

刑法学习笔记(个人向) Part.3

刑法分则

4. 破坏社会主义市场经济秩序罪

- 犯罪客体：**市场经济秩序**；
- 犯罪的主观方面：**故意+过失**，以非法获利为目的；
- 本类罪的犯罪，主要是自然人犯罪，有一些可以构成单位犯罪。

以下为具体罪名：

4.1 生产、销售伪劣产品罪

- 例如每年的"3.15"晚会曝光的那些。

1. 概述

- 犯罪主体是**生产者和销售者**，且不要求生产者和销售者是合法的，即**不要求有执照**；

2. 叙明罪状

- 在产品中**掺杂、掺假、以假充真、以次充好或者以不合格产品冒充合格产品**；
- **销售金额5万元以上即为既遂**，销售金额是流水而不是利润；
- **生产伪劣产品数额达15万元以上，未销售，可视作本罪未遂**。生产金额以伪劣产品的市场零售价估值计算；
- 可能会和【生产、销售伪劣食物罪】和【生产、销售、提供假药罪】发生法条竞合，一般法服从特殊法。

4.2 生产、销售、提供假药罪

1. 概述

- 是**行为犯、危险犯**，做出足以危害人体健康的行为就算；
- **【假药】**：依照《药品管理法》，**成分与国标不同的药、以非药为药或以此药为彼药、变质的药、所标适应或者功能主治超限的药**。

2. 叙明罪状

- **【犯罪情节】**：**生产、销售假药或者药品使用单位人员明知是假药而提供给患者使用**；
- 如果生产、销售的假药虽不具备严重后果或者严重情节，**销售数额5万元以上的，定【生产销售伪劣产品罪】**；如果有严重后果、情节且**销售数额5万元以上，从一重罪**；
- **明知**是假药，为销售假药、劣药提供帮助的（含广告宣传），**按共犯定罪**；
- 区别于【生产、销售、提供劣药罪】，**后者是实害犯或者说结果犯**，即**生产、销售、提供劣药一定要有严重后果才能定罪**（劣药是不那么好的药，与假药相区别，体现了定罪的阶梯性和逻辑性）；

4.3 生产、销售、提供劣药罪

1. 概述

- 是【生产、销售、提供假药罪】的姊妹罪；
- 是实害犯或者说结果犯；
- **【劣药】是指是药但不是好药的药**，包括：
 - a. 含量不符合国标的药；
 - b. 被污染的药；
 - c. 未标明或更改有效期的药；
 - d. 未标明或者更改产品批号的药；
 - e. **超过有效期的药**（区别于变质的药，因为超过有效期不一定变质）
 - f. 擅自添加防腐剂、辅料的药；

2. 叙明罪状


- 生产者、销售者违反国家药品监督管理制度，生产、销售劣药；药物使用单位人员**明知**是劣药而提供给他人使用的，**造成严重后果的**，定此罪；
- 明知**他人实施危害药品安全犯罪，而有以下情形之一的，以共犯论处：
 - a. 提供**资金、贷款、账号、发票、证明、许可证件**的；
 - b. 提供**生产、经营场所、设备**或者运输、储存、保管、邮寄、**销售渠道**等有利条件的；
 - c. 提供**生产技术或者原料、辅料、包装材料、标签、说明书**的；
 - d. 提供虚假药物非临床**研究报告**、药物临床实验报告及相关材料；
 - e. **提供广告宣传**；

4.4 妨害药品管理罪

1. 概述

- 适用于违反药品管理法规，实施足以严重危害人体健康的行为；
- 针对的是**药物研发、生产、销售过程中的违规行为**；

2. 叙明罪状

- 有以下违法行为的，定此罪(必须背下来)：
 - a. **生产、销售国务院药品监督管理部门禁止使用的药物**；
 - b.  **生产、进口或者明知药物情况而销售未取得药物相关批准证明文件的药物的**(即《我不是药神》中的情况) ；
 - c. **药物申请注册中提供虚假的证明、数据、资料、样品或者采取其他欺骗手段的**；
 - d. **编造生产、检验记录的**；
- 本罪名可能与【生产、销售、提供假药罪】和【生产、销售、提供伪药产品罪】发生竞合，判决结果**从一重罪**；

4.5 生产、销售不符合安全标准的食品罪

1. 概述

- 违反食品安全标准，滥用添加剂、防腐剂、农药、兽药**；
- 本罪涉及的只是不达标可能造成有毒的情况，而不是明目张胆往食品里下毒添加剂的情况！**

2. 叙明罪状

- 违反【**国家食品药品安全法规**】，生产、销售不符合食品安全标准的食品，**足以造成严重食物中毒事故或者其他严重食源性疾病的**行为(必须背诵)，定此罪；

具体来说，如果生产的食物足以造成食物中毒或有严重残留危害物

(含有严重超标的致病性微生物、农药残留、兽药残留、重金属、污染物质以及其他危害人体健康的物质) ；或者售卖不合格肉类

(属于病死或者死因不明的畜、禽、兽、水产动物及其肉类、肉制品) ；或者售卖防疫禁产销的食物 (防疫消杀的鸡鸭鹅猪) ；或

者生产销售不利于婴幼儿的食品 (婴幼儿生长发育所需营养成分严重不符合食品安全标准，但没有毒的！所以三聚氰胺案不算) 等行为就涉嫌本罪。

4.6 生产、销售有毒、有害食品罪

1. 概述

- 犯罪主体：生产者、销售者；
- 犯罪客观方面：**添加非食品原料或有毒有害原料**，也就是根本就不是吃的东西，(如三聚氰胺) ；
- 犯罪的主观方面：是为了非法获利，而不是报复或危害社会；
- 是故意犯罪**；

2. 叙明罪状

- 生产者、销售者违反《**国家食品卫生管理法规**》，**故意**在生产、销售的食品中掺入有毒、有害的**非食品原料**或者销售**明知**掺有毒、有害的**非食品原料**的食物，定此罪；

4.7 走私普通货物、物品罪

1. 概述

- 【**普通货物、物品**】：除国家禁止进出口的武器或弹药、核材料、假币、珍贵动物及其制品、珍稀植物及其制品、淫秽物品、毒品、国家禁止出口的文物、金银等贵重金属**以外的** 货物、物品。

- 【走私】：违反海关法规，逃避海关监管，以非法手段进出口货物、物品，偷逃应缴纳税款的行为。

2. 叙明罪状

- **违反海关法规，逃避海关监管**，非法运输、携带、**邮寄普通货物、物品**进出境，**偷逃应缴纳税款税额10万元以上**（走私毒品等特殊物品除外），定此罪；
- **走私货物、物品，偷逃缴纳税款数额较大**（国家查逃税的力度无可比拟）或者**一年以内曾因走私被给予过两次行政处罚后又走私的**（事不过三），定此罪；
- **代购和走私一线之隔**，即携带物品进出境有没有报备交税。专业的代购会依托于某个贸易公司，做专门的登记注册或者有意识地控制物品的量，以规避违法风险。
- 走私不许出口，但可以进口的，**可定本罪**；
- 区别于【走私普通货物、物品罪】，针对走私特殊货物的情况，刑法上还有【走私武器、弹药罪】、【走私假币罪】、【走私文物罪】、【走私珍贵动物罪】、【走私珍贵植物罪】等罪名。
- 为走私提供**贷款、资金、账户、发票、证明**的，或者为其提供**运输、保管、邮寄或者其他方便**的，**以走私罪的共犯论处**；
- **武装掩护走私的**（没动手的），**从重处罚**；
- **以暴力、威胁方式抗拒缉私的**（动手的），**数罪并罚**；

3. 常见的定本罪的特殊场景：

- i. 未经海关许可并且未补缴应缴税额，擅自将批准进口的来料加工、来件装配、补偿贸易的原材料、零件、制成品、设备等保税货物，在境内销售牟利的，定本罪（这些原材料、零件实质是逃税的，你造好了拿去卖，构成实质上的走私）；
- ii. 未经海关许可并且未补缴应缴税额，擅自将特定减税、免税进口的货物、物品，在境内销售牟利的（减税、免税商品要在特定区域销售的，你拿去其他地方销售，构成实质上的走私），定此罪；
- iii. 直接向私人**非法收购国家禁止出口物品**的；或者直接向走私人非法收购走私进口的**其他货物、物品，数额较大的**，定此罪；
- iv. 在内海、领海、界河、界湖**运输、收购、贩卖国家禁止进出口物品**的；或者运输、收购、贩卖国家**限制进出口货物、物品，数额较大，没有合法证明**的，定此罪。

4.8 非国家工作人员受贿罪

1. 概述

- 犯罪主体：公司、企业（缩小解释，排除国企）或者其他单位（事业单位、社会团体、群众自治组织及组委会等非设组织）的工作人员，主要是**非国家工作人员**；
- 【受贿】扩张解释了，分为两种情况：
 - a. **主动索贿**；
 - b. **非法受贿**；

2. 叙明罪状

- 公司、企业（缩小解释）或者其他单位（事业单位、社会团体、群众自治组织及组委会等非设组织）的工作人员**【利用职务上的便利主动索贿】**或者是**【非法受贿，为他人谋取利益】**，**数额较大**（太小可能会被无罪化处理）的，定此罪；
- 医生与医药代表之间“开单提成”、教师收受贿赂和回扣等行为，构成本罪；
- 在国家机关或者其他国有单位组织开展的**政府采购、招标**中：
 - a. 对于采购人代表（代表政府的）受贿的，定受贿罪；
 - b. 对于非采购人代表的评审专家受贿的，定本罪；
- 非国家机关工作人员和国家机关工作人员**通谋**，共同收受他人财物，构成共同犯罪的；
 - a. 利用国家工作人员的职务便利为他人谋取利益的，以【受贿罪】追究刑事责任；
 - b. 利用非国家机关工作人员的职务便利为他人谋取利益的，以【非国家工作人员受贿罪】追究刑事责任；
 - c. **分别利用各自职责范围为他人谋取利益的，按照主犯的犯罪性质追究刑事责任**；**不能分清楚主从犯的，都按【受贿罪】追究刑事责任**（从高不从低）；
- 区别于【受贿罪】，**未达到数额较大，不构成本罪**；只有**非国家工作人员才能构成本罪**。
- 本罪与【非国家工作人员行贿罪】构成**对向关系**。

4.9 伪造货币罪

1. 概述

- 货币做缩小解释，只指代**流通中的货币**，包括**人民币和境外货币**；
- 一般要求伪造货币的总面额在**2000元以上**，即可获罪。

2. 叙明罪状

- **既伪造又变造**（挖补、出售、揭层、拼凑、涂改真币）的，**定本罪**；只变造的，定【变造货币罪】。如：经常有人想把一张100元变成两张的；

【伪造货币罪】和【变造货币罪】是不一样的两种罪。

- 伪造后又运输、持有、出售、使用的，**只定本罪**（吸收犯）；
- **明知**是伪造的货币而持有、使用，无伪造、运输、销售行为，**数额较大**的，定【持有、使用假币罪】（不是自己造的）。

4.10 骗取贷款、票据承兑、金融票证罪

1. 概述

- 金融票证是国际贸易常用的跨境兑换工具；
- **票据承兑就是银行开的支票**，用来无条件兑钱的；
- **本法可以是单位犯罪**；

2. 叙明罪状

- 以欺骗手段取得银行或者其他金融机构贷款、票据承兑、信用证、保函等，给银行或者其他金融机构**造成重大损失或者其他严重后果**的，定本罪；
- 区别于【贷款诈骗罪】，【骗取贷款罪】不以非法占有贷款为目的，而是没条件的情况下骗银行把钱借给他；而【贷款诈骗罪】是要贪掉银行借的钱，目的是非法占有。

诈骗罪都是以非法占有为目的。单位是不能构成【贷款诈骗罪】的，定罪要定【合同诈骗罪】。

4.11 非法吸收公众存款罪

1. 概述

- 即我们口中常说的所谓“**非法集资罪**”，但不叫这名字。
- **【吸收公众存款】**：**向不特定对象吸收资金**（包括非法发放贷款、票据承兑、资金拆借、金融租赁、融资担保、外汇买卖等方法）。

2. 叙明罪状

- 违反国家金融法律规定，向社会公众（单位和个人）吸收资金的行为，**同时具备下列四个条件的**，除非刑法另有规定，**应当**认定为“非法吸收公众存款”或者“变相吸收公众存款”：
 - a. **未经有关部门依法许可**或者借用合法经营的形式吸收资金；
 - b. 通过网络、媒体、推介会、传单、手机信息等途径**向社会公开宣传**（以各种渠道向社会公众传播吸收资金的信息，以及**明知**吸收资金的信息向社会公众扩散而予以放任等）；
 - c. **承诺在一定期限内**以货币、实物、股权等方式**还本付息或者给付回报**（不是诈骗，要还的）；
 - d. **向社会公众吸收资金**；
- 以下行为应被认为【向社会公众吸收资金】：
 - a. 向**亲友或者单位内部人员**吸收资金的过程中，**明知**亲友或者单位内部人员向不特定对象吸收资金而予以放任的（不间接故意，明知资金来源不明仍吸收）；
 - b. **以吸收资金为目的，将社会人员吸收为单位内部人员，并向其吸收资金的**；（借壳集资、皮包公司）
- 为他人向社会公众非法吸收资金**提供帮助，从中收取好处**（代理费、好处费、返点费、佣金、提成等费用），**构成非法集资的共犯，定【非法吸收公众存款罪】的帮助犯**（传销、P2P中常见，一点钱没收不算）；
- 非法吸收或者变相吸收公众存款的数额，**以行为人所吸收的资金全额计算**；
- 区别于【集资诈骗罪】，本罪是要还钱的，目的是集资；【集资诈骗罪】的目的是骗钱跑路，钱是不打算还的；
- 区别于【非法经营罪】，**本罪是特别罪**。如果本罪不能概括犯罪行为的全部内容，定【非法经营罪】；

3. 量刑制度

- **【在提起公诉前】积极退赃退赔**，减少损害结果发生的，**可以从轻或减轻处罚**；
- **【在提起公诉后】退赃退赔的**，**可以**作为量刑情节**酌情考虑**；
- 非法吸收或者变相吸收公众存款，**主要用于正常生产经营活动，能够【在提起公诉前】清退所吸收的资金的**，**可以免于刑事处罚**，但有案底；
- **【但书】**情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪；

4.12 妨害信用卡管理罪

1. 概述

- 以下几种情况可被认为是犯本罪：
 - a. 非法持有他人信用卡，**数额较大**的；
 - b. 使用**虚假的身份证明**（伪造或者变造）骗领信用卡的；
 - c. **明知**是伪造的信用卡而持有、运输的，或者**明知**是伪造的空白信用卡而持有、运输、数量较大的；

- d. 出售、购买、为他人提供伪造的信用卡的；

2. 叙明罪状

- 具体的犯罪场景是：
 - a. 窃取、收买或者非法提供他人信用卡信息资料的，定【妨害信用卡管理罪】；
 - b. 【**监守自盗**】银行或者其他金融机构的工作人员利用职务上的便利窃取、收买或者非法提供他人信用卡信息资料的，**从重处罚**；
 - c. 【**自己造卡**】复制他人信用卡，将他人信用卡资料写入磁条介质，芯片或者以其他方法**伪造信用卡1张以上的，应当认定为“伪造信用卡”，定【伪造金融票证罪】**（信用卡是典型的金融票证）；
 - d. **违背他人意愿，使用其身份证明**（居民身份证、军官证、士兵证、港澳居民往来内地通行证、台湾居民来往大陆通行证、护照等）申领信用卡的，**应当认定为“使用虚假的身份证明骗领信用卡”，定【妨害信用卡管理罪】**。
 - e. 【**伪造、变造公章、文件、证明**】为信用卡申请人制作，提供虚假的财务状况、收入、职务等证明材料，涉及**伪造、变造、买卖国家机关公文、证件、印章**；或者涉及伪造公司、企业、事业单位、人民团体印章（**牵连犯**），**应当追究刑事责任**，定【伪造、变造、买卖国家机关公文、证件、印章罪】和【伪造公司、企业、事业单位、人民团体印章罪】；
 - f. 【**串通内外**】承担资产评估、验资、会计、审计、法律服务等职责的**中介组织或其人员**，为信用卡申请人提供虚假的财产状况、收入、职务等证明资料，**应当追究刑事责任**，定【提供虚假证明文件罪】和【出具证明文件重大失实罪】；
 - g. 【**虚假购物，实际套现**】违反国家规定，使用销售点**【终端机具】**（POS机）等方法，**以虚构交易、虚开价格、现金退货等方式**向信用卡持卡人直接支付现金，**情节严重的**，定【非法经营罪】；
- 最关键的判断是，**在持有的过程中，当事人全程没有使用这张卡**。如果使用这张卡，就会定【信用卡诈骗罪】；
- 银行卡分为两种，一种是【**借记卡**】，它是不能透支的，里面有多少钱就只能取多少钱，且**凭身份证只能在一家银行办一张**；第二种是【**信用卡**】，申领信用卡需要财产证明、职务证明等，因为**信用卡的本质是用于透支额度**，也就是预支付

4.13 窃取、收买、非法提供信用卡信息罪

1. 概述

- 不太重要，属于上罪的特别法，罪状内容与上罪高度相似。因为特别法优先，**一般都满足时，定本罪**。

2. 叙明罪状

- i. 窃取、收买或者非法提供他人信用卡信息资料的，定【妨害信用卡管理罪】；
- ii. **银行或者其他金融机构的工作人员**利用职务上的便利窃取、收买或者非法提供他人信用卡信息资料的，**从重处罚**；
- iii. **为信用卡申请人伪造**，可定【伪造、变造、买卖国家机关公文、证件、印章罪】和【伪造公司、企业、事业单位、人民团体印章罪】；
- iv. 承担资产评估、验资、会计、审计、法律服务等职责的**中介组织或其工作人员**作伪，可定【提供虚假证明文件罪】和【出具证明文件重大失实罪】；
- v. 用POS机虚拟交易，现金退货等，情节严重的，可定【非法经营罪】；

4.14 内幕交易、泄露内幕消息罪

1. 概述

- 本罪可以是单位犯罪；
- **只是知晓内幕信息而没有使用这个消息，不构成犯罪**；
- 【内幕信息】：

- a. 在证券交易活动中，涉及公司的运营、财务或者**对该公司证券的市场价格有重大影响**的尚未公开的消息；
- b. **可能对期货交易或者衍生品交易的价格产生重大影响**的尚未公开的消息；


- 专门针对诸如 我里边有人、小道消息提供者 和 国会山股神 等情况。

2. 叙明罪状

- 证券、期货交易所内幕信息的**知情人员**或非法获知交易内幕信息的人员，在涉及证券发发行、交易或者其他**对证券价格有重大影响的信息尚未公开前**，**买入或卖出该证券；或泄露消息；或明示、暗示他人从事上述交易活动**，**情节严重的**，定本罪；

4.15 利用未公开信息交易罪

1. 概述

- 【1】**泄露的信息是内幕消息以外的未公开信息**； 
- 【内幕消息以外的未公开信息】：

- a. 证券、期货的决策投资、交易执行信息；
- b. 证券持仓的数量及变化、资金数量及变化、交易动向信息；

c. 其他可能影响证券、期货交易活动的信息；

- 【2】本罪的犯罪主体主要涉及**监管部门的工作人员**、**金融机构从业人员和行业协会工作人员** 🌸
- 【3】本罪犯罪对象不是内幕消息。 🌸
- 【4】本罪**手段只能是依据职务便利**，【5】**不能是单位犯罪**，只能是自然人犯罪； 🌸

2. 叙明罪状

- 证券交易所、期货交易所、证券公司、期货经纪公司、基金管理公司、商业银行、保险公司等**金融机构的从业人员或者有关监管部门的工作人员或者行业协会的工作人员**，**利用职务便利**，获取内幕信息以外的其他未公开信息，违反规定，**从事于该消息相关的证券、期货交易活动或者明示、暗示他人从事相关交易活动**；

4.16 洗钱罪 🌸

1. 概述

- 洗钱(money laundering)罪是一个涉及上下游犯罪的罪名，**它的上游是刑法重点打击的七大罪**；它们是类罪的集合罪名，简称“**毒黑恐走贪管诈**”
- 【上游犯罪七大罪】指：
 - a. **毒品犯罪**；
 - b. **黑社会性质**的组织犯罪；
 - c. **恐怖活动**犯罪；
 - d. **走私**犯罪；
 - e. **贪污受贿**犯罪；
 - f. **破坏金融管理秩序**犯罪
 - g. **金融诈骗**犯罪；
- 其中【恐怖主义犯罪】主要有两种，【帮助恐怖活动罪】和【准备实施恐怖活动罪】，可以说**只要想干恐怖组织，进入犯罪准备就会获罪**。
- 其中【破坏金融管理秩序罪】分为**货币罪**、**破坏金融机构管理秩序罪**、**破坏金融票证罪**、**破坏证券、股票、债券的发行、管理、买卖秩序罪**、**破坏外汇管理秩序罪**；
- 其中【金融诈骗犯罪】绝大多数都要学，包括七类：【**集资诈骗罪**】、【**贷款诈骗罪**】、【**金融票据诈骗罪**】、【**信用证诈骗罪**】、【**信用卡诈骗罪**】、【**有价证券诈骗罪**】、【**保险诈骗罪**】；
- 要求行为人**明知**；
- 本罪可以是单位犯罪。

2. 叙明罪状

- **明知**是上游七大罪的**违法所得及收益**，为掩饰、隐藏其来源和性质，使之合法化，犯【洗钱罪】；
- 行为方式有：
 - a. **提供资金账户**；
 - b. 将财产转换为现金、金融票据、有价证券；
 - c. 通过转账或者其他支付结算方式**转移资金**；
 - d. **跨境转移资产**(例如汇款到境外)；
- 【问】：如何区分本罪和上游七大罪的帮助犯？
【答】：**事前是否有通谋**。有通谋，则定共犯；没有通谋，定洗钱罪。
- 区分于【掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪】和【窝藏转移隐瞒毒品毒赃罪】，【洗钱罪】是特殊法，发生法条竞合的情况，特殊法优先，**择一重罪**。
- **"自洗钱"**，也可以构成本罪；
- 即使有：上游犯罪查证属实但尚未审判的，或者上游行为人死亡等上游的情况，但【洗钱罪】仍可定罪。即**上游未定罪，不影响洗钱罪定罪**；

4.17 集资诈骗罪

1. 概述

- **以非法占有为目的**（借钱回来不是为了生产经营而是为了卷钱跑路），
- 诈骗方法是**非法集资**，且要求**数额较大的情况下构成犯罪**；

- 本罪可以是单位犯罪；
2. 叙明罪状
- 以下为典型的犯罪行为，以供判断：
 - a. 明知没有归还能力而大量骗取资金的；
 - b. 非法获得资金后逃跑的；
 - c. 肆意挥霍骗取资金的；
 - d. 抽逃、转移资金、隐秘财产，以逃脱返还资金的；
 - e. 隐秘销毁账目，或者搞假破产、假倒闭，以逃脱返还资金的；
 - f. 拒不交代资金去向，逃避返还的；
 - g. 集资后不用于生产经营，致使集资款不能返还的（经营不善破产的不算）；
 - 非法集资犯罪人、有**部分集资行为或者部分行为人含有非法占有之目的，对其定本罪**（等于是五个人非法集资本来是为了生产经营的，结果两个人卷钱跑路了，剩下三个人不构成【集资诈骗罪】，跑路的那两个构成【集资诈骗罪】。）；
 - 为他人向社会公众非法吸收存款**提供帮助，收取好处的，定本罪共犯**（这里是定帮助犯，有一些罪名帮助犯独立成罪的）；

4.18 贷款诈骗罪

1. 概述
- 和【骗取贷款罪】是姊妹罪；
 - **以非法占有为目的，且数额较大的**；
 - **单位犯罪不能构成【贷款诈骗罪】**，单位诈骗应该定【合同诈骗罪】，但【合同诈骗罪】不是金融诈骗；
2. 叙明罪状
- 以非法占有为目的，**诈骗银行或者其他金融机构的贷款**（刑法上讹诈国家的钱基本完蛋，不管是逃税还是骗钱还是贪钱），数额较大的，定此罪；
 - 典型的犯罪行为有：
 - a. 编造引进资金、项目等**虚假**理由；
 - b. 使用**虚假**的经济合同；
 - c. 使用**虚假**的证明文件；
 - d. 使用**虚假**的产权证明做担保，**超出抵押物价值重复担保**或者以其他办法；
 - 区别于【骗取贷款罪】，本罪以非法占有为目的，前罪以用贷款生产经营为目的，即一个为了用钱，一个为了骗钱的区别；

4.19 信用卡诈骗罪

1. 概述
- 信用卡是一种卡，储蓄卡（借记卡）是另一种卡；
 - 与【妨害信用卡管理罪】是姊妹罪，区别在于本罪是非法获得信用卡**并使用**；前罪是非法获得信用卡**但未使用**；
 - 【恶意透支】：指发卡银行**2次有效催收**，且**超过3个月没有归还欠款**；
2. 叙明罪状
- 以下行为，定本罪：
 - a. **使用伪造的信用卡**；
 - b. **使用作废的信用卡**；
 - c. 冒用他人的信用卡；
 - a. **拾得他人信用卡并使用**；
 - b. **骗取他人信用卡并使用**；
 - c. 窃取、收买、骗取或者以其他手段**获取他人信用卡信息资料，并通过互联网、通讯终端**（微信钱包、支付宝、**等使用或转账的**（例如张三拿到别人银行卡信息，绑定自己微信，把别人银行卡里的钱全部转到自己的微信钱包，数额较大，构成【信用卡诈骗罪】））；
 - d. **恶意透支**的；
 - e. 使用虚假资信证明申领信用卡，透支后逃匿，改变联系方式逃避银行催收；
 - f. 恶意透支信用卡，转移、隐匿财产，**逃避还款**；
 - g. 透支信用卡，**进行犯罪活动**；
 - **【注意】盗窃信用卡并使用，不定【信用卡诈骗罪】，定【盗窃罪】**；
 - **抢劫信用卡的情况就比较复杂**，例如抢劫现场让被抢的人当场用信用卡取钱出来或者抢完当场就自己取钱，定【抢劫罪】，信用卡里边的钱作为赃款；但是如果是抢了很久以后才去银行取钱出来，那就不定【抢劫罪】，而定本罪；
 - 恶意透支，**立案前全部偿还，可不追究刑事责任**；
 - 恶意透支，**立案后审判前全部偿还，可从轻或免除处罚**；

4.20 保险诈骗罪

1. 概述

- 以非法占有为目的，且**数额较大**；
- 本罪可以是单位犯罪；
- 只有【保险诈骗罪】和【合同诈骗罪】可以单位犯罪；【信用卡诈骗罪】和【集资诈骗罪】只能自然人犯罪；

2. 叙明罪状

- 以非法占有为目的，进行保险诈骗活动，数额较大，构成本罪；
- 为骗取保险金，故意纵火、杀人等，数罪并罚；

4.21 合同诈骗罪

1. 概述

- 本罪可以是单位犯罪，应该说大部分是单位犯罪；

2. 叙明罪状

- 以非法占有为目的，在签订、履行过程中，采取虚构事实或者隐瞒真相等欺骗手段，骗取对方当事人的财物，**数额较大**的，定本罪；
- 出现以下手段，定本罪：
 - a. 以**虚构单位**或者**冒用他人**的名义签订合同；
 - b. 以伪造、变造、作废的票据或其他**虚假的产权证明**作担保；
 - c. **没有实际履行全部合同的能力**，以先履行小额合同或者部分履行合同的方法，诱骗对方当事人继续签订和履行合同；
 - d. 收受对方当事人给付的货物、货款、预付款或者其他担保财产后**逃匿**；
- 单位以非法占有为目的，诈骗贷款的，定本罪**；

4.22 逃税罪

1. 概述

- 犯罪主体：主要有两个，【**纳税人**】和【**扣缴义务人**】；
- 等于打工人是纳税人，公司老板是扣缴义务人。打工个人逃税或者老板扣了员工的税额但是没有上交国家进了自己的腰包，两种行为都构成【逃税罪】；

2. 叙明罪状

- 常见的两种情况：
 - a. 【**纳税人**】采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报，**逃缴应纳税款数额较大且占应纳税额的10%以上**，定本罪；
 - b. 【**扣缴义务人**】采取欺骗、隐瞒等手段，不缴或者少缴已扣已收税款，**数额较大**的，定此罪；
- 其他的定罪情况有：
 - a. 纳税人采取欺骗、隐瞒手段进行虚假纳税申报或者不申报，逃避缴纳税款，**数额在5万元以上并且占税种应纳税总额10%以上**；经税务机关下达追缴通知后，不补交应纳税款、不缴纳滞纳金或者不接受行政处罚的，定此罪；（初犯）
 - b. 纳税人**5年内**因逃避缴纳税款受过刑事处罚、被税务机关给予**两次以上**行政处罚，又逃避缴纳税款，**数额在5万元以上且占各税种应纳税额20%以上的**，定此罪；（再犯）
 - c. 扣缴义务人采取欺骗、隐瞒手段，**不缴或者少缴已扣、已收税款，数额在5万元以上的**，定此罪；
针对第三种情况，**立案后再补缴或者已接受行政处罚的，不影响追究刑事责任**；
- 第一次犯【逃税罪】的，不用承担刑罚但有刑事责任；

4.23 抗税罪

1. 概述

- 即以**暴力、威胁方法拒不纳税**；（也就是如果行为人以暴力、威胁的方法以外的手段拖欠税款，不构成【抗税罪】）；
- 自然人与纳税人或者扣缴义务人共同抗税的，**定本罪的共犯**；

2. 叙明罪状

- 以下情形应予以立案：
 - a. 造成税务人员**轻微伤以上**的；
 - b. 以给税务工作人员及其亲友的生命、健康、财产等造成损害为**威胁**，抗拒缴纳税款的；
 - c. **聚众抗拒**缴纳税款的；
- 抗税中，使用暴力**故意**致税务人员重伤、死亡的，定【**故意伤害罪**】、【**故意杀人罪**】；**过失**致税务人员重伤、死亡的，**定本罪的从重处罚**；

3. 量刑制度

- 情节较轻的，定3年以下有期徒刑；
- 情节比较严重的，定3年以上7年以下有期徒刑；

4.24 虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪

1. 概述

- 罪名很长，很明显是选择罪名。意思是【**虚开增值税专用发票罪**】和【**虚开用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪**】两种；
- 通常这两类发票是国家产业政策需要做出的优惠。没有资格的企业或公司通过虚开的方式享受优惠的行为构成事实上的逃税，只要干了就会定罪；
- 本罪可以是单位犯罪；（也就是可以是公司集体犯罪）

2. 叙明罪状

- 违反国家发票管理、增值税征管的法规、实施虚假开具增值税专用发票或者虚开用于骗取出口退税、抵扣税款的其他发票的行为，定本罪；
- **犯本罪后又致力于逃税、骗取出口退税的，和【逃税罪】一起构成牵连犯，从一重罪定罪；**
- 虚开税额在**10万元以上**或者造成国家税额损失数额在**5万元以上的**，**应当追诉**；

4.25 假冒注册商标罪

1. 概述

- 根据民法，知识产权包括：**著作权、商标权、专利权**；（区别于专利，商业秘密一样是生产经营中的重大信息，只是它是不公开的）
- **只保护注册的商标**（商标做了缩小解释）；
- 【相同的商标】：视觉上基本和真的无差异，足以对公众造成误导；

- 本罪可以是单位犯罪；

2. 叙明罪状

- 违反【国家商标管理法规】，未经注册商标所有人认可，**在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标**（只要一眼看上去差不多的就算），**情节严重的**，定本罪；
- 以下为情节严重的几种情况：
 - a. **非法经营数额（流水）在5万元以上**；
 - b. **违法所得数额（利润）在3万元以上**；
 - c. 假冒**两种以上**注册商标，非法经营数额在**3万元以上**或者违法所得数额在**2万元以上的**；
 - d. 假冒商标**尚未附着或者全部附着**（牌还没完全贴上去），如有**确实证据证明**其将用于假冒行为，估计商品的价值，**计入非法经营数额（流水）中去**；
- **假冒注册商标，又销售该假冒商品**，是牵连犯，择一重罪，**定本罪**；
- 假冒注册商标，**又销售他人假冒（注册商标）的商品**，和【销售假冒注册商标的商品罪】一起**数罪并罚**；
- **明知他人犯本罪**，为其提供贷款、资金或者运输等便利条件、帮助，**定本罪的共犯**；

4.26 侵犯著作权罪

1. 概述

- 著作：只要是人类的智力成果，都可以算成著作，包括**文字作品、音乐、试听作品、计算机软件、其他法律、行政法规规定的其他作品**；
- 著作权有一部分是财产权。
- 本罪可以是单位犯罪；
- 【注意】**侵犯的必须是本国内受合法保护的著作权作品**，**违反本国法律的作品不受著作权保护**。（例如岛国动作大片和本子）
- 以下作品是不受著作权保护的：
 - a. **煽动分裂国家、破坏国家统一或者煽动颠覆国家、推翻社会主义制度的作品**（直接定【煽动分裂国家罪】或者【煽动颠覆国家罪】）；
 - b. **公开侮辱他人或者捏造他人内容的作品**；（除了不受保护外，情节严重的，要定【侮辱罪】或【诽谤罪】）；
 - c. **歧视、侮辱少数民族的作品**（情节严重的，还要定【出版歧视、侮辱少数民族作品罪】）；
- **非法出版不受著作权保护的其他作品，定【非法经营罪】**。
- 【未经著作人许可】：
 - a. 没有得到著作人授权；
 - b. 伪造、涂改著作人授权许可文件；

c. 超出授权许可范围；

- 【复制发行】：通过信息网络向公众传播他人文字作品、音乐、电影、录像作品、计算机软件以及其它作品的行为，具体包括【1】复制、【2】发行或者【3】既复制又发行；

【发行】：包括总发行、批发、零售、通过信息网络传播以及出租、展销等。

2. 叙明罪状

- 以营利为目的，侵犯著作权或者与著作权相关的权利，违法所得数额较大或者有其他严重情节的，定本罪；
- 【以营利为目的】的认定：
 - a. 销售；
 - b. 以在他人作品中刊登收费广告、捆绑第三方作品等方式直接或间接收取费用；
 - c. 以会员制方式通过信息网络传播他人作品，收取会员注册费或者其他费用（因为没给著作权人报酬，侵害著作权人利益）；
- 定罪的主要行为方式有：
 - a. 未经著作权人许可，复制发行、通过信息网络向公众传播其著作的；
 - b. 出版他人享有专门出版权的图书；
 - c. 未经录音录像制作者许可，复制发行、通过信息网络向公众传播其制作的录音录像的；
 - d. 未经表演者许可，复制发行录有其表演的录音录像制品，或者通过信息网络向公众传播其表演；
 - e. 制作、出售假冒他人署名的美术作品；
 - (
对于死了一段时间的古人来说，他们对作品没有著作权的知识产权部分（财产权），例如我们仿造唐伯虎的字画去当真迹卖，属于是诈骗而不是侵犯著作权。
)
 - f. 未经著作权人或者与著作权相关的权利人许可，故意避开或者破坏权利人为其作品、录音录像品等所采取的保护著作权或者与著作权相关的权力的技术措施；
- 认定【未经著作人许可】，要根据著作权认证机构出具的涉案作品【版权认证文书】，或者【证明出版者、复制出版者伪造、涂改授权许可文件或者超出授权许可范围的证据】，结合其他证据综合予以认证；
- 有证据证明【1】权利人放弃权利、【2】涉案作品不受我国著作权法保护，或者【3】著作权保护期限已经届满的，不定本罪；
- 非法出版、复制、发行他人作品，侵犯著作权构成犯罪的，定本罪，而不定【非法经营罪】；定【非法经营罪】的是非法销售不受著作权保护的其他作品。

4.27 销售侵权复制品罪

1. 概述

- 【侵犯著作权罪】的姊妹罪，区别在于前罪是我侵权我来卖，本罪是我卖其他人侵权的作品。故很明显，本罪是判给二道贩子的；
- 本罪可以是单位犯罪；

2. 叙明罪状

- 以营利为目的，销售明知是侵犯他人著作权、专有出版权的著作或者假冒他人署名的美术作品(书画)，违法所得数额巨大，定本罪；
- 数额巨大的认定是个人10万以上，单位50万以上；
- 如果一个人既侵犯A的著作权又销售明知侵犯B著作权的作品，数罪并罚（上罪和本罪并罚）；
- 如果一个人既侵犯A的著作权又销售明知侵犯A著作权的作品，定本罪；

4.28 侵犯商业秘密罪

1. 概述

- 商业秘密不是知识产权，但也受国家保护；
- 典型的商业秘密包括但不限于：设计资料、设计程序、产品配方、制作工艺、制作方法、管理诀窍、客户名单、产销策略、货源情报等等。常见的是秘方、设计资料；

- 本罪可以是单位犯罪；

2. 叙明罪状

- 以不正当手段获取权利人商业秘密，给权利人造成重大损失的，定本罪；
- 【重大损失】指50万以上，如果超过250万，为特别严重；
- 【不正当手段】认定（经典三手段）：
 - a. 以盗窃、利诱、胁迫或者其他不正当手段获取权利人商业秘密；
 - b. 披露、使用或者允许他人使用 以上述第一种手段获取的权利人商业秘密；（商法中叫竞业禁止，体现在竞业条款中）
 - c. 违反约定 或者 违反 权利人 有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其掌握的商业秘密；（民法上追究违约责任）

4.29 组织、领导传销活动罪

1. 概述

- 与【组织、领导、参与黑社会性质组织罪】和【组织、领导、参加恐怖主义性质组织罪】不同，**本罪中不含有因为参加而定罪的说法**，因为传销活动中，绝大部分的参与者都是传销活动的受害者。
- 【传销】的本质就是拉人头，不买商品光抽份子钱。**具体指：以推销商品或者提供服务等经营活动为名，要求参加者以**缴纳费用或者商品、服务等方式获得加入资格**，并按照一定顺序组成层级，直接或者间接以发展人员的数量作为计酬或者返利依据，引诱、胁迫参加者继续发展他人发展，骗取财物，扰乱经济社会秩序的传销行为（**拉人头**，同时销售商品不是传销而是直销，这是合法可以的）；
- 【组织者、领导者】的定义：**
 - 在传销活动中**发起、策划、操纵**作用的人员；
 - 在传销活动中承担**管理、协调**等职责的人员；
 - 在传销活动中承担**宣传、培训**等职责的人员；
 - 曾因组织、领导传销活动**受过刑事处罚**，或者在**一年以内**因组织、领导传销活动受过行政处罚的（**再犯**），又直接或者间接发展参与传销活动人员**在15人以上且层级在3级以上**；

2. 叙明罪状

- 30人以上或者发展出3级以上结构，组织领导者追究刑事责任；**
- 传销的追责不包括参加者；
- 从参与传销者缴纳的费用或者在购买商品、服务费用中的非法获利，**视作“骗取财物”**。参与传销活动人员是否认为受骗，不影响骗取财物的**认定**（总有傻逼被卖了还要帮忙数钱还挺乐呵的）；
- 在传销定罪中，**对于受单位派遣，仅从事劳务工作的人员，一般不予以追究刑事责任；**
- 以销售商品为目的，**以销售业绩为计酬依据**的单纯的“**团队计酬**”式传销活动，**不作为犯罪处理；**
- 形式上采用“团队计酬”方式，但实际上属于“**以发展人员数目作为计酬或者返利依据**”的传销活动，**定本罪；**
- 以非法占有为目的，组织、领导传销活动，同时构成【组织、领导传销活动罪】和【集资诈骗罪】的，**从一重罪；**
- 【组织、领导传销活动罪】外，还犯【故意伤害】、【非法拘禁】、【敲诈勒索】、【妨害公务】、【聚众扰乱社会秩序】、【聚众冲击国家机关】、【聚众扰乱公共场所秩序、交通秩序】等罪的，**数罪并罚；**

4.30 非法经营罪

1. 概述

- 罪状很乱，**属于“口袋罪”**，经常容易被执法机关和司法机关滥用
（有点好的商业想法都执行不了就是因为这个，只要没有权力背书，任何草莽的经营行为都可以是非法的，也就是常说的：“一放就乱，一抓就死”。）；
- 由于很乱，所以这里只记住常用的犯罪行为：
 - 非法使用POS机套现的；**
 - 非法经营彩票的；**

2. 叙明罪状

- 包含几类典型罪状，看起来比较杂。
 - 扰乱市场经济秩序：
 - 未经许可经营**法律、行政法规规定的**专营、专卖物品**或者其他**限制买卖**的物品的；
 - 买卖进出口许可证、进出口原产地证明**以及其法律、行政法规规定的**经营许可证或者批准文件**；
 - 未经国家有关部门批准，**非法经营证券、期货或者保险业务**或非法从事**资金结算**业务；

ii. 其他情形

- 非法买卖外汇；**
- 非法经营出版物；**
- 非法经营电信业务；**
- 在生产、销售的饲料中**添加“盐酸克伦特罗”**（就是瘦肉精）等禁止在饲料和动物饮用水中使用的物品（**乱加兽类添加剂**）；
- 擅自设立【互联网上网服务营业场所】（网吧、吧台）或者擅自从事互联网上网服务经营活动（即**擅自开网吧**）；
- 未经国家批准，擅自发行、销售彩票（在我国，合法的彩票只有福彩、体彩，不合法的如六合彩。）；
- 非法经营烟草、食盐；**

【注意】：如果以非碘盐充当碘盐或者以工业用盐等非食盐充当食盐进行非法经营，同时构成【非法经营罪】和【生产、销售伪劣产品罪】、【生产、销售不符合安全标准食品罪】、【生产销售有毒有害食品罪】等其他犯罪，**想象竞合，从一重罪。**

- 非法私设屠宰场；**

可能构成本罪和【生产、销售不符合安全标准的食品罪】、【生产、销售有毒、有害食品罪】等其他犯罪，也是想象竞合，**从一重罪。**

- 有偿删除信息（有偿删帖），发布假消息；

同时构成【非法经营罪】的，定本罪；

- 非法生产、销售假基站设备；

非法生产、销售“假基站”设备，经鉴定为专业间谍器材的，以【非法生产、销售间谍专用器械罪】追究刑事责任。

（显然，既然说非法的，说明有合法生产销售间谍器械的渠道。）

- 非法售卖出于医疗目的的麻醉品或精神药品，扰乱市场秩序等；

不是出于医疗目的的话就是贩毒罪了。

- 违反国家在预防、控制突发传染病疫情等灾害期间有关市场经营、价格管理等规定，哄抬物价、牟取暴利、严重扰乱市场秩序，违法所得较大或者有其他严重情节的，犯本罪且从重处罚；

- 【中介机构】非法代理买卖非上市公司股票；

- 区别于【非法经营同类营业罪】，此罪的要求是国有公司、企业的董事、经理利用职务便利、自己经营或者为他人经营与其所任职公司、企业同类的营业，谋取非法利益，数额巨大的情况。

此罪侵犯的法益是国家对公司、企业的管理制度。（与国争利，吃里扒外）

4.31 强迫交易罪

1. 概述

- 即常说的：强买强卖；

2. 叙明罪状

- 以暴力、威胁手段迫使他人进行交易，情节严重的，定本罪；

黑社会性质组织其实经常犯这种罪。因为黑社会组织的目的就是搞钱，搞钱的套路主要就两种：敲诈勒索和强买强卖。

- 有以下情况，情节严重的，判此罪 ：

- a. 强买强卖商品；
- b. 强迫他人提供服务或接受服务；
- c. 强迫他人参与或者退出投标、拍卖；
- d. 强迫他人转让或者收购公司、企业的股份、债券或者其他资料；
- e. 强迫他人参与或退出特定的经营活动；

- 当强买强卖的价格过于离谱时，就可能不犯本罪而涉嫌犯【抢劫罪】了。即以非法占有为目的，以买卖交易服务为幌子，强取财物，价差悬殊，定抢劫罪；