



WORLD FAMOUS BRAND ASSOCIATION 世界驰名品牌协会（世界名牌协会）

外国公职人员、国际公共组织官员的司法认定

2011年06月06日 来源: [检察日报](#)

根据《刑法修正案(八)》第二十九条的规定,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,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。自此,我国刑法商业贿赂犯罪体系中又增加了一个全新的犯罪——对外国公职人员或者国际公共组织官员行贿罪。在本罪的刑事司法实践中,首先应解决的问题便是如何认定外国公职人员与国际公共组织官员。

一、外国公职人员、国际公共组织官员司法认定的基础定位

《联合国反腐败公约》(下称《公约》)中对外国公职人员、国际公共组织官员等术语进行了解释。根据《公约》的规定,外国公职人员系指外国无论是经任命还是经选举而担任立法、行政、行政管理或者司法职务的任何人员;以及为外国,包括为公共机构或者公营企业行使公共职能的任何人员;国际公共组织官员系指国际公务员或者经此种组织授权代表该组织行使的任何人员。有关海外商业贿赂案件刑事司法过程中,可以参考《公约》的相关术语解释。然而,上述规定中的“公共机构”、“公营企业”、“公共职能”、“国际公务员”等均没有直接对应的国内法规范判断依据,我国司法机关必须作出细化分析,使外国公职人员、国际公共组织官员的解释规则在实务中具有可操作性。所以,外国公职人员、国际公共组织官员刑法解释的基础定位应当是:参考《公约》术语规定,结合我国刑法原理与司法实践,根据海外商业贿赂犯罪的特点,对外国公职人员、国际公共组织官员进行准确认定。

二、外国公职人员的认定

判断外国公职人员的身份性质,不能受传统职务犯罪司法实践中国家工作人员的形式要件约束,应重点从相关雇员隶属的公共机构以及其具体实施的职能是否具有公务属性的实质角度进行司法判断。

立法、行政、司法机构属于公共机构,只要其隶属人员实施的行为属于行使公共职能,就应认定为外国公职人员。

公营企业中的外国公职人员更难认定。这主要是由两方面的因素决定:(1)公营企业定性困难。



WORLD FAMOUS BRAND ASSOCIATION

世界驰名品牌协会（世界名牌协会）

在世界各国的公司治理实践中，国家资本出资设立的企业包括国有资本全资拥有、控股、参股、不直接持股但实际控制等多种形式，究竟何种国家资本出资企业的形式属于公营企业，各国的司法实践均存在疑问。(2)公共职能辨识困难。企业本质上是市场中的平等经营主体，究竟何种经营行为能够认定为公共职能属性，同样存在疑问。对此，笔者认为，公营企业中外国公职人员的认定应当采取限制性解释，即公营企业是指外国国家资本全资拥有的企业，其中的外国公职人员应当限定为履行公营企业管理职能的雇员。

三、国际公共组织官员的认定

国际公共组织是具有国际性公共事务管理行为特征的组织，是依据其缔结的条约或其他正式法律文件建立的有一定规章制度的常设性机构。是否提供国际性公共产品与公共服务是国际公共组织的根本属性，政府与非政府国际组织的形式划分并不影响国际公共组织的性质认定。因此，在对外国公职人员、国际公共组织官员行贿罪中，国际公共组织包括政府组织与非政府组织。

《公约》将国际公共组织官员归纳为国际公务员与经国际组织授权行事者两种类型，这对实务中认定国际公共组织官员具有重要参考价值。国际公务员是指在联合国及其他国际组织中工作、从事各类国际性公共事务的人员，其职务高低、合同年限等均不影响国际公务员的身份性质。经国际组织授权行事者不是国际组织的工作人员，但由于国际组织授权其代表国际组织提供公共产品或服务，在法律认定上应视为国际组织官员。(作者单位:上海市宝山区人民检察院)