

受贿罪客观要件探析

马 克 昌

本文评述了受贿罪中“利用职务上的便利”的各种不同意见,提出了“利用职务上的便利”包括两种情况,(一)利用职权的便利,(二)利用与职务有关的便利,并分析了后一种情况构成受贿罪必须具备的条件。对贿赂的内容,评析了财物说、金钱估价说、非财产利益说,提出了在我国如何理解贿赂内容的四点意见,其中特别就性贿赂作了专门分析,说明了不赞成性行为作为贿赂的理由。在受贿罪的基本方式——索取和收受上,就索取是否包括勒索,阐明了同意肯定说的观点,并论述了如何划分受贿罪的勒索与敲诈勒索罪的勒索的界限。最后论证了“为他人谋取利益”当属于受贿罪的主观要件,并认为索贿也应具备这一要件,建议修改刑法时对此作适当的修改。

关于受贿罪客观方面的要件,当前还存在一些争论,本文拟对此加以探析,以期有助于对问题的深入研讨和解决。

一、关于利用职务上的便利:构成受贿罪,必须行为人利用职务上的便利。如何理解“利用职务上的便利”,学者意见很不一致:有的同志认为,利用职务上的便利在含义上包括两个彼此联系的方面:一是基于工作上的身分而享有的职务权限;二是由于工作上派生出来的工作便利,利用工作便利多发生在有第三者存在的场合,行为人与第三者之间虽然不存在行政上的隶属关系和领导关系,但却存在业务上的管辖关系,横向的经济合作关系,或者工作上的互利与制约关系,行为人虽不能从行政领导的角度对第三者发号施令,但他担任的职务具有的地位和身分,对第三者存在着现实的影响,这种影响力就是受贿人得以利用的工作便利。有的同志则认为,利用职务上的便利包括两种情况:(甲)通过受贿人本身职务所造成的便利条件。(乙)受贿人利用了他人职务所造成的便利条件,即利用本人的职务便利和他人的职务便利,受贿者凭借自己的职务影响或者人事、人情关系,向其他国家工作人员要求给予行贿者利益,这种间接利用他人职务的权利而实施的行为,也应视为受贿人利用职务上的便利。另有的同志认为,职务上的便利不包括与工作相关联的便利所造成的方便条件,“工作便利”是一个很不准确的概念,把工作便利作为受贿罪的构成要件,不仅没有立法根据,在实践中也会混淆罪与非罪,此罪与彼罪的界限。最后有的同志认为,利用职务上的便利包括三重含义:(甲)直接利用自己的方便条件,(乙)行为人利用自身职务的影响,即

职权范围的延续，（丙）行为人利用了原有职务的影响，即职权时间的延续^①。上述观点有不少很好的见解。但也有的提法不够明确，如工作便利。1989年11月6日最高人民法院、最高人民检察院《关于执行关于惩治贪污贿赂罪的补充规定若干问题的解答》，就此问题专门作了解释：即“受贿罪中‘利用职务上的便利’，是指利用职权或者与职务有关的便利条件。‘职权’是指本人职务范围内的权力。‘与职务有关’，是指虽然不是直接利用职权，但利用了本人的职权或地位形成的便利条件。国家工作人员不是直接利用本人职权，而是利用本人职权或地位形成的便利条件，通过其他国家工作人员职务的行为，为请托人谋取利益，而本人从中向请托人索取或者非法收受财物的，应以受贿论处，对于单纯利用亲友关系，为请托人办事，从中收受财物的不应以受贿论处”。

（一）利用职权的便利。即利用本人担任某种职务所享有的主管、分管、决定或处理以至经办一定事项的权力，如银行信贷员利用发放信贷资金的权力谋取私利，海关工作人员利用查验进出境货物、物品的权力谋取私利等，都是利用职权的便利。我国刑法没有区分不背职务的受贿罪与违背职务的受贿罪。因而“利用职务的便利”既指实施职务所要求的行为，如户籍警小王将符合由农村户口转为城市户口条件的甲、乙、丙、丁四人，按照规定转为城市户口，而分别收受他们送给的合计二千余元的财物；也包括实施违背职务所要求的行为，如某看守所管理干部罗某，收受服刑犯刘某的家属送给的三千元后，将刑期尚差五年未满的罪犯刘某偷偷予以放跑。我们认为，我国刑法虽然没有将受贿罪作如上区分，但在量刑时，对违背职务的受贿罪应当从重处罚，如果违背职务的行为又构成其他犯罪的，应当与受贿罪实行数罪并罚。

（二）利用与职务有关的便利：即不是直接利用职权，而是利用本人的职权或地位形成的便利条件，通过第三者的职务行为谋取私利。这种情况与《日本刑法》中的斡旋受贿罪相似。在《日本刑法》中，受贿罪的主体为公务员或仲裁人，而斡旋受贿罪的主体只是公务员，而不包括仲裁人。根据两高《解答》，利用与职务有关的便利，利用者和第三者都是国家工作人员。《解答》之所以这样规定，可能因为这种情况毕竟不是受贿人直接利用自己的职权，而是通过第三者的职务行为，需要予以适当的限制。据此，利用与职务有关的便利，构成受贿罪，必须具备如下条件：1. 犯罪主体限于国家工作人员。按照《补充规定》的规定，受贿罪的主体，除国家工作人员外，还包括集体经济组织工作人员或者其他从事公务的人员。而通过其他国家工作人员的职务行为，为请托人谋取利益而从中索取或收受贿赂的，其主体则不包括集体经济组织工作人员和其他从事公务的人员。2. 国家工作人员利用了本人职权或地位形成的便利条件。既不是直接利用本人的职权，也不是单纯利用私人关系。所谓利用本人职权和地位形成的便利条件。通常指：第一、国家工作人员的职权和地位对其他国家工作人员具有领导、指导或监督的关系，后者不能不听从其指使。例如主管工业的副市长，让市属钢铁厂的经理批条子，平价卖给请托人四吨钢材，自己收受请托人的贿赂。第二、国家工作人员的职权和地位使其他国家工作人员在工作上对其处于依赖关系，后者虽不在前者领导之下，但因有求于他，以至不能不服从其意志。例如某火车站站长皮某，有权调拨运货车皮，某汽车制造厂经常找其批条子调拨车皮外运厂内制造的汽车。皮某收受请托人贿赂后，利用这种关系让汽车制造厂厂长平价售给请托人运输汽车三辆。司法实践对类似上述行为，均以受贿罪论处是很正确的。3. 必须是通过其他国家工作人员的职务行为，如果是通过非国家工作人员或者通过国家工作人员的非职务行为，均不能构成本罪。《日本刑法》第197条之4的斡旋贿赂罪对其他公务员的职务行为规定：“使其他公务员在其职务上从事不正当的

行为或不从事应当作的行为”。与此不同，这里所说的“其他国家工作人员的职务行为，不限于从事不正当的行为或不从事应当作的行为；此外，还包括从事正当的行为。例如某校校长指示基建处处长，将准备兴建的图书馆大楼建筑工程，交给向其请托的甲建筑队承包，实际上该队最符合投标条件，理当中标。事后该队给校长送去四千元人民币表示感谢。校长收受财物，同样构成受贿罪，就是这种情况的适例。4. 为请托人谋取利益，而本人从中向请托人索取或者非法收受财物。关于“为请托人谋取利益”，两高《解答》所说“……为他人谋取的利益是否实现，不影响受贿罪的成立”，在这里同样适用。因为这是针对受贿罪所作的解释，利用其他国家工作人员职务行为的受贿罪没有理由将它排除在适用之外。日本学者在解释斡旋受贿罪的‘斡旋’时说：“斡旋行为虽然是必须实施‘使从事职务上不正当的行为或不从事应当作的行为’，但不以从事不正当的行为或不从事应当作的行为的事实实际发生为必要。”^②这种观点值得我们解释本问题时参考。同时，向请托人索取或者非法收受的财物，还必须达到受贿罪的数额标准，才可能构成受贿罪。

有的同志将“已离、退休的国家工作人员，利用本人原有职权或地位形成的便利条件，通过在职的国家工作人员职务上的行为，为请托人谋利益，而本人从中向请托人索取或者非法收受财物的”，也解释为属于“利用职务上的便利”，我们认为这是值得商榷的。理由是：第一、已离、退休的国家工作人员，已无现任职务，也无现任职务形成的便利条件，因而谈不上利用职务之便。第二、离、退休国家工作人员所利用的，是在职国家工作人员职务上的行为，与他现时的“职务”毫无关系，所以只能说是利用第三者职务上的便利。第三、两高《解答》将这种情况解释为“以受贿论处”，即有与通常受贿罪有所不同之意。不同之处除犯罪主体外，也在于它既不是利用职权，也不是利用与职务有关的便利条件。

二、关于贿赂。什么是贿赂？日本刑法学者大多给贿赂下有定义。如大塚仁说：“所谓贿赂，是作为公务员、仲裁人关于职务的不正当报酬的利益。”^③植松正指出：贿赂“是具有作为对职务行为等价意义的不法利益。”^④飞田清弘等认为：“贿赂指对公务员或仲裁人的行为（作为或不作为）的不法报酬。”^⑤至于贿赂包括那些具体内容，则有财产利益说与非财产利益说之争。但在日本，非财产利益说占通说的地位，并为判例所采用。植松正说：“非物质的利益能否成为贿赂，学说上虽有争论，但由于否定论找不到值得倾听的论据，因而支持肯定说。判例肯定这种观点，认为公私职务的有利地位（大判·大正四·六·一）性交（大判·大正四·七·九）等也是贿赂。”^⑥

我国刑法理论没有对贿赂下定义，我们认为在我国现行刑法中，贿赂是指作为对国家工作人员、集体经济组织工作人员或其他从事公务的人员利用职务上便利的行为之非法报酬的财产利益。至于贿赂的具体内容，我国刑法学界有财物说、金钱估价说和需要说或称非财产利益说三种观点。第一、财物说。认为“刑事立法规定贿赂内容指财物，明确具体，便于执行。如果把贿赂内容解释为包括不正当利益则笼统抽象，会给守法、执法带来困难，进而会混淆罪与非罪、此罪与彼罪的界限，不可避免会产生扩大化的错误。”^⑦第二、金钱估价说或物质利益说：认为“从我国过去把受贿行为作为贪污罪惩处的历史来看，受贿罪的对象显然只能指财物或其他能够用货币计算的物质性利益。”^⑧第三、需要说或非财产性利益说：认为“贿赂这一概念，从其现代的、被法律规范化了的意义上讲，不但是财物，即金钱和物品，也应是指一切不正当的利益，即能满足受贿人各种生活需要和精神欲望的一切财产性利益和非财产性利益。”^⑨为论证此说的合理性，持这种观点的同志提出如下主要理由：（甲）在现实生活中，贿赂犯罪绝大部分是以财物进行的，但是，由于近年来我国社会主义商品经济的发

展,在我国社会生活中,除了财物以外,能够作为贿赂使用的,不但有诸如债权的设立、债务的免除,免费旅游等财产性利益,而且还有迁移户口、调动工作、提升职务、安置就业、提供女色等非财产性的利益。这些非财产性利益有的是用金钱也买不到的,确实起了收买国家工作人员的作用,把财物以外的不正当利益作为贿赂的内容之一,完全符合我国现实的客观实际。(乙)有人认为把国家工作人员收受非财产性利益作为受贿罪处理,会扩大受贿罪的打击面。这种观点是错误的,受贿罪与非罪的界限,不在于收受了什么内容的贿赂,而在于行为的社会危害性是否达到了应受刑罚处罚的程度,如果对接受不正当利益的受贿犯罪行为,不依法严惩,会放纵一大批犯罪分子。(丙)从外国的刑事立法看,很多国家都把物质利益以外的不正当利益作为贿赂的对象。如《罗马尼亚刑法典》第254条规定贿赂的内容为“金钱或其他利益”,《加拿大刑法典》第109条规定贿赂的对象为“金钱、等价物品、职位、处所、或雇佣”、《瑞典刑法典》第20章第2条规定贿赂包括“不正的报酬”。由此可见,受贿罪不以收受财物为限,不是不能成立的。(丁)用古代法律中贿赂概念的含义来理解我国刑法中贿赂概念的含义,是不妥当的。因为古代法律中的受贿罪是一种与贪污罪性质相同的犯罪,而我国刑法中规定的贿赂罪与贪污罪是两种性质不同的犯罪。从贿赂一词本身的含义讲,在古代确实仅指金钱和财物,但它与我国其他文字一样,在历史的发展中被赋予新的含义,如果仅拘泥于古人的解释,而不看现时的人们是怎样理解的,就不会理解它的真正含义。^⑩

那么,当前我们究竟应当怎样认定贿赂的具体内容呢?我们的意见可概括为如下几点:

(一)当前我国刑法规定的贿赂仅指财物,即金钱、物品等动产以至不动产如房屋。《补充规定》以“财物”一词取代“贿赂”一词,明确表明了贿赂仅指财物的意图。而且规定受贿罪依照贪污罪处罚,贪污罪是一种财产犯罪,如果贿赂不是财物,就难于按照贪污罪处罚。所以,依照现行法律规定,只有行为人索取或非法收受他人财物的行为,才能构成受贿罪。

(二)索取或非法收受财物之外的财产性利益也应构成受贿罪。财物之外的财产性利益如免除债务、免费旅游或代为偿还行为人所负第三者的债务等,虽然不是财物,但与财物并无本质上的差异,如免除三千元债务与收受三千元财物,在实质上毫无不同;并且索取或收受财产性利益,完全可以用金钱估价,因而同样可以按照贪污罪处罚,所以应按受贿罪论处。但由于《补充规定》用财物一词取代贿赂一词,现时索取或非法收受财产性利益按受贿罪论处,尚无法律根据。为了便于打击这种犯罪,现在可以通过司法解释对财物一词作扩大解释来解决;将来修改刑法时,可以将财产性利益规定为贿赂的内容,使贿赂不致陷于过于狭隘的困境。

(三)索取或非法收受非财产性利益不宜定为受贿罪。理由如下:(1)按照外国立法例,接受非财产性利益虽然可以构成受贿罪,但我国现行刑法并未作类似规定,因而索取或非法收受非财产性利益定为受贿罪,在法律上没有根据。(2)即使就外国立法例或外国刑法理论而言,仍存在着与上述见解不同的主张,如1974年《奥地利刑法典》第304条、日本商法第493条、日本有限公司法第81条等规定的贿赂内容均仅为“财产上的利益”,而不包括非财产性利益。日本刑法学者也有人认为“贿赂限于财产”或者“认为贿赂以有形的或物质的利益为必要。”^⑪并不是都主张贿赂应当包括非财产性利益。(3)在我国,贿赂是指非法送与财物,就文字本身意义来看,不仅古代如此,现代也仍然如此,尚未赋予它含有非财产性利益的意义。汉代许慎的《说文解字》解释说:“贿,财也”,“赂,遗也”,(遗读音为wèi,赠与之意),贿赂意即赠与财物。1980年版的《辞海》解释说:“贿赂,私赠财物而行请托”。1983年版的《现代汉语词典》解释说:“贿赂①用财物买通别人。②用来买通别人的财物。”可见贿赂总是与财物分不开的,

我们在刑法上使用贿赂一词，应当重视约定俗成的贿赂含义。因此我国不宜将非财产性利益作为贿赂的内容。(4) 相互利用权力进行非财产性利益的交易不符合受贿罪的本质特征，如要定为受贿罪，不少问题难以解决。例如某部门领导甲将另一部门领导乙的儿子提职晋级，乙将甲的儿子由农村户口转为城市户口。但这种情况并不具有受贿罪以权换钱的根本特点；并且在这种情况下，谁是行贿，谁是受贿，也说不清楚；即使按照受贿罪定罪，在什么情况下处理，如何处理，在实践上很难掌握。因而不宜将之以受贿罪定罪处刑。(5) 对索取或非法收受非财产性利益的行为，并非只有按受贿罪定罪才能予以处理或打击。有的同志认为，对这种行为，如果不定为受贿罪予以惩罚，就会放纵罪犯，不利于同犯罪行为作斗争。我们认为，权力与权力交换的行为，是党风社会风气不正的表现，不能指望一律用定罪处刑来解决。按照实际情况，有的可用党纪处理，有的可用政纪处理；对情节严重危害很大的，我们赞成作为犯罪予以打击，问题在于用什么罪名定罪处罚才更科学、更准确。在我们看来，对这种危害行为，如前所述，按受贿罪定罪并不适宜；比较而言，根据具体案情，或以玩忽职守罪或者其他适当罪名定罪处罚，或在刑法中另外规定“滥用职权罪”或者“以权谋私罪”论罪科刑，似比定受贿罪为佳，因为它更符合这种行为的实际特征。

(四) 所谓性贿赂在我国更不宜作为受贿罪定罪量刑。性交能否认为是贿赂，日本刑法虽无明文规定，但审判实践却持肯定态度，并受到绝大多数刑法学者支持。日本大审院大正四年(1915年)7月9日判决，将警官在审问女盗窃犯之际，告知承诺性交即行释放，否则送往监狱，经应允后与该女犯发生性交的行为，依《日本刑法》第197条第1项前段即受贿罪问罪。日本最高裁判所昭和三十六年(1961年)1月13日判决，再次申明：“……异性间的性交也可能成为贿赂的目的物，早为判例所示……现在不认为有变更它的必要。”日本学者也多认为“异性间的性交也可能成为贿赂目的的利益。”^②在我国利用女色谋取私利的事例，近年来不断出现。例如某市商场经理，与一女“倒爷”勾结成奸，为其开出价值达数万元的紧俏香烟。又如某走私集团成员，利用其妹妹勾引海关工作人员成奸，致海关工作人员放进该集团近二十千万元的走私货物入境。如此等等，难以尽举。为了打击这种危害行为，我国有的刑法学者参考日本判例，主张应把性贿赂作为贿赂罪的一种表现形式予以论处，我们不赞成这种观点。因为日本承认性贿赂，是与他们采取需要说解决贿赂的内容问题分不开的，而我们认为需要说对我国来说，实不足取，理由已如前述。一种行为定什么罪名，是与本国的国情相适应的；不能脱离本国的情况，单纯根据外国对某种行为定什么罪，我国也可仿效定什么罪。执行预审任务的警官对女盗窃犯，用不允诺性交就送监狱的方法得到同意，与之发生性行为。日本大审院判决虽然按照受贿定罪，但在我国对此定为受贿罪，不论从刑法理论或从司法实践的角度，恐怕都很难令人接受；因为它显然不符合我国人民关于贿赂的观念和我国的法律规定。况且受贿罪是以收受一定数额的财物为是否构成犯罪的界限或科刑轻重的依据的，如果性行为作为贿赂，以性交几次作为罪与非罪的界限或科刑轻重的依据，不易确定，也没有法律根据。“性贿赂”的现象是应当予以否定或打击的，但不一定都用刑法武器；即使危害严重构成犯罪需要动用刑法的，可以从实际情况出发用其他罪名予以惩处。因而我们认为“性贿赂”不宜作为受贿罪定罪；如果国家工作人员贪图女色，利用职权为他人谋取私利，危害严重的，可依照以上关于索取或收受非财产性利益的论述以滥用职权罪定罪；或根据具体情况，依照其他罪名论处。

三、关于受贿的方式 根据《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》，受贿罪的行为有如下两种基本方式：

(一) 索取。1982年3月8日《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》表述为“索取,收受贿赂的”,当时曾有一部分学者据此认为,索贿已成为一个独立的犯罪,经过讨论,普遍认为索贿是受贿罪的一种形式。《补充规定》明确规定在一个受贿罪内,这就从立法上对这一争议作了结论。至于如何理解索取,当前仍然存在着不同意见:一种意见认为,索贿“有的是以暗示的方式,要当事人给他送财物才能为其办事,不然就拖延不给办;有的是公然以要挟的方式,迫使当事人给他送财物才为其办事。”^⑬这里肯定了索贿除索要的方式外,还包括勒索的方式。另一种意见认为:“索贿的实际含义是要求对方提供贿赂。如果他人满足了索贿人的要求,那么仍然是一种行贿行为。……《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》第7条第3款规定:‘因被勒索给予国家工作人员、集体经济组织工作人员或者其他从事公务的人员以财物,没有获得不正当利益的,不是行贿。’我们认为,这实际上是把索贿之索规定为勒索之索,因而不妥。”^⑭这里根本否定了索贿包括勒索的方式。我们同意前一种观点。因为在社会现实生活中存在着用勒索即要挟胁迫的方式索取贿赂,然后为被勒索人谋取非法利益的事实;这种情况完全符合受贿罪的特征——以权换钱,而不完全符合敲诈勒索罪的特征——被害人财产受到侵害。如果否定勒索是索贿的一种方式,就会将这种虽实施勒索却使之得到非法利益的行为定为敲诈勒索罪,而这在刑法理论上按照敲诈勒索罪的构成,实在不好解释。

在我们看来,索取,可能是索要,也可能是勒索。前者是行为人利用职务上的便利,向当事人以明示或暗示的方式要求贿赂,而未使用要挟胁迫的方法;后者则使用要挟胁迫的方法,明示或暗示如不送财物其事就不好办或者会有严重后果,迫使当事人给他送财物。当受贿采用勒索方法时,它与敲诈勒索罪在客观方面的区别在于行为人是否利用职务之便。利用职务之便勒索财物的,可能是受贿罪;否则是敲诈勒索罪。由于索贿是行为人居于主动地位,其社会危害性比收受贿赂要大,因而对索贿要从重处罚。

(二) 收受。这是受贿罪行为的基本形态,与索贿相比,收受是被动接受,行贿居于主动。所谓收受,指行为人接收行贿人主动交付的贿赂。索取贿赂后,被索取人交付贿赂,行为人在接受时,仍为索贿,不属于非法收受。行为人在收受贿赂,可能是直接的,即直接从行贿人手中接受贿赂;也可能是间接的,即经过行为人同意或默许由第三者(如行为人的配偶、儿女等)从行贿人手中接受贿赂。收受不论采取直接或间接的形式,都不影响受贿罪的成立。但收受以行为人在收到贿赂、取得对贿赂的实际控制为必要;否则,行贿人委托他人转交贿赂,虽然贿赂已脱离行贿人的控制,但他人尚未将贿赂交付行为人,行为人还没有收到贿赂、实际控制贿赂,就不能说已非法收受贿赂。

四、关于“为他人谋取利益”问题 鉴于《补充规定》第4条第1款是将“为他人谋取利益”作为收受贿赂的客观要件加以规定的,因而在此对这一问题加以探讨。

“为他人谋取利益”是否受贿罪的客观要件之一,理论上存在着肯定说与否定说的对立。肯定说认为,“‘收受贿赂’的行为,要以为行贿人谋取某种利益为构成本罪的一个必要条件。”至于索贿,“并不要求必须‘为他人谋取利益’为构成要件。”^⑮这里都是就客观方面的要件而言的。否定说认为,“……为他人谋取利益,只是行贿人与受贿人之间货币与权力互相交换达成的默契。就行贿人来说,是对受贿人的一种要求;就受贿人来说,是对行贿人的一种许诺或曰答应。因此,为他人谋取利益只是受贿人的一种心理态度,属于主观要件的范畴”^⑯。我们赞成否定说的结论,即“为他人谋取利益”属于主观要件;但认为其论述还值得商榷。如前所引,“就行贿人来说,是对受贿人的一种要求;就受贿人来说,是对行贿人的一种许诺或曰答应”,我们认为,由此不可能直接得出“为他人谋取利益”属于主观要件的结论。因为所谓

“要求”、“许诺”、“答应”都是主观见之于客观的行为，一方要求，一方许诺，在法律上叫做期约或约定，也是一种行为。台湾学者林山田教授在谈到受贿罪的行为时说：“本罪之行为有三，即：要求、期约或收受……”^①，可见期约（包括要求与许诺）属于行为的范畴，以之作“为他人谋取利益”属于主观要件的论据，实在有违作者的初衷。

1989年11月6日关于执行《补充规定》的若干问题的解答，就如何理解“为他人谋取利益”作了专门解释，指出：“认定受贿罪的行为应当掌握：1. 索取他人财物的，不论是否为他人谋取利益，均可构成受贿罪。2. 非法收受他人财物，同时具备‘为他人谋取利益’的，才能构成受贿罪。为他人谋取的利益是否正当，为他人谋取的利益是否实现，不影响受贿罪的成立。”下面谈谈我们对这一问题的认识：

（一）关于非法收受他人财物与“为他人谋取利益”：从《补充规定》第4条第1款的规定（“……或者非法收受他人财物为他人谋取利益的，是受贿罪。”）来看，“为他人谋取利益”似属于受贿罪的客观要件；对此，两高《解答》也是承认的。但《解答》接着解释说：“为他人谋取利益是否实现，不影响受贿罪的成立”，照此解释，则“为他人谋取利益”，又不宜认为是受贿罪的客观要件。因为如果将它作为客观要件，它既然没有实现，这一客观要件即不具备，那就不能不影响行为成为受贿罪的既遂。所以按照两高《解答》，“为他人谋取利益”应当解释为是行为人的意图，是一种心理态度，属于受贿罪的主观要件，这样解释才与刑法理论和司法实践相符合。大家知道，“为他人谋取利益”可能有以下几种情况：1. 意图为他人谋取利益，尚未实际进行；2. 正为他人谋取利益，尚未获得成功；3. 已为他人谋取了部分利益，还未完全实现；4. 为他人谋取的利益，全部满足了要求。从刑法理论上说，如果将“为他人谋取利益”作为主观要件，则只要行为人有此意图，出现上述四种情况中的任何一种，都不影响受贿罪的成立（既遂）；而如果将它作为客观要件，则只有出现上述第四种情况，才可能成立受贿罪既遂，这就缩小了受贿罪既遂的范围，不利于同这种犯罪作斗争。从司法实践看，审理这种案件，都是根据两高《解答》，不论为他人谋取利益是否实现，均按受贿罪（既遂）论处，这实际上是将它作为受贿罪的主观要件看待。为了与刑法理论和司法实践相一致，《补充规定》对这一问题的表述，最好将来能作适当的修改。

（二）关于索取他人财物与“为他人谋取利益”：《补充规定》未规定“为他人谋取利益”为索贿构成受贿罪的要件，两高《解答》明确指出：索贿“不论是否为他人谋取利益，均可构成受贿罪”。从索贿恶性较大来考虑，这样规定，可以说是有一定道理的；但从受贿罪的根本特点来看，就使人感到这样规定值得研究了。我们认为，“为他人谋取利益”当然不应当成为索贿构成受贿罪的客观要件，但同样应当成为索贿构成受贿罪的主观要件。因为如果从主观方面来讲，一个人只是向对方索取财物，主观上根本没有为其谋利益的意图，怎么谈得上是一种权钱交易呢？既然不是权钱交易，只是单方面的索要或勒索，也就不成其为贿赂了。因为贿赂的根本特点是一种权钱交易。由此我们觉得，对于索贿来说，仍然应当认为行为人主观上有为他人谋取利益的意图，至于是否为他人谋取了利益，则不影响受贿罪的成立。这样理解才能与贿赂的根本特点相协调一致。如果行为人根本没有为他人谋取利益的意图，而向对方索要或勒索财物，根据具体情况，可能构成诈骗罪（如谎说要为对方谋利益，对方信以为真而交付数额较大的财物），或者构成敲诈勒索罪（如利用手中的权力要挟对方交付财物！对方慑于权势，不得已而交付相当数量的财物），并应根据行为人的国家工作人员身分，予以从重处罚。这样解释，虽与《补充规定》的文字不相符合，但我们认为这在理论上能够前

（下转64页）

各个地区的经济建设,是整个国民经济建设不可分割的组成部分。高校立足本地区为经济和社会发展服务,其取得的成果和所作的贡献,往往具有全国性的意义。如果置地区经济建设所需要解决的现实课题于不顾,而空泛地谈论教育必须为社会主义建设服务,岂不有“叶公好龙”之讥?将近40年前,毛泽东同志曾经《在延安文艺座谈会上的讲话》中,举苏联名作家法捷耶夫1927年的小说《毁灭》为例,说它虽只写了一支很小的游击队,却产生了全世界的影响,并由此指出:“愈是为革命根据地的群众而写的作品,才愈有全国意义。”虽然,年代久远,国度不同,但是毛泽东同志当年对文艺工作讲话中的这番比喻,直到今天对我们如何做好教育工作仍有深刻的启示和教益!

主动适应地区经济建设的需要,当前高校有许多重大改革亟待深入开展。例如:一是调整学科结构、专业方向和培养目标。各种类型的高校,都要以设置应用学科专业为主,大量培养经济建设急需的应用型人才。其中,综合性、多科性的院校应当从我国国情出发,适当降低办学重心;对培养基础理论与教学人才,也应贯彻“少而精,高层次”的原则。而以培养应用人才为己任的单科性院校,则要紧密结合地方经济建设的实际,在本身所处的层次上办出自己的特色和水平。二是建立自我调节的机制。过去由于没有这种机制,一些高校缺乏生机和活力,路子越走越窄。如一方面人员严重超编,人才积压浪费;另一方面,又抽不出力量向经济建设的主战场直接提供服务。这就需要高校自行调节人员配备,集中统一组织几支队伍,分别从事教学、科学研究和技术开发,做到各得其所,人尽其才。三是确定有利于积极为地区经济建设服务的政策导向。对于促进地区经济社会发展取得显著成绩的有功人员,除享有与其他人员同等待遇之外,学校还应有着重奖励的政策措施,鼓励他们集中精力搞好工作。

总之,高等学校为地区经济建设服务,是在我国制订国民经济和社会发展规划和“八五”计划并开始付诸实施的情况下重新提出来的,比以往有新的更高的要求。我们高等教育工作者在新的形势面前亟须进一步提高自觉性,把为地区经济和社会发展服务,当成义不容辞的职责和刻不容缓的任务,努力作出新的更大的贡献。

(上接56页)

后贯通,因而建议修改刑法时,对《补充规定》的该条规定也作适当的修订。

注释:

- ①③④ 赖宇 陆德山主编:《中国刑法之争》,吉林大学出版社,1989年版,第373—375, 371—372页。
- ②④ 植松正:《刑法概论Ⅰ各论》,劲草书房,1979年第8版,第80, 70页。
- ③ 大塚仁:《刑法要论·各论》,成文堂,1987年第4版,第51页。
- ⑤⑥⑪⑫ 飞田清弘等:《贿赂》,立花书房,1979年版,第187, 71, 211, 219页。
- ⑦ 高铭暄主编:《中国刑法学》,中国人民大学出版社,1989年版,第604页。
- ⑧ 刘白笔等:《经济刑法学》,群众出版社1989年版,第505页。
- ⑨ 《法学研究》,1987年第6期,第52页。
- ⑩⑬ 林准主编:《中国刑法教程》,人民法院出版社1989年版,第640, 640—641页。
- ⑪⑭ 杨敦先等编:《廉政建设与刑法功能》,法律出版社1991年版,第129, 136页。
- ⑫ 林山田:《刑法特论》(下),三民书局,1979年版,第853页。