



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

私分国有资产与共同贪污如何界分

<http://www.fristlight.cn> 2007-07-12

[作者] 陈文盛

[单位] 福建省永安市检察院

[摘要] 随着社会主义市场经济的不断发展,一些国有企事业单位出于个人或者小集体的利益,违反国家规定,以单位名义,采取发奖金、提成等各种方式将国有资产私分给个人现象屡见不鲜。但是,笔者从司法实践中发现,私分国有资产行为与共同贪污行为在表现形式上存在竞合。这种竞合,常常给我们认定案件性质带来不少困惑:如果定私分国有资产,则可能有放纵犯罪之嫌;如果定共同贪污,又有可能违背罪刑相适应的刑法原则。本文谨就私分国有资产与共同贪污的性质界定问题谈谈自己的浅见。

[关键词] 司法;私分国有资产;共同贪污;犯罪;刑法

随着社会主义市场经济的不断发展,一些国有企事业单位出于个人或者小集体的利益,违反国家规定,以单位名义,采取发奖金、提成等各种方式将国有资产私分给个人现象屡见不鲜。但是,笔者从司法实践中发现,私分国有资产行为与共同贪污行为在表现形式上存在竞合。这种竞合,常常给我们认定案件性质带来不少困惑:如果定私分国有资产,则可能有放纵犯罪之嫌;如果定共同贪污,又有可能违背罪刑相适应的刑法原则。本文谨就私分国有资产与共同贪污的性质界定问题谈谈自己的浅见。

一、私分国有资产脱胎于贪污的价值取向要正确界定私分国有资产与贪污,就必须对私分国有资产罪名设定渊源及价值取向有初步的了解。改革开放以来,特别是实行社会主义市场经济以来,由于新旧体制的交换,财政管理体制不够严密,导致国有资产大量流失。其中,以集体名义私分国有资产就是重要形式之一。实践中,私分国有资产行为带来的社会危害性越来越大、越来越明显。这种以单位名义实施而使个人中饱私囊的行为,一般人数较多,数额大,造成国家财产流失极为严重,侵害了国家财产所有权,造成了一种“群众性”的违法犯罪活动。对一人或数人秘密侵吞国有资产的行为,因为刑法明确规定了贪污、盗窃等犯罪,所以行为人要达到非法占有国有资产的目的,往往要冒很大的风险。而以集体名义,将国有资产分给单位的每一个人,在以前的司法实践中,对这种行为的处理主要有两种:要么以贪污罪严肃处理,要么以玩忽职守罪或违反财经纪律、财政法规从轻发落。以贪污罪处理私分国有财产的负面影响是,一方面,因私分而占有共同财物的人员比较广泛,且其中绝大多数人都不是私分财产的决策者,对所有参与私分的人员均以贪污犯罪论处,显然不符合主客观相一致的犯罪构成原则。另一方面,因决定私分单位财产的人员实际占有的共同财物数额在私分的总额中所占比例较小,如仅对私分单位财物直接负责的主管人员和其他直接责任人员以贪污罪定罪处罚,根据全国人大常委会《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》第二条第二款的规定,行为人对全部私分的数额承担刑事责任,也显然不符合刑法罪责刑相一致的原则。因此,新刑法从贪污罪中分立出私分国有资产罪,目的在于加强对国有资产的保护,惩治单位侵吞国有资产的腐败犯罪行为,以达到既不放纵犯罪又不过度打击的效果,保证国家机关的正常工作和国有单位的正常管理和生产经营活动。

二、私分国有资产和共同贪污表现形式的“竞合性” 由于私分国有资产罪接近于贪污罪,所以,它与贪污罪一同归属于贪污贿赂罪的大范畴。两者有相同或近似之处,或者说在表现形态上存在某些竞合在所难免,这也是我们难以区分私分国有资产行为和共同贪污行为的原因。这种形态的竞合主要表现在以下几个方面。一是从犯罪客体上看:二者都表现为具有双重性,既包含了浅层次的财产内容,又包含了深层次的国家管理秩序。简而言之,就是侵犯了国有财产的所有权和国家的廉政制度。二是从犯罪主体上看:都表现为特殊主体,即享有国家公务职权的自然人,包括国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体中的自然人。三是从犯罪主观方面看:都表现为直接故意,都有非法占有公共财物的犯罪目的。四是从犯罪客观方面看:都表现为违背各自职责,一定程度上利用了职务上的便利,实施将国家资产非法占有的行为。具体又可以表现为: 1. 起决定作用人员范围上的相似。即贪污行为人和决定私分国有资产的主管人员和直接责任人员可以交叉或重合。因为贪污行为人往往是单位领导或负责人,这与私分国有资产的决策主体为单位主管人员和直接责任人员相近。 2. 非法占有国有财产人员受益人员范围上的相似。即共同贪污的人员和私分国有资产的人员可以交叉或重合,特别是对于非法占有的人员仅仅为单位内部一定层级的人员或对于单位人数特别少(例如,笔者在司法实践中曾多次遇到仅有三五名成员的私分国有资产案件)的情况,这种重合现象表现得尤为突出。 3. 违反国有资产财务管理规定上的相似。即两罪实现非法占有的前提,

都必须违背国家财经纪律或财政制度。任何想非法占有国有资产，又不在财务问题上做手脚的行为是根本没有办法实现非法占有的犯罪目标的。4. 利用职务便利上的相似。即无论是共同贪污还是私分国有资产，犯罪的主体都必须借助于他们主管、管理、经手或受托经营、管理财物的职权便利才能实现非法占有的企图。5. 非法占有手段上的相似。即都可以采用如造假账、造账外账、收入不入账、巧立名目、虚报支出、手续不全、账目不清、虚报、瞒报、不报等方式侵吞、窃取、骗取、非法转移国有资产。从非法占有的名义上看，可以表现为“工资”、“奖金”、“福利”、“补贴”、“津贴”、“分红”、“股金”、“慰问金”等形式。三、准确界定私分国有资产与共同贪污行为的途径笔者认为，要准确界定私分国有资产和共同贪污行为的性质，不是仅凭一两个条件就能够得出结论的，而必须建立在对案件事实、证据的综合辨析基础上才能得出。下面，笔者将就界定的几种途径发表自己的观点。当然，对于复杂的案件，可能仅凭一两个界定方式没有办法完成定性任务。但只要结合多个界定途径作综合比较分析，就一定能够得出较为准确的结论。（一）犯罪对象的界定途径私分国有资产罪的对象是国有资产。而贪污罪的对象是“公共财产”，既包括国有财产，也包括集体财产，用于扶贫和其他公益事业的社会捐助或专项资金，还包括在国家机关、国有企事业单位和人民团体管理、使用或者运输中的私人财产（后三种统称为拟制的国有财产）。因此，只要案件中的非法占有对象涉及到拟制的国有财产，则不能认定为私分国有资产罪，只能定贪污罪。（二）犯罪主体的界定途径1. 从犯罪主体所利用的职权性质上看。如果非法占有国有财产的人员或集体并没有决定单位分配资金的权力，不属于单位的领导、负责人或决策机构，则只能定性为贪污。2. 从犯罪受益主体范围上看。主要看非法占有国有资产的人员范围是否具有受益的群体性，即受益主体是否包括了直接行为人以外的其他群体，如果除了直接行为人外还有其他人一起参与了国有资产的分配，则一般应界定为私分国有资产，反之则为贪污。当然，这种区分方式对于发案单位人数少的案件来说，较难得出结论。但对于发案单位人数多的案件，则可以从非法占有的主体是否涉及一个单位全体或绝大多数人员时作出初步判断。（三）犯罪主观故意内容的界定途径犯罪主观方面的界定，笔者认为，最主要是要收集与直接负责的主管人员和其他直接责任人员的主观故意的相关证据。如果收集的证据证实行为人是违反国家规定，将集体资产私分给一个集体，个人顺便得到一点利益，则一般界定为私分国有资产。相反，如果行为人的主观故意主要是想让自己或一个小利益集团非法占有公共财物，而假借集体名义进行私分，则应认定为贪污。（四）非法占有决定程序的界定途径非法占有的实现方式有集体和个人两种途径。私分国有资产行为的实现方式应具有犯罪意志的整体性，即犯罪故意的意思表示一般要通过集体讨论、研究、决策，才能付诸实施。它体现的主要是单位的意志，所以受益主体一般较宽。这种整体性，首先是指私分国有资产是由单位领导共同研究决定的，是他们利用职务上的便利，违背职责义务的结果。其次是指私分的款物是以单位分配的形式分发给个人的，从表面看来具有合法性。相反，贪污行为实现的方式基本是个人或几个人的自由意志，没有经过单位决策过程。（五）非法占有事实公开程度的界定途径由于贪污犯罪体现的利益范围较小，所以它表现出非法占有的不公开，即所谓的“暗箱操作”。但私分国有资产行为属于在集体意志之下的单位行为，其表现为将资产分配给单位全体人员、多数人员或一定层级的所有人员，即所谓“人人有份”，因此具有对内一定范围的公开性。（六）非法占有分配名义的界定途径由于私分国有资产是由单位领导共同研究决定的，所以，非法占有的分配名义一般在表面上具有单位性、合法性和整体性。相反，贪污犯罪不具有上述三性。

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

