

科学运用审查调查措施中的询问

获取真实客观稳定证言

河南省纪委监委第十五审查调查室

监察法第二十一条规定,在调查过程中,监察机关可以询问证人等人员。询问是监察法赋予监察机关的十二项调查措施之一,通过询问收集证人证言是推动调查工作顺利进行、核实和审查已获取证据、揭露和证实职务违法或职务犯罪行为、形成完整证据链不可或缺的环节。由于询问对象相对复杂和主客观因素的限制,在确保安全的前提下获取真实、客观、稳定的证人证言对询问工作提出了较高要求。本文结合办案实际浅谈使用询问措施时应注意的几个问题。

案例:某省纪委监委按程序报批后,对某市副市长张某立案审查调查并采取留置措施。案发前,张某多次和涉案人员订立攻守同盟,并伙同其妻子高某转移、隐匿赃款赃物。在接受审查调查前期,张某侥幸心理严重,除试探性地交代了自己认为组织可能掌握的部分问题,逢年过节收受过红包、名贵烟酒等问题外,对其他问题概不交代。

调查组决定从外围收集张某违法犯罪的证据,以证供,打破其心理防线。综合案件情况及多方信息综合分析研判,调查组决定对涉案的该市某私营公司老板李某进行询问。询问中,调查人员对李某进行思想教育、纪法威慑、政策感化,促使李某交代了为得到张某的支持帮助,借逢年过节、张某出国考察等机会多次送给张某大额钱款和贵重物品的问题。此外,李某还交代,案发前高某曾交给其一个密封的行李箱,案发后高某安排人又把该行李箱拿走。

根据李某的交代,调查人员依法调取了相关时间节点的监控录像,印证了李某交代的高某涉嫌转移赃款赃物的证言。综合考虑高某涉案程度和

安全因素,省监委依法指定某市监委对高某采取留置措施。经过深入细致的思想政治工作,高某很快承认错误,如实交代了相关问题。根据高某的交代,调查组依照法定程序对涉案的赃款赃物予以扣押。

结合上述证据,调查人员再与李某进行谈话,张某很快放弃抵抗,还主动交代了组织不掌握的其他涉嫌违法问题。调查人员按图索骥,依法收集相关证人证言、物证、书证等证据,形成相互印证、完整稳定的证据链。

要善于通过询问掌握调查工作的主动权。实践中,由于主客观原因,会遇到有些被调查人对抗情绪严重、案件暂时陷入僵局的情况。这种情况下,精准使用询问措施能够扩大案件线索来源、为突破被调查人心理防线提供有力的证据支持,进而掌握主动权。要综合考虑拟询问对象的身份、性格、行为、动机,与被调查人关系、涉案程度、对查明案件的重要程度、对其询问突破的难易程度等多方面因素,因案施策、因人施策,通过询问达到以单一证据换取复合证据、推动调查工作良性进展,达到“一子落定,满盘皆活”的良好效果。

要做好询问对象的思想政治工作。依照法律规定,凡是知道案件情况的人,都有作证的义务。但在现实中,这些人身身份多样广泛、心理状态各异,在接受询问时有的能够坦然说明问题,也有的会出于情感、利益、安全等多方面的因素而不愿、不敢作证。监察机关是政治机关,询问本质上也是做人的工作,决不是简单的撬嘴巴、拿证据。尤其是在询问证人遇到困难时更要善于做思想政治工作。实践证明,思想政治工作做得好,不仅能够最大限度化解证人尤其是重要涉案人员的心结,获取真实客观的证人证言,还能够变消极因素为积极因素。应注意的是,做思想政治工作不是妥协协商,不是不讲原则,更不能采取引诱、欺骗、胁迫等手段,而是要牢牢站稳思想理论、法律法规、道义良知等制高点,通过思想交锋促使询问对象如实说明问题。

要综合运用询问和其他调查措施。监察法赋予监察机关的十二项调查措施,对这些措施应当配合使用。特别是在询问时,外界不可控因素多,必须根据询问情况的发展变化及时使用其他调查措施,防止因为措施脱节给调查工作带来不利影响。案例中,李某交代在其公司项目开发过程中,多次以公司名义向市政府打报告申请费用减免等事项,并由李某批示给有关部门予以解决。调查人员到有关部门依法调取了李某批示的原件,印证了李某的部分证言,证据体系得到进一步完善。对于高某,在其本身有转移、隐匿赃款赃物的行为且存在安全风险的情况下,依法对其采取留置措施后再收集其证言是完全正确的,

保证了调查工作的安全、顺利进行。

要主动对接以审判为中心的诉讼要求。在调查阶段进行询问,必须要主动对接以审判为中心的诉讼要求。在询问措施使用上要严格依照法定程序,参照刑事诉讼收集证人证言的有关要求进行。询问证人应当个别进行,调查人员应向证人出示工作证件和询问通知书,并在首次询问时告知证人权利义务和法律责任;询问可以到证人所在单位、住处或证人提出的地点进行,必要时也可以通知证人到指定地点提供证言;询问重要证人时应全程录音录像并予以告知;询问笔录应当忠于原话,制作完成后应交证人核对后签署意见,并逐页签名或捺手印。在证据标准上要全面、客观、真实,经得起刑事审判检验。

要牢牢守住安全底线。没有安全就没有审查调查,审查调查工作既要保证审查调查对象安全,也要保障涉案人员安全。实际工作中,询问是审查调查安全风险比较集中的一个环节。调查人员必须树立底线思维,严格执行关于安全工作的有关规定和制度,决不能存在任何一点侥幸心理,决不能疏漏任何一个环节,确保询问工作安全进行。询问前要根据询问对象的不同情况进行分析研判,综合评估安全风险,对可能出现的各种情况做好充分预案。询问过程中要及时分析研判动态变化情况,积极主动应对,防范安全风险。询问结束前要进行心理疏导,结束后要根据不同情况通过多种途径做好跟踪回访工作,坚决防止意外事件发生,始终牢牢守住安全底线。

主任心得

寓服务于严格监督制约之中

曾海平

国家监察体制改革的不断深入,对案件质量提出了更高要求。这就迫切需要案件审理部门切实履行政治责任,准确把握职责定位,不断提高工作质量和水平,确保每一起案件都办成铁案。同时,我们也要站在案件查处全盘工作的大局上,敢于说“不”更要善于说“不”,努力形成查审各方最大合力。近年来,湖南省纪委监委案件审理室寓服务于严格监督制约之中,不仅促进了案件审理工作取得新进展、新成效,也得到了各方的理解和支持,共同推动纪检监察工作高质量发展。

注重服务于本级。在案件审理工作中,案件审理部门要坚持原则,坚持实事求是,切实发挥审核把关和监督制约作用,该做加法的做法,该做减法的做减法,对所有影响案件质量的问题要应提尽提、全面反馈。不仅指出质量问题,而且发挥审理优势,强化审理专业支持和业务指导,强化共同解决问题的意识和措施,确保案件查处工作顺利推进、完成。一是贯穿案件始终。在审理提前介入阶段,督促重纪法、重程序、重证据,从源头上保障案件质量。正式移送审理时,充分吃透案情,掌握全面情况,严格履行审核把关和监督制约职能,注重找“症结”,指“路径”,给“钥匙”。在处分决定宣布执行阶段,督促处分决定按期执行到位,认真梳理案件共性问题,提出意见建议,指导做好案件查办“后半篇文章”。二是突出疑难问题。对重大职务犯罪案件,严格把握刑事审判证据标准,对主体身份、办案程序、违纪违法事实、涉案款物、条规适用等方面审核把关,在充分讨论、反复沟通的基础上,以书面形式向审查调查部门提出补证意见,并要求其书面回复并报其分管领导审批,增强审理把关效果。三是填补制度空白。注重加强与省人民检察院、省高级人民法院相关业务部门经常性工作联系,就办案中遇到的法律适用认识不一致、标准掌握不统一等共性问题进行汇总研讨,统一法律政策认识,提升办案质效,促进案件查处工作的规范化、法治化。

注重对下帮扶指导。提升案件质量,基层是重点更是难点,要高度重视基层案件质量。近年来,我们一方面传导压力,将中央纪委国家监委案件审理室最新要求传导到基层,指出基层存在的问题,并大力督促整改;另一方面,全面了解基层的实际情况和困难,加大对基层的帮扶力度。一是高位推动解决共性问题。2019年,针对我省部分市县职务犯罪案件退补率较高问题,主动赴相关地区了解掌握在案件质量方面存在的突出问题,帮助查找原因、提出

对策、解决问题,并形成专题报告,经过省纪委监委常委会研究通过,有力推动职务犯罪案件质量提升。针对基层反映的基层案件审理部门人员力量不足、案件审理时间难以保障、审理审核把关压力大等问题,组织专题调研,并经省纪委监委常委会研究决定要求有关职能部门指导市州纪委监委保障审理部门人员力量。二是规范认真进行业务指导。对市州纪委监委的业务咨询,做到“有求必应,有难必解”,同时,坚持主动走下去,现场解答基层疑惑。三是大力营造争办精品案件氛围。我们牵头开展了2018-2019年度省本级“十大精品案件”、市州“十大精品案件”的评选工作,并在省纪委全会上进行表彰,进一步树立了质量高、影响大、效果突出的精品案件标准,有力推动了案件查办工作高标准、高质量。

注重保障审查调查对象合法权益。保护审查调查对象的合法权益,既是案件审理部门的基本职责,更是案件处理效果的有力保障。一是时时注意维护合法权益。在审核证据中,严格落实审查调查措施使用和非法证据排除的有关规定,督促案件承办部门文明办案、规范取证;在审理谈话时充分听取审查调查对象的意见,对其无理辩解及时进行批评教育,对合理诉求予以尊重,并依规依纪依法做好解释工作或认真研究办理;在定性量纪中,充分发挥统筹、平衡作用,防止处分档次畸轻畸重,确保处理审慎稳妥;对涉案款物严格审核把关,切实履行监督制约职能,对经审理没有证据证明属于违纪或违法所得的暂扣款物及时退还,保障审查调查对象的合法财产权益。二是精准稳妥提出处理建议。统筹把握政策适用,精准运用“四种形态”,依法提出从宽处罚建议,切实保护和调动干部改革创新、干事创业的积极性主动性创造性。三是做好受处分人员的回访帮扶工作。认真做好案件查办的“后半篇文章”,深入开展警示教育,变“送一张纸”为“上一堂课”;坚持严管厚爱结合、激励约束并重,对党的十八大以来受处分的省管干部开展回访教育,帮助他们卸下包袱、轻装上阵,激发干事创业的积极性。

下一步,我们将认真贯彻落实十九届中央纪委四次全会精神,坚持一体推进不敢腐、不能腐、不想腐,强化在案件查处中的“关口”“出口”“窗口”作用,不断推进案件审理工作高质量发展,帮助督促纪检监察干部牢固树立法治意识、程序意识、证据意识,进一步强化案件的政治效果、纪法效果和社会效果。

(作者系湖南省纪委监委案件审理室主任)

务便利,为赵某谋取利益,事后收受赵某12万元,构成受贿罪。张某的受贿金额虽然是12万元,但因赵某为赵某提供帮助套取的征地补偿款系不正当利益,且大部分已挥霍,无法追回,给国家财产造成重大损失。所以,张某的行为符合最高人民法院、最高人民检察院《关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》第一条第三款规定的“为他人谋取不正当利益,致使公共财产、国家和人民利益遭受损失的”这一情形,应当判处有期徒刑三年以上十年以下有期徒刑,并处罚金或者没收财产。因此,张某的受贿行为追诉时效期限是15年,应当继续追诉。

(作者单位:重庆市纪委监委)

认定渎职犯罪主观故意需注意的问题

孔祥庚

犯罪故意作为行为人的一种主观心理态度,是犯罪构成必不可少的要件。其存在与否,直接决定着渎职类故意犯罪成立不成立,因此,有必要对行为人渎职犯罪主观故意进行具体考量和把握。

特定行为人渎职犯罪主观故意的把握。在查办渎职犯罪工作中,行为人往往为了逃避罪责,不愿说出自己的真实思想和心理态度,或者避重就轻,极力开脱罪责,甚至制造假象,企图蒙混过关,行为人当时的主观意识状态很难把握。因而需要借助客观行为来判断和把握行为人的主观心理态度。作为犯罪构成要件的行为人的主观心理态度,是办案人员根据案件的客观事实及特定行为人的心理事实,运用法律规范进行评价所得出的结论。监察调查所面对的不是哲学意义上的客观事实,而是法律事实。客观事实无所谓真假,只有人们的陈述才存在真假问题。被调查人及相关人员对有无渎职犯罪主观故意的供述,只是其本身基于各种考虑对特定行为实

施时的说法。办案人员还应该对特定行为实施时的客观行为进行考量,进而把握行为人当时的心理状态,运用法律规范进行评价,而不能认为被调查人不交代其实施犯罪行为时的真实心理状态,供述中否定主观故意的存在,就无法考量和确定其主观心态。因此,办案人员要深入实际细致调查取证,全面、客观、准确地分析研究具体情况,锁定行为人实施特定行为时的心理态度及真实的动机、目的。

共同渎职犯罪主观故意的把握。实践中经常遇到国家机关工作人员与社会人员是否存在共同渎职犯罪的情况,对此,关键看相互之间是否存在共同犯罪故意和共同犯罪行为。其中,共同的犯罪故意主要是指各行为人必须存在关于共同实施特定犯罪行为的意思联络,而意思联络是指各行为人关于相互协同实施特定犯罪行为的意思沟通,是认定共同故意的前提。犯意联络的意思沟通可以采用明示或者默示的方式进行,实质上是指各行为人共同实施特定犯罪行为的合意。明

示的犯意联络较易认定,是指各行为人通过其各自的客观外部行为将其犯罪意思明确无疑地表露给对方,并且承受方也通过明确表示接纳了这一意思表露,存在意思交流。行为人之间通常采用语言或文字互相沟通犯罪意思,就拟实施犯罪的时间、地点、分工等进行商议,有时也以表示同意的身体动作(如点头)作为明示犯意联络的行为表现。事前通谋的共同故意大都采用明示的犯意联络达成合意。默示的犯意联络较为隐蔽,行为人将自己的共同犯罪意思不明确地表现在客观外部,他人根据习惯或经验可以推定其已产生共同犯罪的意思。行为人一般没有语言文字的沟通,各行为人都基于某种程度的心领神会形成共同犯罪的故意进而实施犯罪行为。默示的犯意联络方式具有隐蔽性强、意思传递方便快捷的特点,但要求联络人之间相互了解才能顺利地进行意思沟通,实践中这种方式也存在渎职犯罪中。这种情况下,行为人案发后往往意图推卸责任,加大了监察机关认

定的难度。在行为人的主观心态较难把握的情况下,应当综合全案事实,根据同案人的客观行为表现及实施行为时的具体情况,按照一般人的认知标准和行为标准来推断行为人的主观心态,认定是否存在共同犯罪的故意。

淡漠状态下的渎职犯罪故意的把握。实践中,渎职犯罪主要表现为不正确履行职权类犯罪,这既包括直接追求犯意而实施行为的情况,还包括行为人处于长期状态下的麻木淡漠所导致的犯罪行为。对于此类渎职犯罪,主观上可能存在间接故意和过失两种情况,这既需要我们理论上正确区分,还要充分运用特定个案中的证据及有证据证明的案件客观事实,分析判断行为人的主观心理态度。犯罪是人的有意识的危害社会的行为,被调查人故意或者过失的心理态度,表现在一定的危害社会的行为之中,办案人员要善于分析特定行为人的活动,通过获取和运用证据来证明特定行为人的心理态度。

(作者单位:山东省青岛市纪委监委)

以案明纪释法

受贿12万元 为何追诉期是15年

罗泽旭

一、追诉时效的相关规定

追诉时效,是指刑事法律规定的,对犯罪分子追究刑事责任的有效期限。在法定的追诉期限内,司法机关有权依法追究犯罪分子的刑事责任;超过法定追诉时限,不应再追究犯罪分子的刑事责任。

《刑法》第八十七条规定了4种不同的追诉期限:法定最高刑不满五年有期徒刑的,经过五

二、张某的受贿行为追诉时效期限是15年,应当以受贿罪追究刑事责任

受贿罪指国家工作人员利用职务上的便利,索取他人财物,或者非法收受他人财物,为他人谋取利益的行为。《刑法修正案(九)》将贪污受贿定罪量刑的具体数额标准改为“概括数额加情节”模式,突出数额之外其他情节在定罪量刑中的作用,从而更加客观地评价贪污贿赂犯罪的罪责问题。一般情况下,受贿罪的立案起点数额为三万元;受贿数额在一万元以上不满三万元同时具有其他较重情节的,也可以立案。

根据《刑法》第三百八十三条和第三百八十六条的规定,受贿数额巨大或者有其他严重情节的,处三年以上十年以下有期徒刑,并处罚金或者没收财产。那么什么是受贿数额巨大

年(也就是说刑法对该犯罪分子所犯罪行为规定的刑罚,最高不超过五年有期徒刑),在五年之内没有追究刑事责任的,不再追究;法定最高刑为五年以上不满十年有期徒刑的,经过十年;法定最高刑为十年以上有期徒刑的,经过十五年;法定最高刑为无期徒刑、死刑的,经过二十年。如果二十年以后认为必须追诉的,须报最高人民检

院核准。超过上述期限,追诉时效即告终止,不再追诉。此外,《刑法》规定,“本法所称以上、以下、以内,包括本数”。

(作者单位:重庆市纪委监委)

【典型案例】

张某,中共党员,A县B乡乡政府工作人员。2010年7月,A县B乡政府对该乡土地实施征收,在摸底调查C村集体土地的过程中,时任C村党支部书记赵某(协助乡政府实施本村土地丈量工作)负责指认土地界限,张某等人负责操作GPS打点测量、记录等工作。在张某的“帮助”下,C村集体土地丈量认定的面积多于实有土地面积260亩,赵某从中套取征地补偿款300多万元。2012年4月,赵某为感谢张某在土地征收工作中为自己套取征地补偿款提供帮助,送给赵某12万元人民币,赵某予以收受。2018年5月,A县纪委监委对张某立案审查调查。此时,赵某套取的征地补偿款大部分已经挥霍,无法追回,给国家财产造成重大损失。

【分歧意见】

对于张某受贿行为是否过追诉时效,是否应对其追诉有两种观点。

第一种观点:根据相关规定,受贿数额在三万元以上不满二十万元的,应当判处三年以下有期徒刑或者拘役,而法定最高刑不满五年有期徒刑的犯罪,经过五年不再追诉。因此,本案追诉时效期限为五年,不应当对张某再追诉。

第二种观点:张某受贿金额虽是12万元,但其行为还符合“为他人谋取不正当利益,致使公共财产、国家和人民利益遭受损失的”这一情形,应当判处三年(含)以上十年(含)以下有期徒刑,而法定最高刑为十年(含)以上有期徒刑的,经过十五年才不追诉。因此,本案追诉时效期限为十五年,应当对赵某继续追诉。

【评析意见】

笔者同意第二种意见。在处理该案时,除了把握追诉时效的相关规定外,还应注意受贿罪的定罪处罚标准是犯罪数额与犯罪情节兼顾,这样才能准确判断张某的行为是否已过追诉时效。