

刑法立法修正适用通解

(1997 - 2001)

吴孟栓 罗庆东 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法立法修正适用通解/吴孟栓、罗庆东著. —北京: 中国检察出版社, 2002. 2

ISBN 7-80086-914-8

I. 新… II. 吴… III. 刑法—法律适用—中国 IV. D924.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 092888 号

刑法立法修正适用通解

吴孟栓 罗庆东 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

电子邮箱: zgjccbs@263.net

电 话: (010)68630385(编辑) 68650015(发行) 68636518(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省三河市印务公司燕山印刷厂印刷

开 本: 850mm×1168mm 32 开

印 张: 10.125 印张

字 数: 259 千字

版 次: 2002 年 3 月第一版 2002 年 3 月第一次印刷

书 号: ISBN 7-80086-914-8/D·914

定 价: 15.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

前 言

变革是当代中国最根本的时代特征。这一特征表现在社会生活的方方面面，而在犯罪这一特殊的社会现象上，就表现为新的犯罪行为、犯罪手段和犯罪方式不断涌现。同时，由于社会评判标准和评判方式的不断变化，国家和社会对犯罪现象的具体界定也在不断调整。

刑法作为国家重要的基本法，必然要紧扣社会发展的脉搏，及时进行修改、补充，以便准确地界定和惩治犯罪，发挥其对社会正常运转和快速发展的促进、保障作用。这种状况从1979年刑法颁布实施之后就已开始，一直持续到今天。1997年全国人大对1979年刑法进行了全面的集中修订。但社会发展的步伐并没有停顿，变革的广度和深度都超过上个世纪。因此，修订刑法颁布实施之后，对修订刑法的修正也随之开始。

截止到2001年底，全国人大常委会已经对修订刑法进行了六次重要的立法修改：1998年12月29日第九届全国人大常委会第六次会议通过了《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》，1999年12月25日第九届全国人大常委会第十三次会议通过了《中华人民共和国刑法修正案》，2000年4月29日第九届全国人大常委会第十五次会议通过了《关于〈中华人民共和国刑法〉第九十三条第二款的解释》，2001年8月31日第九届全国人大常委会第二十三次会议通过了《中华人民共和国刑法修正案（二）》和《关于〈中华人民共和国刑法〉第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释》，2001年12月29日第九届全国人大常委会第二十五次会议通过了《中华人民

共和国刑法修正案（三）》。

对修订刑法的上述修改都是根据社会形势的发展变化和司法实践的迫切要求，针对带有普遍性的、突出而又急需解决的实际问题而进行的。修正的内容，包括对某些条文的立法原意进行了明确的解释，对某些犯罪的构成进行了重大修改，补充规定了一些新罪名。

作为长期从事检察实务和理论研究的法律工作者，笔者对上述立法修正的内容进行了全面系统的梳理，详细介绍了每次立法修正的背景、制定、修改、出台的过程，对修改和补充的罪名的概念、犯罪构成和司法认定及刑罚适用进行了全面阐释。在对修正案和立法解释进行诠释的同时，注意吸收了刑法修正后的适用问题和研究成果；在写作过程中，始终注意理论性和实用性的有机结合，希望对司法工作者和教学、科研人员理解、适用修正刑法有所裨益。

由于本书的写作较为仓促，谬误之处在所难免，敬请读者批评指正。

作者

2001年12月20日

目 录

第一章 刑法的补充与修改评析	(1)
第一节 修订刑法颁布以来的修改与补充	(1)
第二节 刑法修改形式的思考	(6)
第二章 关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪 的决定	(29)
第一节 《决定》的制定过程和主要内容	(29)
第二节 《决定》的理解与适用	(39)
附：全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、 逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定及相关法规	(65)
第三章 中华人民共和国刑法修正案	(72)
第一节 《刑法修正案》的制定过程和主要内容	(72)
第二节 《刑法修正案》的理解与适用	(82)
附：中华人民共和国刑法修正案和相关背景资料及 法律法规	(122)
第四章 关于《中华人民共和国刑法》第九十三条第二款 的解释	(163)
第一节 《解释》的制定过程和主要内容	(163)
第二节 《解释》的理解与适用	(176)
附：全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民 共和国刑法》第九十三条第二款的解释及最高 人民检察院《关于贯彻执行〈解释〉的通知》	(195)

第五章 中华人民共和国刑法修正案（二）及第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释	(198)
第一节 《刑法修正案（二）》及相关立法解释的制定过程和主要内容.....	(198)
第二节 《刑法修正案（二）》及相关立法解释的理解与适用.....	(204)
附：中华人民共和国刑法修正案（二）及相关立法解释、相关背景资料和法律法规.....	(213)
第六章 中华人民共和国刑法修正案（三）	(252)
第一节 《刑法修正案（三）》的制定过程和主要内容.....	(252)
第二节 《刑法修正案（三）》的理解与适用.....	(262)
附：中华人民共和国刑法修正案（三）和相关背景资料及法律法规.....	(288)

第一章 刑法的补充与修改评析

第一节 修订刑法颁布以来的修改与补充

一、罪刑法定原则的确立

1997年八届全国人大第五次会议对1979年刑法进行了大幅度的修订，在分则中补充规定了大量的新罪名的同时，在总则第3条明确规定：“法律明文规定为犯罪行为的，依照法律定罪处刑；法律没有明文规定为犯罪行为的，不得定罪处刑。”确立了罪刑法定原则，废除了1979年刑法中的类推制度。

罪刑法定原则被称为刑法第一原则，该原则的确立是我国刑事法治建设的重大进步，是我国刑事立法健全的一个标志。尽管它不是刑事法律法治化的最终完成，但至少显示了我国刑事法律领域法治化进程的步伐在加快。根据罪刑法定原则，一切犯罪与刑罚的设置均由法律规定，并且公布给社会成员周知。对于立法机关来说，坚持罪刑法定原则，就要不断地加强和完善刑事立法，努力使司法机关有法可依，社会成员有法可守。

修订刑法颁布实施以来，由于我国社会主义市场经济体制还没有完全建立，社会仍处于变革之中，我国政治、经济和社会生活的发展变化很快，出现了许多新情况、新问题，发生了一些新的犯罪行为。为了适应与犯罪作斗争的实际需要，有必要对刑法进行修改、补充和完善。

二、修订刑法的修改、补充

为适应不断发展变化的社会情况，1997年修订刑法颁布实

施不久，全国人大常委会即开始了对修订刑法的修改、补充，先后采取了制定单行决定、制定修正案和立法解释三种形式。

1997 年爆发了波及全世界的东南亚金融危机。在这场危机的影响下，非法买卖外汇的行为猖獗一时，造成我国外汇大量流失，外汇储备减少。为了惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇的犯罪行为，维护国家外汇管理秩序，最高人民法院首先对此作出了司法解释，1998 年 12 月 29 日九届全国人大常委会六次会议通过了《全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》。该决定增加了骗汇罪，将刑法第 190 条规定的逃汇罪的主体由国有公司、企业或者其他国有单位扩大为公司、企业或者其他单位，将买卖伪造、变造的海关签发的报关单、进口证明、外汇管理部门核准件等凭证和单据的行为规定为按刑法第 280 条定罪处罚，将在国家规定的交易场所以外非法买卖外汇，扰乱市场秩序，情节严重的行为规定为按照刑法第 225 条定罪处罚。这是修订刑法颁布后，制定的第一个单行刑法。

1999 年 6 月，国务院向九届全国人大常委会第十次会议提出了《关于惩治违反会计法犯罪的决定（草案）》和《关于惩治期货犯罪的决定（草案）》，建议将伪造、变造会计凭证、会计账簿或者编制虚假财务会计报告，隐匿或者销毁会计凭证、会计账簿、财务会计报告，擅自设立期货交易所、期货经纪公司、期货交易中的内幕交易、编造并传播期货交易虚假信息，诱骗投资者买卖期货，操纵期货交易价格，以及非法从事期货交易等行为规定为犯罪。最高人民检察院、一些地方和部门以及人大代表建议在修改刑法中增加有关追究国有公司工作人员严重失职，致使国家利益遭受重大损失的刑事责任条款。

对于这些修改刑法建议，全国人大常委会认为是必要的。但考虑到 1997 年的修订刑法中对于大多数做假账构成犯罪的行为已有规定，加以国务院提交的两个《决定（草案）》中建议增加

的关于期货方面的犯罪行为与刑法中已规定的证券犯罪行为在许多方面有相似之处。同时，根据惩治犯罪的需要，在刑法中对有关国有公司、企业工作人员严重不负责任、滥用职权给国家利益造成严重损失的行为需要增加规定为犯罪，三部分内容关系不大。同时考虑到保持刑法典的统一不仅便于司法机关适用，而且便于广大群众学习、掌握，不宜再单独搞两三个决定或者补充规定。今后修改、补充刑法，如果增加条文，就列在内容相近的刑法条文后，作为某条之一、二。如果修改某条，就直接修改该条文。这样，不改变刑法的总条文数，有利于维护刑法典的完整性和稳定性，法律文书也可以直接援引修订原条文款项内容。因此没有采取 1979 年刑法的修改补充方式，而是采用了直接在现有刑法条文中修改补充的刑法修正案的形式。在这种方针指导下，1999 年 12 月 25 日九届全国人大常委会第十三次会议通过了《中华人民共和国刑法修正案》。这是新中国立法史上第一次以修正案的形式对刑法进行修改、补充。这种修改形式将对我国今后的刑事立法产生深远的影响。美中不足的是，当时还没有充分考虑到与后面将要制定的刑法修正案的先后排序问题，只是称为《中华人民共和国刑法修正案》。2001 年 8 月制定第二个刑法修正案时，才将第一个修正案称为《中华人民共和国刑法修正案（一）》，将第二个修正案称为《中华人民共和国刑法修正案（二）》。

邪教组织冒用宗教、气功或者其他名义，采用各种手段扰乱社会秩序，危害人民群众生命财产安全和经济发展，特别是 1999 年 4 月发生了法轮功邪教组织围攻中南海的恶性事件，因此，对邪教必须依法取缔，坚决惩治。为了维护社会稳定，保护人民利益，保障改革开放和社会主义现代化建设的顺利进行，必须取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动，1999 年 10 月 30 日，九届全国人大常委会第十二次会议通过了《关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动的决定》，以法律的形式申明中国政府禁绝

邪教、严惩邪教犯罪的坚定态度，要求人民法院、人民检察院和公安、国家安全、司法行政机关要各司其职，共同做好这项工作。对组织和利用邪教组织破坏国家法律、行政法规实施，聚众闹事，扰乱社会秩序，以迷信邪说蒙骗他人，致人死亡，或者奸淫妇女、诈骗财物等犯罪活动，依法予以严惩。在依法严惩极少数犯罪分子的同时，坚持教育与惩罚相结合，团结、教育绝大多数被蒙骗的群众，把不明真相参与邪教活动的人同组织和利用邪教组织进行非法活动、蓄意破坏社会稳定的犯罪分子区别开来。对受蒙骗的群众不予追究。对构成犯罪的组织者、策划者、指挥者和骨干分子，坚决依法追究刑事责任；对于自首或者有立功表现的，可以依法从轻、减轻或者免除处罚。《决定》要求，在全体公民中深入持久地开展宪法和法律的宣传教育、普及科学文化知识。依法取缔邪教组织，惩治邪教活动，有利于保护正常的宗教活动和公民的宗教信仰自由。要使广大人民群众充分认识邪教组织严重危害人类、危害社会的实质，自觉反对和抵制邪教组织的影响，进一步增强法制观念，遵守国家法律。防范和惩治邪教活动，要动员和组织全社会的力量，进行综合治理。各级人民政府和司法机关应当认真落实责任制，把严防邪教组织的滋生和蔓延，防范和惩治邪教活动作为一项重要任务长期坚持下去，维护社会稳定。该《决定》虽然没有对刑法作出具体修正，但也是一个与刑法相关的重要决定。

我国是一个农业大国，农村基层组织工作人员侵占公共财产的行为十分突出，但对农村基层组织工作人员能否作为依照法律从事公务的人员进行处罚，是一个在实践中十分普遍而又较大争议的问题。为此，2000年4月29日九届全国人大常委会第十五次会议讨论通过了村民委员会等村基层组织人员在从事哪些工作时属于刑法第93条第2款规定的“其他依照法律从事公务的人员”，作出了明确的立法解释。这也是修订刑法颁布实施后，全国人大常委会首次对刑法实施中有争议的问题作出明确的立法

解释。

2001年6月，国务院向九届全国人大常委会第二十二次会议提交了《中华人民共和国刑法第三百四十二条、第四百一十条修正案（草案）》，建议将违反森林管理法规，开垦林地，非法占用林地并改作他用，数量较大，造成森林或者其他林木严重毁坏的行为，规定为犯罪，建议在刑法第410条中增加规定国家机关工作人员非法审核批准开垦林地、占用林地并改作他用的行为为犯罪。

全国人大常委会经过征求中央有关部门、地方人大和专家的意见，认为根据土地管理法的规定，可以适用刑法第342条对非法占用林地，改变土地用途，造成大量林地毁坏的行为追究刑事责任，不必再另行规定，只是对第342条的内容加以扩大即可。

同时，刑法第410条规定已经包含了非法批准征用、占用林地的情况，可以根据立法法的规定，采用法律解释的方式，对该条的含义作出明确解释，以解决实践中对刑法规定理解不一致的问题。因此，2001年8月30日，全国人大常委会最后通过了《中华人民共和国刑法修正案（二）》和对刑法第228条、342条和第410条的解释，将非法占用林地并改变用途，造成林地大量毁坏的行为规定在刑法第342条中；对刑法第228条、342条和410条中“违反土地管理法规”及刑法第410条中的“非法批准征用、占用土地”的含义进行了扩充解释。这也是第一次同时采用修正案和立法解释的方式对刑法进行修正。

9·11事件之后，反恐怖成为各国的当务之急。为了有效地打击恐怖活动，维护我国的国家安全和社会稳定，保障人民群众的生命财产安全，保障改革开放和经济建设的顺利进行，全国人大常委会决定对刑法进行修正，补充完善我国刑法关于反恐怖的规定。全国人大常委会法制工作委员会起草了《刑法修正案（三）（草案）》，经过征求有关部门和专家学者的意见，对草案进行了若干修改，草案修改了刑法第114条、115条、120条、125

条、127条、191条和291条，补充规定、修改了投毒罪、组织领导、参加恐怖组织罪、盗窃、抢夺和抢劫枪支、弹药、爆炸物罪、洗钱罪，补充规定了对资助恐怖活动、投放虚假的毒性、放射性、传染病病原体等物质和传播恐怖信息等行为追究刑事责任的规定。经委员长会议审议同意提交九届人大常委会第二十五次会议审议。2001年12月24日，九届人大常委会第二十五次会议召开，受委员长会议的委托，全国人大常委会法制工作委员会副主任胡康生向会议作了《中华人民共和国刑法修正案（三）（草案）》的说明。经过常委会会议审议，2001年12月29日，九届人大常委会第二十五次会议正式通过该修正案。同日，国家主席江泽民签署第64号主席令，正式公布。该修正案自公布之日起实施。

从上述修正过程可以看出，我国的刑事立法技术正在日益成熟，逐渐找到了既能及时修正刑法，满足打击犯罪的实际需要，又能保持刑法典的统一完整、便于理解和执行的刑法修改形式。

第二节 刑法修改形式的思考

一、对刑法进行及时修正是刑法自身完善的要求

1997年修订的刑法是我国刑事法制建设上具有历史意义的重大成果，体现了符合市场经济和时代要求的法治、民主、文明的精神，特别是在总则中废除了类推，确立了罪刑法定原则、罪刑相适应原则和适用法律平等原则，把原来繁杂、混乱的刑法规范统一纳入刑法典。但刑法分则在规定犯罪与刑罚时仍然存在一些缺陷，需要进一步完善。

第一，修订刑法将20多个特别刑法、100多个附属刑法纳入刑法典时，过于将就现状，缺乏进一步的编纂加工，导致条文之间重复、混乱、膨胀。“刑法典作为一种权威性的法典，其内容并非杂乱堆砌而成，它本身的法条是一个经科学的排列组合而

成的严密的逻辑体系。”^① 刑法典修订后有些章节的条文间忽视了系统性要求。例如分则第九章渎职罪的规定，第 397 条第一、二款分别规定了国家机关工作人员滥用职权罪、玩忽职守罪、徇私舞弊罪，并规定了罪状和法定刑，而在同章的第 399 条、第 401～419 条中又按照政府部门的不同分别规定了司法工作人员徇私枉法、行政执法人员徇私舞弊和税务、环保、卫生、土地管理、海关、商检、招生招干等部门工作人员徇私舞弊、玩忽职守、滥用职权罪。这些规定在形式上似乎细化了渎职罪，但由于分解后的条文在犯罪的主体、主观要件、客体、客观要件上与刑法第 397 条的规定并无本质区别，所以实质上是对刑法第 397 条的简单重复。渎职罪与其说是对原刑法渎职罪的分解细化，不如说是将附属刑法与原刑法中有关渎职罪的内容简单堆砌。这种缺陷的主要原因正是对 130 个附属刑法规范未进行总体的平衡、加工而直接纳入了刑法典。

第二，修订刑法的分则条文在规定具体罪名时对引证罪状和空白罪状采用过多，与总则中的罪刑法定原则存在一定的冲突。罪刑法定原则对刑法的立法技术提出了更高的要求，要求刑法对各个具体罪名的犯罪构成的表述应当明确和准确。为此，分则条文应当坚持“以叙明罪状为主，以引证罪状为辅，尽量减少空白罪状和引证罪状”的立法技术要求。叙明罪状应当成为罪刑法定原则下首选的基本的刑事规范立法技术形式，空白罪状应当为刑事立法之大忌，如果总则规定罪刑法定，而分则却对犯罪的表述过多地采用空白罪状，则罪刑法定就成为一句空话。^② 但由于我国广土众民、情况复杂，且新情况、新问题层出不穷，又迫使修

① 陈兴良：《刑法哲学》，中国政法大学出版社 1992 年 1 月第 1 版，第 19 页。

② 苏惠渔、游伟：《树立科学思想完善刑事立法——对我国刑法改革问题的再探讨》，《政法论坛》1997 年第 1 期，第 4 页。

订刑法不得不大量使用引证空白罪状。如刑法分则第三章破坏社会主义市场经济秩序罪第八节“扰乱市场秩序罪”第222条、第225条、第228条等在规定虚假广告罪、非法经营罪、非法转让、倒卖土地使用权罪的罪状时，采用了“空白罪状”的方式，字面上把“违反国家规定”“违反土地管理法规”表述为犯罪构成的客观要件。按照刑法第96条的立法解释“违反国家规定是指违反全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律和决定，国务院制定的行政法规、规定的行政措施、发布的决定和命令”。这里的空白罪状参照的是刑法外的其他法律、行政法规、行政措施、决定、命令。由于刑法是规定犯罪与刑罚的法律，而犯罪行为往往首先违反了民事、行政法律的规定，如侵犯公民人身权利的犯罪必然也违反了民法，扰乱市场秩序的犯罪必然也违反了经济法，所以，刑法与其他部门法之间存在着内在逻辑关系，刑法以其最大的强制性成为其他部门法的后盾；同时，刑法又不可能对一切犯罪详尽无遗地在分则条文中叙明其罪状，这就使空白罪状具有一定的合理性而成为必要。空白罪状的好处是便于刑法与其他部门法衔接，从而构建一个以宪法为核心，各部门法律、各层次法律相互衔接的法律体系，有利于刑法的稳定。过于详尽的规定可能由于社会发展致使刑法分则条文与社会发展脱节而不具有可适用性。空白罪状使社会生活易变性与刑法稳定性之间有了一个缓冲，当社会发展以后，可以通过对刑法参照的其他部门法的修改，使刑法既保持与社会的适应，又保持了自身的稳定；空白罪状使刑法为能更好地适应社会的改革发展，为惩治新型的犯罪行为提供了法律空间。随着社会的发展、观念的更新，国家对过去持否定性评价的行为可能会改变态度，逐步予以容忍、认可、保护、提倡，这样，在过去被认为是犯罪的行为，很有可能时移事易，变成有益社会的行为（例如从买空卖空为投机倒把行为到期货交易为合法行为，从劳动收入为惟一合法收入来源到保护资本收益等非劳动合法收入等）。如果适当地采用空白罪状，

可以通过对参照的法律的修订为改革开辟更广阔的法律空间，同时也使刑法从这些变化了的领域退出，而不致损害刑法典本身的连续性、稳定性。这些优点足以证明空白罪状存在的价值。但空白罪状存在不可忽视的弊端和危险：刑法参照行政法规甚至行政措施、行政决定命令，往往导致某一行为是否有罪取决于行政法规甚至行政命令的规定。如非法经营罪，如果行政法规指明某商品为专卖品，凡未取得该项许可证的人经营这种商品即有构成犯罪的可能；而一旦行政法规或命令取消了该商品的专卖，则非法经营罪即不构成。众所周知，行政法规、行政措施、行政命令在我国法律体系中处于较低的层次，而且因它们更接近国家的政策而具有更易变动的特点，稳定性较差；而刑法是由全国人大通过的仅次于宪法的基本法律，其效力高出行政法规两个等级（中间尚有全国人大常委会所立的普通法律一级）（《中华人民共和国宪法》第62条第3项：制定刑事、民事的基本法律是全国人大的职权；第67条第2项：制定其他普通法律是全国人大常委会的职权）。刑法总则第3条在规定罪刑法定原则时已经明确设定罪与刑的只能是法律。当“法律”与“行政法规”的概念同时出现于一部法律文件之中时，应有各自的外延，它们应当是互不包含的概念，法律专指全国人大及其常委会通过的法，而不包括行政法规在内。既然刑法第3条明确要求“法律明文规定为犯罪行为的，依照法律定罪处刑；法律没有明文规定为犯罪行为的，不得定罪处刑”，那么可以认为，只有全国人大及其常委会通过的法律才能成为规定犯罪刑罚的合法文件，才能成为定罪处刑的合法依据，行政法规不应过多介入刑事领域，即使全国人大授权国务院行使在改革开放中以经济管理为内容的委托立法权而制定的条例（见1985年4月10日六届全国人大第三次会议《关于授权国务院在经济体制改革和对外开放方面可以制定暂行的规定或者条例的决定》），也有时间限制（改革开放时期）和范围限制（经济管理领域）。而刑法第222条、第225条、第228条规定的扰乱

市场秩序罪的犯罪构成，明显取决于行政法规的规定，这显然与刑法、行政法规的效力等级及全国人大授权立法的范围不相符合，有损刑法的严肃性，最终不利于公民权利的保护。

对空白罪状应加以限制。刑法参照的法律只能限于全国人大及其常委会通过的法律，不应包括行政法规、地方性法规以及行政措施甚至决定命令等在内。刑法修订后已经参照了这些效力等级较低的法律形式，应采取适当的补救措施。可以设想，通过立法或司法解释的方法对参照的这些“国家规定”作适当的过滤，对于违背刑法基本原则的行政法规、措施、决定、命令等，阻止其效力，以免破坏罪刑法定这一基本原则。

我国刑法分则中还大量使用了“以其他方法”的概括式规定，如刑法第224条合同诈骗罪中“以其他方法骗取对方当事人财物的”，第225条非法经营罪中的“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”，第276条破坏生产经营罪中规定的“以其他方法破坏生产经营”等，在罪刑法定原则之下，几乎都会带来执法中的争议。如随着我国股票市场的发展，资本市场需求的扩大，股民投资意识的增强，非国有公司的工作人员为发泄对公司的不满而故意低价抛售公司持有的股票，是否属于刑法第276条规定的“以其他方法破坏生产经营”，就存在着很大的争议。^① 2001年6月辽宁省大连市西岗区法院审理的一起破坏生产经营犯罪案件中，大连市成文投资公司投资经理部项目负责人张达君因不满公司不给她兑现盈利提成的许诺，于2000年7月10日晚在家中与丈夫高某合谋，由高某于次日9时18分至40分，在国信证券大连花园广场营业部的大户室，采用自助委托方式，以跌停板价和近跌停板价将公司所拥有的股票卖出，按7月10日收盘价计算，市值22,949,121.80元，实际成交价21,037,791.30元，

^① 阎永伟：《股市上故意低价抛售他人股票该当何罪》，《法制日报》2001年9月21日。

造成直接经济损失为 1,911,330.46 元。公安机关最初以涉嫌“徇私舞弊低价折股出售国有资产罪”对二人予以刑事拘留,后来因成文投资公司不是国有企业,所持有的股票并非国有资产,检察机关在批准逮捕二嫌犯时,将罪名又改为破坏生产经营罪,法院以破坏生产经营罪作出一审判决,分别判处张达君、高某有期徒刑七年和五年,共同赔偿成文投资公司经济损失人民币 1,911,330.46 元。而律师和专家学者指出,“低价抛售他人股票”与刑法明确规定的“毁坏机器设备”、“残害耕畜”不具有可比性。故意低价抛售他人股票、给他人造成损失的行为虽然具有社会危害性,但我国刑事法律法规没有将这种行为纳入调整范畴,即现行刑法未明文规定此种行为是犯罪。审判机关以破坏生产经营罪定罪处罚,是“以最相类似的条文定罪”,是运用了类推定罪方法,违反了我国现行刑法的罪刑法定原则。

第三,修订刑法的一些分则条文尚需斟酌完善。由于修订刑法出台过程稍嫌仓促,因此,有些分则条文未尽完善。如在研究刑法修改过程中,曾有专家建议设立破坏珍贵动植物资源罪。修订刑法规定了捕杀珍贵、濒危动植物罪(第 341 条)和非法采伐、毁坏珍贵树木罪(第 344 条)。非法采伐、毁坏珍贵树木罪的保护对象为珍贵树木,未采纳专家建议的“珍贵植物”,保护范围较为狭窄。我国是个物种丰富的国家,如在被称为植物王国的云南省,不知名的植物就有三、四百种之多,其中不乏珍贵物种,都应加以保护。但现在对珍贵植物的破坏很严重,却找不到惩治这种行为的法律依据。

类似的问题还有很多,需要我国的刑法典在立法上进行完善。

二、对刑法进行及时修正是社会形势发展的客观要求

在经济全球化、一体化和信息网络化的背景下,随着我国市场经济的发展、世界经济贸易一体化进程的加快和加入世界贸易组织,我国正处于与国际社会全面接轨的社会变革时期,新的经