

中国特色企业合规制度立法推进研讨会在北京举行

会议研讨

本报讯 记者蒋安杰 11月26日,中国特色企业合规制度立法推进研讨会在北京举行。本次会议由中国政法大学(中国政法大学)企业合规检察研究中心、最高人民检察院(中国人民大学)企业合规检察研究中心、中国人民大学刑事法律科学研究中心、最高人民检察院(中国人民大学)企业合规检察研究中心联合主办。会议围绕中国特色企业合规制度的刑事事实法、刑事司法法和行政法立法推进问题进行深度研讨,来自实务机关和重点高校的60多位专家、学者应邀参会,为健全中国特色企业合规的立法制度建言献策。

开幕式由中国政法大学刑事司法学院院长、最高人民检察院(中国政法大学)企业合规检察研究中心主任刘艳红主持,中国人民大学荣誉一级教授、北京师范大学刑事法律科学研究院名誉院长、中国刑法学研究会名誉会长高铭喧,中国政法大学党委常委、副校长、中国法学会经济法学研究会副会长时建中分别致辞。最高人民法院刑二庭原庭长、中国刑事诉讼法学研究会副会长王晓东,最高人民检察院法律政策研究室主任高雪峰,北京大学法学院学术委员会主任席瑞华以及刘艳红分别作主旨演讲。

如何修改刑事事实法是当下合规改革深化推进最关键的课题。首先,关于将合规作为出罪事由的立法问题。有学者认为在现阶段,刑法第十三条无须直接规定合规出罪,刑法分则可以就具体的单位犯罪作出提示性规定。也有学者主张对刑法第三十条进行修正,将事前合规作为单位犯罪的出罪事由。其次,关于合规作为宽缓情节的立法问题。有学者主张

在刑法第三十条中增加第2款,将有效合规计划作为法定量刑情节。也有学者认为可以在刑法第三十一条中增加规定,如果单位事先建立了妥当的、防止犯罪的合规制度并认真执行,或者制定有效措施预防未来可能的犯罪,可以从轻、减轻或者免除处罚。还有学者建议在刑法第六十六条增设合规特别累犯制度,贯彻合规正反向激励的原则,防止“纸面合规”,并在刑法第六十七条增设合规整改从宽处罚的规定,作为第六十七条之一。另有学者主张在刑法第三十七条增设合规免于刑事处罚条款。再次,关于合规义务法定化的立法问题。有学者认为按照刑事合规激励机制的设想,企业高管负有监督管理企业员工的责任与义务,违反企业刑事合规义务的,需要承担刑事责任。在刑事合规义务的立法上,应当首先在刑法总则中予以规定,既需要将合规义务作为企业的基本责任,也要作为对企业高管作出刑罚处罚的情节。也有学者认为企业合规属于企业自治和协商治理,属于“软法”治理范畴,立法应采取“合规—从宽”的激励模式。在现行法律中设置正向激励的“软法”条款,并配套制定相关指引,规范,不宜过早通过立法将企业合规官保证人义务入罪。最后,关于单位制裁方式的修改。有学者建议在刑法第三十七条增设单位从业禁止,增设与罚金刑匹配的资格刑,第五十二条增设单位罚金数额的确定依据,第七十六条增设单位合规缓刑,将缓刑的适用范围扩大至单位。也有学者主张对单位增设“资格刑”的刑种,通过增加限制与剥夺企业的生产经营资格、竞争资格、营利能力等内容,真正实现以合规为激励要素强化对企业进行刑罚处罚的有效性。并建议在刑法第五十二条中增加第2款:“对单位判处罚金的,应当根据其建立与执行刑事合规有效性等情况,决定罚金数额。”从整体上提高罚金刑的处罚力度,强化罚金刑的激励效应。

企业合规刑事司法制度的完善既要遵循现行法律原则,又要探索新的做法和制度。与会学者认为,其一,刑事司法增加企业合规的修法模式选择。有学者指出要建立完善的涉案企业合规不起诉制度,应当采纳集中式立法模式,可以考虑在刑事司法的特别程序中增设合规特别诉讼程序,建立涉案企业合规不起诉制度,强化第三方监督评估机制,明确涉案企业合规不起诉的反向行刑衔接。也有学者主张应当以分散式立法模式,将企业合规问题统一到单位犯罪诉讼程序中,构建单位与自然人的双中心的刑事司法。还有学者主张采取修正案“小修”模式,在现行刑事司法认罪认罚从宽制度基础上增加相关条款,而不是单独设立企业合规特别程序的“大修”模式,小修后再法典化时再进行大修,以免打乱法律体系。其二,企业合规与认罪认罚从宽制度的关系。有学者认为应当重新考虑认罪认罚从宽制度与企业合规不起诉制度的关系,两者在制度设置初衷、繁简程度和适用对象等方面存在不同,不应再继续以企业认罪认罚作为对企业开展合规考察的适用条件。也有学者主张应当统筹考虑涉案企业合规与认罪认罚从宽制度的关系,企业合规一般来说需要以认罪认罚为前提,下一步刑事司法的修改也可以统筹考虑是否将涉案企业合规设定为单独的酌定量刑情节。还有学者提出涉案企业合规的四大适用条件:一是涉案企业认罪认罚;二是涉案企业进行有效合规整改,而非企业事先制定的合规计划;三是合规整改是否有效由第三方组织判定;四是涉案企业合规并非一律从宽,是否出罪或者从宽的最终决定权在法院。

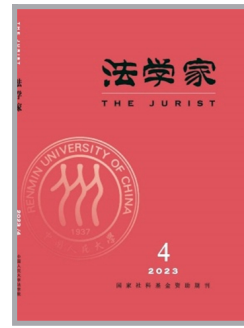
合规已经不仅是刑法、刑事司法和证据法等研究领域存在的问题,近两年行政法领域关于合规的研究也比较多,对于企业合规在行政法中的理解存在

一定争议。第一,关于行政执法和刑事司法的双向衔接机制。有专家提出要完善行政执法机关案件移送、检察意见制发反馈工作机制,打通刑事司法与行政监管壁垒,加强“合规互认”,明确行政执法机关、刑事司法机关将案件移送前涉案企业开展的合规整改予以认可,并作为从宽处罚的依据。也有专家认为刑事激励与行政激励需要一体落地,推动合规成果在刑事和行政领域得到互认。通过检察机关与相关行政主管部门会签文件,依托府检联动机制等方式,探索建立合规整改行刑互认机制,扩大合规整改结果运用范围,增强合规激励效果。第二,开展行政合规的制度依据。有学者指出行政处罚法修改后增加了许多与行政执法和解有关的规定,比如行政处罚法第三十二条第2款有关主观过错的表述,能够与企业行政合规相联系,企业事前行政合规预防违法行为的发生,可以认定其不具有主观过错,不予行政处罚。且行政处罚法第三十三条第1款关于首违不罚和轻微不罚的相关规定中“及时改正”的表述,可以和企业行政合规中的整改相关联,从而为事后合规激励提供制度依据。也有学者明确行政法的修改主要集中在行政处罚法、行政强制法中,行政处罚法第三十二条、第三十三条、第三十四条中有关减免、裁量基准的部分规定为融入企业合规留下了空间,行政强制法第四十二条规定的执行协议使得合规整改作为当事人采取的一种补救措施成为可能。

本次研讨会聚焦合规立法相关前沿问题,与会专家、学者围绕会议主题进行了深入的研讨和交流,在机关团体和重点高校的良性互动中碰撞出立法智慧,达成一致共识,为刑法、刑事司法、行政法进一步完善合规相关章节结构设置及具体条文设计提供立法建议,各方将致力于协同推进中国特色企业合规制度的立法实现。

观点新解

夏沁谈完善进城落户农民土地权益保障的法治机制——应从主体规范权利规范行为规范方面进行



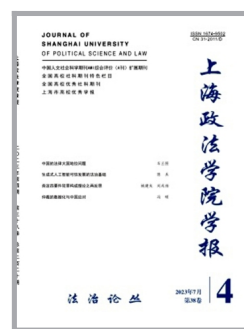
中南大学法学院夏沁在《法学家》2023年第4期上发表题为《完善进城落户农民土地权益保障的法治机制》的文章中指出:

农民进城落户的过程中,始终绕不开是否可以保留土地权益,可以保留何种土地权益,以何种方式保障土地权益的问题。在户籍制度、“三块地”“三权分置”等一系列政策的推动下,进城落户农民的土地权益获得确权,权益范围逐渐扩张,法治保障方式愈发完善。从历史发展的视角来看,保障进城落户农民合法土地权益的政策,先后经历了单一权利的强制收回、多权联动的自愿选择以及自愿有偿流转或退出三个阶段。

“保障进城落户农民合法土地权益”可以解读为,在尊重农民意愿的基础上,既确保农民不因进城落户而丧失其基本生存利益,又使得进城落户的农民能够借助市场机制合理安排其土地权益。其基本内涵体现为:第一,进城落户的农民仍然保留有集体经济组织成员的身份,并基于此获得相关土地权益的保障;第二,在坚持集体所有权的基础上,进城落户农民所享有的合法土地权益包括,现行法确认的土地承包经营权、宅基地使用权、集体收益分配权以及“三权分置”下的土地经营权、宅基地资格权、宅基地使用权和其他土地权利等;第三,有偿转让或有偿退出的市场化路径,成为保障进城落户农民土地权益的基本方向。然而,现有的法治机制不足以保障进城落户农民的土地权益。

针对现有保障进城落户农民土地权益的法治机制的不足之处,应从主体规范、权利规范以及行为规范三个方面,提出完善现有法治机制的基本路径。首先,应确定以集体自治为主导且自主统一的主体规范。可通过强制性规则实现主体间规范,包括确定成员资格登记制度,明确集体成员所取得的农村土地权益保障具有唯一性以及规定土地承包权、宅基地资格权、集体收益分配权为集体成员权利的自益权。其次,应当健全以“三权分置”为中心的农村土地产权结构,并对进城落户农民的土地权益予以类型化处理,构造多层次的不同类型的权利规范。最后,应当区分内外部规范体系,分别构造有偿退出和有偿流转的行为规范。

冯硕谈仲裁的数据化——是在数字技术广泛应用中形成的演进趋势



上海政法学院冯硕在《上海政法学院学报(法治论丛)》2023年第4期上发表题为《仲裁的数据化与中国应对》的文章中指出:

当前,数字技术正以新理念、新业态、新模式全面融入人类经济、政治、文化、社会、生态文明建设各领域和全过程,给人类生产生活带来广泛而深刻的影响。仲裁作为解决纠纷的重要机制内嵌于市场经济发展和法治社会建设,其也会在数字技术的应用中迎来新的发展契机,仲裁的数据化便成为不容忽视的时代趋势。

仲裁的数据化是在数字技术广泛应用的过程中形成的演进趋势,其进一步提升了仲裁服务经济模式转型升级的能力,也有效增强了仲裁的效益,加速了仲裁的趋同化并提升了仲裁参与全球治理的能力。它的形成既顺应了时代发展的外在趋势,也是仲裁制度自我发展的内在选择。而在仲裁跨境竞争日益激烈的背景下,仲裁的数据化也成为各国通过制度创新提升本国仲裁竞争力的着力点。

仲裁的数据化虽然顺应了数字技术应用的时代趋势,为仲裁制度的完善和发展提供了有力支持,但其也会对传统仲裁制度产生影响。尤其随着各国数据监管法律体系的完善和模式的升级,更会影响到仲裁制度的构造并集中体现在公私界限、价值取向和竞争格局等方面。首先,在现代仲裁制度中,公私界限主要体现在仲裁开始时的可仲裁性、仲裁程序中的自主与保密性以及仲裁裁决执行中的司法审查。其次,包括仲裁在内的任何纠纷解决方式都存在着公正与效率这两大价值取向的矛盾与冲突,对两者的平衡也影响着仲裁的形塑。仲裁的数据化有效提升了仲裁的效率并降低了成本,但与此同时其也会影响仲裁的公正性建设,由此需要在公正与效率平衡的视角下检视仲裁数据化所产生的影响。最后,仲裁的全球化促使各国仲裁机构展开竞争,并将仲裁的数据化作为重要的竞争指标。各国监管立场和政策的差异,使得仲裁数据化的运作将在不同法域呈现出不同面貌,对仲裁的跨境竞争的格局产生影响。

面对仲裁数据化的时代趋势和产生的制度影响,中国应在完善仲裁制度的过程中关注仲裁数据化问题。因此,立法上要以包容的理念在设定宏观仲裁法律框架的基础上,借助地方仲裁立法和参与国际仲裁立法等方式为仲裁数据化创造空间;司法上要在推进多元化纠纷解决机制完善的过程中发挥智慧司法优势,通过数据化的方式畅通诉讼与仲裁的衔接并提升仲裁的解纷能力;在行政监管上应在政府、仲裁协会和仲裁机构为主体的监管体制下促进多元合作,以市场化和国际化为抓手理顺监管机制并提升中国仲裁竞争力。同时,也应围绕数据安全性推动数据依法有序流动,尝试以数据分级分类和协议化的方式规范仲裁数据跨境流动等活动。

(赵珊珊 整理)

民法典对于国家治理现代化的基础性保障意义

前沿话题

□ 余向阳

法治是最可靠最稳定的治理,作为新中国第一部以“法典”命名的制度规范,民法典是国家“根本制度、基本制度、重要制度”体系中的基本性构成,在法治体系中扮演基础性作用,在国家治理现代化进程中承担基础性保障职能。

民法典是国家基本制度体系完善过程中的重要进阶

民法典的制定、颁行过程是落实党中央关于完善国家制度体系战略部署的重要一环。在党的十八届四中全会作出制定民法典的部署后,在既往民事法律制度与实践基础上,民法典于2020年颁布,2021年正式施行。民法典的制定、颁行过程本身即是落实国家治理现代化推进步骤的重大举措。

民法典在权利保护和依法行政层面推进国家基本制度完善。作为一部体现对生命健康、财产安全、交易便利、生活幸福、人格尊严等各方面权利平等保护的法典,一方面对于公民、法人、非法人组织等民事主体的行为自由,依法维权提供全方位的保护,承担“社会生活的百科全书”角色;另一方面,对于党治国理政、政府依法行政也提供了重要法律遵循,因为民法典系统规定民事主体的人身权、财产权,对权利的保护就是对权力的制约。各级党和国家机关履行职责、行使职权时必须清楚自身行为和活动的范围和界限,不能侵犯人民群众的民事权利,如未经合法程序不得随意征收征用民事主体的财产等规定。

民法典从“人”和“物”两方面为国家治理现代化提供基础性保障

人和财产是社会存续、发展的两大要素,保障人民基本权利和促进市场经济发展是民法典的两大任务。在人的方面,在从胎儿、婴幼儿逐步成长为成年人、身故后的整个生命历程全方位保护的同时,民法典第一百零九条规定自然人的自由、人格尊严受法律保护,确立一般人格权,开世界各国民法之先河,这与人格权编的各项权利相呼应,既考虑对己有人格权如姓名、名誉、肖像等权利的确权,又实现对信息时代容易被侵犯的隐私权保护的强化,同时对不宜归类于现存体系的人格权(如就业地域、性别歧视等维权)提供保护,还为新型人格权的发展留足空间。

公有制为主体、多种所有制经济共同发展是我国的基本经济制度,在“物”的方面,民法典通过对国有企业产权架构优化和集体土地效能优化为国家提供基础性制度保障。国有企业是公有制经济的载体,要么是中央政府投资,要么是地方政府投资,如果没有清晰的制度架构,作为投资者的中央、地方政府和企业的独立运营之间就会出现混乱,这显然会妨碍我国特色现代企业制度构建。民法典通过“政府投资享有股权—企业享有所有权”的模式奠定企业运行的基本模式。第九十七条规定机关法人可以从事为履行职能所需要的民事活动,这让中央、地方政府通过其组成部门(机关)获得投资企业的主体资格;第二百六十九条规定营利法人对其财产享有占有、使用、收益和处分(即所有权)的权利;第二百五十七条规定,“国家出资的企业,由国务院、地方人民政府依照法律、行政法规规定分别代表国家履行出资人职责,享有出资

人权益”,从机关法人有投资资格、企业对其财产的所有权到政府的出资人身份,民法典理顺了国有企业的产权制度。在集体土地方面,第二百六十条规定集体对于土地的所有权;第三百三十条、第三百三十一条规定集体成员的土地承包经营权;第三百三十九条规定土地承包经营权人可以自主决定依法采取出租、入股或者其他方式向他人流转土地经营权;第三百六十一条规定集体所有的土地作为建设用地的,应当依照土地管理的法律规定办理。这些条文实现了“集体土地所有权、土地承包经营权、经营权”的三权分置及集体土地可以成为建设用地,为集体土地的效益更好发挥奠定制度基础。

民法典通过为社会治理提供全方位制度保障推进国家治理现代化

社会治理是国家治理的重要组成部分,人民安居乐业、社会安定有序,国家长治久安是社会主义现代化强国的应然状态。党的十八大以来,确立了“保障人民权利,维护社会秩序”的社会治理理念,“党委一元主导,政府、社会组织、公民个体多元参与”的社会治理共同体架构,“法律、道德、自治性规则相结合”的社会治理规则体系,“法治化、社会化、智能化、专业化”的社会治理模式,作为社会生活的百科全书,民法典为社会治理提供全方位的基础性制度保障。

通过人身权、物权、债权(合同)、亲属权、知识产权、继承权的制度架构,以“民事主体的人身权利、财产权利以及其他合法权益受法律保护,任何组织或者个人不得侵犯”的规定为总则,民法典对人民权利提供全方位保护。同时以公序良俗、强制性规定划定各类权利的边界,并以保护生态原则,国家根据抢险救灾、疫情防控或者其他需要下达国家订货任务、指



令性任务时相关方应当订立合同等规定体现新的时代背景下对于权利的限制,保证社会秩序。

通过自然人、法人、非法人组织的多元化主体制度,自愿原则(法无禁止即自由),保障个体、企业、各类型社会组织以诉求表达、权益维护、内部自治、协商共治等方式参与社会治理,民法典为共建共治共享的社会治理共同体提供强大制度支持。

在符合公序良俗、法律强制性规定前提下,通过承认习惯、组织体章程、组织体内部决议、村规民约、市民公约等法力的效力,民法典为社会治理提供“自治法治德治”相结合的充足规范体系。

对于社会治理社会化智能化专业化,民法典保护自然人、各类组织的自治、参与协商共治,以合同等方式承接公共服务实现“政府治理和社会调节、居民自治良性互动”的社会化治理模式。以“权利、义务、责任”的民事法律思维和实践模式,鼓励、引导、规范民众参与社会治理,达到“依法治理是最可靠、最稳定的治理”的效果,实现社会治理的专业化。

校园体育运动损伤的风险防范与法律管理

前沿观点

□ 孔伟

校园体育运动是学生体质提升和全面发展的关键环节。随着体育活动种类和规模的增加,学校面临的法律风险也随之增加,同时也对校园管理提出了新的要求。笔者着重探讨如何识别这些风险,界定学校在体育活动中的法律责任,并制定有效的风险防范和事故应对策略,以期在法律框架下建立一个全面的风险管理体系,确保学校在复杂环境中能够保障学生安全,维护教职工权益,并促进其稳健发展。

法律风险的识别

一是对潜在风险的类型进行界定和分类。在校园体育活动中,法律风险主要源于设施的安全性、教职工的资质和资格、学生的安全保障以及活动本身的组织和实施。如果体育设施未得到适当的维护或检查,可能构成重大安全隐患,从而增加法律风险。同样,教职工若未经适当培训或资质认证,在指导体育活动时可能因疏忽导致学生受伤,从而使学校面临法律诉讼的风险。

二是评估法律风险的影响和后果。对于每一种识别出的风险类型,学校需要评估其可能导致的后果。通过评估这些后果,学校可以更准确地理解每一种风险的严重性和紧迫性,从而制定更有针对性的防范措施。

三是建立风险监测和评估机制。为了有效识别法律风险,学校需要建立一个系统性的监测和评估

机制。通过持续地监测和评估,学校能够及时识别新的风险因素,或者对现有风险因素的变化作出反应。

四是利用法律和教育专业知识进行风险管理。学校应利用法律顾问和教育专家的知识来帮助识别和评估潜在的法律风险。专业人员可以提供对现行法律法规的深入解读以及对学校体育活动可能面临的特定风险的见解。

法律责任的界定

一是根据法律规定明确学校在体育活动中的责任。学校需要认真理解并遵守相关的法律规定,确保在体育活动的各个方面均符合法律要求。

二是界定具体的责任领域和责任程度。学校的法律责任不仅限于物质设施的安全性,还包括教职工的专业行为和对学生管理。例如,学校应确保所有体育教师具备适当的资质,并对学生在体育活动中的健康和负责。此外,学校还应界定在何种情况下可能承担法律责任,如在学生受伤的事故中,学校可能因疏忽或不当监管而承担责任。

三是明确责任追究的条件和过程。学校需要了解在体育活动中哪些情况可能导致法律责任的追究,并建立相应的内部审查和报告流程,包括对事件的调查、记录和分析以及在必要时与法律顾问的沟通。

四是评估和修正现有的政策和流程。为了有效规避法律责任,学校应定期评估与体育活动相关的政策和流程,确保它们符合当前的法律要求,包括对安全标准、教职工培训程序和学生参与规则的审查和更新。这样的评估和修正科确保学校能够适应法律环境的变化,减少未来的法律责任风险。

法律风险防范策略

一是建立和执行全面的风险防范计划。这要求学校不仅要识别潜在的法律风险,还要制定具体的措施来预防这些风险。此外,还应制定和执行关于教职工资质、学生参与安全指导的政策,以减少由于疏忽或不当监管造成的法律责任风险。

二是强化教职工和学生的法律意识和安全培训。通过组织定期的安全和法律责任培训,增强教职工和学生对于体育活动中潜在风险的认识。强化法律意识可以帮助学校构建一个更加安全和谐的体育环境。

三是制定有效的沟通和报告机制。学校应确保在发现潜在风险或事故时有一个明确的沟通流程,以便及时处理并采取必要措施。这包括事故报告程序、紧急情况的沟通渠道以及以与法律顾问的定期沟通。

四是定期评估和更新防范策略。随着法律环境和学校情况的变化,学校的风险防范策略也需相应作出调整。这就要求学校定期对其风险防范计划进行评估和更新,确保策略仍然有效并符合最新的法律要求。这种持续地更新和调整能够帮助学校适应变化的环境,保持其风险管理策略的有效性。

事故后的法律处置策略

一是建立全面的应急响应和事故处理流程。这要求学校在发生事故或其他法律风险事件时,有明确和高效的程序来应对。例如,应急响应计划应包括立即的医疗救援、事故现场的保护、相关证据的收集以及事故的初步报告。此外,学校需要有一个清晰的流程,指导如何通知家长、学校管理层以及必要的法律顾问。



二是事故进行全面调查和法律评估。一旦发生事故,学校应立即组织内部调查,以明确事故的原因和责任。这包括评估事故发生的具体情况,涉及人员的行为和责任以及事故是否因学校的疏忽或管理不当导致。事故调查的结果对于确定学校的法律责任和后续的法律应对至关重要。

三是准备和执行法律应对策略。根据事故调查的结果,学校可能需要准备应对法律诉讼或其他法律后果。这包括与法律顾问合作,准备必要的法律文件和策略,收集和整理相关证据以及规划可能的法庭辩护。在必要时,学校还需准备与受害者家庭进行沟通和协商,以解决可能的赔偿问题。

四是从事事故中吸取教训并改进策略。学校需要利用每次事故作为学习和改进的机会。这包括分析事故发生的原因,评估现有防范措施的有效性,并根据事故的经验更新和改进风险防范计划。此外,应对策略的更新还应涵盖教职工和学生的重新培训,以确保所有相关人员了解新的安全教育和应对措施。