

doi: 10.15936/j.cnki.1008-3758.2018.04.011

巨额财产来源不明罪法益与主体新论

——信赖说之提倡与国家工作人员之证立

魏超

(东南大学法学院, 江苏南京 211100)

摘 要: 巨额财产来源不明罪保护的法益是公民对国家工作人员职务廉洁性的信赖, 认为本罪保护的法益是职务廉洁性的观点有以偏概全之嫌, 与我国诉讼制度中的“法律真实”说相悖。本罪的主体是国家工作人员, 认为“其他依照法律从事公务的人员”并非本罪主体的观点陷入了“自然主义谬误”。因本罪属于职务犯罪, 刚入职的员工仅对入职后取得的超过合法收入的巨额财产负有说明义务; 在不作为说的语境下, 本罪的实行行为是“不能说明来源”, 离职后的国家工作人员因主体不符, 不可能成立本罪。

关 键 词: 巨额财产来源不明罪; 法律真实; 职务廉洁性; 自然主义谬误

中图分类号: DF 636

文献标志码: A

文章编号: 1008-3758(2018)04-0399-07

A New Discussion on the Protection of Legal Interest and Subject of the Huge Unidentified Property Crime —— The Advocacy of Trust and the Certification of State Employees

WEI Chao

(School of Law, Southeast University, Nanjing 211100, China)

Abstract: The legal interest in the protection of huge unidentified property crime lies in the trust of citizens in the integrity of the state employees, and the view that the legal protection of this crime is duty integrity is plausible. This is contrary to the “Legal Truth” Theory in our litigation system. The subject of this crime is the state employee. The view that “other person engaged in public service according to law” is not the subject of the crime has fallen into the trap of “naturalistic fallacy”. Since this crime is work-related, the employee who has just entered the service only has an obligation to explain the huge amount of property acquired after his employment that exceeds legal income. In the context of non-action, the act of committing this crime is “cannot explain the source”. It is impossible to establish this crime for the state employee after leaving his position because the crime subject does not match.

Key words: huge unidentified property crime; legal truth; duty integrity; naturalistic fallacy

自 97《刑法》设立巨额财产来源不明罪后, 学界对其展开了轰轰烈烈的讨论, 讨论焦点多限于

本罪的实行行为^[1]、举证责任、共犯的认定及其处罚等方面, 在讨论之余, 对于本罪所保护的法益及

收稿日期: 2018-02-10

基金项目: 教育部人文社会科学研究规划基金资助项目(15YJA820015)。

作者简介: 魏超(1989-), 男, 浙江宁波人, 东南大学博士研究生, 主要从事刑法解释学研究。

本罪的主体,学界也“附带”地提及了一下。令人生疑的是,虽然学界对这两个问题存在诸多观点,但各学者却一直“犹如金字塔般沉默”,从未对其进行讨论,更遑论撰文相互商榷。众所周知,刑法的目的是保护法益,只有在法益受损的情况下,才可以成立相应犯罪。如果司法机关在认定某一行为成立犯罪时,该行为并未侵犯该罪保护的法益,要么是司法机关的裁判出现了问题,要么是学界对于本罪保护的法益理解存在偏差;而犯罪主体是构成要件的重要组成部分,如不符合犯罪主体,则不可能成立相应犯罪,故此二者对于是否成立本罪起着至关重要的作用,应当予以重视。有鉴于此,笔者将先对学界的研究现状进行梳理,进而指出其中缺陷,最后提出笔者的观点,以求推动本罪的研究。

一、本罪法益的重新界定 ——信赖说之提倡

1. 既有学说之梳理与质疑

关于本罪所保护的法益,学界主要存在如下观点:

廉洁性说认为:本罪的法益是国家工作人员职务行为的廉洁性^{[2]639}。因为国家公务人员持有超过合法收入且来源不明的巨额财产,就是对国家要求其履行廉洁义务之违反,它侵犯的是国家公务人员应有的廉洁性^[3]。

司法秩序说认为:犯罪嫌疑人负有如实供述其巨额财产来源的义务;若拒绝说明其所获巨额财产的来源,就妨害了司法机关的正常活动,因而构成本罪^{[4]76}。

财产申报义务说认为:本罪的本质特征是国家工作人员对法律赋予其如实申报、说明其财产状况义务的违反^[5]。

制度说(即廉洁性说)与财产权说认为:本罪的客体是国家工作人员职务行为的廉洁制度和公私财物的所有权。侵犯后者的原因在于“既然巨额财产来源不明也就必然侵害了社会主义的财产关系,侵犯了国有财产、集体财产和公民个人的财产所有权”^[6]。

然而,上述观点均存在一定缺陷,本罪的法益应为“国民对国家工作人员职务行为廉洁性的信赖”(简称“信赖说”)。首先,司法秩序说并未凸显本罪的本质特征,也不符合体系解释之要求。

倘若认为本罪侵犯了国家司法机关的正常活动,则所有刑事诉讼中不如实供述的行为都可能构成犯罪^[7]。而且,《刑法》分则所规定的犯罪是按照所保护的法益进行分类的,侵犯“国家的司法秩序”的类罪规定在妨害司法罪之中,第八章贪污、贿赂犯罪所侵犯的法益是职务行为的廉洁性、不可收买性^{[8]1181}。根据体系解释,本罪既然位于第八章中,其法益应与贪贿类犯罪的法益相同或相近,而非“国家的司法秩序”。此外,不得自证其罪是世界各国刑事诉讼法赋予犯罪嫌疑人、被告人的权利,不能认为不如实供述就妨害了司法机关的正常活动,否则无异于剥夺了被告人的此项权利。因此,认为行为人拒绝说明财产的来源就妨害了司法秩序的观点,混淆了未履行如实供述义务的实体性后果和程序性后果,司法秩序也就不应成为本罪的法益。

其次,财产申报制度说存在处罚漏洞及逻辑难以自洽的弊端。一方面,我国确实存在一些财产申报的规定,但是这些规定的主体范围有限,如果按照规定执行,则县处级副职以下的干部均不可能成立本罪,这显然与通说及司法实践相违背,也会形成处罚漏洞;另一方面,在本罪的构成要件中,完全没有提及“公务员财产申报”的行政监督流程,涉嫌巨额财产来源不明的公务员,完全可以先向财产申报机关提供不实财产申报资料,只要在被相应机关讯问时,据实告知其财产来源,就不会成立本罪。在这种情况下,公务员已经违反了财产申报义务,但根据条文规定,仍然不会成立本罪,由此可见,财产申报义务并不是本罪保护的法益。

再次,本罪并不一定侵犯公私财物的各项权利。因为本罪的对象是司法机关无法查明来源的巨额财产,既然无法查明来源,也就不能认为本罪中的巨额财产是犯罪所得,事实上“在部分情况下,行为人拥有不能说明来源的财产也有可能是合法所得,只是行为人不能说明或者不愿意说明”^{[9]561},因此,认为这些财物“侵害了财产权”的观点是建立在“来源不明的巨额财产必定是犯罪所得”这一推测之上的,但这显然与法条的规定不相吻合。退一步而言,即便该财产确实为犯罪所得,部分犯罪(如受贿罪)也没有侵犯他人的财产权,由此可见,将公私财产所有权认定为本罪法益的观点有以偏概全之嫌。

最后,廉洁性说的观点与我国诉讼制度中的

“法律真实”说相悖，成立本罪也并不必然侵犯国家工作人员职务的廉洁性。一方面，巨额财产常常与贪贿犯罪相关联的客观事实，并不能推导出行为人违反了职务行为廉洁性这一结论。诚然，绝大部分来源不明的巨额财产，均为国家工作人员的犯罪所得，本罪在司法实践中的依附性地位也可以证明这一点，但这些都只是事实上的推断，并不具有法律上的效力。通说认为，在诉讼证明过程中，运用证据对案件事实的认定应当符合实体法和程序法的规定，且应当达到从法律的角度认为是真实的程度^[10]。因此，司法机关之所以将该部分财产认定为“来源不明”，就是因为这些财产的证据在证明标准上无法满足“法律真实”之要求，因而无法被认定为其他犯罪所得，既然如此，就不能认为行为人侵犯了刑法上职务行为的廉洁性。但是，上述情况却毫无疑问地成立巨额财产来源不明罪，由此可见，本罪的法益应当与贪贿类犯罪所保护的“职务行为廉洁性”有所区别。另一方面，通说认为，本罪的成立并不以其财产来源是否合法为必要条件，而是针对行为人持有与其合法收入极不相称的巨额财产且无法说明的行为。即便行为人持有的是合法财产，只要其不能说明来源，一样可以以本罪论处，而持有合法财产的行为，不可能侵犯国家工作人员职务行为的廉洁性。由此可见，不侵犯职务行为廉洁性的情况下，仍然可以成立本罪，故职务行为廉洁性不应是本罪的法益。有学者认为：国家工作人员不能说明超过合法收入巨额财产的真实来源的行为便侵犯了国家工作人员职务行为的廉洁性^{[9]561}。但是，能够侵犯国家工作人员职务行为的廉洁性的行为，只能是国家工作人员的职务行为，我国刑法在贪污受贿罪中，均规定了“利用职务上的便利”，这充分说明贪贿类犯罪的成立必须与行为人的职务行为有关，否则便不会侵犯到贪贿类犯罪所保护的法益，显然，不说明超过合法收入的巨额财产真实来源的行为，并非国家工作人员的职务行为，既然如此，该行为又怎会侵犯职务行为的廉洁性？综上，国家工作人员不能说明超过合法收入巨额财产的真实来源的行为，并未侵犯贪贿类犯罪所保护的法益“职务行为的廉洁性”，故本罪保护的法益不会是国家工作人员职务行为的廉洁性。

2. 本文观点——信赖说之提倡

笔者认为，本罪所保护的法益是公民对于国家工作人员职务廉洁性的信赖。一方面，公民对

职务行为廉洁性的信赖，是一项值得刑法保护的重要法益。因为这种信赖是国民公平正义观念的具体表现，它使得国民进一步信赖国家工作人员的职务行为，信赖国家机关本身，从而保证国家机关正常活动的开展，促进国家机关实现其活动宗旨。而国家工作人员出现了拥有超过合法收入的巨额财产且无法说明来源之时，“很自然地让人想到这些来源不明的巨额财产极有可能与其职务行为有关”，在此情况下，国民当然会猜测这些财产的来源，国民对国家工作人员职务廉洁性的信赖也就荡然无存，一旦国民认为国家工作人员失去了廉洁性，便不会信赖国家工作人员的职务行为，进而不信赖国家机关本身，从而导致国家机关权威性降低，各项正常活动难以展开^{[8]1204}。据此，国民对国家工作人员职务廉洁性信赖值得刑法保护，也足以成为本罪所保护的法益。

另一方面，“信赖说”符合刑法教义学关于犯罪构成的基本原理，也使得本罪与其他贪贿类犯罪的法定刑相协调。刑法的目的是保护法益，欲成立某一犯罪，其行为必然要侵犯相应刑法条文所保护的法益，若认为本罪的法益是“职务行为的廉洁性”，则国家工作人员必须要损害其职务行为的廉洁性方能构成本罪，但是如前所述，在无法查明财产来源的情况下，难以认为行为人侵犯了“职务行为的廉洁性”，但是采取“信赖说”则不会出现如此现象。不难想象，国民在得知某一国家工作人员拥有超出合法收入的巨额财产且无法说明来源时，纵然检察机关竭尽全力也无法查明真相，国民的第一反应也是认为该财产为贪贿所得，进而对其职务廉洁性产生怀疑。因此，将国民对职务廉洁性的信赖作为本罪所保护的法益时，无论行为人的巨额财产来源合法与否，都会让国民对其职务行为廉洁性产生怀疑，侵犯本罪所保护的法益，进而成立本罪。这样的做法完全符合教义学关于犯罪构成的基本原理，也与我国司法实践中的操作相吻合。

三、本罪的主体——在职国家工作人员之证立

除了法益外，学界对于本罪的主体仍然存有两点争议：①本罪的主体究竟为何，是否需要对应《刑法》第93条的规定进行限制解释；②刚入职与离职后的国家工作人员能否成为本罪主体。

1. 规范视野下的本罪主体——无需限制解释的国家工作人员

第一个争议在学界主要有四种观点。“扩大解释说”认为,本罪的犯罪主体不应仅限于刑法第93条规定的国家工作人员,还应对它进行扩大解释,包括受委托从事公务的人员^[11]。

“限制解释说”存在两种观点,“真正的国家工作人员说”认为本罪的主体应当限于“真正的国家工作人员”,即国家机关中从事公务的人员,而不应包括“以国家工作人员论”的“非真正的国家工作人员”^{[4]103-105};第二种观点认为,《刑法》第93条所规定的国家工作人员原则上均属于本罪主体,但该条第二款所规定“其他依照法律从事公务的人员”除外。

通说则认为,本罪的主体是特殊主体,只能由国家工作人员构成^{[2]640}。

然而,“扩大解释说”及“限制解释说”的观点均值得商榷。首先,“扩大解释说”不当扩大了本罪的主体范围,且有违罪刑法定原则。该说将受委托从事公务的人员也纳入国家工作人员的范畴,是受了《刑法》第382条第2款规定的影响,即:受国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体委托管理、经营国有财产的人员,利用职务上的便利,侵吞窃取、骗取或者以其他手段非法占有国有财物的,以贪污论。但是这种观点忽略了第382条第2款其实属于法律拟制这一特别属性^[12],故上述人员只有在法条明文规定的行为时才成立贪污罪,在实施受贿、挪用资金等行为时,并不成立相应的职务犯罪。

其次,“限制解释说”不当缩小了本罪的主体范围。“真正的国家工作人员说”的理由在以下几方面:①国家工作人员的原本含义是“真正的国家工作人员”;②本罪主体应不同于贪污、受贿、挪用公款等罪的主体;③司法实践中的本罪主体多为“真正的国家工作人员”^{[4]103-105}。但是这三点理由均值得商榷:①据相关资料显示,在97年《刑法修订草案》(修改稿)中,立法者确实曾经将本罪的主体由“国家工作人员”修改为“国家机关工作人员”,但在随后又将本罪的主体改回“国家工作人员”^[13],从这两次修改中可以看出,立法者有意将本罪的主体从“国家机关工作人员”扩大为“国家工作人员”,可见立法者并不认为国家工作人员的含义仅为“真正的国家工作人员”。②正如诸多学者所指出的,本罪是贪贿类犯罪的兜底条款^[14],

如果将其主体设置得比贪贿类犯罪的主体更窄,必然形成处罚漏洞,显然不利于保护法益。③连该学者自己都承认“司法实践中的主体多数是真正的国家工作人员”,可见在司法实践中已经有部分主体是“不真正”的国家工作人员,既然如此,为何要将这部分主体排除在本罪的主体之外?如此做法岂非有放纵犯罪之嫌?由此可见,“真正的国家工作人员说”缩限了本罪的主体,不利于保护法益,也与我国司法实践中的做法不相吻合。

第二种学说可谓现在的有力说,也得到了众多学者的支持。其主要理由在于:由于本罪的特殊性,将这些实际上并非国家工作人员,只是有时候以国家工作人员论的人员也作为巨额财产来源不明罪的主体是不合适的^[15]。但是“本罪的特殊性”究竟为何,为何“将临时性国家工作人员作为本罪的主体是不合适的”,论者却均没有给出合理的解释。

其实,论者所谓的“特殊性”主要是指“临时性国家工作人员”经济来源众多,其在被发觉具有远超收入水平的巨额财产之时,完全可以辩称所有财物均是在不具有国家工作人员身份时取得的,又因为其在不拥有国家工作人员身份时不负有说明义务,因此在司法实践中难以证明该巨额财产是在其具有国家工作人员身份时所取得。众所周知,公务员的主要收入来源于政府薪资,故司法机关拥有查明公务员合法收入的权限与能力。但是,临时性国家工作人员的收入并非仅来源于政府发放,也有可能是来源于其他商业活动等,其巨额财产的积累不一定发生在“从事公务”活动中,故其完全可以辩称巨额财产是在其不具有国家工作人员身份时获得的,据此,有关部门几乎没有查明临时性国家工作人员“合法收入”的可能性,当然难以证明其拥有超出“合法收入”的财产。综上,在司法实务中,因临时性国家工作人员取得财产的方式多种多样,故有关部门极难查明其合法收入,这也是上述学者认为将临时性国家工作人员作为本罪主体不合适的根本原因。

这种考虑到司法实践难处的论述确有一定道理,但是其以司法机关的无能为力推导出此类行为人不属于本罪的主体,其实是混淆了存在论与规范论的关系。因为“形而上学的认识的不明确性,并不意味着形而上学的对象的不明确性”^[16]。司法实践中能否区分该来源不明的巨额财产是“临时性国家工作人员”在其担任国家工作

人员时取得的,与“临时性国家工作人员”是否应当属于本罪的主体是两码事,不能混为一谈,该学者的逻辑显然是“因为我们无法分辨该来源不明的巨额财产是否为‘临时性国家工作人员’在担任国家工作人员时取得的,所以其不应当属于本罪的主体”,直接由“无法分辨”的实然去推导出“不应将无法分辨之人认定为本罪主体”的应然,已经犯了将实然与应然相混淆的“自然主义谬误”,因为“要从任何通常被称为描述性的陈述推演出任何通常被称为评价性的陈述,在逻辑上是不可能的”^[17]。具体到本罪的语境中,“实践中能否区分来源不明的巨额财产是临时性国家工作人员在其担任国家工作人员时取得”是一个描述性的陈述(即实然),而“临时性国家工作人员是否应当属于本罪的主体”是评价性的陈述(即应然),我们无法从实然去推导出应然,恰恰相反,应当以应然去指导实然。因此,即便此类“临时性国家工作人员”的收入状况难以查明,我们也应当依照法条的描述,将其纳入本罪的主体之中,以避免将来出现此类情况之时产生法律漏洞。

综上,本罪的主体是《刑法》第93条所规定的国家工作人员,毋须对其进行限制解释,更不可对其进行扩大甚至类推解释,又因本罪的法益是国民对国家工作人员职务廉洁性的信赖,故临时性国家工作人员在拥有该身份时保持廉洁便已足够。因此,若司法机关能够证明其拥有来源不明的巨额财产,却无法证明该财产是当事人在“依照法律履行公务”时获得的,根据存疑有利于被告原则,应当认为此财产是当事人并非国家工作人员时获得的,而非国家工作人员又并非本罪的主体,不负有说明义务,因此并不成立本罪;倘若司法机关能够证明该巨额财产是当事人在“依照法律履行公务”时获得的,因为其负有说明义务,在其不能说明来源且司法机关无法查明来源的情况下,可以成立本罪。

2. 不作为说语境下的本罪主体——在职的国家工作人员之提倡

关于入职后的国家工作人员被发现拥有巨额财产的,是否具有说明义务,能否成为本罪的犯罪主体,学界也并未充分讨论。我国有学者认为:行为人以前并非国家工作人员,成为国家工作人员以后,检察机关发现其拥有巨额财产,要求其说明来源,行为人不能说明来源的,应以本罪论处^{[8]1196}。

如前所述,本罪所保护的法益是国民对国家工作人员职务廉洁性的信赖,故国家工作人员只需要在拥有该身份时保持廉洁便足够。即便行为人在成为国家工作人员后被查明拥有来源不明的巨额财产,只要其有证据证明此财产是在成为国家工作人员之前所得(即与职务行为没有关联性),国民也不会对其职务廉洁性产生怀疑,也就不会侵害本罪所保护的法益。因此,只要有证据证实该巨额财产是在行为人担任国家工作人员之前获得的,因为其获得财产的行为在刑法上难以认定与职务行为相关,不可能侵犯本罪保护的法益,行为人便不再负有说明义务,也不可能成立本罪。否则,如果只要行为人一从事公务,便必须说明自己现有财产的全部来源,无疑会让国民背负过于沉重的负担,有违比例原则。

离职后的国家工作人员被发现拥有巨额财产的,能否成为本罪的犯罪主体,学界存在肯定说^[18]与否定说之争^[19]。笔者认为,基于罪刑法定原则,离职后的国家工作人员被发现拥有来源不明巨额财产的,不能成立本罪。第一种情况是,国家工作人员在退休前便拥有来源不明的巨额财产,到离职之后才被司法机关发现。有学者认为,这种情况与离职国家工作人员在离职前犯受贿罪,在离职后进行追诉的情形是相同的,刑法对此同样具有溯及力,司法机关完全有理由对其追究刑事责任^[20]。但是如前所述,本罪的实行行为是“不能说明来源”,离职后的国家工作人员在接受询问时,已经失去了国家工作人员的身份,故其不能说明来源的行为并非本罪的实行行为,因此,在不作为说的语境下,离职的国家工作人员不能成为本罪的主体。

此类观点可能遭受的质疑有二,其一,为何其他贪贿类犯罪的主体可以包括离职的国家工作人员,而本罪不可以?其二,如此做法将会形成法律漏洞,使得大批贪官逍遥法外,如何弥补?笔者的回答是:第一,其他贪贿类犯罪的实行行为与本罪的实行行为在时间上有本质不同。其他贪贿类犯罪的实行行为均是行为人在拥有国家工作人员身份时实施的,在行为时属于贪贿犯罪的主体,进而符合贪贿犯罪的犯罪构成,如果行为人在退休后实施“贪贿类犯罪”,因为不符合主体的要求,当然不可能构成贪贿类犯罪,而应当构成相应犯罪,如利用影响力受贿罪、诈骗罪等等。故本罪与其他贪贿类犯罪最大的区别便在于,其他贪贿类犯罪

的实行行为发生在行为人拥有国家工作人员身份时,而本罪的实行行为是不作为,在离职以后,行为已经不具有国家工作人员的身份,无法实施本罪的实行行为,因此无法成立本罪。第二,否定说确实会形成法律漏洞,但这是坚守罪刑法定原则必须的牺牲。如上所述,即便国家工作人员已经离职,只要其在拥有此身份时实施了其他贪贿类犯罪,仍然会构成相应犯罪,鉴于本罪在实践中的依附性地位^[21],暂时没有形成法律漏洞。当然,随着我国反腐形势的日趋严峻,本罪的重要性也日渐增加,在日后的司法实践中,极有可能对许多官员以本罪单独定罪,但即便如此,笔者也坚持认为,离职的国家工作人员因主体不符,不可能成立本罪。诚然,这样的观点确实可能形成一些处罚漏洞,但如果为了弥补该漏洞,而违反罪刑法定原则,恐怕会得不偿失。

第二种情况是,司法机关查明,原国家工作人员在离职后利用原职权或者地位形成的便利条件聚集了来源不明的巨额财产,却不能查明该巨额财产的具体来源。我国有学者认为,这种情况应当成立本罪,因为“刑法设置利用影响力受贿罪,不单单是为了限制国家工作人员的近亲属和密切关系人借用国家工作人员的职务和地位实施贿赂犯罪,而且也是限制了离职国家工作人员实施贿赂犯罪,……既然离职国家工作人员可以构成利用影响力受贿罪的主体,同样也可以构成巨额财产来源不明罪的主体”^[22]。该学者的观点有违罪刑法定,因为利用影响力受贿罪的主体是“国家工作人员的近亲属及其他与其关系密切的人”,并非特殊主体,当然可以包括离职的国家工作人员。但是,刑法典明确规定,巨额财产来源不明罪的主体只能是国家工作人员,又因为其取得财物及不能说明来源的行为均是在离职后所为,故离职后的国家工作人员已经不符合本罪的主体,不可能成立本罪。有罪说仅注意到了二者在法益侵害性上的相似之处,却忽略了两罪在主体上的区别,有违罪刑法定原则。因此,离职后的国家工作人员并非本罪的主体,其在离职后不能说明来源不明巨额财产的行为并不符合巨额财产来源不明罪的犯罪构成,当然不能够成立本罪,司法机关无法查明来源的,应按照疑罪从无原则无罪释放,能够查明来源的且其取得财物行为确属犯罪的,应根据其获得财物的行为定罪。

三、结 语

巨额财产来源不明罪保护的法益是公民对国家工作人员职务廉洁性的信赖,主体是国家工作人员,刚入职的员工在入职前拥有巨额财产的,不可能成立本罪,离职后的国家工作人员也不可能成立本罪。学界对本罪法益及主体的研究出现误区,是因为陷入了“自然主义谬误”,从属于自然的事实空间中的“是怎样”中推出属于理由的规范空间中的“应怎样”,将实践中的普遍现象与法律规范相混淆,使得本罪所保护的法益出现偏差;将实践中无法查明的情况认为在法律上也无需查明,使得本罪的主体过于限缩,这一推导过程在理论上是不成立的,因为事实空间与规范空间是分属于两个不同的逻辑空间,这种推断跨越了一个逻辑鸿沟;而且在实践中,若日后出现新的案件事实,由于其范围的缩限必然会形成法律漏洞,不利于保护法益。正确的做法是从法条出发,从教义学上分析出法条欲保护的法益,根据法益推导出其构成要件,唯有如此,才能在罪刑法定的原则下全面有效地保护法益。

参考文献:

- [1] 张明楷. 论巨额财产来源不明罪的实行行为[J]. 人民检察, 2016(7):7-8.
- [2] 高铭喧, 马克昌. 刑法学[M]. 7 版. 北京: 北京大学出版社, 2016.
- [3] 刘志洪. 贪污贿赂罪立案追诉标准与司法实务认定[M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2010:272.
- [4] 孟庆华. 巨额财产来源不明罪研究新动向[M]. 北京: 北京大学出版社, 2002.
- [5] 谢望原. 国家工作人员犯罪认定中疑点难点问题研究[M]. 北京: 中国方正出版社, 2001:135.
- [6] 赵俊. 贪污贿赂罪各论[M]. 北京: 法律出版社, 2017:381.
- [7] 马克昌. 百罪通论(下卷)[M]. 北京: 北京大学出版社, 2014:1205.
- [8] 张明楷. 刑法学[M]. 5 版. 北京: 法律出版社, 2016.
- [9] 于志刚. 案例刑法学(各论)[M]. 北京: 中国法制出版社, 2010.
- [10] 刘田玉. 论“法律真实”的合理性及其意义[J]. 法学家, 2003(5):129.
- [11] 李宝岳, 吴光升. 巨额财产来源不明罪及其证明责任研究[J]. 政法论坛, 1999(6):67.
- [12] 陈兴良. 刑法各论精释(下)[M]. 北京: 人民法院出版社, 2016:1010.

(下转第 418 页)