



国家出版基金资助项目

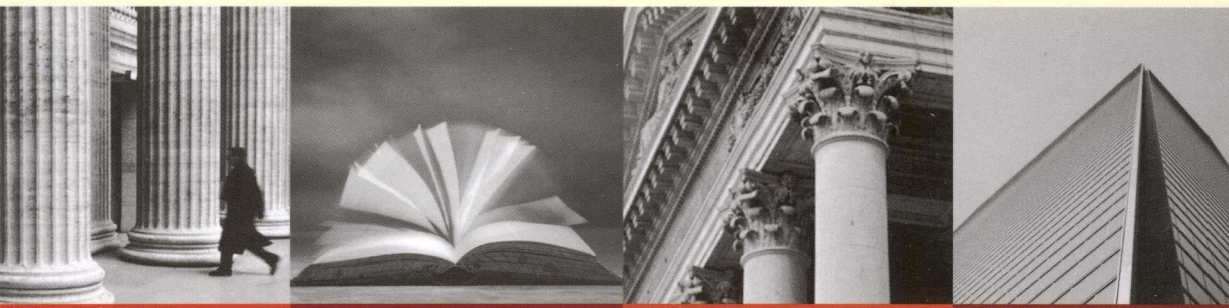
国家出版基金项目
NATIONAL PUBLISHING FUND PROJECT

中国刑事法制建设丛书·刑事诉讼系列 总主编 陈国庆 孙茂利

职务犯罪案件 证明规范及实例指导

ZHI WU FAN ZUI AN JIAN ZHENG MING GUI FAN JI SHI LI ZHI DAO

主 编 李富成 郭 冰
副主编 杜 宇 张佐良



中国人民公安大学出版社



国家出版基金资助项目

中国刑事法制建设丛书·刑事诉讼系列 总主编 陈国庆 孙茂利

职务犯罪案件 证明规范及实例指导

主 编 李富成 郭 冰
副主编 杜 宇 张佐良

(政法机关内部发行)

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

职务犯罪案件证明规范及实例指导 / 李富成, 郭冰主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2012. 4

(中国刑事法制建设丛书/陈国庆, 孙茂利主编. 刑事诉讼系列)

国家出版基金资助项目

ISBN 978 - 7 - 5653 - 0812 - 3

I. ①职… II. ①李… ②郭… III. ①职务犯罪 - 证据 - 研究 - 中国
IV. ①D924. 304

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 059887 号

中国刑事法制建设丛书·刑事诉讼系列 总主编 陈国庆 孙茂利

职务犯罪案件证明规范及实例指导

主 编 李富成 郭 冰

副主编 杜 宇 张佐良

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2012 年 4 月第 1 版

印 次: 2012 年 4 月第 1 次

印 张: 22.5

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 440 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 0812 - 3

定 价: 51.00 元 (政法机关内部发行)

网 址: www.cppsups.com.cn

www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com

zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

公安业务分社电话: 010 - 83905641

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

本书咨询电话: (010) 63485228 63453145

中国刑事法制建设丛书·刑事诉讼系列

编 委 会

总 顾 问 高铭暄 马克昌 陈光中

总 主 编 陈国庆 孙茂利

编 委 (以姓氏笔画为序)

王守柔	孙茂利	王宏勇	王茂华
王敏	陈建林	田文昌	吕广伦
刘国祥	孙茂利	杜 春	李忠诚
吴孟超	荣英辉	杨万明	杨宇冠
陈卫东	陈玉生	陈国庆	陈瑞华
周振峰	赵学颖	高 峰	高贵君
黄 河	黄太云	韩耀元	裴显鼎
薛春喜			

总 策 划 赵学颖 王宏勇

前 言

刑事诉讼法律制度的健全和完善是建设法治国家的重要保障。跨入新世纪以来，随着我国经济社会发展和人权保障观念的日益深入人心，对刑事诉讼理论与实践运行问题的研究日益呈现繁荣的景象。许多研究者本着对刑事法制建设的高度社会责任感，投身于刑事诉讼理论与实务的研究，为刑事诉讼立法的完善提供了理论支持，也为司法工作者严格、准确执行法律提供了理论指引，使公正程序为实体正义的实现提供保障。

受国家出版基金资助，中国人民公安大学出版社启动了《中国刑事法制建设丛书》出版项目，将“刑事诉讼系列”作为丛书的重要组成部分。为了给广大从事刑事诉讼法学研究的专家学者提供一个高层次的交流平台，也使广大读者系统和全面地获取刑事诉讼理论和实践研究的成果，本丛书力求兼顾以下几方面特点：

第一，本丛书入选书目的内容全面覆盖从立案、侦查、提起公诉到审判和执行的各个诉讼阶段中的重要诉讼法律制度。本丛书对理论研究和司法实践中的热点问题予以充分关注，尤其是对管辖、证据、司法鉴定、强制措施适用、刑事被害人权利保障、刑事和解等方面的难点问题进行研究，力求从多角度提供更具可操作性的制度选择方案。在信息化时代，刑事诉讼法律制度必须对科学技术迅猛发展背景下的

电子证据的收集、保全、证据规则、DNA 生物证据的运用等前沿问题作出回应，本丛书也吸纳了一批介绍国外先进经验，探讨新时期程序法运行中的新问题的具有开创性的作品。

第二，本丛书的出发点是在现行的刑事诉讼法律制度基础上，深入探寻刑事诉讼的基本原理、基本规律和价值取向，以期对刑事诉讼立法的完善起到参考作用，帮助广大司法工作者正确理解法律精神，在办案过程中准确解释法律。为此，本丛书选择了一批对我国现行的刑事诉讼法律及司法解释的制定背景、具体内容进行详细解读，进而研究实践中存在的问题并提出解决方案的著作。希望这些研究成果能直接服务于刑事诉讼立法和司法工作，尤其是对公检法机关的司法工作人员规范执法、提高办案质量发挥指导作用。

第三，本丛书由最高人民法院、最高人民检察院、公安部等机关长期从事业务指导工作的专家担任总主编，选择了具有前瞻性、独创性、实用性和建设性的刑事诉讼领域的优秀研究成果收入本丛书。

希望在国家出版基金资助下，《中国刑事法制建设丛书》为我国的刑事法治建设发挥积极的推动作用。

由于时间仓促，疏漏之处在所难免，欢迎广大读者批评指正。

中国刑事法制建设丛书·刑事诉讼系列编委会

2011年2月

目 录

序 言	(1)
-----------	-------

总 论

第一章 刑事案件证明规范的相关问题	(5)
一、证明原则	(5)
二、证明方法	(8)
三、证明对象	(24)
四、证明责任	(31)
五、证明标准	(35)
六、证明中常见的问题	(41)
七、产生问题的原因	(55)
八、破解问题的对策	(61)

分 论

第二章 贪污贿赂案件.....	(67)
一、贪污案	(67)
二、挪用公款案	(75)
三、受贿案	(82)
四、单位受贿案	(89)
五、利用影响力受贿案	(95)

六、行贿案	(101)
七、对单位行贿案	(107)
八、介绍贿赂案	(112)
九、单位行贿案	(116)
十、巨额财产来源不明案	(122)
十一、隐瞒境外存款案	(126)
十二、私分国有资产案	(131)
十三、私分罚没财物案	(136)
第三章 渎职案件	(141)
一、滥用职权案	(141)
二、玩忽职守案	(147)
三、故意泄露国家秘密案	(153)
四、过失泄露国家秘密案	(158)
五、徇私枉法案	(162)
六、民事、行政枉法裁判案	(169)
七、执行判决、裁定失职案	(175)
八、执行判决、裁定滥用职权案	(180)
九、枉法仲裁案	(186)
十、私放在押人员案	(190)
十一、失职致使在押人员脱逃案	(195)
十二、徇私舞弊减刑、假释、暂予监外执行案	(199)
十三、徇私舞弊不移交刑事案件案	(205)
十四、滥用管理公司、证券职权案	(210)
十五、徇私舞弊不征、少征税款案	(215)
十六、徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税案	(220)
十七、违法提供出口退税凭证案	(225)
十八、国家机关工作人员签订、履行合同失职被骗案	(229)
十九、违法发放林木采伐许可证案	(233)
二十、环境监管失职案	(237)

二十一、食品监管渎职案	(242)
二十二、传染病防治失职案	(247)
二十三、非法批准征用、占用土地案	(252)
二十四、非法低价出让国有土地使用权案	(257)
二十五、放纵走私案	(262)
二十六、商检徇私舞弊案	(267)
二十七、商检失职案	(273)
二十八、动植物检疫徇私舞弊案	(277)
二十九、动植物检疫失职案	(282)
三十、放纵制售伪劣商品犯罪行为案	(288)
三十一、办理偷越国(边)境人员出入境证件案	(293)
三十二、放行偷越国(边)境人员案	(299)
三十三、不解救被拐卖、绑架妇女、儿童案	(305)
三十四、阻碍解救被拐卖、绑架妇女、儿童案	(310)
三十五、帮助犯罪分子逃避处罚案	(314)
三十六、招收公务员、学生徇私舞弊案	(320)
三十七、失职造成珍贵文物损毁、流失案	(325)
第四章 国家机关工作人员利用职权实施的侵犯公民	
人身权利案件	(331)
一、刑讯逼供案;暴力取证案	(331)
二、虐待被监管人案	(338)
三、报复陷害案	(344)
后 记	(349)

序 言

证据是刑事诉讼的核心。当前，刑事诉讼过程中存在的主要问题是取证不规范、证明不规范。其直接后果是极易放纵犯罪或制造冤假错案，这必然会削弱司法机关的公信力，影响民众对司法的信心，侵蚀民众对公平正义的信仰，从而导致民众维权手段非正规化，影响社会的长治久安。

2012年3月，第十一届全国人民代表大会第五次会议通过了《关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》。修改后的《刑事诉讼法》对刑事诉讼中的证据标准、取证程序、证明规范等内容作了进一步细化规定，对司法机关的取证工作提出了更具体、更严格的要求。为推进执法规范化建设，保证办案质量，提高广大司法机关办案人员正确运用证据证明犯罪的能力，我们组织一批既熟悉刑事法律理论，又具有司法实践经验的专家、学者编写了《职务犯罪案件证明规范及实例指导》一书，目的是通过理论指导、实例临摹，使司法机关办案人员掌握司法实践中较难把握的刑事案件的证明对象、证明方法、证明标准、证明目的，使其只要按照书中规定的步骤、环节，就能很好地完成取证、证明的任务。

本书分为总论与分论两部分，总论主要论述证明标准、证明原则、证明方法、证明对象、举证责任，力求用简洁的文字、短小的篇幅，向司法从业人员介绍有关证明的基本原理，目的是使司法从业人员能“知其所以然”。在总论中重点向司法从业人员介绍推定的证明方法，目的是减少司法从业人员对口供的依赖，提升文明办案的程度。分论以执法规范化、信息化为视角，按照证明标准、举证责任、对犯罪主体的证明、对犯罪主客观方面的证明、对有关量刑情节的证明、补强证明，将其有序地排列，并辅以实例的证明指导，力争使司法从业人员在执法办案过程中能够“按图索骥”、“对号入座”。

本书的创新点主要表现在以下方面：

一是以规范化、信息化为视角，将基层司法机关最新的实战成果转化为一诉讼制度认可的证据种类、证明方法，从而实现司法机关打击犯罪、保障人权的目的。

二是在个罪证明中，基于主客观方面的不可分，将犯罪主客观方面合并在一起证明，避免证明中不必要的重复，减少证明上的混乱，从而有利于办案人员参考证明。

三是对每一类犯罪证明之后，再辅以实例的证明指导，为办案人员证明犯罪提供临摹参考，目的是使办案人员对证明不仅具有理性的认识，更能从感性上加以把握。

四是在个罪证明中，不仅指明证明方法、证据种类，而且指明每一类证据的证明对象、证明作用，使办案人员从被动模拟向主动应用转变，切实提升办案人员的证明能力。

五是在个罪证明中，针对犯罪嫌疑人可能提出的翻供理由，提出应对之策，不让有罪之人逃脱应有的惩罚。

六是根据《刑事诉讼法》最新修改的内容，增加了辨认笔录等新的证据类型，对电子数据的收集、保存、运用作出了具体规定。在证明过程中，注重对非法证据的排除，提倡警察出庭作证，维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权利。

总 论

第一章 刑事案件证明规范的相关问题

运用证据认定案件事实是刑事诉讼活动的重要基础和基本内容。2012年新修改的《刑事诉讼法》在证据制度方面，重点完善了非法证据排除制度，强化了证人出庭和保护制度。其目的是使办案部门取证更加规范化、程序化。证据制度是刑事诉讼的基本制度，侦查人员所收集的犯罪证据是检察机关控诉犯罪的重要依据，对于保证案件质量，正确定罪量刑意义重大。因此，取证规范化、程序化就显得尤为重要。笔者根据修改后《刑事诉讼法》的立法精神和有关规定，结合基层调研成果，对办理刑事案件过程中涉及证据的相关问题作一阐述。

一、证明原则

刑事诉讼的主要任务是打击犯罪、保障人权。无论是打击犯罪，还是保障人权，都离不开证据、离不开证明。从近年发现的冤假错案来看，大多与侦查机关的证明失误有关，而侦查机关的证明失误，在其后的公诉、审判程序中很难被发现，很难被纠正。为了降低证明中的失误，减少冤假错案的发生，公安、司法机关在刑事证明中必须坚持科学的证明原则。

证明原则，是指公安、司法机关在证明活动中必须遵守的规则与恪守的理念，这些规则与理念是在长期的证明实践中形成的，是法律文化的传承，是诉讼智慧的产物。坚持这些规则与理念，不仅有助于打击犯罪，而且有助于减少冤假错案的发生。一般来说，在刑事证明中应当坚持以下证明原则：

（一）无罪推定原则

无罪推定原则在刑事证明中处于核心地位，是刑事证明必须坚持的重要原则。无罪推定原则不仅规定了控方的举证责任，而且规定控方的证明必须达到排除合理怀疑的程度，否则，推定被告人无罪。我国香港地区检控和司法机关从证据运用层面理解无罪推定原则：“1. 证明被告人有罪的责任由控诉人一人承担，在某些特定情况下法律规定某些特定行为可由一定事实推定有罪，并赋予被告人申辩无罪的义务。2. 被告人无证明自己无罪的义务，不得被迫自证其罪，他有

权沉默和拒绝陈述。3. 对被告人有罪的根据有合理怀疑时, 应作有利于被告人的解释。4. 对被告人重罪轻罪搞不清楚, 即判轻罪; 对有罪无罪搞不清楚, 即判无罪。5. 控诉人提不出被告人有罪的证据时, 被告人则有权得到释放。”^① 英国学者大卫·沃克认为无罪推定原则有以下含义: “如果不能提出证据, 则释放被告人; 由起诉方承担证明责任, 他必须反驳无罪推定, 以确凿充足的证据证明被告人犯有被指控的罪行。被告人没有责任解释其行为, 也没有责任为自己作无罪辩解, 但是, 如果他以不在犯罪现场、当时神志不清或者自卫等为由进行辩护, 则被告人必须提出证据来支持他的申辩。在某些情况下, 法律规定某些特定行为可因一定事实(如占有毒品)推定为犯罪行为, 并且被告人承担无罪申辩的义务。”^② 在法国刑事诉讼中, 根据无罪推定原则的要求, 由犯罪嫌疑人享受推定利益, 并因此决定了在刑事诉讼中的犯罪嫌疑人、被告人不负举证责任: “这一(无罪)推定应当使受其利益的人免负举证责任。它所产生的结果首先是, 犯罪嫌疑人或者受到追诉的人无需举证证明其无罪; 举证证明其有罪的责任落在提出追诉的一方当事人。”^③

无罪推定原则在刑事诉讼中处于核心地位, 现代刑事诉讼中所有制度设置都是由此展开的。无罪推定原则的内涵具有弹性, 对无罪推定原则的理解不能局限于某一点或某一个层面, 但保障人权, 特别是保障犯罪嫌疑人、被告人的人权是无罪推定原则的首要目标。保障人权的途径是通过证据的具体运用实现的。无罪推定原则通过假定被告人无罪为控方指证犯罪设置一道法律上的“门槛”, 控方要否定无罪推定原则, 必须提出证据反驳法律对被告人的无罪假定。控方证明被告人有罪的标准必须达到排除合理怀疑的程度。排除合理怀疑, 是指排除对被告人无罪的怀疑, 控方的证明只有达到排除被告人不存在任何无罪的可能性时, 才能推翻法律对被告人的无罪假定。

在判决之前假定犯罪嫌疑人、被告人无罪, 并不是说犯罪嫌疑人、被告人都不是真正的罪犯。相反, 从司法实践来看, 刑事诉讼中绝大多数被追诉的犯罪嫌疑人、被告人最终被司法机关判处有期徒刑。无罪推定主要是从诉讼程序上假定犯罪嫌疑人、被告人无罪, 通过这种方式来强化控方的举证责任。无罪推定并不是终局意义上的无罪, 只是在法庭最终裁判之前假定犯罪嫌疑人、被告人无罪。无罪推定是临时性的假定, 控方可以用确实充分的证据将其推翻。

^① 李泽沛主编:《香港法律大全》, 法律出版社1992年版, 第777页。

^② David. M. Walker 著, 李双元译:《The Oxford Companion To Law》, 法律出版社2002年版, 第895页。

^③ 卡斯东·斯特法尼、乔治·勒瓦索、贝尔纳·布洛克著, 罗结珍译:《法国刑事诉讼法精义》, 中国政法大学出版社1999年版, 第34页。

（二）客观性原则

客观性是证据的首要属性，一个证据能否在证明中发挥作用取决于它的客观性。一般来说，一个证据的客观性越强，它的证明力就越强。证据的客观性是指：“一是所有刑事证据都是伴随着案件发生而出现的事物、痕迹或反映现象。证据事实是客观存在的，不以犯罪分子的主观意志为转移。二是任何刑事证据都是不以侦查、检察和审判人员的主观意志为转移的客观事实。办案人员绝不能用主观臆断来代替这些证据，更不允许办案人员任意更改或替换收集到的证据材料。”^①

在证明中，坚持证明的客观性原则，必须做到以下方面：一是所有用于证明案件事实的证据必须是查证属实的、客观的，而不是伪造的。只有证据是客观的、真实的，才具有证明力。二是证明标准必须达到客观真实。在我国刑事诉讼法学界有关证明标准的争议主要有客观真实，法律真实，以客观真实为主、法律真实为辅。其实，客观真实与法律真实并不矛盾，客观真实是法律规定的客观真实，法律真实如果离开了客观性，也失去其自身的价值。三是证明方法的客观性。按照我国刑事诉讼法的规定，证据总体上可分为物证与人证。证明方法的客观性是指无论是以人证的方法还是以物证的方法来证明案件事实，证明方法必须具有外显性，使证明内容能够为他人所感知，证据载体能够为对方所质询。

（三）合法性原则

合法性是证据三大属性之一。在证明中坚持合法原则，包含以下含义：一是证据必须符合法定的形式。不符合法定形式的证据，不能作为证据使用。目前，一些地方使用测谎证据，由于其不符合法定形式，所以不具有证据资格，不能作为刑事证据使用。二是取证主体必须符合法律规定。在司法实践中经常发生的一名侦查人员讯问犯罪嫌疑人，或者委托保安取证，都是不符合法律规定的。三是法定主体必须在法定的时间、地点使用法定的方法收集证据。如果不在法定的时间、地点或者使用逾越法律允许的方法取证，所获得的证据不具有证据资格，不得作为证据使用。四是不得刑讯逼供。刑讯逼供不仅容易造成冤假错案，而且容易引发群体性事件，降低司法机关执法的公信力。

从功利的角度看，刑讯逼供确实侦破了大批案件，具有一定的实用价值。但是，刑讯逼供有悖司法文明，容易造成冤假错案。因为，任何一个侦查人员都不能保证他所打的人全部是坏人，在办案中没有任何理由将一个好人打成坏人，将一个无辜的人打成有罪的人。可以说，冤假错案与刑讯逼供有千丝万缕的联系，

^① 崔敏著：《求真集——我的治学之路》，中国人民公安大学出版社2006年版，第160页。

在近期发现的赵作海案件中，由于侦查人员违法取证，尽管收集的证据从表面上看可以认定被告人有罪，实际上却是一起冤假错案。

（四）程序正义原则

我国传统上“重实体，轻程序”。在司法实践中，违反程序的现象时有发生，主要表现为：不在法定的时间、地点讯问犯罪嫌疑人，不履行告知权，非法限制犯罪嫌疑人会见律师的权利，取证主体不合法，见证人不符合法律的要求，法律文书的制作不符合规范性要求，没有遵守回避的规定，证人不出庭作证等。

违反程序正义原则取得的证据并非不真实，而是民主法制社会为了维护更大的社会利益，对其不予认定。在证明过程中，公安、司法机关遵守程序正义原则，能够提升执法的公信力与证据的证明力。按照程序正义原则收集证据不仅使证据具有形式上的合法性，而且能够保证对方当事人的权利，减少对方当事人的合理怀疑。

程序正义原则要求司法人员在证明中做到以下几点：一是切实保证当事人的知情权。对凡是不涉及国家秘密的内容，都应当向当事人及其代理人公开，除非涉及技术侦察手段，对有关诉讼文书，当事人及其律师有权全部复印。二是保证犯罪嫌疑人、被告人会见律师的权利。在侦查阶段，犯罪嫌疑人的人身自由受到限制，加之法律知识的欠缺，使其无法维护自身的权利，律师介入诉讼能够有效保障当事人的合法权利，同时能够尽早发现、制止违法讯问。三是在法定时间、地点讯问犯罪嫌疑人。在司法实践中，侵犯犯罪嫌疑人权利的现象主要发生在非法定的讯问场所。在法定讯问场所，由于讯问要履行一定的程序，有视频监控，很少发生侵犯犯罪嫌疑人权利的现象。四是对证人不得使用强制性措施，对证人的询问必须在证人方便的时间、地点进行。

证明原则是公安、司法机关在刑事证明中必须坚持的规则与恪守的理念，它对整个刑事证明活动具有重要的指导作用。坚持以上的证明原则不仅能够提高公安、司法机关的证明能力，而且能够提高公安、司法机关的办案质量，从而实现刑事诉讼法赋予公安、司法机关打击犯罪与保障人权的双重任务。

二、证明方法

相对于刑事诉讼程序而言，犯罪发生在过去。公安、司法机关参与刑事诉讼的目的就是通过证明活动来还原案件事实，并准确地适用法律。证明因此离不开一定的方法。就目前而言，对刑事案件事实的证明主要有证据证明、推定、司法认知等方法。

（一）证据证明

在古代社会，认定案件事实的方法主要是借助神灵的启示。随着生产力的发