

审计人员认定犯罪例解

SHENJIRENYUANRENDINGFANZUILIJIE

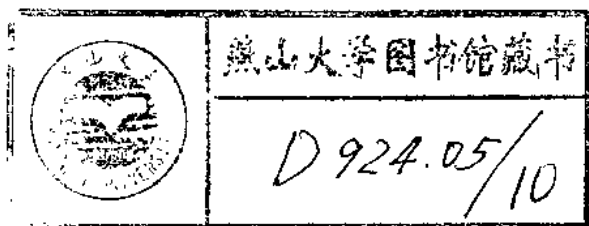
王世成 主编



中国审计出版社

审计人员认定犯罪例解

王世成 主 编



0249538

中国审计出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

审计人员认定犯罪例解/王世成主编. —北京:中国审计出版社,
1999. 9

ISBN 7-80064-782-X

I. 审… II. 王… III. ①审计-刑法-注释-中国 ②审计-刑
法-案例 中国 IV. D924.05

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 38854 号

审计人员认定犯罪例解

王世成 主编

*

中国审计出版社出版

(北京市海淀区白石桥路甲4号)

北京印刷厂印刷

新华书店总店科技发行所发行 各地新华书店经销

*

850×1168 毫米 32 开 12.875 印张 293 千字

1999 年 9 月北京第 1 版 1999 年 9 月北京第 1 次印刷

印数: 1—5000 册 定价: 22.00 元

ISBN 7-80064-782-X/D·188

前 言

根据朱镕基总理关于“全面审计，突出重点，注意发现大案要案线索”的指示精神，全国各级审计机关已把发现大案要案线索作为审计工作的一项重要任务。但是，究竟如何认定罪与非罪、此罪与彼罪的界限是审计人员面临的难题。为此，我们编撰了《审计人员认定犯罪例解》一书。

本书从刑法410个罪中选取了与审计工作有关的70个罪，每个罪包括刑法相应条文、原刑法（或原决定、规定）条文、相关法律行政法规、罪与非罪的界限、此罪与彼罪的界限、典型案例（含评析）六部分内容。书中精选的80多个案例，分别从不同角度对如何适用刑法作了详细阐释。本书还在附录中选取了刑法的最新司法解释，作为审计人员认定罪与非罪的具体依据。

需要说明的是，在本书七部分内容中，第一部分——第五部分所包括的犯罪，应向公安机关移送，第六部分——第七部分所包括的犯罪应向检察机关移送。移送使用的文书是移送处理书。

本书由审计署法制司王世成主编，屈新、周志荣、李袁婕等同志参与编撰。书中若有不妥之处，欢迎批评指正。

编者

一九九九年八月五日

目 录

第一部分 妨害对公司、企业的管理秩序罪	(1)
一、虚报注册资本罪(第一百五十八条)	(1)
二、虚假出资、抽逃出资罪(第一百五十九条)	(10)
三、欺诈发行股票、债券罪(第一百六十条)	(15)
四、提供虚假财会报告罪(第一百六十一条)	(21)
五、妨害清算罪(第一百六十二条)	(25)
六、公司、企业人员受贿罪(第一百六十三条)	(30)
七、对公司、企业人员行贿罪(第一百六十四条)	(36)
八、非法经营同类营业罪(第一百六十五条)	(38)
九、为亲友非法牟利罪(第一百六十六条)	(39)
十、签订、履行合同失职被骗罪(第一百六十七条).....	(40)
十一、徇私舞弊造成破产、亏损案(第一百六十八条)	
.....	(44)
十二、徇私舞弊低价折股、出售国有资产罪(第一百	
六十九条).....	(45)
第二部分 破坏金融管理秩序罪	(48)
一、擅自设立金融机构罪(第一百七十四条第一款)	
.....	(48)
二、伪造、变造、转让金融机构许可证罪(第一百七	
十四条第二款)	(53)
三、高利转贷罪(第一百七十五条)	(55)
四、非法吸收公众存款罪(第一百七十六条)	(57)

五、擅自发行股票、公司、企业债券罪（第一百七十九条）	(64)
六、内幕交易、泄露内幕信息罪（第一百八十条） ..	(67)
七、编造并传播证券交易虚假信息罪（第一百八十一条第一款）	(71)
八、诱骗投资者买卖证券罪（第一百八十一条第二款）	(76)
九、操纵证券交易价格罪（第一百八十二条）	(78)
十、违法向关系人发放贷款罪（第一百八十六条第一款）	(82)
十一、违法发放贷款罪（第一百八十六条第二款） ..	(85)
十二、用帐外客户资金非法拆借、发放贷款罪（第一百八十七条）	(92)
十三、非法出具金融票证罪（第一百八十八条）	(94)
十四、对违法票据承兑、付款、保证罪（第一百八十九条）	(97)
十五、逃汇罪（第一百九十条）	(102)
十六、洗钱罪（第一百九十一条）	(104)

第三部分 金融诈骗罪..... (107)

一、集资诈骗罪（第一百九十二条）	(107)
二、贷款诈骗罪（第一百九十三条）	(118)
三、票据诈骗罪（第一百九十四条第一款）	(123)
四、金融凭证诈骗罪（第一百九十四条第二款）	(130)
五、信用证诈骗罪（第一百九十五条）	(139)
六、信用卡诈骗罪（第一百九十六条）	(144)
七、有价证券诈骗罪（第一百九十七条）	(150)
八、保险诈骗罪（第一百九十八条）	(151)

第四部分 危害税收征管罪	(161)
一、偷税罪(第二百零一条)	(161)
二、抗税罪(第二百零二条)	(166)
三、逃避追缴欠税罪(第二百零三条)	(170)
四、骗取出口退税罪(第二百零四条)	(174)
五、虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣 税款发票罪(第二百零五条)	(181)
六、伪造、出售伪造的增值税专用发票罪(第二百零 六条)	(192)
七、非法出售增值税专用发票罪(第二百零七条).....	(198)
八、非法购买增值税专用发票、购买伪造的增值税专 用发票罪(第二百零八条)	(201)
九、非法制造、出售非法制造的用于骗取出口退税、 抵扣税款发票罪(第二百零九条第一款)	(203)
十、非法制造、出售非法制造的发票罪(第二百零九 条第二款)	(205)
十一、非法出售用于骗取出口退税、抵扣税款发票罪 (第二百零九条第三款)	(208)
十二、非法出售发票罪(第二百零九条第四款)	(209)
 第五部分 扰乱市场秩序罪	 (211)
一、合同诈骗罪(第二百二十四条)	(211)
二、非法经营罪(第二百二十五条)	(216)
三、非法转让、倒卖土地使用权罪(第二百二十八条)	(225)
四、中介组织人员提供虚假证明文件罪(第二百二十 九条第一、二款)	(231)

11/17/07 04

五、中介组织人员出具证明文件重大失实罪(第二百二十九条第三款)	(236)
---------------------------------------	-------

第六部分 贪污贿赂罪..... (238)

一、贪污罪(第三百八十二条)	(238)
二、挪用公款罪(第三百八十四条)	(253)
三、受贿罪(第三百八十五条)	(266)
四、单位受贿罪(第三百八十七条)	(280)
五、行贿罪(第三百八十九条)	(283)
六、对单位行贿罪(第三百九十一条)	(288)
七、介绍贿赂罪(第三百九十二条)	(290)
八、单位行贿罪(第三百九十三条)	(295)
九、巨额财产来源不明罪(第三百九十五条第一款)	(301)
十、隐瞒境外存款罪(第三百九十五条第二款)	(304)
十一、私分国有资产罪(第三百九十六条第一款)	(305)
十二、私分罚没财物罪(第三百九十六条第二款)	(307)

第七部分 渎职罪..... (310)

一、滥用职权罪(第三百九十七条)	(310)
二、玩忽职守罪(第三百九十七条)	(314)
三、故意泄露国家秘密罪和过失泄露国家秘密罪(第三百九十八条)	(332)
四、徇私舞弊不移交刑事案件罪(第四百零二条)	(336)
五、徇私舞弊不征、少征税款罪(第四百零四条)	(342)
六、徇私舞弊发售发票、抵扣税款、出口退税罪(第四百零五条第一款)	(343)
七、违法提供出口退税凭证罪(第四百零五条第二款)	

.....	(345)
八、国家机关工作人员签订、履行合同失职罪（第四百零六条）	(347)
九、非法低价出让国有土地使用权罪（第四百一十条）	(348)
十、放纵走私罪（第四百一十一条）	(350)
十一、招收公务员、学生徇私舞弊罪（第四百一十八条）	(355)
附录一、最高人民法院关于执行《中华人民共和国刑法》 确定罪名的规定	(357)
附录二、最高人民法院关于审理挪用公款案件具体应用法 律若干问题的解释	(376)
附录三、关于人民检察院直接受理立案侦查案件范围的规 定	(379)
附录四、关于检察机关直接受理立案侦查案件中若干数额、 数量标准的规定（试行）	(382)
附录五、最高人民法院 最高人民检察院 公安部国家 安全部 司法部 全国人大常委会法制工作委 员会关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定	(386)
附录六、审计署关于办理审计项目揭露重大违法犯罪线索 奖励办法（试行）	(399)

第一部分 妨害对公司、 企业的管理秩序罪

一、虚报注册资本罪（第一百五十八条）

〔条文〕

申请公司登记使用虚假证明文件或者采取其他欺诈手段虚报注册资本，欺骗公司登记主管部门，取得公司登记，虚报注册资本数额巨大、后果严重或者有其他严重情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处虚报注册资本百分之一以上百分之五以下罚金。

单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处三年以下有期徒刑或者拘役。

〔原决定〕

《全国人民代表大会常务委员会关于惩治违反公司法的犯罪的决定》（1995年2月28日通过）

一、申请公司登记的人使用虚假证明文件或者采取其他欺诈手段虚报注册资本，欺骗公司登记主管部门，取得公司登记，虚报注册资本数额巨大、后果严重或者有其他严重情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，可以并处虚报注册资本金额百分之十以

注：加曲线的部分为修改和补充的内容，划直线部分为未吸收的内容，特此提请注意。

下罚金。

申请公司登记的单位犯前款罪的，对单位判处虚报注册资本金额百分之十以下罚金，并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定，处三年以下有期徒刑或者拘役。

[与本条相关的法律、行政法规]*

一、《中华人民共和国公司法》（1993年12月29日第八届全国人民代表大会常务委员会第五次会议通过）

第二十条 有限责任公司由二个以上五十个以下股东共同出资设立。

国家授权投资的机构或者国家授权的部门可以单独投资设立国有独资的有限责任公司。

第二十三条 有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的全体股东实缴的出资额。

有限责任公司的注册资本不得少于下列最低限额：

- （一）以生产经营为主的公司人民币五十万元；
- （二）以商品批发为主的公司人民币五十万元；
- （三）以商业零售为主的公司人民币三十万元；
- （四）科技开发、咨询、服务性公司人民币十万元。

特定行业的有限责任公司注册资本最低限额需高于前款所定限额的，由法律、行政法规另行规定。

第二十四条 股东可以用货币出资，也可以用实物、工业产权、非专利技术、土地使用权作价出资。对作为出资的实物、工业产权、非专利技术或者土地使用权，必须进行评估作价，核实财产，不得高估或者低估作价。土地使用权的评估作价，依照法律、行政法规的规定办理。

* 只列与本条相关的条文，下同。

以工业产权、非专利技术作价出资的金额不得超过有限责任公司注册资本的百分之二十，国家对采用高新技术成果有特别规定的除外。

第二十六条 股东全部缴纳出资后，必须经法定的验资机构验资并出具证明。

第二十七条 股东的全部出资经法定的验资机构验资后，由全体股东指定的代表或者共同委托的代理人向公司登记机关申请设立登记，提交公司登记申请书、公司章程、验资证明等文件。

法律、行政法规规定需要经有关部门审批的，应当在申请设立登记时提交批准文件。

公司登记机关对符合本法规定条件的，予以登记，发给公司营业执照；对不符合本法规定条件的，不予登记。

公司营业执照签发日期，为有限责任公司成立日期。

第七十四条 股份有限公司的设立，可以采取发起设立或者募集设立的方式。

发起设立，是指由发起人认购公司应发行的全部股份而设立公司。

募集设立，是指由发起人认购公司应发行股份的一部分，其余部分向社会公开募集而设立公司。

第七十五条 设立股份有限公司，应当有五人以上为发起人，其中须有过半数的发起人在中国境内有住所。

国有企业改建为股份有限公司的，发起人可以少于五人，但应当采取募集设立方式。

第七十六条 股份有限公司发起人，必须按照本法规定认购其应认购的股份，并承担公司筹办事务。

第七十七条 股份有限公司的设立，必须经过国务院授权的部门或者省级人民政府批准。

第七十八条 股份有限公司的注册资本为在公司登记机关登

记的实收股本总额。

股份有限公司注册资本的最低限额为人民币一千万元。股份有限公司注册资本最低限额需高于上述所定限额的，由法律、行政法规另行规定。

第八十条 发起人可以用货币出资，也可以用实物、工业产权、非专利技术、土地使用权作价出资。对作为出资的实物、工业产权、非专利技术或者土地使用权，必须进行评估作价，核实财产，并折合为股份。不得高估或者低估作价。土地使用权的评估作价，依照法律、行政法规的规定办理。

发起人以工业产权、非专利技术作价出资的金额不得超过股份有限公司注册资本的百分之二十。

第八十一条 国有企业改建为股份有限公司时，严禁将国有资产低价折股、低价出售或者无偿分给个人。

第八十二条 以发起设立方式设立股份有限公司的，发起人以书面认足公司章程规定发行的股份后，应即缴纳全部股款；以实物、工业产权、非专利技术或者土地使用权抵作股款的，应当依法办理其财产权的转移手续。

发起人交付全部出资后，应当选举董事会和监事会，由董事会向公司登记机关报送设立公司的批准文件、公司章程、验资证明等文件，申请设立登记。

第八十三条 以募集设立方式设立股份有限公司的，发起人认购的股份不得少于公司股份总数的百分之三十五，其余股份应当向 society 公开募集。

第九十四条 董事会应于创立大会结束后三十日内，向公司登记机关报送下列文件，申请设立登记：

- (一) 有关主管部门的批准文件；
- (二) 创立大会的会议记录；
- (三) 公司章程；

- (四) 筹办公司的财务审计报告;
- (五) 验资证明;
- (六) 董事会、监事会成员姓名及住所;
- (七) 法定代表人的姓名、住所。

第九十五条 公司登记机关自接到股份有限公司设立登记申请之日起三十日内作出是否予以登记的决定。对符合本法规定条件的,予以登记,发给公司营业执照;对不符合本法规定条件的,不予登记。

公司营业执照签发日期,为公司成立日期。公司成立后,应当进行公告。

股份有限公司经登记成立后,采取募集设立方式的,应当将募集股份情况报国务院证券管理部门备案。

第九十六条 设立股份有限公司的同时设立分公司的,应当就所设分公司向公司登记机关申请登记,领取营业执照。

股份有限公司成立后设立分公司,应当由公司法定代表人向公司登记机关申请登记,领取营业执照。

第二百零六条 违反本法规定,办理公司登记时虚报注册资本、提交虚假证明文件或者采取其他欺诈手段隐瞒重要事实取得公司登记的,责令改正,对虚报注册资本的公司,处以虚报注册资本金额百分之五以上百分之十以下的罚款;对提交虚假证明文件或者采取其他欺诈手段隐瞒重要事实的公司,处以一万元以上十万元以下的罚款;情节严重的,撤销公司登记。构成犯罪的,依法追究刑事责任。

二、《中华人民共和国公司登记管理条例》(1994年6月24日中华人民共和国国务院令第156号发布 自1994年7月1日起施行)

第五十八条 办理公司登记时虚报注册资本,取得公司登记的,由公司登记机关责令改正,处以虚报注册资本金额5%以上

10%以下的罚款；情节严重的，撤销公司登记，吊销营业执照。构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第五十九条 办理公司登记时提交虚假证明文件或者采取其他欺诈手段，取得公司登记的，由公司登记机关责令改正，处以1万元以上10万元以下的罚款；情节严重的，撤销公司登记，吊销营业执照。构成犯罪的，依法追究刑事责任。

[罪与非罪的界限]

构成本罪的基本条件是：

(1) 犯罪主体：是特殊主体，即必须是申请公司登记的个人或者单位。

(2) 犯罪主观方面：由故意构成。

(3) 犯罪客观方面：表现为行为人在公司登记中使用了虚报注册资本、提交虚假证明文件等欺诈手段，欺骗公司登记主管机关，取得了公司登记，而且所虚报的注册资本数额巨大，后果严重或者有其他严重情节。

上述三个条件同时具备，才能构成本罪。适用本条时，应注意本罪是结果犯，仅有虚报行为，没有骗取公司登记，或没有达到法定的数额和后果，不能构成犯罪，可由工商行政部门视情节予以行政处罚。

[此罪与彼罪的界限]

本罪与诈骗罪（第二百六十六条）的界限

(1) 共同之处：犯罪主观方面都是故意犯罪，都有获取非法利益的目的；

(2) 不同之处：

①犯罪主体方面：诈骗罪的主体是一般主体，而且仅指自然人，本罪的主体是特殊主体，只能是申请公司登记的自然人或者

单位。

②犯罪目的方面：诈骗以非法占有被害人财物为目的；本罪的直接目的是取得公司登记。

③犯罪客观方面：诈骗行为的范围较广泛，本罪则仅指在公司登记活动中的欺诈行为。

④犯罪对象方面：诈骗行为一般没有特定对象，本罪的行为针对的是特定对象——公司登记主管部门，即工商行政管理机关。

〔一罪与数罪的界限〕

如果行为人在虚报注册资本，取得公司登记后，又以虚报的注册资本作为其资信保证去进行诈骗，构成犯罪的，应当依法实行数罪并罚，不能仅依本条规定追究刑事责任。

〔案例一〕

案情：

1997年5月，被告人高某在原河南省淮阳县西城机械厂（注册资本20万元）的基础上，筹建“淮阳县万能实业有限公司。”在申办工商营业执照的过程中，高某使用虚假资金证明，谎报他人入股80万元，并于1997年8月27日在淮阳县工商局领取了注册资本100万元的企业法人营业执照。

1997年10月，高某的万能实业有限公司开始从事传销经营。为使之合法化，高向国家工商局申报传销手续，并开始筹办注册资本为500万元的省级公司营业执照。高通过淮阳县四通镇营业所的张某，开具了一份500万元的虚假存款证明，并凭此证明于1997年10月31日在河南省某审计事务所获取了注册资本为500万元的审验证明书。而后，高于1997年11月26日在河南省工商局领取了注册资本为500万元的“河南省万能实业有限公司”的企业法人营业执照。

审判：

河南省淮阳县人民检察院以被告人高某犯虚报注册资本罪向淮阳县人民法院提起公诉。

淮阳县人民法院经审理认为：被告人高某两次虚报注册资金，取得公司登记，虚报资本数额巨大，已构成虚报注册资本罪。淮阳县人民检察院指控的罪名成立，应予支持。根据《中华人民共和国刑法》第一百五十八条的规定，判决如下：

被告人高某犯虚报注册资本罪，判处有期徒刑十个月，并处罚金六万元。

评析：

本案中被告人高某第一次虚报注册资本是在新刑法施行前，第二次则是在新刑法施行以后。全国人大常委会《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》（简称《决定》）中关于罚金的规定，比新刑法规定的比例大。那么，究竟应该适用《决定》，还是适用新刑法是处理本案的关键。从案情来看，本案属于连续犯，即行为人基于同一或者概括的故意，连续地实施数个独立的犯罪行为，触犯同一罪名的犯罪。对于连续犯，其追诉时效从行为终了之日起计算。本案中，行为人的行为终了之日为1997年11月26日，因此，淮阳县人民法院适用新刑法是正确的。

本案中淮阳县万能实业公司的注册资本实际仅有20万元，两次共虚报注册资本480万元，应当认定为数额巨大。按照《公司法》第二十三条的规定，以生产经营或商品批发为主的有限责任公司的注册资本的最低限额为人民币50万元，本案被告人高某所虚报的注册资本是公司注册资本最低限额的9倍多，确系数额巨大。因此，淮阳县人民法院依据新刑法第一百五十八条，在法定刑范围内，判处被告人有期徒刑10个月，并处罚金6万元是正确的。