



调查动机

近年来,我国电信网络诈骗犯罪持续高发多发,人民群众深恶痛绝。而这类犯罪之所以高发多发,“两卡”泛滥是根源之一。大量实名不本人的银行卡、手机卡被不法分子收购后实施诈骗,导致追查和打击阻力重重。为此,国务院打击治理电信网络新型违法犯罪工作部际联席会议部署开展“断卡”行动,斩断电话卡、银行卡的买卖链条,遏制电信网络诈骗犯罪高发态势。从各地公开报道来看,“断卡”行动中,有不少在校学生因为出借出借“两卡”涉帮助信息网络犯罪活动罪被抓。帮信犯罪固然可恶,但如何在打击犯罪的同时,尽最大可能挽救涉罪学生,考验着司法智慧和水平。河南高校数量在全国排名第四,也有一些在校学生因实施帮信犯罪面临法律惩处。作为拥有“诉与不诉”司法权的检察机关会怎么做?近日,《法治日报》记者走进河南省平顶山市检察机关一探究竟。

如何挽救涉“两卡”犯罪的学生们

平顶山市检察机关司法关爱迷途学生调查

● 目前,电信网络诈骗案发率高,对主犯必须严厉打击,但此类案件往往涉及人数多,多则近百人,少则十几人。很多案件都有在校学生涉案,大部分都是为了蝇头小利出借银行卡或电话卡,如果因此被贴上犯罪的标签,今后的发展就会处处受限

● 重点打击专门从事收购、贩卖“两卡”的“卡头”“卡商”;对于引诱、拉拢在校学生买卖“两卡”的犯罪分子从重处罚

● 对于仅提供银行卡且获利较少,犯罪情节轻微的在校学生依法适用无社会危险性不捕;对涉案的在校学生及时作出羁押必要性审查,并提出轻缓刑的量刑建议;对可能判处轻缓刑的在校学生依法作出相对不起诉决定

● 搭建检校协作平台,有利于形成“打击-协作-预防-宣传”于一体的社会综治型办案机制,既能遏制电信网络诈骗犯罪高发势头,又能维护在校学生的合法权益,彰显检察机关司法为民担当

□ 本报记者 赵红旗

“我还能继续上学吗?是不是要被判刑?”案件进入检察环节后,河南某中等职业学校学生小李不停地问办案检察官,他完全没想到出借银行卡的后果会这么严重。

原来,在一次与同学闲聊时,得知出借银行卡可以得到350元,小李心动了,又担心出事。同学说:“能出什么事?银行卡虽然是你的,但又不是你使用,最多批评教育一顿。”

拿到钱后,家在农村的小李买了一件新衣服,给手机充了话费,很快就忘了出借银行卡的事儿。当公安民警找到他了解情况时,他才知道自己涉及帮助信息网络犯罪活动罪。那一刻,他意识到了问题的严重性,后悔得直掉眼泪。

这是《法治日报》记者近日走进河南省平顶山市检察机关了解到的典型案例之一。而“诉”还是“不诉”,成为当时摆在办案检察官面前的一道难题。

彰显司法温度 绝不“一诉了之”

“我自幼在农村长大,就是想学到一技之长,能够增加收入,孝敬父母。几百元对家庭条件好的孩子来说可能不算什么事,但我确实有诱惑力。我认罪认罚,恳请给我一个重新做人的机会。”小李对办案检察官说。

此时,办案检察官陷入了“诉”与“不诉”的思想斗争。诉,该案很快就能进入司法程序,法院大概率也会判处其缓刑,但孩子会留下犯罪的标签,当其择业时,如果单位要求出具无犯罪证明,拿不出证明可能就意味着失去这份工作;

不诉,就要做大量的案外工作,包括社会调查、帮扶帮教等纷繁复杂的工作,这些工作完成了,还要在内部走程序,报请检察长批准后,再召开听证会,听取各方意见,最后呈报院检委会讨论决定。

“不起诉决定作出后,还会面临上级机关的抽查与评议。因为不捕不诉案件是评查的重点,如果领导不支持,办案人员不担当,是不会提交不起诉建议的。”办案

检察官向记者坦言。

办案检察官的意见呈报至平顶山市人民检察院第四检察部后,第四检察部主任张丽态度坚决:“我们累点难点没什么,不能就案办案,要严格依照法定程序办理,贯彻宽严相济的刑事政策,让陷入迷途的在校学生感受到司法的温暖。”

小李最终拿到了检察机关的不起诉决定书。

办案检察官还专门找到小李所在学校的负责人:“检察机关作出相对不起诉决定就是做无罪处理,不影响孩子今后的发展。学校师生不能歧视他,可让他多参加公益活动,向同学们讲授电信诈骗的危害及防范常识。”

经历此事,小李像变了一个人,学习更加勤奋,参加公益活动更加积极。他说:“通过法律知识学习,我充分认识到了出借银行卡的危害。我庆幸自己遇到了好时代,遇到了好检察官,给了我一个改过自新的机会,我不能浪费自己的青春了。”

坚持宽严相济 惩治挽救结合

小李一案并非个例。随着“断卡”行动迅速展开,进入司法程序的案件增多,一批人因涉嫌帮助信息网络犯罪活动罪,面临被依法追究刑事责任的情况。

检察官办案人员梳理发现,非法出售、出租、出借本人银行卡和手机卡的涉案人员中,有一定数量的在校学生。电信诈骗犯罪的主要嫌疑人归案后也供述说,一些在校学生特别是一些职业院校学生社会阅历不足,虚荣心强,自我克制力薄弱,贪图小便宜,再加上法律意识淡薄,极易被几百元的利益所诱惑,成为非法买卖“两卡”的重要群体之一。

“以涉嫌帮助信息网络犯罪活动罪追究这些在校学生的刑事责任,在法律层面是没什么问题的,但如果他们没出校门就受到刑事追究,社会效果不好,应综合其犯罪事实、情节和认罪态度等相关情况,依法作出处理。”平顶山市检察院专职检委会委员付新生说。

平顶山市检察院分管副检察长何欣主持召开专题会议,对全市检察机关办理电信诈骗案件如何落实宽



民检察院在平顶山市技师学院开展防范电信诈骗宣传,看到学生们惊恐的表情,她心里沉甸甸的。

“目前,电信网络诈骗案发率高,对主犯必须严厉打击,但此类案件往往涉及人数多,多则近百人,少则十几人。几乎每案都有在校学生涉案,大部分都是为了蝇头小利出借银行卡或电话卡,如果因此被贴上犯罪的标签,今后的发展就会处处受限。希望通过法治宣传教育,警示更多的在校学生避免陷入电信网络诈骗犯罪。”张丽说。

在办案过程中,检察官注重以案释法。由平顶山市检察院提起公诉的罗某等人电信诈骗案,涉及被害人600余人,涉案金额2000余万元,罗某被判处无期徒刑,剥夺政治权利终身,涉及的董某等在校学生被检察机关依法作出相对不起诉决定。

“罗某等人为什么能够实施诈骗?如果没有人提供银行卡、手机卡,他们是不可能得手的。正因为有了他人的银行卡,电信诈骗分子才能迅速转移资金,严重危害人民群众的财产和合法权益,损害社会诚信和社会秩序。从近年来的办案情况看,手机卡、银行卡已经成为电信网络诈骗犯罪分子实施诈骗、转移赃款的重要工具。”面对办案人员的释法,董某认识到出租、出借、出售银行卡的危害。

“从办案中不难发现,涉案的在校学生大多法律意识淡薄,要从源头上防范犯罪的发生,就要严格落实‘谁执法谁普法’的理念,在办案中及时开展法治宣传,增强学生的防范意识。”何欣说,以案释法为主,全市开展了“送法进校园”活动,与学校共同推动做好社会治理工作。

“如果银行卡被卖出或借出,请尽快到银行办理冻结或注销手续。如果银行卡流水出现异常,请到辖区派出所说明情况。一旦银行卡被犯罪分子利用,并造成重大损失,你就可能涉嫌帮助信息网络犯罪活动罪。”“知道犯罪的后果吗?有了犯罪记录,就有了‘案底’,就会伴随一生,不能当兵入伍,不能报考公务员,更不能担任警察、法官、检察官、律师”……

平顶山市检察院组成宣讲团先后来到辖区的职业技术学院、中等专业学校、高级技工学院,检察官结合自己的办案体会,用通俗易懂的语言释法说理,揭露各种电信诈骗背后的套路,深深打动了在校师生。

多次参加平顶山市检察机关“送法进校园”活动的全国人大代表、共青团中央常委、平高集团有限公司首席工匠胡中辉认为,搭建检校协作平台,有利于形成“打击-协作-预防-宣传”于一体的社会综治型办案机制,构建检察机关、教育部门、学校共同深入推动反电信诈骗和防范“两卡”违法犯罪的教育警示格局,既能遏制电信网络诈骗犯罪高发势头,又能维护在校学生的合法权益,彰显检察机关司法为民担当。

漫画/高岳

严相济政策和少捕慎诉慎押理念进行了研讨。“断卡”行动意义重大,就是要彻底斩断电信网络诈骗违法犯罪的信息流和资金链。所办案件要慎之又慎,怎么严怎么宽?我们不能一案一个处理模式,要有明确的操作规则,提高办案效率。”何欣说。

平顶山市检察院选定的汝州市人民检察院作为全市基层检察院试点单位,对建立帮信案件快速办理机制进行积极探索,并明确重点打击专门从事收购、贩卖“两卡”的“卡头”“卡商”;对于引诱、拉拢在校学生买卖“两卡”的犯罪分子从重处罚。

“犯罪分子大量收购银行卡用于接收、转移赃款,导致诈骗资金迅速流转、拆解、混同,极大地增加了打击犯罪和追赃挽损的难度,社会危害巨大。对于非法出租、出借包括银行卡在内的‘两卡’行为,检察机关要坚持源头打击,全链条惩治,既要依法打击涉‘两卡’犯罪行为,又要深挖上下游犯罪链条,努力铲除整个犯罪链条,同时要切实做好涉案在校学生的司法保护。”何欣说。

在办案中,平顶山市检察院提出指导意见明确:对于仅提供银行卡且获利较少,犯罪情节轻微的在校学生依法适用无社会危险性不捕;对涉案的在校学生及时作出羁押必要性审查,并提出轻缓刑的量刑建议;对“断卡”活动开展以来,法院判处缓刑、拘役、单处罚金

和免于刑事处罚的案件进行梳理,对可能判处轻缓刑的在校学生依法作出相对不起诉决定。

平顶山市检察院要求,全面准确把握逮捕条件尤其是社会危险性条件,特别是对于在校学生,不能片面地为了办案便利而忽视社会危险性评价,造成构罪即捕。要坚持惩治与挽救相结合,充分了解犯罪嫌疑人学习情况、相关表现、犯罪原因,是否有帮教条件等,结合其犯罪事实,综合评判起诉必要性,对犯罪情节轻微的要依法大胆适用相对不起诉;对要依法追究刑事责任的,要结合在犯罪中所起作用,认罪认罚、退赃退赔等情节,综合考虑后续教育管理条件,依法提出从轻处理的量刑建议,同时建议法院适用速裁程序审理。

“有了检察院的指导性意见,我们办起案来少了顾虑,与公安机关沟通起来更加顺畅,办案质量和效率明显提高。”汝州市检察院副检察长顾武修坦言,截至目前,作出相对不起诉的在校学生无一重新犯罪,社会效果良好。

延伸检察职能 开展法治宣传

“没想到出借银行卡会涉及电信诈骗。”“我的银行卡卖了300元,不知道是不是被用于电信诈骗了。我该怎么办?”……前不久,张丽带领办案组检察官联合叶县



□ 本报记者 陈磊

汽车金融行业的发展正在推动新能源汽车销售模式出现新变化——部分主机厂正考虑车电分离的销售模式。

受此影响,以新能源汽车电池为融资标的的融资需求日渐旺盛。而在汽车和电池分离的情况下,融资标的物是否存在合规问题?从消费者角度来说,其购买新能源汽车时,若只付裸车价款,单独租赁电池存在什么风险?若支付整车价款,再通过第三方租赁电池,又会有什么风险?

近日,法治日报社中国公司法务研究院、易鑫集团共同发布《汽车金融合规指引(2021)》(以下简称《指引》),针对上述热点问题进行了分析。

据悉,早在2019年,双方就首次梳理了我国汽车金融12类风险,发布《汽车金融合规指引(2019)》。此次发布的2021年版增加了新规新政策、行业热点以及合规趋势分析,在实务性、可操作性上更加完善。

汽车融资租赁纠纷高发 建立行业指引刻不容缓

汽车金融中的法律关系看似简单,实则复杂。尤其是汽车融资租赁,市场热度高但因兼具融资和融物的功能,一般消费者初次接触时通常会一头雾水,比

较容易产生争议。

《指引》主笔、北京市君泽君(上海)律师事务所合伙人马虹表示,融资租赁的不同主体和不同模式会带来不同的法律关系。汽车金融的主体既包括商业银行、汽车金融公司、汽车融资租赁公司,又包括消费金融公司、互联网小额贷款公司、互联网汽车金融公司;按融资模式则主要分为三类:借款、融资租赁借款、融资租赁分别于SP(服务提供商)业务公司联合服务。

根据上海市浦东新区人民法院2020年12月发布的涉上海自贸试验区融资租赁案件审判情况通报,2013年至2019年,上海市浦东新区人民法院受理的15472件涉自贸融资租赁合同纠纷案件中,个人承租人案件共13414件,占比86.7%。在这些个人承租人案件中,多数为个人使用汽车或个体经营设备(包括汽车)而签订的融资租赁合同。从2019年统计结果来看,八成以上融资租赁纠纷案件为汽车融资租赁合同纠纷。

作为国内专业的汽车金融交易平台易鑫集团的首席法律顾问,刘爱学深有感触地说,市场需求给了汽车金融行业发展的机会,金融创新也进一步推动了行业的快速发展。然而金融创新的同时,也伴随着一些问题,包括市场参与者良莠不齐导致融资风险增加,消费者对业务的理解程度偏低导致其对交易实质认知出现偏差等,甚至出现了专业的欺诈团伙从事骗车、骗贷、骗融资的不法行为。

汽车融资租赁纠纷频发何解

《汽车金融合规指引(2021)》发布引导从业者合法合规经营

“在当前的监管及市场环境下,汽车金融行业迫切需要建立一个标准化、具有权威性的行业指引,可以引导从业者更合法合规地经营,促进和推动整个行业规范化发展。”刘爱学说。

详细梳理13类热点话题 内容覆盖监管自律合规

此次发布的《指引》主要分为三个部分:第一部分概述了汽车金融行业的合规要求;第二部分引入了一些司法实践,通过这些司法实践探讨如何确立合规规范;第三部分则对一些行业热点问题和合规监管趋势作出提示。

《指引》从融资主体、融资模式、融资对象、融资标的四个维度,结合司法实践,深度剖析了汽车金融产品的业务经营风险场景,对融资标的无权处分和低价高估、合同租金及服务费等费用支付、担保权利行使、合同违约责任承担、汽车数据合规、影子银行治理及监管趋势、网络小额贷款业务监管趋势对汽车金融业务潜在影响及借鉴意义、新能源汽车电池融资租赁合法性分析等13个方面的热点问题进行了详细梳理,从监管、自律、内外合规等多个角度给出具体建议。

马虹分析说,租赁物的处分是实践中比较容易发生的争议。争议通常发生在售后回租模式中,即消费者在汽车尚未交付时,与融资租赁公司签订售后回租合同,合同签订后融资租赁公司将款项支付给经销商,经销商再将汽车交付给消费者。发生争议后,融资租赁公司有没有权利处分汽车?消费者往往会以售后回租项下买卖合同行为系无权处分,进而否认融资租赁合同效力。

《指引》认为,尽管司法实践已有优先考量商业交易便利,不以承租人仅享有租赁物物权期待权否认融资租

赁法律关系效力的裁判,但是建议在合同签订前,出租人应以融资租赁法律关系有效成立为审查目的,按《融资租赁物监督管理暂行办法》规定审查租赁物权属情况。

争议发生后,承租人常以汽车价值高估,来抗辩融资金额与汽车实际价值明显不符,认为应成立借贷关系,是否成立的标准之一,且由主张低值高估的一方承担举证责任,若无法举证证明融资租赁公司在签订合同时明知两者存在巨大差异,法院通常会尊重双方《融资租赁合同》项下融资融物的合意。对此,《指引》建议,融资租赁公司应建立健全价值评估和定价体系。

此外,《指引》还对合同租金、服务费等等费用支付、担保权利行使、合同违约责任承担等热点问题进行了分析。

融资主体面临诸多挑战 亟须数据合规加强监管

近年来,随着汽车金融行业的发展,强监管、数据合规、新的销售模式等新政策新情况不断涌现,亟须法律梳理和引导。

在全球数据主权竞争日益激烈、个人信息保护合规监管日趋严格的大背景下,我国数据安全法、个人信息保护法、《汽车数据安全管理办法》等涉及汽车数据安全领域的立法越来越完善,执法也越来越严格。这也给汽车金融行业的融资主体在提供金融服务过程中如何收集融资对象(个人汽车使用者)的个人信息,提出了更大的合规挑战。

《指引》认为,汽车金融行业的融资主体在收集、使用、分享、处置个人信息时应严格按照相关法律法规规定,处理敏感个人信息,应严格按照《汽车数据安全管理办法》规定

(试行)要求和标准办理;处理重要数据信息,应开展风险评估并向主管部门报送报告、年度报告;如重要数据需要向境外提供,还应通过主管部门出境安全评估,并按该规定配合主管部门抽查核验与数据安全评估。

融资主体和SP业务公司应分别根据各自提供的产品和服务内容,遵守相应的业务合规管理规范,引导过程通常会涉及融资对象的个人信息分享,当SP业务公司为互联网汽车金融公司时,其作为网络运营者,应遵守网络安全法和个人信息保护法。

汽车金融行业的合规除遵循数据规定外,还须遵循《个人信息金融信息保护技术规范》和《金融数据安全 生命周期安全规范》,建立并完善个人信息金融信息管理制度,建立并实施个人金融信息评估制度,开展合规自查等。

关于影子银行治理和网络小额贷款业务监管,《指引》认为,汽车金融主体应密切关注《国务院金融稳定发展委员会办公室关于建立地方协调机制的意见》,地方金融监督管理条例等,预计未来中央与地方的联合监管、局部区域的协作监管将对汽车金融业务提出更高的合规管理要求。

此外,《指引》还指出,新能源汽车和电池分离的销售模式,在享受新能源政策时可能存在障碍,同时面临监管处罚。“近年来,汽车金融行业持续呈现业务链条较长、资金占用量大、劳动密集、周期长等特点,经历了前期的高速发展之后,合规风险逐渐显现。企业除自身合规建设外,还应该保持对金融秩序最基本的尊重与敬畏,牢记实体经济是金融发展的立足点和落脚点,积极推动整个行业合规发展。”刘爱学说。