

顾问 王振川 刘家琛 罗锋 高铭暄

总主编 王作富

执行总主编 陈正云

刑法个罪司法适用 14

渎职犯罪 司法适用

陈斌 刘继国 蒋克斌 丁猛◎著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

刑法个罪司法适用 ⑭

顾 问 王振川 刘家琛 罗锋 高铭暄
总 主 编 王作富
执行总主编 陈正云
总 策 划 丁 猛

渎职犯罪 司法适用

陈斌 刘继国 蒋克斌 丁猛◎著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

渎职罪司法适用/陈斌等著. —北京:法律出版社,
2006.7

(刑法个罪司法适用)

ISBN 7-5036-6461-4

I. 渎… II. 陈… III. 渎职罪—法律适用—中国
IV. D924.393.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 066031 号

©法律出版社·中国

责任编辑/潘洪兴

装帧设计/于佳

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶松

开本/A5

印张/21.625 字数/544千

版本/2006年9月第1版

印次/2006年9月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995 苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-6461-4/D·6178

定价:45.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

刑法是我国的基本法律,是打击犯罪、保障人权、维护社会稳定、促进经济发展的有力武器,与每个公民和单位息息相关。修订后的《刑法》从1997年10月1日实施至今近8年,随着时间的推移,刑法在实施中出现了大量的新情况、新问题;新罪名犯罪不断出现,原有罪名在手段和形式上不断翻新;全国人大常委会颁布了多个刑法修正案和立法解释,最高人民法院、最高人民检察院针对刑法实施中的有关问题颁布了一系列司法解释。如何正确理解和适用新颁布的一系列立法解释和司法解释,在司法实践中更准确地运用刑法打击新罪名犯罪、新形式犯罪,及时有效地发挥刑法的社会秩序保护和人权保障功能,是十分必要的。同时,刑法实施以来,理论界和司法界对刑法进行了深入细致的研究,取得了丰富的理论研究成果,如何对这些研究成果进行深入系统的总结、归纳、研究,并充分运用到司法实践工作中尤其是犯罪案件的查办中,指导实务,为办案一线服务,也是十分重要的。为了更好地研究、梳理刑法理论,更好地指导、服务司法实践,我们编写了《刑法个罪司法适用》这套丛书。

丛书针对刑法实施以来司法办案实践中出现的新情况、新问题,坚持理论与司法实践紧密结合,深入、全面、系统地研究刑法个罪存在的重点、难点、疑点问题,是一套“关注司法实践,服务办案一线”的实务丛书;一套帮助政法干警全面正确理解刑法个罪,促进和提高办案质量的参考书。丛书以刑法基础理论为指导,以一线办案实践为基础,以存在的重点、难点、疑点问题为重心,坚持刑法理论与司法实践紧密结合,从司法实务的角度逐一阐述刑法个罪的重点、难点、疑点问题。通过对个罪的分析、说理、论证,做到解难解疑,为办

读职罪司法适用

案一线提供指导和参考,帮助办案者正确把握和理解办案中罪的重点,能够正确分析、处理办案中的难点和疑点问题。

丛书突出实用性。做到理论联系实践,依托司法实践中的典型案例,以刑法规定及立法解释、司法解释为依据,逐一研究和分析司法实务中存在的重点、难点、疑点问题,结合典型案例从理论上讲清、说透,为刑事司法实务提供正确适用法律的理论指导。

丛书强调准确性。即对每个问题的论述,特别是针对有争议的问题所提出的观点要做到有法律根据、理论根据和实践根据。

丛书追求新颖性。一是内容新颖,全书依据最新的法律、法规和立法解释、司法解释,运用最新的理论研究成果分析办案实务中存在的问题。二是体例新颖,对于个罪不按照四个构成要件逐一论述,而是直接研究和论述犯罪构成中及司法认定中的重点、难点、疑点问题。

丛书以刑法分则中规定的各类罪为研究对象构成每本书。有的以刑法分则的一章构成一本书,有的以刑法分则章中的一节或数节构成一本书。丛书关注的是刑法个罪实务,各类罪需要有具体的实践基础,由于刑法分则第一章危害国家安全罪、第七章危害国防利益罪、第十章军人违反职责罪在地方各级司法机关的实践中适用较少,缺少实务研究的内容及个案,或者不属于地方司法机关管辖,因此本套丛书没有包括这三部分内容。丛书具体目录如下:

1. 危害公共安全犯罪司法适用
2. 破坏市场管理秩序犯罪司法适用
3. 妨害税收、公司(企业)管理犯罪司法适用
4. 危害金融安全、利益和管理秩序犯罪司法适用
5. 侵犯知识产权犯罪司法适用
6. 侵犯公民人身权利、民主权利犯罪司法适用
7. 侵犯财产犯罪司法适用
8. 扰乱公共秩序和司法活动犯罪司法适用
9. 妨害国(边)境和文物管理犯罪司法适用
10. 危害公共卫生和环境资源犯罪司法适用

11. 毒品犯罪司法适用
12. 妨害社会风化犯罪司法适用
13. 贪污贿赂犯罪司法适用
14. 渎职犯罪司法适用

为了保证丛书的质量,承担丛书撰稿任务的作者都是在法院、检察院工作或者在有关重点院校从事教学科研的具有博士学位,具有较强理论研究水平和实践经验的青年学者。采取个人独著和合著的形式完成,最后由执行总主编、总主编统一审稿、定稿。

我们很荣幸地邀请到最高人民检察院副检察长王振川、公安部原副部长罗锋、最高人民法院原副院长刘家琛、著名刑法学家、中国人民大学法学院教授、博士生导师高铭暄担任丛书顾问,对此,深表感谢。对法律出版社及其法律应用出版分社社长杨克女士、编辑吴剑虹女士、孙俊甫先生对本套丛书出版的大力支持和付出的辛勤劳动,表示衷心地感谢。

王作富 陈正云

二〇〇四年五月一日于北京

目 录

第一章 渎职罪总论	1
第一节 渎职罪的概念.....	3
第二节 渎职罪构成的总体法律特征.....	6
第三节 渎职罪具体罪名的分类及适用	26
第二章 滥用职权罪	30
第一节 滥用职权罪的概念和构成特征	33
第二节 滥用职权罪与非罪的界限	34
第三节 滥用职权罪与他罪的界限	42
第四节 滥用职权罪的犯罪形态	46
第三章 玩忽职守罪	51
第一节 玩忽职守罪的概念和构成特征	55
第二节 玩忽职守罪与非罪的界限	56
第三节 玩忽职守罪与他罪的界限	62
第四节 玩忽职守罪的犯罪形态	66
第四章 故意泄露国家秘密罪	70
第一节 故意泄露国家秘密罪的概念和构成	71
第二节 故意泄露国家秘密罪与非罪的界限	72
第三节 故意泄露国家秘密罪与他罪的界限	80
第四节 故意泄露国家秘密罪的犯罪形态	84

第五章 过失泄露国家秘密罪	89
第一节 过失泄露国家秘密罪的概念和构成	90
第二节 过失泄露国家秘密罪与非罪的界限	91
第三节 过失泄露国家秘密罪与他罪的界限	95
第六章 徇私枉法罪	98
第一节 徇私枉法罪的概念和构成	100
第二节 徇私枉法罪与非罪的界限	101
第三节 徇私枉法罪与他罪的界限	112
第四节 徇私枉法罪的犯罪形态	119
第七章 民事、行政枉法裁判罪	122
第一节 民事、行政枉法裁判罪的概念和构成	123
第二节 民事、行政枉法裁判罪与非罪的界限	124
第三节 民事、行政枉法裁判罪与他罪的界限	132
第四节 民事、行政枉法裁判罪的犯罪形态	137
第八章 执行判决、裁定失职罪	140
第一节 执行判决、裁定失职罪的概念和构成	141
第二节 执行判决、裁定失职罪与非罪的界限	144
第三节 执行判决、裁定失职罪与他罪的界限	151
第四节 执行判决、裁定失职罪的犯罪形态	156
第九章 执行判决、裁定滥用职权罪	158
第一节 执行判决、裁定滥用职权罪的概念与构成	160
第二节 执行判决、裁定滥用职权罪与非罪的界限	162
第三节 执行判决、裁定滥用职权罪与他罪的界限	169
第四节 执行判决、裁定滥用职权罪的犯罪形态	174

第十章	私放在押人员罪	178
第一节	私放在押人员罪的概念和构成.....	180
第二节	私放在押人员罪与非罪的界限.....	188
第三节	私放在押人员罪与他罪的界限.....	191
第四节	私放在押人员罪的犯罪形态.....	196
第十一章	失职致使在押人员脱逃罪	203
第一节	失职致使在押人员脱逃罪的概念和构成.....	205
第二节	失职致使在押人员脱逃罪与非罪的界限.....	212
第三节	失职致使在押人员脱逃罪与他罪的界限.....	218
第四节	失职致使在押人员脱逃罪的犯罪形态.....	220
第十二章	徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪	222
第一节	徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪的概念与 构成.....	223
第二节	徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪与非罪的 界限.....	225
第三节	徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪与他罪的 界限.....	230
第四节	徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行罪的犯罪形态	233
第十三章	徇私舞弊不移交刑事案件罪	238
第一节	徇私舞弊不移交刑事案件罪的概念和构成.....	239
第二节	徇私舞弊不移交刑事案件罪与非罪的界限.....	244
第三节	徇私舞弊不移交刑事案件罪与他罪的界限.....	247
第四节	徇私舞弊不移交刑事案件罪犯罪形态及其司法 认定.....	252
第十四章	滥用管理公司、证券职权罪	260
第一节	滥用管理公司、证券职权罪的概念与构成	262

第二节	滥用管理公司、证券职权罪与非罪的界限	266
第三节	滥用管理公司、证券职权罪与他罪的界限	275
第四节	滥用管理公司、证券职权罪的犯罪形态	280
第十五章	徇私舞弊不征、少征税款罪	284
第一节	徇私舞弊不征、少征税款罪的概念和构成	285
第二节	徇私舞弊不征、少征税款罪与非罪的界限	290
第三节	徇私舞弊不征、少征税款罪与他罪的界限	296
第四节	徇私舞弊不征、少征税款罪的犯罪形态	298
第十六章	徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪	303
第一节	徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪的概念和构成	304
第二节	徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪与非罪的界限	306
第三节	徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪与他罪的界限	321
第四节	徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪的犯罪形态	325
第十七章	违法提供出口退税凭证罪	331
第一节	违法提供出口退税凭证罪概念和构成	332
第二节	违法提供出口退税凭证罪与非罪的界限	334
第三节	违法提供出口退税凭证罪与他罪的界限	340
第四节	违法提供出口退税凭证罪的犯罪形态	343
第十八章	国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪	348
第一节	国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪的概念与构成	349
第二节	国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪与	

	非罪的界限·····	351
第三节	国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪与 他罪的界限·····	361
第四节	国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗罪的 犯罪形态·····	366
第十九章	违法发放林木采伐许可证罪 ·····	370
第一节	违法发放林木采伐许可证罪概述·····	372
第二节	违法发放林木采伐许可证罪与非罪的界限·····	380
第三节	违法发放林木采伐许可证罪与他罪的界限·····	386
第四节	违法发放林木采伐许可证罪一罪与数罪的认定·····	390
第二十章	环境监管失职罪 ·····	392
第一节	环境监管失职罪概述·····	393
第二节	环境监管失职罪与非罪的界限·····	400
第三节	环境监管失职罪与他罪的界限·····	403
第二十一章	传染病防治失职罪 ·····	406
第一节	传染病防治失职罪的概念与构成·····	408
第二节	传染病防治失职罪与非罪的界限·····	411
第三节	传染病防治失职罪与他罪的界限·····	416
第四节	传染病防治失职罪的犯罪形态·····	420
第二十二章	非法批准征用、占用土地罪 ·····	423
第一节	非法批准征用、占用土地罪概述·····	426
第二节	非法批准征用、占用土地罪与非罪的界限·····	432
第三节	非法批准征用、占用土地罪与他罪的界限·····	436
第四节	非法批准征用、占用土地罪一罪与数罪的认定·····	441

第二十三章 非法低价出让国有土地使用权罪	443
第一节 非法低价出让国有土地使用权罪概述.....	445
第二节 非法低价出让国有土地使用权罪与非罪的界限.....	451
第三节 非法低价出让国有土地使用权罪与他罪的界限.....	455
第四节 非法低价出让国有土地使用权罪一罪与数罪的 认定.....	459
第二十四章 放纵走私罪	462
第一节 放纵走私罪概述.....	463
第二节 放纵走私罪与非罪的界限.....	467
第三节 放纵走私罪与他罪的界限.....	470
第四节 放纵走私罪一罪与数罪的认定.....	477
第二十五章 商检徇私舞弊罪	479
第一节 商检徇私舞弊罪概述.....	480
第二节 商检徇私舞弊罪与非罪的界限.....	486
第三节 商检徇私舞弊罪与他罪的界限.....	489
第四节 商检徇私舞弊罪一罪与数罪的认定.....	494
第二十六章 商检失职罪	496
第一节 商检失职罪概述.....	497
第二节 商检失职罪与非罪的界限.....	502
第三节 商检失职罪与他罪的界限.....	505
第四节 商检失职罪的犯罪形态.....	509
第二十七章 动植物检疫徇私舞弊罪	512
第一节 动植物检疫徇私舞弊罪概述.....	513
第二节 动植物检疫徇私舞弊罪与非罪的界限.....	514
第三节 动植物检疫徇私舞弊罪与他罪的界限.....	519
第四节 动植物检疫徇私舞弊罪既遂、未遂与中止的认定.....	521

第五节	动植物检疫徇私舞弊罪一罪与数罪的认定·····	523
第二十八章	动植物检疫失职罪 ·····	528
第一节	动植物检疫失职罪概述·····	529
第二节	动植物检疫失职罪与非罪的界限·····	531
第三节	动植物检疫失职罪与他罪的界限·····	532
第二十九章	放纵制售伪劣商品犯罪行为罪 ·····	534
第一节	放纵制售伪劣商品犯罪行为罪概述·····	536
第二节	放纵制售伪劣商品犯罪行为罪与非罪的界限·····	537
第三节	放纵制售伪劣商品犯罪行为罪与他罪的界限·····	543
第四节	放纵制售伪劣商品犯罪行为罪共同犯罪的认定·····	547
第三十章	办理偷越国(边)境人员出入境证件罪 ·····	550
第一节	办理偷越国(边)境人员出入境证件罪概述·····	551
第二节	办理偷越国(边)境人员出入境证件罪与非罪 的界限·····	552
第三节	办理偷越国(边)境人员出入境证件罪与他罪的 界限·····	559
第四节	办理偷越国(边)境人员出入境证件罪的既遂、 未遂与中止的认定·····	565
第三十一章	放行偷越国(边)境人员罪 ·····	567
第一节	放行偷越国(边)境人员罪概述·····	568
第二节	放行偷越国(边)境人员罪与非罪的界限·····	569
第三节	放行偷越国(边)境人员罪与他罪的界限·····	571
第四节	放行偷越国(边)境人员罪的既遂、未遂与中止的 认定·····	573
第五节	放行偷越国(边)境人员罪的共同犯罪·····	575

第三十二章 不解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪 ·····	576
第一节 不解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪概述·····	577
第二节 不解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪与非罪的界限·····	579
第三节 不解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪与他罪的界限·····	591
第四节 不解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪一罪与数罪的 认定·····	593
第三十三章 阻碍解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪 ·····	596
第一节 阻碍解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪概述·····	597
第二节 阻碍解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪与非罪的界限·····	599
第三节 阻碍解救被拐卖、绑架妇女、儿童罪与他罪的界限·····	604
第三十四章 帮助犯罪分子逃避处罚罪 ·····	608
第一节 帮助犯罪分子逃避处罚罪概述·····	609
第二节 帮助犯罪分子逃避处罚罪与非罪的界限·····	611
第三节 帮助犯罪分子逃避处罚罪与他罪的界限·····	617
第四节 帮助犯罪分子逃避处罚罪的既遂、未遂与中止的 认定·····	623
第三十五章 招收公务员、学生徇私舞弊罪 ·····	625
第一节 招收公务员、学生徇私舞弊罪概述·····	626
第二节 招收公务员、学生徇私舞弊罪与非罪的界限·····	629
第三节 招收公务员、学生徇私舞弊罪与他罪的界限·····	633
第四节 招收公务员、学生徇私舞弊罪一罪与数罪的认定·····	634
第三十六章 失职造成珍贵文物损毁、流失罪 ·····	636
第一节 失职造成珍贵文物损毁、流失罪概述·····	637
第二节 失职造成珍贵文物损毁、流失罪与非罪的界限·····	640
第三节 失职造成珍贵文物损毁、流失罪与他罪的界限·····	645

目 录

第一章 渎职罪总论	1
第一节 渎职罪的概念	3
一、何谓渎职罪	3
二、渎职犯罪与一般职业类型犯罪有哪些联系和区别	4
第二节 渎职罪构成的总体法律特征	6
一、如何把握渎职罪侵犯的同类客体	6
二、如何把握渎职犯罪客观方面的表现	7
三、如何把握渎职犯罪的主体范围	13
四、如何把握渎职犯罪主观方面的特征	20
第三节 渎职罪具体罪名的分类及适用	26
一、渎职罪的一般分类有哪些	26
二、如何把握渎职罪的罪数问题	27
三、如何正确适用渎职罪的刑罚	28
第二章 滥用职权罪	30
第一节 滥用职权罪的概念和构成特征	33
一、何谓滥用职权罪	33
二、如何把握滥用职权罪的构成特征	33
第二节 滥用职权罪与非罪的界限	34
一、什么叫“滥用职权”	34
二、如何界定犯罪嫌疑人的职权范围,国家机关工作人员 在法定职权之外实施的非法行为能否构成本罪	36

三、对故意不履行职责的行为司法中如何认定	37
四、本罪主观要件是否包含过失情形,过失逾越职权的行 为应当如何认定	38
五、如何区别本罪与一般滥用职权行为的界限	41
第三节 滥用职权罪与他罪的界限	42
一、如何把握本罪与玩忽职守罪的区别	42
二、本罪与刑法第九章其他滥用职权类型特定渎职犯罪 有何联系与区别	44
三、本罪与刑讯逼供等罪的区别,对于公安人员在一般行 政违法案件中刑讯逼供应如何认定	45
第四节 滥用职权罪的犯罪形态	46
一、出于其他犯罪目的而滥用职权的,如何把握一罪或数罪	46
二、滥用职权而又收受他人贿赂的如何认定和处罚	47
三、徇私舞弊作为滥用职权罪的加重情节如何把握适用	47
四、滥用职权共同犯罪中各行为人的责任如何认定	49
五、集体研究做出决定的滥用职权行为如何认定处理	50

第三章 玩忽职守罪 51

第一节 玩忽职守罪的概念和构成特征 55

一、何谓玩忽职守罪 55

二、如何把握玩忽职守罪的构成特征 55

第二节 玩忽职守罪与非罪的界限 56

一、如何理解“玩忽职守”犯罪行为 56

二、如何认定玩忽职守犯罪中的作为与不作为 58

三、如何理解“不履行职守”与“不认真履行职守” 59

四、如何把握“职责范围”,“职责范围”不明时应如何认定 59

五、如何区分玩忽职守犯罪与一般工作失误的界限 60

六、非国家机关工作人员身份的人员能否构成玩忽职守罪 61

第三节 玩忽职守罪与他罪的界限 62

一、如何界定本罪与滥用职权罪的区别 62

二、如何把握本罪与重大责任事故罪的认定和区分·····	64
三、如何把握本罪与国有公司、企业、事业单位人员失职罪的界限·····	64
第四节 玩忽职守罪的犯罪形态 ·····	66
一、行为人玩忽职守而又徇私舞弊的如何认定·····	66
二、如果玩忽职守行为和犯罪后果之间存在多因和多果的情况,如何把握责任的划分 ·····	68
第四章 故意泄露国家秘密罪 ·····	70
第一节 故意泄露国家秘密罪的概念和构成 ·····	71
一、何谓故意泄露国家秘密罪·····	71
二、如何把握故意泄露国家秘密罪的构成特征·····	72
第二节 故意泄露国家秘密罪与非罪的界限 ·····	72
一、如何认定“国家秘密” ·····	72
二、何谓“故意泄密” ·····	74
三、如何把握国家机关工作人员保密职责与公民保密义务的联系与区别·····	75
四、如何认定行为人的主观故意,行为人过失泄密给他人而他人又故意泄露的如何处理·····	77
五、故意泄露的国家秘密的密级存有争议时如何认定和处理·····	78
六、故意泄露国家秘密与非法传播小道消息等一般泄密行为有何区别·····	78
七、在密级变更时如何确定罪责,对定密不当而泄露的如何认定·····	79
八、如何把握本罪刑罚的适用及“酌情处罚”的标准 ·····	80
第三节 故意泄露国家秘密罪与他罪的界限 ·····	80
一、本罪与非法获取国家秘密罪的界限,行为人非法获取国家秘密而故意予以泄露的应当如何处理·····	80
二、如何把握本罪与为境外窃取、刺探、收买、非法提供国	