

拒不承认挪用资金犯罪事实应认定为职务侵占罪 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/206/2021_2022__E6_8B_92_E4_B8_8D_E6_89_BF_E8_c36_206810.htm 北京二中院裁定维持范昕挪用资金、职务侵占案 裁判要旨行为人挪用单位资金后，拒不承认挪用事实，表明行为人不愿归还所挪用资金的主观意思，折射出行为人非法占有该笔资金的意图和目的，故其行为性质已从挪用资金转变为职务侵占。案情 被告人范昕利用其担任北京宝石众和科技发展有限公司（以下简称北京众和科技公司）销售经理的职务便利，于2001年4月25日至8月18日间及2002年1月18日至3月21日间，先后4次私自收取河北省沧州市运西中原钢塑门窗制造厂（以下简称沧州运西钢塑厂）支付的货款共计人民币9万元和福建省晋江市众和兴业钢塑门窗有限公司（以下简称晋江众和钢塑公司）支付的货款共计人民币15万元。被告人范昕在私自收取上述货款的同时，分别给沧州运西钢塑厂和晋江众和钢塑公司出具了相应的收条。上述货款至今未归还。在侦查及庭审阶段，被告人范昕对私自收取沧州运西钢塑厂货款9万元的事实予以供认，但否认曾收取过晋江众和钢塑公司的货款15万元。裁判 北京市丰台区人民法院认定被告人范昕私自收取沧州运西钢塑厂货款9万元的行为构成挪用资金罪，私自收取晋江众和钢塑公司货款15万元的行为构成职务侵占罪，遂依照《中华人民共和国刑法》第二百七十一条第一款、第二百七十二条第一款、第六十九条第一款、第六十四条、第六十一条之规定，判决：一、被告人范昕犯挪用资金罪，判处有期徒刑三年；犯职务侵占罪，判处有期徒刑六年，决定执行有期徒刑八年。

二、继续追缴被告人范昕的违法所得人民币24万元发还被害单位。一审宣判后，被告人范昕不服，向北京市第二中级人民法院提出上诉。北京市第二中级人民法院经审理认为，一审判决定罪及适用法律正确，量刑适当，对继续追缴赃款的处理正确，审判程序合法，故依照刑事诉讼法第一百八十九条第（一）项之规定，裁定驳回上诉，维持原判。评析本案的焦点是范昕的两起犯罪事实的客观表现完全相同，为何却存在两种不同的处理结果呢？从犯罪构成看，挪用资金罪与职务侵占罪之客观表现基本一致，二者的根本区别在于行为人的主观目的不同。如果行为人出于暂时使用资金的目的而截留并使用公司财物，因其没有非法占有该财物的目的，故该行为主要侵犯了公司财物的使用权，其行为构成挪用资金罪；如果行为人意图将所截留的公司财物据为己有，从而改变财物的所有权状态，则此行为直接侵犯了公司财物的所有权，其行为构成职务侵占罪。判断行为人有无非法占有目的的依据，散见于最高人民法院的《关于审理诈骗案件具体应用法律的若干问题的解释》、《关于审理挪用公款案件具体应用法律若干问题的解释》、《全国法院审理金融犯罪案件工作座谈会纪要》、《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》等一些司法解释或司法文件中。这些解释或文件中所列认定行为人具有非法占有目的的标准主要是从行为人的外在客观行为，如行为人携款潜逃等，来推定其主观心理态度。这种通过外在客观行为反推支配实施行为的主观心理态度所得出的结论，只是一种事实上的推定，并不一定就是行为人的真实意思。只要行为人有反证证明该结论不确实，就不能单纯以行为人实施了相关解释或文件中所列认定非法占

有目的标准的行为为由，直接认定其具有非法占有财物的目的。与依据外在客观行为来推定行为人具有非法占有目的的不确定性不同，以行为人不欲归还财物的意思表示作为认定行为人具有非法占有目的的依据更明确、更可靠。这种意思表示通常可以表现为：直接的明确表示不愿归还所挪用财物及间接的对有关挪用事实的否认。在现有证据可以认定存在挪用事实的前提下，对挪用事实的否认，即意味着行为人主观上不愿偿还所挪用的财物。因为否认了挪用事实，就等于否定了其所应承担的归还财物的义务，就等于表示其拒绝归还所挪用的资金，反映出了其主观上的非法占有挪用财物的目的。对于本案被告人范昕利用其担任公司销售经理，负责销售业务并经手管理贷款的职务之便，将沧州运西钢塑厂交付的9万元货款私自挪归个人使用，数额较大，且超过三个月未归还的行为，无论依据其外在客观行为还是其主观意思表示，均不能认定其具有非法占有的目的。从外在客观行为看，范昕对有关截留公司货款的事实未予掩盖。截留货款时，其同时向客户提供了相应收条；截留并挪用公司资金后，其并未对本公司账目采取任何手段销账。就使得在公司账目及客户账目上均留下了可供查找的依据，货款的去向能据此得以明确。且其在挪用资金后，也未实施任何意图逃避归还公司资金义务的行为。故不能从外在客观行为推定出其具有非法占有的目的；从主观意思表示看，范昕对挪用资金的事实未予否认，并表示愿意归还所挪用资金，故也不能从主观上直接认定其具有非法占有的目的。因此，一、二审法院并未因为范昕未归还所挪用资金就认定其行为构成职务侵占罪，而是认定该起事实中被告人范昕的行为构成挪用资金罪。

本案第二起范昕挪用晋江众和钢塑公司15万元货款的事实，在案发前的过程与第一起事实完全一致，同样不能依据外在客观行为推定出范昕有非法占有该笔公司资金的目的。但在法庭审理过程中，与范昕承认存在第一起挪用事实不同的是，其始终否认存在该起挪用事实。而本案相关证人证言及范昕所出具的收条可证明范昕从客户处私自收取公司15万元货款且未交回公司的事实，范昕只是强调其没有收取货款，但不能提供相应证据证实其主张，因此，依据在案证据可以确认范昕利用其担任公司销售经理，负责销售业务并经手管理货款的职务之便，将晋江众和钢塑公司交付的15万元货款不予上交，私自挪归个人使用的事实。在现有证据可以确认挪用事实存在的前提下，范昕事后对挪用事实的否认表明了其不愿归还该笔货款的意图，反映出了其非法占有该笔资金的目的，从而使该挪用行为的性质发生了变化，由仅仅侵犯公司资金的使用权转变为侵犯公司资金的所有权。因此，一、二审法院均认定范昕的此起“挪用”行为实际已构成了职务侵占罪。由于主观上不愿归还而引起行为性质发生变化的有相关规定作为依据。最高人民法院《关于审理挪用公款案件具体应用法律若干问题的解释》第五条规定，“挪用公款数额巨大不退还的”，是指挪用公款数额巨大，因客观原因在一审宣判前不能退还的，从字面上理解就是“不退还”只能是因为客观原因“不能还”，而非主观上“不愿还”，其潜在含义是如果行为人主观上不愿归还，就不能以挪用公款罪定罪处罚，而应以贪污罪定罪处罚。这一点在最高人民法院《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》第四条第八项得到进一步确认，“有证据证明行为人有能力归还所挪用

的公款而拒不归还，并隐瞒挪用的公款去向的，应当以贪污罪定罪处罚”，这实际指明了挪用公款行为性质发生转变的一种形式，即行为人主观上不愿归还的挪用公款行为转化成了贪污行为。上述解释及工作文件虽不是针对挪用资金案件规定的，但二者具有可对比性，在审理挪用资金案件认定行为人是否具有非法占有目的时可以参照适用。本案一审案号为[2003]丰刑初字第1453号；二审案号为[2004]年二中刑终字第256号 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com