

刑法学前沿

周其华◎著

XING FA DE
XIU ZHENG YU SHI YONG

刑法的 修正与适用



本书对刑法修订以后全国人大常委会通过的补充规定、修正案和立法解释所增补修正的37种具体犯罪，结合司法实践中遇到的疑难问题，进行了全面、深入的分析研究，脉络清晰，指导性强，对正确理解和把握立法原意，公平、公正地处理刑事案件具有重大意义，是当前学习、研究、适用刑法的必读之物。

中国方正出版社

刑法学前沿

刑法的修正与适用

周其华 著

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑法的修正与适用/周其华著. —北京: 中国方正出版社, 2004.6
(刑法学前沿)
ISBN 7-80107-818-7

I. 刑… II. 周… III. 刑法-法律解释-研究-中国 IV.
D924.05

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 033217 号

刑法的修正与适用

周其华 著

责任编辑: 许 杰

责任校对: 张 蓉

责任印制: 郑 新

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) 63099854 出版部: (010) 66510958

网址: www.fzpress.com

责编 E-mail: Xujie@fzpress.com

经 销: 新华书店

印 刷: 北京地质印刷厂

开 本: 890 毫米×1240 毫米 1/32

印 张: 11.875

字 数: 240 千字

版 次: 2004 年 6 月第 1 版 2004 年 6 月北京第 1 次印刷

(版权所有 侵权必究)

ISBN 7-80107-818-7

定价: 25.00 元

(本书如有印装质量问题, 请与本社发行部联系退换)

前 言

修订的《中华人民共和国刑法》自 1997 年 10 月 1 日正式实施以来，全国人民代表大会常务委员会根据我国政治、经济和社会治安秩序形势发展的需要，先后对刑法规定的含义和适用问题进行了多次补充、修正和立法解释。最高人民法院、最高人民检察院对刑法规定的具体应用问题作了大量司法解释，其所补充、修改和解释的犯罪都是当前社会危害性严重、社会影响大、急需给予准确刑事处罚的犯罪，不论是刑法理论研究者，还是司法工作者都需要准确理解、掌握有关补充规定、修正案和立法、司法解释的原意，以便准确适用，正确、公平地处理当前亟待处理的有关刑事案件。

本书将全国人民代表大会常务委员会制定的刑法的补充规定、修正案和对刑法规定含义所作的立法解释进行了全面的分析、研究，指出刑法规定内容修改演变的历史进程、补充修正的原因，结合司法实践中遇到的问题和最高司法机关的解释，全面介绍、分析了 22 种新增加的和补充修改的 15 种具体犯罪适用时注意的问题，并将全国人大常委会对刑法进行的 2 个补充规定、4 个修正案和 6 个立法解释附后，供读者对比研究，帮助读者全面掌握和理解刑法有关补充规定、修正案和立法解释的原意和

适用技巧，以便准确适用。

本书既可以作为司法干部培训教材，也可作为学历教育的补充教材，是当前学习、研究刑法的必读之物，希望读者喜欢！水平有限，如有不当之处，欢迎批评指正。

作者于北京
2004年4月

目 录

第一编 刑法的补充规定

第一章 关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖

外汇犯罪的决定 (3)

第一节 骗购外汇罪 (4)

第二节 逃汇罪 (14)

第三节 非法经营罪 (21)

第二章 关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教

活动的决定 (34)

第一节 组织、利用会道门、邪教组织、利用
迷信破坏法律实施罪 (35)

第二节 组织、利用会道门、邪教组织、利用
迷信致人死亡罪 (43)

第二编 刑法修正案

第一章 中华人民共和国刑法修正案 (53)

第一节 隐匿、故意销毁会计凭证、会计
账簿、财务会计报告罪 (56)

第二节 国有公司、企业、事业单位人员
失职罪 (63)

第三节 国有公司、企业、事业单位人员
滥用职权罪 (70)

第四节 伪造、变造、转让金融机构经营
许可证、批准文件罪 (77)

第五节	内幕交易、泄露内幕信息罪	(85)
第六节	编造并传播证券交易、期货交易 虚假信息罪	(95)
第七节	诱骗投资者买卖证券、期货 交易罪	(103)
第八节	操纵证券、期货交易价格罪	(112)
第九节	挪用资金罪	(120)
第十节	挪用公款罪	(132)
第二章	中华人民共和国刑法修正案(二)	(151)
第一节	非法占用农用地罪	(154)
第三章	中华人民共和国刑法修正案(三)	(162)
第一节	投放危险物质罪、过失投放危险 物质罪	(163)
第二节	组织、领导、参加恐怖组织罪	(172)
第三节	资助恐怖活动罪	(179)
第四节	非法制造、买卖、运输、储存危险 物质罪	(186)
第五节	盗窃、抢夺枪支、弹药、爆炸物、 危险物质罪, 抢劫枪支、弹药、爆 炸物、危险物质罪	(194)
第六节	洗钱罪	(203)
第七节	投放虚假危险物质罪, 编造、故意 传播虚假恐怖信息罪	(213)
第四章	中华人民共和国刑法修正案(四)	(221)
第一节	生产、销售不符合标准的医用 器材罪	(222)
第二节	走私废物罪	(232)
第三节	雇用童工从事危重劳动罪	(245)
第四节	非法采伐、毁坏国家重点保护植物 罪, 非法收购、运输、加工、出售	

国家重点保护植物、国家重点保护植物制品罪	(253)
第五节 非法收购、运输盗伐、滥伐的林木罪	(263)
第六节 执行判决、裁定失职罪，执行判决、裁定滥用职权罪	(271)
 第三编 刑法的立法解释	
第一章 关于中华人民共和国刑法第九十三条第二款的解释	(288)
第二章 关于中华人民共和国刑法第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释	(298)
第三章 关于中华人民共和国刑法第二百九十四条第一款的解释	(310)
第四章 关于中华人民共和国刑法第三百八十四条第一款的解释	(320)
第五章 关于中华人民共和国刑法第三百一十三条的解释	(333)
第六章 关于中华人民共和国刑法第九章渎职罪主体适用问题的解释	(342)
附件一：补充规定	(350)
全国人民代表大会常务委员会关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定	(350)
全国人民代表大会常务委员会关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动的决定	(352)
附件二：刑法修正案	(354)
中华人民共和国刑法修正案	(354)
中华人民共和国刑法修正案(二)	(357)

中华人民共和国刑法修正案(三)	(358)
中华人民共和国刑法修正案(四)	(360)
附件三：刑法的立法解释	(363)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国 刑法》第九十三条第二款的解释	(363)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国 刑法》第二百二十八条、第三百四十二条、第四百 一十条的解释	(364)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国 刑法》第二百九十四条第一款的解释	(365)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国 刑法》第三百八十四条第一款的解释	(366)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国 刑法》第三百一十三条的解释	(366)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国 刑法》第九章渎职罪主体适用问题的解释	(368)

第一编

刑法的补充规定

刑

法的补充规定，是刑法典颁布实施以后，立法机关对刑法规定内容所作新的规定。刑法的补充规定从颁布之日起开始生效，其与刑法具有同等效力。刑法补充规定的内容应遵循刑法总则的一般原则规定，其内容应与刑法总则规定相一致，如果相矛盾则刑法补充规定无法律效力；刑法补充规定的内容与刑法分则规定的法律条文竞合时，应遵照特别法规定优先于一般法规定的原则优先适用刑法补充规定。根据我国宪法规定，我国刑法由全国人民代表大会制定和修改。在全国人民代表大会闭会期间，全国人民代表大会常务委员会有权对刑法进行部分补充和修改，但是对刑法的补充和修改不得同刑法规定的基本原则相抵触。我国

1979年刑法颁布实施后，全国人民代表大会根据社会治安形势发展的需要，先后对刑法作了23个补充规定，针对当时社会上多发的社会危害严重的又急需惩处的犯罪行为作了补充规定，这对稳定社会治安秩序、保障社会主义市场经济秩序的发展起了重要作用。1997年修订刑法时，将有关的补充规定作了修改和补充，并纳入刑法中，成为刑法的重要内容。1997年10月1日，修订刑法颁布实施以后，全国人大常委会根据我国政治、经济和社会治安形势发展的需要，对刑法又作了《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》和《关于取缔邪教组织、防范和惩治邪教活动的决定》，上述两个刑法的补充规定对打击袭击亚洲金融危机对我国经济的破坏和惩治“法轮功”邪教组织对国家政权的侵犯起了极大的作用。从1995年12月25日起，全国人大常委会开始用修正案的形式对刑法进行修改和补充，不再用刑法补充的形式，应当说这是立法技术的进步，对保障刑法的整体性、连贯性和适用性具有十分重要的意义。当然，也不排除在必要的时候，全国人大常委会还会继续使用刑法补充规定的形式对刑法进行修改和补充。

第一章 关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定

全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》是1998年12月29日第九届全国人大常委会第六次会议通过。1997年以来，亚洲金融危机迅速发展，危害我国香港、澳门、台湾地区，我国境内一些不法分子也蠢蠢欲动。为了谋取巨额利润，他们千方百计地骗购外汇，非法截留、转移和买卖外汇，在一些地区发案数量剧增，涉案金额巨大，活动十分猖獗。在这种状况下，如果不及制止，将严重损害我国金融秩序的稳定和经济建设的安全。为了有力地打击那些骗汇、逃汇、非法买卖外汇的违法犯罪行为，保持人民币汇率的稳定，有效防范金融风险，1998年10月27日，在第九届全国人大常委会第五次会议上国务院提请全国人大常委会作《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》（草案），要求对刑法加以补充并作立法解释性的规定。会后，全国人民代表大会法律委员会和法制工作委员会将国务院提请的草案印发各省、自治区、直辖市和中央有关部门征求意见，法律委员会、财经委员会和法制工作委员会还联合邀请中央有关部门和法律专家进行座谈，听取意见。法律委员会于12月4日、18日根据常委委员和地方、部门的意见，对草案进行了审议。法律委员会认为，为了严厉打击骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇的犯罪活动，有必要对刑法进行修改，并对（草案）提出了修改意

见，报请第六次全国人大常委会审议通过。^①具体应用全国人大常委会上述补充规定依照最高人民法院、最高人民检察院司法解释进行。

第一节 骗购外汇罪

骗购外汇罪是刑法补充规定新增加的罪名，1979年刑法没有规定这种犯罪为独立的罪名，司法实践中将骗购外汇犯罪行为包含在投机倒把行为之中。1981年全国人大常委会颁布的《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》中规定有套取国家外汇的犯罪行为，与骗购外汇行为相似。在修订刑法时，取消了套汇犯罪行为。1998年8月28日，根据当时骗购外汇行为严重破坏我国金融秩序的紧急情况，最高人民法院将骗购外汇行为解释为：构成走私罪、洗钱罪、逃汇罪、伪造变造国家公文证件印章罪、非法经营罪等犯罪行为。1998年12月29日，刑法补充规定将骗购外汇行为规定为独立的罪名，并以此罪名代替了套汇罪的罪名。

一、刑法规定内容的修改

刑法条文中规定的惩治骗购外汇犯罪经过了以下修改和补充：

1. 1979年刑法第117条规定：违反金融、外汇、金银、工商管理法规，投机倒把，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，可以并处、单处罚金或者没收财产。

2. 1982年全国人大常委会《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》第1条第（一）项规定：“对刑法第一百一十八条规定的走私、套汇、投机倒把牟取暴利罪……情节特别严重的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑，可以并处没收财产。”

^① 《全国人民代表大会常务委员会公报》1998年第6期，第688页。

3. 1988年全国人大常委会《关于惩治走私罪的补充规定》第9条规定：“全民所有制、集体所有制企业、事业单位、机关、团体违反外汇管理法规……或者把国家拨给的外汇非法出售牟利的，由外汇管理机关依照外汇管理法规强制收兑外汇、没收违法所得，可以并处罚款，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，由其所在单位或者上级主管机关酌情给予行政处分；情节严重的，除依照外汇管理法规强制收兑外汇、没收违法所得外，判处有期徒刑，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处五年以下有期徒刑或者拘役。企业事业单位、机关、团体或者个人非法倒买倒卖外汇牟利，情节严重的，按照投机倒把罪处罚。”

4. 1998年全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪的决定》第1条规定：“有下列情形之一，骗购外汇，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处骗购外汇数额百分之五以上百分之三十以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处骗购外汇数额百分之五以上百分之三十以下罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处骗购外汇数额百分之五以上百分之三十以下罚金或者没收财产：（一）使用伪造、变造的海关签发的报关单、进口证明、外汇管理部门核准件等凭证和单据的；（二）重复使用海关签发的报关单、进口证明、外汇管理部门核准件等凭证和单据的；（三）以其他方式骗购外汇的。伪造、变造海关签发的报关单、进口证明、外汇管理部门核准件等凭证和单据，并用于骗购外汇的，依照前款的规定从重处罚。明知用于骗购外汇而提供人民币资金的，以共犯论处。单位犯前三款罪的，对单位依照第一款的规定处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处五年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑；数额特别巨大

或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑。”

上述刑法及其补充规定对骗购外汇犯罪行为规定的发展过程可见，现行刑法补充规定对刑法规定作了如下新的补充规定：

(1) 明确增加规定了骗购外汇罪的新罪名。1979年刑法没有明确规定骗购外汇的犯罪行为，只笼统规定了违反外汇管理法规的行为作为投机倒把罪犯罪行为，司法实践中，将骗购外汇行为作为违反外汇管理法规行为之一，情节严重的，依照投机倒把罪定罪处罚。全国人大常委会《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》和《关于惩治走私罪的补充规定》中进一步缩小范围，作为套汇行为的一种，情节严重的，依照套汇罪定罪处罚。全国人大常委会《关于惩治骗购外汇、逃汇和非法买卖外汇犯罪决定》中明确规定了骗购外汇罪的独立罪名，将骗购外汇行为从投机倒把罪、套汇罪中分离出来，成为一个独立的罪名。

(2) 明确规定了骗购外汇犯罪行为的方式方法。具体有三种表现：一是使用伪造、变造的凭证和单据骗购外汇的行为；二是重复使用有关凭证和单据骗购外汇的行为；三是以其他方式、方法骗购外汇的行为。

(3) 明确规定了骗购外汇罪的法定刑。犯骗购外汇罪的，最低处5年以下有期徒刑或者拘役并处骗购外汇数额5%以上30%以下罚金；最高处10年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处骗购外汇数额5%以上30%以下罚金或者没收财产。

(4) 明确规定骗购外汇罪的共犯和从重处罚的法定情节。明知用于骗购外汇而提供人民币资金的，以共犯论处。海关、外汇管理部门以及金融机构、从事对外贸易经营活动的公司、企业或者其他单位的工作人员与骗购外汇的行为人通谋，为其提供购买外汇的有关凭证或者其他便利的，或者

明知是伪造、变造的凭证和单据而售汇、付汇的，以共犯论，从重处罚。伪造、变造海关签发的报关单等凭证和证据用于骗购外汇的从重处罚。

(5) 明确规定了单位犯骗购外汇罪的，对单位处罚金，并对单位的直接负责的主管人员和其他直接责任人员最低处 5 年以下有期徒刑或者拘役，最高处 10 年以上有期徒刑或者无期徒刑。

二、刑法规定修改的原因

全国人大常委会在 1998 年补充规定骗购外汇罪的原因，主要有以下几个方面：

1. 我国刑法中原没有明确规定骗购外汇犯罪行为。虽然，在修订刑法以前，刑法将骗购外汇情节严重的行为，可以按照投机倒把罪、套汇罪定罪处罚，但在修订刑法时，考虑到我国实行改革开放以来，有关单位或者个人外汇需求量不断增加，购买外汇的数量剧增，特别是在国际上炒买炒卖外汇活动已进入金融市场。因此，在 1997 年修订刑法中只规定逃汇罪，没有规定套汇罪。我国现行刑法中既没有规定套汇罪，也没有规定骗购外汇罪，在刑法已明确规定实行罪刑法定原则的情况下，刑法中对骗购外汇的行为没有作明确规定，就不能再类推定罪处罚。

2. 骗购外汇行为严重危害我国金融管理秩序。1997 年以来，在资本主义金融资本家的操纵下，亚洲出现了严重的金融风暴，他们疯狂地买卖外汇，对亚洲各国金融秩序造成严重破坏。我国的香港、澳门、台湾地区已受到金融风暴的严重危害，一些不法分子开始把矛头指向中国内地，他们趁修订刑法中取消套汇罪之机，千方百计地骗购国家外汇，犯罪活动十分猖獗。当时在广州、浙江、江西等地区骗购国家外汇几百万、几千万美元的案件开始出现，并且发案数量急剧增多，严重影响我国的外汇管理秩序，开始出现了金融危机的苗头。为了有效防范金融风险，确保人民币汇率的稳定

和在国际市场的威信，就必须严厉惩治骗取外汇的犯罪行为，以制止猖獗的骗购外汇活动。

3. 国家行政处罚不足以制止骗购外汇活动。在我国，对外汇实行集中管理和统一经营。外币在大陆不得流通和自由倒卖，公司、企业的外汇收入，除按规定可以留一部分自用外，均须按规定的汇率售给中国银行。当单位和个人需要外汇时，须经主管部门批准，到中国银行购买。违反外汇管理法规规定套取外汇的行为是对我国外汇管理秩序有危害的行为。当亚洲金融风暴即将席卷我国大陆时，一些不法分子疯狂地骗购外汇，我国外汇管理机关开展了全国外汇大检查，对那些违反国家外汇管理规定，以伪造、变造或者虚假的凭证和单据向银行骗购外汇等违法行为，依法进行了严厉处罚，但是这种行政处罚力度很不够，不足以制止猖獗的骗购外汇的行为。

4. 最高法院司法解释缺乏法律依据。为加大力度严厉惩治骗购外汇的犯罪行为，最高人民法院于1998年8月28日制定了《关于审理骗购外汇、非法买卖外汇刑事案件具体应用法律若干问题的解释》，其中第1条对骗购外汇的行为解释为：“以进行走私、逃汇、洗钱、骗税等犯罪活动为目的，使用虚假、无效的凭证、商业单据或者采取其他手段向外汇指定银行骗购外汇的，应当分别按照刑法分则第三章第二节第190条、第191条和第204条等规定定罪处罚。非国有公司、企业或者其他单位，与国有公司、企业或者其他国有单位勾结逃汇的，以逃汇罪的共犯处罚。”即以走私罪、逃汇罪、洗钱罪、骗取出口退税罪定罪处罚。这种司法解释是把骗取外汇行为作为走私罪、逃汇罪、洗钱罪、骗取出口退税罪的犯罪方法、手段，没有作为独立的犯罪进行惩罚。而且这种解释是越权解释，其解释没有法律根据。另外，该解释还将一些骗购外汇犯罪行为解释为按伪造国家公文证件印章罪、非法经营罪处罚，难以对使用假单据骗购外汇行为者给