

市场经济 与 犯罪问题

杨正鸣 著

研究

SHICHANG JINGJI YU FANZUI
WENTI YANJIU



立信会计出版社

LIXIN KUAJI CHUBANSHE

D924.234
Y263.1

市场经济与犯罪问题研究

杨正鸣 著

立信会计出版社

图书在版编目 (CIP)数据

市场经济与犯罪问题研究/杨正鸣著. —上海:立信
会计出版社, 2001. 1

ISBN 7-5429-0822-7

I. 市... II. 杨... III. 经济犯罪—研究—中国
IV. D924. 33

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 01269 号

出版发行 立信会计出版社
经 销 各地新华书店
电 话 (021)64695050×215
(021)64391885(传真)
(021)64388409
地 址 上海市中山西路 2230 号
邮 编 200233
E-mail *lxaph@sh163c.sta.net.cn*
出 版 人 陈惠丽

印 刷 上海申松立信印刷厂
开 本 850×1168 毫米 1/32
印 张 9.625
插 页 2
字 数 234 千字
版 次 2001 年 1 月第 1 版
印 次 2001 年 1 月第 1 次
书 号 ISBN 7-5429-0822-7/F·0758
定 价 18.40 元

如有印订差错 请与本社联系

序 言

人类灿烂的文明像一盏不灭的明灯，照耀着生命的广袤世界，人的心灵受到爱抚，人的思维在创新，人的空间在拓展，一切都显得那样美好。但正像明媚的春光里仍有阴暗的角落一样，在人类文明的发展史上，光明与黑暗、正义与邪恶的较量一天也没停止过。从犯罪产生的那天起，人类就一直努力地去战胜它，多少犯罪学家和研究工作者，为研究犯罪，揭示其存在的根源、寻找预防的对策而呕心沥血。他们力图通过自己的努力，构建一道人类幸福和安宁的“屏障”，使“黑客”们无法侵入。正如老黑格尔说的那样“人类的各民族带着感激的心情，很乐意地把曾经增进他们生活的东西保存起来。”我，作为一名默默无闻地从事犯罪学、侦查学的教育工作者，学习前人留下的光辉著作和不朽的思想，尝试着去理解犯罪，去分析犯罪，达到“心灵的感应”，但愿我的期望能在不久的将来实现。

今日我们正生活在一个技术、资本、商品、人员越来越流动的社会，旧有的、传统的经济手段已经失去其往日的光泽，正像“夕阳一样慢慢地消失在地平线上”。代之而起的是一个全球网络的出现、通讯产业的迅猛发展、生物密码的不断解剖的“数字趋势”的全新世界，现代人类将进入知识经济时代或称新经济时代。知识经济是以高新技术为首要依托，是可持续发展的经济，它将使世界经济

一体化,使世界变得越来越小了。正如世贸组织总干事在1997年7月会见中国外经贸部首席谈判代表龙永图时说的那样:“以要素自由流通为基础的经济全球化趋势不可逆转,正在拆除各种围墙藩篱,跨越各国边界,编织一个统一的世界经济,一个以经济全球化为基础的无国界经济正在全球范围内形成。”改革开放以来,中国经济已经起飞,社会主义市场经济的理念深入人心,综合国力大大加强,经济正形成一个良好的发展势头。但是,由于我国社会主义市场经济体制形成和确立不久,加上市场经济本身也有负面功能,于是出现了一种犯罪新“景观”:犯罪不仅发生在工厂、矿山、粮食、商业、供销、石油、煤炭、运输、银行、外贸、房地产等行业系统,而且在“清正廉洁”的政府机关、新闻、出版、文化、教育、科技等行业也时有发生,并正向证券、期货、网络、信息、通讯、生物、环境等新经济领域渗透。犯罪种类不仅是过去的杀人、盗窃、抢劫、放火、投毒等类型,而且在传统犯罪基础上“孵化”出新的犯罪类型,如证券犯罪,保险犯罪,信用证犯罪,信用卡犯罪,票据犯罪,虚假广告犯罪,非法经营犯罪,合同诈骗犯罪,计算机犯罪,网络犯罪等,而且出现了黑社会性质的犯罪和恐怖犯罪两大“世界瘟疫”。过去犯罪常常是“孤立的个人反抗社会”,而现在的犯罪正向有组织化形态发展。过去的犯罪常常是一种“封闭”型的犯罪,而现在的犯罪正向国际化趋势发展。过去的犯罪常常表现为“工具犯罪”,而现在的犯罪正向“知识型”犯罪转化,出现一种新的形态。

对于犯罪的研究,我谈一些个人的粗浅认识,供大家参考。我的思考脉络主要是历史角度和犯罪本身特征的内涵,可以把犯罪发展分成三个层次:第一层次即传统犯

罪，主要是奴隶制社会和封建社会产生的犯罪，它是一种古老的犯罪；第二层次即现代犯罪，是市场经济产生的犯罪；第三层次即新经济犯罪也称未来犯罪，是由于经济成分中出现新的质变，经济结构发生变化而产生的。犯罪动力是由体力逐步转化成智力，犯罪原因有单一转化成综合，犯罪的类型有传统暴力犯罪，财产犯罪等转化成科技手段犯罪，“知识”型犯罪。犯罪的主体由个人逐步转向组织化。总之，犯罪与经济发展关系最为密切，新的经济成分的产生会“孵化”出新的犯罪形态。

本书各篇，都是我数年来写作的文章，也许有些昔日的文章与当今最新观点有冲突，或存在着欠缺的地方，但我看到自己的手稿堆在抽屉里，非常难受，于是我有发表的欲望。尽管我心里充满着惶恐不安，但我仍坚持很执著。

记得我以前去新疆的时候，东行至戈壁滩上，极目远眺，寂寞广阔，无草无木，一片荒凉的感觉。在海南三亚，我站在银色的沙滩上，望着一望无际的大海，水天一色，一副天人合一的壮观景象。这两个地方，一南一北，相差遥远，一个壮观，一个荒凉，反差极大；一个是满目黄土，一个满眼碧水。在这样的情景面前，我的心灵也变得异常安怡与纯净，烦恼与愁绪显得那么渺小，灵魂得到了净化。想到这里，我的思绪突然闪光。学海无涯，一个要努力成为学者的人，必须付出“代价”，耐得住寂寞，就像“戈壁滩”上的人。另一方面，做学问，要胸怀广阔，要容纳各种意见，要“海纳百川”。

在成长的道路上，我深深怀念黎明正教授，他人虽已去世，但对我的培养和指导却给我留下永不磨灭的印象。要感谢武汉教授、徐建教授、刘正浩教授、郑列副教授、闵

银龙副教授、金其高副教授以及我的同学应培礼老师对我的热情关怀和指导；感谢上海市政府副秘书长柴俊勇先生对我的培养和关心；我的挚友宋海宁、邹剑锋、郭晓彬一直支持我从事学习研究，感谢之情，无法言表；感谢立信会计出版社副总编沈教大老师为我两本书担任责任编辑。

本书的出版由上海南极人企业发展有限公司的热情赞助，谨向该公司董事长，我的同学张玉祥先生表示深深的谢意。

由于我理论水平有限，实践经验不足，本书中缺点和错误在所难免，恳请有关专家、学者和从事实际工作的有关部门的师长学友以及读者赐教匡正。

杨正鸣

2000 年秋于上海



作者简介

杨正鸣, 1957年6月生, 硕士毕业, 现任华东政法学院刑事司法系主任, 青少年犯罪研究所所长。兼任上海市社联委员, 上海市社会治安综合治理研究所所长, 上海经济犯罪侦查专业委员会副主任, 上海市犯罪学会常务副秘书长, 上海市人民检察院特约研究员, 《犯罪研究》杂志社主编, 上海中信正义律师事务所律师。主要研究领域为侦查学、犯罪学。主持部、市重点项目三项, 参与一项。在公开刊物上发表论文近百篇, 主编和撰写专著十余部, 获司法部优秀教师和上海市优秀青年教师等荣誉。

目 录

第一编 市场经济与经济犯罪问题的研究

市场经济与经济犯罪问题的研究·····	3
---------------------	---

第二编 侦查学研究

犯罪信息与痕迹的几个重要问题探讨·····	21
论侦查计划的控制和实施原则·····	28
论侦查判断与犯罪信息的关系·····	38
侦查判断与现代三论方法论·····	46
犯罪再现与审讯心理的控制·····	51
试论犯罪再现系统·····	62
论盗窃犯罪的侦查问题·····	69
论抢劫案件的侦查·····	81
经济欺诈型犯罪的侦查基本模式·····	88

第三编 预防犯罪研究

犯罪与防范的若干问题研究·····	105
盗窃案件的要素与防范·····	111
抢劫案件的要素与防范·····	119
诈骗案件的要素与防范·····	128
外来人口违法犯罪的预防对策·····	138
杀人案件的要素与防范·····	142
民间纠纷案件的特点与预防·····	153

侵害名誉、肖像权案件的特点与预防	161
住宅区的侵害与防范	167
商业闹市区的侵害与防范	173
交通旅游的犯罪预防	176
旅馆住宿的犯罪防范	182
公共场所扒窃案件的预防措施	185

第四编 综合治理研究

探索社会治安有偿服务商品化市场	191
城市社会治安组织结构的选择	198
论盗窃犯罪综合治理的防治体系	205
谋杀案自防系统之实体防范构想	211
突发事件的综合治理研究	215
关于流动人口犯罪对策体系之思考	221

第五编 新类型犯罪研究

证券犯罪特点与防治问题的研究	231
论对国有资产流失中犯罪的预防对策	250
恐怖行为立法与处置问题的研究	257
主要参考书目	297

第 一 编

市场经济与经济 犯罪问题的研究



市场经济与经济犯罪问题的研究

一、市场经济与经济犯罪概念界定

市场经济属于生产关系的范畴,对它的解释,很难有确切的定义,虽然有几百年市场经济发展史的资本主义国家,也没有统一的解释,众说纷纭。但一般认为^①,市场经济是作为资源配置的方式来说的。在现代化大生产中,资源配置一般有两种方式:一种是市场方式,一种是计划方式。市场方式是指资源的配置由市场机制来调节,突出效益和效率。计划方式是按照行政命令,通过指标的分解、调拨,由政府直接来配置资源。所谓市场经济,就是指以市场作为资源配置的基础和主要手段的经济运行方式。

经济犯罪是经济发展的产物,从资本主义几百年历史看,经济犯罪类型增多,发展势头较猛,新类型犯罪不断产生,如:金融犯罪,网络犯罪,生物犯罪,环境和卫生方面犯罪,但至今对其经济犯罪概念争论不休,没有统一的定义,也许是相当遗憾的。

从国外的情况看,对经济犯罪概念产生萌芽解释的基本上在19世纪末和20世纪初,到20世纪50年代和60年代时产生了一批研究成果,从此经济犯罪作为各国政府、学者、民众关心的重大问题之一,学术研究非常活跃,专家、学者都有自己的观点,其中代表性的有以下几种。

美国著名犯罪学家埃德·H·萨瑟兰教授认为,经济犯罪是

^① 姜国祥主编:《中国社会主义市场经济概论》,华东师范大学出版社,第1页。

一种白领犯罪^①。它包括5个基本要素：①该行为是犯罪；②行为人为具有体面的社会地位；③具有很高的社会身份；④在其职业活动过程中实施；⑤侵害了委托信任关系。

德国学者林德曼主张把国家的整体经济当做刑法保护的法益^②。认为经济犯罪是一种“侵害国家的整体经济及其重要部门与制度的可罚性行为。”

荷兰学者莫勒提出，经济犯罪是违反所有以直接或间接地违反经济法规，干扰经济秩序，破坏整个经济结构的犯罪，故称为“财产犯罪”或“图利犯罪”。

西德学者对经济犯罪概念的观点时指出：“经济犯罪乃是使用非暴力的一种智能犯罪，经济犯罪以狡猾奸诈的手段，滥用自由经济结构赖以存活的诚实信用原则，并利用民商法、经济法与财税法的漏洞而施行对健全之上国民经济的危害的不法图利行为。”^③

俄罗斯学者阿·伊·道尔戈娃认为^④，“经济犯罪的严重社会危害性在于给社会制度带来消极影响，还破坏了所规定的作为国家物质基础——经济的秩序。”她还认为，经济犯罪是刑事法律规定的几十种犯罪的总称，其实质是经济领域的犯罪。

国外专家学者对经济犯罪概念虽然理解各不相同，但从其思考的脉络上可以分为，一是以侵犯刑法保护的经济秩序为思考对象；二是以犯罪主体为特征的经济犯罪的概念；三是以犯罪行为方式为特征的经济犯罪概念，研究的对象不一样，标准也不一样，所以很难说谁对概念的内涵把握准确，但“白领犯罪”的提出，对美国经济犯罪的研究，乃至欧洲国家的刑法研究和犯罪学的影响

① 周密主编：《美国经济犯罪和经济刑法研究》，北京大学出版社1993年4月版，第20页。

②、③ 赵长青：《经济刑法学》，法律出版社1999年8月第1版，第44页。

④ [俄]阿·伊·道尔戈娃著，赵可译：《犯罪学》，群众出版社2000年版，第454页。

很大。

我国政策开放以后,由于市场经济体制的形成和确立,经济发展迅速,人民的生活得到了良好改善,但负作用也有,如经济犯罪非常严重,大案要案屡禁不止,成为犯罪学和刑法学等学科的研究热点,从70年代来和80年代初我国就有学者开始研究,但认识始终不一致。^①大经济犯罪概念,或称最广义的经济犯罪概念。这种观点认为,“经济犯罪是指违反国家工业、农业、财政、金融、税收、价格、海关、工商、森林、水产、矿山等经济管理法规,或者盗窃、侵吞、骗取、哄抢、非法占有公共财物和公民的合法财物,破坏社会主义经济秩序和经济建设,使国家、集体和人民的利益遭受严重损害,依法应当受到刑罚处罚的行为。”这种观点无疑把侵犯财产罪以及其他一切以获取经济利益为目的的犯罪,都包括在经济犯罪之中。^②中经济犯罪概念,或称广义经济犯罪概念。它对经济犯罪下的定义是:“经济犯罪活动或表现为违反国家经济管理法规,破坏国家经济管理活动的行为,或表现为利用职权牟取暴利的行为。总之,经济犯罪是指一切侵害社会主义经济关系,依照法律应当受到刑罚处罚的行为。”可见,这种观点仍然是将侵犯财产犯罪纳入经济犯罪之中的。^③小经济犯罪概念,或称狭义的经济犯罪概念。这种观点认为:“经济犯罪就是指行为人为谋取不法利益,滥用商品的生产、分配、消费等环节上所允许的经济活动方式和经济权限,违反所有直接与间接调整经济活动的法规,危害正常的社会主义经济运行秩序的行为。”^④

对以上三种观点分析,大经济概念是广义的经济犯罪概念,是大经济领域内犯罪行为,研究特点是广泛性,中经济犯罪概念是广义的经济犯罪,是指一切侵害社会主义的经济关系,研究特点是广泛性。小经济犯罪概念是狭义的经济犯罪,是特指我国现行刑法分

^① 见陈兴良主编:《经济犯罪学》,中国社会科学出版社1990年版,第12~14页。

则第三章所规定的“破坏社会主义市场经济秩序罪”所列的罪名。三种观点主要分歧为是不是把传统的财产犯罪列入经济犯罪研究的范围作为考虑的焦点,而第二种观点有折衷性。

对于经济犯罪概念理解,我提一些个人的认识,供大家参考。首先,我认为现代经济犯罪研究和新刑法第三章规定内容是相符的,具有应用性和可操作性。立法思路也是这样考虑的,这是市场经济的经济犯罪概念内涵。同时,我们从历史角度考察,奴隶制经济、封建制经济也有经济关系,也有经济活动,那时也有犯罪,应该也有经济犯罪,其中部分财产犯罪也带有一些经济活动的特征,比如盗窃。其二,经济犯罪内涵是发展的,这与经济发展是一致的,罪种不断增多,以后会更多,这种发展包括了三个层次:第一层次传统经济犯罪这主要是奴隶制经济和封建制经济的产物;第二层次现代经济犯罪主要是市场经济体制发展的产物;第三层次新经济犯罪主要是由于新的经济成分产生,经济结构发生变化而产生的,如网络犯罪案,这三个层次有继承和发展过程,过去贪官有,现在也有,将来很长一段时期内也会有,这就是继承,网络犯罪,过去没有,现在有,这就是发展。再者,经济犯罪概念研究也是不断充实和发展,对“白领犯罪”的概念也是不断充实和发展的,萨瑟兰教授在1939年美国社会学学会的年会上,以会长的身份第一次提出“白领犯罪”,然而,“白领犯罪”概念经过一个漫长的实践检验,并不断充实,如萨瑟兰提出该概念后,努力研究了涉及美国70家大公司的980个案例,在1949年出版著作《白领犯罪》作了详细的论证和说明,以后专家、学者们在白领犯罪的主体资格、立法特征、罪过内容和形式、刑罚的目的和种类、社会监控机构处理程序等方面,都进行了比较深入的研究,取得了一些共识。最后,经济犯罪也是一种社会现象,具有客观性,其实在奴隶社会、封建社会就存在,只是学者、专家由于认识的问题,不能提出较准确的概念,但概念不提出,不等于不存在,因此,我们仍然有必要深入研究经济犯罪概念

的内涵和外延。

二、市场经济与经济犯罪关系研究

我国社会主义市场经济形成和确立时间不长,属于起始阶段,在计划经济转入市场经济的过程中,有许多矛盾需要解决,也就是伤筋痛骨的事情,但是实践证明我国经济得以快速发展,综合国力大大加强,这种成就是辉煌的,不可磨灭的。但是,应该看到,市场经济本身也有负功能,如经济犯罪不断增加,如何正确看待这一现象呢,作者认为必须从市场经济的负功能与犯罪这一动态关系中考察,才能使我们更好地认识经济犯罪的问题。

从机制上看,市场经济充满活力,使经济按照市场要求发展,是计划经济无法比拟的,但它负功能也使经济犯罪的种类、数量不断增加。

首先,市场经济是自主经济,作为市场主体的企业既是要明确主体,又是独立的经营主体和责任主体,是一个独立的商品生产者和经营者,并能自主决策、自主经营、自负盈亏。这样一方面使企业拥有经营权、决策权,企业效益好坏都是自己承担,这是积极的一面,另一方面,由于主体独立了,不存在人身依附关系,在经济上也没有上下级关系,政府监督和领导权力被弱化了,政府对经济不能再指手划脚,这样很容易成为素质差的企业领导干部和企业有关人员,趁机作案,取得不义之财的契机,贪污、行贿、受贿、挪用公款等案件大大增多。

其二,市场经济是盈利性经济,生产经营者进行生产经营的目的都不是为了自我消费,而是为了盈利,资源配置首先考虑的是能否盈利,投资决策也受盈利的左右,它的目标是为了追求最大化的利润,这样也诱发一部分人为了追求大利润不择手段,铤而走险,有“冒险家”的气质,采取非法手段获取利润,如走私犯罪、毒品犯罪、证券犯罪、保险犯罪、信用卡、信用证犯罪,伪造货币等大幅