

市场经济中的经济 犯罪证据研究

屈广清 著

中国地质大学出版社

市场经济中的经济犯罪 证据研究

屈广清 著

中国地质大学出版社

内容简介

《市场经济中的经济犯罪证据研究》是一部专门论述经济犯罪证据的收集与运用问题的专著。经济犯罪是我国市场经济中打击的重点,但却没有一本专门论述其中证据问题的著作。本书突破了传统证据理论的框架,以经济犯罪这一特定证据为研究对象,系统地论述了经济犯罪证据的概念及特征,贪污、贿赂、金融证券等具体犯罪的查证等等。对市场经济中罪与非罪新划分的证据标准也提出了自己的看法。全部的法律依据都是以今年刚修订通过的《中华人民共和国刑法》为依据,资料都是全新的。同时,本书的证据论著部分,对刑事诉讼证据理论也做了一些有益的探讨和补充,是实体法和程序法结合的一种新的尝试。

图书在版编目(CIP)数据

市场经济中的经济犯罪证据研究/屈广清著. —武汉:中国地质大学出版社, 1997. 9

ISBN 7-5625-1225-6

I. 市…

II. 屈…

III. 经济犯罪-证据研究-中国市场经济条件下

IV. D99

出版发行 中国地质大学出版社(武汉市喻家山·邮政编码 430074)

责任编辑 贾晓青 责任校对 熊华珍

印 刷 湖北省地质图印刷厂

经 销 湖北省新华书店

开本 850×1168 1/32 印张 5.375 字数 150 千字

1997年9月第1版 1997年9月第1次印刷 印数 1—1 000 册

定价: 18.50 元

前 言

本书的开始写作距今已有五六年了。当时我与诉讼法教研室的几位老师组成了课题的研究小组，并以“经济犯罪的证据适用”为选题中报了国家基金项目及湖北省的科研项目。在得到了一笔经费资助之后，我们课题组一行4人便以调研及收集资料的形式到有关检察部门进行了实地考察。

我们之所以要进行经济犯罪证据这一选题的研究，是因为当时在全国领域，经济犯罪是属于实体法——刑法的领域，刑事证据则属于程序法——刑事诉讼法领域。各个领域的专家学者们一般是很少涉猎其他领域的。但是我们发现在公开进行研究时，很多问题都不好处理。如关于实体法中经济犯罪，它的认定和量刑是一个刑法中的问题。但怎样认定却是一个诉讼法中的问题。如果不解决好怎样认定的问题，刑法的整个规定也就显得空洞。关于认定的方法和步骤，实际上也就是一个证据的查证和使用问题。

就刑事证据理论而言，通常都是以基本原理为指导，对证据的共性进行研究，很少研究个案中证据的特性。这种研究的结果往往在对实际办案过程中的指导作用上，显得不能对号入座。

根据以上的客观实际情况，我们决定把证据的研究特定化。这种特定化的第一个专题便是选择了经济犯罪。因为从当时至今，经济犯罪一直是我国众怨积深，且屡禁不止的一种犯罪，它对我国市场经济的破坏作用是其他犯罪所不能比的。在打击这类犯罪过程中，除了权力干预这一原因外，打击不力的另一重要原因就是取证及证据适用上的问题。没有科学的取证方法和手段，没有正确的适用技巧，怎能正确及时地处理经济犯罪案件呢？许多重大的犯罪嫌疑人

逃脱法网，令老百姓深恶痛绝，并埋怨政府对腐败现象惩治不力，其实，这里面不只是政策方面的因素，而且还与法律具体适用上存在的问题有关。

鉴于上述情况，我们自信自己的研究不仅在理论上是一种研究的创举，而且对解决实践中亟需解决的问题也有很大的裨益作用，所以我们很快就把它作为我们所有研究工作中的重点。我负责草拟了写作提纲，课题组的成员们也进行了写作上的分工。由于没有这方面的专门著作，所以我们只好到司法部门去实地调查。

在湖北省人民检察院进行调查中，新军、周治陶等副检察长专门为我们组织了好几场专题讨论会，另一位徐副检察长对于新涌现的一些犯罪问题谈了许多自己的看法。在荆门的调查，是我们所花时间最长，也是受益最大的一次。当时荆门市检察院的林检察长、市法院的李春桃院长、市公安局的吴芳清局长都是原中南政法学院毕业的校友、同学，相互配合得非常融洽。他们通过自己的亲身经历，给我们就经济犯罪取证中的困难及问题谈了许多有益的看法。

在襄樊一站，市检察院的检察长张明生也是校友，给我们提供了不少具体的帮助。办公室的徐主任，对我们的写作计划也提了一些建议。

通过越来越多的调查，我们逐渐发现实践中存在的亟待解决的问题很多、很难，以至于我们返回单位后，很长时间内大家都不知道怎样动笔。就我而言，自1985年毕业后，在中南政法学院法律系执教以来，就专攻刑事证据问题，后给研究生开设证据学课程，也有证据方面的专门著作。所以在写作安排上，我的章节占全书的二分之一左右。后来课题组的成员们又陆续将一些难写的章节给了我，我也只好硬着头皮上阵。虽然至今我已有数百万文字发表，但在内容安排上也彷徨了许久。

后来我又到北京、广州等地调查，收集资料，并同原中南政法学院院长章若龙教授、中央党校谢邦宇教授、华东政法学院院长史

焕章等名家进行了求教和探讨。在此之前，我们课题组还将选题向最高人民检察院张思卿检察长做了汇报，从最高检察院也得到了不少的资料。但遗憾的是，后来课题组的其他成员都因各种原因没能将分写的任务完成，但分给我的部分却已经全部写好。而我写的只是书中的一个部分，这时我面临两种选择，或者是自己独自将另外一部分写上，或者是干脆放弃本书的写作。如果是选择第二种方法，我的心血可能会白费，所以我不得不把别人放下的任务继续完成，以便我们多年研究的课题也好有个结果。

但遇到的问题是，原课题组其他成员有的到国外探亲，有的在外地学习，即使在单位的人员，也没有把有关的资料完整地保存下来，使接下来的写作面临许多困难。我已经没有时间再到处调查了，因为一方面在武大攻读博士学位，学习占用了大部分的时间。另一方面受国家留学基金委的选派，我将到德国攻读博士后，走之前还要强化一年的德语。

没有办法，只有用电话联络了。有时一些有用的资料就是通过电话由对方送来的。另外的方法就是查阅国外的资料。本书中就包含了许多国外的最新研究成果以及本人在国外发表文章中的一些内容。

在我写作的过程中，中南政法学院法律系90级的同学给我誊抄了大部分稿件，94级的研究生杜晓静也帮我提供了部分材料，并誊抄了一些稿件，也提出了一些很好的写作建议，使我的书稿能够顺利地得以完成。

书稿于1996年年底完成，交由中国地质大学出版社出版。中国地质大学出版社的有关同志对本书的出版投入了极大的热情和无私的帮助，为了本书的尽快出版费心尽力。本来春节后书就可以出版，但我考虑到今年3月份新的《刑法》要公布，虽然写作上已经考虑到了《刑法》的修订将来变动的一些内容，并做了一些超前的写作。但《刑法》的最终完稿还可能有一些新的变动，所以书稿没有及时

投入印刷。

总之，没有上述许多同志的关心和帮助，本书稿是肯定难以完成和出版的。为此，特向上述同志表示最衷心的感谢。无以为报，只有以写出最新最好的著作来答谢大家，以期为我国的法制建设尽微薄之力。

屈广清

1997年1月21日于武汉云秋寒斋

目 录

第一章 经济犯罪证据概论	(1)
第一节 诉讼证据的一般概念及经济犯罪证据的特点	(1)
第二节 经济犯罪证据的种类和分类	(3)
第二章 举报在处理经济案件中的证据作用	(16)
第一节 群众举报是新时期司法工作群众路线的重要体现	(16)
第二节 群众举报是经济案件重要材料来源和立案根据	(20)
第三节 对举报材料的审查和处理	(22)
第四节 群众举报的证据价值	(28)
第三章 伪造货币罪证据的收集与运用	(35)
第一节 伪造货币罪的概念	(35)
第二节 伪造货币罪证据的收集	(40)
第三节 伪造货币罪证据的审查、判断	(52)
第四章 假冒商标罪证据的收集与运用	(64)
第一节 假冒商标罪的表现及犯罪构成	(64)
第二节 假冒商标罪证据的收集	(74)
第三节 假冒商标罪证据的审查、判断	(88)
第五章 新《刑法》中增补的经济犯罪证据的收集与运用	(104)
第一节 概述	(104)
第二节 证券犯罪及其证据问题研究	(105)

第六章 贪污、贿赂犯罪证据的收集与运用	(119)
第一节 贪污罪、贿赂罪概述	(119)
第二节 贪污、贿赂案件的犯罪特点与对策	(123)
第三节 贪污罪、贿赂罪的查证	(126)
第四节 贪污、贿赂案件翻供的侦查对策	(135)
第七章 挪用公款罪证据的收集与运用	(139)
第一节 挪用公款罪的犯罪构成	(139)
第二节 挪用公款罪的查证	(140)
第三节 认定挪用公款罪时应注意的问题	(145)
第八章 庭审方式改革后经济犯罪审理程序及其证据运用	(152)
第一节 庭审方式改革后经济犯罪一审简易程序及其证据运用	(152)
第二节 庭审方式改革后经济犯罪二审庭审程序及其证据运用	(155)
主要参考文献	(163)
后记	(164)

第一章 经济犯罪证据概论

第一节 诉讼证据的一般概念及经济犯罪证据的特点

一、诉讼证据的一般概念

所谓证据，顾名思义，就是证明的依据。证明的过程是用已知的事实来证明未知的问题，这未知的问题，称为“证明的对象”；这已知的事实，便是“证据”。

诉讼证据，同样也是用已知的事实去证明未知的问题。但由于对诉讼证据的认定，涉及到有关的诉讼争议，因而，诉讼证据要受法律的制约，受时间和其他条件的限制。只有那些被纳入到诉讼程序中的已知事实，才能成为诉讼证据。

诉讼证据，在诉讼理论和诉讼实践中都是一个十分重要的问题。但在当代世界各国的诉讼法典中，一般都没有明确规定哪些是证据，没有规定各种证据的价值大小和取舍方向，甚至连一个统一的、明确的关于诉讼证据的概念也没有。在古今中外的法学著作中，对于诉讼证据的概念，历来众说纷纭，有各种各样的定义，试图从不同的方面阐明证据的本质特征，以便揭示诉讼证据这一概念的实质内涵。

概念是反映事物本质属性的逻辑思维形式，要明确某一概念，就是要为某一具体的事物下定义，以揭示和限定某一事物的特定含义，确定它的外延和内涵。英国法学家边沁和我国台湾的陈朴生等学者认为诉讼证据即是证明的原因。詹姆斯·非利普认为诉讼证据即是证明的方法。克利曼认为诉讼证据是证明的手段。松冈义正认为诉

讼证据是证明的结果。

如果我们从某一个侧面或就某个具体的实物来看待上述概念时，就会发现各种关于诉讼证据的学说均有道理。因为诉讼证据的概念、含义是十分丰富的，在不同的诉讼阶段，或者在不同的场合，在使用同一概念时，其实际的含义往往不尽相同。证据的概念包括证据的内容、证据的形式、证据的来源、证据材料、证据线索等等，针对证据的功能和具体的实际含义，从不同的角度可以得出不同的概念。但是如果从整体上解决“什么是诉讼证据”时，光有这些概念就不够了。

我们认为：诉讼证据就是侦查、检察、审判人员依照法定程序收集的，能够用来证明案件真实情况的一切事实。

二、经济犯罪证据的特点

经济犯罪证据是诉讼证据中的一种，它当然具有诉讼证据的一般特征。但是，由于经济犯罪同其他刑事犯罪比较起来，有自身的规律和特点，因而，证明经济犯罪的证据也具有一定的独特性，这些独特性表现如下。

1. 书证较多

书证是以文字的内容，文字的、或符号的意思，证明案件事实的一部或全部的证据。

在经济犯罪案件中，经常涉及到金钱、发货票、提单、收据、合同等等，经济犯罪证据的查证，往往就是围绕上述内容进行的。这类证据在经济犯罪案件中数量虽然很多，但取证难度仍然较大，而且证据的上述表现形式繁多，专业性较强，稍有疏忽，就可能遗漏内容或发现不了矛盾之处。而且这类证据便于销毁和伪造。

2. 证人较少

在刑事案件的办理过程中，绝大多数案件都在一定程度上依靠了证人。证人证言是一种最常见的证据形式之一。

但是，在经济犯罪案件过程中，“一对一”的证据形式随处可见，极难取得证人证言，即便取得之后，也难于判定它的真伪。

经济犯罪案件隐密性高，第三者碰见的机会不多，而且往往由于种种原因，即使知情，也不作证；或者通过匿名的形式告发，查证起来也有一定的困难。

3. 阻力较大

经济犯罪案件中的不少案件，规模大、人员多，涉及不少担任领导职务的领导干部。他们内外勾结，互相串通，造成严重破坏经济的犯罪案件情况错综复杂，上下关系盘根错节，查处的阻力很大。不少大案要案往往是案连案、案套案，贪污、行贿、受贿、走私、隐瞒非法所得等交织在一起。这样的案件不查则已，一查就是一串。而参与犯罪活动的单位、有关人员以至负责干部常常出面干扰，层层设防，包庇、纵容犯罪分子，阻碍案件的顺利侦查。不少犯罪分子自恃有靠山，抱成一团，抵制清查。犯罪分子的作案手段也不断翻新，甚至打着“为国家”、“为集体”的幌子，采取“合法”的方式进行经济犯罪活动。当前，我国的改革开放和经济建设的发展都达到了一个崭新的高度，新情况、新问题也不断出现，如何把打击经济犯罪和保护经济秩序更好地结合起来，把罪与非罪区别开来，也是一个极为重要的课题。

第二节 经济犯罪证据的种类和分类

一、经济犯罪证据的种类

所谓证据的种类，是指证据事实内容的各种外部表现形式。证据的种类一般是由法律明确规定，所以又称之为证据的法定种类。我国新《刑事诉讼法》规定：证据有下列7种：

- (1) 物证、书证；
- (2) 证人证言；

- (3) 被害人陈述；
- (4) 被告人供述和辩解；
- (5) 鉴定结论；
- (6) 勘验、检查笔录；
- (7) 视听资料。

新《刑事诉讼法》规定了7种证据的种类，说明了证据具有很强的法律性。不管它的外在表现形式如何，只要在法典中得到了规定，它便成了证据。相反，即使符合证据的其他特征，如果在法典中没有得到反映，也不能成为证据的一种。

当然，法典有一个从不完善到逐渐完善的发展过程，目前我国《刑事诉讼法》所规定的7种证据表现形式并不能包括所有的刑事证据。随着客观物质世界的发展，还可能出现新的诉讼证据种类。

在经济犯罪案件中，也存在着7种证据的表现形式。但最为常见的有4种：物证、书证；证人证言；被告人供述和辩解；鉴定结论。

物证是指能够证明案件真实情况的客观物品、物质痕迹、气味等。物证一般伴随着经济犯罪行为而同时产生，一切犯罪都必须通过一定的行为来实施，也就是必然要触及一定的物品而形成物证。物证作为客观实物，其范围是十分广泛的，既可以是小的物品，也可以是大的物体，还可以是物质痕迹或微量的物质。经济犯罪案件中的物证主要有以下几种：

(1) 犯罪工具。犯罪工具包括：运输走私物品的车、船及航空器；假冒伪造商标及货币的雕刻印刷的机模；盗窃时撬门拧锁的工具；等等。

(2) 犯罪的对象。犯罪的对象包括：经济犯罪中的赃款赃物；被毁损的机器、设备、零部件；等等。

(3) 现场遗留物。现场遗留物包括留在犯罪现场的烟头、纸屑、印章、切刀等。

(4) 其他物证。其他物证包括犯罪分子的指纹、足迹、撬压痕迹、商标货币的伪造痕迹等。

以上物证是从犯罪的角度进行归类的。除此之外，能够证明被告人无罪的各种物品或物质痕迹，以及能够证明司法人员和其他诉讼参与人有关情况的各种物品或物质痕迹，都可以成为物证。

书证是指以其表达的思想或记载的内容来证明案件事实真相的有关文件或材料。例如经济犯罪案件中的账册、单据、票证、控告信件、合同文书、提单等，都是属于书证的范畴。

任何书证，都有最初做成的原本，它是正本、副本、节录本、影印本、翻译本的最初来源。只有原本才是最初制作的文书，其他如副本、正本、影印本等都是由原本派生出来的。在派生过程中，可能发生走样的情况；因而只有原本原件最为可靠。

值得注意的是，在经济犯罪案件中，物证与书证的关系异常密切，应相互比较加以借用。如：

(1) 有不少证据既是物证又是书证，像被告人亲自填写的账单等；

(2) 有些书证只能当物证用，如不能识别的书证符号、图表等，便只能当物证用；

(3) 有些物证可当书证用；

(4) 物证书证可以互相转化，如书证的内容被毁坏、涂改了，则它就变成了一个物证，当物证的内涵被更深地发现时，它可以成为书证。

证人证言是指当事人以外的第三人就其所了解的案件事实和有关事实向人民法院、人民检察院和公安机关所作的陈述。

根据证人作证的态度，可以把证人分为四种类型：积极作证型、消极作证型、拒绝作证型、包庇型。

消极作证指证人对作证持消极态度，不愿主动协助司法机关查明案情，只是被动地应付侦查人员、检察人员和审判人员的询问。

积极作证指证人对作证持积极态度，能够主动地把自己知道的有关事实，全部地、无保留地向司法机关提供出来。

拒绝作证指证人拒不陈述他所知道的有关事实。

包庇型证人就是指证人得知犯罪事实后，不但不向司法机关检举、揭发，反而为犯罪分子出谋划策，或窝藏赃物、隐匿罪犯，为犯罪分子通风报信，积极帮助犯罪分子逃避侦查、起诉和审判。

接下来我们再论述经济犯罪中另外两种常见的证据种类：被告人供述和辩解、鉴定结论。

被告人的供述和辩解是经济犯罪案件中使用最为普遍、最多的一种证据，也是最为复杂的一种证据。一般认为，被告人供述和辩解一般包括三个方面的内容：

一是承认自己犯罪事实的陈述，有自首、坦白和供认三种表现形式；

二是说明自己无罪或罪轻的辩解，有否认、反驳、申辩、提出反证等多种表现形式；

三是交待与检举揭发本案中其他被告人的犯罪事实，称之为“攀供”。这类陈述，又往往与被告人自身的问题牵连在一起，形成“你中有我，我中有你”的情形。在某些犯罪中如巨额财产来源不明罪，若被告人不陈述，则构成此罪。

讯问被告人，要问清的问题很多，一定要事先制定出讯问计划。讯问计划因案件而异，如假冒商标案件，应问清的问题有：

- (1) 假冒活动的时间、地点；
- (2) 假冒的作案工具；
- (3) 假冒的方式方法；
- (4) 假冒的过程、材料来源；
- (5) 假冒的动机；
- (6) 假冒商标的数量和下落；
- (7) 各个假冒案件犯罪分子个人在案中的分工和作用；

(8) 其他有关情况。

在经济犯罪案件中，还有一种常见的证据形式——鉴定结论。

鉴定结论，也叫鉴定人意见，是指鉴定人根据司法机关的指定或聘请，运用专门的科学知识或技能，对案件中的有关专门性问题进行分析、鉴别后所作出的结论。

在经济犯罪案件中，常见的有刑事科学技术鉴定和会计鉴定。

刑事技术鉴定主要是对经济犯罪案件中的一些痕迹进行同一鉴定。如假冒伪造的商标、货币与真商标、货币的认定问题、假冒伪造的机器、材料与假冒货币、商品的痕迹比对问题等。会计鉴定，以会计核算资料为鉴定客体，这种资料包括账本、报表、会计凭证、单据以及财产清理、估价、成本核算等方面的材料。会计鉴定的主要方式是运用会计学原理和会计核算、检查的专门知识，对上述客体作出鉴定，目的在于为司法部门处理经济案件提供可靠的基础。会计鉴定在刑事诉讼中适用于贪污、盗窃、走私贩私、偷税漏税、非法所得、挪用公款等经济领域里的犯罪案件。

二、经济犯罪证据的分类

证据的分类是以不同的标准对证据所作的区分。证据分类是认识证据的一个重要方法，这一方法不论对于科学研究还是司法实践都是十分必要的。分类可以使杂乱无章的事实和材料条理化、系统化。证据的各种分类从不同的角度反映了证据的不同特点。由于各类证据的特点不同，就决定了对它们收集和审查判断的方式、要求都不同。在具体的运用上也是显然不同的。

对于证据的分类，各国学者都比较重视。早在 18 世纪，英国法学家就将证据划分为：实物证据与人的证据；自愿证据和强制证据；宣誓证据、言词证据和书证；直接证据和情况证据；原始证据和传来证据等 9 种。后来不少学者对证据的分类又做了进一步的补充，提出了十几种证据的分类方法。我们认为，在我国经济犯罪案件中，证

据可以有以下几种分类。

（一）控诉证据和辩护证据

这种分类的标准是：是否发生了犯罪事实；被告人是否实施了犯罪行为。

控诉证据是肯定犯罪事实存在，认定被告人有罪和罪重的证据。这种证据是控诉被告人的材料，也是法院制作有罪判决书和加重被告人刑罚的根据。

辩护证据是否定犯罪事实的存在，认定被告人无罪以及减轻被告人罪责的证据。

划分控诉证据和辩护证据，有助于司法人员客观全面地收集证据材料，防止主观片面。因为如果不了解辩护证据，那么控诉证据就不一定可靠。同时我们要看到，证据划分为控诉证据和辩护证据是相对的、有条件的。有时同一证据事实，既包括控诉被告人有罪的内容，又包括减轻被告人罪责的内容。有时同一个证据事实，由于办案人员认识的不断深入，证据的证明性质也会相互转化。如诬告的证据，被发现证实后，就由控诉证据变成了受诬告者的辩护证据。

在经济犯罪案件中，认识划分控诉证据和辩护证据的必要性和相对性，有助于侦查、检察、审判人员全面地收集对被告人有利和不利两方面的证据材料，掌握控诉、辩护证据间相互在不同情况下转化的规律及其相互交错的关系，不断检验自己原来的分析判断是否符合客观实际。

（二）原始证据和传来证据

这两类证据是从来源的角度划分的。划分的标准：是直接感知的事实还是间接感知的事实；是原始形成的事实还是传递形成的事实。

原始证据是指直接来源于案件事实的证据，俗称“第一手材料”。