



法律运用文库
刑事证据实务丛书

丛书主编 何家弘 本书主编 杨迎泽 李 麒

贪污贿赂

Practical Evidence
In Cases Of
Bribery And
Embezzlement

犯罪案件

证据实务



广东人民出版社



法律运用文库

刑事证据实务丛书

贪污贿赂案件证据实务

丛书主编 何家弘

本书主编 杨迎泽

李 麒

广东人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

贪污贿赂犯罪案件证据实务/何家弘、杨迎泽、李麒主编. —广州: 广东人民出版社, 2003.7

(法律运用文库·刑事证据实务丛书)

ISBN 7-218-04324-0

I. 贪… II. ①何…②杨…③李… III. ①贪污-刑事犯罪-证据-研究-中国②贿赂-刑事犯罪-证据-研究-中国 IV. D924.392.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 025740 号

责任编辑	周晓江 徐欲晓
封面设计	张焕威
责任技编	黎碧霞
出版发行	广东人民出版社
印 刷	肇庆市科建印刷有限公司
开 本	787 毫米×1092 毫米 1/16
印 张	13.75
字 数	192 千字
版 次	2003 年 7 月第 1 版 2003 年 7 月第 1 次印刷
印 数	5,000 册
书 号	ISBN 7-218-04324-0/D·497
定 价	27.50 元

如发现印装质量问题, 影响阅读, 请与承印公司联系调换。

售书热线: (020) 83791084 83790667

前 言

证据是一个法律用语，但证据并非仅存在于法律事务之中。其实，在社会生活的许多领域，证据都在默默无闻地发挥着作用，贡献着自己的力量。譬如，历史学家在研究和探索历史事件的真相时，必须千方百计收集有关的各种证据——史料，然后再根据这些史料去“重建”或“再现”历史事件的本来面目。又譬如，医生诊断病情必须以各种症状为根据，而这些症状也就是证据。无论是中医的望、闻、问、切，还是西医的仪器检验，都是在为确认病情发现证据和收集证据。从这个意义上讲，法律人（这是一个颇值得推广的、泛指一切法律工作者的概念，大体上相同于英语中广义的 lawyer）的工作与历史学家和医生的工作确有许多相通之处。

然而，证据对于法律事务来说，具有特别重要的意义。借用一句流行语，在诉讼活动中，“证据虽然不是万能的，但是没有证据却是万万不能的”。对于当事人来说，打官司就是打证据；对于法律人来说，办案就是办证据，审案也就是审证据。虽然诉讼“号称”是解决法律纠纷的，但是诉讼的核心内容却是由证据所构成的。诉讼如此，仲裁、公证、行政执法等亦然。

众所周知，引起法律争议的案件事实一般都是发生在过去的事件，办案人员不可能直接去感知那些案件事实，而只能间接地通过各种证据来认识案件事实。如果我们把办案人员对案件事实的认识活动比喻为过河，即由认识的此岸抵达认识的彼岸，那么证据就是他们过河的“桥和船”。没有这“桥和船”，他们就不可能到达认识的“彼岸”。无论是法官还是检察官，无论是侦查员还是律师，他们在刑事诉讼过程中的主要工作就是围绕

这“桥和船”展开的。他们首先要找到合适的“桥和船”，然后再采取恰当的方式“过桥”或“渡船”。由此可见，关于“桥和船”的知识和技能应该是那些涉足诉讼活动的法律人必须熟练掌握的专业知识和基本技能。

然而，受法律文化传统的影响，我国的立法和司法实践中都存在着“重实体轻程序”的倾向。由于证据法基本上属于程序法的范畴，所以在很长的历史时期内也一直没有得到应有的重视。时至今日，一些司法人员仍然认为，只要熟悉实体法律的规定以便能准确地适用法律就行了。殊不知，准确认定事实是正确适用法律的基础。实践经验证明，很多错案的发生都不是因为适用法律不当，而是因为认定事实有误。另外，一些律师在办案过程中也不重视证据调查工作，不愿意花大力气去收集证据。他们认为律师的“本领”就在于熟知各种法律和规定，知道如何按当事人的需要来解释法律和钻法律的“空子”；甚至认为律师的“主要技能”就是善于用当事人的钱去建立和使用各种各样的“关系”。然而，这些都是法制不健全的表现或产物，都是与现代法治精神背道而驰的。

一言以蔽之，证据是非常重要的。既然证据是非常重要的，那么关于证据的学问自然也是非常重要的，这一点无庸赘述。但是，这里还有一个值得人们认真思考和讨论的问题，即证据学究竟属于一种什么样的学问？具体就法学的学科体系而言，证据学应该属于理论法学的范畴，还是应该属于应用法学的范畴？有人认为，证据学是一门理论性很强的学科，因为它包含着大量的哲理与思辨，是法学领域中惟一可以和法哲学相提并论的理论学科。也有人认为，证据学是一门实务性很强的学科，因为它的着眼点在于实际运用，而且其运用必须以实践经验为基础，是彻头彻尾的应用法学。

笔者认为，证据学的内容体系中既包含有深奥的理论知识，也包含有大量的专业技能。对于证据学家来说，他们必须深入研究那些深奥的理论知识，如证明的原理和规律等。但是对于法官、检察官、律师等实践人员来说，他们则更应该注重专业技能的养成。换言之，一个人要想成为运用证据的行家里手，不能仅知道“什么是”，还要知道“怎么做”；而要知道

● 前 言

“怎么做”，就离不开实践中的操练。从这个意义上讲，运用证据的本领不是在课堂上“学”出来的，而是在实践中“练”出来的。由此可见，实践经验是不可缺少的。当然，这里所说的“实践经验”既包括个人的直接经验，也包括他人的间接经验。

在编写这套《刑事证据实务丛书》的时候，我们的着眼点就是证据知识和技能的实际性。因此，从整套丛书的内容编排，到每一分册的编写体例，以及作者的搭配组合，我们都尽量体现这一编写的宗旨。我们真诚地希望这套丛书能够成为从事刑事诉讼工作的法官、检察官、侦查员、律师的实用手册。同时，我们也殷切地希望各界读者能够给我们提出宝贵的意见，以便丛书再版时修正。

何家弘

2003年6月写于北京世纪城痴醒斋

目 录

前 言	1
第一章 绪论	1
第一节 贪污贿赂案件证据的特点	1
第二节 贪污贿赂案件证据的收集	2
第三节 贪污贿赂案件证据的审查判断	3
第四节 贪污贿赂案件中涉及证据的几个具体问题	5
第二章 贪污犯罪案件证据实务	10
第一节 概述	10
一、贪污犯罪案件证据实务的法律依据	10
二、贪污犯罪案件的证明对象	14
第二节 普通的贪污犯罪案件	24
一、案例述评	25
二、普通贪污犯罪案件证据实务应该注意的一般问题	29
第三节 承包经营中的贪污犯罪案件	32
一、案例述评	33
二、承包经营中贪污犯罪案件证据实务应注意的一般问题	37
第四节 挪用公款后携款潜逃构成的贪污犯罪案件	39
一、案例述评	39

二、挪用公款携款潜逃构成贪污犯罪案件证据实务应注意的 一般问题	42
第三章 挪用公款犯罪案件证据实务	44
第一节 概述	44
一、挪用公款犯罪案件证据实务的法律依据	44
二、挪用公款犯罪案件的证明对象	49
第二节 挪用公款犯罪案件	54
一、案例述评	54
二、挪用公款犯罪案件证据实务应注意的一般问题	59
第四章 受贿犯罪案件证据实务	62
第一节 概述	62
一、受贿犯罪案件证据实务的法律依据	62
二、受贿犯罪案件的证明对象	64
第二节 索要型受贿犯罪案件	73
一、案例述评	73
二、索要型受贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	77
第三节 被动收受型受贿犯罪案件	81
一、案例述评	81
二、被动收受型受贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	85
第五章 单位受贿犯罪案件证据实务	91
第一节 概述	91
一、单位受贿犯罪案件证据实务的法律依据	91
二、单位受贿犯罪案件的证明对象	92
第二节 单位受贿犯罪案件	96
一、案例述评	96
二、单位受贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	100

第六章 行贿犯罪案件证据实务	101
第一节 概述	101
一、行贿犯罪案件证据实务的法律依据	101
二、行贿犯罪案件的证明对象	102
第二节 主动直接行贿犯罪案件	106
一、案例述评	106
二、主动、直接行贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	113
第三节 隐蔽性行贿犯罪案件	116
一、案例述评	116
二、隐蔽行贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	119
第四节 被勒索型行贿犯罪案件	119
一、案例述评	119
二、被勒索型行贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	122
第七章 对单位行贿犯罪案件证据实务	124
第一节 概述	124
一、对单位行贿犯罪案件证据实务的法律依据	124
二、对单位行贿犯罪案件的证明对象	125
第二节 单位对单位行贿犯罪案件	128
一、案例述评	129
二、单位对单位行贿犯罪案件证据实务应注意的一般问题	132
第八章 介绍贿赂犯罪案件证据实务	133
第一节 概述	133
一、介绍贿赂犯罪案件证据实务的法律依据	133
二、介绍贿赂犯罪案件的证明对象	134
第二节 收受财物型介绍贿赂犯罪案件	138
一、案例述评	138

二、介绍贿赂犯罪案件证据实务应注意的一般问题	143
第九章 单位行贿犯罪案件证据实务	144
第一节 概述	144
一、单位行贿犯罪案件证据实务的法律依据	144
二、单位行贿犯罪案件的证明对象	147
第二节 单位行贿犯罪案件	151
一、案例述评	151
二、单位行贿犯罪案件应注意的一般问题	156
第十章 巨额财产来源不明犯罪案件证据实务	159
第一节 概述	159
一、巨额财产来源不明犯罪案件证据实务的法律依据	159
二、巨额财产来源不明犯罪案件的证明对象	160
第二节 巨额财产来源不明犯罪案件	164
一、案例述评	164
二、巨额财产来源不明犯罪案件证据实务应注意的一般 问题	169
第十一章 隐瞒境外存款犯罪案件证据实务	174
第一节 概述	174
一、隐瞒境外存款犯罪案件证据实务的法律依据	174
二、隐瞒境外存款犯罪案件的证明对象	175
第二节 隐瞒境外存款犯罪案件	177
一、案例述评	177
二、隐瞒境外存款犯罪案件证据实务应注意的一般问题	182

第十二章 私分国有资产犯罪案件证据实务	186
第一节 概述	186
一、私分国有资产犯罪案件证据实务的法律依据	186
二、私分国有资产犯罪案件的证明对象	187
第二节 私分国有资产犯罪案件	191
一、案例述评	191
二、私分国有资产犯罪案件证据实务应注意的一般问题	196
第十三章 私分罚没财物犯罪案件证据实务	198
第一节 概述	198
一、私分罚没财物犯罪案件证据实务的法律依据	198
二、私分罚没财物犯罪案件的证明对象	199
第二节 私分罚没财物犯罪案件	202
一、案例述评	202
二、私分罚没财物犯罪案件证据实务应注意的一般问题	205

第一章 绪 论

贪污贿赂犯罪规定在《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)第八章,从第382条至第396条共15个条文,12个罪名,这些案件在取证、举证、质证、认证的证据实务方面既有区别的一面又有些共同性,在此将本章罪中存在的一些问题作一概述。

第一节 贪污贿赂案件证据的特点

1. 犯罪主体明确。由于贪污贿赂案件的犯罪主体通常是被检举、揭发、控告而引起怀疑的,司法人员在调查取证过程中可以直接接触或者讯问犯罪嫌疑人、被告人、获取口供或其他证据。

2. 通常没有现场可勘查。贪污贿赂案件与暴力型犯罪的区别是,在犯罪方式及犯罪对象上的显著不同,往往导致没有可供勘查的现场,也就没有现场勘查笔录这一证据。

3. 贪污贿赂案件中书证、人证较多。因为贪污贿赂案件是在各种经济关系和人事关系等情形中发生,而这类活动往往有一套较为严密的手续和制度。比如各种账目、各种审批制度等。这样,进行贪污贿赂行为的人,要达到占有或收受公私财物的目的,就必须采用多种反常规的手段,因而必然在有关手续上留下犯罪痕迹,比如涂改账目、收入不上账、违反

规章制度等。这些形成了揭露和证实贪污贿赂犯罪的有力书证

4. 有赃款、赃物可供查获。一般地讲每个贪污贿赂案件都有赃款、赃物可查,而且这些赃款、赃物也容易暴露。因为贪污贿赂分子非法获取的财物多半用于生活享受或随意挥霍,或者进行储蓄和投资,往往易于发现和收集。

第二节 贪污贿赂案件证据的收集

根据该类案件证据的特点,收集时应注意:

1. 要注意获取被非法占有、非法收受的公私财物或所有权证。被非法占有的公私财物,是证明犯罪分子进行犯罪活动的主要证据,也是恢复被侵害社会关系的物质基础,应该及时收集,防止犯罪分子挥霍或转移。

2. 要注意收集有关书证。此类案件中的书证有三种,一是证明犯罪主体身份的书证,如身份证明、档案材料、单位证明文件等;二是证明犯罪嫌疑人、被告人实施犯罪行为的书证,有账册、票据、凭证等;三是对涂改、伪造的账册、单据、发货票的鉴定书等。

3. 运用专业知识,做好查账取证工作。此类案件大多涉及伪造账目、涂改单据、账册等。依靠精通会计的专业人员,认真查对账目,必要时通过鉴定确认涂改、伪造的情况,对正确认定案件事实,至为关键。

4. 重视证人证言的收集。此类犯罪作案手段越来越隐蔽、狡猾,但俗语说:没有不透风的墙。再隐蔽的活动也总有人知情或觉察。深入群众调查研究,才能获取犯罪分子有关犯罪情况的多种反映,提供调查线索或帮助司法人员证实犯罪事实。

5. 及时讯问,及时采取强制措施。这类型案件的犯罪嫌疑人一般都早有思想准备,并经常订有攻守同盟,因此讯问难度较大。及时讯问,及时采取强制措施才能有效地防止攻守同盟,有利于取得供述和证言。

第三节 贪污贿赂案件证据的审查判断

审查判断这类案件的证据，一般应从以下几方面进行：

一、审查判断有关单据、账册

该类案件有关的单据、账册，是该案的主要证据。对单据、账册的审查要注意：

1. 单据、账册记载的内容是否真实、有无矛盾。如账目与单据不符、账目与实物不符等。这种单据或账目就可能有虚假。
2. 账目是否混乱，有无现金、实物不明去向。有此类情况、就有可能虚假账目。
3. 单据、账册有无涂改、伪造或变造。若有这种情况，就有可能制造假账。
4. 是否有几套账簿，如有，其中必有假账。
5. 对账目中调拨、冲抵、核销等情况，要仔细审查，其中有无被个人非法占有的情况等。

二、对赃款、赃物的审查判断

赃款、赃物是此类案件的主要证据，查明赃款、赃物与犯罪嫌疑人、被告人是否存在内在的联系，对确认贪污行为是否发生，是否为犯罪嫌疑人、被告人实施具有重要作用。审查赃款、赃物首先应查明，现有证据能否证明公共财物确系犯罪嫌疑人、被告人利用职务上的便利，采用侵吞、窃取、骗取或其他非法手段所占有。其次审查犯罪嫌疑人、被告人占有或

处理赃款、赃物的方式，以判断公共财物是否确实被非法占有。然后，没有收集到赃款、赃物的，应当审查现有证据能否证明赃款、赃物的下落，力争追回赃款、赃物，取得证明案件事实的重要证据。另外，对于犯罪嫌疑人有发货票及其他凭证能证明财产来源的，还应该追根溯源，去发货商场调查，尤其应询问一些购货细节，以期破案。

三、审查现有证据能否确认贪污公共财物的数额

审查判断证据，确认贪污数额，离不开计算，这种计算必须有根有据，合情合理，确认的数额必须合乎实际。因此，审查时应注意：

1. 审查犯罪嫌疑人、被告人的收入、支出情况。如果有充分的证据证明，被告人的实际支出和现有财产大大超出其合法收入，而犯罪嫌疑人、被告人又不能证明其合法来源的，犯罪嫌疑人、被告人就有贪污的可能性。

2. 对综合材料认定的数额，必须详细审查。这主要是审查综合材料认定数额的根据是否充分，每个证据是否确实，计算的方法是否正确，是否合理，只有这样才能对贪污数额作出实事求是的认定。

3. 对会计鉴定的审查，在贪污贿赂案件中经常要做会计鉴定来对具体数额进行认定，但会计鉴定是否科学取决于鉴定人的专业水平和职业道德，因此，不能完全依靠会计鉴定，而应对其进行认真严格的审查，综合进行认定。

第四节 贪污贿赂案件中涉及证据的几个具体问题

一、关于国家工作人员的证据问题

《刑法》第八章贪污贿赂罪中一个十分重要而又争议颇多的问题是关于国家工作人员的概念问题。本章中的几乎每一个罪名都涉及国家工作人员的概念。国家工作人员的认定主要是个理论问题，但最终将落实到证据问题上。关于国家工作人员的证据问题主要有如下几点：

1. 关于“国家机关”范围界定的证据问题：

根据1997年《刑法》第93条的规定，国家工作人员是指在国家机关中从事公务的人员。那么，如何界定国家机关的范围呢？一种观点认为：“国家机关”就是指从事国家管理和行使国家权利，以国家预算拨款作为独立活动经费的中央和地方各级组织，具体包括权力机关、行政机关、检察机关、审判机关以及军队的各级机构；也有的观点认为：国家机关除上述权力机关、行政机关、司法机关以及军队内机关以外，还应包括中国共产党的各级机关以及政协的各级机关，甚至还有一些名为总公司但实为国家行政管理部门的机构。

我们的观点是，在司法实践中界定国家机关的范围，必须基于现有法律的明确规定，必须有法律根据。依据我国刑法第三章关于国家机构的规定，我国的国家机关应当包括权力机关、行政机关、审判机关、检察机关以及军事机关。在宪法中，政党和社会团体、企事业单位一样，都是和国家机关相并列的。例如，宪法第5条第3款规定：一切国家机关和武装力量，各政党和各社会团体，各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。

总之，只要有证据能证明该嫌疑人是属于全国与地方各级人民代表大

会及其常务委员会的成员；属于国务院及其各部委和地方各级人民政府及其所属的各种管理机构成员；属于各级人民法院；属于各级人民检察院；属于军队系统内的机关即可认定该嫌疑人所在单位属于国家机关。应收集的证据主要是各国家机关的人事档案或单位证明

2. 关于“从事公务”的证据问题：

根据 1997 年《刑法》第 93 条的规定，无论是国家工作人员还是准国家工作人员，其共同的一个特征就是“从事公务”。有观点认为“从事公务”应当是指代表国家对公共事务所进行的管理、组织、领导、监督等活动。具有两方面的特点：一是具有管理性，即对公共事务进行管理。这里的公共事务比较广泛，既可以是国家事务，也可以是社会事务和集体事务，其范围涉及政治、经济、文体、卫生、科技以及同社会秩序有关的各种事务；二是具有代表国家性，即这种活动是代表国家而进行的，它是一种国家管理性质的行为，而不是代表某个人、某个集体、团体的行为。还有的观点认为“从事公务”是指在国家机关、国有公司、企业、事业单位，人民团体等单位中履行组织、领导、监督、管理等职责。本文作者同意第一种观点。

所以，只要有证据证明嫌疑人的行为一方面具有管理性，即对公共事务进行管理，另一方面能证明这种活动是代表国家进行，而不是代表某个人或某个集体、团体的行为。即可认定该嫌疑人是从事公务。至于该嫌疑人是基于干部身份、工人身份均不影响其从事公务的实质。

3. 准国家工作人员范围界定的证据问题：

准国家工作人员，是指《刑法》中规定“以国家工作人员论”的人员。《刑法》第 93 条规定，准国家工作人员包括三种：第一，国有公司、企业、事业单位，人民团体中从事公务的人员；第二，国家机关、国有公司、企业、事业单位委派到非国有公司、企业、事业单位、社会团体中从事公务的人员；第三，其他依照法律从事公务的人员。

第一种，在“从事公务”搞清的情况下，只要能证明该嫌疑人在下列单位从事公务即可：国有独资有限公司；由 2 个以上 50 个以下国有投资