

## 第二节 侵犯财产罪罪名分述

### 一、 抢劫罪

#### （一） 抢劫罪的概念与特征

抢劫罪，是指以非法占有为目的，对公私财产的所有人或管理人，当场使用暴力、胁迫或者其他方法强行劫取财物的行为。本罪具有以下主要特征：

1. 本罪的客体是复杂客体，即不仅侵犯了公私财产所有权，同时也侵犯了他人的人身权利。即抢劫行为的实施，其结果不仅使公私财产遭受损失，而且往往造成他人人身伤亡，但本罪的主要客体是公私财产所有权。犯罪对象是各种公私财物和被害人的人身。本罪所涉及的财产只限动产，如果把不动产强行拆解分离后抢走的，也构成抢劫罪。<sup>[1]</sup>在司法实践中，行为人抢劫的不是直接的财物，而是债权凭证（如借条），是否可以作为抢劫罪的对象，理论上分歧。根据《民法通则》的规定，债权是体现一定经济利益的民事权利，这些民事权利的物化就是财产。因此，债务凭证也能成为抢劫罪的对象。<sup>[2]</sup>

2. 本罪的客观方面表现为行为人对公私财物的所有人、管理人当场使用暴力、胁迫或者其他方法，迫使其当场交出财物或将财物抢走的行为。由此，抢劫罪的方法有三种：

（1）暴力方法。是指对被害人强行搂抱、捆绑、禁闭、殴打、伤害甚至杀害等足以使被害人身体受到强制，处于不能反抗或者不敢反抗的状态，当场抢走财物或者胁迫使其交出财物的行为。一般认为，抢劫罪的暴力不要求达到危及人身健康、生命或使被害人不能抗拒的程度，只要达到使被害人恐惧，反抗能力受到一定程度抑制即可。<sup>[3]</sup>（2）

胁迫方法。是指被害人以立即使用暴力相威胁，实行精神强制，使被害人产生恐惧，不敢抗拒，被迫当场交出财物或抢走财物的行为。胁迫所针对的对象虽然是财物的持有人，但威胁的内容可以是针对持有人的亲属或者相关人员。（3）其他方法。一般指犯罪分子用醉酒、药物麻醉等方法，使被害人不知抗拒或者丧失反抗能力，而当场抢走其财物的行为。如果犯罪分子利用被害人自己熟睡或喝醉酒状态，将其财物拿走的，则构成盗窃罪。认定一种手段是否为抢劫罪的“其他方法”，应具备四个基本的特征：一是这种方法必须在取得财物的当场实施；二是这种方法是行为人为了劫取财物而有意实施的；三必须是针对被害人的身体而采取的行动；四是这种方法实施的结果是使被害人陷于不能或不知反抗的境地。也就是说，被害人处于不知或不能反抗的状态，必须是行为人实

施了“其他方法”造成的。这是被害人此种状态下行为人构成抢劫罪区别于其它侵犯财产罪的重要特征之一。如果被害人处于不能反抗或反抗能力受到一定抑制，是由于被害人自己的原因，如被害人自己因饮酒过量而不知反抗或反抗能力受到抑制，行为人没有对被害人的身体施加某种影响，而是乘机将其财物拿走，则只能构成盗窃罪或抢夺罪。

无论暴力、胁迫，还是其他方法，必须是犯罪分子非法占有财物时当场使用，才能构成抢劫罪。如果犯罪分子到现场后，由于主客观情况发生了变化，没有使用暴力或者胁迫就取得了财物，则应以实施犯罪时实际采取的方法来定罪，其抢劫预备行为被吸收，不能单独定罪。但可以作为量刑时的从重情节考虑。如果犯罪分子还未着手其预谋的犯罪行为就被查获，或者刚一着手就被发现、制止而未得逞的，应以犯罪的预备行为或未遂行为的性质来定罪。

3. 本罪的主体为一般主体。《刑法》第17条规定，已满14周岁不满16周岁的人，可以成为本罪的主体。

4. 本罪的主观方面是直接故意，并具有非法占有公私财物的目的。因此，抢回自己被人骗去或其他非法占有的财物，都不具有非法占有公私财物的目的，不构成抢劫罪。

## （二） 抢劫罪的认定

1. 抢劫案件罪与非罪的界限。抢劫罪构成要件中行为人的特定目的对界定罪与非罪具有重要的意义。可从两个方面着手：一是行为人是否具有非法占有公私财物的目的。如果为了迫使债务人还债而采取暴力方法将其财产抢过来扣押或者抵债，或者在发生纠纷的情况下抢回属于共同所有的财产，并不具有赤裸裸的将他人财物非法占为己有的目的，因而不能作为抢劫罪处理。二是行为主观上希望并在实际上非法占有的公私财物的数额大小。抢劫罪的构成并不以实际劫得公私财物数额较大为条件，但数额在抢劫罪构成中也并非毫无实际意义。如果行为主观上只想抢得较小价值的财物，而实际上抢得财物数额也很小，同时抢劫行为也无严重情节，就不一定以抢劫罪论。例如，以胁迫手段抢得他人香烟一包，而行为人本来也只以抢包香烟为目的，则可以作为情节显著轻微不认为犯罪的情况处理。

2. 抢劫罪既遂与未遂界限。按照刑法关于犯罪未遂的一般规定和刑法学关于既遂的基本理论，抢劫罪的既遂当是犯罪分子抢到了所希望抢到的财物，因为犯罪分子的目的就是要抢得财物；如果没有抢到财物，就属于“未得逞的，”是犯罪未遂。由于抢劫

犯罪侵犯的客体是复杂客体，既侵害公私财产所有权，又侵犯公民的人身权利。因此，可将抢劫罪的既遂未遂分为两种不同的情况：一般的抢劫罪（即《刑法》第 263 条第 1 款规定的抢劫罪），其主要侵害的公私财产所有权，应以财物是否到手作为既遂未遂的标准。《刑法》第 263 条第 2 款规定抢劫罪“严重情节”的八种情况，属于情节加重犯，主要出现八种情况之一的，就应认定为抢劫罪的既遂。

3. 本罪与故意杀人罪的界限。抢劫行为常常伴随着暴力，并产生“致人死亡”的后果，根据最高人民法院 2001 年 5 月 26 日起施行的《关于抢劫过程中故意杀人案件如何定罪问题的批复》<sup>[4]</sup> 对此情况应分别处理：（1）行为人为劫取财物而预谋故意杀人（俗称“图财害命”），或者在劫取财物过程中，为制服被害人反抗而故意杀人的，以抢劫罪定罪处罚。（2）行为人实施抢劫后，为灭口而故意杀人的，以抢劫罪和故意杀人罪定罪，实行数罪并罚。

4. 本罪与绑架罪的界限。在为勒索财物而绑架他人的情况下，本罪与绑架罪有许多相似之处。两者主观上都有非法占有的目的，客观上都可能使用暴力、胁迫等手段。两者的主要区别是：（1）取得财物的方法不同。本罪是以暴力、胁迫或其他方法当场劫取他人财物。暴力、胁迫的对象通常就是财物的所有者、持有者。而绑架罪则不然，绑架与勒索财物的行为不是同时实施的，行为人先实施绑架行为，然后再向亲属或有利害关系的第三人索取财物，取得财物不是在绑架的现场，并且绑架的对象与勒索的对象是分离的。（2）两者侵害的客体有所区别。本罪侵害的主要客体是公私财产所有权，而绑架罪的客体是被绑架人的人身自由权利。（3）从后果上看，本罪暴力、胁迫与劫财常针对同一对象，实施犯罪的时间较短，其影响和范围较小。绑架罪，行为人绑架他人以后，向被绑架者的亲属或其他有利害关系的第三人索取财物，实施犯罪的时间长，造成的社会影响大。绑架罪一般比抢劫罪危害性更大。

5. 转化型抢劫罪的认定。我国《刑法》第 269 条规定：“犯盗窃、诈骗、抢夺罪，为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证而当场使用暴力或以暴力相威胁的，依照刑法第 263 条的规定定罪处罚。”这一规定在理论上称之为转化型的抢劫罪。与典型的抢劫罪相比，转化型抢劫罪应具备的特殊构成要件：（1）行为人先实施了盗窃、诈骗或者抢夺犯罪，这是转化型抢劫罪的前提条件。行为人先行实施的盗窃、抢夺、诈骗行为是否达到构成犯罪程度，这在刑法理论上一直有争议。我们认为，转化型的抢劫罪仅是两种行为的结合，而非两种罪的结合。把刑法转化型抢劫罪与《刑法》第 264 条（盗窃罪）、266 条（诈骗罪）、267 条（抢夺罪）规定的内容联系起来看，实施盗窃、诈骗、抢夺行为而为窝藏、拒捕、毁证当场使用暴力或暴力相威胁，其行为性质已发生了转化，已不是单纯对公私财产所有权的侵害同时侵犯了人身权利，正象抢劫罪的成立不需要数额要求一样，转化

的关键不在于财物的多寡，而是实施了暴力或暴力相威胁。 [5] 最高人民法院、最高人民检察院 1988 年 3 月 16 日《关于如何适用刑法第一百五十三条的批复》指出：在司法实践中，有的被告人实施盗窃、诈骗、抢夺行为，虽未达到数额较大的要求，但为窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证而当场使用暴力或暴力相威胁，情节严重的，可按第 153 条（指 1979 年刑法，现行刑法为 269 条）的规定，依照刑法抢劫罪处罚；如果使用暴力或以暴力相威胁情节不严重，危害不大的，不认为是犯罪。 [6] 这一规定的精神是可行的。（2）行为人当场实施暴力或以暴力相威胁，这是转化型抢劫罪的客观条件。暴力与暴力威胁，与一般抢劫罪的手段无异。所谓“当场”，是指行为人实施盗窃、诈骗、抢夺行为后尚未逃离现场或逃离现场后正在被追捕的过程中。如果行为人在上述犯罪后的其他场合使用暴力或暴力威胁，则不应按《刑法》第 269 条的规定定罪处罚。如盗窃、诈骗、抢夺案件发生后，公安机关在侦查过程中捉拿罪犯，或者群众发现了犯罪分子将扭送司法机关，此时如果犯罪分子对公安人员或者扭送他的群众使用暴力或者暴力威胁，就不符合“当场”的条件，不能转化为抢劫罪。（3）行为人当场使用暴力或当场以暴力相威胁的目的是为了窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证，这是转化型抢劫罪的主观条件。所谓“窝藏赃物”，是指犯罪分子为防护已到手的赃物，以避免被追回；所谓“抗拒抓捕”，是指反抗被害人或其他人的扭送或者抓捕；“毁灭罪证”，是指将现场作案的罪证予以销毁。如果行为人尚未完成盗窃、诈骗或者抢夺的行为，而是正在实施过程中因被人发现而当场使用暴力或以暴力相威胁，意在排除妨碍，完成非法占有公私财物的行为，则可以认为故意的转化，即由盗窃、诈骗、抢夺的故意转化为抢劫的故意，属于直接引用《刑法》第 263 条定罪处罚的情形。如果使用暴力或以暴力相威胁不是为了窝藏赃物、抗拒抓捕或者毁灭罪证，而是出于其他目的，就不属于适用《刑法》第 269 条的情况。

### （三） 抢劫罪的刑事责任

抢劫是侵犯财产罪中最严重的一种犯罪，刑法相应规定了较重的法定刑。根据《刑法》第 263 条的规定，犯抢劫罪的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑，并处罚金；有加重情节的抢劫罪，处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑或死刑，并处罚金或者没收财产。

《刑法》第 263 条规定了抢劫罪的八种加重情节：

（1）入户抢劫。何为“户”，理论上有不同的理解，一般认为，“户”应是公民长期或固定生活、起居、栖息的场所。最高人民法院 2000 年 11 月 28 日施行的《关于审理抢劫案件具体应用法律若干问题的解释》 [7]（对本罪以下论述中简称为《解释》）第 1 条规定：“刑法第二百六十三条第（一）项规定的‘入户抢劫’，是指为实施抢劫行为而进入他人生活的与外界相对隔离的住所，包括封闭的院落、牧民的帐篷、渔民作为家庭生活场所的渔船、为生活租用的房屋等进行抢劫的行为。”从这一司法解释的内容看，“入户抢劫”应从主客观两方面去分析：客观上，“户”是指“他人生活的与外界相对隔离的场所”。 [8] 主观上，行为人必须是为抢劫而“入户”，如果行为人因为某种原因，本来就在“户”内，则不应构成“入户抢劫”。如果行为人一开始入户是为了

盗窃，但在被发现以后实施暴力或者暴力相威胁，按刑法规定应转化为抢劫罪，是否可认定为“入户抢劫”，根据《解释》第1条，此种情况同样应认定为“入户抢劫”；

(2) 在公共交通工具上抢劫。根据《解释》第2条，“在公共交通工具上抢劫”，既包括在从事旅客运输的各种公共汽车，大、中型出租车，火车，船只，飞机等正在运营中的机动公共交通工具上对旅客、司售、乘务人员实施的抢劫，也包括对运行途中的机动公共交通工具加以拦截后，对公共交通工具上的人员实施的抢劫 [9]；

(3) 抢劫银行或者其他金融机构。根据《解释》第3条，“抢劫银行或者其他金融机构”，是指抢劫银行或者其他金融机构的经营资金、有价证券和客户的资金等。 [10] 抢劫正在使用中的银行或者其他金融机构的运钞车的，视为“抢劫银行或者其他金融机构”；

(4) 多次抢劫或者抢劫数额巨大的。根据《解释》第四条，“抢劫数额巨大”的认定标准，参照各地确定的盗窃罪数额巨大的认定标准执行。 [11] 此外，刑法上的多次，一般都是指三次以上，这里也不例外。有观点认为，行为人连续抢劫数户人家，符合连续犯的概念，应作为一次处理。 [12] 我们认为，这是不确切的，连续犯是实质的数罪，如其连续实施三次以上的抢劫，应作为“多次抢劫”处理；

(5) 抢劫致人重伤、死亡的。是指行为人为劫取财物而预谋故意杀人，或者在劫取财物过程中，为制服被害人反抗而故意杀人、故意伤害的，也包括在抢劫过程中故意伤害致人死亡的情况；

(6) 冒充军警人员抢劫的。是指假冒现役军人、武装警察、公安机关、国家安全机关以及司法警察的身份；

(7) 持枪抢劫的。根据《解释》第5条，“持枪抢劫”，是指行为人使用枪支或者向被害人显示持有、佩带的枪支进行抢劫的行为。“枪支”的概念和范围，适用《中华人民共和国枪支管理法》的规定；

(8) 抢劫军用物资或者抢险、救灾、救济物资的。“军用物资”，是指供军用的各种物品，但不包括武器弹药。刑法理论上，是否需要行为人明知上述对象而实施抢劫，有不同的观点，一种观点认为，如果行为人事前或者事中并不知道其抢劫的是上述特殊物品，则不能使用本项规定，只能以抢劫一般物品论处。 [13] 另一种观点认为，刑法



规定的上述对象，并不是抢劫罪的定罪要件，只是抢劫罪的一个加重情节，这一加重情节的出现，与行为人主观上明知与否无关。 [14] 我们认为后一种观点是正确的。

## 二、 盗窃罪

### （一）盗窃罪的概念与特征

盗窃罪，是指以非法占有为目的，秘密窃取数额较大的公私财物或者多次盗窃公私财物的行为。本罪具有以下主要特征：

1. 本罪客体是公私财产的所有权。犯罪对象是各种公私财物。关于盗窃罪的对象范围，在刑法理论上曾有不同的观点：有体性说认为，刑法上的财物仅指有体物，电等能源不是财物，即使是不当使用了，也不能评价为财物；管理可能说认为，财物是指有管理可能性的东西，不仅是指有体物，而且有管理可能性的无体物也是财物，如电、热等有物理管理可能性的能源都是财物。 [1]应该说，后一种观点符合目前社会现实，即从财物形态上看，财物不仅表现为有形物品，也可以表现为无形物品，如电力、煤气、天然气、热能等，同样可以成为盗窃的对象。 [2]

根据《刑法》第 265 条规定，他人通信线路、他人电信码号，是一种特殊的盗窃对象。以牟利为目的，盗接他人通信线路，复制他人电信码号，或明知是盗接、复制的电信设备、设施而使用的行为按盗窃定罪处罚。根据《刑法》第 210 条的规定，盗窃增值税专用发票或者可以用于骗取出口退税、抵扣税款的其他发票的，依照盗窃罪的规定定罪处罚。

盗窃的对象是他人的财物，这里的“他人”是否包括家庭成员、近亲属，亦即家庭成员、亲属间的内盗案，能否构成盗窃罪，由于文化传统等方面的差异，各国刑法对此类案件的处理颇不一致。在英美刑法中，强调亲属相窃要一视同仁地按常人犯罪科刑。例如在英国，“配偶双方虽然在很多情况下，他们的占有以及在某些情况下的所有都是共同的，但他们仍然犯有偷窃共有财产之罪”。 [3]而日本等国的刑法则以法律不进入家庭为由，主张对亲属相窃案不予处罚或减轻处罚，法国刑法则明文规定不予处罚，法国刑法典第 311—12 条规定，盗窃尊、卑直系亲属之财物、盗窃配偶之财物（但夫妻已分居或者允许分别居住之情况例外），不得引起刑事责任。 [4]仅负民事赔偿之责。1998 年 3 月 17 日施行的最高人民法院《关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释》 [5]

（本罪以下论述中简称为《解释》）第 1 条第 4 项规定：偷拿自己家的财物或者近亲属

的财物，一般可不按犯罪处理；对确有追究刑事责任必要的，处罚时也应与在社会上作案的有所区别。

应当注意的是，并不是所有具有物权意义的财物都能成为盗窃罪的对象。首先，不动产不能成为盗窃罪的对象。关于不动产能否成为盗窃罪的对象，刑法理论上争议，一种观点认为，刑法上并没有限制盗窃的只能是动产，因此，并不排除不动产可以成为盗窃罪的对象。<sup>[6]</sup>另一种观点认为，盗窃罪的对象应是动产，因为不动产的所有权转移或者变更需经过严格的法律程序，行为人难于采取盗窃的手段获得该财产。<sup>[7]</sup>我们同意后一种观点。不过，从不动产拆卸分离出来的物品，如房屋上的门窗、砖瓦，土地上生长的树木和作物等，同样可以成为盗窃罪的对象。其次，刑法所特殊保护的物品不能成为盗窃罪的对象。如武器弹药、古文化遗址、古墓葬等，盗窃上述特殊对象的物品，应分别构成其他犯罪。

2. 本罪的客观方面表现为秘密窃取数额较大的公私财物或者多次盗窃公私财物的行为。因此，盗窃罪客观方面的特征表现为：（1）秘密窃取。是指行为人主观上自认为采取公私财物的所有人、管理人不会发觉的方法，将财物非法占有的行为。例如，撬门入室窃走财物；在公共汽车上掏兜扒窃；有的以某种欺骗手段作掩护行窃等。秘密窃取是盗窃罪区别于抢劫、抢夺、诈骗、敲诈勒索等其他侵犯财产罪的主要标志；（2）窃得公私财物数额较大或者多次实施盗窃。根据《解释》的规定，数额较大是指个人盗窃公私财物价值人民币 500 元至 2000 元以上[各省、市（直辖市）、自治区司法机关根据当地经济发展状况和社会治安情况，在上述幅度内确定一个适当的起点数额]，如果盗窃的数额不大，情节显著轻微危害不大的，如小偷小摸行为，不构成犯罪。根据《解释》的规定，“多次”盗窃，是指一年之内入户盗窃或者在公共场所扒窃 3 次以上，对多次盗窃，虽然未达到“数额较大”的标准，仍应构成盗窃罪。

盗接他人的通信线路、复制他人的电信码号，或者以不被他人发觉的手段使用盗接、复制的电信设备、设施，形式上与传统意义上直接获取财产的盗窃行为有所区别，但行为人是以为不被被害人发觉的秘密手段实施的，其结果也是让被害人的财产遭受损失，因此，本质上与传统盗窃罪中的秘密窃取公私财物并无不同。

3. 本罪的主体是一般主体。凡年满 16 周岁具有刑事责任能力的自然人，都能成为本罪的主体。

刑法没有规定单位可以成为盗窃罪的主体，对单位盗窃行为如何处理，刑法理论上有不同的观点 [8]，我们认为，虽然刑法上没有规定单位构成盗窃罪，但并非绝对排除以单位名义实施盗窃犯罪的有关自然人的刑事责任，行为人实施犯罪的违法所得的归属并不影响被告人刑事责任，例如刑法没有规定单位可以构成抢劫罪，但如果单位有组织地实施抢劫，并把所劫得的财物归单位所有，是否就不构成抢劫罪了呢？这显然是不能成立的。单位实施刑法上只能由自然人构成的犯罪，应由相关的自然人承担刑事责任。

4. 本罪的主观方面是直接故意，行为人具有非法占有公私财物的目的。如果行为人误把公共财物或他人财物当作自己的财物拿走的，或者未经他人同意，暂时使用或借用其财物，用毕归还的，或者将债务人财物拿作抵押的，这些均不具有非法占有的目的，不能以盗窃罪论处。

## （二）盗窃罪的认定

1. 盗窃案件罪与非罪的界限。对于盗窃案件罪与非罪的界限，具有重要意义的是盗窃的数额和盗窃的次数。“数额较大”和“多次盗窃”是构成盗窃罪的两个选择性标准。未达到数额较大（含窃得的和可窃得的），情节较轻的，不能以犯罪论处。一年内盗窃次数不满3次，一般也不能作为犯罪处理。应当注意的是，数额是否较大，是盗窃罪成立与否的一个主要标准，但不是唯一标准，因为影响盗窃案件社会危害程度的因素远不是数额所能包容的。根据《解释》第6条，盗窃公私财物接近“数额较大”的起点，具有下列情形之一的，可以追究刑事责任：（1）以破坏手段盗窃造成公私财物损失的；（2）盗窃残疾人、孤寡老人或者丧失劳动能力人的财物的；（3）造成严重后果或者具有其他恶劣情节的。同样，根据《解释》，盗窃公私财物虽已达到“数额较大”的起点，但情节轻微，并不具有下列情形之一的，可不作为犯罪处理：（1）已满16周岁不满18周岁的未成年人作案的；（2）全部退赃、退赔的；（3）主动投案的；（4）被胁迫参加盗窃活动，没有分赃或者获赃较小的；（5）其他情节轻微、危害不大的。

2. 盗窃家庭或近亲属财物案件的成立。如前所述，根据《解释》的规定，此类案件一般不作为犯罪处理，但确有追究刑事责任必要时，此类案件可作为盗窃罪处理。我们认为，处理这类案件，应注意区别对待：（1）此类案件应确定“一般可以不按犯罪处理”的原则。家庭或者亲属间的内盗，毕竟不同于社会上的作案，它涉及到很多复杂的因素，行为人往往有情有可原的情形，其主要危害的是家庭内部的利益，对社会的整体



利益的危害甚微，刑法过度地干预，反而会影响既有的社会秩序的稳定。同时，就受害人的主观愿望看，他们所关心的是财产能否被取回。由于与行为人之间的千丝万缕的亲情联系，荣辱与共，也怕家丑外扬，硬要施以刑罚手段解决，未必能收到好的效果，将其作为“情节显著轻微、危害不大”的情况不予犯罪处理，有利于维护家庭的稳定和和睦团结。（2）此类案件宜以告诉处理为原则，并对其可以调解。盗窃案件属于公诉案，但亲属间盗窃的特殊性，家庭成员开始依法报案后，发现是自己的亲属，常常会主动要求不要追究行为人的刑事责任，或原想对行为人略施惩戒，但看到行为人真要受到刑罚处罚时，却又千方百计地要求司法机关免除刑事责任。对此，司法机关对其可以进行调解，立足于解决矛盾。（3）对家庭成员和近亲属的财物的范围应严格限定。家庭成员容易认定，是指共同生活的成员，一般是由近亲属组成，但在特殊情况下也可以包括不具有血缘或者姻缘关系的其他成员，如收养的子女等。近亲属应以《刑事诉讼法》第82条第6项规定的范围为限，指夫、妻、父、母、子、女、同胞兄弟姐妹这些血亲亲属。对于那些虽有亲属关系，但不属于上述范围的，如女婿偷丈母娘的钱，则应以普通盗窃罪定罪，只是考虑到一定的亲属关系，可酌情从轻。（4）对构成犯罪确有追究刑事责任必要的亲属间盗窃案件，在处罚时应与在社会上作案的有所区别。所谓有所区别，一般应从轻或减轻处罚。

3. 盗窃交通设施、电力燃气设备、易燃易爆设备、公用电信设施或者上述设备上的重要零部件而构成的破坏性犯罪的定性。行为人实施盗窃交通设施、电力燃气设备、易燃易爆设备、公用电信设施或者上述设备上的重要零部件行为，不但非法占有了财物本身，而且还直接危害了公共安全。如行为人盗窃正在使用通讯设备，一方面符合盗窃罪的构成要件，另一方面又必然危害通讯安全，行为又符合刑法规定的破坏广播电视设施、公用电信设施罪的构成，形式上具备了二个犯罪的构成要件，触犯了二个不同的罪名。这是一个行为重复发挥作用，产生了数个危害后果，触犯数个罪名的想象数罪。应“从一重处罚”，即以法定刑重的犯罪论处。

4. 盗开机动车辆案件的定性。应该说，机动车辆等机动车辆既有一般财物的共性，又有不同于普通财物的特性；盗开机动车辆既可能侵犯公私财产所有权，又可能危害公共安全抑或扰乱社会秩序。盗开机动车辆的案件如何定性实践中常有争议。《解释》第12条第3和第4项对盗窃机动车辆的案件定性作了较为明确的规定。根据这一规定，结合刑法的其他规定，对盗窃机动车辆或其他机动车辆的案件，应根据行为人主观目的、

客观上造成的后果以及对后果的态度等因素全面分析，综合分析认定：（1）行为人基于抢救伤员、参加抢险抗灾或其他带有紧急避险性质的目的，未经车主同意而开机动车辆使用，不应认为是犯罪。（2）如果行为人为“过车瘾”，偶尔偷开机动车辆，开车的过程也没有给公共财物造成损害或危及社会秩序和安全的，属于刑法第 13 条规定的“情节显著轻微，危害不大”的情况，不构成犯罪。<sup>[9]</sup>（3）如果行为人以非法占有为目的，盗开机动车辆符合盗窃罪构成要件的，应构成盗窃罪。（4）行为人为了练习开车等而偷开机动车辆，造成车辆损坏的，则应以故意毁坏财物罪论；如故意毁坏偷开的机动车辆危害或足以危害公共安全的，则应以破坏交通工具罪论处。（5）如果行为人为了练习开车、游乐、兜风等目的，多次偷开机动车辆，并将机动车辆遗弃、丢失的，应按盗窃罪论处。（6）行为人为了进行特定的犯罪活动，将盗开的机动车辆作为犯罪工具使用的。这里有两种情况：一是行为人为盗窃其他财物，而盗窃机动车辆作为犯罪工具而使用的，则将盗窃车辆的价格计入被告人的盗窃总额中；二是为实施其他犯罪而盗窃车辆的，则应以盗窃罪与其他犯罪实行数罪并罚。（7）行为人在盗开机动车辆的过程中，发生交通肇事构成犯罪的，应构成交通肇事罪。

5. 盗窃罪既遂与未遂界限。所谓盗窃未遂，是指行为人主观上企图盗窃数额较大的财物，客观上着手实施了盗窃行为，由于犯罪分子意志以外的原因未得逞的。盗窃未遂具有一般未遂的共性，同时在认定上又有其特殊的困难，其标准历来是中外刑法理论众说纷纭的难题。<sup>[10]</sup>我们认为，盗窃是以特定目的为主观要件的犯罪，只有行为人实施盗窃行为后，使财物的所有人或者持有人失去对该项财物的控制，行为人已经支配或者处理该项财物时，就是盗窃罪的既遂。即只要受害人失去对财物控制后，行为人对财物进行了处置（包括随意处置的），都应认定为盗窃既遂。有时，从形式上看，受害人对财物完全失去控制后，被盗财物并未被行为人所“实际占有”，如“飞车大盗”从火车上、汽车上行窃，将货物从飞驰的列车、汽车上悄悄扔下，然后跳下车沿路寻找，可能找到的少，找不到的多，没有找到的那些赃物似乎没有“完全占有”，但不能因此认为没有找到的就是盗窃未遂。因为，行为人将货物扔下时，就已经完成了对财物的控制和占有（即将其置放在特定的地点），没有找到是失去了控制，而不是没有占有。

如何追究盗窃未遂刑事责任？刑法未有特别的规定，但《解释》第 1 条第 2 项规定，盗窃未遂，只有在情节严重的情况下，如以数额巨大的财物或以国家珍贵文物等为盗窃目标的，应当定罪处罚。这就是说，对一般的盗窃未遂，可以不以犯罪论处，只有情节

严重的盗窃未遂，才追究刑事责任，而“情节严重”主要看是否以“数额巨大”财物作为对象。

6.盗窃数额的计算。行为人实施盗窃行为，形成赃款赃物。赃款的数额直接表现为人民币或可以换算成人民币(如外币)，其计算自不成问题，但若犯罪分子行为指向一定的物，就要对赃物进行计算，即计算赃物折合成人民币的数量。由于盗窃所得的赃物是多种多样的，有生产资料，也有生活资料；有正品，也有残品、次品；有外销品，也有内销品；有金银珠宝，也有各种票证。因此，根据《解释》，对赃物的计算，应分别情况处理：

(1)不同流通领域赃物的计算。无论是流通领域商品还是生产领域的产品，均按市场零售价的中等价格计算；属于国家定价的，按国家定价计算；属于国家指导价的，按指导价的最高限价计算。(2)不同质量的赃物的计算。正品、新品、成品则应以该种商品的零售价计算，对已陈旧、残损或者使用过的被盗物品，应当结合作案当时、当地同类物品的价格和被盗时的残旧程度，由有关部门估价。残次品，按主管部门核定的价格计算；废品，按物资回收利用部门的收购价格计算；假、劣物品，有价值的，由有关部门估价，以实际价值计算。半成品可根据其生产过程中实际所处的阶段，比照成品价格进行计算。(3)不同时空的赃物的计算。盗窃犯罪从作案、发案至审判，有个时间跨度问题，某些流窜型的经济犯罪，除有时间跨度外，还有地域跨度。单位和公民的生产资料、生活资料等物品，原则上按购进价计算，但作案当时市场价高于原购进价的，按当时市场价的中等价格计算。同种类的大宗被盗物品，失主以多种价格购进，能够分清的，分别计算；难以分清的，应当按此类物品的中等价格计算。失主以明显低于被盗当时、当地市场零售价购进的物品，应当按作案当时的零售价计算。(4)有价支付凭证、有价证券、有价票证，按下列方法计算：①不记名、不挂失的有价支付凭证、有价证券、有价票证，不论能否即时兑现，均按票面数额和案发时应得的孳息、奖金或者奖品等可得收益一并计算。股票按被盗当日证券交易所公布的该种股票成交的平均价格计算。②记名的有价支付凭证、有价证券、有价票证，如果票面价值已定并能即时兑现的，如活期存折、已到期的定期存折和已填上金额的支票，以及不需证明手续即可提取货物的提货单等，按票面数额和案发时应得的利息或者可提货物的价值计算。如果票面价值未定，但已经兑现的，按实际兑现的财物价值计算；尚未兑现的，可作为定罪量刑的情节。③不能即时兑现的记名有价支付凭证、有价证券、有价票证或者能即时兑现的有价支付凭证、有价证券、有价票证已被销毁、丢弃，而失主可以通过挂失、补领、补办手续等方式避免实际损失的，票面数额不作为定罪量刑的标准，但可作为定罪量刑的情节。④盗窃信用卡并使用的，其盗窃数额应当根据行为人盗窃信用卡后使用的数额认定。(5)多次盗窃构成犯罪，依法应当追诉的，或者最后一次盗窃构成犯罪，前次盗窃行为在一年以内的，应当累计其盗窃数额。(6)特殊商品的计算。①农副产品，按农贸市场同类产品的中等价格计算。大牲畜，按交易市场同类同等大牲畜的中等价格计算。②进出口货物、物品，按市场价格计算。③金、银、珠宝等制作的工艺品，按国有商店零售价格计算；国有商店没有出售的，按国家主管部门核定的价格计算。黄金、白银按国家定价计算。④外币，按被盗当日国家外汇管理局公布的外汇卖出价计算。⑤不属于馆藏三级以上的一般文物，包括古玩、古书画等，按国有文物商店的一般零售价计算，或者按国家文物主管部门核定的价格计算。⑥邮票、纪念币等收藏品、纪念品，按国家有关部门核定的价格计算。

(7)以牟利为目的，盗接他人通信线路、复制他人电信码号的，盗窃数额按当地邮电部门规定的电话初装费、移动电话入网费计算；销赃数额高于电话初装费、移动电话入网费的，盗窃数额按销赃数额计算。移动电话的销赃数额，按减去裸机成本价格计算。明知是盗接他人通信线路、复制他人电信码号的电信设备、设施而使用的，盗窃数额按

合法用户为其支付的电话费计算。盗窃数额无法直接确认的，应当以合法用户的电信设备、设施被盗接、复制后的月缴费额减去被复制前6个月的平均电话费推算；合法用户使用电信设备、设施不足6个月的，按实际使用的月平均电话费推算。（8）销赃数额低于被盗物品的原值，应以被盗物品的原值计算，销赃数额高于商品原值，盗窃数额按销赃数额计算。（9）盗窃违禁品，按盗窃罪处理的，不计数额，根据情节轻重量刑。（10）被盗物品价格不明或者价格难以确定的，应当按国家计划委员会、最高人民法院、最高人民检察院、公安部《扣押、追缴、没收物品估价管理办法》的规定，委托指定的估价机构估价。

### （三）盗窃罪的刑事责任

根据《刑法》第264条的规定，犯本罪的，处3年以下有期徒刑、拘役或者管制。并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处3年以上10年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其特别严重情节的，处10年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；盗窃金融机构，数额特别巨大的或者盗窃珍贵文物，情节严重的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。

根据《解释》，“数额巨大”是指个人盗窃公私财物价值人民币5000元至2万元以上；“数额特别巨大”是指个人盗窃公私财物价值人民币3万元至10万元以上。

盗窃数额达到“数额较大”或者“数额巨大”的起点，并具有下列情形之一的，可以分别认定为“其他严重情节”或者“其他特别严重情节”：（1）犯罪集团首要分子或者共同犯罪中情节严重的主犯；（2）盗窃金融机构的；（3）流窜作案危害严重的；（4）累犯；（5）导致被害人死亡、精神失常或者其他严重后果的；（6）盗窃救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济、医疗款物，造成严重后果的；（7）盗窃生产资料，严重影响生产的；（8）造成其他严重损失的。

“盗窃金融机构”，是指盗窃金融机构的金融资金、有价证券和客户的资金等，如储户的存款、债券、其他款物，企业的结算资金、股票。不包括盗窃金融机构的办公用品、交通工具等财物。

“盗窃珍贵文物”，情节严重，主要是指盗窃国家一级文物后造成损毁、流失、无法追回；盗窃国家二级文物3件以上或者盗窃国家一级文物1件以上，并具有以下情节之一：犯罪集团首要分子或者共同犯罪中情节严重的主犯；流窜作案危害严重的；累犯；造成其他严重损失的。

根据《解释》第7条，盗窃罪共犯的刑事责任，应当根据案件的具体情形对各被告人分别作出处理：（1）对犯罪集团的首要分子，应当按照集团盗窃的总数额处罚。（2）对共同犯罪中的其他主犯，应当按照其所参与的或者组织、指挥的共同盗窃的数额处罚。

（3）对共同犯罪中的从犯，应当按照其所参与的共同盗窃的数额确定量刑幅度，并依照刑法第26条第二款的规定，从轻、减轻处罚或者免除处罚。

对于依法应当判处有期徒刑的盗窃犯罪，应当在1000元以上盗窃数额的二倍以下判处有期徒刑，但没有盗窃数额或者无法计算盗窃数额的犯罪分子，应当在1000元以上10万元以下处罚金。

### 三、诈骗罪

#### （一）诈骗罪的概念与特征

诈骗罪，是指以非法占有为目的，使用虚构事实、隐瞒真相的方法，骗取公私财物数额较大的行为。诈骗罪具有以下主要特征：

1. 本罪侵犯的客体是公私财物所有权。犯罪对象仅限于公私财产，不包括其他非法利益。根据《刑法》第210条的规定，使用欺骗手段骗取增值税专用发票或者可以用于骗取出口退税、抵扣税款的其他发票的，依照诈骗罪的规定定罪处罚。

2 本罪客观方面表现为使用欺骗方法，使受害人产生错误认识而“自愿”交付财物的行为。所谓欺骗方法，最常见的是隐瞒真相和虚构事实二种，“虚构”和“隐瞒”是就行为方法而言的，“事实”和“真相”是就行为的内容而言的。虚构事实，是指行为人捏造根本不存在的“事实”，“无中生有”地诱使他人上当受骗。虚构事实可以是无中生有地全部虚构，也可以在部分事实的基础上渲染夸张地部分虚构，前者如没有货源而虚构有货源，后者如只有少量货源谎称有大量货源。隐瞒真相则是指隐瞒客观存在的某种事实，欺骗被害人。如行为人将镀金首饰冒充黄金饰品出售。实际上，虚构事实和隐瞒真相往往交织在一起，都是以有掩盖无，隐瞒真相可以辅之于虚构的事实；虚构事实同时就会隐瞒真相。所谓受害人产生错误认识、“自愿”交付财物，即行为人使用各种骗术达到了使被害人“信以为真”的程度，其结果是“自愿”地交付财物让行为人占有，即从表面上看，被害人交付财物是自愿的，而实质上这种“自愿”并不是财物的所有人、管理人的真实意愿，是被行为人造成的假象所迷惑的结果，也就是说，是被害人事实认识错误所致。而这种事实认识错误，是行为人故意设置的。因此，行为人的欺骗与被害



人的信以为真的自愿交付财物是紧密联系的。如果行为人使用了欺骗方法后很快被识破，被害人没有信以为真，就难以构成犯罪的既遂。 [1] 欺骗方法的表现形式多样；如伪造、涂改单据、公文证件或其他领款领物凭证，编造谎言，假冒身份或受他人之托，以帮助他人看管、提拿、代购、代卖为名，以恋爱、结婚为诱饵等骗取钱财。

一般情况下，诈骗公私财物需数额较大的，才构成诈骗罪。所谓“数额较大”，刑法没有明文规定，最高人民法院 1996 年 12 月 16 日制发的《关于审理诈骗案件具体应用法律的若干问题的解释》 [2] 第 1 条规定，个人诈骗公私财物 2 千元以上的，属于“数额较大”。在没有新的司法解释前，这一标准仍有一定的参考价值。

3. 本罪主体为一般主体。本罪的主体是否包括单位，刑法理论上有不同的观点。最高人民法院 1996 年 12 月 16 日制发的《关于审理诈骗案件具体应用法律的若干问题的解释》曾规定，“单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员以单位名义实施诈骗行为，诈骗所得归单位所有，数额在 5 万至 10 万元以上的，”应当依照《刑法》关于诈骗罪的规定追究上述人员的刑事责任。但 1997 年刑法已将诈骗罪分解，单位业务过程中的诈骗行为可构成合同诈骗罪等，而本罪是日常生活中的诈骗行为，单位不能构成。

4. 本罪主观方面出自直接故意，并具有非法占有公私财物的目的。无论所骗财物归自己挥霍享用，还是转归第三者，都不影响本罪的成立。

## （二） 诈骗罪的认定

1. 本罪与民事欺诈行为的区别。民事活动中常有欺诈性行为，例如夸大自己的能力，作出没有把握的承诺等等。但并非有欺诈行为就构成本罪。本罪与民事欺诈行为的主要区别在于行为目的不同。本罪主观上具有非法占有的目的，也就是不具有把财物骗到手后再归还或作对等履行的打算或意图。民事欺诈行为只是想让对方与自己一起完成民事活动，并无非法占有对方财物的目的。尽管民事欺诈行为也可能出于把对方财物骗到手的目的，客观上也出现了这样的结果，但行为人一开始就具有日后履行自己承诺或归还财物，或者最终承担赔偿责任的意图。此外，欺骗的程度也是诈骗罪与民事欺诈行为相区别的一个特征。诈骗罪是完全的欺骗，行为人自始没有履行承诺的打算或能力，而民事欺诈行为只是没有让他人如实的了解真实情况，但也不是纯粹的欺骗，行为人有履行承诺或者予以赔偿的一定的客观依据或能力。

2. 诈骗罪与其他诈骗型犯罪的区别。在 1997 年刑法修订之前，凡是用欺骗方法骗取公私财物数额较大的行为，不考虑其诈骗方法或对象特征，都作为诈骗罪处理。为了保证市场经济的健康发展，1997 年修订后的刑法根据诈骗行为侵犯的客体特征、犯罪对象特征、诈骗行为的手段特征，从普通诈骗罪中分离了一些破坏市场经济秩序的具有诈骗特征的犯罪，并列入了“破坏社会主义市场经济秩序罪”一章。这类犯罪除了金融诈骗罪以外，还有骗取出口退税罪、合同诈骗罪等。侵犯财产罪一章以外的其他诈骗罪，是诈骗罪的特殊形式。这些特殊的诈骗罪与普通的诈骗罪的区别，除了犯罪对象上的区别以外，如金融诈骗罪或破坏金融管理秩序的诈骗罪，犯罪对象都是资金，而普通的诈骗罪的犯罪对象即可以是金钱，也可以是其他物品，主要区别还在于诈骗行为的手段特征。例如合同诈骗罪是在合同签订、履行过程中实施的诈骗行为，其手段特征是以虚构、单位或者冒用他人名义签订合同；收取对方货物、货款、预付款后逃跑等；集资诈骗罪是以许诺支付高利息为欺骗手段非法取得资金的行为。一般的诈骗罪，实际上是除了这些法律明文规定其诈骗行为特征的诈骗罪以外的其他诈骗罪。特殊诈骗罪主要侵犯社会主义市场经济秩序，一般诈骗罪主要侵犯财产所有权。对一般的诈骗罪与特殊形式的诈骗罪进行区别，要注意从诈骗行为、犯罪对象、侵害客体等方面进行特征比较。

3. 本罪与盗窃罪界限。本罪与盗窃罪的界限在理论上不难区分。二罪的客观方面不同，盗窃罪是以秘密窃取的方法占有他人的财物，在秘密窃取的情况下，行为人取得财物是在被害人不知情的情况下，取得其财物。本罪则是以虚构事实和隐瞒真相的欺骗方法，骗取财物所有者或控制者的信任，“自愿地”交付财物。但司法实践中有一些欺骗结合型的犯罪。行为人到商店购买项链，从营业员手中拿到项链后，趁营业员不注意，将随身携带的镀金项链予以掉换，类似这些行为，仍应以盗窃罪定之。因为，从本质上看，先前的欺骗行为只是为了秘密窃取制造条件，被害人并没有在受欺骗的情况下，“自愿”将财物交给行为人。行为人在被害人不知情的情况下采取秘密的手段将财物占有的，应为盗窃罪，而不是诈骗罪。

### （三）诈骗罪的刑事责任

根据《刑法》第 266 条的规定，犯诈骗罪，数额较大的，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者其他严重情节的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处 10 年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。

根据最高人民法院 1996 年 12 月 16 日制发的《关于审理诈骗案件具体应用法律的若干问题的解释》，个人诈骗公私财物 3 万元以上的，属于“数额巨大”。个人诈骗公私财物 20 万元以上的，属于诈骗数额特别巨大。诈骗数额特别巨大是认定诈骗犯罪“情节特别严重”的一个重要内容，但不是唯一情节。诈骗数额在 10 万元以上，又具有下列情形之一的，也应认定为“情节特别严重”：（1）诈骗集团的首要分子或者共同诈骗犯罪中情节严重的主犯；（2）惯犯或者流窜作案危害严重的；（3）诈骗法人、其他组织或者个人急需的生产资料，严重影响生产或者造成其他严重损失的；（4）诈骗救灾、抢险、防汛、优抚、救济、医疗款物，造成严重后果的；（5）挥霍诈骗的财物，致使诈骗的财物无法返还的；（6）使用诈骗的财物进行违法犯罪活动的；（7）曾因诈骗受过刑事处罚的；（8）导致被害人死亡、精神失常或者其他严重后果的；（9）具有其他严重情节的。

#### 四、侵占罪

##### （一）侵占罪的概念与特征

侵占罪，是指非法占有为目的，将代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物占为己有，数额较大且拒不交还的行为。侵占罪具有如下主要特征：

##### 1 本罪侵犯的客体是公私财物所有权。犯罪对象为三类公私财物：

（1）代为保管的他人财物。理论上，如何理解“代为保管”，有不同的观点，从狭义的角度界定“代为保管”，认为“代为保管是指受他人委托暂时代其保管”<sup>[1]</sup>，狭义的“代为保管”仅发生于财物的所有人或占有人主动委托行为人保管的场合。也有学者从广义上界定“代为保管”，认为“代为保管是指受国家、集体或他人委托，代为保管的财物或自己持有，但所有权属于他人的公私财物。”<sup>[2]</sup>根据这种观点，“代为保管”既可以是财物所有人或占有人主动委托行为人保管，也可以是未经财物所有人委托而自行保管他人财物。我认为，后一种观点是正确的，侵占的实质实际上是将自己合法持有的他人的财物占为己有。而合法持有他人的情况并不限于保管合同关系而产生，其形成的原因是多种多样的，包括了“委托合同”、“租赁合同”、“借用合同”、“担保合同”、“承揽合同”、“运输合同”“无因管理”、“不当得利”等民事行为导致的对他人财产的合法持有。

(2) 他人的遗忘物。何为“遗忘物”，理论上同样有不同的解释：一种观点认为：遗忘物是指“本应携带因遗忘而没有带走的财物”。并且认为，应将“遗忘物”与“遗失物”严格区别开来，“前者一般是刚刚遗忘，随即想起的财物，遗忘者还记得财物被遗忘的具体地点与时间，拾得者一般也知道失主是谁。而遗失物一般为失主大意丢失的财物，一般失主不知道财物丢失的具体的时间和地点，且失去财物的时间相对较长，拾得者一般也不知道失主具体是谁。” [3] 侵占遗失物不构成犯罪。另一种观点认为：遗忘物，又称“遗失物”， [4] 是由于持有人一时的疏忽而遗忘在某处，从而丧失控制的财物。此种观点认为区分遗忘物与遗失物是没有必要，也是难于区分的。 [5] 应该说，这两种观点都有一定的道理，从实际操作的需要看，后一种观点具有实用性，但从限制犯罪范围的角度看，第一种观点有一定的合理性。我们认为，遗忘物与遗失物是可以区分的。有学者将他们的区别归结为：遗失物，着重是指因偶然原因丢失之物；遗忘物着重是指忘记取走之物。遗失物，物主一般想不起在何时何地丢失，财物已完全脱离了所有人的控制，拾得者一般也不知失主是谁；遗忘物，是所有人刚刚置于某处而忘记取走的财物，所有人随即能回忆起财物遗置的地点、时间，并即去寻索。 [6] 这一分析是可行的。

(3) 埋藏物。所谓“埋藏物”，是埋藏于地下的时间较久，所有人不明的财物。根据《民法通则》第 79 条规定，所有人不明的埋藏物，归国家所有。侵占埋藏物，构成对国家所有权的侵犯。作为侵占对象的埋藏物，应“以合法持有该埋藏物为前提，一般主要表现为行为人在进行地面挖掘时，偶然发现地下埋藏物，不知物主是谁，而将其占为己有。如果行为人明知某处埋藏有某人的财物，或者明知某古墓埋藏有古代珍贵文物，以非法占有为目的进行挖掘，将所有财物据为己有，则应分别以盗窃罪或盗掘古墓葬罪论处。” [7]

侵占罪的对象同时是“他人财物”。这里的“他人”，是否仅指公民个人，实践中有不同的理解。我们认为，这里的“他人”应该是广义的，既指公民“个人”，又包括机关、企业、事业单位、社会团体等一切法人与非法人单位的财产。不过，侵占罪在刑法中是告诉才处理的犯罪，即被害人告诉才处理，当侵占的对象是公共财产时，由谁来告诉，是一个不无疑问的事情。

2. 本罪客观方面表现为非法占有他人财物、数额较大，拒不退还或拒不交出的行为。这包括四个方面同时必备的因素：（1）行为人合法持有他人财物或者埋藏物。也就是

说，侵占的对象已经置于行为人的直接控制之下，如果财物是在所有人的控制之下，行为人乘人不备将财物占为己有的，则不能构成侵占罪。（2）实施非法占有他人财物的行为。所谓非法占有，是指行为人侵犯权利人的利益，自行侵吞、占有、使用或处分他人财物。（3）数额较大。上述两种侵占财物的形式，都必须是数额较大的，才构成犯罪，何为数额较大的具体标准，有待于司法机关作出司法解释。（4）拒不退还或者拒不交出。即指行为人非法占有他人财物，被人发现后，经所有人要求其退还或者交出时，仍不予退还或者交出。拒不交出和拒不退还的表现形式是多种多样的。有的是被发现后，经他人索要后，公开拒绝退还，有的可能是虚构谎言，否认自己占有他人财物的事实而拒绝退还。如果经权利人要求退还或交出了所占有的财物，则不构成犯罪。

3. 本罪的主体是一般主体。年满 16 周岁具有刑事责任能力的自然人都能成为本罪的主体，单位不能构成本罪。

4. 主观方面出自直接故意，并具有非法占有他人财物的目的。

## （二）侵占罪的认定

1. 本罪与不当得利的区别。不当得利是指无法律依据而使他人合法权益受到损害，这种受损害的利益却被不应得到该利益的人所获得，即为不当得利。本罪与不当得利都表现为非法占有他人财物，但两者有本质上的区别：（1）二者产生占有他人财物故意形成的时间不同。本罪行为人非法占有的故意产生于实施侵占行为之前；不当得利的收益人非法占有的故意，在取得不当利益之前根本没有产生。（2）二者行为有主动与被动之分。本罪的行为人对于非法占有他人财物这一事实的发生是积极主动促成的；不当得利这一事实的出现，是由于受害人的疏忽、过错造成的，受害人获得不正当利益是被动的。（3）行为性质和法律后果不同。侵占财物数额较大是一种犯罪行为，行为人即要被追究刑事责任，也要依法承担民事赔偿责任；而不当得利的行为是一种轻微的民事违法行为，不当得利的收益人只需承担返还不该获得利益的民事责任。

2. 本罪与盗窃罪的区别。二罪的客体、主观方面、主体均相同。二者的主要区别：（1）犯罪形成的时间不同。前罪非法占有的故意产生于持有他人财物之后；后罪非法占有的故意则产生于持有他人财物之前。（2）客观方面不同。前罪行为人实施侵占行为时被侵害之物已在其实际控制之下，以种种借口或采取各种手段拒不交还或拒不交予物主；后罪行为人在实施非法占有公私财物的行为时，该财物被害人或者他人所控制，



[8] 行为人通过秘密窃取的方法才将他人财物非法转归己有。(3) 犯罪对象不同。前罪的对象是行为人事先代为保管的他人财物或者他人遗忘物或埋藏物；后罪的对象，则可以是任何公私财物。

### (三) 侵占罪的刑事责任

依照《刑法》第 270 条的规定，犯本罪的，处 2 年以下有期徒刑、拘役或者罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处 2 年以上 5 年以下有期徒刑，并处罚金。犯本罪的，告诉的才处理。

## 五、职务侵占罪

### (一) 职务侵占罪的概念与特征

职务侵占罪，是指公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位财物非法占为己有，数额较大的行为。本罪具有以下主要特征：

1. 本罪侵犯的客体是公司、企业或者其他单位财产所有权。本罪的对象是公司、企业或者其他单位的财产。公司、企业或者其他单位的财产范围是指公司、企业或者其他单位经营、管理、使用的财产。至于公司、企业或者其他单位财产的所有制性质，可能是私人所有的，也可能是集体所有的，还有可能是国家所有的。这些财产投入到公司、企业或者其他单位以后，就成为公司、企业或者单位的财产。公司、企业或者单位的财产也并不是专指这些公司、企业或者单位自己的财产。如系公司、企业或者单位保管、使用或运输途中的其他单位和个人的财产，也应视为公司、企业或者单位的财产，因为这些财产的损失、最终也是由单位承担责任的。 [1]

2. 本罪客观方面表现为利用职务上的便利，将本单位的财物非法占为己有，数额较大的行为。所谓“利用职务上的便利”，是指行为人利用自己在职务上所具有的主管或者管理、经手本单位财物方便条件。所谓“主管”，是指批准、调拨、安排使用或以其他方式支配在自己主管的单位的公司财物的职权，主要是指单位领导层职权；“经管”是指具有保存管理单位具体财物的职权，例如会计、出纳等都具有一定的管理单位财物的职权，“经手”是指行为人具有领取、支出等经办财产流转事物的权限，例如单位的采购人员具有领取、支出、报销业务经费和出差时持有公司财物的便利。如果行为人未利用自己职务上的便利，而是利用工作关系形成的方便条件，如因工作关系而熟悉周围

环境等便利条件，侵占本单位财物的行为，不能认定为本罪。所谓将本单位财物“非法占为己有”，可以采取侵吞、窃取、骗取等各种手段。非法占有的财物不是本单位的，则不构成本罪。所谓“数额较大”，是指行为人侵占本单位财物行为的社会危害性已经达到追究其刑事责任的数额标准。根据2001年4月18日最高人民检察院、公安部《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》第75条，公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位财物非法占为己有，数额在5000元至1万元以上的，应予追诉。

3. 本罪主体为特殊主体，即公司、企业或者其他单位人员才能构成。依照《刑法》第271条第2款的规定，如果是国有公司、企业或者其他国有单位中从事公务的人员和国有公司、企业或者其他国有单位委派到非国有公司、企业以及其他单位从事公务的人员实施侵占行为的，应当以贪污罪论处。

4. 本罪主观方面出自直接故意，行为人具有将本单位财物非法占为己有的目的。在实践中，有的财会、采购、保管人员由于对业务工作不熟悉，出现错帐错款的情况，有的由于过失，丢失票证、损失实物，以致造成库存数字与帐面数字不符的情况，这些情况，行为人主观上并没有占有的故意，故不能构成侵占罪。

## （二）职务侵占罪的认定

1. 本罪与侵占罪的界限。二罪主观上都以非法占有公私财物为目的，客体都是公私财物的所有权。二罪的主要区别：（1）主体不同。前罪主体为公司、企业或者其他单位中不具有国家工作人员身份的人；后罪主体为一般主体。（2）客观方面表现不同。前罪表现为利用职务上的便利，将本单位财物非法占为己有；后罪则表现为将代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物非法占为己有，拒不退还或者拒不交出。（3）犯罪对象不同。前罪的对象为行为人所属公司、企业或者其他单位的财物；后罪的对象则是代为保管的他人财物或者他人的遗忘物、埋藏物。

2. 本罪与盗窃罪的界限。二罪的主要区别：（1）主体不同。前罪的主体必须是公司、企业或者其他单位的人员；后罪是一般主体。（2）客观方面不同。前罪必须是利用职务上的便利；后罪则不需要利用职务上的便利。（3）犯罪对象的范围不同。前罪侵占的财物必须是本单位所有的财物；后罪则可以窃取非本单位的财物。（4）行为次数对构成犯罪的作用不同。虽二罪的构成都要求数额较大，但后罪还可以以行为实施的次数即“多次”作为构成犯罪的要素来认定。

3 要划清本罪与贪污罪的界限。二罪在犯罪对象、利用职务上的便利、犯罪手段等方面有相同之处。二罪的主要区别：（1）犯罪对象不同。贪污罪的对象是公共财产，而本罪的对象是单位财物，既可以是公共财物，也可以私营单位的财物；（2）犯罪主体不同。贪污罪的主体是国家工作人员和受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员。本罪的主体是公司、企业或者其他单位的非国家工作人员；（3）构成二罪的数额标准不同。前罪数额较大的标准高于后罪追究刑事责任的数额起点。

### （三）职务侵占罪的处罚

根据《刑法》第 271 条第 1 款的规定，犯本罪的，处 5 年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处 5 年以上有期徒刑，可以并处没收财产。

## 六、挪用资金罪

### （一）挪用资金罪的概念与特征

挪用资金罪，是指公司、企业或者其他单位中的非国家工作人员，利用职务上的便利，挪用本单位资金归个人使用或者借贷给他人，数额较大、超过三个月未还的，或者数额较大、进行营利活动的，或者进行非法活动的行为。本罪具有如下主要特征：

1. 本罪侵犯的客体是公司、企业或者其他单位的财产所有权。犯罪对象是本单位的资金。资金包括以货币形态表示的人民币、外币和以有价证券形式存在的股票、国库券、债券等。

2. 本罪客观方面表现为利用职务上的便利，挪用本单位资金归个人使用或者借贷给他人的行为。所谓“利用职务上的便利”，是指行为人利用其本单位直接经手、管理或者主管单位资金的便利条件。根据被挪用资金的用途，挪用资金分为三种情况：

（1）挪用资金归个人使用或者借贷给他人，数额较大，超过三个月未还的。此种情况的挪用资金行为，是指行为人将挪用的资金用于个人一般性的开支，如买房、买车等。挪用的数额较大。根据前述 2001 年 4 月 18 日最高人民检察院、公安部制发的《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》第 76 条，“数额较大”是指挪用本单位资金数额在 1 万元至 3 万元以上。此外，从时间上看，挪用的时间必须超过三个月未还，如果挪用时间不满三个月，不构成犯罪；

(2) 挪用资金，数额较大，进行营利活动的。在这种情况下，数额较大和进行营利活动是必备条件，没有时间长短的限制，“数额较大”的标准与第一种情况相同；

(3) 挪用资金用于非法活动，包括资金归个人或者他人用于非法活动。如用于非法经营、走私、赌博、嫖娼、贩毒等活动。这种情况构成的挪用资金罪，没有明确挪用数额和时间的限制，但根据前述的《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》第 76 条，挪用本单位资金数额在 5000 元至 2 万元以上，进行非法活动的，才作为追诉的起点数额。

所谓挪用资金“归个人使用或者借贷给他人使用”，根据 2000 年 7 月 27 日施行最高人民法院《关于如何理解刑法第二百七十二条规定的“挪用本单位资金归个人使用或者借贷给他人”问题的批复》[\[1\]](#)，是指“公司、企业或者其他单位的非国家工作人员，利用职务上的便利，挪用本单位资金归本人或者其他自然人使用，或者挪用人以个人名义将所挪用的资金借给其他自然人和单位”使用。

3. 本罪主体是特殊主体，即只能是公司、企业或者其他单位的非国家工作人员。《刑法》第 272 条第 2 款规定，国有公司、企业或者其他单位中从事公务的人员和国有公司、企业或者其他国有单位委派到非国有公司、企业以及其他单位从事公务的人员有挪用本单位资金行为的，依照《刑法》第 384 条的规定，以挪用公款罪定罪处罚。

4. 本罪主观方面出自直接故意，目的是非法暂时取得本单位资金的使用权，一般是准备以后归还的。

## （二）挪用资金罪的认定

1. 挪用资金案件罪与非罪的界限。判断挪用资金的行为是否构成犯罪，应当根据前述客观构成要件，即挪用金额多少，挪用时间长短以及挪用资金后的用途进行综合、具体分析。如果挪用数额很小，时间短，就应以《刑法》第 13 条的规定“情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪”予以处理。

2. 本罪与职务侵占罪的界限。二罪的主要区别：（1）侵犯客体的具体内容不同。前罪只侵犯资金的占有权、使用权和收益权，未侵犯处分权；后罪则侵犯了财产所有权的所有权能。（2）犯罪对象的范围不同。前罪只限于本单位的资金；后罪包括本单位的资金和财物。（3）犯罪的手段、方式不同。前罪不采用转移所有权的方法，只是将本单位资金挪归个人使用或借给他人使用；后罪则以侵吞、窃取、骗取等手段，非法占

有本单位的财物。（4）犯罪的目的不同。前罪以非法使用为目的，挪用以后要归还；后罪则以非法占有为目的。这是二罪主观上区分的关键。

### （三）挪用资金罪的处罚

依照《刑法》第 272 条的规定，犯本罪的，处 3 年以下有期徒刑或者拘役；挪用本单位资金数额巨大的，或者数额较大不退还的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑。“不退还”，是指挪用资金后因挥霍或者其他原因想归还而无法归还。“不退还”只是加重量刑的一个情节，它不改变原犯罪的性质。

## 七、敲诈勒索罪

敲诈勒索罪，是指以非法占有为目的，对被害人实施威胁或者要挟的方法，强索数额较大公私财物的行为。本罪的客体是复杂客体，即公私财物的所有权和他人的人身权利或者其他权益。犯罪对象，可以是动产、不动产，可以是有形财产，也可以是无形财产等。客观方面表现为行为人用威胁或要挟的方法，迫使被害人交付财物，或者提供财产性利益的行为。本罪的主体是一般主体。主观方面出自故意，并且具有非法占有的目的。敲诈勒索财物数额是否较大是认定罪与非罪的重要依据。根据 2000 年 5 月 18 日施行的最高人民法院《关于敲诈勒索罪数额认定标准问题的规定》<sup>[1]</sup>，敲诈勒索公私财物“数额较大”，以 1000 元至 3000 元为起点；敲诈勒索公私财物“数额巨大”，以 1 万元至 3 万元为起点。

认定本罪，应注意将本罪与抢劫罪区别开来。本罪和抢劫罪有许多相同之处，二罪侵害的客体都是复杂客体，其客体的内容也相同；二罪客观方面都可以用“威胁”的方法实施；二罪的主观方面都具有非法占有目的。有论著将二罪的区别归纳为五个方面：

（1）威胁的方式不同。抢劫罪的威胁是当着被害者的面直接发出；而本罪之威胁，可以当着被害者的面，也可以通过第三者或者其他方式间接发出。（2）威胁的内容不同。抢劫罪的胁迫，都是直接侵犯人的生命健康的暴力威胁，如以杀害、伤害相威胁；而本罪的威胁的内容既可以是针对人身的杀害、伤害等暴力威胁，也可以是以损坏财物、揭发隐私、设置障碍等相威胁。（3）威胁内容可能实施的时间不同。抢劫罪的暴力威胁，是行为人扬言当场付诸实施；而本罪的威胁，既可以是扬言当场付诸实施，也可以是扬言在将来某个时间予以实施。（4）从威胁索取的财物看。抢劫罪索取的财物只能是动



产；而本罪索取的财物包括动产和不动产。（5）非法取得利益的时间不同。抢劫罪非法取得利益的时间只能是当场取得；而本罪非法取得利益的时间，既可以是当场，但更多的是在若干时日以后（一般是罪犯指定或同意的时间）[2]。我们认为，对二罪区别的这一归纳是全面和可行的。

根据《刑法》第 274 条的规定，犯本罪的，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制；数额巨大或者有其他严重情节的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑。

## 八、抢夺罪

抢夺罪，是指以非法占有为目的，公然夺取数额较大的公私财物的行为。本罪的客体是公私财物的所有权。犯罪对象是公私财物。但是，抢夺特定财物，如枪支、弹药、爆炸物或公文、证件、印章等，应依照《刑法》的有关规定论处，不构成本罪。客观方面表现为行为人公然抢夺他人财物的行为。主体是一般主体。主观方面出自直接故意，并具有非法占有公私财物之目的。

根据《刑法》第 267 条第 2 款的规定，携带凶器抢夺的，以抢劫罪论处。关于这一规定的适用，应注意以下问题：（1）“凶器”的范围。2000 年 11 月 17 日《最高人民法院关于审理抢劫案件具体应用法律若干问题的解释》第 6 条规定：“携带凶器抢夺”，是指行为人随身携带枪支、爆炸物、管制刀具等国家禁止个人携带的器械进行抢夺或者为了实施犯罪而携带其他器械进行抢夺的行为。所以是否为凶器，应从两方面分析，一是要看物品本身的杀伤力量，有些工具从性质上直接反映出凶器的性质，如枪支、爆炸物、管制刀具等国家禁止携带的器械。二是一般用于日常生活，又可被用作凶器的器具。如菜刀、斧子、水果刀等，是否认定为凶器，应将这些工具与行为人的主观故意内容结合起来分析。如是为了犯罪而携带的，也可认定为携带凶器。（2）“携带凶器抢夺”，一般是指行为人在实施抢夺时，手持凶器或者故意将携带的凶器予以显露，以显示其携带凶器的胁迫性，使被害人因此产生恐惧心理。但对携带法律禁止的器械，行为人只要携带在身，即使未出示，也应认定行为人是携带凶器抢劫。

依照《刑法》第 267 条的规定，犯本罪的，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处 10 年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。

## 九、聚众哄抢罪

聚众哄抢罪，是指以非法占有为目的，聚集多人公然抢夺公私财物，数额较大或者情节严重的行为。本罪客体是公私财物所有权。犯罪对象是公私财物。客观方面表现为聚众哄抢，公然夺取公私财物，数额较大、情节严重的行为。主体为一般主体。参加哄抢的人中，只有首要分子和积极参加的人才能成为本罪的主体。主观方面只能出自直接故意，并具有非法占有公私财物的目的。依照《刑法》第 268 条的规定，犯本罪的，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金；数额巨大或者其他特别严重情节的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑，并处罚金。

## 十、挪用特定款物罪

挪用特定款物罪，是指违反财经管理制度，挪用国家救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济款物，情节严重，致使国家和人民群众利益遭受重大损害的行为。本罪客体是复杂客体，即公共财物的使用权和国家对特定款项专款专用的财经管理制度。对象是法定的七项款物（即国家救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济款物），非此不构成本罪。客观方面表现为擅自将特定的用于救灾、抢险等七项专用款物挪作他用，情节严重，致使国家和人民群众利益遭受重大损害的行为。根据前述《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》第 77 条，挪用用于救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济款物，涉嫌下列情形之一的，应予追诉：（1）挪用特定款物价值在 5000 元以上的；（2）造成国家和人民群众直接经济损失数额在 5 万元以上的；（3）虽未达到上述数额标准，但造成人民群众的生产、生活严重困难的。本罪主体为特殊主体，即掌管、经手特定款物的单位。主观方面只能出自故意。

认定本罪，应将本罪与挪用资金罪加以区别。二罪的主要界限是：（1）侵害的客体和对象不同。本罪客体特定款物的使用权和特定款物的管理制度，对象是用于救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民和救济款物，既有款，也包括物。后罪的客体是单位资金的所有权，对象是单位的资金，不包括物；（2）用途不同。本罪挪用行为虽然改变了款物的既定用途，但还是为公而用。后罪是将挪用的资金归个人使用或者借贷给他人；（3）对危害结果的要求不同，本罪限定为情节严重，致使国家和人民群众利益遭受重大损害的，才构成犯罪。后罪对构成犯罪结果的危害程度没有明确限定；（4）主体不

同。本罪的主体是单位。后罪的主体是公司、企业或者其他单位中的不具有国家工作人员身份自然人。

根据《刑法》第 273 条的规定，本罪实行代罚制，对直接责任人员，处 3 年以下有期徒刑或者拘役；情节特别严重的，处 3 年以上 7 年以下有期徒刑。

### **十一、故意毁坏财物罪**

故意毁坏财物罪，是指故意毁灭或者毁坏公私财物，数额较大或者有其他严重情节的行为。本罪的客体是公私财物所有权。犯罪对象是公私财物。客观方面表现为行为人实施了毁灭或毁坏公私财物，数额较大或者其他严重情节的行为。“毁灭”是指物品的价值或者使用价值全部丧失。“毁坏”是指物品的价值或者使用价值部分丧失。主体是一般主体。在主观方面出自直接故意，其目的和前述各种侵犯财产罪的非法占有不同，而是将公私财物毁坏。毁坏“数额较大”的财物是认定本罪的重要依据。依照《刑法》第 275 条的规定，犯本罪的，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者罚金；数额巨大或者有其他特别严重情节的，处 3 年以上 7 年以下有期徒刑。

### **十二、破坏生产经营罪**

破坏生产经营罪，是由于泄愤报复或者其他个人目的，毁坏机器设备、残害耕畜或者以其他方法破坏生产经营的行为。本罪的客体是生产经营活动。客观方面表现为毁坏机器设备，残害耕畜或者以其他方法破坏生产经营的行为。主体是一般主体。主观方面出自直接故意，并且具有泄愤报复或者其他个人目的。犯本罪的，依照《刑法》第 276 条的规定，处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制；情节严重的，处 3 年以上 7 年以下有期徒刑。