

打通合规“反向”衔接,护航行业健康发展

上海企业合规改革试点探索“第二层次”

□法治报记者 夏天

上海涉案企业合规改革试点至今已有三年。这期间开展了哪些探索,取得了哪些成效,又带来哪些思考?近日,“长三角一体化背景下企业合规司法适用的办案标准体系研讨会”在上海市黄浦区召开。该研讨会由上海市犯罪学会经济犯罪风险防控专业委员会、上海市法学会法学期刊研究会主办,上海市黄浦区人民检察院、上海市奉贤区人民检察院共同承办。来自检察机关、高校专家学者以及来自工商联、人民法院和企业等各界代表参加研讨会,共同探讨企业合规案件司法适用标准化、体系化问题。

记者从会上获悉,上海通过前期努力,已建成并运转了企业合规第三方评估机制。接下来的“第二层次”,则是打通企业合规“反向”行刑衔接各项机制,以及立足各具体行业健康发展进行行业合规。目前,上海在立法支持和相关行政机关的共同配合下,已经有了比较好的土壤。

探索：一份行业合规指引的首发

“这是上海首个支付结算业务领域的合规指引,也是我们检察机关在具体实践中,时刻保持发现问题的敏锐度,积极延伸办案效果的重要体现。”借本次研讨会契机,黄浦区检察院举行了《支付结算合规指引》首发仪式。该院贺卫检察长表示,黄浦检方结合黄浦区国家级金融要素市场聚集,金融机构聚集度高的区情特点和具体案件,着力推动金融领域的私募基金、支付结算、证券咨询等行业的合规。

据介绍,《支付结算合规指引》编撰的背景,源于黄浦检方之前办理的一起涉支付结算业务的合规案件。“一个支付结算平台公司,公司内部人员利用企业制度上的漏洞,与外部犯罪分子勾结,打通了非法支付平台通道,为境外非法平台进行资金转移。这个案件当中,企业本身并没有参与犯罪,但是它成为了一个犯罪背景或者是温床。我们办案过程当中发现企业制度上有很多问题,比如说外部商户的准入和后期的巡检制度方面,在公司内部运营、数据监管,审批流程方面都有很大的漏洞。我们从这几点进行了专门性的关注。”该院第七检察部副主任王文涛说。

经市检察院业务处的指导,黄浦检方深入开展涉案企业合规改革试点工作,深入走访相关企业,梳理分析相关企业合规风险

共同问题。在此基础上,该院和黄浦区工商联、上海市犯罪学会经济犯罪风险防控专业委员会等单位和专业机构共同编制黄浦区《支付结算合规指引》,并组织有关专家进行广泛论证和征询有关行业指导部门的意见,以进一步规范和引领黄浦区支付结算企业合规管理,助力推动黄浦区核心金融产业高质量发展的实际行动。

该指引具有较强的可操作性,便于支付结算企业结合实际进行对照,并进行相应的综合合规管理体系,降低企业合规风险和合规成本,增强企业合规管理的针对性和有效性。同时,该指引将预防打击相结合,通过企业自身的自查自防,既能整体提升全行业的合规管理,又从根源和关节点上实现对相关犯罪的溯源、治理和预防,实现了行业合规、刑事犯罪预防和社会综合治理的有效结合。

“黄浦区发布的《支付结算合规指引》是一个很好的帮助。”参与研讨会的阿里巴巴集团安全部高级专家谢虹燕从企业一线人员角度,分享了风险管理过程中所面临的业务诉求,“合规的标准要有科学设定。合规方案是个性化,是量身定制的。但是在千变万化的不同合规方案中,要不要抽离出一些共性的,可以普遍衡量的标准?到底这个合规有没有达到要求?怎么样才可以帮我客观衡量我做的好与不好?一个合规标准科学设立非常重要的。”

思考：如何做好“反向行刑衔接?”

“黄浦区检察院提出的《支付结算合规指引》,是针对一些具体业务领域开展的专业化探索,制定的专业化合规指引。”上海市经济犯罪风险防控专委会秘书长胡裕岭点评道。他同时指出,在深化过程当中,行政机关如何配合?以及由哪一个行政机关牵头来做?

“在行刑衔接过程当中,能够和行政机关一起会同发布相关的指引,针对行业我相信也可以发挥它的作用。”闵行区人民检察院副检察长曹化提出,办案过程当中特别突出的问题之一,是刑事处理之后到行政的过程。如果检察机关作出不起诉决定,同时向行政机关发出了建议作行政处罚的检察意见之后,在实践当中,行政机关后续到底有没有对他进行行政处罚,这个时候可能不太好掌握。如果说行政机关没有处罚,或者说处罚过轻,合规的办理就缺少监督作用;处罚过度,违背了我们开展合规让企业通过整改活下去的意愿。曹化提出四方面建议,一是强调检方提前介入,二是在不违背相关的办案流程

的情况下,邀请行政部门参与检察机关的办案,三是合规的互认,四是搭建信息化平台,最终形成后续的跟踪。

上海财经大学曾坚教授也认为,合规互认是一个特别值得展开的概念。“如果说结合行政部门做一个指引,对企业未来良性发展一定会有很好的价值。”他同时指出,第三方监督评估标准以及评估结论的法律效力需要进一步明确,避免企业合规成为企业犯罪的“避风港”。

“第三方评估机制,我们花了两年时间把它建设起来,并且转起来。”市检察院研究室副主任陈超然指出,第二个层次就是行刑衔接,“以前是案件移送过来,你去抓住。现在合规导向变了,刑事向行政走,有很多反向衔接,要给行政机关检察意见还有合规从宽的参考。合规本身是行政法和刑法的结合领域,几乎所有的合规都是涉及到行政官司的,合规基础在于这个点。第三个阶段是行业合规,我们现在不光是要救一个企业,还要立足行业发展。”



▲第三方评估专家听取企业代表汇报

◀检察官陪同专家组赴企业实地考察落实整改情况

黄浦检方供图

对策：构筑预防企业犯罪整体合规“4+1”体系

在奉贤区人民检察院,检察机关与行政机关的企业合规衔接探索已经展开。“我们说企业合规试点改革不仅是制度创新,更是一场社会综合治理的改革。在推进这项改革过程当中离不开公安机关、行政机关,特别是行政机关的支持和配合。目前,有一些衔接程序上还存在一些不畅的问题。”该院第三检察部主任周少鹏说。

据周少鹏介绍,奉贤区检察院在办理企业合规过程当中,与区市场监管局和工商联在市场监管领域内开展涉案企业合规行政执法与刑事司法衔接机制的探索,率先建立市场监管领域内“4+1”的行刑衔接工作机制。一是介入

引导的衔接。公安机关就行政执法机关移送的涉嫌犯罪案件,主动听取检察机关意见和建议的时候,检察机关应该主动提前介入。二是移送追溯的衔接。这个简单来说就是正向的衔接,行政执法机关向司法机关正向移送案件的衔接。三是行政处罚的衔接。我国并没有构建起行政处罚和刑事处罚一体化的责任制度。检察机关在不起诉之后,对行政机关作一个检察意见,建议作这样一个宽大处理。行政主管部门对企业合规的情况和整改有效性评估之后,可以依法对涉案企业进行减轻、从宽的处罚。四是与监管的衔接,检察机关作出不起诉之后,

有必要联合行政机关进一步开展后续跟进工作,对于企业由行政机关履行主要行政监管责任,在一定期限内监督合规计划有效落实。

“‘4+1’工作当中的‘1’,就是行政工作的环节,我们说行政合规加上刑事合规这样的模式,才可以有效构筑预防企业犯罪整体合规体系,实现我们社会治理结构的优化升级。”周少鹏认为,随着合规理念不断深入和合规实践的发展,企业合规未来发展方向应该是由刑事合规转向全面合规。检察机关在推进涉案企业合规过程中,就应提前谋划与行政机关行政合规衔接的机制,这样才可以更好地推进涉案企业合规试点改革发挥更大效用。

方向：衔接共识更多，更具上海特色

针对与会专家提出的企业合规行刑衔接问题,市检察院第四检查部主任顾晓军回应道:“上海相对其他省市来说,在法律依据上得到了先行。今年6月1日,上海人大常委会对上海关于加强新时代检察机关法律监督的决定当中,专门给企业合规列了一条,就是行政激励和刑事激励相衔接,第三方评估的考察结果,可以作为企业行政处罚予以从轻或者是减轻的依据。”

“我们对行政处罚的建议也有一个规范,是按照第三方评估机构出具的考察结果来作为依据。”顾晓军指出,现在各个行政

执法机关在今年也出台了很多人罚清单,他们的出发点和司法机关是一致的,就是希望对一些小微企业或者是成长中的企业,给予他们更好的生长土壤。这样一个行刑衔接的制度也得到了很多行政机关的回应。目前,市检察院和上海市证监局已经会签了文件,和市场监管局、税务局以及人行,已经形成了文件初稿,大家都有这样的共识,想形成行刑反向的衔接。上海在这一块已经有了比较好的土壤。

顾晓军披露,目前为止,上海检察机关已经做了87个企业合规案件。他表示,要让适用主体

范围更具多样性,而且要有上海特色,“因为上海是经济、金融、航运、科创中心,我们要打造上海的特色,必须要和五个中心相匹配,要更好服务于经济高质量发展,我们在主体上会更多考虑知识产权案件、金融案件,或者是在反不正当竞争、反垄断当中的案件。”

“在这个过程当中,我们检察机关要推动或者是建议行业做合规指引,行业会更加专业。”顾晓军表示,可能我们检察机关在办案当中发现了问题,但是这个问题是一个点,而且我们并不是行业专家,所以我们更希望去推动行业或者是商会去做这样一个行业指引。