

疑难新型犯罪系列  
专业化公诉样本

他们是专业化办案的**开路先锋**

他们实现了**专业化办案**全覆盖

他们铸就了全国检察机关的**公诉品牌**

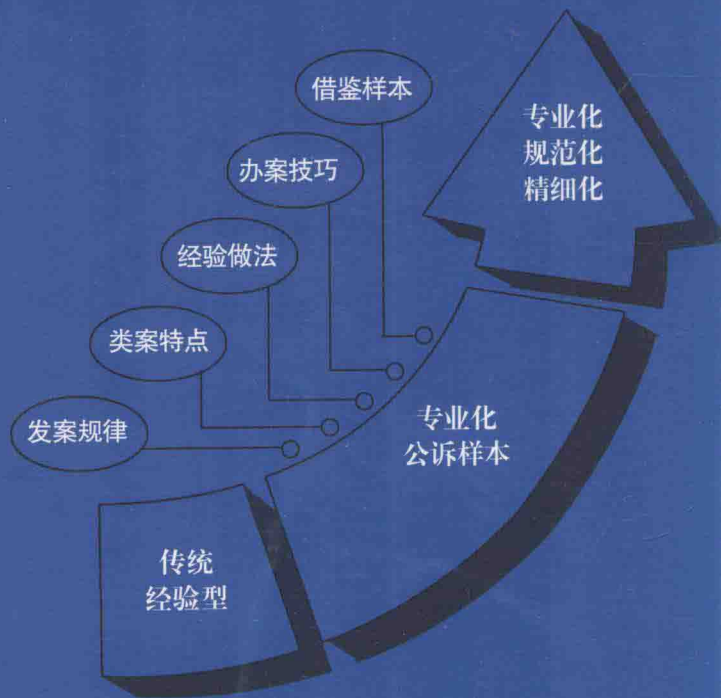
“**央视大火案**”、“**亿霖木业案**”、“**故宫盗窃案**”、  
“**黄光裕案**”等一批大要案在他们手中——告破

**十年磨一剑** / 被誉为“**王者之师**”的  
**专业化公诉团队**倾力打造

# 职务 犯罪

# 专业化公诉样本

陆昊 徐志 / 著



中国检察出版社

疑难新型犯罪  
专业化公诉样本

# 职务犯罪

## 专业化公诉样本

陆昊 徐志 / 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

职务犯罪专业化公诉样本/陆昊, 徐志著. —北京: 中国检察出版社,  
2014. 3

ISBN 978 - 7 - 5102 - 1116 - 4

I. ①职… II. ①陆… ②徐… III. ①职务犯罪 - 公诉 - 研究 - 中国  
IV. ①D924. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 000492 号



职务犯罪专业化公诉样本

陆昊 徐志 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区香山南路 111 号 (100144)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

编辑电话: (010) 88685314

发行电话: (010) 68650015 68650016 68650029

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省三河市燕山印刷有限公司

开 本: 720 mm × 960 mm 16 开

印 张: 25.5 印张

字 数: 466 千字

版 次: 2014 年 3 月第一版 2014 年 3 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5102 - 1116 - 4

定 价: 58.00 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

《疑难新型犯罪专业化公诉样本丛书》  
编辑委员会

|       |     |     |     |
|-------|-----|-----|-----|
| 主 任   | 卢 希 | 顾 军 |     |
| 编委会委员 | 岳金矿 | 王 立 | 张文志 |
|       | 张家贞 | 张朝霞 | 王志民 |
|       | 高 凯 | 张京宏 | 孙春雨 |
|       | 吴春妹 | 曲 虹 |     |

|         |     |     |     |
|---------|-----|-----|-----|
| 主 编     | 卢 希 | 顾 军 |     |
| 副 主 编   | 孙春雨 |     |     |
| 执 行 编 辑 | 王 伟 | 卢凤英 | 冯冠华 |
|         | 葛 燕 |     |     |

# 序

近年来，随着我国经济社会的不断发展，转型期社会矛盾的多样化、复杂化趋势十分明显，新的犯罪形态和犯罪手段层出不穷，一些专业性极强的疑难复杂新型犯罪屡见不鲜，甚至呈现常见多发态势，由此产生大量法律适用问题，公诉人仅凭固有的办案经验和法律专业知识往往难以应对，无形中大幅提高了对公诉人办案能力和综合素质的要求。一起案件的成功公诉，往往既要求公诉人掌握该类案件的特点、规律和办案技巧，又要求其具备相应的专业知识，两者缺一不可。

在专业化公诉领域，北京市检察机关开展得比较早，效果也比较显著，以北京市人民检察院第二分院为例，于2004年率先成立了全国首个“金融犯罪公诉组”，探索专业化公诉模式，此后，二分院又陆续成立了走私暨涉税犯罪、职务犯罪、毒品犯罪、未成年人犯罪等10余个专业化公诉组，创新了专业化公诉模式。以此为依托，近年来先后办理了“央视大火案”、“亿霖木业案”、“黄光裕系列案”，以及最高人民检察院交办的数十起省部级领导干部职务犯罪案件等一大批在全市乃至全国有影响、有震动的大要案，成为全国检察机关的公诉品牌之一，并涌现出以“全国十大杰出检察官吴春妹”、“全国十佳公诉人第一名徐航”为代表的一批专业化公诉人才。实践证明，采取专业化公诉模式，在总结疑难复杂新型犯罪的发案规律、类案特点、经验做法等方面拥有无可比拟的优势。

有鉴于此，中国检察出版社与北京市人民检察院第二分院合作

编辑出版了这套《疑难新型犯罪专业化公诉样本丛书》。从宏观层面看，可以推动公诉模式由传统经验型向专业化、规范化、精细化转变；从微观层面看，可以满足办案一线的现实需求，为公诉人办理疑难复杂新型案件提供现实的借鉴、参考样本，帮助公诉人通过简洁、便利的途径提升办理相关类案的能力和水平，大力加强公诉人才专业化、群体化建设，进而培养造就一批通理论、精实务、善研究的专家型公诉人。

这套丛书具有以下四个鲜明特点：

**一是针对性强。**通过调研我们发现，以往出版的解析疑难复杂新型犯罪案件的案例类图书较多，但专门针对公诉人阐释疑难复杂新型犯罪如何认定、处理、审查，并且具有一定高端性质的选题在图书市场上尚属空白。因此，这套丛书的出版，在一定程度上填补了相关领域的空白。

**二是视野宽广。**为了拓展写作视野，在丛书编写组成人员的选择和搭配上，我们充分实现了理论与实践的结合，其中既有来自办案一线、参与过专业化公诉工作的检察官，又吸收了检察机关长期从事法律政策研究工作的专职调研员，同时，为了提升丛书的理论水平和学术层次，还特邀了部分知名院校优秀青年学者和博士研究生。

**三是专业性强。**从丛书的基本框架结构看，分为上、下两编，主要内容包括：必备专业知识、犯罪性质和手段分析、犯罪特点与类案规律总结、法律与配套规定及刑事政策理解与应用、结合典型案例讲解类案审查起诉与出庭公诉实务、结合典型案例剖析法律适用中的具有典型性的问题和疑难问题，以及疑难问题如何破解、刑法、配套司法解释、规范性文件节录等，从而勾勒出比较全面、清晰的专业化工作模式。

**四是内容全面。**这套丛书立足于构建起一个比较完整、全面的专业化公诉体系，因此在体系安排上囊括了几乎全部新型疑难的犯罪类型，丛书共12个分册，具体如下：《网络犯罪专业化公诉样本》（孙春雨、韩雪、郭俐著），《侵财犯罪专业化公诉样本》（李

斌、葛燕、万兵、王帅著),《走私犯罪专业化公诉样本》(操宏均、卢凤英、刘梦甦著),《涉众型经济犯罪专业化公诉样本》(王伟、马迎辉、杨鹏飞著),《职务犯罪专业化公诉样本》(陆昊、徐志著),《知识产权犯罪专业化公诉样本》(刘科、张茜著),《毒品犯罪专业化公诉样本》(位鲁刚、张婷、高鹏、王蕾著),《涉税犯罪专业化公诉样本》(黄晓亮、黄福涛、冯冠华著),《危害国家安全和有组织犯罪专业化公诉样本》(卢凤英、秦鹏著),《未成年人犯罪专业化公诉样本》(高景惠、孙威、王巍著),《外国人犯罪专业化公诉样本》(杜邈、郝家英著),《金融犯罪专业化公诉样本》(汪东升、孙晴、张启明著)。这套丛书的内容基本上能够满足基层公诉部门和广大公诉人开展专业化公诉工作的需要。

《疑难新型犯罪专业化公诉样本丛书》既是对以往专业化公诉模式相关研究成果的一次系统总结,也为深化相关研究与探索设置了新的起点。让我们共同努力,为进一步繁荣检察理论与实践总结,推动检察理论创新,深化检察改革,坚持和完善中国特色社会主义检察制度,全面推进中国特色社会主义检察事业提供强有力的理论支持。

是为序。

《疑难新型犯罪专业化公诉样本丛书》

编辑委员会

2014年3月

# 目 录 >> CONTENTS

## 上篇 类案公诉实务

|                                    |        |
|------------------------------------|--------|
| 第一讲 职务犯罪概述 .....                   | ( 3 )  |
| 一、职务犯罪的概念 .....                    | ( 3 )  |
| (一) 主体方面 .....                     | ( 4 )  |
| (二) 客体方面 .....                     | ( 6 )  |
| (三) 客观方面 .....                     | ( 6 )  |
| (四) 主观方面 .....                     | ( 7 )  |
| 二、职务犯罪的特点 .....                    | ( 7 )  |
| (一) 职务犯罪群体化, 窝案串案突出 .....          | ( 7 )  |
| (二) 职务犯罪手段复杂化、智能化, 反侦查意识强 .....    | ( 8 )  |
| (三) 职务犯罪跨区域化、国际化, 跨区域、跨境作案频繁 ..... | ( 8 )  |
| (四) 社会危害性严重 .....                  | ( 9 )  |
| 三、职务犯罪的成因 .....                    | ( 9 )  |
| (一) 职务犯罪的客观因素 .....                | ( 9 )  |
| (二) 职务犯罪的主观因素 .....                | ( 12 ) |
| 四、职务犯罪的危害 .....                    | ( 13 ) |
| (一) 经济上: 扰乱市场秩序、危害经济发展 .....       | ( 14 ) |
| (二) 政治上: 损害执政基础、威胁社会稳定 .....       | ( 15 ) |
| (三) 文化上: 误导价值取向、败坏社会风气 .....       | ( 15 ) |
| 第二讲 职务犯罪侦查概述 .....                 | ( 17 ) |
| 一、职务犯罪侦查的概念及特点 .....               | ( 17 ) |
| (一) 职务犯罪侦查的概念 .....                | ( 17 ) |
| (二) 职务犯罪侦查的特点 .....                | ( 18 ) |
| 二、我国职务犯罪侦查体制的发展变化 .....            | ( 20 ) |
| (一) 第一阶段: 1949 年至 1978 年 .....     | ( 20 ) |
| (二) 第二阶段: 1978 年至 1996 年 .....     | ( 20 ) |



|                                  |               |
|----------------------------------|---------------|
| (三) 第三阶段：1996 年至今 .....          | ( 21 )        |
| 三、职务犯罪侦查模式 .....                 | ( 22 )        |
| (一) 职务犯罪侦查模式的内涵 .....            | ( 22 )        |
| (二) 职务犯罪侦查模式的分类 .....            | ( 23 )        |
| 四、职务犯罪侦查措施 .....                 | ( 25 )        |
| (一) 职务犯罪侦查措施的概念 .....            | ( 25 )        |
| (二) 职务犯罪侦查措施的分类 .....            | ( 25 )        |
| 五、我国职务犯罪侦查中常见的几个问题 .....         | ( 28 )        |
| (一) 初查手段难以适应办案的需要 .....          | ( 28 )        |
| (二) 特殊侦查措施难以运用 .....             | ( 29 )        |
| (三) 强制措施的决定与执行相分离 .....          | ( 30 )        |
| (四) 审查逮捕程序改革存在现实局限性 .....        | ( 31 )        |
| (五) 对职务犯罪侦查的监督有待完善 .....         | ( 31 )        |
| <b>第三讲 几种主要职务犯罪的证据审查要点 .....</b> | <b>( 33 )</b> |
| <b>一、贪污罪的要件分析 .....</b>          | <b>( 33 )</b> |
| (一) 贪污罪的客体 .....                 | ( 33 )        |
| (二) 贪污罪的客观方面 .....               | ( 37 )        |
| (三) 贪污罪的主体 .....                 | ( 41 )        |
| (四) 贪污罪的主观方面 .....               | ( 45 )        |
| (五) 赃款、赃物去向对于贪污罪认定的意义 .....      | ( 47 )        |
| <b>二、受贿罪证据的审查要点 .....</b>        | <b>( 48 )</b> |
| (一) 客体要件 .....                   | ( 49 )        |
| (二) 客观要件 .....                   | ( 49 )        |
| (三) 主体要件 .....                   | ( 50 )        |
| (四) 主观要件 .....                   | ( 51 )        |
| (五) 受贿犯罪证据的主要特征 .....            | ( 51 )        |
| (六) 受贿犯罪特定证据的审查 .....            | ( 53 )        |
| <b>三、渎职罪证据的审查要点 .....</b>        | <b>( 56 )</b> |
| (一) 客观要件 .....                   | ( 56 )        |
| (二) 主体要件 .....                   | ( 59 )        |
| (三) 主观要件 .....                   | ( 62 )        |
| (四) 渎职罪证据的特点 .....               | ( 65 )        |
| (五) 具体审查要点 .....                 | ( 67 )        |

## 下篇 专业化公诉样本

|  |         |
|--|---------|
| 案件一 白某某贪污案 .....                         | ( 75 )  |
| ● “委派型”国家工作人员的构成条件有哪些?                   |         |
| ● 如何理解“国有企业委派到非国有公司、企业中从事公务的人员”中的“从事公务”? |         |
| 案件二 苏某某受贿案 .....                         | ( 90 )  |
| ● 如何认定“未办理权属变更登记型受贿行为”?                  |         |
| ● 如何区分“未办理权属变更登记型受贿行为”和实际借用?             |         |
| 案件三 贾某某受贿案 .....                         | ( 115 ) |
| ● 实践中对收受干股的行为应如何适用法律?                    |         |
| ● 实践中应如何认定受贿罪的共同犯罪?                      |         |
| 案件四 刘某某受贿、挪用公款案 .....                    | ( 144 ) |
| ● 在实践中哪些行为涉嫌“权钱交易”?                      |         |
| ● 如何区分“挪用公款罪”和“受贿罪”?                     |         |
| 案件五 侯某某受贿案 .....                         | ( 163 ) |
| ● 如何认定受贿犯罪的既遂?                           |         |
| ● 受贿后多次退还的,是否还可以认定为主观故意?                 |         |
| 案件六 刘某受贿案 .....                          | ( 177 ) |
| ● 对主动上交收受款物的行为应当如何评价?                    |         |
| ● 如何理解刑法规定中的“及时”?                        |         |
| 案件七 某凤鼎投资管理有限公司、董某某、马某单位行贿案 .....        | ( 196 ) |
| ● 如何理解刑法规定中的“谋取不正当利益”?                   |         |
| ● 收受干股型受贿的犯罪数额应该如何认定?                    |         |
| 案件八 周某某受贿、行贿案 .....                      | ( 210 ) |
| ● 如何判断当事人谋取的利益属“不正当利益”?                  |         |
| ● 如何区分“手段不正当”和“目的不正当”?                   |         |
| 案件九 周某某玩忽职守案 .....                       | ( 229 ) |
| ● 实践中应该如何正确运用刑法中的因果关系?                   |         |
| ● 如何判断案件中因果关系是否为必然发生的?                   |         |
| 案件十 杨某某、刘某某贪污案 .....                     | ( 269 ) |
| ● 如何认定贪污犯罪的共同犯罪?                         |         |
| ● 贪污犯罪共同犯罪中主从犯应该如何划分?                    |         |

|                                    |       |
|------------------------------------|-------|
| 案件十一 蓝某某职务侵占案 .....                | (285) |
| ● 审查起诉阶段如何采信犯罪嫌疑人的供述和辩解?           |       |
| ● 职务犯罪与盗窃罪应如何区分?                   |       |
| 案件十二 李某某职务侵占案 .....                | (298) |
| ● 职务侵占罪的认定条件是什么?                   |       |
| ● 实践中法院作出存疑不起诉的情形有哪些?              |       |
| 案件十三 刘某某受贿案 .....                  | (310) |
| ● 实践中法院作出不起诉的情形有哪些?                |       |
| ● 证据不足不起诉的适用条件是什么?                 |       |
| 案件十四 肖某某贪污案 .....                  | (316) |
| ● 民爆业务是否存在民爆服务周期?                  |       |
| ● 贪污罪的构成要件有哪些?                     |       |
| 案件十五 杜某某贪污、受贿、巨额财产来源不明、滥用职权案 ..... | (347) |
| ● 利用职务便利虚构拆迁补偿款骗领公共财物的行为应如何论处?     |       |
| ● 如何区分借款和以借款名义受贿?                  |       |
| 案件十六 郭某某贪污、私分国有资产案 .....           | (356) |
| ● 发放“过节费”的行为在法律上如何认定?              |       |
| ● 如何区分贪污罪和私分国有资产罪?                 |       |
| 案件十七 许某某贪污案 .....                  | (369) |
| ● 刑法中贪污罪三类主体有哪些?                   |       |
| ● 国企“一把手”利用职务便利,非法占有国有资产的行为如何认定?   |       |
| 后 记 .....                          | (393) |

上篇  
PRACTICE

# 类案公诉实务

- 第一讲 职务犯罪概述
- 第二讲 职务犯罪侦查概述
- 第三讲 几种主要职务犯罪的证据  
审查要点



# Chapter 1

## 第一讲

# 职务犯罪概述

本章分析了我国目前职务犯罪的概念、产生原因及其危害。我国现阶段职务犯罪多发、频发的现状，以及职务犯罪对国家政治、经济和人们的道德观念、法律意识的破坏的严重性，凸显了关注职务犯罪、科学治理职务犯罪的必要。而要做好职务犯罪公诉工作，首先必须深刻认识职务犯罪，理解职务犯罪的原因、特点和规律，也只有找到病根，才能对症下药，治病救人。本章对职务犯罪的现状及其危害做了介绍，同时从我国政治体制、经济体制及法律、文化等方面对我国职务犯罪的原因做了深刻的剖析，以求完善职务犯罪公诉的理论储备。

### 一、职务犯罪的概念

科学地界定职务犯罪是公诉职务犯罪的前提和基础。由于职务犯罪的概念在我国立法中没有明确规定，所以目前法学界从不同的角度、不同的学科对什么是职务犯罪做了不同的解释。随着对职务犯罪问题研究的不断深入，综合各种观点，目前我国法学界对职务犯罪的定义中比较典型的阐述主要有以下几种：

其一，职务犯罪是国家公职人员利用职务之便进行非法活动，或者滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊，破坏国家对职务行为的管理活动，依照刑法应当受到刑罚处罚的犯罪行为的总称。<sup>①</sup>

其二，职务犯罪是指国家工作人员、企业工作人员或者其他工作人员利用职务上的便利进行非法活动，或者对工作严重不负责任，不履行或不正确履行职责，破坏国家对职务行为的管理职能，依照刑法应当受到刑罚处罚行为的

<sup>①</sup> 孙谦主编：《国家工作人员职务犯罪研究》，法律出版社1998年版，第21页。

总称。<sup>①</sup>

其三，在我国，所谓职务犯罪是指国家公职人员或视同公职人员利用职务上的便利，或滥用职权、不尽职责，破坏国家职务活动的管理职能，并依照刑法应当受刑罚处罚的行为。<sup>②</sup>

其四，所谓职务犯罪，又称职务上的犯罪，是指具备一定职务身份的人故意或过失地实施与其职务之间具有必然联系的、触犯刑律应受刑罚惩罚各种行为的总称。<sup>③</sup>

其五，职务犯罪是指国家工作人员和依法从事公务的人员利用职务上的便利，或者对工作严重不负责任，不履行或不正确履行职责，破坏国家对职务活动的管理职能，致使国家和人民利益遭受重大损失，依照刑事法律应当受到刑罚处罚的行为。<sup>④</sup>

其六，职务犯罪是指具备一定职务身份的人利用职务上的便利，滥用职权、玩忽职守，破坏国家对职务行为的管理活动，致使国家和人民利益遭受重大损失的一类犯罪行为的总称。<sup>⑤</sup>

其七，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，或者不履行职责、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。<sup>⑥</sup>

综合上述几种观点，可以从以下四个方面归纳职务犯罪的概念：

### （一）主体方面

目前我国理论界对职务犯罪的主体主要有两种观点：一是“身份说”，认为职务犯罪的主体必须具备特殊身份；二是“公务说”，认为职务犯罪主体应以是否从事公务来衡量。实践当中，对于职务犯罪主体的范围还应该从实然的角度出发，按照法律的规定来加以界定。即职务犯罪的主体为特殊主体，由国家工作人员构成，而国家工作人员具体包括哪些人，则应当参照有关的法律规

① 陈兴良主编：《职务犯罪认定处理实务全书》，中国方正出版社1996年版，第23页。

② 樊凤林、宋涛主编：《职务犯罪的法律对策及治理》，中国人民公安大学出版社1994年版，第111页。

③ 张穹主编：《职务犯罪概论》，中国检察出版社1991年版，第15页。

④ 刘佑生主编：《职务犯罪研究论述》，法律出版社1996年版，第4页。

⑤ 冯殿美：《关于职务犯罪的概念、特征和类型》，载《山东大学学报》1999年第3期

⑥ 车承军：《职务犯罪控制论》，法律出版社2003年版，第5页。

定或相关的司法解释。根据《刑法》第93条的规定及相关解释，国家工作人员是指国家机关中从事公务的人员，总体上可以将国家工作人员分为两大类：第一大类是在国家机关中从事公务的人员；第二大类是“以国家工作人员论”的国家工作人员即“准国家工作人员”。具体分为以下四类人员：

一是国家机关工作人员。指国家各级权力机关、行政机关、审判机关、检察机关、军事机关，中国共产党的各级机关和中国人民政治协商会议的各级机关中从事公务的人员，以及直接隶属于国家机关、行使一定的政府管理职能的企业、事业单位中从事公务的人员。

二是国有公司、企业、事业单位、人民团体中从事公务的人员。我国《刑法》并没有对国有公司的概念做出明确定义，但是根据《公司法》第64条、第20条的规定，国有公司是指公司财产完全属于国家所有的公司，包括由国家授权投资的机构或者国家授权的部门单独投资设立的国有独资的有限责任公司；由2个以上50个以下国有投资主体共同设立的有限责任公司；以及国有企业单独作为发起人设立的股份公司。国有企业是指企业财产完全属于国家所有，从事生产、经营或者服务活动的非公司化经济组织。国有事业单位是指受国家机关领导不实行经济核算，所需经费由国家划拨的非生产经营性部门或单位。人民团体是指若干成员为了共同目的而自愿设立的，经过政府登记并由政府划拨经费各种社会组织。

三是国家机关、国有公司、企业、事业单位委派到非国有公司、企业、事业单位、社会团体中从事公务的人员。这里主要涉及如何理解委派的含义的问题。所谓委派，就是委任、派遣。只要是受到国家机关、国有公司、企业事业单位、人民团体的委派，到非国有公司、企业、事业单位、社会团体中从事公务的人员，一般都认为属于准国家工作人员。不论该人员被委派前是何身份，一旦接受上述单位的委派并从事公务即为国家工作人员。

四是其他依照法律从事公务的人员，包括各级人民代表大会代表、中国共产党的基层组织工作人员、各民主党派中的专职工作人员、人民陪审员、基层群众性自治组织中依照法律从事公务和社会公益事业的人员，由法律、法规授权行使管理职权的组织的人员，受行政机关委托行使行政管理职权的组织的人员以及其他依照法律从事公务的人员。

根据2002年12月28日全国人大常委会通过的《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》，以及2005年4月27日全国人大常委会通过的《中华人民共和国公务员法》，对国家机关工作人员的范围又做出了明确的界定：“国家机关工作人员，是指在国家机关中从事公务的人员，包括在各级国家权力机关、行政机关、司法机关和军事机关中从事公务的人



员。在依照法律、法规规定行使国家行政管理职权的组织中从事公务的人员，或者在受国家机关委托代表国家行使职权的组织中从事公务的人员，或者虽未列入国家机关人员编制但在国家机关中从事公务的人员，视为国家机关工作人员。在乡（镇）以上中国共产党机关、人民政协机关中从事公务的人员，视为国家机关工作人员。”这一司法解释对国家机关工作人员的范围做了相对扩大的解释，表明我国对职务犯罪主体的立法上已经由原来单一的“身份说”向“公务说”转变，并将二者结合起来。

## （二）客体方面

对于职务犯罪所侵犯的客体，主要有两种观点：一是认为侵犯的是国家对职务行为的管理活动；二是认为侵犯的是国家对职务活动的管理职能。实际上，“职务行为的管理活动”和“职务活动的管理职能”这两种表述的意思基本一致，这是职务犯罪侵犯的一个共同的客体。同时，对于一些渎职类职务犯罪可能还侵犯了国家的、公共的、公民个人的财产，以及公民的人身权利、民主权利等，如贪污贿赂罪还侵犯了职务行为的廉洁性和不可收买性，渎职罪损害国民对国家机关公务的客观、公正、有效执行的信赖。<sup>①</sup> 鉴于职务犯罪侵犯的客体多为复杂客体，并非是单一客体，所以，在概念中宜不对职务犯罪的复杂客体做出表述。

## （三）客观方面

职务犯罪与行为人的职务或职务活动密切相关。职务犯罪的客观方面既可表现为作为，也可表现为不作为。前者是指行为人积极利用其职权实施的犯罪，后者则是指行为人应有为特定行为的职责义务，而行为人消极的不履行其职责义务致使国家和人民利益遭受重大损失的。

一方面，在犯罪行为手段方面，有的表述为利用职务之便进行非法活动，或者滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊；有的表述为利用职务上的便利进行非法活动，或者对工作严重不负责任，不履行或不正确履行职责；有的表述为利用职务上的便利，或滥用职权、不尽职责；有的表述为利用职务上的便利，或者对工作严重不负责任，不履行或不正确履行职责；有的表述为利用职务上的便利，滥用职权、玩忽职守；有的表述为利用职务上的便利，非法牟取经济利益，或者不履行职责、不正确履行职责。可见，上述对行为手段的表述多采用简单罗列的方式，不能涵盖所有的行为手段，适当的方式应是采取概括的方式。

<sup>①</sup> 张明楷：《刑法学》，法律出版社2007年版，第892页。