

新冠肺炎疫情下企业复工复产涉刑问题

作者：周楷人 | 鲍伟

当前，上海市疫情防控工作正处于由应急处置向常态化防控转换的关键阶段，在严格防范疫情反弹、风险可控的前提下，上海市预计将于不久的将来全面实施疫情防控常态化管理，全面恢复正常生产生活秩序¹，企业也将迎来复工复产。企业在积极复工复产的同时，也将面对纷繁复杂的法律问题，其中尤其需要重视涉刑问题。

笔者根据法律、司法指导意见，梳理出企业在复工复产中需要重点注意的事项，以期对企业复工复产提供参考。

一. 企业复工复产的刑事风险

疫情防控期间，企业复工复产应积极配合疫情防治处置工作，履行相应安全经营及审慎义务，以免涉嫌刑事犯罪，需防范的主要有以下七个罪名：

罪名一：妨害传染病防治罪

刑法第三百三十条规定了妨害传染病防治罪，并对具体情形进行了列举，其中第三项为“准许或者纵容传染病病人、病原携带者和疑似传染病病人从事国务院卫生行政部门规定禁止从事的易使该传染病扩散的工作的”，如因上述行为引起甲类传染病及依法确定采取甲类传染病预防、控制措施的传染病传播或者有传播严重危险的，构成本罪。单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照前款的规定处罚。

.....
如您需要了解我们的出版物，
请联系：

Publication@llinkslaw.com

¹ 上海：持续优化保障 企业复工复产取得阶段性成效，<https://export.shobserver.com/baijiahao/html/485667.html>，2022年5月18日访问；

最高人民法院、最高人民检察院等四部门于 2020 年 2 月 6 日施行的《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》(以下简称“《惩治疫情犯罪意见》”)第二条第一款第二项也明确规定,其他拒绝执行卫生防疫机构依照传染病防治法提出的防控措施,引起新型冠状病毒传播或者有传播严重危险的,依照刑法第三百三十条的规定,以妨害传染病防治罪定罪处罚。

因此,企业在复工复产中应当依法配合卫生防疫机构的工作,杜绝侥幸心理,切实做好新冠肺炎疫情防控工作,物流、餐饮等行业相关企业,因涉及人数众多,应予以特别注意。如企业及其负责人明知违规复工复产有可能导致新冠肺炎病毒传播、造成员工及他人交叉感染的后果,仍然违反所在区域卫生防疫机构提出的预防、控制措施,放任危险结果发生的,企业及其负责人将可能被以妨害传染病防治罪追究刑事责任。企业直接负责的主管人员及其他直接责任人员将面临轻则三年以下有期徒刑或者拘役,重则可达七年有期徒刑的刑罚。

罪名二: 非法经营罪

刑法第二百二十五条规定了非法经营罪,该条第一款第四项设定了兜底性条款,即“其他严重扰乱市场秩序的非法经营行为”。《惩治疫情犯罪意见》第一条第四款明确规定,在疫情防控期间,违反国家有关市场经营、价格管理等规定,囤积居奇,哄抬疫情防控急需的口罩、防护服等防护用品、药品或者其他涉及民生的物品价格,以非法经营罪定罪处罚。

疫情期间,上海市已发生个人因加价 50%以上销售生活物资涉嫌非法经营罪被采取警方刑事强制措施²的案件,复工复产企业应引以为鉴,杜绝哄抬物价行为。考虑到疫情期间成本上涨等因素,建议企业考虑留存疫情期间经营成本证据,以备政府相关部门审查,避免可能的刑事风险。

罪名三: 生产、销售伪劣产品犯罪、侵犯知识产权犯罪

刑法第一百四十条、第一百四十三条及第一百四十四条规定了生产、销售伪劣产品罪、生产销售不符合安全标准的食品罪及生产、销售有毒、有害食品罪。刑法第二百一十三条、第二百一十四条规定了假冒注册商标罪及销售假冒注册商标的商品罪。上述行为造成危害或情节严重的,均将构成犯罪。

值得注意的是,根据最高人民法院、最高人民检察院于 2001 年 4 月 9 日施行的《关于办理生产、销售伪劣商品刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第九条规定,知道或者应当知道他人实施生产、销售伪劣商品犯罪,而为其提供贷款、资金、账号、发票、证明、许可证件,或者提供生产、经营场所或者运输、仓储、保管、邮寄等便利条件,或者提供制假生产技术的,以生产、销售伪劣商品犯罪的共犯论处。据此,上述生产、销售伪劣产品犯罪的帮助犯同样需要承担刑事责任,复工复产企业在生产经营中不仅自己不得生产、销售伪劣产品,更需要加强对供货方或者合作方的资质审查,以免成为他人实施犯罪的帮助犯。

² 上海警方: 男子加价 50%-300% 售卖生活物资获利 29 万, 被采取刑事强制措施, <https://m.gmw.cn/baijia/2022-05/09/1302938225.html>, 2022 年 5 月 18 日访问;

此外，如果单位生产、销售伪劣产品的行为同时涉嫌销售假冒注册商标的商品或者非法经营的，依照处罚较重的规定定罪处罚。

罪名四：拒不支付劳动报酬罪

刑法第二百七十六条之一规定，有能力支付而不支付劳动者的劳动报酬，数额较大且经政府有关部门责令支付仍不支付的，构成本罪。

虽然企业在复工复产过程中，面临着较大经济压力，但仍应安排好劳动报酬的支付，不得以疫情为由，拒绝支付劳动报酬。如确有困难的，可考虑由政府劳动保障部门介入协调，作出相应安排，以缓解劳资矛盾。

罪名五：伪造、买卖国家机关公文、证件、印章罪

刑法第二百八十条第一款规定，伪造、变造、买卖或者盗窃、抢夺、毁灭国家机关的公文、证件、印章的，构成本罪。

企业在未被发展和改革委员会、商务委员会等部门批准列入复工复产白名单的情况下，不得伪造、变造或者购买复工复产许可证、电子通行证等文件、证件，以防涉嫌本罪。

此外，如企业工作人员伪造、变造核酸检测报告的，则有可能构成伪造事业单位印章罪³，将面临三年以下有期徒刑、拘役、管制等刑事处罚。

罪名六：污染环境罪

刑法第三百三十八条规定，违反国家规定，排放、倾倒或者处置有放射性的废物、含传染病病原体的废物、有毒物质或者其他有害物质，严重污染环境的，构成本罪。上海市人民检察院于2022年5月18日发布的《上海市检察机关关于服务保障本市复工复产的意见》⁴(以下简称“上海市《复工复产意见》”)第二十条将环境资源保护等领域公益诉讼检察工作作为工作重心之一，企业在处置废水、废气、废物时须做好清洁、净化工作，如企业因排污、排废处置不当导致新冠肺炎传播，将承担严重的刑事责任及民事责任。

罪名七：虚假广告罪

刑法第二百二十二条规定，广告主、广告经营者、广告发布者违反国家规定，利用广告对商品或者服务作虚假宣传，情节严重的，将构成本罪。

³ 全国检察机关依法办理涉新冠肺炎疫情典型案例(第十六批)案例四，https://www.spp.gov.cn/spp/xwfbh/wsfbt/202203/t20220331_552924.shtml#2，2022年5月18日访问；

⁴ 上海市检察院出台《上海市检察机关关于服务保障本市复工复产的意见》，<https://mp.weixin.qq.com/s/FLK3gkpCMnTvfu4oiLhIPg>，2022年5月18日访问；

《惩治疫情犯罪意见》第二条第五款亦予以明确，企业人员假借疫情防控的名义，利用广告对所推销的商品或者服务作虚假宣传，致使多人上当受骗，违法所得数额较大或者有其他严重情节的，以虚假广告罪定罪处罚。据此，广告主、广告经营者及广告发布者如触犯该罪，上述三单位的主管人员、直接责任人员都将承担刑事责任。

二. 企业受到侵害的刑事救济

企业在复工复产中，受到疫情及疫情防控措施、合作方尚未复工复产等影响，面临着采购、运输、销售渠道不畅等现实困境，极易被相关人员通过诈骗或其他犯罪行为侵害合法权益，面对此种情况，企业在寻求刑事途径救济中，应注意如下事项：

一是及时收集、保存、整理相关证据材料。企业应首先保存、整理相关的证据材料，如沟通记录、付款凭证、录音、视频等资料，尤其是能够确定相关人员主体信息的资料，以更好地配合公安机关的工作，推进案件办理进程。

二是及时向公安机关刑事报案。企业在整理好相关证据材料后，应及时向公安机关报案。受害企业可以通过 110 或主动至公安机关，进行刑事报案，在报案时，应携带受害企业主体证明、授权委托书、报案书以及书面证据，必要时可以委托律师前往公安机关报案。

三是不予立案的救济途径。企业自行或委托律师向公安机关报案后，存在不被立案的可能，企业可以根据法律规定进行救济。根据最高人民检察院于 2019 年 12 月 30 日施行的《人民检察院刑事诉讼规则》第五百七十条、第五百八十条的规定，企业认为公安机关对其控告或移送的案件应当立案而未立案的，可以向人民检察院负责控告申诉的部门进行控告、申诉，要求检察机关对公安机关进行立案监督。

三. 企业工作人员的强制措施变更

根据中共中央政法委员会、最高人民法院、最高人民检察院等五部门于 2020 年 2 月 25 日施行的《关于政法机关依法保障疫情防控期间复工复产的意见》第五条、第六条的规定，在涉企业案件办理中，积极推进认罪认罚从宽制度适用，落实少捕慎诉司法理念；对处于侦查、起诉和审判阶段在押的企业经营者，及时开展羁押必要性审查，对于变更措施不影响诉讼顺利进行，没有继续羁押必要的，依法及时变更强制措施。

上海市《复工复产意见》第七条亦明确规定，对已经逮捕羁押的案件，逐案开展羁押必要性审查，对无羁押必要的，依法及时建议予以释放或者变更强制措施；对羁押中需要处理企业紧急事务的，尽量提供解决处理途径。

在押的企业工作人员如有认罪悔罪表现的，可以由本人或其家属和辩护人向检察机关申请进行羁押必要性审查，或申请检察机关直接变更强制措施。检察机关经评估认为企业工作人员符合上述文件

规定的,可以建议办案机关予以释放或变更强制措施。其中,对处于审查起诉阶段的在押犯罪嫌疑人或被告人,检察机关可直接变更强制措施为取保候审或监视居住。

四. 涉案企业刑事合规

根据最高人民法院《关于开展企业合规改革试点工作方案》⁵《关于加强涉案企业合规案件办理工作的通知》等相关规定,公司、企业等市场主体在生产经营活动中涉及经济犯罪、职务犯罪的案件(包括公司、企业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个人犯罪案件),涉案企业或企业人员可在案件自公安机关移送检察机关审查批捕之日起向检察机关申请适用涉案企业合规第三方监督评估机制(以下简称为“**第三方机制**”),检察机关在收到申请之后,将依法对企业开展社会调查,认为企业具有合规能力,同意对企业开展合规考察后,由第三方机制管委会启动第三方机制,并随机抽选专业人士组建第三方组织对企业开展合规考察。

第三方组织将对企业提交的合规计划进行审查,对企业的合规整改过程开展检查评估,对企业的合规完成情况进行全面考察,并制作书面报告交检察机关参考。检察机关将根据第三方组织的考察意见及企业的合规情况,依据相关规定对涉案企业、个人作出相应刑事案件处理决定。

上海市《复工复产意见》第九条亦明确,上海市检察机关将深化涉案企业合规改革试点工作,完善第三方监督评估机制,协同有关单位综合运用经济、行政、刑事等手段,督促涉案企业建立风险防控体系。目前各地已有涉案企业经合规整改后由检察机关作出不起诉决定的案例⁶,企业可尝试通过该途径合法、合规地处理涉及的刑事案件,尽早恢复生产经营。

涉案企业合规工作中,最为关键的是合规计划的拟定,涉案企业应当根据本行业、本企业的实际情况,在外部律师的协助下,制定出有针对性、有落地性、有实战性的合规计划。另外,在可能的情况下,涉案企业要制定全面的合规计划,而不应只对涉嫌刑事犯罪的工作流程进行合规整改。

五. 建议

新冠肺炎疫情下的企业复工复产,具有一定的复杂性,企业经营者应按照相关的规定和流程,开展相应的工作,一方面要注重防范法律风险,尤其更要防范刑事法律风险,另一方面在企业遭受到诈骗等不法侵害时,应积极寻求相应的刑事救济途径,如有必要可寻求专业人士的帮助,全力维护自身的合法权益。

⁵ 最高检下发工作方案 依法有序推进企业合规改革试点纵深发展,
https://www.spp.gov.cn/xwfbh/wsfbt/202104/t20210408_515148.shtml#1, 2022年5月18日访问;

⁶ 最高检发布第二批企业合规典型案例五,
https://www.12309.gov.cn/12309/gj/zdajxx/202112/t20211215_spp538862.shtml, 2022年5月18日访问。

如您希望就相关问题进一步交流, 请联系:



周楷人
+86 21 6043 5866
bill.zhou@llinkslaw.com

如您希望就其他问题进一步交流或有其他业务咨询需求, 请随时与我们联系: master@llinkslaw.com

上海

上海市银城中路 68 号
时代金融中心 19 楼
T: +86 21 3135 8666
F: +86 21 3135 8600

北京

北京市朝阳区光华东里 8 号
中海广场中楼 30 层
T: +86 10 5081 3888
F: +86 10 5081 3866

深圳

深圳市南山区科苑南路 2666 号
中国华润大厦 18 楼
T: +86 755 3391 7666
F: +86 755 3391 7668

香港

香港中环遮打道 18 号
历山大厦 32 楼 3201 室
T: +852 2592 1978
F: +852 2868 0883

伦敦

1/F, 3 More London Riverside
London SE1 2RE
T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323



www.llinkslaw.com



Wechat: Llinkslaw

本土化资源 国际化视野

免责声明:

本出版物仅供一般性参考, 并无意提供任何法律或其他建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。

© 通力律师事务所 2022