



2021年11月24日
星期三

法学院

LEGAL DAILY

编辑:刘秀宇
美编:李晓军
责校:陈维华
电子信箱:angelar1102@163.com

刑民交叉视野下企业刑事合规制度建设研讨会举行

前沿聚焦

本报讯 记者蒋安杰 11月20日,由东南大学反腐败法治研究中心、东南大学民商事检察研究中心主办,东南大学法学院承办,东南大学企业合规研究基地、东南大学刑民交叉案件研究中心、江苏冠文律师事务所协办的刑民交叉视野下企业刑事合规制度建设研讨会采用线上线下相结合的方式在南京举行。来自法学界、实务部门百余位专家学者与会。

北京大学教授陈瑞华提出,企业合规建设的重点在于构建合规评估标准,包括合规考察对象的标准、合规监管人监管依据的标准、合规验收的标准等。合规验收标准应考虑合规整改的目的,预防同类犯罪再犯,而不是搭建全方位的合规体系;企业认罪认罚、配合调查,积极披露违规行为和责任人、人事改革以及采取各项补救工作,是有效合规整改的前提;合规整改必须重视企业犯罪原因的诊断,企业合规自查报告至少应当包括对企业基本情况、公司治理结构缺陷、管

理漏洞的调查分析,应当针对公司管理结构进行针对性的整改;在考察期短的限制下,整改企业应进行最低限度的专项合规体系建设。

最高人民法院检察理论研究所所长谢鹏程指出,企业合规体系建设应当重视行业协会的参与,行业监管是行政监管的基础,也是有关行业与刑事司法领域的沟通接口,有必要进一步完善对有关行业合规标准的司法确认制度,将行业组织对企业合规的认证、评估纳入司法考量范围等。

南京大学教授孙国祥指出,仅从程序上思考刑事合规的研究范式会导致脱离实体刑法的后果,产生一定的刑法风险,刑事合规改革要重视刑法基础,并为之作为对刑事合规激励的限定条件,不能把合规改革直接与“不起诉”挂钩,对单位涉罪行为的违法性评价不能模糊,对企业合规激励程度应符合罪刑相适应原则、妥当评估企业的需罚性、刑罚的社会目的等。

理论研讨第一单元主题为“企业合规的基本理论与体系构建”。与会专家指出,应对诉前和诉后的企业合规制度进行深入探索,根据我国司法实践发端本土内在需求,构建一体化企业合规制

度;应对刑事合规中检察建议路径进行限定性适用,先起诉、后执行检察建议的方式只适用于小微企业或罪行极其轻微的案件,警惕刑事合规中“认罪认罚”量刑激励的程序滥用等;应当充分注意刑事合规的平等性问题,通过“黑名单”制度、法院介入等手段规制“假合规”;应当建立针对不同体量企业的差别化处理体系;行政合规成本高,以行政合规替代刑事合规并不现实;应对企业刑事合规给予各种政策性的正面激励,不仅要超越检察模式,形成全社会参与的监管,也要聚焦于腐败犯罪等重点领域。

理论研讨第二单元主题为“检察机关督促涉案企业合规管理的制度构建”。与会专家认为,检察机关在侦查阶段开展企业合规有利于延长合规考察期,可建立公安机关与检察机关联合,公安机关报请检察机关启动,挂案清查中检察机关主动介入三种模式;在企业合规监管试点检察院、合规考察的探索模式包括“先作出相对不起诉处理再对企业进行合规监督考察”“第三方监管+刑事合规专业监管+不起诉”以及“检察建议+听证+不起诉”等;企业合规应发挥检察机关的主导作用,在具体路径改革上既要行刑衔接、量刑

从宽一体化,还要建立行政处罚、国际制裁,刑事处罚层层递进的激励制度体系;在当前企业治理结构落后的情况下,民营企业对企业家的人身依附性较强,对涉案企业家也需考虑慎捕慎诉、轻缓处理;应建立和完善与合规相协调的办案评估、认罪认罚和检察建议等制度,利用公开听证会和引入合规监督人的方式规范检察机关权力,并对整改企业持续跟踪监督;在矫治人变更法定代表人不利于民企规避风险等,建议由省级检察机关与市场监管部门建立合规联合工作机制。

理论研讨第三单元主题为“刑民交叉领域企业刑事风险预防与合规制度建设”。与会专家指出,在金融企业建立企业合规过程中,检察院应当由事后合规向前合规推进,从个别企业合规向行业整体合规推进;应当注重建筑工程领域企业合规的可操作性,将施工企业和行政处罚的对象企业都作为企业合规的治理对象;应当避免企业合规表面化、形式化,理性看待事前合规的奖励机制;合规本质上是国家强制企业构建实施的内部控制和治理结构,核心目的在于实现企业内部治理结构的改革与治理水平的提升而不是“成就”企业家。

黄河保护整体性思维的法治价值

前沿话题

□ 周珂 张天玉

习近平总书记在2019年9月召开的黄河流域生态保护和高质量发展座谈会上提出了“注重保护和治理的系统性、整体性、协同性”思路,强调要牢固树立“一盘棋”思想,“协同推进大治理”。这一整体性思维应当成为黄河保护法治的根本性指导思想和制度设计基础,其法治价值体现在:

首先是符合黄河保护的客观规律。一方面,黄河流域环境有着很强的整体性。在生态学视角下,黄河流域是一个以水循环过程为纽带,由各种自然要素组成的自然水文生态系统。在社会学、经济学视角下,黄河流域是由诸多社会经济要素组成的具有相邻性、综合性的区域经济体。在黄河流域内,水的自然流动性使得流域内各主体、各要素、各地区难以“明哲保身”,形成了以水循环为纽带,上中下游、江河湖库、左右岸、干支流的经济社会关系和经济发展紧密联系的基本格局,体现着多方利益诉求的冲突与博弈。这种因自然性质而形成的社会经济体系,也将对黄河流域自然环境产生反作用,从而引发流域环境问题。另一方面,黄河流域生态环境非常脆弱,而历史上黄河治水主要是末端治理,整体性治理严重不足。正因如此,黄河保护法治必须强调整体性思维,既包括立法与执法、司法及守法的整体性,也包括中央与地方方法治的整体性,还包括各领域和部门法治上的协同以及多元主体的广泛参与和多元利益的兼顾协调。

其次是满足黄河保护立法承载的多样性功能。黄河保护立法的目的是为了加强黄河流域生态保护和修复,促进水资源节约集约利用,保障防洪安全,推动高质量发展,保护与传承弘扬黄河文化,推进生态文明建设,促进经济社会可持续发展

展,涉及生态环境、水资源、水安全、经济发展、文化保护等广泛领域,立法目的如此多样性与复杂性是前所未有的。实践证明,要有效地治理黄河,这些领域缺一不可,这些保护目标彼此之间密切相关,必须协同互动。目前,我国正加快推进黄河流域生态保护和高质量发展相关立法,如何应对日益恶化的水资源短缺、生态环境脆弱、水沙关系失衡的环境问题,协调生态系统整体性和流域治理分散性之间的矛盾,是黄河流域生态保护的关键。因此,要立足黄河流域国情、社情、民情与水情,以问题为导向,主动适应黄河流域改革和社会经济发展需要,以良法为基础构建黄河流域生态保护的体制机制,促进黄河流域生态保护治理水平提高,保障黄河流域善治。

再次是改革黄河保护的管理体系。一是整体性保护体制不完善的问题。长期以来,我国采取的是流域与区域管理相结合的管理体制,但黄河流域综合管理机构并没有完全独立的监督管理权,不能独立决定与流域管理相关的重大事项,要做到流域内各行政管理部门共同充分商议决策,切实发挥流域协调职能,现有综合管理机构的功能明显不足。此外,目前我国31个省级行政区已经全面建立了河长制,但以行政首长为核心的河长制虽然实现了流域同治治理功能的整合,却具有一定的随意性、短效性和不稳定性,流域治理从决策到实施都存在不科学不协同的风险,且河长一旦离职或者工作调动,治理决策很容易被下一任河长推翻。面对生态系统的整体性,亟须构建一体化的流域协调机构,促进各区域在跨区域环境事务上的综合治理。二是系统性保护体制不完善的问题。在我国,“多龙治水”的流域管理体制容易导致执法的混乱和失序,多家部门都有流域管理的权能又缺乏协调,流域环境的整体性和水循环的系统性被分割成由水利、环保、渔业、航运等行政部门分散管理,看似全面的管理权力却存在职能交叉重叠,部门各自为政等诸多问题,降低了执法效率,浪费

了行政资源。以部门利益为主导的流域分散治理模式,使得环境保护部门和其他经济发展部门对立,难以协调流域经济发展和生态保护之间的矛盾。三是流域协同性保护体制不完善的问题。由于管理和监管之间的协同性缺失,加之地方政府为缓解经济发展压力,对黄河流域进行大规模的开发建设存在过度和无序的风险。目前黄河流域水资源开发利用率高高达百分之八十,远远超过国际公认的百分之四十的生态警戒线,河道断流、水资源短缺、地下水超采,成为制约黄河流域经济发展的重要因素。2018年,我国通过机构改革增设了黄河流域生态环境监督管理机构,负责水资源、水环境、水生态方面的环境监管工作,然而该机构行政层级较低,并且与其他流域管理部门的关系不明确,仅有“指导、协调、参与”等非强制性手段,因此在流域治理中难以有效发挥作用。这些问题对黄河保护管理体系提出了改革的要求,最关键的是要将贯彻习近平总书记黄河保护整体性思维作为这一改革的第一要务。

最后是发挥我国制度优势的法治保障。党的十九届四中全会提出了我国国家制度和治理体系具有多方面的显著优势,这种具有整体性特征的制度优势在黄河保护中必然得到充分发挥。“整体大于它的各部分之和”的整体性理论,强调要着眼于事物的本质特征,以整体性、综合性、系统性视角探究事物的内在规律。面对黄河流域生态环境问题的复杂性、多样性,非整体性治理不可避免会形成相互掣肘和内耗的局面,而只有充分贯彻习近平总书记提出的“大保护、大治理”的黄河保护整体性思维,才能达到1+1>2的整体性效果。具体而言,一是坚持党的集中统一领导,坚持党的科学理论,保持政治稳定,确保国家始终沿着社会主义方向前进的显著优势。其内在要求是,在党的集中统一领导下坚持整体性思维,将黄河流域视为“人——自然——社会”相互作用下形成的“自然——经济——社会”复合生态系统,在流域

立法过程中引入生态系统整体理论和方法,妥善处理经济发展、生态保护、资源利用、社会建设之间的关系,构建政府、企业、组织、个人参与黄河治理及开发利用的沟通协调机制,使经济发展的速度和水平始终保持在流域生态环境承载力许可范围之内,实现流域的可持续发展。二是坚持人民当家作主,发展人民民主,密切联系群众,紧紧依靠人民推动国家发展的显著优势。在人民群众广泛参与与黄河流域整体性基础上构建包容性、沟通性的流域公众参与机制,弥补行政管理部门在流域治理中的失序,协调市场运作与政府管理、公共利益与个人利益、生态保护与经济发展之间的利益冲突。通过积极的信息交流,使得公众充分了解流域环境情况,保证公众意愿在流域决策、流域立法、流域管理过程中得到体现,实现流域决策民主化。通过建立完善的沟通平台和渠道,明确公众参与的程序性法律规定,拓展公众参与的方法、途径,实现参与主体的包容性、参与过程的代表性、可达性、增量性、交互性以及参与结果的有责性,在听证会、座谈会、论证会的过程中提倡“辩论精神”,以辩论为中心对证据和事实进行充分讨论,并将决策结果的执行状态及时反馈,加强对流域决策的评估审查。三是坚持公有制为主体、多种所有制经济共同发展和按劳分配为主体、多种分配方式并存,把社会主义制度和市场经济有机结合起来,不断解放和发展社会生产力的显著优势。我国社会主义制度和市场经济制度整体性结合优势,可以很好地协调政府与市场的关系,实现强力的政府宏观调控和灵活的市场微观调节的深度互动。综合运用政府监管和市场调节双重手段,既确保流域整体利益实现,又兼顾私益及局部利益,加强政府与公民在流域保护中的合作。在坚持整体性理论的基础上,将黄河流域政府监管与市场调节的博弈转化为公共力量和个人力量保护合力,为黄河流域实现以预防为主的源头控制和保护优先的综合治理提供有力的法治保障。

我国刑事诉讼程序创新发展的基本路径

前沿观点

□ 李纪亮

在我国实行依法治国的大环境背景下,第十一届全国人民代表大会第五次会议高票通过了《关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》,该《决定》对我国的刑事诉讼程序进行了大幅度的修改,丰富了刑事诉讼的程序,也为未来刑事诉讼制度的创新留下了巨大的空间。

一、立法机关与司法机关的相互促进

我国的刑事诉讼制度经历了深度的变革与转型。其中,既有国家立法主体的强力推进和国家司法主体的努力推动,也蕴含着刑事诉讼实践的重要经验。立法机关和司法机关决定着我国刑事诉讼制度的整体发展方向和不同层面制度的选择方

向。然而,具有里程碑意义的制度创新大多发生在基层司法实践,最高司法机关推广这些创新,并与地方司法创新形成互动关系。

首先,立法机关在刑事诉讼制度发展过程中具有积极的推动作用。在一些利益关系相对复杂的领域内,立法机关对于诉讼制度的变迁起到了决定性的作用,这也证明立法机关是国家刑事诉讼制度变革发展的重中之重。其次,司法机关在刑事诉讼制度创新发展过程中起到了关键推动作用。司法机关适用刑事诉讼程序,积累了大量的司法实践经验,也深刻地认识了刑事诉讼制度的局限性,具有改革的动力和条件。在立法机关无法及时满足司法的规则需求时,司法机关凭借法律实践所创造出来的诉讼制度可以有效地弥补立法机关的滞后性,这也在很大程度上解决了我国刑事诉讼制度发展与司法发展速度不匹配的问题。从实际意义上来看,司法机关为立法机关承担了一部分刑事诉讼制度改革发展的任务。因此,我们可以说,立法机关和司法机关共同推进是我国刑事诉讼制度发展的基本途径。

二、改革规划与规划外改革的相互补充

我国的司法改革是在党中央一轮接一轮的改革规划的推进中完成的。司法制度改革是大势所趋,而启动和推进司法制度改革又是一个十分复杂的问题。这就要求我们既要充分认识到当前司法改革所面对的困境与障碍,又要充分吸取以往司法实践的经验和教训,理性地选择一条相对稳定的改革创新道路。从一定意义上说,刑事诉讼制度改革创新相对比较容易达成共识,从全局来把握创新的基本目标,保证了刑事诉讼制度创新的基本方向。在顶层设计上,容易形成一条路径明确、方向清晰、措施有效的改革方案。一些体制性的重大改革,要对制度的环境作出充分的考虑,做好全局性和系统性的设计,在确保刑事诉讼秩序稳定的基础上,能够稳定地推进改革创新。与此同时,刑事诉讼制度的改革创新客观上是在规划之外的地方创新推进下启动或者实现的。有些诉讼制度,在顶层设计上往往面临很大

的问题和阻碍,而基层司法机关可能相对容易地克服这些问题和阻碍。自下而上的改革与自上而下的改革相互补充,相互成就,协同推进。这是我国近年来司法改革特别是刑事诉讼程序改革创新的重要途径。

“龙哥反杀案”导致正当防卫制度中某些沉睡条款的激活,这些个案对我国刑事诉讼制度改革推动作用影响深远。近年来,司法机关自觉运用指导性案例统一司法裁判,对我国司法裁判公正水平的提升发挥了重要作用。指导性案例与法律修改形成了两种完全不同的法律完善途径。指导性案例制度可以将刑事诉讼制度解决问题的效率提升到新的层面,一方面指导性案例制度能够对刑事诉讼制度的要求进行快速响应,这在很大程度上保证了诉讼制度确定的实效性;另一方面,指导性案例能够将正义观念与判例经验进行有效的结合,这将在很大程度上提升社会公众群体对于刑事诉讼制度的认同感,这样的处理方式更容易被当事人接受,同时还可以拉近诉讼制度与社会生活的距离,使刑事诉讼制度改革创新了一个连续、平滑的过程。

世说新语

隐蔽战线内女性展现的力量



《新民周刊》第1156期封面文章《隐蔽战线中的巾帼传奇》中写道:毛泽东同志曾经指出,我们要消灭敌人有两种战争:一种是公开的战争;另一种是隐蔽的战争。周恩来同志则说,有了党就有了党的情报保卫工作。从中共一大开始,党的隐蔽战线就始终与党相伴而生。

百年隐蔽战线,在上海这座光荣的城市留下了许多红色印记。党的第一个专业情报保卫机构——中央特科,就诞生在这片热土上。中央特科与敌人的周旋斗争,虽然没有正面战场那样波澜壮阔,但暗中的较量却更为惊心动魄,命悬一线。其中,有着这样一群女性留下了浓墨重彩的一笔,她们严格遵守情报工作纪律,用过人的胆识和智慧与敌人周旋,成为上海这座英雄城市的荣光。

日前,2021上海智慧女性读书讲坛在上海群艺馆举行,讲坛上,华克放回忆了母亲、中国共产党传奇特工沈安娜的故事;舞剧《永不消逝的电波》的两位主演朱洁静和王俊佳讲述了出演上海地下工作者李侠(原型李白)夫妇的所悟所感;上海大学音乐学院院长王勇教授则介绍了影星王人美和黎莉莉,而黎莉莉的父亲正是我党传奇特工钱壮飞,与李克农、胡底三人一同走入国民政府特务机关,被称为“龙潭三杰”。

这些身处隐蔽战线内的女性,用自己的信念展现了坚强而温柔的女性力量。

新一波郊区新城建设高潮已经来临



《瞭望东方周刊》2021年第20期文章《郊区新概念》中写道:从2020年下半年到现在,“郊区新城”成为新闻热词。2021年3月,在国新办新闻发布会上,国家发展改革委副主任胡祖才表示,超大城市要划定并坚守城市开发边界,慎重撤县设区;有序疏解非核心功能,引导过度集中的资源要素逐步有序转移;合理降低中心城区开发强度和人口密度;与周边中小城市、郊区新城等联动发展,通过推进交通一体化,培育发展一批现代化都市圈。

不久,上海率先行动,规划5个郊区新城;广东发布差别化入户文件,为郊区新城引人;南京全面放宽浦口、六合、溧水、高淳区城镇地区非户籍人口落户限制……新一波郊区新城建设高潮已经来临。

人们对完美的追求是出于焦虑



《三联生活周刊》第1158期封面文章《更好的自己》与陷阱》中写道:人们常常把追求完美视为美德。然而,一个悖论是,对完美的渴望却未必会让人们变得更好。20世纪70年代末,完美主义开始逐渐成为心理学一个独立的领域。心理学家发现,很多时候,人们对完美的追求并不是出于对卓越的渴望,而是出于对“不够好”“不完美”的焦虑。这种消极的完美主义不仅与进食障碍、自杀念头、抑郁、焦虑、拖延行为存在关系,会导致精力衰竭、疲劳、慢性和严重头痛等身体症状,还是强迫性人格障碍的一个诊断标准。

人们往往意识不到,我们生活在一个有着过高期待的时代。心理学家泰勒·本·沙哈尔(Tal Ben-Shahar)在哈佛大学教授积极心理学,也在世界各地讲“幸福课”。他发现,人们经常会说他们过得不幸,但当他们更详细地叙述他们的生活和情感之后,本·沙哈尔才明白过来,人们真正的意思是他们并不是每时每刻都感到幸福。有时候,本·沙哈尔谈论自己的失败和恐惧,很多人会惊讶地问他:有这么不如意经历,你怎么还能觉得自己是个幸福的人?这两个反应之下所隐含的假设是:一个真正幸福的人,对于悲伤、恐惧、焦虑以及生命中的失败和挫折都应该是免疫的才对。“这种假设在各个时代、各个地方和各种文化中普遍存在”,本·沙哈尔意识到,他“被完美主义者团团包围了”。

因此,很多时候,人们追求的只是一个标签,没有这个标签,他们稳不住。