

Analysis of Judicial Practices of Unit Crime

单位犯罪 实务精解

于凯 于兴泉 刘均◎主编
律璞玉 何慕 于兆燕◎副主编

本书是系统研究单位犯罪理论与实践的一部著作。本书旨在为刑事法律工作者提供相应指引：通过系统的理论介绍，为各位刑辩人梳理和构建单位犯罪理论体系；通过对相关案例核心问题、裁判要旨、辩护思路等方面的分析，对相关问题进行风险提示并提供解决思路；通过对现行立法、司法规范的整理，为各位行业同仁提供单位犯罪相关法条的“手边书”。



法律出版社 | LAW PRESS

Analysis of Judicial Practices of Unit Crime

单位犯罪 实务精解

于凯 于兴泉 刘均◎主编
律璞玉 何慕 于兆燕◎副主编



法律出版社 | LAW PRESS

主 编



于凯，山东威海人，1970年生人，大学文化程度。1994年至2003年在公安机关经侦、法制部门工作，2004年起做执业律师至今。现供职于北京大成（青岛）律师事务所，系刑事专业组负责人；任北京大成律师事务所刑事专业委员会理事、单位犯罪研究中心执行主任，中华全国律师协会刑事专业委员会委员，山东省律师协会刑事法律风险防范专业委员会副主任，青岛市律师协会刑事业务委员会副主任。2013年起分别受聘担任青岛科技大学法学院兼职教授、硕士生导师、刑事辩护研究中心主任，2015年受邀到美国阿克伦大学做访问学者。专业

领域：刑事辩护、刑民行交叉案件代理、刑事风险防范。合著出版了《刑法分解实用全书》《刑事诉讼法分解实用全书》。



于兴泉，山东青州市人，在职研究生学历，法学专业。1997年通过全国律师资格考试。现任北京大成律师事务所高级合伙人、单位犯罪研究中心主任、刑事与争议解决部副主任、刑事专业委员会秘书长。多年来主要从事：渎职类犯罪的案件辩护与研究；与公司法关联的公司类犯罪案件辩护与研究；与社会经济秩序、管理秩序相关的犯罪案件辩护与研究。



刘均，山东省青岛市人，硕士研究生，山东照岳律师事务所党支部书记、主任。现任大成刑辩学院单位犯罪研究中心顾问，中华全国律师协会刑事专业委员会委员，山东省律师协会常务理事、刑事法律风险防范专业委员会主任，青岛市律师协会副会长，青岛市军民融合律师团团长，青岛市律师协会扫黑除恶业务指导委员会主任。先后担任山东省委法律专家库专家，山东省律师协会纪律委员会委员，青岛市委、市人大常委、市政府、市政协法律专家库专家，青岛市律师协会刑事专业委员会主任，青岛仲裁委员会仲裁员，青岛市拘留所特邀执

法监督员，山东大学刑事司法与刑事政策研究中心兼职研究员，中国海洋大学法律硕士教育中心专家库专家，青岛科技大学客座教授、硕士研究生导师等职务。曾获山东省优秀律师协会工作者、山东省优秀律师、青岛市优秀律师等荣誉称号。

副主编



律璞玉，刑辩律师，北京京师律师事务所刑事部名誉主任，中国行为法学会特聘教授，前检察官。



何慕，北京大成（杭州）律师事务所高级合伙人，刑事业务部主任，大成刑事业务专业委员会理事，大成单位犯罪研究中心副主任。浙江省法学会金融法学研究会理事，杭州市律师协会刑民交叉法律事务专业委员会副主任、刑事责任风险防范专业委员会委员、公司专业委员会委员、行业行风督查员。从业以来，坚持走专业化道路，只做刑事业务，专注刑辩工作，在多年执业过程中，承办有“蒙古商人铁笼沉尸案”“4·13特大涉枪贩毒案”“信泰人寿资金案”“浙工大某贪污案”“高新区某受贿案”等多起具有重大影响的刑事案件。专业领域：刑事辩护、企业及企业家刑事责任风险防控。



于兆燕，山东烟台人。青岛大学法律硕士毕业，北京大成（青岛）律师事务所律师，青岛科技大学法学院刑事辩护研究中心秘书长。

前言

在单位犯罪愈演愈烈的大背景下,与单位犯罪相关的刑法理论也逐渐成熟并日臻完善,但部分相关条文的模糊性导致理论与实务界对某些问题存在颇多争议。因此,对单位犯罪展开系统研究,不仅是法学理论界要面对的课题,更是司法实务界需共同解决的问题。作为刑事法律工作者,更是要在掌握自然人犯罪相关规定的时候,把握新态势下单位犯罪的现状与发展趋势,顺应时代的发展。本书就是系统研究单位犯罪理论与实践的一部著作。

本书包含三部分内容:第一部分系统阐述关于单位犯罪的相关理论及规定,从单位犯罪的立法沿革入手,对其概念、主体、范围进行界定,细致分析单位犯罪的罪过形式,步步深入,引出单位犯罪与自然人犯罪不同的诉讼程序及刑罚适用问题,构建不同于自然人犯罪的单位犯罪理论体系。第二部分立足于当前实际,聚焦单位犯罪典型案例,提供系统翔实的单位犯罪案例汇编体系,包括《最高人民法院公报》中涉及的单位犯罪案例及于凯、于兆燕、于兴泉、戴金强、何慕、肖瑞红律师提供的办案过程中遇到的典型案例。第三部分对单位犯罪所涉及的相关罪名及立法、司法规范等进行细致的分类整理,涵盖了目前所有关于单位犯罪的罪名及规定。另外,在书后还附有《刑事审判参考》第1~112集中涉及单位犯罪的案例,并由编者总结出各案例对应的单位犯罪相关问题。

本书第一部分“单位犯罪相关理论及规定”由于凯撰写,第二部分“单位

犯罪典型案例”由于兴泉、何慕、于兆燕编撰,第三部分“罪名及相关立法、司法规范”由刘均、律璞玉编撰。本书由于兴泉、刘均统稿,于兆燕校对。

本书旨在为刑事法律工作者提供相应指引,收集了单位犯罪领域的相关典型案例,对《最高人民法院公报》相关案例与适用要点归纳总结并进行了风险提示,可以从中找到单位犯罪相关问题的解决思路;所整理的案例及法规,按照法律效力及时间先后排序,层次分明。但是,由于编者的学力有限,难免有纰漏之处,诚挚欢迎读者提出宝贵中肯的意见。

本书在出版过程中得到了大成刑辩学院院长赵运恒先生的大力支持,以及法律出版社戴伟先生和林蕊编辑的指导,在此一并表示感谢!

本书编写组

2018年9月28日

目 录

第一部分 单位犯罪相关理论及规定

第一章 单位犯罪的历史沿革	003
第一节 域外关于法人犯罪的历史沿革	003
一、英美法系国家关于法人犯罪的历史沿革	004
二、大陆法系国家关于法人犯罪的历史沿革	007
第二节 我国关于单位犯罪的历史沿革	009
一、我国关于单位犯罪的历史沿革	009
二、我国港、澳、台地区关于单位犯罪的历史沿革	012
第二章 单位犯罪概述	014
第一节 单位犯罪的概念	014
一、关于单位犯罪概念的不同规定	014
二、关于单位犯罪概念规定的立法建议	016
第二节 法人的本质及其刑事责任基础	016
一、法人的本质	017
二、法人本质与法人犯罪的关系	019
第三章 单位犯罪的主体	020
第一节 单位犯罪主体的结构	020

一、单一主体论适用存在的问题	020
二、复数主体论的合目的解释	023
第二节 单位犯罪主体的认定	025
一、对单位犯罪中单位主体的认定	025
二、对单位犯罪中个人主体的认定	031
第四章 单位犯罪的范围	034
第一节 我国关于单位犯罪范围规定的现状与不足	034
一、我国关于单位犯罪范围规定的现状	034
二、我国关于单位犯罪范围规定存在的主要问题	035
第二节 我国单位犯罪范围的立法改革趋势及建议	037
一、单位犯罪范围的立法改革趋势	037
二、对单位犯罪范围的立法改革建议	038
第五章 单位犯罪的罪过形式	040
第一节 单位犯罪的故意	040
一、单位犯罪的意志	040
二、单位故意犯罪中直接责任人员的主观罪过	043
第二节 单位犯罪的过失	045
一、单位过失犯罪存在的理论与立法依据	045
二、单位过失犯罪与自然人渎职犯罪的区别	046
第六章 单位犯罪的诉讼程序	047
第一节 关于单位犯罪诉讼程序的若干具体问题	047
一、关于诉讼代表人的认定	047
二、单罚制单位犯罪诉讼主体的确定	048
三、单位犯罪案件中刑事附带民事诉讼相关问题	049
第二节 单位犯罪诉讼程序特殊问题研讨	051
一、关于犯罪单位合并或分立后的相关问题	051
二、关于单位被撤销、注销等相关问题	053

第七章 单位犯罪的刑罚	055
第一节 单位犯罪刑罚的配置	055
一、单位犯罪刑罚配置的现状分析	055
二、单位犯罪刑罚体系存在的问题及完善	057
第二节 单位犯罪刑罚的具体应用	061
一、单位自首	061
二、单位立功	064
三、累犯	065

第二部分 单位犯罪典型案例

一、最高人民法院公报案例	071
案例 1 江都市春风皮鞋厂、朱某行贿案	071
案例 2 褚某等贪污、巨额财产来源不明案	074
案例 3 郭某生产、销售伪劣产品案	077
案例 4 曹某、刘某金融凭证诈骗案	080
案例 5 王某侵犯著作权案	084
案例 6 江山市造纸厂、杨某销毁会计资料案	087
案例 7 北京市人民检察院第二分院诉上海华亚公司和丁某等操纵证券 交易价格案	091
案例 8 陕西省渭南市人民检察院诉渭南市尤湖塔园有限责任公司、惠 某、陈某、冯某非法吸收公众存款，惠某挪用资金案	095
案例 9 浙江省宁波市人民检察院诉宁波利百代投资咨询有限公司、陈 某、王某、郑某非法经营案	101
案例 10 江苏省南京市人民检察院诉许某甲等集资诈骗案	105
案例 11 上海市浦东新区人民检察院诉上海安基生物科技股份有限公司、 郑某擅自发行股票案	110
案例 12 江苏省苏州市虎丘区人民检察院诉成都共软网络科技有限公司、 孙某、张某、洪某、梁某侵犯著作权案	116

二、征集案例 122

案例 1 关于单位犯罪自首的认定(文|于凯、于兆燕) 122

案例 2 单位行贿案中职业经理人签批费用的责任(文|于兴泉) 136

案例 3 单位犯罪中“其他直接责任人员”之界定(文|何慕) 145

案例 4 辨清主体,寻求转机——朱某某等人非法吸收公众存款案办案
笔记(文|肖瑞红) 165

案例 5 浅谈“生产、销售伪劣产品罪”的辩护思路切入点(文|戴金强) 176

第三部分 罪名及相关立法、司法规范

一、双罚制单位犯罪罪名 199

二、单罚制单位犯罪罪名 235

三、单位犯罪其他相关立法及司法规范 239

参考文献 255**附录 《刑事审判参考》中部分单位犯罪相关案例总结** 257

第一部分 单位犯罪相关理论及规定

本部分系统阐述了关于单位犯罪的相关理论与规定。

第一章 单位犯罪的历史沿革

“单位犯罪”一词在我国的最早来源是 1997 年修订的《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)。在我国香港特区、澳门特区及台湾地区一般称为“法人犯罪”。

关于单位犯罪的历史沿革,包括单位犯罪在我国的历史沿革以及法人犯罪在国外的历史沿革,二者在发展过程上有一定的相似之处。早期,无论是英美法系国家、大陆法系国家还是我国,由于刑法理论都严格坚持个人责任主义,所以对单位犯罪均持否定态度;后来,随着经济、社会的发展,单位犯罪在社会中的影响日益扩大,为了利用刑罚来惩罚、预防单位犯罪,各国相继开始尝试改变对单位犯罪的态度。从英美法系国家开始,到某些大陆法系国家以及我国,都逐渐在理论中接受了单位犯罪的相关概念,并不断扩大对单位犯罪的处罚范围。

总体而言,在对单位犯罪作出规定的国家中,关于单位犯罪的规定都大致经历了从否定到逐步肯定,再到扩大处罚范围的发展过程。

第一节 域外关于法人犯罪的历史沿革

在刑法发展的早期,各国对法人犯罪基本上都持否定态度,但区别在于否定的理由不同。大陆法系国家以“个人刑事责任”理论、罪责自负的原则作为刑法的基本理念,同时坚持“法人不能犯罪”的罗马法格言,以此认为法人犯罪不应当存在;相比之下,英美法系国家以实用主义作为刑法的指导思想,其对

法人犯罪的否定,主要基于实践中法人数量少、法人没有身体与精神、死刑与流放刑无法适用于法人等原因。

之后随着英美法国家和大陆法国家资本主义的建立和发展,法人作为独立的经济组织更多地介入经济活动的各个领域,“刑罚的特征与一国的文化价值紧密相连……我们必须认识到,作为一种社会现象,刑罚与一国的政治、经济因素紧密相连”。^①正是基于此,在19世纪,英美法系国家最先对法人犯罪作出了相应规定。后来,与法人相关的违法犯罪行为日益增多,对大陆法系国家的社会、经济造成的影响不断扩大,为了预防、减少法人犯罪,在20世纪30年代,法人犯罪也被某些大陆法系国家所规定。

一、英美法系国家关于法人犯罪的历史沿革

英美法系国家中最早对法人犯罪作出规定的是英国;美国的法律承继英国,其随之也对此作出了规定。关于英美法系的其他国家,由于其法律基本上都借鉴了英美两国的相关规定,因此此处不再赘述,仅对英美两国关于法人犯罪的规定进行介绍。

法人犯罪在英美法系国家被规定后,从其理论基础的变化上看,主要经历了三个发展阶段,即严格责任阶段、个人责任阶段和组织责任阶段。

(一) 严格责任阶段

“严格责任又称绝对责任,是指法律规定对某些缺乏犯罪心态的行为追究刑事责任的一种制度。因此,严格责任也被称为无罪过责任,其是英美法系所特有的一种制度。”^②英美法系国家最早将对法人犯罪的规定限制在严格责任范围内,其认为认定法人犯罪不需要以犯罪主体具有故意或者过失为前提。

虽然法人犯罪在19世纪以前就已经在英国被规定,但其刚出现时并未被接受;关于法人犯罪的相关理论在英国真正被承认、被接受是从19世纪开始的。19世纪以后,出现一些由于法人不履行相关法律义务而对社会公众造成

^① [日]藤本哲也:《刑事政策概论》,青林书院2008年版,第111页。

^② 赵秉志:《英美刑法学》,中国人民大学出版社2004年版,第45页。

危害的事件,最终使法人犯罪进入公众的视野,引起公众的关注。其中,最著名的案件是1842年“英国女王诉伯明翰与格罗斯特铁道公司”案,该案被认为是对法人犯罪追究刑事责任的第一案。在该案中,伯明翰与格罗斯特铁道公司违背法律规定,采取了直接切断公路,而不是在公路上修建桥梁的方式修筑铁路,造成了公路堵塞的后果,最终该公司被判决有罪。而关于该案,法庭判决的理由是该公司违反了法定义务,但对其违反义务的判断并不以行为人具有故意或过失为前提。也就是说,该案所采用的处罚原则是,只要法人的行为违反了法定义务,就要承担相应的刑事责任,不管其主观上是否具有相应的罪过。

除此之外,为了加强对经济活动的管理和控制,英国议会也相继出台了《英国铁路联合法》《英国食品和药物销售法》《英国煤矿管理法》等多部单行法规,对法人犯罪进行了相应规定,肯定了法人作为与自然人并列的犯罪主体;但对法人犯罪的认定亦不要求其实施犯罪时必须具有故意或者过失的主观要件。由此,从相关判例的产生到制定法的出台,惩罚法人犯罪的规定在英国已经基本被接受。

美国的法律继承英国,因此其对法人犯罪的规定与英国较为相似,最开始也将法人违反法定义务的行为认定为法人犯罪。19世纪中叶发生的“人民诉奥尔巴尼讼”案中,法人污染河床的行为被判有罪,对这一案件的认定,极大推进了美国法律中对法人犯罪刑事责任的追究。随后,美国联邦议会相继出台《美国州际贸易法》《美国谢尔曼反托拉斯法》等法律,又从制定法上对法人犯罪作出了规定。

如前所述,英美两国关于法人犯罪的规定基本可以代表英美法系国家的整体发展趋势。关于法人犯罪的最初规定大多仅以违反法定义务为入罪标准,而不要求具有故意或者过失的主观构成要件。从法人角度来讲,这实际上是一种严格责任,因此这一阶段也被称为严格责任阶段。

(二) 个人责任阶段

20世纪以后,英美法国家关于法人犯罪的规定发生了一系列变化,法人承担刑事责任的前提从不要求其具有主观故意或过失的心态,逐渐发展至需

要其具有故意或过失的主观构成要件,而且法人涉及犯罪的范围也越来越大。

在这一阶段,英美两国先后出现了多种关于法人犯罪的刑法理论。其中,英国出现的比较有代表性的是替代责任理论和同一视论。替代责任理论的来源是“仆人犯错,主人负责”的民事侵权原则,其认为只要法人雇佣的雇员在其被法人雇佣的范围内实施了犯罪,该法人就应当承担刑事责任;而同一视论则是将公司里级别高、地位高的雇员当作公司的代理人,将他们的犯罪行为视为公司的犯罪行为。

发展至这一阶段,英国已将法人犯罪扩展至除因特殊原因法人不能实施的犯罪之外的其他所有犯罪中,即规定除了少数由于犯罪本身的性质以及法院判处的刑罚仅限于身体刑,这两种犯罪只能由自然人实施以外,其他所有的犯罪均可由法人实施。

美国在此阶段比较有代表性的理论是上级责任理论,即规定只要是法人的职员在其职责范围内实施为了法人利益的行为,无论其职位的高低均可视为法人的行为。这一理论在1906年的《美国洁净食品和药物法》的第十二条中得到了肯定:“任何公司、企业、团体或社团的任何职员、代理人或其他代理人、受雇人员,在其职务或业务范围内的作为、不作为或疏忽,在任何案件中都被视为是该公司、企业、团体或社团的行为、失职或疏忽。”

在此阶段,英美法系在关于法人犯罪方面的规定也有其他理论存在,除了内容有细微差别之外,本质上无太大区别,即都将个人行为视为法人行为,以此作为追究法人犯罪刑事责任的根据。总体来说,这一逻辑过程从确定个人刑事责任开始,然后据此对法人进行处罚,对法人的处罚实际上是以个人刑事责任为媒介,因此,这一理论阶段也被称为个人责任阶段。

(三)组织责任阶段

在社会经济逐渐发展的情况下,法人的规模也逐渐扩大,很多情况下对于某人是否是法人的职员、哪些职员属于职务高的职员以及该职员实施的行为是否是为了法人的利益都无法确定,此时再通过确定个人犯罪进而对法人进行处罚的方式已不再符合社会的实际情况。因此,在进入20世纪70年代后,英美法系国家关于法人犯罪的理论逐渐摒弃以个人为媒介的方式,转而关注

法人本身,通过对法人本身特点的研究,确定法人承担刑事责任的依据。此阶段的代表理论主要有三个,分别是集合理论、组织责任论和法人文化论。

集合理论,顾名思义,就是把多个法人成员的犯罪意识和行为集合到一起,归于法人本身,由法人最终承担刑事责任。比如,某法人的一位高管知道某一设备已经出现问题,另一位高管知道该设备在以前的生产过程中曾出现过问题,还有一位高管知道正在使用该设备的雇员没有穿防护服,那么,如果这位雇员在使用该设备的过程中死亡,即使该三位高管没有形成统一的犯意,法人也应该对此承担过失致人死亡罪的刑事责任。

组织责任论是指,发生犯罪行为后且无法确定法人中具体的犯罪行为人为时,从法人的组织结构、经营方式等方面入手,只要这些方面被证明存在缺陷,且这些缺陷是导致犯罪行为最终发生的原因,就可以据此追究法人的刑事责任。

法人文化论重点关注的是法人的内部文化,其认为如果法人的文化氛围存在鼓励或者默许个人犯罪的导向作用,那么法人就应当对个人的犯罪行为负责。这里提到的“文化氛围”主要指以下三个方面:一是法人对于内部人员的培养机制,二是法人提前采取的预防内部人员实施犯罪的措施,三是法人对内部人员实施犯罪行为后所采取的惩罚或其他措施。

虽然这三个理论并非完全相同,但是从本质上说,共同之处在于都是从以个人为媒介转而关注法人本身所具有的特点,因此该阶段亦被称为组织责任阶段。

二、大陆法系国家关于法人犯罪的历史沿革

起初,大陆法系国家同英美法系国家一样,都对法人犯罪持否定态度,后来,英美法系国家相继承认法人犯罪的存在,而直到大部分英美法系国家都对法人犯罪持肯定态度时,大陆法系国家依然持绝对否定的态度。即使到后期,某些大陆法系国家开始承认法人犯罪的存在,其承认的过程也十分缓慢,各国的理论之间缺乏紧密联系,没有法人犯罪在英美法系国家的发展中所体现的阶段特征。

由于受“法人不能犯罪”的罗马法格言的影响,即使随着法人犯罪理论的