

浅论江西省民营企业刑事合规不起诉制度设计

◆吴茜雅¹ 傅蕊²

(1.厦门大学, 福建 厦门 361005; 2.南阳理工学院, 河南 南阳 473306)

【摘要】企业是市场的核心参与者,是经济增长的基石。自2020年3月开始,最高人民检察院试点开展第一批企业合规不起诉工作,截至目前,已有多个省份相继开展企业合规不起诉工作,并取得了良好成绩。2022年2月合规不起诉制度推行至全国范围,企业合规不诉实际上是一种法律革新,本文以此为切入点,通过文献研究法、比较分析法,主要论证该种法律革新的价值正当性、理论来源以及实施过程中的一些误区,希望能为我省开展企业合规不起诉的司法实践提供一些思路和启发。

【关键词】企业犯罪;合规不起诉;检察院;第三方监督机制

一、合规不起诉的必要性

(一)趋势

改革试点工作“企业犯罪相对不起诉适用机制”于2020年3月最高人民检察院在上海浦东及金山、江苏张家港、山东郯城、深圳南山及宝安六个区域开展“企业犯罪相对不起诉适用机制”的改革试点工作。试点检察院围绕推进企业合规制度的建设,展开了一系列的实践性探索。对涉嫌商业犯罪的民营企业负责人,依法能不捕的不捕、能不诉的不诉,能不判实刑的提出适用缓刑的量刑建议。经过积累一定量的经验与做法后,2021年3月,试点工作逐步推广至包括北京、上海、广东、江苏、浙江、山东、辽宁、湖南、湖北和福建10个省的27个市级检察院以及165个基层检察院。相比第一次试点工作,第二次试点范围扩大了:一是检察院层级扩大,从基层到包括市级;二是地域范围扩大,从经济发达地区到经济发展相对较为一般地区。2022年2月,企业合规改革的试点方案已经在全国检察机关全面推行。截至6月底,全国各地的检察机关办理合规案件2382件,其中1584起适用第三方监督评估机制。对于那些已经进行了整改,并且达到了合规要求的606家企业、1159人,检察机关依法作出不予起诉决定。最高人民检察院通过扩大试点范围,在总的政策把握下进行差异化试点,力图探索出既具有普适性又能适应不同地域经济发展程度的企业刑事合规路径,这一做法也代表着企业刑事合规制度极大可能成为常规化的立法设计或者系统化的案件办理规则。

在当下这样大规模的司法改革氛围中,一直以来坚定支持赣商企业成长的江西,也需要积极学习吸收现有的司法实践经验,推进企业合规不起诉工作的开展,进一步以法律手段来保障企业家的合法权益,以此打造出有利于企业健康成长的法治环境。

(二)意义

1.保护企业发展,促进经济发展

企业是社会经济活动的重要参与者,是社会经济运行的细胞。在2022年5月18日国务院政策例行新闻发布会上,来自工业和信息化部中小企业局的局长梁志峰指出,中小企业的发展进步并非仅仅与地域经济的关键指标相联系,也在国民收入提高和社会共富发展方面发挥着积极作用。

关于企业惩治的学界讨论,有一个著名的论调就是刑罚的水波效应。刑罚的水波效应是指惩罚罪犯将会引起的一连串连锁反应。不同于个人犯罪,企业一旦被起诉,所引发的不良后果将更加严重。如美国的安达信事件,安达信曾是全球数一数二的会计师事务所,一直为安然公司提供财务审计和咨询服务。然而在2001年10月,当安然财务丑闻被揭露之后,美国证券交易委员会立即声明将启动对安然公司的调查。不久后的2002年3月14日,检察官以涉嫌妨碍司法罪起诉安达信公司,并在同年6月15日,联邦地区法院裁定安达信公司妨碍司法罪罪名成立,罚款500000美元,且禁止其在未来五年内进行任何会计服务。这一判决遭到了安达信公司的拒绝,他们坚决否认有罪,并最终上诉至联邦最高法院。2005年5月31日,联邦最高法院判断一审判决证据不足,指示重审。但是此时的重审已经毫无意义,因为这个曾经的行业龙头早在2002年就已经宣告倒闭。据后期统计,安达信公司倒闭直接导致仅在美国地区就有28000人失业,安达信公司事件开始让美国司法界认真思考,管理企业犯罪的真正目的,一味严惩并不能实现刑法目的,也因此企业犯罪的惩治理念从威慑向管理开始转变。

2.提高司法打击效率,更好地发挥刑法规制功能

调查企业犯罪会耗费大量的司法资源,企业犯罪往往具有长期性、隐蔽性的特点,针对其刑事调查和刑事诉讼过程往往比针对自然人犯罪更加复杂。另外,当企业被指控涉嫌犯罪的时候,出于企业天生的趋利性角度考虑,其往往采

取的是不配合、抗拒调查的策略，尤其是其中的一些财务人员，为了避免自己陷入刑责，往往不肯披露企业运营的真实情况。在多种因素的交错下，对企业犯罪的调查往往耗时耗力，并且其中引发的集体性上访、闹访等问题更是给司法机关办案带来了层层阻力。

过度的外部监督管理将导致企业否认、掩盖非法行为，对执法机构不配合，双方反而会形成一个极其不信任、紧张的关系，这会导致双方都浪费大量的资源用于彼此的敌对关系上，最终导致刑法实施效率低下、司法资源浪费，反而起不到维护良好社会秩序的目的。相反，在企业刑事合规制度下，企业或者其直接负责人员能够通过建立有效的合规制度避免受到刑事惩处，在此种刑法激励制度下，能有效地发挥其主观能动性，毕竟没有任何机构比企业更了解自身的运营状况。

二、域外法系合规不起诉的应用

20世纪90年代企业合规不起诉概念在全球范围内兴起，本文第二部分将介绍、梳理两个来自不同法系国家的合规不起诉制度：美国作为英美法系的典型，意大利则作为大陆法系的典型。本部分试着通过介绍以上两个国家的合规不起诉制度，希望能为以下两个问题提供解答：企业合规不起诉制度的价值是否具有正当性？如何将企业合规不起诉制度嵌入现有法律体系？

（一）美国——事后从宽处罚

20世纪90年代，经济下滑，美国国内企业犯罪急剧增加，美国的企业犯罪审前转处协议制度开始形成。该制度包括暂缓起诉协议和不起诉协议。所谓的暂缓起诉协议，就是在企业被控犯罪后，检察官会提出暂不提起公诉的条件，并与企业达成协议。在协议规定的时间内，如果企业能够确实完成协议的各项要求，则检察官将向法院撤回起诉；而不起诉协议则是在企业涉嫌犯罪后，检察官以不提起公诉为条件，与企业达成协议，在企业全面履行协议义务后，检察官将不向法院提起公诉。美国作为一个以判例法为主导的国家，审前转处协议制度的法律渊源是司法部发布的备忘录，其中，对未来影响深远的《霍尔德备忘录》（Holder Memo）就要求检察官从三个方面评估企业的合规情况：公司违法违规行为的普遍性、公司是否拥有合规计划、公司采取的补救措施。

（二）意大利——企业主观罪过

意大利2001年6月8日通过《关于法人、公司、协会以及非法人组织行政责任的法令》（第231号法令），该法令也被视为世界范围内较早的系统对企业合规不起诉制度进行规定的法令。当时意大利正面临着双重考验：国内企业运营乱象频发；国外欧洲一体化要求意大利必须提高企业责任范畴。第231号法令的发布，可以视为意大利为了更好管理企

业行为、融入世界化浪潮所作出的杰出法律革新——突破了企业只能承担民事责任的宪法阻碍。

三、实施畅想

（一）把握本质，实现公平

在构思推进企业合规不起诉的过程中，必须厘清适用主体和目的，把握本质。企业合规不起诉制度的本质目的是避免企业家动辄入罪，同时督促企业建立自查自检机制。在适用中最忌因噎废食，必须严格明确企业刑事合规不起诉可适用罪名范围和适用主体，避免企业刑事合规成为个人犯罪的“安全伞”。

企业合规不起诉制度的本质是对企业犯罪从宽处罚，就目前而言，有些学者认为对于一些只适用于自然人犯罪的罪名其实也可以纳入合规不起诉制度的囊括范围，但就该观点，笔者持保留态度：（1）这与企业合规不起诉制度的本质目的背离，企业合规不起诉制度在于保护企业本身；（2）这也与我国现有刑法体系背离，容易造成司法腐败或者选择性执法；（3）是一种变相的立法，企业合规不起诉的适用前提就是把企业视作独立主体——企业做出了刑法可谴责的行为，如果将那些只适用于自然人犯罪的罪名纳入企业合规不起诉，就相当于变相的将那些刑法未规定单位可入罪的罪名囊括入到单位可犯罪范畴。就目前我国《刑法》规定而言，单位合规不起诉的适用罪名应当原则上以法律明文规定的单位犯罪为限，对于某些完全出于单位利益或者因为单位机制问题导致的犯罪可以作为例外情况严格把控。而对于那些以企业名义实施个人犯罪的，或者是企业沦为其实际控制人员附庸和傀儡，完全丧失了其法人独立地位和价值意义的，不应当适用于企业合规不起诉，而应当直接以个人犯罪论处。

（二）注重与现有法律体系的衔接问题

企业合规不起诉制度目前是在司法领域推行的，主要围绕检察院的不捕、不诉推行。在推行企业合规不起诉制度的过程中，必须重视与现有《刑法》和《刑事诉讼法》的衔接问题。具体而言，可以与缓刑制度、不起诉制度、认罪认罚从宽处罚制度相衔接。首先看一下，《刑法》在总则项下是如何规定缓刑制度的。在该法律的第72条明确地规定了缓刑适用的四个条件：（1）判处三年以下有期徒刑或者拘役的犯罪分子；（2）犯罪情节较轻；（3）有悔罪表现；（4）没有再犯罪的危险。《刑法》第73条规定，拘役的缓刑考验期限为原判刑期以上，一年以下，但是不能少于两个月。有期徒刑的缓刑考验期限为原判刑期以上五年以下，但是不能少于一年。最后，在《刑法》第74条中，明确指出了累犯者无法适用缓刑。

另外，依照《刑事诉讼法》第15条规定：“犯罪嫌疑人、被告人自愿如实供述自己的罪行，承认指控的犯罪事实

实,愿意接受处罚的,可以依法从宽处理”;同时,在第177条中也明确规定:“对于犯罪情节轻微,依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚的,人民检察院可以作出不起诉决定”。

综上所述,其实可以明确企业合规不起诉的适用条件:

(1)企业犯罪情节较轻,未造成严重后果;(2)企业具有悔罪表现,愿意积极配合调查、整改;(3)具有整改可能性;(4)对于再次犯罪、多次犯罪的,不应当适用企业合规不起诉制度。

(三)关注重点领域,以点带面

《江西省企业高发犯罪法律风险防控指引》列出了江西省企业常见的十大犯罪罪名,主要包括非法吸收公众存款罪、骗取贷款罪、虚开增值税专用发票罪、虚开发票罪、走私普通货物和物品罪、假冒注册商标罪、合同诈骗罪、拒不支付劳动报酬罪、非法占用农用地罪、污染环境罪。每个地区的企业犯罪具有共性,也具有特殊性,而对于企业合规计划制定和实施,很多企业往往无从下手,此时,必须有司法机构从中引导。因此,如果在江西省推行合规不起诉制度,无论是从提高司法效率的角度,还是从扶持企业的角度,都有必要重点关注高频罪名,分析高频罪名的背后诱因,探索建立对涉案企业合规计划的考察内容、考察标准,可能的考察期限,由此,给企业以规范化、有针对性的指引。

(四)构建独立、专业的评估机制

2021年6月3日,最高人民检察院、司法部、财政部、生态环境部、国务院国有资产监督管理委员会、国家税务总局、国家市场监督管理总局、全国工商联、中国国际贸易促进委员会研究制定了《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)》。根据该指导意见,明确规定了当人民检察院在办理企业犯罪案件的时候,应当交由第三方管理委员会选任组成的第三方监督评估组织,来对涉案企业的合规承诺进行调查、评估、监督、考核,考察结果作为人民检察院依法处理案件的重要参考。事实上,就企业合规不起诉制度的设计而言,最重要的一环就是评估环节——评估的有效性、公平性直接决定了企业合规不起诉制度的实

效。在这里,我省完全可以学习之前一些试点单位的成功经验。以深圳市宝安区检察院的独立合规监控人监督管理模式为例,其从律师事务所、会计师事务所、税务师事务所等专业服务组织中引入第三方独立合规监控人,由企业负责支付合规监督管理费用。

在组建第三方组织机构时,我省应当重点关注以下几个方面:(1)组织常态化第三方机制管委会,负责研究制定具有实操性的规范性文件、研究论证涉及的重大法律政策问题,以确保企业合规不诉的司法实践有法可依、于法有据。(2)注重引入专业力量,加强与律师事务所、会计师事务所、税务师事务所的交流合作,建立专业库,公平、公开入库,并对该专业库进行动态化管理。(3)组织第三方机制管委会前往其他实践经验相对较丰富的试点单位交流学习,进行内部研讨,比如张家港市合规监管委员会制定的《合规监管人遴选管理办法(试行)》,其所创设的合规监管人一年内不得到其所监管的企业提供专业服务。(4)加强对第三方组织机构的监督管理,畅通对第三方组织机构检举、揭发的机制,明确规定对所入库成员在企业合规中弄虚作假行为的系列处罚,如对其进行行为限制——后续几年内不得从事相关专业服务等。

参考文献:

- [1]陈瑞华.安然和安达信事件[J].中国律师,2020(04):87-89.
- [2]吕树艳,张海梅.企业合规附条件不起诉制度构建[J].合作经济与科技,2022(12):190-192.
- [3]冉旺.民营企业刑事合规相对不起诉制度的构建——基于E市2015年以来办理的拒不支付劳动报酬案的样本分析[J].法制博览,2021(36):138-140.
- [4]孙玉洁,肖本斌.附条件不起诉制度下企业刑事合规研究[J].安徽警官职业学院学报,2021,20(05):43-46.

作者简介:

吴茜雅(1996—),女,汉族,江西上饶人,硕士,研究方向:职务犯罪、企业合规、建工领域。

傅蕊(1988—),女,汉族,江西南昌人,本科,研究方向:建工领域。