

中国证券死刑第一案 给财务人员的启示

■ 张国峰

案情介绍及分析

1. 案情回顾。2005年,中国银河证券北京望京西园营业部原总经理杨彦明被一审法院认定贪污6 840多万元且拒不交待赃款去向而获极刑,从而成为我国证券业界被判处死刑的第一人。杨彦明被检查机关指控在1998年6月至2003年8月的5年间,违规从营业部账户内提取7 200余万元现金,平均每月取钱10次左右。对于这些资金的去向,杨彦明一概以“记不清楚了,都为公家用了”作答。一审判决后,杨彦明坚称自己只是失职而不是贪污并对贪污6 840万元这一项控罪提出了上诉。与此同时,在一审中和杨彦明一同出庭受审的该证券营业部财务经理章蓉,因被认定为在杨彦明贪污过程中未尽到财务主管的监管职责,以“国有公司人员失职罪”被判处6年有期徒刑,一审后章蓉没有提出上诉。根据检方一审时的指控,这6 840万元都由章蓉从营业部账户中提现,再交给杨彦明。章蓉供述,杨彦明要钱时就打电话、当面或写条子告诉她,她每次从银行取出现金都是直接送到杨彦明的办公室,少则几万元,多则二三十万元。杨彦明从不说明钱的用途和去向,所有资金运作都不记账,因而没留下任何凭证。这一事实得到了公司另外一名高层管理人员的证言佐证,最终形成了杨彦明贪污

巨款的证据链。

2. 财务经理缘何被牵连定罪。

原因一,在不完善的财务人员管理体制下,迫于压力不得已而做出犯罪行为。目前,我国证券业基本上都是实行营业部财务经理和电脑部经理委派制,即各个营业部的财务经理和电脑部经理分别由总公司财务部和电脑部派出,银河证券也是采用这种管理体制。这种委派制(或是“垂直”管理体制)一方面加大了财务负责人的权限,另一方面也加大了其责任,从理论上讲有利于加强财务管理。但事实上,“垂”而不“直”的情况比比皆是,因为对财务经理的考核主要还是依据当地营业部的意见,所以财务经理受营业部总经理的影响很大,往往不敢充分行使其权利。本案中,章蓉“被迫”的事实是明显的,所有资金的取出时间、金额和流向均由营业部总经理一人掌握,财务经理在这个过程中只是个跑腿的,只不过因其有监督和管理营业部财务核算、资金安全及财务管理的职责,所以其对杨彦明的贪污行为负有责任。

原因二,严重不负责任而导致国家利益遭受重大损失。《刑法》第168条规定,国有公司、企业、事业单位人员失职罪、滥用职权罪(已取消徇私舞弊造成破产、亏损罪名),是指国有公司、企业的工作人员,由于严重不负责任或者滥用职权,造成国有公司、企业破产或者

严重亏损,致使国家利益遭受重大损失,以及国有事业单位的工作人员由于严重不负责任或者滥用职权,致使国家利益遭受重大损失的行为。同时,最高人民检察院、公安部《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》中对国有公司、企业、事业单位人员失职罪的追诉标准为:(1)造成国家直接经济损失数额在50万元以上的;(2)致使国有公司、企业停产或者破产的;(3)造成恶劣影响的。可见,本案中章蓉受到追诉是符合上述标准的,追究其责任的原因则是“严重不负责任”,并且其造成的损失属“特别重大损失”。同时,依照我国《刑法》的处罚规定,“犯本罪的,处3年以下有期徒刑或者拘役;致使国家利益遭受特别重大损失的,处3年以上7年以下有期徒刑。”章蓉被判处6年的刑期接近于3至7年刑期的上限,可见法院对其“被迫”情节考虑不多,否则一般不会如此之重。

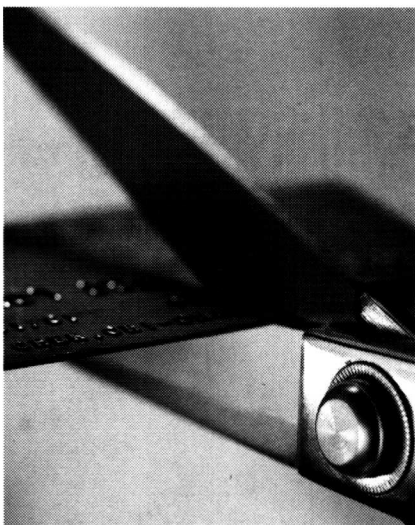
启示

1. 完善财务人员垂直管理体制,以从制度上防范恶性案件的发生,同时在客观上起到保护财务人员和强化其职责的效果。对于有较多分支机构或下属子公司的企业而言,总公司的目标和利益往往会与其分支机构或下属子公司的利益产生冲突,常见的如由于考核机制的

不科学,下级公司的领导往往会产生造假或挪用甚至贪污资金的企图,而这些没有财务人员的配合是不可能实现的。建立完善的财务人员垂直管理体制,则可以在客观上减少财务人员犯罪的可能性和空间。但在财务人员垂直管理体制或委派制度安排中,必须明确上级公司(或总公司)对分支机构或下属单位财务负责人的业务领导权、薪酬决定权和人事任免权,确保财务人员有一定空间履行其职责。

在完善的垂直管理体制下,委派的财务人员制止不了所在单位负责人违法行为时,可以向上级汇报,这样即使以后发生问题,财务人员的责任也会大大减轻。本案中,如果财务经理章蓉能够及时向上级汇报,其肯定不会被认定为国有人员失职罪。笔者曾亲身接触过这样一个案例:某证券公司营业部总经理将上千万元的资金伙同银行人员分次转走,并逃至国外,而受总公司垂直管理和委派的财务部经理并未因此而获刑,其重要原因就是他曾向当时到营业部进行常规审计的审计人员反映过该银行存款存在的可疑问题,审计人员则向总公司领导作了反映,因而这种体制客观上起到了保护财务经理的作用。

2. 哪些人应承担刑事责任。承担刑事责任的自然人,包括两类:一是直接负责的主管人员。其要满足两个条件:第一,掌有实际领导权,即是领导班子成员;第二,必须和单位犯罪有直接关系,也就是说在班子成员分工中,其正好分管这一部分。但有一种情况例外,即尽管他分管这部分事务但在作决策时持反对意见,最后没办法只能少数服从多数或服从“一把手”的意见,这个事实只要能够被证明,如办公会议纪要、董事会会议纪要中注明其当时的意见,或未注明意见但拒绝在纪要或决议中签字,则其不会承担责任,因为其并没有犯罪故意,不符合犯罪构成的主观要件。二是直接责任人员。要具备四个条件:第



一,是单位内部人员;第二,亲自实施;第三,主观上明知违法;第四,起积极、重要的作用。本案中,章蓉即是被认定为“直接责任人员”而被判处有期徒刑。因此,财务人员只要能认清这个问题,就能明白刑事法律是要惩治哪些人,以及如何理解自己的行为可能承担的责任。

3. 重要证据要备份。本案中,财务经理还面对着一个重大“险情”,即营业部总经理不承认章蓉将取出的钱款全部交给了他。事实上,确实存在此种风险,因为二人在资金交接时并没有留下任何书面凭据,并且杨彦明也讲到:“现在没有直接证据证明,这么多钱都给到我手里了。”但是检察官当即以在案笔录为证对其作了反驳:“杨彦明归案后就承认他拿到了钱,而且多次供述非常稳定,这与章蓉等人的证言互相吻合。”可见,检察官反驳杨彦明的证据也只是:第一,杨彦明归案后就承认其拿到了钱;第二,多次供述非常稳定;第三,与章蓉等人的证言相吻合。而如果杨彦明归案后不承认或只承认拿到了其中一部分,那对章蓉极为不利。因为只有口供而没有其他证据的属于“孤证”,并且“孤证”不能被认定。所以,章蓉从一开始就应保留将钱交给杨彦明的证据,这样便会解决潜在的问题。而且重要证据不但要保留还务必要备份,因为越是重要的证据其风险越大,只有备份才能确保万无一

失。

4. 法律对财务人员有着强有力的保护,财务人员应遵守职业道德。我国《会计法》考虑到财会人员有切实的难处,在加大单位负责人法律责任以及明确财会人员责任的同时,也明确和加强了对财会人员的保护。如《会计法》第46条规定:“单位负责人对依法履行职责、抵制违反本法规定行为的会计人员以降级、撤职、调离工作岗位、解聘或者开除等方式实行打击报复,构成犯罪的,依法追究刑事责任;尚不构成犯罪的,由其所任单位或者有关单位依法给予行政处分。对受打击报复的会计人员,应当恢复其名誉和原有职务、级别。”

同时,《会计法》第48条规定:“违反本法第三十条规定(即任何单位和个人对违反本法和国家统一的会计制度规定的行为,有权检举。收到检举的部门有权处理的,应当依法按照职责分工及时处理;无权处理的,应当及时移送有权处理的部门处理。收到检举的部门、负责处理的部门应当为检举人保密,不得将检举人姓名和检举材料转给被检举单位和被检举人个人),将检举人姓名和检举材料转给被检举单位和被检举人个人的,由所在单位或者有关单位依法给予行政处分。”《会计法》的这两条规定侧重从规范行政机关、主管单位或领导的角度强调对财会人员的保护,与对财会人员打击报复的惩治共同构成了对财会人员群体特有的保护体系。因而,财务人员应当清醒地看到,国家法律对财务人员依法汇报、报告甚至检举、揭发犯罪行为给予了充分的保护,财务人员在放弃权利的同时更是放弃了职责,这不但会使单位遭受损失,同时也会使自身受到法律的制裁。因此,在越来越完善的法律和制度环境下,财务人员应当勇敢地肩负起应有的职责,这也正是本案例给财务人员的最大启示。■

(作者单位:山西证券公司)

责任编辑 陈利花