

JINGJI FANZUI ZHENGJU LILUN YU SHIWU

经济犯罪证据 理论与实务

主 编◇胡晓明

群众出版社

经济犯罪证据理论与实务

主编 胡晓明

群众出版社

2003年·北京

图书在版编目(CIP)数据

经济犯罪证据理论与实务/胡晓明主编. —北京:群众出版社, 2003

ISBN 7-5014-2948-0

I. 经… II. 胡… III. 经济犯罪—证据—研究—中国 IV. D924.334

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 038145 号

经济犯罪证据理论与实务

胡晓明主编

责任编辑:刘一民

封面设计:王 子

责任印制:连 生

出版发行:群众出版社 电话:(010)67633344 转

社 址:北京市丰台区方庄芳星园三区 15 号楼

邮 编:100078

网 址:www.qzchs.com

信 箱:qzs@.qzchs.com

印 刷:北京通天印刷有限责任公司

经 销:新华书店

开 本:850×1168 毫米 32 开本

字 数:290 千字

印 张:12.25

版 次:2003 年 7 月第 1 版 2003 年 7 月第 1 次印刷

书 号:ISBN7-5014-2948-0/D·1371

印 数:0001—5000 册

定 价:20.00 元

群众版图书,版权所有,侵权必究。

群众版图书,印装错误随时退换。

前 言

自我国实行社会主义市场经济以来，严重破坏市场经济秩序、危害国家经济安全的犯罪活动日趋突出，已成为当前整顿和规范经济秩序工作中的重点和难点。严厉打击经济犯罪分子，必须做到准确定罪、恰当量刑，若要达到此要求，其前提是必须查明经济犯罪案件真相，做到事实清楚，而事实清楚的基础与关键则是证据必须确实、充分。从一定意义上讲，整个经济犯罪案件的办理过程，就是经济犯罪证据的发现、收集、保全、审查和运用等调查过程。无论是侦查、起诉和审判，抑或是辩护活动，始终都是围绕证据这一中心问题开展的。证据是揭露经济犯罪的有力武器，是进行法制宣传的生动教材。由于经济犯罪案件具有复杂性、智能性、隐蔽性和法定性等特点，决定了此类犯罪与其他犯罪相比，案件调查难度更大，证据的规格和要求更高。然而，也由于我国法学界和司法部门对经济犯罪证据方面基础理论知识的研究和实际操作应用技能的掌握，明显存在相对薄弱、欠缺和滞后的状况，所以，导致查处经济犯罪案件方面的司法绩效颇为不尽人意，不少经济犯罪案件因事实不清、证据不足而未能成功侦破、追诉和判决，一些经济犯罪分子没有受到应有的法律制裁。

鉴于此，我们编写了这本国内第一部专门阐述经济犯罪证据理论与实务的教材，以供广大公安司法机关、其他行政执法和经济监管部门以及教学、科研单位之用。在本书中，我们以力争切合实际工作需要为宗旨，在总结司法实践中的经验教训，汲取国内外最新研究成果的基础上，一方面，对经济犯罪的证据特点、

证明对象、证据规则、调查程式、取证、查证和论证等基本理论进行全面的探讨；另一方面，着重论述刑法规定的各类经济犯罪案件的证据内容和范围，以及具体调查途径、步骤、方法、措施和注意事项。

本书由胡晓明提出创意和总体构思，并与胡祥福共同拟定提纲、组织编写和进行初审，最后由胡晓明统稿、定稿。为了保证本书理论性与实用性、系统性与重点性兼顾的特点，编写工作全部由受过高等专业教育、有一定理论素养和实际工作经验的公安司法干部、律师、教师和科研人员担任，具体分工如下（以撰写章节先后为序）：

胡祥福（南昌大学法学院教授，高级律师，本书副主编）：
第一章、第二章；

胡学军（南昌大学法学院讲师，双学士）、徐伟俊（江西省南昌市东湖区人民检察院检察官，法律硕士研究生）：第三章；

胡晓明（本书主编）：第四章、第五章、第六章、第十章、第十一章；

杨秋林（江西省社会科学院助理研究员，法学硕士，律师）：
第五章、第六章、第十二章、第十三章；

龚文兵（江西省南昌市西湖区人民法院法官，法律硕士研究生）：第七章；

张强（江西省公安厅警官，法学硕士）：第八章；

黄永强（江西公安专科学校讲师，法学学士，律师）：第九章。

本书的出版，得到了江西公安专科学校校长程小白教授的支持与帮助，在此表示衷心感谢。

由于我们学识有限，不足之处在所难免，恳请各位读者批评指正。

作 者

2003年3月

目 录

前言	(1)
----------	-----

上篇 理论篇

第一章 证据论	(3)
第一节 证据概述	(3)
第二节 证据的基本特征	(11)
第三节 证据的种类	(16)
第四节 证据的分类	(30)
第二章 证明论	(46)
第一节 证明概述	(46)
第二节 证明对象	(50)
第三节 证明标准	(63)
第四节 证明责任	(72)
第三章 证据规则	(76)
第一节 证据规则概述	(76)
第二节 证据的静态规则	(87)
第三节 证据的动态规则	(104)
第四章 证据调查	(121)
第一节 证据调查概述	(121)
第二节 证据调查中的取证	(123)
第三节 证据调查中的查证	(153)
第四节 证据调查中的论证	(163)

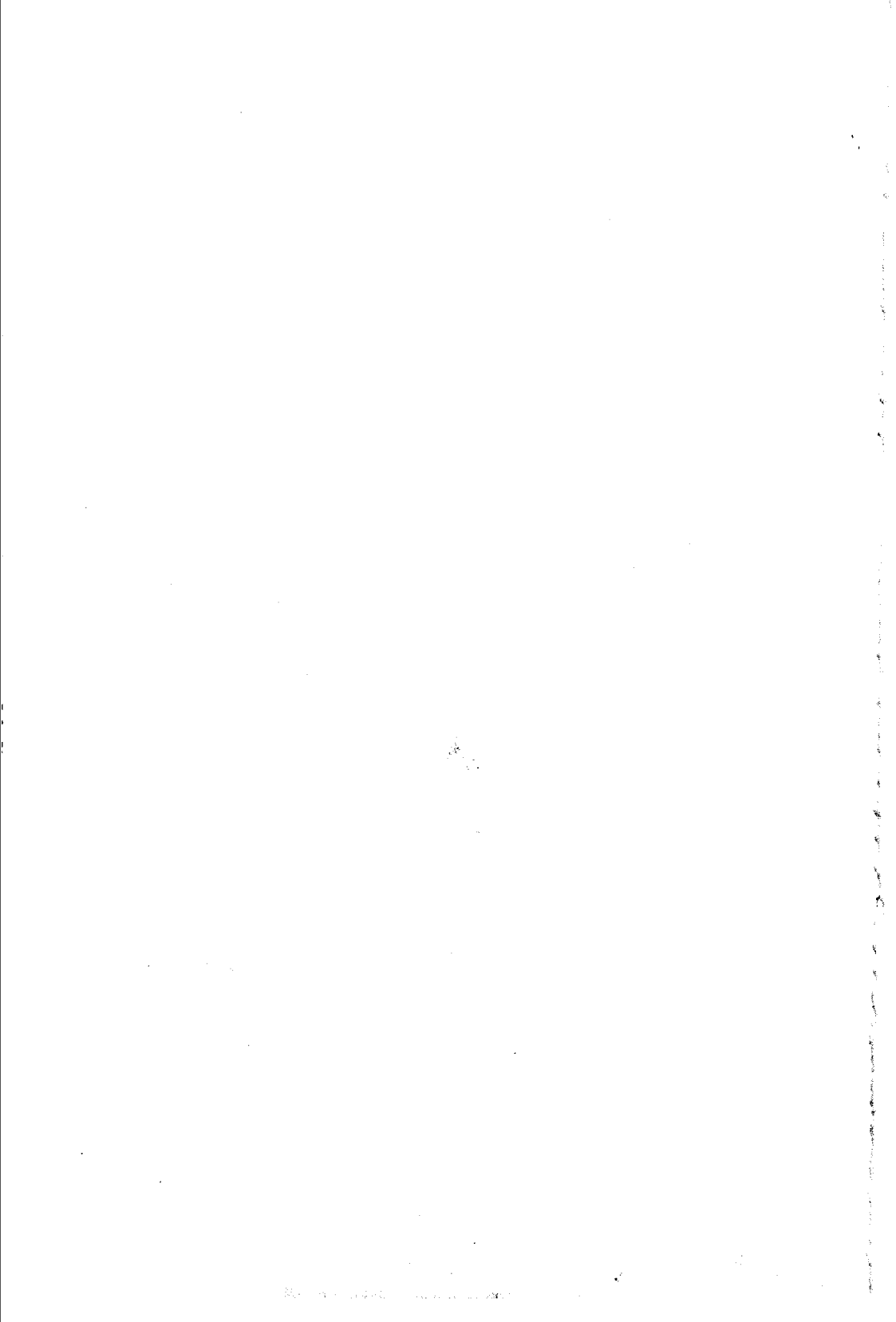
下篇 实务篇

第五章 生产、销售伪劣商品犯罪证据调查	(175)
第一节 生产、销售伪劣商品犯罪证据的特点	(175)
第二节 生产、销售伪劣商品犯罪证据的内容和 范围	(177)
第三节 生产、销售伪劣商品犯罪证据调查实施 要点	(181)
第六章 走私犯罪证据调查	(190)
第一节 走私犯罪证据的特点	(190)
第二节 走私犯罪证据的内容和范围	(193)
第三节 走私犯罪证据调查实施要点	(198)
第七章 妨害对公司、企业的管理秩序犯罪证据调查	(209)
第一节 妨害对公司、企业的管理秩序犯罪证据的 特点	(209)
第二节 妨害对公司、企业的管理秩序犯罪证据的 内容和范围	(212)
第三节 妨害对公司、企业的管理秩序犯罪证据调 查实施要点	(217)
第八章 破坏金融管理秩序犯罪证据调查	(233)
第一节 破坏金融管理秩序犯罪证据的特点	(233)
第二节 破坏金融管理秩序犯罪证据的内容和范围	(237)
第三节 破坏金融管理秩序犯罪证据调查实施要点	(248)
第九章 金融诈骗犯罪证据调查	(271)
第一节 金融诈骗犯罪证据的特点	(271)
第二节 金融诈骗犯罪证据的内容和范围	(274)
第三节 金融诈骗犯罪证据调查实施要点	(279)
第十章 危害税收征管犯罪证据调查	(292)

第一节	危害税收征管犯罪证据的特点	(292)
第二节	危害税收征管犯罪证据的内容和范围	(294)
第三节	危害税收征管犯罪证据调查实施要点	(299)
第十一章	侵犯知识产权犯罪证据调查	(312)
第一节	侵犯知识产权犯罪证据的特点	(312)
第二节	侵犯知识产权犯罪证据的内容和范围	(314)
第三节	侵犯知识产权犯罪证据调查实施要点	(319)
第十二章	扰乱市场秩序犯罪证据调查	(327)
第一节	扰乱市场秩序犯罪证据的特点	(327)
第二节	扰乱市场秩序犯罪证据的内容和范围	(330)
第三节	扰乱市场秩序犯罪证据调查实施要点	(334)
第十三章	其他经济犯罪证据调查	(348)
第一节	贪污罪与职务侵占罪的证据调查	(348)
第二节	挪用公款罪与挪用资金罪的证据调查	(358)
第三节	贿赂罪与商业贿赂罪的证据调查	(365)
主要参考书目		(379)

上篇

理论篇



第一章

证据论

第一节 证据概述

一、证据的概念

证据一词，在人们的日常生活和工作中经常和广泛地使用，它一般是指证明未知事实的根据，但刑事诉讼中的证据概念则有其特殊性。有关诉讼中的证据概念，古今中外的法学家们分别从不同的角度给它下了各种各样的定义。概括起来主要有五种观点：其一，原因说。这种观点认为，证据是确信不疑某种待证事实存在或不存在的原因。如英国著名的法学家边沁在其《诉讼证据论》一书中就指出：“在最广泛的意义上，把证据假定作为一种真实的事实，成为相信另一种事实存在或不存在的理由的当然事实。”其二，结果说。该观点认为，证据是使裁判官对待事实的真伪得到确信时举证的结果。日本法学家松岗正义认为“证据者，举证和证据调查之结果也”。其三，方法说。这种观点认为，证据是认定待证事实的方法。英国法学家泰勒认为：“凡是一切法律之方法，除辩论外，用以证实或反驳司法调查中各项事实之真相者，谓之证据。”英国另一位法学家詹姆斯·菲利普则明确指出：“证据即证明事实的方法。”其四，证明说。这种观点认为，证据是用已知事实为基础对待证事实之推测。如我国台湾的法学

家陈朴生就认为,“证据就是依据已知之资料以推理其事实之存在或不存在。”其五,综合说。该观点认为,证据是指那些可以被证明的事实和证明的方法。英国的法学家菲普森就是该观点的代表。他认为,“证据一是除辩论和推论外通过起诉和答辩向法院提供关于查明案件事实而凭借的方法,二是这方法的标的。”

在我国大陆法学界有关证据的定义,虽经法律规范长期对学术意识的浸染,但也存有较大的争论。具有代表性意见的有三种:一是法律说。认为证据是侦查、检察、审判人员依照法定程序收集的,用以确定案件真实情况的一切事实。它强调的是证据必须具有法律性。二是事实说。认为证据就是能够证明案件真实情况的一切事实。该观点强调的是证据的客观事实。三是综合说。认为证据是在诉讼中由司法机关依法收集或由当事人、证人、辩护人及代理人等依法提出的,证明案件真实情况的一切事实。这种表述兼顾了事实和法律两个方面,主张证据的客观性、相关性(关联性)及法律性(合法性)的统一。

前述不同的观点,从不同的侧面,不同程度地揭示了证据的面貌特征,这对于深入探讨证据的性质无疑是有帮助的。虽说观点众多,然“事实说”的观点在我国刑事诉讼法学的研究中影响颇大。这主要是基于《刑事诉讼法》第四十二条给“证据”所下的定义之缘故,该条规定:“证明案件真实情况的一切事实,都是证据。”有鉴于此,不少学者给证据下定义时就受此规定所限。如“诉讼证据是能够证明案件真实情况的客观事实”;“我国刑事诉讼证据是侦查、检察、审判人员依照法定程序收集用以确定或否定犯罪事实,证明被告人有罪或无罪、加重或减轻刑事责任的一切客观事实”。

我们认为,对证据概念下定义应当遵循下列两点要求:第一,既要反映诉讼中的证据概念与日常生活中的证据概念的共性,即都是已知事实;同时,又要反映诉讼中的证据的个性,即

证据是与案件相关的已知事实。第二，既要以刑事诉讼法的规定为根据，又要基于我国的司法实践。据此，所谓证据，就是指以法律规定的形式表现出来并经依法收集和认定的，能证明案件事实真相的一切事实。这一概念包含了三层含义：其一，作为证据必须具有一定的表现形式。这是因为犯罪事实一经发生，相关的信息须依附于一定的载体方能被人认识、收集和运用。其二，作为证据，只有依照法律规定进行收集和认定才能进入诉讼领域，即具有诉讼上的意义。其三，作为证据，必须与待证明的案件事实有一定的联系。

二、证据与证据材料

证据材料，也称证据资料。对此概念，学界有不同的理解，如有的认为，证据资料就是“证据的各种外部表现形式”，“案件事实的各种载体”；也有的认为，是“具有相关性和合法性而进入诉讼程序的素材”；还有的认为，“证据材料代表了一种真伪未辨、证明力不明、合法与非法不清的初始状态和粗糙性，它不能成为司法裁判者的直接证据”。虽说观点各异，但其共同点就在于：案件事实的各种载体或表现形式，在未经审判程序控辩双方质证、裁判者认证采信之前，都只能称其证据材料。之所以在理论上出现“证据材料”这一概念，其根源是由于我国刑事诉讼法对证据概念的规定不明确而引起的。

《刑事诉讼法》第四十二条第一款规定：“证明案件真实情况的一切事实，都是证据。”第二款规定：“证据只有经过查证属实才能作为定案的根据。”将这两款规定进行比照，会明白无误地告诉我们这样两个结论：其一，经过查证属实的证据是定案的根据，反之则不能作为定案的根据；其二，第一款与第二款中所规定的“证据”概念并非具有相同含义，前者所隐含的语义是证据等同于定案的根据，后者所隐含的语义是部分证据是定案的根据（经查证属实）、部分证据不是定案的根据（未经查证或无法查证

或经查证不实)。《刑事诉讼法》这一规定存在着在逻辑上无法解释的困难：某一事实（证据）被确认能证明案件真实情况并成为定案的根据后方能成为证据。那么，当某一事实（证据）在审理阶段未能被裁判者采信，没有作为定案的根据，那它就不是证据了。既然该事实不是证据，它又怎么能进入诉讼程序呢？它在诉讼程序中扮演的又是什么角色呢？正是基于此，有不少学者将定案的根据称之为“证据”，并另外发明了“证据材料”一词，以便取代第二款所规定的“证据”一词。诚然，理论上的这种划分对弥补《刑事诉讼法》第四十二条规定的矛盾性具有积极意义。但笔者认为这种观点不足为取，理由如下：首先，证据的价值在于证据的证明性，它是证明问题的根据，其作用在于使待证事实成立，为他人所接受。如果脱离证据对待证事实的证明过程，那么证据也就失去了其应有的价值。而定案根据是经过法定程序之后的最终定格，它是一种认证的结果，将证据等同于定案根据混淆了两者在诉讼中的不同作用。其次，证据的价值大小、有无与刑事诉讼的进程及办案人员对案件事实的认识过程密切相关。刑事诉讼既是一种过程，它包含着发现、收集、审查判断和认定各种有助于证明案件事实的材料的多项活动，具有阶段性；同时又是办案人员的认识案件事实的过程，它包含着对案件事实的认识由浅入深、由表及里、由感性到理性的过程。刑事诉讼程序实际上蕴含着办案人员对证据由单一到全面、表象到实质、独立到联系的认识过程。将证据等同于定案根据无疑与不同认识过程只问结果、与刑事诉讼的认识规律及认识论的原理似乎有悖。再次，将“定案根据”称为“证据”，将“证据”称为“证据材料”，可能导致司法实践的混乱。在司法实践中，人们已经习惯于使用“证据”和“定案根据”，且“证据”和“定案根据”在人们的意识中的界限是较为明确的，因而无必要引入“证据材料”一词。

三、经济犯罪案件证据的特点

要阐释经济犯罪案件证据的特点，就必须先阐明经济犯罪的概念。经济犯罪在我国出现并不是久远的事，最早使用该术语是1982年3月8日第五届全国人大常委会第二十二次会议制定并通过的《关于严惩破坏经济的罪犯的决定》，刑法学界由此掀起了对经济犯罪问题研究的高潮。但关于经济犯罪的内涵和外延，刑法学界存在激烈而又巨大分歧的争论。我们认为，所谓经济犯罪，是指在经济活动中，违反经济方面的法律法规，侵害经济秩序，依照刑法应受刑罚惩罚的行为，其范围包括：其一，涉及社会化生产、交换、分配和消费等过程中所形成的具有动态意义的经济关系、经济秩序和经济权益的犯罪，如生产、销售伪劣产品罪、金融诈骗罪、危害税收征管罪等，而不包括涉及静态形式的财产所有权和财产利益的犯罪，如诈骗罪、盗窃罪、抢劫罪等。其二，涉及经济管理活动中的犯罪，它主要是指贿赂犯罪、贪污罪、职务侵占罪、挪用型犯罪等。

经济犯罪是司法实践中经常遇到的一类犯罪现象。这类案件的证据相对于其他案件证据而言具有自身的特点：首先，经济犯罪案件的证据与经济犯罪发生的领域、行业密切相关，换言之，经济犯罪发生在不同的领域、不同的行业，其证据的特点也有所不同。如在税收征管领域内的犯罪，其证据大多表现在相关的会计凭证上，证据形式多为书证；在涉及公司的注册资本的虚报注册资本罪、虚假出资、抽逃出资罪中，其证据大多表现在注册资本的证明文件、公司营业执照、会计凭证上，证据表现形式多为书证。其次是经济犯罪案件证据的时空特定性。经济犯罪是一种侵害经济秩序、经济关系的犯罪，这就决定了经济犯罪发生的时空界域只能是经济活动以及与经济活动密切相关的活动之中。经济犯罪发生时空的特定性也决定了经济犯罪证据的时空特定性。如贷款诈骗案件发生在贷款活动中，那么，其证据必然与贷款的

各种申请凭证、用途等方面有关。再次，经济犯罪案件证据较少，取证困难。经济犯罪大多属于高智能型犯罪，犯罪分子一般具有较高的智力，往往掌握一定的经济方面的知识及经济活动的具体方式与程序。因此，他们在实施犯罪前，往往有计划、有准备，寻找最适当的着手机会实施犯罪，犯罪以后又能及时销毁证据；同时又由于经济活动本身具有较大的流动性，许多犯罪分子又是将经济犯罪活动与合法的经济活动交错在一起实施，甚至打着合法经济活动的幌子来进行，因此，经济犯罪活动具有极大的隐蔽性，犯罪事实往往较难被发现，犯罪证据较少，取证较为困难。例如，在有关证券欺诈、金融票据诈骗、信用证诈骗等经济诈骗活动中，大多数犯罪分子用其专业和有关技能，借助电脑操作系统来实施其诈骗行为。这类案件证据较少，容易被销毁，且非一般人凭直觉或凭其拥有的知识就能收集到证据。最后是经济犯罪证据证明的间接性。大多数经济犯罪的违法性具有双重性。其违法性首先表现为违反了国家有关经济活动管理的法律、法规，即行政违法性，只有这种行政违法性达到了实际产生或足以产生严重危害社会的后果，且必须动用刑事法律加以调控时，该行为才具有刑事违法性。因此，经济犯罪案件证据必须首先将证明某行为对有关经济活动管理的法律、法规的违反，才能进一步证明该行为具有刑事违法性。

四、证据与经济犯罪诉讼

刑事诉讼，是国家专门机关在当事人和其他诉讼参与人的参加下依照法律规定的程序，追诉犯罪，解决被追诉人刑事责任的活动，而要认定被追诉人的行为是否构成、构成何种犯罪、是否需要承担刑事责任，则必须依赖于证据，“证据是诉讼的无冕之王”，是整个刑事诉讼活动的基础和核心。可见，证据与刑事诉讼关系极为密切，正如有的学者所论及到的“整个诉讼活动不过是玩弄证据的艺术”，诚然，这种观点有失偏颇，但也足见证据

与诉讼之间的密切联系性。在经济犯罪诉讼中，证据所发挥的作用也是如此。

第一，证据是经济犯罪诉讼活动中正确认定案情的基础。认定案件事实必须有证据，这是现代诉讼的要求。有足够的证据，案件事实就能认定，无证据或者证据不够充分，案件事实就无法认定。经济犯罪案件都是已经发生了的事实，特别是某些案件是在极其隐蔽的情况下所进行的，司法人员不可能直接耳闻目睹。那么，要正确地认定案件事实，认识其真实面貌，必须依靠证据，而没有别的什么方法可循，办案人员只有依靠证据这一桥梁和纽带，才能正确地认定已经发生甚至早已成为过去的案件事实，才能使自己的主观认识与案件的真实情况到达客观上的统一，司法实践中所出的“悬而未决”的案件及冤假错案，就是因为缺乏证据的充分性或证据的真实性。

第二，证据是经济犯罪诉讼活动中准确处理案件的基本前提。在经济犯罪诉讼中，处理案件必须以实体法的有关规定为准绳，要准确地理解和运用这些法律的规定，是以案件事实为根据的，而案件事实的认定又是以证据作为基础的，因此，归根结底以案件事实为根据就是以证据为根据。证据既是正确认定案件事实的基础，同时，也是准确处理案件的基本前提。如果在经济犯罪诉讼中失去这个基本前提，试图做到准确处理案件几乎是不可能的，即使是最后的审查结果认为它的处理是正确的，也纯属偶然的巧合。如在经济犯罪诉讼中，认定被告人有罪、确定其犯罪性质及其应当承担的刑事责任，必须要有足够的证据，才能做到定性准确、量刑恰当。所以，正如无证据不能认定案件事实一样，无证据也不能准确地处理案件，同时，也不能真正做到以法律为准则。

第三，证据是经济犯罪诉讼中促使犯罪人认罪服法的有力武器。在经济犯罪案件中，犯罪分子在实施犯罪前后，总是要费尽