

单位行贿犯罪中继任者的行为分析

李明华

天津市北辰区人民检察院,天津 300400

摘要: 本文通过对具体案例的剖析,从行为人的主观方面、刑法意义上的因果关系、行为人的行为责任三个方面对单位行贿犯罪中继任者的行为能否构成犯罪进行探讨。以期更有利的打击该类犯罪。

关键词: 单位行贿犯罪; 继任者; 不正当利益

中图分类号: D924.392

文献标识码: A

文章编号: 2095-4379-(2018)21-0126-02

作者简介: 李明华,男,天津市北辰区人民检察院,检察官。

【基本案情】现有建筑工程公司甲,A某是该公司经理,B某是该公司副经理。甲公司参与了某国企工程项目的投标,A、B为了使甲公司中标,找到了负责该工程项目的国企负责人C某,并提出如能使甲公司中标,则给予好处费100万元,C遂同意,并最终让甲公司顺利中标,但因资金问题,A、B按照约定支付了50万元的好处费,其余部分未支付。不久,A辞职离开甲公司,D某接任甲公司经理。D发现项目工程款未能及时的收到,B告诉D,是因为好处费没有结清导致的,D遂同意B从公司取款,继续向C支付剩余的50万元,工程款得以顺利结算。

问:D某的行为是否构成犯罪?如果构成犯罪,其罪名是什么?

第一种观点:因为甲公司的行为构成单位行贿犯罪,所以D某应按照单位犯罪的主管人员定罪处罚。

第二种观点:D某虽然同意B用公款支付50万元用于行贿,但D不具有谋取不正当利益的目的,故不构成犯罪。

第三种观点:D某的行为构成单位行贿犯罪的共犯。

本案中,C某的行为构成受贿犯罪,甲公司的行为构成单位行贿罪,A、B的行为按照单位行贿罪直接负责的主管人员和直接责任人员定罪量刑没有什么争议,但对于D某的行为是否构成犯罪,如果构成犯罪应怎样定性,需要仔细甄别和讨论。第一种观点没有理清D某的行为与甲公司构成单位行贿犯罪之间的关系,第二种观点虽然看到了D与A、B的不同,但对D的行为所造成的后果没有进行正确的评价。笔者同意第三种观点,理由如下:

1、从D某的主观方面来看

D某对于B某从公司支取公款支付给C某是明知和允许的。但是,单位行贿罪的定义是单位为谋取不正当利益而行贿。而D某作为A的继任者,起初对于甲公司向C行贿的事情是不知情的,是因为正在施工的项目不能及时得到工程款才从B某处得知,该工程前期是因为向C行贿才中标的。D是为了顺利结算工程款,才同意继续支付行贿款。也就是说D某的主观方面,并没有谋取不正当利益,这是D某跟A某、B某完全不同之处,所以在对于D某的处罚上就不能和A、B是一样的标准。原因在于单位犯罪实际上有两

个主体,一个是单位,另一个就是直接负责的主管人员和直接责任人员。直接负责的主管人员和直接责任人员的刑事责任参照自然人犯罪的构成要件,显然在本案例中,做为单位主管人员的D某的行为不符合刑法对于行贿罪中行为人对于谋取不正当利益的要求。

2、从刑法意义上的因果关系。

(1) 对于甲公司能否构成犯罪所起的作用

为了使甲公司中标,A、B向国有企业负责人C某行贿,并最终促使甲公司中标。在甲公司顺利中标后,并向C某支付第一部分的行贿款50万元时,甲公司的行为就已经具备了构成单位行贿罪的所有犯罪要件,至于第二次支付的50万元,只是犯罪数额的扩大。作为甲公司的前任经理A某以及副经理B某,A、B应对甲公司行贿100万元的数额负刑事责任。但对于现任经理D某,处于继任者的角色,其行为对于甲公司的行为是否构成犯罪不具有实质作用,并不是导致甲公司产生犯意、并实施犯罪行为的原因。

根据2001年1月21日,最高人民法院《审理金融犯罪案件座谈会纪要》中的规定,以及司法实践上看,直接负责的主管人员主要包括三种情况:一是单位主管人员作为单位的决策者,积极组织、策划、决定、批准、授意、指挥实施单位犯罪;二是单位主管人员在事前或事中明知相关单位成员将实施或正在实施犯罪行为,而容许或默许其发生;三是单位主管人员事后知道单位犯罪而积极予以追认^①。再看D某的行为,首先没有组织、策划等事前行为,其次D某继任时,甲公司、A和B犯罪行为已经完成,D某的行为对于犯罪的成立不起决定作用,且不在需要事后追认。因此,D某其不应作为直接负责的主管人员承担单位行贿的刑事责任。

(2) 从侵害的法益角度看

单位行贿行为侵害的法益有两部分,首先是侵害了公职人员职务的廉洁性,也就是职务行为的不可交换性。其次,单位受贿行为侵害了良好的社会经济秩序,以及公平的市场竞争环境。

从这两方面看,第一,D某许可B某第二次向C某支付行贿款的行为的确侵害了C某职务的廉洁性,但这次行贿的社会危害性要明显轻于A、B行为的社会危害性,原因是A、B的行贿金额要按100万元的行贿

(下转第123页)

形同虚设,部分从业人员对待工作敷衍了事,使各项内部控制制度得不到落实,对违规行为不能给予有效处罚。

三、以遏制失职为着眼点有效减少相应犯罪的发生

(一) 建立完善银行工作人员失职问责制度

从信贷学角度来看,银行只有对借款人的信息尽可能地知情才能够作出放贷与否的正确选择,但在现有问责体系并不完善或者没有落实到位的情况下,银行工作人员为了完成放贷的任务,只要借款人能提供贷款书面材料,只要这些书面材料从表面看起来像那么一回事,贷款就可以放出去。因此,事先不查至少不认真查、事后才开始倒查几乎是所有银行问题贷款的共性。针对这样的特点,需要及时调整现有的银行贷款秩序,一方面,整治“事先不查”或者“不认真查”的不良行业风气,由人民银行等加大对各商业银行的监督力度,督促各行重新重视贷款调查、审查的重要作用。另一方面,以严惩失职的银行领导干部这一“关键少数”为抓手,一旦放贷出现问题,首先追究作为领导干部的责任,来达到失职问责的最大效果。

(二) 对银行利益体系、信贷员利益体系及时作出调整,切断骗贷行为人与银行信贷员的利益共生链条

调整银行工作人员特别是信贷员的业绩考核体系,不应只看信贷员的放贷绝对数量,而应先看信贷员的安全放贷比例。选优任能提高信贷员的整体素质,留住责任心、业务能力强的信贷员,及时淘汰不适格的信贷员,建立起一支既能保障贷款安全、又能持续盈利的信贷员队伍。建立完善信贷员廉洁从业机制,与骗贷行为人为同流合污的,严厉处罚且终生禁止从事信贷行业工作。

(三) 注重准确把握法律政策界限,充分发挥宽严相济刑事政策的积极作用

2015年8月26日,浙江省公检法三家出台会议纪要,明确提出骗取贷款数额超过人民币一百万元不满

五百万元,未给银行或者其他金融机构造成直接经济损失的,或者行为人以自有财产提供担保且担保物足以偿还贷款本息的,可认定为刑法第十三条的“情节显著轻微危害不大”,不作为犯罪处理。该规定一方面部分实现了刑法谦抑原则,强调在市场经营者能够自行恢复秩序的前提下,刑法尽量不予以干预;一方面还明确银行或其他金融机构工作人员明知行为人采取了虚构事实、隐瞒真相手段仍予以发放贷款、出具票据等金融票证,或者行为人、银行或其他金融机构工作人员各自或共同虚构事实、隐瞒真相取得担保人担保,构成其他犯罪的,按照刑法和相关司法解释的规定处理。这也是再一次重申了银行工作人员的尽职审查义务。

[注 释]

①因骗取贷款、票据承兑、金融票证罪是选择性罪名,故本文把骗取贷款案件和骗取票据承兑案件统称为骗贷类案件(骗取金融票证案件因在司法实践中几乎碰不到故不提及)。

②当然银行不是万能的,作为被骗贷的被害人,银行本身或多或少都会具有一定的过错,这样“骗贷行为人”才能趁虚而入。

③如在楼某某骗取贷款案中,骗贷行为人临时找了一家在经营的企业来冒充,谎称是租来的厂房,顺利蒙混过关。

④骗贷行为人指使他人设立皮包公司,信贷员实地调查时,主要与信贷员商谈的是骗贷行为人而不是公司法定代表人,对此信贷员并没有感到异常。

⑤如黄某某骗取票据承兑案中,信贷员声称“我们不对购销合同的实际履行情况进行核实,因为企业提供的购销合同上面都盖有公章,我们只对合同本身进行审核。”

⑥如俞某某骗取贷款案中,信贷员提供“一条龙”服务,只要骗贷行为人为人提供公司印章,剩下的造假行为由信贷员全盘包办。

⑦有多名骗贷行为人提到,伪造的财务报表都是按照信贷员的要求制作的。

[参 考 文 献]

① 安健. 关于《中华人民共和国刑法修正案(六)(草案)》的说明 [J]. 北京, 2005.

② 刘宪权. 金融犯罪刑法理论与实践 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2008.

③ 张勇. 存贷犯罪刑法理论与实务 [M]. 上海: 上海人民出版社, 2012.

(上接第126页)

金额计算,另外A、B的行为促使了C违反法规,暗箱操作使甲公司中标,而D的行为在数额上只承担50万元的责任,且没有促使C做出违反法律规定的行为。第二,A、B的行为使甲公司通过暗箱操作,获得了中标权,违反了公平竞争的原则,严重侵害了市场经济秩序。而D的行为目的不外乎两个,一个是使甲公司顺利结清工程款,另一方面不敢得罪、讨好C某。我们不能说为了顺利结清工程款就属于谋取了不正当利益,也不能在D某没有向C谋求任何利益的情况下就认为D某的行为构成行贿犯罪。

3、D某的行为责任

D某在甲公司第二次支付行贿款时,起了决定作用,虽然在主观上、作用上D某的行为不应承担单位行贿的刑事责任,但其行为帮助B某完成了预谋犯罪时所约定的金额,促进了甲公司单位行贿整体行为的

完成,损害了国家工作人员职务的廉洁性,其行为是具有社会危害性的。综合考虑,D某在接任A某的总经理职务时,甲公司、A和B的行为已经构成单位行贿犯罪,且已经完成实行行为。所以对于D某的行为应该与甲公司、A和B进行区分,单独进行评价。笔者认为,D某对于甲公司、A和B的犯罪行为是明知的,且同意B某继续支付贿赂款的行为应认定协助行为,结合我国刑法关于共犯的规定,D某的行为应属于甲公司、A和B的共犯,应按照单位行贿的共犯来定罪量刑。

[注 释]

①陈兴良. 刑法总论精释 [M]. 北京: 人民法院出版社, 2010, 4: 589-590.

[参 考 文 献]

① 陈兴良. 刑法总论精释 [M]. 北京: 人民法院出版社, 2010. 4.

② 张军. 刑法 [分则] 及配套规定新释新解 [M]. 北京: 人民法院出版社, 2013. 9.