



中国法学会优秀课题成果文库

ZHONGGUO FAXUEHUI YOUXIU KETI CHENGGUO WENKU

刘艳红等◎著

中国反腐败 立法研究

ZHONGGUO FANFUBAI LIFA YANJIU

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

中国法学会优秀课题成果文库

ZHONGGUO FAXUEHUI YOUXIU KETI CHENGGUO WENKU

刘艳红等◎著

中国反腐败 立法研究

ZHONGGUO FANFUBAI LIFA YANJIU

撰稿人：刘艳红 魏昌东 钱小平 李川 梁云宝
冀洋 孟星宇 刘春 夏伟 凌霞



本书是中国法学会“深入研究党的十八届四中全会精神”重点专项课题“加快推进反腐败国家立法研究”【课题编号CLS（2015）ZDZX04，主持人刘艳红教授】的主要成果，课题鉴定等级为优秀。

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

中国反腐败立法研究 / 刘艳红等著. —北京: 中国法制出版社, 2017.12

ISBN 978-7-5093-8283-7

I. ①中… II. ①刘… III. ①反腐倡廉—立法—研究—中国 IV. ①D922.110.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 039759 号

策划编辑 舒丹

责任编辑 马颖 王雯汀

封面设计 李宁

中国反腐败立法研究

ZHONGGUO FANFUBAI LIFA YANJIU

著者 / 刘艳红等

经销 / 新华书店

印刷 / 北京京华虎彩印刷有限公司

开本 / 787 毫米 × 960 毫米 16 开

版次 / 2017 年 12 月第 1 版

印张 / 17.5 字数 / 206 千

2017 年 12 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-8283-7

定价: 49.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码: 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 010-66033393

值班电话: 010-66026508

传真: 010-66031119

编辑部电话: 010-66060794

邮购部电话: 010-66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)



编委会



顾 问：王乐泉

主 任：陈冀平

副主任：鲍绍坤 张鸣起 张文显（常务） 王其江 张苏军

委 员：（按姓名拼音排序）

卞建林	蔡守秋	陈卫东	陈兴良	陈泽宪	付子堂
公丕祥	韩大元	何勤华	胡建森	黄 进	怀效锋
贾 宇	李 浩	李 林	李 龙	李明德	李仕春
梁慧星	林 嘉	刘春田	马怀德	莫纪宏	沈国明
沈四宝	孙宪忠	王利明	王振民	吴汉东	吴志攀
姚建宗	叶 青	应松年	张保生	张庆福	张守文
张卫平	张新宝	赵秉志	赵旭东	郑成良	周叶中
朱孝清	朱 勇				

编辑部主任：李仕春

编辑部副主任：李存捧 彭 伶 张 涛

编 辑：曹 菲 姚国艳

课题主持人：刘艳红 东南大学法学院教授

课题撰稿人：刘艳红 东南大学法学院教授

魏昌东 上海社会科学院法学研究所教授

钱小平 东南大学法学院副教授

李 川 东南大学法学院副教授

梁云宝 东南大学法学院讲师

冀 洋 东南大学法学院博士生

孟星宇 东南大学法学院博士生

刘 春 东南大学法学院博士生

夏 伟 东南大学法学院博士生

凌 霞 东南大学法学院博士生

中国法学会优秀课题成果文库

出版说明

为了全面推进课题研究成果的应用转化，繁荣法学研究，服务法治实践，推进法治中国建设，中国法学会特设立“中国法学会优秀课题成果文库”，集中推出反映当前我国法学研究前沿水平，具有重大理论价值、重大学术价值、重大应用价值的学术精品，充分发挥优秀成果和优秀人才的示范引领作用。凡入选成果文库的作品，均为中国法学会年度招标课题或委托课题中鉴定等级原则上为“优秀”，选题价值较大，创新性较强，对重要领域或重要问题有较为系统深入的研究，具有较高学术价值或应用价值，文风严谨，符合学术规范和出版形式要求。从2016年开始，每年从当年结项的课题成果中精选出符合上述条件的作品，纳入“中国法学会优秀课题成果文库”，予以出版。

中国法学会
2016年12月

导 论

人类与现代腐败斗争的历史证明，将腐败治理纳入社会公共治理系统，建构完备而科学的反腐立法体系，是根治腐败的关键所在，对世界反腐立法体系发展进程与规律的科学把握，将有助于中国反腐立法体系完善战略的选择。建构与现代社会发展相同步的反腐败立法体系，是18世纪中叶以来率先步入现代化进程的英美等国立法建构与发展的重点内容。综观世界反腐立法体系的发展，在总体上是循着两条路线生成与发展的，不同反腐立法发展路线，产生了具有显著差异性的腐败治理效果。

一是以强化腐败预防立法体系建设为核心的发展路线，主要为英美、欧陆等率先进入现代化的国家所采用。扩张公共权力作为现代化的结果，导致了现代腐败的泛滥，为有效控制腐败，这些国家尝试从探究腐败发生的根源性原因入手，建构以防范、制约公共权力为中心的反腐法律制度体系，将腐败治理与国家治理、社会发展有机结合，从腐败发生的源头探寻使公共权力不能腐败、公共权力行使者不敢腐败的制度体系，从根本上缓解了公共权力与公共资源分配之间的紧张关系。根据对腐败的根源性思考而形成的积极治理主义理念为导向，这些国家相继建立起控制公共权力分

配与运行中滥用机会与可能的制度体系。先现代化国家的反腐立法，由权力控制法、权力透明法与滥用权力惩治法三个子系统构成，以权力控制法的优先发展为起步，将权力透明法作为连接权力滥用法桥梁，建构起具有内循环性的腐败控制系统。对英美腐败犯罪控制法的研究发现，腐败控制法始终是立法最为活跃的领域，其立法变动、调整速度远大于权力滥用惩治法的修正频率，以英国腐败惩治法为例，从1916年英国颁布修正的《预防腐败法》，进一步严格腐败犯罪的罪过原则，最大限度地提升惩治法的效力，直至2003年英国才根据社会经济发展变化的现实情况，特别是针对海外腐败犯罪治理的需要，再次提出修正《预防腐败法》的动议，在此期间，对权力控制法的修正已经过了多次大规模的调整，而权力滥用惩治法却基本保持稳定，美国的情况大体如此。

二是以强化腐败惩治立法体系为核心的发展路线，主要为中国以及其他后现代化国家所采用。基于加快社会发展、缩短现代化进程的需要，此类国家的公共权力得到了前所未有的扩张，由此导致腐败的盛行。面对腐败的泛滥，为迅速扼制腐败蔓延扩张的趋势，特别是受到此类国家法律文化传统中所固有因素的影响，这些国家普遍采取了以突出腐败惩治性措施为核心的立法战略。强调不断完善腐败惩治法，注重腐败的事后惩治，这种立法模式尽管使腐败得到了一定程度的控制，但是，根本无法实现腐败有效控制的目标，腐败治理的形势正日趋严峻。反腐败立法体系建设与发展路线选择，对腐败治理成效的影响重大。不仅如此，两种反腐败立法模式最根本的差异在于，所奉行的立法理念不同，前者是以积极治理主义为导向的立法活动，而后者则是以消极治理主义为导向的立法活动。

在我们看来，反腐立法体系的构建，不仅需要国家治理者与全社会的

共同关注与积极推进，先进的立法理念、准确的立法功能定位、建构于对现代腐败衍生机理科学分析与准确把握基础上的立法体系与机制设计，是各国反腐立法现代化中受到特别关注，带有根本性与基础性的问题。当下中国的腐败治理，是中国社会发展与法治社会构建中的热点问题，建构起“不能腐”“不敢腐”与“不愿腐”，以及与之相配套的监督机构组织法体系，以提高立法对腐败“陈账”的清算能力、强化对腐败蔓延趋势的扼制能力、优化腐败治理机制的协同治理能力，是党的十八大以来以习近平同志为核心的中国共产党新的领导集体实施积极国家治理战略的重要方面。党的十八届四中全会明确将“坚定不移反对腐败”，与创新经济发展模式、推进党的群众路线教育实践活动，列为党的十八届三中全会以来中央政治局统筹国内国际两个大局的“三大支柱”，进一步显示了党中央对反腐败在新时期中国社会发展中所承载的重要使命的深刻认识。在此背景下，诸多新问题正成为反腐战略选择的重点。以强力推进“治标”为“治本”节省下来的时间应投向何方？如何从国际腐败治理中汲取经验，并加速其向本土资源的转化？反腐立法基点与重点应如何向前推移，法治化导向的“不敢腐”“不能腐”“不愿腐”立法体系应如何设计？权力必然衍生腐败而又必须得到扼制的目标，应当如何通过立法得到实现？以上述重大问题为导向，探寻合理的解决方案，使得本书的研究具有重要的理论价值与实践意义。

目 录

Contents

导 论.....	1
第一章 国家现代化进程中的腐败问题.....	1
一、国家现代化进程中的腐败类型及衍生根源	3
二、中国现代化进程中的腐败类型	10
第二章 现代化过程中的国家腐败治理模式.....	17
一、腐败消极治理模式	19
二、腐败积极治理模式	26
三、两种腐败治理模式之基本评价	34
第三章 消极治理模式下中国腐败治理发展与困局.....	37
一、中国现代化进程中的反腐败	40
二、中国现代化进程中的腐败治理困局	46

第四章 惩治腐败犯罪的立法运行效果实证分析.....	59
一、反腐犯罪整体趋势考察基本方法的选择	62
二、腐败犯罪整体趋势的具体考察	72
三、腐败犯罪整体趋势考察的基本结论	87
第五章 加快推进中国反腐败立法之战略选择	101
一、中国反腐败立法理念之修正	104
二、中国反腐败立法模式之协调	106
三、中国反腐败立法体系之构建	109
四、中国反腐败立法原则之明确	110
五、中国反腐败立法步骤之选择	112
第六章 加快推进中国反腐败立法之实施方案	121
一、作为基本法的《反腐败法》	124
二、“不敢腐”立法之加快完善	132
三、“不能腐”立法之重点选择与完善	153
参考文献	176
附 录	182
《中华人民共和国反腐败法（专家建议稿）》制定说明	182
中华人民共和国反腐败法（专家建议稿）	188
《中华人民共和国反腐败法（专家建议稿）》立法理由说明（逐条）	199

第
一
章

国家现代化进程中的腐败问题

我们共处在一个和平的时代，如果要找到一个全球性的公敌，恐怖与腐败是当之无愧的对象，腐败的治理也由此成为现代国家必然而唯一的选择。自人类开启现代化进程以来，现代化在推进人类文明发展的同时，也异化为加速社会腐败的催化剂，传统腐败类型因现代化进程而发生的根本变化，对传统的腐败治理理念与模式提出挑战。中国自步入现代化进程以来，始终受到腐败问题的严重困扰，腐败治理成为影响国家治理能力提升的重要原因。尽管国家不断推进立法更新的进程，但腐败的“恶性化”发展趋势却并未随反腐“制度大爆炸”的发展得到根本扭转。全面解构中国现代化进程中腐败类型，挖掘腐败衍生根源，是加快推进国家反腐败立法，实现腐败治理从“从困境中突围”之前提。

一、国家现代化进程中的腐败类型及衍生根源

发端于工业革命的国家现代化有其内在的、普遍性的规律，无论主动或被动地选择不同路径的现代化，终究无法脱逃国家权力对经济活动进行制度性干预的宿命，国家权力的极度扩张，使现代化进程中的腐败与现代

化具有了同步性，成为现代发展的历史必然。

世界现代化理论研究将现代化生成模式划分为“内生型”与“应激型”，前者通常是指在前现代的传统社会中，传统性与现代性之间存在着一种较强的兼容关系，它们的现代化主要是从社会自身不断发展出有利于现代化的因素来实现的，其自身已经成为现代化的代表，英、美等国家是其典型。后者是指由于社会内部的传统性与现代性之间的兼容关系较弱，无力从社会内部产生出推动现代化的强大因素，而是在英、美等国现代化起步后而产生的外部刺激下，或者说外部压力下，开始作出反应而逐步实现现代化的，欧洲大陆国家属这种类型。^①在现代化进程中，不同国家的历史传统，决定了现代化模式与类型选择的差异。而这种模式选择本身决定着特定国家经济利益分配的基本模式以及与之紧密相关的利益冲突解决机制，并对一国特定时期腐败犯罪的发生与发展产生影响。根据各国现代化模式的不同，可将现代化进程中的腐败划分为两种基本类型：

（一）根源于经济支配政治的腐败

这种腐败类型，源自国家对经济的消极干预，一般存在于以“内生型”模式进入现代化国家的起步阶段。“内生型现代化”国家，通常是传统性与现代性兼容程度较高的国家，其现代化起步于因工业革命所引发的经济迅猛发展，以及由此引发的工业化、城市化进程。经济优先于政治获得更为快速的发展，为寻求政治权力庇护及获取更多经济利益，经济主体

① [美] 西里尔·E. 布莱克编：《比较现代化》，杨豫、陈祖洲译，上海译文出版社 1996 年版，序言，第 19 页。

开始自发地向政治主体施加压力或直接渗入政治集团，为腐败的发生与蔓延提供了条件，产生了区别于传统腐败的新形式。

17 世纪末至 19 世纪中叶是英国历史上政治腐败最猖獗的时期，由经济对政治的支配所产生的腐败主要有三种形式：卖官鬻爵、吏治黑暗；官商勾结、损公肥私；贿选议员、政治腐败。在这些腐败形式中，经济是打开政治的缺口、成为获得由政府控制的资源分配权最有力的武器，英国在现代化的起步阶段，工业革命推进、刺激了经济的迅猛发展，使社会新型经济资源与财富呈几何倍地增长，尽管政府规模小、功能尚不完备，但作为掌握资源分配权的主体，仍成为新生的利益集团进行利益腐蚀的对象，由此使此类腐败成为英国现代化之初最突出的犯罪形式。经济对政治的支配最突出的表现在于，“在资本市场开拓过程中，一些商人大肆贿赂收买政府官员和议员，以便获得特权。这种官商勾结的活动不仅严重地腐蚀了政府的权力，而且破坏了正常的资本市场秩序”。^①“美国在 1815 年至 1975 年间，也经历了一段腐败事件层出不穷的高峰期到锐减并维持在一个低水平稳定期的过程，19 世纪 70 年代是腐败现象的高发期，其腐败指数近乎美国进步主义时期至 20 世纪 70 年代之间腐败水平的 5 倍。”^②与英国现代化起步阶段较为相似的是，19 世纪末至 20 世纪初美国的腐败，也是来自于“经济对政治的支配，即商人集团对官僚集团的收买和控制，它们之间

① 季正矩：“英国经济高速发展过程中腐败例举”，《中国监察》2001 年第 10 期。

② Glaeser 和 Saks 以“腐败”“欺诈”作为关键词检索了纽约时报和 Ancestry.com，统计包含出现这些词的文章数或页数。然后，分别用“一月”“政治的”作为缩减字在结果中再度检索，计算并绘制出三条“腐败与欺诈的指数曲线”。以分析腐败事件发生的概率。张宇燕、富景筠：“美国历史上的腐败与反腐败”，《国际经济评论》2005 年第 5 期。

的关系类似于经济学中的‘委托—代理’关系。政府之所以成为被俘获的对象，主要是因为它手中握有大量公共资源，其中包括财政预算支出、诸如土地和矿产等公共财产、非中性的法律规章制度的设立等；同时，运转政府的公职人员在分配公共资源的过程中拥有一定的自由裁量权”。不仅如此，“作为等级结构，政府各层次的公职人员之间存在着严重的信息不对称，从而对其有效监督变得困难。所有这些，都为商人集团掌控公职人员以牟取私利提供了刺激”。^①

（二）根源于政治支配经济的腐败

这种腐败类型，源自国家对经济的主动干预，甚至强刺激的过程，主要存在于“应激型现代化”的国家，以及“内生型现代化”国家在经济发展模式向国家干预主义转变时期。

当代现代化理论研究表明，现代化是涉及人类生活所有方面的深刻变化。概括起来，现代化可以看作是经济领域的工业化，政治领域的民主化，社会领域的城市化以及价值观念领域的理性化的互动过程。这种转变的动力从根本上来说是产生于人类在科学革命的推动下所获得的空前增长的知识，从而不断增强对环境的控制能力。^②“应激型现代化”国家，“由于内部的传统性与外部的现代性之间的兼容关系较弱，难以从社会内部产生推动现代化的强大动力，而是在外部的刺激或压力下，开始自己有组织的现代化长征，国家被寄予重望”。“为尽快缩短差距，追赶先进，国家不

^① 张宇燕、富景筠：“美国历史上的腐败与反腐败”，《国际经济评论》2005年第5期。

^② [美]西里尔·E.布莱克编：《比较现代化》，杨豫、陈祖洲译，上海译文出版社1996年版，序言，第7页。

仅不能只扮演一个消极的‘守夜人’，更应成为一位积极的组织者，正是出于这种考虑，许多后发国家选择了有计划的社会主义。尽管这种模式因过于推崇‘国家万能’而遭受败绩，但国家具有的巨大的积极作用却是不应被否认的。”^①对于应激型现代化国家腐败犯罪的衍生而言，会因国家政权对经济发展的控制与支配作用，为腐败的产生提供内在的条件。许多西欧及其他一系列采“应激型”模式进入现代化的国家，在进入现代化阶段后，其腐败的发生多呈现出政治支配经济的特征。

然而，对于早期已经进入现代化的“内生型”国家而言，20世纪中叶以后，伴随国家权力对经济活动干预的扩大化，同样也出现了政治支配经济的腐败。根据“瓦格纳定理”，进入工业化以后，经济中的公共部门在数量上和比例上仍将具有一种内在的扩大趋势，公共支出将不断膨胀，这一规律在50至100年以后仍将发生作用。^②率先进入现代化的英、美国家，经历了从19世纪下半叶加强对劳动者的保护，到20世纪初经济危机下采取凯恩斯主义作为经济发展的支柱理论，再到“二战”之后国家重新对全社会的福利与全民幸福承担责任的发展过程，国家权力的扩张已经逐步走上了与“应激型现代化”国家类似的道路，国家权力的扩张增加了腐败的机会，腐败现象不断加剧。20世纪60~70年代，根据腐败类型的变化，美国新自由主义学派提出了“寻租理论”，认为租金泛指在政府干预中，由于行政管制市场竞争而形成的级差收入，而一切利用行政权力谋取私利的行为都被称为寻租。^③寻租行为被称为“看不见的脚”，扭曲了市场资源

① 郑永流：“法的有效性与其有效的法（下）”，《法制与社会发展》2002年第2期。

② [美]约瑟夫·E.斯蒂格利茨著：《政府为什么干预经济》，郑秉文译，中国物资出版社1998年版，第11页。

③ 倪星：“论寻租腐败”，《政治学研究》1997年第4期。

的配置机制,使“看不见的手”丧失了调节功能,降低了经济的运行效率和社会福利水平,并诱发了大量腐败的发生,成为国家“后现代化”进程中腐败衍生的主要原因。

总体而言,现代化是以经济的发展为首要目标的社会进步运动,由于在社会经济发展中政府所承担的导向与决策功能,其对经济资源在其国内的分配与调剂享有绝对的支配权,利益主体为获得特定稀缺资源的使用或分配,必然会发生以经济利益去腐蚀公共权力的内在需求,这为寻租型腐败提供了制度基础,特别是在国家强力刺激经济发展的背景下,由国家调整、支配或控制的经济资源范围广泛、规模庞大,公职者享有广泛的自由裁量权,这些均为腐败的发生提供了条件,也使根源于政治支配经济的腐败,成为现代国家主要腐败类型。

(三) 国家现代化进程中腐败衍生的逻辑起点

不同视角下,对腐败产生的原因有着不同的解读。从道德人性角度,“腐败的原因是一些不诚实的人取得了权力的地位和公众信任”;^①从经济学角度,“腐败是经济人在追求利益最大化的动机下的行为”;^②从权力控制角度,“权力导致腐败,绝对的权力导致绝对的腐败”;^③而从现代化角度,腐败被认为是现代化过程中制度供给不足的后果。作为集现代腐败理论之大成者,美国政治学家塞缪尔·P.亨廷顿提出“腐败程度与社会和经济迅速

① Gerald E. Caiden and Naomi J. Caiden, "Administrative Corruption", in *Public Administration Review*, Vol.37, No.3, May-Jun., 1977, p.301.

② Susan Rose Ackerman, *Corruption: a study in Political Economy*, Academic Press, 1978, p.2.

③ [英]阿克顿:《自由与权力》,侯健、范亚峰译,译林出版社2011年版,第342页。

现代有关”的论断,^①认为如果现代化带来的各种社会变迁没有及时制度化,则容易产生腐败。现代化为何成了刺激腐败加速发展的催化剂?现代化进程中腐败产生的根源何在?成为法学、政治学、社会学乃至经济学所共同关注的世纪性问题。亨廷顿为此提出了“三原因论”:第一,现代化使社会基本价值观念发生变化,根据传统准则可以接受而且合法合理的行为,而用现代眼光来审度,它们就成了不能接受的而且是腐败的行为;第二,现代化开辟了财富和权力的新来源。具有新资源的新集团的兴起,以及它们在政治领域中力图产生影响的尝试,造成了腐化的产生;第三,现代化在政治体系的输出端发生的变化促进了腐败,即现代化要求政治体系强化管制,强化管制提供了腐败的机会。^②

在我们看来,现代化进程中的腐败,是一定历史转型与发展过程中制度发展滞后于社会经济发 展的消极产物,具有历史的必然性。现代化是人类社会组织机体的进化发展,全面覆盖于社会各方面,但其首先以经济的现代化为原始动力,无论是“经济支配政治”的腐败,还是“政治支配经济”的腐败,均以市场经济的现代崛起为逻辑起点。腐败是公共权力与生俱来的遗传基因,经济发展作为现代化的原动力,在促进与调控社会经济发展的同时,也增加了政府支配公共资源权力腐败的风险,而现代化中体制性的制约权力机制建设滞后,“政治家和官僚所拥有的可随意使用的控

① [美]塞缪尔·P.亨廷顿著:《变化社会中的政治秩序》,王冠华、刘为等译,生活·读书·新知三联书店出版社1989年版,第45页。

② [美]塞缪尔·P.亨廷顿著:《变化社会中的政治秩序》,王冠华、刘为等译,生活·读书·新知三联书店出版社1989年版,第55—57页。

制权”，^①进一步加大了腐败发生的可能性。现代化意味着社会的转型发展，无论何种模式的现代化，公共权力对社会转型的干预与控制为腐败衍生提供了温床与土壤。现代化滋生腐败的同时，腐败的消极因素也阻碍了国家现代化的进程，东南亚、东南欧等发展中国家现代化的滞缓，在很大程度上与权力腐败有关。对于一切国家而言，无论其进入现代化是主动的还是被动的，合理借鉴先现代化国家的腐败治理经验，预测公共权力扩张所可能产生的风险，进而设计出有效防范权力滥用的规范与机制，便可成为加速推进现代化的基础与前提。

二、中国现代化进程中的腐败类型

国家在现代化中的主导性与支配性，造成了权力运行的“风险”，在权力监督体制不彰的情况下，掌控腐败资源与条件的公权力者利用现代化推进所创造的对新型财富与资源的分配权，使公共权力向个人利益的转化成了一种必然。中国是典型的应激型现代化国家，由计划经济向市场经济的转型采取了绝对的国家主导模式，公职者作为国家代理人拥有决定公共资源市场化与否及其程度的权力，由此导致与经济转型模式相对应的“中国式”腐败的“大流行”，在“政治支配经济”的一般腐败类型基础上，可进一步将“中国式”腐败划分为以下具体类型：

（一）根源于制度缺位与错位的腐败

腐败是制度与文化的产物，一国特有的制度与文化直接影响着腐败的

^① [美] 考夫曼：“论反腐败”，朱忠汝译，《国外社会科学文摘》1998年第6期。

类型、规模与生成路径，而制度的缺失与错位，无疑是现代化进程中腐败衍生最重要的原因。中国的“渐进式”改革推进具有一定的时间跨度，但从一个历史视野来看，这个过程尚不足以实现观念与制度的根本转型。^①在整体改革目标的实现中，制度建设的缺失，造成了国家对权力制约、控制乃至偏差评价能力建设较为明显的迟滞，其结果就是导致根源于制度缺位与错位的腐败的形成。如胡鞍钢所言：“现时的腐败主要是制度性腐败，腐败现象的产生主要根源于制度缺陷，即市场经济转型期的制度缺陷。”^②

根源于制度缺位与错位的腐败涉及三种类型：（1）“制度空白型”腐败。是指国家对特定公共权力的行使因未建立运行规范而导致腐败的衍生，这是中国现代化进程中最普遍的一种腐败形式。规范性制度是现代化推进的基础，规范体系的缺乏会引发“原生性”腐败的流行。国企改革中，对权力的运行规范几乎是无一例外地处于缺失或者滞后状态，使国企改革积淀了过重的腐败性诱因，国企领域成为“中国式”腐败之源。此外，腐败后果消除制度、权力者利益家族监管制度以及广泛的犯罪人引渡机制等堵截性制度的缺乏及构建迟滞，导致“外逃型”腐败成为腐败的高级形式。（2）“制度虚置型”腐败。是指在国家对特定公共权力的行使已明确制定规范的前提下，基于监督机制弱化或失灵而引发的腐败。长期以来，无论是政党规范还是国家规范，均对腐败有明确的禁止性规定，但大量的禁

① 英国的现代化从1649年到1832年共延续了183年；美国的现代化从1776年到1865年花了89年时间。于拿破仑时代（1789～1815年）进入这一阶段的13个国家，平均所费时间为73年，但是对于那些在20世纪开头25年进入这一阶段并且到了80年代已崭露头角的26个中的21个国家来说，这一阶段平均只有29年。[美]塞缪尔·P·亨廷顿著：《变化社会中的政治秩序》，生活·读书·新知三联书店1989年版，第46页。

② 胡鞍钢、康晓光：“以制度创新根治腐败”，《改革与理论》1994年第3期。

止性规定仅停留于“禁止性”本身，惩罚性规范大量缺失，导致反腐规范“口号化”，形成“制度虚置型”腐败。在西方社会，“预算制度的确立是所有国家建立清廉政府的制度前提。预算政府体制运作的血液，控制了血液，就能预防和控制腐败”。^①然而，在中国，预算任意调整、进度混乱、突击花钱，问题成堆，刚性的《预算法》几乎成为“预算型”腐败的根源所在，制度虚置现象明显。（3）“制度错位型”腐败。是指国家将对公共权力及其行使者的监督制度设计，偏离于权力行使的关键之处，进而产生因制度无效而导致的腐败。西方国家腐败预防制度的构建普遍以“利益冲突”作为规范建构的核心与基础，“美国人把利益冲突看作是最主要的腐败源泉，因此，为了防治腐败，一定要首先避免利益冲突。鉴于此，有关政府道德的法律和规章的许多重要条款都是以避免利益冲突为宗旨的”。^②而中国腐败治理制度体系构建在总体上奉行以惩治为中心的理念，偏离公共权力的生成与运行过程，腐败规制的基础是权力的交易，而非利益冲突，是导致腐败惩而不减的重要原因。

（二）根源于公共权力支配经济的腐败

西方学者在对腐败的分类中提出过体制型腐败（Systematic Corruption）和收买型腐败（Venal Corruption）区分的理论。^③前者是指政治行为者通过有选择性地授予经济特权或限制准入来寻租，并利用寻租巩固、加强其

① 郑永年：“反腐败与制度建设”，<http://politics.people.com.cn/n/2014/0806/c70731-25415010.html>，最后访问时间：2015年8月12日。

② 周琪、袁征著：《美国的政治腐败与反腐败》，中国社会科学出版社2009年版，第315页。

③ 张宇燕：“美国历史上的腐败与反腐败”，《国际经济评论》2005年第5～6期。

对政府的控制，其基本特征是政治行为者操纵经济系统，政治过程腐蚀经济生活，又可称为“公共权力支配经济”的腐败。后者是指各种经济利益集团通过行贿政府官员影响立法司法、政府管制和政策制定，并最终服务于自身的特殊利益，其基本特征是经济行为者操纵政治，经济利益腐蚀政治过程，也可称为“经济支配公共权力”的腐败。之所以会出现上述腐败类型，关键在于特殊的经济与社会背景。“在一个生财有道而做官无门的社会里，占主导地位的腐败形式将是利用前者换取后者。”^①

中国经济转型中，行政权力掌握着过多的具有重要性、稀缺性或不可替代性的资源，而且往往集重要性、稀缺性或不可替代性为一体，这就为腐败的产生提供了温床，根源于公权力支配经济型腐败成为现代化进程中“中国式”腐败的主要形式，具体表现为三种基本类型：（1）“支出式”腐败。即国家公职人员在国家大型投资项目中谋取私利而形成的腐败。“支出式”腐败使铁路、高速公路以及经济适用房建设领域，成为腐败的重灾区。（2）“审批式”腐败。在中国，审批环节成为权力对经济实施干预的重要环节，国家发展和改革委员会、国家能源局、食品药品监督管理局、交通运输部门、国土资源部门等往往成为腐败的重要区域。（3）“规范制定式”腐败。此种腐败是以具有立法权或解释权的官员通过立法或对立法进行规范解释的方式，融入腐败的利益诉求，破坏正常的市场经济秩序，以合法形式达到非法目的。这种腐败虽然出现不多，但是对市场秩序具有极严重的破坏作用。商务部原法条司巡视员郭京毅受贿罪一案中，郭京毅几乎参与和主管了20年来全部外资法律法规的起草

①[美]塞缪尔·P·亨廷顿著：《变化社会中的政治秩序》，生活·读书·新知三联书店1989年版，第61页。

和修订，利用法律政策中的模糊地带，把解释法律的义务转化为权力寻租，即属于此类腐败。

（三）根源于系统环境的腐败

在现代化推进中，由于在涉及国计民生的特殊资源与权力领域，国家仍保有绝对的垄断权，这种权力又基于公共权力分口管理的要求，分设于不同的系统之中，由此形成了根源于系统环境的腐败类型，在公共权力的某个组织系统内出现“系统性”腐败。当市场资源作为可兑换的经济利益进行二次分配时，“系统性腐败”构成了独立循环系统内的腐败小环境，进而影响腐败大环境的形成。

根源于系统环境的腐败，主要涉及四种类型：（1）“寡头型”腐败。表现为，利用经济资源的垄断性所进行的腐败与利用系统内的“寡头型”地位所进行的腐败两种基本形式。前者突出体现在电力、供水、电信、土地、房产和矿产、航空、石油等资源垄断领域内的腐败高发。后者的典型是“老虎型”腐败。随着腐败者所谋求利益的增加，腐败呈现出向高层级转化的倾向。截至2016年12月30日，全年落马的副部级以上官员为36人，开庭审理了41人，宣判36人，为近三年之最。^①（2）“利益集团型”腐败。在市场资源垄断的行业领域内，20世纪80年代初个体性腐败占主导地位，之后开始逐步向群体性、集团性腐败形式蔓延，腐败组织内部开始出现“共同体化”特征，以单位腐败犯罪为其极端表现形式，尤其是在

^① “十八大以来124名副部级以上官员落马56人已获刑法”，http://news.163.com/16/1231/00/C9ITJUF0001875N_mobile.html，最后访问时间：2017年1月23日。

交通、能源、海关等权力管理型系统中更为明显。此外，通过行政化的人事任命制度，单位腐败逐步又扩散为行业体系内的腐败，垄断行业单位之间腐败相互关联，扭曲结成了腐败利益共同体。这样的族群式腐败，往往是“拔出一个带出一群”，如“石油系”的集团腐败。(3)“寄生型”腐败。在中国层阶式的行政管理体制中，基层管理体系实际占据大量更为具体细微的资源分配权，属于易腐、多腐的“高风险地带”。从收受千万元好处费的“村官”，到挪用上亿元资金的村会计，再到把580多万元专项补助揣进私囊的副镇长，“小官”也能大贪，“蚁害”不可小觑。^①“小官巨腐”往往首先来自于“微腐”，而“微腐”滋生于对市场资源分配权缺乏有效监管的制度环境，属系统内部制度监管不足而引发的腐败连锁反应，无论是“小系统”还是“大系统”，无论是“微腐”还是“巨腐”，均是系统腐败的产物，同时也是腐败环境本身的构成。

总体而言，现代化进程中的中国，“以政治权力谋取个人或小团体财富的腐败形式处于主导地位”，^②这种腐败大都是通过“单边、垄断”的方式实施的，而制度空缺或不足又为腐败机会的寻觅与实现创造了条件，导致了腐败的蔓延。不仅如此，“中国式”更为特殊之处在于，隐藏于经济发展的国家战略之下，与经济发展具有“共生共荣”之假象。美国学者Andrew Wedeman将其称为“发展性”腐败，即政治主体获取非法利益时也为商业发展提供了机会与便利。^③中国现代化进程初期的腐败最早在经

① 詹勇：“人民时评：破解‘小官巨腐’的权力结症”，载《人民日报》2014年11月18日，第5版。

② 参见何增科著：《反腐新路：转型期中国腐败问题研究》，中央编译出版社2002年版，第31页。

③ 参见[美]魏德安著：《双重悖论——腐败如何影响中国的经济增长》，蒋宗强译，中信出版社2014年版，第72页。

济领域登陆，蔓延于经济与政治的交叉领域，而改革创新、突破旧规、促进地区经济发展往往为权力滥用提供了“合法外衣”与“避难所”，腐败危害被隐藏于经济发展的正当目标之下，降低了社会对腐败严重危害性的警觉与预防，导致腐败又逐步向能为腐败利益提供“安全庇护”的司法领域与政治领域蔓延，甚至出现了从谋取利益为目的向国家安全利益型腐败的转化结果，严重威胁国家安全和中国共产党的生死存亡。

第
二
章

现代化过程中的国家腐败治理模式

在人类社会历史发展上，无论何种形式的社会形态，对腐败的核心认定均以公权滥用为标准。在前现代化阶段，为控制公权滥用，国家逐步建立起腐败治理的基本机制。第一次工业革命掀起了世界范围内国家现代化的浪潮，尽管不同国家的现代化路径不同，但均面临着现代化初期腐败滥发的严重困扰，以及更新腐败治理模式的问题，在传统腐败治理的基础上，形成了国家腐败治理的两种基本模式。

一、腐败消极治理模式

衍生于战争形态下的统治意识决定了以刑法作为唯一或主要手段的“直接打击”成为传统国家应对腐败危机的主要策略，而经由工业革命进入现代化转型的国家，由于国家权力结构及公共管理体制尚未健全，更基于对社会形态更替的惯性依赖，在转型初期仍将腐败治理的制度安排停留于刑事惩治的层面，被动性地回应社会转型中汹涌而来的腐败浪潮，从而形成了腐败的消极治理模式。该模式具有以下基本特征：

（一）单一化的治理理念

将刑事法奉为腐败治理最有效的手段，强调单一化的“直接打击”，是消极治理模式的理念特征。韦伯将国家合法统治分为三种类型：传统型统治、魅力型统治和法理型统治。^①前两种统治属于传统社会的“人治”类型，第三种统治为现代社会的“法治”类型。在传统“人治”社会中，腐败治理取决于统治者的个人品性与对腐败危害性的认识程度。由于对腐败衍生根源缺乏深入的认识，并受国家统治中的“刑罚万能论”的影响，传统社会的腐败治理往往过分倚重于教化与重刑主义，以刑罚之“威”，扼腐败之“恶”，形成了针对腐败人进行“直接打击”的理念，而较少全面考虑腐败生成环境的治理问题。中国自秦汉开始，就确立了从严治吏的法律传统，至明朝更是达到极致。《大明律》规定：“凡官吏贪财而枉法者，一贯以下杖七十，每五贯加一等，至八十绞。”在《大明律》之外，《大诰》四篇 236 条中惩贪条文多达一半以上。对贪污案犯规定了“剥皮实草”的酷刑，凡贪赃银 60 两以上者，将其皮剥下填充稻草，摆放在县府公堂旁边，使后任者见之胆寒，不敢再犯。^②明朝对贪腐行为的惩治不可谓不重，但却选择性地忽视了官员薪俸极为菲薄的事实。以明朝文官薪俸的最高额计算，比汉两千石少 956 石，比隋少 106 石，比唐少 256 石，比宋少 2756 石。^③在低微薪金制度之下，形成了别敬、炭敬、节敬、火耗等各种

① [德] 马克思·韦伯：《经济与社会》（上），林荣远译，商务印书馆 1998 年版，第 238 页。

② 林喆等：《腐败犯罪学研究》，北京大学出版社 2002 年版，第 35 页。

③ 魏佐国：“试析明代品官薪俸制度”，《江西行政学院学报》2002 年第 4 期。

腐败陋规,^①进而逐步形成了系统性的环境腐败,成为促使明王朝灭亡的重要原因。基于腐败治理的惯性定式,刑法的“直击打击”在20世纪80年代初中国进入现代化转型之后被自然地延续下来。面对改革开放后出现的大量腐败现象,1982年全国人大常委会《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》(已失效)迅速将受贿罪的法定最高刑恢复至死刑,并于1988年《关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定》(已失效)和1995年《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》(已失效)共同构建了从自然人到单位、从国家工作人员到公司、企业工作人员的腐败犯罪刑事惩治体系。1997年刑法颁布后,国家陆续颁布的九部刑法修正案中,有四部刑法修正案涉及对腐败犯罪罪刑规范的补充与调整,相继增设了利用影响力受贿罪,对外国公职人员、国际公共组织官员行贿罪,利用影响力行贿罪等罪名,同时扩大了非国家工作人员受贿罪、向非国家工作人员行贿罪和洗钱罪的规制范围。(具体立法参见本书第三章)在“直接打击”理念的支配下,刑事立法呈明显的“活性化”趋势,但是,预防性立法、刑事立法的预防功能,则处于较为冷清、滞后乃至停滞的状态,尽管存在党内规范,但是,由于缺乏法律性与强制力,也难以发挥预防性效果。这与长期以来所形成的强调刑事打击、忽视预防制度构建的“单一化”治理理念不无重大关系。

(二) 容忍化的治理立场

对腐败设置一定的容忍限度、实施选择性治理,是消极治理模式的重要特征。传统社会君主的合法性与正当性来自于神意,国家治理以君权神

^① 赵秀玲:“中国古代腐败与反腐败的特点及其启示”,《政治学研究》1997年第4期。

圣不可动摇为基础，由此决定了腐败的惩治以直接危及帝王统治为先决条件，“反腐败惩罚是作为统治者分辨出高忠诚度的与低忠诚度的两类官员的充要条件，进而以维护其统治地位和优化自身的效用水平，但未必会降低腐败水平”。^①在必要时候，君王与属臣的腐败共谋，本身就是维系统治的一种方式，由此产生了具有容忍性特征的治理标准。17世纪初的英国宫廷被认为“散发着贿赂、嫉恨和腐败之气息”，^②君臣共谋出售爵位成为增加宫廷财富的重要渠道被开掘，据劳伦斯·斯通估算，从1605～1629年间斯图亚特王朝及以白金汉公爵为代表的朝臣们从出售爵秩中共获得了620000英镑的收益。^③1688年“光荣革命”之后，公共权力的产生、分配与运行依然由传统与新生权力群体进行“合谋”，作为国王与议会妥协结果的“君主立宪制”保留了“官职恩赐制”，恩赐制的随意性使买卖官职成为公开的现象，吏治领域的腐败盛行，形成了英国的官僚体制性腐败。18世纪时，各种政治利益集团的博弈使英国在腐败治理标准上依然维持了较高的容忍度。如，为打击18世纪愈演愈烈的贿选问题，英国1729年反贿赂法规定，候选人在选举令公布之后如用金钱贿赂选民，取消其候选人资格，并罚款5000英镑，但立法本身就是既得利益者之间妥协的产物，存在明显的漏洞，即在选举令公布之前和以非金钱方式收买选票的行为不在禁止之列，也不受惩罚。^④这种以维护共同体利益为隐性目的的腐败治

① 许建明：“制度性腐败的机制”，2006年上海中国留美经济学年会论文，<http://www.aisixiang.com/data/18219.html>。

② R. Malcolm Smuts, *Court Culture and the Origins of a Royalist Tradition in Early Stuart England*. University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1987.p.74.

③ 王晋新：“论早期斯图亚特王朝的封爵政策及其后果”，《东北师大学报》（哲社版）1998年第5期。

④ 季正矩：“英国经济高速发展过程中腐败例举”，《中国监察》2001年第10期。

理，导致英国的腐败现象在 18 世纪非但没有减轻，反而愈演愈烈。中国现代腐败治理中虽然没有出现过“英国式”的腐败“共谋”问题，但以教育为主、惩罚为辅、教育多数、惩罚少数为核心的政策精神，也使国家通过立法刻意收缩腐败惩治的范围。例如，通过数额、利用职务便利、为他人谋取利益等构成要件要素的规定，形成了对严重腐败犯罪的积极围堵，同时却对不符合犯罪构成的“轻腐败”采取消极放任的态度，间接提高了社会对腐败的包容度，成为腐败产生的重要原因之一。

（三）静态化的治理机制

立足于刑事惩治之根本，构建腐败预防制度，治理机制的静态化，是消极治理模式的又一重要特征。腐败治理机制是一个由腐败治理机构、治理规范及其相互协同运作的整体体系。治理机制的静态化，是指国家虽设立有专门的腐败治理机构，也颁布有腐败治理的规范，但是，由于治理机构之间缺乏配合，规范之间缺乏衔接，机构与规范要素之间缺乏协同运行的能力，由此造成腐败治理功效难以提升，腐败治理限于局部层面，预防功能无法发挥实际作用。消极治理模式并不排除预防制度，但由于长期奉行腐败刑事惩治的理念，缺乏预防制度生成及运行的系统环境，加之转型时期国家在治理习惯上的惯性依赖，预防制度在外来移植过程中的形式化特征明显，缺乏实质功能，在“应激型现代化”国家中尤为明显。苏联解体后，政治解禁及国家财产大规模的私有化进一步引发了腐败的泛滥，“国家法律制度的疲软甚至缺陷是腐败滋生和泛滥的一个主要原因”。^① 经历

^① 刁秀华：“俄罗斯的腐败与反腐败及其对经济社会的影响”，《国外社会科学》2014年第2期。

了叶利钦、普京两届总统的腐败治理铺垫，从2008年梅德韦杰夫总统任期开始，俄罗斯加快了腐败预防性立法建设，甚至在2008年还颁布了以腐败预防为主要内容，以财产登记为特色的《反腐败法》。然而，长期的结果性治理所导致的腐败环境化、生态化的消极影响短期内无法消除，腐败治理未因预防制度的构建而产生明显效果。俄罗斯1996年“透明国际”廉洁排名还位居第46位，而2012年却退居第133位，与比其国内生产总值低四五倍的非洲国家处在同一水平线上。^①此外，除了长期腐败环境的影响，立法目的的功利性也是导致预防制度虚置的重要原因。东欧剧变后，罗马尼亚、保加利亚等前社会主义国家为加入欧盟，依据欧盟标准对本国反腐预防立法进行了紧急性修补。罗马尼亚在2000年之后陆续通过了《预防、发现和惩治腐败法》、“反腐败一揽子计划”（财产申报）、《自由获得公共信息法》《政党筹资与竞选运动》等系列反腐立法，但腐败治理效果仍然不尽如人意，甚至被认为是“越反越腐”，^②“执政党高层领导反腐败的愿望和意志不够，入盟前制定的许多反腐败措施，入盟后不久就被议会和政府有意搁置”。^③立法目的的功利性使得转型国家更倾向于简单、快捷地搬抄域外经验，而不考虑立法的本土适应性及整体系统性，进而造成“制度大爆炸”过程中的制度供给增加与搁置的同步性现象。消极治理模式以“强惩治—弱预防”为其基本特征，惩治制度与预防制度几乎是完全脱节的两个系统，由于各要素之间缺乏协调性和协同性，导致作为治理综合体的预惩机制无法运行，出现机制运行的静态化现象。

①[俄]谢·古里耶夫：“俄罗斯的腐败问题：现状及解决方案”，景维民、王永兴译，《俄罗斯研究》2008年第1期。

②夏纪媛：“罗马尼亚转型期的腐败现象及其治理”，《廉政文化研究》2014年第2期。

③Corruption in Romania: In denial. *The Economist*, 2008(07): 3.

（四）被动化的治理反应

以腐败所造成的已然后果作为立法根据，立法“因恶而生”具有被动性，是消极治理模式的又一重要特征。工业革命以来，经济转型始终扮演着国家现代化转型先驱的角色，在经济发展优先政策的影响下，国家对传统腐败形式之外的新增腐败形式敏感度较低，腐败治理远远滞后于腐败发生与蔓延的规模。英国是世界上最早启动工业革命的国家，“工业革命不是政府精心制定政策的产物，而是对市场需求的反应，甚至是运河、铁路和公路这样的公共事业项目都是由私人或私人公司自发进行投资建设，国家很少直接投资和经营工业企业”。^①受到亚当·斯密自由经济政策所支配的时期，在18世纪英国政府和议会对经济活动较少进行干预，无视各种基于市场经济关系而衍生的新型腐败行为，腐败治理仍然驻足于公权领域，1889年英国颁布世界上首部反腐法——《公共机构腐败行为法》（*Public Bodies Corrupt Practices Act*），该法仅规定了公共部门的腐败，直到1906年《预防腐败法》（*Prevention of Corruption Act*）将犯罪主体扩大至“代理人”（Agent）之后，腐败惩治的范围才从公共部门扩大至私营部门。美国1977年《反海外贿赂法》（*The Foreign Corruption Practices Act*）的颁布，也是因为1972年“水门事件”暴露出严重的政治腐败而引发国内舆论压力所致。对于“应激型现代化”国家而言，立法反应的被动性特征更为明显。20世纪80年代初的“严打”运动启动了现代反腐的进程，但直到1995年《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》的颁布，中国腐败犯罪

^① 王章辉：《英国经济史》，中国社会科学出版社2013年版，第257页。

刑事惩治体系才得以全部构建，而截至目前，腐败的预防性立法体系构建才刚刚起步。腐败刑事规范在长达 30 多年的实践运行中，暴露出规制范围狭窄、不重视上游行贿犯罪治理等弊端，却一直未能得以重视与解决。尽管《刑法修正案（九）》对贪贿犯罪的数额要素、罚金刑、行贿人自首等问题进行了修正，但仍未触及贪贿犯罪积弊之根本，无助于解决目前贪贿犯罪刑法立法规制能力不足之问题，立法反应的被动性可见一斑。

二、腐败积极治理模式

民族国家经过一段时间现代化进程的尝试，深切感受到腐败给现代化带来的灾难，普遍建立起由规范公共权力运行、监督公共权力行使、惩罚公共权力滥用为核心的体系化的法律体系，由此促成了腐败治理模式由消极治理向积极治理的转型。较之于仅重视对腐败所实施的刑事法治理，积极治理更强调在腐败的治理中实施“直接打击”与“间接打击”相协同的策略，针对现代公共权力架构，积极扩展预防措施的作用场域，深化预防措施的作用效果，形成以预防为主导的腐败治理模式。具体而言，该模式具有以下特征：

（一）复合化的治理理念

强调“间接打击为主、直接打击为辅”的复合化治理，是积极治理模式的理念特征。从战争战略角度，战胜对手的方式有两种：一种是直接打击，消灭敌人；另一种是间接打击，避免与敌人正面硬拼，而是巧妙采取各种方式，让敌人在心理上和物质上失去平衡而获胜。直接打击属于硬碰硬的方式，容易导致对方的顽强抵抗；间接打击则是迂回渗人的，取得胜

利更为容易和迅速。在腐败治理上,同样也存在直接打击和间接打击两种治理理念,前者依赖于刑事惩治,通过严厉惩治,达到一般预防目的;后者强调预防性治理,通过预防制度构建,前移腐败治理节点,达到净化腐败环境的目的。消极治理模式采用单一的直接打击理念,而积极治理模式则兼顾两种理念的合理性,以预防为主、惩治为辅,但不放弃严厉惩治。

英国是普通法的发源地,早期已在普通法判例中创制了相关腐败罪名和规则,如“笼络陪审团罪、意图贿赂议员罪、意图贿赂警察罪等犯罪,因具体的行贿对象不同而在普通法上被规定为不同罪名”。^①然而,在1688年“光荣革命”之后,封建体制余留的“官职恩赐制”使买卖官职成为常见现象,导致吏治腐败的加剧。英国在进入工业革命之初,曾对文官腐败采取了容忍态度,但随之而来的是文官体制下系统性腐败,造成国家管理的无序和低效,成为英国在北美独立战争中失败的重要原因。^②英国在18世纪末又将“官职恩赐制”改为“个人推荐制”,由于个人推荐制仍然具有极大的随意性,继而又沦为“政党分肥制”。同时,随着下议院议会权力的增大,贿选议员现象普遍,政治腐败也进一步加剧。对此,英国人深刻认识到,仅依靠后端治理根本无法遏制腐败,必须转变腐败治理理念,将治理重点从后端转向前端,由此将治理重点从后端转向前端,通过现代文官制度、议会制度、竞选制度、审计制度等预防制度构建,“建立了现代公共道德管理体系,打开了对公共权力进行法律治理的大门”。^③英国于1832年和1867年先后两次改革了选举制度,并于1870年6月颁布法令,

① Legislating the criminal code:corruption(LC248), the law commission, 3 March 1998, p.11.

② 参见季正矩:“英国经济高速发展过程中的腐败例举”,《中国监察》2001年第10期。

③ 参见张宇燕、富景筠:“美国历史上的腐败与反腐败”,《国际经济评论》2005年第5~6期。

规定文官公开考试制度，为治理腐败从根源上奠定了最为重要的基础。当时制度设计的根本出发点在于涤除旧弊，排除易于腐败之人，将不符合条件的议员和官员排除在外。而随着后期政党竞选、议会制度、官员选拔与评价等制度的不断完善，新增立法逐步形成了明显的预防腐败功能，进而构建了完善的腐败预防大厦。腐败治理重点的转移，使惩治性立法较为沉寂。英国在1916年修订《预防腐败法》（刑事法）之后，在长达近百年的时间内对反腐刑事立法未进行过任何修正。当然，这并不意味着英国放弃了直接打击的治理理念，相反，当腐败犯罪的频度与比例明显提高时，刑事立法也会基于回应性要求而增加刑罚的供给量，提高刑罚力度。英国2010年《贿赂法》中就将贿赂犯罪监禁刑的法定最高刑期从七年提高至十年，同时规定了无限额罚金制，刑罚力度明显增强。美国反腐立法也注重前端预防，预防立法发达，形成了严密的“不能腐”立法体系，以“权力透明”“权力问责”为基础，以《阳光政府法》《财产登记法》《审计法》《预算法》《政府道德法》《信息公开法》等立法为代表，确立了从公共财政权、公共行政权到公职人员个人行为规范，融体系内监督和体系外监督为一体的、开放式的监督体系。然而，美国1970年《防止利用合法组织犯罪法（RICO）》（*Racketeer-Influenced and Corrupt Organizations*）将以组织方式实施贿赂的法定最高刑提升至无期徒刑，^① 远超普通贿赂犯罪的刑罚幅度。美国法典中贿赂犯罪监禁刑的法定最高刑为十五年，^② 同时贿赂犯罪又属于1970年《防止利用合法组织犯罪法（RICO）》（*Racketeer-Influenced*

① Ellen S. Podgor and Jerold H. Israel, *White Collar Crime in a Nutshell*, West Group, 2004, pp.125—130.

② 18 U.S.C. 201.