

# 网络“薅羊毛”犯罪问题研究

刘卓

韶关学院政法学院, 广东 韶关 512000

**摘要:**网络“薅羊毛”行为严重危害着我国电商经济的正常运行。利用平台交易规则漏洞“薅羊毛”又可以分为行为人冒用他人信息注册“薅羊毛”、虚假交易或退赔“薅羊毛”和使用虚假信息注册“薅羊毛”三种类型。司法实践对此类行为的规制存在着司法惩处成本高昂、刑民混同和追责方式不统一及定性混乱的问题。对此,要确立宽严相济、以轻为主、系统治理的刑事政策,建立应对涉网络“薅羊毛”行为的检察官、法官专业化办案机制,出台明确此类案件刑民界限的司法解释并发布相关指导案例和出台涉网络“薅羊毛”行为定性的司法解释。

**关键词:**“薅羊毛”; 犯罪; 定性; 以轻为主; 数罪并罚

## 0 引言

网络“薅羊毛”最初只是网络平台对用户转发商品优惠券链接的一种折扣方式。作为一种商业宣传和推广行为,商业平台和企业让利、用户得利,本无可厚非。尽管在民事领域,网络“薅羊毛”行为的效力认定存在不同认识<sup>[1]</sup>,但是,如果“羊毛党”以获利为目的,非法将商业平台或企业为消费者提供的红利截留并据为己有,就可能涉嫌违法犯罪。如今,作为新型经济犯罪,网络“薅羊毛”已经形成了一个巨大的黑灰产业,严重扰乱着我国网络经济的正常运行,侵害着众多电商企业的巨额财产。

然而,对其刑事规制的认识却存在颇多争议。学术界对其刑民分界和刑事定性的看法存在着显著差异,甚至出现了激烈的争论。为进一步研究该问题,笔者拟将从网络“薅羊毛”犯罪行为的特征与类型开始,对其刑事规制现状进行评判,寻找刑事规制的难点,并提出相应的对策。

## 1. 网络“薅羊毛”犯罪行为的特征与类型

作为新型网络经济犯罪活动,这种行为主要具有四种特征,并形成了三种类型。这四种特征包括技术性、隐蔽性、职业性和流动性。这三种类型包括利用平台交易规则漏洞“薅羊毛”、利用平台交易技术漏洞“薅羊毛”和利用技术手段攻击平台“薅羊毛”三种类型。

### 1.1 特征

#### 1.1.1 技术性

“羊毛党”利用了数据爬虫、图像识别、编程、转码和解析等信息技术,实现了对优惠信息的精细化搜索,建立了网络“薅羊毛”“项目”。同时,他们还突破了平台的安全防御机制,甚至是向网络平台或企业提供虚假数据,为网络“薅羊毛”提供了技术保障和支撑。随着网络平台安全技术的日益进步,“羊毛党”所需要的技术专业性和日益增强。

#### 1.1.2 隐蔽性

这种隐蔽性主要表现在两个方面:一是技术的“遮掩性”。“羊毛党”利用一系列技术手段使得平台难以区分他们与真正的用户,提升了被追踪和识别的难度。二是“羊毛党”自身之间合作的隐蔽性。这些成员之间往往并不熟悉,而通常只是局限于使用网名的一种较为松散的网络合作。一旦东窗事发,成员之间很难被准确识别和供认。

#### 1.1.3 职业性和流动性

“羊毛党”已经俨然形成一个职业群体。这个群体有着上游、中游和下游的严密分工。在这个群体中,上游负责开发技术,快速爬取平台优惠信息、非法获取公民个人信息,中游负责整合资源和批量恶意注册,下游负责快速套现和转移分配资金。为了不断地攫取非法利益,“羊毛党”经常不断地变换进攻的平台。这些都使得侦破此类案件颇具难度。

## 1.2 类型

此种犯罪的上述特点为划分网络“薅羊毛”行为的类型提供了基石。依据犯罪行为是与平台交易规则有关,还是技术有关,可以将网络“薅羊毛”行为划分为利用平台交易规则漏洞“薅羊毛”、利用平台交易技术漏洞“薅羊毛”和利用技术手段攻击平台“薅羊毛”三种类型。

其一是利用平台交易规则漏洞“薅羊毛”。此种类型主要包括行为人冒用他人信息注册“薅羊毛”、虚假交易或退赔“薅羊毛”和使用虚假信息注册“薅羊毛”三种类型。这三种类型相互补充、相互交织。

案例一:王某某非法获取公民个人信息案<sup>①</sup>

王某某伙同米某以河南某公司开展电商扶贫为名,骗取了当地政府信任,以免免费送米、油和签订协议后分红为诱饵,引诱大量群众提供身份证,办理了银行卡、U盾和手机卡,并将银行卡和身份证信息提交给该公司,由该公司进行“薅羊毛”犯罪活动;该公司则向王某某支付220元/套信息费。法院最终认定王某某构成收买、非法提供信用卡信息罪,判处有期徒刑

刑三年零六个月,并处罚金50000元。在该案中,王某就是处于整个犯罪链条的上游,将非法获取公民个人信息作为职业。

案例二:刘某某非法利用信息网络发布利用规则漏洞获取不当利益教程案<sup>②</sup>

2017年7月-2018年8月间,刘某某薅羊毛QQ群“大表哥带飞项目3群”和“大表哥666全款学员群”,后以缴纳人民币666元会员费的形式吸收1600余名会员入群。在此期间,刘某某组织他人,共同在上述QQ群内发布优惠福利获取教程、利用规则漏洞获取不当利益教程、违法犯罪教程等各类教程、信息600余条,会员下载量达11万余次。司法机关最终认定刘某某等人构成非法利用信息网络罪等罪名。本案中,刘某某等人就是专门发布此类利用平台规则漏洞,教他人针对平台“薅羊毛”。

案例三:杨某、张某开设网店诈骗案<sup>③</sup>

2018年8月至10月,杨某、张某共同建立QQ群,以招募“兼职刷单”的名义,吸引多人进群,并在群内发布套取淘宝公司新用户红包教程。下家则按照该教程,利用网络购买的手机号,反复注册淘宝账号,骗取了淘宝每个账号10-20元不等数额的新用户红包。之后,杨某又在淘宝网开设网店并设置与红包面值相等的虚拟商品,促使下线人员利用已经获取的淘宝红包购买杨某的虚拟商品,淘宝平台则误认为存在真实交易而将红包返现打入杨某店铺账号,杨某则使用返现购买话费券,并将话费券通过“玖玖收”平台套现,所得钱款再由被告人张某按照与下家约定的比例进行分成,至少骗得人民币596108.3元。该案中,杨某作为商户,主动组织“羊毛党”,教授“羊毛党”犯罪方法,与“羊毛党”沆瀣一气,共同套取淘宝红包并套现后分赃。

其二是利用平台交易技术漏洞“薅羊毛”。此种犯罪行为主要是通过一些商业平台系统的漏洞来恶意实现套利返利。此种犯罪对实施“薅羊毛”的技术提出了较高的要求。

其三是利用技术手段攻击平台“薅羊毛”。在此类型犯罪中,“羊毛党”采取了黑客技术、外挂软件等手段突破平台防御机制,利用模拟用户批量性地在平台注册、登录和撞库,甚至在网络平台挖洞爬取优惠券、公民个人信息和买卖虚假账户。此种类型的犯罪手段极为隐蔽,即使被平台所发现,其有时也无可奈何。

## 2. 网络“薅羊毛”行为的刑事规制现状

网络“薅羊毛”行为涉及刑事和民事两种案件类型。通过对裁判文书网涉“薅羊毛”案件的分析,我们可以发现对于网络“薅羊毛”行为的定性存在显著差异,即便是同一种类型案件的定性也不尽相同。依据前文所划分的三种网络“薅羊毛”行为类型,笔者将从其所包含的五个方面讨论“薅羊毛”的刑法评价。

### 2.1 冒用他人真实信息注册“薅羊毛”的刑法评价

此种类型的犯罪行为,主要表现为收集大量公民身份信息和手机号信息后,冒用他人注册“薅羊毛”。注册用户的信息主要包括身份证信息和电话卡信息(下同)。实践中对其定性多为诈骗罪,也有的定性为提供侵入计算机信息系统工具罪、传授犯罪方法罪、窃取、收买、非法提供信用卡信息罪、非法利用信息网络罪、侵犯公民个人信息罪。

案例四:明某窃取和收买信用卡信息案<sup>④</sup>

2020年4月,被告人明某为了做一个名为“慈音短视频平台”的项目,向被告覃某购买22303个身份证正反信息复印件,并从其好友处又获取了一部分身份证信息,共计26209个身份证正反面文件。后,明某利用这些信息在该平台虚假注册获得12000元左右返利。在这一案件中,明某利用了平台规则漏洞,最终被司法机关定性为窃取和收买信用卡信息罪。

上述案例四中,明某主观上具有诈骗“慈音短视频平台”返利的目的,客观上窃取、购买大量的公民个人身份信息并骗取平台返利12000元左右,其前后两个行为构成牵连犯。其前一个行为属于手段行为,同时触犯侵犯公民个人信息罪和窃取、购买信用卡信息罪,后一个属于目的行为,触犯诈骗罪。笔者认为,司法机关之所以最终将该行为认定为窃取和购买信用卡信息罪,而没有按照侵犯公民个人信息罪或诈骗罪定罪,其原因并非没有认识到明某的行为还触犯侵犯公民个人信息罪和诈骗罪,而是认为对其所触犯的前两个罪名应当按照想象竞合犯择一重处,而后再与后一个行为按照牵连犯理论择一重处的结果。由于作为手段行为的窃取、购买信用卡信息罪刑罚更重,因而,司法机关最终按照手段行为,将其定性为该罪。司法机关的这种认定值得商榷。下文将专门讨论此类牵连犯行为性质的认定问题。

案例四中的行为人冒用了他人的身份信息或信用卡信息,构成了犯罪行为。这也使得冒用他人真实信息注册商业平台获取非法利益成为了网络“薅羊毛”行为犯罪类型的一种。

### 2.2 使用虚假交易或者退赔“薅羊毛”的刑法评价

此类行为的定性一般为诈骗罪,主要表现为虚假交易。这种交易既可以是商户与“羊毛党”相勾结,又可以是商户“自导自演”,既当商户又当客户,专门开设网店,进行虚假交易“薅羊毛”。此外,还存在一些行为人利用退货退款机制,买到真货后将假货退回“薅羊毛”。

案例五:谷某开设网店并帮助他人诈骗案<sup>⑤</sup>

2019年3、4月份,谷某交费向某团队学习了“薅羊毛”项目,即先使用购买的手机号和验证码在京东京喜平台注册用户,然后在自己开设的10家京东网店内虚假购物以套取京东平

台发放的礼金券和购物红包,共获利147094.29元。之后,谷某又帮助多人采用同样方法在京东喜平台获利。司法机关最终认定谷某构成诈骗罪。

#### 案例六:李英虚假退货诈骗案<sup>[2]</sup>

2019年4月,李英迷上了网购。一次,李英在唯品会上买到一条小一码的裤子后,没有在7天内退货。后来,她又买了一条尺码合适的裤子。于是,她利用7天无理由退换货机制,将这一条小一码的裤子退货后顺利拿到了全额退款。发现这一“财富密码”后,她多次将非唯品会上买到的商品调包后申请到了全额退款。最终,涉案价值18000多元。司法机关将其行为认定为诈骗罪。

上述案例五涉及行为人开设专门用于非法获取平台返现的网店。商户与羊毛党勾结向平台“薅羊毛”行为主要涉及诈骗罪。有时候,这种“勾结”表现为犯罪分子为此在平台专门开设网店用于犯罪活动,甚至犯罪分子自身身兼“商户”和“羊毛党”双重角色。由于谷某主观上具有诈骗商业平台钱财的目的,客观上实施了开设专门网店并欺骗平台返利的行为,而商业平台计算机系统因产生错误认识而支付财物,因此,司法机关将其行为认定为诈骗罪并无过错。但值得玩味的是,司法机关能不能将其认定为盗窃罪?这又是一个需要深入讨论的问题。案例六中,李英使用非唯品会获得的假货、旧货或劣质货物将从唯品会上获得的真货调包,以达到骗取全额退款的目的。其主观上具有诈骗唯品会财物的目的,客观上虚构了退货事实,使得唯品会因上当而支付了大量财物,构成诈骗罪。总之,案例八和案例九中的行为人使用虚假交易或者退赔“薅羊毛”。

### 2.3 利用虚假信息注册“薅羊毛”的刑法评价

此种行为的定性包括诈骗罪、盗窃罪。实践中,即便是行为完全一致的同类案件,不同的司法机关也可能给出或盗窃罪或诈骗罪的不同判决。

#### 案例七:王某、王某琛利用虚假信息注册诈骗案<sup>⑥</sup>

2020年3月份以来,王某、王某琛相互勾结,恶意利用CK账号、小丑女软件、天成订单软件、雷电模拟器等软件,使用虚假账户、虚假的IP、虚假的地址来规避京东的风险机制,在京东商城上用这些虚假的信息抢购新人价、优惠券商品,后由王某负责销售从中赚取差价。两人参与诈骗数额321637.31元。司法机关最终认定王某、王某琛构成诈骗罪。

在案例七中,王某、王某琛主观上具有诈骗京东商城财物的目的,客观上使用计算机软件产生的大量虚假信息,并以此规避了商业平台的风险审查,使得商业平台因产生错误认识而支付财物并最终获取了巨额利益。司法机关

将该行为定性为诈骗罪并无不妥,但是否应当定性为盗窃罪却同样值得研究。

### 2.4 使用虚假非支付数据“薅羊毛”的刑法评价

此类行为的定性包括诈骗罪、盗窃罪和非法获取计算机信息系统数据罪、提供侵入计算机信息系统工具罪。这种定性或是司法机关按照“牵连犯”择一重处之后的结果。

#### 案例八:周某、陈某非法获取计算机信息系统数据案<sup>⑦</sup>

2018年初,杨某建立建立QQ收费群“互撸娃V群”,在群内发送其制作的游戏外挂、薅羊毛类软件、程序,并向会员收取会费。2020年7月20日至7月26日,滴滴出行科技有限公司(以下简称“滴滴公司”)为了推广“青菜拼车”品牌,推出“拼拼乐”游戏推广活动,滴滴用户在限定的步数内完成5关游戏,会得到66元的奖励,并且可以提现。2020年7月20日左右,杨某使用抓包软件截取滴滴公司“拼拼乐”游戏数据,进行解密分析,编写名为“DD拼拼乐助力”的程序。随后,杨某将该程序发送到其收费会员群里,供周某、陈某等人在使用手机号和验证码登录滴滴公司平台后,使用该程序达到不需要游戏既可以模拟游戏得分并将游戏得分数据发送给滴滴公司服务器,使得滴滴公司服务器陷入错误认识而将奖励发给周某等人。司法机关最终认定周某、陈某等人构成非法获取计算机信息系统数据罪。

#### 案例九:古某某、李某某提供侵入、非法控制计算机信息系统程序、工具案<sup>⑧</sup>

被告人古某某、李某某在网络结识后,共谋由古某某编写“水滴子”的计算机软件并架设远程服务器用于软件的日常运营,李某某则负责在网络售卖该软件。该软件可供他人在计算机环境中运行,同时使用数量巨大的手机卡针对天翼公司旗下“翼支付”APP及平台批量生成电子参码、手机型号等数据,从而模拟出正常“翼支付”用户进行注册、登录、修改密码、扫描商家二维码等操作,进而实现虚假交易套取天翼公司营销立减、代金券交易等活动的营销资金。其后,多人购买该软件,绕过“翼支付”安全认证,在电脑上实现多账号、同时段批量注册、登陆、转账等功能,然后通过掌控的这些“翼支付”账号,在“翼支付”平台推广、促销活动期间,进行虚假交易,把天翼公司用于推广的补贴金额拿到手。这一案件中,古某某通过开发软件,帮助他人绕过“翼支付”平台技术漏洞,导致天翼公司巨大损失。司法机关最终认定古某某、李某某构成提供侵入计算机信息系统工具罪。

在前文案例八和案例九中,由于周某、陈某和古某某、李某某制作相应的计算机程序或者软件时即具有提供非法工具帮助他人诈骗商业“翼支付”APP等商业平台或企业钱财的目的,

他们与下线的行为人具有共同诈骗的合意，客观上实施了帮助他人诈骗的行为，因此，应当将其行为认定为与下线行为人一致的共犯行为，并应当按照下线行为人获利和支付的软件或小程序费用来认定犯罪所得金额。笔者以为，司法机关之所以最终将其行为认定为计算机犯罪，或是将其手段行为和目的行为按照牵连犯理论择一重处定罪的结果。这样的定性值得商榷。

### 2.5 利用虚假支付数据攻击平台“薅羊毛”的行为评价

此种类型犯罪，司法机关的定性主要是诈骗罪或盗窃罪。这两种犯罪之间的界分属于刑法上的经典难题。这种理论上的困惑也造成了司法实践的混乱。

案例十：张某某利用虚假支付数据盗窃案<sup>⑨</sup>

2016年，张某某接触Fiddler软件，后与葛某某等其他网友结识，并建立了QQ线报群“友谊的巨轮”。2016年11月7日，葛某某告知张某某南交所平台有漏洞的线报“网易贵金属，提现R。”随后，张某某与他人组建了一个新的QQ群，并在群中发布该信息。后，获利人员赠予张某某10万元感谢费。张某某又将该消息告知李某2等人，提供了“索建武”的身份信息及银行卡等用于注册并由李某2进行操作，使用FD软件从网易贵金属南交所平台盗取资金10万元。具体操作方法是：下载网易贵金属手机APP并注册网易贵金属南交所账户，然后使用FD软件将手机、电脑IP修改成同一IP地址，之后登陆账户并充值（入金），然后点击出金，通过FD软件将出金的数据拦截，并用“R”键复制出金信息后释放并发往南交所平台。事后，被告人张某某分得30000元，李某2分得70000元。被告人张某某支付了5888元线报费给葛某某。本案中，葛某某使用FD软件测试发现了网易贵金属交易平台有安全漏洞——可以通过FD软件对出金指令进行复制后再释放可导致交易平台多次出金。fiddler程序能够提供http代理服务供客户端使用，fiddler程序会接管这些http请求数据；fiddler程序对接管的http请求数据具有拦截、修改的功能，web服务器会对修改后的http请求数据作出相应的响应。张某某等人使用网易贵金属客户端通过在同一时间发出多个相同出金指令的方式，使得南交所平台多次数倍出金，非法划走巨额资金至多个客户账户。司法机关认定张某某等人构成盗窃罪和传授犯罪方法罪。

案例十一：施某某、潘某某、高某利用虚假二维码链接盗窃案<sup>⑩</sup>

2017年1月开始，泸州老窖特曲酒类销售有限公司开展了消费者回馈现金红包活动，消费者可以通过扫泸州老窖特曲瓶盖内的二维码领取红包，红包通过企业微信公众账号发放。2018年3月份开始，四川郎酒股份有限公司针对红花郎、小郎酒、郎牌特曲等酒类开展了同

类活动。施某某、潘某某、高某经常参加网上的商家领红包活动。施某某发现，小郎酒、泸州老窖的二维码没有加密，于是将自己扫码后的几个链接发送给了被告人潘某某，并请潘某某帮忙破解二维码红包链接，以便领取红包。潘某某使用该链接，制作了暴力破解和验证有效性的软件给施某某。施某某将小郎酒、郎牌特曲的红包二维码链接放到软件里，利用批量的穷举猜想和验证，生成许多红包二维码链接，然后使用多个手机多个微信账号点击二维码红包链接盗刷郎酒公司派发的红包，并将部分链接发送给高某等人领取红包。潘某某也领取了红包。施某某领取郎酒厂小郎酒、郎牌特曲红包链接共计人民币121106.07元，领取泸州老窖红包链接23939.05元；潘某某通过红包链接领取小郎酒、郎牌特曲红包19850.75元，通过红包链接领取泸州老窖红包2305.6元；高某通过红包链接领取小郎酒、郎牌特曲8570.42元。司法机关最终认定施某某、潘某某、高某构成盗窃罪。

在前文案例十和案例十一中，行为人主观上具有非法获取商业平台或企业财产的目的，客观上使用了虚假支付数据或虚假二维码链接攻击了商业平台或企业的计算机系统，以秘密方法获取了数额巨大财产。司法机关将其定性为盗窃罪。此种定性虽符合对盗窃罪的一般认知，但是否应将其定性为诈骗罪却值得探讨。

## 3. 网络“薅羊毛”行为刑事规制的难点

前述“薅羊毛”现状凸显了我国刑法对此类行为的规制尴尬。司法实践中，对该类行为的刑事规制存在三种难点。这三种难点包括此类案件普遍存在司法惩处成本高昂、刑民混同和追责方式不统一和定性混乱。

### 3.1 司法惩处成本高昂

时下，随着各电商平台大量优惠促销活动的出现和其安全技术的更新迭代，无论是“技术流”网络“薅羊毛”还是“人海流”网络“薅羊毛”，其所要求的知识和技术都有了更高的要求。网络“薅羊毛”已经从初期的“非技术活”越来越多地演变成了今天的“技术活”“知识活”。这就要求其从业人员具有更高的知识和技术储备以及团结协作。网络“薅羊毛”俨然已经成为包括“羊毛”“信息挖掘、技术攻关、漏洞攻击、水军软文、信息传播、造势组团、投诉索赔、利益分成”<sup>[3]</sup>在内的完整的黑灰产协作链条。然而，无论这种知识和技术的要求有多高，网络“薅羊毛”黑灰产业涉案人数依然居高不下。有数据统计，2017年，“职业‘羊毛党’数量约有150万至200万人”<sup>⑪</sup>；截至2020年，“薅羊毛”灰黑产业市场规模逾1000亿元。海量的犯罪嫌疑人、被告人给刑事司法机关带来巨大的办案压力和刑罚执行压力，并造成高昂的司法惩处成本。

### 3.2 此类案件普遍存在刑民混同和追责方式不统一

在中国裁判文书网以“薅羊毛”为关键词检索,共获得135份裁判文书,其中民事案由裁判文书80份,刑事案由文书55份<sup>⑫</sup>。这些民事纠纷的案由包括重大误解、不当得利、合同无效、侵权行为、投资、欺诈等案由。同时,对平台遭受的损失,既有通过民事判决赔偿损失处理的,又有通过刑事判决责令退赔。此外,在一些案件中,还出现了责令赔礼道歉,删除被侵犯的个人信息处理方式。即便是高度相似的同类案件,不同的判决也会给出相异的定性<sup>⑬</sup>。

网络“薅羊毛”行为的刑事与民事混同和追责方式不统一存在以下几种原因。其一是法学理论界和司法界普遍对网络“薅羊毛”行为的社会危害性程度、行为性质存在不同的认识。通过民事判决处理的网络“薅羊毛”行为一般属于商家优惠价格设置错误而被客户所利用的情形。这些情形既具有民事行为的特征,又可能在情节严重的情况下构成犯罪。那么,此种行为的社会危害性程度和违法性程度又该如何把握?正是这种看法的不同导致了几乎同样的案件却出现了刑事和民事两种纠纷处理方式。其二是平台不同的损失追回方式。与数据遭受破坏相比,平台更加关心的是如何挽回损失。基于对案件性质的不同理解,这些平台既有通过民事诉讼的方式追回损失的,又有进行刑事报案追回的。正因如此,审判机关也对网络“薅羊毛”行为产生了大量的民事案件和刑事案件。其三是刑事司法机关对于“薅羊毛”行为的司法定性的不同理解。这种理解上的偏差不仅存在于平台,而且存在于刑事司法机关之中。当对网络“薅羊毛”行为进行民事案件立案后,审判机关是否应当按照民事案件审理?当商业平台报警并要求追究对网络“薅羊毛”行为的刑事责任时,侦查机关是应当进行刑事立案还是建议平台以民事纠纷方式处理?这些都影响着网络“薅羊毛”行为案件的处理走向,彰显着此类案件的复杂性。

### 3.3 此类案件犯罪行为定性混乱

#### 3.3.1 涉“诈骗罪”与“盗窃罪”时定性混乱

网络“薅羊毛”行为所涉及最多的罪名莫过于诈骗罪与盗窃罪。对于行为人以获取平台补贴或优惠券为目的,采用真实信息注册、虚假信息注册或者提供虚假支付数据给平台而获得巨大经济利益的行为,究竟应当定诈骗罪还是盗窃罪?显然,司法实践给出了不同的答案。有的判决将此种行为认定为盗窃罪,有的则认定为诈骗罪。其实,这一定性的关键是对机器能否受骗的理解。如果认为机器是人工的延伸,具有人的属性,则机器可以像人一样“受骗”,应当将该行为定性为诈骗罪;而如果认为机器

不是人工的延伸,不具有人的属性,则机器不能像人一样“受骗”,应当将该行为定性为盗窃罪<sup>⑭</sup>。然而,在这两种定性之间,又是否具有对错之分,或曰可否存在最佳选择?司法实践呈现出了众说纷纭的答案。

#### 3.3.2 涉破坏生产经营罪与非法经营罪时定性混乱

围绕网络“薅羊毛”行为形成的黑灰产业涉及侵犯公民个人信息类犯罪、涉计算机类犯罪和涉生产经营类犯罪。其中,涉生产经营类犯罪又涉及非法经营罪和破坏生产经营罪。例如,前文案例九中,赵某某开设网店的目的即为了非法获取平台返现。该行为就同时触犯非法经营罪、诈骗罪和破坏生产经营罪。在此类案件中,有的司法机关对网络“薅羊毛”黑灰产业行为人妨碍平台生产经营而将行为人行为定性为破坏生产经营罪,还有的司法机关将此类行为定性为非法经营罪。然而,这种行为究竟该如何定罪?司法实践中的混乱一定程度上反映了相关理论研究的肤浅。

#### 3.3.3 涉牵连犯时定性混乱

如前述案例四中,明某的行为最终被司法机关定性为窃取、收买信用卡信息罪。这种定罪也许并非是否定对其目的行为构成财产类犯罪(盗窃罪或者诈骗罪)的定性,而更可能是由于两个行为构成牵连犯,对牵连犯所涉罪名选择的结果。类似案例还有前文案例一。然而,在窃取、购买个人信息而后又非法注册获利平台返利的案件中,此类案件更多地被定性为诈骗罪或者盗窃罪。在中国裁判文书网检索,可以发现与“薅羊毛”有关的诈骗罪案件共23件,盗窃罪案件3件<sup>⑮</sup>。对于网络“薅羊毛”行为所涉及的此类牵连犯该如何定性?显然,这种混乱的局面迫切需要改变。

## 4. 化解网络“薅羊毛”行为刑事规制难点的对策

适宜的刑事政策、完善的司法解释和司法机关办案机制是化解网络“薅羊毛”行为刑事规制难点的重要切口。我国应当从刑事政策、司法解释和司法办案机制三个方面入手解决前述三大难题。这包括确立宽严相济、以轻为主、系统治理的刑事政策、建立应对涉网络“薅羊毛”行为的检察官、法官专业化办案机制、出台明确此类案件刑民界限的司法解释并发布相关指导案例、出台涉网络“薅羊毛”行为定性的司法解释。

### 4.1 确立宽严相济、以轻为主、系统治理的刑事政策

首先,我们要坚持宽严相济的刑事政策。网络“薅羊毛”行为涉及多个环节和多种罪名。对这些行为人及其不同类型的行为,我们要区别对待,当重则重、当轻则轻。其一,由于组织、领导、实施此类犯罪的首要分子和骨干成员,

由于其主观恶意较深、在犯罪中发挥着主要作用或者重要作用、引发的社会危害性较大,因此,应当对其从重处罚<sup>⑥</sup>。其二,对于开发此类非法软件或者计算机程序,为行为人实施此类犯罪提供方便的人员应当从重处罚。例如前文案例中开发计算机小程序、软件或是破解平台、公司安全技术漏洞的黑灰产业技术人员,由于其发挥着较为重大的作用,对于商业平台或企业具有极强的破坏力,因此,其行为应当从重打击。其三,对于其他成员,特别是初犯、偶犯、未成年人、老人和具有自首、坦白、认罪认罚等情节的人员,则应当从轻处理。这种“轻”应当体现在是否符合犯罪所要求的严重的社会危害性的认定上及刑罚的适用上。质言之,在认定此类犯罪所要求的严重的社会危害性时,要坚持刑法的谦抑性,在定罪与不定罪存疑时,要坚持不定罪;在适用刑罚时,要从轻处罚,可以适用缓刑的尽量不适用实刑。

其次,要坚持以轻为主的刑事政策。面对围绕网络“薅羊毛”行为形成的人数众多的黑灰产业,要重惩还是轻罚?这不完全是个是否需要严格执法的价值判断问题,而是关乎社会治理、司法成本甚至刑法是否只能被选择性适用的问题。

其一,轻罪已成为我国刑法适用和执行的趋势,甚至有学者直接将当下称之为“轻罪时代”<sup>④</sup>。近年来,刑罚的轻缓化已经是大势所趋。特别是认罪认罚制度推行以来,轻罪案件已是主流。而在网络“薅羊毛”行为涉及的案件中,多数案件存在行为人认罪认罚、自首、退赃、初犯、坦白等需要从宽处理的情形。这些都为从轻处理此类案件提供了制度依据。

其二,犯罪者人数众多的现实使得我们不得不考虑司法适用成本的问题。如前文所述,网络“薅羊毛”行为已经职业化,其上下游已经成为了一个高度关联的行业。执法者所要打击的并非仅仅是数量有限的罪犯,而极有可能导致一个行业的覆灭。倘若我们执行重拳出击的刑事政策,面对成千上万、甚至数万名、数十万名的罪犯和有限的司法资源,刑事司法机关恐怕就不得不面对案多人少、力有不逮的苍白现实。事实上,从前文案例可以看出,刑事司法机关真正起诉和定罪量刑的只是其中的少数人,而非涉足其中的所有人员。侦查机关和检察机关已经自觉或不自觉进行了选择性执法。

其三,众多的罪犯还将使得刑罚难以执行,从而造成“纸面刑法”。司法的执行依赖于行政机关对监狱、看守所、社区矫正机构的资源投入。面对日益拮据的财政支出和数量激增的罪犯,刑罚执行难问题势必出现。司法将遭遇现实难以承受之重的尴尬。

其四,涉及网络“薅羊毛”行为的黑灰产业多数从业人员造成的社会危害性有限。任何

犯罪的认定都需要受到刑法总则“情节显著轻微,危害不大的,不认为是犯罪”条款的约束。在这一黑灰产业中,多数从业者主观上只是贪图小利,客观上针对的主要是商业平台或企业,侵犯的对象数量较少,且单个从业者获得的钱款数额往往在数百元至数万元不等,鲜有获利几十万、几百万、上千万的。此外,商业平台更多关注的是挽回自己的损失。也正因如此,不少犯罪行为人都选择了退赃退赔,以减轻自身刑罚。

再次,要坚持系统治理的刑事政策<sup>⑦</sup>。网络“薅羊毛”行为涉及一条完整的犯罪产业链。其一,系统治理网络“薅羊毛”行为必须坚持全链条、全环节治理。无论是上游的非法软件开发、非法获取公民信用卡和身份信息,还是中游的整合上下游资源的批量虚假注册、规避安全验证与恶意养号,或是下游的套现获利行为,都应当受到适度的刑事、行政与民事打击。系统治理还需要刑事司法机关、政府、平台、网民、行业协会和企业的协同参与<sup>⑤</sup>。其二,要防治结合,注重预防。只有加大对于网络“薅羊毛”非法行为的宣传,提高群众预防意识,才能有效减少参与人员的数量,降低惩治的难度与压力。其三,要坚持综合治理。对此类行为的治理不应只是刑事打击,而还应包括行政治理手段、民事治理手段和技术治理手段、检察治理手段的综合治理。要加大“薅羊毛”行为的网络平台整治力度和宣传力度,使违法者望而却步<sup>⑧</sup>。在技术治理手段上,商业平台或企业应当提高自身返现系统的技术安全性,及时堵塞安全漏洞,而行政监管部门则应当借助CHATGPT4.0等技术加强对相关技术操作的监管力度,及时提示商业平台和公司堵塞技术漏洞,防范重大安全风险。在行政治理手段上,市场监管部门应当加强监管力度,及时向有关商业平台或企业发出建议。检察机关则应借助检察建议或行政公益诉讼等手段及时介入此类犯罪活动的社会治理。

## 4.2 建立应对涉网络“薅羊毛”行为的检察官、法官专业化办案机制

其一,要形成专业化的检察官、法官办案团队。团队要包括财会人员、技术人员,固定、长期办理涉网络“薅羊毛”行为案件。只有组建长期化、专业化的办案团队,才能有效应对此类案件涉案技术要素复杂、环节众多、人数众多的特点,最大限度提高办案的质效,避免错判案件性质和办案耗时过长。<sup>⑨</sup>其二,要有针对性地加强学习。要积极安排团队成员向办案经验丰富的外地法官、检察官学习,破除知识壁垒和经验壁垒。其三,要积极调研和熟悉此类商业平台企业的返现运作模式,掌握其交易规则、技术特点和营销方式。只有这样,才能迅速掌握办案所需要的技术范式和知识,准确判断网络“薅羊毛”行为的特点。其四,要积极、

主动地和辩护律师、代理律师沟通,认真听取其意见。辩护律师是检察官、法官天然的同盟军,是法官和检察官的建议者和检察官的“对手”,对防范冤假错案发挥着重要作用。代理律师是被代理人利益的维护者。只有重视辩护律师和代理律师意见,积极倾听和研究,才能准确判断案件性质,正确适用法律。

#### 4.3 出台明确此类案件刑民界限的司法解释并发布相关指导案例

笔者以为,对于涉网络“薅羊毛”行为案件,最高法院有必要出台专门的司法解释以指导解决下级司法机关对此类案件民事与刑事性质容易混淆的问题。同时,最高法院还应当充分借助发布指导性案例来促使下级机关更好地处理案件。

没有利用虚假信息注册或者冒用他人身份信息、信用卡信息注册平台或企业账号,没有虚假交易或退款,也没有将虚假数据提供给商业平台或企业,但正常利用了其自身不谨慎导致的规则漏洞的行为,无论其数额多大,都属于正常的商业风险。此类行为不宜被认定为犯罪行为。例如,针对商业平台出现的多买少退和申请退货退款并领到全额退款后却不退货反而将货物另行出售导致商家重大损失的行为,由于商家退款依据的是“7天无理由退货”规则或者自身所设定的退款规则,而不是行为人所虚构的理由,没有“上当受骗”,也即没有因陷入错误认识而交付财物,因此,该行为不宜被评价为诈骗罪。同时,由于行为人占有商家的货物并不属于受委托占有的他人财物,该行为也不宜被评价为侵占罪。所以,按照罪刑法定的原则,这些钻平台漏洞的行为不宜被评价为犯罪行为,而应当依据不当得利的规则作为民事案件处理<sup>[6]</sup>。对于虽然属于违法行为,但其犯罪金额和情节尚未达到刑事案件立案标准的网络“薅羊毛”案件,则应当作为民事案件处理,而不能适用刑事诉讼程序处理。需要通过刑事责令退赔程序退赔和刑事附带民事诉讼程序审理的,不能通过民事诉讼程序审理<sup>[20]</sup>。案例是指导下级机关办案的重要工具。因此,除此之外,最高法院还应当及时发布相关指导性案例。

#### 4.4 出台涉网络“薅羊毛”行为定性的司法解释

除明确此类案件的刑民界限的司法解释外,最高法院还有必要出台专门的司法解释以解决下级司法机关对此类案件定性难的问题。具体而言,应当明确此类犯罪不宜适用破坏生产经营罪与非法经营罪、涉盗窃罪与诈骗罪时按照诈骗罪处理、涉牵连犯时按照数罪并罚处理。

##### 4.4.1 明确此类犯罪不宜适用破坏生产经营罪与非法经营罪

网络“薅羊毛”行为及其关联行为是否可以适用破坏生产经营罪与非法经营罪?在笔者

看来,答案是否定的。网络“薅羊毛”行为既不可以适用破坏生产经营罪,又不宜适用非法经营罪。

首先,网络“薅羊毛”行为及其关联行为不宜适用破坏生产经营罪。按照学界的通说,对“其他方法”的解释应当遵循“同类解释规则”<sup>[7]</sup>。质言之,对“其他方法”的解释应当和该法条前述款项大体相当。然而,无论是前文所述的冒用他人真实身份信息虚假注册“薅羊毛”或是虚假交易、退款“薅羊毛”或是利用虚假信息注册和使用虚假非支付数据“薅羊毛”,还是利用虚假支付数据攻击平台“薅羊毛”,这些行为都很难被评价为与破坏生产经营罪所要求的“其他方法”相当。其一,此罪中“其他方法”所侵害的对象必须与毁坏机器设备、耕畜旗鼓相当,而网络“薅羊毛”行为很难被评价为同类行为。换言之,“其他方法”中行为人所侵害的对象应当是用于生产经营目的的生产资料,而其手段则应当是一种物理手段,而不应当是一种技术手段<sup>[21]</sup>。然而,网络“薅羊毛”行为及其关联行为所侵犯的是商业平台或者公司的计算机系统数据。其犯罪行为是使得计算机系统数据受骗或者篡改的行为,而这些行为一般并不能使得作为商业平台或者公司的生产资料计算机系统本身遭到无法使用的致命性破坏,因为计算机系统数据很难被解释为与设备、耕畜等同的生产资料,相关的计算机系统恢复正常后仍可以被继续使用。其二,此罪中侵害的主要法益应当主要是财产所有权,而网络“薅羊毛”行为侵犯的却主要是商业平台或企业的计算机系统运行秩序。这是因为,在刑法中,破坏生产经营罪属于侵犯财产类。这样的类属划分表明,破坏生产经营罪设立的主要目的应当是保护财产所有权而非企业生产经营秩序。然而,网络“薅羊毛”行为及其关联行为直接侵犯的则是商业平台或企业的计算机系统程序,使其运行发生故障,而并非直接侵犯商业平台或企业的财产所有权。它所导致的财产损失则是侵犯商业平台或企业的计算机系统后的间接结果。也正因如此,有学者主张,此类犯罪应当通过增设网络不正当竞争罪加以规制<sup>[22]</sup>。

其次,网络“薅羊毛”行为及其关联行为不宜适用非法经营罪。典型的行为如前文案例八,是商家专门开设网店或者与用户相勾结,进行虚假交易,骗取平台返利或者优惠条件并最终达到非法获利的目的。非法经营罪要求违反国家法律规定,扰乱市场秩序且情节严重,包括未经许可经营法律和行政法规规定的专营、专卖或者限制买卖的物品和买卖进出口许可证等法律和行政法规规定的经营许可证或批准文件和未经国家有关部门批准非法经营证券、期货、保险等资金支付结算业务以及其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为。从客观上看,商家专门开设网店或者与用户相勾结,进行虚假

交易, 骗取平台返利或者优惠条件似乎既触犯了非法经营罪又触犯了侵犯财产罪(盗窃罪、诈骗罪), 应当按照想象竞合犯择一重处。但是, 盗窃罪、诈骗罪和非法经营罪却在犯罪主观方面上有着显著不同。前两者意图在侵犯财产, 后者却是严重扰乱市场经营秩序。在此类案例中, 商户主观上具有帮助他人虚假交易非法获取平台返现或者优惠条件的目的, 且一般也明知客户虚假交易的目的是获取不正当利益, 客观上为客户实施虚假交易提供了便利。其行为即便不是直接实施非法获取平台返现或者优惠条件, 也发挥了帮助作用, 与客户具有故意套现的意思联络, 构成共犯(帮助犯)。正因如此, 对商家的此种行为不能按照非法经营罪处理。此外, 从刑法谦抑性上考虑, 为了维护市场交易秩序的稳定, 法无明文规定的行为, 一般不应当按照兜底条款处理, 而应当作出罪处理。因此, 此种行为不应当被认定为非法经营罪, 而应当按照盗窃罪或者诈骗罪予以认定。

有学者认为, 由于刷单炒信本身就不能够被有关部门批准, 所以其“根本就不存在违反经营许可的问题”, 不能将其认定为非法经营罪<sup>[8]</sup>。这种观点值得商榷。该学者主张此类行为不能定性为非法经营罪的主要原因之一是此种行为本身就不可能形成合法交易市场, 因而不可能起到破坏市场秩序的作用。笔者以为, 这种观点虽然结论正确, 但其条件却值得推敲。非法经营罪罪名设立的目的是打击严重扰乱市场秩序的经营行为, 维护的是市场秩序。该罪名的列举行为包括买卖进出口许可证、经营许可证等证明文件或许可文件。由于经营这种证件买卖活动本身就不可能形成合法交易市场, 因此, 从这一列举行为可看出, 此罪中扰乱市场秩序的行为既包括可能形成合法交易市场的经营行为, 也包括不可能形成合法市场的经营行为。由于“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”应当与该罪名前述三种行为相当, 因此, 该兜底条款本身可以包括不可能形成合法交易市场的经营行为。事实上, 《最高人民法院关于审理扰乱电信市场管理秩序案件具体应用法律若干问题的解释》和《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部关于依法办理非法生产销售使用“伪基站”设备案件的意见》就把违规经营电信业务和非法生产销售使用“伪基站”业务定性为非法经营罪。这也从侧面验证了笔者的前述观点。

4.4.2 明确此类犯罪涉盗窃罪与诈骗罪时按照诈骗罪处理

学术界对于网络“薅羊毛”下游行为欺骗商业平台或企业计算机系统获利行为性质的认定往往从机器是否可以被欺骗的角度进行论证。主张诈骗罪的学者往往认为法律应当与时代发展和技术进步相呼应, 认定机器是人工的延伸并因而可以受骗, 而主张盗窃罪的学者则坚持

机器不属于人, 不会受骗<sup>⑨</sup>。还有学者主张诈骗罪与盗窃罪间接正犯之间存在法条竞合, 应当按照特别法优于一般法处理<sup>[9]</sup>。这些观点固然有其道理, 但都不足以让人信服。笔者以为, 此类行为究竟应当按照盗窃罪还是诈骗罪处理的关键不在于机器能否上当受骗, 而在于刑法的谦抑性。刑法的这一原则要求我们在罪与非罪之间、轻罪与重罪之间作出有利于犯罪嫌疑人、被告人的判断。盗窃罪与诈骗罪同属于侵犯财产案件, 两者法定刑相同, 都存在“数额较大”、“数额巨大”和“数额特别巨大”三种刑期。然而, 两者的起刑点却不尽相同。盗窃罪的起刑点是1000元, 而诈骗罪的起刑点则是3000元。这种不同的起刑点决定了诈骗罪的适用范围更为狭窄, 适用诈骗罪会使得有更少的嫌疑人和被告人被定罪量刑。因而, 从这一角度看, 对网络“薅羊毛”下游行为适用诈骗罪才能够体现刑法的谦抑性原则, 才会使得有更多的人出罪。因而, 将网络“薅羊毛”下游行为欺骗商业平台或者企业计算机系统获利行为认定为诈骗罪更符合刑法的精神。

4.4.3 明确此类犯罪涉牵连犯时按照数罪并罚处理

如前文所述, 网络“薅羊毛”行为包括上游的侵犯公民个人信息罪、侵犯信用卡信息罪和下游的侵犯财产罪(盗窃罪、诈骗罪), 在此类案件中, 行为人前一行为构成手段行为, 而侵犯财产罪则构成目的行为。这就形成了牵连犯。那么, 对此类行为该如何定性? 笔者以为应当数罪并罚, 而非择一重处。其一, 牵连犯的本质是数罪。牵连犯的手段行为和目的行为分别构成犯罪, 形成了目的罪名和手段罪名。其二, 牵连犯按照一罪处理的通常做法本身就违背了平等适用刑法的原则。在牵连犯中, 行为人有着两个以上的行为, 如果第二个行为没有实施, 则应当对其第一个行为所触犯的手段行为罪名(既遂)和目的行为罪名(未完成形态)择一重处, 其最终结果可能未必是目的行为所涉罪名, 而可能是法定刑更轻的手段行为所涉罪名。这就会导致一个让人啼笑皆非的结果出现: 只有手段行为的行为人获得了比同时具有手段行为和目的行为的行为人更轻的刑罚! 这种结果违背了平等适用刑法的原则, 制造了刑法适用的不平等。其三, 对牵连犯按照一罪处理的做法本身违背了“一个行为构成一罪”的刑法一般要求。我国刑法对于行为人罪名的确定一般是依据行为的个数判断的。对于有两个以上行为的犯罪, 除刑法另有规定以外, 按照“一个行为构成一罪”的定罪要求, 本身就应当数罪并罚, 而非择一重处。其四, 牵连手段行为与目的行为的弱关联性使得择一重处失去了合理的前提。牵连犯的手段行为和目的行为一般不存在类似吸收犯的紧密关联, 发生某一手段行为并不导致必然产生某一目的行为。这

种弱关联性使得普通人很难将手段行为和目的行为只看做一个行为。同时,择一重处并不能正确体现刑法谦抑性的要求,因为这里的定性本身并不存在此罪与彼罪难以确定的选择。正因如此,有学者直言“有牵连关系的数罪实质触犯异种罪名,是罪数论中的实质数罪和竞合论中的真正竞合,判决书应当对其宣告数罪”<sup>[10]</sup>,甚至提出了废除牵连犯的主张或者提出类型化牵连关系的主张应当同时具备“通畅性”和“必然性”<sup>[11]</sup>。所以,此类犯罪行为涉牵连犯时应当作数罪并罚处理。

## 5. 结语

严厉惩治网络“薅羊毛”犯罪行为势在必行。刑事打击此类犯罪行为已成为我国保护新质生产力发展的、迫切需要的重要举措。只有恰当运用刑事手段,才能更好地保护商业平台和企业的正常运营,维护电商企业安定发展的局面。

网络“薅羊毛”行为可以划分为利用平台交易规则漏洞“薅羊毛”、利用平台交易技术漏洞“薅羊毛”和利用技术手段攻击平台“薅羊毛”三种类型,而利用平台交易规则漏洞“薅羊毛”又可以分为行为人冒用他人信息注册“薅羊毛”、虚假交易或退赔“薅羊毛”和使用虚假信息注册“薅羊毛”三个方面。司法实践对此类行为的规制存在着司法惩处成本高昂、刑民混同和追责方式不统一及定性混乱的问题。对此,要确立宽严相济、以轻为主、系统治理的刑事政策;要建立应对涉网络“薅羊毛”行为的检察官、法官专业化办案机制;要出台明确此类案件刑民界限的司法解释并发布相关指导案例和出台涉网络“薅羊毛”行为定性的司法解释。虽然本文对网络“薅羊毛”行为进行了一些研究,然而,囿于能力所限,不足之处,还望学界进一步探讨。

## 注释:

①参见河南省信阳市中级人民法院刑事裁定书(2021)豫15刑终525号

②参见江苏省无锡市中级人民法院刑事裁定书(2020)苏02刑终95号

③参见浙江省绍兴市中级人民法院刑事裁定书(2020)浙06刑终369号

④参见湖南省岳阳县人民法院刑事判决书(2020)湘0621刑初241号

⑤参见河南省洛阳市老城区人民法院刑事判决书(2024)豫0302刑初52号判决书。

⑥参见河南省临颖县人民法院刑事判决书(2023)豫1122刑初463号

⑦参见浙江省瑞安市人民法院刑事判决书(2021)浙0381刑初1493号

⑧参见上海市虹口区人民法院刑事判决书(2019)沪0109刑初999号

⑨参见湖南省郴州市苏仙区人民法院刑事判决书(2019)湘1003刑初26号

⑩参见四川省古蔺县人民法院刑事判决书(2019)川0525刑初232号

⑪经济参考报,2021年8月5日第5版第1-2页

⑫中国裁判文书网 <https://wenshu.court.gov.cn/website/wenshu>, 2024年7月29日22:18访问。

⑬同前注1,第132页

⑭同前注1,第134页。

⑮中国裁判文书网 <https://wenshu.court.gov.cn/website/wenshu>, 2024年7月29日22:35访问。

⑯同前注1,第136页。

⑰同前注1,第136页。

⑱同参考文献5,第31页。

⑲同前注1,第140页。

⑳同前注1,139-140页。

㉑同前注20,第134页。

㉒同前注20,第142页。

㉓江淑娟:机器被骗之否定——围绕“肯德基薅羊毛案”展开,中国检察官,2021年第8期第17页。董文辉、程汀:网络交易“薅羊毛”行为的刑法分析,中国检察官,2019年第3期(下)第3页。

## 参考文献:

- [1] 仇颢然.网络购物“薅羊毛”行为的效力认定[J].中国品牌与防伪,2026,(01):27-30.
- [2] 刘亚,潘颖佼,谭婷.别墅女主人“薅羊毛”上瘾[J].方圆,2022,(23):40-43.
- [3] 周瑞春.网络消费社会中的共同体想象与重构——以“羊毛党”网络民族志考察为例[J].河南师范大学学报(哲学社会科学版),2020,47(05):74-82.DOI:10.16366/j.cnki.1000-2359.2020.05.010.
- [4] 罗翔.轻罪时代刑法的解释立场——以竞合论为视角[J].比较法研究,2024,(04):19-35.
- [5] 姚林青.“薅羊毛”背后的重要动因与风险监管[J].人民论坛,2022,(03):28-31.

- [6] 王晓晓. 利用计算机信息系统漏洞“薅羊毛”的教义学分析[J]. 法学评论, 2023, 41(06): 133-142. DOI: 10.13415/j.cnki.fxpl.2023.06.012.
- [7] 张明楷. 注重体系解释实现刑法正义[J]. 法律适用, 2005, (02): 34-38.
- [8] 陈兴良. 刑法阶层理论: 三阶层与四要件的对比性考察[J]. 清华法学, 2017, 11(05): 6-19.
- [9] 付立庆. 诈骗罪中处分行为的认定困境与机能定位[J]. 法学评论, 2023, 41(05): 154-164. DOI: 10.13415/j.cnki.fxpl.2023.05.013.
- [10] 李瑞杰. 牵连关系不影响定罪处刑——从两起典型案例切入[J]. 学术交流, 2023, (10): 88-96.
- [11] 王彦强. 牵连犯成立要件的判例研究基于对 1700 余件裁判文书的观察分析[J]. 中外法学, 2024, 36(04): 1041-1061.

**作者简介:** 刘卓(1985—), 男, 汉族, 河南南阳人, 法学博士, 韶关学院讲师, 从事法学教育和研究工作, 主要研究方向为刑事法与刑事司法。

**项目信息:** 2024 年度韶关市社科规划立项课题“习近平法治思想三进问题研究——以韶关为例”(编号: W2024005)研究成果。