

我国十大行业职务犯罪 防控理论与实践

现代刑法理念提倡，应对犯罪主要的方法不是刑罚惩罚，而是犯罪预防。惩治只是遏制职务犯罪诸种措施中的一种。光靠惩治还不足以防止严重腐败现象的发生。我们应坚持打防结合、标本兼治，注重治本和综合治理。既要有司法机关运用法律手段制裁违法和打击犯罪，又要有政治、经济、文化、思想教育等各种方法和措施的综合运用。

WOGUO SHIDA HANGYE ZHIWU FANZUI
FANGKONG LILUN YU SHIJIAN

于涛◎著

中国检察出版社

我国十大行业职务犯罪 防控理论与实践

于 涛 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

我国十大行业职务犯罪防控理论与实践/于涛著. —北京:

中国检察出版社, 2008. 1

ISBN 978 - 7 - 80185 - 889 - 4

I. 我… II. 于… III. 职务犯罪 - 预防犯罪 - 研究 - 中国

IV. D924. 304

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 003548 号

我国十大行业职务犯罪防控理论与实践

于涛 著

出 版 人: 袁其国

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjcbs. com)

电子邮箱: zgjcbs@vip. sina. com

电 话: (010)68630384(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 三河市燕山印刷有限公司

开 本: 720mm × 960mm 16 开

印 张: 21.75 印张

字 数: 398 千字

版 次: 2008 年 2 月第一版 2008 年 2 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 80185 - 889 - 4/D · 1865

定 价: 38.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

序 一

最高人民检察院副检察长 王振川

2000年以来,最高人民检察院按照党中央关于反腐败的总体部署和要求,及时调整工作部局,把开展预防职务犯罪工作摆上检察工作的重要位置,专门成立了预防机构,积极采取各种预防措施,努力探索预防工作的方式方法,工作不断取得了新的成效。经过多年发展,截至目前,全国检察机关已初步形成中国特色预防职务犯罪的工作机制,推动建立党委统一领导,检察机关发挥职能作用,社会各有关部门参加的社会化预防职务犯罪机制;与有关单位和行业主管部门加强联系,共同开展预防职务犯罪工作的系统预防机制;与发案单位共同开展个案预防以及与经济界、科技界、教育界、法律界等社会各界建立广泛联系的多层次预防职务犯罪社会化预防机制。预防职务犯罪工作也实现了由分散状态向集中管理转变,由初级形式预防向系统全面预防转变,由检察机关部门预防向与社会预防相结合转变。

安徽省滁州市人民检察院于涛检察长是一位长期战斗在检察战线的老同志,具有丰富的实践经验和较高的理论造诣。他撰写的这本专著,有着鲜明的特点:

第一,贯彻惩治和预防相结合的精神,总结从源头治理腐败问题的经验。2003年以来,检察机关立案侦查的百万元以上贪污贿赂犯罪案件高达5929件;国家机关工作人员特别是中高级领导干部的案件,绝大多数都是受贿案件;一些权力集中、资金密集、利润丰厚、竞争激烈的行业和领域,往往是贪污贿赂犯罪的高发领域,一些重点岗位成为腐败的“重灾区”。惩治职务犯罪始终是我们工作的重点,但是随着形势的发展,预防职务犯罪越来越重要,更需要我们正视和重视。党的十六届三中全会和四中全会确定了反腐倡廉的战略方针,提出建立教育、制度和监督并重的惩治和预防腐败的体系。只有惩治和预防相结合,才能从根本上解决腐败的问题。这也为历史经验和司法实践所证明。

第二,运用实证的研究方法,总结职务犯罪防控的类型和规律。了解职务犯罪产生的根源、发案的规律,是检察机关预防职务犯罪的基本前提。防治腐

败是人类面临的共同课题,预防职务犯罪受到世界许多国家和地区的重视,联合国反腐败公约从某种意义上说,就是关于预防腐败的公约,要求建立独立的预防机构。我国香港特别行政区的廉政公署有执行处、防止贪污处和社区关系处三大机构,其中防止贪污处专司预防,审查政府机关、公共机构和私营机构的规章制度和运行过程,寻找可能导致贪污的隐患,及时提出防止贪污的意见,堵塞可能导致贪污的漏洞,其职责类似检察机关的预防检察部门。社正关系处的主要职能也是进行教育、宣传和预防。经过了这几年的实践,检察机关预防工作,不仅明确了职能定位,即“围绕检察职能,围绕职务犯罪”开展;也总结出了一系列行之有效的做法,比如个案预防、专项预防、系统预防、警示教育、预防咨询等。本书作者来自市级人民检察院,作者从检察机关侦查、起诉职务犯罪过程中挖掘犯罪分子思想演变、堕落的轨迹,分析了犯罪发生的体制、机制和制度上的漏洞,总结了职务犯罪的手法、特点和规律,体现了检察机关开展预防职务犯罪工作的职能优势。通过阅读本书,相信读者,特别是公务员读者能收到人人自省、时时警醒的功效。

第三,突出十大行业职务犯罪防控对策,探索构建职务犯罪防控的长效机制。加强预防工作本身就是一项重要的检察改革,要用改革的观念来对待预防工作的发展。这本专著,分析总结了我国十大行业预防职务犯罪的特点和规律,为进一步做好职务犯罪预防工作,构建职务犯罪防控的长效机制,进行了有益的探索。围绕着党的十七大提出的反腐败工作的要求,需要进一步提高预防职务犯罪工作水平,努力从职务犯罪的规律中查找可能或者容易滋生腐败的源头问题,强化对权力运行的制约和监督,使预防工作再上一个新台阶。在工作中注意把查办案件与预防工作有机地衔接,建立遏制和预防职务犯罪的长效机制。同时,要通过预防为更好地行使检察权搭建更广阔的平台,创造更好的执法环境。

2007年9月13日,作为专司预防腐败职责的国家预防腐败局挂牌成立。这为检察机关开展预防职务犯罪工作,开辟了更广阔的前景和创造了有利条件。在这种背景下,作为专门的法律监督机关,检察院如何发挥打防并举的独特优势,如何发挥职业化的业务经验与理论资源,如何与国家预防腐败局形成整体合力和实现优势互补,是检察机关,特别是检察预防部门领导和同志们需要研究的新问题、新课题。我希望于涛同志能继续努力实践,不断进行理论创新。

序 二

中共安徽省滁州市市委书记 汪国才

建立健全教育、制度、监督并重的惩治和预防腐败体系是党中央确立的一项系统工程，具有长期性和艰巨性。目前我国已建立起党委统一领导，党政齐抓共管，纪委组织协调，部门各负其责，依靠群众支持和参与的反腐败领导体制和工作机制，形成了反腐败斗争的整体合力。检察机关作为法律监督机关，在这一系统中具有明显的优势地位，在职务犯罪预防工作中大有可为。一是检察机关担负惩治腐败的职能具有强大的威慑功能和警示功能。检察机关通过惩治腐败犯罪，使腐败者不能再犯罪，同时也使其他潜在的犯罪者受到震慑和警示而不敢以身试法。二是检察机关开展的法律监督工作具有“惩防并举、注重预防”的功能。人民检察院法律监督的任务就是保障法律的统一正确实施；核心是防止有法不依，执法不严；目的是通过维护法制，保证国家工作人员依法行使权力，防止腐败。实践中，检察机关正是把法律监督作为职权基础开展预防工作，发挥着其他国家机关不可替代的作用。

目前，检察机关开展职务犯罪预防的主要形式，从时间来分有事先预防、事中预防和事后预防；从范围来分，有个案预防、专项预防和行业预防；从工作途径来分，有检察建议、联席会议和协作机制。各级检察机关职务犯罪预防部门通常所采取的预防工作形式主要是个案预防、行业预防、专项预防。但对职务犯罪预防工作的开展还存在法律地位不明晰、预防工作规范缺乏、理论归纳总结不够的情况。检察机关开展职务犯罪预防工作主要是从《宪法》、《人民检察院组织法》以及中央的有关文件和高检院联合各系统、行业下发的通知及精神来进行的，缺乏具体法律的程序和职能规定，这与依法治国，从源头上治理腐败的要求不相适应。

职务犯罪预防本身，是一项复杂的社会系统工程，它需要社会各阶层、各领域、各部门的共同参与。没有系统、科学的预防规范，理论归纳升华不够，就会制约预防工作的纵深发展。近些年来，安徽省人民检察院以及滁州市人民检察院在开展职务犯罪预防工作的协调、指导，研究分析职务犯罪的特点、规律，提出预防对策等方面取得了较好的成绩，滁州市人民检察院共与金融、税

务等行业 112 家单位建立预防关系,提出预防建议 255 项,帮助有关单位建章立制、堵塞漏洞,避免和挽回经济损失 1200 余万元。滁州市院于涛检察长从认识论的角度,经过长期分析认为:职务犯罪规律是可以逐步被认识的。改革开放以来,新老机制转换过程中寻租漏洞的大量存在、监督机制的不完善为犯罪的产生提供了条件,但是这些漏洞和不完善之处是可以被认识的,犯罪规律是可以被总结的。已发的职务犯罪能够折射出一些制度缺陷,进而说明了预防职务犯罪的可能性。基于以上分析,于涛检察长主编的本书以解决十大部门的职务犯罪预防实践问题为着眼点,力图探索从制度上构建有中国特色的职务犯罪预防机制,这对于丰富和发展我国预防职务犯罪工作,推进反腐败斗争,具有较为重要的社会意义和实践价值。本书基本做到了:立论清楚、思路清晰、视野开阔、经验丰富、理论升华。本书具有以下几个特点:

首先,对职务犯罪的成因与预防对策研究针对性很强。客观地认识职务犯罪,把握犯罪发生、发展的规律,就会对职务犯罪现象的发生和变化规律有一个清醒的认识,这是搞好预防职务犯罪的切入点和立足点。这本专著以现阶段我国职务犯罪的现状为基点,立足本省,放眼全国乃至世界,比较全面系统地论述了职务犯罪的现状、特点、原因、发展趋势,结合十大重点行业部门对预防工作的实际需求,积极提出建立健全工作机制和监督制约机制等防范和遏制职务犯罪的对策和建议,使职务犯罪的预防工作有的放矢,实用性很强。本书视野开阔,资料丰富,法律分析精确到位。对于职务犯罪及其预防的阐述,立足于检察机关的实践,但又不囿于此,而是以更加开阔的视域来观察、分析和论述问题。它以科学发展观为指导,以古今中外的职务犯罪预防为视角,从经验事实出发,将问题作为研究的起点和基础,将对问题的分析、解释和预测作为研究的归宿,对预防实务工作的重点和难点进行了系统的总结,理论体系完整,逻辑结构严密。职务犯罪预防就是要对犯罪原因、条件进行调查研究,以科学分析为前提,才能得出防范的措施,达到预防犯罪的目的。

其次,本书具有相当程度的理论启示价值。当前全国检察机关普遍运用的从个案预防到专项预防,进而发展到行业预防,应该说是比较符合了马克思主义认识论揭示的规律。职务犯罪预防不论运用哪一种方法,只有在大量占有案件事例的基础上,再选择正确的方法去加以分析、归纳,探究了案发原因,才能分析出在体制、机制、制度上存在的问题,从而得出规律、提出预防对策。从个案预防发展到专项预防,进而到行业预防,是人们认识的进一步发展,也是职务犯罪预防的高级阶段。专项预防的作用大于个案预防,而行业预防则是在个案预防基础上对同一系统提出防范对策,其效果更具社会性和影响力。本书对十大重点行业部门的分析具有相当程度的理论启示价值,所形成的一系列

预防职务犯罪的研究成果，其实质也是检察建议，不论是对特殊案件发生原因及其对策的分析，还是种类案件暴露出来的特点和对策研究，抑或是对法律存在的不足、制度存在的缺陷的理论分析，本书都给出完善制度或改进立法的分析建议，所起到的遏制和预防职务犯罪，保障国家法制得到统一实施的效果是明显的。

再次，本书立足实践，来源于实践，对预防职务犯罪工作有重要的司法指导意义。职务犯罪的预防方法是一个理论与实践的结合体。它既需要有一定的理论加以指导，又有很强的实用意义，具有鲜明的实践性。主要表现有三点：一是我国的经济正处于起飞时期，出现的各种情况纷繁复杂，需要增强预见性。本书资料充实，提出对策准确。二是目前道德的界定尚处于一种失范状态之中，人们的心理状况很复杂，需要有针对性地防微杜渐，从心理的角度入手，方能收到理想效果。本书在对心理状况的解读上独具鲜明特点。三是从政治机制上说，在对权力的监督上，我们尚缺少一个完善的体制，还没有一个较合理的外部监督机制，需要通过预防职务犯罪的实践不断探索，完善制度、健全机制、改善管理。本书在建章立制方面针对性很强，值得检察机关和各行业开展预防职务犯罪工作时借鉴。

在此，对于涛检察长这本专著的成功出版表示诚挚的祝贺！

目 录

序一	王振川 (1)
序二	汪国才 (3)
第一章 职务犯罪概述	(1)
第一节 职务犯罪的概念和法律特征	(1)
第二节 职务犯罪的危害	(4)
第二章 我国职务犯罪预防的实践	(13)
第一节 我国古代职务犯罪预防的历史	(14)
第二节 当前我国职务犯罪预防的实践	(17)
第三节 拓宽职务犯罪预防的国际合作	(23)
第三章 我国职务犯罪预防体系建设	(30)
第一节 强化从源头上预防职务犯罪	(30)
第二节 健全预防职务犯罪专门机关	(35)
第三节 加强对国家工作人员拒腐防变能力的教育	(39)
第四节 强化监督制约机制	(41)
第四章 贪污罪	(47)
第一节 贪污罪的构成要件	(47)
第二节 贪污罪认定中需要把握的几个问题	(53)
第五章 受贿罪	(60)
第一节 受贿罪的构成要件	(60)
第二节 单位受贿罪的构成要件	(63)
第三节 关于认定受贿罪的几个问题	(65)
第六章 滥用职权罪	(73)
第一节 滥用职权罪的构成要件	(73)
第二节 认定滥用职权罪时应注意的问题	(77)

第七章 玩忽职守罪	(82)
第一节 玩忽职守罪的构成要件	(82)
第二节 认定玩忽职守罪需要注意的几个问题	(85)
第八章 挪用公款罪	(97)
第一节 挪用公款罪的构成要件	(97)
第二节 关于挪用公款罪认定中的几个问题	(101)
第九章 行贿罪	(109)
第一节 行贿罪的法律特征	(109)
第二节 认定行贿罪需要注意的问题	(113)
第十章 私分国有资产罪	(118)
第一节 私分国有资产罪的构成要件	(118)
第二节 认定私分国有资产罪需要注意的问题	(122)
第十一章 党政机关职务犯罪预防	(126)
第一节 党政机关职务犯罪的特点	(127)
第二节 党政机关职务犯罪的预防对策	(134)
第十二章 司法系统职务犯罪预防	(144)
第一节 司法系统职务犯罪的特点	(145)
第二节 司法系统职务犯罪的原因	(151)
第三节 司法系统职务犯罪的预防对策	(156)
第十三章 国有企业职务犯罪预防	(165)
第一节 国有企业职务犯罪的特点	(166)
第二节 国有企业职务犯罪的原因	(171)
第三节 国有企业职务犯罪的预防对策	(174)
第十四章 金融领域职务犯罪预防	(179)
第一节 金融领域职务犯罪的特点	(180)
第二节 金融领域职务犯罪的原因	(185)
第三节 金融领域职务犯罪的预防对策	(189)
第十五章 工商机关职务犯罪预防	(195)
第一节 工商机关职务犯罪分析	(196)
第二节 工商机关职务犯罪的预防对策	(200)

第十六章	税务系统职务犯罪预防	(209)
第一节	税务部门职务犯罪的特点	(211)
第二节	税务部门职务犯罪的原因	(214)
第三节	税务部门职务犯罪的预防对策	(218)
第十七章	建筑领域职务犯罪预防	(226)
第一节	当前建筑领域职务犯罪现状	(228)
第二节	建筑领域产生职务犯罪的原因	(231)
第三节	建筑领域职务犯罪预防对策	(235)
第十八章	国土房产领域职务犯罪预防	(242)
第一节	国土房产领域职务犯罪现象分析	(243)
第二节	国土房产部门职务犯罪的危害	(247)
第三节	国土房产部门职务犯罪预防对策	(251)
第十九章	教育系统职务犯罪预防	(255)
第一节	教育系统职务犯罪案件的主要特点	(256)
第二节	教育系统职务犯罪案件的主要原因	(259)
第三节	教育系统职务犯罪案件的预防对策	(261)
第二十章	医药卫生领域职务犯罪预防	(269)
第一节	医药卫生领域职务犯罪多发环节	(270)
第二节	医药卫生领域职务犯罪的预防对策	(274)
附录		(286)
中华人民共和国刑法（节录）		(286)
全国人民代表大会常务委员会关于《中华人民共和国刑法》第 九章渎职罪主体适用问题的解释		(291)
最高人民法院关于如何认定挪用公款归个人使用有关问题的解释 ..		(292)
最高人民法院关于审理挪用公款案件具体应用法律若干问题的解释 ..		(292)
最高人民法院关于对贪污、受贿、挪用公款犯罪分子依法正确适 用缓刑的若干规定		(294)
最高人民法院关于国家工作人员利用职务上的便利为他人谋取利 益离退休后收受财物行为如何处理问题的批复		(295)
最高人民法院、最高人民检察院关于印发《关于办理受贿刑事 案件适用法律若干问题的解释》的通知		(296)

最高人民检察院关于渎职侵权犯罪案件立案标准的规定	(298)
人民检察院举报工作规定	(316)
最高人民检察院关于挪用公款给私有公司、私有企业使用行为的 法律适用问题的批复	(321)
最高人民检察院研究室关于中国农业发展银行及其分支机构的工 作人员法律适用问题的答复	(322)
最高人民检察院关于行贿罪立案标准的规定	(322)
最高人民检察院关于对受委托管理、经营国有财产人员挪用国有 资金行为如何定罪问题的批复	(324)
最高人民检察院关于企业事业单位的公安机关在机构改革过程中 其工作人员能否构成渎职侵权犯罪主体问题的批复	(324)
最高人民检察院关于合同制民警能否成为玩忽职守罪主体问题的 批复	(325)
最高人民检察院关于国家工作人员挪用非特定公物能否定罪的情 示的批复	(325)
关于佛教协会工作人员能否构成受贿罪或者公司、企业人员受贿 罪主体问题的答复	(326)
参考文献	(327)
后记	(331)

第一章 职务犯罪概述

20 世纪 90 年代以来,腐败已成为全世界最为关注的焦点问题。职务犯罪作为腐败现象的主要表现形式,被看做是人类社会生活、经济生活、政治生活中的一颗毒瘤,它极大地损害着社会正义,破坏着经济发展,腐蚀着政治清明。

我们党从建立之初便十分重视加强自身建设和反腐败问题,在新中国成立初期,毛泽东主席痛下决心,怒斩刘青山、张子善,改革开放之后,全国人大常委会原副委员长成克杰、江西省原副省长胡长清、河北省原国税局局长李真均被处以死刑。党领导的惩治职务犯罪的斗争都取得了可喜的成果。但受计划经济向市场经济转轨的负面作用和相关因素的影响,在经济快速增长、社会结构显著变化、社会阶层的重组与分化加剧的情况下,人们之间的利益冲突更加剧烈,收入差距迅速拉大,社会意识呈现一定的无序状态,因此,职务犯罪还将长期存在下去。

第一节 职务犯罪的概念和法律特征

“职”在辞书中解释为职务、职责、职权、职守、职位、职掌等,而“务”指有职者所承担的任务、事务、事情等;“职务”在《现代汉语词典》中解释为职位规定应当担任的工作。由此可见,职务是指在工作中,按有关规定所应承担的任务。它是权力、岗位职守与事务责任的组合,是一个社会、一个单位不可或缺的组织运行形式与载体。职务的本质特征是“公务性”,即代表统治者从事国家管理职责,因此,公务的主体是有一定职务的人员,公务的目的是代表国家为了全社会从事公务,这就是严格意义上的“职务”,具有这种职务的人员相当于我们现在刑法意义上的国家工作人员。

犯罪学认为,职务犯罪是指国家工作人员在其职务活动中,利用职务上的便利条件或玩忽职守所形成的各种犯罪的总称,它既包括刑法意义上的职务犯罪,如贪污、受贿等,还包括利用职务上的便利实施的其他犯罪,如走私、假冒商标等。犯罪学上的职务犯罪有两个特征:一是其主体只能是国家工作人

员,二是必须是利用了职务上的便利条件进行的犯罪,它不对犯罪的客体进行限制,即没有同类客体。刑法意义上的职务犯罪有一个显著特征,那就是它们具有同类客体,即刑法意义上的职务犯罪都侵害了职务的正当性或廉洁性,侵害了国家对职务活动的管理职能。即只要侵害了职务的正当性和廉洁性的犯罪即为职务犯罪,其主体不仅仅是国家工作人员,还包括少数一般主体(如刑法第389条规定的行贿罪、第392条规定的介绍贿赂罪等)。

本书仅涉及刑法意义上的职务犯罪。因此,本书所指职务犯罪是指国家工作人员利用职务上的便利,非法牟取经济利益或者不履行职务、不正确履行职责,妨害国家对职务行为的管理活动,依法应受刑罚处罚的犯罪行为的总称。本书所指职务犯罪为特殊主体,行为人必须是国家工作人员。在主观方面,职务犯罪的行为人既有故意也有过失。客观方面,职务犯罪必须与国家工作人员的职责有必然的联系,是在履行职责过程中发生的犯罪行为。现行刑法并未将造成实际严重后果规定为所有职务犯罪的共同要件。有的职务犯罪如滥用职权罪、玩忽职守罪确实要求造成一定的严重后果作为构成条件,但也有的职务犯罪,如巨额财产来源不明罪、隐瞒境外存款罪等,只要行为人实施特定行为即可构成犯罪。

新中国成立后最早有关职务犯罪的立法是1952年颁布的《中华人民共和国惩治贪污条例》,该条例规定,“收受贿赂以及其他假公济私违法取利之行为,均为贪污罪”,该条例将贿赂行为规定在贪污罪中。1979年我国颁布了第一部刑法,该法将贪污罪与受贿罪分立,贪污罪被规定在侵犯财产罪中,受贿罪被规定在渎职罪中,挪用救灾、抢险、防汛、优抚、救济款物罪被规定在破坏社会主义经济秩序罪中,渎职罪中共规定了八个法条九个罪名。1981年6月,我国颁布了《中华人民共和国惩治军人违反职责罪暂行条例》,该条例决定了军人的职务犯罪。1982年,我国颁布了《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》,该规定对贿赂罪作了修改和补充。1988年,我国颁布了《关于惩治贪污罪、贿赂罪的补充规定》,该规定对贪污罪和贿赂罪作了重大的修改和补充,并增设了挪用公款罪、巨额财产来源不明罪、境外巨额存款隐瞒不报罪。1995年,我国颁布了《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》,该决定增加了商业受贿罪、侵占罪、挪用本单位资金罪。1997年,我国修订了《中华人民共和国刑法》(以下简称97刑法),进一步完善了惩治职务犯罪的刑事法律体系。

在我国,“职务犯罪”一词的普遍使用只是近十来年的事。1982年全国人大常委会《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》公布之后,使用“经济犯罪”一词最为普遍,过去大部分利欲型职务犯罪也都被归类在经济犯罪之中,如1979刑法将贪污罪规定在侵犯财产罪一章中,将挪用特定款物罪规定在破

坏社会主义经济秩序罪一章中，因此，现在检察机关中的反贪污贿赂局过去也称为经济检察科。职务犯罪最早在我国法律性文件中出现是在1994年3月17日最高人民检察院《关于加强法人犯罪检察工作的通知》中，最高人民检察院的工作报告最早用到“职务犯罪”一词的是1957年7月1日张鼎丞在第一届全国人民代表大会第四次会议上所作的最高人民检察院工作报告，之后的最高人民检察院的工作报告（1989年、1993年除外）均只使用“经济犯罪”一词而未见“职务犯罪”一词，1997年后又开始使用。

职务犯罪的法律特征是：1. 职务犯罪主体。根据我国刑法规定，作为职务犯罪主体的国家工作人员，除了少数职务犯罪如行贿外，主要包括：（1）国家机关中从事公务的人员，国家机关工作人员可以分为严格意义上的国家机关工作人员和其他国家机关工作人员。（2）国有单位中从事公务的人员，指在国有公司企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员。（3）国有单位委派人员，指国家机关、国有公司、企业、事业单位委派到非国有公司、企业、事业单位、社会团体从事公务的人员。（4）其他依照法律从事公务的人员，指依法履行职责的各级人民代表大会的代表，依法履行职责的各级人民政协委员、人民陪审员、协助人民政府从事行政管理工作的村民委员会等农村基层组织人员及协助人民政府从事行政管理工作的城市居民委员会人员。2. 职务犯罪主观方面。从我国刑法的规定看，职务犯罪既有故意犯罪，也有过失犯罪，新、旧刑法关于职务犯罪主观方面的规定变化较大，主要表现在修订刑法在职务犯罪的主观罪过类型上，取消了既可由故意又可由过失构成的职务犯罪，规定每一个罪名或由故意构成或由过失构成。3. 职务犯罪客观方面。我国刑法规定的职务犯罪种类繁多，每一犯罪活动的客观外在表现各异，这是它们的个性所在。但通过纷繁复杂的职务犯罪行为方式，可以发现所有职务犯罪行为的共同特征——与公务的关联性。行为人的行为与职务有必然联系，只有利用职务之便才能构成犯罪行为；行为人的行为与职务没有必然联系，行为人即使不利用职务之便亦可实施，而在实施中却是利用职务之便实施的犯罪行为，比如某公安局长利用为他人办理户口的便利条件，强迫、要挟申请人与其发生性关系的行为我们认为不属于职务犯罪。我国法律规定职务犯罪的客观要件主要有以下三种形式：一是利用职务之便；二是滥用职权；三是严重不负责任，不履行或不正确履行职务。4. 职务犯罪侵犯客体。大多数犯罪一般只侵犯某一种社会关系，但是所有职务犯罪都要侵犯两种或两种以上的社会关系，即犯罪客体为多重客体。如果将职务犯罪作为与普遍刑事犯罪相区别的一类犯罪，那么此类犯罪无一例外地侵犯了国家对职务活动的管理职能，同时还侵犯了具体的社会关系。如受贿罪同时侵犯了国家工作人员职务行为的廉洁性，刑

讯逼供罪同时侵犯了公民的人身权利，这表明职务犯罪侵犯的客体是多重的，要求我们在认定职务犯罪时，不仅要看到职务犯罪客体的特定性，而且还应注意职务犯罪客体的复杂性，从而正确划分职务犯罪的范围，充分认识其社会危害的广泛性和严重性。

97 刑法规定，职务犯罪的种类主要是检察机关管辖的国家工作人员职务犯罪，划分为三大类：贪污贿赂犯罪；渎职罪；侵犯公民人身权利民主权利的犯罪。贪污贿赂犯罪，在我国刑法第八章中用了 15 个条文，规定了 12 个罪名（第 394~396 条）包括：贪污罪、挪用公款罪、受贿罪、单位受贿罪、行贿罪、对单位行贿罪、介绍贿赂罪、单位行贿罪、巨额财产来源不明罪、隐瞒境外存款罪、私分国有资产罪、私分罚没财物罪。渎职罪在我国刑法第九章中用了 23 条规定了 34 个罪名。包括：滥用职权罪、玩忽职守罪、徇私枉法罪、私放在押人员罪、国家工作人员签订、履行合同被骗罪等。1997 年，我国修订的《中华人民共和国刑法》，进一步完善了惩治职务犯罪的刑事法律体系。97 刑法对职务犯罪的规定体现了大类相聚、小类分散的特点，它将贪污贿赂罪、渎职罪两大类罪名集中规定于分则两章之中。1996 年 3 月修订的现行《刑事诉讼法》规定：“贪污贿赂犯罪，国家工作人员渎职犯罪，国家机关工作人员利用职权实施的非法拘禁、刑讯逼供、报复陷害、非法搜查的侵犯公民人身权利的犯罪以及侵犯公民民主权利的犯罪，由人民检察院立案侦查。”1998 年 1 月 19 日起，商业贿赂、侵占、挪用资金等经济案件以及非国家机关工作人员的渎职犯罪案件划归公安机关管辖。需要特别指出的是，由于职务犯罪的种类主要是检察机关管辖的国家工作人员的职务犯罪，本书仅论述检察机关管辖的国家工作人员职务犯罪之预防，不再涉及其他关于职务犯罪的学理性解释。

第二节 职务犯罪的危害

对于职务犯罪的看法，有些人，特别是职务犯罪的受益者，他们认为我国正处于社会转型期，腐败不可避免，他们认为腐败是发展的润滑剂，腐败能够使办事顺利，适度的腐败对经济发展有利。有的学者还写文章论证腐败对发展有什么具体好处，这实在有些荒唐。世界银行曾经明确指出，腐败会危害国家的投资率，如果一个国家的腐败程度低，这个国家的投资率就高。行贿会鼓励政府官员们养成办事拖拉的陋习，使腐败分子对他们的受害者不断提高价码，正如敲诈勒索者所做的那样。一份研究显示，乌克兰的企业家付出的贿赂越多，他们在张开手掌的官僚身上花的时间就越长。花买路钱打通关节所付出的代价是惨重的。在阿尔巴尼亚，企业用于贿赂的数额平均占营业总额的 8%，

大约为潜在利润的 1/3。在印度尼西亚，企业为摆脱官僚挟制所支出的数额高达经营费用的 15%。

我国著名经济学家胡鞍钢先生 1995 年去新加坡做厂商在华投资调查时，向外商提了 10 个问题，10 个问题中有两个与腐败有关系。第一个问题：在中国做生意过程中与中国官员打交道，是否支付腐败成本？而且定义很清楚是正常的手续费之外的贿赂成本，40% 多的被调查者回答认为不需要支付，50% 多认为需要支付。第二个问题：如果中国政府有效地反腐败和抑制腐败，您是准备不投资、继续投资还是大幅度投资？100% 的人选择了后面的答案。所以，最后他得出的结论是：发展是硬道理，反腐败也是硬道理。反腐败有助于发展，是因为反腐败最终会削减贿赂成本，降低交易成本，而交易成本越低，厂商就越愿意投资。其他一些学者也对腐败与引进外资的关系进行了实证研究，实证分析的普遍性结果表明，一国的腐败程度会大大阻碍外来直接投资。

2002 年 4 月，国际货币基金组织顾问、哈佛大学国际发展研究所研究员魏尚进在清华大学公共管理学院、卡内基国际和平基金会等共同主办的“经济改革与良治：转型国家的反腐败”会议上指出：研究发现，作为一种额外税收，腐败的存在不仅将影响某国经济增长率、经济增长质量，还极易遭受经济全球化所带来的风险。他认为，许多转型或发展中国家提供了很多税收优惠政策以吸引跨国公司在该国落户，但腐败的存在却使其效果大打折扣。研究发现，如果菲律宾的腐败程度能降低到新加坡的水平，其投资与 GDP 的比率就可以增加 6.6%；同样与新加坡相比，腐败使印度的实际税率上升了 20%。职务犯罪作为腐败的主要形式，其危害是不言而喻的。认真分析起来，职务犯罪的主要危害在于：

一、职务犯罪会动摇社会主义国家政权的根基

职务犯罪是发生在掌握公共权力的国家公职人员中的犯罪，因此，它总是同国家政权密切相关的。腐败现象已经渗透到社会生活的广泛领域，尤其是侵蚀到我们党政机关和干部队伍。利用职权营私舞弊、贪赃枉法、索贿受贿等犯罪行为，达到了惊人的程度。如果我们掉以轻心、任其泛滥，就会葬送我们的党，葬送我们的政权，葬送我们的社会主义大业。显然，职务犯罪是腐败最严重的表现形式，是与我们党的性质、宗旨根本对立的。它的滋生蔓延会危及我们党的执政地位和国家政权的稳定，导致政治危机。我们党的执政地位是建立在人民群众密切联系的基础之上的，是建立在全心全意为人民服务的基础之上的。解放后，党和政府在人民群众中的威信很高，政权非常稳固，但随着改革开放和经济发展，以权谋私、贪污受贿等腐败现象不断蔓延滋生，不少国家公