

● 检察机关“百千万”人才工程文库之三

主编 王少峰

职务犯罪与 刑法实务

ZHIWU FANZUI YU XINGFA
SHIWU

隋光伟 著

中国检察出版社

○ 检察机关“百千万”人才工程文库之三

主编 王少峰

职务犯罪与 刑法实务

ZHIWU FANZUI YU XINGFA
SHIWU

隋光伟 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

职务犯罪与刑法实务 / 隋光伟著 . — 北京 : 中国检察出版社 , 2005.1

ISBN 7-80185-273-7

I. 职… II. 隋… III. 职务犯罪 - 研究 - 中国

IV. D924.304

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 071607 号

职务犯罪与刑法实务

隋光伟 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

电子邮箱: zgjccbs@vip.sina.com

电 话: (010)68658767(编辑) 68650015(发行) 68636518(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省三河市燕山印刷有限公司

开 本: 787mm×960mm 16 开

印 张: 18.875 印张

字 数: 347 千字

版 次: 2005 年 1 月第一版 2005 年 1 月第一次印刷

书 号: ISBN 7-80185-273-7/D·1254

定 价: 35.00 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

《检察机关“百千万”人才工程文库》

编 委 会

主 任：张常韧

副主任：尹晋华 童建明

主 编：王少峰

成 员：张常韧 尹晋华 童建明

张建军 王少峰 于 萍

朱建华 王卫东 邓 云

前 言

当今世界,科学技术日新月异,社会发展越来越依赖于人才的数量和质量,人才就是竞争力,人才就是发展后劲,人才就是财富,人才就是效益,人才资源是第一资源,已经成为人们的共识,各种人才战略也方兴未艾。2003年5月23日,中共中央政治局开会研究和部署进一步加强人才等工作问题时强调,要着力建设党政人才、企业经营管理人才和专业技术人才三支队伍,重点培养一批适应社会主义现代化建设和改革开放要求的高层次人才。社会主义司法制度必须保障在全社会实现公平和正义是我国今后司法改革的基本奋斗目标。作为国家法律监督机关的人民检察院在维护司法公正、确保法律统一正确实施方面担负的责任越来越重大,任务越来越繁重。能否不辜负党和人民的重托,全面担负起时代赋予检察机关的历史重任,关键在于是否拥有一支高素质的人才队伍;检察发展出新思路,检察改革获新突破,检察工作有新举措,检察事业创新局面,也都要靠一大批有理想、有思路、有能力、有干劲的高素质人才勇立潮头,开拓创新。因此,全面改善队伍素质,大力提升队伍能力,尽快优化人才结构,已成为检察机关一项紧迫的历史任务。

为了顺应新形势,适应新要求,最高人民检察院坚持以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导,认真贯彻十六大精神,紧紧围绕服务全面建设小康社会的工作大局,大力实施人才强检战略,把高层次人才培养摆到尤为重要和优先发展的战略地位,高度重视,积极推进。2001年底正式启动的“百千万”高层次人才培养工程,揭开了检察机关高层次人才培养工程序幕,其目的正是要努力造就一支数量充足、素质优良、结构优化、布局合理、梯级齐全的高层次人才队伍,为推进检察改革,推动检察事业在新世纪、新阶段的全面深入发展提供坚实的智力保障和人才支持。

2001年以来,最高人民检察院和各省级人民检察院在改善培养机制、创新培养方式、加强制度建设、完善成果保障、加快培养步伐等方面进行了积极探索。其中,一条重要的措施就是聘请著名法学家作为带导师,吸收学员参与课题研究,通过多种形式组织、鼓励、支持优秀培养对象紧密结合检察工作实际,就重大的检察理论和实务问题开展深入研究。从培养对象撰写的优秀论

文、著作中优选编辑，定期出版《检察机关“百千万”人才工程文库》，是巩固研究成果、为优秀研究成果的面世并有效发挥其对业务工作的指导作用的重要途径。

《检察机关“百千万”人才工程文库》具有以下特点：一是专与实。入选文库的成果紧密结合检察工作实际，紧紧抓住检察业务工作与检察改革中的突出问题、重大问题进行深入研究，充分体现检察工作特色，具有较强的现实针对性、较高的理论价值和实践参考价值。二是新与深。文库从选题到观点、内容，都紧跟时代与检察事业发展步伐，研究新问题，进行新思考，提出新对策，对所涉及和提出的每一个问题都力求研究深透，不蜻蜓点水；观点新颖，不人云亦云；论证有据，不空穴来风。三是全与活。文库内容涉及职务犯罪侦查、公诉、诉讼监督、民事行政检察、检察管理等诸多检察业务工作领域，具体形式也不拘一格，视研究成果的情况，分别采取专著、论文汇集等形式。对于部分入选成果，还配载带导师的点评或学术评价。

《检察机关“百千万”人才工程文库》编辑委员会

谨以此书纪念
我的恩师高格教授

序

陈兴良

职务犯罪是刑法惩治的重点，在当前反腐倡廉的社会背景下尤其如此。在刑法理论上，对职务犯罪不乏研究，但真正切合司法实践的著作仍然是十分短缺的。隋光伟博士以其长达 20 年的检察工作经验之积累和从大学本科到博士后研究人员的理论知识之聚合，完成了《职务犯罪与刑法实务》一书，可以说是颇有特色的。在书稿即将交付出版之际，隋光伟博士求序于我，我欣然应允。

本书所探讨的职务犯罪，并非严格意义上的法律概念，而是刑法理论上的一个学理概念，它是对刑法规定的某些与职务相关的犯罪的学理上的概括。作者将职务犯罪定义为：职务犯罪是具有一定职务的特殊主体，违背职责，利用职务或通过职务行为进行违法活动，触犯刑法有关规定，应受刑事处罚的行为。这一定义对职务犯罪的阐述是较为科学的，它也界定了本书讨论的范围。在本书的导论中，作者就明确指出了本书写作上的特点，即采用从抽象到具体的方法，由职务犯罪中一般范畴出发，探究此类犯罪的一般特征，分析各个范畴继起性和从属性，从内在深层的本质，依照职务犯罪结构层次逐步外化和展开。注重职务犯罪行为中具体的构成要素及相互逻辑关系的分析研究。从这一研究方法来看，我认为作者是颇费心思的，从而使本书在理论与实践的结合上有别于其他著作。应当说职务犯罪是一种具体的犯罪类型，因此一般容易写成各论性的著作，局限于对各种职务犯罪具体罪名的探讨。本书则不然，它采取总论性研究和各论性研究相结合的方法。在总论性研究方面，作者力图勾画出职务犯罪一般理论的框架，对职务犯罪的构成特征、犯罪形态及其处罚都有颇深入的论述。尤其是关于职务犯罪主体学说，是较有新意的探讨。职务犯罪区别于其他犯罪，主要在于主体的特殊性，即职务犯罪是由担任一定职务的公职人员构成的犯罪。因此，从主体切入，是把握职务犯罪的最好方法。作者从刑法身份理论出发，提出职务犯罪是一种特殊主体的犯罪，揭示了职务犯罪的性质。此外，关于职务犯罪的刑罚配置等内容也是具有较强的针对性。在各论性

研究方面，作者重点探讨了侵财型职务犯罪，同时也以一定篇幅论及渎职犯罪和贿赂犯罪。在对这些具体犯罪类型的论述中，作者注重结合司法实务中提出的疑难问题，并从刑法理论上加以解决。例如不同主体共同犯罪问题，就是司法实践中较为棘手的问题。作者辨析了在这一问题上的各种学说，包括实行犯说、利用身份说、分别定罪说和主要作用说。这里的主要作用说，即是主犯决定说，为我国司法解释所主张。在有关司法解释中明确规定，公司、企业或者其他单位中，不具有国家工作人员身份的人与国家工作人员勾结，分别利用各自的职务便利，共同将本单位财物非法占为己有的，按照主犯的犯罪性质定罪。由于司法解释是具有法律效力的，因而在司法活动中应当遵循，但在刑法理论上对这个问题还是值得讨论的。我个人并不赞同这种主犯决定说。因为主犯是一个量刑的概念，它不能用来解决定罪问题，否则将会造成逻辑混乱。在本书中，作者对这一问题也发表了个人见解。由于职务犯罪在司法实践中的问题较多，而它又不是一个法律概念，因而作者按照一定的逻辑层次，对这些实践中的问题作了一些归纳，并从法理上加以解说。我相信，这些内容尽管如同作者自己所言，并非高深理论，但对于解决司法实践中的疑难问题还是有所裨益的。这也正是书名特别标明“刑法实务”之用意所在。当然，在内容编排上适当松散是可以理解的，但松散不等于零乱。

隋光伟 1984 年从吉林大学法律系毕业以后，长期从事检察工作，现任长春市人民检察院副检察长，同时又在中国政法大学法学院博士后流动站从事研究工作。他边工作边求学，在职而获得最高学位，这种努力是值得嘉许的。我和隋光伟认识颇早，在 1991 年 6 月初，隋光伟来人大红楼陋室拜访我，一见如故。当时他刚写完硕士论文，题目就是刑法中的特殊主体犯罪问题。当时，我无意中谈起吉林大学何鹏教授刚出版的新作《外国刑事法选论》，北京买不到。过了十多天，我就收到隋光伟寄自长春的书和信。信中说，今天才从出版社资料存档处求到这本书。再看该书的印数，只有 500 册，难怪一书难求，有劳其到出版社资料存档处求得此书。在我的藏书中，何鹏教授的这本《外国刑事法选论》弥足珍贵，不仅书的内容，而且书的获得。以后，其博士论文的评审，以及最高人民检察院专家型人才培养，我们又有更深入的交流。本书是他以往学术研究成果的一个总结，将来还有更长的路要走，我期待着隋光伟更多更好的学术成果问世。

是为序。

谨识于北京海淀锦秋知春寓所

2004 年 4 月 11 日

目 录

前言	(1)
序	(1)
导论	(1)
第一章 职务犯罪的属性	(13)
第二章 职务犯罪主体的学说	(22)
第三章 职务犯罪处罚原则的确立根据	(26)
第四章 职务犯罪的处罚原则	(33)
第五章 职务犯罪的刑罚配置	(49)
第六章 侵财型职务犯罪的设定	(56)
第七章 侵财型职务犯罪的主体	(71)
第八章 侵财型职务犯罪的主观方面	(77)
第九章 侵财型职务犯罪的客观方面	(84)
第十章 侵财型职务犯罪的客体	(115)
第十一章 侵财型职务犯罪的形态	(125)
第十二章 侵财型职务犯罪的认定	(139)
第十三章 侵财型职务犯罪的刑罚配置	(147)
第十四章 挪用型犯罪行为特征分析	(160)
第十五章 渎职罪主体新论	(168)
第十六章 渎职罪行为方式分析	(177)
第十七章 贿赂犯罪的实体认定	(187)
第十八章 贿赂罪职务关联性理论析述	(195)
附录	(202)
刑法身份与身份刑法	(202)
刑法身份的事实特征	
——刑法意义上的个人要素与犯罪人的个人情况	(208)
惩办职务犯罪适用从重原则与刑法平等原则之	
关系	(211)

非法占有与财产防卫·····	(222)
侵财型职务犯罪的对象与结果研究·····	(227)
关于挪用公款罪中的“个人”要素的争议·····	(243)
危害国家秘密犯罪比较研究·····	(248)
索引·····	(253)
主要参考文献·····	(285)
后记·····	(289)

导 论

一、本书的方法与结构

本书采用从抽象到具体的方法,由职务犯罪中一般范畴出发,探究此类犯罪的一般特性,分析各个范畴继起性和从属性,抽象各种职务犯罪的同一性和个别性,从内在深层的本质,依照职务犯罪的结构层次逐步外化和展开。注重职务犯罪行为中具体的构成要素及相互逻辑关系的分析研究。本书超出了现行实体法规定的设计,也未拘泥于一般教科书和专著的体例,只就关键性和基本性问题进行了论述,对立法与司法实务中的突出问题进行了实体法理论上的分析论证。可以说,本书所涉及的问题,算不上高深理论,充其量是实务理论,都是与立法和司法实践现实紧密相关的,运用一些原理也仅仅是论证的需要。

本书以专题研究的形式,分别就职务犯罪一般理论,侵财、渎职、贿赂等各种犯罪类型相关的刑法理论进行论述。总论部分,即职务犯罪的核心理论问题,包括概念特征、主体学说、政策原则、刑罚设置;分论部分侵财型职务犯罪划分及构成,包括立法设定、基本构成要件、形态、刑罚配置、犯罪认定及刑罚以及渎职、贿赂等犯罪的核心理论问题。附录中收选了部分已发表的相关文章,作为对正文的补充。

本书索引以章为序,以表明索引所列的名词的关系和使用的环境。

本书的结构本身就反映出对职务犯罪分类的观点,其目的不是为了诠释法律规定,也不在于推翻现行立法和通行理论,而在于以符合逻辑的角度来分析研究相关问题。尽管许多观点和认识并不是独到的,也不是全新的,但都是现实中最常遇到的需要深入讨论,而且这种讨论今后还会继续。

二、关于职务犯罪的一般理论

严格来讲,职务犯罪是犯罪社会学上的概念,所以其含义是宽泛的,不能直接在实体法中套用。本书借鉴现在一些研究成果,从实体法的角度,对刑法中规定的职务性犯罪作了概括性研究,所以本书是在实体法框架下使用这一范畴。

论及职务犯罪，人们首先从主体的角度认为是身份犯或特殊主体犯罪，强调主体的定罪作用。其实这种主体要件仅仅是客观表现形式——利用职务进行犯罪的行为方式。从这个角度讲，职务犯罪是职务行为（方法）犯，而不是职务主体犯。没有哪一种职务身份（岗位）是专门为犯罪所设定的，也不是专为犯罪提供方便条件的，而只能说是为犯罪人所利用或亵渎的。从刑事责任的角度看，犯罪主体仅仅是刑事责任的承担者，是责任的主体。也就是说作为主体的人，并不是绝对的决定因素，也可能是被决定的因素，当然其被动性并不否认人的主体地位，正如被害人也是一种主体，也可以成为犯罪的对象（客体化）。但也应当认识到作为刑事责任的承担者，犯罪主体不仅是实质上的人，而且是法律上的人，不单纯或不完全以自然及社会规格标准来确定的，而是以法律规格和标准来确定的，这就排斥那些不具有法定的承担刑事责任条件的人（即使实施了严重危害行为的）作为犯罪主体或承担刑事责任的主体。这就是说，在刑事责任中起决定作用的是与主体有关的责任因素，而不是人的本身。这一观念具有犯罪主体法律化乃至形式化的倾向，犯罪主体不是实质上的概念（实施犯罪的人），而趋向于形式上的概念（具有承担刑事责任条件的主体）。从犯罪构成要件角度，犯罪主体被分解为若干要素，即责任、责任能力、身份等，由此也明显区别于社会学上的犯罪人概念。犯罪责任主要表明危害行为与结果及行为人的责任关系以及所要承担的刑事责任，其中也包括行为人的责任能力及影响这种能力的年龄和职务身份等。正由于有些特殊犯罪只能发生在特殊领域，只能由特殊的人才能实施，所以刑法规定了这些发生在特殊领域，由特殊主体所实施的特殊类型的犯罪。

本文力求从实践中的问题出发，从理论的角度探寻解决的办法。我们在司法实践中遇到的突出问题有以下几个方面：（一）主体平等问题。因身份上的差异而导致刑罚上的差异是客观实在的，但必须说明现代刑法身份上的差别虽有政治和社会的因素，与历史上的绝对不平等有着本质的区别。现代意义的刑法身份是在贯彻法律面前人人平等原则前提下作为确定犯罪和刑罚的法律因素，而不是政治斗争和阶级斗争的产物。现在身份犯是犯罪类型的区别，不是阶级区分。所以职务犯罪处刑轻重，是以实害为根据的，体现罪刑相当原则，而不是以政治需要、等级偏见和人们情感为根据。再则随着社会变化发展，不同经济成分共存，多种所有制性质主体需要得到同等保护，则成为主体平等的另一方面内容。（二）对侵财型职务犯罪的认识。以权谋私和假公济私是该种犯罪的典型表现。贪官污吏自古以来为民所切齿痛恨，这种情绪有其深远的社会原因。施刑过轻一直是人们的感受，从重从严原则由此而生，然而这一原则的立法体现从严是立法技术的问题，可以通过立法加以解决，关键则在于司法

上真正予以实现。人们所看到的,贪污贿赂犯罪处罚上存在减、免、缓过多的现象,一次又一次地敦促自首的通告,对“自首悔罪者”大幅减免刑罚的政策措施。对此民众并不从司法成本及诉讼交易等高深理念来理解,而将打击不力视为腐败屡禁不止、愈演愈烈的根源之一。而且客观存在着受刑者心存侥幸、旁观者不为所动,使人对刑罚的功能局限性深感无奈,“从源头上遏制”便成为当然的呼声。(三)对犯罪人的态度。当前犯罪虽不再被视为阶级对立的表现,但仍视为社会的敌对行为,对抗社会是人们对犯罪的普遍认识。对犯罪的敌对心理直接导致对犯罪人的仇视,因而人们无法接受“犯罪人也是犯罪被害者”的观念。不论是刑罚设置及施刑的方式,更多考虑对犯罪的惩罚,而缺少考虑犯罪人复归社会的问题,由此带来的恶性循环现象大量存在。(四)法律规定与实际的差距问题。社会发展加快,使得法律规定明显滞后,人们力图通过不断补充或修订法律来适应形势,然而法律特有的局限性决定了其不可能规定一切情况,前瞻性规定往往又不能切合实际,现行司法体制决定了司法人员过分要求法律的细化,而这又往往违背规律。实践证明,刑法规定细化并不能涵盖所有的犯罪情况,密有所失实属必然。从立法情况看,一方面不能完全满足实践需要,另一方面也存在不同认识,引发了更多的争论和分歧,法律的严肃性受到挑战。正由于在实践中遭遇的诸多困惑,促使学者们欲通过理性化解难题,然而许多理论问题尚未论证清楚,在实践中却已开始推行,真可谓“讲不通却行得通”。

职务犯罪的处罚原则是以事实、形势与政策为确定根据的。其中事实根据是指违反职责,利用职权行为、结果及多层面的影响等直接关系定罪量刑的事实情况;社会发展形势对犯罪特点和发展趋势产生影响,犯罪形势是社会形势的组成部分。形势通过相应政策对犯罪处罚原则产生影响。确定处罚原则是以政策为根据的。在处罚职务犯罪中理应贯彻各项法律及政策性原则。诸如求实与法制、区分犯罪缘起、全面追究法律责任、效果、坚决与慎重、打防并重、平等普遍原则。其中,区分犯罪缘起原则在确定挪用犯罪中起了直接作用,对其他侵财型职务犯罪的处刑也有相当影响。现行立法在贯彻全面追究原则上还存在许多技术问题,妨碍原则的彻底实现。对职务犯罪的从严从重原则,在刑法上已有体现,只是因技术原因,有些方面表现不明显,在认识上还存在误差。宽严相济原则在具体刑罚制度上还要进一步深化。平等原则的贯彻还有相当差距,特别是在公私经济主体保护方面明显不足。刑罚配置在贯彻罪刑法定,罪责相适应、平等,刑罚个别化,人道主义等基本原则同时,还应实现配刑适当,追求效益的具体原则。要追求简洁明确、均衡有度、恰当适量的目的,从而保证刑罚配置的合理性和效能。效益原则强调法定刑的有效性和有益

性。在遏制和改造犯罪方面应创造新的更有效的方法,改良刑种及适用方式,使罪犯在服刑中创造有益社会的价值,补偿犯罪所造成的损害,为复归社会创造有利条件。对职务犯罪保留死刑是现实的社会需要,并无理论上的合理性。自由刑的实质是限制自由。针对现行自由刑施行方式的弊端,应创造适应各种罪犯个人情况的多样自由刑种和适用方式,以为罪犯改造自新和复归社会创造条件。主张创造非监禁型自由刑和改良劳改方式,以实现限制自由个性化、劳役效益化、改造社会化。在执行中应具有灵活性和可变性,以适应每个人的具体情况。主张只对违法财产实行特别没收财产刑制度。实行刑罚一身专属性原则,在适用财产刑时,也要强调罪责自负。在执行财产刑之前,应首先考察被害人补偿问题。在设置资格刑时,应注意具体权力和资格的独立性和分别适用性,适用资格刑应强调有针对性地选择剥夺或限制权项,不应不分情况一并剥夺或遗漏适用。在刑罚适用中,应贯彻全面适用原则,适用各种刑种全面追究犯罪人的刑事责任。

三、关于侵财型职务犯罪

侵财型职务犯罪是职务犯罪的一种主要类型,其中也涉及财产犯罪的相关问题。两类犯罪理论的结合便成为该类犯罪理论的基本内容和结构。侵财型职务犯罪是职务犯罪中最普遍、最为典型的种类,是一种多发性犯罪。随着形势的发展,侵财型职务犯罪越来越复杂多样,涉及的法律问题越来越突出。经济改革深入发展和利益分配多样化的复杂局面,产生一些思想观念和法律上的冲突。人们体验了这种社会与法律的震荡,也经历了艰难的思想观念和思维方式的转变过程。原本以为全面修订刑法会解决那些混乱的认识和司法纷争,然而经过几年的磨合,现在的感受还是许多旧的问题依然存在,新的问题又不断地产生。实践中遇到的许多矛盾,不能不让人们对某些理论与立法进行深入的反思。侵财型职务犯罪是一种古老的犯罪,对此人们研究的较多、争论也较多,有些观点至今未能趋于统一。许多新情况新问题的出现,不能不让人重新审视并深入研究。

本书认为,此类犯罪的根本特征是侵犯财产权,其职务关系只是一个客观的特征,应在侵犯财产罪的范围内加以确认和研究。侵财型职务犯罪是行为人利用职务侵犯其所经管的单位财产的犯罪。具有与职务相关的特征,表现在犯罪行为与其所具备职务紧密结合,即利用职务及职务活动进行的犯罪。其犯罪行为同时具有违反职责性,具有滥用及亵渎职务的性质。其行为对象是行为人职权管辖下的单位财物,与行为人职务具有相应的管理关系。其危害结果亦因

与其职务的关联性而更为复杂,危害的层面更深,侵财型职务犯罪包括非法据为己有(侵占)和非法使用(挪用、盗用、滥用)等类型。侵财型职务犯罪的主体是具有合法职务身份的特殊主体。其职务是以经管单位财产为责任(权力和义务)内容的。这种职责的特定内容,既为行为人侵犯单位财产所利用,也成为其承担侵财型职务犯罪刑事责任的根据。

侵财型职务犯罪是行为人有明确目的的直接故意犯罪。行为人明知所侵占或非法使用的是单位财产,也明知自己的行为是违背职责和违法的,特别是对其侵犯单位财产危害结果及严重性的认识是明确的。不论是认识内容的广泛性、认知程度的明确性、内心决断的坚定性,都十分突出,表明其主观恶性较深。属于确定性、预谋性为主的合并故意形态。由于犯罪目的有非法据为己有和非法使用之分,而决定了犯罪的不同性质。侵财型职务犯罪的动机具有复杂性和多样性,而且与物质利益密切相关,其中包括着不同性质的心理追求。由于动机可能影响着被侵犯财产的去向和结果,也就影响犯罪的性质和危害程度,从而也不同程度地影响定罪量刑。

侵财型职务犯罪行为是具有一定职务身份的人利用其职权侵犯单位财产的作为,是该种犯罪本质特征在行为方面的具体表现。这种行为是直接利用职权或通过职务活动来实行的。行为人所利用的职权是依法取得的经管、经营、管理、支配、持有单位财产的职务责任,并通过职务活动形式实行的。本书汲取了许多学者观点,对“利用职务上便利”这个范畴提出了质疑。由于行为人具有特殊的经管单位财物的职责,可以合法地持有财物,而无须通过窃取、骗取等手段即可取得财物,而直接实现非法据为己有或非法使用的目的。侵财型职务犯罪的对象是行为人职权管辖内的单位财物。在具有自然属性、经济价值属性及社会属性的同时,还具有明显的特定性、管理性、法定性和归属性。单位财产这一范畴都比公共财物或公款更明确,更易界定,更能全面反映该罪行为对象的特征。具有特定形态或用途的财物,如单位资金或特定款物是某种侵财型职务犯罪的必备客观要件。由于侵财型职务犯罪不具有毁损财产犯罪的特征,所以其行为对财物对象本身不构成损害性危险,而被侵害的是与财物有联系的外部环境形态、关系和合法状态。正由于状态的改变而使得合法的关系和权益受到损害。侵财型职务犯罪的结果,由刑法分则规定在具体的侵财型职务犯罪中,由职务行为针对单位财物进行的侵害所产生的危害事实状态,其中包括侵害的程度、数额大小、侵害时间长短、直接或间接损失的大小等情况。其侵害行为直接导致单位财物在性质、结构、功能、状态等方面发生实质性变化的结果,此乃对象结果,此外其他危害为非对象结果。侵财型职务犯罪的结果,是以物质性损害与非物质性损害两方面组成,是以物质性损害为明显特

征,是损害事实状态的物质性和对象物质性的统一。应将其物质性危害结果作为认识其实质和确定其危害客体的主要根据。侵财型职务犯罪本质上侵犯所有权关系,形式上改变单位财物的合法状态。侵财型职务犯罪的时空具有特定性。其犯罪时间的特定性表现在,实行犯罪的时间正处于行为人担任经管财物职务的期间,也是其依权控制单位财产的期间,这是其实现犯罪目的的时期条件,也是构成侵财型职务犯罪的必要要件。其空间的特定性是单位财产所处空间与行为人职权管辖空间范围的统一。只有当行为人职权范围达到单位财产所处领域,才能实现其利用职权侵犯单位财物的目的。也只有在此领域实行的犯罪,才能构成职务性犯罪。正由于这种时空特定性决定了这种犯罪特殊的场效应。

侵财型职务犯罪是结果犯,未遂形态不追究刑事责任。未遂是划分罪界的形态标准。判断侵占型职务犯罪既遂形态的根本依据是事实上已发生侵占财产的结果,而不仅是持有或控制的事实。侵占型犯罪存在实施终了的未遂情况。判断挪用型职务犯罪未遂的标准不仅是挪而未果也在于挪而未用。挪用归个人使用不满三个月时限而被发现,是未达到定罪情节要件问题,而不属未遂形态。而认定挪用犯罪不仅考虑是否既遂,还要考虑数额、时间和用途等项标准。利用职权侵犯单位财产的行为也存在中止形态,中止形态是不追究刑事责任的。实际情况中有案发前返还财产的情况,这种情况属于情节显著轻微,而不是规格的中止形态,在法律明确的情况下可以不追究刑事责任。对侵占型职务犯罪案发前返还财产,没有造成更大的损失和社会影响,也可考虑作为一种显著轻微的情节对待。具有经管单位财物职责的人员共同实行侵财型职务犯罪,依其职责大小及在犯罪中所起的作用来确定主从犯地位。在主从不明显情况下,依参与及分得财产数额来确定各自应承担的刑事责任。不同类主体共同实施此类犯罪的,原则上以具有经管单位财物职责的人为主犯。但在特殊情况下,非职务人员也可以构成行为正犯,甚至主犯。就本质而言,在犯罪中起决定性作用,并影响定罪的因素是行为人的职务责任。使用人只有与挪用人共谋、指使或者参与策划取得单位资金款项的情况下才能构成挪用犯罪的共犯,而其他参与者则不宜认定为共犯。集体侵占是一种特殊的集体性组织犯罪,是侵财型职务犯罪中的特殊犯罪形态。在侵财型职务犯罪中行为人具有滥用职权的渎职性质,但属方法结合犯,不能视为数罪。连续犯是侵财型职务犯罪的常见形态,应以一罪累计合并论处。挪用资金进行其他犯罪活动,应实行数罪并罚。使用人行贿,挪用人受贿均应以数罪并罚。挪用后侵占的,依重罪吸收原则处罚。挪用单位的款项被骗或损失无法追回,不与失职被骗或渎职罪并罚,而作为挪用犯罪的从重或加重情节。