

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

侵占犯罪的

定罪与量刑

逢锦温 臧冬斌 著

人民法院出版社

《定罪与量刑》丛书

丛书主编 鲜铁可

侵占犯罪的定罪与量刑

逢锦温 臧冬斌 著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

侵占犯罪的定罪与量刑/逢锦温, 臧冬斌著. - 北京:
人民法院出版社, 2002. 2
(定罪与量刑丛书)
ISBN 7-80161-235-3

I. 侵… II. ①逢…②臧… III. ①侵占(法律)-刑事
犯罪-定罪-研究-中国②侵占(法律)-刑事犯罪-
量刑-研究-中国 IV. D924.354

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 090806 号

侵占犯罪的定罪与量刑

逢锦温 臧冬斌 著

责任编辑 范春雪

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京东交民巷 27 号 (100745)

电 话 65222209 (责任编辑) 65136848 (出版部)
65120825 65222201 65286879 (发行部)

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 850×1168 毫米 1/32

字 数 218 千字

印 张 8.75

版 次 2002 年 2 月第 1 版 2002 年 2 月第 1 次印刷

印 数 1—5000 册

书 号 ISBN 7-80161-235-3/D·235

定 价 15.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

《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 最高人民检察院公诉厅副处长, 法学博士, 副研究员

编 委: (按姓氏笔画为序)

于新年 人民法院出版社原副总编

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 最高人民检察院公诉厅副处长, 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

刘 方 中国检察理论研究所联络部副主任, 法学硕

士

- 阎治奎 原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，博士后研究人员
- 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 最高人民检察院职务犯罪预防厅处长，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教研部主任，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主任，教授，硕士研究生导师
- 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处长，法学博士
- 蔺剑 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，教授，法学博士
- 鲜铁可 最高人民检察院公诉厅副处长，法学博士，副研究员

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，并从理论与司法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，共同编写了一套《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. 危害公共安全犯罪的定罪与量刑（已出版）
2. 生产销售伪劣产品犯罪的定罪与量刑（已出版）
3. 走私犯罪的定罪与量刑（已出版）
4. 金融犯罪的定罪与量刑（已出版）
5. 妨害税收犯罪的定罪与量刑（已出版）
6. 商业犯罪的定罪与量刑（已出版）
7. 杀人犯罪的定罪与量刑（已出版）

8. 盗窃罪的定罪与量刑（已出版）
9. 诈骗犯罪的定罪与量刑（已出版）
10. 计算机犯罪的定罪与量刑（已出版）
11. 妨害司法犯罪的定罪与量刑（已出版）
12. 破坏环境资源保护罪的定罪与量刑（已出版）
13. 毒品犯罪的定罪与量刑（已出版）
14. 国家工作人员职务经济犯罪的定罪与量刑（已出版）
15. 渎职罪的定罪与量刑（已出版）

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继续出版该套丛书，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（已出版）
17. 受贿罪的定罪与量刑（已出版）
18. 性犯罪的定罪与量刑（已出版）
19. 抢劫罪的定罪与量刑（已出版）
20. 贪污罪的定罪与量刑（已出版）
21. 挪用公款罪的定罪与量刑
22. 伪造、变造犯罪的定罪与量刑（已出版）
23. 妨害对公司、企业的管理秩序罪的定罪与量刑（已出版）
24. 侵犯知识产权犯罪的定罪与量刑（已出版）
25. 伤害犯罪的定罪与量刑（已出版）
26. 侵占犯罪的定罪与量刑（已出版）
27. 妨害海关监管犯罪的定罪与量刑（已出版）
28. 扰乱市场秩序罪的定罪与量刑（已出版）
29. 枪支、弹药、爆炸物犯罪的定罪与量刑
30. 共同犯罪的定罪与量刑（已出版）
31. 未成年人犯罪的定罪与量刑（已出版）

32. 单位犯罪的定罪与量刑

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，少量的二是二人合著或主编制。

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，并使已出版的书得到 2~3 次的重印，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远远不够，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 *

二〇〇一年十二月

* 鲜铁可的联系地址是：北京市北河沿大街 147 号，最高人民检察院公诉厅；邮政编码：100726；电子信箱：zhouyh7066 @263. net.



丛书主编简介

鲜铁可，男，1963年生，湖北天门人，最高人民检察院公诉厅副处长，法学博士，副研究员，享受政府特殊津贴。1992年、1995年分别毕业于四川大学法律系和武汉大学法学院。至2000年10月，已出版个人专著三部：《新刑法中的危险犯》、《金融犯罪的定罪与量刑》以及《妨害司法犯罪的定罪与量刑》；其他著作主要是：《国家工作人员经济犯罪界限与定罪量刑研究》（主编）、《刑法新罪名通论》（主编）、《中华人民共和国刑法罪名适用图》第一作者、《新刑法罪案与审判实务精解》（上、中、下共计4900千字）（副主编）、《贪污贿赂及相关犯罪认定处理》（副主编）等著作40余部；在《中国法学》等杂志发表《格拉马蒂卡及其社会防卫原理》及《论妨害公务罪》等论文70余篇。

定罪与量刑丛书已出版以下各册:

- 《危害公共安全罪的定罪与量刑》
- 《生产销售伪劣商品犯罪的定罪与量刑》
- 《走私犯罪的定罪与量刑》
- 《金融犯罪的定罪与量刑》
- 《妨害税收犯罪的定罪与量刑》
- 《商业犯罪的定罪与量刑》
- 《杀人犯罪的定罪与量刑》
- 《盗窃罪的定罪与量刑》
- 《诈骗犯罪的定罪与量刑》
- 《计算机犯罪的定罪与量刑》
- 《妨害司法犯罪的定罪与量刑》
- 《破坏环境资源保护罪的定罪与量刑》
- 《毒品犯罪的定罪与量刑》
- 《国家工作人员职务经济犯罪的定罪与量刑》
- 《渎职罪的定罪与量刑》
- 《证券犯罪的定罪与量刑》
- 《受贿罪的定罪与量刑》
- 《性犯罪的定罪与量刑》
- 《抢劫罪的定罪与量刑》
- 《贪污罪的定罪与量刑》
- 《妨害对公司、企业的管理秩序罪的定罪与量刑》
- 《侵犯知识产权犯罪的定罪与量刑》
- 《伤害犯罪的定罪与量刑》
- 《妨害海关监管犯罪的定罪与量刑》
- 《侵占犯罪的定罪与量刑》

ISBN 7-80161-235-3



9 787801 612359 >

目 录

第一章 侵占犯罪概述	(1)
第一节 侵占与侵占犯罪	(1)
一、侵占犯罪的产生、发展及特点	(1)
二、侵占犯罪的社会危害性	(3)
第二节 侵占犯罪的立法概览	(5)
一、我国侵占罪的立法	(5)
二、外国侵占罪的立法	(13)
三、我国职务侵占罪的立法	(19)
四、外国职务侵占罪的立法	(28)
第三节 研究侵占犯罪的意义	(30)
第二章 侵占犯罪的概念、特征及类型	(34)
第一节 侵占犯罪的概念	(34)
一、外国刑法中侵占犯罪的概念	(34)
二、我国刑法中侵占犯罪的概念	(38)
第二节 侵占犯罪的特征	(39)
一、客体	(40)
二、客观方面	(42)
三、主体	(43)
四、主观方面	(43)
第三节 侵占犯罪的类型	(45)
一、外国刑法中侵占犯罪的类型	(45)

二、我国刑法中侵占犯罪的类型·····	(48)
第三章 侵占罪的概念与特征 ·····	(52)
第一节 侵占罪的概念·····	(52)
第二节 侵占罪的客体及对象·····	(55)
一、侵占罪的客体·····	(55)
二、侵占罪的对象·····	(60)
第三节 侵占罪的客观方面·····	(77)
一、代为保管·····	(77)
二、非法占为己有·····	(86)
三、数额较大·····	(88)
四、拒不退还或交出·····	(90)
第四节 侵占罪的主体·····	(100)
一、侵占罪主体之辨析·····	(100)
二、侵占罪主体之认定·····	(102)
第五节 侵占罪的主观方面·····	(104)
一、侵占罪故意的意识因素·····	(104)
二、侵占罪故意的意志因素·····	(106)
三、侵占罪的犯罪目的·····	(106)
第四章 侵占罪的司法认定 ·····	(110)
第一节 侵占罪与非罪的界限·····	(110)
一、侵占罪与非罪的界限·····	(110)
二、侵占罪与不当得利的界限·····	(111)
第二节 侵占罪与盗窃罪的界限·····	(112)
一、在雇佣关系中，雇工非法占有雇主财产构成 侵占罪还是盗窃罪·····	(114)
二、非法占有封缄物的定性问题·····	(118)

三、非法占有他人遗忘（或遗失）在特定场所内 的财物的定性问题·····	(120)
四、非法占有埋藏物的定性问题·····	(123)
第三节 侵占罪与相近易混淆的其他犯罪的界限·····	(124)
一、侵占罪与抢劫罪的界限·····	(124)
二、侵占罪与诈骗罪的界限·····	(128)
三、侵占罪与盗掘古文化遗址、古墓葬罪及盗掘 古人类化石、古脊椎动物化石罪的界限·····	(131)
第四节 侵占罪的犯罪形态·····	(133)
一、侵占罪的停止形态·····	(133)
二、侵占罪的共犯形态·····	(137)
三、侵占罪的罪数形态·····	(138)
第五章 职务侵占罪的概念与特征 ·····	(139)
第一节 职务侵占罪的概念·····	(139)
一、职务侵占罪名的演进与确定·····	(139)
二、外国刑法以及我国港、澳、台地区刑法中职务 侵占罪的概念·····	(142)
三、我国刑法中职务侵占罪的概念·····	(143)
第二节 职务侵占罪的客体方面特征·····	(146)
一、外国刑法中业务侵占罪的法益·····	(146)
二、我国刑法中职务侵占罪的客体·····	(148)
三、外国刑法中业务侵占罪的犯罪对象·····	(154)
四、我国刑法中职务侵占罪的犯罪对象·····	(156)
第三节 职务侵占罪的客观方面特征·····	(162)
一、外国刑法中业务侵占罪的客观方面·····	(162)
二、我国刑法中职务侵占罪的客观方面·····	(164)
第四节 职务侵占罪的主体方面特征·····	(181)

一、外国刑法中业务侵占罪的主体·····	(181)
二、我国刑法中职务侵占罪的主体·····	(182)
三、职务侵占罪主体认定中的若干问题·····	(188)
第五节 职务侵占罪的主观方面特征·····	(198)
一、外国刑法中业务侵占罪的主观方面·····	(198)
二、我国刑法中职务侵占罪的主观方面·····	(199)
第六章 职务侵占罪的司法认定 ·····	(202)
第一节 职务侵占罪的罪与非罪·····	(202)
一、职务侵占罪与一般侵占行为的界限·····	(202)
二、职务侵占行为与因劳务纠纷而产生之侵占的 界限·····	(204)
三、职务侵占行为与长期借用单位财物的界限·····	(204)
第二节 职务侵占罪与侵占罪的界限·····	(205)
第三节 职务侵占罪与贪污罪的界限·····	(207)
第四节 职务侵占罪与挪用资金罪的界限·····	(210)
第五节 职务侵占罪与公司、企业人员受贿罪的界限··	(214)
第六节 职务侵占罪与盗窃罪、诈骗罪的界限·····	(216)
第七节 职务侵占罪的既遂与未遂·····	(219)
一、职务侵占罪既遂与未遂的区分标准·····	(220)
二、职务侵占罪未遂的种类·····	(222)
三、职务侵占罪既遂与未遂的认定·····	(224)
第八节 职务侵占罪的共同犯罪·····	(226)
一、混合主体的职务侵占罪共同犯罪的认定·····	(227)
二、职务侵占罪共同犯罪中的犯罪数额·····	(234)
三、职务侵占罪共犯的量刑·····	(238)

第七章 侵占犯罪的量刑	(240)
第一节 侵占罪的量刑	(240)
一、侵占罪中的犯罪数额	(240)
二、侵占罪中的其他严重情节	(242)
三、侵占遗忘物与埋藏物的刑罚适用	(243)
四、侵占罪法定刑的完善	(245)
第二节 职务侵占罪的量刑	(246)
一、犯罪数额	(246)
二、其他情节	(247)
三、职务侵占罪法定刑的完善	(248)
第八章 侵占犯罪的诉讼问题	(251)
第一节 侵占罪的告诉	(251)
一、告诉才处理的含义	(251)
二、告诉应当注意的问题	(253)
三、告诉形式的欠缺与补救	(255)
第二节 职务侵占罪的证据问题	(257)
后记	(264)

第一章 侵占犯罪概述

第一节 侵占与侵占犯罪

一、侵占犯罪的产生、发展及特点

侵占犯罪是一种古老的犯罪，作为一种侵犯财产权利的犯罪，是伴随着人类社会进入阶级社会以及私有财产制的产生而产生的。财产的私有化是侵占犯罪产生的大前提。最初的侵占犯罪在东西方均只是简单地表现为拾得他人财物拒不归还。侵占罪与抢劫、盗窃等其他类型的侵犯财产犯罪不同，是非暴力型犯罪，其前提条件在于行为人合法地持有他人之财物，因而，侵占犯罪的内涵和外延是由社会的商品经济发展水平以及财产关系复杂程度所决定的。商品经济的发达以及物的流通的频繁与流通形式的复杂化是侵占犯罪发展的大前提。随着社会的发展，除了买卖关系、交换关系之外，新的租赁关系、借用关系、保管关系、托运关系、典当关系、加工承揽关系等财物的流通形式纷纷出现，同时，财物还可因合伙与雇佣等关系而为他人所合法持有。侵占犯罪分子占有他人财物的原因不再仅表现为拾遗，而是表现为基于