

随着司法改革的深入推进,构建新型检察权运行制约监督体系,健全检察官问责机制尤为重要——

运用“四种形态”完善检察官问责机制

□韩冰 孙红玲

随着司法改革的深入推进,构建新型检察权运行制约监督体系,健全包括司法责任制认定与追究在内的检察官问责机制尤为重要。如果没有以检察官问责为落脚点的检察权内部制约监督,检察机关履行全面从严治党主体责任就缺少重要抓手。笔者结合检察履职规律与特点,引入监督执纪“四种形态”对检察官问责形态进行探究,以便完善检察官问责机制,这对规范检察权运行、抓早抓小,推进严肃追责与依法保护有机统一、全面准确落实司法责任制具有重要意义。

检察官问责“四种形态”运用的逻辑分析

监督执纪“四种形态”适用于纪委监委执纪领域。“四种形态”分别是:经常开展批评和自我批评,及时进行谈话提醒、批评教育、责令检查、诫勉,让“红红脸、出出汗”成为常态;党纪轻处分、组织调整成为违纪处理的大多数;党纪重处分、重大职务调整的成为少数;严重违纪涉嫌犯罪追究刑事责任的成为极少数。“四种形态”在内容上涉及对党员干部批评教育、轻处分、重处分到违法犯罪调查后移送司法的复杂环节,涵盖四种不同类型和阶段的违纪违法行为及处置方式,与违纪违法等行为从小到大的演变过程相对应。检察官问责,既包含在司法办案工作中故意违反检察职责或者因重大过失造成严重后果应当承担司法责任的情形,也包含一般过失和司法瑕疵责任,虽然对于一般过失和司法瑕疵不需要追究司法责任,但仍然可能需要运用其他方式进行处置。

从制度设计的逻辑起点看,“四种形态”是从全面从严治党高度提出的,与腐败治理存在密不可分的关系。具体到检察机关全面从严治党而言,检察机关的主要职责是监督、办案,全面从严治党关键是要做到依法正确行使检察权。准确把握检察权运行规律,完善检察权内部运行制约监督机制,正是检察机关健全全面从严治党体系的重点,发扬自我革命精神,抓早抓小、防微杜渐,依规依纪依法对不规范司法行为、违法办案、失职渎职检察人员追责问责,与监督执纪“四种形态”运用的逻辑起点是一致的,也是检察机关自我监督融入全面从严治党体系的重要方面。

从制度机制所蕴含的实践理念来看,“四种形态”是以党内纪律为底线,把党内纪律作为治理党员干部违纪违法的治本之策,是党长期坚持的“惩前毖后、治病救人”方针在新时代全面从严治党实践中的发展创新,其作为一种方法论、一种执纪理念,符合司法办案廉政风险防控“预防为主、防范在先”的检察权运行廉政风险防控规律,通过早做预防工作,消除隐患,最大限度减少不规范司法行为、司法作风、司法腐败等问题发生,从而真正实现司法责任制改革的目标。

检察官问责“四种形态”运用的考量因素

“四种形态”被正式写入党内法规并确

立为监督执纪的一项基本制度,实现了监督执纪“四种形态”的制度化。但是,将“四种形态”运用于检察官问责工作中,需要考虑检察权运行规律和司法工作规律,所以,有必要进一步明确如何在检察官问责中结合检察工作实际进行运用。

形态划分。如何基于监督执纪“四种形态”的制度逻辑,形成符合检察官履职实际的“四种形态”呢?考虑到检察官问责工作的目标是全面准确落实司法责任制,笔者认为,以是否应当追究司法责任制所考量的要素划分适用“四种形态”的具体情形较为合适,即以不需要追究司法责任的司法瑕疵和一般过失情形的分别为第一种形态和第二种形态;以应当追究司法责任的故意和重大过失情形,可能需要给予组织处理、党纪处分、政务处分或处分的为第三种形态;以涉嫌职务犯罪需要移送的为第四种形态。对于司法瑕疵,运用第一种形态处理,一般应当予以谈话提醒,对于严重司法瑕疵,也可以予以批评教育、责令检查,对于一般过失等情节较轻的违反检察职责行为,可以采取责令检查、通报(通报批评)或者诫勉方式予以处理。这样更加符合“四种形态”数量方面的“常态”“大多数”“少数”“极少数”依次递减的辩证逻辑关系。

问责对象。检察官问责对象当然为检察官,但此处的检察官既包括办理具体案件的一线检察官,也包括同样具有检察官身份的检察长、副检察长、业务部门负责人等。从岗位职责看,问责对象包括承担办案职责的检察官和承担监督管理职责的检察官,相应的责任可分为司法办案责任和监督管理责任。从承担责任的主体看,问责对象既包括个体责任,也包括集体责任。

《最高人民法院意见》推进新时代检察业务管理现代化的意见》指出,检察业务管理是中国特色社会主义检察制度的重要组成部分,是强化检察权运行制约监督,全面准确落实司法责任制,推动检察权公正、规范、高效、廉洁运行的重要保障机制。在推进检察业务管理现代化的形势要求下,以问责“四种形态”全链条压紧压实监督管理责任、集体责任就显得尤为必要。因此,笔者认为,在监督管理责任和集体责任的认定与问责方面,除了司法责任制相关法律法规、规范性文件等,其依据还来源于《中国共产党纪律处分条例》《中国共产党问责条例》等党纪,这源于我国全面依法治国和全面从严治党双重战略的纪法衔接体系。所以,检察官问责“四种形态”既可以运用于追究个体的司法办案责任,也可以运用于追究监督管理责任和集体责任。

具体情节。《人民检察院司法责任追究条例》(下称《追责条例》)规定,对应当承担

司法责任的检察人员,根据其违反检察职责行为的性质、情节、后果等情况区别处理。检察人员能够主动纠错、说明情况,如实记录报告干预司法活动、插手具体案件处理、违规过问案件、不当接触交往等情况,可以从宽处理。对抗、阻碍或者指使他人对抗、阻碍司法责任追究和追究的,应当从严处理。可见,具体情节和行为态度是司法责任制认定需要考虑的重要因素,也是检察官问责“四种形态”运用所应重点考量的因素。运用“四种形态”,目的主要是鼓励、引导、督促检察人员态度诚恳地认识错误、更正错误,以纠正司法瑕疵为起点,治理和防范违反检察职责的行为,从而达到“惩前毖后、治病救人”的效果。

检察官问责“四种形态”运用的程序考量

《追责条例》将司法责任追究程序规定为受理违反检察职责线索,司法责任制调查认定、作出追责处理决定三个主要环节,为检察官问责工作提供了基本依据和框架,由于检察官问责的全链条和全覆盖特质,涉及内部监督工作的方方面面和相关部门,应当将线索移送本院检务督察部门。检务督察部门应当对司法责任追究线索及时进行分析研判。对于认为可能存在违反检察职责行为的,经检察长批准后,启动司法责任追究程序。

上述规定是针对需要追究司法责任的线索而言,但实践中,除了需要追究司法责任的线索,对于司法瑕疵、一般过失责任以及检察权运行制约监督体系中的监督管理行为存在的问题,同样应纳入检察官问责范畴,以前置内部监督的预警关口。办案部门负责人对于日常监督管理中发现的不规范司法行为,即使不构成追究司法责任制需要移送的情形,仍应运用检察官问责第一种形态,及时进行谈话提醒,这是其履行检察业务管理第一责任人的应有之义。同时,对于身为党员的检察人员,对其进行履职提醒,也是党组织教育管理监督党员的重要形式。对于负有监督管理职责的责任主体,在动

态、全面把握本院检察业务管理工作方面履职不到位,研判和解决检察业务发展质效问题不及时等苗头性问题,上级党组织可依据《人民检察院检务督察条例》或党内法规等及时进行处理。

调查审查。问题线索进入到调查审查程序后,意味着已经具备了追究司法责任的可能性,即对当事人运用第二种形态甚至第三种形态的可能,从《追责条例》规定看,调查审查有着严格的程序。

从主体上看,明确了检务督察部门对检察人员涉嫌违反检察职责行为进行调查时,可以抽调检察官等有关人员组成调查组的规定,是为了保证调查主体具有权威性,同时明确了调查组开展工作的方式、调查事项等具体内容,此处的司法责任制认定环节,实际上相当于违纪违法案件的初核环节。从审批权限上看,调查程序启动后,两个关键环节即调查和审查都规定了较为严格的审批。对于调查组形成的调查报告,检务督察部门需要进行审查,并提出处理意见,报检察长批准。对责任认定有较大争议的,还要提请检察委员会讨论。对于需要追究司法责任的,必须提请检察官惩戒委员会审议,检察官惩戒委员会从第三方机构的专业角度审查认定检察官是否存在违反检察职责的行为,提出构成故意违反职责、存在重大过失、存在一般过失或者没有违反职责等审查意见。

应当注意的是,如果检察官违反检察职责的情形被认定为符合《追责条例》关于故意和重大过失相关规定,那么,需要追究检察管理主体责任故意或者重大过失的监督管理责任时应一并进行调查审查,宏观业务管理和微观案件管理统一于监督管理责任。

追究问责。经检察官惩戒委员会审议,认定当事检察官故意违反检察职责的,或者存在重大过失并造成严重后果的,以及其他检察人员经调查认定需要追究司法责任的,应按照干部管理权限作出司法责任追究处理决定。在责任追究工作中,应加强内部衔接配合,检务督察部门、政工人事、机关纪委等应建立联席会议机制,对于经检察官惩戒委员会审议、需要给予处分的检察人员,研究如何按照干部管理权限,移送有关部门或单位立案,按照党内法规和国家法律法规给予检察人员处分。可以通过内设机构对检察官问责的常态化会商,共同研究解决责任认定、提出处理意见工作中的难点问题,以确保作出的处理建议和处分决定客观公正。

监督救济。一方面,监督救济程序是严肃追责与依法保护有机统一的体现,在于保障检察官合法权益;另一方面,在于督促“四种形态”的适用依法依规依纪依规进行并防止权力滥用。检察人员不服检察院司法责任制追究处理决定的,可以向作出决定的检察院申请复核,对于复核结果仍不服的,可向同级上级职务管理部门或者上一级检察院申诉。对于检察人员被诬告陷害的,也应及时将线索移送有关单位处理,依法追究法律责任。

【作者分别为北京市人民检察院检务督察部(巡视办)主任、三级调研员。本文系北京市人民检察院2024年检察理论研究课题《检察官问责形态研究》研究成果,课题编号为BJ2024B43】

荐

“有他们在,正义永远不会缺席”

《因诉之名》作为检察题材的现实主义小说,以检察官冀英及其办案团队对一审被告人上诉和检察院抗诉案件的审查、调查行动为叙事主线,竭尽所能地描绘出司法责任制改革背景下的检察官职场业态、公诉风云,以及他们的所思、所为、所感,全面、立体而鲜活地讲述了这一时期检察官维护公平正义和法制统一、忠实履行宪法法律赋予的法律监督职责,积极作为,敢于担当,高质效办好每一个案件的感人故事。

作者靳国忠,是一位笔耕不辍的资深检察业务专家,以他深厚的法律功底和长期一线的司法实践,结合自身亲历的职场、生活感悟,为读者奉献了这部饱含正义、使命与人生价值思考的倾情力作。

本书或许没有悬疑题材的爽文爆点,但贴近真实的检察官职业描摹却犹如一股清流,将读者带进一个多元的法律世界,并在潜移默化中促生出“有他们在,正义永远不会缺席”的共情和希望。鲜见的二审检察官叙事主线和教科书式的追诉排疑经典,亦为读者打开了一扇了解检察,对罪犯不枉不纵、罚当其罪的实务普法之门。



订购二维码

观察

强化主体因素 确定网络犯罪地域管辖

□郭家琛

随着互联网技术的发展,网络犯罪频发,其跨区域的流动性大大弱化了传统犯罪中的地域限制,这对类犯罪治理效能带来挑战。目前,我国现行法律法规逐步扩大罪治了犯罪行为发生地、犯罪结果发生地的范围,部分解决了传统犯罪属地管辖原则与网络犯罪时空分散性不相适应问题,但仍有些网络犯罪案件依靠指定管辖、并案处理等方式解决管辖争议,这无形中增加了犯罪治理成本。笔者认为,网络空间并非完全独立于物理空间,需强化行为人与被害人的因素来确定案件管辖。

坚持有利于被害人原则实现社会治理效果。具体而言,主要包括被侵害的计算机系统及其管理者所在地,被害人使用的计算机信息系统所在地,被害人被侵害时所在地以及被害人财产遭受损失地等。网络犯罪,尤其是网络电信诈骗案件中,诈骗分子依托互联网虚拟性等方式解决管辖争议,这无形中增加了犯罪治理成本。笔者认为,网络空间并非完全独立于物理空间,需强化行为人与被害人的因素来确定案件管辖。

坚持有利于被害人原则实现社会治理效果。具体而言,主要包括被侵害的计算机系统及其管理者所在地,被害人使用的计算机信息系统所在地,被害人被侵害时所在地以及被害人财产遭受损失地等。网络犯罪,尤其是网络电信诈骗案件中,诈骗分子依托互联网虚拟性等方式解决管辖争议,这无形中增加了犯罪治理成本。笔者认为,网络空间并非完全独立于物理空间,需强化行为人与被害人的因素来确定案件管辖。

把握行为人为线下活动范围限缩犯罪行为发生地。网络犯罪案件中,行为地通常是指实施犯罪行为为的互联网设备所在地,包括用于实施犯罪行为为的网站服务器所在地、网络接入地、犯罪嫌疑人使用的计算机信息系统所在地等。目前,我国对网络设备所在地采取较为宽泛的规定,即尽可能将与犯罪有关的设备所在地纳入管辖范围,这在某种程度上会加剧各地之间的管辖争议。因此,确定行为地需要回归“人”的因素,明确线下行为人的活动才是线上网络犯罪的根源。在选择设备所在地确定管辖时,尽量优先考行为人为本人所在地。如行为人为进行网络犯罪的工具所在地由行为人在物理上直接控制,因此,其管辖权优于可以通过技术远程操作的网站服务器所在地。这一地区因行为人的活动必然产生相对较多的证据,侦查机关取证更为便利,且易于减少证据的灭失。需要注意的是,跨地区的网络犯罪分子复杂,往往有众多的行为人在地,要根据有利于案件侦查的实际需要进行考量。

(作者单位:浙江省慈溪市人民检察院)

立足罪刑法定准确把握职务侵占案件法律适用



□张鑫

职务侵占犯罪入刑以来,相关刑法规定和司法解释有过多次修改。对于在刑法修正案(十一)前发生的尚未处理或者正在处理的案件,由于刑法溯及力和司法解释的依附性问题相互交织,法律适用变得疑难复杂,成为理论界和实务界争论的难题。为此,笔者认为,应当立足罪刑法定原则,厘清刑法及相关司法解释的具体适用规则,正确运用刑法溯及力原则,在判断新旧法所规定刑罚轻重时,关注司法解释依附性特征和时间效力,把握新旧法的逻辑内涵和实质表达,从而准确适用法律。

从罪刑法定原则出发:法律适用首先面临的是选择适用问题。根据罪刑法定原则,判断一个行为是不是犯罪、如何处罚,首先要看法律有没有明文规定。但是,对于法律明文规定,也不能仅看法条,需要穿透法条把握其逻辑内涵和实质表达。因此,如何正确理解法律明文规定为贯彻罪刑法定原则的关键。在法律适用过程中,特别是在法律、司法解释“双修”的交替和交叉阶段,最先面临的的就是选择适用问题。刑法修正案(十一)实施后,选择适用新法还是旧法是准确办理职务侵占犯罪案件的前提。

刑法溯及力的理解和运用,选择适用法律需要判断新旧法刑罚的轻重。在刑法修正后,选择适用新法规定还是旧法规定涉及刑法溯及力问题。刑法规定了从旧兼从轻的刑法溯及力原则。刑法修正案(十一)对职务侵占犯罪在法定刑上作了两方面的双

向调整:一是调整了法定刑档次,由两档法定刑调整为三档,即增加一档“数额特别巨大”情节,并将法定最高刑由十五年有期徒刑提升为无期徒刑;同时,降低了“数额较大”“数额巨大”两档情节的量刑幅度,其中“数额较大”法定刑由五年以下有期徒刑或者拘役调整为三年以上以下有期徒刑或者拘役,“数额巨大”法定刑由五年以上有期徒刑调整为三年以上十年以下有期徒刑。二是调整了附加刑,对三档法定刑的财产刑均修改为“并处罚金”。从上述修改内容来看,修正前后均认为是犯罪的情况下,由于修正后的职务侵占罪在情节以及法定刑上均有变化,根据从轻原则,确定适用修正前的旧法还是修正后的新法,其核心是对新旧法所规定刑罚轻重的判断。

职务侵占罪修正后,判断新旧法所规定刑罚的轻重不能仅从法条字面上表达着手,而应先确定具体犯罪按照新旧法规定各应当适用哪个法定刑幅度,再对旧法规定的法定刑中的主刑进行比较,选择适用法定刑中主刑较轻的法律。在确定具体犯罪应当适用哪个法定刑幅度时,又面临如何把握新旧法规定中的“数额较大”“数额巨大”“数额特别巨大”情节的问题,这需要以正确理解和适用相关司法解释为前提。

刑事司法解释的依附性问题:判断刑罚的轻重需关注司法解释的时间效力。在罪刑法定原则下,司法解释的适用效力规则不

同于刑法溯及力原则,司法解释从属于刑法,司法解释的这种依附性决定了其效力及于其所作如何适用解释的刑法的施行期间,也就是从其解释如何适用的刑法生效之日开始适用。而对于以前有司法解释的,才适用从旧兼从轻原则。就职务侵占罪而言,仅从文字表述上看,似乎修正之后的处罚比修正之前的轻,根据相关司法解释,犯罪所得100万元以下属“数额较大”,依照从旧兼从轻原则似乎适用修正后的刑法。但从以上分析可以看出,司法解释具有依附性,在适用司法解释之前应先判断其所解释如何适用的法律是修正前的还是修正后的,还是针对修正前后的法律都可以,关键要看修正后的刑法是否对犯罪构成、情节进行了实质的修改,如果进行了实质性的修改,之前的司法解释是不能对修改后的新规定如何适用进行解释。

结合刑法修正案(十一)对职务侵占罪的修正来看,虽然修正前后均有“数额较大”“数额巨大”情节,但之前分为两个量刑档次,修正后分为三个,在增加“数额特别巨大”量刑档次的同时,又调低了“数额较大”的最高刑和“数额巨大”的最高刑、最低刑,不难看出修正前后的“数额较大”“数额巨大”虽从字面上看形式表达不同,但从内涵上看实质表达是不同的。也就是说,修正案对职务犯罪的情节进行了实质修正,修正前的法律与修正后的法律彼此独立。基于此,

相应的具体量刑数额应由相应的司法解释予以规定,否则不仅有违司法解释的依附性,更与立法意图背道而驰。

破解法律适用不统一难题:刑法及相关司法解释“双修”后职务侵占罪法律适用的逻辑进路。首先,准确领会立法本意,把握“数额较大”“数额巨大”情节在修正前后具有的不同内涵。刑法修正案(十一)不仅对职务侵占罪的法定刑进行修改和调整,还对职务侵占罪的情节作出了实质性修正。其次,司法解释具有依附性,修正前对于职务侵占“数额较大”“数额巨大”情节作出的司法解释不能适用于之后的修正案。再次,按照新旧法规定及相关司法解释确定具体犯罪各应当适用哪个法定刑幅度。如果适用旧法,按照2016年相关司法解释规定,“数额较大”的起点为6万元,应判处五年以下有期徒刑或者拘役,“数额巨大”的起点为100万元,应判处五年以上有期徒刑,可以并处没收财产。如果适用新法,根据修订后的立案追诉标准,“数额较大”的起点为3万元。根据效力规则,立案追诉标准的效力及于修正后的刑法施行之日。2021年3月1日以后发生的行为,包括2022年5月15日以前尚未处理或者正在处理的,适用新标准。而对于“数额巨大”“数额特别巨大”目前没有出台司法解释,待该司法解释出台后,其效力同样及于修正后的刑法施行之日。最后,根据具体犯罪分别适用新旧法所确定法定刑幅度,按照主刑的轻重,依照从旧兼从轻原则确定适用的法律。从以上分析可以看出,结合修正前后按犯罪数额对应的情节确定法定刑幅度后,再经过比较,由于修正前的刑法法定刑较轻,故应选择适用修正前的刑法。

(作者为江苏省苏州工业园区人民检察院检察委员会专职委员、四级高级检察官)