

多维度优化 食药领域行刑反向衔接检察监督

刘和海

近年来,我国刑事犯罪结构发生显著变化,轻微犯罪占比大幅上升,这在食品药品领域刑事案件中也有充分体现。在对食品药品领域轻罪案件进行定罪并反向移送行政处罚实现行为入法律责任的一体化处置过程中,如何实现“罚当其过”,成为涉食品药品违法案件办理中亟待破解的现实课题。

在食品药品领域案件行刑衔接司法实践中,容易出现以下问题:一是财产罚失衡。如在生产销售有毒有害食品案件中,依食品安全法所处罚款,可能远超同类案件刑事罚金幅度。二是资格罚失衡。吊销许可证、营业执照等行政惩戒,有时对市场主体的影响远重于轻微案件的刑事责任。三是信用惩戒失衡。比如食品药品犯罪案件不起诉移送行政机关后,依据违法行为联合信用惩戒机制,行为人会被纳入重大失信行为名单,导致企业在融资、项目申报等方面受限,其对企业的生存发展影响巨大。这种情况的根源在于行政责任与刑事责任的立法目标与规范目的不同。比如,罚金刑在刑事责任中只是附加刑的一种,是作为主刑适用的一种补充刑罚方法,而罚款则是行政制裁手段中主要的制裁方式之一,所以,就可能出现数额差异较大的情况。当轻微刑事犯罪“出罪入罚”时,两种责任的评价逻辑差异便凸显出来。破解这一现象,需在反向衔接中构建科学的裁量体系。

要准确评价量刑情节,夯实过罚相当基础。笔者认为,一是充分运用从宽处罚情节。比如,药品管理法对于违法行为设置了罚款数额和裁量幅度,该法规定,生产、销售劣药的,并处货值金额10倍至20倍罚款;货值金额不足10万元的,按10万元计算。根据特别法优于普通法适用原则,在涉药违法处罚时,优先适用药品管理法,但在部分违法情节轻

微的案件中,存在从轻、减轻处罚情节时,仍可以适用行政处罚法第32条规定,作从轻或减轻处理。因为只有全面评价违法行为的所有相关情节,才能作出罚当其过的行政处罚决定,实现个案处罚中的过罚相当。对于从宽量刑情节的审查,首先要审查主体是否具备法定情节,比如,是否成年、是否为精神病人等。其次是审查行为,如行为的动机与主观过错,行为人使用的工具与手段,违法行为后果,违法行为针对的对象,违法行为涉及的范围与次数等方面。最后,审查是否具备其他情节。根据行政处罚法第32条第5款规定,“法律、法规、规章规定其他应当从轻或者减轻”情形也应考虑。如产品质量法、广告法等法律法规中轻罪情节也是食品药品违法行为审查的依据。二是严格把握非法定从宽处理情节。非法定情节同行为持续状态、是否采取预备行为等非本质的违法构成情节一样,需要结合其他案涉情节综合考虑、共同评价,某个单一情节均不能单独作为减轻处罚的理由,从而确保过罚相当。三是合理评价不起诉时已经评价过的裁量情节。一个行为可能同时涉及刑事、行政责任的负面评价,一种责任的承担一般情况下并不能当然抵消其他法律责任的承担,行为人的裁量情节应该分别在刑事、行政法律关系中予以评价。审查决定是否需要给予行政处罚实质上是对被不起诉人行为的重新评价过程。被不起诉时已经考虑过的自首、坦白、立功、认罪认罚从宽、退赃退赔、取得被害人谅解等法定、酌定的量刑情节,在判断是否移送处罚和作出具体行政处罚时,可以再次考虑,而不构成重复评价。同时,对于不起诉书中遗漏和没有评价的情节在考虑是否移送处罚时更应重点关注。

要以公共利益为导向,动态评价处罚必要性。一是考量公共利益。在判断是否

反向移送及裁量行政处罚强度时,公共利益是必须考量的因素。二是考量法益恢复程度。在食品药品犯罪案件行刑反向衔接过程中,将违反法定秩序的结果要件还原为实质的法益损失,并与案发后的法益恢复情况进行对比分析,据此评判是否反向移送。如果先前被损害的秩序法益能恢复至原初状态,不起诉后一般来说无需反向移送处罚。三是考量公益服务价值。在食品药品违法案件中,自愿接受食品药品安全法治教育、从事食品药品安全志愿服务、公益服务对纠正行为违法、减轻违法社会危害后果有直接作用,基于教育与惩戒相结合理念,通过公益服务使行为人强化守法意识,处罚时可以作为酌定因素进行考虑。

要关注社会影响,严格把握处罚边界。要注意衔接公共政策考量、尊重合理行政惯例、兼顾舆情与社会影响。

要完善食品药品领域反向衔接“必要性”审查机制。一是构建协同平台,强化部门协作。检察机关应与市场监管部门、公安机关建立部门间常态化协作机制,完善联席会议、会商研究、案件沟通制度。二是强化专业支撑,提升办案质效。检察机关可就案件办理中的专业性问题咨询监管部门、研究机构或鉴定机构,充分发挥特邀检察官助理的专业作用,健全食品药品案件专业咨询与技术辅助机制,确保案件定性准确、事实认定清晰、法律适用精准。三是推进数字化转型,提高衔接效能。充分利用现有行政执法与刑事司法衔接信息共享平台和政法信息共享平台,细化食品药品行刑反向衔接案件办理流程及网上移送程序,开发相关数字模型,逐步实现案件自动识别、网上移送、智能办理,提升衔接工作的规范化与智能化水平。

(作者单位:江苏省南京市栖霞区人民检察院) (来源:检察日报)



明确规范

哪些劳动者可纳入竞业限制范围?竞业限制期间,企业如何给予劳动者经济补偿?人力资源社会保障部办公厅近日印发《企业实施竞业限制合规指引》,引导企业依法合规实施竞业限制。

新华社发 曹一作

APP弹窗广告 不能成为电子牛皮癣

APP上的弹窗广告犹如“电子牛皮癣”越来越多。这类弹窗广告存在的拖延关闭时间、诱导误触跳转、反复跳转、连环跳转、频繁弹出以及“弹中弹”等问题,不仅妨碍用户正常使用APP,弹窗广告本身还有虚假和误导之嫌。

杜志坤

弹窗广告倒计时肉眼可见的慢——页面显示过去了30秒,而手中的计时器显示,实际过去了40秒。近日,有媒体测试了市面上常见的50款APP,发现其中超半数APP的弹窗广告存在问题。有的APP弹窗广告在开屏时会自动跳转至其他APP,有的则伪装成系统提醒,还有的在原本的广告基础上又弹出新广告,让用户苦不堪言。

近几年,电线杆上、墙体上的“物理牛皮癣”越来越少了,可APP上的弹窗广告犹如“电子牛皮癣”却越来越多。而且,这类弹窗广告存在的拖延关闭时间、诱导误触跳转、反复跳转、连环跳转、频繁弹出以及“弹中弹”等问题,不仅妨碍用户正常使用APP,弹窗广告本身还有虚假和误导之嫌。

事实上,法律已经给弹窗广告戴上了“笼头”。《广告法》规定,在互联网页面以弹出等形式发布的广告,应当显著标明关闭标志,确保一键关闭。《互联网广告管理办法》进一步明确,弹窗广告不得有没有关闭标志或者计时结束才能关闭广告、关闭广告须经两次以上点击等情形。

然而按诸市场,不少APP弹窗广告发布者却对此用了不少歪脑筋,把关闭按钮设计得很小、位置隐蔽,甚至设置虚假关闭选项或误导性关闭按钮,如此,用户稍不留神就会跳转到其他页面,有的需要反复点击才能关闭或退出。这些都增加了用户关闭弹窗广告的难度和风险。

治理弹窗广告乱象需要完善法律法规细则。当前相关法律法规虽然明确了“一键关闭”等原则性要求,但对“摇一摇跳转”“弹中弹”“弹窗广告偷时间”等新型违规形式缺乏具体界定,需要进一步出台针对性规范予以定性、制约。同时,应提高违法成本,可将罚款额度与违法所得挂钩,并视情节轻重实施分层广告禁限,禁止广告提供者在一段时间内或永久禁止发布任何形式的弹窗广告。

监管部门应加强对APP弹窗广告的巡查监督。对于出行、金融、社交等高频使用且涉及个人敏感信息的APP,应当实行更严格的广告监管标准。同时,畅通用户投诉渠道,建立快速响应机制,让用户能够方便地举报违规弹窗广告。

消费者的综合体验和口碑关乎APP的品牌形象和市场空间,APP运营商应算好广告账,加强自律,守住法律底线,尊重用户体验,规范广告投放行为,在商业价值与用户体验之间找到平衡点。弹窗广告是互联网商业模式的组成部分,有其存在的合理性,但弹窗广告不能乱弹,不能越过法律边界,成为“电子牛皮癣”。 (来源:中国消费者报)

以“法律+技术”织就低空安全网

守护低空安全,需要全社会共同参与。无论是技术研发者、生产企业,还是无人机使用者,都应敬畏技术标准,遵守法律规则

沈国琴

近日,公安部公布3起非法破解无人机飞行控制系统黑客违法典型案例,涉及非法提供禁飞破解服务、利用非法程序破坏飞行控制系统、通过谎报丢失将被锁定的无人机飞行控制系统进行破解并销售牟利等行为。这些案例不仅揭示了低空安全风险的复杂性和防范风险的艰巨性,也彰显出公安机关对危害公共安全行为坚决予以打击的鲜明态度。

安全是人类的第一需求。纵观人类历史,寻求安全的方法无外乎行为规范、物理防护、技术保障和专业人员防范等。而对于低空安全领域而言,传统的人防与物防方式正逐渐失去原有防护效能,法律规范和技术手段已成为防范风险的主要依托。

为保障国家安全、航空安全、公共安全以及人民群众生命财产安全,法律通常会明确划定无人机管制空域,未经许可不得擅自进入。这一法律要求,主要通过电子围栏技术得以落地实现。作为无人机飞行控制系统中的安全模块,电子围栏通过集成地理位置信息和地理范围数据,对无人机的飞行区域和高度进行精准限制。当无人机接近或试图进入禁飞区域时,系统会第一时间向操控员发出通知、警告,并执行悬停、返航、降落等预设飞行方案,避免其“黑飞”进入管制空域。

值得注意的是,电子围栏所划定的限制区域和高度,都是经过多部门联合论证、科学评估和安全测试后确定的。例如,《无人驾驶航空器飞行管理暂行条例》中规定的管制空域,就涵盖机场净空区、军事管理

区、重要军工设施保护区域等与航空安全、国家安全密切相关的重点区域。使用电子围栏,不仅能防止无人机未经许可进入高风险区域引发安全隐患,如飞入机场净空区可能造成航空安全事故,飞入军事敏感区可能威胁国家安全;同时也能提升无人机自身飞行的安全性,减少碰撞等意外事件的发生。

当前,相关技术要求已转化为国家强制性标准。于2024年1月1日起实施的《民用无人驾驶航空器系统安全要求》明确规定,轻型和小型无人机在检测到与特定地理范围发生冲突时,应向操作员提供通知、警告或自动执行飞行预案。于2024年1月1日起施行的《民用无人驾驶航空器运行安全管理规则》则明确使用“电子围栏”术语,强制要求特定种类的无人机必须安装电子围栏,并对违规行为设定了相应的行政处罚。

电子围栏为保障低空安全提供了重要技术支撑,但其作用的有效发挥,依赖于系统自身的完整性。一旦电子围栏被破解,核心参数被篡改,技术保障作用便会失效,整个技术防控体系也会随之崩塌。近年来,破解无人机电子围栏的行为时有发生。此次公布的典型案例,就充分揭示了此类行为的严重危害:山东临沂的张某利用非法获取的破解程序,破坏10余台无人机飞行控制系统;浙江衢州的陈某强则长期非法提供无人机禁飞破解服务,累计非法破解无人机200余台,非法获利10万余元。这类规模化、营利性的非法破解行为,不仅严重扰乱市场秩序,更形成以技术

破解为手段的黑色产业链,对公共安全造成威胁。

针对无人机“黑飞”行为,特别是非法破解无人机飞行控制系统的黑客行为,法律始终保持“零容忍”态度。从法律定性来看,非法破解无人机飞行控制系统的行为,本质上属于提供侵入、非法控制计算机信息系统程序、工具的违法犯罪行为。根据行为情节与危害后果,相关责任人将受到治安管理处罚乃至刑法的惩戒;若行为构成犯罪,最高可判处三年以上七年以下有期徒刑。而对于购买被非法破解的无人机,并操控其飞入管制空域的操控者,根据情节轻重,将会受到罚款、没收无人机以及拘留等处罚,若因“黑飞”引发严重后果,还可能构成以危险方法危害公共安全罪。通过法律手段斩断“破解—销售—使用”的黑色链条,正是为了确保电子围栏等技术防护措施能够真正发挥作用,让日渐增多的无人机始终安全地飞翔在蓝天下。

守护低空安全,需要全社会共同参与。无论是技术研发者、生产企业,还是无人机使用者,都应敬畏技术标准,遵守法律规则,切勿贪图图利而破坏技术防护屏障,更不可为追求所谓“飞行自由”而置公共安全于不顾。唯有坚持法律与技术双管齐下、协同发力,低空安全才能得到切实保障,无人机产业才能在规范中实现健康发展,公众也才能真正享受到低空技术发展带来的便利与福祉。

(作者系中国人民公安大学法学院副教授、中国人民公安大学低空安全研究中心研究员) (来源:法治日报)