可能造成的危害有着积极的意义,但是,其提法却是欠妥当的,有必要加以修正,以更贴近生产、销售伪劣商品犯罪的实际和本质,我们将在本章第三节中对此作具体论述;另一方面,在定罪的条件上,第二、三、四种概念的表述也不够准确,其中,第二、四种概念用的是“情节严重”,第三种用的是“应受刑罚处罚”,前者虽从本质上讲并无不当,但在我国刑法分则中,“情节严重”已成为某些特定犯罪的罪与非罪的标志,而对生产、销售伪劣商品犯罪并没有作出这样的规定,不宜把它当作其定罪条件加以限定,而后者则是有违罪刑法定原则的,因为尽管有的行为就危害性而言,应受刑罚处罚,但如刑法的无明文规定,仍然不能以犯罪论处,界定生产、销售伪劣商品犯罪也应当遵守这一原则。此外,第三种观点认为,生产、销售伪劣商品犯罪是以非法牟利为目的的,这一点也是有违准确性的,对此将在下面作一说明。值得注意的是,尽管目前理论界有关生产、销售伪劣商品犯罪的概念不同程度地存在着上述问题,但它们均从不同的角度揭示出了生产、销售伪劣商品犯罪的某些特征,特别是突出了其违法性的客观前提和破坏经济秩序的危害实质,这是我们界定这种犯罪时应予汲取的。

综上所述,我们认为,生产、销售伪劣商品犯罪的概念应当表述为:生产者、销售者故意违反国家的产品质量管理法规,在产品中掺杂、掺假,以假充真,以次充好或者以不合格产品冒充合格产品,破坏国家对生产、销售商品质量的管理秩序,依照刑法规定应予处罚的行为。这一概念较为全面、明确、准确地揭示出了生产、销售伪劣商品犯罪主客观方面的特征,是对刑法分则第三章第一节“生产、销售伪劣商品罪”中各个具体犯罪本质和共性的科学概括。正确地理解和掌握这一概念,对于生产、销售伪劣商品犯罪的

定罪与量刑有着重要的指导意义。

二、生产、销售伪劣商品犯罪的分类

生产、销售伪劣商品犯罪规定在刑法分则第三章第一节“生产、销售伪劣商品罪”，共包含九个罪名，即生产、销售伪劣产品罪（第140条）、生产、销售假药罪（第141条）、生产、销售劣药罪（第142条）、生产、销售不符合卫生标准的食品罪（第143条）、生产、销售有毒、有害食品罪（第144条）、生产、销售不符合标准的医用器材罪（第145条）、生产、销售不符合安全标准的产品罪（第146条）、生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪（第147条）和生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪（第148条）。对其按照不同的标准予以分类是我们进行深入研究的基础，有助于多角度、全方位地揭示生产、销售伪劣商品犯罪的存在状况和发展规律，有助于深刻、具体地把握生产、销售伪劣商品犯罪的本质和构成，对于生产、销售伪劣商品犯罪的立法和司法都有着重要的指导意义。我们试从以下几个方面对生产、销售伪劣商品犯罪作一分类：

（一）按照侵犯的直接客体的不同所作的分类

按照侵犯的直接客体不同，可以把生产、销售伪劣商品犯罪分为六类：1. 危害一般产品质量管理秩序的生产、销售伪劣商品犯罪，包括生产、销售伪劣产品罪（第140条）；2. 危害医疗用品质量管理秩序的生产、销售伪劣商品犯罪，包括生产、销售假药罪（第141条）、生产、销售劣药罪（第142条）和生产、销售不符合标准的医用器材罪（第145条）；3. 危害食品质量管理秩序的生产、销售伪劣商品犯罪，包括生产、销售不符合卫生标准的食品罪（第143条）和生产、销售有毒、有害食品罪（第144条）；4. 危害具有安全标准的产品质量管理秩序的生产、销售伪劣商品犯罪，包括生产、销售不符合安全标准的产品罪（第146条）；5. 危害农用品质量管理秩