

涉合同诈骗行为的罪名认定问题探究

徐瑞预

华东政法大学, 刑事法学院, 上海

收稿日期: 2022年9月29日; 录用日期: 2022年11月24日; 发布日期: 2022年12月1日

摘要

随着犯罪手段的丰富和经济活动的活跃, 实践中出现利用合同实施诈骗的行为, 对这类行为准确性具有实际意义, 主要涉及诈骗罪和合同诈骗罪的界限问题。合同诈骗罪与诈骗罪的核心区别在于二者侵犯的法益不同, 在审理过程中首先需要从客观上评定是否扰乱了市场秩序; 其次, 二者的行为表现形式不同, 合同诈骗罪必须发生在签订、履行合同过程中, 并且是利用合同作为诈骗手段, 若非利用合同, 即便是发生在签订、履行合同过程中的行为, 只能认定为诈骗罪; 在诈骗行为发生的时间认定上, 既包括前期的合同协商过程也包括后续的赔偿和纠纷解决过程, 只要是基于合同内容交付的款项, 均可以认定为合同诈骗罪。

关键词

合同诈骗罪, 诈骗罪, 法益侵害, 合同, 市场秩序

Investigation into the Issue of the Determination of Crimes Involving Contract Fraud

Ruiyu Xu

Criminal Justice College, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Sep. 29th, 2022; accepted: Nov. 24th, 2022; published: Dec. 1st, 2022

Abstract

With the enrichment of criminal means and the activity of economic activities, the use of contracts to commit fraud has emerged in practice, which is of practical significance for the accuracy of such acts, mainly involving the boundary between the crime of fraud and the crime of contract fraud. The core difference between the crime of contract fraud and the crime of fraud is that the legal in-

terests infringed by the two are different, and in the process of trial, it is first necessary to objectively assess whether it has disrupted the market order; secondly, the two acts manifest themselves differently, the crime of contract fraud must occur in the process of signing and performing the contract, and it is the use of the contract as a means of fraud, if the contract is not used, even if it occurs in the process of signing and performing the contract, it can only be regarded as the crime of fraud; in determining the time of occurrence of fraud, including both the previous contract negotiation process and the subsequent compensation and dispute resolution process, as long as the payment is based on the content of the contract, it can be regarded as the crime of contract fraud.

Keywords

Contract Fraud, Fraud, Legal Benefits, Contract, Market Order

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 问题的提出

随着经济市场的活跃，合同越来越广泛地被运用于生活中，同样，利用签订合同的形式实施诈骗的行为越来越多，对于这种行为的定性，目前的判决中仍然存在一定的混乱。

本文以两起刑事案件作为讨论的起点，以期对此种行为的正确定性。

案例一：刘某与前夫任某名下的房屋因未结清购房款存在民事纠纷，已经被法院查封，并且刘某曾将该房屋用于抵押，获得贷款 700 余万元，案发时尚未还款。刘某与前夫隐瞒上述事实，与被害人朱某夫妇签订房屋买卖合同，取得购房款 500 万元，后因无法交付房屋而案发，最终被判处合同诈骗罪。¹

案例二：叶某采用远期交货的模式与客户公司签订《工矿产品购销合同》后，将客户预付的货款投入其个人期货账户，欲赚取期货收益，但后来这笔资金遭受严重亏损；在期货已遭巨额亏损的情况下，叶某仍然不断地与其他客户签订新合同，以后续合同货款部分用于归还前合同欠账，部分仍投入期货账户，直至案发。经审计，截至案发时，叶某通过名下三家公司共计骗取 21 家客户公司的货款人民币 3692 万余元。法院认为叶某合同诈骗罪成立。²

两个案例中被告人都具有明显的非法占有目的，并且均利用签订、履行合同的方式骗取被害人的财物，对两个案件的定性存在较大的争议，主要是围绕诈骗罪和合同诈骗罪的区分展开。

2. 两罪的根本区别：是否侵犯市场经济秩序

2.1. 合同诈骗罪和诈骗罪为竞合关系

诈骗罪作为一般罪名，规定了“本法另有规定的，依照规定”，在适用上属于次位。一般认为，合同诈骗罪同时侵犯了公民个人的财产利益和市场经济秩序，诈骗罪仅仅侵犯了公民个人的财产利益。由于诈骗罪并没有时间、合同、具体行为的特殊要求，所以成立合同诈骗罪的行为肯定也符合诈骗罪的犯罪构成，这种情况下主要考虑涉案金额。如果符合合同诈骗罪的行为要求的案件涉案金额为 3000 元以上 20,000 元以下的(即已经达到诈骗罪的入罪要求但尚未达到合同诈骗罪的入罪要求)，倘若认为合同诈骗罪

¹上海市静安区人民法院(2020)沪 0106 刑初 1702 号刑事判决书。

²上海市静安区人民法院(2021)沪 0106 刑初 261 号刑事判决书。

是特殊罪名而定性为合同诈骗罪的，会因为无法达到合同诈骗罪的金额要求而不构成犯罪，此时会出现矛盾：同样的诈骗金额，如果是普通的诈骗行为可以构成诈骗罪，但是如果符合合同诈骗罪的行为要求却不能构成合同诈骗罪，合同诈骗罪分明是社会危害性更严重的犯罪，却不会受到处罚。所以，该情况符合诈骗罪的所有构成要件，但是不符合合同诈骗罪的数额要求，不能成立合同诈骗罪，只适用普通罪名，构成诈骗罪。

2.2. 行为表现方面：合同诈骗罪与利用合同实施诈骗的诈骗罪表现相似

合同诈骗罪是 1997 年《刑法》新设立的罪名，表述为“有下列情形之一，以非法占有为目的，在签订、履行合同过程中，骗取对方当事人财物，数额较大的”，其下详细列举了五种行为。

利用合同实施诈骗行为的诈骗罪则通常表现为利用合同作为诈骗理由，对方基于签订合同的迫切意愿或者对合同产生错误认识而交出财物，行为人取得财物，被害人遭受损失。

准确定性不仅是体现司法工作的认真严谨，罪名的准确认定也能够发挥刑法的教育机能，使公民意识到某种特定的行为会构成某罪。正确区分二者还具有实际意义，诈骗罪在第一档量刑中规定了管制刑，合同诈骗罪最轻的刑罚为拘役，如果误将利用合同实施诈骗的诈骗罪认定为合同诈骗罪，被告人则失去了适用管制的机会；其次是诈骗罪的入罪金额为 3000 元人民币，但是合同诈骗罪的入罪金额为 20,000 元人民币，二者相差巨大，如果性质认定错误，可能直接影响犯罪成立与否。

订立合同是常见的民商事活动，随着犯罪手段的发展，也越来越多犯罪分子利用合同实施诈骗行为，在客观表现上难以准确定性，因此需要从更深层面的法益角度来区分诈骗罪和合同诈骗罪。

2.3. 两罪的核心区别：合同诈骗罪进一步侵犯了市场经济秩序

我国刑法对诈骗行为进行了较为详细的分类，总体来说是根据行为手段的表现来设立不同的罪名。无论运用何种手段进行诈骗，本质上都是通过“虚构事实，隐瞒真相”的方式使得他人产生错误认识，并在此基础上自愿交付财物，因此，我国有学者认为在普通诈骗罪之外规定合同诈骗罪，无异于在普通杀人罪之外另规定使用凶器的杀人罪，诈骗罪和合同诈骗罪在不法和责任方面不存在差异[1]。

笔者对上述观点深表赞同，合同诈骗罪本质上说就是利用签订、履行合同的手段实施诈骗的行为，只是诈骗的一种特殊方式，只不过因为其发生的频率较高并且基于我国经济发展的需要才独立成罪，但是细究起来，合同诈骗罪和诈骗罪之间仍然存在一定的差异，首先就体现在法益侵害对象上。诈骗类犯罪主要规定在刑法分则第三章破坏社会主义市场经济秩序罪中的第五节金融诈骗罪中，涉及罪名分别有：集资诈骗罪、贷款诈骗罪、票据诈骗罪、金融凭证诈骗罪、信用证诈骗罪、信用卡诈骗罪等，以及规定在第八节扰乱市场秩序罪中的合同诈骗罪，还有规定在第五章侵犯财产罪中的诈骗罪，共计十余种，在罪名设置上就可以看出其他特殊类型的诈骗方式是使用各种具体的手段、工具，在特定的场合下才能构成。其次，它们所处的章节不同也体现了其中的差异，我国刑法分则根据犯罪所侵犯的法益性质，将犯罪分为十类[2]。可见各类金融诈骗犯罪除了侵犯被害者的财产权利还侵犯我国的金融秩序，所以合同诈骗罪是同时侵犯了他人的财产权利和市场经济秩序，这是二者最本质的区别。

除了在章节位置上的区别，诈骗罪和合同诈骗罪在具体的量刑设置上也存在细微的差别：两罪在第一档量刑上有细微的差别，合同诈骗罪没有设置管制刑，在量刑的细微差异上体现了合同诈骗罪的社会危害性比诈骗罪稍重，笔者认为这是由于合同诈骗罪进一步侵害了市场经济秩序。

对于合同诈骗罪侵害的法益，目前学界仍然存在一定的争议，分别为市场经济秩序和合同管理秩序[3]。持市场经济秩序观点的学者主要从合同诈骗罪所处章节进行论证，持合同管理秩序观点的学者则认为合同诈骗罪是违反了国家对合同的各类管理规范，比如《民法典》中的总则以及合同编，《合同违法

行为监督处理办法》等，认为这些具体的合同权利才是合同诈骗罪法益的实体落脚点。但是笔者认为，应当坚持合同诈骗罪的保护法益是市场经济秩序的观点，因为维护合同秩序的背后也是在维护市场经济秩序，并不需要单独认定合同的管理秩序；其次是如果认为是合同管理秩序，那么个人之间签订的合同、个人和政府签订的合同也应纳入本罪范围，但是持该观点的学者也认为这些合同并没有体现经济合同的关系。

综上所述，在认定时应当先考虑特殊情况，采用排除的方法。利用合同实施诈骗行为的案件如何定罪也应该遵循这一思路，先考虑能否成立合同诈骗罪，如果得出否定结论，那么再审查是否构成诈骗罪。

3. “市场经济秩序”的认定要素

经过上述的分析可以看出，合同诈骗罪和诈骗罪的首要标准在于行为是否侵害市场经济秩序，然而“秩序”是一种人类抽象出来的概念，没有具体的实物，因此认定起来具有一定的难度，很多时候也只能通过外在的客观表现再由内心的认知来进行判断。

首先，合同诈骗罪虽然也是诈骗行为方式的一种，这种行为首先侵害了被害者的财产利益，致使被害人遭受财产损失，但是它并没有被规定在第五章侵犯财产罪中，这也就表明了它不单是侵犯了交易中的个人利益，它应当具有一定的公共性，只有不特定多数人都集中到某一地点进行交易才逐渐形成“市场”，因此“市场”具有集合性和公共性；其次“秩序”也表明了行为的表现不是一次性，应当是反复出现，并且为该领域内多数人认同的，即商品交易的整体性和公共性^[4]。也因此，个人之间的一次性买卖所订立的合同，并不具有市场性，不能纳入合同诈骗罪的评价范围。

其次，应当特指市场秩序中的经济方面，即与商品交易的经济价值相关的行为，比如房地产开发过程中，开发商与建筑商的工程发包行为才属于经济活动，因为涉及商品的交易，但是开发商向政府申请土地使用证等行为，即便具有公开性，但是这一行为不能体现“市场经济秩序”，其体现的是行政管理秩序。

所以，市场经济秩序需要体现公共性、经济性和惯常性，如果利用合同进行诈骗的行为没有对上述的市场经济秩序造成破坏，就不能认为该行为侵害了市场经济秩序，比如某人声称自己是某高校招生办工作人员，只要考生缴纳高额入学费用就能在本校就读，于是与数位家长签订入学合同，收取巨额费用，该案件中“入学”并不是一种市场经济活动，不能认为是合同诈骗罪，只是单纯地骗取他人财物的行为^[5]。另外，需要考察“惯常性”，即合同双方是否经常从事这种交易行为，比如建筑商和水泥经销商之间签订的购买合同，就体现了双方交易活动的惯常性，但是个人对个人、个人对商家的合同则缺乏该特征，如果这类主体利用合同实施诈骗的，更可能成立诈骗罪，例如在日常生活中，消费者向店家购买自用的名牌鞋，店主提供了假鞋，即便店主的销售行为具有惯常性和公共性，但是购买者的行为并不是，只能认为是普通的诈骗行为。本文列举的案例二，叶某公开对外宣传自己经营工矿产品销售业务，并且大范围地与 21 家客户公司签订合同，其行为具有公共性和惯常性，被告人叶某不履行给各个客户带来了巨大经济损失的同时，也使得这 21 家公司丧失与其他有资质的商家签订合同的机会，严重扰乱了当地的工矿产品销售秩序，应该构成合同诈骗罪。

4. 合同诈骗罪中“合同”的认定

交易市场中的合同一般指各类民事合同，在《中华人民共和国民法典》中规定了合同可以采用书面、口头或者其他形式，详细规定了买卖合同、借款合同、租赁合同等典型合同的内容。但是刑法有自己的特殊性，并非所有民法中能够认定为合同的都可以认定为合同诈骗罪中的“合同”。

众所周知，各个部门法的侧重点并不相同，民法的目的在于促使民事行为顺利进行，但是刑法的目

的在于惩罚和教育，因此就决定了即便使用相同的法律名词，其内涵外延也不相同。第一，民法中的合同还包括人身相关的合同，比如收养、抚养、监护等协议，这些与市场秩序无关的合同不应当认为是合同诈骗罪所指的“合同”[6]。合同诈骗罪中所指的“合同”必须确认商品交换关系，没有约定商品交换内容的合同就不是此处所指的“合同”[7]。第二，本罪所指的合同并不需要在民法上完全成立且生效，刑法的评价重点在于“行为”，而不在于“合同”，合同的效力对刑法是否给予欺骗行为否定评价并无实质性影响。第三，合同的形式对合同诈骗罪的成立与否也没有实质的影响，民法典中规定了合同的形式可以是书面、口头或者其他形式，因此并非只有订立书面合同才能认定为本罪的“合同”，在交易中双方只要达成合意也可以认为合同已经成立，口头形式的合同也可以成为本罪所指的“合同”[8]。只不过在刑事诉讼过程中，十分重视证据的真实性，口头合同难以提供相应的证据，因此在实践中大部分都是书面合同。在实践中，认定口头合同成立一般是有相应的证据，比如双方存在一定的合作关系、履行了部分合同内容等，在宋德明合同诈骗案中，³被告人宋德明与康恩贝公司达成口头协议，由宋德明在沈阳火车站为康恩贝公司将药品发往浙江，次日康恩贝公司员工将药品装进集装箱，宋德明随后私自打开集装箱扣留 139 件药品并藏匿，3 天后采取同样的手段扣留 8 件药品，两次共扣留药品 147 件，价值 20 余万元，法院认为本案中的口头协议也可以认定为合同已经存在，因为宋德明与康恩贝公司存在合作关系，双方已经部分履行合同，认定合同的成立并无障碍。

综上，笔者认为合同诈骗罪中的“合同”需要体现经济活动、交易双方行为具有惯常性，合同的效力 and 形式均没有严格要求。但是，利用合同实施诈骗的行为也有可能构成诈骗罪，因此需要进一步讨论，合同诈骗罪中索要的财物应该与合同本身的内容有关，比如货款、定金、违约金等，如果与合同本身的内容无关，利用其它理由进行诈骗的，或者被害人认识错误的原因并不在于“合同”的，都不应该认定为合同诈骗罪。比如王贺军诈骗案⁴中，被告人王贺军假冒中国石油天然气集团公司计划司司长，以介绍承揽虚假的“中国辽河石油局油建公司 24 号井至主干线公路项目”工程为由，自 2003 年 3 月至 2004 年 1 月期间，以“前期投资款”“接待费”“其他项目的工程款”、个人的“购房款”“差旅费”等为由分别骗取杨宜章人民币 72 万元，王慧明人民币 20 万元，王小岱人民币 11 万元，于 2004 年 1 月与杨宜章签订了虚假的“24 号井工程施工承包合同”，款项已由王贺军借给他人使用或自己挥霍。一审法院认为王贺军的行为构成合同诈骗罪，但是二审法院认为应当认定为诈骗罪，笔者认为本案中的合同即便是正式订立的书面合同，符合合同诈骗罪要求的合同形式，但是因为王贺军的诈骗行为并非基于合同做出，只是利用被害人急于签订合同的心理，借此为幌子进行骗取财物的行为，同时，被害人交付钱款只是为了争取签订合同的机会，应成立诈骗罪。

5. 时间条件上的认定

合同诈骗罪除了在法益上侵害了市场经济秩序，在行为上表现为利用合同进行诈骗，还要求行为发生在“签定、履行合同的过程中”，即对行为的时间还有特殊要求，与诈骗罪存在区别，诈骗罪中的诈骗行为并没有时间要求。

具体而言，合同诈骗罪中行为人所采取的虚构事实、隐瞒真相的行为必须发生在签订、履行合同的过程中。对于“签订合同”的理解，笔者认为还包括前期的磋商、协调等过程，因为在交易过程中，双方代表不同的利益，供求不可能完全对应，需要进行长期的协商，对价格、方式、日期等具体内容进行多次商讨才能达成合意。罗成钢合同诈骗案中，⁵罗成钢在 2010 年 4 月 25 日与许某某达成协议，由许某某所在的公司向罗成钢订购镇海 T30S 等塑料，在 4 月 25 日至 30 日期间，罗成钢以收取定金的名义获取

³最高人民法院刑事审判第一、二、三、四、五庭：《刑事审判参考》(第 39 集)，法律出版社 2005 年版，第 27 页。

⁴湖南省高级人民法院(2005)湘高法刑二终字第 59 号刑事判决书。

⁵浙江省宁波市中级人民法院(2011)浙甬刑一初字第 27 号刑事判决书。

50 万人民币，4 月 30 日双方才签订合同，后续罗成钢继续以同样的手段向其他公司行骗，即便双方仍未签订正式的合同，但是此时被害公司已经为了签订合同交付定金，该款项与合同的签订具有紧密的联系，应当认为是为了促成合同的订立而交付的，符合时间要求，可以认定为合同诈骗罪的款项。

当然，还要求判断所骗取的财物是否与合同订立的内容相关，比如以订立合同为借口骗取对方的“定金”“手续费”等可以视为与“签订合同”相关，但是以订立合同为借口向对方索要各种打点费、人情费、进门费等，就不能认定与“签订合同”相关，比如张某诈骗案中，⁶被告人张某谎称有酒店装修项目，多次以请客送礼为由骗取被害人计某钱款共计人民币 36,400 元，后将被害人微信拉黑，法院认定张某的行为构成诈骗罪，笔者赞同该判决，因为张某明知该项目并不存在，签订装修合同只是理由，借此骗取被害人的钱财，虽然和罗成钢合同诈骗案一样都是为了促成合同的订立而交付财物，但是本案中的“请客送礼”、“打点费”并不是合同的内容，而罗成钢合同诈骗案中前期支付的钱款则为合同的定金，二者有本质的区别。

同理，对“履行合同”也应当采取广义的理解，还应当包括依据合同的争议解决条款进行赔偿的过程。秦秀峰合同诈骗案中，⁷被告人秦秀峰在 2014 年 5 月与潞宝公司签订了连养三批次肉鸡饲养回收合同，由潞宝公司提供鸡苗、鸡饲料、兽药等物资，秦秀峰负责养殖，待鸡苗成长后再由潞宝公司回收，2014 年 6 月第一批次的鸡苗按照合同约定回收，但是后来秦秀峰私自将第二批次的肉鸡卖给其他商家，随后对潞宝公司声称其提供的鸡苗已经死亡，骗取潞宝公司赔偿款共计 6 万余元，本案中秦秀峰虚构鸡苗死亡的事实，并且以此为由欺骗潞宝公司，称合同已经无法履行，据此要求潞宝公司按照合同约定的赔偿方式赔偿其损失，通过这一手段获得大额赔偿款，这一笔款项是基于合同内容的，即便是合同已经无法履行，仍然认为该赔偿金属于合同诈骗罪中规定的款项。

在行为的实施时间上，合同诈骗罪有特殊的要求，合同成立前的磋商阶段、合同履行阶段、合同完成后的纠纷和赔偿阶段均可能成立合同诈骗罪，在认定行为已经侵犯市场经济秩序、利用合同内容实施诈骗的，也需要考虑是否符合合同诈骗罪的时间要求。诈骗罪并没有特殊的时间要求，因此可以进行限缩排除。

6. 结语

经过前文的分析，可以总结出初步的判断思路，由于合同诈骗罪是一种特殊的诈骗行为，刑法中也对其做出了特殊的规定，因此整体思路可以采用排除法，先判断合同诈骗罪是否成立，若得出否定答案，再考虑诈骗罪成立与否，此种判断方式更为便捷，可以按照以下的顺序判断是否成立合同诈骗罪：

1) 判断行为是否扰乱了市场秩序，此处需要分析合同双方的交易行为是否具有惯常性和公共性，双方的交易内容是否与经济活动相关。2) 判断所涉及的“合同”是否属于“经济合同”，身份关系、行政关系的合同不能认为是合同诈骗罪的合同，合同的形式和效力没有严格限制。3) 欺骗行为是否发生在“签订、履行合同”的过程中，其中“签订”和“履行”应当做广义的解释，并且骗取的财物必须与合同内容相关，同时被害人的错误认识是基于合同内容产生的。

因此，前文列举案例一中的刘某仅对被害人朱某夫妇进行房屋买卖的协商，二者的行为具有封闭的相对性，并不针对市场上的所有潜在购房者，该交易行为没有公共性，并且刘某仅销售涉案的一套房屋，并不会扰乱房地产交易的市场秩序，排除合同诈骗罪的成立，如果是目前房地产交易中的中介人员对数位前来购房的买家实施欺骗隐瞒行为的，可以认为其行为扰乱了房屋交易秩序。并且，刘某明知自己的房产存在纠纷，但为了获取购房款，仍然欺骗朱某夫妇，应当认为与朱某夫妇签订购房合同仅仅是刘某

⁶上海市静安区人民法院(2021)沪 0106 刑初 1062 号刑事判决书。

⁷山西省长治市中级人民法院(2016)晋 04 刑终 97 号刑事判决书。

实施诈骗的手段，应当成立诈骗罪。案例二中叶某采取公开的方式对外宣传自己的经营业务，并且与多家客户公司签订合同，其行为具有公共性和惯常性，叶某不履行合同给各个客户带来了经济损失，使得多家公司丧失与其他有资质的商家签订合同的机会，严重扰乱了当地的工矿产品销售秩序；其次，该行为发生在合同履行过程中，骗取的财物是与合同紧密相关的购货款，应该构成合同诈骗罪。

参考文献

- [1] 张明楷. 合同诈骗罪行为类型的边缘问题[J]. 东方法学, 2020(1): 34-48.
- [2] 张明楷. 刑法学[M]. 第六版. 北京: 法律出版社, 2021.
- [3] 鞠佳佳. 合同诈骗与诈骗罪的双重界分[J]. 中国刑事法杂志, 2013(6): 102-106.
- [4] 梅传强, 胡江. 合同诈骗与诈骗罪界限的司法认定[J]. 法治研究, 2011(11): 25-31.
- [5] 高铭暄. 中华人民共和国刑法的孕育诞生和发展完善[M]. 北京: 北京大学出版社, 2012.
- [6] 舒洪水. 合同诈骗罪疑难问题研究[J]. 政治与法律, 2012(1): 45-53.
- [7] 沙君俊. 论合同诈骗罪的合同[J]. 国家检察官学院学报, 2003(1): 42-50.
- [8] 余敏. 我国司法实务中诈骗罪和合同诈骗罪的界定[J]. 西南农业大学学报(社会科学版), 2013, 11(3): 33-37.