



贷款诈骗罪主体及非法占有目的的认定

段启俊

贷款诈骗罪，是指以非法占有为目的，采用虚构事实或者隐瞒真相等欺诈手段骗取银行或者其他金融机构的贷款，数额较大的行为。我国对贷款诈骗罪的专门立法始于1995年6月30日全国人大常委会《关于惩治破坏金融秩序犯罪的决定》第十条的规定。此前，对实践中发生的贷款诈骗行为只能依据原刑法第一百五十一条、第一百五十二条的规定，以诈骗罪追究刑事责任。修订刑法第一百九十三条对贷款诈骗罪的规定是在上述《决定》第十条的基础上稍作修改而成。

多年来，由于刑法理论界与司法实务界对本罪的立法规定存在着不同的理解与认识，导致司法实践中存在着许多错误适用，如：不能正确区分罪与非罪的界限；在承认单位不构成本罪的前提下，追究单位法定代表人和其他直接责任人员的刑事责任；更有甚者，认为单位也构成本罪，既追究法定代表人和其他直接责任人员的刑事责任，也追究单位的刑事责任。2000年9月，全国法院审理金融犯罪案件工作座谈会在湖南省长沙市召开。2001年1月21日，最高人民法院审议通过了《全国法院审理金融犯罪案件工作座谈会纪要》（以下简称《纪要》），并于2001年2月2日印发全国。根据《纪要》的规定：“审理贷款诈骗犯罪案件，应当注意以下两个问题：一是单位不能构成贷款诈骗罪。根据刑法第三十条和第一百九十三条的规定，单位不构成贷款诈骗罪。对于单位实施的贷款诈骗行为，不能以贷款诈骗罪定罪处罚，也不能以贷款诈骗罪追究直接负责的主管人员和其他直接责任人员的刑事责任。但是，在司法实践中，对于单位十分明显地以非法占有为目的，利用签订、履行借款合同诈骗银行或其他金融机构贷款，符合刑法第二百二十四条规定的合同诈骗罪构成要件的，应当以合同诈骗罪定罪处罚。二是要严格区分贷款诈骗与贷款纠纷的界限。对于合法取得贷款后，没有按规定的用途使用贷款，到期没有归还贷款的，不能以贷款诈骗罪定罪处罚；对于确有证据证明行为人不具有非法占有的目的，因不具备贷款的条件而采取了欺骗手段获得贷款，案发时有能力履行还贷义务，或者案发时不能归还贷款是因为意志以外的原因，如因经营不善、被骗、市场风险等，不应以贷款诈骗罪定罪处罚。”《纪要》的出台，对于统一认识、准确司法，无疑起到了非常重要的作用。但是，2002年7月8日最高人民检察院《关于单位有关人员组织实施盗窃行为如何适用法律的批复》明确规定：“单位有关人员为谋取单位利益组织实施盗窃行为，情节严重的，应当依照刑法第二百六十四条的规定以盗窃罪追究直接责任人员的刑事责任。”这一规定与《纪要》规定之间存在一定矛盾。这样，曾主张（甚至不曾主张）要对单位中直接负责的主管人员和其他直接责任人员追究贷款诈骗的刑事责任的论者便以此为据认为，虽不能追究单位贷款诈骗的刑事责任，但应依法以贷款诈骗罪追究有关直接负责的主管人员和其他责任人员的刑事责任。

基于此，为厘清认识，统一司法，确有必要对贷款诈骗罪若干疑难问题的司法认定进行深入研究。受篇幅所限，本文仅就贷款诈骗罪的主体认定及非法占有目的的认定作一深层次的探讨。

一、贷款诈骗罪主体的认定

根据刑法规定，本罪的主体是一般主体，只能由自然人构成，即凡年满十六周岁，具有刑事责任能力的自然人均可构成本罪。单位不能成为本罪的主体。这一看似简单的规定，在司法实践中却遇到了不少困

惑，甚至出现执法偏差。如银行或其他金融机构工作人员能否构成本罪，单位贷款诈骗的情况下负有责任的人员能否构成本罪？是否存在以单位名义实施，实为自然人贷款诈骗的情形？下面予以分述。

（一）银行或其他金融机构工作人员能否构成贷款诈骗罪

对于这一问题，需区分不同情形来加以回答。

1、银行或其他金融机构工作人员利用职务之便私自动用或非法占有金融机构资金的情形

关于这一情形又可区分为两种情况，一是金融机构工作人员具有国家工作人员身份，一是不具有国家工作人员身份。具有国家工作人员身份的金融机构工作人员利用职务上的便利，私自动用或者非法占有金融机构资金的，构成挪用公款罪或者贪污罪，不具有国家工作人员身份的金融机构工作人员利用职务上的便利，实施上述行为构成犯罪的，则应以挪用资金罪或者职务侵占罪论处。

2、银行或其他金融机构工作人员没有利用职务上的便利骗取金融机构贷款的情形

在这种情形下，不管工作人员是否具有国家工作人员身份，由于他没有利用职务上的便利，而只是利用熟悉银行业务或与银行等金融机构的其他工作人员相识等便利条件，骗取金融机构贷款，因而不构成职务犯罪。其所实施的犯罪与非金融机构工作人员贷款诈骗犯罪无本质区别，因而，可构成贷款诈骗罪。

3、银行或其他金融机构工作人员与外部人员勾结、共同骗取金融机构贷款的情形

此种情形下，金融机构的工作人员只有利用职务上的便利才能做到内外勾结，因此，只要区分金融机构工作人员是否具有国家工作人员的身份就可以对案件进行定性处理了。如果金融机构工作人员具有国家工作人员的身份，则根据最高人民法院法释[2000]15号《关于审理贪污、职务侵占案件如何认定共同犯罪几个问题的解释》第一条的规定，应认定为贪污共犯；如果金融机构工作人员不具有国家工作人员的身份，依据上述《解释》第二条的规定，应认定为职务侵占共犯，而不以贷款诈骗共犯论处。有论者认为，根据重罪优于轻罪的原则，应以贷款诈骗罪论处，不应认定为职务侵占罪。这一观点是值得商榷的。首先，金融机构的工作人员利用了职务上的便利，因而，构成了职务犯罪；其次，这种内外勾结、共同骗取贷款的情形不属于想象竞合犯或牵连犯情形，不适用“从一重处断”原则；第三，尽管贷款诈骗罪相对于职务侵占罪而言为重罪，但这种内外勾结的犯罪对于行为人或金融机构工作人员而言都不是独立完成的，因而责任相对分散，这种责任的相对分散说明适用重罪并不符合罪责刑相适应的刑法原则。

总之，只有当银行或其他金融机构的工作人员没有利用职务上的便利而实施贷款诈骗行为时，才构成贷款诈骗罪。

（二）单位贷款诈骗的情况下负有责任的人员能否构成本罪

如前所述，根据刑法规定，单位不能构成贷款诈骗罪的主体。这就是说，单位即使实施了贷款诈骗行为，也不能追究单位的贷款诈骗罪的刑事责任。当然，理论界对刑法的这种规定也不乏抨击声，认为，刑法应增设单位贷款诈骗罪。但在刑法未被修改之前，我们必须严格执行贷款诈骗罪只适用于自然人主体的规定。对此，理论界与实务界的认识是一致的。问题是，单位贷款诈骗的情况下，能否对负有责任的自然人以贷款诈骗罪追究刑事责任呢？这里，有两种截然相反的意见：一种意见认为，应以贷款诈骗罪追究负有责任的自然人的刑事责任。如有论者认为，应将贷款诈骗行为视为单位直接责任人员所为，尽管贷款事实上为单位占有，但这可视为行为人对贷款资金进行的直接处分。还有论者认为，参照2002年7月8日最高人民检察院《关于单位有关人员组织实施盗窃行为如何适用法律的批复》的规定，应追究负有责任的自然人的贷款诈骗罪的刑事责任；另一种意见认为，对于单位实施的贷款诈骗行为，不能以贷款诈骗罪追究直接负责的主管人员和其他直接责任人员的刑事责任。

笔者赞同第二种意见。主要理由是：

第一，刑法第三十条规定：“公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会行为，法律规定为单位犯罪的，应当负刑事责任。”既然刑法没有单位贷款诈骗罪的规定，因而，具体领导、组织实施单位贷款诈骗行为的直接负责的主管人员和其他直接责任人员也不负贷款诈骗的刑事责任。“单位犯罪的主体只能是单位，单位中的直接负责的主管人员和其他直接责任人员对于单位的刑事责任具有某种依附性。在单位不构成犯罪的情况下，对单位中直接负责的主管人员和其他直接责任人员以个人犯罪论处缺乏法理根据。”

第二，单位贷款诈骗是为了单位这一小集体或小集团的利益，所骗得贷款归单位所有，而非归直接负责的主管人员或其他直接责任人员所有。那种将单位贷款诈骗所得到的资金视为自然人贷款诈骗后将所得到的资金处分给单位的认识，无论如何是难以让人接受的。

第三，2002年7月8日最高人民检察院虽有“单位有关人员为谋取单位利益组织实施盗窃行为，情节严重的，应当依照刑法第二百六十四条的规定以盗窃罪追究直接责任人员的刑事责任”的规定，我们也姑且不论该规定是否完全符合刑法第三十条的规定，是否有充足的法理依据，但该规定只适用单位组织实施

盗窃的情形。我们不能据此类推，单位实施的贷款诈骗行为也应以贷款诈骗罪追究直接责任人员的刑事责任。否则，我们无法理解《纪要》的如下规定：“对于单位实施的贷款诈骗行为，不能以贷款诈骗罪定罪处罚，也不能以贷款诈骗罪追究直接负责的主管人员和其他直接责任人员的刑事责任。”

其实，在1999年6月18日最高人民法院审判委员会第1069次会议通过《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》时，就曾有一种意见认为，对单位实施的刑法中没有明文规定为单位犯罪的行为（反映最突出的问题是单位盗窃、单位贷款诈骗行为无法处理），应笼统、原则地规定不处罚单位，只处罚单位的主管人员或者其他直接责任人员，这样规定既不违反刑法关于单位犯罪的规定，客观上也达到了打击犯罪的目的，弥补了法律规定之不足。但该《解释》没有采纳上述意见，主要是基于以下考虑：修订后刑法明确规定了“罪刑法定原则”，这一原则的主旨就在于“法无明文不为罪”、“法无明文不处罚。”司法解释也必须坚持这一原则，不能对法律作扩大解释。从犯罪行为的基本特征分析，有些行为虽然具有社会危害性，但是由于缺乏明确的法律依据，不具备刑事违法性和应受刑罚处罚性的特征，也不能作为犯罪处理。对于一些单位实施的刑法中没有明文规定为单位犯罪的行为，不论它是立法者有意为之，还是立法的疏漏，在法律作出修改、调整以前，必须坚持“罪刑法定原则”的基本要求。

（三）以单位名义实施、实为自然人贷款诈骗的情形

申请贷款的主体有自然人，也有单位。当申请贷款的主体为自然人时，其实施贷款诈骗行为很容易识别。而当自然人以单位名义申请贷款、实施贷款诈骗时，就存在一个正确识别的问题。我们不能因为申请贷款的主体名义上是单位而一概放任、不予刑事追究；也不能因为这其中有名为单位实为自然人贷款诈骗的情形而一概予以刑事追究。关键在于我们要正确把握以单位名义实施、实为自然人贷款诈骗的几种情形：

1、为实施犯罪而设立单位或单位设立后以实施犯罪为主要活动的情形

这种情形下，行为人虽以单位名义实施贷款诈骗，但不被认为是单位贷款诈骗。而应视为自然人贷款诈骗。法律依据为：最高人民法院于1999年6月25日公布的《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》第二条的规定，即：“个人为进行违法犯罪活动而设立的公司、企业、事业单位设立后，以实施犯罪为主要活动的，不以单位犯罪论处。”

2、盗用、冒用单位名义实施贷款诈骗的情形

《纪要》规定：“以单位名义实施犯罪，违法所得归单位所有的，是单位犯罪。”也就是说，认定单位犯罪必须同时具备两个条件：一是以单位名义实施犯罪；二是违法所得归单位所有。而盗用、冒用单位名义实施的犯罪就不具备单位犯罪应当具备的条件。实践中出现的以单位名义实施犯罪，违法所得并未归单位所有，而是由实施犯罪的人私分的现象就属于盗用或冒用单位名义实施犯罪的情形。依照上述《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》第三条的规定，盗用、冒用单位名义实施犯罪，违法所得由实施犯罪的个人私分的，依照刑法有关自然人犯罪的规定定罪处罚。因而，对于行为人盗用、冒用单位名义实施贷款诈骗的行为，依法不认定为单位犯罪，而应以自然人犯贷款诈骗罪论处。

3、私人合伙企业、私营独资公司实施的贷款诈骗的情形

实践中，对私营有限责任公司、私营股份有限公司是作为企业法人进行工商登记的，而对私营合伙企业和私营独资公司是按自然人个体经营进行工商注册的，对外承担的是无限责任。因而，尽管私营合伙企业、私营独资公司也属于广义上的单位，但依据上述《解释》第一条的规定，其所实施的贷款诈骗行为不按单位犯罪论处，而按自然人犯贷款诈骗罪论处。

4、承包、租赁经营者以单位名义实施贷款诈骗的情形

承包、租赁经营者以单位名义实施的贷款诈骗行为应当如何认定，是一个尚待明确的问题。应当认为，行为人通过签订承包、租赁合同，取得对某一企业的经营管理权，并以该企业的名义从事经营活动，是一种经营权的转移，并不意味着所有制的改变。作为担任该企业的厂长或者经理，表明他已取得了企业主管人员的身份。他在经营活动中，不再是以个人名义从事活动，而是以承包、租赁经营企业的名义为该企业的利益从事活动，其行为不是个人行为，而是单位行为。当然，上述情形指的是通常情况。当承包、租赁经营者以承包、租赁经营为名，以单位名义大肆骗取贷款归个人所有的，应按自然人犯贷款诈骗罪论处。

5、其他情形

其他情形是指除上述四种情形以外的以单位名义实施、实用自然人贷款诈骗的情形。判断其他情形（如“挂靠”）是否按自然人贷款诈骗论处，关键把握一点，即犯罪所得是否归行为人个人。如果犯罪所得归行为人个人，那说明行为人主观上不是为了单位的利益、而是为了个人的利益，应按自然人贷款诈骗罪论处。除此之外，应认定为单位贷款诈骗行为。

二、贷款诈骗罪非法占有目的的认定

（一）贷款诈骗罪规定非法占有目的的必要性

根据刑法第一百九十三条的规定，贷款诈骗罪成立条件中就包含“以非法占有为目的”。按理说，在直接故意犯罪中都存在犯罪目的，在金融诈骗犯罪中，都具有非法占有的犯罪目的。一般而言，在司法活动中，不需要对这种犯罪目的加以专门的认定。但为什么刑法条文要对贷款诈骗罪与集资诈骗罪特别规定“以非法占有为目的”呢？理论界通说认为，集资诈骗罪和贷款诈骗罪之所以规定了“以非法占有为目的”，是为了与其他非法集资行为、非法骗贷行为划清界限，因为此罪与这些行为极为相似，需要将非法占有目的明文加以规定。行为人是否具有非法占有目的，这是区分贷款诈骗罪与非罪、此罪与彼罪的重要标志。陈兴良教授进一步指出：“之所以刑法规定以非法占有为目的，我认为，主要是因为从其行为还不足以认定行为人主观上具有非法占有的目的。……贷款诈骗罪，其特点是在贷款过程中，虚构事实，隐瞒真相，以非法占有为目的，骗取贷款。如果在贷款过程中虽然使用了虚假方法，但主观上并没有非法占有目的的，只是违章贷款，属于一般的金融违法行为，而不能构成贷款诈骗罪。因此，在这种情况下，是否存在非法占有目的，就是区分贷款诈骗罪与贷款违法行为的关键。”

（作者系湖南大学法学院副教授，中国人民大学法学院刑法专业研究生）

当然，也有论者认为，贷款诈骗非法占有目的的规定，不是决定行为社会危害性大小，区分纠纷与犯罪的因素，也不是说明对客体侵害的程度，而是确定刑法保护对象并具有改变行为危害性的作用。并认为，规定非法占有目的没有必要。我认为，上述论者的观点值得商榷。因刑法理论界的通说对规定非法占有目的的必要性已进行高度概括，故在此不再赘述。

（二）非法占有目的产生的时间

贷款诈骗罪的非法占有目的的产生存在一个时间问题，对此，学界有不同的认识，有的认为，只能产生于贷款之前，贷款到手就意味着诈骗既遂；有的则认为，非法占有目的既可以产生于贷款之前，也可以产生于贷款之后。本人赞同后一种认识。一般说来，贷款诈骗的行为人在贷款前就已形成犯罪故意，骗取贷款的犯罪行为是在非法占有贷款的犯罪目的的支配下完成的。但不排除行为人通过合法途径取得贷款后，因出现经营风险等原因而无力全部归还贷款情况下，索性将经营风险的事实扩大化，制造种种假象的情况发生，以达到掩盖转移、隐匿、侵吞贷款的非法目的。面对这种情况，如果我们也认为不构成犯罪，显然会放纵犯罪，不利于金融秩序的稳定。事实上，贷款后形成的非法占有的犯罪目的与贷款前形成的犯罪目的就社会危害性而言，并无本质区别，就刑事违法性和应受刑罚惩罚性而言，该情况完全可以被刑法第一百九十三条“以其他方法诈骗贷款”的弹性条款所包容。这就是说，贷款后形成非法占有的犯罪目的的行为人同样符合犯罪的三个基本特征，应以贷款诈骗罪追究行为人的刑事责任。如前面脚注中提到的辽宁吴晓丽被控贷款诈骗一案，营口市中级人民法院认为，被告人吴晓丽明知其厂房已用于银行贷款的抵押而将该厂房卖掉，其行为已构成贷款诈骗罪。而辽宁省高级人民法院二审时认为，上诉人吴晓丽贷款当时没有采取欺诈手段，只是在还贷的过程中将抵押物卖掉，如果该抵押是合法有效的，银行可随时采取法律手段将抵押物收回，不会造成贷款不能收回的后果；且吴晓丽在转让抵押物后，确也采取了诉讼的手段将抵押物收回，因认定抵押合同无效才致使本案发生，故对吴晓丽不构成贷款诈骗罪的上诉理由予以支持，原审认定被告人吴晓丽犯贷款诈骗罪不能成立。从这一典型案例可知，合法贷款的吴晓丽是否构成犯罪，关键在于审查贷款后是否存在非法占有的犯罪目的。一审认为吴晓丽贷款后具有非法占有目的，故作出有罪判决；而二审认为吴晓丽贷款后不具有非法占有目的，故作出无罪判决。《刑事审判参考》的审编人员认为：“吴晓丽在贷款的过程中以及在得到贷款之后，并不具备‘非法占有贷款的目的’”。由此可见，贷款后才形成非法占有贷款故意，并实施了非法占有贷款的行为人，同样可以构成贷款诈骗罪。

（三）非法占有目的的认定

“非法占有目的”属于行为人主观上的心理活动，往往通过其客观行为表现出来。从行为人具体实施的客观行为事实来判断，某些行为本身就足以说明行为人主观上具有非法占有的目的，无须证明。例如，获取贷款后携款逃跑的，这一行为本身就直接表明行为人主观上具有非法占有的目的。但是，多数行为本身尚不能直接表明行为人主观上是否具有非法占有目的。例如，虚假陈述或使用虚假的证明文件取得贷款，这只能表明行为人主观上具有非法占有目的的可能性，而非必然性。这就需要我们结合行为人的客观行为来加以综合认定。在综合认定中，就存在一个通过客观行为推定其主观上具有非法占有目的的问题。所谓推定，就是指通过证明某一已知事实的存在从而推断另一事实的存在。在这里，已知事实与推断事实之间存在某种内在联系或必然联系。否则，这种推定就缺乏科学性。有论者认为，可以用来推定的已知事实是：

（1）从手段上看，行为人通过诈骗的方法非法获取资金或财物；（2）从后果上看，造成了数额较大资金不能归还；（3）从情节上看，行为人还具有符合推定情形的客观行为特征。只有符合以上三方面特征，对

其非法占有目的的推定才能合理进行。我认为，上述认识是正确的。例如，行为人某甲因为经营状况不佳，为使自己的企业摆脱困境，假借他人名义贷款解决经营活动中的资金短缺，在贷款合同规定的还款期限之内未能全部归还，但制定了详细的还款计划。尽管某甲贷款存在着欺诈行为，但根据上述已知事实，我们可以推定某甲不具有非法占有银行贷款的目的，因而，不构成贷款诈骗罪。又如，1999年1月，无任何资金的张某为了骗取公司登记，利用非法手段获取了盖有中国银行某市支行长城卡转讫章的空白进帐单，并假冒某市机械工业物资公司等三家单位的名义，伪造了进帐金额分别为20万元、50万元、80万元的银行进帐单复印件。张某用假进帐单骗取审计事务所的验资报告向工商行政管理部门申请公司登记并获批准，从而虚报注册资本150万元。同年5月到9月，张某以公司名义三次向中国农业银行某市支行申请贷款共计80万元。2001年年底，张某因公司经营亏损，无力偿付到期贷款而潜逃外地，后案发。本案中，张某的行为无疑构成了虚报注册资本罪。但张某的行为是否构成贷款诈骗罪呢？从本案的案情来看，张某虽外逃，但并非贷款后携款外逃，因而张某是否具有非法占有目的并非显而易见。基于此，我们需要运用推定来证明张某具有非法占有目的。首先，张某虚报注册资本150万元骗取公司登记，这说明张某是采用犯罪的方法来获取公司登记，因而可以推定张某具有非法目的；其次，张某签订贷款合同时，根本没有偿还贷款的能力，借款到期后没有偿还贷款本息，由此可以推定张某原本就没有归还贷款的打算，进而可以初步推定张某具有非法占有目的；再次，张某面对“经营亏损”，不是采取补救措施，而是负案潜逃，这说明张某根本就不愿承担还贷责任，其非法占有银行贷款的主观心态（即非法占有目的）至此暴露无遗。由此可见，本案张某的行为构成贷款诈骗罪，法院应对张某实行数罪并罚。

考虑到非法占有目的的认定具有一定的复杂性，《纪要》就此提出了明确的认定意见，这就是：“认定是否具有非法占有目的，应当坚持主客观相一致的原则，既要避免单纯根据损失结果客观归罪，也不能仅凭被告人自己的供述，而应当根据案件具体情况分析。根据司法实践，对于行为人通过诈骗的方法非法获取资金，造成数额较大资金不能归还，并具有下列情形之一的，可以认定为具有非法占有目的：（1）明知没有归还能力而大量骗取资金的；（2）非法获取资金后逃跑的；（3）肆意挥霍骗取资金的；（4）使用骗取的资金进行违法犯罪活动的；（5）抽逃、转移资金、隐匿财产，以逃避返还资金的；（6）隐匿、销毁帐目，或者搞假破产、假倒闭，以逃避返还资金的；（7）其他非法占有资金、拒不返还的行为。但是，在处理具体案件的时候，对于有证据证明行为人不具有非法占有目的的，不能单纯以财产不能归还就按金融诈骗罪处罚。”上述认定意见，各级公安、司法机关在查处贷款诈骗案件时应予遵照执行，以确保不冤枉无辜，也不放纵罪犯。

更新日期：2006-5-20

阅读次数：480

上篇文章：[“家庭型”共同受贿犯罪类型化研究](#)

下篇文章：[在严格掌握定罪标准前提下从重处罚](#)

 打印 |  关闭

 TOP