

# 审判阶段的涉案企业合规激励问题

谭世贵, 梁贤浩

(华南师范大学法学院, 广州 510631)

**【摘要】** 审判阶段涉案企业合规激励,是指审判阶段法院对涉案企业和相关责任人员的合规奖励或惩罚,其仅存在于审判阶段,主体是法院,对象是单位、单位犯罪责任人员、企业中实施与生产经营活动密切相关犯罪的责任人员,内容包括正向激励和负向激励。我国部分地方法院在涉案企业合规激励方面已经进行实践探索并取得一定的成效,但仍然存在合规整改情况在法院量刑中未能得到应有反映、合规激励方式过于单一、合规整改有效性审查制度缺失、刑事法官运用合规激励的能力不足等问题。推进审判阶段涉案企业合规激励,应当考虑法院主导、谦抑中立、区别对待、激励多样化和依法激励等因素,同时将合规整改是否达到有效性标准作为法定量刑情节,探索并适用更多的合规激励方式,确立合规整改有效性审查制度,以及提升刑事法官运用合规激励的能力。

**【关键词】** 企业合规 审判阶段 合规激励 合规整改 有效性审查

**【中图分类号】** D925.2; D926.2 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1000-5455(2024)04-0120-13

## 一、审判阶段涉案企业合规激励的概念与内涵界定

在研究相关问题之前,需明确何谓审判阶段涉案企业合规激励。过去学者在探讨涉案企业合规激励问题时,大多局限于研究正向激励,忽视负向激励,<sup>①</sup>并且学者的兴趣点集中在研究审查起诉阶段涉案企业的合规激励上,例如相对不起诉、附条件不起诉、检察建议等。长此以往,会使人产生一种错觉,便是涉案企业合规激励只能由检察机关在审查起诉阶段给予,而且激励就是奖励,惩罚并不是激励。然而,随着我国法院也参与到涉案企业合规改革进程中,其非常重要的一项职能是予以涉案企业合规激励,比如从宽或从严处罚等。这就意味着,涉案企业合规激励并非只存在于审查起诉阶段,在审判阶段也能给予,其不仅包括正向激励,而且包括负向激励。

据此,笔者认为,审判阶段涉案企业合规激励,是指审判阶段法院对涉案企业和相关责任人员的合规奖励或惩罚。对于这一概念,可以从四个方面来理解。

收稿日期: 2023-11-25

基金项目: 司法部法治建设与法学理论研究部级科研项目“企业合规的问题与对策研究”(22SFB3018)

① 正向激励是对已经建立合规管理体系或积极配合司法机关进行合规整改的涉案企业所给予的刑事优待;负向激励是对业已存在违法事实、消极或拒绝配合司法机关进行合规整改的行为所给予的相应刑事制裁。参见谭世贵、陆怡坤:《刑事激励视角下的企业合规问题研究》,《海南大学学报(人文社会科学版)》2022年第2期。

第一,从激励的时间节点来看,该激励仅存在于审判阶段。涉案企业合规整改的启动和结束大致分为三种情况:一是合规整改在审查起诉阶段启动并结束;二是合规整改虽在审查起诉阶段启动,但延至审判阶段才结束;三是合规整改在审判阶段启动并结束。这三种情况(第一种情况下需检察机关提起公诉)均是法院在审判阶段审查合规整改有效性且综合考虑其他因素后予以正向或负向激励。因此,审判阶段涉案企业合规激励,是在审判阶段进行的。

第二,从激励主体来看,审判阶段予以涉案企业合规激励的主体是法院。一方面,在审判阶段的刑事诉讼构造中,法院显然处于主导者、决策者的地位。“裁判者位居决策点,其认知决策生成结果”<sup>①</sup>,因而审判阶段决定是否给予涉案企业合规激励的主体理应是法院。另一方面,在现行制度中,从宽或从严处罚等审判阶段涉案企业的合规激励均由法院作出;而对于撤回起诉而言,尽管要由检察院在法院开庭后、宣告判决前提出要求,但依旧需要法院审查撤回起诉的理由,作出是否准许的裁定;撤回起诉虽然有法检协作的成分,但最终决定是否准许的仍然是法院。由此,审判阶段涉案企业合规激励的主体应当是法院。

第三,从激励对象来看,审判阶段涉案企业合规激励的对象涵盖实施单位犯罪的涉案企业和当中的单位犯罪责任人员,以及涉案企业中实施与生产经营活动密切相关犯罪的责任人员。最高人民检察院(以下简称“最高检”)、司法部、财政部等八个单位于2021年6月3日联合发布的《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)》第3条规定,涉案企业合规第三方监督评估机制适用于公司、企业等市场主体在生产经营活动中涉及的经济犯罪、职务犯罪等案件,既包括公司、企业等实施的单位犯罪案件,也包括公司、企业实际控制人、经营管理人员、关键技术人员等实施的与生产经营活动密切相关的犯罪案件。该规定指明了第三方机制的适用对象。鉴于我国单位犯罪原则上实施双罚制,即既对单位判处罚金,又对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚,这里的第三方机制适用对象实际上有三类:一是实施单位犯罪的涉案企业;二是实施单位犯罪的涉案企业中直接负责的主管人员和其他直接责任人员;三是涉案企业中实施与生产经营活动密切相关犯罪的实际控制人、经营管理人员、关键技术人员等。实践中,检察机关可以在参考涉案企业合规整改有效性评估结论的基础上,对这三类适用对象予以正向或负向激励。因此,第三方机制的三类适用对象,本身就是审查起诉阶段的合规激励对象,也应成为审判阶段涉案企业合规激励的对象。

第四,从激励方式来看,审判阶段涉案企业合规激励包括正向激励和负向激励。奖励和惩罚都是激励,将激励理解为只包括奖励,未免太过狭隘。如果涉案企业虽作出了合规承诺,司法机关也启动了合规整改,但后来该企业不认真执行合规计划、消极应对合规考察,甚至骗取合规评估结论,那么这时相关惩罚措施的存在便能够帮助其

<sup>①</sup> 谢澍:《刑事诉讼构造之理论传承与知识延拓——以认知科学为视角》,《政治与法律》2022年第2期。

悬崖勒马,回归到依法积极开展合规整改的正路上。这就是惩罚起到激励作用的原理之所在。事实上,中华全国工商业联合会、最高检、司法部等九机构于2022年4月19日共同发布的《涉案企业合规建设、评估和审查办法(试行)》(以下简称《办法》)第2条就规定有审查起诉阶段的正向激励和负向激励,例如依法作出不起诉或起诉的决定,提出从宽或从严处罚的量刑建议,向有关主管机关提出从宽或从严处罚、处分的检察意见等。审判阶段作为审查起诉阶段的后续阶段,也应存在正向激励和负向激励。总之,审判阶段涉案企业合规激励方式应当包括正向激励和负向激励,做到既有“赏”,又有“罚”。

## 二、审判阶段涉案企业合规激励的初步实践与主要问题

### (一) 审判阶段涉案企业合规激励的初步实践

为了解当前审判阶段涉案企业合规激励的实践情况,笔者在裁判文书网上输入“全文:企业合规”“案由:刑事案由”“裁判时间:2022年1月1日至2024年5月31日”,共检索出28份裁判文书。将该28份文书作为样本进行分析发现,审判阶段涉案企业合规激励主要表现为法院对三类激励对象的从宽处罚。经统计,对实施单位犯罪的涉案企业从宽判处罚金的有4份、免于刑事处罚的有1份;对实施单位犯罪的涉案企业中的责任人员适用缓刑的有4份、从宽判处罚金的有3份、免于刑事处罚的有1份;对涉案企业中实施与生产经营活动密切相关犯罪的责任人员适用缓刑的有10份、从宽判处罚金的有7份、免于刑事处罚的有1份。

在上述28份文书中,有1份文书提及法院决定对涉案企业进行合规性考察,经涉案企业合规第三方管理委员会办公室指派专人组成第三方组织开展考察后,认为涉案企业已按照要求完成合规建设;①有3份文书提及合规考察申请书、合规整改计划书、合规考察报告等合规材料作为证据经庭审举证、质证和认证,以证实涉案企业已通过合规整改实现有效合规;②有1份文书提及法院因企业合规审查裁定中止审理,以避免企业合规审查期间较长导致案件超出审理期限仍未审结。③在这些适用合规激励的案例中,法院所采取的措施包括由第三方组织对涉案企业的合规整改情况进行考察验收、在庭审中组织控辩双方对合规材料进行质证、在企业合规审查期间裁定中止审理等。这些都是法院在办理相关案件时所积累的宝贵经验,有利于更好地适用审判阶段涉案企业合规激励。由此可见,审判阶段涉案企业合规激励已经取得一定的成效,并且形成了若干可供借鉴、复制、推广的经验做法。

① 辽宁省丹东市振安区人民法院(2023)辽0604刑初7号刑事判决书。

② 内蒙古自治区包头市九原区人民法院(2023)内0207刑初111号刑事判决书、辽宁省鞍山市千山区人民法院(2023)辽0311刑初43号刑事判决书、北京市第四中级人民法院(2022)京04刑初13号刑事判决书。

③ 云南省临沧市双江拉祜族佤族布朗族傣族自治县人民法院(2022)云0925刑初166号刑事判决书。

## (二) 审判阶段涉案企业合规激励存在的主要问题

首先, 合规整改情况在法院量刑中未能得到应有的反映。法院适用合规激励必须以涉案企业合规整改的有效情况为依据, 而衡量涉案企业合规整改是否有效, 则必须以涉案企业合规整改的有效性标准作为统一尺度。然而, 由于涉案企业合规整改是否达到有效性标准尚未被法律明文规定为量刑情节, 法院在予以从宽处罚激励时只能将合规整改达到有效性标准作为酌定量刑情节加以考虑, 由刑事法官根据个案的具体情况来灵活掌握。例如, 在上述 28 份文书中, 有 2 份文书明确提及涉案企业已经实现有效合规, 法院可以对被告人酌情从轻处罚。<sup>①</sup> 由此可见, 当前涉案企业合规整改的有效情况在法院量刑考虑中的重要性明显不足, 难以对刑事法官的量刑产生确定性的影响。这会导致从宽处罚等合规激励在某种程度上并不能充分反映涉案企业合规整改的有效情况, 难以发挥其对涉案企业合规整改的促进作用。

其次, 合规激励方式过于单一。在上述 28 份文书中, 三类审判阶段涉案企业合规激励对象均被给予了从宽处罚激励, 具体包括适用缓刑、从宽判处罚金和免于刑事处罚。这反映出当前存在审判阶段涉案企业合规激励方式过于单一的问题, 即通常仅以从宽处罚作为审判阶段涉案企业合规激励方式。不得不说, 这与不少合规激励方式于法无据、存在较大的制度性障碍有着莫大的关联。单一的合规激励方式将难以适应不同涉案企业的合规激励需求, 也难以充分和准确反映涉案企业合规整改的有效情况。鉴于此, 对审判阶段涉案企业合规激励方式进行必要的拓展, 加强对各种正向激励和负向激励方式的探索和运用, 丰富法院的“合规激励工具箱”, 将有助于为涉案企业合规整改提供充足的动力, 提升审判阶段涉案企业合规改革质效。

再次, 合规整改有效性审查制度缺失。法院在给予涉案企业合规激励之前, 需要对涉案企业合规整改的有效情况进行审查, 判断涉案企业合规整改是否有效, 才能确定应当适用何种合规激励。然而, 目前刑事诉讼立法中仍然缺乏有关刑事合规的程序规范, 导致法院在审查涉案企业合规整改的有效情况时无规可循, 进而在行使相关审查职能时存在较大的随意性, 影响司法的公正性和权威性。在安徽省芜湖市中级人民法院审理的芜湖某工程公司实际控制人虚开增值税专用发票二审案中, 虽然上诉人最终被依法给予免于刑事处罚的合规激励, 但在案件审理期间, 合议庭对于合规整改成果的量刑评价是通过认罪认罚体现还是新事实新证据体现, 以及判处缓刑、免于刑事处罚等措施如何充分体现宽严相济刑事政策存疑。<sup>②</sup> 这在很大程度上可以归因于审判阶段涉案企业合规整改有效性审查制度的缺失。因此, 建立起一套包括涉案企业合规整改的有效性标准及其考量因素, 以及涉案企业合规整改有效性审查程序在内的审判阶段涉案企业合规整改有效性审查制度, 将有助于法院在判断涉案企业合规整改是否

① 辽宁省盘锦市盘山县人民法院(2023)辽1122刑初116号刑事判决书、辽宁省鞍山市千山区人民法院(2023)辽0311刑初43号刑事判决书。

② 周瑞平:《善意文明司法 合理合法发展——芜湖中院涉刑企业合规整改第一案纪实》,《人民法院报》2023年5月9日,第4版。

有效的基础上,正确适用涉案企业合规激励,进而推动涉案企业合规整改,强化司法公信力的建设。

最后,刑事法官运用合规激励的能力不足。由于法院参与涉案企业合规改革尚处于起步阶段,部分刑事法官对于涉案企业合规改革工作的重要性认识不足,简单地认为其仅涉及民营企业及企业家犯罪减轻处罚情节的适用。<sup>①</sup>而部分刑事法官虽然认识到了涉案企业合规改革工作的重要性,但囿于涉案企业合规知识匮乏,在办理涉案企业合规案件尤其是运用合规激励时难以达到得心应手的程度。从笔者通过裁判文书网仅检索出28份适用审判阶段涉案企业合规激励的裁判文书来看,法院适用审判阶段涉案企业合规激励的案件数量并不多。这从一个侧面说明了刑事法官似乎并不愿意在办理涉企刑事案件的过程中适用企业合规程序,并运用合规激励推动涉案企业开展合规整改。这与刑事法官自身运用合规激励的能力不足存在一定的关联。由此观之,欲使审判阶段涉案企业合规激励发挥其应有的作用,除了要建立起完善的合规激励制度外,还要配备具有相应合规激励运用能力的制度执行者。因此,强化刑事法官运用合规激励的能力,对于其贯彻执行审判阶段涉案企业合规激励制度具有重要意义。

### 三、推进审判阶段涉案企业合规激励应当考量的因素

由于一系列具体制度的缺失,因此要全面推进审判阶段涉案企业合规激励,首先应当确定一些必须考量的因素,以保证合规激励改革的方向,并保障合规激励工作的顺利进行。笔者认为,推进审判阶段涉案企业合规激励应当重点考量五点因素。

#### (一) 法院主导

法院主导,是指法院在给予审判阶段涉案企业合规激励时需占据主导地位。首先,就予以激励的程序来说,以撤回起诉为例,给予该激励的机关是法院,因为最终是由法院裁定是否准许撤回起诉;检察院只是作为申请者,负责向法院提出撤回起诉的要求,供法院考虑是否准许。再以从宽或从严处罚为例,若合规整改在审查起诉阶段启动并结束,即便检察院在起诉时提出了从宽或从严处罚的量刑建议,法院也有权根据案件情况决定是否采纳。法院在决定是否给予涉案企业从宽或从严处罚激励时起主导作用。检察院提出量刑建议,其实是在申请法院进行从宽或从严处罚激励。其次,就合规整改材料移送来说,当合规整改是在审查起诉阶段启动时,无论整改是否结束,检察院在起诉时都需要向法院移送与整改有关材料,由法院审查并决定给予何种激励,或接续进行合规考察后再审查决定予以何种激励。检察院移送合规整改材料,只是一种辅助法院作出合规激励的行为,整个审查决定是否给予激励的过程还是由法院来主导。因此,推进审判阶段涉案企业合规激励应当考虑法院主导的因素,检察院只起到辅助的作用。

<sup>①</sup> 最高人民法院刑事审判第二庭:《关于人民法院开展涉案企业合规改革的调研报告》,《人民法院报》2023年8月22日,第4版。

## (二) 谦抑中立

法院决定对涉案企业启动合规整改,对涉案企业开展合规考察,审查涉案企业合规整改的有效性,到最终给予涉案企业合规激励的整个过程,本身是法院践行能动司法理念、积极参与企业合规治理的重要体现。然而,这一过程也存在着法院过度干预企业正常运营,影响司法谦抑性,以及法院自我启动、自我验收、自我评估、自我从宽,“既当裁判员又当运动员”,<sup>①</sup>影响司法中立性等隐忧。这与法院向来秉持的谦抑中立原则存在一定的冲突。因此,法院不仅要积极参与涉案企业合规改革,同时还要保持司法应有的谦抑性和中立性。在审判阶段涉案企业合规激励的适用中,法院应积极贯彻谦抑中立的思想,比如借鉴检察机关运用第三方机制办理涉案企业合规案件的经验。第三方组织是独立承担涉案企业合规监督、考察、调查和评估的专门组织,与检察机关不存在隶属关系。<sup>②</sup>由第三方组织协助检察院处理涉案企业合规案件,检察院仅对第三方组织的评估过程和结论进行审核,并根据具体情况给予诸如相对不起诉、提出从宽处罚的量刑建议等涉案企业合规激励,避免了过度干预企业的正常运营和包揽合规整改中的所有工作。同理,法院运用第三方机制办理涉案企业合规案件,仅审核第三方组织的评估过程和结论并予以适当的合规激励,也能够使法院不至于过度干预企业的正常运营和包揽合规整改中的所有工作,最大程度维持其谦抑中立的立场。

## (三) 区别对待

实践中,每一个涉案企业的合规整改有效程度均有所不同,每一个被告人的犯罪事实、性质、情节、社会危害性等也不相同。由此,区分不同的激励对象适用不同的激励方式,是区别对待的题中之义。这里的“区别”有两种含义:其一,正向激励与负向激励的区别,例如撤回起诉与推进诉讼进程的区别、从宽处罚与从严处罚的区别等;其二,正向激励与负向激励中具体激励类型的区别,例如正向激励中的撤回起诉、从轻处罚、减轻处罚和免除处罚之间的区别,负向激励中的推进诉讼进程和从重处罚之间的区别。在推进审判阶段涉案企业合规激励的过程中考虑区别对待的因素,是坚持罪责刑相适应原则、落实宽严相济的刑事政策以及实现惩罚与预防犯罪相结合的必然要求。

## (四) 激励多样化

激励多样化,是指审判阶段涉案企业合规激励方式具有多样性的特点,呈现出多种样态。激励多样化要求法院探索更多的合规激励方式,灵活应对不同案件的合规激励需求,运用适当的激励为涉案企业合规整改注入动力。我国法院在办理涉案企业合规案件时,已经在尝试适用新颖的合规激励方式。典型的例子是广东省珠海市中级人民法院考虑到涉案企业经营需要,会同珠海市人民检察院向涉案企业发出《企业专项

① 蒋安杰:《“法院参与涉案企业合规改革”研讨会在京举行》,《法治日报》2023年4月19日,第11版。

② 李伟:《涉案企业合规第三方监管的中国方案》,《法学论坛》2023年第2期。

刑事合规证明书》,为涉案企业的后续发展解除后顾之忧,避免“案子办了,企业垮了”。<sup>①</sup>发出《企业专项刑事合规证明书》,实际上是一种全新的审判阶段涉案企业合规激励方式,有效减少了定罪附随后果对涉案企业的不良影响。可以预见,随着激励多样化的贯彻落实,合规激励方式逐渐增多,未来将会形成一个由多项激励效果各异的正向激励和负向激励组成的审判阶段涉案企业合规激励方式的全新体系。由此,法院可以根据不同案件的实际情况,从该体系中选取合适的合规激励方式予以适用,进而有效推动涉案企业合规整改。

#### (五) 依法激励

推进审判阶段涉案企业合规激励需考虑依法激励的因素,落实合规激励方式与程序法定,即审判阶段涉案企业合规激励方式和相关程序需以法律的形式加以规定,但目前相关内容仅规定在各地法院与检察院共同制定的推动涉案企业合规改革的规范性文件中,尚缺乏法律层面的依据。未来,包括从宽、从严处罚激励和撤回起诉激励在内的所有合规激励方式均应规定在法律当中。但为了给法院预留足够的制度空间探索新的合规激励方式,还应在相关法律中对合规激励方式作兜底性规定,即采用开放式列举的立法技术,在具体列举相关合规激励方式后,再规定一项“其他合规激励方式”,从而在确保合规激励方式法定的同时也能保持一定的灵活性。另外,未来也应当把合规激励的相关程序,包括合规整改有效性审查、合规激励给予、程序性制裁等内容,规定在法律当中,以强化程序的刚性约束,提高适用审判阶段涉案企业合规激励的规范性和严谨性。

### 四、推进审判阶段涉案企业合规激励的若干构想

#### (一) 将合规整改是否达到有效性标准作为法定量刑情节

为了突出合规整改有效情况在法院量刑考虑中的重要性,贯彻罪刑法定原则,有必要将合规整改是否达到有效性标准以法律形式规定为量刑情节,即将其作为法定量刑情节,使刑事法官在适用从宽或从严处罚激励时必须考虑合规整改的有效情况。具体的制度设计建议是:在《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)第31条中增加一款,规定单位合规整改达到有效性标准的,可以从轻、减轻或者免除处罚;单位合规整改未达到有效性标准的,应当从重处罚。除了在《刑法》中规定为量刑情节外,笔者还建议在最高法和最高检联合发布的量刑指导意见中,明确该情节的具体适用方法。由于合规案件以认罪认罚为前提,<sup>②</sup>因此需厘清合规整改达到有效性标准与认罪认罚、自首、坦白、当庭自愿认罪、退赃退赔、赔偿谅解、刑事和解等交叉重叠情节之间的关系,避免重复评价。对于情节适用所引起的基准刑增减比例,则要继续在实践中不断摸索并加以总结,尽快在量刑指导意见中作出规定。

① 章宁旦、何娟、王姝霖:《全国首份〈企业专项刑事合规证明书〉发出 珠海中院以“六不”破冰企业合规改革》,《法治日报》2023年7月31日,第8版。

② 程雷:《审判阶段合规案件办理中的程序难题与应对之道》,《国家检察官学院学报》2023年第4期。

## (二) 探索并适用更多的合规激励方式

探索并适用更多的合规激励方式,是坚持区别对待和激励多样化的必然要求。为此,我们需要对司法实践中出现的合规激励方式特别是全新的方式,进行认真总结和梳理,对相对成熟的要及时“入法”。笔者在此提出并论证以下几种合规激励方式。

### 1. 撤回起诉

在美国、英国、法国、加拿大、澳大利亚等国,如果涉案企业在考验期内履行完毕暂缓起诉协议约定的所有条件,包括完成合规整改等,那么控方将会向法院申请撤销控诉,并由法院审查批准。<sup>①</sup> 暂缓起诉主要通过法院批准撤销控诉来发挥合规激励的作用。事实上,域外这种撤销控诉与我国的撤回起诉比较相近。我国可以参考域外暂缓起诉制度中法院审查批准控方撤销控诉的做法,立足于本国实际,使撤回起诉成为一种审判阶段涉案企业合规激励方式。

据笔者观察,在我国已经办结的审判阶段涉案企业合规案件中,还没有出现过对激励对象适用撤回起诉激励的情况。原因在于,《人民检察院刑事诉讼规则》第424条第1款虽然规定了七种撤回起诉情形,但没有一种情形能够作为审判阶段涉案企业合规整改达到有效性标准后撤回起诉的依据。规范依据的缺失,窒碍了撤回起诉激励的适用。为了让撤回起诉能够顺利地审判阶段涉案企业合规案件中得以运用,建议在《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称《刑事诉讼法》)下一次修改时,在其第五编“特别程序”中增设“单位刑事合规程序”专章(以下简称“专章”),并在其中规定:在人民检察院提起公诉后至人民法院宣告判决前,单位合规整改达到有效性标准的,人民法院可以建议人民检察院撤回起诉;人民法院建议撤回起诉的,人民检察院应当撤回起诉,同时作出不起起诉决定。在“专章”中作这样的规定,除了能为撤回起诉激励提供法律依据之外,还能加强撤回起诉激励与单位刑事合规程序中的其他规定(如合规整改有效性审查规定)之间的衔接。

此外,对于单位犯罪而言,由于适用撤回起诉需要同时作出不起起诉决定,并且撤回起诉与审查起诉阶段的不起起诉同属程序出罪,前者恐怕与后者一样会面临重大单位犯罪案件分案处理的障碍问题。实践中,若涉案企业实施的是可能判处三年有期徒刑以下刑罚的轻微单位犯罪,检察机关在审查起诉阶段通常会作“双不起起诉”处理,即同时对涉案企业和单位犯罪责任人员作出不起起诉决定。例如,在最高检发布的“山东沂南县Y公司、姚某明等人串通投标案”中,Y公司触犯的串通投标罪属于判处三年有期徒刑以下刑罚的轻微单位犯罪。检察机关经综合评估案情、企业合规整改、公开听证等情况,认为Y公司、姚某明等人主动投案、认罪认罚,主观恶性较小,串通投标次数较少,且案发后有效开展企业合规整改,建立健全相关制度机制堵塞管理漏洞,依法合规经营不断创造利税,社会危害性较小,最终对Y公司、姚某明等人都作出了相对不起起诉

<sup>①</sup> 杨宇冠:《企业合规案件撤回起诉和监管问题研究》,《甘肃社会科学》2021年第5期。

决定。<sup>①</sup>然而,如果涉案企业实施的是可能判处三年以上有期徒刑以上刑罚的重大单位犯罪,检察机关适用“双不起诉”并不合适,原因是会放过罪行严重的责任人员。因此,对重大单位犯罪案件应进行分案处理,即仅对涉案企业作出不起诉的决定,而对单位犯罪的责任人员依然提起公诉。例如,在最高检发布的“江苏F公司、严某某、王某某提供虚假证明文件案”中,F公司涉嫌的提供虚假证明文件罪属于可能判处三年以上有期徒刑以上刑罚的重大单位犯罪。鉴于严某某、王某某严重违反职业道德、违法出具证明文件,造成国家经济损失巨大,检察机关依法对该两单位犯罪责任人提起公诉;而F公司则通过了合规整改评估验收,检察机关遂依法对其作出不起诉决定。<sup>②</sup>

虽然这种分案处理方式能严惩罪行严重的责任人员,但会与单位犯罪双罚制相冲突,因为单位犯罪双罚制要求“一旦对单位采取出罪处理,就不应再对责任人员采取刑事追诉措施”<sup>③</sup>。同理,对于重大单位犯罪案件,只对单位撤回起诉,对单位犯罪责任人员依然采用推动诉讼进程的分案处理方式,也会违背单位犯罪双罚制。如果在审判阶段采用这种分案处理方式,难免也会像上述审查起诉阶段分案处理方式那样存在较大分歧。笔者认为,从利益衡量的角度来看,比起固守单位犯罪双罚制,贯彻区别对待的思想,避免涉案企业受到定罪附随后果的严重影响所带来的利益显然更大,因此在单位合规整改达到有效性标准,综合考量全案因素的情况下,对重大单位犯罪案件中的单位撤回起诉,只追诉责任人员也无可厚非。对此,笔者建议在“专章”中明确规定可以只对单位撤回起诉,对单位犯罪责任人员则继续追诉。

## 2. 一次或分期缴纳罚金

根据《刑法》第53条第1款的规定,罚金需在判决指定的期限内一次或者分期缴纳。倘若审判阶段涉案企业合规激励对象被处罚金,要求其一次或分期缴纳罚金可以作为合规激励。当要予以正向激励时,可要求激励对象在指定期限内分期缴纳罚金,期数越多,激励效果越好;当要予以负向激励时,可要求激励对象在指定期限内一次性缴纳所有罚金。为了防止罚金刑不能彻底执行,无论罚金是分期缴纳还是一次性缴纳,期满不缴纳的,都要强制缴纳。对于不能全部缴纳罚金的,法院在任何时候发现被执行人有可供执行的财产,应当及时追缴。

## 3. 宣告缓刑

美国设有法院对涉案企业适用缓刑的制度,即法院对企业适用缓刑后,涉案企业应当在一定期限内开展合规整改并接受合规考察。<sup>④</sup>由于企业缓刑制度为涉案企业提供了不执行原判刑罚的机会,能够促进涉案企业积极进行合规整改,因此企业缓刑制

① 《企业合规典型案例(第二批)》, [https://www.spp.gov.cn/spp/xwfbh/wsfbt/202112/t20211215\\_538815.shtml#2](https://www.spp.gov.cn/spp/xwfbh/wsfbt/202112/t20211215_538815.shtml#2), 访问日期:2023年10月2日。

② 《涉案企业合规典型案例(第三批)》, [https://www.spp.gov.cn/xwfbh/wsfbt/202208/t20220810\\_570413.shtml#2](https://www.spp.gov.cn/xwfbh/wsfbt/202208/t20220810_570413.shtml#2), 访问日期:2023年10月2日。

③ 陈瑞华:《单位犯罪的有效治理——重大单位犯罪案件分案处理的理论分析》,《华东政法大学学报》2022年第6期。

④ 褚福民:《法院参与企业合规改革的基本路径》,《法学论坛》2023年第2期。

度无疑蕴含了合规激励的因素。受此启发,笔者认为,作为审判阶段涉案企业合规正向激励的宣告缓刑,既可以适用于自然人,包括涉案企业的单位犯罪责任人员、涉案企业中实施与生产经营活动密切相关犯罪的责任人员,也可以适用于实施单位犯罪的涉案企业,以构建起我国的单位缓刑制度。不过,我国审判阶段涉案企业合规激励适用的前提条件是企业进行了合规整改,如果将单位缓刑作为合规激励方式,肯定要在合规整改后才能决定是否适用,而不可能像美国那样适用了缓刑才进行合规整改。鉴于此,建议在《刑法》中增设单位缓刑制度,其条款包括:一是规定对于被处罚金的单位,同时满足合规整改达到有效性标准、犯罪情节较轻、没有再犯罪的危险三个条件的,可以宣告缓刑。二是规定被宣告缓刑的单位,在缓刑考验期限内应当接受法院对合规持续情况的跟踪回访。三是规定单位缓刑考验期限为一年。对于合规持续情况的跟踪回访,一年的时间已经足够。四是规定被宣告缓刑的单位,在缓刑考验期限内犯新罪或者发现判决宣告以前还有其他罪没有判决的,应当撤销缓刑,对新犯的罪或者新发现的罪作出判决,并依照《刑法》第69条的规定对前罪和后罪所判处的刑罚作数罪并罚处理,决定执行的刑罚。五是规定被宣告缓刑的单位,在缓刑考验期限内不能持续合规,情节严重的,应当撤销缓刑,执行原判刑罚。六是规定对被宣告缓刑的单位,如果没有在缓刑考验期限内犯新罪、发现漏罪以及不能持续合规等情形,当缓刑考验期满,原判的刑罚就不再执行,并公开予以宣告。

#### 4. 消除犯罪记录

在进入审判阶段后,除了撤回起诉外,被告人较难获得无罪处理,绝大部分的被告人都会被法院定罪。但定罪会使被告人遭受附随后果的严重影响,尤其是对于被定罪的企业,附随后果是一系列生产经营资格被限制或剥夺。基于“水漾效应”,这些附随后果还可能包括企业在招投标、贷款、上市交易等环节遭受不同程度的限制或禁止,以致其日常生产经营逐渐陷入困境甚至破产,员工的生计、债权人等关联人员的利益、公共利益乃至国家利益也会受到影响。不难看出,定罪对于企业来说可能是“致命”的。此外,相关责任人员被定罪时,其本人及其家属也会面临特定权利和资质的限制、禁止或者剥夺,<sup>①</sup>影响升学、就业、入伍等。因此,消除犯罪记录无疑会给被定罪的企业和责任人员带来重大利益,可以作为审判阶段涉案企业合规的正向激励。为此,建议在《刑法》第一编“总则”中规定,涉案企业合规整改达到有效性标准的,人民法院可以在判决中载明单位、被判处三年有期徒刑以下刑罚的单位犯罪责任人员和涉案企业中实施与生产经营活动密切相关犯罪的责任人员,在刑罚执行完毕或缓刑考验期满时,对其犯罪记录<sup>②</sup>予以消除。在法律后果上,激励对象的犯罪记录被消除后,应视为未犯过罪和未受过刑事处罚。

#### 5. 一次或分期支付、抵扣刑事附带民事公益诉讼赔偿

在刑事附带民事公益诉讼实践中,出现过赔偿分期支付,以及部分赔偿以现金支

<sup>①</sup> 彭文华:《我国犯罪附随后果制度化研究》,《法学研究》2022年第6期。

<sup>②</sup> 犯罪记录包括罪名和刑罚记录。

付,剩余部分通过实施生态环境替代性修复项目来抵扣的灵活赔偿方式。<sup>①</sup>对于陷入经营困境的涉案企业而言,此类灵活赔偿方式显然非常重要,能够缓解其一时无法支付全部赔偿的压力;否则涉案企业恐怕会因巨额赔偿而濒临破产。因此,此类灵活赔偿方式具有保护企业的功能,与审判阶段涉案企业合规激励是同向的,可以作为合规激励方式中的正向激励。为此,建议在“专章”中规定:在单位合规整改达到有效性标准并综合考虑全案情况的前提下,在判决兼具刑事附带民事公益诉讼被告人身份的涉案企业承担赔偿责任时,可以允许其分期支付赔偿。期数越多,激励效果越好。如果前述激励对象是因破坏生态环境而被提起刑事附带民事公益诉讼的,还可以允许其以现金分期支付部分赔偿,剩余部分则以实施生态环境替代性修复项目作抵扣。抵扣越多,激励效果越好。当然,必须确保有部分赔偿是以现金支付,不能全部抵扣,具体的抵扣比例由法院根据实际情况确定。此外,在判决中要求前述激励对象一次性以现金支付全部赔偿,不作任何抵扣,可以作为一种负向激励来适用。建议在上述“专章”中也对这种激励方式加以规定。

#### 6. 制发从宽或从严行政处罚、行政处分的司法建议

根据《刑法》第37条的规定,对于犯罪情节轻微不需要判处刑罚的,可以免于刑事处罚,但同时可以根据案件的不同情况,适用相应的非刑罚处置措施,包括由主管部门予以行政处罚或者行政处分。法院在审理涉案企业合规案件时,可以因犯罪情节轻微不需要判处刑罚,对激励对象予以免于刑事处罚的激励,这时如果需要给予行政处罚或行政处分的,法院可以向主管部门制发司法建议。实际上,制发有关司法建议可以成为审判阶段涉案企业合规激励方式,制发从宽和从严行政处罚、行政处分的司法建议分别是正向激励和负向激励。未来可以将《刑法》第37条的规定具体落实到刑事合规程序中,以推动上述激励方式的适用。为此,建议在“专章”中规定,单位合规整改达到有效性标准,人民法院免除处罚的,可以根据案件的实际情形,向主管部门制发从宽或从严行政处罚、行政处分的司法建议。

#### (三) 确立合规整改有效性审查制度

如前所述,审判阶段的涉案企业合规整改有效性审查制度,应当包括涉案企业合规整改的有效性标准及其考量因素,以及涉案企业合规整改有效性审查程序等内容。为此,笔者建议在《刑事诉讼法》下一次修改时,在增设的“专章”中对该审查制度予以明确规定。在涉案企业合规整改的有效性标准及其考量因素方面,如果法院要给予正向激励,必须建立在涉案企业合规整改已经达到有效性标准的基础上;而法院给予负向激励,则表明涉案企业合规整改未达到有效性标准。至于这个有效性标准到底是什么,笔者认为,合规整改最根本的目的是避免再次违规,虽然涉案企业的类型、规模、经营范围、所属行业、涉罪行为等各不相同,但仍然可以将“是否有效防止再次发生相同或者类似的违法犯罪”设置为适用于所有涉案企业的合规整改有效性标准。根据《办

<sup>①</sup> 最高人民法院指导案例86号(2020年)。

法》第5条, 涉案企业制定的专项合规计划应当能够有效防止再次发生相同或类似违法犯罪行为。这表明, 执行合规计划, 开展合规整改, 目的在于有效防止相同或类似违法犯罪的再次发生。将是否实现该目的作为涉案企业合规整改有效性标准, 有利于充分检验合规整改的实际效用。不过, 是否达到这一标准显然只是一个结论, 还需要对一系列要素进行考量和评价, 方可为这一结论提供扎实的依据。《办法》第14条规定了第三方组织对涉案企业专项合规计划和相关合规管理体系有效性的重点评估指标; 第15条规定了第三方组织应当以涉案合规风险整改防控为重点, 结合特定行业合规评估指标, 制定具体的指标, 并且可以根据实际情况设置指标的权重。虽然这些指标是第三方组织评估合规整改是否有效需要考量的要素, 但法院在判断涉案企业合规整改是否达到有效性标准时, 也可以参考这些要素, 主要包括: (1) 能否有效识别、控制涉案合规风险; (2) 能否及时处置违规违法行为; (3) 有无对合规管理机构或管理人员进行合理配置; (4) 是否建立合规管理制度机制以及是否有充分的人力物力保障; (5) 监测、举报、调查、处理机制及合规绩效评价机制是否正常运行; (6) 是否已基本形成持续整改机制和合规文化。法院可以根据涉案企业的实际情况确定具体需要考量的要素及其权重比例。

在涉案企业合规整改有效性审查程序方面, 构建该程序对于审视涉案企业合规整改是否达到有效性标准, 具体的有效程度如何, 进而判断给予何种激励来说至关重要。首先, 若合规整改在审查起诉阶段启动并结束, 检察院按其审查认定的合规整改有效性结果提起公诉时, 应一并将企业合规计划、合规考察报告等合规材料移送法院。基于法院主导的考虑, 不宜实施合规整改有效性结果的法检互认, 而是应当由法院根据检察院移送的材料再次对合规整改的有效性作出审查, 并将此次审查认定的结果作为给予审判阶段涉案企业合规激励的依据, 即只实行合规材料的法检互认。其次, 若合规整改在审查起诉阶段启动, 延至审判阶段仍未结束, 检察院也应在提起公诉时一并将已有的全部合规材料移送法院。法院接续进行合规考察后, 对合规整改有效性开展审查, 并将检察院移送的合规材料纳入审查范围。最后, 若合规整改在审判阶段启动并结束, 当然是由法院对合规整改有效性进行审查。对于后两种情况, 如果法院在进行合规考察时运用了第三方机制, 则可以组织控辩双方对第三方组织出具的评估结论等材料参照鉴定意见进行质证, 以双方质证意见来辅助合规整改有效性审查。此外, 法院还可以通过到涉案企业开展现场核查的方式, 具体了解合规整改计划的实施情况, 使合规整改有效性审查结果更贴合涉案企业的实际情况。

#### (四) 提升刑事法官运用合规激励的能力

在上述审判阶段合规整改有效性审查程序中, 法院担当着重要的审查者角色。刑事法官具备相应的合规激励运用能力, 是落实审判阶段涉案企业合规激励制度的根本要求。为了提升刑事法官的该项能力, 笔者建议: 一是为刑事法官开设办理涉案企业合规案件培训课程, 重点讲授合规激励运用的相关内容, 包括如何依据涉案企业的类型、规模、经营业务等情况, 确定判断合规整改是否达到有效性标准时需要考量的要素

及其权重比例,以及如何根据合规整改有效性审查结果适用相应的合规激励,等等。二是将涉案企业合规知识纳入刑事法官的入额遴选考核范围,重点考查合规激励运用的相关知识。三是定期召开办理涉案企业合规案件的经验交流会,由刑事法官相互分享包括合规激励运用在内的办案经验。四是发布审判阶段涉案企业合规典型案例及指导性案例,供刑事法官学习如何运用合规激励。检察机关发布的四批企业合规典型案例,对其开展涉案企业合规改革试点活动发挥着示范和引领的作用。<sup>①</sup>尤其是对于检察机关如何在审查起诉阶段适用涉案企业合规激励,这些典型案例起到了重要的指引效果。鉴于此,笔者认为,未来几年内可以由最高法遴选并公布一批审判阶段涉案企业合规典型案例,认真总结其成功经验。而从长远的角度来看,最高法还可以遴选并发布有关审判阶段涉案企业合规的指导性案例,为刑事法官学习运用合规激励提供丰富的案例资源,不断提升其运用合规激励的能力。

给予审判阶段涉案企业合规激励,是法院参与涉案企业合规改革的重要方式,能够为涉案企业开展合规整改提供强大动力。然而,由于法院参与涉案企业合规改革的时间并不长,审判阶段涉案企业合规激励在我国仍然属于新生事物,还有诸多与之相关的问题有待研究。本文对审判阶段涉案企业合规激励的概念与内涵、初步实践与主要问题、应当考量的因素进行了探讨,并提出了若干构想,以期助推审判阶段涉案企业合规激励的适用。从笔者提出的系列构想可以看出,完善审判阶段涉案企业合规激励是一项系统工程,未来需要在立法配套、队伍建设、制度创新、物质保障等方面多点发力,持续增强法院运用审判阶段涉案企业合规激励的科学性和有效性,促进涉案企业合规建设水平的不断提高。

【责任编辑:杨孟葳;责任校对:杨孟葳】

<sup>①</sup> 董坤:《论企业合规检察主导的中国路径》,《政法论坛》2022年第1期。