

私自挪用客户保费五万元 保险业务员险遭牢狱之灾

□广东文佩律师事务所 梅春来

收了个人客户的保险费5万多元，却不交给保险公司，保险业务员因此被逮捕，涉嫌的罪名是职务侵占。

身为邻居的我受其母之托为他提供法律帮助。会见时，他一再抱怨自己被保险公司骗了，那么，这件案子究竟是怎么回事呢……

拉保险拉进看守所

本案的主角是我的一位邻居王志强，他是保险公司的业务员，我们私下都称他是“拉保险的”。因为他从来不跟我推销保险，因此在很长一段时间里，我对他卖保险的情况知之甚少，直到他犯事进了看守所。

那天王志强的母亲突然找到我家，老人一脸焦急的样子，边哭边告诉我王志强出事了，说他被保险公司逮捕送进了看守所，也不知道是什么原因。

保险公司怎么可能逮捕人呢？我听了半天还是一头雾水，只知道王志强出事进了看守所，至于原因却不得而知。王志强的母亲希望我在他上有老下有小的份上施以援手，并愿意付我律师费。

因为我对王志强印象不错，也知道他是这个家的顶梁柱，要是被关上几年，这个家恐怕真要完了。我心想，作为整天抬头不见低头见的邻居，能帮就帮一下，至于多少律师费倒是并不在意。

手续办妥后我经过多方了解，才知道王志强被逮捕所涉嫌的罪名是职务侵占罪，涉及金额是5万元。

很快，我在看守所见到了邻居王志强。见到我，王志强一脸不服气的样子，连连喊冤，说是被保险公司骗了。

承认收钱是事实

母亲说王志强被保险公司逮捕了，王志强自己又说是被保险公司骗了，究竟是怎么回事呢？

王志强告诉我，他被抓是因为收了客户的5万多元保费没有交给公司。他说，那天是保险公司通知开会，他就去了，结果一去公司就提及那笔保费的事，要他交出来，王志强没有当场同意，要求过几天再交。最后因为协商不成，公司让他一起去派出所评理。没想到在派出所呆了12小时后，他被送进了看守所。

我问他：你收钱是给了公司的发票，还是给客户开了收款收据？他答：没有开收款收据和发票，只是打了收条。

我继续问他：你收的这些钱是做什么用了？他说：用于家里的资金周转，给小孩看病花掉了。

根据初步掌握的这些事实，我分析本案的基本事实是：1、王志强确实收了客户的钱。2、他和保险公司就交这笔款有过协商，没有侵吞占有的意图。3、钱的去向是给孩子看病了，存在挪用的事实，但不能就此说明是侵占。4、保险

公司没有出具收款收据和发票，也没有订立合同，钱的所有权并没有转移，还不能说这个钱就是保险公司的。

会见中，他一再抱怨自己被保险公司骗了——通知开会结果是要他交钱，说去派出所评理结果却报案把他抓了。

我心里说：不管是不是骗，让你早日重获自由才是当务之急呢！

可能涉嫌三宗罪

会见完毕，我觉得需要搞清楚王志强的身份是什么。如果是保险公司业务员，那么侵占了保费极有可能构成职务侵占罪。但王志强的老婆告诉我，王志强拿的是佣金提成，没有工资，一切都要靠自己，保险公司也没有给他买养老、工伤等社会保险，这些费用都是要自己出的。她还说，他们一家人所有开支都是靠王志强一人赚回来的，这次挪用客户的保费确实是因为两个小孩平时开销很大，加上前段时间小孩生病急需用钱，这才出此下策。我问她，王志强有没有保险公司的工作证，她老婆说没有。我又问他和公司之间有没有劳动合同，回答也是“没有”。

初步分析后，我认为本案可能涉及的罪名有：

1、职务侵占罪，即刑法第二百七十一条：公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位财物非法占为己有，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处五年以上有期徒刑，可以并处没收财产。以王志强侵占了5万元计，如果这一罪名成立，恐怕被判3到4年，真有这样这个家也完了。

2、挪用资金罪，即刑法第二百七十二条：公司、企业或者其他单位的工作人员，利用职务上的便利，挪用本单位资金归个人使用或者借贷给他人，数额较大、超过三个月未还的，或者虽未超过三个月，但数额较大、进行营利活动的，或者进行非法活动的，处三年以下有期徒刑或者拘役；挪用本单位资金数额巨大的，或者数额较大不退还的，处三年以上十年以下有期徒刑。涉及资金相同的情况下，挪用资金罪的量刑比职务侵占罪轻。

3、侵占罪，即刑法第二百七十条：将代为保管的他人财物非法占为己有，数额较大，拒不退还的，处二年以下有期徒刑、拘役或者罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处二年以上五年以下有期徒刑，并处罚金。这一罪名在三个罪名中量刑最轻，而且是自诉案件，只要单位不追究刑事责任，基



资料图片

本上就可以放人。

合同现无罪铁证

从目前的情况看，检察机关逮捕的罪名是职务侵占罪，但我认为王志强有挪用的事实，但没有拒不返还、故意侵占的意图和表现。保险公司要求王志强立即交回保费，王志强恐怕是手上的钱用得差不多了，一下子还不出来，双方产生矛盾以致保险公司报案，本案定职务侵占是很勉强的。

我想不明白公安机关为什么会以这个罪名立案，同时决定先阅卷后，再确定最终的应对思路。

很快，我在办案机关看到了案卷。其中有王志强给客户签收时留的收条，而且收条上的时间显示他拿到客户的保费已超过三个月，公安机关交给这笔保费的客户也作了笔录，这些都可以证实王志强确实收钱了。

阅卷到最后一册时，我本已不想再看了，因为都是本案涉及的保险公司的合同。但是，职业的习惯还是告诉我，决不能忽视每一份证据。

翻着翻着，我突然看到一份保险代理合同，该合同第一栏就清清楚楚地写着：根据《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国保险法》、《保险代理人管理规定（试行）》，甲乙双方根据平等、协商一致的原则，就甲方委托乙方代理保险业务事宜达成本合同。

作为律师，平常看到这种“套路话”都会有点不耐烦，但在本案就不同了。合同法是民事法律的一部份，民事法律规范的是平等主体之间的关系，换句话说：就保险代理和保险费的处理，保险公司和王志强双方地位平等，王志强不是隶属于保险公司的，也就不是公司的员工。

因此，本案无论职务侵占罪还是挪用资金罪都不能成立，甚至连侵占罪都不一定能成立。

辩法理检察院撤诉

按耐住兴奋的心情，我继续细看保险代理合同，发现合同第一条

还特别说明：本合同的订立并不直接或间接地构成甲乙双方之间的劳动关系。

看到这里，我实在有放声大笑的冲动。

保险公司对业务员的管理近似于对员工的管理，但保险公司却不想承担这些业务员的养老、医疗、工伤、社保及与劳动用工制度有关责任，所以才会特别约定不构成劳动关系。这一划清界限的条款，此时无疑是王志强的救命稻草。既然不是公司员工，当然就不存在“职务”侵占，也不构成挪用资金，至于作为自诉案件的侵占罪，至少是可以协商和解的，它不同于国家强制追诉的公诉案件，没有任何协商的余地。更何况，我认为本案连侵占罪都构不成。

我立即当场向案件承办人提出我的看法，明确要求撤销案件。案件承办人也大吃一惊，说需要再仔细研究后再给回复。

几天后，办案人员给了答复，说经重新审查集体研究后认为，该案不属于公诉案件，不构成职务侵占罪，作出撤案处理，并通知了保险公司。

然而保险公司并不善罢甘休，他们立即以刑事自诉的方式诉至法院，法院随即批准继续逮捕羁押。

我立即找到了该案的承审法官，提出三点理由：1、保险公司承认与王志强之间是代理关系，保险代理合同就是证据。代理关系是民事关系，有争议和纠纷应当通过民事程序解决，而不是刑事审判；2、保险费是王志强通过代理方式从投保客户处获得的，只要王志强没有交付保险公司，该款就不属于保险公司，要侵占也是侵占投保人的钱，而不是保险公司的。简而言之，这钱暂时还与保险公司无关。3、如果是民事案件却当刑事案件处理，将王志强关押，法院要承担错案责任，也要承担赔偿责任，希望法院慎重处理，法律意见书我会随后补充提交给法院。

改自诉双方终和解

从法院回来的当天，我连夜起草了法律意见书，第二天就送达了

承办法官。

我首先提出：本案系一起民事合同纠纷，不是刑事案件，王志强不构成职务侵占也不构成侵占罪，保险公司以侵占罪为由向贵院提起刑事自诉，在证据和法律依据上均明显不足，应当立即撤销案件，释放王志强。

随后我详述了自己的理由：首先，王志强和保险公司签订了一份《保险代理合同书》，双方存在着具有典型民事特征的合同法律关系。

其次，本案中保险代理合同的标的是保险费和代理费。

王志强按约定向保险公司交付保险费，保险公司按约定向王志强交付代理费，代理费的多少与王志强代理所得的保险费成正比。因此，保险费和代理费均属本案《保险代理合同书》履行的标的额，也是双方履行的主要义务，我们既不能因为保险公司未及时向王志强支付代理费而指控其侵占，同样也不能因为王志强未及时向保险公司交付保险费，而指控其侵占。

再次，王志强未向保险公司及时交付保险费，依据《保险代理合同书》仅构成滞留保险费，王志强应承担的是民事上的违约责任，而不是刑事责任。

最后，对王志强滞留保险费的处理，双方在《保险代理合同书》的“违约责任”部分明确约定，由王志强按每日千分之一向保险公司支付滞纳金。

另外我还指出，王志强收取的保险费只要没有交付保险公司，在法律上应视为他没有完成代理行为，该款仍属于投保客户所有，即使要对王志强追究责任，也应由投保客户追究，而不是保险公司。

该意见书送达两天后，法官打来电话，问我是否可以和保险公司和解。征求家属意见后，我们选择了和解。

经过几轮协商，由志强家属代为退回5万多元保险费给保险公司，保险公司与投保客户之间的事宜由公司处理，法院同意在处理完保费后第二天即放人。

在交回保费后，志强很快获得了自由。

（文中当事人为化名）