

中国修订刑法：对反腐败执法的影响

反腐败

2015年8月29日，中国全国人民代表大会（“人大”）常务委员会通过了中华人民共和国刑法（“刑法”）的一系列修订（“修正案”）。在反腐败领域，修正案(1) 新增了向国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人行贿的犯罪；(2) 对于腐败相关犯罪，在其他刑事处罚之外，还新增了罚金的处罚，(3) 提高行贿人免受处罚的标准；和(4) 以“较大”、“巨大”和“特别巨大”等较为笼统的标准取代原有与具体金钱数额对应的定罪量刑的标准。

刑法修正案之前曾于2014年11月3日发布征求意见稿（参见我们的[电子通讯](#)），如同预期的那样，人大在颁布修正案时采纳了征求意见稿中提出的许多变更¹。新修正案于2015年11月1日生效。

在这个电子通讯之后我们有加上现行刑法与刑法修正案（九）与贿赂和腐败相关的条款的区别参照表。

修正案中涉及腐败相关犯罪的修订

1. 新增向现任和前任国家工作人员的近亲属行贿的犯罪。修正案新增了一项犯罪（见第390条之一），即“向国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，或者向离职的国家工作人员或者其近亲属以及其他与其关系密切的人”行贿。²2009年，刑法修订时将受贿人的范围扩大为包括国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人。³但是，2009年修正案未对行贿人处以刑罚。修正案明确，对国家工作人员的近亲属或关联人行贿可处徒刑和罚金——但其服刑期比受贿人短。

¹ 已颁布的修正案不包括征求意见稿中提到的一个条款——可能针对腐败定罪的就业禁令。征求意见稿提出，对因“利用职业便利”实施犯罪，或者实施“违背职业要求的特定义务”的犯罪被判处刑罚的，人民法院有权利禁止其自刑罚执行完毕之日或者假释之日起五年内从事相关职业。已颁布的修正案没有包含这一条款。

² 修正案第46条第1段：“为谋取不正当利益，向国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，或者向离职的国家工作人员或者其近亲属以及其他与其关系密切的人行贿的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；情节严重的，或者使国家利益遭受重大损失的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，或者使国家利益遭受特别重大损失的，处七年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。”

³ 参见2009年2月28日颁布的刑法第七修正案第13条，网址 http://www.gov.cn/flfg/2009-02/28/content_1246438.htm。“国家工作人员”和“非国家工作人员”的区分标准是该人是否从事“公务”。（中国刑法第93条。）“公务”的定义是与一个人的职能和权力相关的“公共活动”以及与一个人的职位有关的、监督和管理国有财产的活动。

反腐败

修正案同时明确，该项新犯罪适用于单位行贿人，并规定了单位和对犯罪负有责任的单位员工的相应刑罚。⁴

2. 新增各项腐败/贿赂相关犯罪的金钱处罚。在原刑法之下，因腐败活动而处以的罚金仅针对单位，只有一个例外：只有在下列情况下才对个人行贿者处以罚金：(a) 给予公司、企业的工作人员以财物，或者给予外国公职人员或者国际公共组织官员以财物；(b) 所涉数额巨大（第 164 条）。新修正案对被判从事腐败和贿赂犯罪的所有个人（包括行贿人和受贿人）在其他刑事处罚之外还再加以罚金的处罚。

3. 提高行贿人免于处罚的标准。原刑法第 390 条规定，“行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”⁵修正案保留了主动交待要求，并新增了免于处罚的其他要求：“行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以从轻或者减轻处罚。其中，犯罪较轻的，对侦破重大案件起关键作用的，或者有重大立功表现的，可以减轻或者免除处罚。”⁶

此外，从修正案的措辞来看，虽然主动交待罪行的行贿人有可能获得从轻或者减轻处罚，但只有犯罪较轻且帮助侦破重大案件或有其他重大立功表现的行贿人才有可能被免于处罚。行贿罪“较轻”情形的构成要件尚不得知。

4. 贪污定罪量刑标准的修改。与原刑法下依据具体金钱数额量刑不同，修正案依据较笼统的标准处以徒刑和罚金，即下列三个层次的处罚：(1) 贪污数额“较大”或者有其他“较重”情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。(2) 贪污数额“巨大”或者有其他“严重”情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金或者没收财产；和(3) 贪污数额“特别巨大”或者有其他“特别严重”情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；数额特别巨大，并使国家和人民利益遭受特别重大损失的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。

特别值得注意的是，修正案明确，被判处死刑缓期两年执行的个人仅可减刑为无期徒刑；不可能有进一步的减刑。⁷

修正案没有定义“较大”、“较严重”、“巨大”、“严重”、“特别巨大”或“特别严重”等词语。修正案也没有就司法实践中应如何运用新的量刑标准给予具体的指导。我们估计，最高人民法院和最高人民检察院会共同发布一个司法解释，进一步明确该修正案。但是，与当前的条款相比，此次修订可能会给予法官和检察官更多的量刑裁量权，而且这也反映了中国的经济现实。此外，由于中国各地区之间的财富差距，修正案可能允许法官结合本地具体情况结合案件的具体事实来量刑，而不依赖于全国“一刀切”的标准。

⁴ 修正案第 46 条第 2 段：“单位犯前款罪的，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，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。”

⁵ 刑法第 390 条之二：“行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”

⁶ 修正案第 45 条第 2 段：“行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以从轻或者减轻处罚。其中，犯罪较轻的，对侦破重大案件起关键作用的，或者有重大立功表现的，可以减轻或者免除处罚。”

⁷ 修正案第 44 条第 7 段：“犯第一款罪，有第三项规定情形被判处死刑缓期执行的，人民法院根据犯罪情节等情况可以同时决定在其死刑缓期执行二年期满依法减为无期徒刑后，终身监禁，不得减刑、假释。”

反腐败

修正案将于 2015 年 11 月 1 日生效。

* * *

如您对本电子通讯的内容有任何疑问，请联系我们全球反腐败业务组中国团队的以下成员：

Eric Carlson （柯礼晟）	+86 21 6036 2503	ecarlson@cov.com
Hui Xu （徐辉）	+86 21 6036 2508	hxu@cov.com
Victor Hao Wu （吴昊）	+86 10 5910 0507	vwu@cov.com
Ping An （安平）	+86 21 6036 2512	pan@cov.com

本通讯无意作为法律意见。阅读者在就本通讯中提及的事项采取行动前应寻求具体的法律意见。

在监管愈加严格的全球环境中，科文顿•柏灵律师事务所提供公司、诉讼及监管专业知识，以帮助客户妥善处理最复杂的商业问题、交易和争端。科文顿成立于 1919 年，在北京、布鲁塞尔、伦敦、洛杉矶、纽约、旧金山、首尔、上海、硅谷和华盛顿设有办事处，共拥有 800 多名律师。

本通讯旨在向我们的客户及其他有兴趣的同事提供相关的动态。如果您将来不希望收到电邮或电子通讯，请发送邮件至 unsubscribe@cov.com。

© 2015 Covington & Burling LLP. 科文顿•柏灵律师事务所。保留所有权利。

现行刑法与刑法修正案（九）区别参照表 与贿赂和腐败相关的条款

现行刑法	刑法修正案（九）
<p>“为谋取不正当利益，给予公司、企业或者其他单位的工作人员以财物，数额较大的，处三年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。</p> <p>为谋取不正当商业利益，给予外国公职人员或者国际公共组织官员以财物的，依照前款的规定处罚。</p> <p>单位犯前两款罪的，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，依照第一款的规定处罚。</p> <p>行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。” (当前刑法，第 164 条)</p>	<p>“为谋取不正当利益，给予公司、企业或者其他单位的工作人员以财物，数额较大的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；数额巨大的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。</p> <p>为谋取不正当商业利益，给予外国公职人员或者国际公共组织官员以财物的，依照前款的规定处罚。</p> <p>单位犯前两款罪的，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，依照第一款的规定处罚。</p> <p>行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。” (修正案（九）第 10 条)</p>
<p>“对犯贪污罪的，根据情节轻重，分别依照下列规定处罚：</p> <p>（一）个人贪污数额在十万元以上的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，可以并处没收财产；情节特别严重的，处死刑，并处没收财产。</p> <p>（二）个人贪污数额在五万元以上不满十万元的，处五年以上有期徒刑，可以并处没收财产；情节特别严重的，处无期徒刑，并处没收财产。</p> <p>（三）个人贪污数额在五千元以上不满五万元的，处一年以上七年以下有期徒刑；情节严重的，处七年以上十年以下有期徒刑。个人贪污数额在五千元以上不满一万元，犯罪后有悔改表现、积极退赃的，可以减轻处罚或者免于刑事处罚，由其所在单位或者上级主管机关给予行政处分。</p> <p>（四）个人贪污数额不满五千元，情节较重的，处二年以下有期徒刑或者拘役；情节较轻的，由其所在单位或者上级主管机关酌情给予行政处分。</p> <p>对多次贪污未经处理的，按照累计贪污数额处罚。” (当前刑法，第 383 条)</p>	<p>“对犯贪污罪的，根据情节轻重，分别依照下列规定处罚：</p> <p><u>（一）贪污数额较大或者有其他较重情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。</u></p> <p><u>（二）贪污数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金或者没收财产。</u></p> <p><u>（三）贪污数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产；数额特别巨大，并使国家和人民利益遭受特别重大损失的，处无期徒刑或者死刑，并处没收财产。</u></p> <p>对多次贪污未经处理的，按照累计贪污数额处罚。</p> <p>犯第一款罪，在提起公诉前如实供述自己罪行、真诚悔罪、积极退赃，避免、减少损害结果的发生，有第一项规定情形的，可以从轻、减轻或者免除处罚；有第二项、第三项规定情形的，可以从轻处罚。</p> <p>犯第一款罪，有第三项规定情形被判处死刑缓期执行的，人民法院根据犯罪情节等情况可以同时决定在其死刑缓期执行二年期满依法减为无期徒刑后，终身监禁，不得减刑、假释。” (修正案（九）第44条)</p>
<p>“对犯行贿罪的，处五年以下有期徒刑或者拘役；因行贿谋取不正当利益，情节严重的，或者使国家利益遭受重大损失的，处五年以上十年以下有期徒刑；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，</p>	<p>“对犯行贿罪的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；因行贿谋取不正当利益，情节严重的，或者使国家利益遭受重大损失的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，或者使国家利</p>

反腐败

现行刑法	刑法修正案（九）
<p>可以并处没收财产。</p> <p>行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”</p> <p>（当前刑法，第 390 条）</p>	<p>益遭受特别重大损失的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，可以并处罚金或者没收财产。</p> <p>行贿人在被追诉前主动交待行贿行为的，可以从轻或者减轻处罚。其中，犯罪较轻的，对侦破重大案件起关键作用的，或者有重大立功表现的，可以减轻或者免除处罚。</p> <p>第三百九十条之一 为谋取不正当利益，向国家工作人员的近亲属或者其他与该国家工作人员关系密切的人，或者向离职的国家工作人员或者其近亲属以及其他与其关系密切的人行贿的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金；情节严重的，或者使国家利益遭受重大损失的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，或者使国家利益遭受特别重大损失的，处七年以上十年以下有期徒刑，并处罚金。</p> <p>单位犯前款罪的，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，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。”</p> <p>（修正案（九）第45、46条）</p>
<p>“为谋取不正当利益，给予国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体以财物的，或者在经济往来中，违反国家规定，给予各种名义的回扣、手续费的，处三年以下有期徒刑或者拘役。</p> <p>单位犯前款罪的，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，依照前款的规定处罚。”</p> <p>（当前刑法，第 391 条）</p>	<p>“为谋取不正当利益，给予国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体以财物的，或者在经济往来中，违反国家规定，给予各种名义的回扣、手续费的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。</p> <p>单位犯前款罪的，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，依照前款的规定处罚。”</p> <p>（修正案（九）第 47 条）</p>
<p>“向国家工作人员介绍贿赂，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役。</p> <p>介绍贿赂人在被追诉前主动交待介绍贿赂行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”</p> <p>（当前刑法，第 392 条）</p>	<p>“向国家工作人员介绍贿赂，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。</p> <p>介绍贿赂人在被追诉前主动交待介绍贿赂行为的，可以减轻处罚或者免除处罚。”</p> <p>（修正案（九）第 48 条）</p>
<p>“单位为谋取不正当利益而行贿，或者违反国家规定，给予国家工作人员以回扣、手续费，情节严重的，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，处五年以下有期徒刑或者拘役。因行贿取得的违法所得归个人所有的，依照本法第三百八十九条、第三百九十条的规定定罪处罚。”</p> <p>（当前刑法，第 393 条）</p>	<p>“单位为谋取不正当利益而行贿，或者违反国家规定，给予国家工作人员以回扣、手续费，情节严重的，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，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。因行贿取得的违法所得归个人所有的，依照本法第三百八十九条、第三百九十条的规定定罪处罚。”</p> <p>（修正案（九）第49条）</p>