

63

D914.04

127

清华法学丛书||

# 单位刑事责任论



A0954827

黎 宏 著

清华大学出版社

## (京)新登字 158 号

### 内 容 简 介

本书是研究法人犯罪或者说是单位犯罪的刑事责任的学术专著,分为上、下两篇。上篇以美国、日本以及德国为例,具体研究目前国外法人犯罪的司法实践和理论研究所遇到的问题、解决的方法以及学术界的评价;下篇在分析国外有关法人犯罪研究中所提出的、带有普遍性的问题的基础上,对我国的单位犯罪论和单位犯罪制度的形成过程、存在的问题进行考察。

本书的基本观点是:在公司、企业等各种各样的组织对于人们的生活有着巨大影响的现代社会,用刑罚的手段来规制单位的行为已是一种必然趋势;目前的单位犯罪和单位处罚制度中存在许多问题,没有反映出单位犯罪的实际情况,也不符合现代刑法的责任原理;本书认为在追究单位刑事责任时,应当从单位自身所具有的议事程序、组织结构、目标、对于违法行为的处罚制度等特征出发,判断单位的罪过,追究单位自身的刑事责任。

本书可供各大专院校学习法律的高年级本科生、硕士、博士研究生学习参考,并供从事法学和法律实务的研究人员和审判人员使用。

书 名: 单位刑事责任论

作 者: 黎 宏 著

出版者: 清华大学出版社(北京清华大学学研大厦,邮编 100084)

<http://www.tup.tsinghua.edu.cn>

印刷者: 北京丰华印刷厂

发行者: 新华书店总店北京发行所

开 本: 850×1168 1/32 印张: 10.875 字数: 273 千字

版 次: 2001 年 4 月第 1 版 2001 年 4 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 7-302-04404-X/D·29

印 数: 0001~3000

定 价: 22.00 元

# 目 录

|                   |    |
|-------------------|----|
| 绪 论 .....         | 1  |
| 一、问题的提出 .....     | 1  |
| 二、研究方法和主要内容 ..... | 10 |

## 上篇 国外的法人刑事责任论

|                           |    |
|---------------------------|----|
| 第一章 美国的法人刑事责任论 .....      | 15 |
| 一、美国法人刑事责任论的形成和现状 .....   | 16 |
| (一) 现行法人刑事责任原理的形成过程 ..... | 17 |
| (二) 现行的法人刑事责任原理的内容 .....  | 26 |
| (三) 对现行的法人刑事责任原理的批判 ..... | 36 |
| 二、《联邦量刑指南》和法人刑事责任 .....   | 40 |
| (一) 《联邦量刑指南》的成立经过 .....   | 40 |
| (二) 《组织体量刑指南》的内容 .....    | 42 |
| (三) 法人自身的责任在量刑中的意义 .....  | 46 |
| 三、有关法人刑事责任的新学说 .....      | 49 |
| (一) 新法人刑事责任论登场的背景 .....   | 49 |
| (二) 新法人刑事责任论的内容 .....     | 53 |
| 四、小 结 .....               | 66 |
| 第二章 日本的法人刑事责任论 .....      | 70 |
| 一、“两罚规定”的沿革和现状 .....      | 72 |



|                                         |     |
|-----------------------------------------|-----|
| (一) “两罚规定”的沿革、形态及内容 .....               | 72  |
| (二) “两罚规定”中处罚法人的根据 .....                | 78  |
| 二、新法人处罚立法论 .....                        | 93  |
| (一) 新法人处罚立法论登场的背景 .....                 | 93  |
| (二) 新法人处罚立法论的内容 .....                   | 95  |
| 三、小结 .....                              | 114 |
| II 第三章 德国的法人刑事责任论 .....                 | 118 |
| 一、历史的展开 .....                           | 119 |
| (一) “二战”以前的法人刑事责任论 .....                | 120 |
| (二) “二战”之后的展开 .....                     | 121 |
| 二、《违反秩序法》和《欧洲经济共同体条约》<br>中的法人处罚原理 ..... | 124 |
| (一) 《违反秩序法》 .....                       | 124 |
| (二) 《欧洲经济共同体条约》 .....                   | 133 |
| (三) 罚款以外的制裁 .....                       | 134 |
| 三、学说的动向 .....                           | 136 |
| 四、小结 .....                              | 138 |
| 第四章 国外法人刑事责任论的现状和展望 .....               | 140 |

## 下篇 我国的单位刑事责任论

|                                          |     |
|------------------------------------------|-----|
| 第一章 我国的单位刑事责任论的形成过程 .....                | 155 |
| 一、否定期——从新中国成立到新中国第一部<br>刑法典的公布实施为止 ..... | 156 |



|                                            |            |
|--------------------------------------------|------------|
| (一) 新中国成立之后对法人犯罪的态度 .....                  | 156        |
| (二) 法人犯罪否定论的理论根据 .....                     | 158        |
| (三) 刑事立法和司法实践 .....                        | 165        |
| 二、过渡期——从“改革、开放”政策的实施到<br>《民法通则》的制定为止 ..... | 171        |
| (一) 我国社会的变化和法人犯罪的出现 .....                  | 171        |
| (二) 规制法人犯罪的立法 .....                        | 174        |
| (三) 有关处罚法人犯罪的案例和司法解释 .....                 | 180        |
| (四) 法学界对有关法人犯罪的立法和司法<br>解释的看法 .....        | 183        |
| 三、肯定期——从《海关法》的制定到现在为止 .....                | 186        |
| (一) 深化“改革、开放”之后的中国社会和法人<br>犯罪局势的恶化 .....   | 186        |
| (二) 法人犯罪肯定论的抬头 .....                       | 190        |
| (三) 有关追究法人刑事责任的立法 .....                    | 196        |
| 四、小 结 .....                                | 205        |
| <b>第二章 我国现行刑法中的单位犯罪及其处罚 .....</b>          | <b>216</b> |
| 一、单位犯罪的概念及其范围 .....                        | 216        |
| (一) 单位犯罪的概念 .....                          | 216        |
| (二) 单位犯罪的成立范围 .....                        | 224        |
| 二、现行刑法中单位犯罪的犯罪构成 .....                     | 238        |
| (一) 单位犯罪的客体要件 .....                        | 239        |
| (二) 单位犯罪的客观要件 .....                        | 243        |
| (三) 单位犯罪的主体要件 .....                        | 258        |



|                                         |     |
|-----------------------------------------|-----|
| (四) 单位犯罪的主观要件 .....                     | 285 |
| 三、对单位犯罪的处罚 .....                        | 304 |
| (一) 处罚单位犯罪的一般原则 .....                   | 304 |
| (二) 对单位犯罪负有直接责任的主管人员和<br>其他直接责任人员 ..... | 306 |
| (三) 单位犯罪处罚制度的完善 .....                   | 313 |

|                                  |            |
|----------------------------------|------------|
| <b>IV 第三章 结语——组织体刑事责任论 .....</b> | <b>319</b> |
| <b>参考文献 .....</b>                | <b>332</b> |
| <b>后记 .....</b>                  | <b>337</b> |

# 绪 论



## 一、问题的提出

现代社会中,在运用人力、财力、物力于实现特定目标方面远超过自然人的能量和活动范围的法人,在几乎所有的社会生活领域中均发挥着巨大的作用。法人在合理有效地为社会蓄积、创造财富的同时,为了追逐超额利润而不择手段,造成人命伤亡或巨大财产损失的情况也屡见不鲜。这种由于法人的业务活动而引起的行为,在犯罪学上习惯地称之为“法人犯罪”。和一般所说的自然人犯罪相比,它具有:① 多是通过业务活动实施的,合法或违法的界限在行为当时难以划分;② 在发生被害的场合,被害的范围广、数量大;③ 不仅对人们的财产、身体健康造成难以估量的损失和危害,而且还会败坏社会整体的道德水准,并最终瓦解国家的法律秩序;④ 等等。因此,在法律学上,如何防止法人的危害社会的

---

① 许多外国学者在他们的研究中都提到了法人犯罪对于社会伦理道德意识和公民的守法意识所造成的损害。如萨瑟兰(Sutherland)认为,白领犯罪(在美国,白领犯罪包括了“职务犯罪”和“企业犯罪”两部分——笔者注)固然会造成巨大的经济损失,但并不能同其对社会关系造成的损害相比。白领犯罪破坏人们之间的信赖,产生不信任感,使社会道德堕落,进而导致社会的无序状态。多数白领犯罪对美国各种制度的根本原理进行破坏。另一学者康克林(Conklin)认为,社会上层人士的犯罪,若未被宣告有罪和判处自由刑的话,那么,就会成为下层社会的人为自己的犯罪行为进行辩解的理论根据。即法人犯罪的存在,是向公众显示法律的软弱的例证之一。以上情况,参见[美]艾伦·赫契斯特德拉编:《企业——20世纪的犯罪者》,[日]板仓宏等译,21页,东京,学阳书房,1990。另外,我国学者谢勇指出,法人犯罪在当代已对统一的政治国家构成了潜在的威胁。参见谢勇:《法人犯罪学——现代企业制度下的经济犯罪和超经济犯罪》,204~205页,长沙,湖南出版社,1995。



行为便成为世界各国共同的重要课题。

本来,法人是为了实现一定目的而在民法上所拟制的一种人格组织,对于法人行为的规制,历来也都是依靠民事法律、行政法规或行业规范来进行的。但是,从当今西方发达国家的社会现实情况来看,法人组织在整体上早已不仅仅是一个为实现一定合法目的的手段,而是一个非常完备的经营社会生活的实体。这种实体的活动不仅影响到一般人生活,而且还能对统一国家的政治、经济政策的制定和实施施加影响。换句话说,法人在其活动范围上,已成为和自然人相差无几的法律主体。与此相对,从屡禁屡犯,而且被害程度一年比一年严重的法人犯罪的实际情况来看,传统的依靠行政或民事强制措施对法人的违法活动进行干预的方法已显得力不从心。鉴于这种现状,包括我国在内,越来越多的学者呼吁,应当根据社会发展的实际情况,将法人看作和自然人一样的具有犯罪能力的主体,并且当法人的从业人员的业务行为触犯了刑律时,就应当按照一定原则,使用刑罚这种最严厉的制裁手段来对法人本身进行处罚,以实现对法人活动的刑法规制。

但是,用刑罚的方法对法人的严重危害社会的行为进行规制并非易事。近代以来所形成和完善起来的现行的刑法理论体系是以自然人和自然人的行为为对象而建立起来的,因此,将这种以自然人和自然人的行为为基础的刑法理论应用于新出现的犯罪现象——法人犯罪,以满足社会一般人的处罚要求时,必然会面临着许多理论和实践上的难题。首先便是,作为拟制的法律主体、没有本来意义上的意思能力和行为能力的法人是否具有现行刑法理论上所说的犯罪能力?若说法人具有犯罪能力,那么,法人的这种犯罪能力又是如何形成的?该如何认定?另外,在认定法人犯罪的场合,该如何对其进行处罚?等等。这些问题,如果从另外一个角度来观察的话,可以表述为一个问题,即追究法人刑事责任的根据,也就是说,对不具有本来意义上的行为能力和意思能力的法人,如





何进行以具有意志自由为前提的道义上的谴责。可以说,这一问题是,平衡现代社会中处罚法人犯罪的刑事政策上的要求和维持近代刑法的基本原理,即责任原理的要求之间的最基本但又最棘手的问题。

按照 18 世纪以来所形成的近代刑法理论,刑罚是对犯罪人自身的道义上的谴责。从这一前提出发,可以推论出以下两个基本原则:首先是犯罪主体和受刑主体一致的原则。也就是说,在道义责任论之下,任何人只能替自己的行为负责,而不得因他人的犯罪行为负连带或代位责任。其次,受刑主体必须具有受刑能力的原则。即,受刑主体只限于能够理解自己行为的社会意义,并据此而形成打消实施违法行为念头的人,否则刑罚就会失去其作为道义上的谴责的意义。但是,按照现行的民法理论,法人是为实现一定目的而由人们按照自然人的形式所拟制的一种虚拟存在,它不具有自然人一样的本来意义上的意志和行为;法人的思想和行为都是通过其组成人员的自然人来实现的。由于法人的这种拟制人格特征,因此,在肯定法人犯罪的国家中,一般都是从法人拟制人格的特征入手,通过对法人组成人员的自然人的意思和行为的探讨,来追究法人的刑事责任的。这一情况,即便在法人犯罪和法人处罚制度最为完善的美国,也毫无例外。如在美国,是根据“上级责任原理”和“同一视原理”来追究法人的刑事责任的。在“上级责任原理”之下,法人所有从业人员的有关业务上的行为,均无条件地转嫁给法人自身,成为追究法人刑事责任的根据;与此相对,在“同一视原理”之下,只有法人代表或机关成员及高级管理人员的意志和行为才能看作为法人自身的意志和行为,并成为追究法人自身刑事责任的根据。以上两种原理,尽管表现形式不同,但在通过法人中的自然人(而不是法人自身)的意志和行为来探讨法人自身的刑事责任一点上,却完全是一致的。但是,法人犯罪,顾名思义,是指法人自身的犯罪,而在上述法人处罚原理之下,仅只强调法人中



和法人相对独立的法人组成人员的情况,而完全没有考虑法人自身的特征,这种考虑法人刑事责任的方式,在方法论上,是否妥当,首先就值得怀疑;同时,这种以个人意志和行为的特定为前提来讨论法人的犯罪能力和刑事责任的法人处罚原理在实际的应用过程中,也存在各种各样的难于操作的问题。因此,近年来,上述以自然人的特定为中介追究法人自身责任的法人处罚原理已在相当程度上受到了挑战。现在,在美国、日本等法人处罚或法人犯罪研究比较发达的国家,在实际的应用上,已对根据法人组成人员的行为和意志来寻求惩罚法人的根据的处罚原理进行改革,尝试根据法人自身的特征来寻求追究法人的刑事责任的根据。

在我国,有关法人的刑事责任问题也同样是刑事立法和刑法理论研究上的重要课题之一。早在1979年制定的《中华人民共和国刑法》之中就涉及到了对企业等法人组织的违法行为进行刑事规制的问题。但是,其中所规定的规制方法,仅涉及企业主管人员的刑事责任,而同企业自身的刑事责任则完全无关,也即没有涉及到法人自身的刑事责任问题。与此相对,1987年公布的《中华人民共和国海关法》(以下简称《海关法》)则明确规定“企业事业单位、国家机关、社会团体”可以成为走私罪的犯罪主体,而且规定当这些组织犯走私罪时,不仅要依法追究其“主管人员和直接责任人员”的刑事责任,还要对上述组织处以罚金。一般认为,《海关法》的上述规定开创了追究法人刑事责任的新局面。在此以后,法人犯罪作为和自然人犯罪相并列的犯罪类型,不仅受到学界的极大关注,而且也受到了立法机关的高度重视。从1987年到1997年的10年间,仅全国人大常委会就制定了十多个包含有处罚法人自身的单行刑法。另外,还有大量的附属刑法中也规定了处罚法人犯罪的内容。

根据上述单行刑法和附属刑法中规定的内容,1997年3月14日,八届全国人大五次会议修订的现行刑法,在总则第二章中专节



规定了有关法人犯罪内容的“单位犯罪”的条款<sup>①</sup>。即：

“第三十条 公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会的行为，法律规定为单位犯罪的，应当负刑事责任。

第三十一条 单位犯罪的对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚。本法分则和其他法律另有规定的，依照规定。”

另外，还在刑法分则第二章、第三章、第四章、第六章和第八章等相关章节条文之中，对各种具体的单位犯罪，规定了确定的罪名、罪状和法定刑。可以说，现行刑法中的这些规定，标志着我国惩处法人犯罪刑事法律的完善，为司法实践中对法人犯罪的惩处提供了法律依据。学者们对于现行刑法中的单位犯罪的立法，总的来说，也是持肯定态度，认为我国新刑法对单位犯罪罪名的增加和犯罪范围的拓展都是前所未有的，这是我国刑事立法的一大发展和突破，完全符合我国当前单位犯罪的实际情况<sup>②</sup>。

但是，仔细推敲一下，就会看出，上述有关单位犯罪的规定中，也存在非常严重的缺陷。

首先，对于单位犯罪的成立条件没有做出明确规定。按照现行刑法第30条的规定，虽然可以推论出，所谓单位犯罪就是“公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会的、违反刑法的、应当负刑事责任的行为”，但这样的理解只是间接地揭示了单位犯罪作为具有社会危害性、刑事违法性、应受惩罚性的一般属性，而没

---

① 由于我国在法人犯罪研究领域中的一些特殊情况，因此，本论文中，将“法人犯罪”和“单位犯罪”在同一意义上使用。但是，在讲到国外的情况时，均按照国外的一般习惯，统称为“法人犯罪”；在讲到国内的情况时，视具体情况，或使用“单位犯罪”称呼，或使用“法人犯罪”称呼。

② 丁慕英等主编：《刑法实施中的重点难点问题研究》，356页，北京，法律出版社，1998。



有揭示出单位犯罪之所以成为单位犯罪而不是其他犯罪的本质属性<sup>①</sup>。正如有的学者指出的,单位是由众多的自然人组成的有机整体,它的整体思想或意志,是通过作为其构成要素的自然人以一定的方式结合形成的,它的整体行为也是通过作为其构成要素的自然人以一定结合方式实施的。但是,作为单位成员的自然人却具有双重身份:一方面,他作为法人整体的构成要素,他的思想和行为都是单位这个有机整体的组成部分,从属并服从于单位的整体意志;另一方面,他又是具有自己独立思想和行为的个人,他完全可以作为区别于单位并独立于单位的社会关系主体身份出现,独立处理自己的事务。作为单位成员的自然人的这种双重身份,无论在单位的正常活动中,或者在单位的犯罪中,都是存在的。单位成员的这种双重身份决定了在单位犯罪活动中,他的思想和行为,既可能是单位犯罪思想和犯罪行为的组成部分,也可能是他个人独立的犯罪思想和犯罪行为。因此,在单位犯罪的规定中,首先要考虑这两者的区别,以便划出一条界限来,以确定何种情况下单位成员所实施的犯罪是单位犯罪,何种情况下,不是单位犯罪而是单位组成人员的自然人个人的犯罪<sup>②</sup>。但遗憾的是,对于单位犯罪的认定中的这一关键问题,现行刑法却完全没有触及。由于这一情况的存在,虽然现行刑法中规定了单位犯罪是刑法规定的应受处罚的行为,但实际上,某一行为是否单位犯罪?该如何判断?也即单位犯罪的成立条件如何,理论上依然存在各种各样的分歧。

其次,与上一问题相关的,便是对单位犯罪的处罚范围认识不清。按照现行刑法第30条的规定,所谓单位犯罪是单位自身实施的、法律规定为犯罪的危害社会的行为;刑法理论上的通说也认为

---

① 丁慕英等主编:《刑法实施中的重点难点问题研究》,252~253页,北京,法律出版社,1998。

② 何秉松主编:《法人犯罪与刑事责任》,534页,北京,中国法制出版社,1991。



单位犯罪是单位自身的犯罪,而不是单位组成人员的自然人的犯罪。因此,从理论上讲,所谓单位犯罪应当考虑为体现了单位真实意志的犯罪行为,而不能将单位组成人员的任何行为都转嫁给单位自身。但由于我国现行刑法中没有明确规定单位犯罪的概念,因此,刑法理论以及司法实践中,一般认为,“公司、企业、事业单位、机关、团体为本单位谋取非法利益,经单位集体研究决定或者由负责人员决定实施犯罪的,是单位犯罪”<sup>①</sup>。即,只要是“为了单位非法利益,经单位集体研究决定或者由负责人员决定实施的犯罪行为”就是单位自身的犯罪行为。但如前所述,在法律上,单位代表或单位机关的成员作为单位的组成人员,在其身份上具有双重属性。虽然这些人作为单位成员,具有服从于单位利益和单位整体意志的一面,但他们毕竟也是和单位相独立的主体;虽然,在通常情况下,可以将他们依照职责所做出的决定看作是单位自身的决定,但是,单位毕竟也具有通过单位的业务范围、政策、规章制度、决策程序等单位自身特征所体现出来的独立人格特征的一面。民法理论认为,只有当法人的机关决策同法人的意志范围相一致,法人的负责人及机关成员的行为与法人的行为能力的范围相一致时,法人负责人或法人机关成员的意志和行为才能称得上是法人自身的意志和行为;反之,就不属于法人的意志和行为,而只能看作是法人中法定代表人及其成员个人的意志和行为。但是,上述有关单位犯罪的定义却完全没有考虑到这一点,主张只要是“单位负责人或单位机关的集体决定”实施的犯罪,单位就得刑事责任,而该决定是否违反单位自身的政策规定,是否是单位自身真实意思的体现,则在所不问,这样显然会把大量的由于单位代表人或单位机关成员自身的原因而引起的犯罪也算在单位头上,让单位替其组成人员的自然人的行为负责,这岂不是有违反前述刑法中

① 详细情况,参见后述“我国刑法中的单位犯罪及其处罚”部分。



的自我责任原则之嫌吗？

8 第三，在单位犯罪的处罚方法上存在令人困惑之处。根据现行刑法第31条的规定，对于单位犯罪，原则上除了追究单位整体的刑事责任之外，还要追究单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员的刑事责任，此便是所谓双罚制或两罚制的处罚方式。但同时，第31条的后段还规定，“本法分则和其他法律另有规定的，依照规定。”这意味着，在有些情况下，虽然是单位犯罪，但刑法规定只处罚其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，而对单位不予处罚，即采取所谓单罚制的处罚方式。但是，从理论上来看，单罚制既有让单位享受权利、自然人承担责任显失公平之处；又有人为地使受刑主体和犯罪主体相分离等理论上的弊端。同时，如果单位组织的主管人员和直接责任人员被判刑，组织体本身不被判刑，单位组织就可以种种借口为其说情，干涉司法活动；作为组织还可以在各方面照顾被判刑人的生活，以缓解被判刑人负刑事责任的痛苦，安慰被判刑人。这无疑是对刑罚威慑力的一种消减和瓦解。更有甚者，在单位犯罪时，只处罚单位中的自然人而不处罚单位本身，便有可能使单位组织通过牺牲其个别成员来达到为其犯罪图利的目的创造条件等弊端。因此，现代各国一般均对以处罚单位中的自然人的方法来规制单位犯罪的方式持否定态度<sup>①</sup>。但是，我国刑法中对某些明显是发生在单位的业务活动过程中、和单位的经济利益有关的单位犯罪（如刑法第135条规定的重大劳动安全事故罪，第137条规定的工程重大安全事故罪，第244条规定的强迫职工劳动罪）仍采用单罚制，其道理何在，令人困惑。

这样，虽然我国现行刑法典中，不仅明确规定了单位犯罪的主体和刑事制裁的方法，而且，还明确规定了单位犯罪的范围。但

<sup>①</sup> 刘白笔主编：《法人犯罪论》，147页以下，北京，群众出版社，1992。



是,从总论意义上讲,到底什么样的行为是单位犯罪,该如何判定,则完全没有触及。因此,在现行刑法第3条明文规定了“罪刑法定原则”的一般要求,即什么样的行为是犯罪,该处以什么样的刑罚,事先都应有明文的法律规定的一般原则之下,不得不说,现行刑法第30条、第31条的规定确实是令人遗憾的规定。

根据有关资料介绍,自1995年8月8日至1997年3月14日现行刑法被通过前后,历次刑法修订稿和修订草案关于单位犯罪的总则规定先后大致有两种写法,开始写为“企业、事业单位、机关、团体,为本单位谋取利益,经单位的决策机构或者人员决定,实施犯罪的,是单位犯罪”,后来逐步改为“公司、企业、事业单位、机关、团体为本单位谋取非法利益,经单位集体决定或者由负责人员决定实施的犯罪,是单位犯罪”。八届人大五次会议审议该草案时,有的代表提出,上述单位犯罪的定义不够全面,尚不能完全包括分则规定的所有单位犯罪,因此,立法机关在最后通过现行刑法时,便推翻了原来的草案规定,而改为了现行刑法所规定的形式。但是,这一变更并不令人欣赏。因为,它将单位犯罪简化为“单位犯罪就是公司、企业、事业单位、机关、团体所犯的罪”,除了对单位犯罪的主体作了一般限定之外,对无血无肉的单位何以实施犯罪,没有做任何提示,这样,在单位犯罪论中最为基本、最为重要的有关单位犯罪成立条件方面,现行刑法典留下了一块空白,并使单位犯罪规定的实际价值和可操作性大为降低,单位犯罪的理论研究和立法实践相脱节<sup>①</sup>。究其原因,固然是“由于目前正处于改革开放不断深入,经济不断发展时期,有些规章制度上不健全,哪些行为属于单位犯罪,有些情况还不够清楚;单位犯罪的情况也十分复杂”<sup>②</sup>。但至少表明,在立法机关看来,我国在有关单位犯罪的研究上,还不够深刻,许

① 周光权:《新刑法单位犯罪立法评说》,载《刑法问题与争鸣》,1999(1),191页。

② 胡康生主编:《中华人民共和国刑法释义》,41页,北京,法律出版社,1997。



多见解尚不够成熟,因此,在单位犯罪的领域,特别是在单位犯罪的成立条件这一最基本的问题上,仍有待学者们做进一步的探讨。

## 二、研究方法和主要内容

10 基于对以上问题的认识,本文试图在了解当今世界上法人犯罪和法人处罚论的一般发展趋势的基础之上,对我国现行刑法中所规定的单位犯罪及其刑事责任的本来意义进行探讨,并在此基础上,试对我国现行的单位犯罪论中的一些观点进行反思。但必须说明的是,这些探讨并不是单纯地仅就我国现行刑法中的有关法人犯罪内容(即单位犯罪规定)进行解释分析,更主要的是研究目前国外关于法人犯罪研究中所遇到的、带有普遍意义的问题,并介绍他们的解决方法,因此,作为本文,偏重研究一些法人犯罪及法人处罚中带普遍意义的总论性的问题,而不以司法实践中所出现的个别具体问题为主要研究对象;同时,在研究方法上,也不以我国刑法中的具体规定的解释为中心立场,而主要是从国外研究的视角出发,对我国现行单位犯罪理论中的若干问题进行反思。

本文分为两大部分。第一部分主要是考察当今世界法人各国犯罪研究的一般现状和最新发展动态。在这一部分,笔者为了了解现代法人犯罪论的现状、问题及其解决方向,并为考察我国的单位犯罪论提供一个较好的参照系,便将以追究法人刑事责任为原则的美国、以追究法人刑事责任为例外的日本,以及完全否定法人刑事责任的德国的法人处罚情况作为对象进行考察。

按照美国学者 L. H. 利(L. H. Leigh)的见解,当今世界各国的法人犯罪的情况,若从比较法的角度来进行考察的话,可以分为以下三大类:第一类是原则上承认法人刑事责任的国家,它以英国、美国、加拿大等英美法系的国家及荷兰等为代表;第二类是例



外地承认法人刑事责任的国家,它以丹麦、比利时、日本等国为代表;第三类是否定法人的刑事责任而只追究其行政责任的国家,它以德国、意大利等为代表<sup>①</sup>。从我国当今对单位犯罪规定的形式来看,应当说,和上述第一类国家的情况比较接近。但是,从实际处罚的单位犯罪的范围来看,又和上述第二种类型的国家的情况一致。第三种类型的国家,对法人犯罪持否定态度,主张对犯罪学上所称的法人犯罪予以行政处罚,因此,对原则上否认法人刑事责任的国家的情况进行考察,似乎意义不大。但是,从世界范围来看,对法人违法行为的规制本来就是一个尚处于探讨、发展中的问题,用刑罚方法对其进行规制也并不一定是惟一的最佳选择。虽然我国已原则上肯定了法人犯罪,并在用刑罚的方法对法人犯罪进行处罚,但从对法人违法行为规制的多样性的角度来看,仍有必要了解没有采用刑罚方法对法人犯罪进行规制的国家的情况。基于以上考虑,本文按照上述美国学者的分类,选择了美国、日本及德国的情况进行考察,并将其作为对我国现实的单位犯罪处罚情况进行对比分析的基础。

在第二部分,笔者试图以学理解释、案例分析、立法规定及司法解释为基本素材,对单位犯罪制度在我国从“无”到“有”的过程作一个全景式的描述,并在此基础上,勾勒出我国现行刑法中的单位犯罪制度的基本特征,解释和探讨前述我国“单位犯罪”规定中所存在的问题,并结合国外近年来所流行的组织体责任论的研究成果,提出笔者自己的见解。另外,正如许多学者所说的,法人犯罪不单纯是一个刑法问题,归根结底,是一个社会问题。因此,在这一部分的研究中,笔者也扼要地叙述了我国社会结构的变化,特别是计划经济向市场经济的转轨对于法人犯罪的发生及法人处罚

---

<sup>①</sup> Leigh L. H. The Criminal Liability of Corporations and other Groups: Comparative View. Michigan L. Rev., 1982(80):1510