

# 关于受贿罪几个问题的分析

刘振东

(华东交通大学人文学院,江西 南昌 330013)

**摘要:**受贿罪在我国刑法理论及司法实践中有很多问题都存在着争议。受贿罪的客体应当是国家工作人员职务行为的廉洁性。受贿罪的犯罪对象应当包括财物之外的财产性利益。客观方面为他人谋取利益必须是为请托人谋取具体特定的利益。如果行为人虽然承诺或者已经为他人谋利益,但尚未收受到贿赂,那么应该认定为未遂。

**关键词:**受贿罪;廉洁性;财产性利益;客观方面;未遂

中图分类号:D9

文献标识码:A

doi:10.3969/j.issn.1674-2869.2010.04.011

## 1 受贿罪的客体

关于受贿罪的客体,长期以来一直是国内外理论界争议的问题。在大陆法系的传统中,对于受贿罪所侵犯的客体,主要存在着以下三种观点:一是“公正性说”。这种观点认为,受贿罪的保护法益是职务行为的公正性。主张只有当国家工作人员实施违法或不正当的职务行为,从而要求、约定或收受不正当的报酬时,才构成受贿罪。二是“不可收买说”。这种观点认为,受贿罪的保护法益是职务行为的不可收买性。主张不管国家工作人员所实施的职务行为是否正当合法,只要他要求、约定或收受不正当的报酬,就构成受贿罪。三是“廉洁义务说”。这种观点认为,受贿罪是国家工作人员违反了应当保持廉洁的义务<sup>[1]</sup>。

我国刑法学界对受贿罪的客体之争,概括起来也主要有三种观点:第一种观点认为,受贿罪的客体是国家机关的正常活动。第二种观点认为,受贿罪的客体是国家工作人员职务行为的不可收买性。第三种观点认为,受贿罪的客体是国家工作人员职务行为的廉洁性。很明显,我国刑法学界关于受贿罪客体的观点,受前面所说的大陆法系传统观点的影响很大,甚至可以说是一脉相承的。下面笔者将分析评价这些观点。

关于受贿罪的客体是国家机关的正常活动<sup>[2]</sup>。这是传统的观点,可以说是上个世纪八十年代刑法学界的通说。认为国家工作人员利用职务之便实施的受贿行为,都会危害到国家机关的正常活动。笔者认为,这种观点有很大的缺陷。

一方面,国家机关的正常活动这个说法很笼统,其内涵和外延很难以界定;另一方面,并不是所有的国家工作人员利用职务之便实施的受贿行为,都一定会危害到国家机关的正常活动。例如,司法实践中经常出现“受财而不枉法”的情况。国家工作人员虽然收受了他人不正当的报酬,但是为他人谋取的是正当的利益,实施的是正当合法的职务行为,就没有侵犯职务行为的公正性,就不会危害到国家机关的正常活动。

关于受贿罪的客体是国家工作人员职务行为的不可收买性<sup>[3]</sup>。笔者认为,这种观点有一定的不足。因为在司法实践中,经常出现“事后受财”的情况。例如,国家工作人员在正当地履行了自己的职务行为之后,客观上给一些公民带来了利益,这些人在获得利益之后出于感激之情,心甘情愿地送给国家工作人员一些财物。在这种情况下,国家工作人员即使收受了他人的财物,但是他没有为他人谋取利益作为交换条件而收受他人财物的故意;也就是说,他没有出卖自己的职务行为的主观意图。而那些获得了利益的人也并没有收买国家工作人员职务行为的意图,他们都已经获得了利益,用不着再去花费财物收买了,他们完全有可能是出于真心的感谢,因为在社会上有些时候想获取正当利益并不容易。所以,这种“事后受财”的情况,并没有侵犯国家工作人员职务行为的不可收买性,除非控诉机关有确凿的证据证明他们之间有“先办事后收钱”的约定。

关于受贿罪的客体是国家工作人员职务行为的廉洁性<sup>[4]</sup>。笔者认为,这种观点把握了受贿罪

收稿日期:2009-12-11

作者简介:刘振东(1974-),男,江西鄱阳人,讲师,硕士。研究方向:中国刑法学。

的本质特征,严密了法网。因为在我国,国家工作人员都必须忠于职守,保持廉洁,不能以权谋私,这既是起码的公务道德,也是有关法律法规的要求。我国已经建立了较为成熟的国家工作人员廉政制度,国家工作人员特别是领导干部的廉洁自律是最基本的要求,而不得以自己的职务之便索取、收受贿赂正是这一廉政制度的重要内容。作为国家工作人员,职务行为已经从国家取得了相应的报酬,就不能再从公民那里另外又收受职务行为的报酬,即使他在收受财物前或者收受财物后正当合法地实施了职务行为,也依然玷污了职务行为的廉洁性,破坏了国家工作人员的廉洁制度,导致公众对国家工作人员职务行为的公正性产生怀疑,这正是本罪的社会危害性的实质所在。因此,无论是从刑法理论的应然性还是从国家利益来说,受贿罪的客体都应当是国家工作人员职务行为的廉洁性。

## 2 受贿罪的对象

受贿罪的对象是贿赂。什么是贿赂?通常理解为他人的财物。然而,近些年出现了越来越多的国家工作人员利用职务上的便利,为他人谋取利益,索要或收受的并不是直接的财物,而是难以计价的其他不正当利益。因此,财物以外的不当利益能否成为受贿罪的对象,就成为理论上和实践中争议很大的问题。

我国刑法理论界目前对贿赂的理解,主要有以下三种观点:一是需要说。认为贿赂既包括财物,也包括非物质性的不正当利益<sup>[5]</sup>。二是财物说。认为贿赂仅仅指金钱或者可以用金钱计算的财物,而不包括其他利益。三是财产性利益说。认为对财物应当做适当的扩大解释,不仅指有形的可以用金钱估价的物品,还应当包括其他物质性利益。这里的其他物质性利益,包括债权的设立、债务的免除、酒席招待、免费旅游等等。

笔者认为,从应然的和现实的角度来说,需要说是值得肯定的。在当代社会,人的需要和欲望是多方面的,凡是可以满足人需要的物质和非物质性利益,都可以用于作为进行肮脏交易的对象,而且非物质性利益的诱惑力和危害性有时还超过了物质利益。把非物质性利益排除在受贿罪的对象之外,很容易成为犯罪分子以权换利的避风港,不利于惩治腐败。国外很多国家的刑事立法都把贿赂解释为能够满足人的需要和欲望的一切利益,包括我们常说的性贿赂。

越来越多的学者认为,即使刑法在字面上把

贿赂界定为“财物”,在现行刑法的框架内,完全应当对财物做适当的扩大解释,把那些诸如债权的设立、债务的免除、酒席招待、免费旅游等财产性利益包容进去。他们认为,收受财产性利益出卖职务行为的情况在现实中很普遍,其危害性与直接收受财物并没有什么本质的不同。而且,财产性利益本身也是财物的一种间接表现形式,可以计价,也有一定的载体,做财物的界定并不困难。所以,这样做不仅是必要的,也是可行的。笔者认为,这种观点同样把握了受贿罪的本质特征,严密了法网,但是在理论及实践中还可能会存在下面一些问题。

首先,在罪刑法定原则之下,对于刑法用语的扩大解释不能超出国民的预测可能性。如果我们把刑法中关于受贿罪的对象扩大解释为以上的财产性利益,在我国当前的国情之下很有可能超出国民的预测可能性<sup>[6]</sup>。

其次,我国的一些政策法规比较容易误导国民的理解和判断。例如,2000年6月8日,中央纪委办公厅在给浙江省纪委《关于党员干部接受私企老板出资的旅游活动如何定性处理》的答复中指出,共产党员和国家工作人员利用职务上的便利,为他人谋利益,接受其邀请,本人或携带亲友外出旅游,费用由邀请方支付的行为,以受贿错误论,依照《中国共产党纪律处分条例》第61条给予党纪处分。有学者认为,该答复肯定了接受免费旅游的贿赂性质。在笔者看来,这个答复反而有可能堵塞了接受免费旅游的入罪可能性。同时,它很容易让国民误认为接受免费旅游属于违纪的范围,误以为受贿罪的对象不包括像免费旅游这样的财产性利益。

## 3 客观方面为他人谋取利益的理解

在司法实践中,很多被指控为受贿的犯罪嫌疑人、被告人常常会辩称,自己虽然收受了他人的财物,但是却没有为他人谋取利益,也没有承诺为他人谋取利益,认为自己不应当构成受贿罪<sup>[7]</sup>。理论界和司法界对这个问题也是存在很大争议的。例如,有这样一个案例:被告人唐某,是某县财政局长。2007年春节,该县一个大型餐饮酒店的总经理胡某到唐某家里拜年,以春节压岁钱的名义给了唐某孙子一个红包,内有六千元钱,另外还送给唐某高档烟酒,价值三千多元,胡某随便和唐某聊了一些家常话就走了。一个多月以后,唐某接受胡某财物的行为被举报,唐某被检察机关立案侦查。唐某辩称自己单位与胡某的餐饮酒店

并没有业务往来,既没有承诺也没有现实地为胡某及其酒店谋利益。胡某也说,自己的酒店与唐某单位没有业务往来,自己在送礼时也没有提出谋利益的要求,送钱给唐某只是一种感情上的投资,以便在将来有需要时可以获得帮助。

对于唐某的行为如何定性,理论上和实践中存在两种不同的意见:一种意见认为,唐某虽然接受了他人的财物,但是既没有承诺也没有现实地为他人谋利益,因而其行为不符合受贿罪的要件,不构成受贿罪。另一种意见认为,唐某虽然既没有承诺也没有现实地为他人谋利益,但唐某与胡某非亲非故,实际上是清楚对方肯定是有所求的,东西是不会白送的,唐某接受他人财物本身就是一种为他人谋利益的承诺,主观上具有为他人谋利益的目的,应当构成受贿罪。笔者认为,唐某的这种行为不当构成受贿罪,理由是:

首先,任何主观犯意都必须外化成客观行为,才可能进行刑法意义上的判断和评价。如果我们把为他人谋利益只是作为行为人的一种心理状态,作为行为人纯主观的心理活动,而没有相应的为请托人谋利益或者承诺谋利益的行为表示,那么行为人为他人谋利益的主观心理是很难被发现和认定的。因此,为他人谋利益应当是受贿罪的客观要件<sup>[8]</sup>。而且,在受贿罪的客观要件中,收受财物和为他人谋利益是两种并列的、独立的客观行为。所以,不能说唐某接受他人财物本身就是一种为他人谋利益的承诺,前者不能包含后者,不能进行这样的推断。

其次,退一步说,即使公诉机关认定唐某接受他人财物本身就是一种为他人谋利益的默示的承诺这种说法成立,这里面又涉及到一个关于谋利益的形式问题。很多人主张,为他人谋利益的形式应当包括抽象的概括性的利益,例如日后的一般性照顾或者可能遇到的具体事项上的照顾。他们认为,虽然收受财物时行贿人并没有提出什么具体的请托事项,但只要行为人默示日后为行贿人谋取利益,就成立了为他人谋利益。笔者认为这种观点是站不住脚的。为他人谋利益必须有具体的请托事项,必须为请托人谋取具体的、特定的利益。因为:第一,如果送礼的人没有具体的请托事项,行为人也没有承诺或者现实地为请托人谋取具体的利益,那么我们就无法判断行为人是打算利用自己职务上的便利还是利用其他国家工作人员职务上的便利,更无法判断行为人打算为请托人谋取的是正当利益还是不正当利益?我国刑法第388条规定:国家工作人员利用本人职权或

者地位形成的便利条件,通过其他国家工作人员职务上的行为,为请托人谋取不正当利益,索取或者收受财物的,以受贿论处。这就表明,即使行为人收受了他人财物,但如果他是打算日后通过其他国家工作人员为送礼的人谋取正当利益,就不应该构成受贿罪。而这种情况在司法实践中是完全可能存在的。例如,上面那个案例中餐饮酒店老板胡某,如果在给唐某送完礼的一个月之后,他的酒店遭遇到了税务局或者卫生局等权力部门人员的吃拿卡要等恶意刁难,胡某找到唐某请求帮助排除这些障碍,这时唐某利用自己的地位给税务局长或者卫生局长打电话,要求杜绝对胡某酒店的吃拿卡要,这种情况下唐某是不构成受贿罪的。所以,如果送礼的人没有具体的请托事项,行为人也没有承诺或者现实地为请托人谋取具体的利益,那么我们就不能武断地认定行为人构成受贿罪。第二,从国内外实然的立法规定来看,也可以佐证为他人谋利益必须是对方有具体的请托事项,必须为请托人谋取具体的利益。例如,在美国联邦贿赂罪的规定中,贿赂与职务行为应具有“对价关系”。对重型贿赂罪而言,对价关系必须是贿赂与具体的职务行为之间具有对价性,需要具体证明贿赂是针对某个具体的职务行为<sup>[9]</sup>。又例如,在最高人民法院刑事审判第一庭和第二庭2002年编的《刑事审判参考》关于这个问题的意见综述中谈到:“对于国家工作人员收受了他人的财物,虽然没有利用职务之便为他人谋取利益,但是在收受他人财物时,根据他人提出的请托事项,承诺为他人谋利益的,或者明知他人有具体的请托事项而收受他人财物的,应当认定为受贿。”由此,我们更加有理由认为,受贿罪中的为他人谋利益必须是对方有具体的请托事项,必须为请托人谋取具体的利益。

#### 4 受贿罪既遂未遂的认定

在受贿罪既遂未遂的认定标准这个问题上,通说采取的是“收受贿赂说”,认为只要行为人收受了贿赂,无论其是否已经为他人谋取利益,都应该视为受贿罪的既遂。只有因意志以外的原因而未能得到贿赂,才是受贿罪的未遂。有学者对通说提出了批评,认为受贿罪由索取或者收受财物和承诺或者现实地为行贿人谋取利益这两个行为复合构成,如果只是单纯收受他人的财物,而没有承诺为他人谋利益,则不能成立受贿罪的既遂。笔者认为,这种对通说的批评观点虽然有一定的道理,但还是有些欠妥。如果行为人只是单纯收

受他人的财物,而没有承诺为他人谋利益,则非但不能成立受贿罪的既遂,而是根本就不能成立受贿罪。受贿罪的既遂应当以承诺为他人谋利益并收受了贿赂为标准。如果行为人虽然承诺或者已经为他人谋利益,但尚未收受到贿赂,那么应该认定为未遂。

另外,对于一般财物来说,收受财物是以行为人实际控制财物为标志,只要行为人实际控制了财物,也就认为是收受了财物。但是收受房产或汽车有一定的特殊性,房产或汽车的取得往往有法定的产权办理程序,行为人虽然控制了该房产或汽车,但是在没有办理产权手续之前,是否为取得了财物,这个在理论界及司法界常常有争议。一种观点认为,行为人主观上有受贿的故意,客观上也实际控制并使用了该贿赂,应当属于受贿既遂。另一种观点认为,对于房产或汽车来说,合法登记是取得财产的必要程序,没有经过合法登记,不能说行为人已经取得了该房产或汽车,应当属于受贿未遂<sup>[10]</sup>。笔者赞成第二种观点。对于房产或汽车而言,仅仅实际控制还不能说已经取得了该财产,因为这个时候行为人对房产或汽车的所有权的行使是不完全的,他无法处分该房屋。而

且,如果行贿人反悔的话,只要不配合产权登记,行为人仍然无法实际取得该房产或汽车。

参考文献:

- [1] 张明楷.法益初论[M].北京:中国政法大学出版社,2000:305.
- [2] 高铭暄.中国刑法学[M].北京:中国人民大学出版社,1989:601.
- [3] 张明楷.刑法学[M].北京:法律出版社,2003:921.
- [4] 马克昌.刑法理论探索[M].北京:法律出版社,1995:255.
- [5] 肖慧芳.论受贿罪[M].北京:中国人民公安大学出版社,1989:68.
- [6] 孙国祥.刑事辩护方略[M].南京:江苏人民出版社,2001:99.
- [7] 毕志强.受贿罪定罪量刑案例评析[M].北京:中国民主法制出版社,2003:233.
- [8] 王幼璋.刑事判案评述[M].北京:人民法院出版社,2002:121.
- [9] 王云海.美国的贿赂罪[M].北京:中国政法大学出版社,2002:47.
- [10] 孙国祥.贪污贿赂犯罪疑难问题学理与判解[M].北京:中国检察出版社,2003:365.

## Some thoughts on the bribery

*LIU Zhen - dong*

(College of Humanities, East China Jiao Tong University, Nanchang 330013, China)

**Abstract:** In the theatrical and practical aspects about Chinese criminal law, there are lots of controversies on the topic about bribery crime. The object of bribery crime is the probity of the officers in government. And in objective aspect, the criminal should make benefits for the person who requests him to do so. If the criminal have made promise to others, or made benefits for others already, however he has not accepted bribery, the behavior of the criminal should be sentence to abortive bribery.

**Key words:** bribery crime; integrity; the property interests; objective aspect; abortive

本文编辑:邹小荣