

DAIKUAN FANZUI LUNANG

贷款犯罪论纲

任继鸿 陈英慧 王鑫磊 / 著

吉林人民出版社

作者简介

任继鸿，1964年4月6日出生。2005年毕业于吉林大学法学院刑法专业获法学博士学位。同年入职长春理工大学法学院从事刑事法学教学与科研工作，副教授，硕士生导师。

贷款犯罪论纲

任继鸿 陈英慧 王鑫磊 著

吉林人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

贷款犯罪论纲 / 任继鸿, 陈英慧, 王鑫磊著. -- 长春 : 吉林人民出版社, 2017.5
ISBN 978-7-206-13995-6

I. ①贷… II. ①任… ②陈… ③王… III. ①贷款—金融犯罪—研究—中国 IV. ①D924.334

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 094362 号

贷款犯罪论纲

著 者:任继鸿 陈英慧 王鑫磊

责任编辑:崔 晓

封面设计:孙浩瀚

吉林人民出版社出版 发行(长春市人民大街7548号 邮政编码:130022)

制 版:吉林人民出版社图文设计印务中心

印 刷:吉林省开元印务有限责任公司

开 本:880mm×1230mm

1/32

印 张:8

字 数:180千字

标准书号:ISBN 978-7-206-13995-6

版 次:2017年5月第1版

印 次:2017年5月第1次印刷

定 价:26.00元

如发现印装质量问题,影响阅读,请与出版社联系调换。

序

《贷款犯罪论纲》是在任继鸿博士论文《贷款犯罪研究》的基础上，经过陈英慧、王鑫磊两位老师的精心修改和补充完善后，正式公开出版的。该著作是团队合作的产物和集体智慧的结晶。

贷款犯罪是在金融领域中多发的常见的犯罪，是金融刑法的重要组成部分，是经济刑法的研究课题之一，对其定罪与量刑学界存在争议，司法实践中操作难度亦较大。近年来，学界和实务界对贷款诈骗犯罪研究较为广泛，但把贷款犯罪作为类罪加以研究并不多见，全文对贷款犯罪进行了全方位、多角度、深层次、递进式的研究和探讨，资料翔实，论证充分，为贷款犯罪的立法和司法提供了可资借鉴的思路。综观本书特点如下：

一、结构严谨，论证充分

该书以贷款法律制度为切入点，阐述了贷款的概念、原则和特征，贷款的法律性质和渊源，贷款的类型，贷款的程序和监督。同时界定了贷款犯罪的概念，对贷款犯罪的现状和特征进行了概括和总结，对贷款犯罪的缘起，即经济犯罪、金融犯罪和贷款犯罪的关系进行了剖析，介绍了俄罗斯、美国、德国等国家贷款犯罪的域外

立法，同我国贷款犯罪的理论进行了比较研究，另外对贷款犯罪的范围，归属及贷款犯罪类型进行了归纳，条理清晰，结构严谨；在贷款犯罪研究的个罪论中，分别对违法向关系人发放贷款，违法发放贷款罪，高利转贷罪，用账外客户资金非法拆借、发放贷款罪以及贷款诈骗罪进行了深入的研究和探讨，分别从犯罪概念、构成特征、罪间界限、犯罪形态、疑难问题、司法认定、刑罚处罚等诸多方面进行了全面细致的分析和探讨，厘清了概念，突出了本质，抓住了特征，法律依据充分，法律评价深刻，定罪严谨科学，论证翔实充分。

二、实践性强，研究深刻

该书对贷款犯罪的一般理论进行了研究，在贷款犯罪的主观方面，提出了复合罪过的罪过形式。对违法发放贷款罪的主观罪过提出了质疑，由于行为人滥用职权和玩忽职守违法发放贷款，所以其在主观上故意和过失的罪过形式同时存在，加之，法律将违法向关系人发放贷款罪和违法发放贷款罪，规定在同一法条中，所以在司法实践中，对认定犯罪有一定的难度，在认定该罪的主观罪过形式中故意和过失并存，在司法实践中操作很难，同时该罪在主观上是根本对立的两种情形，实践中往往出现客观归罪的违法认定，作者还认为贷款犯罪中的高利转贷罪和用账外客户资金非法拆借、发放贷款罪均为复合行为犯，同时又是目的犯，并同抢劫犯罪，强奸犯罪进行比较研究。

该书对贷款犯罪的未遂进行了深入的研究和探讨，特别是对

“着手”进行了全面的探讨，对国内外的各种学说进行了评述和界定，对贷款犯罪未遂的范围和判断标准以及贷款犯罪未遂的构成进行了探析，在贷款犯罪的共犯形态中，对贷款犯罪中存在的共犯形态以及特殊形态混合身份共犯等进行了研究。作者认为贷款犯罪个罪之间既有区别又有联系，相互间既有交叉又有重合，这些区别和联系是区分此罪与彼罪，重罪与轻罪的重要标志，更是司法实践中应当认真把握和必须面对的实际问题。

三、观点独到，论证翔实

贷款犯罪在实践中是一类多发的，常见的阻碍金融业健康发展并造成金融风险的最严重的金融犯罪，历来是我们打击的重点，由于贷款犯罪存在自然人犯罪和单位犯罪两种形态，在司法实践中的认定和惩处上存在一定难度，尤其是对单位贷款犯罪的处罚上是双罚制，单罚制，还是并罚制，认识不统一，执法不一致，从而导致对贷款犯罪打击不力。作者认为，刑法第一百九十三条贷款诈骗罪只规定了自然人贷款诈骗犯罪的情形，对单位贷款诈骗罪只能依据最高人民法院司法解释适用于合同诈骗罪予以处罚，这一规定显然是一个法律漏洞，因为在贷款犯罪中法律都规定了单位犯罪，对金融诈骗犯罪法律也规定了单位犯罪，作为贷款犯罪的重要组成部分和金融诈骗犯罪之一的贷款诈骗犯罪却没有规定单位犯罪，只能通过司法解释的规定，以变通的方式按照合同诈骗罪的法律规定来追究单位犯罪的刑事责任，这显然是错误的，特别是在司法实践中，单位贷款诈骗罪的发案率远远高于自然人犯罪的发生，尤其是对金

融管理秩序的破坏性极大，其社会危害性极其严重，特别是在市场经济确立下的今天，无论是在立法层面上还是在司法层面上都要求明确界定单位贷款诈骗罪，以此弥补法律规定的不足，使司法机关的执法更具有操作性。加大对贷款诈骗犯罪的打击力度，做到有法可依，罪刑法定。另外作者还提出了增设贷款骗用罪，以此来弥补贷款犯罪范围不足和打击不力的现实。使贷款犯罪的法网更加严密，更趋科学，真正做到法网恢恢，疏而不漏。

该书提出了在制度建设上构建完善的贷款犯罪的运行机制，从金融机构内部结构的构建到外部环境的治理，以及外资银行的介入等诸多方面提出了大胆的设想，提出金融体制改革势在必行，应当引进战略投资者，以此推进银行机制的改革。以英美金融机构的公司治理模式为我所用。积极应对外资金融机构的挑战，增强自我竞争实力，达到与国际金融界同步发展的目的，完善国有商业银行的历史性转轨，为构建现代理念下的银行业打下良好的理论基础。

2017 年 5 月 5 日

目 录

导 言	1
第一章 贷款犯罪基础论	5
第一节 贷款法律制度概述	6
第二节 贷款犯罪研究概况梳理	16
第三节 贷款犯罪特征与类型	28
第二章 贷款犯罪构成论	34
第一节 贷款犯罪的主体要件	35
第二节 贷款犯罪的主观要件	50
第三节 贷款犯罪的客观构成	65
第三章 贷款犯罪形态论	76
第一节 未遂形态	76
第二节 共犯形态	94
第四章 贷款犯罪个罪论	115
第一节 违法向关系人发放贷款罪	115
第二节 违法发放贷款罪	133
第三节 高利转贷罪	144
第四节 用账外客户资金非法拆借、发放贷款罪	161
第五节 贷款诈骗罪	174

第五章 贷款犯罪完善论	198
第一节 贷款犯罪的立法完善	198
第二节 完善贷款犯罪相关解释	213
第三节 遏制贷款犯罪的机制构建	219
结 语	232
参考文献	234

导 言

金融是现代经济的核心，金融业已渗透到社会经济生活的各个方面，金融业发展的状况直接关系到现代国家的经济发展，进而影响到政权的稳定，金融不稳定势必影响社会的稳定，关系到国家的长治久安。近代以来中外经济发展的历史已充分证明金融秩序稳定运行、良性发展必然会给社会的经济生活、政治稳定，乃至整个社会的和谐进步具有一定的保障和积极的推动作用。正如邓小平同志所阐释的：“金融很重要，是现代经济的核心，金融搞好了，一着棋活，全盘皆活”^①，为了确保金融安全、高效、稳健地运行，促进国民经济持续、快速、健康地发展，要求我们必须做好金融风险的防范工作。而金融风险的成因很复杂，一般而论，金融风险的产生即有外部经济“泡沫化”的原因，也有金融机构自身的经营管理水平不高以及金融领域无序竞争的情形，而发生在金融领域的金融犯罪行为，更是引发和加大金融风险的重要原因。因为，金融犯罪是对国家金融管理秩序的严重破坏，它导致和加剧国家金融秩序的混乱，使金融活动不能正常安全有效地运行，进而引发和加大金融风险的程度，可以断言有金融犯罪的存在就有引发金融风险发生的

^① 《邓小平文选》（第三卷）人民出版社1993年版，第366页。

可能。^①

纵观当代世界各国发生的金融风险，无不与金融犯罪息息相关、紧密相连。日本山一证券公司因金融犯罪的发生使公司倒闭，日本大和银行发生的金融犯罪使大和银行纽约分行遭到重创，1995年英国巴林银行新加坡分行尼芬·利森在日经指数期货交易中违法犯罪，导致具有323年辉煌历史的银行破产倒闭，发生在我们身边的由泰国货币泰铢贬值为导火线的东南亚金融危机，引发了一场国际金融业近10年来的最为剧烈的动荡，究其原因，金融犯罪是一个不可忽视的重要因素。除中国大陆和中东外，大多数亚洲国家和地区都卷入了这场金融危机，如今满目疮痍。亚洲各国不仅要全力恢复业已残破的经济格局，还要面临国内政局的动荡，以及国民对政府的信任危机，物价飞涨，消费萎缩等一系列难题。正如马来西亚前总理马哈蒂尔指出：这场金融危机至少给东南亚地区带来2000亿美元的经济损失，但是潜在的后果还未最后显露，其所带来的负面影响仍将持续，东南亚的经济发展将跌入低谷，企业的外债将大幅增加，流动资金严重不足，通货膨胀的影响还会加剧，投资者信心动摇，利率居高不下，使原本就扩张过度的金融机构深陷困境，同时将引发一系列社会矛盾，东南亚地区的经济发展将要面临较长的恢复调整期……

我国虽然身处亚洲，却在东南亚金融危机中保持国民经济持续

^① 金融犯罪：学界有的称为“危害金融犯罪”，有的称为“侵犯金融管理秩序的犯罪”，有的还称为“危害金融罪”司法实践中一般情况下均称为金融犯罪，笔者也倾向于这一称谓。

增长，平稳度过了国际金融业剧烈动荡的 1997 年，没有受到金融风暴的波及，也较为顺利地度过了 2008 年爆发的次贷危机。一方面是由于我们加强了金融监管，采取了相应的防范金融风险的措施，更主要的是我国的金融市场、货币市场、资本市场、保险市场等尚未对外开放，相对封闭，人民币汇率也保持坚挺，正如国务院前总理朱镕基所形容的那样，我国的经济在东南亚金融危机中“站得笔直”；然而我国的经济结构并不比金融危机中受到冲击的亚洲国家具有优势，我国的金融机构存在着不良资产占比过多的客观现实，金融法规不健全，金融秩序混乱，金融监管薄弱，金融犯罪猖獗，比如某些金融机构的工作人员违反法律和行政法规向关系人发放信用贷款或者发放担保贷款的条件优于其他借款人，致使贷款不能及时收回造成重大损失，有些金融机构用账外客户资金不入账，搞资金“体外循环”违法拆借、发放贷款给国家造成重大损失。必须清醒地看到随着金融体制改革的逐步深入，金融开放格局的日益形成，外资银行的适时进入，我国的金融业将面临严峻的挑战。因此，打击金融犯罪、防范金融风险刻不容缓，我们必须高度重视，不可懈怠。

贷款犯罪作为金融犯罪的重要组成部分，在我国金融领域属于多发的常见的破坏性严重的犯罪，笔者通过贷款犯罪的构成，犯罪形态，以及在司法实践中出现的违法向关系人发放贷款罪，违法发放贷款罪，高利转贷罪，用账外客户资金非法拆借、发放贷款罪，贷款诈骗罪的个罪研讨，对贷款犯罪有了明晰清楚的认识，从个罪的具体构成，犯罪形态，司法认定，罪间界限等诸方面对贷款犯罪

有了全方位、多层次、具体化的认识，以期达到理论和实际的紧密联系，认清个罪的特征，加大打击力度，同时对贷款犯罪中存在法律漏洞，如贷款诈骗罪没有单位犯罪的法律规定的实际，提出了增加单位贷款诈骗罪的建议，对于通过以非法占有为目的来追究行为人贷款诈骗罪的刑事责任，在司法实践中很难操作的实际情况，提出了增设以借用为目的的贷款骗用罪的设想，从而使贷款犯罪的法网更加严密，在立法上杜绝了犯罪嫌疑人的侥幸心理，以期真正做到法网恢恢，疏而不漏。

贷款犯罪中有的是目的犯，有的是复合罪过形态，还存在复合行为的情形，在司法实践中表现不尽相同，笔者力图对个罪能有清楚的法律界定，把握个罪的形态特征，但深感研究能力的不足，理论知识的匮乏，思辨能力的欠缺，语言表达的欠佳，其中还有大量的问题有待于进一步的研究和深化，有些观点尚需进一步的完善和补充。

第一章 贷款犯罪基础论

贷款犯罪是当下理论研究的重点问题之一，也是司法实务界打击的重要金融犯罪组成部分，是理论界和实务界研究和关注的焦点和热点问题。商业银行等金融机构日常发生的大量业务之首，就是银行贷款业务，贷款的发放与收回是金融体系良性运行的标志，而造成金融风险的主要原因，大都是因为贷款不能合法的使用和及时收回所引发的，其间在贷款发放过程中的违规操作和贷款犯罪的发生更是主要原因，所以，对贷款犯罪的研究具有现实意义。基础论部分对贷款的概念及其法律性质，贷款的类型，贷款的发放程序以及贷款的监督进行了全面的阐释，对贷款犯罪的现状和特点，贷款犯罪的中外立法进行了概况式的介绍，对经济犯罪、金融犯罪与贷款犯罪的关系以及贷款犯罪的归属进行了适当的剖析。

第一节 贷款法律制度概述

一、贷款概念及法律性质

(一) 贷款的概念

贷款业务是我国金融机构特别是商业银行的一项最基本的业务，从某种意义上讲，没有贷款业务的存在，就没有商业银行存在的空间和发展的必要与可能，也就没有银行业赖以存在的基础与前提，因此，贷款业务至为重要，关乎重大。

按照 1996 年 6 月 28 日中国人民银行发布的《贷款通则》第二条规定，贷款系指贷款人对借款人提供的并按约定的利率和期限还本付息的货币资金。这里所称贷款人是指在中国境内依法设立的经营贷款业务的中资金融机构。包括我国境内设立的中资银行：例如中国工商银行、中国农业银行、中国银行、中国建设银行四大国有银行，交通银行，光大银行，招商银行，华夏银行，兴业银行等股份制银行，还有信托投资公司，企业集团财务公司，金融租赁公司，城乡信用合作社及其他经营贷款业务的金融机构；这里所称借款人应当是经工商行政管理机关（或主管机关）核准登记的企（事）业法人，其他经济组织，个体工商户或具有中华人民共和国国籍的具有完全民事行为能力的自然人。借款人申请贷款，应当具备产品有市场，生产经营有效益，不挤占挪用信贷资金，恪守信用等基本条件，并且应当符合以下要求：

1. 有按期还本付息的能力，原应付贷款利息和到期贷款已清偿；没有清偿的，已经做了贷款人认可的偿还计划和安排；
2. 除自然人和不需要经工商部门核准登记的事业法人外，其他法人实体均应当经过工商部门办理年检手续；
3. 已开立基本账户或一般存款账户；
4. 除国务院规定外，有限责任公司和股份有限公司对外股本权益性投资累计额未超过其净资产总额的 50%；
5. 借款人的资产负债率符合贷款人的要求；
6. 申请中期、长期贷款的，新建项目的企业法人所有者权益与项目所需投资的比例不低于国家规定的投资项目的资本金比例。

（二）贷款的原则

1. 合法原则：贷款应符合国家的法律，行政法规和中国人民银行发布的命令，规章，任何不符合法律规定和中央银行规章的贷款行为，都是应当禁止的。

2. 诚信原则：借款人和贷款人发生的贷款业务往来，应当遵守自愿、平等、诚实信用的原则，借贷双方地位是平等的，借贷行为是自愿的，履行贷款合同是诚实信用原则的基本要求，诚信原则是市场经济下的“帝王原则”，要求人们普遍遵守，这也是贷款业务生存和发展的基础。

3. 严审原则：贷款人开展信贷业务，应当严格审查借款人的资信，实行担保，保障按期收回贷款，同时，作为贷款人的商业银行等金融机构依法开展信贷业务，不受任何单位和个人的干涉，法律保护收回到期的本金和利息。