

中国行为法学会
法联重大疑难案件研究中心 文库

纪检监察违纪行为证据运用丛书

贪污 违纪行为证据运用

田明海/著

392.4



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

中国行为法学会 文库
法联重大疑难案件研究中心

湛师图书馆



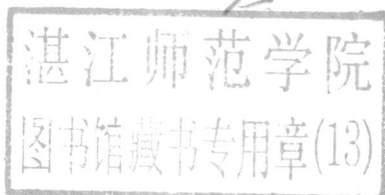
A1705401

纪检监察违纪行为证据运用丛书

贪污 违纪行为证据运用

田明海/著

D924.392.4
35



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

贪污违纪行为证据运用 / 田明海著. —北京:
法律出版社, 2011. 2

ISBN 978 - 7 - 5118 - 1760 - 0

I. ①贪… II. ①田… III. ①贪污—刑事犯

罪—证据—研究—中国 IV. ①D924. 392. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 014431 号

贪污违纪行为证据运用
田明海 著

编辑统筹 大众出版分社
策划编辑 韦钦平
责任编辑 林 喆
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

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 沙 磊

开本 720 × 960 毫米 1/16

印张 14. 5

字数 208 千

版本 2011 年 3 月第 1 版

印次 2011 年 3 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

网址/www. lawpress. com. cn

销售热线/010 - 63939792/9779

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

重庆公司/023 - 65382816/2908

北京分公司/010 - 62534456

西安分公司/029 - 85388843

上海公司/021 - 62071010/1636

深圳公司/0755 - 83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 1760 - 0

定价:35. 00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

作者简介



田明海，中国政法大学法学博士，北京大学应用经济学博士后，山东曹县人，1968年11月出生，现任中共北京市纪委监委局第一纪检监察室主任、中国行为法学会秘书长。曾先后在山东曹县检察院、北京市检察院工作，长期在反腐败一线，具有丰富的实践经验和较高的理论水平。荣获首都“五好”检察干警称号，因办案立一等功三次、二等功二次。

前言

现在的纪检监察案件检查工作的专业性越来越强,规范越来越严密,程序越来越完善,不下一番苦工夫进行研究就难以胜任工作。案件检查工作,对纪检监察干部来说,也许就是一项工作,但是却关系党和国家反腐倡廉之大局,关系到涉案党员领导干部的政治生命和人格尊严。我们认为案件检查是一项“三高”工作,即党和人民群众的期望值高、工作要求高、工作人员承受的风险高。如果因为我们的工作水平有限,不能准确定性量纪,后果将不堪设想。过松,不利于维护党纪政纪之严肃性;过严,对这些党员领导干部造成的影响可能难以弥补。因此,我们倍感责任重大。虽然从事多年的纪检监察工作,但仍不得不采取“如履薄冰、如临深渊”的工作态度,并且促使自己不断学习提高业务能力。

承办一个案件的关键有两点:一是要把事实调查清楚,二是根据有关规定判断是否应追究以及如何追究其党政纪责任。对于每一违纪违规行为,有党纪方面的规定,有政纪方面的规定,如涉及犯罪还有刑法方面的规定。我们很担心因为自己关注不至,对有关规定不能全面知晓,以至于对可能涉及的违纪违规行为的认识发生偏差。如果对有关规定尚不清楚,又如何做到定性准确、量纪适当?因此本书以违纪违规行为作为分类依据,把可能收集到的规范性文件进行汇集编纂,方便在工作中随时查阅,准确把握法律和政策。把事实调查清楚,就是运用证据来“重现”事实的过程,故在体例方面,我们考虑按照违纪行为构成要件的四个方面,分别解析其在证据方面的要求和标准,并举例加以说明。针对不同的违纪违规行为,如贪污、挪用公款、贿赂、违反财经纪律、失职和渎职、违反廉洁自律方面等进行探讨,独立成书,但不同的书采用相同的体例,形成违纪行为证据运用系列丛书。需要特别说明的

是,对于大多数违纪行为,党纪方面的规定相对比较详细,而政纪方面的规定比较简单甚至没有规定,所以我们主要以党纪规定作为主要依据来分析违纪行为构成要件及其证据要求。

关于违纪行为的名称,通常称为某某行为,如贪污行为、挪用公款行为。在目前没有“有权”解释的情况下,在研究违纪违规构成时,这种将违纪行为直接统称为某某行为的做法,我们认为不妥,还是称为某某错误更为合适。理由有二:一是行为的概念较为宽泛,将违纪行为统称为某某行为不足以体现违纪违规行为的内在规定性,特别是不能与刑法里的贪污、贿赂等犯罪行为进行区分,容易使人产生误解;二是将违纪行为称为某某错误,更能体现出定纪量纪构成中的主客观的统一性。大多数情况下,仅仅有客观上的行为尚不足以能够追究行为人的党政纪责任,其还必须具备主观上的过错,即行为人的行为是在主观过错支配下实施的,才能进行党政纪的责任追究。所以在本系列丛书中,我们对违纪行为使用贪污错误、挪用公款错误这样的名称。

关于法律、司法解释、法规等的分类,我们通常是将《刑法》和《纪律处分条例》的有关规定放在首位,因为这是在实践中最常用的,其他的规定原则上按照时间的先后顺序进行排列。需要特别注意的是,有些规定已经废止,但是我们仍将其列上,主要有以下三点考虑:一是方便我们了解有关规定的立法沿革,加深我们对现有规定的理解;二是依照“从旧兼从轻”的原则,如果违纪行为发生在新规定公布之前,仍将适用旧规定,除非新规定的处罚比旧规定轻;三是如果有的案件进行申诉,一定要从当时的有关规定出发来衡量定性是否准确、量纪是否恰当,即使当时的规定当前已被废止,也不能适用当前的规定。

与其说是在编写一本书,倒不如说是将我们的工作心得与大家分享。水平有限,错误难免,希望各位指正。任何意见或建议可发到我们的电子邮箱:myanney@sina.com。

第一章 贪污错误概述	(1)
一、贪污错误的概念及其规定演变过程	(1)
二、贪污错误的构成要件	(6)
三、贪污错误证据收集的特点	(6)
第二章 贪污错误主体方面证据运用	(8)
一、贪污错误的主体特征	(8)
二、贪污错误主体证据运用	(29)
案例一	(33)
案例二	(36)
第三章 贪污错误客体方面证据运用	(40)
一、贪污错误的客体特征	(40)
二、贪污行为对象	(42)
三、关于赃款(物)去向是否影响定罪论的探讨	(54)
四、贪污行为对象证据运用	(58)
案例一	(59)
案例二	(61)
案例三	(63)
案例四	(64)
第四章 贪污错误主观方面证据运用	(67)
一、贪污错误的主观特征	(67)
二、贪污错误的主观证据运用	(71)
案例一	(71)

案例二	(73)
第五章 贪污错误客观方面证据运用	(76)
一、贪污错误的客观特征	(76)
二、贪污错误的客观证据运用	(92)
案例一	(97)
案例二	(99)
案例三	(102)
案例四	(104)
第六章 贪污错误的共同违纪问题	(106)
一、贪污共犯成立的条件	(106)
二、共同贪污行为的认定	(107)
案例一	(110)
案例二	(112)
案例三	(113)
第七章 贪污错误的形态问题	(117)
一、贪污错误的既遂与未遂问题	(117)
二、认定贪污未遂与既遂的标准	(117)
案例	(120)
附录	(123)
贪污罪的有关法律规定及解释	(125)
贪污错误的有关党纪规定	(154)
贪污错误的有关政纪规定	(183)
贪污错误行政处分的其他规定	(200)
受礼的有关规定	(209)
主要参考书目	(224)

第一章 贪污错误概述

一、贪污错误的概念及其规定演变过程

《中国共产党纪律处分条例》(以下简称《纪律处分条例》)第83条第1款规定:“党和国家工作人员或者受委托管理、经营国有财产的人员,利用职务上的便利,侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物,情节较轻的,给予警告或者严重警告处分;情节较重的,给予撤销党内职务或者留党察看处分;情节严重的,给予开除党籍处分。”依照这一规定,所谓贪污错误,是指党和国家工作人员或者受委托管理、经营国有财产的人员,利用职务上的便利,侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的行为。

(一)贪污错误有关规定的演变过程

1. 党纪方面的规定

1990年7月颁布的中共中央纪律检查委员会《关于共产党员在经济方面违法违纪党纪处分的若干规定》(试行)第4条规定:“党和国家工作人员、集体经济组织工作人员或者其他经手、管理公共财物的人员中的共产党员,贪污公共财物,数额不满500元的,给予警告或严重警告处分,其中情节轻微的,可免于处分;数额在500元以上不满1000元的,给予严重警告或撤销党内职务处分;数额在1000元以上不满2000元的,给予留党察看或开除党籍处分;数额在2000元以上的,给予开除党籍处分。贪污党费、救灾、抢险、防汛、优抚、救济、扶贫、防疫、支前款物的,从重或者加重处分,直至开除党籍。二人以上共同贪污的,根据个人所得数额及所起作用,分别处分。对贪污集团的首要分子,按照集团贪污的总数额处分;对其他共同贪污中的为首者,情节严重的,按照共同贪污的总数额处分。”

中共中央纪律检查委员会《关于共产党员在经济方面违法违纪党纪处分

的若干规定》(试行)是对共产党员在经济方面违法违纪行为党纪处分的具体标准,属于处分违纪党员方面的实体规定。实体部分共 29 条,包括以下违纪行为:贪污公共财物;利用职务上的便利侵占国家、集体、个人财物;在对外交往中接受礼物应交公而不交公;利用职务上的便利占用公物;收受贿赂;收受各种名义的回扣、手续费;机关、团体、企业事业单位索取收受钱物;接受礼品;机关、团体、企业事业单位接受礼品;党员利用职务上的便利为他人谋取利益,其父母、配偶、子女及其配偶接受对方钱物;行贿;机关、团体、企业事业单位行贿或违反规定给人回扣、手续费;盗窃财物;诈骗财物;机关、团体、企业事业单位诈骗财物;用威胁或要挟的手段敲诈勒索财物;走私;机关、团体、企业事业单位走私;投机倒把;机关、团体、企业事业单位投机倒把;隐瞒、截留国家财政收入;虚报冒领、骗取国家财政拨款或补贴;挪用公款;借用公款进行营利活动或非法活动;个人用公款旅游、吃喝;违反财务开支规定,挥霍浪费;党政机关干部经商办企业;党政机关经商办企业;党和国家工作人员的财产或支出明显超过合法收入,差额较大,本人不能说明其合法来源;等等。共产党员任何贪污、受贿等违纪行为都是不能容许的。但是,在给予犯这类经济问题错误的共产党员党纪处分时,需要一个具体的尺度、一个数额标准。考虑到当时各地执行追究刑事责任起点数额的实际情况以及党纪处分标准的可行性,一律开除党籍的数额标准应与追究刑事责任的起点数额相衔接。因此,在这个规定中,最高人民检察院关于经济犯罪案件的立案标准数额、最高人民法院判案追究刑事责任的起点数额,有的就作为一律开除党籍的起点数额,未达到这个数额,情节严重的,也要开除党籍。关于处分档次,同时也参考了行政处分档次。例如,行政给予撤职处分的,党内一般也是撤职。司法机关和行政上没有规定处罚数额标准的经济违法违纪行为,就依据目前党内的实际处理情况确定数额标准。当然,这一规定中党纪处分的数额标准并不是处理案件的唯一标准,在给予违纪党员处分时,还要考虑其他情节,有的还要在数额标准的基础上从轻、减轻或从重、加重。

1997 年 2 月颁布的《中国共产党纪律处分条例》(试行)[以下简称《纪律处分条例》(试行)]在第八章“经济类错误”第 57 条规定:“党和国家工作人员或者经手、管理国家财物的人员中的共产党员,利用职务上的便利,侵吞、

窃取、骗取或者以其他手段贪污公共财物,情节较轻的,给予警告或者严重警告处分;情节较重的,给予撤销党内职务或者留党察看处分;情节严重的,给予开除党籍处分。贪污党费、救灾、抢险、防汛、优抚、救济、扶贫、防疫、支前款物的,从重或者加重处分,直至开除党籍。”

这一规定有两点值得注意:第一,《纪律处分条例》(试行)规定的贪污错误主体的范围继续沿用了中共中央纪律检查委员会《关于共产党员在经济方面违法违纪党纪处分的若干规定》(试行)规定的主体范围,与1988年《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》中规定的贪污罪主体基本一致;第二,将贪污错误作为经济类错误的一种,放在第八章“经济类错误”中,与中共中央纪律检查委员会《关于共产党员在经济方面违法违纪党纪处分的若干规定》(试行)的立法精神一脉相承。

2003年12月31日颁布的《纪律处分条例》第九章“贪污贿赂行为”第83条规定:“党和国家工作人员或者受委托管理、经营国有财产的人员,利用职务上的便利,侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物,情节较轻的,给予警告或者严重警告处分;情节较重的,给予撤销党内职务或者留党察看处分;情节严重的,给予开除党籍处分。贪污党费、社保基金和救灾、抢险、防汛、优抚、扶贫、移民、救济、防疫款物的,依照前款规定从重或者加重处分,直至开除党籍。”

虽然《纪律处分条例》中规定的贪污行为的主体是“党和国家工作人员”,而新《刑法》中规定的贪污罪的主体是“国家工作人员”,两者在表述上有所不同,但两者的范围是一致的,我们将在下面贪污错误主体的范围这一部分详细说明,这里就不再赘述了。另外,《纪律处分条例》吸收1997年《刑法》的立法精神,不再将贪污错误放入“经济类错误”中,而是在第九章中单列“贪污贿赂行为”,专门规定贪污、挪用、私分国有资产、贿赂等错误。

2. 政纪方面的规定

国务院1957年10月颁布的《关于国家行政机关工作人员的奖惩暂行规定》第5条规定:“国家行政机关工作人员有下列违法失职行为,尚未构成犯罪的,应该予以纪律处分。如果情节轻微,经过批评教育后,也可以免予处分。(一)违反国家的政策、法律、法令和政府的决议、命令、规章、制度的;

(二)玩忽职守,贻误工作的;(三)违反民主集中制,不服从上级决议、命令,压制批评,打击报复的;(四)弄虚作假,欺骗组织的;(五)拨弄是非,破坏团结的;(六)丧失立场,包庇坏人的;(七)贪污盗窃国家财产的……”这个规定比较粗,对于贪污的数额、情节不同应受何种处分并没有详细规定,主体范围限定在国家行政机关工作人员。

国务院1988年9月颁布的《国家行政机关工作人员贪污贿赂行政处分暂行规定》规定得比较详细。其中第2条规定:“国家行政机关工作人员利用职务上的便利,贪污公共财物、挪用公款、收受贿赂以及行贿或者介绍贿赂的,依照本规定给予行政处分。行政处分分为警告、记过、记大过、降级、降职、撤职、开除留用察看、开除。”第3条规定:“国家行政机关工作人员犯有贪污罪、挪用公款罪、贿赂罪,已经人民法院判处刑罚的,以及被依法免于起诉或者免于刑事处罚的,给予撤职直至开除处分。”第4条规定:“国家行政机关工作人员贪污数额不满二千元的,应当根据其个人所得数额及其他情节,给予下列行政处分。(一)贪污数额不满五百元的,给予警告直至降级处分;(二)贪污数额在五百元以上、不满一千元的,给予记大过直至撤职处分;(三)贪污数额在一千元以上的,给予撤职直至开除处分。多次贪污未经处理的,按照累计贪污数额处分。二人以上共同贪污的,按照个人所得数额及其在实施贪污中所起的作用,分别处分。”第5条规定:“国家行政机关工作人员在对外交往中接受礼物,按照国家规定应当交公而不交公的,依照本规定第四条的规定处分。”中共中央纪律检查委员会1990年7月颁布的《关于共产党员在经济方面违法违纪党纪处分的若干规定》(试行)在规定处分档次时就参照了本暂行规定,两者基本匹配。

2006年1月生效的《公务员法》第53条规定公务员必须遵守纪律,不得有下列行为。其中第7项规定:“贪污、行贿、受贿,利用职务之便为自己或者他人谋取私利。”在《公务员法》中只是明确规定公务员不能有贪污行为,没有规定具体的处分档次。

2007年6月生效的《行政机关公务员处分条例》第23条规定:“有贪污、索贿、受贿、行贿、介绍贿赂、挪用公款、利用职务之便为自己或者他人谋取私利、巨额财产来源不明等违反廉政纪律行为的,给予记过或者记大过处分;情

节较重的,给予降级或者撤职处分;情节严重的,给予开除处分。”这一规定比较抽象,什么是情节较重,什么是情节严重,没有明确规定,给执行者留有较大空间。

(二) 贪污罪的立法演变过程

为了更好地理解关于贪污错误的规定的演变过程,我们来对照一下关于贪污罪的立法演变过程。贪污罪已有5次立法发展演变历程。

新中国成立之初,政务院于1952年年初颁布了《惩治贪污条例》。该条例总结了革命根据地时期的立法经验,以说明罪状和采用大贪污罪的立法方式,对贪污罪作出了明确的定义:“一切国家机关、企业、学校及其附属机构的工作人员,凡侵吞、盗窃、骗取、套取国家财物,强索他人财物,收受贿赂以及其他假公济私违法取利之行为,均为贪污罪。”

1979年颁布了新中国成立以来第一部《刑法》,在分则第五章“侵犯财产罪”中以一个独立条款的方式对贪污罪作了规定,即该法第153条规定:国家工作人员或者受国家机关、企业、事业单位、人民团体委托从事公务的人员,利用职务上的便利,贪污公共财物的,处5年以下有期徒刑或者拘役;数额巨大、情节严重的,处5年以上有期徒刑;情节特别严重的,处无期徒刑或者死刑,并可并处没收财产。

1988年1月21日,全国人大常委会颁布《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》,以单行刑事立法的方式对1979年《刑法》所规定的贪污罪贿赂罪作了若干修订,其中第1条重新确定了贪污罪的概念:国家工作人员、集体经济组织工作人员或者其他经手、管理公共财物的人员,利用职务上的便利,侵吞、盗窃、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的,是贪污罪。

1995年2月28日,全国人大常委会颁布《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》,其中第12条对贪污罪又作了一定的修改,将公司企业中非国家工作人员排除于贪污罪主体范围之外,纯化了贪污罪的主体要件,同时使贪污罪客体不再仅限于公共财产所有权。

1997年修订的《刑法》充分吸收了自1979年《刑法》以来有关贪污犯罪刑事立法的成功经验,形成对贪污罪比较系统完整的规定,总体来说,我国现行《刑法》关于贪污罪的立法共有5个条文。第382条规定了贪污罪的概念

与构成特征,第383条规定了贪污罪的刑罚适用,形成以贪污数额与贪污情节相结合、层次分明、等价有序的法定刑配置,这两条是贪污罪的基本条款。此外,第183条第2款规定了国有保险公司工作人员和国有保险公司委派到非国有保险公司从事公务的工作人员的贪污罪,第271条第2款规定了国有公司、企业或者其他国有单位中从事公务的人员和国有公司、企业或者其他国有单位委派到非国有公司、企业以及其他单位从事公务人员的贪污罪,第394条规定了国家工作人员在国内公务活动或者对外交往中接受礼物而不交公的贪污罪,这三个条款都规定了以贪污罪定罪处罚的问题,因此也应当认为是对于几种特殊贪污行为的刑事立法。

二、贪污错误的构成要件

贪污错误的构成要件包括四个方面:

1. 贪污错误的主体是特殊主体,是党和国家工作人员或者受委托管理、经营国有财产的人员中的党员,如果追究的是政纪责任,主体则是监察对象。
2. 贪污错误在主观方面由直接故意构成,并且有非法占有公共财物的目的。
3. 贪污错误的客体是复杂客体,既侵犯了党和国家工作人员职务行为的廉洁性,又侵犯了公共财产的所有权。
4. 贪污错误在客观方面表现为行为人具有利用职务上的便利,侵吞、窃取、骗取或者以其他手段非法占有公共财物的行为。

以上是贪污错误的构成要件,在以后的章节里我们将分别进行论述。

三、贪污错误证据收集的特点

(一)调查取证困难较多,要求办案人员有较高的工作水平

第一,贪污手段隐蔽。贪污错误是和职务紧密相关的违纪,行为人是特殊主体,是党和国家工作人员或者受委托管理、经营国有财产的人员中的党员,可以利用其职务上的便利,有方便的作案条件,不仅可以不为人知地从容作案,还有作案后销毁、伪造、隐匿证据的时间和条件,使许多贪污的事实难以被发现。由于证据较少,因此证明的困难很大。第二,说情的人较多。贪污案件的主体的特殊性是收集证据难的重要原因,贪污案中的行为人多有一定的职权,在各种社会交往中形成千丝万缕的关系网,一旦违纪违法,往往会

牵动许多人的神经,其中有些是有一定地位和职权的,有些人会采用直接或间接的方式说情甚至包庇来对付侦查办案,给纪检机关的查处活动造成阻力。第三,认定贪污案件证据的专业性强。贪污行为多在经济活动中实施,经济活动纵横交错,证明贪污的证据不仅错综复杂,而且涉及经济学、财会学、审计学等方面的专业知识,要求审查判断证据的纪检监察办案人员有较宽的知识面和较强的综合分析能力。第四,证据环节较多,贪污案件中的行为人为了使自己的贪污行为不被发觉,往往会精心伪造大量材料,如伪造单据、账册、收支证明。在案发前,还会和其他有关涉案人员串供,商议如案发将如何对付纪检监察机关的办案。行为人为了侵占一笔财物,往往会通过大量的环节将资金来来回回地转移,最后才据为己有,企图以此掩盖其贪污行为,增加办案的难度。这就要求办案人员有较强的审查判断能力,在办案过程中全面细致地收集证据。

(二) 书证证明作用突出,应及时全面进行固定

贪污行为的特点和收集证据的困难,形成贪污案件证据类型不多的特点。在言词证据中,被调查人如实全面供述的不多;由于贪污行为人处心积虑地进行违纪行为,轻易不会让其他人知晓或察觉,故贪污案件中的证人一般较少,证人所作的证言证明的往往是贪污错误的某些情节,或是片段性情节,很难有关于贪污错误全过程的证人证言。物证主要表现为账册单据上的记录痕迹和赃款、赃物,其他形式的不多;唯有书证在贪污案件中的种类多、比例大,更为重要的是,书证在案件中的证明作用突出,往往成为许多贪污案件中定案的关键证据。各种账册保存的关联票据成为收集书证的重点。

(三) 赃款认定难度大,注意收集赃款去向的证据

贪污错误侵占的财物大多是现金,或是容易被转换为现金的财物,大多以货币为表现形式。货币作为种类物用于交换流通领域,即使从行为人处发现现金,如果行为人不说明合法来源,也难以直接断定是贪污错误非法所获。要对在行为人处发现的货币认定为贪污的赃款,必须与其他证据相联系,彼此互相印证,单凭货币本身不能作出赃款的同一认定。相对而言,赃款的去向比较容易查清楚,在查清其去向的基础上,可以以此为突破点,倒追赃款的来源。

第二章 贪污错误主体方面证据运用

一、贪污错误的主体特征

只有具备一定身份的人才可能成为贪污错误的主体,贪污错误的主体除了是党员适用《纪律处分条例》和监察对象适用行政处分这一点外,贪污错误与贪污罪的主体范围是一致的。刑法中的贪污罪是一种典型的身份犯。因此,在纪检监察案件检查工作中准确确定其主体范围是认定贪污错误中至关重要的问题。在关于贪污罪的立法中,其主体范围有一个演变与发展的过程。为了对贪污错误的主体范围进行深入理解与准确把握,我们应当了解贪污罪主体的立法演变。历次涉及贪污罪的立法变动,基本上都有其主体范围的变化。

(一) 贪污罪的主体演变过程

关于贪污犯罪主体的刑事立法前后共有五次:

1. 《惩治贪污条例》中的贪污罪主体。1952年4月政务院颁布了《惩治贪污条例》,这是新中国成立以来我国的第一个关于贪污犯罪的刑事立法。该条例第2条规定贪污罪的主体范围是:“一切国家机关、企业、学校及其附属机构的工作人员。”虽然在当时法律上还没有“国家工作人员”这一概念,但从这一规定可以看出立法者对贪污罪主体的身份限定为国家工作人员,其范围可谓既相当明确又较为狭窄。为适应当时改造国民经济的工作需要,1957年8月21日最高人民法院在《关于公私合营企业的私方人员利用职权违法取利的行为应如何适用法律问题的批复》中,规定公私合营企业中的私方人员利用职权违法取利,也应以国家工作人员贪污罪论处。这是一种例外,因为在随后组织起草的《刑法》草案中坚持的还是《惩治贪污条例》中关于国家工作人员的表述。从《惩治贪污条例》的颁布,到1979年《刑法》的实

施之前,刑事司法活动中,一直使用这一“贪污罪主体”的概念。

2. 1979年《刑法》中的贪污罪主体。1979年7月1日颁布、1980年1月1日开始实施的《刑法》是我国颁布的第一部刑法,其第155条规定了贪污罪。根据1979年《刑法》的规定,贪污罪主体为“国家工作人员或者受国家机关、企业、事业单位、人民团体委托从事公务的人员”。与此同时,1979年《刑法》第83条又对“国家工作人员”作了明确规定:“国家工作人员是指一切国家机关、企业、事业单位和其他依照法律从事公务的人员。”与上述《惩治贪污条例》关于贪污罪主体的范围相比,1979年《刑法》中规定的贪污罪主体,除了包括原有的国家工作人员这一特定主体外,还增加了“受国家机关、企业、事业单位、人民团体委托从事公务的人员”这类主体。之后,随着改革开放的进一步深入,经济体制以及政治体制改革的推进,尤其是基层政权组织和经济组织的分离,集体经济特别是乡镇企业的发展壮大,集体经济组织的工作人员利用职务上的便利贪污犯罪也在司法实践中频繁出现,为了解决这一犯罪现象的法律适用问题,1985年最高人民法院与最高人民检察院联合作出《关于当前办理经济犯罪案件具体应用法律若干问题的解答》(试行)的司法解释,明确了集体经济组织工作人员也可以成为贪污罪的主体。这个司法解释作了扩张性的解释,将贪污罪的主体扩大到集体经济组织的工作人员,不再拘泥于国家工作人员这一特定的身份,增加了虽不具有特定身份但受委托从事公务的人员。此外,贪污罪主体的认定标准不再完全以身份为准,而是考虑其从事的活动,即原则上以其是否从事公务活动为标准。

3. 《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》中的贪污罪主体。1988年1月21日第六届全国人民代表大会常务委员会第二十四次会议通过了《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》(以下简称《补充规定》),这是关于贪污罪的第三次立法。《补充规定》对贪污罪主体的范围作了进一步的扩大:其第1条将贪污罪的主体修改为:“国家工作人员、集体经济组织的工作人员或者其他经手、管理公共财产的人员。”这一规定实际上是在总结1979年至1988年关于贪污罪主体的立法和司法解释的基础上,对于当时那一时期贪污罪主体的新概括。与其前一阶段立法相比较,关于贪污罪的主体在“国家工作人员”之外,又增加了“集体经济组织的工作人员”和“其他经手、管理公共财产的人