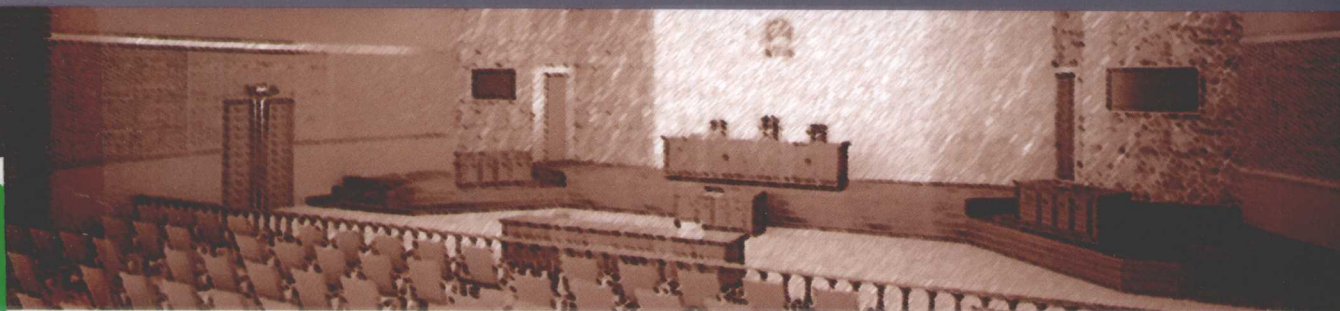


《刑事审判参考》（1999-2008）分类集成

中国刑事审判 指导案例

贪污贿赂罪 · 渎职罪 · 军人违反职责罪

中华人民共和国最高人民法院
刑事审判第一、二、三、四、五庭/主办



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

中国刑事审判指导案例·贪污贿赂罪·渎职罪·军人
违反职责罪 / 最高人民法院刑事审判一庭等编. —北京:
法律出版社, 2009. 10

(刑事审判参考)

ISBN 978 - 7 - 5036 - 9978 - 8

I. 中… II. 最… III. ①刑事诉讼—审判—中国—参考
资料②贪污贿赂罪—审判—中国—参考资料③渎职罪—
审判—中国—参考资料④军法—渎职罪—审判—中国—
参考资料 IV. D925. 218. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 171566 号

中国刑事审判指导案例(贪污贿赂罪·渎职罪·军人违
反职责罪)
最高人民法院刑事审判第一、二、三、四、五庭主编

编辑统筹 法律应用出版分社
策划编辑 孙 慧
责任编辑 孙 慧 刘 强 孙红玲 刘晓华
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

责任印制 陶 松

开本 787 × 1092 毫米 1/16

印张 40.5

字数 1043 千

版本 2009 年 7 月第 1 版

印次 2009 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社(北京市丰台区莲花池西里 7 号 100073)

网址/ www.lawpress.com.cn

电子邮件/ info@lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792/9779

咨询电话/010 - 63939646

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:

北京分公司/010 - 62534456

上海公司/021 - 62071010/1636

深圳公司/0755 - 83072995

西安分公司/029 - 85388843

重庆公司/023 - 65382816/2908

第一法律书店/010 - 63939781/9782

书号: ISBN 978 - 7 - 5036 - 9978 - 8

定价: 85.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

中国刑事审判指导案例

编辑委员会

主任：张 军

副主任：熊选国 黄尔梅

委员：（姓氏笔画为序）

王 勇 叶晓颖 任卫华 吕广伦 朱和庆
李武清 沈 亮 张 明 周 峰 杨万明
苗有水 高贵君 高憬宏 党建军 耿景仪
韩维中 裴显鼎 薛淑兰 戴长林

主 编：熊选国

副主编：黄尔梅 任卫华 高憬宏 杨万明 高贵君

执行编辑：冉 容 康 瑛 孙 江 陆建红 吴光侠

特邀编辑：

赵德云（北京） 黄祥青（上海） 康建茂（天津）
宫小汀（重庆） 史景山（黑龙江） 张太范（吉林）
李晓林（辽宁） 梁国裕（内蒙古） 张忻如（山西）
陈庆锐（河北） 刘玉安（山东） 吴礼维（安徽）
童志兴（浙江） 居国屏（江西） 茅仲华（江苏）
王成全（福建） 田立文（河南） 姚明智（湖北）
曾亚杰（湖南） 罗少雄（广东） 黄翰绅（海南）
张柚生（广西） 马益讯（四川） 申庆国（云南）
张永成（贵州） 雷建新（陕西） 刘瑞华（宁夏）
袁志云（甘肃） 韩幸生（青海） 马玉魁（西藏）
周国胜（新疆） 蒲硕棣（军事法院）

编辑说明

《中国刑事审判指导案例》是最高人民法院刑事审判第一至五庭主办的业务指导和研究性刊物——《刑事审判参考》1999年至2008年所有各集的合订精编本。《刑事审判参考》自1999年创办以来,秉承立足实践、突出实用、重在指导、体现权威的编辑宗旨,在编辑委员会成员、作者和读者的共同努力下,密切联系刑事司法实践,为刑事司法人员提供了有针对性和权威性的业务指导和参考,受到刑事司法工作人员和刑事法律教学、研究人员的广泛欢迎。为了满足广大读者的实际工作中的需要,我们在已出版各集《刑事审判参考》的基础上,精心汇编出版《中国刑事审判指导案例》。

在汇编的过程中,我们将1999年至2008年出版各集《刑事审判参考》的内容重新分类,按照刑法分则各章各个罪名进行划分,将相同案由的指导案例、刑事审判政策等汇总到一起,并对部分内容提炼与归纳了法律适用要点与阅读提示,标注在画波浪线的文字下方,方便读者在具体工作中使用和查阅。

《中国刑事审判指导案例》共五册,分别为:

• 《中国刑事审判指导案例》(危害国家安全罪·危害公共安全罪·侵犯财产罪·危害国防利益罪)

• 《中国刑事审判指导案例》(破坏社会主义市场经济秩序罪)

• 《中国刑事审判指导案例》(侵犯公民人身权利、民主权利罪)

• 《中国刑事审判指导案例》(妨害社会管理秩序罪)

• 《中国刑事审判指导案例》(贪污贿赂罪·渎职罪·军人违反职责罪)

在各卷册中设有以下栏目:

【指导案例】 分类汇总了已出版的《刑事审判参考》在认定事实、采信证据、适用法律和裁量刑罚等方面具有研究价值的典型案例,详细阐明裁判理由,为刑事司法工作人员处理类似案件提供具体的指导和参考。

【刑事立法、司法规范】 与相应案由指导案例配套的刑事法律、立法解释、司法解释和其他规范性刑事司法文件,并配发起草同志撰写的理解与适用文章,为司法实践中准确适用提供指南。

【审判实务释疑】 最高人民法院刑事审判庭解答在刑事审判工作中具有普遍指导价值的法律适用问题。

【专题论谈】 由司法实务部门的权威专家就刑事法律适用过程中的一些常见疑难问题进行探讨。

【经验交流】 地方司法机关制定的刑事司法规范性文件及其背景说明;地方各级人民法院在刑事审判工作中对于某些问题的处理政策和意见等。

【问题探讨】 针对在刑事司法工作中必须解决的疑难、复杂问题,刊登相关学者与司法人员的研究文章,为刑事司法工作人员提供解决相关问题的思路。

【编辑部答疑】 编辑部解答读者在刑事司法工作中遇到疑难问题。

【裁判文书选登】 选择典型裁判文书进行刊登与评析,展现法官智慧,指出不足,促进裁判文书制作水平的不断提高。

在各罪名上述栏目之后,为了保持完整性,本套图书还附加了2000年以来《最高人民法院公报》中的相关案例供读者参考。

由于时间仓促,本书的选编工作难免存在错漏之处,恳请广大读者批评指正。

编者

2009年10月

目 录

贪污贿赂罪

【指导案例】

陈贵杰等贪污案[第29号]

——银行临时工与外部人员勾结监守自盗应如何定罪 (3)

苟兴良等贪污、受贿案[第30号]

——具有两种不同特定身份的人共同实施侵吞企业财产、收受他人财物的行为应如何定罪处罚 (6)

肖元华贪污、挪用公款案[第63号]

——定额承包者占有或支配本人上缴定额利润后的营利部分是否构成贪污罪 (10)

李平贪污、挪用公款案[第79号]

——对贪污、挪用犯罪行为直接造成的财产损失能否提起附带民事诉讼 (13)

陆建中被控贪污案[第83号]

——律师事务所主任将名为国有实为个体的律师事务所的财产据为己有不构成贪污罪 (18)

徐华、罗永德贪污案[第124号]

——在国有企业改制中隐瞒资产真实情况造成巨额国有资产损失的行为如何处理 (21)

宾四春、郭利、戴自立贪污案[第136号]

——如何认定村民委员会等村基层组织成员为依照法律从事公务的人员 (25)

于继红贪污案[第216号]

——不动产能否成为贪污罪的犯罪对象 (28)

彭国军贪污、挪用公款案[第236号]

——如何认定以挪用公款手段实施的贪污犯罪 (32)

胡启能贪污案[第275号]

——截留并非法占有本单位利润款的贪污行为与收受回扣的受贿行为的区分 (37)

胡滋玮贪污案[第292号]

——贪污罪中非法占有目的的推定 (45)

江仲生等贪污案[第311号]

——贪污罪犯罪对象的理解与认定 (50)

尚荣多等贪污案[第312号]

——学校违规收取的“点招费”能否视为公共财产 (55)

杨代芳贪污、受贿案[第313号]

——私分国有资产与共同贪污的区分 (59)

- 朱洪岩贪污案[第355号]
——租赁国有企业的人员盗卖国有资产的行为如何处理 (63)
- 李祖清等被控贪污案[第377号]
——国家机关内部科室集体私分违法收入的行为构成私分国有资产罪 (66)
- 阎怀民、钱玉芳贪污、受贿案[第334号]
——国家工作人员利用职务上的便利以单位的名义向有关单位索要“赞助款”并
占为己有的行为是索贿还是贪污 (72)
- 郭如鳌、张俊琴、赵茹贪污、挪用公款案[第383号]
——证券营业部工作人员利用职务便利私分单位违规自营炒股盈利款的行为如何
定性 (78)
- 王铮贪污、挪用公款案[第422号]
——已办理退休手续依然从事公务的国家工作人员仍构成挪用公款罪主体 (87)
- 鞠胤文挪用公款、受贿案[第385号]
——因挪用公款索取、收受贿赂或者行贿构成犯罪的,是择一重处还是两罪并罚 (91)
- 刘某挪用公款案[第406号]
——国有公司长期聘用的管理人员是国有公司中从事公务的人员还是受国有公司
委托管理、经营国有财产的人员 (97)
- 高建华等贪污案[第462号]
——使用公款购买房屋构成贪污的,犯罪对象是公款还是房屋 (101)
- 陈焕林等挪用资金、贪污案[第454号]
——无法区分村民委员会人员利用职务之便挪用款项性质的如何定罪处罚 (106)
- 刘忠伟私分国有资产案[第125号]
——集体私分国有资产行为与共同贪污行为如何区分 (110)
- 苏豫鲁挪用公款案[第13号]
——二审宣告无罪的案件如何适用法律 (115)
- 陈超龙挪用公款案[第55号]
——以假借款合同掩盖挪用公款的行为如何定罪 (118)
- 王正言挪用公款案[第75号]
——以使用变价款为目的挪用公物的行为是否构成挪用公款罪 (122)
- 歹进学挪用公款案[第326号]
——工商营业执照上标明的企业性质与企业的实际性质不一致时如何确定企业性
质 (125)
- 冯安华、张高祥挪用公款案[第356号]
——多次挪用公款的如何计算犯罪数额 (132)
- 顾荣忠挪用公款、贪污案[第446号]
——由国有公司负责人口头提名、非国有公司聘任的管理人员能否以国家工作人
员论 (135)
- 张威同挪用公款案[第502号]
——个人决定以单位名义将公款借给其他单位使用,没有谋取个人利益的不构成
挪用公款罪 (139)

马平华挪用公款案[第 510 号]	
——国有企业改制过程中,原国企中国国家工作人员的主体身份如何认定	(142)
刘群祥被控受贿案[第 15 号]	
——索要正当合伙承包经营的分成不构成受贿罪	(145)
余永恒受贿案[第 32 号]	
——被告人被采取强制措施后交代司法机关尚未掌握的同种犯罪应如何掌握具体 处刑	(148)
张德元受贿案[第 38 号]	
——对受贿犯罪分子应如何适用刑罚	(151)
林世元等受贿、玩忽职守案[第 46 号]	
——玩忽职守罪适用法律时效应如何理解	(155)
陈晓受贿案[第 64 号]	
——事后收受财物能否构成受贿罪	(161)
王海峰受贿、伪造证据案[第 113 号]	
——受国有公司委派担任非国有公司诉讼代理人过程中收受他人财物能否构成受 贿罪	(165)
姜杰受贿案[第 218 号]	
——逢年过节收受下级单位“慰问金”的行为如何定性	(168)
万国英受贿、挪用公款案[第 217 号]	
——利用职务上的便利借用下级单位公款进行营利活动能否构成挪用公款罪	(171)
蒙某受贿案[第 257 号]	
——税务机关工作人员利用职务之便索取他人“赞助费”不征应征税款的行为如 何定性	(175)
曹军受贿案[第 335 号]	
——对于依照公司法规定产生的公司负责人能否认定为受国有单位委派从事公务 的人员	(179)
李葳受贿案[第 340 号]	
——利用与其他单位共同开发房地产的职务便利要求合作单位为其亲属提供低价 住房的行为是否构成受贿罪	(184)
胡发群受贿、巨额财产来源不明案[第 384 号]	
——国家工作人员利用职务便利索要高额投资回报的行为是否构成受贿罪	(188)
钱政德受贿案[第 399 号]	
——在国家机关设立的非常设性工作机构中从事公务的非正式在编人员是否属于 国家工作人员	(193)
方俊受贿案[第 407 号]	
——国家工作人员以“劳务报酬”为名收受请托人财物的应认定为受贿	(196)
马平、沈建萍受贿案[第 470 号]	
——以房产交易形式收受贿赂的犯罪数额认定问题	(200)
张金康、夏琴私分国有资产案[第 293 号]	
——如何区分变相集体私分国有资产犯罪与违反财经纪律超标准、超范围发放奖 金、福利等行为的界限	(206)

【刑事立法、司法规范】**全国人大常委会**

- 关于刑法第三百八十四条第一款的解释 (209)
- 《关于〈中华人民共和国刑法〉第三百八十四条第一款的解释》的背景说明及具体
理解 黄太云(210)
- 关于对刑法第二百九十四条第一款和第三百八十四条第一款的立法解释的理解与
适用 王尚新 王宁(213)
- 关于批准《联合国反腐败公约》的决定 (217)
- 联合国反腐败公约(中文本) (218)

最高人民法院 最高人民检察院

- 关于在办理受贿犯罪大要案的同时要严肃查处严重行贿犯罪分子的通知 (243)
- 《关于在办理受贿犯罪大要案的同时要严肃查处严重行贿犯罪分子的通知》的理
解和适用 敬大力 王洪祥 韩耀元(245)
- 关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意见 (249)
- 《最高人民法院、最高人民检察院关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意
见》的理解与适用 刘为波(251)

最高人民法院

- 关于如何认定挪用公款归个人使用有关问题的解释 (261)
- 《最高人民法院关于如何认定挪用公款归个人使用有关问题的解释》的理解与适
用 孙军工(262)
- 关于审理贪污、职务侵占案件如何认定共同犯罪几个问题的解释 (265)
- 《关于审理贪污、职务侵占案件如何认定共同犯罪几个问题的解释》的理解与适用
..... 孙军工(266)
- 关于国家工作人员利用职务上的便利为他人谋取利益离退休后收受财物行为如何
处理问题的批复 (268)
- 《关于国家工作人员利用职务上的便利为他人谋取利益离退休后收受财物行为如
何处理问题的批复》的理解与适用 孙军工(269)
- 关于挪用公款犯罪如何计算追诉期限问题的批复 (270)

最高人民检察院

- 关于镇财政所所长是否适用国家机关工作人员的批复 (271)
- 关于国家工作人员挪用非特定公物能否定罪的请示的批复 (272)
- 关于挪用失业保险基金和下岗职工基本生活保障资金的行为适用法律问题的
批复 (273)
- 关于渎职侵权犯罪案件立案标准的规定 (274)
- 《最高人民检察院关于渎职侵权犯罪案件立案标准的规定》的理解和适用 宋寒松(288)

【审判实务释疑】

- 关于以单位名义挪用公款归个人使用是否构成挪用公款罪的处理意见 (299)
- 关于贿赂犯罪案件中被告人“检举揭发”他人贿赂犯罪线索如何正确认定立功的问
题 (300)

挪用公款存单为本人或者他人质押贷款的行为应如何定性	(301)
为他人贷款提供保证担保的行为是否构成挪用公款罪	(303)

【热点问题】

准确理解和适用刑事法律惩治贪污贿赂和渎职犯罪

——全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会讨论办理贪污贿赂和渎职刑事案件适用法律问题意见综述	(305)
--	-------

【问题探讨】

如何认定低价购房类受贿犯罪	黄祥青(314)
如何认定收受干股类受贿犯罪	黄祥青(319)

【裁判文书选登】

成克杰受贿案

——北京市第一中级人民法院刑事判决书	(325)
——北京市高级人民法院刑事裁定书	(335)
——中华人民共和国最高人民法院刑事裁定书	(339)

李真贪污、受贿案

——河北省唐山市中级人民法院刑事判决书	(342)
---------------------------	-------

李纪周受贿、玩忽职守案

——北京市第一中级人民法院刑事判决书	(362)
--------------------------	-------

马向东贪污、受贿、挪用公款、巨额财产来源不明案

——江苏省南京市中级人民法院刑事判决书	(370)
---------------------------	-------

龚建平受贿案

——北京市宣武区人民法院刑事判决书	(384)
——北京市第一中级人民法院刑事裁定书	(387)

王怀忠受贿、巨额财产来源不明案

——山东省济南市中级人民法院刑事判决书	(391)
——山东省高级人民法院刑事裁定书	(408)
——中华人民共和国最高人民法院刑事裁定书	(412)

马德受贿案

——北京市第二中级人民法院刑事判决书	(415)
——北京市高级人民法院刑事裁定书	(430)

朱作勇受贿案

——重庆市第一中级人民法院刑事判决书	(443)
--------------------------	-------

郑筱萸受贿、玩忽职守案

——北京市第一中级人民法院刑事判决书	(450)
——北京市高级人民法院刑事裁定书	(468)
——中华人民共和国最高人民法院刑事裁定书	(473)

附:高法公报案例

无锡市北塘区人民检察院诉束兆龙贪污案	(477)
成都市人民检察院诉尚荣多等人贪污案	(481)
成都市人民检察院诉刘爱东贪污、受贿案	(485)
上海市人民检察院第二分院诉王一兵贪污案	(492)
北京市人民检察院第二分院诉李嘉廷受贿案	(498)
北京市第二检察分院诉程绍志受贿案	(507)
孙爱勤介绍贿赂案	(511)
上海市黄浦区人民检察院诉窦沛颖、冼晓玲贪污案	(516)
河南省新郑市人民检察院诉歹进学挪用公款案	(520)
唐志华等五人贪污、职务侵占、企业人员受贿案	(524)

渎职罪**【指导案例】**

包智安受贿、滥用职权案[第327号]	
——滥用职权行为与损失后果之间没有必然因果关系的是否构成滥用职权罪	(537)
翟鲁光受贿、玩忽职守案[第14号]	
——银行工作人员玩忽职守的行为如何定罪	(542)
王文强玩忽职守案[第16号]	
——行政机关的行政处罚没款能否认定为玩忽职守造成的直接经济损失	(545)
陆飞荣玩忽职守案[第196号]	
——新刑法生效之前实施的滥用职权行为的法律适用	(548)
龚晓玩忽职守案[第294号]	
——渎职犯罪的因果关系判断	(553)
于萍故意泄露国家秘密案[第210号]	
——辩护律师将在法院复制的案件证据材料让被告人亲属查阅的行为是否构成犯罪	(556)
李宝安、咎旺木、李兴安故意泄露国家秘密案[第258号]	
——利用中考命题工作的便利将考前辅导内容作为中考试题的行为能否构成故意泄露国家秘密罪	(559)
潘楠博帮助犯罪分子逃避处罚、受贿案[第357号]	
——帮助逃避行政处罚的行为能否构成帮助犯罪分子逃避处罚罪	(563)
韩义昌徇私舞弊、挪用公款案[第31号]	
——滥用职权释放犯罪嫌疑人并将公款出借搞“资产解冻”活动造成重大损失的行为应如何定罪	(567)
李永宾徇私枉法、接送不合格兵员案[第237号]	
——如何认定徇私枉法“情节严重”	(570)
丁锡方徇私舞弊不移交刑事案件案[第209号]	
——认定徇私舞弊不移交刑事案件罪是否应以未移交的犯罪嫌疑人已被生效判决	

确定有罪为前提	(574)
杨有才帮助犯罪分子逃避处罚案[第129号]	
——参与案件侦查工作的公安机关借用人员是否属于司法工作人员	(579)
李刚等帮助犯罪分子逃避处罚案[第186号]	
——执行法官能否成为帮助犯罪分子逃避处罚罪的主体	(583)

【刑事立法、司法规范】

全国人大常委会

关于《中华人民共和国刑法》第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解 释	(586)
《中华人民共和国刑法修正案(二)》和《全国人民代表大会常务委员会关于〈中华人 民共和国刑法〉第二百二十八条、第三百四十二条、第四百一十条的解释》的理解 与适用	黄太云(587)
关于《中华人民共和国刑法》第九章渎职罪主体适用问题的解释	(590)
全国人大常委会《关于〈中华人民共和国刑法〉第九章渎职罪主体适用问题的解释》的理解与 适用	黄太云(591)

最高人民法院

关于未被公安机关正式录用的人员、狱医能否构成失职致使在押人员脱逃罪主体问 题的批复	(593)
《关于未被公安机关正式录用的人员、狱医能否构成失职致使在押人员脱逃罪主体 问题的批复》的理解与适用	李 兵(594)

最高人民检察院

关于合同制民警能否成为玩忽职守罪主体问题的批复	(596)
人民检察院直接受理立案侦查的渎职侵权重特大案件标准(试行)	(597)
关于企事业单位的公安机构在机构改革过程中其工作人员能否构成渎职侵权犯罪 主体问题的批复	(606)
关于对林业主管部门工作人员在发放林木采伐许可证之外滥用职权玩忽职守致使森 林遭受严重破坏的行为适用法律问题的批复	(607)

【审判实务释疑】

关于教师能否成为招收学生徇私舞弊罪主体问题	(608)
关于签订、履行合同失职被骗犯罪是否以对方当事人的行为构成诈骗犯罪为要件的 意见	(609)

【裁判文书选登】

张开科受贿、玩忽职守案	
——重庆市第一中级人民法院刑事判决书	(610)
莫兆军被控玩忽职守案	
——广东省高级人民法院刑事裁定书	(617)

附:高法公报案例

- 河南省沁阳市人民检察院诉于萍故意泄露国家秘密案 (626)
江苏省宜兴市人民检察院诉丁锡方徇私舞弊不移交刑事案件案 (630)

军人违反职责罪

【刑事立法、司法规范】

最高人民法院 最高人民检察院

- 关于对军人非战时逃离部队的行为能否定罪处罚问题的批复 (637)

贪污贿赂罪

【指导案例】

【刑事立法、司法规范】

【审判实务释疑】

【热点问题】

【问题探讨】

【裁判文书选登】

附：高法公报案例

【指导案例】

[第29号]

陈贵杰等贪污案

——银行临时工与外部人员勾结
监守自盗应如何定罪

一、基本案情

被告人陈贵杰,又名陈亚观,男,1965年4月30日出生,无业。因涉嫌犯贪污罪,于1995年3月25日被逮捕。

被告人钟国华,男,1970年11月26日出生,原系中国工商银行电白县支行三角圩办事处出纳员(计划内临时工)。因涉嫌犯贪污罪,于1995年3月25日被逮捕。

被告人卢欣阳,男,1972年8月20日出生,原系中国工商银行电白县支行三角圩办事处会计(计划内临时工)。因涉嫌犯贪污罪,于1995年3月25日被逮捕。

广东省茂名市人民检察院以被告人陈贵杰、钟国华、卢欣阳犯贪污罪,向广东省茂名市中级人民法院提起公诉。

茂名市中级人民法院经公开审理查明:

1995年春节前,被告人陈贵杰向中国工商银行电白县支行三角圩办事处出纳员钟国华提议并多次密谋,制造被抢劫假象,秘密窃取三角圩办事处的公款。同年2月3日(大年初四)上午,被告人陈贵杰又邀三角圩办事处会计卢欣阳一起作案,遭卢的拒绝。钟国华从陈贵杰口中得知卢不同意后,亦向陈表示放弃作案。

当日下午6时许,被告人陈贵杰得知三角圩办事处只有钟国华、卢欣阳两人当班时,即从钟国华家骑走钟的摩托车并携带行李袋及小刀一把,来到三角圩办事处。陈敲门进屋后,叫钟国华把办事处的公款装入行李袋。钟国华未作任何反对,即打开钱柜,将公款装入行李袋。这时,陈贵杰欲将办事处的电话线用手拉断,但未拉断,卢欣阳则向陈贵杰指明报警线及桌上摆放的剪刀后,陈贵杰将报警线剪断。因陈带来装钱的行李袋太小,陈贵杰让钟国华、卢欣阳等着,自己又返回钟国华家,取来另一个大行李袋,回到办事处丢给钟,钟国华便将公款273 000元装给陈贵杰。之后,为了制造被抢劫的假象,陈贵杰将钟国华、卢欣阳叫进卫生间,向俩人各打一拳,然后扣上卫生间门,携带赃款逃离现场。

钟国华在陈贵杰逃离后,与卢欣阳商议统一口径报案,谎称被一持枪歹徒抢劫。后在我公安人员的教育下,卢欣阳、钟国华才先后供认了案件的真相。案发后追回全部赃款。

茂名市中级人民法院认为:被告人陈贵杰与被告人钟国华、卢欣阳内外勾结,相互配合,共同侵占银行的巨额现金,其行为均已构成了侵占罪,均应依法惩处。在共同犯罪中,陈贵杰、钟国华起主要作用,是本案主犯,应从重处罚;卢欣阳起次要作用,是从犯,可以比照主犯予以从

轻处罚。公诉机关指控陈贵杰、钟国华、卢欣阳的犯罪事实属实,但指控各被告人的行为构成贪污罪不当。被告人钟国华、卢欣阳不具有国家工作人员身份,不构成贪污罪的主体,应认定陈贵杰、钟国华、卢欣阳的行为构成侵占罪。依照《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第二十六条、第二十七条,全国人大常委会《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》第十条的规定,于1999年3月18日判决如下:

1. 被告人陈贵杰犯侵占罪,判处有期徒刑十三年;
 2. 被告人钟国华犯侵占罪,判处有期徒刑十年;
 3. 被告人卢欣阳犯侵占罪,判处有期徒刑五年。
- 一审宣判后,各被告人均服判,没有提出上诉。

二、主要问题

银行临时工与外部人员相勾结,监守自盗应如何定罪?

对于该案的定性有多种意见:

第一种意见认为,应定盗窃罪。该案是一起内外勾结、里应外合的监守自盗案件。根据1985年7月18日最高法院、最高检察院《关于当前办理经济犯罪案件中具体应用法律的若干问题的解答》中规定,内外勾结进行贪污或盗窃活动的共同犯罪,应按其共同犯罪的基本特征定罪。共同犯罪的基本特征一般是由主犯的基本特征决定的。从本案各被告人在共同犯罪中的作用看,陈贵杰的作用要大于钟国华和卢欣阳。因此,本案应定盗窃罪。

第二种意见认为,应定贪污罪。全国人大常委会1988年1月21日《关于惩治贪污罪、贿赂罪的补充规定》(以下简称《补充规定》)第一条第二款规定,与国家工作人员、集体经济组织工作人员或者其他经手管理公共财物的人员勾结,伙同贪污的,以共犯论处。根据该规定,内外勾结伙同贪污的,按贪污罪的共犯认定。因此,对被告人陈贵杰应按贪污罪的共犯定性,定贪污罪。

第三种意见认为,应定侵占罪。被告人钟国华、卢欣阳均为计划内临时工,不具有国家工作人员身份,不是贪污罪的主体。根据1995年2月28日全国人大常委会《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》(以下简称《决定》)第十四条的规定,有限责任公司、股份有限公司以外的企业职工,实施侵占犯罪行为的,适用本决定定罪处罚。故被告人钟国华、卢欣阳的行为构成侵占罪,而陈贵杰为共同犯罪人,应以侵占罪的共犯论处。

第四种意见认为,被告人陈贵杰、钟国华构成抢劫罪,卢欣阳构成包庇罪。陈贵杰、钟国华曾合谋过抢劫,陈贵杰和卢欣阳商量共同作案遭到卢的拒绝,钟国华也表示放弃作案。在这种情况下,陈贵杰带着小刀、行李袋到办事处之后,曾向钟、卢说过“我带着家伙的!”这样威胁的话,要他们快点装钱等,可视为精神强制,使其不敢反抗。卢欣阳和陈贵杰、钟国华并没有共同的犯罪故意,他只是在钟的要求下报了假案,因此,卢欣阳的行为构成包庇罪。

三、裁判理由

盗窃罪的基本特征是秘密窃取公私财物的行为。陈贵杰去银行办事处作案时,不是乘银行无人值班或乘值班人员不备而窃取公款,而是当着钟国华、卢欣阳的面并在他俩的配合下拿走银行的273,000元公款,陈贵杰的行为显然不符合盗窃罪秘密窃取财物的特征。如果认为是陈、钟、卢三人相互勾结、相互配合秘密窃取银行巨额现款,那么,钟、卢二人则是利用职务之便监守自盗行为,对此也不应认定为盗窃罪。

利用职务方便监守自盗不认定为盗窃罪

抢劫罪是使用暴力、胁迫或其他方法,当场劫取公私财物的行为。陈贵杰带着小刀,并没