

“财务造假法律认定疑难问题”专题研讨会在京举行

会议研讨

本报讯 记者蒋安杰 日前,由中国人民大学法学院、中央财经大学法学院主办,北京星来律师事务所承办的金融风险防控系列沙龙第二场在京举行。来自学术界、实务界等多领域的一线业务专家、学者就“财务造假法律认定疑难问题”专题展开深入研讨。

“财务造假认定疑难问题”单元由中国人民大学法学院教授雷主持,最高人民法院经济犯罪检察厅负责人、中央财经大学会计学院教授吴溪、北京市公安局经济侦查总队负责人、北京市人民检察院第三分院第七检察部负责人、北京星来律师事务所合伙人会议主席程晓璐、主任王珊结合各自所处行业领域及实务经验进行分享,为财务造假的法律认定、责任追究建言献策。

最高人民检察院经济犯罪检察厅负责人表示,资本市场牵一发而动全身,依法从严打击证券违法犯罪,是维护促进资本市场健康发展重要举措。从落实高质量发展层面,要加强专业化建设,着力打造专业化证券犯罪检察队伍,未来还要进一步研究财务造假的行为性质,在诉讼方面,要统一行政调查和刑事调查的财务造假事实认定标准,明确行政调查证据转化规则以及解决审计报告证据种类问题。他同时强调,要加强财务造假领域行政执法与刑事司法的衔接,构建立体的追责体系,包括细化证券监管机构和公安机关移送案件的要求,研究反向移送存在的问题以及探讨检察机关在民事追责方面的作用。

吴溪表示,通过梳理收入确认会计错报发现,收入确认类重大错报虚增收入是资本市场行政监管机构主要追责对象,跨期收入确认并不是主要追责对象。从民事法律责任追究的层面看,被民事追责的虚增收入平均金额更大,幅度适中,但在民事追责上存在瑕疵,且法院会在民事上认为虚增收入的民事责任在比例上高于跨期确认。从刑法谦抑性的角度出发,在跨期确认收入上,只有在性质严重并造成重大损失时方可列为犯罪。

北京市公安局经济侦查总队负责人提出,财务造假在欺诈发行和违规披露方面存在三大问题:一是关于“多次”的理解,如何准确适用多次以及多次是否要求每次披露达到一定比例标准;二是多次追诉时效内的计算问题,是否可以将历史行为进行连续计算;三是新三板公司终止挂牌

是否等同于上市公司的终止上市交易以及新三板入罪标准是否与主板上市公司保持一致。就行刑反向移送问题,他认为司法机关可以与行政部门完善衔接机制或者建议投资人先向行政机关申请救济再由司法机关介入。

北京市人民检察院第三分院第七检察部负责人表示,应当从动机、行为违法性、现实危害性三个方面对刑事追责尺度进行把握,并就损失认定、会计准则认识差异、行业惯常操作、中介机构和承销商不尽责任行为以及行政犯与刑事司法实质解释的矛盾等问题进行了探讨。他表示,专业机构出具的鉴定意见等可以作为刑事诉讼的基础,但需要经过审查和质证程序。对于会计准则认识差异等问题,需要统一司法标准。

程晓璐表示,财务造假涉及违反会计准则,通过不实手段操纵财务报告以误导利益相关者。在并购对赌背景下,财务造假可能引发合同纠纷指控,增加刑民界分的难度。要界定财务造假是否构成合同诈骗,需关注造假行为是否具有根本性欺诈性质以及行为人是否有诈骗主观故意。需甄别合同约定的交易价格确定方式,财务数据是否对估值有决定性影响以及造假行为是否因故意隐瞒或提供虚假资料所致。同时,要考虑审计准则分歧、期后事项调整等技术性因素以及重视对司法会计鉴定的有效质证。

王珊提出,关于财务造假行为与投资者损失之间的因果关系认定,目前缺乏统一规定。虽然证券虚假陈述在民事侵权规定中有部分条款可参照适用,但实务中法官可能因证据标准或道德法律问题而难以判断。王珊建议对于这类案件,可以先进行行政或刑事处理,再认定民事因果关系或者委托第三方专业机构进行鉴定,以辅助法官判断。

第二单元“财务造假法律责任认定疑难问题”由中央财经大学法学院副教授李伟主持,北京金融法院负责人、中国政法大学民商经济法学院教授张子学、中央财经大学法学院教授郭华、北京师范大学副教授商浩文分别作主题发言。北京市人民检察院第三分院第七检察部负责人、北京星来律师事务所王晋、郑州大成律师事务所律师李红新、北京盈科律师事务所律师赵春雨分别从各自专业领域就财务造假法律责任认定的实体与程序问题展开讨论。

北京金融法院负责人结合《虚假陈述若干规定》,对财务造假民事责任认定的角度进行了分

析。2022年司法解释的出台取消了虚假陈述认定的前置判断程序,在完全依靠法院司法独立审查的前提下,除却根据现有证据作出判断外,需要引入第三方评估机构进行必要的辅助。从交易因果关系成立的角度出发,信赖推定原则是交易因果关系成立的基础,当投资人起诉时所提交的证据满足一定条件,即可推定交易因果关系的成立。对于虚假陈述案件中的勤勉尽责认定问题,实践中一直在力争合理的界定董监高的责任,根据董监高的工作范围和工作当中起到的作用进行综合判断。在中介机构责任认定的问题中,中介机构没有尽到勤勉义务时,实践中可能判决中介机构对虚假陈述按比例承担连带责任。在合理界定中介机构民事责任边界的同时,需要加大对真正参与、协助或默许的相关主体的责任追究与打击力度。

张子学认为,在欺诈发行的案件中,上市公司发生“脱胎换骨、更名改姓”时,发行人承担绝对责任并无法律依据,需要重新考虑;在大股东占用与违规担保时,上市公司不当应当成为处罚的目标;在并购子公司存在舞弊时,对并购子公司高管、中小股东“一网打尽”的处罚模式应当反对,除非上市公司跟并购子公司合谋。在责任追究上应当锚定“首恶”,对于参与舞弊的核心人物予以处罚。他呼吁借鉴美国经验,进一步落实保护和举报奖励,以期更好打击财务舞弊行为。

郭华认为,在立案标准方面,我们要科学制定立案标准,慎重考虑数额、民、行、刑的界限和打击力度。在责任承担的问题上,可以结合证券法、公司法等法律规定,根据行为的违法性质和程度以及在共犯中发挥的作用大小、参与度来确定承担的责任。他提出,会计鉴定的问题并不是2005年规定造成的,规定只是一个改革性文件,为登记管理,有其他法律对鉴定作出规定,要解决这个问题,应当根据新时代的情况作出新的规定。

商浩文就财务造假里刑事责任主体认定问题发表看法。他认为,控股股东的认定问题可以通过其前置法进行解决,比如通过公司法的规定,结合股份份额、人力控制等进行综合的判断。在控股股东存在共犯情形的法律适用问题上,如果实际控制人只是配合,可以作为共犯处理,如果实际控制人发挥了支配地位,则可能承担独立条款的刑事责任。

北京市人民检察院第三分院第七检察部检



察官围绕立体追责问题进行了交流。他表示,行政前置程序的取消使得民事法官查明案件事实的压力陡然上升。为了防止不同领域之间事实查明存在区别,应当在虚假陈述案件中做到刑事、行政、民事立体追责,做到法律统一适用,实现三类程序的有效融合。

王晋、赵春雨、李红新从刑事辩护角度出发,以各自办理的实务案例为内容进行了分享。王晋认为,对于被动性财务造假的公司,应当予以甄别并从轻处理,不刻板适用退市标准。赵春雨认为,财务造假问题涉及刑事法、民法、会计法等多领域专业知识,此类犯罪辩护需求增加,挑战加大。辩护中心应当聚焦在证据问题、犯罪情节认定、自首认定等方面。李红新认为,在打击手段方面,行政、民事、刑事已经形成了完善的措施,但在犯罪行为竞合与并罚关系如何确认、相关情节认定标准应当如何把握,如何避免主观臆断等现实问题上,需要进一步的解释与研究。

程雷总结时表示,本次会议立意深远,参会嘉宾在法学、司法实务、会计学领域的多元背景也与会议所坚持的“参与领域多样化、跨学科、跨部门、跨法律职业群体”的初衷相呼应,诚挚希望各位专家、学者能够继续支持论坛的发展。郭华表示,会议研究人员在专业领域与职业领域上的多元化有助于从多个角度了解问题、解决问题,通过理论与实践两个方面的努力来解决现存问题。

法界动态

“大变局时代国际法的变化与发展”研讨会举行



本报讯 记者黄洁 日前,北京国际法学会2024年学术年会暨“大变局时代国际法的变化与发展”研讨会在对外经济贸易大学举行。

对外经济贸易大学法学院副院长边永民表示,大变局时代往住也是国际法发展的重要时代,历史上国际政治、国际关系的重要变化、重大国际事件的发生常常引发国际规则的调整或者新的规则的产生。国际法学家应把握这一历史机遇,为国际秩序的调整贡献力量。

北京国际法学会会长李寿平强调,国际法学者应共同肩负起加强国际法研究和教学的责任,服务国家的涉外法治建设。对此,他提出三项建议:首先,当今时代是一个变化的时代,不稳定因素和动乱的变局交织,应重点研究如何维护国际法的权威性和公正性,防止国际法被大国政治所操纵;其次,全球经济发展全球化与逆全球化并存,全球化进程仍在继续,国际经济秩序面临挑战,应重点研究全球化与逆全球化并存背景下如何改革和完善国际贸易法,以维护多边贸易体制的权威性和有效性以及如何解决国际投资仲裁中的公正性、透明度等重要问题;最后,科技发展带来的机遇和挑战并存,应重点研究如何构建可信人工智能法律、伦理体系和公正合理的算法规制体系,如何构建网络空间及新一代网络空间元宇宙行为规制体系,推动和保障新质生产力发展赋能社会进步和人类文明等重要问题。

华东政法大学立法研究院成立仪式举行



本报讯 记者余东明 近日,华东政法大学立法研究院(以下简称立法研究院)成立仪式暨深化立法领域改革研讨会举行。

华东政法大学校长叶青强调,立法研究院建设要立意高远、高屋建瓴,牢牢把握政治立场;要目光长远,更要脚踏实地,必须紧紧围绕服务全国、长三角和上海国际需求;要步履致远,多轮驱动,以交相辉映、协同创新的立法理论研究,学科建设与人才培养格局服务促进学校高质量发展,期待立法研究院能为立法机关提供有力支持,培养更多高素质立法人才。

华东政法大学科研处处长陆宇峰在学术总结中表示,立法研究院的成立是华东政法大学学科建设的一大进步,是开展有组织科研的重要平台,更是学校实现高质量发展等重大战略的关键阵地。立法研究院的研究员必定会戮力同心、中流击水、奋楫笃行,为中国的立法实践和立法学科建设贡献力量。

论人工智能立法的基本路径

前沿聚焦

林涵民

欧盟的《人工智能法》明确采取风险管理路径规范人工智能活动,风险管理路径未必合理。我国如果简单地照搬他国模式进行人工智能立法,不仅无法为世界法治贡献智慧成果,也将丧失引领人工智能全球治理的良机。笔者将提出人工智能立法的另一种思路与策略,努力打造一种既能满足人工智能动态监管需求,又能促进人工智能创新发展的高质量治理框架。

人工智能立法风险管理单一进路之检讨

(一)风险管理的正当性问题
欲在政策上选择风险管理进路,必须先论证为什么让个体与社会承受不可知的重大损害是值得的,并非所有人都是科技的受益者,在科技转化过程中存在决策者、受益者与波及者三方主体。波及者是不能参与政策制定又难以享受科技福利的群体。在风险管理路径下,偏离一般标准的个体,如老人、低智力群体,往往被迫承受技术发展的不利后果,他们的特别需求也常被忽视。人们已逐渐认识到风险管理路径的弊端,转而考虑采用其他替代策略。

(二)风险评估的可行性问题
其一,欠缺高质量的数据和有效的模型。首先,缺乏作为量化评估基础的高质量数据。在新技术被投入应用前,并不存在可供评估风险的相应数据。即便投入应用的数据,在“大模型+具体应用”的产业生态中,上游基础大模型和下游具体应用之间存在着复杂的依存关系,对上游大模型的风险评估无法预计下游应用产生的具体风险,对下游应用的风险评估也无法预测反馈机制对上游大模型自我学习能力的影响。

(三)风险分类的融贯性问题
目前国际上的风险分类模式主要有三种:风

险属性划分模式、风险内容划分模式以及风险程度划分模式。风险属性划分模式是一种依据风险属性对人工智能活动进行分类的治理模式。风险内容划分模式是依据风险现实化的后果进行分类。由于观察者会因信息获得渠道与关注焦点不同而总结出不同的风险类型,风险内容划分模式很难形成一套具有说服力的风险类型。风险程度划分模式以欧盟《人工智能法》为代表,这一模式也存在明显的局限性。第一,风险程度缺乏明确的判断标准。第二,僵化的风险类别与高速发展的人工智能技术之间存在张力。一方面,随着人工智能技术的发展,原本被视为限制性风险或最小风险的人工智能应用可能会变得具有高风险性甚至不可接受。另一方面,原本被认为禁止应用或高风险的人工智能活动,也可能随着安全技术措施的发展与应用风险程度显著降低,但因风险的滞后性,相应的人工智能活动将受到不当限制。

因应人工智能活动特性的复式立法路径

(一)人工智能活动的双重属性
科技大致被划分为专精科技和赋能科技两类。以往的科技要么属于专精科技,要么表现为赋能科技。人工智能活动同时属于专精科技活动与赋能科技活动。人工智能研究属于一项专精科技活动,旨在开发出可以自我分析、自我总结、自我纠错的人工智能系统。人工智能研发本质是一项科学研究,属于专精科技活动。以往的科技常被认为是定向的,影响范围基本是领域性的,即便通过跨学科合作产生了一定的开放性,也不具备通用性。人工智能的出现改变了科技的定向性。人工智能是一项通用技术,是科学研究、教育、制造、物流、运输、司法、行政、广告、艺术等众多领域与人类生活各方面的赋能者。通过在具体应用场景中的调整,人工智能可以满足多样的需求。

(二)双重属性下的人工智能复式立法定位
其一,作为科技法的人工智能法。人工智能活动作为科技活动的一种,应遵守人工智能科技伦理。人工智能法的科技法属性也意味着,我们在规范科技活动的同时应规定适当的科技促进型制度。我国未来的人工智能立法,应规定数据使用规则,适度突破既有的个人信息保护规则,著作权保护规则,满足人工智能训练的数据需求。

能不同应用场景,引发的法律关系并不相同。单一理论是无法规范复杂、多场景的人工智能应用的,如果按照单一理论设计规则,难免会产生规制过严或过松的问题。鉴于人工智能多样的应用场景,人工智能赋能应用规范不应寻求简单的、单一的规范框架,而应充分重视事物的复杂性。

复式立法进路下人工智能规范框架的展开

(一)科技法定位下的人工智能研发伴生性规范
其一,科技伦理义务化。记录是科技系统自我观察与调试的基础,只要人工智能系统具有自我学习能力,研发者就应承担持续的记录义务,以实现人工智能系统的全生命周期监测。报告义务与记录义务相辅相成,是一枚硬币的两面。如果根据记录发现人工智能模型存在错误或缺陷,研发人员应及时向监管机构汇报。

通过算法备案的方式规范人工智能活动,并不符合科技法规范模式。备案可能成为变相的审批,不当干扰科技研发。实践中,部分监管部门以备案之名行审批之实,过度侵蚀科技系统的自主性。更优的路径是强化人工智能开发者的持续记录与报告义务,借助科学系统自身的控制阀门实现治理目标。

其二,建立促进人工智能科技发展的数据制度。数据利用问题是制约人工智能发展的卡脖子问题。首先,人工智能立法可以借助可期待性同意规则,允许合理利用个人数据进行人工智能训练。其次,人工智能立法应借助数据访问权打破数据孤岛,并适当纾解人工智能利用非个人数据的知识产权限制。

(二)应用法定位下的人工智能赋能规制型制度

其一,规范人工智能多场景应用的权利义务机制。首先,人工智能系统相对人的应有权利。人工智能系统相对人的知情权应受法律保护。人工智能系统相对人应有权了解自己的信息是否在被人工智能系统处理,应有权获知人工智能系统的预设功能、局限性、不良影响等信息。个人在了解相关信息后,是否享有解释请求权、应用拒绝权等权利,则应视场景而定。我国未来的人工智能法还应专门规定请求人工智能沟通的权利。只有保证个人享有表达意见,获得人为干涉的权利,人才不会沦为机器的客体。



其次,人工智能系统提供者与使用者的不同义务。一方面,人工智能系统提供者应承担特定的法律义务,这些义务包括但不限于信息公开、人工监督、保障系统稳定性等。另一方面,人工智能系统使用者应承担谨慎使用、保存日志等义务。人工智能系统使用者应谨慎使用人工智能系统,如果日志对诊断系统的运行状态和故障是不可或缺的,人工智能系统使用者就有保存相关日志的义务。人工智能系统使用者如果发现人工智能在具体场景中可能产生歧视、侵犯人格尊严等问题,应当暂停使用该系统,并将问题反馈给人工智能系统提供者。如果存在重大隐患,应当同时上报国家监管机构,以防止发生不可逆的后果。

其二,调整人工智能复杂应用活动的实验主义治理。实验主义治理突出体现为一定程度的纵向放权,使得监管机构能够进行监管实验,积累监管经验。监管沙箱是推进实验主义治理的典型设计。监管沙箱是一种由监管机构依据法律规定设立的受控测试环境,在限定时间内允许人工智能系统进行开发与测试。我国未来的人工智能立法应授权监管部门在特定地域与领域设立监管沙箱,从而摆脱“操之过急”或“听之任之”的弊端。监管部门可以根据评估结果,适当调整监管沙箱政策,在摸索中寻找适宜的治理手段。此外,立法还可以通过授权监管机构出台专门规范性文件的方式推行实验主义治理。我国未来的人工智能法可以授权监管机构出台专门的规范人工智能中小企业的文件,以促进科技创新。

(原文刊载于《中国法学》2024年第5期)

西南政法大学举办大学生国家安全教育研讨会



本报讯 记者战海峰 日前,西南政法大学举办大学生国家安全教育研讨会。本次研讨会旨在全面总结教育部马克思主义理论研究和建设工程重点教材《国家安全教育大学生读本》(以下简称《读本》)使用情况,规划大学生国家安全教育未来发展方向,推动大学生国家安全教育高质量发展。

西南政法大学副校长王怀勇表示,本次研讨会既是贯彻落实党的二十大精神,党的二十届三中全会关于推进国家安全体系和能力现代化重大战略部署,全面加强大学生国家安全教育的重要举措,也是深入学习贯彻教育部工程教材《读本》的生动实践,具有重要意义。与会嘉宾要提高政治站位,坚持问题导向,坚持教学规律,对新时代新征程全面加强大学生国家安全教育贡献新的更大力量。

据悉,《读本》是第一部全面系统阐释总体国家安全观的统编教材,是高等学校开设国家安全教育公共基础课的权威用书。

山东政法学院警官学院举行学生党建工作中心成立仪式



本报讯 记者姜东良 为提升学生党建工作质量和水平,进一步发挥党员先锋模范作用,一体推进党风、师德师风、学风建设,近日,山东政法学院警官学院举行学生党建工作中心成立仪式。与会人员围绕“学生党建工作中心建设和作用发挥”开展交流研讨。

山东政法学院党委副书记刘斌强调,党对教育工作的全面领导,是办好教育的根本保障,加强大学生党建工作是办好高校教育的重要任务,学生党建工作中心要进一步明确职责定位,聚焦政治引领,做实组织建设、制度建设,在落实立德树人根本任务上发挥更大作用。