

中俄刑法“恶意欠薪罪”比较研究

Сравнительное исследование преступлений преднамеренной невыплаты заработной платы в уголовных кодексах Китая и России

Comparative study of crimes of deliberate non-payment of wages in the Criminal Codes of China and Russia

徐楷

黑龙江大学政府管理学院、法学博士
pangdongmei71@163.com

Сюй Кай,

доктор юридических наук,
Хэйлуцзянский университет, Китай
pangdongmei71@163.com

Xu Kai,

Dr. Sci. (Law), Heilongjiang University, China
pangdongmei71@163.com

© Сюй Кай, 2021

DOI: 10.17803/2587-9723.2021.4.159-162

摘要：我国《刑法修正案（八）》规定了恶意欠薪罪，该罪有很多矛盾和问题存在。分析俄罗斯刑法中该罪的相关规定，比较两国刑法立法理念的不同，对于我国立法者在未来修订和完善恶意欠薪罪有重要意义。同时，学者和立法者应该知道恶意欠薪行为侵犯的是宪法性权利，基于此才能将该行为犯罪化的实际情况。

关键词：恶意欠薪罪；中俄比较

Abstract. *The phenomenon of malicious non-payment of wages is widespread in all countries of the world, maybe it is especially serious in China, it has attracted a lot of attention from the Party (CPC) and the Chinese government. Under conditions when the solution of this issue through civil and administrative methods is not very effective, the Chinese legislative bodies, under the leadership of officials, finally decided to use the intimidating power of criminal punishment to solve this problem, which has tormented the government for many years.*

Article 41 “Amendments to the Criminal Code (8) of the People’s Republic of China” states: After article 276 of the Criminal Law, an article is added as one of the articles 276: Evasion of payment of wages to workers by transferring property, escape, etc. Or those who are able to pay, but do not pay wages to employees in the case when the amount is relatively large, and the relevant government departments order the payment of wages, but still cannot pay, are punished with imprisonment for up to 3 years or arrest, and additionally or as an independent punishment — a fine; Persons who have committed the same violations that have entailed serious consequences are punished with imprisonment for a term of 3 to 7 years and additionally with a fine. If the crime mentioned in the first part of this article was committed by an organization, a fine is applied to the organization, and the directly responsible heads of the organization and other directly responsible persons are punished in accordance with the first part of this article. The acts provided for in the first and second parts of this article, which did not entail serious consequences, in which the employee’s salary for work is paid before the charge is brought and appropriate compensation is accepted in accordance with the law, then the punishment may be commuted or released. Article 276 of the Criminal Code provides for the crime of causing harm to production and economy, which belongs to this chapter crime against property (Chapter 5 of the special part of the Criminal Code). Therefore, the crime of malicious non-payment of wages is a crime against the property of citizens (employees).

Due to the fact that the Chinese Constitution does not provide that citizens have the right to receive remuneration, only the Labor Legislation states: that Workers have the right to equal employment and choice of profession, the right to receive wages for work ... In view of this, that from the point of

view of legal relations, based on both the Labor Law and the Law on the Employment Contract, the effect of non-payment of wages only occurred between the employee and the employer. According to the employment contract, disputes arising when, after the employee has fulfilled the contract, but the employer does not pay him wages in accordance with the contract.

The Criminal Code of the Russian Federation provides for crimes of non-payment of wages, pensions, scholarships, allowances and other necessary payments in chapter 19 “crimes against the constitutional rights and freedoms of man and citizen” of section VII “Crimes against the person”. Bringing together the above, the rights to pay for work, receive state pensions and social benefits, etc., protected by the Criminal Code of the Russian Federation, are constitutional rights. And also, they are specified in Article 2 of the Constitution of the Russian Federation a person, his rights and freedoms are the highest value. Recognition, observance and protection of human and civil rights and freedoms is the duty of the state, specified in the Criminal Code of the Russian Federation.

In China, when criminalizing the action of non-payment of wages, the most fundamental issue that needs to be resolved is to have a basis of justice, that is, to introduce “income from labor” into the Constitution of the People’s Republic of China, which provides for the basic rights of a citizen. At the same time, it is necessary to amend the chapter related to “crimes against the rights of the individual and the democratic rights of citizens in the Criminal Code,” and to amend the “crime against constitutional rights,” as well as the chapter includes “crimes of non-payment of wages, scholarships, pensions and benefits”, but should not be included in chapter 5 “crime against property”.

As a result, a comparison of the criminal code between the two countries China and Russia on the crime of malicious non-payment of wages shows that there are contradictions and problems in Chinese legislation, and the political significance of the legislation far exceeds the legal significance, which will directly affect its application in judicial practice.

Keywords: malicious non-payment of wages; Sino-Russian comparison.

恶意欠薪现象世界各国普遍存在，中国可能尤为严重，引起了党和政府的高度关注，在民事、行政方式解决效果不明显的情况下，官员主导下的中国立法机关最终决定运用刑罚的威慑力来解决这一困扰政府多年的问题。

一、中国刑法恶意欠薪罪评析

《中华人民共和国刑法修正案（八）》已由中华人民共和国第十一届全国人民代表大会常务委员会第十九次会议于2011年2月25日通过，自2011年5月1日起施行。《刑法修正案（八）》在起草和审议过程中引起广泛关注和巨大争议，热点之一就是“恶意欠薪行为”犯罪化问题。在法理逻辑上，有学者提出，作为主要由民事、行政法律调整的劳资关系，刑法过度介入并不恰当，因而需要在司法实践中严格限定本罪的入罪范围、明确构成要件。^[1]《刑法修正案（八）》第41条规定：“在《刑法》第276条后增加一条，作为第276条之一：‘以转移财产、逃匿等方法逃避支付劳动者的劳动报酬或者有能力支付而不支付劳动者的劳动报酬，数额较大，经政府有关部门责令支付仍不支付的，处3年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；造成严重后果的，处3年以上7年以下有期徒刑，并处罚金。’单位犯前款罪的，对单位处罚金，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。‘有前两款行为，尚未造成严重后果，在提起公诉前支付劳动者的劳动报酬，并依法承担相应赔偿责任的，可以减轻或者免除处罚。’”《刑法》第276条规定的是破坏生产经营罪，隶属于类罪名“侵犯财产罪”一章之中（刑法分则第5章）。因此，恶意欠薪罪是一种侵犯公民（劳动者）个人财产的犯罪。

我国恶意欠薪罪的成立规定了一系列的限制条件，除了“经政府有关部门责令支付仍不支付”的限制条件之外，还有“以转移财产、逃匿等方法逃避支付”、“有能力支付而不支付”、“数额较大”等限制条件。这些限制条件无非是为了表明：只要用人单位或者个人真诚面对劳动者报酬问题并寻求解决办法的，而不是“以转移财产、逃匿等方法逃避支付”、“有能力支付而不支付”等恶意欠薪的情形，是不能构成本罪的。^[2]

可是，拖欠工资属于侵犯财产行为，笔者不能苟同。我国宪法第十三条规定：“公民的合法的私有财产不受侵犯”。这里首先需要解决的就是被拖欠的工资是否是“公民的合法的私有财产”的问题。《劳动法》第5条规定：“工资应当以货币形式按月支付给劳动者本人”。在用人单位尚未支付工资给劳动者本人的时候，劳动者并没有取得“应得的工资”的所有权，即意味着，“被拖欠的工资”不是“公民的合法的私有财产”。所以，拖欠工资的行为并没有侵犯公民的宪法权利，也不是刑法中“侵犯财产罪”的犯罪客体。因此，将“恶意欠薪罪”加在《刑法》第五章《侵犯财产罪》中是对“被拖欠的工资”法律性质的根本性认识错误。

由于我国在宪法中没有规定公民有“取得劳动报酬的权利”，只是在《劳动法》第3条规定：“劳动者享有平等就业和选择职业的权利、取得劳动报酬的权利...”。因此，从法律关系说，无论是根据《劳动法》，还是根据《劳动合同法》，拖欠工资的行为只能是劳动者和用人单位之间，根据劳动合同，在劳动者履行完合同，用人单位不按照合同支付工资时产生的纠纷。拖欠工资行为是违约行为和侵权行为的竞合，本质是债权债务关系，是一种侵犯债权请求权的行为，即侵犯财产权的行为，而不是侵犯财产的行为。

笔者一直坚持将拖欠工资行为犯罪化是不妥当的。严重的社会危害性是罪与非罪的本质区别。近年的严重拖欠工资的行为危害了社会经济秩序，引发了许多严重的社会问题。但是，我们不能仅仅被表面的严峻形势所干扰，贸然以刑罚来解决本属民事性质的纠纷。立法是一种理性的活动，离开理性，法律将无理，无理之法不可能得到多数公民拥戴和信任。立法者不是在制造法律，不是在发明法律，而仅仅是在表现法律，他把精神关系的内在规律表现在有意识的现行法律中。如果一个立法者用臆想来代替事情的本质，那么我们就应该责备他极端任性。^[3]

基于以上种种原因，本罪的设置不可避免地产生一些悖论，甚至无法调和的矛盾，也在一定程度上说明本罪的设置并非十分理性。^[4]

二、对俄罗斯联邦刑法中恶意欠薪罪的评析

俄罗斯联邦刑法将“拒绝支付工资、退休金、助学金、补助金和其它应付款项罪”规定于第7编《侵害人身的犯罪》的第19章《侵害宪法性权利和人与公民自由的犯罪》。1999年2月17日经国家杜马通过、3月15日生效的《1999年俄罗斯联邦第45号法律》专门对145条进行补充，规定了145.1条。此后，2003年12月8日生效的《2003年俄罗斯联邦第162号法律》对该条进行了修改。

俄罗斯联邦刑法典145.1规定：拒绝支付工资、退休金、助学金、补助金和其它应付款项：

1. 任何所有制形式的企业、机关或者组织的领导，出于自私贪婪或者其它的私人利益，拒绝支付工资、退休金、补助金和其它法律规定的应付款项超过两个月，判处被判刑人数额为8万卢布以下，或者六个月以下的工资或其它收入的罚金，或者5年以下剥夺担任一定职务或从事某种活动的权利，或者2年以下剥夺自由。

2. 实施上述行为造成严重后果的，判处被判刑人数额为10万卢布以上30万卢布以下，或者1年以上2年以下的工资或其它收入的罚金；或者3年以上7年以下剥夺自由，并处或不并处3年以下剥夺担任一定职务或从事某种活动的权利。^[5]

我们从犯罪构成的角度对该犯罪进行分析：

首先，犯罪主体是特殊主体，即任何所有制形式的企业、机关或者组织的领导者。俄罗斯刑法典中没有采用“法人犯罪”理论，只有自然人才能够成为犯罪主体。因此，在本罪中实施犯罪行为，并为此行为承担刑事责任的只能是领导者本人。对领导者本人处以的刑罚种类是罚金、剥夺担任一定职务或从事某种活动的权利、剥夺自由。犯罪主体实施本条第一款的犯罪，根据俄罗斯刑法典第15条规定，属于轻罪；如果符合本条第二款的情况下，则属于中等严重犯罪或者严重犯罪。^[1]

由于本条规定的犯罪主体只是任何所有制形式的企业、机关或者组织的领导者，个体经济的企业主不能根据本条追究刑事责任，那样就会得出结论：同个体企业签订劳动合同的劳动者将比企业、机关或组织里的工作者得到的法律保护少，这是不公正的。

其次，犯罪构成主观方面。仅符合本罪第一款规定的犯罪时，罪过形式是直接故意，即行为人明知无理的拒绝支付必需的应付款项必然会导致财产损失而希望这个结果发生。如果实施第一款行为造成严重后果，符合本条第二款规定的条件下，过错形式则比较复杂：在犯罪人希望严重结果到来或者不希望但是放任严重结果到来的情况下罪过形式是故意；在严重结果的产生不是犯罪人所希望的，但确因其疏忽大意而产生的情况下，该犯罪被认为是故意和过失两种罪过形式。

本罪的犯罪动机是出于自私贪婪或者其它私人利益。所谓的自私贪婪，即犯罪人企图获得财产利益或者逃避必需的应付款项的支付；或者把应付款项投入不动产、有价证券等来获得利润。其它的私人利益可以包括追求职业升迁、开除不合自己心愿的工作者、建立私人关系网、以及同“有用的人”建立良好关系等。

再次，犯罪构成客观方面。犯罪客观方面是不作为。企业、机关和组织不支付工资、退休金、助学金、补助金和其他法律规定的应付款项连续不断的超过2个月。只有在拒绝支付的行为连续不断的超过2个月的情况下才追究企业、机关、组织领导者的刑事责任。

本条第一款不支付工资、退休金、助学金、补助金和其他法律规定的应付款项2个月期限届满时认为是犯罪既遂；本条第二款在严重结果产生的时刻犯罪既遂。

本条第二款的严重后果包括：身体损害，如残疾致使劳动能力的损失、死亡、因缺钱治疗和饥饿导致的疾病、被害人自杀；财产损失，如为吃饭而贱买物品；其它损害，如不能交纳学费而被收费教育机构开除等。法院在分析具体案件的基础上，考虑犯罪持续时间、被害人数量、不支付金额的总额等因素来认定是否构成严重后果。

第四，犯罪客体。该犯罪的社会危险性表现在侵害公民宪法性的劳动报酬权，损害公民社会保障中的宪法性保障（俄联邦宪法37条3款、39条）。^[2]

在违背工资和其它社会支付及时性的同时，该犯罪损害了劳动者、学习者、领取养老金者、残疾者、暂时丧失劳动能力者和其他类型公民的利益。

现行俄罗斯的立法中确定了要及时支付劳动报酬。保障每个工作者能够及时得到足额的，并且足够保证工作者本人及其家庭生活的工资的权利是俄罗斯劳动法的原则之一。

犯罪对象是没有支付的工资、助学金等款项。被害人是没有获得支付款项的自然人。

综上所述，俄罗斯刑法所保护的劳动报酬权、领取国家退休金和社会补助金等权利是宪法性权利，是《俄罗斯联邦宪法》第2条“人、人的自由和权利是最高价值，承认维护和保卫人和公民的自由和权利是国家责任”在刑法典中的体现。

三、俄罗斯刑法恶意欠薪罪对我国刑法的启示

1、将获得劳动报酬权提升为宪法性权利

美国学者约翰·罗尔斯认为，正义是社会制度的首要价值，正如真理是思想体系的首要价值一样。一种理论，无论它多么精致和简洁，只要它不真实，就必须加以拒绝或修正；同样某些法律和制度，不管它们如何有效率和有条理，只要它们不正义，就必须加以改造和废除。^[6]正义和公平在刑法中一方面表现为通过对犯罪人公平地适用刑罚来体现法律正义，另一方面公平分配的刑罚也是向社会宣告正义。我们的立法者如果确实迷信刑罚的作用，认为只有将拖欠工资行为犯罪化才能有效地解决这个社会问题，消除该行为给社会带来的危害性，才有利于建立和谐社会的话。在我国拖欠工资行为犯罪化所要解决的最根本问题就是要有正义的基础，也就是把“劳有所得”写入宪法规定的公民基本权利中。正如胡锦涛总书记在党的十七大上的报告的第八部分《加快推进以改善民生为重点的社会建设》中谈到：“……促进社会公平正义，努力使全体人民学有所教、劳有所得、病有所医、老有所养、住有所居，推动建设和谐社会”。在这里胡锦涛总书记专门提到了“劳有所得”，可见通过宪法的修改，将“劳有所得”确立为公民的宪法权利也符合党和人民的根本利益。只有这样，拖欠工资行为犯罪化才有了正义的基础，才不会有国家公权力介入和干预民事活动的嫌疑。

同时，修改刑法中的“侵犯公民人身权利、民主权利罪”一章，将其修改为“侵犯宪法性权利罪”。然后将“拖欠工资、助学金、退休金、补助金罪”纳入此章，决不可将该罪放入“侵犯财产罪”中。

2、恶意欠薪罪的刑罚设置的完善

《刑法修正案（八）》对恶意欠薪罪设置了两个量刑幅度、一个减轻或免除处罚情节：一般情节的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；造成严重后果的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金；有前两款行为，尚未造成严重后果，在提起公诉前支付劳动者的劳动报酬，并依法承担相应赔偿责任的，可以减轻或者免除处罚。总体而言，这种刑罚配置与恶意欠薪罪作为轻罪、侵犯财产罪的性质基本对应，在很大程度上体现了立法的科学性。但是，同俄罗斯刑法的规定比较后，可以看出这种刑罚设置仍有进一步完善的空间：恶意欠薪罪多因犯罪人有特定的行为能力并利用其能力触法，因而有必要考虑能力罚的适用；《刑法修正案（八）》对该罪减轻或免除处罚的规定存在着操作上的障碍，需要进一步规范化；为有效预防此类犯罪，有必要规定相应的保安处分措施；恶意欠薪罪的防治是一项系统工程，有必要构建综合防控体系。

总之，两国刑法恶意欠薪罪的比较可以看出，我国的立法有矛盾和问题存在，立法的政治意义远远大于法律意义，将直接影响到司法实践中的适用。

注释：

1. 《俄罗斯联邦刑法典》第13页，西伯利亚大学出版社，俄罗斯新西伯利亚，2005年出版。第15条犯罪种类：1.本法典规定的行为，依照其社会危害性的性质和程度，分为轻罪、中等严重的犯罪、严重犯罪和特别严重的犯罪。2.故意或过失行为，本法典对其规定的最高刑罚不超过2年剥夺自由的，是轻罪。3.故意行为，本法典对其规定的最高刑罚不超过5年剥夺自由的，过失行为，本法典对其规定的最高刑罚超过2年剥夺自由的，是中等严重的犯罪。4.故意行为，本法典对其规定的最高刑罚不超过10年剥夺自由的，是严重犯罪。5.故意行为，本法典对其规定的最高刑罚超过10年剥夺自由或更重的，是特别严重的犯罪。

2. 《俄罗斯联邦宪法》第37条3款：每个公民有在符合安全和卫生的条件下的劳动权，无歧视和不低于联邦法律确定的最低劳动报酬的劳动报酬权。第39条：1.依法在疾病、残疾、赡养人伤亡的情况下，为了教育孩子和其它情况，根据年龄给每个人提供社会保障；2.法律确立国家退休金和社会补助金；3.鼓励社会保险、建立补充性的社会保障和社会慈善事业。

参考文献：

1. (韩炳勋、李双庆：《恶意欠薪犯罪在司法适用中的三个问题》，载京师刑事法治网 <http://www.criminallawbnu.cn/criminal/Info/showpage.asp?pkID=30286>，2011年7月1日访问。)
2. 魏东.《刑法修正案（八）》若干新规的诠释与适用[J].法治研究, 2011. 5:13—23.
3. 马克思, 恩格斯. 马克思恩格斯全集（第1卷）[M].北京：人民出版社, 1956. 185.
4. 魏东.《刑法修正案（八）》若干新规的诠释与适用[J].法治研究, 2011. 5:13—23.
5. 俄罗斯联邦刑法典. 俄罗斯新西伯利亚: 西伯利亚联邦大学. 2005. 75.
6. [美]约翰·罗尔斯.正义论[M].何怀宏等译.北京:中国社会科学出版社. 1988. 1—2.