

合作投资型受贿与违规从事营利活动之辨



【典型案例】

案例1:党员领导干部甲,利用职务便利为辖区内某房地产公司老板A投资的房产项目在用地事项上提供帮助。事后甲提出想投资入股,A为感谢甲的帮助,表示同意。甲遂投资50万元到A的房地产公司。其间,甲多次取得分红款,共计260万元,其中超过公司正常分红比例部分为140万元。

案例2:党员领导干部乙,利用职务便利为辖区内某矿山公司顺利竞得采矿权提供帮助,后该公司为表示感谢欲送现金,乙担心现金易暴露未收受。乙提出想投资入股500万元,该公司表示同意。后乙与B、C三人共筹集500万元投资到该公司,其中乙出资100万元,B、C各出资200万元,并以B的名义签订了投资协议,约定共享收益、共担风险,并按照持股比例分红。公司经营连年盈利,其间,三人多次分红总计750万元(未超过公司正常分红比例),乙分得150万元。

【分歧意见】

第一种意见认为:甲、乙的行为均涉嫌受贿罪。理由是,前期为请托人谋利,

后期请托人为表示感谢以“投资分红”的方式兑付甲、乙前期以权力提供的帮助,出资和协议均为幌子,实际欲借投资之名行受贿之实,符合贿赂犯罪权钱交易的本质特征,均应以涉嫌受贿罪论处。

第二种意见认为:甲的行为构成违纪并涉嫌受贿罪,乙的行为构成违纪但不涉嫌受贿罪。其中,甲投资房地产公司所获分红中的正常部分应认定为违纪所得,超出正常部分应认定为受贿;乙前期虽为矿山公司谋利,但其后该公司欲送现金遭乙拒绝,此时受贿故意阻断,此前的谋利事项仅为乙换取了投资机会,乙有实际投入,且总体分红未超出正常比例,不属于合作投资型受贿,其行为应以违规从事营利活动定性处理。

【评析意见】

笔者赞同第二种意见。实践中,党员领导干部以各种方式投资入股情况较为多发,以开办公司等名义合作投资收取利润的行为,究竟定性为合作投资型受贿还是违规从事营利活动,争议较大。

一、合作投资型受贿的理解与把握

合作投资型受贿系“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》)规定的新型受贿方式。根据《意见》,合作投资型受贿主要有两种形式,收受出资型和收受利润型。无论何种形式,在认定受贿时都需

同时具备两个要件,其一是未实际出资,其二是未参与经营管理。在不符合两者之一的情况下一般排除受贿罪的认定,一是有真实出资(不限于货币形式),而非请托人垫资或其他形式的“空手套白狼”;二是确实参与了经营管理,付出了实际劳动或服务,某种情况下经营管理行为亦可成为一种出资方式,其获得利润具有一定的正当性,一般不作受贿处理。

但是并非只要实际出资就一定不构成犯罪,有下列情形之一的仍可能涉嫌受贿罪:一是公司实际经营并盈利情况下,给国家工作人员分配的利润超出其应得收益;二是公司本身没有实际经营或盈利的情况下,仍给国家工作人员分配利润;三是公司本身没有实际经营或盈利的情况下,国家工作人员仍然向公司索取利润;四是公司同期未给其他股东分配利润的情况下,只给国家工作人员分配利润。

二、违规从事营利活动与合作投资型受贿的区分与界限

党员干部违规从事营利活动,撇开身份来说,笔者认为,可分为正常经营行为与非正常经营行为。正常经营行为,指在经营活动中有实际出资或参与经营管理,承担投资风险,分得利润正当合理的情况,此时结合身份一般定性为违规

从事营利活动,不以利用职务之便为要件,若利用职务之便,所分利润超出应得收益,则可能构成受贿,例如案例1。非正常经营行为,指实由他人出资或自己象征性出资,不参与经营管理,不承担经营风险,坐享收益的情况,此乃假投资假合作,涉嫌合作投资型受贿,这种情况必须也必然要利用职务之便。由此看出,违纪与受贿的界限根本在于收益与付出的对价性,所获收益依赖于实际出资还是职权地位,若系实际出资之对价,只要回报与投资基本成比例,则构成违纪;若系职权地位之对价,则涉嫌受贿犯罪。

回到本文的两个案例,前期谋利后请托人为表示感谢,均同意让他们投资,里面确有权力入股的成分,存在利益输送,乍一看很像受贿(特别是案例2),易与违规从事营利活动混淆。在现有法律框架之下,党员干部本人有真实出资难以被评价为犯罪。如前所述,真实出资获取的收益和其职务行为的对价性已经不完全对等或者说纯正了,不是《意见》上所指的对价行为。换言之,职务与收益之间的对价关系不成立或者说不完全成立。此时认定犯罪应持审慎态度和谦抑原则。此外,还可结合有无参与经营管理、有无利润差额、是否承担经营风险、公司有无资金需求、有无盈利等因素去综合判断。



严肃防汛纪律

8月25日,崇阳县纪委监委干部前往港口乡横堤水库督查水位、库容、防汛物资储备情况。

面对近期新一轮强降雨,该县纪委监委绷紧防汛责任之弦,组织各派出纪检监察组和党风室成立专项督查组,深入防汛抢险救灾一线现场督查和严肃问责,为防汛救灾工作提供坚强纪法保障。

通讯员 袁露 摄

“小区夜话”听民意 “缴证分离”解民忧

通城123户居民住上“安心房”

本报讯 通讯员付婧烨报道:“盼了数年的产权证,终于如愿办妥了。”8月16日,通城县隽水镇宝利花园小区业主王和宝高兴地向前来回访的县纪委监委工作人员,展示刚办好的房屋不动产权证。

王和宝的这个“红本本”确实来之不易。

今年6月份,通城县纪委监委结合党史学习教育,开展以“我为群众办实事”实践活动为抓手的巡回下沉遍访活

动。并于6月18日晚,走进隽水镇“宝利花园”小区举办“屋场会”,听民意、解民忧。

在两盏昏黄的大路灯下,居民们搬着凳子围坐一圈,畅所欲言,向纪委监委工作人员反映“急难愁盼”问题。

“我是2012年贷款买的这个小区房子,贷款都还清了,不动产权证却没到手,心里着急啊!”

“是啊,孩子在外地工作,我想把房子卖出去给孩子在外地买房,因为没有

证,别人也不敢要。”

大家围着巡回遍访工作人员你一言我一语,迫不及待的反映着自己的情况。在大家的话语中,该县纪委监委工作人员了解到宝利花园小区业主们共同的“心病”——住了好几年的房子却没有不动产权证。

原来,宝利花园项目于2011年开工建设,2014年竣工,建成商品房351套,当时已办理房产“两证”的住户有228户,后因超建筑面积,超容积率未处理到

位,停止办证。这123户没有办理不动产权证的居民,心里很是不安。

通过“屋场会”了解事情始末后,县纪委监委第一时间召集县自然资源和规划局、住建局等相关单位负责人开会,并结合现有政策商讨有效对策。

最终,依据国家自然资源部2021年1号文件精神,本着尊重历史、以民为本、依法依规的原则,采取“缴证分离”的办法,将依法查处整改与业主办证分离同步进行,为该小区业主办理不动产登记手续。

至此,该小区123户居民全部在7月底办妥了不动产权证书,住上了“安心房”。



贫补贴的机会,动了歪心思:以工作为由要求揭某的银行卡和密码后,自己前往银行取出产业奖补资金,并据为己有。

“这件事弄清楚了,但其他的扶贫补贴是不是都发放到位了呢?”王植要求村委会举一反三,成立核查组,通过入户走访、电话询问,以及召开“湾子夜话”等方式,对全村各项扶贫补贴发放情况进行全面核实。

核实过程中,王植发现吴某还存在索取贫困户陈某扶贫专岗公益性岗位工资的问题。

最终,镇纪委对吴某“数罪”并罚:责令其归还4500元扶贫款,并建议取消其预备党员资格。

鉴于吴某是“95后”,本着挽救年轻干部的原则,镇纪委及时对吴某进行谈心谈话,开展教育疏导。
“作为一名年轻的村干部,我本该以为民服务为己任,却背离初心使命,在金钱的漩涡中迷失方向,做了不该做的事……”今年6月10日,吴某主动辞职,并在辞职信中留下了这样一段话。



通山活用“一函两书”

提升监督执纪质效

本报讯 通讯员阮娅慧报道:近年来,通山县纪委监委坚持以工作督办函、纪律检查建议书、监察建议书为抓手,不断延伸监督触角,督促有关单位、行业、领域举一反三、以案促改,标本兼治。

该县纪委监委一方面坚持问题导向,针对日常监督、信访举报、巡察反馈和审查调查中发现的问题,深入分析案发原因和特点,厘清问题症结,并直击“病灶”开列问题清单,分类提出施治意见建议,倒逼责任单位限时整改;一方面注重跟踪问效,按照“谁制发、谁督办、谁回访”的原则,对发出的建议书,通过专人负责、电话提醒、约谈督查、现场督办、整改“回头看”等方式进行全程跟踪,并将整改落实情况纳入政治生态评价及相关考核,对问题整改不力的进行通报,防止整改“走过场”、落实“打折扣”。

“监察建议书虽是‘小切口’,却有助于做好标本兼治这篇‘大文章’。”该县纪委监委相关负责人说,今年先后发出的39份工作督办函、7份纪律检查建议书和5份监察建议书,全部得到有效落实,充分发挥堵漏洞、治根本、管长远的监督执纪功效。

咸安紧盯关键“节点”

持之以恒纠治“四风”

本报讯 通讯员毛本波报道:“天立路桥有限公司副经理谢某,市场经营部负责人熊某私设‘小金库’,用于违规吃喝开支问题,分别受到党内警告和政务警告处分,并退回违法所得”;

“区城管执法局执法大队副大队长梅某参与‘带彩’娱乐问题,受到党内严重警告处分”……

这是咸安区纪委监委紧盯关键“节点”,持续纠治“四风”取得的阶段成果之一。

今年初,该区纪委监委制定出台元旦、春节、清明、五一、端午期间监督检查工作方案,通过发送廉政提醒短信,采取明察暗访、交叉检查方式,组织检查组深入各机关单位、大型商超、酒店、加油站等场所开展监督检查,查纠“四风”问题。

同时,主动协调区工会、区公车办等相关职能部门,就滥发津补贴、违规使用公车等问题专项检查;协调区公安分局就党员干部“带彩”娱乐问题开展监督检查;协调区财政局、区审计局等相关单位就党员干部违规吃请问题开展专项整治;协调浮山街道办事处在银泉社区设立基层减负监测点,监测基层收文、参会、迎检、考核、报送材料表格、出具证明等情况,靶向整治形式主义、官僚主义问题。

截至目前,该区共查处“四风”问题35起,问责48人;印发通报4期,公开曝光典型案例14个。

嘉鱼整治作风顽疾

激励干部担当作为

本报讯 通讯员戴莹、李穹报道:“县人社局、发改局等单位分管领导,未向会议承办单位履行请假手续,安排其他干部顶会;县发改局、科经局等单位参会人员,在会议期间玩手机……”日前,嘉鱼县纪委监委印发关于会议纪律督查情况通报,对违反会风会纪问题公开曝光。

为切实加强和改进干部作风,严肃纪律规矩,提高工作效能,今年7月份,该县印发《关于在全县开展思想作风整顿活动的通知》,围绕政治建设、经济建设、民生建设、作风建设等四大领域,重点对传达中央、省、市、县重要决策部署不及时,贯彻落实不坚决,履行管党治党责任不严格,解决纾困惠企政策不到位,落实“放管服”改革不主动,以及漠视侵害群众利益,党员干部带彩娱乐、违规兼职取酬、不遵守工作纪律、会议纪律等26个问题,开展为期一个月的集中整顿行动。

同时,县纪委监委联合县委、县政府督查室等部门成立工作专班,紧盯重点领域、重点环节,采取明察暗访、蹲点式调研、体验式监督、大数据核查对比等多种方式,深入窗口单位、职能部门、会议现场、项目基地等场所开展监督检查,对发现的不担当、不作为、敷衍应付、监管缺失,形式主义、官僚主义等作风问题,综合运用监督执纪“四种形态”进行处理,对情节严重的,严格按照“一案双查”进行追责问责。

截至目前,该县先后针对干部作风问题共开展联合督查13次,发现苗头性倾向性问题21个,运用“第一种形态”提醒教育15人,下发典型案例通报3期。

通山洪港镇坚持全程监管

护航民生工程质量

本报讯 通讯员王能朗、刘璇报道:“内装修工程不合格,需重新返工,我毫无怨言。”8月20日,承建通山县洪港镇车田小学装修工程的王老板,对镇监管专班作出的决定表示诚服。这是洪港镇推行廉情监察制度,护航民生工程质量的其中一个工作缩影。

近年来,该镇针对工程建设中存在的“低标的发包、低资质进场、高价格结算”等不良现象,除出台措施严禁镇党政班子成员插手工程招投标外,还严格按照“工程质量‘一票否决制’、质量责任终身制、施工监理连带制、领导包保负责制”等工程监管机制,从镇纪委、住建、国土、市管等部门抽调懂业务的骨干人员组成监管专班,按每个重点民生工程选派2名监管人员的要求,深入项目建设工地,采取实地察看、抽样检查等方式,对工程建设质量进行全程监管,确保各村民生工程项目建设成优质工程和放心工程。

截至目前,该镇53个重点民生建设工程项目,没出现一起镇党政班子成员插手现象;对巡查中发现的3个质量不符合要求的工程,已全部推倒重来。

3300元产业奖补资金哪儿去了?

通讯员 袁木成

“感谢纪委同志帮我要回了这些钱!”6月3日,崇阳县青山镇蔡墩村贫困户揭某,在手机上收到银行卡变动的余额信息,脸上露出了满意的笑容。

事情要从今年3月说起。当时,该镇纪委书记王植前往蔡墩村组织召开“湾子夜话”时,该村贫困户揭某现场反映自己的一疑问,王植决定先到蔡墩村村委会摸底。

扶贫资金是“红线”,绝不能碰。待“湾子夜话”一结束,王植迅速根据群众反映情况展开调查。

“近些年向贫困户发放的产业奖补资金,都是通过贫困户申报、村里验收公示后,直接向贫困户银行卡打款,应该不存在什么异议,到底是哪个环节出了问题呢?”带着这一疑问,王植决定先到蔡墩村村委会摸底。

村务公开栏上公布的2020年产业奖补名单及资金数额上,不仅显示揭某的扶贫款已经发放,而且村委会的扶贫台账上也有付款记录。扶贫款怎么会被“偷”了呢?于是,王植又赶往揭某家中

了解情况。

“揭叔,你确定这个卡里的钱不是你自己取的吗?”

“这个卡是医保卡,我还等着年底的时候买药用,肯定没有取过里面的钱。”揭某语气很坚定。

“那你有没有把卡交给别人呢?”

“去年下半年,村里的吴主任好像找我要过卡,说是要核对账目。”揭某回忆道。

“难不成是村委委员吴某‘偷’走了?”王植知道,吴某是个96年的年轻干部,工作热情很高,村民对他都很信任,应该不会做这样的事。

为了详细了解事实,王植与揭某一起到镇农商行调取了揭某的银行流水。银行流水单显示:2020年8月31日、12月7日、12月8日,揭某的银行卡分三次被取走了3300元钱。

“揭叔,这个日期是你把卡交给村干部的时间段吗?”王植指着银行流水单上的日期问揭某。

“是的,就是这个时间。”揭某回答。确认事情真相后,王植便回到村委会向吴某核实情况。

“吴主任,你们2020年的产业奖补资金都发放到位了吗?”王植开门见山问道。

“2020年底就都给贫困户发放到位了。”吴某回应。

“那贫困户揭某呢?”

“揭某的……也发给他了。”吴某的声音不知不觉中变小了。

“揭某反映他银行卡里的钱被取走了,我调取了揭某的银行流水,银行卡里钱被取走的时间,与他将银行卡给你的时间是一致的,你有什么想解释的吗?”

“我……”吴某低下了头。

“是不是你拿的?是不是需要我们一起去银行调取监控看看?”

“是我一时鬼迷心窍……”

在王植的重重攻势下,吴某很快就交代了事情的全部经过。原来,当时吴某正碰上“手头”不宽裕,于是趁发放产业扶