

贿赂罪法律规范的若干问题探析

◇陈殿林 [合肥工业大学 人文经济学院,安徽 合肥 230009]

摘要 打击贿赂犯罪一直是反腐败斗争一项重要和紧迫的工作。如何更好地将这项工作深入持久地开展下去,还有一些法学理论与实践问题需要加以探讨。为此着重从贿赂罪法律规范的完备性、准确性以及罚则三个方面对这一类犯罪提出见解。

关键词 受贿罪 行贿罪 贿赂

中图分类号: D 924.392

文献标识码: A

文章编号: 1009-128X(2002)03-0073-03

近年来频发的一些腐败案件中有相当比例属于贿赂犯罪。如何有力地惩治这类犯罪,净化社会风气,规范社会主义市场经济秩序与国家公共权力的运作秩序,就必须进一步结合司法实践中出现的新情况、新问题加以研究。本文正是从贿赂罪法律规范的角度,探讨这类犯罪刑事立法随着司法实践检验所日益显露的缺陷与不足,以求教于学界同仁。

一、关于贿赂罪法律规范的完备性问题

一部确定了罪刑法定原则的刑法,要实现打击犯罪、保护人民的目的,必然要求立法者把意欲刑事处罚的行为规定完备,以防止由于立法的疏忽而导致打击或保护的不力。那么,刑法对于贿赂犯罪的法律规范是否已经完备了呢?笔者以为,司法实践中至少还缺少如下两个方面的规范。

1. 缺少向公司、企业人员介绍贿赂罪的法律规范

关于贿赂罪,刑法规定了受贿、行贿、介绍贿赂三种形式,即刑法第385条受贿罪、第389条行贿罪、第387条单位受贿罪、第393条单位行贿罪、第392条介绍贿赂罪等。这些规范属于刑法第八章贪污贿赂罪的内容,但按照贿赂罪的特征,刑法第三章破坏社会主义市场经济秩序罪第三节妨害对公司、企业管理秩序罪的第163条公司、企业人员受贿罪,第164条向公司、企业人员行贿罪也应属于贿赂罪的规定,只是刑法规范考虑到这些犯罪的主体及对象不同而将它们分列而已。基于经济体制改革而导致的社会经济生活客观情况的变化,对于受贿罪的主体,我国立法经历了一个发展变化的过程。这种变化从1979年刑法立法后就开

始了,其间,全国人大常委会曾以决定、补充规定对受贿罪主体作出规定,直到1997年新刑法才分别将它们规范出来。通过如上的这些法条来看,可以发现受贿罪、单位受贿罪与行贿罪、单位行贿罪所在的这一章里有介绍贿赂罪这一罪名,即向国家工作人员介绍贿赂,情节严重也属犯罪。很显然,本罪侵犯的客体除侵犯了国家机关的正常活动外,还侵犯了公私财产的所有权,因为行为人主观上具有故意损害国家利益从中获取利益的目的。那么,刑法在保护国家利益的同时,是否可以置大量存在于公司、企业经济活动中向公司、企业人员介绍贿赂且情节严重的行为于不顾呢?公司、企业人员在经济往来中,同样也存在着一些介绍公司、企业工作人员为业务对象非法牟利的行为,这些人就是一般主体,虽其职位身份有所不问,但公司、企业人员受贿与向公司企业人员行贿之所以能够实现,离不开这些人作为的中介。因此,这种行为也妨害了国家对公司、企业的管理制度和管理活动,侵犯了公司、企业及其投资者和债权人的合法权益,破坏了社会主义市场经济秩序,同样应得到刑法的规范,受到法律的严惩。

2. 有关性贿赂罪的法律规范

性贿赂是近年来一个热点问题,也引起了不少法律专家的兴趣,但争议却较大。其焦点有两个:性贿赂的性质界定和立法制裁性贿赂的法律规范问题。很显然,就目前的刑法规范来看,贿赂的内容局限于财物,不包括对性贿赂这样的非财产性内容。但是我们可以从大量的贿赂犯罪案件中看到,行贿犯罪的手段

* 收稿日期 2001-10-15

作者简介 陈殿林(1969-)安徽全椒县人,讲师,硕士生。

愈来愈多样化,尤其利用美色行贿的犯罪事实怵目惊心,给党和国家造成了严重损失,给社会带来了很大危害,而且性贿赂可以达到财物贿赂达不到的目的,一旦既遂,具有多次为行贿者谋取不正当利益、多次危害社会的特征。因此,对待性贿赂的认识不能简单等同于男女关系生活作风问题,法律也不能由于刑法立法空白而坐视这样的尴尬,应该尽快对这种犯罪加以立法。

相对于财产性内容的贿赂,性贿赂罪法律规范显得难一些。一者不好界定,相应罚则不易规定;二者取证难。笔者以为,可以单独设立“性贿赂罪”,将此罪区别于财产性内容的贿赂罪,它的界定标准有两种情况,一种即为给国家财产或企业、公司财产带来多大的损失,如果行为人根本就没有给国家或企业、公司财产带来损失,那么就只能视同为一般的男女生活作风问题,即使性贿赂者有谋取不正当利益的故意。性虽然无法量化,但是其对财产性利益的损害却是可以量化的。还有这样一种情况,即性贿赂者不是为了财产性的不正当利益,而是为了某种行为或机会,比如性贿赂者是为了获得某个职位。虽然职位本身无法比照财产性内容量化,但可以作出这样的界定:即性贿赂者只要通过这样的途径获得了某个职位,性受贿者、性行贿者都应受到刑法的制裁,且处罚的轻重可依职级作出区分。理由是:党风党纪不容,行为人此举有悖于“德才兼备”的党的干部原则,同时有害于社会风气,因此只有加大惩处力度,才足以平民愤、正党风。才有助于实现社会生活的良序化。

至于性贿赂罪的取证难,笔者以为即使财产性内容的贿赂犯罪取证也难,原因是行贿者一旦达到了自己的目的,很少有主动站出来指证的,司法实践中也是靠检察机关缜密侦查,决不能因为取证难而放弃对这种犯罪加以立法。实际生活中比较常见的是,领导干部与某位女性发生了性关系或者长期包养情妇,从而为其大开方便之门。即使行为人属于两厢情愿,也不能简单地认同为通奸,毕竟客观上造成了财产利益的损失或者不适当地为行贿人提供了本不该提供的行为或机会,只要有危害结果发生,就可以顺藤摸瓜,查出相关证据,与财产内容的贿赂犯罪相似定罪。为了惩治这种犯罪,不能采信性受贿者据理感情相悦的争辩,否则就难以认定。

二、关于贿赂罪法律规范的确定的问题

刑法规范的确定性意味着法律规定了一定的行为与一定后果之间稳定的因果关系,从而实现刑法的安

全价值,使人们可以根据明确、具体的法律规范趋利避害地设计自己的行为。目前,从贿赂罪法律规范的确定性角度看,尚存在着如下的争议。

1. 受贿罪法律规范中的“利益”与行贿罪法律规范中“不正当利益”的关系

为了行文的方便,这里所指的受贿罪与行贿罪包含不同犯罪主体的受贿罪与不同行贿对象的行贿罪,由于它们法律规范的一致性,所以这里笼统称受贿罪与行贿罪。受贿罪法律规范“为他人谋取利益的行为”中的“利益”与行贿罪法律规范“为谋取不正当利益”中的“不正当利益”是否构成对应关系呢?实践中尚存在一定的不确定性。在新刑法颁布以后,针对行贿罪法律规范中的“不正当利益”,曾经争执比较激烈。从字面上看,“不正当利益”至少是非法利益,但司法实践中常常遇到始料未及的情况,即不正当利益如果单指非法利益,则面太窄,而且非法之“法”的内涵与外延没有准确界定,难以操作。另外,不正当手段所获得的合法利益能否称作不正当利益。为此,最高人民法院、最高人民检察院作出了司法解释:“谋取不正当利益是指谋取违反法律、法规、国家政策和国务院各部门规章规定的利益;以及要求国家工作人员或者有关单位提供违反法律、法规、国家政策和国务院各部门规章规定的帮助或者方便条件”。可见,两院所作出的对“不正当利益”的界定采用“性质说”和“手段说”,即性质属非法之法,手段属违法手段,二者有其一就属于“不正当利益”。除此之外,任何个人和单位再无权作出扩张解释。实际生活中,如果不违反两院规定之法的规范,只违反地方政府行政规章等低位阶法的规范,行为人即使有行贿行为,也不能算作有谋取不正当利益的主观故意,从而也就不构成行贿罪。至此,行贿罪法律规范中的“不正当利益”确立了标准。

受贿罪法律规范中的“利益”如果能够对应于行贿罪法律规范中的“不正当利益”标准即能够得到确定,但若是作出了这种对应,即意味着行贿人如果为着合法利益而予以财物或行为的,受贿人收受贿赂就不属于受贿。显然在司法实践中,对受贿罪不是这样认定的。那么,这里所指的“利益”就既包括不正当利益,也包括正当利益,即利益的性质在所不论,手段是“非法收受他人财物”,手段必须是“非法”的。但倘若手段不是非法的,利益也属正当的或合法利益,且行为人事先并无收受财物的主观恶意,在这种情况下,行为如何认定?比较典型的是,甲为上级领导干部,乙是甲的部

下,在选拔干部中,乙得到了升迁,其实这与甲并非有何关系,但乙认为自己的提拔重用与甲的帮助分不开,因而在升迁后携带厚礼拜望甲,甲接受了礼物。对于这种行为,乙算不算行贿?甲收礼能否视为受贿?可见受贿罪法律规范中的“利益”还存在着不确定性。

2. 如何界定“行贿”与“馈赠”

行贿罪是指为谋取不正当利益,给予国家工作人员财物的行为。在实践中,行贿行为多种多样,尤其是一些巧妙伪装的行贿行为,是难以认定的,比如,行贿人搞所谓的“感情投资”,他并不想立刻得到受贿人的回报,其所谋取的只是一种“期待利益”,这种期待利益具有很大的隐蔽性,行贿人只要未表露出来,他的这种投资心理就不易被认定,也就不能说明他有主观上的故意,他完全可以说他的这种行为只是“馈赠”,不是“行贿”。馈赠与行贿最本质的区别就是其不附加任何条件,但这种隐蔽的行贿也没有附加任何条件,所以在认定上存在着相当的难度,常采用数额的标准来认定,即认为馈赠数额不大,行贿数额较大。但具体是多少,难以操作,而且数额的标准因种种复杂的情况存在着很大的差异,如地区、行为人的身份、行为人之间的关系、生活水准等。因此为了不放纵犯罪,打击犯罪,应该对隐蔽性强的行贿行为作出确定。

三、关于贿赂罪的处罚问题

一般而言,比较罪与罪之间轻重的标准,首先要看两罪的最高刑:最高刑重的为重罪,最高刑轻的为轻罪。其次,如果两罪最高刑相同,就再看最低刑:两罪中最低刑重的为重罪,另一最低刑轻的则为轻罪。依此标准,可以比较一下刑法第163条对公司、企业人员受贿罪的处罚“数额较大的,处5年以下有期徒刑或者拘役;数额巨大的,处5年以上有期徒刑,可以并处没收财产”与第164条对向公司、企业人员行贿罪的处罚“数额较大的,处3年以下有期徒刑或者拘役;数额巨大的,处3年以上10年以下有期徒刑,并处罚金。”刑法第386条对受贿罪的处罚,法定最高刑为“死刑并处没收财产”与第390条行贿罪的处罚法定最高刑为“10年以上有期徒刑或者无期徒刑,可以并处没收财产。”刑法第387条对单位受贿罪的处罚“对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,处5年以下有期徒刑或者拘役”与第393条对单位行贿罪处罚“对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员

和其他直接责任人员,处5年以下有期徒刑或者拘役。”由此不难看出,除了单位受贿罪与单位行贿罪的处罚相对合外,公司、企业人员受贿罪的处罚要严于向公司、企业行贿罪,受贿罪的处罚更大大严于行贿罪。法律作出这样规定的着眼点在于:对于国家工作人员以及其他职务人员的从严要求,鼓励行贿人指证,社会风气的认同,行贿也是迫不得已。

诚然,法律考虑到受贿人与行贿人不同的地位而严厉惩罚受贿人,但是在许多贿赂罪案件中,受贿人之所以成了受贿人,与行贿人不择手段迫使受贿人屡屡就范有着密切的关系。刑法对于受贿罪规定了两种基本表现形式:一种是索贿,即利用职务上的便利,索取他人财物;一种是收受贿赂,即行贿人主动送贿赂,受贿人以利用职务上的便利为行贿人谋取利益为条件。随着党中央反腐败斗争的深入开展,打击贿赂犯罪力度的不断加大,在实践中,前一种形式的索贿相对少见,而大量的贿赂罪案件中,倒是行贿人行贿手段恶劣,情节严重,腐蚀性大。往往是从送金钱、电器、首饰发展到送股票、汽车、别墅、包办出国旅游、利用美色或花巨资雇佣妓女将党政干部拉下水,藉此谋取不正当利益。这就说明行贿人的主观恶性性及危害程度、社会影响都是相当大的。受贿人最终倒在他们脚下,固然主要是自身意志薄弱有关,但行贿人这种外因也起着十分重要的作用。如果对行贿人打击过轻、过宽,就会影响惩治贿赂犯罪。至于司法机关鼓励行贿人站出来指证,在实践中,由于受贿人与行贿人利益上的共同一体性,行贿人一旦达到了自己用较小利益换取较大利益的目的,他们往往也不愿出来指证,并深知毕竟法律对行贿人也是要作出处罚的。所以贿赂罪大量证据还是需要检察机关去侦查。因为只有那些被索贿且没有获得预期利益的行贿人,才有站出来交待行贿行为的可能。也正如前面所述及的那样,行贿也并不都是行贿人迫不得已,有的行贿人为了使自己后续的犯罪行为能得逞,往往是非常主动的,典型的如厦门赖昌星特大走私行贿案。从这些意义上说,行贿是受贿的源头,如果能堵住行贿,就能够更有效地遏制这类犯罪的发生。因此,严惩受贿人同样要严惩行贿人,行贿罪的处罚标准应等同于受贿罪的处罚标准,按数额大小分类定罪。

(编辑:刘仲秋)