

首都检察文库 27 总主编：池强

遏制腐败犯罪的 对策研究

主编：甄贞



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

首都检察文库 27 总主编： 潘

遏制腐败犯罪的 对策研究



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

遏制腐败犯罪的对策研究 / 甄贞主编. —北京:
法律出版社, 2015. 1

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7167 - 1

I. ①遏… II. ①甄… III. ①职务犯罪—预防犯罪—
研究—中国 IV. ①D924. 304

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 261011 号

遏制腐败犯罪的对策研究

甄 贞 主 编

责任编辑 王政君 孙东育
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 710 毫米 × 1000 毫米 1/16

版本 2015 年 1 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 12.75 字数 154 千

印次 2015 年 1 月第 1 次印刷

编辑统筹 独立项目策划部

经销 新华书店

责任印制 张建伟

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7167 - 1

定价:32.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

《首都检察文库》总序一

《首都检察文库》的系列出版始于2006年。时值社会各界围绕检察权的性质、定位等各抒己见、百家争鸣,甚至有观点提出取消检察机关的法律监督职能,将检察机关变为纯粹的公诉机关。时代要求加快检察基础理论研究,厘清事关检察机关生存发展的根本性、基础性问题,巩固和发展中国特色的社会主义检察制度。与此同时,第二轮检察改革扬帆启航,各级检察机关紧紧围绕“改革和完善对诉讼活动的法律监督”、“改革和完善检察机关内外部监督制约制度”、“改革和完善检察干部管理体制和经费保障体制”等六个方面的内容,深入推进司法体制和工作机制改革。实践也呼唤检察理论的指导,以保证司法改革沿着正确的方向,扎实推进,务求实效。

北京市检察机关积极顺应形势任务的要求,着力加强检察理论研究机构、平台和人才建设,全面推进检察基础理论和应用理论研究工作。集全市检察人员之力作,积土成山,集腋成裘,持续出版《首都检察文库》,迄今已推出各种专著、论文集25部。我们始终秉承开放式研究思路,诚邀学界专家学者参与课题研究、学术研讨乃至挂职行使检察权。通过全方位、多途径的检学合作,促使双方在司法实践和理性思辨中不断交融、相互提升,既展示了人民检察制度强大的生命力和优越性,也打造出了一批高质量、颇具影响力的精品著作。如北京市检察官与中国人民大学等院校师生合作编写的《法律监督原论》荣获北京市第十一届哲学社会科学优秀成果一等奖,《中外检察制度比较研究》荣获北京市第

十二届哲学社会科学二等奖,《人大监督与诉讼监督》则系统阐释了北京市人大常委会《关于加强人民检察院对诉讼活动的法律监督工作的决议》出台的背景,深入总结了《决议》实施以来的实践,有力地推动了诉讼监督执法实践,促使《决议》迅速引领全国其他三十一个省级人大常委会出台了类似的决议或决定。

中国特色社会主义检察制度发源于新民主主义革命法制的实践,吸收借鉴了苏联检察制度以及当今大陆法系检察制度等的合理内核,在与国情相契合的过程中,需要我们持续研究其本土化进程中的有关问题。2012年颁布的新《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》,从法制层面进一步完善了检察机关的法律监督职能,回应了人们的种种质疑。但尽管如此,围绕中国特色社会主义检察制度仍有许多亟待研究解决的基础性问题。党的十八大、十八届三中全会全面部署了新一轮司法体制改革工作,推进省以下检察院人财物省级统管,确保依法独立公正行使检察权,完善检察官办案责任制,健全司法权力运行机制,深化检务公开,完善人权司法保障制度等,新一轮司法改革任务重、步子大、难度高,更需要科学完备的检察基础理论作指引。此外,在实施修改后《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》过程中,仍需要加强检察应用理论研究,建立完善配套机制,促进新法全面实施。展望未来,检察机关全面深化检察基础理论和应用理论研究,依然任重而道远。我们将紧紧抓住改革发展的契机,始终坚持“首善司法”的标准,一如既往、持续不懈地深化理论研究,着力打造精品,推动《首都检察文库》在新的历史时期再创佳绩。

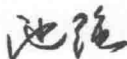
当然,我们也清楚地认识到,由于理论素养和研究能力等诸多方面的制约,文库中的一些观点还有待进一步推敲,内容也还难免存在一些疏忽和遗漏之处,在此也恳切地希望广大读者和同仁们多提宝贵意见,您的关注、关心和支持是我们精益求精、实现完美的不竭动力。

需要特别说明的是,《首都检察文库》是在法律出版社的大力支持下才得以出版的。由衷地感谢法律出版社有关领导对文库的关心与扶持,感谢各责任编辑给予的专业指导和所付出的辛劳,正因为有了您们的支持和指导,文库才得以锦上添花,顺利面世。

最后,衷心地祝愿《首都检察文库》越办越好,真正成为首都检察官和广大读者交流经验、抒发情怀、碰撞火花的精神家园!

是为序。

北京市人民检察院检察长:



2014年7月

《首都检察文库》总序二

检察机关作为国家法律监督机关,是中国政权建设和法制建设进程中的历史选择。检察机关的各项职能都与构建社会主义和谐社会密切相关,在贯彻依法治国基本方略、维护社会和谐稳定、积极化解社会矛盾、促进社会公平正义方面具有不可替代的重要作用。党的十七大提出“全面落实依法治国基本方略,加快建设社会主义法治国家”和“深化司法体制改革”,给检察工作指明了前进的方向,明确了奋斗目标。新的时期,检察机关承担着新的考验和艰巨的历史使命。

一、充分发挥首都区位优势,实践中国特色社会主义检察制度

中国特色社会主义检察制度,作为中国特色社会主义制度的有机组成部分,具有鲜明的特色和优越性。高举中国特色社会主义伟大旗帜,坚定不移地坚持中国特色社会主义检察制度,是检察机关义不容辞的历史使命。因此,检察机关必须认真学习和领会十七大关于中国特色社会主义伟大旗帜的重要思想,坚持用中国特色社会主义理论体系指导检察工作,不断深化社会主义法治理念教育,确保检察工作始终沿着正确的方向发展。必须把坚持和发展中国特色社会主义检察制度,作为坚定走中国特色社会主义道路的具体实践,更加自觉地发挥法律监督职能,更好地为经济社会又好又快发展服务,用实践证明我国检察制度的科学性、合理性和优越性。

北京市检察机关在全国地方检察机关中,地位较独特,其作为全国的政治中心的特殊政治地位为各项工作的开展创造了良好的政治

氛围,能够及时地了解中央的精神和部署,同时履行职责本身具有较强的政治影响和示范效应,备受全国各地的关注。高检院、北京市委都要求北京检察机关要当好队伍建设和业务建设的“两个表率”,走在全国检察机关前列,激励和鞭策我们要牢固树立为党和国家大局服务的意识,各项工作都要走在前列,与首都的地位相适应。面临着历史使命和现实问题的双重压力,北京市检察机关必须切实解放思想、转变思路、更新观念,在明确新的要求的基础上,坚定法律监督的宪法定位,牢固树立检察工作是和谐社会重要内容的理念,坚持“以业务建设为中心,以队伍建设为根本,以改革创新为动力,以基层建设为重点”的工作思路,不断破解工作中的难题,在改革创新中探索有首都特色的检察工作发展道路。

二、充分发挥检察资源优势,研究中国特色社会主义检察理论

科学发展观是我们党坚持以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导,在准确把握世界发展趋势、认真总结我国发展经验、深入分析我国发展阶段性特征的基础上提出的重大战略思想。当前和今后一个时期的检察工作最重要的是要全面贯彻科学发展观,把科学发展观作为检察工作必须坚持的重要思想,围绕检察发展提高法律监督能力。因此,检察机关必须认真学习和领会十七大关于科学发展观的重要思想,深刻领会和全面把握科学发展观的重大意义、科学内涵和基本要求,不断提高贯彻落实科学发展观的自觉性和坚定性,全面、协调、可持续地推动各项检察工作。

检察发展依赖于检察理论的发展和检察实践的发展。检察理论的发展和检察实践的发展是相伴相生、相辅相成的。没有科学的检察理论为依托,检察事业的发展将缺乏应有的活力和后劲。历史也证明,对法律监督规律认识片面或者浅陋,对检察基础理论研究和实务工作总结的漠视和冷落,容易使法律监督实践陷入误区。尽管检察改革正在法治的轨道上被稳步推动,但也应该承认,检察改革的理论准备不足,有关的理论资源相当有限,某种程度上实践走在了理论的前面。正确把握法律监督原理,研究检察工作规律,总结检察实践,有助于我们全面认识检察机

关的性质、功能、职责、作用,少走不必要的弯路。近年来,北京检察机关充分利用拥有的资源优势,推进检察基础理论研究和应用理论研究协调发展,以实证研究消解实践远离理论的困惑,以理论研究把握重大理论和实践课题,并且积极创造条件使研究成果走入法学界,实务专家能够与法学家同台辩论。创办了《首都检察官》、《北京检察》等首都检察官自己的专业刊物,出版了《检察改革的新探索》等一系列著作,这些刊物和著作已经逐渐成为展示首都检察官研究成果,融入法学界的重要渠道。

三、充分发挥检察研究优势,培植首都检察理论研究的优秀成果

鉴于首都检察工作所面临的新的形势,为适应国家和社会对检察工作提出的新的要求,北京市人民检察院积极与法律出版社研究协商,决定编辑出版《首都检察文库》,陆续出版发行一批能够反映首都检察系统检察理论研究、法学理论研究和实践业务研究的专著或者论文选集。《首都检察文库》是一个长期的出版计划,将打造成为首都检察系统理论研究和实证研究的培植园地,每年都挑选出若干部具有较高理论水平、应用价值和出版价值的书籍发行,达到集中出版精品、打造规模效应的目的,为检察理论研究增添较有分量的研究成果。通过《首都检察文库》的出版,第一,集首都检察系统理论研究之精华,使得北京市检察机关理论研究能够以一种整体的形式呈现给学界,呈现给实务界,让法律监督实践与检察理论研究恰当融合;第二,展示首都检察官对司法进步深刻思索的理性光芒,从不同侧面折射首都检察工作的全貌,让读者从中深切感受到当代法律监督的真实脉动;第三,搭建学术与实践互动交流的平台,推动学术资源共享,扩大共识,相互争鸣,逐步扩大首都检察理论研究在学术界的影响。

《首都检察文库》各部书将不定期出版,成熟一部编辑发行一部,主要是推出首都检察机关的检察基础理论研究成果、重点调研课题、检察实务研究报告,以积土成山,集腋成裘,在学术研究的阵地上守持话语权,促进检察理论研究环境的改善,争取为领导决策服务,为法律监督实践服务。另外,北京检察机关近几年来陆续招录了一大批博士

研究生、硕士研究生,并且一批检察官在职进修获得了博士学位、硕士学位,一定意义上代表了首都检察事业的未来和前途,他们视野开阔,思想敏锐,研究深入,不囿于成见,又敢于创新,他们的学术论文理论水平较高,由于学术著作出版困难使很多研究成果尚未能与读者见面,所以我们将把这些博硕士论文也纳入选编视野。当然,也略感遗憾的是,虽然首都检察研究经历了几年的积累,产生了很多优秀的研究成果,但要按照职务犯罪侦查、刑事检察、诉讼监督三个方面打造文库还暂时不能实现。故此,我们保留着这种文库编辑理想,并虚座以待,殷切地期望着各类相关实践总结和研究成果的出现。希望通过文库的不间断推出和编辑出版,能够逐步积累首都检察学术成果,繁荣、深化和开拓首都检察系统的学术研究和实践总结,促进与学界的交流合作,不断提高首都检察机关的理论水平,不断提升首都检察机关的法律监督能力,进而有力地促进国家法治昌盛、社会和谐稳定、政治安定有序。

文库出版的价值在于质量。尽管我们为书籍的正式出版作了很多基础工作,但也必然会存在种种问题,而且与我们的预期目标还有相当的差距。不过,我们的步子已经迈出来了,研究成果将陆续出版,并且还会坚持下去。所以,为了保障文库能够有质有量地奉献给社会,我们将以开放的姿态接受广大读者对本文库的检验、批评、帮助和建议。同时,也欢迎广大读者对将来陆续出版的每一部书提出批评指正。毕竟,无论是检察研究者还是首都检察机关本身,都时刻需要社会和学界以及广大同仁各方面的支持与帮助。建议和批评都将成为催促我们精益求精、尽善尽美的动力,倘若应者云集,我们的工作也定将蒸蒸日上。

最后,还必须强调,《首都检察文库》是在法律出版社的支持下才得以出版的。我们要感谢法律出版社有关领导对文库的关心与扶持,尤其要感谢各卷书责任编辑在文库书籍的编选等方面所给予的有见解、有价值的指导,以及为编辑文库书籍付出的辛勤劳动。更重要的是,以后法律出版社与北京市检察系统的长期合作,必将增进首都检察理论研究的

学术积累,使实践与理论互融,为推进依法治国和构建和谐社会尽绵薄之力。

是为序。

北京市人民检察院检察长:慕平

2008年12月5日

前 言

腐败是一种世界性的“痼疾”。任何国家在经济腾飞、社会转型时期都出现过不同程度的腐败现象,我国也不例外。目前,腐败在很多领域和层面滋生蔓延,危害程度越来越深。坚决惩治和有效预防腐败,是关系国家发展全局、关系人心向背和党的生死存亡、关系最广大人民根本利益、关系社会公平正义和社会和谐稳定的重大问题。

腐败是行为主体滥用或者利用公共权力谋取私利的行为。在现阶段,腐败具有全球性的特征,腐败犯罪在我国的多发也有其必然性。如果将诱发犯罪的因素予以分级,那么,处于顶层的则是在规范权力运行的过程中制度的不足与弱化。这主要表现为两个方面:一方面,制度建设的漏洞与腐败犯罪的发生密切相关;另一方面,制度的模糊化处理与执行的缩水,导致反腐制度越多腐败却越盛,由此陷入腐败“越反越多”的怪圈。为此,必须体系性地认识制度的功能,在预防为主的基础上彰显制度建设的体系化,形成预防与打击的合理梯次结构。

规范权力运行,加强对权力的监督,事关反腐倡廉建设和改革发展稳定的全局。权力监督可以使权力的行使者更加勤勉、审慎地运用手中权力,让权力在正确的轨道上运行。加强权力监督,建立健全权力运行制约和监督体系,必须强化有权必有责、用权受监督的意识,推进权力运行的公开透明,实现由事后监督向事前、事中、事后监督并重的转变,整合监督资源,使党内监督与国家专门机关监督和社会监督有机结合起来,形成监督的整体合力,改革和完善权力结构,防止因权力过于集中而出现“一言堂”的现象。

2005年10月27日,全国人大常委会批准我国加入《联合国反腐败公约》。近年来,虽然我国刑事实体法中关于腐败犯罪的规定有了进一

步完善,但与《联合国反腐败公约》中的相关规定相比,仍然存在着较大的差距。为了加强国际合作、切实履行国际义务、有效地遏制腐败犯罪,我国刑事实体法中关于腐败犯罪的规定仍有改进的余地。

放眼域外,《联合国反腐败公约》以及有关国家普遍都对腐败犯罪的特殊侦查措施作了明确规定,且腐败犯罪的特殊侦查措施在世界范围内也得到了广泛运用。我国 2012 年修改后的《刑事诉讼法》顺应惩治腐败犯罪的实际需要,对检察机关适用技术侦查措施作出了具体规定。由此,腐败犯罪的特殊侦查措施被纳入了法治轨道。不过,2012 年修改后的《刑事诉讼法》中关于技术侦查措施的规定仍然存在过于原则化、可操作性不强、程序性制裁机制不足、难以有效彰显程序正义等问题,因而也需要加以改进。

就腐败犯罪而言,运用司法手段对之加以惩治不仅是彰显社会正义的重要方式,而且也是一种最容易兑现的控制方式。目前,遏制腐败犯罪的司法理念仍不清晰,司法程序仍有疏漏,相关配套制度建设尚待完善。在运用司法手段进行反腐的过程中,应当贯彻“标本兼治、综合治理、惩防并举、注重预防”的基本方针,落实“建立健全惩治和预防腐败体系”的根本战略任务。

为遏制腐败分子外逃势头,除了加强公职人员出入境严格管控护照、严格审批之外,还要充分利用国际公约的协作机制,加强反腐败国际刑事司法协助。

正是基于上述考虑,由本人组织精干的作者队伍,撰写了《遏制腐败犯罪的对策研究》一书。本书从制度建设、权力监督、刑事实体法的完善、特殊侦查措施、司法改进、国际刑事司法协助等多个层面对遏制腐败犯罪的对策进行了全方位的理论探讨。

最后,需要说明的是,本书是在本人主持的 2012 年度中国法学会部级法学研究自选课题“遏制腐败犯罪的对策研究”的结项成果的基础上,经修改和补充完善而成的。我们期待着本书的出版能够对我国预防和惩治腐败犯罪的理论研究有所推进,对我国预防和惩治腐败犯罪的实践有所裨益。当然,由于本书系多人合作的产物,行文风格及论述方法

有所差别实属难免,书中的观点及论证也难免有不足和疏漏之处。在此,敬请广大读者朋友批评指正。

甄 贞

2014年8月25日

第一章 导论	1
第一节 问题的提出	1
第二节 研究的意义	1
第三节 研究的方法	1
第二章 权力制约与监督的理论基础	3
第一节 权力制约与监督的必要性	3
第二节 权力制约与监督的可行性	3
第三章 权力制约与监督的实践经验	5
第一节 国外权力制约与监督的经验	5
第二节 国内权力制约与监督的经验	5
第四章 权力制约与监督的困境	7
第一节 权力制约与监督的困境	7
第二节 权力制约与监督的困境	7
第五章 权力制约与监督的对策	9
第一节 权力制约与监督的对策	9
第二节 权力制约与监督的对策	9
第六章 权力制约与监督的展望	11
第一节 权力制约与监督的展望	11
第二节 权力制约与监督的展望	11
第七章 权力制约与监督的结论	13
第一节 权力制约与监督的结论	13
第二节 权力制约与监督的结论	13
第八章 权力制约与监督的附录	15
第一节 权力制约与监督的附录	15
第二节 权力制约与监督的附录	15
第九章 权力制约与监督的参考文献	17
第一节 权力制约与监督的参考文献	17
第二节 权力制约与监督的参考文献	17
第十章 权力制约与监督的致谢	19
第一节 权力制约与监督的致谢	19
第二节 权力制约与监督的致谢	19

目 录

第一章 腐败犯罪概说	(1)
一、腐败的概念	(1)
二、腐败的基本成因	(7)
三、腐败的危害	(11)
四、腐败犯罪的界定	(16)
五、腐败犯罪的现状与危害	(23)
六、腐败犯罪的成因及其遏制的思路	(34)
第二章 遏制腐败犯罪的对策(一):制度建设	(45)
一、制度建设在遏制腐败犯罪中的现实意义	(46)
二、对遏制腐败犯罪中的制度及制度观的理解	(50)
三、制度建设在遏制腐败犯罪中面临的难题	(52)
四、遏制腐败犯罪中的制度建设之构想	(57)
第三章 遏制腐败犯罪的对策(二):权力监督	(65)
一、权力监督的必要性和重要意义	(65)
二、当前我国权力监督体系存在的问题	(71)
三、关于健全我国权力监督体系的几点建议	(78)
第四章 遏制腐败犯罪的对策(三):刑事实体法的完善	(84)
一、当前我国腐败犯罪的刑事政策问题	(84)
二、腐败犯罪构成要件的完善	(93)
三、腐败犯罪刑罚立法的完善	(105)
第五章 遏制腐败犯罪的对策(四):特殊侦查措施	(113)
一、腐败犯罪特殊侦查措施的概念和特征	(114)
二、腐败犯罪侦查运用特殊侦查措施的必要性	(118)
三、域外腐败犯罪特殊侦查措施之考察	(121)

四、我国腐败犯罪特殊侦查措施之现状	(125)
五、关于我国腐败犯罪特殊侦查措施的发展性思考	(128)
第六章 遏制腐败犯罪的对策(五):司法改进	(134)
一、遏制腐败犯罪的司法路径之一:树立司法反腐的基本理念	(135)
二、遏制腐败犯罪的司法路径之二:完善司法反腐的基本程序	(145)
三、遏制腐败犯罪的司法路径之三:完善司法反腐的配套制度保障	(158)
第七章 遏制腐败犯罪的对策(六):反腐败国际刑事司法协助	(164)
一、反腐败国际刑事司法协助概述	(166)
二、反腐败国际刑事司法协助存在的问题	(168)
三、完善反腐败国际刑事司法协助的对策	(172)
(一)	
(二)	
(三)	
(四)	
(五)	
(六)	
(七)	
(八)	
(九)	
(十)	
(十一)	
(十二)	
(十三)	
(十四)	
(十五)	

第一章 腐败犯罪概说

一、腐败的概念

就腐败的概念而言,理论界与实务界可谓见解纷呈,莫衷一是。正如有学者所说,“如何定义腐败,却是一个世界性的难题”。^①“当前对于什么是腐败的界定,可以说不是十分明确和清晰,造成一些边角腐败缺乏打击的依据而任其泛滥。”^②“在反腐败问题的探讨中,没有哪个问题像腐败定义这样,长期争论不休,也没有哪个问题像腐败的定义这样,在那些具有重要意义的探讨中,经常占据优先的位置。”^③“什么是腐败,其本质特征是什么,在什么意义上腐败构成与刑法的对应关系,迄今尚无严格诠释。”^④在我国现存典籍中,《汉书·食货志》中最早出现“腐败”一词,其中就有“京师之钱累巨万,贯朽而不可校。太仓之粟陈陈相因,充溢露积于外,腐败不可食”^⑤的记载。在此,腐败的原始含义是指谷物腐烂或者变质,这是对腐败自然现象意义上的解释。随着人类文明的进步和社会的发展,对腐败的解释逐渐从自然现象意义上的腐烂或者变质

① 于风政:“论‘腐败’的定义”,载《新视野》2003年第10期。

② 凌传茂:“腐败定义再认识”,载《岭南学刊》1997年第3期。

③ 转引自风政:“论‘腐败’的定义”,载《新视野》2003年第10期。

④ 马天山:“腐败犯罪研究——关于腐败犯罪及其制约机制的理论和实践探讨”,载陈兴良、胡云腾主编:《中国刑法学年会文集(2004年度)第2卷:实务问题研究》,中国人民公安大学出版社2004年版,第213页。

⑤ 辞海编辑委员会编:《辞海》,上海辞书出版社2000年版,第1040页。