

刑民交叉案件中“协议”书证的真实性认定

文/王永兴（二审承办人）

【裁判要旨】刑民交叉案件事实性质的审查判断，要注重多层次、全方位的审查，采用实质思维方法透过现象看本质，切勿以表面上的民事法律关系掩盖实质上的刑事法律关系。对“协议”书证真实性的审查判断要坚持形式真实性、实质真实性及全案印证性相结合，综合考量案件中的多种因素，借助逻辑判断、经验法则、商业惯例等，洞察背后真实的法律关系和行为性质，准确区分经济纠纷与刑事犯罪，从而有力保护民营企业的合法利益，助力营造良好法治营商环境。

□案号 一审：(2023)浙1021刑初733号 二审：(2024)浙10刑终311号

【案情】

公诉机关：浙江省玉环市人民检察院。

被害单位：某铜业公司。

被告人：陈某某。

公诉机关指控被告人陈某某犯职务侵占罪，向玉环市人民法院提起公诉。起诉指控：1.2012年7月至2023年2月，被告人陈某某在被害单位某铜业公司担任外贸经理等职位，将合同货款的差价部分非法占为己有，货款共计5279万余元。2.2018年至2022年期间，被告人陈某某私下收取挂靠列表费用和模具费共计25万余元并占为己有，直至2023年2月案发仍未交还

某铜业公司。公诉机关以职务侵占罪对被告人陈某某提起公诉，建议判处其10年以上有期徒刑，并处罚金。

玉环法院经审理查明：被告人陈某某案发时担任某铜业公司销售经理，平时一般领取基本工资，年底按销售业务的1%提成领取奖金。陈某某对外开展销售业务均以被害单位名义进行。2010年9月13日，陈某某在香港独资注册设立香港某铜业公司，于2013年9月独资注册设立NCH公司、TC公司。陈某某提交的与被害单位某铜业公司于2013年6月16日订立的“协议”（“协议”具体内容见下文），经第三方审计，被告人赚取差价利润自2012年至2019年1月共计25784498.1元。“协议”期后，在

2019年2月至2023年2月期间赚取货款差价利润计27015482.35元。

2018年至2022年期间，被告人陈某某私下收取挂靠列表费用和模具费共计25万余元并占为己有，直至2023年2月案发仍未交还某铜业公司。

被告人陈某某辩解，其掌握国外市场核心客户资源和商品定价，双方签订“协议”达成合作，系互利共赢之举；其与某铜业公司签订的“协议”加盖有真实的公章及法人印章，该协议系双方真实意思表示、合法有效，某铜业公司对于其设立离岸公司获取货款差价的事实知道且同意，其有权依据“协议”获取货款差价，该差价并非公诉机关理解的用阴阳合同的方式侵占公司财物。综上，其不构成

成职务侵占罪。

【审判】

玉环法院经审理认为：被告人陈某某在担任被害单位某铜业公司外贸经理期间，利用职务便利，将本单位款项25万余元非法占为己有，属数额较大，其行为已构成职务侵占罪。该犯罪事实清楚，证据确实充分。公诉机关对于该部分的指控成立。被告人陈某某提交的2013年6月16日签订的“协议”的真实性无法排除合理怀疑，依法不能认定“协议”期内被告人陈某某赚取货款差价利润为非法占有。“协议”履行期满后被告人陈某某按照原“协议”约定的内容继续赚取货款差价，应视为被害单位同意继续履行。故对公诉机关指控被告人陈某某利用职务便利通过私设账户、签订虚假合同的手段侵占公司货款5279万余元的事实不予认定。依照刑法第二百七十一条第一款、第六十四条的规定，判决：一、被告人陈某某犯职务侵占罪，判处有期徒刑2年，并处罚金5万元。二、责令被告人陈某某退赔赃款25万余元，发还被害单位某铜业公司。三、扣押在案的被告人陈某某的财物予以返还；扣押在案的公章及涉案查封的4套房产及冻结的银行账户存款依法处理。

一审宣判后，公诉机关提出抗诉，被告人陈某某提出上诉。公诉机关抗诉认为，原判认为无法确认陈某某提供的“协议”真伪系错误判断：1.从协议本身来看，该份协议形式上缺少某铜业公司法定代表人罗某某的签字，不符合其平时签订合同的习

惯，且该份协议上加盖的罗某某名章当时已经在公安机关备案停用；从协议内容上看，陈某某只享有利益，不承担任何风险，权利义务严重失衡，不符合常理。2.涉案资金的流转路径不符合常理。被告人陈某某成立香港某铜业公司，专门用于收取国外客户货款，再转到另外成立的两家名称与国外客户相似的公司即NCH公司和TC公司，最后货款由该两家公司账户转入某铜业公司账户。3.在案证据足以证实陈某某具有虚构报关数据欺骗罗某某等人的行为。综上，被告人陈某某职务侵占5279万余元证据确实、充分，足以排除合理怀疑。原判认定事实错误，判决结果明显不当。特抗诉提请依法判处。浙江省台州市人民检察院出庭检察员支持抗诉意见，并提供了相关证据。

被告人陈某某上诉称，一审法院对其量刑属于畸重，请求依法改判或者发回重审。

台州市中级人民法院经审理查明：1.2012年7月至2023年2月期间，被告人陈某某在被害单位某铜业公司担任外贸经理等职位，负责开发国外客户、与客户谈判签订合同、联系收取货款等事宜。其间，陈某某利用职务上的便利，以某铜业公司的名义与国外客户谈判并签订销售合同，在国外客户下订单后，伪造产品数量、型号不变但单价较低的订单，并安排公司进行生产和报关，收取货款时指示国外客户将货款汇入其本人控制的香港某铜业公司账户。后陈某某使用其在香港注册的与国外客户名称相近似的NCH公司账户和TC公司账户作为中转账户，先由永通铜业有限公司

转账至上述两个公司账户再按照虚假订单中较低的货款金额汇入某铜业公司，以此手段将合同货款的差价部分占为己有，经第三方审计查证，陈某某在此期间侵占货款共计52799980.45万余元。2.2018年至2022年期间，某铜业公司为国外客户OSF公司、AMF公司代付挂靠认证列表费用和模具费，后被告人陈某某于2019年1月至2022年4月期间私下向OSF公司、AMF公司陆续收取挂靠列表费用和模具费共计25万余元并占为己有，直至2023年2月案发仍未交还某铜业公司。2023年2月16日，被告人陈某某经公安民警电话通知到案但未如实供述主要犯罪事实。案发后，公安机关依法将被告人陈某某的涉案离岸公司银行账户冻结，并查封其名下房产4处。另查扣被告人陈某某公章3枚、业务章1枚等。

另查明，案发后被告人陈某某与被害单位某铜业公司进行了三次谈判，并对赔偿事宜进行了磋商，均未果。陈某某提交了一份与被害单位某铜业公司于2013年6月16日订立的“协议”，以证明其占有某铜业公司货款有合法依据。该“协议”约定：由陈某某全职开发销售业务，由公司提供各种补助、业务提成。公司同意陈某某设立离岸公司，在保障公司合理利润后，陈某某可获取酌情利润。另“协议”约定8年履行期，并对违约赔偿等作出了约定。该“协议”经鉴定，加盖的公司章及法定代表人印章均系真实，且“协议”系先有字迹后加盖印章，“协议”上加盖的法定代表人印章系2010年2月23日经公安机关备案被废止。

台州中院经审理认为：上诉人陈

案例

某某身为单位的工作人员，利用职务上的便利，通过制作价格不同的订单、私设账户截留货款差价等方式，将本单位财物非法占为己有，数额特别巨大，其行为已构成职务侵占罪。原公诉机关提起公诉的事实及罪名成立。原公诉机关提出的抗诉意见及台州市检察院的出庭意见予以采纳。原判认定部分事实不清，量刑不当，依法应当改判。依照刑法第二百七十一条、第六十四条、刑事诉讼法第二百三十六条第一款第（三）项之规定，于2025年2月13日作出判决：一、撤销玉环市人民法院（2023）浙1021刑初733号刑事判决。二、被告人陈某某犯职务侵占罪，判处有期徒刑11年，并处罚金100万元。三、责令被告人陈某某退赔赃款5305万余元，发还被害单位某铜业公司。四、扣押在案的被告人陈某某相关物证随案保存。

【评析】

一、本案的主要争议焦点

刑事诉讼证据中，书证是以其所表述的内容和思想来发挥证明作用的文件或者其他物品。^①书证作为客观性证据，具有外观载体完整性、记述内容清晰性、意思表示稳定性等特点，成为证明案件事实最有力的证据之一。在刑事诉讼过程中，尤其在刑民交叉案件中，控辩双方在质证过程中经常会围绕书证的真实性进行分

析。“对书证的审查与认定，不仅要审查来源和收集程序是否合法，更要着重审查内容的真实性。”^②书证是通过其内容来证明案件事实，而当事人的真实意思表示很有可能被书证的形式所遮盖，法官审查书证的重点和难点在于审查书证真实性问题，即有无存在故意伪造或因过失导致证据失真问题。

本案中，被告人陈某某利用职务上的便利，通过制作价格不同的订单、私设账户截留货款差价等方式，获取上述货款差价的事实清楚，被告人对此事实亦无异议，但是被告人辩解其获取货款差价利润符合双方“协议”约定，其事前和事后获取利润的行为均受“协议”保护，其行为不具有职务侵占罪的非法性，主观上不具有非法占有的目的，不构成职务侵占罪。一审法院认为被告人陈某某提交的“协议”的真实性无法排除合理怀疑，依法不能认定被告人陈某某赚取货款差价利润为非法占有。被害单位及抗诉机关均认为该“协议”不具有真实性，涉案事实清楚，证据确实、充分，构成职务侵占罪。因此，本案的争议焦点在于“协议”的真实性判断问题。

二、协议书证真实性的审查逻辑和判断要点

书证的真实性是指书证所记载的署名人以及其所表达的内容和意思是真实的，分为形式真实与实质真实两个方面。书证只有在形式真实的前提

下才可能具有实质真实，实质真实的书证一定是形式真实的，但是形式真实的书证不一定实质真实。按照实践中一般人的认识规律和证明过程，协议书证的真实性审查逻辑先审查形式真实性，即判断书证的外观，再审查实质真实性，即判断书证的内容。在此基础上，综合全案的证据分析，进行形式真实与实质真实、书证与其他证据的印证审查，判断是否存在相互矛盾，不能作出合理解释的情况，最终得出是否具有真实性的结论。

（一）形式真实性审查与判断

1.协议的来源与保管。根据最高人民法院《关于适用刑事诉讼法的解释》（以下简称《刑诉法解释》）第82条的规定，主要是审查协议的提取是侦查机关依法搜查、扣押所得，还是由被告人、被害单位主动提供给侦查机关，如果是前者通常证明力更高。同时要审查协议在保管过程是否存在被篡改、替换的可能，提取笔录、扣押清单是否完整，能否形成连续的保管链条。2.协议的载体与形式。根据《刑诉法解释》第84条的规定，首先审查协议是否为原件，根据最佳证据规则，原件是首选，复制件原则上必须与原件核对无误。仅有复制件或照片的，需有合理解释且能得到其他证据印证，否则证明力薄弱。其次审查协议的签署完整性，重点审查是否有各方当事人的亲笔签名或盖章，签名盖章的形式是否符合商业惯例。最后审查协议的形成时间，通过

①陈瑞华：《刑事证据法学》，北京大学出版社2012年版，第106页。

②人民法院案例库高某飞诈骗案，入库编号：2023-03-1-222-010。

纸张、墨水、打印等特征进行初步判断，如果双方存在争议或者有重大疑点，可通过司法鉴定进一步判断。

3.协议的比对与辨认。法官可根据生活经验以及鉴定常识等对协议上的签名、盖章进行比对，以判断其是否有涂改、变造、伪造的痕迹。运用同一性鉴定方法，判断署名人在协议上的签章是否与真实签章相同、文字书写的风格是否一致以及协议的形成时间等。辨认是签章人自己或者制作书证过程的人对协议进行对比判断，着重对笔迹、印章、外观形式、物质载体等进行辨认，法官可以视情询问辨认人判断的依据和理由，强化内心判断。

（二）实质真实性审查与判断

1.审查协议内容本身的合理性与逻辑性。首先要看权利义务是否对等，约定的转让价格、服务报酬等对价是否显失公平，有无严重偏离市场价值或公司规定。例如正常的商业协议或激励协议通常伴随风险与义务。如果该协议只规定获取巨额利益，却不需要承担任何经营风险、无需完成特定要求，这显然违背了商业逻辑和公平原则。其次看条款是否违背常理，是否存在无任何约束力、纯受益的“霸王条款”，或明显不符合商业逻辑的兜底承诺。最后看语言表述是否专业、严谨，与双方的身份、行业惯例是否相符，含糊不清的协议可能为事后补签或伪造的迹象。

2.审查协议签订背景与过程。一是看缔约动机与时机，主要分析在特定时点签订协议的原因；二是看决策

程序，协议内容是否经过公司董事会、股东会决议等内部决策程序，行为人是否利用职务便利，规避了必要的审批流程；三是看谈判过程，核查是否有邮件、通讯记录、会议纪要等证据证明协议是经过真实协商，还是由行为人单方制作、另一方被迫或不知情下签署。

3.审查协议履行行为与协议约定。财物交割方面，要审查协议约定的款项支付、资产过户、权利转移等，是否有相应的银行流水、财务凭证、产权变更登记等客观证据支持。履行过程方面，要审查履行时间、方式、对象是否符合协议约定，是否存在“走账”等虚假循环交易，如虽有资金往来，但资金最终回流或流向关联方，并无真实的交易对价。协议约定方面，要审查是否存在“阴阳协议”，正式协议与实际执行的是另一份未公开的协议是否存在矛盾，实际履行所依据的究竟是哪一份协议。

（三）全案印证性审查与判断

将协议置于全案证据体系中，看其是“孤掌难鸣”还是“融会贯通”。

1.与言词证据的印证。根据被告人、公司其他高管、财务人员、协议相对方等证人关于协议签订目的、过程、内容的陈述，是否存在矛盾。被告人关于协议的解释，是否稳定、合理，能否得到其他客观证据的支持。

2.与其他客观证据的印证。协议内容与公司章制度、会议记录、工作计划、预算报表相符或冲突。协议涉及的交易，是否如实入账、依法纳

税。电子邮件、即时通讯记录、行程数据等，能否佐证协议谈判、签订的关键节点和人物活动。

3.与行为逻辑的印证。签订和履行该协议，是否符合行为人的职责范围、专业知识、一贯行为模式；如果协议对其极为有利且显失公平，其是否有掩盖、隐匿协议内容的行为。

三、本案的分析

一审法院认为被告人陈某某提交的“协议”的真实性无法排除合理怀疑，进而认为不能认定被告人陈某某赚取贷款差价利润为非法占有，笔者认为上述裁判思路不妥当。“刑法适用中应当采用实质思维方法，尤其在刑民交叉案件中，表面上的民事法律关系往往掩盖着实质上的刑事法律关系。在这种情况下，不能存在民事法律关系的形式而排除犯罪，而是要考察民事法律关系的真实内容是否存在，如果答案是肯定的，才能否定某种与之对应的犯罪，当然，在这种情况下，可能构成其他犯罪。”^①

因此，本案所涉“协议”是否系被告人陈某某为掩盖罪行而伪造的真实性问题，关系到所涉的法律关系是否成立，亦是本案区分民事纠纷与刑事犯罪的关键。结合本案形式真实性、实质真实性及全案印证性的审查，笔者认为陈某某提供的“协议”不具有真实性，主要有以下理由：

（一）“协议”的形式真实存在问题

1.被告人陈某某提供的“协议”

^①陈兴良：《刑法方法论》，中国人民大学出版社2025年出版，第151页。

案例

上没有法定代表人的签字认可，这与同一时期其他合同的签署方式相悖。作为涉及企业利润分成的重要协议，没有法定代表人罗某某本人的意思表示，不仅得不到合理解释，也与“协议”经双方签字盖章生效的表述相矛盾，法定代表人否认“协议”真实性，被告人所述的“协议”签订过程没有其他可以印证的证据。2.“协议”上法定代表人罗某某私章已经作废。“协议”上加盖的罗某某私章经证实已经于“协议”所记载的签订时间前在公安机关备案停用，该私章如何加盖无相应证据，故不能作为法定代表人真实意思表示。3.业务人员可以不通过法定代表人许可自行使用被害单位公章。多名证人证实陈某某及助理可以自行使用某铜业公司公章进行业务活动，陈某某二审时当庭亦承认该事实，足以证明陈某某有条件单方面制作“协议”并加盖公司印章。

（二）“协议”的实质真实存在问题

1.被害单位没有必要订立该“协议”。一方面被告人陈某某因履行职务行为而掌握的信息资源理应归公司所有。被告人作为被害单位的职员，基本职责是在负责外贸销售的过程中，接触客户、签订合同及附随后续履行跟进，因此掌握的信息资源不属其私人所有，以掌握的客户信息作为与所在单位分享盈利的前提条件不能成立。另一方面，被害单位已经付出优厚的报酬。根据在案证据，某铜业公司已经对被告人给出高于其他职工的工资待遇，并根据惯例给予业务提成，还额外赠与房产，对于被告人的劳动已经付出了相应的对价，再签

订“协议”分配远高于上述报酬的利润亦无必要。2.“协议”内容权利义务不对等。“协议”条文仅规定了作为一方当事人的陈某某享有权利，没有对应的义务和责任。陈某某辩称某铜业公司为了留住其而签订这一“协议”的主要目的亦未载明。根据该“协议”内容，某铜业公司利益无法得到保障，违反一般民事行为的基本规则和商业常理，且在“协议”记载的履行期满后，双方并未继续签订“协议”，亦属反常。3.“协议”约定内容与实际履行相矛盾。“协议”中有多项条款如生活补助每年递增、同时期的国内业务等没有按照“协议”的规定操作，事实上被告人指使助理制作两份产品数量和规格一致而价格不同的外贸合同订单，涉案资金在被告人控制的离岸账户，再从离岸账户进入公司账户，自行扣除部分货款归个人所有，与正常分红的资金走向、财务路径完全不符，“协议”约定内容与实际履行的客观行为存在矛盾。4.案发后双方曾进行协商，但没有以“协议”内容为基础。案发后，被告人与法定代表人罗某某等人曾进行过协商，被告人没有拿“协议”来抗辩对方违反约定，而是承诺支付数额巨大的赔偿。在案发前后，被告人从未向公司提及该“协议”，甚至在侦查时仍隐瞒关键事实。若“协议”真实，被告人理应在第一时间出示以自证清白，但其行为与其辩解严重矛盾，反而印证了其具有非法占有目的。

（三）“协议”双方当事人的认识不一

1.被害单位及法定代表人均不知外贸合同存在两份价格不一的订单。一方面，公司的相关财务、结算人员

均证实被害单位并不知道有两份价格不一的订单，发现付款账号与客户有细微差别时，被告人陈某某以各种理由解释，从未提及公司允许其如此操作。被告人的业务助理证实其并没有将客户实际订单信息告知法定代表人罗某某，罗某某亦无法根据证人反映的片面信息认识到存在二份阴阳订单的行为。另一方面，二审期间，检察机关对案发过程补充了证据，证实系被告人妻子发现陈某某有大笔钱款用于婚外第三者，将该情况反馈给罗某某妻子，被害单位才开始调查涉案事实，进而知悉公司财产被侵占致案发，这也从侧面反映被害单位不知道“协议”的存在，也不知道被告人通过制作价格不同的订单、私设账户截留货款差价的事实。2.被告人陈某某存在刻意隐瞒事实的行为。被告人从未以公开方式表示过“协议”存在，相关证人均证实被告人在罗某某夫妇因怀疑而进行调查时，刻意隐瞒价格不同的订单和离岸账户，并与微信聊天记录等客观性证据相互印证，足以认定被告人存在刻意隐瞒实情。

综上所述，被告人与被害单位签订的利润分配“协议”仅有被告人供述与辩解，没有其他证据可以印证，与在案的其他证据相矛盾，亦不符合民事行为的一般规则及常情常理，故该“协议”不具有真实性。综合在案证据，足以证实被告人利用工作便利，擅自制作用以掩盖非法侵吞公司财物的“协议”，民事法律关系的真实内容不存在，无法否定职务侵占犯罪。

（作者单位：浙江省台州市中级人民法院）