

刑法学前沿

冯中华◎主编
田 凯 / 周洪波◎副主编

GONG SI JING JI FAN ZUI
YAN JIU

公司经济犯罪 研究



公司经济犯罪问题是刑法理论研究的热点，也是实践中的难点。本书将最新有关经济犯罪和公司犯罪的理论与法律规定以及司法解释运用其中，反映了最新理论成果和立法、司法动态，对公司经济犯罪的立法与司法无疑有着重要指导意义。

中国方正出版社

公司经济犯罪研究

主 编：冯中华

副主编：田 凯 周洪波

撰稿人：（按姓氏笔画为序）

王东阳 牛犁耘 冯中华

田 凯 史玉琴 李文霞

陈 东 周洪波 韩锦霞

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

公司经济犯罪研究/冯中华主编. —北京: 中国方正出版社. 2005. 3

ISBN 7 - 80107 - 956 - 6

I. 公… II. 冯… III. 公司—经济犯罪—研究—中国
IV. D924. 334

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 011663 号

公司经济犯罪研究

冯中华 主编

责任编辑: 许 睿

出版发行: 中国方正出版社

(北京市西城区平安里西大街 41 号 邮编: 100813)

发行部: (010) 66124758 门市部: (010) 63094573

编辑部: (010) 66166604 出版部: (010) 66510958

网址: www.FZPress.com

责编 E-mail: XR@FZPress.com

经 销: 新华书店

印 刷: 北京市梦宇印务有限公司

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

印 张: 18.75

字 数: 459 千字

版 次: 2005 年 3 月第 1 版 2005 年 3 月北京第 1 次印刷

(版权所有 侵权必究)

ISBN 7 - 80107 - 956 - 6

定价: 38.00 元

(本书如有印装质量问题, 请与北京四慎书苑联系退换)

序

赵秉志*

社会主义市场经济是开放经济、竞争经济、信用经济，更是法制经济。“没有规矩，不成方圆”。社会主义市场经济必须依赖于法制的调整、规范和保障，这是市场经济的内在要求。只有完备的法律、法规和市场规则，才能引导人们沿着正确的轨道进行经济活动，才能保证从事经济活动的自然人和法人成为互相独立、完全平等的市场主体；才能确保有完全行为能力和责任能力的市场主体对自己的行为结果负责；才能做到保护合法，制裁违法，打击犯罪，才能避免经济活动中的不规范、不平等、不公平现象。

公司作为市场经济主体的重要成员，在社会主义市场经济中发挥着巨大作用，对我国社会的发展举足轻重。公司不仅是国民经济增长的主要推动力，还是现代社会稳定的重要保障。当前，我国正处于社会主义市场经济转轨时期，市场不规范，市场竞争激烈，加之社会方面、经济方面和公司本身存在的诸多原因，公司违法犯罪的活动也日趋增多，从而严重地危害了我国的社会秩序和经济秩序。虽然我国立法上早已规定有公司犯罪，但是由于理论研究上的薄弱，公司犯罪的司法在现实中举步维艰。因而以公司为主体的经济犯罪

序

* 赵秉志教授，国家重点研究基地中国人民大学刑事法律科学研究中心主任，中国人民大学法学院副院长、教授、法学博士、博士生导师，中国法学会刑法学研究会会长，最高人民法院法律政策研究室顾问。

成为当前亟待研究的一个重要课题。由河南检察职业学院冯中华院长主编的《公司经济犯罪研究》一书无疑正是填补这一空白领域的力作之一，翻阅此书，感觉本书有以下几个鲜明特点：

新颖。这是《公司经济犯罪研究》一书首先给人的感觉。一是视角新颖。经济犯罪是多年来刑法理论研究的一个热点，也取得了一定成果。但已有的成果大都限于经济犯罪整体或自身的研究，而《公司经济犯罪研究》一书则从公司的角度来研究经济犯罪，或者说专门研究公司的经济犯罪，其视角比较新颖、独特。二是观点新颖。这是指《公司经济犯罪研究》一书在研究具体经济犯罪在司法实践中的疑难问题时提出了诸多解决问题的新观点。当然这里的“新”并不是标新立异，而是有理论依据的。三是结构新颖。本书打破了犯罪研究的常规，另辟新径，采取“概念——成立标准——司法疑难问题”这一新的结构来研究具体的公司经济犯罪。四是资料新颖。《公司经济犯罪研究》一书将最新有关经济犯罪和公司犯罪的理论与法律规定以及司法解释运用其中，反映了最新理论成果和立法、司法动态。

务实。看得出，解决公司的经济犯罪的司法疑难问题，为公司经济犯罪的司法实践提供指导和参考，乃是本书的主旨。本书采取“概念——成立标准——司法疑难问题”这一结构，目的就是要抛开与司法无关或与直接解决司法疑难问题关系不大的纯理论问题，从而突出实务问题。

深入。《公司经济犯罪研究》一书对具体经济犯罪的具体司法疑难问题的研究比较深入。如在关于走私犯罪、妨害公司企业管理秩序犯罪和危害税收征管犯罪等的司法疑难问题之研究中，作者在解决实践问题的同时，还注重理论上的拓深，论证充满了思辨色彩。

当然，本书也存在一些值得进一步研究之处。例如对公

司经济犯罪的一般理论研究和个别具体经济犯罪的研究有待深入；在具体经济犯罪的研究中，还存在有从公司角度进一步加强研究的必要。

古人云：不求深思，无以致远。冯中华院长作为一名资深的检察官，也是一名多年来埋头刑事法理论和实务的辛勤耕耘者。他在担任繁重的检察实务、学校管理、教学任务之余，认真研究刑事法理论和实务，在刑事法和检察理论研究领域取得了丰硕的成果，特别是他专注与市场经济健康发展直接相关的公司经济犯罪研究，组织河南检察职业学院和检察机关一批年轻的刑事法学者，共同完成了这部46余万字的专著，可以说这是我国刑事法研究领域的又一具有一定创新性的研究成果。这一成果的问世为刑法领域新型犯罪的研究开拓了崭新的视野，也为我们今后进行服务于市场经济的应用性研究提供了前瞻性的思路。

在本书即将付梓问世之际，我欣然为之作序。

2004年9月于中国人民大学
刑事法律科学研究中心

目 录

第一章 公司经济犯罪概述	(1)
第一节 公司概况	(1)
第二节 公司经济犯罪的概念与特征	(15)
第三节 公司经济犯罪与非罪界限	(21)
第四节 公司经济犯罪形态	(24)
第五节 公司经济犯罪与单位犯罪	(36)
第六节 公司经济犯罪一罪与数罪的界限	(49)
第七节 公司经济犯罪司法认定中的其他问题	(54)
第二章 公司生产、销售伪劣商品犯罪	(63)
第一节 生产、销售伪劣产品罪	(63)
第二节 生产、销售假药罪	(74)
第三节 生产、销售劣药罪	(79)
第四节 生产、销售不符合卫生标准的食品罪	(85)
第五节 生产、销售有毒、有害食品罪	(93)
第六节 生产、销售不符合标准的医用器材罪	(103)
第七节 生产、销售不符合安全标准的产品罪	(106)
第八节 生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子罪	(111)
第九节 生产、销售不符合卫生标准的化妆品罪	(119)
第三章 公司走私犯罪	(122)
第一节 走私武器、弹药罪	(122)
第二节 走私核材料罪	(131)
第三节 走私假币罪	(135)

第四节	走私文物罪	(142)
第五节	走私贵重金属罪	(147)
第六节	走私珍贵动物、珍贵动物制品罪	(152)
第七节	走私珍稀植物、珍稀植物制品罪	(158)
第八节	走私淫秽物品罪	(160)
第九节	走私普通货物、物品罪	(165)
第十节	走私废物罪	(178)
第四章	公司妨害对公司、企业的管理秩序犯罪 ..	(182)
第一节	虚报注册资本罪	(182)
第二节	虚假出资、抽逃出资罪	(191)
第三节	欺诈发行股票、债券罪	(198)
第四节	提供虚假财会报告罪	(202)
第五节	妨害清算罪	(210)
第六节	隐匿、故意销毁会计凭证、会计账簿、 财务会计报告罪	(215)
第七节	对公司、企业人员行贿罪	(220)
第五章	公司破坏金融管理秩序犯罪	(225)
第一节	擅自设立金融机构罪	(225)
第二节	伪造、变造、转让金融机构经营许可 证、批准文件罪	(227)
第三节	高利转贷罪	(229)
第四节	非法吸收公众存款罪	(233)
第五节	伪造、变造金融票证罪	(236)
第六节	伪造、变造国家有价证券罪	(243)
第七节	伪造、变造股票、公司、企业债券罪 ..	(245)
第八节	擅自发行股票、公司、企业债券罪	(246)
第九节	内幕交易、泄露内幕信息罪	(250)
第十节	编造并传播证券、期货交易虚假信息罪	(254)
第十一节	诱骗投资者买卖证券、期货合约罪 ..	(256)

第十二节	操纵证券、期货交易价格罪	(259)
第十三节	违法向关系人发放贷款罪	(264)
第十四节	违法发放贷款罪	(267)
第十五节	用账外客户资金非法拆借、发放贷款 罪	(270)
第十六节	非法出具金融票据罪	(276)
第十七节	对违法票据承兑、付款、保证罪	(279)
第十八节	逃汇罪	(282)
第十九节	洗钱罪	(284)
第二十节	骗购外汇罪	(293)
第六章	公司金融诈骗犯罪	(298)
第一节	集资诈骗罪	(298)
第二节	票据诈骗罪	(306)
第三节	金融凭证诈骗罪	(316)
第四节	信用证诈骗罪	(326)
第五节	保险诈骗罪	(333)
第七章	公司危害税收征管罪	(343)
第一节	偷税罪	(343)
第二节	逃避追缴欠税罪	(388)
第三节	骗取出口退税罪	(393)
第四节	虚开增值税专用发票、用于骗取出口退 税、抵扣税款发票罪	(405)
第五节	伪造、出售伪造的增值税专用发票罪	(412)
第六节	非法出售增值税专用发票罪	(420)
第七节	非法购买增值税专用发票、购买伪造的 增值税专用发票罪	(425)
第八节	非法制造、出售非法制造的用于骗取出 口退税、抵扣税款发票罪	(427)
第九节	非法制造、出售非法制造的发票罪	(430)
第十节	非法出售用于骗取出口退税、抵扣税款	

发票罪	(434)
第十一节 非法出售发票罪	(436)
第八章 公司侵犯知识产权犯罪	(441)
第一节 假冒注册商标罪	(441)
第二节 销售假冒注册商标的商品罪	(446)
第三节 非法制造、销售非法制造的注册商标 识罪	(450)
第四节 假冒专利罪	(453)
第五节 侵犯著作权罪	(467)
第六节 销售侵权复制品罪	(473)
第七节 侵犯商业秘密罪	(478)
第九章 公司扰乱市场秩序罪	(491)
第一节 损害商业信誉、商品声誉罪	(491)
第二节 虚假广告罪	(505)
第三节 串通投标罪	(515)
第四节 合同诈骗罪	(520)
第五节 非法经营罪	(545)
第六节 强迫交易罪	(559)
第七节 伪造、倒卖伪造的有价票证罪	(567)
第八节 倒卖车票、船票罪	(571)
第九节 非法转让、倒卖土地使用权罪	(575)
第十节 提供虚假证明文件罪	(578)
第十一节 出具证明文件重大失实罪	(581)
第十二节 逃避商检罪	(584)
后 记	(587)

第一章 公司经济犯罪概述

第一节 公司概述

一、公司的概念与特征

公司是一种企业组织形态，是依照法定的条件与程序设立的、以营利为目的的商事组织。一般而言，公司具有三个基本的法律特征：

（一）公司具有法人资格

法人是与自然人并列的一类民商事主体，具有独立的主体性资格，具有法律主体所要求的权利能力与行为能力，能够以自己的名义从事民商事活动，并以自己的财产独立承担民事责任。公司是最典型的法人类型，体现了法人的本质特征。

依据我国公司法的规定，公司法人资格的取得需符合以下条件：（1）公司必须依法设立。公司的依法设立主要是就设立程序而言，即公司的设立必须依据法定的程序办理相关的登记手续，领取公司法人营业执照，有的公司如股份有限公司的设立还需经审批程序。凡在我国境内设立的公司，必须依照我国公司法、公司登记管理条例及其他相关法律、法规所规定的条件和程序设立。（2）公司必须具备必要的财产。一定的财产是公司得以存在的物质基础。公司作为一个以营利为目的的企业法人，必须有其可控制与支配的财产，以从事经营活动。公司的财产一般被称为公司资产，包括由设备、材料、工具等动产和房屋、土地等不动产以及货币组成的有形财产，也包括企业名称、工业产权等无形财

产，但就公司成立时的财产而言，主要是指有形财产，无形资产不能超过一定的比例。（3）公司必须有自己的名称、组织机构和场所。公司的名称相当于自然人的姓名，可以自由选用，但必须标明公司的种类即有限责任公司或股份有限公司。若为外国公司的名称，除必须译成中文之外，还必须注明公司的国籍和公司种类。公司名称属于公司章程绝对必要记载事项之一，也为公司登记事项之一。公司必须具有完备的组织机构。规范的内部治理结构是公司法人不同于很多其他法人组织的重要标志之一。公司要有自己的经营场所，它是公司实现其设立目的所实施经营的地方；公司还必须有自己的住所，其住所可与其场所一致，也可以不一致。但住所是公司法律关系的中心地域，凡涉及公司债务之清偿、诉讼之管辖、书状之送达均以此为标准。依我国公司法第10条之规定，公司通常以其主要办事机构所在地为住所。（4）公司必须能够以自己的名义从事民事活动并独立承担民事责任。原则上，对于公司的合法目的而言，公司几乎是与自然人一样的独立实体。公司若要与自然人一样，就必须拥有权利，这些权利是非常广泛的。如以自己的名义拥有不动产的权利，起诉和应诉的权利，以及在公司目的范围内从事任何合法的经营活动的权利。但是，基于公司本身固有的性质和某些法律政策上的原因，公司的权利受到一定限制。如公司不能享有某些只能由自然人享有的生命权、婚姻权等权利，又如公司在经营活动中的某些权利，应依照公司法的要求与其经营范围相一致。公司必须在依法自主组织生产和经营的基础上，自负盈亏，以其全部法人财产，对公司债务独立承担责任。公司独立承担责任，就意味着股东除承担对公司的出资义务外，不再承担任何其他责任，即股东的有限责任。

（二）公司是社团组织，具有社团性

依法人内部组织基础的不同，可将法人分为社团法人和

财团法人，公司属于社团法人。公司的社团性表现为它通常由两个或两个以上的股东出资组成，故“一人公司”无论是设立时股东仅一人，还是设立后股东减为一人，均被视为对公司社团性的否定。我国公司法在总体上是坚持公司的社团性特征的。如我国公司法规定，有限责任公司由2个以上50个以下的股东共同出资设立，而股份有限公司则需要由5个发起人来设立，唯一的例外是国有独资公司。当然，公司法理论上也有学者认为一人公司有其存在之价值，不少国家在立法上也承认一人公司，如英国、意大利、西班牙、韩国等，有的国家则是有条件地承认一人公司，如日本、德国、瑞士等。

（三）公司以营利为目的，具有营利性

公司以营利为目的，是指设立公司的目的及公司的运作，都是为了谋求经济利益。为此，公司必须连续不断地从事某种经济活动，如商品生产或交换，或提供某种服务。公司的营利性特征已为世界上许多国家和地区的公司立法所确认，从而成为公司的基本特征。我国公司法第5条第2款明确规定：公司在国家宏观调控下，按照市场需求自主组织生产经营，以提高经济效益、劳动生产率和实现资产保值增值为目的。公司的营利性是公司区别于非营利性法人组织的重要特征。营利法人的宗旨是获取利润并将利润分配于成员（出资人或股东）；而非营利法人的宗旨是发展公益、慈善、宗教、学术事业，它们即使从事商业活动，赚取利润，也只是以营利为手段，旨在实现与营利无关的目的，而且其营利所得不能直接分配于成员。区分营利法人和非营利法人的主要法律意义在于对其设定不同的设立程序、赋予不同的权利能力、适用不同的税法等。^①

^① 参见司法部国家司法考试中心编审：《国家司法考试辅导用书》（第三卷），法律出版社2003年版，第325页。

二、公司的设立

设立公司，须由拟设立公司的出资者或发起人依照法律规定的条件和程序，从事一定的准备工作，如达成股东协议、订立公司章程、认股及缴纳出资或股款等，这些行为就是公司设立行为。公司设立后，经公司登记机关核准登记，发给企业法人营业执照，公司始为成立；法律如果规定设立公司须经有关主管部门批准的，在申请登记之前还须依法审批。公司营业执照签发的日期，为公司成立的日期。所以，公司设立与成立是两个既相联系又相区别的概念，二者在时间上也存在先后关系。

（一）公司设立行为的主体

在我国，凡进行公司设立行为的人，都是公司的出资人，在公司成立时即成为公司的股东。在有限公司，公司设立人与公司成立时的股东是一致的；对于股份公司来说，则在筹划设立公司的发起人之外，可能还有不从事设立行为、因在设立过程中认购股份而在公司成立时取得股东资格的人。

在英美法系国家和一些大陆法系国家，公司的设立人在公司成立时不一定是股东。公司的设立人或发起人是指筹划设立公司、履行公司设立行为的人；公司成立时的股东则是“公司章程署名者”。据此，一些人专门从事设立公司的行为，作成“壳”公司以供出售牟利。这一方面便利了公司的成立，另一方面也为欺诈的产生提供了机会。

（二）公司设立的方式

我国和大陆法系国家，在公司设立上有发起设立和募集设立的区别。（1）发起设立。发起设立是指由拟设立公司的人或发起人认购公司的全部股份或出资额，不向他人招募资本的一种公司设立方式。它的设立程序较为简单，所以又称“简单设立”，或“单纯设立”。设立有限公司，只能采取发起设立的方式；设立股份公司，则既可采取发起设立的方式

式，也可采取募集设立的方式。(2) 募集设立。募集设立是指由拟设立公司的人或发起人认购公司的部分股份或资本，其余部分向社会公开募集的公司设立方式。募集设立是股份有限公司可以选择采取的一种设立方式。由于其程序比较复杂，所以又称“复杂设立”。

三、公司的章程

订立章程是公司设立的基本步骤，没有章程，就不能设立有限公司和股份公司。在一些大陆法系国家，法律上对无限公司和两合公司的章程没有明确的要求。我国公司法第11条规定：“设立公司必须依照本法制定公司章程。公司章程对公司、股东、董事、监事、经理具有约束力。”这一规定表明，公司章程首先是规范股东之间及公司内部关系的准绳。其次，公司章程是规范公司与第三人的关系和政府对公司进行监督管理的根据。

在英美法上，根据公司章程条款的不同意义，将其分为法律效力有别的两部分：一部分是公司章程大纲，包括公司的名称、住所等内容，称为公司外部宪章。这部分内容是对社会和政府的承诺，法律对其有强制性规定，这部分内容必须提交给政府主管机关。另一部分是公司章程细则，包括股东会和董事会的召开及其程序等条款，被称为公司内部宪章。其效力弱于公司章程大纲，二者的内容有抵触时，须以大纲的规定为准；而且这部分内容不必提交给政府主管机关。章程不同于协议，原则上既有的公司章程能够对后续股东形成约束，而且多数股东可以对章程进行修改；相比之下，协议的形成和修改必须得到每个当事人的同意。

在学理上，把公司章程的内容分为绝对必要事项、相对必要事项和任意事项。绝对必要事项，是指依法必须在章程中记载的条款，缺少其中任何一项，章程即为无效，公司登记机关不予登记。英美法的公司章程大纲的条款，都是属于这种性质。相对必要事项，是指在章程中未记载时不影响章

程效力的条款。如果缺乏这种条款，仅该未记载的事项不发生效力，或者可以适用法律的具体规定；章程中对此加以记载时，所记载的条款则发生法律效力。英美法的公司章程细则，也属于相对必要事项的性质。任意记载事项，是指法律上没有规定或要求，完全由当事人根据需要，在不违反法律和社会公德的前提下，在章程中记载某些事项的条款。我国公司法的第22条和第79条，分别列举了公司章程应记载的事项。

四、公司资本

公司资本也称为股本，它在公司法上的含义是指由公司章程确定并载明的、全体股东的出资总额。公司资本的具体形态有以下几种：（1）注册资本。即狭义上的公司资本，是指公司在设立时筹集的、由章程载明的、经公司登记机关登记注册的资本。（2）发行资本。又称认缴资本，是指公司实际上已向股东发行的股本总额。发行资本可能等于注册资本，也可能小于注册资本。实行法定资本制的国家，公司章程所确定的资本应一次全部认足，因此，发行资本一般等于注册资本。但股东在全部认足资本后，可以分期缴纳股款。实行授权资本制的国家，一般不要求注册资本都能得到发行，所以它小于注册资本。（3）认购资本。是指出资人同意缴付的出资总额。（4）实缴资本。又称实收资本，是指公司发行股份，并经股东出资使公司实际收到的现金或其他出资的总额。它是公司现实拥有的资本。由于股东认购股份以后，可能一次全部缴清，也可能在一定期限内分期缴纳。故而实缴资本可能等于或小于发行资本。

我国公司法对公司资本统一使用了注册资本的术语，其第23、78条的规定有两种意思：其一，注册资本是公司股东的实缴资本额；其二，该实缴资本额须在公司登记机关登记。因此，在我国，注册资本即指实缴资本。

五、公司债券

公司债券是指公司依照法定条件和程序发行的，约定在

一定期限内还本付息的有价证券。从我国公司法的有关规定来看，公司债券具有以下特点：（1）公司债券是由股份有限公司和特定的有限责任公司发行的债券。（2）公司债券是公司以借贷方式向公众筹集资金，具有利率固定、风险较小、易于吸引投资者的优点。（3）公司债券是一种要式证券，其制作必须遵照公司法第 167 条的规定，记载公司名称、债券票面金额、利率、偿还期限等事项，并由董事长签名，公司盖章。（4）公司债券是一种有价证券。公司债券持有人是公司的债权人，享有按照约定期限取得利息、收回本金的权利；发行债券的公司作为向社会公众借债的债务人，负有按照约定期限向债券所有人还本付息的义务。公司债券作为一种有价证券，可以自由流通转让、质押和继承。（5）公司债券持有人具有广泛性，可以向社会公众公开募集。

发行公司债券，必须具备一定的条件。根据我国公司法的规定，发行公司债券的条件为：（1）股份有限公司的净资产额不低于人民币 3000 万元；有限责任公司的净资产额不低于人民币 6000 万元。（2）累计债券总额不超过公司净资产额的 40%。已经发行过公司债券的，若前一次发行的公司债券尚未募足，或者对已发行的公司债券有违约或延迟支付本息的事实，且仍处于继续状态的，即使累计总额不超过公司净额资产的 40%，也不得再次发行公司债券。（3）最近 3 年平均可分配利润足以支付公司债券一年的利息。（4）筹集的资金投向符合国家产业政策，而且各项公司债券筹集的资金，必须用于审批机关批准的用途，不得用于弥补亏损和非生产性支出。（5）债券的利率不得超过国务院限定的利率水平。（6）国务院规定的其他条件。

六、公司的变更、合并与分立

公司的变更是指公司设立登记事项中某一项或某几项的改变。公司变更的内容，主要包括公司名称、住所、法定代