

盗窃财产性利益行为的规范化认定研究

张净南

华东政法大学刑事法学院，上海

收稿日期：2025年1月15日；录用日期：2025年2月12日；发布日期：2025年2月20日

摘要

盗窃罪主要围绕占有这一核心概念展开，占有在本质上是对财物的控制和支配。盗窃罪的占有对象可以包括财产性利益，尤其是规范占有概念的引入为财产性利益的占有问题提供了合理论据。由于财产性利益日趋虚拟化和数字化，对其占有具有间接支配性，财产性利益在占有形式和占有转移的认定规则上应与普通财物有所区分。对以财产性利益为对象的盗窃犯罪行为构造应当在一般行为构造的基础上结合财产性利益的特点做出新的理解。

关键词

盗窃，占有，财产性利益，财产犯罪

Research on the Standardized Determination of Theft of Property Interests

Jingnan Zhang

School of Criminal Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Jan. 15th, 2025; accepted: Feb. 12th, 2025; published: Feb. 20th, 2025

Abstract

The crime of theft revolves around the core concept of possession, which is essentially the control and domination of property. The object of possession of the crime of theft can include property interests, especially the introduction of the concept of normative possession provides a reasonable argument for the possession of property interests. Due to the increasing virtualization and digitalization of property interests, the possession of which is indirectly dominant, property interests should be distinguished from ordinary property in the form of possession and the rules for determining the transfer of possession. Theft of property interests as the object of the construction of the crime should be based on the general construction of behavior combined with the characteristics of

property interests to make a new understanding.

Keywords

Theft, Possession, Property Interest, Property Crime

Copyright © 2025 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. 盗窃行为构造的核心问题

我国刑法学界关于盗窃罪的结构主要形成了两套体系，一套是以占有为中心展开的盗窃罪体系，一套是一秘密取得为核心的盗窃罪体系。现如今，以占有为中心的盗窃罪结构体系已被我国刑法学界所认同[1]。根据这一套体系，盗窃罪的认定围绕占有为核心，其行为构造为“打破占有——转移占有——取得占有”这三个认定步骤，如此一来，在研究盗窃罪时，占有就成为不可避免要讨论的问题。

(一) 占有

占有是判断某行为成立何种财产性犯罪的关键所在，根据占有在不同阶段的归属来判断整体行为的推进过程，因此，要论证财产性利益是否能够成为盗窃罪的行为对象时，也要从占有着手。

1. 事实占有

刑法中传统的财产犯罪关于占有的认定，一般都是从事实占有的角度来判断。具体来说，刑法中的占有是指对财物事实上的控制与支配，相比于民法上的占有更具有事实性和直接性，即民法中的占有强调规范上、观念上的占有，而刑法中的占有更强调事实上的占有，这种占有并不是一般性的人和物之间的接触，而要达到实际控制、支配的程度[2]。之所以会出现上述两种不同的着重点，是因为民法占有制度的目的主要在于判断占有的有无及其归属，以实现维持社会秩序的功能[3]，而刑法更注重对占有某物的人的权利的保护。刑法上的占有是来源于民法上的占有但同时又更注重占有的直接性和事实性，更加强调对物事实上的控制和支配，要成立刑法占有需要占有人主观上具有管理和支配财物的意思，客观上存在实际控制和支配财物的事实，主观要素和客观要素要同时具备[4]。

2. 规范占有

随着社会经济的发展，尤其是数字时代的到来，实体性的财物开始逐渐数字化、虚拟化，对财物的占有形式也发生了变化，这就导致财物物理空间的归属判断逐渐失去普遍适用性，事实占有在对财产犯罪的认定中显现出其局限性。可见，当占有的行为对象是数字化、虚拟化的财产时，由于实体性财物和财产性利益在获取方式、存在形态及支配方式等方面的不同，不能套用传统的事实占有理论来分析问题。对于财产性利益的刑法占有问题分析，应当以传统的刑法占有理论为基础，结合财产性利益的特点作出新的理解。因此，占有的规范化和观念化的概念是研究刑法占有问题时必须要承认的。

德国学者 Welzel 首先提出社会的、规范的占有概念，他认为，占有由物理的现实支配要素，规范的、社会的要素和精神的要素三个要素组成，前两种要素被称为客观的要素，后一种要素被称为主观的要素[2]。其中，物理的现实支配要素，即事实上的支配和精神的要素，即占有的意思，这两个要素亦是传统占有理论所承认的主客观要素，所不同的是，在 Welzel 观点中规范的、社会的要素在判断占有是否存在时也发挥着决定性作用。也就是说，财物在被人采用物理手段加以控制的时候，固然属于被实际支配和控制的，但是如果从社会生活的一般常识和规则来看，能够推断某财物处于被他人所支配或者控制的状态。

态时，也可以说该财物处于被他人支配或者控制下[2]。可以看出，随着社会发展节奏的加快，财产存在形态的日益多元化，在理解财产的占有时，物理意义上的支配概念日渐式微，占有的规范化概念与社会发展趋势相契合，将事实与价值判断相结合。

(二) 以占有为核心的盗窃犯罪行为构造

我国刑法学界关于盗窃犯罪行为构造的现有观点，都是围绕实体性财物建立的，即要符合“打破占有——转移占有——取得占有”这三个步骤的基本结构。以此展开，盗窃罪属于不法取得财物的犯罪，是取得型犯罪，同时，盗窃行为在整个过程中是围绕着占有的转移而进行的[5]。基于此，针对实体性财物的盗窃，首先需要判断的是财物为A所占有，对于A是否成立对财物的占有关系要从上述主客观两个方面的要素进行检验，即A必须实际支配、控制该财物，同时A要意识到自己正在占有该财物。其次，行为人对财物的占有进行了转移，即将他人占有的财物转移为自己或者第三人占有，这也是判断行为人构成盗窃罪最为核心的一个步骤。最后，行为人针对该财物建立了新的占有。

刑法学界支持利益盗窃的学者也是在传统盗窃犯罪行为构造的基础上来论证利益盗窃的行为构造，即，首先肯定“财产性利益的占有”，进而论证“财产性利益占有的转移”，最后说明行为人“取得财产性利益”[6]。支持论者认为，利益盗窃与实体性财物盗窃都属于“盗窃公私财物”，两者应当被共通的客观构造所包容[7]。不可否认，财产性利益在本质上仍然属于我国《刑法》中所规定的“财物”，只不过在存在形式和转移方式上与实体性财物有所不同，在客观形式上应当能够适用这一行为构造。正因如此，若支持财产性利益可以成为盗窃罪的行为对象，那么就要考虑针对财产性利益能否直接套用传统盗窃罪的行为构造，尤其是转移占有这一核心步骤。

2. 财产性利益可以成为盗窃罪的行为对象

我国现有刑法规范尚未就“财产性利益”能否成为盗窃罪的行为对象作出明确性的规定，但是在数字时代的今天，针对财产性利益的犯罪层出不穷，学界对此有必要做出回应。目前学界大致形成了肯定说与否定说两种观点。

(一) 否定说的主要观点

否定将财产性利益作为盗窃罪的对象学者的观点主要基于以下几个理由：(1) 张明楷教授认为财产性利益可以成为诈骗罪的行为对象而不能成为盗窃罪的行为对象，主要基于以下两点，其一，财产性利益的转移一般需要被害人同意，但存在被害人同意时就不可能成立盗窃罪了；其二，即使在未经被害人同意的情形下转移了财产性利益，也很难成立对财产性利益的占有和控制，并且很容易通过民事手段恢复原状，没有处罚的必要性[8][9]。(2) 车浩教授认为，如此会导致占有概念丧失明确性，主要从德日刑法教义学上的占有概念对盗窃罪的行为对象进行限定，若占有对象被扩展至财产性利益时，作为谓语动词的占有的“事实控制力”的核心含义就被消解了，最终导致占有的内涵变得模糊不清，可以被解释者任意解读和适用[10][11]。这种不确定性的解释已经违反了罪刑法定原则中的明确性要求。(3) 亦有理由认为财产性利益的占有概念开始走向极端观念化，而彻底的占有观念化的最终结果是盗窃罪的构成要件丧失定型性，成为所有财产致损行为的兜底性构成要件[12]。

从上述否定观点的理由上可以看出，其主要从盗窃罪的客观构造出发，认为财产性利益不能发生物理意义上的占有转移，因此不符合盗窃罪的行为构造，若将财产性利益解释为可被占有的对象，则会违反罪刑法定原则中明确性的要求。

(二) 对肯定说的提倡

支持财产性利益可以成为盗窃罪的行为对象的学者主要从法律解释的角度和刑事可罚性漏洞的填补角度进行论证。笔者赞同肯定说的观点，并就主要观点展开论证。

1. 符合法律解释的要求

我国《刑法》第92条对公民私人所有财产的范围做了详细的列举,其认为,除了公民合法所有的传统的实体性财物外,还包括股票、债券等表现为财产性利益的财产。那么从体系解释的角度来看,对《刑法》第五章财产犯罪中“财产”的理解应当与总则中第92条规定的意思具有一致性,即,除了传统的具有可感的物理存在形式的财物之外,还应当包括股份、股票、债券等财产性利益,进而推定《刑法》第265条的规定为注意规定,因此得出,盗窃罪的行为对象可以包括财产性利益。有论者指出,将法条中的“财产”和“财物”做相同理解是违背字面解释和立法原意的[9],这种观点实质上是论者先验地认为对“财物”应作平义解释,同时也忽略了刑法总则对分则解释的指导作用[13]。因此只有将财产犯罪的对象解释为包括财产性利益,才能保证总则和分则的协调一致性。

2. 刑事可罚性漏洞的填补

随着数字支付方式的兴起,新型财产案件所涉及的对象更多是虚拟化的利益性财产,实体性的占有概念已经难以应对,需要对占有概念予以活性因素,从而对占有的原始形象进行加工和改造[14]。如果仍然采取一种极为严格的物理性、有形化的占有转移概念,恰恰是不当地限缩了我国刑法盗窃罪构成要件本身所具有的涵摄力,导致理论与现实脱节[15]。至于有论者提出的会导致盗窃罪既存构成要件过于膨胀,违反罪刑法定原则等观点,本文认为,对占有做规范化理解并不是纯粹的观念化,而是有现实基础的、符合社会发展趋势的解释。在数字化时代,实体财产不断朝着虚拟化和数字化的形态发展,财产的物理性特征逐渐式微,传统的盗窃方式已经不符合现有的财产犯罪行为结构了,若不将盗窃财产性利益的行为进行符合数字化社会发展趋势的新解释,那么针对此类行为的刑事规制便会有所缺失,从而出现对被害人虚拟化的财产法益保护不周的结果。

3. 盗窃罪中财产性利益的占有形式和占有转移

在肯定财产性利益能够成为盗窃罪行为对象的基础上,需要对盗窃罪的行为构造核心“占有”作出符合财产性利益的刑法解释,才能更好地适配财产性利益盗窃的行为构造。

(一) 财产性利益的占有形式

财产性利益的占有并不像实体性财物一样能够被直接控制和支配,然而,诸如债权、物权、股票等虚拟的“财物”是基于民事法律行为或者法律规定而产生的,但这并不意味着债权等权利不受支配和控制[4]。与实体性财物相同的是,财产性利益的产生、转移和消灭也依托于其背后的自然人的行为及对应的法律关系的变动,那么对于财产性的法律行为的实施过程,已经实施了的法律行为必然会伴生证明法律关系已经发生变动的凭证,虽然法律关系的变动是虚拟的、不可见的,但是凭证却是现实可控的。虽然在数字化时代,各种财产都走向虚拟化和数字化,但是权利人对相关财产的占有仍然是有迹可循的,否则即使从规范化占有的角度来观察,也一定不会得出某人正在占有某项虚拟的财产性利益。比如,在认定权利人对银行卡内存款的占有时,身份证和银行卡即为判断相关权利人对银行卡内存款占有的权利凭证,当发生权利转移时,相关凭证也会随之转移至新的权利人。因此,权利人可以凭借相关凭证来证实自己对财产性利益的占有。一言以蔽之,相较于实体性财物,财产性利益的“占有”更加注重法律规定下所赋予的支配权,当财产性利益转移或消灭时,伴随的是法律规范调节下的支配权的转移或消灭[4]。

有论者认为,财产性利益实际上根本无所谓的被占有与否的问题,而只有被获得与被消灭的问题,其背后反映的是权利义务的此消彼长的关系[11]。这种观点实际上是从绝对的事实性占有角度来理解财产性利益的占有问题,其没有从规范占有概念的角度对财产性利益的占有进行考虑。首先,从“权利义务关系的此消彼长”这一观点来看,此种观点仅描述了法律关系变动的终局性结果,而忽略了法律关系变动的过程性样态。诚然,财产性利益变动的背后反映的是权利义务关系的变动,但是具体到财产性利

益在每一段权利义务关系存续的过程时，其存续期间仍然是由具体的权利人来控制 and 支配的。其次，作为权利或者法定利益的财产性利益与其所依附的法定凭证是“一体两面”的关系[4]。正是因为这种依附关系，权利人实际控制了权利凭证，也就意味着其实际控制了对应的财产性利益，当权利凭证转移或者消灭时，其对应的财产性利益自然也就随之转移或消灭。这也在一定程度上说明了，财产性利益与实体性财物同样具有可支配性，只是在支配方式上和存在形态上与实体性财物存在差异。

(二) 财产性利益的占有转移

传统的实体性财物发生占有转移一般是通过“拿走”这种方式来实现的，即行为人对实体性的、可以直接占有的财物通过空间上的转移，进而取得对财物的新占有，但对于财产性利益的占有转移而言，其实质上为财产性利益背后的控制权和支配权的转移，而支配权的转移则体现为法律关系的生成与消灭。根据传统盗窃罪的行为构造，针对实体性财物的盗窃主要是行为人通过不当拿走的方式来实现非法占有，但作为虚拟化的民事权利，财产性利益的转移过程并不存在物理性的可感知的占有转移，而是体现为法律关系的消灭与生成[4]。就此而言，财产性利益的转移并不是以物理性的“占有”的转移为判断标准，而需要透过现象看到本质，其为通过相应法律行为来实现法律评价效果上的变化。基于财产性利益转移的特殊性，在判断权利人是否遭受财产损失时，就不应当以物理性占有的转移作为判断标准，而应当以权利人是否能够顺利地支配并且实现权利作为评价标准[4]。

这里以实践中较为典型的“掐卡”案件为例进行占有转移的分析，所谓“掐卡”就是指，“掐卡”行为人为人将自己所有的银行卡出借或者转让给诈骗分子使用，当诈骗分子欺骗被害人将钱款打入该银行卡时，“掐卡”行为人通过挂失等方式将该银行卡里的“犯罪所得”据为己有。在“掐卡”案件中，如何判断“掐卡”行为人为人将本人名义下银行卡内的“犯罪所得”通过挂失等方式据为己有的行为属于盗窃，关键在于厘清这一过程中“犯罪所得”是如何发生占有转移的。要知道，在此过程中，发生转移的并不是实物现金，而是“掐卡”行为人对银行的债权这一财产性利益，通过上述规范性占有概念的引入，可以确定的是当“掐卡”行为人为人同意将个人名下的银行卡出借或者转让给诈骗分子使用时，该银行卡内后续发生的财产变动等权利均应属于诈骗分子享有，而银行卡就是上文所述的证明诈骗分子占有卡内财产的权利凭证。再往下推导可知，“掐卡”行为人为人在得知该银行卡已经收到了被害人的钱款后，在诈骗分子不知情的情况下，通过挂失等方式将卡内的钱款转移为自己占有，这一过程实质上是卡内“犯罪所得”的支配权由诈骗分子转移向“掐卡”行为人的过程，其本质是对这笔欠款实质支配权的转移，由此，才能认为在这种情况下的“掐卡”行为人为人构成盗窃罪，而盗窃对象则为对银行的债权这一财产性利益。

4. 盗窃财产性利益犯罪的行为构造

前文已将财产性利益盗窃中的占有问题进行了较为详尽的论述，那么，以盗窃财产性利益为行为对象的盗窃罪应当以何种行为构造展开是最终要说明的问题。根据传统的盗窃罪的“打破占有——转移占有——取得占有”的行为构造，其整个过程都是围绕“占有”这一关键问题展开的，既然在规范占有理论的前提下，财产性利益与实体性财物同为盗窃罪的行为对象，那么以财产性利益为对象的盗窃罪，其行为构造便可以此为基础再结合自身的特点来进行构造。

(一) 打破占有

在实体性财物的盗窃中，以打破原来的占有状态为盗窃行为的起点，其中打破占有的方式主要是拿走实体性财物，打破原占有人对财物的直接支配或控制。有学者指出，“打破原占有”必然意味着“侵入了原占有领域”，因此，也可以将“侵入”这一要素作为盗窃罪的行为构造之一[7]。但是，在利益盗窃的情况中，由于此时的占有状态并非物理空间意义上的直接性占有，而是通过权利支配的方式实现对特定财产性利益的占有，此种场合中存在即便不侵入权利人的占有领域，也能打破原占有状态的情形。财

产性利益的占有是一种权利的控制和支配，其必须通过法律关系的变动使得权利义务关系出现转移，权利的转移才是占有被打破的体现。比如行为人通过盗截被害人的支付码来实现盗窃被害人电子货币余额的行为，其盗截的支付码即是本案中支付权利的转移，通过转移被害人对个人电子货币余额的支配权来打破被害人的原占有状态。

(二) 转移占有

如上文所述，财产性利益盗窃中占有的转移在本质上是财产性利益背后的控制权和支配权的转移，而支配权的转移则体现为法律关系的生成与消灭，不过此种“消灭”仅限于主体的变更^[7]。与民法意义上的变更所不同，刑法中基于“违反被害人的意志”这一要素的限定，原权利人不可能同意变更，在实际情况中多表现为通过各种不同的手段实现事实上的变更。比如，司法实践中将他人名下的股权转移到自己名下的案件，在这种案件中，登记机关对股权变更材料实际上只做形式上的审查而不会进行实质上的判断，因此，就不必谈股权在法律意义上的权利转移了。因此，基于“民事看关系，刑事看行为”的角度，民法注重对法律事实进行法律关系状态上的维持，而刑法更注重对法律事实进行事实性的判断和保护。就此而言，财产性利益盗窃行为中“转移占有”的判断，就要从事实的角度来分析。

(三) 取得占有

在传统盗窃罪的行为构造中，行为人打破原占有，通过建立新占有来取得对特定财物的控制和支配，而这种打破与取得的对象必须是同一个对象，必须满足“素材的同一性”^[9]。在实体性财物的转移占有中，这一特征体现的较为明显，打破占有和取得占有的对象均为有体物。在行为对象为财产性利益的场合，也应满足素材的同一性要求。这里以偷换二维码案为例，总体行为可分为两个阶段：第一个阶段为置换二维码，这个过程中，商家失去的是对“应收账款”的支配权，行为人取得的也是对“应收账款”的支配权，满足要素同一性的要求；第二个阶段为顾客扫码付款，这个过程中，行为人取得的是“商品的价款”，但是该价款是从顾客处转移至行为人处的，而商家失去的依然是“应收账款”的支配权，价款与应收价款的支配权并不满足素材的同一性，第二个阶段就不能认定为是盗窃罪。

5. 结语

数字化时代，财产逐渐朝着虚拟化和数字化方向发展，财产性利益亦开始被广泛引入到社会生活中，新型财产犯罪的评价要符合一般民众对于财产流转的观念想象，如果按照绝对事实性的视角来认定新型财产犯罪，不仅难以契合当下财产犯罪的新形势，也可能背离一般民众对行为事实与法律规范的预测和理解。在这一背景下，将财产性利益纳入财产犯罪的行为对象是大势所趋，鉴于财产性利益在存在形态、转移方式等方面不同于传统实体性财物的特点，要结合理论的基本要求与社会现实对此问题作出合理的新阐释，因此，应当对财产犯罪中的占有问题及盗窃罪的行为构造进行创新性解释，积极适应不断发展的社会。

参考文献

- [1] 梁云宝. 从占有到取得: 我国盗窃罪教义学结构的补正[J]. 政治与法律, 2019(4): 46-63.
- [2] 黎宏. 论财产犯中的占有[J]. 中国法学, 2009(1): 110-124.
- [3] 史尚宽. 物权法论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 530.
- [4] 郑洋. 数据化财产性利益的刑法占有形式及属性界定[J]. 北方法学, 2022, 16(5): 123-135.
- [5] 西田典之. 日本刑法各论[M]. 王昭武, 刘明祥, 译. 北京: 法律出版社, 2013: 158-160.
- [6] 张明楷. 论盗窃财产性利益[J]. 中外法学, 2016, 28(6): 1405-1442.
- [7] 王骏. 财产性利益盗窃的客观构造[J]. 政治与法律, 2021(3): 40-56.

- [8] 张明楷. 财产性利益是诈骗罪的对象[J]. 法律科学(西北政法学院学报), 2005, 23(3): 72-82.
- [9] 王莹. 论财产性利益可否成为盗窃罪行为对象——“介入行为标准”说之提倡[J]. 政法论坛, 2016, 34(4): 152-163.
- [10] 车浩. 占有概念的二重性: 事实与规范[J]. 中外法学, 2014, 26(5): 1180-1229.
- [11] 马寅翔. 限缩与扩张: 财产性利益盗窃与诈骗的界分之道[J]. 法学, 2018(3): 46-59.
- [12] 徐凌波. 置换二维码行为与财产犯罪的成立[J]. 国家检察官学院学报, 2018, 26(2): 34-47, 172.
- [13] 王骏. 刑法中的“财物价值”与“财产性利益”[J]. 清华法学, 2016, 10(3): 39-56.
- [14] 孙运梁. 数字时代财产性利益规范占有的教义学分析——以偷换收款二维码案件为例[J]. 清华法学, 2023, 17(3): 57-74.
- [15] 王华伟. 论网络盗窃中的规范占有[J]. 国家检察官学院学报, 2021, 29(6): 102-120.