检视与优化：民营企业涉刑事案件的现实困境与路径探析

大田县人民检察院 余文贤[[1]](#footnote-2)⃰ 林起增[[2]](#footnote-3)⃰

【内容摘要】 法治是最好的营商环境，检察机关在优化营商环境中扮演着至关重要的角色。当前，随着民营企业涉刑事案件增多，企业的成长与衰亡往往就在一念之间。民营企业涉刑事案件时要摆脱现实困境，需要司法机关理念先行与措施得当相结合。如何构建有效的司法举措，规范财产处置程序，正确处理民营企业生产经营活动中的失范行为，帮助“襁褓中”的企业渡过难关，成为当前保障民营经济健康发展中亟待解决的难题。

【关键词】民营企业刑事案件 现实困境 司法保障

一、问题的提出：民营企业涉刑事案件的现状

 随着市场经济的快速发展，民营经济作为社会主义市场经济的重要补充，其重要性显而易见。实践中，民营企业在发展过程中，必然伴随着一系列涉民事或刑事诉讼问题。一般情况下，涉及民事纠纷对于民营企业来说，影响甚微，对企业的生产经营活动够不上致命打击；而民营企业涉刑事案件时，往往面临着企业负责人失去人身自由，企业生产活动处于“托管”状态，大量财产被查封、扣押、冻结，一些中小型企业由于处于创业初期，缺乏风险防控经验和法律服务资源，一旦涉及刑事案件，很容易一蹶不振，甚至树倒猢狲散。[[3]](#footnote-4)笔者认为，从司法层面上看，当民营企业涉刑事案件时，司法机关应当秉持谦抑、审慎理念，以“一视同仁”的眼光看待民营企业涉刑事案件，既要对民营企业严重的违法犯罪行为坚决予以打击，也要采取宽严相济的刑事政策，对犯罪情节轻微、社会危害性较小、真诚悔罪认罪、自愿认罪认罚的民营企业及企业家，依法在法律允许的框架内给予相对较轻的处罚，将“打击犯罪”与“挽救感化”相结合，依法公平公正处理民营企业涉刑事案件，将平等保护原则贯彻于办案全过程，避免涉刑事案件的民营企业陷入不可挽回的困境。

二、当前民营企业涉刑事案件面临的困境

目前，从我国的司法实践和制度设计上看，民营企业一旦涉及刑事案件，在多种不利因素的共同牵制下，如司法机关无法准确区分罪与非罪界限、对涉案企业的财产采取“一刀切”模式以及对涉案企业和企业负责人采取“双罚制”等措施，使得涉案民营企业在新兴市场环境下发展愈发艰难。

（一）刑民交叉案件界限把握不准

新型化、多元化市场经济模式的出现，让司法机关在处理刑民交叉案件时更难以甄别，办案部门未能准确把握经济犯罪与经济纠纷的界限，如把企业的正当融资行为当作金融诈骗犯罪处理，对于法律法规、政策不明，罪与非罪界限不清时，往往受“重打击，轻保护”思想的束缚，把普通的经济纠纷作为刑事犯罪处理，进而导致“办了案件，垮了企业”。在实践中，受办案人员的业务水平及仅注重案件结果的双重影响下，在民营企业的行为是否构罪存在不确定的情况下，大部分仍以“入罪”为主，直接作为刑事案件加以干预。诚然，倘若过分强调刑罚的威慑力，仅注重打击犯罪，一味的强调以刑事手段为主，忽略了某些强硬的刑事司法措施可能给民营企业带来不可逆的负面影响，必然导致侦查机关在考虑出罪与入罪时陷入先入为主的误区，区别对待民营企业涉罪问题，使民营企业及其主要负责人遭受不平等的刑事处理。此外，还存在个别司法工作人员借刑事手段插手经济纠纷，选择性执法的存在，更是让民营企业发展空间愈发狭小，司法不公问题仍然严峻。

（二）对民营企业涉案财产处置不当

实践中，一旦民营企业涉刑事案件，无论是在侦查、审查起诉还是审判阶段，司法机关在办案过程中可能伴随着运用多种强制措施，特别是对民营企业涉案财产的处理上，由于处置程序不规范，错误对企业的财产执行扣押、查封，失去赖以生存“血液”的民营企业，只能走向衰亡。一方面，企业主要负责人被采取强制措施后，无法继续对企业的生产经营活动和企业财产进行有效管理，使企业陷入瘫痪状态，多数情况下民营企业不得已选择“破产清算”道路，使原本可以通过继续开展生产经营活动延续企业生命的渠道被切断，就此湮没在市场大环境中。另一方面，司法机关在处理民营企业涉案财产时，对企业全部财产适用的司法手段不合法、不合理，未正确区分涉案财产和个人合法财产的范围，对非涉案财产也一并进行查封、扣押、冻结，民营企业的损失据此不断扩大，失去了继续发展壮大的机会。因此，对民营企业涉案财产进行处置时，未充分考虑企业的合法财产和涉案财产，而采取“一刀切”形式直接予以处置，对涉案民营企业来说，是极其致命的。

（三）“双罚制”下的双重影响

 民营企业涉刑事案件时，司法实践中往往对涉罪民营企业及其主要负责人采取“双罚制”，即涉罪企业及其主要负责人在承担刑事责任的基础上，也要承担相应的行政责任。然而，行政处罚的力度往往关乎企业的生死存亡。强硬的行政处罚措施会使涉罪企业“雪上加霜”，步入破产清算、倒闭的境地，而相对温和的行政处罚措施能够让涉罪企业获得片刻“喘息”的机会，及时整改补救，让企业获得重生。如对于涉轻罪的民营企业，在既可以选择责令停产停业，也可以选择修复性补救、赔偿被害人损失等情况下，选择后者明显优于前者，通过给予涉罪企业一些合理化的“替代性”惩罚措施，让涉罪企业有改正和补救的机会，而不是直接选择剥夺企业的生产资格，避免涉罪企业直接被宣判“死刑”。基于此，从有利于民营企业发展的角度出发，在法律法规允许的范围内，选择适用“替代性”惩罚措施能够最大限度减少对民营企业的生产发展带来的不利影响。

三、民营企业涉刑事案件陷入困境原因剖析

（一）内部因素：民营企业自身原因

 对于中小、微小民营企业来说，一旦陷入刑事案件，很可能会给企业的生产发展带来致命一击。其一，尚处于“襁褓中”的民营企业，自身实力不够强大，生产规模较小，应对市场的风险防范和应变能力较弱，在需要不断面对变幻的市场经济政策和同行业竞争的双重压力下，还要应对随时可能出现的民事诉讼和刑事案件，“分身无力”的民营企业只能选择全身心投入到不断增加的“诉累”，无心继续扩大生产规模和创新企业发展道路，使得企业的生命周期骤降，慢慢消失在竞争激烈的市场环境中。其二，即使是已经是饱受市场考验的“正青春”企业，哪怕其拥有雄厚的资金财力、较大的市场规模，已在激烈的市场竞争环境中占有一席之地的企业，在遭遇刑事案件时，如不能有效应对自身带来的法律风险，妥善处理“私权利”和“公权力”的矛盾，也可能在一夜之间让自己创立的“商业帝国”轰然倒塌，直至消失在市场之中。

（二）外部因素：司法理念的偏颇

实践中，司法人员由于受“重刑轻民”固有观念的影响，往往把民营企业的经济失范行为纳入经济犯罪范畴，从而混淆了经济纠纷与经济犯罪的界限，不断扩大刑事打击力度，在办案中排斥非刑罚强制措施适用，认为行政处罚、吊销营业执照、责令停产停业等行政处罚措施已无法实现罪刑责相适应，过分强调适用刑事手段，使民营企业在背负刑事案件的压力下，企业的合法财产被不当扣押、查封，失去了必要的生产要素的企业，其生命力也必然慢慢走向终点。司法理念的偏颇，让司法人员在办案中无法正确贯彻“疑罪从无”原则，进而降低证据体系标准，罪刑法定原则流于形式，“错杀”民营企业问题时有发生。以成为我国保护民营企业“标杆”的张文中案为例，作为物美集团的创始人，因司法机关未正确区分企业经营过程中的不规范行为与犯罪的界限，使其蒙冤12载，最高法最终通过再审纠正该起冤假错案。但其创立的“商业王国”因自身蒙冤入狱，于2015年憾然离场。

1. 客观因素：司法举措不对等

 司法举措对涉案民营企业的生存发展至关重要。一方面，由于司法机关执法理念未能达成共识，在对待同类型同行为时，需要采取何种司法强制措施，以及执法力度大小的选择等方面无法做到相对等，导致对涉案民营企业无法做到公平公正处理，司法机关在处理类似案件的司法标准有待于进一步统一；另一方面，虽然当前检察机关为充分保障民营企业的合法权益，通过加强对外协作，同工商联、市场监督管理局等部门签订协作机等形式优化营商环境，但却忽略了与审判机关联动机制的构建。站在执行的视角下，审判机关在对涉案民营企业的财产进行执行时，往往采取“打包式”模式进行强制执行，进而错误执行企业与案件无关的财产，贻误了企业的发展良机。因此，亟需检察机关重视保障民营经济发展举措多样化，倡导理念先行，从“单向协作”向“双向协作”转变，既要加强同当地政府部门的沟通协作，又要积极与审判机关建立联动机制，多方联动共同保护涉案民营企业的合法权益。

四、强化民营企业涉刑事案件司法保障的路径探析

（一）转变司法理念及完善羁押必要性审查制度

理念引领发展，创新驱动进步。办理民营企业家涉罪案件时，转变司法理念至关重要，最高人民检察院检察长张军指出：“对民营企业，可捕可不捕的，不捕；可诉可不诉的，不诉。”检察机关需要改变传统的机械办案模式，摈除“构罪即捕”、“构罪即诉”的旧观念，在办案中应当坚持少捕慎诉原则，严把批捕关、起诉关，准确把握非法集资、合同诈骗等涉及刑民交叉案件的法律政策界限，综合把握民营企业涉刑事案件的案发原因和社会背景，尊重涉企职务侵占、挪用资金类犯罪中被害企业的意见，提前介入企业恶意欠薪案件并推行柔性司法，摒弃简单的一诉了之模式。[[4]](#footnote-5)此外，要积极开展羁押必要性审查工作，对民营企业案件做到每案必审，综合考量其主观恶性大小、行为性质、社会危害性大小等因素，广泛听取律师的意见，充分发挥律师在推进羁押必要性审查工作中的作用，重点监督对民营企业家超期羁押、久押不决等问题，发现逮捕不当的，依法及时予以变更为取保候审等强制措施，保障民营企业家正当合法的权益，不至于让民营企业的生产发展陷入被动局面。最高人民检察院2019年7月至2020年3月部署开展的涉民营企业家羁押必要性审查专项活动期间，共对2519名民营企业家提出变更强制措施建议，建议采纳率达90%。

（二）强化监督力度及督促“挂案”清理工作

要树立“在监督中办案，在办案中监督”的司法理念。监督是检察机关一项重要职能，检察机关办理涉民营企业刑事案件过程中，应加大监督力度，将监督职能贯穿于刑事立案监督、侦查活动监督、审判活动监督等整个诉讼进程。针对公安机关对涉及民营企业的案件该立不立、不该立而立、立而不查等问题，要及时予以纠正，推进办案质效的提升。正如全国人大代表、民营企业家霍涛所说：“检察机关开展的‘挂案’清理工作，对一些久拖不决的案子开展全面排查，避免了‘一捕了之’‘一诉了之’，帮助许多民营企业甩掉了包袱。”因此，为更好发挥检察监督职能、践行罪刑法定原则，检察机关应着重开展“挂案”清理工作，督促公安机关及时对未决案件开展全面细致的排查，对已有确着的证据证实已经构罪的，要及时移送检察机关审查起诉；对于在案证据不足，且无继续侦查必要，案件停滞不前的，应当及时撤案。对于符合撤案条件又未撤的，且立案理由说明不成立的，检察机关应该发出《通知撤销案件书》，督促公安机关撤案。通过大力开展涉民营企业“挂案”清理工作，防止案件久侦不结，最大限度减少民营企业的诉累，保障企业正常经营活动顺利进行，为民营企业的健康发展营造良好的法治环境。

（三）规范企业涉案财产处置程序

涉案财产正确处置与否关乎民营企业的生命。如何在办案中有效避免侵害民营企业的合法财产权，准确区分个人财产与企业财产，预防侵犯企业财产权的发生，对司法工作人员提出了更高的标准和要求。通常情况下，在办理民营企业涉刑事案件中，办案人员为有效防止犯罪嫌疑人逃避、隐匿企业财产，往往会采取“一刀切”形式，将企业的全部财产予以控制，一旦企业经营者失去了对企业财产的管控，企业的生产经营活动必然陷入停滞状态，进而歇业倒闭，使企业遭受灭顶之灾。为此，笔者认为，一方面，司法人员应客观公正处理企业涉案财产，既要追求惩治犯罪、追赃挽损的目标，也要注重权益保障、追求社会效果最大化的价值。针对当前涉案财产处置程序不规范问题，需进一步完善关于涉案财产处置程序的制度规范，明确涉案财产扣押、保管、移送等程序，严格依法处置涉案财产，准确甄别企业家个人合法财产和企业违法所得，避免“误杀”企业的合法财产。如中共中央 国务院《关于营造更好发展环境支持民营企业改革发展的意见》第十三条，明确要求保护民营企业和企业家的合法财产。另一方面，建立涉产权冤错案件常态化纠错机制，及时纠正侵犯民营企业及企业家的合法财产权的冤假错案，保障企业合法财产，激发企业的生产活力，促使民营企业在法治框架内持续健康发展。同时，进一步发挥刑事抗诉在审判监督活动中的核心作用，依法纠正对民营企业合法财产错误裁判、错误执行等问题，切实保障民营企业的合法权益。

（四）推行“暂缓起诉”制度

我国《刑事诉讼法》第二百八十二条规定：对于未成年人涉嫌刑法分则第四章、第五章、第六章规定的犯罪，可能判处一年有期徒刑以下刑罚，符合起诉条件，但有悔罪表现的，人民检察院可以作出附条件不起诉的决定。人民检察院在作出附条件不起诉的决定以前，应当听取公安机关、被害人的意见。但目前我国的附条件起诉制度适用的主体仅限于未成年人，并不包括民营企业家。如何在法律和刑事政策的框架内，借鉴“附条件不起诉”制度，探索更加有效更加人性化的方式，切实从理论层面和制度层面妥善化解民营企业涉刑事案件问题，是当前亟待解决的难题。“暂缓起诉”制度的提出，为实现这一目的提供了可行性。所谓“暂缓起诉”制度，类似于“附条件不起诉”，即检察机关受理涉民营企业及企业家的审查起诉案件时，犯罪嫌疑人犯罪情节轻微、社会危险性小，没有前科劣迹，可能判处三年以下有期徒刑或者拘役，且自愿认罪认罚，真诚悔过，在规定的考察期限内完成既定的任务，经公开听证后，检察机关可以作出不起诉决定。笔者认为，“暂缓起诉”制度的合理性有以下两方面。一是往往涉民营企业犯罪主观恶性相对较小，且造成的后果大多属于经济上的损失，造成的损害可以通过经济赔偿予以弥补，通过对涉案企业实施“暂缓起诉”，有利于企业在认罪悔过的前提下，积极采取必要的补救措施弥补自身所造成的经济损失，更好的体现教育感化作用，实现社会利益与经济利益最大化；二是在“宽严相济”政策为导向的前提下，建立以检察机关自由裁量权与公开听证制度相结合的“暂缓起诉”制度，既不会盲目扩大检察机关的自由裁量权，也不会影响法院的独立审判权，使民营企业犯罪的暂缓起诉制度能够在法律和刑事政策的框架内运行。[[5]](#footnote-6)如广州南沙自贸区检察院首创的暂缓起诉制度，最大限度保护了自贸区的企业和人才，切实让民营企业感受到司法温度。

（五）强化法治服务与宣传引导

针对当前涉民营企业高频犯罪案件，如非法吸收公众存款、合同诈骗、职务侵占等普遍多发犯罪类型，司法机关可以采取多渠道、多种类、多形式的普法宣传举措，结合送法进企业与预防经济犯罪法治课，切实加强刑事威慑力与教育引导的作用。一是坚持“谁执法谁普法”原则，对具有广泛社会影响的典型案例，借助两微多端等新媒体平台进行大力宣传，提升民营企业家的法治意识和法治观念，引导民营企业家守法经营，避免触碰法律红线。如最高人民检察院发布了第二十一批指导性案例，列举典型案例，为营造法治化的营商环境提供了有力的司法保障。二是通过公开听证、旁听庭审、实地走访等形式开展法治教育、法律咨询活动，引导民营企业及其从业者提升风险防控意识，进一步推动检企互动，打造为民营企业提供优质检察服务的“直通车”。[[6]](#footnote-7)三是通过建立一对一服务模式，着力为确定服务对象的民营企业提供法律帮助，解决企业存在的实际困难。如笔者所在地的检察机关开展“联百企、结百亲、解百难”专项活动，主动为民营企业提供优质高效的检察服务，帮助合理化解各类法律难题，进而更加规范民营企业的生产经营活动，使民营企业在法律政策的框架内获得更优的发展平台。

当下，民营经济对促进我们社会经济的全面发展发挥着举足轻重的作用。司法机关在处理民营企业涉刑事案件中，需要进一步转变司法理念，完善司法举措，让民营企业在刑事案件中保留再生可能性，别让犯罪标签成为民营经济健康发展的阻碍。新经济发展形势下，我们应当进一步回应民营企业关切，始终坚持“平等保护”原则，在处理民营企业涉刑事案件时做到不偏不倚，依法办理。同时，综合考虑各方面因素，进一步规范财产处置程序，准确作出判断，恪守“宽严相济”准则，为民营企业的生存空间创造有力的法治环境，不断优化营商环境，最大限度维护民营企业的合法权益，将保护民营经济健康发展落到实处。

1. ⃰作者简介：余文贤，大田县人民检察院检察官助理，通讯地址大田县人民检察院，电话18020806022 [↑](#footnote-ref-2)
2. ⃰作者简介：林起增，大田县人民检察院一级检察官，通讯地址大田县人民检察院，电话13859129910 [↑](#footnote-ref-3)
3. 王昱入、罗关洪：《涉刑事案件企业的权利保护》，载《中国检察官》 2019年11月上 [↑](#footnote-ref-4)
4. 贾宇：《坚持少捕慎诉 促进社会治理》，载《人民检察》 2019年第19-20期合刊 [↑](#footnote-ref-5)
5. 蔡雨清：《论暂缓起诉对民营企业犯罪的适用》，载《中南财经政法大学研究室学报》 2020年第2期 [↑](#footnote-ref-6)
6. 黄俊杰：《细化办案环节保障民营经济发展》，载《人民检察》2020年4月（上半月）第七期 [↑](#footnote-ref-7)