

检答网 集萃 105

问题一

# 环保技术升级改造是否属于替代性修复方式

**咨询类别:**公益诉讼检察  
**咨询内容:**环境民事公益诉讼中,被告以自身环保技术升级改造费用替代环境污染生态环境服务功能损失赔偿费用是否合理?环保技术升级改造是否属于替代性修复方式之一?(**咨询人:**湖北省检察院武汉铁路运输分院 夏星)

**答疑人郑波(湖北省检察院):**从当前司法实践来看,生态环境民事公益诉讼中修复生态环境责任方式包括两个方面:一是要求被告将生态环境修复到损害发生之前的状态和功能;二是无法完全修复的,可以采取替代性修复方式,即补种复绿、增殖放流、土地复垦等。服务功能损失,又称过渡期间损失或期间损害,是指在生态环境损害开始到修复完成期间,生态环境服务功能包括供给服务(如提供食物和水)、调节服务(如调节

气候、控制洪水和疾病)、文化服务(如精神、娱乐收益)以及支持服务(如维系地球生命环境的养分循环)全部丧失或者部分丧失。根据最高法发布的关于审理环境民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释第21条“原告请求被告赔偿生态环境受到损害至修复完成期间服务功能丧失导致的损失、生态环境功能永久性损害造成的损失,人民法院可以依法予以支持”的规定,侵权主体污染环境、破坏生态的,不仅要承担修复生态环境的责任,还应对生态环境受到损害至修复完成期间服务功能的损失予以赔偿。环保技术升级改造是否属于替代性修复方式,相关企业以自身环保技术升级改造费用是否能够替代环境污染生态环境服务功能损失赔偿费用,目前尚存争议。有观点认为,环保技术升级改造是相关企业

业对其生产经营可能导致生态环境遭受损害而采取的预防性措施,是其合规排放必须支付的企业成本和不可违反的法定义务,因而环保技术升级改造费用不能替代环境污染生态环境服务功能损失赔偿费用。也有观点认为,在满足特定条件的情况下,企业投入的部分技改资金可以抵扣环境损害赔偿金,理由在于:一是技改投入在实质上减少了本来不可避免的无害化处理社会总成本,这与将款项用于环境修复在本质上是—致的;二是环境资源案件办理中需要充分体现恢复性司法和预防性司法理念,目的在于引导、鼓励、支持污染企业在没有法律强制性要求的情况下,自觉采取措施加大投入、减少污染排放,降低环境风险。个人认为,检察机关在办案中,既要最大限度保护社会公共利益,又



## 立足公共利益内涵 有效实现个人信息保护

□吴晓东

当前,我国个人信息保护法律体系逐步建立健全,个人信息保护不仅涉及个人利益、企业利益,而且涉及社会利益、国家利益,与公共安全、国家安全等密切相关。党的二十大报告提出“提高公共安全治理水平”“加强个人信息保护”,强调“完善公益诉讼制度”。对于社会上出现的信息泄露、个人信息被盗用或不当使用等问题,检察公益诉讼发挥了依法维护公民个人信息安全和隐私权利,保护社会公共利益的重要作用。但由于缺乏明确的“公共利益”划分标准,导致司法实践无法形成统一高效的实践指引。因此,为充分发挥个人信息保护公益诉讼的应有作用,有必要对“公共利益”的边界进行准确划分和界定。

结合刑事法益理解个人信息保护法所指的“公共利益”,有助于透析该法规定的公共利益内涵。根据我国刑法第253条之一规定的侵犯公民个人信息罪相关规定,可知刑事法益指向的“公共利益”是针对侵犯公民个人信息行为的社会危害性而言的,该罪的客观方面还必须达到“情节严重”才能构成犯罪,更注重行为的违法性和结果的严重程度。2017年“两高”《关于办理侵犯公民个人信息刑事案件适用法律若干问题的解释》第5条第1款以及2019年“两高”《关于办理非法利用信息网络、帮助信息网络犯罪活动等刑事案件适用法律若干问题的解释》第3条规定了属于侵犯公民个人信息罪“情节严重”和“致使违法信息大量传播”的情形,将非法出售或者提供个人信息具体类型、数量、性质和方式予以明确和量化,这为理解个人信息保护法规定的“公共利益”内容提供了指示性参考。例如最高检发布的“上海市浦东新区人民检察院诉张某侵犯公民个人信息刑事附带民事公益诉讼案”典型案例中,对于被告人非法获取并在暗网交易的6万余条公民个人信息,检察机关认定被告人同时侵害刑事法益和社会公共利益,在追究当事人刑事责任的同时提起附带民事公益诉讼,连带要求承担赔礼道歉、删除数据、赔偿损失等民事责任。

结合消费者权益保护法规定理解个人信息保护中侵权行为所指的范围,有助于明确该法的公共利益表达。根据消费者权益保护法第29条规定的“收集、使用消费者个人信息”的法定规则内容,可知消费领域已对个人信息合法权益的保护作了相对全面的規定。同时,最高人民法院《关于审理消费民事公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》第2条将“侵害众多不特定消费者合法权益”等损害公共利益的行为界定为消费领域中国消费者协会以及在省、自治区、直辖市设立的消费者协会提起民事公益诉讼的范围,其体现的“公共利益”特点是消费者合法权益的“集合性”,即“众多不特定”消费者的同一种类合法权益的集合。据此,结合个人信息保护法的便可清晰理解,如果个人信息处理行为同时“侵害众多不特定消费者合法权益”的,不仅消费者权益保护法及相关司法解释规定的适格原告可以依法提起民事公益诉讼,而且检察机关可以同时依据消费者权益保护法和个人信息保护法提起行政公益诉讼。例如最高检发布的“江苏省无锡市新吴区人民检察院督促保护服务场所消费者个人信息行政公益诉讼案”典型案例中,检察机关认定未取得消费者单独同意,强制采集、非加密传输、违法存储、不定期删除敏感个人信息的行为损害了众多消费者合法权益,同时根据个人信息保护法和消费者权益保护法相关条款向行政机关制发了行政公益诉讼诉前检察建议。因此,在公益诉讼实践中,消费者权益保护法及司法解释对于“公共利益”的表达同样适用于个人信息保护法在公益诉讼领域界定的“公共利益”,即个人信息保护法第70条所规定的“侵害众多个人”所指的“公共利益”,应当理解为侵害“众多不特定”个人信息权益的集合。

通过分析违法处理个人信息行为侵害公共利益所应当承担的法律責任,有助于界定个人信息保护公共利益保护的真正价值。从侵权行为所关联的法律責任来看,个人信息处理者违反规定处理个人信息侵害公共利益的行为通常可能同时构成民事侵权、行政违法、刑事犯罪等,所以民事責任、行政責任、刑事責任的承担就成为该法“公共利益”保护价值的重要体现。需要明确的是,个人信息保护公益诉讼所维护的公共利益是建立在众多不特定主体的个人信息保护的法益基础之上,从本质而言,个人信息保护所涉公共利益与个人私益具有同质性,因此公益诉讼旨在维护公共利益受到侵害但私益诉讼无法实现救济自身权益或者救济成本过高的情形。如最高人民检察院发布的“浙江省杭州市余杭区人民检察院诉某网络科技有限公司侵害公民个人信息民事公益诉讼案”中可见,公民在面对互联网时代个人信息侵权难以通过私益诉讼获得有效救济时,检察机关通过提起民事公益诉讼要求网络企业承担侵权责任并积极整改,最终取得公益维护和企业管理的最佳效果。同时,尽管刑法的谦抑性理念所要求的是必须造成严重后果的侵权行为,但这并不影响个人信息保护领域民事公益诉讼要求当事人承担民事责任的独立性,而且民法典第187条规定“承担行政責任或者刑事責任不影响承担民事責任;民事主体的财产不足以支付的,优先用于承担民事責任。”最终也是将責任的承担落实到以个人信息合法权益保护为优先,以公共利益为目标的价值追求。

综上,个人信息已成为重要的生产要素和价值资源,其所兼具的财产利益和公共属性也使之成为理论界和实务界探讨的热点。通过剖析个人信息领域“公共利益”与刑事法益的比较,借助消费者权益保护法等其他部门法的法律解释和司法经验,从法律責任角度探究个人信息保护的价值追求,有利于当前在我国以民法典为统领的个人信息领域公共利益保护的律体系典中,不断探讨和明确个人信息保护“公共利益”的内涵和价值边界。  
(作者单位:上海市人民检察院第二分院)

问题二

# 如何理解民事公益诉讼调解不得减免诉讼请求载明的民事责任

**咨询类别:**公益诉讼检察·生态环境类  
**咨询内容:**《人民检察院公益诉讼办案规则》第99条规定,民事公益诉讼可以调解,但调解协议不得减免诉讼请求载明的民事责任。在不考虑调解增加诉请的基础上,对该条,是否应理解为“不得变更诉讼请求”?是否可以就诉讼请求作进一步细化或微调(如数量范围内降低)?如有调整,是否仍属于“裁判一致”?(**咨询人:**上海市检察院第二分院 张艳卿)

**答疑人金超(上海市检察院第一分院):**民事调解制度设立的目的在于及时解决纠纷,保障和方便当事人依法行使诉讼权利,

节约司法资源。民事公益诉讼中的调解不同于一般的民事调解。最高检第86号指导性案例“盛开水务公司污染环境刑事附带民事公益诉讼案”(检例第86号)在指导意义部分明确:“与一般的民事调解不同,检察机关代表国家提起公益诉讼,在调解中应当保障公共利益最大化实现。在被告愿意积极赔偿的情况下,检察机关考虑生态修复需要,综合评估被告财务状况、预期收入情况、赔偿意愿等情节,可以推进运用现金赔偿、替代性修复等方式,既落实責任承担,又确保受损环境得以修复。”民事公益诉讼调解中,检察机关要兼顾当事人履行能力、公益受损状

况等客观实际,通过调解的方式实现全部诉讼目的。  
《人民检察院公益诉讼办案规则》第99条应理解为调解协议的内容应以实现检察机关的全部诉讼目的为依归,协议中不得对侵权人应该承担的诸如停止侵害、排除妨碍、消除危险、恢复原状、赔偿损失等民事责任的大小、种类进行删减。以赔偿损失的诉讼请求为例,赔偿损失的金额是由检察机关根据查明的案件事实,并基于科学、客观的专家意见或鉴定结论等,综合审查评估确定的。若检察机关在缺少客观佐证的情形下,在调解协议中对于原先诉请的赔偿金额进

行减免,则可能被认定不当处分国家利益或社会公共利益。

但需要指出的是,“调解协议不得减免诉讼请求载明的民事责任”并不意味着检察机关在不损害社会公共利益的前提下,不能在调解协议中根据案件实际就诉讼请求的履行期限、履行方式等方面进行调整。具体方式可以参考最高检发布的典型案例。如“广西壮族自治区钦州市人民检察院诉某锰业有限公司等跨省转移危险废物污染环境民事公益诉讼案”,在调解协议中确定企业通过分期赔付的方式履行赔偿损失的民事责任。在“河南省濮阳市人民检察院诉某化工有限公司等污染环境民事公益诉讼案”中,检察机关在全部实现诉讼请求的基础上,确定企业通过分期支付、购买环境责任险、技术升级等方式履行赔偿责任。上述典型案例对于检察机关在具体民事公益诉讼案件中适用调解程序都具有指导意义。

# 运用刑法论理解释合理界分帮信罪与掩瞒罪



□陈禹樟

帮助信息网络犯罪活动罪(下称“帮信罪”)是2015年刑法修正案(九)新增的罪名,具体指行为人明知他人利用信息网络实施犯罪,为其犯罪提供技术支持、广告推广、支付结算等帮助,情节严重的行为。2019年10月,“两高”发布《关于办理非法利用信息网络、帮助信息网络犯罪活动等刑事案件适用法律若干问题的解释》(下称《解释》),明确了帮信罪“情节严重”的认定标准,新增“五倍数额推定犯罪”司法规则,特别是2020年全国开展“断卡”行动后,帮信罪的适用范围从线上转移到线下,帮信罪成为刑事犯罪起诉人数排名第三的罪名。其中,非法买卖“两卡”“四件套”类型的帮信行为,在帮信罪中占比较高,而与之相关联的非法买卖“两卡”“四件套”后,行为人还实施了代为转账、套现、取现等行为的,应当认定为—罪还是数罪?认定为—罪的话,应当认定为帮信罪还是掩饰、隐瞒犯罪所得罪(下称“掩瞒罪”)?对此,存在不同观点。笔者认为,应当在现有法律、司法解释等框架内,运用刑法论理解释合理划定两罪的处罚范围。

“支付结算型”帮信罪与“其他情节严重型”帮信罪不同入罪标准的妥当把握。司法实践中,对于行为人出租、出售的信用卡被用于接收电信诈骗资金,且行为人还实施了代为转账、套现、取现等行为,或者为配合他人转账、套现、取现而提供刷脸等验证服务的行为,笔者认为,

需要区分“支付结算型”帮信罪与“其他情节严重型”帮信罪的不同入罪标准。《解释》第12条第1款第2项规定了“支付结算金额20万元以上”应当认定为帮信罪的“情节严重”;2020年《关于深入推进“断卡”行动有关问题的会议纪要》(下称《会议纪要》)第5条规定了“出租、出售的信用卡被用于实施电信网络诈骗,达到犯罪程度,该信用卡内流水金额超过30万元的”,符合2019年解释第12条规定的“情节严重”。2022年《关于“断卡”行动中有关法律适用问题的会议纪要》进一步明确了单向流入涉案信用卡资金超过30万元,且其中至少3000元经查证系诈骗资金的适用标准。总体而言,上述解释、会议纪要划分了两种帮信罪行为类型,一种是“支付结算型”帮信罪,入罪标准是20万元,另一种是“其他情节严重型”帮信罪,入罪标准是“单向流入资金流水30万元+至少3000元查证属实”。

这种区分,一方面,符合“支付结算”行为的体系性解释,例如刑法修正案(七)修订非法经营罪时,增加了非法从事资金支付结算业务的规定,“支付结算”行为具有特定含义范围。基于此,《会议纪要》第4条明确规定,行为入仅出租、出售信用卡的行为,不宜评价为“支付结算”行为。另一方面,为避免帮信罪中“等帮助”行为的过于泛化解释,导致帮信罪的不合理扩张,对仅依据“资金流水”入罪的帮信行为,作出单向流入资金以及至少有3000元查证犯罪事实的限制规定。

在现有法律、司法解释等框架内,运用刑法论理解释合理划定两罪的处罚范围。对两罪的界限问题,实践中存在两种截然不同的观点:一种观点认为,两罪的界限在于上游犯罪是否既遂,即帮信行为中的提供银行卡等帮助行为应

当发生在上游犯罪既遂之前,不承认事后帮助行为;另一种观点认为,帮信罪的帮助行为既可以是事前、事中的帮助行为,也可以是事后的帮助行为,不应以时间节点,应以行为性质为原则作出界分。笔者认为,从罪责刑相适应原则出发,应当在现有法律规定、理论框架内,合理划定两罪界限。

第一,不宜将事后帮助行为认定为帮信罪的实施行为,否则将导致帮信罪和掩瞒罪理论体系难以自治。实践中,由于利用信息网络实施的犯罪越来越链条化、产业化,上游犯罪人又未到案,刑法增设帮信罪,确实可以处理部分在证据上难以认定成立上游犯罪共同犯罪的案件。基于此,根据刑法第287条之二的规定,帮信罪只有“三年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金”一档法定刑,这也符合本罪作为兜底性轻罪的体系定位。承认事后的帮助行为,不仅不符合本罪的规制范围,也会导致本罪与掩瞒罪的理论体系难以自治。因为,—般认为掩瞒罪是典型的事后帮助犯罪,本罪要求上游犯罪事实“查证属实”,且为既遂,才能被评价为“犯罪所得”,如果承认事后的帮信罪帮助行为,或将导致掩瞒罪因为没有既遂的“犯罪所得”而难以成立,因为根据该条第3款规定,如果同时符合掩瞒罪的“情节严重”,也将依照处罚较重的掩瞒罪处罚。

第二,从主客观相统一的行为视角,区分两罪适用范围。例如,行为人在向上游犯罪人“供卡”时,上游犯罪人就明确告知其需要在现场、刷脸等配合转账服务,行为人在该主观帮助故意支配下,短时间内连续实施了“供卡”和配合转账行为的,该行为客观上可以评价为“支付结算型”帮信罪行为,从主客观相—致的角度,可

以将该行为—体评价为帮信罪,而不宜人为切割为“供卡”行为构成帮信罪,配合转账行为构成掩瞒罪。但是,如果行为入向上游犯罪人“供卡”后,上游犯罪人又安排行为入配合转账、取现服务的,甚至安排行为入帮助完成他人“供卡”后的取现服务等,此时行为入已经明确认识到卡内钱款为犯罪所得及其收益,再实施相应转账、取现等行为的,行为入犯意升高,应从重认定掩瞒罪,或者评价为两个行为数罪并罚。  
第三,通过严格解释掩瞒罪中的“犯罪所得”,避免量刑过重。掩瞒罪的法定刑分为两档,第二档“情节严重”的法定刑为“三年以上七年以下有期徒刑,并处罚金”,高于帮信罪,实践中有观点认为,只有扩大帮信罪适用范围,才能避免量刑失之过重。但通过严格解释掩瞒罪中的“犯罪所得”,亦可以解决该问题。例如,有观点认为,根据2022年“两高一部”《关于办理信息网络犯罪案件适用刑事诉讼程序若干问题的意见》第21条规定,可以采取“账户资金推定规则”认定掩瞒罪的“犯罪所得”数额。这种推定导致“犯罪所得”金额动辄数十万甚至上百千万,极易符合掩瞒罪十万元以上“情节严重”标准。但此种不利推定不无疑问。在现有法律、司法解释等未对掩瞒罪中的“犯罪所得”作扩大解释的前提下,不宜以前述推定作为掩瞒罪“犯罪所得”的认定标准。掩瞒罪的“犯罪所得”应当是查证属实的犯罪数额,如银行账户中经查证属实的电信诈骗金额。这种严格认定方式,可以降低掩瞒罪“犯罪所得”数额,进而在该罪第一档法定刑档内定罪量刑,同样可以避免量刑过重的问题。

(作者为北京市人民检察院第一分院检察官、全国十佳公诉人)

# 依据主观认知层次理解“受贿中提供资金账户行为”

□高娜 刘青

为受贿人在受贿过程中提供资金账户的行为,既是上游犯罪的“收钱”行为,又带有掩饰、隐瞒钱款来源之目的。这种行为性质的交叉重叠,可能构成前置犯罪的帮助犯与洗钱罪的直接正犯。在行为认定上需要依据行为入主观认知层次,分类、分层、分情况予以认定。

成立受贿共犯的认定。最高人民法院《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》规定“国家工作人员的近亲属向国家工作人员代为转达请托事项,收受请托人财物并告知该国家工作人员,或者国家工作人员明知其近亲属收受了他人财物,仍按照近亲属的要求利用职权为他人谋取利益的,对该国家工作人员应当认定为受贿罪,其近亲属以受贿罪共犯论处”。“两高”《关于办理受贿刑事案件适用法律若干问题的意见》(下称《意见》)规定,“特定关系人与国家工作人员通谋,共同实施前款行为的,对特定关系人以受贿罪的共犯论处”。上述规定将受贿共犯划分为“特定关系人”(包括“近

亲属”)和“其他人”两种类型。在受贿过程中提供银行卡的行为,则需要根据行为人的身份不同分类讨论。其一,“特定关系人”提供银行卡行为的认定。若提供账户的行为人是与“国家工作人员”事先“通谋”,行为入仅是按照谋划安排,执行收取贿赂款的分工要求,则其提供银行卡的行为应认定为上游受贿罪的共犯,不成立下游洗钱犯罪。若提供账户的行为人事前未进行“通谋”,其主观仅为“明知”,即概括的知晓钱款来源不合法,除此之外一无所知,这种程度的“明知”不能达到受贿共犯要求的“知晓谋利事由+意思表示”的故意标准,因而在这种主观“明知”支配下的提供账户的行为是否成立受贿罪共犯,还需进行下一层次的主观认知认定。其二,“其他人”提供账户的行为认定。根据《意见》规定,特定关系人以外的其他人与国家工作人员通谋,由国家工作人员利用职务上的便利为请托人谋取利益,收受请托人财物后双方共同占有的,以受贿罪的共犯论处。据此,“其他人”构成共犯的条件为:“通谋”+“收钱”+“共同占有”,可见,“其他人”在

事中提供账户的,必须在事前“通谋”,事中“收钱”事后“共同占有”三项要素同时具备的情况下,方可成立受贿罪共犯,倘若缺少任何—项要素,则需进行下一层次的行为认定。比如,行为人事前并未与受贿人“通谋”,或行为入虽参与了受贿“通谋”,也提供了账户用于接收贿赂款项,但在受贿完成后,贿赂款连同该账户—直被受贿人支配,行为入无法对接收贿赂款的账户形成有效占有,则其不能成立受贿共犯。上述情形需进行下一层次的讨论,确定是否构成洗钱犯罪或其他下游犯罪。

成立洗钱罪的认定。当为受贿人在受贿过程中“提供资金账户”的行为,无法被认定为受贿共犯时,则该行为为罪与非罪,此罪与彼罪基于行为人的主观认知层次不同,而成立不同的犯罪。其一,“特定关系人”与“其他人”明确知晓该账户用于收取贿赂款。这种情况由于行为入明知钱款来源于受贿所得,仍然提供资金账号,阻断钱款与上游犯罪的联系,已达到掩饰、隐瞒钱款来源的效果,此

时行为入提供资金账户的行为应成立洗钱罪。其二,“特定关系人”与“其他人”仅概括知晓钱款来源于受贿所得。若行为入明确知晓提供的资金账户是用来接收犯罪所得,但不明确知晓来源于受贿所得或不明知来源于哪类犯罪时,此时,由于行为入提供资金账户的主观认识,不能达到洗钱罪要求的明确知晓来源于七类“上游犯罪”的认知程度,因此,该行为不成立洗钱罪,应认定为掩饰、隐瞒犯罪所得罪。

是否成立犯罪的认定。如果行为人的主观认知在“仅知晓钱款来源于犯罪”的基础上再次递进,甚至未认识到其提供的资金账户是被用于犯罪,则行为入未产生犯罪的主观“故意”,不构成犯罪。比如提供资金账户本身并非是一种违法犯罪行为,而是现代社会进行经济活动的惯用手段,行为入作为受贿人的近亲属,对于受贿人提出的使用银行账户的要求,不进行犯罪层面的认知是完全正常的,在这种无犯罪意识主观状态支配下的行为,不构成犯罪。又如,受贿人基于共同生活便利,在近亲属未察觉的情况下,将自己掌握或知晓的近亲属账户自行用于犯罪,受贿人构成“自洗钱”,而近亲属因其主观上的“未知”则不构成犯罪。  
(作者单位:河北省沧州市人民检察院)