

深圳大学法学博士专著系列

Research on Investigation Issues of Crimes  
by Taking Advantage of Duty

# 职务犯罪侦查 问题研究

● 左德起/著



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

深圳大学法学博士专著系列

Research on Investigation Issues of Crimes  
by Taking Advantage of Duty

# 职务犯罪侦查 问题研究

左德起/著



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

职务犯罪侦查问题研究/左德起著. —北京:  
法律出版社, 2005. 9  
(深圳大学法学博士专著系列)  
ISBN 7-5036-5840-1

I. 职… II. 左… III. 职务犯罪—刑事侦察—  
研究—中国 IV. D924.304

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 106099 号

©法律出版社·中国

责任编辑/刘秀丽

装帧设计/胡欣

出版/法律出版社

编辑统筹/法学学术出版分社 编校部

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/深圳市前立印刷有限公司

责任印制/陶松

开本/A5

印张/8 字数/201 千

版本/2005 年 9 月第 1 版

印次/2005 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 7-5036-5840-1/D·5557 定价:18.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 深圳大学法学博士专著系列编辑委员会

---

主任 叶兴平

委员 钟明霞 蒋慧玲 邹平学 黎 军 蔡元庆 张 英  
刘 阳

顾问（以姓氏拼音为序）

崔卓兰 董立坤 高铭暄 马新福 肖斯塔科夫(俄国)  
徐永康 王传丽 张文显 郑成思 曾令良 种明钊



## 总序

深圳大学法学院始创于 1983 年,与深圳大学同步走过了 21 年风雨历程。为中国,尤其是深圳经济特区培养了数以千计的法律专业人才。

与国内兄弟法学院相比,深圳大学法学院的师资队伍具有极为鲜明的特色:首先是它年轻。尽管学院的创建历史不算太长,但是支撑这个学院发展的师资队伍却异常的年轻。目前几位学术带头人多在 40 岁左右,30 出头的一批优秀教师也已成为学院教学的科研骨干,他们主持着 20 多项省部级以上的科研项目,其中有多项是国家社科基金项目;其次,该师资队伍全部由“移民”组成。深圳经济特区从无到有,从小到大,注定了我们这个学院的师资来源多元化。除了留学归来者外,绝大部分成员来自国内名牌大学法学院和科研机构,如北京大学、中国政法大学、中国人民大学、武汉大学、吉林大学、西南政法大学和中国社会科学院等。正因为如此,我们这些年轻教师的发展常常牵动着众多母校师长的关心,这是我们感到尤为自豪的地方;再次,这支队伍中高学历和高职称者所占比例较大,并且多具有国际视野。学院现有专职教师 50 多人,约 2/3 以上具有博士学位,从事博士后项目研究或在职攻读博士学位,大部分专职教师为高级职称者,半数年轻教师有过在国外学习、进修和讲学的经历,其中近 10 位在国外名牌大学获得博士学位。另外,学院的师资队伍发展迅速,充满活力。伴随近几年大学招生规模的扩



张以及深圳经济特区社会经济的快速发展,深圳大学法学院的师资队伍力量得到了明显加强,并且还在发展。越来越多的年轻人在各自的学科领域辛勤耕耘,开始崭露头角。相信在不远的将来,学界会对我们这支年轻的队伍刮目相看。

在2003年深圳大学法学院创建20周年之际,返校校友建议学院创造条件帮助年轻教师在学术上进一步发展。他们愿意在力所能及的情况下给予支持。于是,我们萌发了编辑出版一套《深圳大学法学博士专著系列》丛书(共20种)的想法。我们计划分两批出版这套专著系列,所有专著全部由深圳大学法学院专职教师中获得法学博士学位者撰写,这些想法得到了学院年轻教师的积极响应,得到这些年轻教师的母校和指导教授的支持,更得到深圳大学主管校领导和社会科学处领导的关心。另外,法律出版社领导的关心和帮助是这套专著系列得以面世的根本保障。在此,本编辑委员会全体成员对各位的关心、帮助和支持表示由衷的感激。并期望学界各位同仁一如既往地关心和支持深圳大学法学院的发展。

深圳大学法学博士专著系列编辑委员会

2004年10月



## 序言

职务犯罪是负有国家具体管理职能的工作人员在从事公务的过程中滥用权力、以权谋私、亵渎职守而发生的各种犯罪行为,它是破坏国家政权结构和统治秩序、侵犯人民当家作主权利的极端行为。20世纪70年代以来,世界范围内以贪污贿赂、渎职等为表现形式的职务犯罪日益严重。由于贪污腐败,发展中国家的债务增加了30%;纵观这两年的全球政治经济风云,职务犯罪案件层出不穷,涉及国家高层领导人的腐败丑闻也越来越多。这种腐败现象的大暴露,在许多国家加大了对职务犯罪的预防和打击力度。而无论对哪个国家来说,在打击职务犯罪的过程中,需要突破的首要难点就是如何对各类职务犯罪进行及时有力的侦查。

与其他犯罪类型相比,职务犯罪是特殊主体即国家工作人员在特定身份的国家权力运行的过程中产生、进行的特殊犯罪,职务犯罪现象是国家公权力运行中产生的异化腐败现象,在客观上具有隐蔽性高、取证困难、犯罪主体职务较高、涉及的权力和利益多样化等特点。正是这些特点增加了对该种犯罪侦查的难度和障碍,也在本质上赋予职务犯罪侦查工作以国家权力司法监督的性质;同时使得职务犯罪侦查中对国家各种权力的制衡具有了相对于其他犯罪侦查而言的更为紧迫的必要性和特殊性。当前,我国的国家权力分配态势缺乏有效的权力制约,而这种权力分配所产生的消极影响在职务犯罪的侦查过程中表现得



尤为明显,造成了侦查中新的腐败的产生,往往使职务犯罪侦查工作举步维艰,给刑事司法理论及实践带来了极大的困惑,进而导致了职务犯罪侦查中司法诚信的丧失或减弱。

目前,国内对职务犯罪进行研究的论文和专著已不少见,但对职务犯罪侦查进行研究的人还不多,因此,对该问题进行整体性的探讨不仅具有理论上的紧迫性,而且对立法和司法实践都具有重要的意义。左德起博士在这一问题上的研究是比较领先的。

左德起博士原来是深圳市盐田区检察院的检察官,具有十余年从事职务犯罪侦查的实践经验,对职务犯罪侦查中的种种现象和问题可以说是感受颇深。近几年来,他先后在《检察官学院学报》、《检察日报》、《法制日报》、《人民检察》等刊物上发表了多篇论文。在此基础上,他继续致力于职务犯罪这一重大理论问题的研究。在中国政法大学攻读博士学位的三年里,他刻苦治学,虚心求教,深入调查研究,同时克服了工作任务繁重等诸多困难,如期写出了这部近20万字的博士学位论文,并在答辩通过、继而在深圳大学法学院任教之后认真修改和补充,终于使其成为一本颇有价值的学术著作。

作为他的导师,我认为左德起的这本专著从理论到实际,从宏观到微观,对职务犯罪侦查问题作了比较深入的研究和独到的思考,不仅研究了国际上应对职务犯罪的趋势、职务犯罪主体客体特征、我国职务犯罪侦查权现状、职务犯罪侦查体制、职务犯罪侦查模式等相对静态的问题,而且还研究了职务犯罪侦查行为、该类犯罪侦查中如何保障人权及相关证据制度的运行方式等动态问题。尤为可贵的是,在坚持原则的基础上,作者还对一些敏感问题进行了大胆的探索,提出了自己的见解。诚然,该书也存在着某些不足,比如对于职务犯罪侦查的理论部分还有待深入。但瑕不掩瑜,该书注重实践的风格必将推动我国对职务犯罪侦查的研究。

我相信,该书的出版对于职务犯罪侦查研究的进一步开展将起到积极的促进作用,进而会有更多的学界同行和法律实务



工作者参加到这一问题的研究中来。

是为序。

卞建林

2005年7月18日于北京



# 目录

|                                  |    |
|----------------------------------|----|
| 引言 .....                         | 1  |
| * 一、职务犯罪特点的考证 .....              | 4  |
| (一) 职务犯罪主体的特定性 .....             | 5  |
| (二) 职务犯罪与职务行为的关联性 .....          | 7  |
| (三) 职务犯罪危害的严重性 .....             | 8  |
| (四) 职务犯罪主观内容的复杂性 .....           | 9  |
| (五) 职务犯罪发展趋势的行业性与国际性 .....       | 9  |
| * 二、职务犯罪侦查特征界定 .....             | 10 |
| (一) 职务犯罪侦查主体的法定性 .....           | 11 |
| (二) 职务犯罪侦查模式由人到事的特定性 .....       | 11 |
| (三) 职务犯罪侦查线索来源的隐蔽性 .....         | 12 |
| (四) 职务犯罪侦查行为的复杂性 .....           | 12 |
| (五) 职务犯罪侦查中侦查主客体双方矛盾的激烈对抗性 ..... | 13 |
| * 三、职务犯罪侦查的目的 .....              | 14 |
| (一) 揭露和证实各种职务犯罪 .....            | 14 |
| (二) 预防各种职务犯罪 .....               | 17 |
| (三) 维护国家机关的权威与保障无罪的人免受刑事诉累 ..... | 18 |
| * 四、职务犯罪应对的国际趋势 .....            | 19 |



|                            |    |
|----------------------------|----|
| (一) 职务犯罪的侦查机关备受社会重视 .....  | 19 |
| (二) 传媒介入加强 .....           | 21 |
| (三) 有关职务犯罪的法制日益健全 .....    | 22 |
| (四) 反职务犯罪教育的舆论不断增强 .....   | 24 |
| (五) 国际联手反职务犯罪的步伐逐渐加快 ..... | 25 |

## 第一章 职务犯罪侦查权 .....

|                            |    |
|----------------------------|----|
| • 一、职务犯罪侦查权的性质 .....       | 28 |
| • 二、职务犯罪侦查权的现状与问题 .....    | 32 |
| (一) 职务犯罪侦查权缺乏应有的独立性 .....  | 32 |
| (二) 职务犯罪侦查权缺乏必要的统一性 .....  | 33 |
| (三) 职务犯罪侦查机关缺乏相关的权威性 ..... | 34 |
| (四) 职务犯罪侦查权缺乏真正的监督性 .....  | 35 |
| • 三、职务犯罪侦查权的完善 .....       | 36 |
| (一) 完善职务犯罪侦查权的原则 .....     | 36 |
| (二) 完善职务犯罪侦查权的职权体系 .....   | 66 |

## 第二章 职务犯罪侦查体制 .....

|                           |    |
|---------------------------|----|
| • 一、我国职务犯罪侦查体制概说 .....    | 70 |
| (一) 职务犯罪侦查权配置的理由 .....    | 70 |
| (二) 职务犯罪侦查权配置的特点 .....    | 72 |
| • 二、我国职务犯罪侦查体制的独立性 .....  | 72 |
| (一) 职务犯罪侦查权独立的有限性 .....   | 73 |
| (二) 职务犯罪侦查权独立的必要性 .....   | 73 |
| (三) 职务犯罪侦查权独立的保障性 .....   | 74 |
| • 三、我国职务犯罪侦查体制的统一性 .....  | 76 |
| • 四、我国职务犯罪侦查机构的设立 .....   | 78 |
| (一) 横向机构设置及职权划分 .....     | 78 |
| (二) 纵向分级设置及其主要职能 .....    | 80 |
| • 五、职务犯罪侦查人员的选任与培养 .....  | 80 |
| • 六、完善职务犯罪侦查体制的几点建议 ..... | 84 |



|                                    |            |
|------------------------------------|------------|
| (一)完善人民检察院侦查强制措施 .....             | 84         |
| (二)遵守职务犯罪侦查的特殊原则 .....             | 85         |
| (三)职务犯罪侦查权限的必要延伸 .....             | 86         |
| (四)强化检察机关之间侦查协作 .....              | 86         |
| <b>第三章 职务犯罪侦查模式 .....</b>          | <b>88</b>  |
| * 一、职务犯罪侦查模式的解读 .....              | 88         |
| * 二、职务犯罪侦查模式的种类 .....              | 88         |
| (一)职权主义侦查模式 .....                  | 89         |
| (二)当事人主义侦查模式 .....                 | 91         |
| (三)职权主义侦查模式与当事人主义侦查模式<br>之甄别 ..... | 94         |
| (四)混合式侦查模式 .....                   | 95         |
| * 三、我国职务犯罪的侦查模式 .....              | 97         |
| (一)我国职务犯罪侦查模式的定位 .....             | 97         |
| (二)我国职务犯罪侦查模式的评析 .....             | 99         |
| * 四、我国职务犯罪侦查模式的选择 .....            | 101        |
| <b>第四章 职务犯罪侦查行为 .....</b>          | <b>109</b> |
| * 一、职务犯罪侦查行为的界定 .....              | 109        |
| (一)职务犯罪侦查行为的内涵 .....               | 109        |
| (二)职务犯罪侦查行为的特点 .....               | 111        |
| * 二、职务犯罪侦查行为的分类 .....              | 113        |
| (一)任意侦查行为与强制侦查行为 .....             | 114        |
| (二)公开侦查行为与秘密侦查行为 .....             | 118        |
| (三)技术侦查行为与非技术侦查行为 .....            | 119        |
| * 三、职务犯罪侦查中的任意侦查行为 .....           | 122        |
| (一)讯问犯罪嫌疑人 .....                   | 122        |
| (二)询问证人 .....                      | 124        |
| * 四、职务犯罪侦查中的强制侦查行为 .....           | 125        |
| (一)搜查 .....                        | 126        |



|                                     |            |
|-------------------------------------|------------|
| (二) 扣押.....                         | 130        |
| (三) 拘传.....                         | 131        |
| (四) 取保候审.....                       | 132        |
| (五) 监视居住.....                       | 135        |
| (六) 拘留.....                         | 138        |
| (七) 逮捕.....                         | 140        |
| (八) 监听.....                         | 143        |
| <b>第五章 职务犯罪侦查中的人权保障 .....</b>       | <b>151</b> |
| * 一、刑事司法中的人权保障 .....                | 151        |
| (一) 人权的界定.....                      | 151        |
| (二) 职务犯罪侦查中人权保障的内涵.....             | 153        |
| * 二、职务犯罪侦查中的人权保障解析 .....            | 156        |
| (一) 侦查阶段职务犯罪嫌疑人人权保障的进步.....         | 157        |
| (二) 侦查阶段职务犯罪嫌疑人人权保障存在<br>的问题.....   | 159        |
| (三) 侦查阶段职务犯罪嫌疑人人权保障存在<br>问题的原因..... | 160        |
| * 三、完善职务犯罪侦查中的人权保障 .....            | 164        |
| (一) 应确立科学规范的权利告知程序.....             | 164        |
| (二) 赋予犯罪嫌疑人沉默权.....                 | 165        |
| (三) 完善非法口供的排除规则.....                | 167        |
| (四) 建立职务犯罪侦查的司法审查制度.....            | 168        |
| (五) 发挥律师在侦查阶段的维权作用.....             | 171        |
| <b>第六章 职务犯罪案件中的证据运用 .....</b>       | <b>173</b> |
| * 一、职务犯罪案件的证明对象 .....               | 178        |
| (一) 职务犯罪案件证明对象的法律依据.....            | 178        |
| (二) 职务犯罪案件证明对象的内容.....              | 179        |
| * 二、职务犯罪案件诉讼中的证明责任 .....            | 185        |
| (一) 刑事证明责任的—般规则.....                | 185        |



|                                     |     |
|-------------------------------------|-----|
| (二) 职务犯罪案件中的证明责任总述 .....            | 188 |
| (三) 刑讯逼供案件中的证明责任 .....              | 193 |
| * 三、职务犯罪案件诉讼中的证明标准 .....            | 202 |
| (一) 概说 .....                        | 202 |
| (二) 刑讯逼供罪证明标准的特殊性 .....             | 205 |
| * 四、职务犯罪侦查中的证人制度 .....              | 207 |
| (一) 证人作证难问题及改革构思 .....              | 207 |
| (二) 职务犯罪中的污点证人制度 .....              | 210 |
| <br>第七章 职务犯罪预防 .....                | 215 |
| * 一、检察机关职务犯罪预防 .....                | 215 |
| * 二、检察机关开展职务犯罪预防的工作关系问题 .....       | 216 |
| (一) 职务犯罪预防与国家整体发展的关系 .....          | 218 |
| (二) 职务犯罪预防与职务犯罪侦查工作的关系 .....        | 218 |
| (三) 职务犯罪预防与党委、纪委(监察)部门的<br>关系 ..... | 219 |
| (四) 职务犯罪预防与人大、政协的关系 .....           | 221 |
| (五) 职务犯罪预防与人民群众的关系 .....            | 222 |
| (六) 职务犯罪预防与行政机关的关系 .....            | 223 |
| (七) 职务犯罪预防与国有企业的关系 .....            | 224 |
| (八) 职务犯罪预防与外驻单位的关系 .....            | 224 |
| (九) 职务犯罪预防与非国有企业的关系 .....           | 225 |
| (十) 职务犯罪预防与舆论宣传的关系 .....            | 225 |
| * 三、职务犯罪预防立法问题 .....                | 226 |
| <br>参考文献 .....                      | 232 |



## 引言

以贪污贿赂犯罪为突出代表的职务犯罪,在我国政治文化中充满了连篇累牍的记载。与我国儒教道统“内圣外王”的最高统治标准相辉映的被统治的劳苦大众无奈的“青天”愿望,集中反映出中国这一文明古国历史文化中对国家官吏贪污犯罪丑恶现象的道德排斥与无奈。在我国漫长的封建社会历史中,统治者的腐朽与官吏的贪污往往激发起民众的抗争,是导致封建帝国改朝换代的最重要的原因。在经历了巨大民族革命之后,当以人民利益为最高利益的中国共产党执政、在行使国家管理职能几十年后,党的领袖依然发出惩治贪污贿赂等职务犯罪的命令已经成为关系到国家和执政党生死存亡的预警呼声!贪污贿赂等职务犯罪的查处在我国改革开放以来一直成为国民最为关注的焦点问题之一。实际上,贪污贿赂等职务犯罪问题并非我国独重,自20世纪70年代以来,世界范围内的职务犯罪日益严重。由于职务犯罪,发展中国家的债务增加了30%,仅拉美国家每年被侵吞的财富就达到210亿美元之多。职务犯罪的毒草不仅远远未能根除,而且只要遇到合适的土壤就会肆意蔓延。职务犯罪往往和贪污腐败联系在一起。曾经一贯以廉洁自豪的德国,如今已经大面积滋生腐败现象。在过去的20多年里,美国制定了历史上数量最多的反腐败条例,但是,美国的职务犯罪现象及腐败现象被认为比历史上任何一个时期都严重。严重的



职务犯罪已经成为破坏社会信任的一个最大的祸害。<sup>[1]</sup>纵观这两年全球政治经济风云,职务犯罪案件层出不穷,涉及国家高层领导人的腐败丑闻也越来越多。这些现象的大暴露,在许多国家引发了轰轰烈烈的反腐败社会运动,从而也极大地促进了各国对职务犯罪预防、控制及打击的力度。

职务犯罪是国家公职人员的一种严重的渎职行为。职务犯罪不是一个法学概念,而是法学研究者对与职务有关的犯罪的概称,由于研究者的着眼点和侧重点不同,职务犯罪的概念并不统一。但对其下一个概括性的定义还是比较容易的,即职务犯罪是指国家公职人员利用职权或者违背职责,侵犯国家机关正常活动秩序,致使国家和人民的利益遭受重大损失,依照国家法律应当受到刑罚处罚的行为的总称。但如果要下一个具体的定义,从概念上把职务犯罪的主体、职务犯罪的行为特征都揭示出来,就难免会出现仁者见仁、智者见智的解释。这里关键是如何理解“职务”一词的内涵,“职务”人员的范围是如何确定的。

《现代汉语词典》中对“职务”的解释为“工作中所规定应该担任的事情。”<sup>[2]</sup>从字面意思看,“职”是掌管的意思,用作名词表示在官场上有一定的职位,“职务”表示分内的、应当作的事情,也即表示某一职位所必须履行的义务。因此,职务的前提是先有一定的“职位”,由该职位确定其所应有的职权和义务。职务是职权和职责的统一,一个人具有某种职务,表明他既拥有处理一定事务的权力,又必须恪尽职守,不能滥用权力,也不能不履行职责。

国家工作人员职务犯罪有两个显著特征:一是主体只能是国家工作人员,非国家工作人员不可能独立地构成职务犯罪,但可以成为国家工作人员职务犯罪的共同犯罪人;二是客观上只能由国家工作人员利用职务上的便利或者与职务有密切联系的

[1] 梁国庆主编:《国际反贪污贿赂理论与司法实践》,人民法院出版社2000年版,绪论。

[2] 《现代汉语词典》,商务印书馆1980年版,第1468页。



行为构成。如果国家工作人员所实施的犯罪没有利用职务之便或与其职务没有必然的联系,则不属于国家工作人员实施的职务犯罪的范畴。例如,国家工作人员进行杀人、伤害、抢劫、强奸等,就不属于我们所说的职务犯罪。

“职务”的首要特征是公务性。统治者获取政权之后,把国家管理事务交给一定的人员负责,这些人员便有了职位,进而有了职务。因此,“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。从公务的目的性上讲,有一定职务的人员从事的公务是为了全社会的成员,而不是为了某一团体或者集团或者个人;从公务的主体性上讲,有一定职务的人员是代表国家从事公务,而不是代表某一团体或者集团从事公务,也不是代表个人从事私务。这样严格意义上的“职务”只能是在国家管理活动中形成的职务,具有这种职务的人员只能是国家工作人员。

职务犯罪的外延所包括的各种犯罪可以分为两种情况:一种情况是只能由国家工作人员才能构成的犯罪,主要是指刑法分则规定的受贿罪,泄露国家秘密罪,玩忽职守罪,徇私舞弊罪,体罚虐待被监管人罪,妨害邮电通讯罪,挪用救灾、抢险、防汛、优抚、救济款物罪,刑讯逼供罪,报复陷害罪,非法剥夺宗教信仰罪,侵犯少数民族风俗习惯罪,贪污罪以及军人违反职责罪等。另一种情况是既可以由国家工作人员构成,也可以由一般主体构成的犯罪,如刑法分则规定的重大责任事故罪,通常由一般主体构成,但如果从事生产管理的人员强令工人违章冒险作业,因而发生重大伤亡事故,造成严重后果的,则属于国家工作人员职务犯罪。又如走私罪,如果是国家工作人员利用职务之便实施的,也属于职务犯罪的范围。此外,刑法分则规定的偷税、抗税罪和假冒注册商标罪的主体,除了一般犯罪主体外,其直接责任人员往往是国家工作人员或集体经济组织工作人员。

随着社会的发展,社会分工越来越细。社会分工带来了以下变化:一是国家事务和社会事务逐渐分离,原来由国家管理的部分事务逐渐交给社会管理,出现了社会管理机构;二是行业分