

经济犯罪认定与侦查实务丛书

市场犯罪认定与侦查

主编：唐 磊 魏 东

群 众 出 版 社



经济犯罪认定与侦查实务丛书

市场犯罪认定与侦查

主 编	唐 磊	魏 东	
副主编	魏小红	张 斌	
撰稿人	唐 磊	魏小红	魏 东
	汤薇乔	张 斌	周 鹏
	王 炜	张志军	高 俊

内部发行

群众出版社

2000年·北京

图书在版编目(CIP)数据

市场犯罪认定与侦查/唐磊,魏东主编. —北京:
群众出版社,2000

ISBN 7-5014-2266-4

I. 市… I. ①唐…②魏… III. ①经济-刑事犯罪-
定罪-研究-中国②经济-刑事犯罪-侦查-研究-中国
IV. D924.334

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 66434 号

技术设计: 祝燕君

经济犯罪认定与侦查实务丛书

市场犯罪认定与侦查

唐磊 魏东 主编

群众出版社出版、发行

北京市白河印刷厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 7.125 印张 171 千字

2000 年 8 月第 1 版 2000 年 8 月第 1 次印刷

ISBN 7-5014-2266-4/D·1077 定价:11.00 元

内部发行

目 录

第一章 市场犯罪认定概述	(1)
一、市场犯罪的概念	(1)
二、市场犯罪的构成特征	(4)
三、市场犯罪的认定	(6)
第二章 市场犯罪案件侦查概述	(8)
一、市场犯罪案件的特点	(8)
二、市场犯罪案件的立案	(11)
三、市场犯罪案件的侦查方法	(16)
第三章 损害商业信誉案件	(21)
一、损害商业信誉、商品声誉罪的认定	(21)
二、损害商业信誉案件的侦查	(26)
三、案例侦查分析	(39)
第四章 虚假广告案件	(43)
一、虚假广告罪的认定	(43)
二、虚假广告案件的侦查	(50)
三、案例侦查分析	(62)
第五章 串通投标案件	(65)
一、串通投标罪的认定	(65)
二、串通投标案件的侦查	(70)
三、案例侦查分析	(83)
第六章 合同诈骗案件	(87)

一	合同诈骗罪的认定	(87)
二	合同诈骗案件的侦查	(97)
三	案例侦查分析	(108)
第七章	非法经营案件	(111)
一	非法经营罪的认定	(111)
二	非法经营案件的侦查	(117)
三	案例侦查分析	(128)
第八章	强迫交易案件	(132)
一	强迫交易罪的认定	(132)
二	强迫交易案件的侦查	(138)
三	案例侦查分析	(145)
第九章	伪造、倒卖票证案件	(149)
一	伪造、倒卖伪造的有价票证罪的认定	(149)
二	倒卖车票、船票罪的认定	(154)
三	伪造、倒卖票证案件的侦查	(157)
四	案例侦查分析	(167)
第十章	非法转让土地案件	(171)
一	非法转让、倒卖土地使用权罪的认定	(171)
二	非法转卖土地案件的侦查	(175)
三	案例侦查分析	(183)
第十一章	提供虚假证明文件案件	(187)
一	中介组织人员提供虚假证明文件罪的认定	(187)
二	中介组织人员出具证明文件重大失实罪的认定	(192)
三	提供虚假证明文件案件的侦查	(196)
四	案例侦查分析	(202)
第十二章	逃避商检案件	(206)
一	逃避商检罪的认定	(206)

一、逃避商检案件的侦查·····	(210)
二、案例侦查分析·····	(217)

第一章

市场犯罪认定概述

一、市场犯罪的概念

所谓市场犯罪，即我国现行刑法分则第三章第八节“扰乱市场秩序罪”的简称，是指违反市场管理法律法规，进行不正当竞争、交易或者其他非法市场活动，破坏市场秩序，情节严重的行为。

关于市场犯罪的概念，法学界存在不同的见解，有的差异较大，有的则大同小异。主要有以下几种观点：1. 扰乱市场秩序罪是指违反市场监督管理的法律法规，破坏市场交易秩序、竞争秩序、监管秩序，情节严重的行为。^① 2. 扰乱市场秩序罪，是指违反国家对市场监督管理法规，扰乱市场秩序，情节严重的行为。^② 3. 扰乱市场秩序罪，是指违反国家市场管理法规，实行不正当竞争或者从事其他非法市场活动，扰乱市场秩序，情节严重的行为。^③ 4. 扰乱市场秩序罪，是指违反国家对市场监督管理的法律法规，实行不正当竞争，从事非法经营贸易或中介服务活动

① 见马克昌主编：《经济犯罪新论》，551页，武汉大学出版社，1998。

② 见陈兴良著：《刑法疏议》，377页，中国人民公安大学出版社，1997。

③ 见陈正云主编：《经济犯罪的刑法理论与司法适用》，634页，中国方正出版社，1998。

以及强行进行交易,扰乱市场进入、市场竞争和市场交易秩序,情节严重的行为^① 5. 扰乱市场秩序罪,是指以牟利为目的,违反工商管理法规,非法从事工商活动,扰乱市场秩序,情节严重的行为。^② 6. 扰乱市场秩序罪,是指违反工商行政、广告、土地管理和进出口商品检验管理法规的犯罪^③。

上述诸种看法,都是针对现行刑法关于扰乱市场秩序罪的规定而下的定义,因而都在一定程度上反映了市场犯罪的本质特征;但另一方面,有的看法也存在一些不妥之处。所有的看法都指出“违反市场管理法律法规”,以及前五种看法指出“扰乱市场秩序”、“情节严重”等,这些都比较准确地反映了市场犯罪的本质。但是,有的表述并不贴切,比较空泛。如第一种、第二种观点,仅指出市场犯罪“违反工商管理法规”、“扰乱市场秩序”和“情节严重”等特点,而并未对“行为”进行具体表述,稍嫌不足;第六种观点,更没有阐明市场犯罪的“扰乱市场秩序”、“情节严重”等特征,更不足取。有的观点则“添油加醋”,节外生枝,违反法律规定,凭空增加一些限制性规定。如第五种观点,增加了“以牟利为目的”的主观要件,另一方面又将“市场管理法律法规”缩小限制为“工商管理法规”,也不妥。再有的观点存在逻辑、用语上的瑕疵。如第四种观点,将“从事非法经营贸易”与“强行进行交易”并列使用,似有不妥,因为,“从事非法经营贸易”在逻辑上应该包含了“强行进行交易”在内,而不宜将两者并列。综观上述诸种定义,第三种观点比较可取。我们对市场犯罪的定义,基本上与第三种观点是一致的。

根据现行刑法分则第三章第八节“扰乱市场秩序罪”的规

① 见周振想主编:《刑法学教程》,464页,中国人民公安大学出版社,1997

② 见周其华著:《新刑法各罪适用研究》,222页,中国法制出版社,1997。

③ 见肖扬主编:《中国新刑法学》,364页,中国人民公安大学出版社,1997。

定,市场犯罪包括以下12种具体罪:损害商业信誉、商品声誉罪,虚假广告罪,串通投标罪,合同诈骗罪,非法经营罪,强迫交易罪,伪造、倒卖伪造的有价票证罪,倒卖车票、船票罪,非法转让、倒卖土地使用权罪,中介组织人员提供虚假证明文件罪,中介组织人员出具证明文件重大失实罪,逃避商检罪。一般认为,对于这12种具体罪,可以依照它们所侵犯的直接客体的相同点或近似性,将其分为以下七类:(1)扰乱市场竞争秩序的犯罪,包括损害商业信誉、商品声誉罪、虚假广告罪、串通投标罪。(2)扰乱市场管理秩序的犯罪,包括合同诈骗罪、非法经营罪。(3)扰乱市场交易秩序的犯罪,即强迫交易罪。(4)扰乱有价票证管理秩序的犯罪,包括伪造、倒卖伪造的有价票证罪,倒卖车票、船票罪。(5)扰乱土地管理秩序的犯罪,即非法转让、倒卖土地使用权罪。(6)扰乱中介服务市场管理秩序的犯罪,包括中介组织人员提供虚假证明文件罪、中介组织人员出具证明文件重大失实罪。(7)扰乱进出商品检验管理秩序的犯罪,即逃避商检罪。^①

关于市场犯罪的立法规定,在我国有一个从无到有、从不健全到逐步完善的发展演变过程。在现行刑法施行前,我国1979年刑法对市场犯罪仅有一些零碎且分散的规定,如该法典的第一百一十七条规定了投机倒把罪,第一百二十条规定了伪造或倒卖计划供应票证罪,第一百二十三条规定了伪造有价证券罪,第一百二十四条规定了伪造有价票证罪,等等。另外,《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》等单行刑事法规以及其他一些经济、民事、行政法律的附属刑法规范,也对市场犯罪进行了规定。但是,总体上看,在现行刑法系统规定市场犯罪之前,关于市场犯

^① 参见马克昌主编:《经济犯罪新论》,557页,武汉大学出版社,1998。

罪的立法规定不完整、不系统、不科学,存在一些问题与不足。^①

二、市场犯罪的构成特征

(一) 市场犯罪的客体

市场犯罪侵害的客体是正常的社会主义市场经济秩序。市场秩序大体包括:市场竞争秩序,市场管理秩序,市场交易秩序,有价票证管理秩序,土地管理秩序,市场中介服务管理秩序,进出商品检验管理秩序,等等。有学者认为,市场秩序的本义是指商品买卖场所整齐规则的状态,但在法律上却有另外的含义,^② 大体有广狭义之分。广义的市场秩序是指市场自身及国家运用经济的、行政的手段来维护市场活动而形成的买卖双方的正常关系,包括进出秩序、市场竞争秩序和市场交易秩序。这里,进出秩序是指市场主体和市场客体进入或者退出市场的行为应当符合有关制度和章程的规定;竞争秩序是市场主体间平等地交换商品、平等地参与各种市场竞争的秩序;交易秩序是遵循一定的规定从事市场经营活动而形成的秩序。^③ 狭义的市场秩序仅指市场交易、竞争和管理秩序。市场管理秩序是指国家对市场主体在进入市场以后的监督和管理而形成的规则的有序状态。市场犯罪侵害的客体是狭义的市场秩序,它不包括进入市场的主体条件(因为它由《公司法》、《企业法》等法律来调整,因而违反这些条件构成犯罪时只能以“妨害对公司、企业的管理秩序罪”论处),也不包括国家的外贸管制、金融管理、商品生产管理、税收征管、知识产权管理等秩序。^④ 我们认为,狭义论的观点是有道理的,但仍然细化不够。

① 详见马克昌主编:《经济犯罪新论》,552~553页,武汉大学出版社,1998。

② 参见马克昌主编:《经济犯罪新论》,554页,武汉大学出版社,1998。

③ 参见张明楷著:《市场经济下的经济犯罪与对策》,391页,中国检察出版社,1995。

④ 参见马克昌主编:《经济犯罪新论》,555页,武汉大学出版社,1998。

（二）市场犯罪的客观方面

市场犯罪的客观方面表现为，行为人实施了违反市场管理法律法规，进行不正当竞争、交易或者其他非法市场活动、情节严重的行为。具体包括以下三方面的内容：

1. 必须违反了市场管理法律法规。这是构成本节罪的前提条件。关于市场管理的法律法规，主要有《合同法》、《反不正当竞争法》、《广告法》、《消费者权益保护法》、《进出口商品检验法》、《土地管理法》等法律以及其他相关的行政法规。违反了上述法律法规，即属于违反了市场管理法律法规。

2. 必须实施了破坏市场秩序的行为，即实施了不正当竞争或者其他非法市场活动的行为。如：损害商业信誉或商品声誉、进行虚假广告、串通投标的行为（扰乱市场竞争秩序）；进行合同诈骗、非法经营的行为（扰乱市场管理秩序）；进行强迫交易的行为）；伪造或倒卖伪造的有价票证、倒卖车票或船票的行为（扰乱有价票证管理秩序）；非法转让、倒卖土地使用权的行为（扰乱土地管理秩序）；中介组织人员提供虚假证明文件或出具证明文件有重大失实的行为（扰乱中介服务市场管理秩序）；逃避商检的行为（扰乱进出商品检验管理秩序）。

3. 必须具备“情节严重”。情节是否严重，直接影响到市场犯罪的构成与否。何为“情节严重”？答案应从市场犯罪的具体法律规定中去找。现行刑法对此的规定形式大致有以下几种：一是直接标示“情节严重”，如虚假广告罪（第二百二十二条）、串通投标罪（第二百二十三条）、非法经营罪（第二百二十五条）、强迫交易罪（第二百二十六条）、倒卖车票、船票罪（第二百二十七条）、非法转让、倒卖土地使用权罪（第二百二十八条）、中介组织人员提供虚假证明文件罪（第二百二十九条）、逃避商检罪（第二百三十条），共有8罪以这种方式来规定。二是标示“造成严重后果”。如中介组织人员出具证明文件重大失实罪（第

二百二十九条)。三是标示“数额较大”。如合同诈骗罪(第二百二十四条),伪造、倒卖伪造的有价票证罪(第二百二十七条)。四是标示“造成重大损失或者有其他严重情节”。如损害商业信誉、商品声誉罪(第二百二十一条)。

(三) 市场犯罪的主体

市场犯罪的主体可以是单位,也可以是具有刑事责任能力的自然人。除虚假广告罪、中介组织人员提供虚假证明文件罪、中介组织人员出具证明文件重大失实罪、逃避商检罪等4罪的主体为特殊主体以外,其余8种市场犯罪的主体都是一般主体,即任何单位和具有刑事责任能力的自然人都可以构成。其中,虚假广告罪的主体是广告主、广告经营者、广告发布者;中介组织人员提供虚假证明文件罪、中介组织人员出具证明文件重大失实罪的主体,是承担资产评估、验资、验证、会计、审计、法律服务等职责的中介组织的人员;逃避商检罪的主体是经营进出口商品的单位和个人。

(四) 市场犯罪的主观方面

市场犯罪的主观方面,除中介组织人员出具证明文件重大失实罪为过失犯罪外,其余11种市场犯罪在主观上都是故意;其中,合同诈骗罪和非法转让、倒卖土地使用权罪的主观方面还必须是“以非法占有为目的”或“以牟利为目的”。

三、市场犯罪的认定

对市场犯罪的认定,应坚持两个原则:一是依法认定的原则;二是个案认定原则。

(一) 依法认定

依法认定,意即依照刑法及有关法律的规定进行认定,这是罪刑法定原则在犯罪认定方面的必然要求。其基本要求是,准确把握犯罪构成,准确定罪。根据现行刑法分则第三章第八节的规定,市场犯罪共有12种具体罪,并有其具体罪名和特定的犯罪

构成。准确把握这 12 种具体罪的犯罪构成，都可以从其犯罪客体、客观方面、犯罪主体、主观方面四个要件来具体把握和分析。因此，在具体认定某种行为是否构成某具体罪时，就必须认真对照法律的具体规定，具体分析具体罪的构成要件，符合什么罪的犯罪构成就定什么罪，做到准确定罪。在具体认定时，要注意把握区分正当合法的市场行为与市场犯罪的界限，这种界限就是法律的规定。凡是符合市场管理法律法规的行为，就是合法的市场行为，而不得以其他任何“法外标准”任意定罪；凡是不符合刑法所规定的市场犯罪行为或其他市场管理法律法规所规定的违法行为标准的行为，也应都视为合法行为。当然，也要注意区分一般的市场违法行为与市场犯罪的界限。这种界限仍然是法律的规定。有的可从犯罪构成上加以区分，如绝大多数市场犯罪是故意犯罪，因此，如果查明行为人所实施违反市场管理规定的行为在主观上不是出于故意，而是出于过失，则因其行为不符合市场犯罪（其中的中介组织人员出具证明文件重大失实罪除外）主观方面的特征，不构成市场犯罪，而仅构成一般的市场违法行为。有的则可以从“情节”是否严重、数额是否较大、危害后果是否较大来区分，如捏造并散布虚伪事实以损害他人的商业信誉、商品声誉的行为，如果没有“给他人造成重大损失或者其他严重情节”的，则只构成一般违法行为；如果有上述严重情节或重大损失，才构成损害商业信誉、商品声誉罪。

（二）个案认定

个案认定，即从具体的个案实际案情出发，具体的行为构成何罪即定何罪。在进行市场犯罪认定时，不能笼统地谈犯罪认定，而应具体到具体的行为、具体的罪名。这样，才能够从具体的案情出发，从具体的法条规定、具体的罪名以及具体的犯罪构成出发，准确认定犯罪。

第二章

市场犯罪案件侦查概述

一、市场犯罪案件的特点

(一) 案件数量大，严重损害了合法经营者和人民群众的利益

新刑法规定的扰乱市场秩序犯罪的 13 个罪名中多数属于新型犯罪。但这并不表明，这些犯罪在我国社会主义市场经济建立和发展以前并不存在。恰恰相反，扰乱市场秩序的行为早就普遍存在，数量之大，令人难以想象。

有调查结果表明，我国经济合同的履行率不到 20%，仅 1996 年我国工商行政管理机关就查处合同欺诈案件 1.4 万起，涉及金额高达 70 多亿元。商业诽谤、虚假广告、串通投标、非法经营等行为屡禁不止；中介服务机构出具虚假证明材料，骗取公司登记机关、工商行政部门，取得公司登记注册或骗取巨额工程款的现象也时有发生；而非法转让、倒卖土地使用权甚至会使社会经济虚假繁荣，给国民经济发展造成损失。

而扰乱市场秩序的最终受害者还是广大合法经营者和消费者。经营势头良好的产品被恶意的散布谣言毁于一旦，销售量急剧下降，产品无人问津，生产厂家欲诉无门，甚至使一个好端端的品牌消失，一个盈利的企业破产。又如：在当前的市场竞争中，虚假广告、野广告随处可见。据《中国青年报》载：北京市

某美容院在报纸上刊登了一则减肥广告，声称“不手术、不吃药、不运动、不用机器，无痛无副作用、轻松减肥数公斤，不影响正常学习、工作”。一名深圳姑娘竟听信了这则广告的虚假承诺，专程飞至北京接受治疗。治疗人员从她的腹部、腿部等部位共抽出1万余毫升的脂肪和体液，结果造成治疗者皮肤严重凹陷，双腿不能走路，不得不进入北医三院再度治疗。可见，扰乱市场秩序的犯罪给社会生活带来了多大的危害。

（一）手段多种多样，狡猾隐蔽

犯罪分子为了达到抢占市场、争夺顾客、获得非法利益等目的，往往不择手段，以各种名目进行违法犯罪活动。

在司法实践中，较为常见的有：损害他人商誉案件行为人全采用对比广告、声明性广告、新闻性广告等来诋毁竞争对手的商品质量；或者捏造竞争对手商品发生恶性质量事故的谣言，并派人四处散布，影响竞争对手产品的销量；合同诈骗犯罪分子以小部分履行、大部分履行不能的方式将恶意的合同欺诈粉饰为合同纠纷，企图逃避法律制裁。

（二）结伙犯罪、集团犯罪嚣张

扰乱市场秩序的犯罪行为往往不是一个人能简单作案成功的，而需要三五成群，结伙作案。特别是有的罪名本身就具备共同犯罪的条件，比如串通投标案件中，必然存在两个或两个以上的犯罪主体串通投标报价，从而损害招标人或其他投标人的利益。

在伪造、倒卖伪造的有价票证案件中，作案的也不只是单枪匹马的一人。他们或者有“托儿”从旁蛊惑，或者从制假到售假，各人分工负责。在北京西站、上海站、郑州站等交通枢纽的火车站点，随处可见这些售假者的身影。不久前西安破获的一起伪造、倒卖伪造的有价票证案件中，犯罪分子从制版、排版、印刷、批发一直到零售形成了“一条龙”服务，而且市场紧缺什么

票，他们就伪造、出售什么票，加上制假工艺水平较高，竟使许多消费者和合法的销售网点以及执法者难辨真伪，从而牟取了暴利。该案中参与售假的高达 27 人，其中女性占 17 人。

（四）犯罪主体多样化

扰乱市场秩序罪的犯罪主体既可以是自然人，也可以是单位，个别具体罪名除外。从司法实践中可以发现，犯罪主体包括工人、农民、个体经营户、企事业单位，甚至包括一些国家工作人员。绝大多数罪名所定的犯罪案件都包括双重犯罪主体，因此，在案件侦查过程中应注意自然人和单位犯罪的侦查工作的侧重点，以便于侦查工作的开展。

另外，在有的案件中当自然人作为犯罪主体时，有一定的特殊性。比如：在中介组织人员提供虚假证明案件和中介组织人员提供证明文件失实案件中的犯罪主体必须是且只能是承担资产评估、验资、验证、会计、审计、法律服务等职责的中介组织的人员等；虚假广告案件中的犯罪主体必须是且只能是广告主、广告经营者、广告发布者。

（五）往往和其他犯罪伴生

有些案件，如非法经营案件，行为人未经许可经营法律、行政法规规定的专营、专卖物品或者其他限制买卖的物品，或者行为人买卖进出口许可证、进出口原产地证明以及其他法律、行政法规规定的经营许可证或者批准文件的。行为人何以这样嚣张，践踏法律？原因很简单，这些非法经营案件往往与行贿、受贿等犯罪交织在一起。

又如强行交易罪，行为人以暴力、威胁手段强买强卖商品、强迫他人提供服务或者强迫他人接受服务，往往与故意伤害、敲诈勒索、抢劫等犯罪交织在一起。

倒卖伪造的有价票证案件，倒卖车票、船票案件有时与强行交易犯罪交织在一起；而资产虚假证明案件则往往与公司、企业

犯罪。证券犯罪伴生在一起

(六) 多数案件属于新型犯罪案件, 给侦查工作提出了挑战

扰乱市场秩序犯罪是刑法修改后的一个新类罪, 其中有 11 个是新增加的罪名, 比如损害商誉罪、虚假广告罪、串通投标罪。以往, 这些行为都不是作为犯罪处理的, 往往只给予当事人民事或行政处分。由于处罚较轻, 行为人往往不思悔改, 甚至变本加厉, 扰乱市场秩序的行为屡禁不绝

随着社会主义市场经济的建立和发展, 维护一个稳定合理的市场秩序成为了迫切需要。周法把各种扰乱市场秩序的行为纳入了调整的范畴, 有利于保护合法经营的企业, 保护消费者, 保护社会主义市场经济。

在司法实践中, 为避免对扰乱市场秩序犯罪打击不力, 侦查人员要防止几个误区:

1. 某些行政机关、司法机关存在不正之风想通过罚款提成, 使本单位从中得到经济实惠, 结果使有些案件仅以罚款了事;
2. “打了不罚, 罚了不打”的论调还影响着某些执法人员, 结果往往偏向于“罚了不打”, 一罚了事;
3. 定性不准, 某些执法人员只图省事, 往往把合同诈骗罪当成经济纠纷调解处理。

二、市场犯罪案件的立案

(一) 扰乱市场秩序案件的来源

扰乱市场秩序案件, 在立案前应审查受理的报案材料。扰乱市场秩序案件的来源主要包括以下几个方面:

1. 被害人的检举或控告。在扰乱市场秩序案件中, 有一些案件的被害人能发现自己的合法权益受到侵害, 比如: 损害商誉案件, 被害人发现自己的商业信誉因他人无中生有的散布谣言而遭到诋毁, 从而丧失了合作伙伴和投资等; 虚假广告案, 被害人听信了广告对某商品或某项服务的虚假宣传, 结果自身利益遭到