

## 纪检监察机关办理职务犯罪自首的认定

浙江省衢州市柯城区人民检察院 黄耀奎 郑俊

考察职务犯罪的处理，我们发现许多职务犯罪案件都事先经纪检监察机关查办，再视案情决定是否移送司法机关处理，这基本成了查办职务犯罪案件的前置程序，根据这种规律，应把查办职务犯罪的纪检监察机关纳入办案机关的范畴。行为人被纪委监察机关采取“调查谈话、调查措施”后，交代自己犯罪事实能否被认定为自首，值得研究。

认定职务犯罪行为人的自首，首先要领会刑事政策变化。自首制度演变发展过程中，刑事政策的脉络清晰可见。1998年《最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》出台基于宽严相济的刑事政策，侧重面在于宽；2009年最高人民法院、最高人民检察院《关于办理职务犯罪案件认定自首、立功等量刑情节若干问题的意见》出台基于规范自首在量刑中的作用，防止职务犯罪嫌疑人不规范的“法外开恩”，暗含严惩职务犯罪的味道；2010年《最高人民法院关于处理自首和立功若干具体问题的意见》（下称《意见》）进一步加以细化。同时，要准确理解立法精神，严格区分自首界限。关键看行为人交代罪行是否具有主动性和自愿性。

自首必须符合两个要件——自动投案和如实供述自己的罪行。司法实践中，行为人在纪检监察机关办案时涉及自首问题的下列常见情况，笔者认为可作如下处理：

1.主动投案交代自己罪行应认定为自首。行为人主动向属于办案机关的纪委监察机关交代自己的犯罪事实，满足自动投案和如实供述自己两个要件，应认定为自首。

2.没受调查交代自己罪行应认定为自首。纪检监察机关事前掌握有关事实和证据，但行为人尚未受到调查谈话或未被宣布采取调查措施，行为人经过教育主动交代自己犯罪事实的，鉴于行为人交代自己犯罪事实存在主动性和自愿性，应认定为自首。

3.交代不同种类罪行应认定为自首。行为人被他人举报，被纪委监察机关采取调查措施后，除交代被举报的犯罪事实，还主动交代纪检监察机关并不掌握的犯罪事实，如果交代的罪行是同种罪行的，可视为坦白；如果交代的是不同罪行，可认定为自首。

4.交代查证不实之外罪行应认定为自首。行为人被举报后，举报内容经查证不属实，被采取调查措施的行为人主动交代了不被纪检监察机关掌握的犯罪事实的。《意见》规定“因特定违法行为被采取行政、司法强制措施期间，主动向执行机关交代尚未被掌握的犯罪行为的应认定为自首”，现在行为人被举报内容查证不属实，就是不存在违法行为，此时向办案机关交代自己的犯罪事实应认定为自首。

5.交代没达追诉标准罪行之外罪行应认定为自首。行为人被举报后，根据举报内容经查证的数额没有达到犯罪的追诉标准，被采取调查措施的行为人主动交代不被纪检监察机关掌握的犯罪事实的。根据刑事诉讼法第十五条的规定，没有达到犯罪追诉标准是不认为犯罪的。此时行为人向办案机关交代犯罪事实，应认定为自首。