



法条竞合视野下的 单位犯罪研究

Research on Unit Crime in the View of
Coincidence of Articles

杨国章 著



法条竞合视野下的 单位犯罪研究

Research on Unit Crime in the View of
Coincidence of Articles

杨国章 著

图书在版编目(CIP)数据

法条竞合视野下的单位犯罪研究 / 杨国章著. -- 北京 : 法律出版社, 2019
ISBN 978 - 7 - 5197 - 3044 - 4

I. ①法… II. ①杨… III. ①法人—刑事犯罪—研究—中国 IV. ①D924.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2019)第 018689 号

法条竞合视野下的单位犯罪研究

FATIAO JINGHE SHIYE XIA DE DANWEI FANZUI YANJIU

杨国章 著

策划编辑 薛 晗

责任编辑 薛 晗 田 浩

装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京虎彩文化传播有限公司

责任校对 王晓萍

责任印制 胡晓雅

编辑统筹 法商分社

开本 710 毫米×1000 毫米 1/16

印张 16

字数 259 千

版本 2019 年 1 月第 1 版

印次 2019 年 1 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-83938336

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-83938334/8335

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-3044-4

定价:65.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

国家社科基金后期资助项目 出版说明

后期资助项目是国家社科基金设立的一类重要项目，旨在鼓励广大社科研究者潜心治学，支持基础研究多出优秀成果。它是经过严格评审，从接近完成的科研成果中遴选立项的。为扩大后期资助项目的影响，更好地推动学术发展，促进成果转化，全国哲学社会科学工作委员会按照“统一设计、统一标识、统一版式、形成系列”的总体要求，组织出版国家社科基金后期资助项目成果。

全国哲学社会科学工作委员会

基金项目

国家社会科学基金后期资助项目，项目批准号：15FFX011

前言

单位犯罪研究,似乎已是一个过时的课题。从20世纪80年代开始,围绕单位犯罪的肯定说与否定说的激烈争论、《刑法》修订前对单位犯罪的立法准备以及《刑法》全面确立单位犯罪制度后的法律适用和热点问题研究,理论界曾掀起过单位犯罪研究的热潮,在相当长的一段时期内,单位犯罪研究一直是刑法学研究的热点,形成的单位犯罪研究成果硕果累累、异彩纷呈。时至今日,理论界有关单位犯罪研究已经从热门走向了消寂,但这并不意味着单位犯罪的争议问题已经得到了有效的论证和解决。恰恰相反,众多的单位犯罪理论学说至今难以形成一种理论通说,究其根本,是对于单位犯罪本质的认识,尚未找到一条清晰、有效的解读途径。这一方面反映了单位犯罪理论研究的“瓶颈”所在,另一方面也说明了单位犯罪理论研究依然任重道远。本书着重从司法实务的角度,对我国客观存在的单位犯罪进行思考,并希望寻找一种相对简洁又切合实际的单位犯罪刑事责任理论,解读单位犯罪的本质,并以此理论为基点和主线,相对合理、统一地解决单位实施自然人犯罪的定性、单位犯罪的司法认定以及单位犯罪的定罪处罚标准等司法实践问题。

本书除导言外,共分为六章。

导言部分对论文的选题背景进行了说明,对论文的研究路径、创新之处以及价值和意义等进行了简要的阐述。

第一章对我国单位犯罪的概况进行了阐述。通过对我国单位犯罪刑事立法和理论研究发展轨迹的探究,以及对我国单位犯罪现状的思考,分析指出我国单位犯罪的刑事立法主要是基于我国政治经济情况的变化以及遏制日益猖獗的单位犯罪的客观需要,带有很强的政策功利色彩,并非理论研究与论证的推动,更不是理论研究成熟后的产物。所以,我国的单位犯罪从一开始就存在理论与实践的相脱节现象,1997年修订后《刑法》对单位犯罪的全面确认,并没有解决单位犯罪的理论争议问题;相反,单位犯罪在司法实践中不断涌现的问题与困惑迫切需要理论去加以研究论证和统一认识。同时,理论研究存在务实与务虚的目标选择和价值追求,前者立足现行法律规定,致力于解释立法和指导司法;后者则可以超越现实法律的规定,以进一步改良法律的价值构造为追求。当前我国单位犯罪理

论呈现了务实性研究和务虚性研究相互共存的状态,并且都直接用于了解释法律和指导司法,这就不可避免地造成了实践的困惑与混乱。因此,单位犯罪理论研究的当务之急,在于及时区分理论研究的务实和务虚性质。2014年《全国人民代表大会常务委员会关于〈中华人民共和国刑法〉第三十条的解释》(以下简称《刑法第三十条解释》)的出台,在明确了单位实施自然人犯罪行为的定性处理的同时,也引发了如何立足立法解释的精神,重新审视单位犯罪的各种理论观点,并致力于务实性理论研究的新思考,从而切实发挥理论结合实际、服务实际的基本价值功能,不断推进我国单位犯罪刑事立法的统一正确实施。

第二章对单位(法人)犯罪的刑事责任理论进行了分析评价。单位(法人)犯罪的刑事责任理论事关对单位(法人)犯罪本质的认识,是所有单位(法人)犯罪理论研究的基石。而我国单位犯罪理论与实践的最大困惑,也就在于对单位犯罪刑事责任这个基础性问题的认识不能统一和明确。本章在对国内外单位(法人)犯罪刑事责任理论进行简要介绍的基础上,分析指出由于历史文化背景、司法传统等不同,国外法人犯罪刑事责任理论呈现出多元化的特点。而我国学者在借鉴国外理论基础上,主要从犯罪主体等角度对单位犯罪的刑事责任进行了探讨,形成了人格化社会系统理论等诸多理论学说。相对于法人能不能、该不该承担刑事责任的传统或狭义的法人犯罪刑事责任理论,我国的单位犯罪刑事责任理论更多的是在承认单位犯罪的背景下,致力于如何论证与解读单位犯罪的主体和刑事责任等现实问题,可称为改进或广义的单位犯罪刑事责任理论。但是在众多的单位犯罪刑事责任理论中,既没有一种理论能够形成相对一致的共识并成为理论通说,更没有一种理论能够全面、系统地“一揽子”解决单位犯罪的司法实践问题。所以,亟须进一步转换角度,探寻新的研究方法思路。

第三章对单位犯罪的刑事责任理论进行了新的探索。即从我国单位犯罪刑事立法的事实状况和从行为刑法的角度,分析指出刑法追究自然人刑事责任是因为自然人行为,追究单位刑事责任是因为单位行为。由于单位行为的特殊性,单位必须通过自然人行为来实现其意志和目的,所以,是一定自然人的行为通过法律评价上升为单位行为,进而产生单位犯罪和刑事责任问题,单位犯罪不过是自然人行为的特殊法律评价,单位犯罪刑事责任的本质也不过是自然人犯罪刑事责任的归属和法律拟制。在刑法既规定了自然人犯罪又规定了单位犯罪的情况下,相关自然人的行为因同时触犯两个法条而构成法条竞合关系,最终适用单位犯罪法条而排斥自然人

犯罪法条的适用。据此,提出了法条竞合视野下的单位犯罪刑事责任理论的基本构想。

综观我国的单位犯罪刑事责任理论,总体来看,可以概括为两种基本思路和一个基本争论,即以自然人的行为为中介来考虑单位犯罪的刑事责任和从单位自身特征出发、以单位侵害法益的结果来思考单位犯罪的刑事责任,以及单位犯罪到底是一个犯罪主体还是两个犯罪主体。运用法条竞合原理,将单位犯罪解读为自然人行为的特殊法律评价,是自然人行为经法律评价上升为单位行为进而产生单位犯罪及其刑事责任,自然人主体及其犯罪因法条适用而失去独立意义,不仅能够解答单位犯罪追究自然人刑事责任的依据和一个犯罪主体还是两个犯罪主体等核心理论争议问题,而且能够在一个总体思路下协调统一地分析解决诸如单位实施自然人犯罪行为的定性、单位与自然人犯罪的定罪量刑标准应否统一、单位犯罪的司法认定等主要争议问题,对于司法实践具有很强的现实指导意义。

第四章对如何认定单位犯罪进行了研究思考。在对界分单位犯罪与自然人犯罪的各种观点进行评析的基础上,指出犯罪是行为,行为表现意志。反过来说,意志支配行为。单位犯罪不过是自然人行为的特殊法律评价,对于同是自然人实施的行为究竟是单位犯罪还是自然人犯罪,意志具有根本的判定作用。判断自然人的行为究竟是否属于单位意识和意志支配下的单位行为,不仅要审查该行为是否具有为单位牟利的目的与动机,而且要审查该行为是否经过了单位决策机关或负责人的决定或同意。而在过失性犯罪或非牟利型犯罪中,有时尽管没有经过单位负责人同意,也很难说是为了单位的利益,但只要该行为符合单位业务活动的政策、规定或操作习惯,也应该将该行为视为体现单位意志的单位行为。所以,是否体现“单位意志”是刑法上判定自然人行为性质的关键,是界分单位犯罪与自然人犯罪的唯一标准,据此可以相对有效地准确认定单位犯罪,从而切实改变司法实践中认定单位犯罪与自然人犯罪的随意、混乱状况。

第五章对单位犯罪的定罪量刑标准问题进行了探讨。通过对单位犯罪与自然人犯罪定罪量刑规定的全面分析,指出我国单位犯罪的定罪处罚相对于自然人犯罪,既有体现从轻又有体现从重的规定,存在矛盾和混乱无序状况,并进一步分析指出单位犯罪定罪标准高于自然人犯罪是公有制单位占主体的特定历史背景下的产物,在背景发生变化的情况下,无论是从立法初衷、刑法理论、犯罪本质还是实践趋势看,单位犯罪的定罪标准都应该与自然人犯罪相统一。在坚持定罪标准统一的基础上,对于单位犯罪的处罚则应全面贯彻罪责刑相适应原则。在实行单位犯罪双罚制的情况

下,由于犯罪单位自身已经承担了一部分刑事责任,单位犯罪中直接负责的主管人员和其他直接责任人员的刑事责任可以适当轻于自然人犯罪,从而保持单位犯罪与自然人犯罪在刑事责任总量上的整体平衡。

第六章对单位犯罪的成立范围、处罚制度和诉讼制度进行了思考。分析指出国家机关不应该成为单位犯罪的主体,单位犯罪的范围应该在《刑法》总则加以原则性规定,而不宜在《刑法》分则进行列举式专门规定;我国《刑法》中的单罚制单位犯罪应该受到质疑,有关犯罪本身就不是单位犯罪或者是应该实行双罚制的单位犯罪,应据此对所谓的单罚制单位犯罪进行甄别与改造,从而全面确立单位犯罪的双罚制原则;加强刑事一体化视野下的单位犯罪研究,针对单位犯罪相对于自然人犯罪在管辖、诉讼代表人、强制措施等方面的特殊性,积极构建单位犯罪的特别诉讼程序,实现对单位犯罪从实体到程序的全面规制。

导 言 / 1

第一章 单位犯罪概述 / 10

第一节 我国单位犯罪刑事立法及理论研究发展轨迹 / 10

一、肯定说与否定说之争 / 11

二、理论与实践的互动和博弈 / 15

第二节 我国单位犯罪的现状、立场与方向 / 19

一、我国单位犯罪的基本现状 / 19

二、关于单位犯罪的基本立场 / 23

三、单位犯罪研究的目标与方向 / 25

第三节 基于《刑法第三十条解释》的思考 / 28

一、单位犯罪肯定论与否定论之争的再思考 / 30

二、单位犯罪的立法目的再思考 / 33

第二章 单位犯罪的刑事责任理论 / 38

第一节 国外的法人犯罪刑事责任理论 / 38

一、英美法系国家的法人刑事责任理论 / 39

二、大陆法系国家的法人刑事责任理论 / 45

三、国外法人刑事责任理论简析 / 48

第二节 我国单位犯罪刑事责任理论 / 51

一、单位犯罪刑事责任理论简介 / 51

二、单位犯罪刑事责任理论述评 / 55

第三章 单位犯罪刑事责任理论新探 / 66

第一节 单位犯罪的本质 / 66

一、法人(单位)的本质 / 66

二、单位犯罪及其刑事责任的本质 / 71

第二节 单位犯罪与法条竞合 / 73

一、刑法中的法条竞合理论概述 / 73	
二、单位犯罪与法条竞合的关系论述 / 81	
第三节 单位犯罪法条竞合理论的构建分析 / 95	
一、单位犯罪中自然人行为的定位思考 / 95	
二、法条竞合理论下的单位犯罪刑事责任探析 / 101	
三、单位犯罪法条竞合理论的价值意义 / 107	
 第四章 单位犯罪的认定 / 116	
第一节 单位犯罪与自然人犯罪的界分思考 / 117	
一、单位犯罪与自然人犯罪界分观点聚讼 / 117	
二、单位犯罪与自然人犯罪界分之我见 / 124	
第二节 认定单位犯罪的相关问题思考 / 129	
一、单位犯罪的概念问题 / 130	
二、单位犯罪的立法与司法模式变革 / 136	
三、公司法人人格否认制度 / 141	
第三节 几种具体情形的区分认定 / 145	
一、“一人公司”犯罪问题 / 145	
二、挂名股东的公司犯罪问题 / 147	
三、资本金不足的公司犯罪问题 / 148	
四、公司法人人格形骸化的公司犯罪问题 / 151	
五、“名为集体、实为个人”的公司犯罪问题 / 153	
 第五章 单位犯罪的定罪量刑 / 156	
第一节 单位犯罪的定罪标准 / 156	
一、单位犯罪定罪标准的现状 / 156	
二、单位犯罪定罪标准的成因 / 159	
三、单位犯罪和自然人犯罪定罪标准的统一 / 162	
第二节 单位犯罪的量刑处罚标准 / 175	
一、单位犯罪的量刑标准规定 / 175	
二、单位犯罪的处罚标准思考 / 177	
三、单位犯罪的处罚标准完善 / 182	
 第六章 单位犯罪的其他问题思考 / 190	
第一节 单位犯罪的范围 / 190	
一、单位犯罪的主体范围 / 191	

二、单位犯罪的成立范围 / 200

第二节 单位犯罪的处罚制度 / 207

一、单位犯罪的处罚制度概述 / 207

二、单罚制单位犯罪的质疑 / 211

三、全面确立单位犯罪双罚制 / 218

第三节 单位犯罪的诉讼程序 / 221

一、单位犯罪特殊诉讼制度的思考 / 222

二、单位犯罪特别诉讼程序之构建 / 233

参考文献 / 237

后 记 / 246

导 言

从世界范围来看,法人犯罪不是从来就有,而是商品经济发展到一定阶段的产物。在法人犯罪出现以前,个人犯罪和个人刑罚是各国刑法的基础。但随着法人犯罪出现在刑法领域,这从根本上动摇了传统刑法理论赖以建立的个人责任这块基石,它要求在刑法上不仅要承认个人责任而且要承认法人责任即整体责任,并且要求以个人责任与法人责任为基础来修正传统的庞大而完整的刑法理论体系。囿于“个人刑罚观”的传统理论,从中华人民共和国成立起到1979年《刑法》颁布施行止,我国的刑事立法中没有单位犯罪的相关规定,1979年《刑法》总则中关于刑事责任的规定也仅局限于自然人。当时的刑法理论一致认为犯罪的主体只能是自然人,单位不能成为犯罪的主体。但随着改革开放和商品经济的迅猛发展,单位从事走私、投机倒把等违法犯罪的现象日益突出,引发了司法和立法的高度重视以及理论界对单位犯罪否定说的质疑,由此开始了单位犯罪刑事立法和司法实践探索以及单位犯罪肯定说与否定说的理论争论,并以单位犯罪肯定说的胜利告终,从而实现了我国单位犯罪从否定到肯定的发展历程。1997年修订后《刑法》从总则到分则对单位犯罪进行了规定,标志着单位犯罪制度在我国的正式全面确立。

一、问题的提出

从20世纪80年代开始,在有关单位犯罪刑事责任的正当性问题上,我国刑法学界展开了肯定说与否定说的激烈争论,由此揭开了我国单位犯罪理论研究和刑事立法的序幕。最初的理论研究主要围绕单位能否和应否成为我国刑法的犯罪和刑罚主体进行针锋相对的讨论。1997年修订后《刑法》对单位犯罪的全面规定,表明立法最终确认了单位能够并应该成为我国刑法的犯罪和刑罚主体。就这个角度而言,肯定说最终战胜了否定说。但对于单位犯罪刑事责任等问题,因为不是单位犯罪肯定说与否定说争论的重心所在,论争双方并没有就此问题深入展开讨论,立法也没有对此作出应有的明确。回顾历史,我国对单位犯罪的立法与司法,主要是出于政策功利而不是理论研究的推动,更不是理论研究成熟后的产物。所以,单位犯罪的争议问题并没有因修订后《刑法》对单位犯罪的全面确认

而得到有效的解决,存在理论与实践的脱节现象。或者说,单位犯罪的立法与司法走在了理论研究的前面,需要理论去进一步研究论证和解读。特别是自1997年修订后《刑法》颁布施行以来,单位犯罪在司法实践中不断出现的新情况和新问题,给实践带来了困惑。这些问题突出地表现在:

一是单位犯罪的司法认定和处罚。由于《刑法》未能对单位犯罪的概念作出应有的界定,导致实践中具体认定单位犯罪的随意和不确定性,并通过认定或否定单位犯罪来减轻相关自然人的责任或免除涉案单位的罚金刑。

二是单位实施自然人犯罪行为的定性处理。由于《刑法》中没有规定相应的单位犯罪,引发了单位实施自然人犯罪行为的定性处理争议。^①

三是单位犯罪与自然人犯罪的定罪处罚标准。即单位犯罪与自然人犯罪的定罪处罚标准究竟应否统一,以及统一与不统一的各自理由与目的何在等。

四是新《公司法》规定的“一人公司”,对单位犯罪理论提出了挑战,要求刑法理论对“一人公司”能否成为单位犯罪的主体作出及时的回应;同时,有学者以新《公司法》的“公司人格否认”制度为契机,掀起了对单位犯罪否定说理性价值的探讨,提出应重新审视似乎早已尘埃落定的单位犯罪。

五是国家机关应否作为单位犯罪的主体问题。2006年7月,新疆乌鲁木齐铁路运输中级法院因涉嫌单位受贿案而接受刑事审判,在社会上引起强烈的反响。案件最终经变更起诉,对单位受贿行为的直接负责的主管人员和其他直接责任人员分别以滥用职权罪和玩忽职守罪判处了有期徒刑,而未对乌鲁木齐铁路运输中级法院进行定罪处罚。这引发了“机关”是否应该成为单位犯罪主体的必要反思。

正由于对这些实践困惑不能作出相对统一和科学合理的解释,严重影

① 对此,2014年4月《刑法第三十条解释》规定,单位实施《刑法》规定的危害社会的行为,刑法分则和其他法律未规定追究单位的刑事责任的,对组织、策划、实施该危害社会行为的人依法追究刑事责任。这在一定程度上解决了单位实施自然人犯罪的定性处理问题,但同时又带来了新的问题:一是单位实施《刑法》规定的危害社会的行为,未达到《刑法》规定的单位犯罪的构罪标准但达到自然人犯罪标准的,是否对组织、策划、实施该危害社会行为的人依照自然人犯罪追究刑事责任。如此,则将引发对我国单位犯罪立法目的和意义等问题的颠覆性思考。二是单位实施贷款诈骗行为,《刑法》分则未规定追究单位贷款诈骗罪的刑事责任,但根据《全国法院审理金融犯罪案件工作座谈会纪要》规定,应当以合同诈骗罪定罪处罚。为此,对组织、策划、实施单位贷款诈骗行为的人是依照自然人贷款诈骗罪追究刑事责任,还是以单位合同诈骗罪追究相关人员作为直接负责的主管人员和其他直接责任人员的刑事责任,依然存在实践困惑。

响了对单位犯罪的查处,从而引起了理论界的再度关注,以至于在1997年修订后《刑法》施行10年后,中国法学会刑法学研究会再次将单位犯罪作为2007年度的全国刑法学术年会的重要主题之一。这次年会应该是1997年修订后《刑法》实施以来单位犯罪问题研究的集大成者,产生了一大批新的研究成果。但综观相关研究成果,尽管对所涉及的单位犯罪实践争议问题进行了应有的研究,但研究的角度相对单一,缺乏对整个单位犯罪的全面系统性思考,或者说没有在一种基础理论的统领下开展相关的研究论证。特别是对于单位实施自然人犯罪行为的不同定性处理问题,这涉及“自然人犯罪是追究单位责任的基础,还是单位犯罪是追究自然人责任的前提”的问题,这在理论上就是单位犯罪的刑事责任理论,是单位犯罪理论研究的核心和基本问题。该问题不能得到及时解决,不同观点的同时存在,单位犯罪的现实困惑始终难以消除。例如,对于实践中出现的单位组织实施盗窃行为和贷款诈骗行为,最高人民检察院和最高人民法院分别作出了应该按自然人盗窃犯罪论处和不能直接按自然人贷款诈骗罪论处的两种完全不同思路的司法解释,其背后就是由不同的单位犯罪刑事责任理论作为支持。前者认为“单位成员承担刑事责任的唯一依据是其作为自然人的行为构成了犯罪,与是否规定处罚单位没有关系”,后者认为“自然人罪责的产生,必须以单位行为独立构成相关犯罪为前提”。尽管“两高”的司法解释分别解决了单位盗窃、单位贷款诈骗的定罪处理问题,但对于出现类似的单位组织实施《刑法》没有规定为单位犯罪的其他严重危害行为的定性处理,因为存在最高人民法院、最高人民检察院不同的观点和思路,将给司法实践何去何从带来更大的困惑。^①所以,单位犯罪的刑事责任理论是研究单位犯罪的前提和基础,脱离了这个基础理论,或者对关键性问题采取回避的态度,或者不能形成相对统一的认识,那么,所谓的单位犯罪理论研究都只能是空中楼阁,众多的研究成果不过是造就了虚假的繁荣。

凡是理论研究,都应该结合实际,但这并不影响理论研究可以有务实和务虚的方向选择和功能区分。务实的单位犯罪理论研究,就是在现有法

① 当然,相关认识分歧在后来“两高”联合出台的相关司法解释中得到了统一。2013年3月印发的《最高人民法院、最高人民检察院关于办理盗窃刑事案件适用法律若干问题的解释》第13条规定,单位组织、指使盗窃,符合刑法第二百六十四条及本解释有关规定的,以盗窃罪追究组织者、指使者、直接实施者的刑事责任。尽管该解释仅针对单位实施盗窃犯罪如何处理作出了规定,但折射出“两高”在单位实施《刑法》没有规定为单位犯罪的危害社会的行为应如何定性处理上逐步达成了共识。自1997年《刑法》修订全面确立单位犯罪,“两高”对单位实施《刑法》没有规定为单位犯罪的危害社会的行为应如何定性处理的认识分歧,在历时16年之后终于有了逐步趋向统一的迹象,足见其分歧之严重、历程之艰难。

律规定的基础上,对当前客观存在的单位犯罪问题作出合理的论证和说明,以期法律能够在现实中得到统一正确的实施;务虚的单位犯罪理论研究,以单位犯罪的自身特点和发展动态为对象,对潜在的问题进行深层次的理性思考和理论前瞻,并以进一步改良法律的价值构造或取向为追求。两者的功能价值不同,前者立足现行法律规定,致力于解释立法和指导司法;后者则可以超越现实法律的规定,借鉴一切合理、先进的价值和理念,对现行立法和司法进行反思,推进立法的科学性。当前,我国单位犯罪刑事责任理论的学说众多、观点不一,有的立足于法律规定的现实思考,有的着眼于单位犯罪的理性探讨,呈现了务实性研究和务虚性研究相互共存的状况。由于务实性理论研究和务虚性理论研究存在功能上的区别,决定了不能同时用于解释法律和指导司法。但当前单位犯罪实践存在的主要问题,根本原因恰恰在于两者功能的混同,都直接用于了解释法律和指导司法,这就不可避免地造成了实践的困惑与混乱。因此,理论研究的当务之急,在于及时区分单位犯罪理论研究的务实和务虚性质,并通过致力于加强务实性单位犯罪理论研究,不断推进我国有关单位犯罪刑事法律规定的统一正确实施,从而有效实现我国单位犯罪刑事立法的初衷。本文着重从司法实务的角度,对我国客观存在的单位犯罪进行思考,并希望寻找一种切合实际的单位犯罪刑事责任理论,相对合理、统一地解决单位犯罪的实际问题。

二、研究路径和观点创新

单位犯罪刑事责任理论是单位犯罪研究的核心和重点,而我国当前单位犯罪理论与实践的最大困惑也就在于对单位犯罪刑事责任基础的认识不能统一和明确。围绕单位犯罪的刑事责任基础问题,我国学者在学习和借鉴国外相关理论的基础上,主要从犯罪主体等不同角度对单位犯罪的刑事责任基础与本质进行了探讨,形成了人格化社会系统理论、复合主体责任理论、双重机制理论等诸多理论观点,可谓是匠心独运、异彩纷呈。但是,众多的单位犯罪理论学说既没有一种理论能够形成相对共识并成为理论通说,更没有一种理论能够全面、系统地解决单位犯罪的实践问题。所以,纯粹地从犯罪主体等方面研究单位犯罪的刑事责任可能存在方法论上的误区,需要另辟蹊径或者转变思维与角度。

刑法采取的是行为刑法。换句话说,是否应该给予刑罚,以及应该给予何种刑罚,其标准是建立在犯罪行为本身的质与量的基础上的。所以,犯罪行为是刑法学研究的核心所在,刑事责任的追究始终遵循“行为→后

果→责任”的基本模式和思路。单位犯罪的行为具有特殊性,即单位行为必须通过自然人的行为体现出来。所以,如何认识单位犯罪中的自然人行为及其与单位行为的关系,对于正确认定单位犯罪刑事责任的本质具有重要意义。

文章坚持从研究单位行为以及单位行为与自然人行为的关系入手,深入分析认为:在行为刑法的体系下,法律追究单位的刑事责任是因为单位的行为,追究自然人的刑事责任是因为自然人的行为。由于单位犯罪中,作为单位行为的唯一体现,是单位中直接负责的主管人员和其他直接责任人员所实施的行为。而单位中直接负责的主管人员和其他直接责任人员的行为,本身只是一个客观事实而不是价值判断。该行为经过法律的目的性评价后,形成了自然意义上的行为和法律意义上的行为的双重价值:就自然意义而言,它是自然人的行为;就法律意义而言,它又是单位行为。这是由单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员具有单位成员和社会成员的双重身份所决定。但两个角色重叠的事实,并不影响其各自的独立意义与价值。所以,作为自然人行为,如果其社会危害性达到自然人犯罪的社会危害性程度,即符合自然人犯罪的构成要件,构成自然人犯罪;同时,作为单位行为,如果法律规定了单位犯罪,其社会危害性达到法律规定的单位犯罪的标准,即又符合单位犯罪的构成要件,构成单位犯罪。所以,从形式上看,是单位内部相关成员的一个行为同时符合了两个犯罪构成要件,既可以按自然人犯罪处罚又可以按单位犯罪处罚。但无论是单位成员的自然人犯罪还是单位整体犯罪,其所侵犯的法益是完全相同的,并且是同一行为在同一行为过程和阶段对同一法益造成了同一侵害,这就完全符合了法条竞合的基本特征。根据法条竞合理论,为防止重复评价,实际只能适用一个犯罪构成而排斥其他犯罪构成的适用。在单位犯罪和自然人犯罪关系中,自然人犯罪属于普通法条的规定,单位犯罪则是在自然人犯罪的基础上,增加了以单位名义、体现单位意志、为了单位利益等与法益侵害程度完全无关的价值因素的考量而调整其法定刑(包括增加单位罚金刑和调整自然人法定刑),从而成为所谓特别法的规定。按照法条竞合有关特别法优于普通法的原则,在单位犯罪的场合,最终应该适用特别法即单位犯罪的条款,而排斥自然人犯罪的条款的适用。所以,单位犯罪的内部构造与法条竞合具有相通之处,决定了法条竞合理论对于单位犯罪刑事责任的探究具有借鉴意义,从而为研究单位犯罪刑事责任提供了新的方向。文章始终围绕单位行为和自然人行为及其内在联系这条主线,通过对单位犯罪与法条竞合的深入分析,提出了单位犯罪法条竞合理论的基本构想,