

天衡法律通讯

TENET & PARTNERS

刑事专刊

法律快讯·律师专栏

+

顾 问：林楚雄
主 编：林浩夫、周琳
责任编辑：吴培钰、吴婉钰

扫一扫
了解最新法律资讯



刑事业务之专项法律服务

天衡所结合目前的社会热点、刑事案件的特点和刑事辩护的现状，设立了以犯罪预防培训与刑事辩护为主，刑事代理为辅，专业提供刑事法律服务的部门——刑事业务部。天衡刑事法律团队成员均毕业于中国一流法学院校，多数拥有刑法学、刑事诉讼法学硕士或以上学位，能够充分运用精深的专业知识储备和法律经验为客户提供切实有效的法律服务方案。除了丰富的刑辩实务经验外，天衡律师在企业刑事合规、反商业贿赂、刑事控告、刑事风险管理及犯罪预防以及刑民交叉争议解决等领域不断创新，为企业的健康发展保驾护航。

主要服务

- 职务犯罪预防培训及咨询
- 代理报案、提供法律咨询
- 在侦查阶段担任犯罪嫌疑人的辩护人
- 在审查起诉阶段担任辩护人和诉讼代理人
- 担任公诉案件一、二审辩护人
- 担任公诉案件被害人的诉讼代理人
- 担任自诉案件当事人的诉讼代理人或辩护人
- 担任附带民事诉讼原告人或被告人的诉讼代理人
- 在死刑复核、审判监督、执行阶段代理当事人提出申诉意见
- 刑事案件申诉
- 代为减刑申请

01 法律快讯

+

法律法规

1. 《上市公司信息披露管理办法（2025修订）》（2025.3.26发布/2025.07.01实施）

【内容提要】《上市公司信息披露管理办法（2025修订）》已于2025年7月1日正式施行。此次修订旨在落实新“国九条”的精神，核心目标是提升上市公司信息披露的质量和有效性，从而增强其投资价值，并强化对投资者合法权益的保护。《上市公司信息披露管理办法（2025修订）》的主要内容可以概括为以下七个方面：一是强化风险与行业特异性。二是压实责任与严防外包。三是纳入可持续发展信息。四是规范非交易时段披露。五是适配新《公司法》要求。六是扩大承诺主体范围。七是提升投资价值与保护投资者。

2. 《重要军工设施保护条例》（2025.05.19发布/2025.9.15实施）

【内容提要】国务院、中央军委5月下旬公布了《重要军工设施保护条例》（以下简称《条例》），自2025年9月15日起施行。《条例》旨在保护重要军工设施的安全，保障重要军工设施的使用效能和军工科研、生产等活动的正常进行，加强国防现代化建设。《条例》共7章51条，主要规定了以下内容：一是明确重要军工设施范围和各方责任。二是规范重要军工设施保护区划定。三是明确重要军工设施的保护措施。四是强化重要军工设施管理单位责任义务。五是加强各方面保障监督。

3. 《中华人民共和国治安管理处罚法（2025修订）》（2025.06.27发布/2026.01.01实施）

【内容提要】《中华人民共和国治安管理处罚法（2025修订）》已于2025年6月27日由全国人大常委会通过，将于2026年1月1日起正式施行。作为该法自2006年颁布以来的首次全面修订，此次修订从原来的119条扩充至144条，主要内容可以概括为以下五个方面：一是明确正当防卫界限。二是健全未成年人矫治衔接。三是应对新型违法取证挑战。四是推动执法理念转型。

法律法规

4. 《中华人民共和国反不正当竞争法（2025修订）》（2025.06.27发布/2025.10.15实施）

【内容提要】 2025年10月15日，正式施行的《中华人民共和国反不正当竞争法》针对平台经济发展中的不正当竞争新形态，第十三条专门强化了网络竞争规则。明确禁止经营者利用数据、算法、平台规则实施三类行为：一是强制跳转、恶意卸载等破坏其他经营者服务正常运行的行为；二是以不正当方式获取、使用他人合法持有的数据；三是滥用平台规则实施虚假交易、虚假评价、恶意退货等打压竞争对手的行为。这意味着“流量劫持”“数据窃密”“网络水军”等乱象将面临直接法律规制。

5. 《中华人民共和国仲裁法（2025修订）》（2025.09.12发布/2026.03.01实施）

【内容提要】 2025年9月12日，十四届全国人大常委会第十七次会议表决通过新修订的《仲裁法》。新《仲裁法》共8章96条，将自2026年3月1日起施行，标志着我国仲裁法律制度再次迈上新台阶。

此次明确指出，仲裁事业的发展贯彻落实中国共产党和国家的路线方针政策、决策部署，服务国家高质量发展和高水平对外开放，营造市场化、法治化、国际化营商环境，充分发挥仲裁在化解经济纠纷中的重要作用。此次仲裁法修订在健全完善具有中国特色、与国际通行规则更好对接的仲裁法律制度方面取得了重大突破，对于加强涉外法治建设、提升我国仲裁公信力和国际竞争力，更好服务国家高质量发展与高水平对外开放具有重要意义。

6. 《中华人民共和国矿产资源法（2024修订）》（2024.11.08发布/2025.07.01实施）

【内容提要】 2024年11月8日，中华人民共和国矿产资源法修订草案经十四届全国人大常委会第十二次会议审议通过，自2025年7月1日起施行。这是矿产资源法自1986年颁布实施以来的第一次全面修订，对保障国家矿产资源安全、促进矿业高质量发展具有重大意义，新法的变化主要体现在以下九个方面：

一是保障国家矿产资源安全。二是全面推进矿业权竞争性出让。三是非法采矿等违法行为的处罚标准大幅提高。四是行政执法的震慑手段更为有力。五是强化矿业权人合法权益的保护。六是对矿业用地作出专门规定。七是建立矿区生态修复制度。八是加强矿产资源规划管理。九是明确矿产资源督察法律地位。

司法解释

1. 《最高人民法院、最高人民检察院关于办理袭警刑事案件适用法律若干问题的解释》

(2025.01.15发布/2025.01.18实施)

【内容提要】关于《最高人民法院、最高人民检察院关于办理袭警刑事案件适用法律若干问题的解释》的主要内容，可以概括为以下四个方面：

一是明确入罪标准，界定罪与非罪的界限。二是细化加重情节，统一“情节严重”的认定尺度。三是规范处罚原则，体现宽严相济的刑事政策。四是厘清特殊情形，解决司法实践中的争议问题。

2. 《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件适用法律若干问题的解释》

(2025.04.23 发布/2025.04.26实施)

【内容提要】最高人民法院、最高人民检察院联合发布的《关于办理侵犯知识产权刑事案件适用法律若干问题的解释》旨在依法惩治侵犯知识产权犯罪，维护社会主义市场经济秩序。其主要内容可以概括为以下五个方面：

一是细化商标犯罪认定。二是调整专利/著作权侵权标准。三是强化商业秘密保护。第四，明确犯罪共性问题规则。第五，整合并废止旧司法解释。

3. 《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理拒不执行判决、裁定刑事案件若干问题的意见》

(2025.06.10发布/2025.07.01实施)

【内容提要】为依法惩治拒不执行判决、裁定犯罪，确保人民法院判决、裁定依法执行，切实维护当事人合法权益，根据相关法律及立法解释、司法解释规定，最高人民法院、最高人民检察院、公安部于近日联合发布《关于办理拒不执行判决、裁定刑事案件若干问题的意见》（法发〔2025〕8号，以下简称《意见》），自2025年7月1日起施行。《意见》共二十条，主要包括以下内容：

一是明确人民法院的职责。二是明确公安机关的职责。三是明确人民检察院的职责。四是明确自诉案件的受理。

| 司法解释

4. 《最高人民法院关于审理执行异议之诉案件适用法律问题的解释》（2025.07.23 发布/2025.07.24实施）

【内容提要】《解释》深入贯彻习近平法治思想，坚持以人民为中心，贯彻民事诉讼“便于当事人诉讼，便于法院审理案件”的两便原则，依法规范执行异议之诉案件审理，促进矛盾纠纷一揽子实质化解的重要司法文件，对指导各级法院正确高效办理相关各类案件、平等保护各方民事主体合法财产权益，具有重要现实意义。《解释》共二十三条，主要包括以下方面内容：

一是细化执行异议之诉的管辖、起诉及相关诉求合并审理等问题。二是明确执行异议之诉判决对执行的效力以及审判与执行的协调问题。三是对几类常见民事权益排除强制执行作出进一步细化规定。第四，明确通过虚假诉讼妨碍依法执行的法律责任及处理措施。

5. 《最高人民法院、最高人民检察院关于办理掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益刑事案件适用法律若干问题的解释》（2025.08.24发布/2025.08.26实施）

【内容提要】《解释》深入贯彻习近平法治思想，认真贯彻落实党中央关于反洗钱工作和打击治理电信网络诈骗、网络赌博等犯罪工作的重要部署，立足司法实践，确保内容科学合理、务实有效，主要内容可以概括为以下五个方面：

一是严密刑事法网。二是严格认定“明知”。三是明确入罪标准。四是优化加重处罚标准。五是增加从宽处罚情形。

02 律师专栏



民间借贷型诈骗案的惊天反转

——论“套路贷”定罪思路的利弊与辩护策略



李竞皓 合伙人、律师

刑事业务

18650806192

lijinghao@tenetlaw.com



李阳 律师助理

刑事业务

13003970930

liyang@tenetlaw.com

摘要：在“套路贷”诞生之前，民间借贷型诈骗犯罪往往是将借款人作为诈骗主体予以追究刑事责任，而自从有了“套路贷”，大量的借款人摇身一变成为了“被害人”，这一巨大的转变在司法理论与实务界引起了广泛的关注和争议。本文的核心议题在于剖析“套路贷”定罪逻辑的利弊，并据此提出适宜的辩护对策。借助对近年来典型案例的审视，文章将讨论“套路贷”定罪逻辑是否顺应社会经济发展的需要，并进一步探索如何为涉及“套路贷”的案件提供有效的法律辩护路径。

关键词：套路贷；民间借贷；定罪逻辑；辩护策略

一、引言

在央视“六公主”反复播放的周星驰经典电影《九品芝麻官》中，反派讼师“荒唐镜”有一句著名台词：“把白的改成黑的，把原告打成被告！”笔者引用这段台词，并无含沙射影指桑骂槐之意，但在近十五年来民间借贷型诈骗案件的司法实践中，

却实实在在的上演了“原告变被告”的戏码。民间借贷作为金融市场的补充，长期以来在缓解中小企业及个人融资难问题上发挥了重要作用。而十年前的民间借贷，借款人一旦出现资金断裂无法偿还的情况，哪怕没有将借款据为己有或用于挥霍，都有可能涉嫌诈骗或者合同诈骗。然而，随着“套路贷”这一法律概念的出现，民间借贷中出借人的法律风险日益凸显。2019年，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部联合发布了《关于办理“套路贷”刑事案件若干问题的意见》（以下简称《意见》），明确了“套路贷”的法律界定和定罪标准。《意见》的出台，使得民间借贷案件中的借款人与出借人在刑事案件中的角色发生了反转，很多借款人摇身一变成了被害人，而出借人则可能面临诈骗罪的指控。这一转变不仅对民间借贷市场产生了深远影响，也对法律实务中的定罪思路和辩护策略提出了新的挑战。以前我们针对借款人涉嫌犯罪的辩护思路，现在反而成了指控出借人

涉嫌犯罪的理由。再加上政策的执行，使得出借人的正当利益甚至借款本金都很难得到保护，本文作者将从律师的视角出发，反思“套路贷”的定罪逻辑和方法是否存在弊端，是否符合社会经济的发展，讨论作为律师要怎么为“套路贷”辩护。

二、“套路贷”定罪思路的利弊分析

（一）“套路贷”犯罪主体的转变趋势

在《意见》出台之前，民间借贷型诈骗的犯罪主体通常是借款人，要么通过伪装成需要资金的个人或企业来吸引出借人，并将自己包装成具有偿还能力的人设，要么隐瞒资金链断裂的事实，以“拆东墙补西墙”的方式达到骗取出借人财产的目的。然而，随着国家对高利贷逐渐重视并加大打击力度后，民间借贷型诈骗遂演变为出借人利用低利息、砍头息等“套路”吸引借款人借款，通过签订虚假合同或认为阻碍还款的手段，使借款人累积大量债务或支付高额违约金，以达到非法占有财产的目的。2019年出台的《意见》^①中将“套路贷”的定义予以明确，为打击“套路贷”犯罪提供了法律依据，使得打击目标更加明确，转向了出借人。在“套路贷”诈骗案件中，出借人与借款人不再仅仅依靠简单的借贷关系，而是通过复杂的法律和金融手段来掩盖其真实目的。例如利用诉讼、仲裁、公证等法律手段，进一步巩固虚假债务的合法性。随着“套路贷”的普及，犯罪主体逐渐形成组织化和专业化的趋势。他们可能以公司或团伙形式运作，分工明确，有专门人员负责不同环节，如寻找借款人、签订合同、催收债务等。他们通过虚假借贷协议、虚增借贷金额、制造违约等手段，形成虚假债权债务关系，以非法占有他人财物为目的。根据公安部刑侦局政委曾海燕2019年2月26日在公安部新闻发布会上通报^②的数据显示，公安机关在遏制“套路贷”犯罪活动方面取得了显著成效，同时，这些数据也揭示了“套路贷”犯罪主体的变化趋势，即从传统的借款人转为非法放贷的出借人。

（二）“套路贷”定罪逻辑的合理性探究

首先，我们肯定“套路贷”所引发的案件有刑

事处罚的必要性。从2010年左右开始，随着民间借贷的愈发火热，部分出借人逐渐变得不再满足于只赚取偏头痛的利息，故而在借款过程中，人为制造“法律事实”和精心策划各种陷阱，使得借款人的债务“合法的”不断积累，甚至最终的还款数额远高于借款本金的几倍或十几倍。同时，出借人还利用民事诉讼程序，以虚高本金的借款合同、银行转账痕迹等虚假证据误导人民法院，使审判人员按照民事证据规则来依法“查明”案件事实并作出财产处分；借款人由于无法提供证据来证明实际的借款本金、还款金额等关键事实，只能被迫承担生效判决“确认”的还款责任。可以说，此类行为严重扰乱了正常的社会经济秩序，严重侵犯了部分公民的人身或财产权益，确有打击的必要。

《意见》的出台也对民间借贷和“套路贷”的区分标准做出了解释。《意见》^③着重指出，判断是否构成“套路贷”犯罪的核心在于是否存在非法占有财产的目的，这一准则有助于将事务中关于借贷的民事纠纷与刑事犯罪区分开来，防止将普通的民事违约误判为刑事犯罪。

（三）“套路贷”定罪逻辑的弊端

“套路贷”本质上属于违法犯罪活动，但是现行刑法中并没有“套路贷”这个罪名。罪刑法定原则是刑法的基本原则，这就意味着在处理“套路贷”相关案件时，应当依据案件实际情况，判断其行为是否具备犯罪构成要件来定罪处罚。但由于打击“套路贷”在一定时期属于专项行动，司法机关为了扩大战果，在办理该类案件时，往往预先审查行为人的出借行为是否存在“套路”，再围绕该“套路”搜集证据，进而选择适用诈骗、敲诈勒索、抢劫等罪名进行定性。这种做法无疑是违背罪刑法定原则的，正确的做法应该是直接依据行为特征与法律规定的罪名进行匹配，“套路贷”只是对该类犯罪行为的统称，并不是入罪的标准。根据《意见》入罪是一种逻辑错误，只有先认定“借贷”行为是否属于违法犯罪行为才能进一步分析该“借贷”行为是否属于“套路贷”，而不能先扣上“套路贷”的“帽子”再去分析认定何罪。要知

道,《意见》关于“套路贷”的解释首先便强调了“以非法占有为目的”,而司法机关往往都忽略了该主观目的,将审查重心集中在出借人的客观行为,显然是本末倒置。

(四) “套路贷” 定罪困境

证据收集与认定的难题:在实务中,“套路贷”案件在证据收集与认定上极其困难,因为这类犯罪的犯罪手段隐蔽,犯罪方式复杂,导致大量关键证据难以有效的搜集和固定。同时,“套路贷”案件中常常出现虚假的债权债务关系和对应的伪造证据,这使得即使收集到证据,其真实性和合法性也难以保证。

法律适用的困境:虽然已有相关法律法规和司法解释对“套路贷”的认定标准进行了规定,但在实务中,仍存在许多不明确和争议的地方。例如,如何认定“虚构事实、隐瞒真相”行为,不同的法院和法官可能有不同的理解和解释。

当事人主观意图认定的困难:主观意图作为行为人内心的思维活动,难以直接证据化。司法实践中,法院更倾向于通过行为人的一系列外在行为间接推测其主观意图,但这种推断方式具有较大的主观性,难以形成统一的标准。例如在一些案件中,出借人并不了解“套路贷”行为,但是面对故意不还到期债务的借款人,出于合法目的而采取了一些类似于“套路贷”的行为,此时出借人便有可能面临非法拘禁、诈骗罪的指控。但如果仅凭这些行为就认定其构成“套路贷”类型的犯罪,明显是对出借人的过度追责,显然是不公平的。

忽视民间借贷的复杂性:民间借贷关系往往涉及多方利益,并呈现出多种形式。《意见》的实施可能导致对民间借贷关系的简化处理,而忽视了其复杂性。

(五) “套路贷” 定罪思路对经济发展的影响

随着经济的发展,群众有关金融方面的需要日益多元,然而,满足群众多元需求的金融体系却亟待完善。资金实力较强的公司、企业及个人借贷、融资较为容易,但一般的中小企业及个人仍存在借

贷难、融资难的问题,且随着国家对P2P等融资平台的从严打击,投融资渠道更为单一,而通过银行等金融机构借贷或融资需要较长的时间、较繁琐的程序及一定的资金实力作后盾,这对在瞬息万变、机会稍纵即逝的市场中从事经济活动而又不具备较强实力的中小企业或个人来说,无疑是力所不逮的。因而,满足群众多元需求、针对中小企业和个人信贷简便易行的金融体系有待完善。^④《意见》的发布会^⑤上着重强调了“套路贷”对个人和社会的危害性,加大对“套路贷”的打击力度发挥了刑法的保障机能。

同时这也伴随着一定的弊端。民间借贷关系往往涉及多方利益,并呈现出多种形式。由于“套路贷”定罪思路的实施,一些正常的民间借贷行为可能受到限制,甚至有可能导致对民间借贷关系的简化处理,忽视了民间借贷的复杂性,进而影响民间借贷市场的健康发展。

三、“套路贷” 辩护策略的探讨

随着司法机关加强了对套路贷的打击力度,通过《意见》的出台,明确法律界限和加强证据审查来甄别和处理此类犯罪。2020年7月,公安部对外发布了六起针对“套路贷”犯罪的典型案例,这些案例均揭示了套路贷的犯罪模式:出借人假借民间借贷之名,实则从事非法放贷活动。通过收取高额的审核费、管理费及服务费等名目,非法占有受害者财产。更为恶劣的是,部分出借人故意制造违约情形,迫使受害者不断借贷以填补账目,从而不断累积债务。最终,他们采用滋扰、纠缠、非法拘禁以及敲诈勒索等暴力或“软暴力”的催收手段,以实现非法占有受害者财产的目的。该公告表明公安机关对此类犯罪的严打高压态势,也反映了“套路贷”犯罪主体的转变,即从传统的借款人转为非法放贷的出借人。笔者已在律师行业从业十三年,对民间借贷案件的转变感触颇深。借款人与出借人在刑事案件中的角色发生了反转,很多借款人摇身一变成了被害人,而出借人则可能面临诈骗罪的指控。这一转变不仅对民间借贷市场产生了深远影响,也对法律实务中的定罪思路和辩护策略提出了新的挑战。以前我们针对借款人涉嫌犯罪的辩护思

路，现在反而成了指控出借人涉嫌犯罪的理由。再加上政策的执行，使得出借人的正当利益甚至借款本金都很难得到保护。下面律师将结合自己的办案经验意见相关案例，与大家分享“套路贷”的辩护策略。

（一）针对恶势力犯罪团伙的指控

自中央开展“扫黑除恶”专项斗争以来，关于何为“恶势力”已经有了明确的法律规定，《意见》第4条规定^⑥，并非所有的“套路贷”行为都应被归类为黑恶势力的犯罪行为，不能仅因为两者之间存在联系就轻易地将它们等同起来。在犯罪主体方面，只有当“套路贷”的实施者同时展现出与黑恶势力相符的特征时，我们才能将其定性为黑恶势力。就犯罪目的而言，“套路贷”主要旨在非法获取财产，而黑恶势力的犯罪目标则更为广泛，不仅包括非法敛财，还可能涉及建立非法拘禁等。

在律师之前承办的一起案件中，涉案的三名“被害人”长期拖欠当事人巨额债务，逃匿躲避债务。其中一人非法骗取当事人280万元投资公司工程，后背着当事人直接将工程转卖，携款潜逃。公安机关因为当事人与被害人之间因合法债务发生的冲突，便将当事人与其员工定性为恶势力犯罪团伙，明显拔高了当事人与其员工的行为性质。律师从借款事实、行为的合理性以及对证据的研究和质证等角度为其进行辩护。

（二）“套路贷”与正常民间借贷的区别

“套路贷”是对一类特定犯罪行为的总称，特指那些以非法占有他人财产为目的，通过诱导或强迫受害人签订涉及“借贷”、变相“借贷”“抵押”或“担保”等协议的手段，利用虚增贷款金额、恶意制造违约情形或随意判定违约等方法，构建虚假的债权债务关系，并采用非法途径占有受害者财物的违法犯罪活动。在这类案件中，犯罪者往往打着民间借贷的幌子，极具隐蔽性和欺骗性。

在实际操作中，区分“套路贷”与正常的民间借贷，可以从以下几个方面入手进行判断：

首先，行为人是否具有非法占有财产的意图，

这是区分“套路贷”和民间借贷的核心标准。普通民间借贷的目的在于获得合法的利息回报，借贷双方都不希望出现违约。然而“套路贷”则是以借贷为名，行为人通过精心设计陷阱，通过虚假债务、高额违约金等方式，使借款人债务不断累积，达到非法占有其财产的目的。以“11.05特大网络‘套路贷’”案件为例：自2015年起，犯罪嫌疑人刘某南等人设立了超过20家空壳公司，并开发了69个网贷平台。他们打着“低利息”“无抵押”的旗号，引诱受害者借款，并迫使受害者签订一系列明显偏向贷款方的借款合同。随后，通过下架平台、更名、提供无效链接或故意设置障碍等手段，刻意制造受害者的违约情况，从而收取高额违约金，不断累积受害者的债务。当受害者无法清偿时，采用“爆通讯录”、P图群发以及假冒公检法等软暴力催收手段，恶意追讨债务，以达到非法占有受害者财产的目的。此案受害者众多。由此可见，“套路贷”的本质目的并非获取合同约定的合理利息，而是蓄意非法占有受害者的资产。

其次，辨别是否存在欺诈行为是区分“套路贷”与普通民间借贷的关键。犯罪者通过构建虚假的债权债务关系，达到非法占有他人财产的目的。例如，某些不法分子会利用诸如低利率、无需抵押等条件吸引受害者贷款，随后以行业惯例之名，诱使受害者签订金额远高于实际借款的借款合同，并声称只要按时还款，虚增的金额便无需理会。紧接着，他们会伪造支付记录，人为制造违约事件，并通过一系列连环操作，不断累积受害者的债务，最终实现其非法占有他人财产的目的。

最后，观察讨债手段是否具有强制性，是辨识“套路贷”与普通民间借贷的又一重要方面。由于“套路贷”构建了远超实际借款金额的虚假债务，且违背了受害者的真实意愿，因此受害者通常不可能主动偿还这笔债务。相应的，“套路贷”犯罪者往往会采取软硬兼施的多种手段进行催收，包括暴力威胁、骚扰恐吓、法律诉讼等，以迫使受害者就范。以“江苏泰州6.17非法催收案件”为例，自2018年起，犯罪嫌疑人王某齐等人以中金汇昇资产公司为掩护，纠集

同伙，通过电话轰炸、恐吓等软暴力方式，对网贷借款人实施催收行为，受害人数超2000人。这种强制性的讨债方式正是“套路贷”犯罪者的典型特征之一，出借人不择手段地迫使受害者偿还那笔根本不存在的巨额债务。

区分“套路贷”和民间借贷，不能仅凭单一因素或情节来判断，因为民间借贷也会出现使用暴力或威胁手段催收借款的情况，这种行为符合故意伤害或非法拘禁等犯罪的构成要件时，应依法追究刑事责任。民间借贷引发的暴力讨债行为，如果符合法律规定，应定相应的罪名，但不能简单地将其视为“套路贷”案件中的犯罪行为。

（三）共犯问题

“套路贷”刑事案件大部分属于涉及多人的有组织犯罪，因此必须在共同犯罪领域讨论各自所应当承担的责任。“套路贷”犯罪分为虚假债权设立阶段的犯罪和虚假债权实现阶段的犯罪^⑦，这两个阶段的犯罪者可能是完全不同的个体。例如，在一些民间小额贷款公司中，设有专门负责欺诈的部门和专门负责追债的部门。这就引出了一个问题：负责欺诈的个体是否应对追债阶段的犯罪行为负责？反之，追债人员是否应对欺诈行为负责？在实践中，两个部门的职责划分往往并不明确，欺诈部门的负责人可能参与暴力追债，追债部门的负责人也可能涉及欺诈，这增加了他们被判承担全部责任的可能性。如何找到相关证据界定双方的行为，这将成为辩护的关键点。

在相同阶段发生的同类共犯犯罪也可能存在责任划分不明确的情况。例如，如果一家民间小额贷款公司有两个追债部门，分别负责并执行与追债，

那么这两个部门该如何承担刑事责任？通常情况下，每个部门应仅对其实际参与的犯罪行为负责，但如果一个部门的成员主动协助另一个部门实施犯罪，那么该部门的负责人是否应对这些犯罪行为负责？在司法实践中，倾向于由部门负责人承担责任，但这并不合理。共犯的责任应当限定在其组织、指挥和参与的范围内，不能想当然地认为负责人应对其部门成员自己的行为负责。

同样，对于“套路贷”集团的主要成员来说，他们是否应对所有成员的罪行负责，也应根据他们实际组织、指挥和参与的非法行为来确定，超出共同犯罪意图的非法行为不应归咎于主要成员。

（四）涉案金额的确认

根据《意见》第六条^⑧的说明，涉案金额可以从三个方向进行辩护：

1. 本金数额，即实际给付被害人的本金数额，不计入犯罪数额。
2. 被告人实际涉案金额，律师应当结合具体案件卷宗，对涉案金额的价值鉴定等计算依据仔细审查，结合定罪、量刑因素提出辩护意见
3. 未遂金额，律师可以结案案件具体情形，提出部分金额为未遂的辩护意见，减少涉案金额总量，减轻量刑。

五、结论

“套路贷”定罪思路的出台，对于打击新型诈骗犯罪行为具有积极意义，但也存在一定的弊端。在辩护实践中，辩护人应充分考虑案件的具体情况，采取有效的辩护策略，以保护出借人的合法权益。同时，司法机关也应审慎处理“套路贷”案件，避免对出借人过度追责，影响民间借贷市场的健康发展。

注释:

- ①2019年，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部发布的《关于办理“套路贷”刑事案件若干问题的意见》“套路贷”是以非法占有为目的，假借民间借贷之名的违法犯罪活动，与民间借贷存在本质区别。
- ②“截至目前，全国公安机关共打掉“套路贷”团伙1664个，共破获诈骗、敲诈勒索、虚假诉讼等案件21624起，抓获犯罪嫌疑人16349名，查获涉案资产35.3亿余元。”
- ③“套路贷”，是对以非法占有为目的，假借民间借贷之名，诱使或迫使被害人签订“借贷”或变相“借贷”“抵押”“担保”等相关协议，通过虚增借贷金额、恶意制造违约、肆意认定违约、毁匿还款证据等方式形成虚假债权债务，并借助诉讼、仲裁、公证或者采用暴力、威胁以及其他手段非法占有被害人财物的相关违法犯罪活动的概括性称谓。
- ④从总标的逾亿的“套路贷”案件看其特点及预防对策 上海市第二中级人民法院 《2016-2018年“套路贷”案件审判白皮书》。
- ⑤“套路贷”作为一种非法金融活动，严重破坏了金融和社会秩序稳定。“套路贷”犯罪严重侵犯了受害者的人身和财产权利，破坏了社会经济秩序。
- ⑥恶势力是指经常纠集在一起，以暴力、威胁或者其他手段，在一定区域或者行业内多次实施违法犯罪活动，为非作恶，欺压百姓，扰乱经济、社会生活秩序，造成较为恶劣的社会影响，但尚未形成黑社会性质组织的违法犯罪组织。
- ⑦“套路贷”犯罪的辩护是否有“套路”？为你辩护网法律专栏 邹轶 2022年9月23日。
- ⑧“在认定“套路贷”犯罪数额时，应当与民间借贷相区别，从整体上予以否定性评价，“虚高债务”和以“利息”“保证金”“中介费”“服务费”“违约金”等名目被犯罪嫌疑人、被告人非法占有的财物，均应计入犯罪数额。犯罪嫌疑人、被告人实际给付被害人的本金数额，不计入犯罪数额。已经着手实施“套路贷”，但因意志以外原因未得逞的，可以根据相关罪名所涉及的刑法、司法解释规定，按照已着手非法占有的财物数额认定犯罪未遂。既有既遂，又有未遂，犯罪既遂部分与未遂部分分别对应不同法定刑幅度的，应当先决定对未遂部分是否减轻处罚，确定未遂部分对应的法定刑幅度，再与既遂部分对应的法定刑幅度进行比较，选择处罚较重的法定刑幅度，并酌情从重处罚；二者在同一量刑幅度的，以犯罪既遂酌情从重处罚。”

参考文献:

- [1] 陈兴良. 套路贷犯罪研究[J]. 法制与社会发展, 2021, 27(05): 5-27.
- [2] 姜伟. “套路贷”与民间借贷如何区分[R]. 全国扫黑办举行首次新闻发布会, 2019-04-09.
- [3] 深度解读“套路贷”案件的辩护策略—基于司法判例分析[N]. 网易新闻, 2023-09-19.
- [4] 最高法院法官. 如何理解和适用《关于办理“套路贷”刑事案件若干问题的意见》[N]. 澎湃新闻, 2020-07-24.
- [5] 最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部. 关于办理“套路贷”刑事案件若干问题的意见[R]. 最高人民检察院, 2024-10-07.
- [6] 17件借贷型诈骗无罪案例分析[N]. 网易新闻, 2023-12-20.
- [7] 人民直击：“套路贷”的数宗罪[E]. 人民网, 2021-04-02.
- [8] 最高法院关于民间借贷的19个指导案例[E]. 威来法务会计师事务所, 2023-04-27.
- [9] 关于借款型诈骗案件的认定——郑某合同诈骗罪案[N]. 澎湃新闻, 2019-11-18.
- [10] 关于办理“套路贷”刑事问题意见的理解与适用[E]. 中国法院网, 2019-06-20.
- [11] 法院发布：民间借贷纠纷十大典型案例[E]. 搜狐新闻, 2021-05-31.
- [12] “套路贷”犯罪的辩护是否有“套路”？邹轶[E]. 为你辩护网法律专栏, 2022-09-23.

非国家工作人员受贿罪的出罪路径

——基于法院裁判观点集成研究



冯锦锡 合伙人、律师

刑事辩护、企业合规

13720829894

fengjinxi@tenetlaw.com

引言：根据《刑法》第一百六十三条，非国家工作人员受贿罪是指公司、企业或者其他单位的工作人员，利用职务上的便利，索取他人财物或者非法收受他人财物，为他人谋取利益的行为。非国家工作人员受贿罪是我国刑法体系中构建“二元制”反腐败犯罪体系的核心组成部分，与公职人员受贿罪并列，共同严密打击公权力领域和商业领域与公共管理领域的贿赂犯罪，非国家工作人员受贿罪体现了刑法对市场经济秩序和非公权力主体廉洁性的独立保护。精准厘清非国家工作人员受贿罪的无罪事由边界，是破解司法实践中非国家工作人员受贿罪“罪与非罪”认定难题、打击非国家工作人员犯罪行为和保护正当商业行为和经济发展以维护市场经济健康活力的关键枢纽。本文将从实体法层面的无罪事由和事实与证据层面的无罪事由两方面入手，结合案例分析非国家工作人员受贿罪的常见无罪事由。

一、实体法层面的无罪事由

非国家工作人员受贿罪实体法层面的无罪事由，即缺乏实体法定罪依据的，其主要形态是构成要件的缺失。我国非国家工作人员受贿罪构成要件：一是主体是特殊主体，即公司、企业或者其他单位的

工作人员；二是客体是国家对公司、企业以及其他单位的工作人员职务活动的管理制度；三是主观方面表现为故意，即公司、企业、其他单位人员故意利用其职务之便接受或索取贿赂，为他人谋取利益；四是客观方面是利用职务上的便利，索取他人财物或非法收受他人财物，为他人谋取利益，数额较大的行为。由于客体构成要件没有讨论的必要，下文将结合案例，重点聚焦于主体不适格、缺乏主观故意及缺乏客观行为要件三方面要点展开论述。

（一）主体不适格

非国家工作人员受贿罪主体是特殊主体，即公司、企业或者其他单位的工作人员。我国刑法规定的非国家公职人员受贿罪由商业受贿罪修正而来，其主体由原来的公司、企业工作人员扩展到包括事业单位、社会团体、村民委员会等单位内不具有国家工作人员身份的人员。然而，该罪所指“其他单位”是否涵盖“国有单位”“个体工商户”存在争议。首先，对于“其他单位”中是否包含“国有单位”，学界存在“肯定说”与“否定说”两种观点，实践中需结合具体案例加以判断。其次，在司法实践中非国家工作人员受贿罪主体不包括“个体工商户”。

相关案例1：个体工商户不属于非国家工作人员

受贿罪主体。

案件索引：（2016）新32刑终135号——王某与和田市新荣机动车驾驶员培训学校非法经营罪二审刑事判决书

裁判要旨：非国家工作人员受贿罪是指公司、企业的工作人员利用职务上的便利，索贿和受贿，数额较大的行为。其犯罪主体系特殊犯罪主体，必须是公司、企业中具有职务的人员。结合本案，2010年7月21日和田新荣驾驶员培训学校依法登记为个体工商户，王某作为和田市新荣驾驶员培训学校登记负责人不具备法律规定的犯罪主体资格，非国家工作人员受贿罪侵犯的客体是国家对公司、企业以及非国有事业单位、其他单位的工作人员职务活动的管理制度。因此王某不构成非国家工作人员受贿罪。

相关案例2：被告人不具备主体身份，且不能证明其构成共同犯罪。

案件索引：（2019）冀04刑终754号——苗某某、李某非国家工作人员受贿罪二审刑事裁定书

裁判要旨：被告人苗某某利用村委会主任职务的便利，以要求支付拆迁补偿款为由向瑞辉公司索要财物数额巨大，其行为已构成非国家工作人员受贿罪。被告人李某以苗某某的名义购买代某的房屋，并受苗某某的委托，以苗某某代理人的身份与瑞辉公司就拆迁补偿款事宜进行商谈，被告人李某所实施的上述行为属民事法律所调整范畴。被告人李某不具有职务身份，无利用职务便利所实施的行为，亦无为开发商瑞辉公司谋取利益，且现有证据无法证明其与被告人苗某某属共同犯罪，故被告人李某的行为，不构成非国家工作人员受贿罪。

（二）缺乏主观故意

非国家工作人员受贿罪主观方面要求故意，且具有利用其职务之便接受或索取贿赂，为他人谋取利益的目的。若不存在主观上接受或索取贿赂，为他人谋取利益的故意，则不构成本罪。此外，在司法实践中构成非国家工作人员受贿罪还要求所谋取的利益是“不正当利益”，即谋取“正当利益”不

能构成此罪。

相关案例1：收受金额未达到数额较大，且其当天即退回，缺乏主观犯罪故意

案件索引：（2015）眉刑提字第1号——游某某犯非国家工作人员受贿罪案刑事判决书

裁判要旨：被告人游某某于2008年6月27日以领取工资的形式收取深圳龙辉跃实业有限公司现金6000元，收受金额未达到数额较大，且其当天即退回深圳龙辉跃实业有限公司，其主观上没有受贿故意，故游某某的行为不构成非国家工作人员受贿罪。

相关案例2：提供财物方的行为属于“垫资”，主观上没有受贿的故意，不能认定行为人收受受贿。

案件索引：（2012）平刑终字第140号——胡某某非国家工作人员受贿罪、职务侵占罪一案二审刑事判决书

裁判要旨：胡某某身为非国有公司的董事长兼总经理，在经济往来中将杨某某提供15万元所购买的汽车登记于公司名下，并用于公务，主观上没有受贿的故意，客观上没有将车辆据为己有。杨某某陈述称，胡平春说过所收受的15万元，待工程开工后补给杨某某，因此，杨某某提供15万元购买汽车实际上是一种为企业事先“垫资”行为，故胡某某不构成非国家工作人员受贿罪。

相关案例3：没有谋取“不正当利益”的主观故意。

案件索引：（2016）浙0602刑初575号——绍兴和畅房地产开发有限公司、杨晟等非法吸收公众存款罪一审刑事判决书

裁判要旨：被告单位绍兴和畅房地产开发有限公司、绍兴塔山市场开发有限公司、被告人杨某、被告人徐某某向王某、冯某某行贿的事实清楚，但公诉机关所举证据不能证明被告单位绍兴和畅房地产开发有限公司、绍兴塔山市场开发有限公司、被告人杨某、被告人徐某某向王某、冯某某行贿是为了谋取不正当利益。

（三）不具备客观行为要件

1. 数额未达到犯罪立案标准。

《最高人民法院、最高人民检察院关于办理贪污贿赂犯罪案件适用法律若干问题的解释》第十一条第一款规定，非国家工作人员受贿罪的数额较大的数额起点，按照受贿罪相对应数额标准的二倍执行，也就是将非国家工作人员受贿罪的立案标准从原来的5000元提高到6万元。而根据《最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（二）》第十条，“公司、企业或者其他单位的工作人员利用职务上的便利，索取他人财物或者非法收受他人财物，为他人谋取利益，或者在经济往来中，利用职务上的便利，违反国家规定，收受各种名义的回扣、手续费，归个人所有，数额在三万元以上的，应予立案追诉。”因此，根据《最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（二）》该罪的立案标准为3万元。

案例索引1：（2015）彭州刑初字第277号——黎某、黎某、陶某某非法经营罪一审刑事判决书

裁判要旨：被告人陶某某在非法经营过程中收取好处费20000元的事实存在，因法律规定发生变化，根据最高人民法院、最高人民检察院《关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》的规定，公诉机关指控被告人陶某某犯非国家工作人员受贿罪未达到刑事立案标准，其指控不能成立。

案例索引2：（2019）冀委赔监13号——姜某某、河北省唐山市开平区人民检察院、唐山市人民检察院罪逮捕赔偿司法赔偿赔偿决定书

裁判要旨：对姜某某作出不起诉决定的原因系刑法修正案对非国家工作人员受贿罪的立案标准提高，致使姜某某索要钱款金额未达到非国家工作人员受贿罪的立案标准，据此撤回起诉并对姜某某作出不起诉的处理决定。

案例索引3：（2021）冀11刑终105号——弓某某、卓某、弓某等寻衅滋事罪二审刑事判决书

裁判要旨：被告人弓某某在掌管村内公章之际，向弓某、刘某索取好处费35万元，其行为构成非国家工作人员受贿罪不妥，应以职务侵占罪定罪处罚。被告人弓某某收受翟某某、范某某等人财物共计4万元的事实，因上述4万元尚未达到非国家工作人员受贿罪的立案标准，不应以犯罪论处。

2. 涉案财物为劳务报酬或借款等，不能认定为行受贿款。

非国家工作人员受贿罪客观方面要求利用职务上的便利，索取他人财物或非法收受他人财物，为他人谋取利益。其中，需要明确索取他人财物或非法收受他人财物中的“财物”性质，若涉案财物不属于贿赂款，如涉案财物为劳务报酬或借款等，则不能构成此罪。

案例索引1：（2019）川0191刑初143号——苟某职务侵占、非国家工作人员受贿一审刑事判决书

裁判要旨：苟某的银行卡在2014年9月至2015年8月期间分12笔收到我趣公司支付的款项共480607.89元。现有证据不足以证实上述款项系苟某为我趣公司谋取利益而收受的行受贿款。第一，苟某在2014年9月开始收到我趣公司的转款，而刘某、周某等人的证言均证实我趣公司是2014年底开始提出租赁腾讯成都公司场地的事宜，在此之前不存在因苟某为我趣公司谋取利益而收受行受贿款的情形。第二，通过对苟某银行卡明细及我趣公司提交的工资表进行核对，支付的时间与金额二者能够大致对应。第三，对于480607.89元款项的性质，苟某与周某都提到该款项是发给邓某的工资，同时根据电子邮件往来记录能够证实，苟某、邓某实质上为我趣公司进行了工作，因此有理由相信该款项为苟某、邓某夫妇收到我趣公司的劳动报酬。

案例索引2：（2016）青0105刑初140号——李某某、岳某某骗取贷款一审刑事判决书

裁判要旨：现有证据能够证明李某某确实通过李某某给岳某某转款10万元，李某某一直未索要，岳某

某亦未主动还款。京画公司经某担保公司担保获得贷款后，被告人岳某某向李某某借款，李某某通过李某某、王某某给岳某某转款10万元，对该款的性质李某某、岳某某在庭审中均认可系个人借款，证据不足以排除借款的合理怀疑，应属民事借贷法律关系。

3. 仅利用其工作便利为他人谋取利益，不属于“利用职务便利”。

司法实务中，为从严打击腐败犯罪，针对受贿罪“利用职务上的便利”，多采取“实际职权说”，认为“利用职务上的便利”本质即为权钱交易，只要职务行为与请托事项形成对价关系，便满足“利用职务上的便利”。但非国家工作人员受贿罪的“利用职务上的便利”和受贿罪中该构成要件要素在侧重点方面并不相同，非国家工作人员受贿罪更侧重市场交易，为营造良好的营商环境，须严格限定在与本人的职权具有直接相关性的范围内。

案例索引：（2014）成刑初字第00348号——四川交大扬华科技有限公司、王某骗取贷款、票据承兑、金融票证一审刑事判决书

裁判要旨：从职务的现实性讲，吴某某在包商银行工作期间，介绍非本行客户在王某处高利借款，不应认定为利用职务便利。再次，吴某某作为包商银行行长、刘某作为重庆银行的业务员，对王某最终是否向二人介绍的用款公司放款并无职务上的决定权或影响力，借款协议能否达成主要取决于王某与用款公司之间就用款的金额、时间、利息等事项是否能够达成一致，而与吴某某、刘某的职务并无关系。因此，吴某某、刘某在本案中实施的行为更符合中介行为的特征，不属于“职务上的便利”。

二、事实与证据层面的无罪事由

（一）犯罪情节轻微——酌定不起诉

酌定不起诉，也称为相对不起诉，是指对于犯

罪情节轻微，依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚的，人民检察院可以作出不起起诉决定。对于这类犯罪情节轻微的非国家工作人员受贿罪案件，人民检察院可以酌定不起诉。根据我国《刑事诉讼法》第一百七十七条第二款的规定：“对于犯罪情节轻微，依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚的，人民检察院可以作出不起起诉决定。”

（二）证据不足——存疑不起诉

存疑不起诉，即证据不足不起诉，是指对于二次补充侦查的案件，人民检察院仍然认为证据不足，不符合起诉条件的，应当作出不起起诉的决定。这是为了避免在证据不足的情况下对犯罪嫌疑人进行不公正的起诉。在实践中，由于存疑不起诉即证据不足不起诉被认定为无罪的案件占大多数。证据不足的类型存在多种情况，包括被告人主观故意证据不足、客观行为证据不足、由于非法证据排除而导致证据不足、传来证据未能形成完整的证据链以及现有证据不能排除合理怀疑等。

相关案例1：被告人行为属于职责范围，在案证据不能认定被告人索贿。

案例索引：（2017）京0118刑初108号——霍某某非国家工作人员受贿一审刑事判决书

裁判要旨：被告人霍某某出资与伊某共同经营山场，存在经济纠纷。被告人霍某某是建设中心主管，负责基站选址工作，建议引入、延用代谈公司，是其职责范围。在案证据不能认定伊某、张某及华夏恒德安公司通过银行所转款项是被告人霍某某索贿。被告人霍某某犯非国家工作人员受贿罪的证据不足，不能认定被告人霍某某有罪。

相关案例2：证据单薄，存在瑕疵，未能形成完整的证据链，未能达到刑事证据排他性、唯一性的要求。

案例索引：（2016）粤07刑再1号——刘某某非

国家工作人员受贿、非法转让、倒卖土地使用权、受贿再审刑事判决书。

裁判要旨：作为传来证据的证人证言，不能作为认定事实的依据。记账凭证，没有制单人签名，无法核实该两笔款项的来源、去向，所记录的金额与行贿人余某供认贿的金额不相符，且只能证明余某曾支出该两笔费用，但无法证明被告人刘某某收受该两笔款项。行贿人余某的证言，属于孤证，并不足以认定刘某某犯收受受贿送款的事实。经再审要求补充调查亦无法补强证据。

相关案例3：证据链条不完整，现有证据不能排除合理怀疑。

案例索引：（2014）抚中刑二抗字第00010号—金某某非国家工作人员受贿二审刑事裁定书。

裁判要旨：被告人金某某犯非国家工作人员受贿罪的事实不清、证据不足。就证据来看，证明受贿款项的去向的证据不足，且没有其他证明金某某收受30万元贿赂款的客观证据，现刘某某、朱某某下落不明，仅凭二人的证言，证据链条不完整，现有证据仍存在合理怀疑不能排除。

三、结语

综上所述，非国家工作人员受贿罪无罪事由要从实体法层面和事实与证据层面两方面把握。要在理解把握法律条文和司法解释的基础上，在个案中细致审查主体身份、主观意图、客观行为、证据链条等核心要素。未来，随着经济社会发展和司法实践的深入，相关法律适用规则仍需不断细化和完善，以适应新情况、解决新问题。

立案前民警上门“抓获”，是否属于自动投案？



江雅雯 合伙人、律师

刑事辩护、刑事代理、刑事合规
17750593307
jiangyawen@tenetlaw.com



王千慧 律师

刑事辩护、刑事代理、刑事合规
17350828330
wangqianhui@tenetlaw.com

刑事案件中，人民法院根据犯罪构成事实确定基准刑后，除启动刑法第六十三条第二款规定的最高人民法院核准程序外，只有具有减轻处罚情节的，才可以在法定最低刑以下确定宣告刑。比如，诈骗数额五十万元以上的，基准刑为十年以上有期徒刑或者无期徒刑，此时要想在十年以下确定宣告刑，只有认定未成年人、自首、重大坦白、从犯、立功等减轻处罚情节之一才有可能。

在这些减轻处罚的情节中，只有自首是所有案由、事实、年龄之下的犯罪行为人都有机会主动争取的减轻处罚情节，是国家为了节省司法资源、鼓励犯罪行为人主动将自己置于侦查机关控制之下而设立的刑罚裁量制度。而根据刑法第六十七条第一

款规定，认定自动投案是获得自首情节的关键第一步。

实践中，对于非现行犯，接民警电话通知后主动到案的，认定为自动投案已无甚争议，但民警当面通知带回公安机关的，是否都属于被动到案呢？例如非现行犯在受案后、立案前主动对找上门的民警表示愿意回到公安机关配合调查，是否能够认定为自动投案呢？这就需要我们对刑事立案的流程与自动投案的内涵进行深入挖掘。

1、立案的程序意义：刑事侦查正式开始的标志，“犯罪嫌疑人”身份的起始时间点

根据《公安机关办理刑事案件程序规定》第七章的规定，受案程序和立案程序之间存在时间上的先后衔接关系，但更重要的是两个程序之中公安机关的

办案权限存在显著区别：

	受案	立案
触发条件	公民扭送、报案、控告、举报 犯罪嫌疑人自动投案	公安机关接受案件后，经审查，认为有犯罪事实需要追究刑事责任，且属于自己管辖
文书材料	受案登记表、受案回执	立案决定书
办案方法	审查、调查	侦查
办案对象	被调查对象	犯罪嫌疑人
是否采取强制措施	调查核实过程中，公安机关可以依照有关法律和规定采取询问、查询、勘验、鉴定和调取证据材料等不限制被调查对象人身、财产权利的措施。但是，不得对被调查对象采取强制措施，不得查封、扣押、冻结被调查对象的财产，不得采取技术侦查措施。	公安机关侦查犯罪，应当严格依照法律规定的条件和程序采取强制措施和侦查措施，严禁在没有证据的情况下，仅凭怀疑就对犯罪嫌疑人采取强制措施和侦查措施。

由此可见，在公安机关办理刑事案件的过程中，立案是刑事侦查正式开始的标志，是“犯罪嫌疑人”身份的起始时间点。正如《检察日报》2020年9月18日刊登的《刑事立案前投案行为性质该如何认定》一文所总结的：“我国的侦查启动模式属于程序型启动模式，是为明确立案职权归属、制约侦查权的随意扩张而作出的程序性选择。”所以即使是在受案之后、立案之前怀疑某人涉案，公安机关也只能对其采取不限制人身、财产权利的调查措施，而不能对其采取强制措施。

2、自动投案的最后期限：尚未受到讯问、未被采取强制措施时

《最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》第一条规定：“自动投案，是指犯罪事实或者犯罪嫌疑人未被司法机关发觉，或者虽被发觉，但犯罪嫌疑人尚未受到讯问、未被采取强制措施时，主动、直接向公安机关、人民检察院或者人民法院投案。”

据此，自动投案的最后期限便是尚未受到讯问、未被采取强制措施时。从体系解释的角度出发，此处的强制措施应当限于我国刑事诉讼法规定的强制措施之中，如此方能有效避免侦查权力的不当扩张。

由我国刑事诉讼法第一编第六章、《公安机关办理刑事案件程序规定》第六章和第八章的规定可

知，上述强制措施只包括拘传、取保候审、监视居住、拘留、逮捕。而传唤虽然也是一种到案方式，但相比拘传具有应当依法使用约束性警械、必须出示拘传证的强制性，传唤兼具书面和口头形式，给到案与否、到案的时间地点都留下了一定的选择和协商空间。

但需注意的是，《公安机关办理刑事案件程序规定》亦规定“公安机关根据案件情况对需要拘传的犯罪嫌疑人，或者经过传唤没有正当理由不到案的犯罪嫌疑人，可以拘传到其所在市、县公安机关执法办案场所进行讯问。”“对于不需要拘留、逮捕的犯罪嫌疑人，经办案部门负责人批准，可以传唤到犯罪嫌疑人所在市、县公安机关执法办案场所或者到他的住处进行讯问。”可见传唤的前提依旧是传唤对象已经被认定为犯罪嫌疑人，所以在正式立案前，即某人尚为被调查对象而非犯罪嫌疑人时，公安机关对其不具有传唤的权力，此时主动跟随民警回到办案场所接受调查得并在开始讯问前自认存在犯罪事实的，应当认定为自动投案，而非强制到案。

【参考案例】罗某案——节选自《人民法院报》2023年4月27日第6版《罗某的归案行为能否认定为自首》一文。

• 基本案情

2020年8月14日，公安民警第一次对罗某进行询问，询问内容与罗某所犯罪行无关。后民警多次通过固定电话拨打罗某电话，罗某均未接听。2020年9月19日，民警在罗某家楼下蹲守，当天16时许，罗某下楼来取车被民警拦住，在核实完罗某身份之后，民警又头传唤并安排其乘坐办案组车辆至办案点，补办了传唤证，罗某配合民警将其驾驶的由民警驾驶至办案点办理扣押手续。经讯问，罗某对犯罪事实供认不讳。次日，罗某被公安机关刑事拘留。

• 作者观点

罗某虽然是由公安民警传唤到案的，但并不是拘传，且民警在传唤罗某当时并未向其出示传唤证，而是事后补办的传唤证，罗某到案后如实供述自己的罪行，应认定为自首。

论走私类犯罪中空白罪状的“行刑”衔接问题

——以《走私国家禁止进出口的货物、物品罪》为例



刘向斌 合伙人、律师

企业合规、刑事业务

13666008048

liuxiangbin@tenetlaw.com



李阳 律师助理

刑事业务

13003970930

liyang@tenetlaw.com

摘要：我国《刑法》中存在大量空白罪状的规定，其犯罪构成的某些要素要援引其他法律、法规进行判断，以补足构成要件的完整性。但法律的社会调整性决定了必然会有部分法律、法规存在滞后性，如何把握行政犯的刑事处罚边界来确定具体罪名的适用也是司法实践中常见的疑难问题，空白罪状中的“行刑”衔接问题亟待解决。笔者在今年承办的多起走私国家禁止进出口的货物案件中，司法机关过分倚重行政法的前置判断，但由于部分前置行政法的滞后性，导致司法机关的对当事人的定性存在争议，量刑畸重。本文将探讨《刑法》中，走私类犯罪的空白罪状补充规范的适用，并以笔者办理的走私国家禁止进出口的货物案件为切入点，具体分析司法实践中该类案件存在的问题，讨论如何在该类案件中为当事人提供有效的法律辩护路径。

关键词：空白罪状、走私、走私普通货物罪；走私国家禁止进出口的货物罪；“行刑”衔接

一、引言

近年来，我国颁布的多个刑法修正案对行政犯的增改有明显的增长趋势，越来越多的刑法条文借助空白罪状加以规定。空白罪状要求在刑法中对于构成要件的某些要素要援引其他法律法规进行判断，以补足构成要件的完整性。我国刑法中，对空白罪状主要有两种表述形式：一种是明确以行为违反非刑事法律规范作为犯罪成立条件，例如，法条中的“违反国家规定”“违反法律、行政法规规定”“违反……规章制度”等；另一种是虽未在刑法条文中明确提示法官参考非刑事法律规范，但对个罪构成要件要素的判断不可避免地需要参考前置性规范。^①走私犯罪是典型的空白罪状，对于走私犯罪而言，其参考的“其他法律”

就是以《海关法》为核心的进出口相关法律法规。笔者在今年承办了多起该类案件，但是在办案过程中，司法机关常常忽视刑法的独立性，过分倚重行政法规的前置判断。行政法规作为法律的一种具体表现形式，其社会调整性决定了必然会存在部分行政法规无法适应当前经济社会的快速发展。由于部分前置法规具有滞后性，机械适用行政法规使得行政犯的成立范围被不当扩大，导致动用刑罚处罚了不当罚的行为，进而与我国刑法的罪刑相适应原则相冲突。上述行为在司法实践中具体体现为司法机关的对走私犯罪当事人的定性存在争议，量刑畸重。本文将探讨《中华人民共和国刑法》（以下简称“《刑法》”）中，走私类犯罪的空白罪状补充规范的适用，并以笔者办理的走私国家禁止进出口的货物案件为切入点，具体分析司法实践中该类案件存在的问题，讨论如何在该类案件中为当事人提供有效的法律辩护路径。

二、空白罪状的补充规范适用

空白罪状作为现代刑法规范技术的重要载体，是指刑法分则条文未直接规定犯罪构成要件的具体内容，而是通过明示或默示方式援引其他法律、行政法规等非刑事规范予以补充的立法模式[张明楷. 正确适用空白刑法的补充规范[N]. 人民法院报, 2019-08-08(05).]. 其典型表述结构为“违反……法规”“依照……规定”，形成“刑法条文+补充规范”的双层规范体系。这种立法技术既保持了刑法典的稳定性，又通过动态援引适应了行政犯时代下前置法的快速更迭需求。空白罪状呈现出三重特征：其一，构成要件的开放性，即犯罪客观要素需通过补充规范予以具体化；其二，规范效力的依附性，刑法评价以违反前置法规为前提；其三，解释体系的联动性，要求司法者穿透部门法壁垒进行体系解释。这种规范构造在走私类犯罪中体现得尤为典型，海关法、关税条例等行政法规的动态变化直接影响着走私犯罪的认定边界。

我国《刑法》第151-153条走私罪体系普遍采用空白罪状立法技术。以第153条走私普通货物、物品

罪为例，“违反海关法规，逃避海关监管”的表述将走私行为的实质违法性判断交由《海关法》《进出口关税条例》等行政法规确定。这种立法模式在实现“行刑衔接”的同时，也引发了规范适用的深层矛盾，作者从空白罪状的实质判断与独立性审查两个方面进行具体分析：

（一）刑法法益与规范目的的统一性

空白罪状的实质判断应以刑法的独立性为基础，结合刑法规范的目的，在规范违法的基础上考虑法益侵犯，刑法所保护的法益与规范目的具有统一性。法益是刑法理论的核心概念，指法律承认并需要通过刑罚手段保护的社会生活利益。在刑法领域，“解释一个犯罪的构成要件，首先必须明确该犯罪的保护法益，然后在刑法用语可能具有的含义内确定构成要件的具体内容”。申言之，法益认定对进一步认定犯罪形态、因果关系以及犯罪形态具有重要意义。因此，探知行为侵害法益的类型具有相当重要性。[李涛. 生态—人类：环境刑法双重保护法益[N]. 检察日报, 2017-02-28.]刑法所保护的法益，直接影响对构成要件的解释与违法性的判断。而刑法规范的目的就是通过保护法益，实现的社会治理目标，二者相互依存，共同构建刑法的逻辑体系。

法益是规范目的的载体，刑法的目的必须通过保护具体法益来实现。例如：打击贪污贿赂罪（保护职务廉洁性）→维护政府公信力（社会治理目标）；惩治污染环境罪（保护生态法益）→促进可持续发展（国家战略目标）。规范目的同时也引导法益的界定，立法者根据社会治理需要调整法益范围。例如：《刑法修正案（十一）》中，将“催收非法债务罪”入刑，将“经济秩序”法益扩展至非法金融活动领域；增设“妨害安全驾驶罪”，将公共安全法益细化到具体场景。刑法通过保护法益实现其社会治理目标，而规范目的则为法益保护提供价值指引。二者的动态互动体现了刑法作为“社会最后防线”的功能：既要严厉打击严重侵害法益的行为，又要避免刑罚权过度扩张。

（二）行政不法与刑事不法的关系

行政不法与刑事不法的关系是空白罪状适用中的

核心问题。行政不法是指违反行政法规、危害行政管理秩序的行为，通常通过行政处罚予以制裁；而刑事不法则是严重侵害刑法所保护法益的行为，需通过刑罚予以规制。二者的本质差异在于法益侵害的严重性和行为的社会危害程度，但实践中常因空白罪状的开放性导致界限模糊。

单纯的行政不法只需要具备规范违反性，也即只需要违反行政管理秩序就可以进行行政处罚，但刑事不法还需要具备严重的法益侵害性。行政不法与刑事不法的区分需从“质”与“量”双重维度展开：二者“质”的差异在于行政不法所破坏的是行政秩序和行政利益，而刑事不法是对普遍社会利益的侵害[中华人民共和国公安部. 关于对同性之间以钱财为媒介的性行为定性处理问题的批复[Z]. 2001-02-28.]，例如在走私案件中，若仅违反许可证管理制度而未实际威胁国家经济秩序或公共安全，则属于行政不法；但若行为导致国家税收重大损失或破坏市场秩序，则可能构成刑事不法。二者“量”的差别在于行政不法和刑事不法社会危害性的大小不同，刑事不法要求法益侵害达到“情节严重”或“危害结果显著”。例如《刑法》第153条，走私普通货物需“偷逃应缴税额较大”才构成犯罪，而一般违规仅需行政处罚。

（三）空白罪状的独立性与补充性

空白刑法所规定的犯罪，虽然以违反补充规范为前提，但并非只要违反补充规范就构成犯罪，只有在此前提下进一步符合刑法规定的犯罪成立条件，才可能构成犯罪[张明楷. 正确适用空白刑法的补充规范[N]. 人民法院报, 2019-08-08(05).]。空白罪状的立法模式虽通过援引行政法规补充构成要件，但其核心在于实现刑法与行政法的功能分工与价值平衡。刑法作为保障法，既需借助前置规范明确行为类型，又必须保持独立判断，避免将行政违法与刑事不法简单等同。这一特性要求司法实践在空白罪状的适用中，始终以刑法自身的目的与法益保护为导向，通过犯罪构成的实质性审查，划定刑事不法的边界。

1. 刑法的独立性：构成要件的实质判断

刑法的独立性首先体现为对犯罪构成要件的自主解释。空白罪状虽形式上依赖行政法规填补构成要件，但刑事违法性的认定不能仅以行政规范违反为充分条件，而需结合刑法保护的法益进行实质判断。例如，非法经营罪中“违反国家规定”的表述，需以行为实质扰乱市场准入秩序为要件。若企业已取得行政许可（如烟草专卖资质），仅因销售方式违规（如网络销售）被行政处罚，但因未破坏市场准入的核心秩序，便不构成刑事不法。此种独立性在“陆勇销售假药案”中尤为典型：尽管涉案药品未获批文，形式上符合《药品管理法》的“拟制假药”定义，但其实际用于救治患者且无健康危害，法院最终以缺乏实质法益侵害为由否定犯罪成立。这表明，刑法需穿透行政规范的表面定义，回归“保护公民生命健康”的立法目的，避免将行政技术性违规直接升格为刑事犯罪。

犯罪构成的独立性还要求对主观要素进行严格审查。空白罪状中，行为人对“违反国家规定”的认知需达到刑法意义上的故意标准，而非泛化的行政违法认识。以走私类犯罪为例，若国家进出口管制政策频繁调整，企业因客观条件无法及时知悉最新限制（如硅锰合金从“限制出口”转为“自由出口”），则行为人缺乏对“禁止性”的明确认知，主观故意难以成立。此时，若机械适用滞后司法解释，仅以行政违法外观定罪，将违背责任主义原则。刑法必须通过独立判断行为人的违法性认识可能性，阻却形式符合性背后的实质非难可能。

2. 刑法的补充性：构成要件的过滤功能

刑法的补充性则体现为对刑罚权的谦抑行使，即仅当行政制裁不足以遏制法益侵害时，方启动刑事追诉。这种补充性通过犯罪构成要件的双重过滤机制实现：一是行为需同时符合行政违法与刑事不法的双重要件，二是刑事不法需达到“量”的严重性标准。例如，逃税行为的犯罪化以“经税务机关依法下达追缴通知后拒不缴纳”为前提，本质是将刑事处罚限定于行政处置无效的极端情形，避免对一般税收违法行为的刑罚滥用。再如，非法持有枪支罪中，若涉案枪支

枪口比动能极低（如玩具枪），虽符合部门规章的“枪支”定义，但未对公共安全构成现实危险，则因缺乏刑事不法所需的实质危害性，不得以犯罪论处。

犯罪构成的补充性还要求对空白罪状进行目的性限缩。以《刑法》第三百四十五条滥伐林木罪为例，其构成要件中“违反森林法规定”需结合“保护森林资源”的立法目的解释。若农民砍伐自家林地内已枯死树木并补种新苗，虽未办理采伐许可证，但行为客观上修复生态且无破坏林业管理秩序之虞，则不应认定为犯罪。此时，刑法通过实质解释将形式上符合空白罪状的行为排除出犯罪圈，防止构成要件沦为单纯维护行政管理的工具。

3. 独立性与补充性的统合：以犯罪构成重塑行刑边界

空白罪状的独立性与补充性最终统一于犯罪构成的体系化审查。刑事司法需以构成要件为枢纽，一方面剥离行政规范中与刑法法益无关的技术性条款（如自动出口许可的统计管理要求），另一方面将前置法内容转化为符合刑法目的的构成要件要素。例如，走私普通货物罪中“偷逃应缴税额”的认定，需以实际侵害国家关税征收权为核心，若企业因商品归类争议导致税额计算偏差，但主观无逃避关税故意，则不能仅以行政核定税额直接定罪。这种审查要求司法者既尊重行政规范的指引功能，又警惕其扩张入罪的潜在风险，通过构成要件的实质化解释，在行刑衔接中实现人权保障与秩序维护的平衡。

三、走私国家禁止进出口的货物、物品罪的“行刑”衔接问题

《刑法》第一百五十一条第三款规定了走私国家禁止进出口的货物、物品罪，其罪状为“走私珍稀植物及其制品等国家禁止进出口的其他货物、物品的……”。本款中“国家禁止进出口的其他货物、物品”属于空白罪状，也就是说本罪的需要援引相关行政法规中的禁止进出口货物名单加以判断，才能明确其具体构成要件。笔者在今年承办的多起案件中均涉及“硅锰合金”的出口，在我国“硅锰合

金”为国家限制进出口的货物，但我国《刑法》中并未对“走私国家限制进出口的货物、物品罪”作出明确规定，根据《关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》（以下简称“《走私案件解释》”）第二十一条规定“未经许可进出口国家限制进出口的货物、物品，构成犯罪的，应当依照刑法第一百五十一条、第一百五十二条的规定，以走私国家禁止进出口的货物、物品罪等罪名定罪处罚。”该司法解释将走私“限制出口货物”的行为，视为走私“禁止出口的货物”。但是“限制出口类的货物”与“禁止出口类的货物”相比，其被限制的原因往往出于特定时期的国际贸易环境和国家管制需求，具有较大的不稳定性，当事人对该类货物的违法性认识往往不足，要求行为人对所有前置法的修改都能及时了如指掌未免过于严苛，仅期待他们依靠伦理道德观念或朴素价值观也无法完全避免违法性认识错误。走私国家禁止进出口的货物、物品罪的“行刑”衔接问题在“限制出口类货物中”尤为突出，下面笔者将以“硅锰合金”的出口作为切入点，具体分析走私国家禁止进出口的货物、物品罪存在的“行刑”衔接问题。

（一）中国对出口管制思路的变化

国家对限制进出口货物有配额许可和许可证两种管理方式。配额许可系通过国家限制进出口总量或金额对进出口进行限制，而许可证管理更多的是通过市场经济调节的行政手段（即加征关税或设定进出口企业资质）达到限制进出口的目的。

在早期，中国的硅锰出口管理可能相对较为宽松，主要依赖于市场机制进行调节。然而，随着硅锰出口量的增加，特别是在对特定市场（如日本）出口迅速增长的情况下，中国政府开始逐渐加强对硅锰出口的管理。1991年12月4日，对外贸易与经济合作部（现已变更为商务部）发布了《关于加强硅锰出口管理有关问题的通知》（[1991]外经贸进出发第745号），并于1992年1月1日起实施。该通知规定了对日硅锰出口实行主动配额管理，年度配额总数及分配方案由中国五矿化工进出口商会根据日本市场情况和各经营单位出口实绩向经贸部提出建议，由经贸部审批后下达。

这一措施旨在缓解当时日本铁合金业界要求限制中国硅锰进口并正式提出反倾销投诉的矛盾，保证中国对日硅锰出口有秩序地发展。

进入21世纪后，中国硅锰出口管理逐渐转向更多地利用关税等经济手段进行调节。铁合金由于具有高能耗、低附加值的特性，自2005年起，国家规定出口铁合金货物须向商务部申报许可，属于实行许可证管理的限制出口类货物，非出口配额管理类货物。商务部也于2019年12月31日发布《公布出口许可证管理货物目录（2020年）》规定：自2020年1月1日起，取消铁合金出口企业许可条件。出口铁合金凭有效的货物出口合同申领出口许可证。该出口管理其性质上与自动进口许可管理相同的，基本无任何出口限制。工业信息部在此之前也将《铁合金行业准入条件》等相关文件废止。这意味着当前国家并未对铁合金类货物出口的总量进行控制（即配额管理），也未对其申报出口企业资质进行限制（即许可证管理）。

（二）“限制进出口货物”的进口与出口管理并未在法律层面完成同步

当前我国“硅锰合金”的出口仅凭有效的出口货物合同即可申领出口许可证，从许可管理方式的实质看，其与申领自动进口许可证性质等同。而“自动进出口许可”这一概念来源于《对外贸易法》第十四条，同时该条第一款规定明确自动许可管理的货物属于自由进出口的货物。结合《货物进出口管理条例》的立法体系，其将自动进口许可管理的相关规定归于自由进口的货物的章节，我们不难得出结论：自动进口许可管理的货物属于自由进口的货物。自动进口许可实际上系国家为了统计等需要而实施的许可管理，其本质上并未侵害国家进出口限制的管理要求。但我国目前对“限制进出口货物”的进口与出口管理并未在法律层面完成同步，具体情况如下：

1. 《货物进出口管理条例》对自动进口许可管理进行了规范，但并未提及自动出口许可管理；

2. 商务部分别修订了《货物进口许可证管理办

法》、《货物出口许可证管理办法》和《货物自动进口许可管理办法》，但尚未修订《货物自动出口许可管理办法》；

3. 商务部曾于2005年1月修订了《纺织品出口自动许可暂行办法》，就纺织品单类货物规定了自动出口许可管理，但该规定于2005年6月即被《商务部、海关总署公告2005年第44号》文从实质上进行了否定；

4. 海关总署发布的现行有效的41种进出口环节监管证件中也没有《中华人民共和国自动出口许可证》。

因此，就现行的相关管理规范来看，货物自动出口许可的管理制度尚未完善。正是因为关于货物自动出口许可管理相关法律规定和办法的缺失，从行政管理层面，无法将出口货物归入自动出口许可管理的类别。走私国家禁止进出口的货物、物品罪规定在《刑法》第三章破坏社会主义市场经济秩序罪中，其所保护的法益是社会主义市场经济秩序，具体而言是海关的监管秩序，并非维护国家关税的征收制度。[池梓源. 刑法解释视角下国家禁止进出口的货物、物品的理解[J]. 《法律方法》，2022年第4期.]因此，2020年1月1日之后，在国家并未对铁合金类货物出口的总量进行控制（即配额管理），也未对其申报出口企业资质进行限制（即许可证管理），仅凭有效出口合同即可申请许可证的情况下，未取得许可实施出口该类货物的行为，实际上并未侵害国家限制性管理制度，未造成破坏限制出口的危害后果，然而因此“行刑”立法衔接的不同步，导致刑事规制时其法律适用陷入了矛盾之中。为此，“行刑”衔接的滞后所导致的刑事打击范围扩张的困境，但基于有利于被告人的原则，笔者认为不能因此重责于行为人。故，走私“硅锰合金”不宜被定性为走私国家禁止进出口的货物罪。

（三）“限制出口≠禁止出口”，二者保护的法益不同

我国《刑法》第151条至第153条对走私犯罪采取“禁止性管理法益”与“税收征管法益”的双轨保护模式。走私禁止进出口货物、物品罪侧重于保护“国家禁止性管理秩序”，其核心法益是国家安全、公共

安全、生态安全等重大公共利益；而走私普通货物、物品罪则以“偷逃应纳税款”为核心，保护关税制度与财政利益，两个罪名在法益属性上有着本质的差异。限制出口货物需凭许可证管理，其本质是国家基于资源保护、产业调控等经济目的实施的贸易管制措施。例如，稀土出口受配额限制，旨在保护战略性资源（《对外贸易法》第16条）；贵金属出口需央行许可，旨在维护金融秩序（《金银管理条例》第26条）。此类限制措施的法益具有经济性和相对性，违法行为可通过补缴税款或行政处罚予以纠正；而禁止出口货物直接涉及国家安全与公共利益，如文物、珍稀动植物、核材料等（《刑法》第151条）。此类货物一旦流失将造成不可逆损害，法益具有绝对性和不可修复性。

《走私案件解释》第21条将“未经许可进出口限制类货物”升格为走私禁止类犯罪，实质是以行为违法性替代对象属性，混淆了法益保护的类型。未办许可证走私硅锰合金，因该许可证本就是持有有效合同申请即可自动审批，实际上国家对硅锰合金也并未有配合管制或其余限制政策，实践案例中行为人的主观目的是为了偷逃税款，本应构成走私普通货物罪，但按照司法解释的文义解释却只能以走私禁止进出口货物罪定罪。这种“无证即禁止”的逻辑，将限制出口等同于禁止出口，忽视了二者法益轻重的本质区别。

《走私案件解释》应回归《刑法》第153条的立法原意，明确走私限制类货物仅侵害税收法益，对于单纯逃避许可证管理的行为，应通过完善行政法与刑法衔接机制处理，避免刑事打击扩大化。

三、走私硅锰合金案件辩护策略的探讨

（一）犯罪情节较轻

在两高《走私解释》出台前，走私国家限制进出口的货物并未被列入走私国家禁止进出口的货物的规制范围，司法解释的修订扩大了该罪的打击面，显然走私国家限制进出口的货物比起走私国家禁止进出口的货物，如虎骨、犀牛角、发菜、泥炭

等，属于犯罪情节较轻的情形。硅锰合金限制进出口货物，结合相关行政规范，其又系国家限制力度最小的一类，属于犯罪情节较轻的走私限制进出口货物中最轻的一类。

结合国家对硅锰合金的限制出口措施，其管理模式类同于自动进口许可管理的货物从《货物进出口管理条例》第二十条和《货物自动进口许可管理办法》第八条规定可以看出，自动进口许可证申领需提供的主要资料即“货物进口合同”，且自动进口许可证系只要申领是必须给予许可的。这意味着，自动进口许可证本质上即凭有效的进口货物合同申领的进口许可证。而根据商务部于2019年12月31日发布的《公布出口许可证管理货物目录（2020年）》规定：自2020年1月1日起，取消铁合金出口企业许可条件。出口铁合金凭有效的货物出口合同申领出口许可证。结合上述国家对硅锰合金的限制出口措施可以看出，硅锰合金的出口管理模式等同于自动进口许可管理。但货物自动出口许可的管理制度尚未完善，在国家尚未制定完善的自动出口许可规范的情况下，因从行政管理层面无法将出口货物归入自动出口许可进行管理，部分货物仅凭有效的出口货物合同即可申领出口许可证，从许可管理方式的实质看，其与申领自动进口许可证性质等同。基于上述行政管理规定的脱节，导致行为仍陷入重刑的规制范围，其行为的犯罪情节显然较轻。

（二）对国家限制性管理制度的损害较小，社会危害性小

《对外贸易法》第十四条规定强调自动许可管理的货物属于自由进出口的货物。而《货物进出口管理条例》的立法体系将自动进口许可管理的相关规定归于自由进口的货物的章节也可以看出，自动进口许可管理的货物属于自由进口的货物。自动进口许可实际上系国家为了统计等需要而实施的许可管理，其本质上并未侵害国家进出口限制的管理要求。因此，自动许可证管理的货物不属于禁止或限制进出口的范畴。实施未申领自动进口许可证的进口行为，在没有实际损害走私国家禁止进出口的货物罪所保护的法益的情

况下，其造成对制度的破坏较小，社会危害后果较轻。

（三）正视空白罪状解释适用中违法性认识错误的出罪功能

空白罪状的高度行政从属性，使得走私犯罪的认定依赖动态调整的行政规范，极易引发行为人因政策变动而产生违法性认识错误。对此，司法实践中需兼顾法益保护与责任主义原则，合理发挥违法性认识错误的出罪功能。

结语

空白罪状作为刑法与行政法衔接的重要立法技术，在实现行刑协同治理的同时，亦因行政规范滞后性与刑法独立性之间的矛盾引发司法适用困境。

本文以走私国家禁止进出口货物罪为切入点，揭示司法解释将“限制出口”等同“禁止出口”的逻辑偏差，指出其混淆法益保护类型、扩大刑事打击范围的弊端。通过分析“硅锰合金”出口案件可见，行政法前置判断的机械适用易导致刑事不法边界模糊，量刑畸重。解决此类问题需回归刑法的独立性与补充性本质：一方面，强化犯罪构成的实质审查，以法益侵害为核心区分行政不法与刑事不法；另一方面，正视违法性认识错误对出罪功能的影响，避免苛责因政策变动陷入认知困境的行为人。未来立法与司法应进一步完善行刑衔接机制，明确限制类与禁止类走私行为的法益分层标准，并通过动态解释填补规范空白，以实现罪刑法定原则与人权保障价值的平衡。

注释

- ①简爱. 论空白罪状填充的中国方案[J]. 《法学家》，2024年第4期.
- ②张明楷. 正确适用空白刑法的补充规范[N]. 人民法院报，2019-08-08(05).
- ③李涛. 生态—人类：环境刑法双重保护法益[N]. 检察日报，2017-02-28.
- ④中华人民共和国公安部. 关于对同性之间以钱财为媒介的性行为定性处理问题的批复[Z]. 2001-02-28.
- ⑤张明楷. 正确适用空白刑法的补充规范[N]. 人民法院报，2019-08-08(05).
- ⑥池梓源. 刑法解释视角下国家禁止进出口的货物、物品的理解[J]. 《法律方法》，2022年第4期.

参考文献

- [1]简爱. 论空白罪状填充的中国方案[J]. 《法学家》，2024年第4期.
- [2]张明楷. 正确适用空白刑法的补充规范[N]. 人民法院报，2019-08-08(05).
- [3]李涛. 生态—人类：环境刑法双重保护法益[N]. 检察日报，2017-02-28.
- [4]中华人民共和国公安部. 关于对同性之间以钱财为媒介的性行为定性处理问题的批复[Z]. 2001-02-28.
- [5]池梓源. 刑法解释视角下国家禁止进出口的货物、物品的理解[J]. 《法律方法》，2022年第4期.
- [6]刘雨. 海上走私国家禁止进出口货物、物品犯罪问题研究——基于多起海上走私案例分析[D]. 大连海洋大学，2024.
- [7]张明楷. 具体犯罪保护法益的确定标准[J]. 《法学》，2023年第12期.
- [8]武晓雯. 行刑衔接机制的基本问题[J]. 《中外法学》，2023，35(3)：803-822.
- [9]孙国东、封海滨. 走私禁止进出口货物与走私普通货物立法设置合理性研究[J]. 《海关法评论》，2021年第0期.
- [10]罗翔. 空白罪状中刑事不法与行政不法的规范关联[J]. 《国家检察官学院学报》，2021年第4期.
- [11]于冲. 行政违法、刑事违法的二元划分与一元认定——基于空白罪状要素构成要件化的思考[J]. 政法论坛，2019，37(5)：95-105.

福建天衡联合律师事务所简介

福建天衡联合律师事务所(下称“天衡”)成立于1993年,以“管理风险,创造价值”为服务理念,总部设在厦门,在福州、泉州、龙岩和上海设有办公室,在泰国曼谷设有中国企业服务中心,现有员工650余名,执业律师430余名,合伙人150多名。业绩自2001年起至今稳居福建省首位。

服务理念

“管理风险,创造价值”是天衡的服务理念。天衡律师团队具有丰富的项目风险管理经验和相关资源,在预防风险发生与危机应对等方面都有难以超越的优势,能够有效的防范及降低法律风险,并在法律风险发生后尽快采取措施,争取对客户有利的解决结果,为客户创造有形和无形的价值。

天衡荣誉

天衡善于为客户解决疑难、复杂的法律问题,获得了行业和客户的高度认可。天衡荣膺“部级文明律师事务所”和“全国优秀律师事务所”称号;专业性多次受到Chambers and Partners(钱伯斯)、ALB(《亚洲法律杂志》)、《商法》等多家权威法律媒体与评级机构的认可与推荐。

国际业务协作体系

天衡与全国各省领先的头部律所均建立友好协助关系。此外,天衡还与新加坡、欧盟、美国、加拿大、澳大利亚等国家和我国香港、澳门、台湾等地区的律师事务所建立了广泛的合作关系,为客户提供境内外跨区域的高质量法律服务。

服务能力

天衡律师长期致力于为客户提供高效、专业、务实的综合解决方案,以团队及专业部门为客户提供全面支持的法律服务。天衡在资本市场与金融、并购重组、房地产与建筑工程、政府法律顾问、劳动HR、互联网、家族财富传承、海事海商、海外投资、知识产权、刑事等领域的法律服务水平处于地区领先地位。

全国优秀律师事务所

ASIAN
LEGAL BUSINESS
ALB

Chambers
AND PARTNERS

部级文明律师事务所

LEGALBAND
Your Trusted Guide to the Legal World

CHINA BUSINESS
LAW JOURNAL 商法

律新社
LEGAL VISION

福建天衡联合律师事务所

厦门办公室

地址:厦门市思明区厦禾路666号海翼大厦A栋16-18层、27楼(361004)

电话:0592-5883666

泉州办公室

地址:泉州市丰泽区浦西万达广场写字楼B座39、41层(362000)

电话:0595-22182603、22182703

福州办公室

地址:福州市台江区宁化街道振武路70号福晟钱隆广场43层(350000)

电话:0591-83810300

龙岩办公室

地址:龙岩市新罗区华莲路55号紫金大厦13层(364000)

电话:0597-2297688

上海办公室

地址:上海市闵行区虹中路 385号虹桥总部2号3幢501单元 (200122)

电话:021-58364666



扫描二维码
关注天衡公众号



扫描二维码
关注天衡视频号



商务合作请联系



投递简历请联系