

从理念上优化、依据上实化、机制上细化三个方面持续用力——

扎实推进刑反向衔接案件处罚必要性高效裁量

观察

□李卫东

2024年11月,最高人民检察院印发《人民检察院刑反向衔接工作指引》,明确了人民检察院行政检察部门办理刑反向衔接案件,既要审查依法是否应当对被不起诉人进行行政处罚,也要审查是否有必要对被不起诉人进行行政处罚。随着刑反向衔接制度的深入落实,办案实践表明,检察机关如何判断处罚必要性,直接决定后续衔接程序是否启动,成为关涉落实“高质效办好每一个案件”基本价值追求、保障制度运行效果不可回避的问题。然而,从调研掌握的情况看,当前处罚必要性裁量还存在裁量原则、依据不明确,内外办案协作配合机制不畅,配套规定供给不足等方面的问题。笔者认为,实践中应当从理念上优化、依据上实化、机制上细化三个方面持续用力,切实推动处罚必要性的科学、精准、高效裁量。

聚焦确立正确理念,保障裁量的科学性

始终坚持公正优先。努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义,是习近平法治思想关于公正司法的原则性、基础性要求,也是高质效办好每一个案件的目标要求。检察机关对经历了刑事程序的被不起诉人,判断是否移送行政机关追究其行政违法责任,系跨越部门法的司法裁量行为,需要全面考量行为的行政违法性、社会危害性、行为主体的主观过错程度,结合预防违法犯罪的形势要求、行为人违法后的表现、在刑事阶段的处遇等,权衡是否整体上达到过罚相当,是否达到恢复受损法益、惩戒违法犯罪的目的,最终实现案件处理的实体公正。检察机关坚持处罚法定前提下实现处罚必要性的精准裁量,实现维护公共利益和社会秩序的行政目的与保障行政相对人利益不受违法行政处罚侵害相一致,避免出现与人民群众法感不相适配、偏离人民群众朴素正义感的案件,就是以公正的依法公正、高质效办好让人民群众对公平正义可感可触。以公正优先原则统领处罚必要性裁量,符合刑反向衔接制度治理与治理并重的运行逻辑,也契合“高质效办好每一个案件”的基本价值追求。

注重兼顾行政效率。我国行政执法与刑事司法各自遵循相应运行机制,制裁理论与执法体制各有特点。刑法与行政法在规范的保护目的、违法行为危害性的判断上存有差别,刑法干预具有严重社会危害性的行为,行政法则侧重维护社会秩序和公共利益,行政处罚主要着眼于通过对行政相对人的不法行为



给予及时、有效的打击促使行政秩序归于正常。检察机关裁量处罚必要性应当考虑到行政法亦是以一定手段履行保护社会秩序任务,必须关照两种法律体系和两种责任,尊重行政法的客观规律和治理逻辑,基于刑刑一体化保护视角在两种责任体系中探寻处罚原则和治理之道,在保障个案公正的同时兼顾行政效率要求,实现“应处罚尽处罚”。切实以高质效的监督办案维护公共利益、保障社会秩序。

切实恪守履职边界。全面落实各项行政法律规定,既是行政检察履职的基本前提,也是行政检察履职的重要任务。特别是大量行政犯在我国刑法中得以确立的情形下,行政犯构成要件上的行政从属性、法律责任上的行政可罚性决定了行政犯适用宽严相济刑事政策,更要正视从宽后的免罚、不罚问题。办理刑反向衔接案件权衡处罚必要性,往往需要调查行业领域行政执法政策及治理现状、行政法律法规的具体处罚规定及实施情况等。这为发现不同行业领域行政法律法规立法及实施过程中行政与刑事治理存在的问题提供了契机,检察机关进而以检察监督为抓手,促进行政机关依法全面履职,对于从全局上破解公法责任分置产生的问题,凝聚社会治理合力具有重要意义。然而,实施行政处罚的主体为行政主管机关,检察机关更多的是履行法律监督职责,以听证、调查、听取意见等形式开展处罚必要性审查,应当按照法律的规定和程序推进工作,严守职能边界。

聚焦实化依据体系,保障裁量的精准性

推动完善立法规定。行政处罚法第32条第五项采取开放式的立法技术授权相关法律、法规、规章规定应当从轻或者减轻处罚的具体情形,但刑反向衔接办案实践中发现部分行业领域具体行政法及裁量基准缺乏此类规定。另外,有的罚则规定的罚款数额较大,即使违法行为经权衡量有处罚必要性,检察官也会因担心过罚不当而不建议处罚,存在影响制度运行效果的隐患。裁量处罚必要性根本上还是要对照具体行政法律法规对违法行为的处罚规定,衡量行为的行政违法性、社会危害性。基于以上情况,检察机关应结合刑反向衔接案件办理,推动行政机关贯彻行政处罚法关于从轻、减轻、免于处罚以及“首违不罚”等的立法精神,依据行业领域行

政法规制目的和保护法益的特点,采取类型化的立法表述方式在行政法律法规或裁量规则中列明从轻、减轻、不予处罚的具体情形。同时,采取只设处罚幅度上限不设下限的立法方式细化完善裁量基准,并依据打击违法犯罪形势动态调整处罚幅度,逐步建立起刑事不起诉、行政处罚相衔接的裁量依据体系。

体系化重构裁量因子。刑反向衔接案件裁量处罚必要性如何系统考量具体行政法的处罚规定、刑事不起诉因素、行为主体的个体情况以及在刑事阶段的处遇,单位犯罪裁量对单位的处罚必要性是否将单位相关责任人员受到刑事处罚纳入考量因素等等,都需要法律适用者形成稳定和可操作的思考框架,进而结合个案事实作出准确决定。实践中,检察机关可尝试借鉴犯罪构成“三阶层”方法,对处罚必要性考量因素予以体系性思考和合理建构,按照由客观到主观、由事实到评价、由形式到实质的顺序实现处罚必要性的顺序判断。首先,违法行为构成要件该当性可以从违法行为主体以及事实、情节、造成的危害结果两个方面去构建。行为主体重点考虑年龄、职业、经济状况等个体情况以及实施违法行为的目的、动机等;违法事实、情节、造成的后果则重点在于违反行政法规及裁量基准对不同违法行为的处罚规定,横向权衡行为的社会危害程度和法益侵害性。其次,行为的违法性方面,主要是对形式上违反行政法规规定,但实质上对行政法保护的秩序法益侵害较小、具有一定违法阻却事由的违法行为在裁量时予以考量。再次,“没有责任就没有行政处罚”是行政处罚法的基本原则,审查处罚必要性应将行为人实施违法行为时的主观过错程度、违法性认识等作为重要考量因素。此外,尽管通说观点认为民事、行政、刑事责任不存在排斥关系,但基于刑反向衔接责任追究的特殊性,行政罚款与民事赔偿责任的同质性,行为主体在刑事阶段的处遇,如在侦查阶段被采取过刑事强制措施;单位犯罪相关责任人员已被追究刑事责任,对违法行为造成的结果承担了民事赔偿责任的,应当在有责性方面予以考量。

建立类案量刑裁量模型。在行政机关裁量基准基础上,依据类案法益保护特殊性,按照上述方法,针对不同违法犯罪行为类型进一步细化构建类案处罚必要性裁量因子。裁量因子分为正向评价因子和负向评价因子,根据违法行为的危害性程度参照行政机关裁量基准设置裁量起点,并以百分比模式为各裁量因子与裁量起点赋值,百分值相加的结果作为处罚必要性裁量的重要参考。以排污企业干扰自动监测数据超标排放氮氧化物污染环境刑反向衔接案件为例,首先横向比较非法定置危险废物、干扰自动监测数据超标排放污染物等污染环境违法行为的危害性,参照环境保护主管部门制定的裁量基准合理确定裁量起点百分值。其次,将排放氮

氧化物超标的程度、排放时间及排放量,企业干扰自动监测数据超标排放氮氧化物案发生原因,刑事案件中企业是否承担了环境损害赔偿赔偿责任,企业相关责任人员主观罪过、被追究刑事责任情况等设置为裁量因子并合理赋值。最后,将裁量起点与各因子的百分值相加,作为处罚必要性审查的重要参照,提升案件处理结果的精准性。

聚焦细化运行机制,保障裁量的高效性

完善刑事检察、行政检察融合履职程序。刑事检察与行政检察部门履职相对分离,刑事检察官审查行政违法行为的刑事违法性,往往需要对违反前置法的行政违法性进行调查分析,重大、疑难、新类型案件可能要经历检察官联席会议讨论、向上级院汇报、与行政主管机关及公安机关联合会商、提交检委会讨论决定等环节。加之,一些基层检察院行政检察部门人员配备不足,对所有刑反向衔接案件作到处罚必要性实质审查难度大。因此,实践中检察机关应着力优化内外协作、一体履职机制不断提升办案质效。具体可通过案件繁简分流实现简案快处、繁案精办。可将新类型案件、刑事案件承办人经初步审查认为不起诉后处罚必要性裁量难度大的案件确定为繁案,就繁案建立前端深度介入、中端精细审查、末端程序控制的规范化审查程序。前端,刑反向衔接案件承办人可通过参与刑事案件实地调查、案件讨论等,全面了解违法事实、情节、刑事事由等;中端,行政检察部门通过调查行业领域行政处罚实践,征求行政主管机关意见,联席会议讨论等程序,综合权衡处罚必要性;末端,就调查后是否建议处罚与刑事检察部门意见不一致,同时行政检察部门案件讨论不能形成多数意见的案件,提交检委会讨论决定。对已有相关案例可以参照且裁量难度不大的案件,简化审查程序和法律文书,实现快速办理。

明确类案强制检索与行政处罚实践调查制度。检察机关可借助当前司法行政机关建立的行政许可与行政处罚“双公开”制度,将行政处罚公开案例数据、检察机关刑反向衔接案例数据、裁判文书及行政处罚文书库数据进行整合建立数据库,借助数字检察赋能处罚必要性裁量。在个案办理中,尤其是在办理裁量难度大的案件中,要对类案行政处罚实践数据进行检索分析,必要时要结合分析情况赴行政主管机关开展实地调查,掌握行业领域违法行为执法处罚态势、社会治理实践需求等,将调查分析情况和数据库类似案例作为处罚必要性判断的重要参考,确保裁量不偏离执法司法实践,保障处罚的均衡性。

(作者为安徽省人民检察院副检察长。本文系2024年度最高人民检察院检察应用理论研究课题“刑反向衔接行政处罚必要性裁量研究”的阶段性成果)

探索完善知识产权案件刑民程序衔接

视角

□唐燕

2024年12月,最高人民检察院发布《关于全面深化检察改革、进一步加强新时代检察工作的意见》,强调加强高新技术、新兴产业、科技创新等领域知识产权司法保护,依法保护商业秘密,加强知识产权恶意诉讼监督,护航因地制宜发展新质生产力。近年来,检察机关不断创新履职加强知识产权综合司法保护,积极服务创新发展。2020年11月,最高检组建知识产权检察办公室,集中统一行使知识产权刑事、民事、行政检察职能,统筹推进知识产权检察工作。此外,最高检部署北京、天津、江苏等9个省市开展知识产权检察职能集中统一履行试点工作。2023年4月,最高检发布《人民检察院办理知识产权案件工作指引》(下称《工作指引》),再次明确了知识产权检察综合履职要求。早在2016年,最高人民法院出台《关于在全国法院推进知识产权民事、行政和刑事案件审判“三合一”工作的意见》,推进知识产权“三合一”审判。采取融合民事、行政、刑事的办案模式,对于推进知识产权司法体制改革,加快创新驱动发展战略的实施,建立公正、高效、权威的知识产权司法保护制度具有深远意义,但在目前,刑民程序衔接尚待实践探索与制度完善。

当前,知识产权司法实践中存在侦查机关协同困难、证据引导不足,以及民事案件受理数量激增、地区分布不均等问题,在一定程度上制约了相关案件的高质效办理。此外,可否就相关侵犯知识产权案件以损害公共利益为由,提出刑事附带民事公益诉讼、民事公益诉讼支持起诉等,相关探索还不不足。对于刑民分离诉讼的协调机制也尚待完善,实践中存在“先刑后民”“刑民并行”“先民后刑”等不同的解决路径。

依据最高检发布的《工作指引》,检察机关应从优化职能设置与配置、加强专业人员培养、加强“四大检察”融合履职模式建设等多维度,进一步推进上述法律适用与程序衔接问题的解决。

构建统一的知识产权检察体系,深化知识产权检察综合履职。当前,应以知识产权检察综合履职为抓手,通过统筹刑事检察、民事检察、行政检察、公益诉讼检察职能,综合运用各类法律监督方式,实现融合性发展、系统性处置、综合性保护的目的。综合履职要凸显履职理念、方式、体系的综合,努力解决刑民交叉案件中的认定冲突、程序不顺等问题,在具体办案案件过程中,围绕案件中可能涉及的刑事追究、民事侵权、行政监督及公益保护等多方面内容同步审查,特别是对于交叉领域案件的法律适用问题,要通过个案办理来推进诉讼的统一、法的贯通;同时,要加强刑事追究与行政处罚的衔接,在实现正向衔接的同时强化反向审视与衔接工作,实现双向移送的顺畅。对于在知识产权领域发现的民事恶意诉讼、虚假诉讼等监督线索,应当在启动民事审判监督程序的同时强化刑事追责力度。

探索并逐步健全涉知识产权犯罪案件刑事附带民事诉讼、刑事附带民事公益诉讼制度。在知识产权刑事诉讼中同步强化民事诉讼,可以尽快修复被损害的社会关系。为此,应当通过建立更为细化的有关刑事附带民事诉讼、刑事附带民事公益诉讼的工作规则,进一步明确应纳入诉讼的案件范围、赔偿标准、证据要求等,且考虑刑事追责与民事救济的不同诉讼价值追求,凸显不同权益的保障规则体系。其中,应重点关注对“同一事实”的把握,若案件中能够区分存在不同事实,就可采取刑民并行的方式同时办理知识产权侵权民事案件。目前,对于同一事实的判断,实践中存在多种判断标准,相较而言,“从行为主体、相对人以及行为本身三个方面对‘同一事实’进行严格解释和判断”的观点更为合理。如,侵犯商业秘密案件中,追究个人责任较多,同时追究个人和相关企业的共同犯罪责任的较少,主要原因在于认定共同犯罪的证据难以落实,由此可能造成因刑事认定主体与民事侵权认定主体范围不一致而出现刑民并行的局面。

打造专业队伍,创新工作模式。一方面,要建立知识产权检察人才库、知识产权专家库,打造专业人才队伍,并通过完善检察官助理、技术调查官等制度,引入外部智库辅助办案,解决检察业务人才对于相关专业领域业务不熟、不精等现实问题。同时,推进检察机关上下级之间、检察机关与知识产权执法部门之间开展交流互学活动,定期或不定期举办跟班实训、案例研讨、主题座谈、学术探讨等活动,不断提升、更新从业人员的知识结构,提升专业素能,打通刑民履职壁垒,提升知识产权综合履职能力。另一方面,要高度重视数字检察对于知识产权司法保护的赋能作用。通过建立知识产权诉讼监督模型,依托现行的“两法衔接”平台、办案系统、司法裁判文书数据库,发挥数字检察的作用。同时,适时打通检察机关与知识产权执法部门的数据壁垒,对接法院民事、行政审判,打造形成统一的知识产权办案数据库,以数字赋能深化知识产权司法保护。

(作者单位:湖南省娄底市人民检察院)

立足“三个善于”高质效办好重罪案件

□赵星 逯涛 续艳龙

“三个善于”既是认识论也是方法论,同时又是司法理念和办案能力,是检察领域深入践行习近平法治思想的具体体现,是检察机关通过高质效办案为大局服务、为人民司法、为法治担当的重要路径,也是检察人员依法办案、履行法律监督职责的重要指引。重罪案件因其危害严重、关系重大,往往受到高度重视,必须做实“三个善于”,高质效办好每一个重罪案件。笔者认为,应从思想、行动、机制、能力四个维度出发,结合当前司法实践中存在的问题,采取切实可行的措施,将“三个善于”贯穿于每一个重罪案件办理的始终,不断提升重罪案件办理质效。

政治统领,筑牢以“三个善于”高质效办理重罪案件的思想之基

政治与业务深度融合。一是坚持党的绝对领导。检察机关首先是政治机关,党领导下的检察机关,在司法办案中应当旗帜鲜明讲政治,有效维护国家政治安全和社会大局稳定,以实际行动坚定拥护“两个确立”、坚决做到“两个维护”。二是坚持人民属性。始终牢记检察机关的人民性,坚持以人民为中心,以国家安全、社会安定、人民安宁作为办案的出发点和落脚点,充分运用“三个善于”办好每一个重罪案件。三是将政治与业务融合于日常办案之中,以政治引领办案,指导办案、检验办案,确保将“三个善于”融入重罪案件办理之中。

深刻领悟法治精神。一是充分认识法律条文与法治精神的辩证关系。法治精神是法律条文的内在价值,法律条文是法治精神的外在体现,如果将二者割裂开来,就不能保证依据法律条文作出的法律判断符合法治精神,容易陷入机械办案的窠臼。二是深刻把握法治精神的基本属性。要在正确认识法律规范和法律条文、严格依法和法与时转,法律授权和依法履职,法律规范和司法政策四对关系的基础上,从政治性、人民性、发展性、系统性等角度深刻领悟法治精神,进而将社会主义核心价值观法治精神贯彻到重罪案件的办理过程中,让公平正义更加可感、可触。

强化履职,把稳以“三个善于”高质效办理重罪案件的行动之舵

强化证据审查判断。证据是认定案件事实和定罪量刑的基础,是准确把握实质法律关系的基础。重罪案件的证明标准高,对证据的要求更加严格,强化证据审查判断是办理重罪案件的重中之重。一要全面落实宽严相济刑事政策。坚持严的基调,站在贯彻落实总体国家安全观的高度,进一步深化对重罪案件证据重要性的认识,不断强化重罪案件办理过程中的证据意识。二要着力构建以证据为中心的刑事指控体系。积极融入以审判为中心的刑事诉讼制度改革,充分发挥检察机关把关、过滤作用,健全以证据为核心的刑事指控体系,提升办案质量。三要不断优化证据审查运用。在重罪案件办理中全流程对证据进行全链条、系统化审查运用,立足真相查明职能,做好证据收集指引工作;立足把关过滤职能,做优证据审查调查模式;立足犯罪指控职能,做强证据运用能力建设;立足推进法治建设,做实刑事指控配套机制。

积极延伸检察职能。一是坚持“治罪与治理并重”。办理重罪案件尤其不能就案办案,应在依法办案做到案结事了的同时,积极主动将办案职能向促进社会治理领域延伸,做实检察办案“后半篇文章”,努力实现“三个效果”的最大化。二是充分发挥社会治理检

察建议作用。在重罪案件办理中,应特别注重发现和总结个案背后的深层次社会问题,加强分析研判,通过社会治理检察建议助力国家治理体系和治理能力现代化。三是数字赋能高质效办案。深入实施数字检察战略,深化毒品犯罪等领域大数据分析研判,借助数字手段有效厘清案件事实、准确把握实质法律关系,为重罪案件办理插上科技翅膀。

一体推进社会治理。“三个善于”既是对检察官依法履职的要求,也是对深化内部协同履职、加强外部协作联动的要求。要从内外两个维度加强协作配合,一体推进,在办案基础上有效参与社会治理。一要深化内部融合。重罪案件多具有重大、复杂、敏感的特性,应进一步加强重罪案件办理过程中的对上请示汇报和对下督促指导,深化一体履职、综合履职,提升案件办理质效。二要强化外部协作。要结合重罪案件反映出的社会治理问题,加强与公安机关、法院和相关职能部门的协作配合,共同推动社会治理。

统筹推进,健全以“三个善于”高质效办理重罪案件的机制之策

健全提前介入引导侦查取证机制。重罪案件关系重大,办理时需高度重视,同时诸如毒品犯罪等重罪案件的取证工作难度较大,检察机关提前介入引导侦查取证显得尤为必要。一方面,要进一步理顺思路,细化规定,明确适用类型和程序,加强对重罪案件特别是重大、疑难、复杂、敏感案件的提前介入工作;另一方面,要建立符合重罪案件特点和规律的提前介入引导侦查取证机制,确保全面、准确、及时收集证据,为准确认定案件事实和后续的依法处理打下坚实基础。

强化重罪案件风险研判机制。检察机关的风险管理对于增强预判能力,提升案件质量、提高司法公信力、防范化解重大风险具有积极作用。重罪案件多涉及国家安全、公共安全,强化风险研判的重要性不言而喻。应坚持系统观念、问题导向,积极通过检察官联席会议、实体办案、构建风险研判信息化平台等途径,切实加强对重罪案件风险研判和评估预警,一体抓好重罪检察领域的业务管理、案件管理和质量管理,有效应对安全风险。

充分发挥案例指导作用。近年来,案例指导制度得到了长足发展,指导性案例作用的发挥日益明显。截至目前,最高检共发布54批218件指导性案例,其中重罪检察领域的指导性案例共21件,占比为9.6%。重罪案件是检察机关指导制度所关注的重点之一,重罪案件也是最需要案例指导的刑事案件类型,故应进一步发挥案例指导制度在重罪案件领域的应用,在加大重罪案件指导性案例发布力度的同时,进一步强化重罪案件指导性案例的参照适用工作,积极引导重罪案件高质效办理。

固本强基,夯实以“三个善于”高质效办理重罪案件的能力之本

高质效办案离不开高水平人才,“三个善于”最终体现于案件承办人的办案能力。培养高水平重罪检察人才,提升重罪检察人员的职业素养,是以“三个善于”高质效办理重罪案件的基础性任务。打造专业队伍。重罪案件严重危害国家安全、社会公共安全和人民群众的生命财产安全,有其自身特点,案件办理具有较强的专业性,因此,打造一支政治强、站位高、能力优的重罪案件办案队伍非常必要。

强化学习培训。不论是准确把握实质法律关系的能力,还是对法治精神的理解,抑或对天理、国法、人情的认识,都依赖不断地学习、实践和领悟,应通过高质效的学习培训,提升办案人员落实“三个善于”的能力。

提升综合能力。重罪案件办案人员不能只满足于懂法律、能办案,而应达到会办案、办好案的高度,这对重罪检察人员综合能力提出了更高要求,不仅要提升法律政策运用能力,进一步掌握实质解释、整体解释、立足主要方面、注意比较鉴别的刑法适用方法,运用前置法优先、刑法对比等原则准确把握实质法律关系,而且要坚持强化法律作风建设,严格落实全面从严治政、全面从严治检各项规定,严格执行防止干预司法“三个规定”,以勇于自我革命的精神,以忠诚、担当、干净的作风依法保障高质效办好每一个重罪案件。

(作者单位:陕西省西安市人民检察院、西安市未央区人民法院)