

以案释纪说法

中共河南省委直属机关
纪检监察工作委员会

2024年6月25日

目 录

- ◆ 绝不能漠视群众利益和疾苦
- ◆ 尊重客观实际，不可乱决策、乱作为
- ◆ 低价出售国有公司不动产并收受好处构成何罪
- ◆ 借款利息、投资收益还是受贿犯罪
- ◆ 共同受贿后的洗钱行为性质探析

绝不能漠视群众利益和疾苦

一、基本案情

案例一：某省绝大多数地方居民用电价格都执行居民生活电价，每度五角多。但在 D 市，却有数万居民要按工业电价每度八角多来支付生活用电。2003 年起，该省 D 市 40 多个居民小区甚至辖区内的政府机关，都是按工业电价由水电厂供电，而该厂给某管理局家属区供电，执行的却是居民生活电价，价格明显不平等。究其原因是有关部门相互推诿、工作失责，致使数万居民高价用电长达十几年。

案例二：某区供热办主任赵某未及时处置小区停暖突发情况引发居民集体上访问题。2017 年春节，该区某小区突发停暖问题，居民多次拨打热线电话反映情况。赵某在得知情况后，未向有关部门汇报，且未赶到现场采取有效措施处置，导致该小区停暖问题解决不及时，引发集体上访，造成不良影响。赵某受到行政警告处分。

二、案例分析

面对群众的合理诉求，不想着怎么去解决，而是消极应付，推诿扯皮、冷硬横推，现实中，这样的情景并不罕见。有的不愿帮助基层和群众解决实际问题，甚至不愿同基层和

普通群众打交道，对群众反映的问题消极应付、推诿扯皮，表面上看只是工作态度问题，或是能力问题，但实质上是宗旨意识不强，对群众缺少感情，是官僚作风在作祟。这些行为严重伤害群众感情，损害党和政府形象，成为人民群众和党员干部之间的“一堵墙”。上述两个案例中的工作人员都存在着漠视群众利益和疾苦的问题，对群众反映强烈的问题无动于衷、消极应付，是当前要重点整治的形式主义、官僚主义问题之一。

三、释纪说法

“坚持权为民所用、情为民所系、利为民所谋，不允许任何党员脱离群众，凌驾于群众之上”，这是党章中的明确要求。怎么对待群众，既是政治立场、政治本色问题，也是态度、感情问题。作为一名党员干部，应当践行党的宗旨，把服务群众作为第一职责，努力解决好群众的问题。正如毛泽东同志所讲的，要得到群众的拥护，就得真心实意地为群众谋利益，解决群众生产和生活的问题，盐的问题，米的问题，房子的问题，衣的问题，生小孩的问题，解决群众的一切问题。

一切为了群众，一切依靠群众，从群众中来，到群众中去，是党的根本工作路线。这就要求树立群众观点、坚持群众路线，把群众当亲人。只有这样，才能做到视群众难处为自家难处，以“群众利益无小事”精神，倾听群众呼声，体

察群众情绪，关心群众疾苦，扎扎实实解决好群众生产生活中的实际困难，把解决好群众最关心最直接最现实的利益问题当作头等大事。

尊重客观实际，不可乱决策、乱作为

一、基本案情

案例一：为打造特色农业乡镇，某镇党委书记王某未经调研论证和集体研究就以镇党委名义要求各村大面积栽种中草药，还专门购买大量高价中草药种子强制推销给群众。当地农民大多数没有种植中草药经验，普遍存在抵制心理。为督促种植，镇政府成立专门工作组现场督促，要求村干部挨家挨户动员，并许诺镇政府负责种植指导、收购“一条龙”服务，保证农民赚钱。由于农民没有种植经验，当地党委和政府也没有组织技术人员进行指导，最后种植出的中草药品质不高，无人愿意收购。群众聚集镇政府要求组织收购，镇政府也拿不出解决办法，导致农民损失严重，造成严重影响。

案例二：某县的一个空气质量监测站附近有一片70亩的麦田，是属于当地村民刘女士家的，到了收麦时节，有关部门担心刘女士用收割机割麦造成扬尘，会影响空气质量监测数据。在未经科学论证的情况下，也没有考虑以手割方式

易导致“刮风下雨后会大面积倒伏并发霉”的实际情况，就作出禁止刘女士使用收割机收麦的决定。该事件被媒体曝光后，引发社会舆论和上级部门的关注。该省污染防治攻坚战领导小组办公室下发紧急通知，要求坚决反对环保形式主义，严防“一刀切”现象，坚决制止各种形式主义、官僚主义行为，切实保障人民群众利益。

二、案例分析

不担当、不作为、慢作为、乱作为、假作为问题，本质上都是宗旨意识淡漠、“四个意识”缺失、作风不正。但细分来看，几者之间却有所不同。不担当、不作为、慢作为，是“在其位，不谋其政”，或者敷衍塞责、行动迟缓、推进不力；乱作为，往往是不顾实际情况、不经科学论证，乱决策、瞎指挥，盲干蛮干；假作为，是指装模作样，弄虚作假，掩盖问题。上述两个案例都属于相关领导和责任人在履职尽责、服务经济社会发展中不顾实际情况、不经科学论证，违反规定程序乱决策、乱拍板、乱作为的情况。乱决策、乱拍板、乱作为使好政策不能完全落地，影响老百姓的切身利益，最终势必损害党的形象和公信力，动摇党执政的政治基础。

三、释纪说法

现实中，在履职尽责、服务经济社会发展方面，存在少数领导干部不顾实际情况、不经科学论证，乱决策、乱拍板

的问题，这既有悖于客观规律，又违反民主集中制原则。所谓“乱作为”，往往是不顾实际情况、不经科学论证，乱决策、瞎指挥，盲干蛮干；或者热衷于追求政绩工程、面子工程，打造领导“可视范围”内的项目，“不怕群众不满意，就怕领导不注意”。

“知屋漏者在宇下，知政失者在草野。”群众对问题的切身体会是科学决策的重要依据。决策者如果在决策前的调研阶段，能够把基层的声音听足了、听懂了、听透了，在决策中就可以有针对性地制定措施、解决问题。反之，那些不考虑群众利益，希图以“一刀切”“一言堂”的简单方式解决问题的决策，往往会因不科学、缺乏群众支持而难以落实。干成事需要敢闯敢试，但前提是从实际出发，实事求是，违背规律、缺乏论证的胡乱作为，只会招致群众的唾弃，受到应有的惩罚。

低价出售国有公司不动产并收受好处构成何罪

一、基本案情

季某，某省属国有企业 A 公司原党委书记、董事长。刘某，季某同学，私营企业 B 公司法定代表人。两人之间一直联系紧密，有经济往来。

1999 年，A 公司为经营酒店，以 420 万元价格购买了

一处不动产。2002年上半年，季某得知该不动产所在街区即将提质改造的消息后，将该消息告知刘某，两人认为该不动产升值空间巨大。刘某遂向季某提出，欲以低价购买该不动产，并许诺达成交易后将送给季某好处费。季某考虑到二人一直关系较好，同时也为谋取私利，于是答应了刘某的请求，并承诺为刘某争取最大利益空间。

2002年6月，在未经A公司集体研究，也未按程序进行资产评估的情况下，季某安排A公司与B公司签订不动产买卖合同，约定交易价格为550万元。随后，在季某的帮助下，刘某仅支付50万元即办理了不动产过户手续，还违反合同约定的期限拖延支付剩余款项。直到2007年底，刘某仅支付A公司购房款共计390万元，剩余160万元一直未支付。2008年初，季某为兑现为刘某争取最大利益空间的承诺，将刘某未支付的160万元在A公司作坏账计提处理，刘某实际仅支付390万元即完成对该不动产的收购。经鉴定，该不动产2002年6月的市场价格为770余万元，2023年季某案发时市场价格为5000余万元。

2004年至2023年，为了感谢季某在低价出售该不动产等事项上提供的帮助，刘某送给季某1000余万元。

二、案例分析

本案中，对于季某低价出售国有公司不动产并收取刘某所送好处行为应如何定性，存在三种不同意见。

第一种意见认为，季某违反本单位管理规定和程序，在国有公司重大经营决策方面独断专行，不仅低价将 A 公司不动产卖给刘某，还纵容刘某违反合同约定拖延付款，并擅自决定将刘某未支付的 160 万元作坏账计提处理，由于季某滥用职权，导致国有资产损失 380 余万元，其行为应认定为国有公司、企业人员滥用职权罪。同时，季某收受刘某所送好处 1000 余万元，构成受贿罪。对季某应以国有公司、企业人员滥用职权罪和受贿罪数罪并罚。第二种意见认为，季某与刘某系同学，毕业后两人在同一个城市工作，两人之间联系紧密，有经济往来，双方是比较亲密的朋友关系。季某利用职务便利，以明显低于市场的价格将 A 公司不动产出售给刘某经营管理的 B 公司，属于为亲友非法牟利罪中的“以明显低于市场的价格向自己的亲友经营管理的单位销售商品”，应认定季某构成为亲友非法牟利罪。同时，季某收受刘某所送好处 1000 余万元，还构成受贿罪。对季某应数罪并罚。第三种意见认为，季某与刘某内外勾连，在未经 A 公司集体研究，也未按程序进行资产评估的情况下，季某利用职务便利以低价将 A 公司不动产出售给刘某，并从中收受刘某所送巨额贿赂，季某徇私情低价出售国有公司不动产应认定徇私舞弊低价出售国有资产罪。同时，季某徇私舞弊低价出售国有资产是独立于受贿的行为，触犯的是不同的法益，对其应以徇私舞弊低价出售国有资产罪、受贿罪实行数

罪并罚。本案中，笔者同意第三种意见，具体分析如下。

三、释纪说法

实践中，对于国有企业管理人员渎职类的非常见罪名的构成及认定容易存在不同认识，特别是当行为符合数个罪状出现竞合时，更容易产生意见分歧。笔者通过对上述案例进行分析，比较国有公司、企业人员滥用职权罪，为亲友非法牟利罪，徇私舞弊低价出售国有资产罪的犯罪构成要件，并对渎职行为和受贿行为交织时如何适用法律等问题进行探讨，为准确认定国有企业管理人员“靠企吃企”“以企谋私”等犯罪行为提供参考。

（一）季某低价出售国有公司不动产的行为不宜认定国有公司、企业人员滥用职权罪

根据《刑法》第一百六十八条规定，国有公司、企业人员滥用职权罪是指国有公司、企业的工作人员滥用职权，造成国有公司、企业破产或者严重损失，致使国家利益遭受重大损失的行为。

首先，从犯罪主体上看，国有公司、企业人员滥用职权罪与徇私舞弊低价出售国有资产罪的犯罪主体有区别。国有公司、企业人员滥用职权罪的犯罪主体为国有公司、企业的工作人员，徇私舞弊低价出售国有资产罪的犯罪主体相对于前罪为特殊主体，是国有公司、企业或者其上级主管部门直接负责的主管人员，即享有对国有资产处分权的人员，范围

窄于国有公司、企业工作人员。

其次，从行为方式上看，国有公司、企业人员滥用职权罪的客观方面，主要体现为违反法律法规政策、本单位管理规定和程序，滥用其在国有公司、企业经营管理和重大经营事项决策等方面职权的行为，其表现形式多种多样。而徇私舞弊低价出售国有资产罪的行为方式则更为特定化，即将国有资产以低于其实际价值的价格出卖给他人。

再次，从徇私舞弊是否成为构罪要件来看，构成徇私舞弊低价出售国有资产罪以行为人徇私情、私利为构罪要件，而国有公司、企业人员滥用职权罪并不需要该构成要件。

综上所述，国有公司、企业人员滥用职权罪与徇私舞弊低价出售国有资产罪在犯罪主体、客观方面上存在一般与特殊的关系，徇私舞弊低价出售国有资产罪更是要求徇私舞弊作为构罪要件，两个罪名条款之间存在普通条款与特殊条款的法条竞合关系。根据特别法优先于一般法原则，本案中季某违规低价出售 A 公司不动产的行为，不宜以国有公司、企业人员滥用职权罪认定。

（二）季某低价出售国有公司不动产的行为不宜认定为亲友非法牟利罪

根据《刑法》第一百六十六条规定，为亲友非法牟利罪是指国有公司、企业、事业单位的工作人员，利用职务上的便利，非法为亲友牟利，致使国家利益遭受重大损失的

行为。

首先，从犯罪主体上看，为亲友非法牟利罪的犯罪主体与国有公司、企业人员滥用职权罪的主体基本一致，相比徇私舞弊低价出售国有资产罪的特殊主体，同样属于一般主体。

其次，从犯罪客观方面分析，为亲友非法牟利罪的行为方式有三种，分别是：将本单位的盈利业务交由自己的亲友进行经营的，以明显高于市场的价格向自己的亲友经营管理的单位采购商品或者以明显低于市场的价格向自己的亲友经营管理的单位销售商品的，以及向自己的亲友经营管理的单位采购不合格商品的。前述第二种意见认为季某的行为属于“以明显低于市场的价格向自己的亲友经营管理的单位销售商品”，第三种意见认为季某的行为系低价出售国有资产，A公司不动产属于资产，产生了“商品”和“资产”之争。笔者认为，商品的本质是其交换属性，资产除具有交换属性外，其用于经营并能保值增值的属性是区别于消耗品类商品的特殊属性，A公司不动产因其能用于经营并保值增值，认定为资产更为适宜。

再次，从犯罪主观方面上看，为亲友非法牟利罪要求行为人具有为亲友非法牟利的主观目的，而徇私舞弊低价出售国有资产罪要求行为人有徇私情、私利的动机，这里的私利可以为亲友而谋，也可以为自己所谋。本案中，季某答应刘

某的请求，既考虑到二人一直关系较好，同时也为谋取私利，以徇私舞弊低价出售国有资产罪认定，能够更为全面客观评价季某的犯罪主观方面。

（三）季某低价出售国有公司不动产的行为构成徇私舞弊低价出售国有资产罪

根据《刑法》第一百六十九条规定，徇私舞弊低价出售国有资产罪是指国有公司、企业或者其上级主管部门直接负责的主管人员，徇私舞弊，将国有资产低价出售，致使国家利益遭受重大损失的行为。

本案中，季某作为该国有公司“一把手”，享有对A公司国有资产的处分权，符合徇私舞弊低价出售国有资产罪对于犯罪主体系国有公司、企业直接负责的主管人员的要求。季某明知低价出售公司不动产会造成国有资产损失的结果，仍在私情、私利的驱使下积极追求该结果的发生，并违反决策程序实施了低价出售国有资产的行为，符合该罪主、客观方面的构成要件，也更符合其行为的本质特征，故季某的行为宜作徇私舞弊低价出售国有资产罪认定。季某低价出售A公司不动产的行为造成了国有资产损失380余万元（经鉴定，签订合同时该不动产价值770余万元，刘某实际支付390万元），根据相关规定，应认定季某造成了国家利益特别重大损失。

值得注意的是，在本案研讨过程中，有观点认为，认定

出售的低价应当按照合同约定的 550 万元计算，造成国有资产损失 220 余万元，季某对刘某未支付的 160 万元进行坏账计提系另起犯意，另构成国有公司、企业人员滥用职权罪。对此，笔者认为，认定犯罪应坚持整体评价、实质判断标准和主客观相一致的原则：一方面，季某对刘某未支付的 160 万元作坏账计提属于季某低价出售资产为刘某争取最大利益空间的主观犯意的一部分；另一方面，刘某在未支付完购房款前负有履行合同的义务，出售不动产的行为一直持续，坏账计提是低价出售让利行为的继续。因此，应以徇私舞弊低价出售国有资产罪一罪予以认定，出售的低价应认定为实际履行的 390 万元，而不是合同约定的 550 万元，国有资产损失 380 余万元应作整体评价。同时，2023 年案发时，该不动产市场价格为 5000 余万元，对于 2002 年刘某低于市场价 380 余万元购买不动产相对应的升值部分作为刘某所获不法利益予以追缴。

（四）季某的行为构成徇私舞弊低价出售国有资产罪和受贿罪，应数罪并罚

首先，从犯罪构成角度分析。有观点认为，季某虽然实施了徇私舞弊低价出售国有资产和受贿两个行为，但低价出售国有资产行为系受贿罪的谋利行为，徇私的动机被受贿故意吸收，季某的两个行为可以被受贿罪一罪评价。笔者认为，季某低价出售 A 公司不动产的行为不仅侵害了国有单

位正常管理活动和国家工作人员职务行为廉洁性（受贿罪犯罪客体），还侵害了国家对国有公司财产的所有权和国有资产管理体制（徇私舞弊低价出售国有资产罪犯罪客体），且季某既因同学关系徇私情帮忙，又从中收受贿赂徇私利，在徇私低价出售国有资产和收受贿赂两个故意的支配下，实施了低价出售国有资产给刘某和收受刘某贿赂两个行为，具备两个罪名的构成要件，应认定为两罪。

其次，从贯彻罪责刑相适应原则考量。数行为构成数罪还是一罪，还应按照行为的社会危害性和罪责刑相适应原则进行具体分析。季某与刘某内外勾结，违规低价出售 A 公司资产行为造成国家利益特别重大损失，已构成对国有资产及其管理制度的严重侵犯，其社会危害性已经达到了应当受到刑事责任追究和刑罚惩罚的程度。基于低价出售与受贿两个行为之间的牵连关系，从一重罪以受贿罪评价季某两个行为，会导致罪责刑不相适应，不能充分评价季某行为的社会危害性，对季某以徇私舞弊低价出售国有资产罪和受贿罪数罪并罚更符合罪责刑相适应原则。

再次，从法律依据方面分析。2016 年“两高”《关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》第十七条规定，国家工作人员利用职务上的便利，收受他人财物，为他人谋取利益，同时构成受贿罪和刑法分则第三章第三节、第九章规定的渎职犯罪的，除刑法另有规定外，以受贿罪和渎

职犯罪数罪并罚。本案中，季某收受贿赂的行为一直延续到2023年，因此，应当适用2016年《关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》第十七条规定，以徇私舞弊低价出售国有资产罪和受贿罪数罪并罚。

借款利息、投资收益还是受贿犯罪

一、基本案情

甲，国家工作人员；乙，私营企业主，A公司负责人。2019年，甲利用职务便利帮助A公司获得采矿许可证后，得知A公司准备上市，便向乙提出要购买其公司5%的股份，意图获取股份上市后的溢价收益，乙表示同意。根据资产评估报告，当时A公司5%的股份市值1000万元，乙告知甲该情况并表示为感谢其帮助，可按800万元转让，但甲想少出点钱，提出要以600万元购买。乙内心虽不愿意，但不敢得罪甲，因为后期公司生产经营还需要得到甲的关照，最终同意以600万元的价格转让5%的股份。为掩人耳目，甲找到与其关系密切的私营企业主丙，让乙与丙签订了股权转让合同，并由丙实际支付了600万元转让款。甲与丙约定，A公司上市后双方平分这5%股份的溢价收益，如A公司不能成功上市，甲会让乙回购这部分股份并保证丙获取不低于400万元的收益（已由甲与乙另行达成了相关口头协

议)，其不再分取收益。四年后，A公司未能上市，公司处于停产状态，公司的股份总价值从2亿元缩减为1.8亿元，丙5%的股份所对应的价值缩减为900万元。甲要求乙回购股份，并支付一定“利息”或“投资收益”。乙依约以1000万元回购了这5%股份，丙实际获益400万元。

二、案例分析

本案中，对甲通过丙实际出资购买乙股份，再让乙回购获取收益的行为应如何定性，存在以下四种不同意见。

第一种意见认为，根据最高人民法院《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》，司法保护的民间借贷利率的上限是合同成立时一年期贷款市场报价利率（LPR）的4倍，丙投入600万元四年时间获得400万元收益，按民间借贷利息计算，合年利率16.7%，与司法所保护的4倍LPR相当，按投资收益率计算，年投资收益率为16.7%，也在正常合理范围之内，且甲未实际获得收益，故不应认定为受贿。第二种意见认为，甲利用职务便利为乙谋取利益，通过丙收受乙输送的经济利益，构成受贿罪，受贿数额为丙购买A公司5%股份时的市场价格1000万元与实际支付价格600万元的差额400万元，且为索贿。第三种意见认为，甲构成受贿罪，受贿数额为丙购买A公司5%股份时的市场价格与实际支付价格的差额400万元，再加上这5%股份（按1000万元股本金计算）的上市预期利益即上市溢价收

益，因 A 公司未上市，所以上市溢价收益部分为未遂。第四种意见认为，甲构成受贿罪，受贿数额为低价购股差价 400 万元和高价售股差价 100 万元，共计 500 万元，其中 200 万元为索贿。本案中，笔者同意第四种意见。

三、释纪说法

（一）丙通过股份回购获得的收益能否认定为利息或投资收益

本案中，从表面上看，丙投入 600 万元四年时间获得 400 万元收益，按民间借贷利息计算，合年利率 16.7%，与司法所保护的 4 倍 LPR 相当，按投资收益率计算，年投资收益率为 16.7%，也在正常合理范围之内，造成了民事合法收益的假象，对此应刺破虚假民事法律关系的面纱，还原其受贿犯罪的真实面目。

首先，利息对应的是借款，投资收益对应的是投资；借款体现债权，投资体现股权，借款与投资不能混同。借款是由出借方向借款方借款，双方约定借款数额、期限、利息，借款方到期返还借款并支付利息的行为，出借方获取的是固定收益。本案中，丙与乙签订的是股权转让合同，并非借款合同，也未约定有借款期限、利息等，缺乏借款的前提。因此，丙获取的 400 万元收益不能认定为借款利息。

其次，投资是投资者为获取利润而投放一定资本于企业，承担经营风险、参与利润分配的行为。投资者获取投资

收益具有不确定性，以企业在生产经营过程中获得利润为条件，企业没有利润，投资者也就无所谓收益。本案中，甲、丙为获取上市溢价收益出资购买了 A 公司 5% 的股份，根据约定，如成功上市，其固然会获取高额收益；如上市不成功，丙依然可以按照甲与乙的约定获得不少于 400 万元的收益。其行为实为只享受收益、不承担风险的“旱涝保收”型投资，不符合投资的本质。且在丙持有股份的四年内，A 公司未能上市，又因资金链断裂，一度处于停产状态，总体业绩为亏损，公司股份总价值也从 2 亿元跌至 1.8 亿元，如系真实投资，其不仅不能获得投资收益，还应当依据出资额承担一定比例的经营损失。故本案中丙获取的 400 万元收益不能认定为投资收益。

第三，丙通过股份回购所得 400 万元，并非借款利息，也不是其投资收益，其实质是甲利用职权为乙谋取利益的对价，权钱交易特征明显，应认定为受贿所得。

（二）丙出资买卖股份获利，甲未获利能否认定为受贿

本案中，由丙出资向乙购买 5% 的股份，甲的意图是获取股份上市溢价收益，由于公司未能上市，其实际并未获得收益，是否构成受贿？笔者认为，索取或收受贿赂并不限于行为人将贿赂直接据为己有，也包括指使请托人向第三人交付贿赂的情形。

其一，根据 2007 年“两高”《关于办理受贿刑事案件适

用法律若干问题的意见》（以下简称《意见》）第七条规定，国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益，授意请托人以本意见所列形式，将有关财物给予特定关系人的，以受贿论处。又根据《意见》第十一条规定，“特定关系人”是指与国家工作人员有近亲属、情妇（夫）以及其他共同利益关系的人。这里共同利益关系主要是指经济利益关系。本案中，甲与丙关系密切，并商定由甲出面谈价，丙出资购买A公司拟上市股份，公司上市后双方平分股份溢价收益，如未能上市，则让乙进行回购保证丙获取一定收益，双方具有共同经济利益关系，可以认定丙为甲的特定关系人。甲让乙以低于市场价400万元转让5%的股份给丙，属于授意请托人将有关财物给予特定关系人的情形，故应以受贿论处。

其二，即便丙不是甲的特定关系人，甲利用职务便利为乙谋取利益，乙将贿赂交给甲指定的丙，也完全符合权钱交易的本质特征。这是因为，国家工作人员要求请托人向第三人提供财物时，该第三人必定与国家工作人员具有某种特殊关系，要么是国家工作人员的特定关系人，要么第三人在接受财物后再私下转交国家工作人员，要么国家工作人员与第三人之间有其他经济关系。说到底，国家工作人员仍是为了自己的利益而要求请托人向第三人提供财物。为此，根据2003年《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》规定，国家工作人员利用职务上的便利为他人谋取利益，并指

定他人将财物送给其他人，构成犯罪的，也应以受贿罪定罪处罚。本案中，甲与丙有共同投资的经济利益关系，其指定丙与乙签订合同，乙以低于市场价 400 万元转让给丙 A 公司 5% 的拟上市股份，后丙以高于市场价 100 万元的价格卖给乙，其实质是指定乙将 500 万元送给丙，对甲应以受贿定罪处罚。

（三）索贿还是受贿

本案中，是甲先提出向乙购买股份，进而进行压价购买的，对此是否应一律认定为索贿？笔者认为，不能一概而论，应具体情况具体分析。

首先，虽然索贿一定是由国家工作人员率先通过明示或暗示的方式向请托人表达收取财物的意图，但实践中并非国家工作人员先提出的均认定索贿。如果请托人也有意行贿，正苦于没有好的机会，双方你情我愿，一拍即合，这种情况下一般不认定索贿。索贿强调违背行贿人的意愿或者超出了行贿人的心理预期，虽然不要求达到被胁迫、勒索的程度，但是通常能够反映出行贿人是出于被动、不情愿才交付财物。实践中，可以根据受贿人为请托人谋取利益大小、受贿人提出的财物要求是否在请托人心理预期之内、请托人请托事项是否违法等进行综合判断。

其次，本案中虽然是甲先提出购买乙股份，但乙为感谢甲为其提供的帮助，当即表示同意，并且在市场价 1000 万

元的基础上主动提出以 800 万元转让。可见乙对向甲输送 200 万元的差价利益及上市后的溢价收益部分是主动的、情愿的，因此甲获取该部分收益的行为只是一般受贿而不是索贿。

再次，本案中，乙是在整体衡量甲为其谋利大小、谋利性质等因素的基础上，提出以明显低价 800 万元向其转让股份的。甲虽然明知股份价值 1000 万元，但只想出 600 万元购买，这已经超出了乙的心理预期，虽然最后也同意了，但其内心是不情愿的、被动的，故对此情节可考虑认定甲构成索贿，即索贿数额为 200 万元。

（四）甲的受贿数额应如何计算

首先，行受贿双方为输送和获取股份上市溢价收益，将股份预期收益作为贿赂标的的，根据主客观相一致的原则，如果案发时股份已成功上市的，则受贿数额按照股份上市后溢价收益计算。其中以股份上市溢价收益为标的的受贿是一种附条件的受贿，即行受贿双方虽已就行受贿达成一致，但受贿方实际收受财物尚需具备一定条件，条件成立的方可构成受贿。例如，行为人利用职权为请托人承揽工程，约定在工程获利后收受请托人 30% 的工程利润作为回报，其中工程获利是行为人收受财物的条件，条件成立并收受的可以认定为受贿，条件不成立即工程未获利的，则不构成受贿罪。在收受股份上市溢价收益的受贿中，股份成功上市是其受贿

成立的条件。本案中，甲、丙和乙之间约定的受贿标的包括低价购股差价和上市预期收益，甲与丙明确了具体分配方案，即由丙获取低价购股差价（作为其实际出资代价，并通过保底协议予以保证），如果上市成功甲分取相应股份上市溢价收益的一半；如果上市未成功，甲不再分取收益。甲、丙和乙之间买卖5%的股份具有获取和输送股份上市溢价收益的意图，但因最终公司未能上市即条件不成立，并未实际收受上市溢价收益，故受贿数额不应含有上市溢价收益的部分。

其次，根据《意见》第一条第一款的规定，以明显低于市场的价格向请托人购买房屋、汽车等物品的，受贿数额按照交易时当地市场价格与实际支付价格的差额计算。据此，国家工作人员以明显低于市场价出资购买拟上市公司股份，受贿数额也应为实际支付价格与市场价格的差额。本案中，甲让丙以600万元的价格购买了A公司5%的股份，根据资产评估报告，这5%的股份当时的市场价格为1000万元，甲对此知情，系明显低价购买，其差额为400万元。如A公司成功上市，这400万元固然会包含在甲之受贿标的5%股份的溢价收益中，如上市不成功，甲又与乙约定了由乙回购股份并保证丙获得这400万元的收益，由此可见其对收受这部分差价是有明确主观故意的。因此，如果丙刚买入这5%股份，未及上市即案发的，则此时受贿数额应为市场价

格 1000 万元减去丙实际支付价格 600 万元的差额，即 400 万元，其中 200 万元为索贿。

第三，根据《意见》第一条第二款的规定，以明显高于市场的价格向请托人出售房屋、汽车等物品的，受贿数额按照交易时当地市场价格与实际支付价格的差额计算。本案中，自乙、丙签订合同，进行股权转让登记，股份发生实际转让时，甲受贿 400 万元（其中 200 万元为索贿）的行为即已完成，但后因 A 公司未能上市，公司股份总价值从 2 亿元跌至 1.8 亿元，丙 5% 股份对应的市值也变为 900 万元，甲对此知情。而乙为保证丙获取 400 万元的收益，又依约以 1000 万元价格回购了这部分股份，甲属于以明显高于市场价向请托人出售股份的方式受贿，受贿数额为实际支付价格 1000 万元与回购时市场价 900 万元的差额，即 100 万元。这 100 万元本质上是 A 公司业绩亏损，应由丙按比例分担而通过回购转移给了乙的损失，即由乙为其承担了 100 万元的损失，这 100 万元损失即为甲收受财物的价值，应认定为受贿。综上，本案甲属于同时以明显低价购买和以明显高价出售股份两种方式受贿，受贿数额应为 500 万元，其中 200 万元为索贿。

共同受贿后的洗钱行为性质探析

一、基本案情

张某甲系某国有公司的负责人，经与其侄子张某乙共谋，利用职务便利为 A 民营公司提供帮助。2021 年 7 月，张某甲和张某乙经商议，利用张某乙持股的 B 民营公司银行账户，通过编造虚假综合服务协议的方式，共同收受 A 公司送予张某甲的贿赂款。收到贿赂款后，张某甲、张某乙将该款项作为投资款，全部用于 B 公司收购外省某公司的股权。股权收购完成后，张某甲指示张某乙将 B 公司股权转让给该公司的其他股东，将上述受贿款项转化为其他股东对张某乙的个人借款，并陆续收回其他股东归还的借款。

二、案例分析

本案中，对张某甲和张某乙将受贿款项转移到外省某公司并进行投资、转移的行为如何定性，主要有以下意见：

第一种意见认为，张某甲和张某乙均构成受贿罪，二人利用 B 公司银行账户收受贿赂款并进行投资的行为系收取、处分受贿款项的方式，该行为被受贿罪吸收，张某甲仅构成受贿罪；张某乙已构成上游受贿犯罪的共同犯罪，其收取、转移资金的行为只是共同受贿犯罪行为的延续，不需要进行

单独评价，只需以受贿罪一罪论处。第二种意见认为，张某甲和张某乙均构成受贿罪，二人利用 B 公司银行账户收受贿赂款并进行投资的行为还构成洗钱犯罪。张某甲对自己收受的受贿款项进行转移、投资应认定为自洗钱犯罪，张某乙提供资金账户、协助转移资金的行为是在上游犯罪完成后实施的新的犯罪活动，应成立洗钱犯罪。本案中，笔者赞同第二种意见。

三、释纪说法

（一）张某甲构成受贿罪和洗钱罪，张某甲的自洗钱行为应认定为洗钱犯罪

张某甲具备洗钱罪的主观故意。张某甲利用职务便利为 A 公司提供帮助并收受 A 公司的钱款，其收受的款项性质系受贿犯罪所得。张某甲自身明知该钱款的性质，仍故意通过张某乙将钱款转往外省某公司并进行其他投资，进而转为对其他股东的债权，对该款项进行了多次的投资、转化，主观上具有掩饰、隐瞒该受贿犯罪所得的故意。

张某甲客观上实施了洗钱行为。张某甲通过 B 公司银行账户收受其受贿款项，并对受贿款项进行了一系列的投资、转让等行为，该行为已经超越了以持有、消费等方式处理自己受贿犯罪所得的简单处分行为。张某甲通过张某乙将其已经实际控制、占有的受贿款项收购其他公司的股权后，又通过转让股权的方式将该受贿款项转化为对其他股东的债

权，使得该受贿所得一定程度上披上了合法的“外衣”，从而该受贿所得及产生的收益与原始受贿犯罪的关联性被进一步削弱、模糊化，大大增加了查处其受贿犯罪行为及追缴犯罪所得的难度。

张某甲的自洗钱行为构成洗钱罪。张某甲的自洗钱行为发生在受贿犯罪后，在此之前其已完成了收取受贿款项的行为，受贿犯罪已然既遂。该自洗钱行为系张某甲在完成上游犯罪并取得、控制犯罪所得之后，进一步实施的掩饰、隐瞒其受贿犯罪所得及其产生的收益的来源和性质的行为。因此，张某甲的受贿行为与自洗钱行为具有相对的独立性，各自都符合独立的犯罪构成，应当单独进行评价，分别构成受贿犯罪和洗钱犯罪。

张某甲的自洗钱行为符合时间节点要求。2021年3月1日起施行的《刑法修正案（十一）》对自洗钱犯罪作了规定，正式将自洗钱行为入罪，张某甲的自洗钱行为发生在2021年3月1日之后，符合自洗钱犯罪的时间要求，应认定为洗钱犯罪。

**（二） 张某乙构成受贿罪的共犯， 张某乙协助洗钱的行
为还应被认定为洗钱犯罪**

张某乙具备洗钱罪的主观故意。张某甲和张某乙经共谋后，利用张某甲职务上的便利为A公司谋利，并通过张某乙持股的B公司银行账户以编造虚假综合服务协议的方式

收受贿赂款项，张某乙构成受贿罪的共犯。张某乙对所收取的款项系受贿犯罪所得是明知的，其在明知该款项性质的情况下，仍以提供资金账户、转移资金等方式协助转移受贿款项，应认定为洗钱犯罪。

张某乙客观上实施了洗钱行为。张某乙实施的具体行为包括提供B公司的银行账户收取贿赂款，其后又通过购买、出售外省某公司股权的方式将受贿赃款转化为对其他股东的合法债权，并收回了部分股东归还的借款。张某乙的行为使得上游受贿犯罪所得及其收益的存在形态、占有方式等都发生了变化，掩饰、隐瞒了受贿犯罪所得及其收益的来源、性质。

对张某乙应进行数罪并罚。考虑到张某乙已成立上游受贿犯罪的共犯，如果其在上游受贿犯罪过程中实施的仅是单纯的接受资金行为，则属于共同受贿犯罪行为的延续，属于刑法上的事后不可罚行为。但是本案中，张某乙的洗钱行为不是单纯的接受行为，而是在完成上游受贿犯罪，已取得或控制犯罪所得及其收益后实施的新的犯罪活动，洗钱犯罪与上游的共同受贿犯罪各有独立的犯罪构成，且上游犯罪已经既遂，因此，应当对张某乙的受贿犯罪和洗钱罪分别进行评价，数罪并罚。

（本期内容选编自中央纪委国家监委网站、中国共产党新闻网、《整治形式主义官僚主义教育读本》等）

送：省直工委领导班子成员、省纪委监委第一监督检查室
发：省直和中央驻豫单位机关纪委，省直工委各部门（单位）
负责人

中共河南省委直属机关纪检监察工作委员会 2024年6月25日印发

（2024年第6辑·总第51辑，共印30份） 组稿：李 强