

中国特色企业合规制度立法推进研讨会观点集锦

编者按

日前,由最高人民法院(中国政法大学)企业合规检察研究基地、最高人民法院(中国人民大学)企业合规检察研究基地、中国人民大学刑事法律科学研究中心、最高人民法院(中国人民公安大学)企业合规检察研究基地联合主办的中国特色企业合规制度立法推进研讨会在北京举行。

中国人民大学荣誉一级教授高铭暄,中国政法大学党委书记、副校长时建中分别致辞。最高人民法院刑二庭原庭长王晓东,最高人民法院法律政策研究室主任高景峰,北京大学法学院学术委员会主席陈瑞华,中国政法大学刑事司法学院院长刘艳红分别演讲。本刊今日刊发研讨会演讲嘉宾观点集锦,以飨读者。

高铭暄:关于刑事合规立法的思考

近年来,刑事合规一直是理论界和实务界十分关注的热点问题。2020年3月,涉案企业合规改革最先由最高人民法院部署开展,如今,涉案企业合规改革已经取得了丰硕的成果,今年7月19日,中共中央、国务院印发《关于促进民营经济发展壮大的意见》,要求“深化涉案企业合规改革,推动民营企业合规守法经营”。这样一来,涉案企业合规改革一定会迎来全面深化的高速发展期,刑事合规也必将被写入刑法和刑事诉讼法之中。在这个时间节点研讨企业合规立法问题,可谓正当其时。

在我国,刑事合规立法的重点便是单位犯罪。第一,合规作为出罪事由的立法问题。在我国,针对单位犯罪的无罪事由中,刑事合规并不是法定的情形,实践中也基本没有考虑。在考虑刑事合规引入单位犯罪的治理问题上,必然涉及有效的合规是否可以作为单位的出罪事由。在理论基础和依据上,可以考虑刑法第十三条规定的但书条款或者刑事诉讼法第十六条关于不追究刑事责任或者不起诉的规定。在现阶段,刑法第十三条或者刑事诉讼法第十六条都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。

第二,合规作为宽缓情节的立法问题。在量刑制度上的修改,应把握好以下几个方面:

(1)有效合规计划作为量刑情节的法定化。企业的刑事合规运行情况,应当作为单位犯罪从宽或

从重的法定量刑情节。一般而言,为了最大限度实现激励机制,通常将有效的合规作为减免刑罚的情节。因此,可以考虑在刑法第三十条中增加第2款:“单位制定并实施有效的合规计划的,可以从轻、减轻或者免除处罚。”同时,在刑事诉讼法中,可以在不起诉制度或者附条件不起诉制度中作出相应的规定。

(2)刑罚种类的补强。要改变仅对单位判处刑罚的单一处罚模式,可考虑对单位增设“资格刑”的刑罚种类。针对单位的刑罚处罚,应当从刑事合规的激励机制出发,通过限制与剥夺企业的生产经营资格、竞争权限、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。

(3)罚金刑的完善。按照我国现行刑法,对单位犯罪的单位只能适用罚金这一附加刑,为了整体上强化罚金刑的激励效应,可以考虑整体上提高罚金刑的处罚力度。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。”

第三,合规义务法定化的立法问题。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合规的责任与义务,违反企业刑事合规义务的,需要承担刑事责任。为此,应当强化并规定单位负有监管单位内部员工和单位代理人行为并避免其

实施犯罪行为的注意义务。通过扩大企业高管发现和防止企业成员犯罪的保证义务,即确立企业及其高管的合规义务。同时,监督企业成员、防止企业成员实施犯罪的法定义务,也成为公司企业犯罪的可罚性基础。在此前提下,相关的义务经法律确定后,企业是否积极采取必要的合规计划予以有效落实,反映企业对履行该义务的态度。实施适当和有效的合规措施,直接反映企业履行必要的监督义务,主动避免实施错误的风险管理。没有实施合规计划,可以成为监督义务的懈怠依据,进而可能成为企业及其高管对其成员犯罪负责的前提。对此,可以考虑前述在刑法第三十条中增加第2款的立法建议,使企业合规计划正式进入单位犯罪构成体系,发挥双重激励作用。也要考虑企业高管负有合规构建与实施的法定义务,使其具有刚性,依照前款的规定处理。”这从反面确认企业高管违反合规义务的法律责任。在此基础上,企业高管合规义务的法定化,也使刑法分则中的具体单位犯罪罪名,应当在罪状或者处罚规定中“确认”合规计划的内容。

当前,将合规改革的经验上升为国家立法规范,已经具备了必要的政治基础、社会基础和法律基础。

第一,企业合规改革取得了积极的政治效果。通常而言,判断一场法律制度变革成功与否,不仅要看在理论上是否具有合理性,还要看它能否经受社会实践的检验。我国从改革开放到经济建设的经验表明,凡是有利于国家、有利于人民、有利于社会、有利于企业、有利于个人、具有多方利益保障效能的制度,就有无限的生命力。企业合规改革体现了对国有企业、民营企业以及上市公司、大型企业、小微企业的特殊保护,让企业能够在严格合规整改的前提下生存下来,避免了企业因牵涉一个案件就走向灭亡。这是符合国家整体利益和社会公共利益的。同时,保护企业也并不意味着放纵,而是要通过对其制度漏洞进行有效整改和去犯罪化改造,实现综合治理。

第二,企业合规改革具有较好的社会基础。在能动司法的大背景下,司法机关需要统筹办案和社会治理。单位犯罪的发生原因通常包括外部诱因和内部结构性原因。企业合规整改目的就在于解决企业犯罪的内部结构性原因,让企业能够消除犯罪的因素,实现可持续发展。

第三,企业合规改革不仅具有政治基础、社会基础,也有丰富的法律基础。经过几年来的研究,法学界在“公共利益考量理论”“法益修复理论”“替代刑治理理论”“有效预防犯罪理论”上已经达成共识,为合规立法提供了坚实的理论支撑。

当前,增加单位案件刑事诉讼法特别程序的时机已经成熟。在企业合规立法中,可以考虑增设“单位案件刑事诉讼特别程序”一章。在这一章里,除了包括合规的内容,还可以包括单位的诉讼资格、单位代表人的地位、单位参加诉讼的方式等。除此以外,还可以考虑专门设立一节“单位合规附条件不起诉”,并且对那些已经改革实践证明行之有效的制度予以吸收。具体而言,有以下几个方面:

第一,整体引进附条件不起诉制度,将其纳入合规法律体系当中。

第二,引入第三方监督评估机制委员会制度。当前,从中央到地方都已经建立这一组织机构,第三方监督评估机制委员会已经成为非常重要的合规管理、监督、领导平台。

第三,引入第三方监督组织,也就是由合规监管人组成的、专门代表司法机关对涉案企业进行合规监督考察、整改和验收的专家团队。

第四,引入合规考察的启动条件,明确规定涉案企业只有满足认罪认罚、配合调查、法益修复、补救挽损等基本条件,在通过社会公共利益考量,具备合规整改基础后,才能够启动合规整改。

第五,吸收合规考察的程序规定。同时,针对目前合规考察期不足的问题,未来可以考虑将考察期延长到1至3年。此外,还应当采用合规监管人协助司法机关介入的考察方式。

第六,引入考察验收评估的制度规定。当前改革实践中,部分地区通过听证会的形式进行合规验收评估,保障了合规改革的公开性、透明度,既能使合规验收评估接受社会各界的监督,又能达到第三方监督评估机制、管委会成员单位和检察机关、法院、合规监管人相互监督和制衡的效果。因此,可以吸收这一集考察、验收、评估为一体的听证会制度,并使之成为常态化的制度设计。

第七,引入有效合规的标准。针对有效合规的标准,最高人民法院会同全国工商联等部委已经做了大量努力,出台了若干文件,积累了数十个案例。如果缺乏有效合规的基本标准,合规制度的发展便难以令人信服,也容易滋生腐败问题。

第八,应当把合规从宽写入刑事诉讼法典。合规从宽包括合规出罪和合规宽大量刑,这两个方面都涉及刑法问题,因此刑法修改和刑事诉讼法修改应当齐头并进。当前,可以考虑首先在已经列入全国人大立法规划的刑法法增设合规出罪和合规从宽的根据,规定有效的合规整改可以成为对单位出罪和对企业家、责任人从宽量刑的依据。

陈瑞华:中国特色企业合规改革的刑事诉讼立法建议

作为实体法学者,我认为现在合规改革最关键的问题是刑事实体法修改。之所以作出这一论断,是因为程序法的延展空间和裁量空间较大,比如在涉案企业合规改革中,出台的《关于建立涉案企业合规第三方监督评估机制的指导意见(试行)》,在相对不起诉程序中增加了合规监督评估程序,事实上使相对不起诉成为一种附条件不起诉,这种增设不会违反程序法定原则,故在修改刑法之前,也不会阻碍改革的推进。但是刑事实体法不同,单位犯罪后合规出罪会面临违反刑法法定原则的质疑,这也是涉案企业合规改革从诞生以来就饱受争议的关键所在,故如何修改刑事实体法是当下合规改革深化推进最关键的。

改革应首先确立实体法修改的基本理念,即包括正向激励和反向激励两大维度的实质激励立法观。且以实质出罪论和实质制裁论指导企业合规实体立法活动,停止过度犯罪化的立法、推进适度轻缓化的立法,实现不当罚、不应罚、不需罚行为的去犯罪化,根据实质出罪论,限缩刑法犯罪圈。根据实质制裁论,刑罚制裁手段应秉持谦抑主义。合规本身便是一种刑事制裁,在当今世界鼓励多元化刑事制裁方式背景下,我们要多发展一点刑罚替代措施。

在实质激励立法观指导下,企业合规刑事实体法应当着重修改以下内容。

第一板块是合规作为出罪事由的刑法立法,也就是单位犯罪责任的重构问题,这需要对刑法第三十条进行修正,增设事前合规作为单位犯罪的出罪事由。建议在刑法第三十条增设三十条之一,作为第2款:单位对预防犯罪发生进行有效合规管理的,可以合规出罪。

第二板块是合规作为量刑情节的刑法立法,这需要刑法第六十六条、第六十七条进行修正。在刑法第六十六条增设单位合规特别累犯,单位合规整改获得不起诉处理或者从宽量刑的,在不起起诉决定作出后或刑罚执行完毕以后五年内再犯同类犯罪的,应当从重处罚。贯彻了合规正反双向激励的原则,在累犯制度中增设合规特别累犯制度,加强刑罚威慑效果,防止“纸面合规”。在刑法第六十七条增设合规整改从宽处罚,作为第六十七条之一:单位犯罪以后立即采取补救措施,配合开展合规整改的,可以从轻或者减轻处罚。

第三板块是单位制裁方式的修改,这需要刑法第三十七条、第五十二条、第七十六条进行修正,体现多元化刑罚制裁措施。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。在刑法第五十二条增设单位罚金数额确定依据,明确对单位判处罚金的,应当根据犯罪情节及其建立、履行合规计划的有效性,决定罚金的数额。在刑法第七十六条增设单位合规缓刑,将缓刑的适用对象扩大至单位。

从出罪事由到量刑情节再到制裁方式,从罪到刑的体系化修改,是符合当前对合规改革的期盼,且不会“伤筋动骨”。总之,在实质激励立法观的指导下,企业合规的刑事实体法修改能够为涉案企业合规改革提供坚实的立法基础,为建立中国特色的企业合规提供更好的实体法支撑。

(文字整理:本报记者 蒋安杰)

时建中:中国特色企业合规制度立法正当其时

合规是一项具有难度的工作,涉及不同的领域、适用不同的规范。追根溯源来讲,我国的合规发展最早开始于与海外及金融领域相关的合规,是一种被动的合规。之后逐步开始了自我的、自觉的、主动的合规,合规也走上了职业化的方向。这对企业合规的相关研究也提出了一些新的要求。第十三届全国人大第四次会议,表决通过《关于国民经济和社会发展第十四个五年规划和2035年远景目标纲要的决议》,明确将“合规”写入其中;2021年6月,最

高人民检察院、司法部等九部门联合发布并实施《关于建立涉案企业合规第三方监督评估机制的指导意见(试行)》,可以说,企业合规改革已经走上了一条自主的、自觉的快车道。

企业合规改革的蓬勃开展,对于法学理论研究也提出了更深、更高、更体系化的要求。为了回应这样的要求,中国政法大学努力进行了探索尝试。学校将企业合规检察研究基地开设在刑事司法学院,一方面是因为合规本身就涉及许多与刑事实体法相关

的问题,另一方面是因为合规还涉及立法、程序法等多个方面问题。这样的机构设置,有利于充分发挥天然优势,运用跨学科的视野来研究这样一个具体的问题。现在,法学研究的发展需要打破二级学科之间壁垒森严的状态,否则就无法满足新形势下对于高质量法人才的需求。所以,中国政法大学合规研究的一个重要特色,就是打破部门法之间的界限。除了刑法、刑事诉讼法,学校还有很多其他的研究力量,这些研究力量都可以汇聚成研究基地的重要资源。

王晓东:企业合规制度立法要走体现中国特色之路

第一,企业合规制度立法工作要置身于推进中国式现代化的深刻变革中,主动融入国家治理体系、社会治理进程中,推进涉案企业合规改革实现双赢、多赢和共赢。

第二,企业合规制度立法是助力国家综合治理的担当,优化企业、行业内部的规章制度来实现企业治理的现代化,结合市场的优胜劣汰竞争模式,助力企业抓住经济发展的机遇,在国际浪潮中站稳脚跟,发展壮大。特别是国有企业走出国门的时候更受到这种困扰。

第三,涉案企业合规立法不仅在刑事,而且在民事、行政审判和执行领域全面展开。我认为民事商事将成为以后的中心和重点,但刑事是重要领域的突破口。

企业合规立法实现的路径需要科学谋划目标,不断推进落实。涉案企业合规改革是一项宏大、长期的工作,要遵循“理论—实践—理论”的过程。

(一)要解决目前存在的问题,才能持续推进
一是解决认识不足问题。理论界与实务界都对此项工作的重要性认识不足,有些简单认为仅是涉及民营企业及企业家犯罪减轻处罚情节适用的小问题,甚至纠缠“谁主导”的问题,这些认识一定程度上影响涉案企业合规改革立法的推进。二是做好

合规整改“后半篇”文章。一方面,一些地方司法机关没有关注到企业合规改革的效果,消极被动;另一方面,一些司法机关只顾抓“点”,不顾及“面”,未能做好案件审结后的执行、监督、反馈等“后半篇”文章,也影响了立法的推进。三是健全配套机制。需要解决第三方监督评估机制保障不到位、费用来源渠道单一;监管制度滞后引发廉政风险;律师介入有待进一步规范、明确等问题。四是减轻企业合规整改负担。企业合规整改费用原则由企业负担,但是在中国特色的情况下,很多小微企业怎么样承担、如何来承担,在目前情况下如何解决需尽快探索出路。五是切实防止企业合规整改中的腐败。这些情形在企业合规制度的立法之初,就应当配套设计权力的制约与监督机制,防止改革变味、走向歧途,否则这项立法很难推进。

(二)深入调查研究,勇于实践
通过实践的积极探索,要结合实际继续调查研究,加强理论研究,案例研究,收集有代表性、影响力的典型案例,加强宣传,总结好经验,推动实践落地。

(三)健全工作机制,培养专业人才
一是进一步完善相关机关会商沟通机制,在共同召开联席会议、出台相关纪要和工作安排的基础

上,推出创新举措,深耕基础工作,狠抓落实。二是充分运用第三方监督评估机制,为企业稳健经营、健康发展提供有力支撑保障。三是培养政治素质高、业务能力强、职业道德素质优良的人才,为涉案企业合规立法提供内在动力和保障。

近期目标最要紧的是将司法机关联合起来,总结各地前期企业合规改革做法,深入开展调研论证工作,积累总结经验,通过发布理论成果、开展业务培训、推出专刊等方式开展宣传,营造企业合规改革的良好氛围。在刑事方面公检法以及其他行政机关进行对接。

中期目标是司法机关在取得阶段性成果的基础上长期坚持,包括各机关都要出台刑事企业合规改革指导意见,发布典型案例,开展试点,在修改完善指导意见的同时,在相关规范性文件以及司法解释中嵌入涉案企业合规改革内容。

远期目标是实现司法机关,尤其是最高人民法院、最高人民检察院联合推动立法修改。力争将涉案企业合规改革的成果体现在刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法三大诉讼法中,同时在实体法中增加对单位犯罪的企业合规改革的相关内容。这是一项长期目标,需要我们持之以恒地为之努力并长期坚持,最终实现立法目标。

高景峰:积极推动中国特色现代企业合规制度的立法实现

当前,合规改革已从“有没有”“要不要”向着“好不好”“实不实”深刻转变。我们应当看到,随着合规改革的全面推开和理论研究的逐步深入,涉案企业合规的一些理论与实务的争议问题呈现,有的还比较疑难复杂甚至尖锐,这些都是制约推动合规改革更好更实发展的难点问题,需要认真研究解决。

通过前期探索实践,我们发现了一些问题和困难,特别是由于刑事激励措施缺乏配套法律制度支撑,改革红利难以充分释放。一是改革试点及第三方监督评估机制启动运行主要在检察办案环节开展,在侦查环节和审判环节相对较少,合规改革尚未在刑事诉讼全流程中形成合力。二是合规不起诉的适

用对象受限,对重大疑难复杂的涉企案件适用空间较小,导致案件类型、适用罪名和影响力有限。三是第三方监督评估机制启动运行及其成果运用需要立法加以固定和确认。四是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。五是合规改革推进在有的地方还需要加大工作力度。有的基层院不善用、不敢用甚至不会适用涉案企业合规改革及第三方监督评估机制;有的随意降低合规启动标准,或疏于社会调查,或办办案案,将不符合条件的案件纳入启动范围,造成后续工作的被动;有的大量适用对小微企业的简式合规,却疏于考察督促,导致合规整改流于形式,等等。

近期,最高检法律政策研究室组织力量对近年

来涉案企业合规的刑事实体法研究成果进行了全面梳理归纳,主要包括以下问题:

一是单位犯罪归责原理。不少学者建议采用组织体责任论,将单位的刑事归责建立在其组织或管理缺陷方面,为单位犯罪确立合理的归责基础。

二是传统单位犯罪理论的不周延之处,包括单位的概念及范围不清,单位意志依赖于成员意志判断,单位责任与成员责任捆绑,单位成员与自然人犯罪入罪标准不一等具体问题。

三是合规对传统单位犯罪理论的冲击,包括重罪不诉冲击罪刑法法定原则,整改出罪冲击并合主义刑罚、追究责任人破坏单位犯罪结构,冲击主客观相一致的归责原则等具体问题。

