

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

2022年4月25日

目 录

- ◆ 疫情防控不力问责工作中领导责任辨析
- ◆ 为结算工程款而送予财物是否属于“谋取不正当利益”
- ◆ 无法折算价值的经济往来能否单独认定为违纪
- ◆ 共同受贿以犯罪总额还是以个人实际所得定罪处罚
- ◆ 以低价房屋置换低价房屋如何认定受贿数额

疫情防控不力问责工作中领导责任辨析

一、基本案情

2021年12月，A省B市C区某中学发现新冠确诊病例，由于该市重视程度不够，应急处置措施不当，学校发生聚集性疫情，并迅速在区内传播，仅2周该区确诊病例高达1000多例，严重影响了人民群众的生产生活，在社会上造成不良影响。2022年1月，省委成立问责调查组，对B市疫情防控不力问题启动问责。

二、案例分析

问责调查工作结束时，调查组提出了包含C区委书记刘某（兼任该区统筹疫情防控和经济运行工作领导小组组长，以下简称“疫情防控小组组长”）在内的20名同志问责追责意见。调查组在对刘某的领导责任划分时，出现了不同的意见。

第一种意见：刘某作为区委书记，对该区疫情防控处置不力问题负有领导责任，根据党纪处分条例第三十七条第一款第（三）项之规定，应认定为重要领导责任，建议对其予以诫勉谈话，影响期为半年。第二种意见：刘某作为区委书

记、区疫情防控小组组长，直接主管疫情防控工作，根据党纪处分条例第三十七条第一款第（二）项之规定，以及问责条例第六条之规定，应认定为主要领导责任，建议给予其党内警告处分，影响期为一年。第三种意见：刘某直接分管疫情防控工作，问责调查工作应重点对党政主要负责同志进行问责，可根据党纪处分条例第三十七条第一款第（一）项之规定，认定为直接责任，建议给予其党内严重警告处分，影响期为一年半。笔者赞同第二种意见。

三、释纪说法

本案中，三种意见的不同，一定程度上反映出问责调查处置过程中的难点、疑点。笔者认为，对于问责调查中领导责任的划分和认定，应当具体问题具体分析，

（一）党纪处分条例和问责条例对重要领导责任、主要领导责任和直接责任的相关规定

党纪处分条例、问责条例对如何区分违纪行为有关责任人员分别作出了规定，两款条例在立法精神上是一致的，但需要全面理解把握。对主要领导责任的认定，党纪处分条例第三十七条规定，主要领导责任者是指在其职责范围内，对直接主管的工作不履行或者不正确履行职责，对造成的损失或者后果负直接领导责任的党员领导干部；问责条例第六条规定，领导班子主要负责人和直接主管的班子成员在职责范

围内承担主要领导责任。具体到该案例，刘某直接主管该区疫情防控工作，按照党纪处分条例第三十七条规定，应认定为主要领导责任；同时，刘某作为区委主要负责人，按照问责条例第六条规定，也应当认定为主要领导责任。

本案中，笔者认为第一种意见较为机械，没有考虑到刘某担任疫情防控小组组长，直接主管疫情防控工作实际，也没有按照问责条例第六条将党委主要负责同志作为主要领导责任。对于第三种意见，从问责实践看，问责和追责工作密不可分，单独问责党员领导干部，不对具体职能部门领导干部追责的情况较为少见，因此，不宜直接将刘某作为直接责任者。第二种意见，无论从理论和实践角度，认定刘某为主要领导责任都较为恰当和充分。刘某作为小组组长，直接主管疫情防控工作，对该区疫情防控出现的重大问题理应负主要领导责任。

（二）如何在实践中精准划分领导责任

相对于较为原则的制度规定本身，执纪执法实践千变万化，如何精准划分领导责任，难度不小，却是问责调查的关键所在。笔者认为，要在坚持实事求是的前提下，充分理解和把握好有关规定的立法原意，根据实践需要灵活加以运用。

党纪处分条例和问责条例都对领导责任认定作出了具体

规定，相互统一、互为补充。问责条例第五条对问责对象和问责重点作出了强调，第七条列举了十一种应当问责的情形，为问责调查指明了方向。党纪处分条例第三十七条不仅对重要领导责任、主要领导责任进行了区分，还对直接责任者进行了界定，既有领导层面的责任追究，又包含对直接责任人员的界定。同时，党纪处分条例中的政治纪律、工作纪律相关条款为调查处理提供了依据。

精准划分相关责任。一是整体把握。总的来说，对于一般应急事件、业务督查方面的问责追责，党纪处分条例规定的人员责任划分较为清晰，也较为全面，分直接责任者、主要领导责任者、重要领导责任者，应用起来较为顺畅，可结合问责条例进行问责追责。对于符合问责条例第七条规定需要问责的情形，应依据相关条款，准确认定相关人员和单位责任，突出问责的政治性、精准性、有效性。二是灵活运用。由于问责时机、问责目的、问责情形不同，问责的重点以及领导责任的划分也有所不同。比如，本案中如果问责事项换为一般事件，刘某如果不直接主管该项工作，笔者认为，可认定其为重要领导责任。按照省委要求，我们曾对某县连续发生三起普通事件启动了问责调查，考虑到该县县委书记认错态度较好、其不分管具体业务工作、平时工作一贯表现较好等因素，将其认定为重要领导责任，对其进行了诫

勉谈话处理。当时由于面临市县换届，半年影响期结束后，没有影响该同志进一步使用。其本人深受教育，各方面反响较好，取得了较好的政治效果、纪法效果和社会效果。（选编自中央纪委国家监委网站）

为结算工程款而送予财物是否属于 “谋取不正当利益”

一、基本案情

何某燕，个体工商户，挂靠某煤矿基本建设工程公司承揽到某煤业集团有限公司某煤矿六采区矿建工程，建设工程经竣工验收后，为了顺利结算工程款，何某燕于2020年中秋节前及2021年春节前先后两次送给该煤矿负责人苟某人民币30万元。后在苟某关照下，该项目的工程款顺利结算。

二、案例分析

本案争议的焦点是为结算工程款而送予财物是否属“为谋取不正当利益”，这直接关乎何某燕是否构成行贿罪。对此，有三种不同意见。

第一种意见认为，何某燕向苟某送钱，谋求履行合同约定义务，及时支付工程款项，何某燕谋求的是正当利益，并非谋取“不正当利益”。第二种意见认为，何某燕以向苟某送钱的方式换取顺利结算工程款，属手段不正当，所获利益

也必定不正当，何某燕谋取了“不正当利益”。第三种意见认为，何某燕的行为属于谋取“不正当利益”，虽然单纯的结算工程款本身是合法的，但是本案中何某燕通过挂靠方式承揽建设工程，所获利益违反了有关法律规定。笔者赞同第三种意见。何某燕为顺利结算工程款而送予苟某 30 万元属“为谋取不正当利益”，其行为构成行贿罪。

三、释纪说法

(一) 通过非法方式承揽了工程，为结算工程款而送予财物属“为谋取不正当利益”

2012 年“两高”《关于办理行贿刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第十二条规定，“行贿犯罪中的‘谋取不正当利益’，是指行贿人谋取的利益违反法律、法规、规章、政策规定，或者要求国家工作人员违反法律、法规、规章、政策和行业规范的规定，为自己提供帮助或者方便条件。违背公平、公正原则，在经济、组织人事管理等活动中，谋取竞争优势的，应当认定为‘谋取不正当利益’。”本案中，何某燕在不具备承揽工程资格的情况下，挂靠在某煤矿基本建设工程公司名下承揽到某煤业集团有限公司某煤矿六采区矿建工程，违反了《中华人民共和国建筑法》第二十六条规定，即“禁止建筑施工企业以任何形式允许其他单位或者个人使用本企业的资质证书、营业执照，以本企业的名义承揽工程。”也就是说，何某燕采取法律禁止性规定的方式承揽

工程，行为本身即是扰乱建筑市场秩序，属违反法律规定，不但可能不能获得工程款，甚至将面临行政处罚，故其请求支付的工程款应属于“为谋取不正当利益”。

第一种意见认为，结算工程款属合同约定的义务，为结算工程款属正当利益。笔者认为，借用资质签订的施工合同应依法认定为无效。根据最高人民法院2020年《关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释（一）》规定，没有资质的实际施工人借用有资质的建筑施工企业名义签订的施工合同应依法认定为无效。但实践中，建设工程竣工验收合格，承包人请求参照合同约定支付工程价款的，司法实践予以支持。虽然在建设工程竣工验收合格后，承包人可以请求支付工程价款，该做法只是基于“合同无效、折价返还”的原则对施工过程中支付的建筑材料、人工费用等支出的返还，并不代表该工程价款属合法利益。

第二种意见认为，何某燕以向荀某送钱的方式换取顺利结算工程款，属手段不正当，也即任何贿赂手段本身都是不正当的。该观点不符合我国刑法对受贿罪中“为他人谋取利益”与行贿罪中“谋取不正当利益”设定的立法本意。

（二）通过合法方式承揽了工程，为结算工程款而送予财物的，是否属于“为谋取不正当利益”

笔者认为，通常情况下，通过招投标等合法方式承揽了工程，为顺利结算工程款而送予财物不宜认定“为谋取不正

当利益”，因其并不是为了换取国家工作人员不正当履职。特殊情况下，为结算工程款也会涉及国家工作人员不正当履职，此时应认定为“为谋取不正当利益”。

谋取到竞争优势的。实践中，结算工程款的形式多为按照合同上约定时间分期支付或者发包单位在重要的时间节点向各施工单位按照一定比例结算工程款。如送予财物的行为对受贿人行为或心理上产生了影响和干扰，使结算工程款比例份额更多或者结算工程款时间节点更早，这样在同样要求结算工程款的平等主体中就取得了优势，而损害其他竞争者的利益。此时，为结算工程款而送予财物的行为显然违背了公平、公正原则，故应将其评价为“为谋取不正当利益”。

不符合条件而结算工程款的。在工程建设过程中或者工程竣工后，存在工程未按要求完成、未进行验收或者验收发现质量不合格等违反合同约定的问题，行为人为使国家工作人员提前或者全部结算工程款而送予财物的，应认定为“为谋取不正当利益”。

（三）因受贿人故意不结算工程款或设置障碍，迫使相对人送予财物，不能认定行贿

刑法第三百八十九条规定，因被勒索给予国家工作人员以财物，没有获得不正当利益的，不是行贿。判断相对人是否构成行贿罪，在被索贿的情况下，应当判断其是否具有谋取不正当利益的故意，是否获得了不正当利益。笔者认为，

通过合法方式承揽了工程，因受贿人故意不积极履行结算工程款职责或设置障碍，以明示或暗示的方式向相对人索要财物，迫使相对人送予财物而结算工程款的，相对人不具有谋取不正当利益的主观故意，结算的工程款亦不属于不正当利益，不构成行贿。但是，如果受贿人以明示或暗示的方式向相对人索要财物的同时，帮助相对人支付了不符合条件的工程款或者优先支付了工程款，且相对人对此知情，则应当认定构成行贿罪。（选编自中央纪委国家监委网站）

无法折算价值的经济往来能否单独认定为违纪

一、基本案情

甲，A县原县长，中共党员，2021年案发；乙，私营建筑企业主。2018年至2020年期间，在甲的帮助下，乙先后承揽A县8个工程项目。为此，乙在每年中秋节、春节前后，以过节看望的名义分5次送给甲钱款共计100万元。此外，2018年至2020年期间，甲及其家人多次接受乙安排的宴请、旅游，花费约2万元，但未能调取相关客观证据；收受乙所送茅台酒共计6瓶，案发时已消耗。

二、案例分析

案例中，对于甲利用职务便利为乙谋取不正当利益，收受乙100万元涉嫌受贿犯罪，没有争议。但对于甲接受乙安

排的旅游、宴请以及收受6瓶茅台酒等问题，是否应认定为受贿犯罪的贿赂款，或者认定违纪，存在不同意见。

第一种意见认为，甲接受乙安排的宴请、旅游，收受茅台酒，本质上均系收受乙财产性利益，应当将上述费用和财物折算价值，一并认定为受贿数额；如果确实无法查明具体费用，或因茅台酒消耗无法确定具体价值的，考虑到已经将乙认定为甲的行贿人，因此不宜再将乙与甲的其他经济往来作为违纪问题认定。同理，甲违规帮助乙承揽工程项目因已经作为甲收受乙贿赂的谋利事项，依据禁止重复评价原则，不宜再认定为违反工作纪律。第二种意见认为，虽然乙是甲的行贿人，但对于甲接受乙安排旅游、宴请以及收受茅台酒的问题，因无法精确折算为财产性利益的具体金额，不符合认定职务犯罪的证据标准，虽不能认定受贿金额，但可以单独按照违纪问题认定。依据党纪处分条例第八十八条和第九十二条规定，认定为违反中央八项规定精神和廉洁纪律问题。笔者同意第二种意见。

三、释纪说法

（一）接受服务无法折算价值的，可作为违纪违法问题予以认定

行贿人与国家工作人员（党员）交往中，为了获得国家工作人员的帮助，除了直接给予财物外，往往还通过安排宴请、旅游、给予贵重礼品等方式，联络情感。在双方已经具

备请托事项和其他大额经济往来、被认定为存在受贿行贿关系的情况下，根据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》“国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益前后多次收受请托人财物，受请托之前收受的财物数额在一万元以上的，应当一并计入受贿数额”的规定，理论上对于请托前合计超过一万元以及请托后的全部经济往来，均应折算为货币金额并认定为贿赂款，而不宜再作为违纪问题认定。但实践中，一些经济往来在操作层面不具备折算价值的条件。比如，国家工作人员接受行贿人宴请，即使食用了十分昂贵的菜品和酒水，一般也不宜将人均消费价格认定为受贿金额；再比如，接受旅游安排的，行贿人提供车辆、陪同就餐等花费，有时难以折算价值或者调取消费价格，也不易认定受贿金额。考虑到受贿犯罪主要是以数额来评价危害性，对于国家工作人员和行贿人交往中，接受服务不能折算价值的，虽不能作为受贿犯罪数额认定，但可以依照党纪处分条例相关规定认定为违纪问题。

（二）达不到犯罪证明标准的财产性利益输送行为，可视情作为违纪问题单独认定

实践中，国家工作人员（党员）收受行贿人给予的贵重财物，如烟、酒、消费卡、表、手镯等物品，有时会因物品已经消耗、灭失，导致或未能查扣到原物进而鉴定价值，或无法调取购买凭证、消费流水等证据，无法形成完整链条，

达不到受贿犯罪的证据标准。对于此类问题，实践中有的既不作为犯罪认定，也不作为违纪问题处理。实际上，由于党纪处分和刑事处罚的性质不同、程序不同、后果不同，二者的证据标准是不同的，职务犯罪的证据标准非常高，需要达到“排除一切合理怀疑”的程度，但在违纪违法问题认定中，从取证成本、工作效率和必要性等方面综合考虑，在证据的全面性、延展性上可以适当降低，只需达到“明确合理可信”“清晰且令人信服”即可。因此，对于国家工作人员收受行贿人的部分财物或其他财产性利益，因取证达不到刑事证据标准的，在具备一定证据的情况下，可以作为违纪违法问题予以认定。比如，案例中甲收受乙给予的6瓶茅台酒，因原物已消耗，在受贿事实认定和具体数额确认上达不到刑事证明证据标准，但在甲乙双方交代一致的情况上，可以将此问题认定为党纪处分条例第八十八条“收受可能影响公正执行公务的礼品”。再比如，国家工作人员多次让行贿人用现金为其聚餐买单，如果只有双方证言，缺乏能够精准证明用餐时间、地点、金额的客观证据，则不认定为受贿犯罪而认定为违反廉洁纪律更适宜。对相关涉案财物，可由被审查调查人主动折价登记上交。

（三）干部选拔任用类外，其他受贿谋利事项不宜再作为违纪违法问题予以认定

对于已经作为受贿犯罪谋利事项的问题，能否再作为违

纪问题予以评价认定，一直存在较大争议，但根据中央纪委国家监委案件审理室指导案例，目前实践中普遍做法是除了干部选拔任用类可同时认定为违反组织纪律外，对受贿犯罪中的其他谋利事项一般不再单独作为违纪问题评价。由此可见，对于未被作为受贿罪构成要件的谋利事项，如果其与收受财物之间的非关联界限十分明确，能够单独被分割出来，则可以作为违纪问题予以认定。反之，考虑实践中的普遍做法，从统一执纪尺度的角度出发，不宜将其单独从受贿构成要件中摘出，作为违纪问题认定。对此，需根据具体案件中国家工作人员和行贿人的日常联系程度、收送财物和请托谋利事项的时间等因素判断。比如，上述案例中，甲乙二人日常交往密切，乙给予甲财物均是在中秋节、春节等时间点，其目的显然是为了拉近与甲的感情，感谢和希望甲提供的帮助。根据上述情况，很难判断出该100万元钱款中，哪笔对应着哪个工程项目，因此不宜单独人为地摘出一个项目作为违纪问题认定。如果上述案件的个别谋利事项，因证据不能达到职务犯罪证据标准，未作为受贿犯罪要件，但达到了违纪违法的证据标准，可以考虑认定为违纪违法问题。同时，如果谋利事项没有对应具体收受行为，不能认定涉嫌受贿犯罪谋利事实，则可考虑作为违纪违法问题认定。比如，2015年甲帮助行贿人乙之子安排工作，乙为感谢甲送给其10万元，2020年，甲应乙请托帮助其承揽某工程，乙未给予任

何财物。此案例中，谋利事项与收受财物之间的对应关系十分明显，对2020年甲帮助乙承揽工程的行为，可单独认定为党纪处分条例第一百二十六条“违反有关规定干预和插手经济活动”问题。（选编自中央纪委国家监委网站）

共同受贿以犯罪总额还是以个人 实际所得定罪处罚

一、基本案情

2018年3月，夏某和刘某受命侦办一起网络赌博案件。犯罪嫌疑人蒋某通过夏某的同学（无业）蒋某乙约见了夏某和刘某，送了烟、酒并表示希望他们可以帮忙逃避侦查。夏某和刘某商议后决定以帮蒋某“摆平”此事并向蒋某索要钱财15万元。2018年3月底4月初，蒋某通过蒋某乙送给夏某、刘某现金91000元钱，由夏某、刘某出面帮其“摆平”网络赌博的事情。夏某、刘某各分得42000元，蒋某乙分得7000元。此外，蒋某另行送给蒋某乙烟、酒等物。此后，夏某、刘某提出不便从蒋某处直接收受财物，要求蒋某乙帮助转交财物。2014年4月至8月，蒋某取得夏某、刘某的支持和保护后，继续进行网络赌博犯罪活动并从中获取非法利益。按照夏某、刘某与蒋某的约定，蒋某每月向他们支付1至2万元的“保护费”，由蒋某乙负责传递财物。截至案

发，夏某、刘某各分得 36500 元，蒋某乙作为中间人分得 7000 元。

二、案例分析

本案中，夏某、刘某、蒋某乙的行为应该如何定性，存在不同观点。

观点一：夏某、刘某利用职务便利分别收受蒋某贿赂人民币 78500 元，向犯罪分子蒋某通风报信、提供便利，帮助蒋某逃避处罚，构成受贿罪和帮助犯罪分子逃避处罚罪，应该数罪并罚。蒋某乙伙同国家机关工作人员夏某、刘某利用职务便利收受他人贿赂人民币 14000 元，向犯罪分子通风报信、提供便利，帮助犯罪分子逃避处罚，也构成受贿罪、帮助犯罪分子逃避处罚罪，应该数罪并罚。观点二：夏某、刘某利用职务便利收受犯罪分子蒋某的贿赂，向蒋某通风报信、提供便利，帮助蒋某逃避处罚，构成受贿罪和帮助犯罪分子逃避处罚罪，应该数罪并罚。蒋某乙并非国家机关工作人员，不是受贿罪和帮助犯罪分子逃避处罚罪的主体，因此不构成犯罪。观点三：夏某、刘某构成受贿罪和帮助犯罪分子逃避处罚罪，应该数罪并罚。蒋某乙并非国家机关工作人员，不符合帮助犯罪分子逃避处罚罪犯罪构成的特殊主体要求，因此不能认定其构成帮助犯罪分子逃避处罚罪。蒋某乙伙同国家机关工作人员夏某、刘某利用职务便利收受他人贿赂，并向犯罪分子通风报信、提供便利，帮助犯罪分子逃避

处罚，夏某、刘某、蒋某乙共同受贿 171000 元，对蒋某乙应当以受贿罪定罪处罚，但因为蒋某乙在共同受贿中为从犯，所以，对于蒋某乙，应当从轻、减轻处罚或者免除处罚。笔者同意第三种观点。

三、释纪说法

帮助犯罪分子逃避处罚罪，是指有查禁犯罪活动职责的国家机关工作人员，向犯罪分子通风报信、提供便利，帮助犯罪分子逃避处罚的行为。本罪的主体为特殊主体，只能是负有查禁犯罪活动职能的国家机关工作人员，非上述人员不能构成帮助犯罪分子逃避处罚罪主体。有查禁犯罪活动职责的国家机关工作人员，主要指司法机关（包括公安机关、国家安全机关、人民检察院、人民法院）的工作人员，此外，各级党委、政府机关中主管查禁犯罪活动的人员也包括在内。受贿罪，是指国家工作人员利用职务上的便利，索取他人财物的，或者非法收受他人财物，为他人谋取利益的行为。受贿罪的主体是特殊主体，即国家工作人员。

本案中，夏某、刘某身为人民警察，向犯罪分子蒋某通风报信、提供便利，帮助蒋某逃避处罚，构成帮助犯罪分子逃避处罚罪。同时，夏某、刘某收受蒋某的贿赂，构成受贿罪。根据最高人民法院、最高人民检察院《关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》（法释〔2016〕9号）第十七条，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。所以，夏某、刘某构成受贿罪、帮助犯罪分子逃避处罚罪，应该数罪并罚。

本案的焦点问题在于，蒋某乙不是国家工作人员，其是否构成帮助犯罪分子逃避处罚罪？是否能构成受贿罪？如果构成受贿罪，应当以共同参与的受贿犯罪总额还是应当以个人实际所得数额定罪处罚？

根据最高人民法院《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》（法发〔2003〕167号）的有关规定，非国家工作人员与国家工作人员勾结伙同受贿的，应当以受贿罪的共犯追究刑事责任。非国家工作人员是否构成受贿罪共犯，取决于双方有无共同受贿的故意和行为。本案中，夏某、刘某是通过蒋某乙与蒋某接触的，第一次是蒋某乙从中为双方沟通联络并转交财物，在蒋某乙提供了该帮助行为后，蒋某乙收受了蒋某另行给他的烟、酒。此后，夏某、刘某提出不便从蒋某处直接收受财物，要求蒋某乙帮助转交财物，此后蒋某乙一直为蒋某和夏某、刘某的行贿、受贿行为提供帮助，所以，蒋某乙与夏某、刘某有共同的受贿故意和行为，其构成受贿罪的共犯。但是，对于渎职犯罪，我国刑法及相关司法解释均未明确渎职罪共犯的身份，国家机关工作人员以外的人其能否与国家机关工作人员构成渎职罪的共犯，尚无法

律及司法解释明确规定，法无明文规定不为罪，所以，我们不能认定蒋某乙构成帮助犯罪分子逃避处罚罪。

既然夏某、刘某、蒋某乙都构成受贿罪，那么应当以他们共同参与的受贿犯罪总额 171000 元定罪处罚，还是应当以个人实际所得数额（夏某、刘某分别受贿 78500 元，蒋某乙受贿 14000 元）定罪处罚呢？根据《最高人民法院研究室关于共同受贿案件中受贿数额认定问题的研究意见解读》，作为原则，对于共同受贿犯罪，应当根据各名被告人参与或者组织、指挥的共同犯罪数额量刑；作为例外，对于难以区分主从犯的受贿共犯，行贿人的贿赂款分别或者明确送给多人，且按照个人实际所得数额处罚更能实现罪责刑相适应的，可以按照其个人所得数额处罚。本案中，夏某、刘某在受贿犯罪中起主要作用，蒋某乙起次要作用，而且蒋某送钱给三人时，并没有明确分别给夏某、刘某、蒋某乙多少钱，夏某、刘某分别分到 78500 元，蒋某乙分到 14000 元，是基于夏某、刘某、蒋某乙内部分配的。所以，对于本案，我们应当按照根据夏某、刘某、蒋某乙参与的共同受贿数额——171000 元定罪量刑，但由于蒋某乙是从犯，应当从轻、减轻处罚或者免除处罚。

综上所述，夏某、刘某构成受贿罪、帮助犯罪分子逃避处罚罪，应该数罪并罚，蒋某乙构成受贿罪。对于受贿罪的量刑，应当按照夏某、刘某、蒋某乙参与的共同受贿数额

171000 元定罪量刑，但由于蒋某乙是从犯，应当从轻、减轻处罚或者免除处罚。（选编自中央纪委国家监委网站）

以低价房屋置换低价房屋如何认定受贿数额

一、基本案情

甲系某国有公司总经理，乙系私营企业主，丙系甲的同学、某国有房地产企业负责人。甲曾经利用职务便利，在多个事项上为乙提供帮助，甲与丙无任何职务关联。

2016 年 2 月，丙向甲推荐，请其购买丙公司开发的楼盘东风小区，并承诺给予权限内的最大折扣 8 折（同期对外销售一般为 95 折），后甲从东风小区选中一套总价 200 万元的房产（现房），按照 8 折的价格 160 万元与丙公司签订购房合同，并支付房款。同年 4 月，在甲与乙聊天时，偶然谈及其购买了东风小区楼盘，乙听后表示，其公司开发的西风小区（期房）质量更好，升值潜力更大，向甲推荐。甲称自己资金有限，且购买东风小区时享受了低折扣，不打算再购买西风小区房产。乙表示，甲可以将购买的东风小区房产以购买价置换给乙公司，乙公司以“内部员工价”向甲出售西风小区房产，甲同意。同年 6 月，甲在西风小区选中一套总价 400 万元的房产。7 月，甲与乙公司签订购房合同，约定以 75 折的“内部员工价”共计 300 万元购买该房产，并将

东风小区房产钥匙交给乙公司。2016年10月，甲向乙公司支付140万元差价。后西风小区房产交房，甲一直将其对外出租。为少缴税款，2018年5月，甲配合乙将东风小区房产过户至乙公司名下。2020年2月，甲案发。

二、案例分析

上述案例中，对于甲是否属于通过“以明显低于市场的价格购买房屋”的方式收受乙的利益输送，有不同意见。

第一种意见认为，甲购买东风小区房产享受的是8折，置换西风小区房产时享受的“内部员工价”是75折，两套房屋折扣力度相近，甲、乙互相置换属于自愿、公平行为，甲不存在以“明显低于市场的价格”购买乙房屋的情形。第二种意见认为，甲购买东风小区房产的总价为200万元，折扣为8折，节约资金40万元；购买西风小区房产的总价为400万元，“内部员工价”为75折，节约资金100万元。二者相差60万元，因此，应认定为甲通过置换方式收受乙的利益输送60万元。第三种意见认为，不能简单用东风小区、西风小区两套房产折扣节约的资金相减，来计算利益输送数额，而应通过计算两套房产当时的市场价与各自实际支付价之间的差额，来判断是否存在利益输送以及利益输送的金额。笔者同意第三种意见。

三、释纪说法

甲在购买东风小区房产时，由于其同学丙的原因，因此

享受了低于市场正常优惠的折扣，因甲与丙无任何职务关联，故该笔优惠并非利益输送，甲不构成受贿。同时，自2016年2月到甲置换西风小区房产，中间经过几个月时间，房屋价格可能发生变化，因此，甲以其购入价160万元将房产转让给乙公司，确实让乙公司占有有一定“利益”；另一方面，甲作为非乙公司员工，以“内部员工价”75折购买西风小区房产，也占有乙公司的一定“利益”。对于两个“利益”的大小，由于楼盘的市场折扣力度不同、购买时间变化等因素，不能简单以两套房产享受的折扣金额的差作为计算认定标准，而应选择更为精准、严谨、科学的思路和方法。具体而言，应选择甲、乙正式实施置换房产的时间为节点，由专业机构分别对东风小区、西风小区两套房产当时的市场价格进行评估，再与甲实际购入支付价格相减，进而判断甲乙在置换两套房屋中各自占有的“利益金额”，以此判断甲是否接受了乙的利益输送。

在认定上述问题中，需要注意以下几方面问题。

一是置换时间节点的选择必须精准。由于置换的时间节点影响房产价格的评估认定，因此在时间节点的选择上，必须十分精准、科学，确保评估结论得到甲乙双方当事人的认可。该案例中涉及多个时间节点，其中甲乙双方口头达成置换约定的时间为2016年4月，甲挑选西风小区房产的时间点为6月，具体与乙公司签订房屋合同的时间为7月，交齐尾款时间为

10月，最终将东风小区房产正式过户给乙公司是2018年5月。根据案件事实，上述几个时间节点中，最科学的应是2016年7月甲与乙签订购房合同并将东风小区房产钥匙交给乙公司，此时，甲、乙双方正式实施置换房产行为，至于其他时间节点，均为置换的准备阶段或后续自然延续阶段，不宜作为评估节点。

二是确保房产评估方法科学严谨。在委托有资质的房产评估机构对2016年7月东风小区、西风小区两套房产的市场价进行评估时，必须与评估公司充分沟通，选择科学的评估方法和足够的取样样本。特别要注意，由于上述小区在市场上正常销售时即存在一定折扣，因此不能仅以房屋原价作为取样标准，而应注意收集市场上一般客户同期购买同类房产时的平均成交价格，以此精准计算出两套房屋当时的市场价，确保鉴定结论的科学性和可信性。上述案例中，经评估，2016年7月东风小区房产的市场价为195万元，甲的实际购入价为160万元，差额35万元；同期西风小区房产的市场价为390万元，实际购入价为300万元，差额90万元，二者相减为55万元。因此，最终认定甲通过与乙置换房屋的方式，接受乙的利益输送55万元。

三是科学精准计算甲应退缴的赃款和孳息数额。2020年甲案发后，需要退缴的赃款金额是多少？上述认定甲通过“置换”房屋方式，收受乙的贿赂金额为55万元，但在追缴

赃款时，除了受贿本金外，考虑 55 万元作为购房资金去向明确，且经过 4 年时间房屋价格大幅升值，因此应将升值部分金额作为孳息予以追缴。具体计算方式为，先算出 55 万元在西风小区房产市场价 390 万元中所占比例（14.1%），再对 2020 年 2 月甲案发时西风小区房产的价格进行评估（如 600 万元），最终两数相乘，计算出案发时该 55 万元贿赂款对应房屋份额的价值（84.6 万元），因此，甲需退缴赃款及孳息共计 84.6 万元。此外，该案例中，西风小区房产收房后，甲一直将该房屋出租，对于其用贿赂款购房部分产生的租金，严格来讲也属于受贿孳息，也应予以追缴。具体计算时，应从该房产出租之日起算，以甲将赃款 84.6 万元退缴到办案机关账户为截止日期，精准计算出该房产在此阶段的总计房租金额，同时扣除该阶段房屋的物业费、取暖费等正常支出，再乘以 14.1%，确保孳息的计算精确、严谨。（选编自中央纪委国家监委网站）

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 2022 年 4 月 25 日印发

（2022 年第 4 辑·总第 25 辑，共印 30 份） 组稿：李 强