

受贿罪

· 理论纵览与实务探究

林雪标 著

受贿罪



福建出版发行集团
福建人民出版社

受贿罪

林雪标◎著

理论纵览与实务探究

图书在版编目 (CIP) 数据

受贿罪:理论纵览与实务探究/林雪标著. —福州:福建人民出版社, 2015. 12
ISBN 978-7-211-07248-4

I. ①受… II. ①林… III. ①贿赂罪—研究—中国
IV. ①D924. 392. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 275773 号

受贿罪:理论纵览与实务探究

SHOUHUIZUI:LILUN ZONGLAN YU SHIWU TANJIU

作 者: 林雪标

责任编辑: 林 顶

出版发行: 海峡出版发行集团

福建人民出版社

电 话: 0591-87533169(发行部)

网 址: <http://www.fjpph.com>

电子邮箱: fjpph7211@126.com

地 址: 福州市东水路 76 号

邮政编码: 350001

经 销: 福建新华发行(集团)有限责任公司

印 刷: 福州万达印刷有限公司

地 址: 福州市仓山区金山大道 618 号橘园洲工业园 19 号楼

开 本: 730 毫米×990 毫米 1/16

印 张: 32.75

字 数: 437 千字

版 次: 2016 年 3 月第 1 版

2016 年 3 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 978-7-211-07248-4

定 价: 40.00 元

本书如有印装质量问题,影响阅读,请直接向承印厂调换

版权所有,翻印必究

自序

腐败，作为国家工作人员违反法律和行为规范、滥用公共权力和公共资源谋取私人利益的行为，历史久远。据《左传》，皋陶造律时即有关于腐败的记载，“恶而掠美为昏，贪以败官为墨”。当前，我国正处在经济社会转轨期，滋生腐败的土壤仍然存在，腐败现象在一些领域仍然易发、多发。在腐败现象中，受贿犯罪占较大比例，其涉及国家工作人员层级之高、涉案数额之巨、时间跨度之长、情节之恶劣，都是触目惊心的。受贿犯罪不仅造成巨大的经济损失，形成严重的社会污染，还侵犯职务廉洁性，败坏党风政风，构成对执政合法性的严重挑战。

党和政府一贯重视同受贿犯罪作斗争，对应不同的历史形势，制定了一系列惩治受贿犯罪的法律规定。早在第二次国内革命战争时期，闽西红色根据地通过《政府工作人员惩办条例》，对受贿罪予以明文规定，“受贿五十元以上者，轻则撤职，重则枪决，并剥夺其选举权和被选举权”。1952年《中华人民共和国惩治贪污条例》成为新中国第一部惩治贪污贿赂犯罪的专门法，将收受贿赂的行为规定为贪污罪。1979年刑法在渎职罪中规定了受贿罪，将贪污罪与受贿罪罪名分立，设置不同的法定刑。1982年《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》，将受贿罪法定最高刑从15年提高至死刑。1988年制定《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》，修改了受贿罪的构成要件和量刑数额标准，规定了单位受贿和商业贿赂犯罪。1997年修订刑法，将贪污贿赂犯罪专设一章，对索贿行为坚持从严惩处，增加了斡旋受贿罪的规定。2007年、2008年，“两高”先后出台《关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意见》和《关于办理商业

贿赂刑事案件适用法律若干问题的意见》，对新型受贿和商业贿赂案件的定性处理作出细化规定。2015年8月《刑法修正案（九）》进一步完善受贿犯罪的定罪量刑标准，由单纯“数额”标准修改为“数额+情节”标准，对重特大受贿犯罪被判处死刑缓期执行的犯罪分子，增加规定终身监禁的措施。至此，关于受贿罪定罪量刑的法律日趋系统，条文日趋细化，法网日趋严密。

受贿罪法律规定的完善与刑法学者在理论研究方面的努力是分不开的。长期以来，我国刑法学者结合司法实际，围绕受贿罪主体、客体、主观方面、客观方面等四个犯罪构成要件，以刑法、刑法修正案、司法解释等规定为参照，从不同角度对受贿罪理论进行深入研究，开展了大量有益探讨，形成丰硕的研究成果，有关学术论著和文章不胜枚举。但总体而言，以往的这些研究多侧重于理论层面，角度单一，实践性不强，在探讨受贿罪前沿性问题特别是新类型受贿犯罪方面稍显不足。

我于2003年毕业于北京大学法学院，获经济法硕士学位，先后就职于福建省人民检察院反贪局、法律政策研究室和闽清县人民政府（挂职）。繁忙工作之余，不辍学习，在吉林大学法学院获得刑法学博士学位后，进入中国人民大学法学院博士后流动站从事刑事诉讼和司法改革研究。在司法实践中，我亲历多起腐败案件的审查与侦查，不就办案而办案，注重思考和总结，坚持理论与实践相结合，形成一些研究成果，曾出版专著《受贿罪理论探究》、《腐败资产追回机制研究》、《腐败资产跨境追回问题研究》，发表学术论文数十篇。在前期研究的基础上，继续提升和完善，运用法学原理和知识剖析受贿罪认定中的疑难、复杂问题，形成这本近40万字的专著《受贿罪：理论纵览和实务探究》。本专著具有以下几个特点：一是理论体系完整，囊括了受贿罪理论研究中的大多数前沿性问题，梳理了受贿罪的立法沿革、概念和基本类型，围绕传统四大犯罪构成要件，对受贿罪的主体、客体、职务要件、利益要件、罪责和方式等进行归纳，分析了受贿罪共犯和未遂两种特殊形态，进一步

深化对受贿罪的理论研究；二是实践指导性强，立足现有立法，探讨司法实践中的疑难案例，特别用较大篇幅对交易型受贿等新型受贿犯罪进行剖析，针对广为社会关注的受贿罪自首、立功、退交财物等量刑问题，提出解决办法，为司法实践准确认定和处理受贿罪提供可资参考的指导意见；三是数据资料翔实，引用专著、论文等参考文献资料达三百余处，典型受贿罪案例近二百起，注重引用省部级以上官员受贿案件、富有争议的疑难复杂受贿案件，特别是十八大后查办和审理的一些受贿罪大案要案。

“反腐没有观众席”，人人都是参与者。奋斗在反贪侦查一线重要，从事学术研究、为司法实务提供理论支撑同样重要。本专著是我在反腐败斗争一线工作经验的思考和总结，较为系统，涉及受贿罪研究领域的一些空白点，回应了实践中的某些难点，具有一定的理论水平与实践价值。毋庸讳言，也存在一定不足，无法涓滴不遗，难免挂一漏万，而且随着受贿罪新情况不断出现，书中有些理论观点需要随之更新。我愿意在未来的学习和工作中，对此不断加以改正和完善，尽量做到理论研究的精神不歇，实践探索的劲头不松，反腐肃贪的斗志不懈。百尺竿头，更进一步，努力做出更好的业绩。

此为序。

林雪标

2015年12月



目 录

第一章 受贿罪概述	(1)
第一节 受贿罪立法沿革	(1)
一、古代中国关于受贿罪的立法	(1)
二、域外关于受贿罪的立法	(3)
三、新中国受贿犯罪立法沿革	(6)
第二节 受贿罪概念和基本类型	(12)
一、受贿罪概念	(12)
二、受贿罪基本类型	(14)
第三节 受贿罪犯罪性质归属	(18)
第二章 受贿罪主体	(21)
第一节 境外刑法及国际公约关于受贿罪主体的规定	(21)
第二节 我国受贿罪主体的立法演变	(27)
第三节 国家工作人员的界定标准及具体范围	(34)
一、国家工作人员的界定标准	(34)
二、国家工作人员的具体范围	(37)
第四节 特定关系人	(71)
一、“特定关系人”的范围	(72)
二、涉及“特定关系人”的典型案件	(74)
第五节 司法实践关于受贿罪主体认定的几个疑难问题	(78)
一、国有医院普通医生利用处方权收受财物的认定	(78)
二、足球裁判能否构成受贿罪主体	(82)

三、记者能否构成受贿罪主体	(85)
四、已办理退休手续依然从事公务的人员能否构成受贿罪 主体	(87)
五、离职后的国家工作人员能否构成受贿罪主体	(89)
六、假国家工作人员能否构成受贿罪的主体	(97)
七、单位受贿罪	(99)
第三章 受贿罪客体	(108)
第一节 域外刑法受贿罪客体理论综述	(108)
第二节 我国大陆地区刑法受贿罪客体理论综述	(114)
一、“单一客体说”	(115)
二、“复杂客体说”	(116)
三、“选择性客体说”	(117)
四、“结构性客体说”	(117)
五、各种学说的评析	(118)
第四章 受贿罪标的	(120)
第一节 域外刑法贿赂的含义及范围	(121)
一、国外刑法贿赂的含义及范围	(121)
二、我国台港澳地区刑法贿赂的含义及范围	(124)
三、国际性公约和地区性公约关于贿赂的规定	(127)
第二节 域内刑法关于贿赂的含义及范围	(128)
第三节 现阶段贿赂的主要形式	(135)
一、货币资产	(135)
二、物质财产	(136)
三、其他财产性利益	(139)
四、证明“财物”产权或权益的法律文件或文书	(141)
五、用财物换取的某种非物质利益	(143)
第四节 性贿赂问题	(144)
一、性贿赂的理论争议	(144)

二、性贿赂的司法认定	(146)
三、性贿赂入罪的可行性分析	(149)
第五节 收受回扣、手续费的法律认定	(150)
一、回扣	(150)
二、手续费	(154)
第五章 受贿罪行为方式	(158)
第一节 域外关于受贿罪行为方式的法律规定	(158)
第二节 我国大陆地区关于受贿罪行为方式的立法规定	(160)
一、关于受贿罪行为方式的立法沿革	(160)
二、受贿罪行为方式的种类	(161)
第三节 斡旋受贿	(170)
一、斡旋受贿罪的性质	(171)
二、斡旋受贿罪的主要特征	(171)
三、单独设立斡旋受贿罪的可行性	(173)
第四节 受贿行为与借贷的界限	(175)
一、受贿与借贷的区分标准	(175)
二、受贿与借贷的具体区分	(177)
第六章 受贿罪罪责	(184)
第一节 域外刑法关于受贿罪罪责的规定	(184)
第二节 我国受贿罪的罪责形式及内容	(186)
一、我国受贿罪的罪责形式	(186)
二、我国受贿罪的罪责内容	(188)
第三节 事后受贿故意	(196)
第七章 受贿罪职务要件	(201)
第一节 域外关于受贿罪职务要件的法律规定	(201)
第二节 利用职务上的便利	(208)
一、“利用职务上的便利”的含义	(209)
二、“利用职务上的便利”的形式	(222)





第三节 斡旋受贿罪的职务要件	(232)
一、理论观点评析	(232)
二、笔者的观点	(235)
三、“利用本人职权和地位形成的便利条件”的表现形式	(237)
四、斡旋受贿罪职务要件的司法认定	(239)
第四节 利用影响力受贿罪	(241)
一、利用影响力受贿罪的主体	(242)
二、“影响力”	(245)
三、利用影响力受贿罪的司法认定	(247)
第八章 受贿罪利益要件	(250)
第一节 关于受贿罪利益要件的立法规定	(250)
一、域外受贿罪利益要件的立法规定	(250)
二、我国大陆地区受贿罪利益要件的立法沿革	(252)
第二节 “为他人谋取利益”的地位及法律属性	(254)
一、“为他人谋取利益”在受贿罪犯罪构成中的地位	(254)
二、“为他人谋取利益”的法律属性	(256)
三、取消“为他人谋取利益”的立法建言	(261)
第三节 “为他人谋取利益”的司法认定	(262)
一、利益的性质与范围	(262)
二、“他人”的界定	(263)
三、谋取利益的时间	(266)
四、谋取利益的表现方式	(270)
五、受贿罪与诈骗罪的界限	(274)
第四节 不正当利益	(275)
一、关于“不正当利益”的理论评析	(276)
二、“不正当利益”的具体内容	(277)
三、“不正当利益”的司法认定	(280)

第五节 受贿与单纯收受财物的界限	(283)
一、关于“单纯收受财物”的理论争议	(283)
二、收受礼金罪的立法建言	(286)
三、受贿罪与单纯馈赠的区别	(289)
第九章 新类型受贿犯罪	(300)
第一节 交易型受贿	(300)
一、交易型受贿法律规定及理论观点	(300)
二、交易型受贿的种类	(302)
三、交易型受贿计算差价的基准价	(307)
四、交易型受贿价格确定的时点	(308)
五、优惠让利时受贿数额的认定	(310)
六、交易价“明显”高于（低于）市场价的判断	(312)
第二节 收受干股型受贿	(315)
一、干股的界定及收受干股的性质	(315)
二、收受干股型受贿的种类	(317)
三、干股登记转让或者实际转让的情况	(320)
四、干股未转让或者未实际转让的情况	(323)
五、收受干股型受贿既遂与未遂	(326)
第三节 合作投资型受贿	(327)
一、合作投资型受贿的主要形式	(328)
二、合作投资型受贿罪与非罪的界限	(333)
三、司法实践中需重点把握的几点	(335)
第四节 委托理财型受贿	(337)
一、委托理财型受贿的种类	(338)
二、委托理财型受贿的司法认定	(339)
第五节 通过特定关系人的受贿	(347)
一、特定关系人挂名领薪型受贿	(347)
二、特定关系人收受型受贿	(350)





第六节 关于“技术服务型报酬”受贿的认定	(353)
一、受贿与获取劳动报酬的界限	(354)
二、“两利用”报酬型受贿	(356)
第七节 权属未变更型受贿	(359)
一、对收受房屋、汽车未办理权属变更的定性	(359)
二、权属未变更型受贿的司法认定	(363)
第八节 赌博型受贿	(366)
一、赌博型受贿的种类	(367)
二、赌博型受贿罪罪与非罪的界限	(369)
第十章 受贿罪共犯	(371)
第一节 国家工作人员共同受贿	(373)
一、国家工作人员共同受贿的具体情形	(373)
二、共同受贿犯罪中共同犯罪人的刑事责任	(374)
三、数个受贿人共同为请托人谋取利益，分别收受贿赂	(377)
第二节 国家工作人员与非国家工作人员共同受贿	(379)
一、相关理论及立法规定	(379)
二、非国家工作人员能否与国家工作人员构成受贿罪的 共同正犯	(387)
三、无身份者与有身份者共同实施纯正身份犯行为的定性	(394)
四、非国家工作人员与国家工作人员共同受贿的司法认定	(398)
五、国家工作人员与公司、企业人员共同受贿的定性问题	(418)
第十一章 受贿罪未遂	(420)
第一节 受贿罪未遂的理论廓清	(420)
一、受贿罪存在未遂状态	(420)

二、受贿罪既遂与未遂的划分标准	(421)
三、是否实际取得贿赂的判断标准	(424)
第二节 受贿罪未遂的司法认定	(425)
一、收受一般物品受贿罪未遂的司法认定	(425)
二、收受房屋、汽车等物品受贿罪未遂的司法认定	(427)
三、受贿犯罪未遂认定的几种特殊情况	(428)
第十二章 受贿罪量刑情节	(432)
第一节 受贿数额的认定	(432)
一、受贿数额认定的基本原则	(433)
二、受贿数额计算的一般问题	(433)
三、受贿数额认定疑难问题分析	(435)
第二节 自首	(447)
一、一般自首的认定	(447)
二、准自首的认定	(453)
三、被纪检监察机关“两规”“两指”的人员能否构成自 首的主体	(458)
四、自首对量刑的影响	(464)
第三节 立功	(466)
一、基于特殊信息渠道取得信息后的检举揭发行为是否成 立立功	(467)
二、检举揭发相关行贿行为是否成立立功	(469)
三、检举揭发同案犯是否成立立功	(471)
四、立功线索的查证、认定和证据材料的审查	(473)
五、立功对量刑的影响	(476)
第四节 退交财物	(480)
一、及时退交的，不是受贿	(480)
二、收受财物后被迫退交的	(484)
三、未立即退交，但案发前自动退交	(487)



四、将收受财物交到廉政账户	(488)
第五节 收受财物后用于公务、公益活动	(490)
一、理论观点评析	(491)
二、受贿款“为公而用”的定性	(494)
第六节 罪数的认定	(496)
一、因受贿而渎职的罪数认定	(497)
二、挪用公款给他人使用并受贿的罪数认定	(503)

后 记	(506)
-----------	-------



第一章 受贿罪概述

受贿罪，是国家工作人员利用职务上的便利谋取私人利益的一种行为，本质上是公权力与私利益的交易和交换。受贿罪严重败坏社会风气，损害国家和其工作人员的廉洁性，动摇着我们党执政的根基。正确对待受贿罪，有力地打击、有效地惩治受贿罪，要回溯受贿罪的立法沿革，明晰受贿罪的概念与类型，廓清受贿罪的性质归属。

第一节 受贿罪立法沿革

一、古代中国关于受贿罪的立法

受贿是一种传统型犯罪。早在古代社会，官场上受贿风气就比较严重，故民间有“三年清知府，十万雪花银”之说。统治阶级为了维护统治，注重用刑事立法惩治受贿犯罪。因此，关于惩治受贿罪的立法可谓源远流长，对其予以回溯，不但可以发现当代受贿犯罪的立法源流，而且对当下受贿犯罪的立法完善也具有启迪和借鉴意义。

早在皋陶造律时就有“恶而掠美为昏，贪以败官为墨，杀人不忌为贼”的规定。《夏书》曰：“昏、墨、贼、杀，皋陶之刑也。”其中的“墨”，即贪赃枉法、败坏官风之意。西周时期法律中，对贿赂的规定主要体现在《尚书》“五过”当中，“五过”即“惟官、惟反、惟内、惟货、惟来”，其中“惟货”是指行货于吏而吏受财枉法，更

进一步说就是贿赂行为。战国时期魏国李悝所著《法经》“金禁”编中曾规定：“丞相受金，左右伏诛。犀首以下受金则诛，金自镒以下则罚，不诛也。”秦朝法律加强对贿赂的处罚，《法律答问》规定行贿一钱即处黥城旦。汉代将受贿称之为“受赇”。《汉书·刑法志》记载汉文帝十三年诏书：“吏坐受赇枉法。”颜师古注解曰：“吏受赇枉法，谓曲公法而赂者也。”这在概念上明确了受贿系官吏利用职权接受贿赂枉曲公法。

唐律对受贿内容规定较为完备，唐太宗在《贞观政要》强调：“为主者贪，必丧其国；为臣者贪，必亡其身。”同时根据主体、受贿方式以及是否枉法等不同，将受贿细化为数十种犯罪罪名。^①唐代将官吏受贿称为“受财”，根据受贿主体，有职权的官吏受财称为监临主司受财，对事务无直接管辖者受财称为非监临司受财，对他人具有威慑力者受财称为监临势要受财；根据受财的行为表现，将受贿分为受财枉法和受财不枉法，前者“受有事人财，而曲法处断者，为枉法赃”，后者“虽受有事人财，处断不为曲法者，为不枉法者赃”。对受财枉法和受财不枉法处以不同的刑罚，前者重，“一尺杖一百，一匹加一等，十五匹绞”，后者轻，“一尺杖九十，二匹加一等，三十匹加役流”。唐律还根据受贿故意形成的时间，规定了“事前受财”、“事后受财”和“职后受财”，所谓“事后受财”，即“诸有事先不许财、事过之后而受财者，事若枉，准枉法论；事不枉者，以受所监临财物论”。所谓“职后受财”，是指官员离职以后接受或者索取原任职地区官员或民众所送财物的犯罪。此外，唐律还规定受贿官吏，“无禄者”比“食禄者”各减一等。可见，到了唐代，惩治受贿罪的立法已趋完善，为唐代之后的各朝立法提供了范本。

明代针对官吏腐败的严重危害性，强调“重刑治吏”。洪武四年，曾立法规定，凡官吏犯赃罪一律不赦。朱元璋制《大明律》规

^① 学者谢红星在《唐代受贿罪研究——基于现代刑法的视角》一书中指出，唐律规定的受贿罪，用20条文疏议规定了57项受贿罪。

定：官吏受贿一贯钱杖六十大板，每增五贯加一级，受贿六十两白银，则杀头并将人皮剥下披在稻草人上，置于继任者公堂座边，以示警戒。明代对受贿罪的立法，比唐律更加具体和严格。如明大明律规定了“官吏听许财物”犯罪，“凡官吏听许财物，虽未接受，事若枉者准枉法，事不枉者准不枉法论，各减一等。所枉重者，各从重论”。换言之，即使官吏没有实际接受他人财物，也没有枉法，但听任被人许诺给自己财物就要严惩。在清代刑律中，介绍贿赂罪为“说事过钱”，“说事过钱者，有禄人减受一等，无禄人减二等，罪止杖一百，徒而年”。

概言之，中国古代对受贿罪的立法，从夏朝起始，逐步发展，及至唐朝，已十分完备，加上唐以后历朝的进一步修缮，成为中国刑法史上一笔厚重的遗产。整体上，受贿罪立法体现从严治吏的精神，具体表现为法网严密、刑罚酷烈以及限制受贿官员的特权等，比如不赦赃官几乎是各朝代的通例，据史记载，唐王朝是历史上下诏大赦最频繁的朝代之一，但赦令从不泽及贪官污吏。在司法实践中，注意根据不同的情节区别对待，根据身份的不同以及为相对人谋取利益的情况作不同的处理，如唐律区分受财后枉法和不枉法情节从而作出不同的处理。在受贿罪的定罪量刑上，受贿犯罪作为“赃罪”一种，以“计赃论罪”为原则，在共谋受财情况下，依各自分赃所得定罪量刑；以其他情节辅之，将一些影响受贿犯罪刑罚轻重的情节法定化，如是否枉法、官职高低、受财手段、是否有请托事项、是否在职等。

二、域外关于受贿罪的立法

当代社会的腐败已经不再是局部问题，而是一种影响所有社会和经济的跨国现象，因此，开展国际合作预防和控制腐败是至关重要的。全球化也促进了反腐败经验的交流和借鉴。对于世界范围内受贿犯罪先进法律制度和成果的立法借鉴则是反腐败经验交流和借鉴的有机组成部分。在现代各国刑法中，受贿也是作为一项主要犯