

特别关注

法治论坛

□ 本报记者 李万祥

马乐案再审改判,彰显“两高”共同维护司法权威。该案不仅统一了法律适用标准,也严明了资本市场“三公”秩序——

聚焦最大“老鼠仓”案再审改判

12月11日,在广东省深圳市最高法院第一巡回法庭,随着一声槌响,最高人民法院对马乐利用未公开信息交易一案公开宣判,被称为“史上最大老鼠仓”案最终落定。

最高法院判决认定,马乐构成利用未公开信息交易罪,情节特别严重,依法对其改判有期徒刑三年,并处罚金1913万元;违法所得人民币19120246.98元依法予以追缴,上缴国库。而此前的一、二审判决,马乐的犯罪行为被认定为情节严重,判处有期徒刑三年,缓刑五年,并处罚金1884万元。

马乐案由最高人民检察院提出抗诉,是新中国成立以来首个由最高法院直接开庭审理、最高检直接派员出庭的刑事案件。由判三缓五到实判三年,马乐案几度波折。该案经再审改判,从重处罚,给那些违背市场“看门人”诚信原则,企图通过“老鼠仓”非法牟利的从业者敲响了警钟。

一案三变: 为何检察机关接连抗诉?

时间回到2013年底,博时基金原经理马乐利用未公开信息交易一案,在深圳市检察院向深圳市中级法院提起公诉后,逐渐引发广泛关注。由于涉案数额巨大,该案遂被称为我国基金史上最大“老鼠仓”案。

2011年3月9日至2013年5月30日,马乐负责对博时精选的所有股票交易发出指令。他手中掌握着博时精选交易的标的股票、交易时间和交易数量等未公开信息。在此期间,马乐利用掌握的未公开信息,操作其控制的“金某”“严某进”“严某受”三个股票账户先后(1至5个交易日)、同期或稍晚于(1至2个交易日)其管理的“博时精选”基金账户买卖相同股票76只,累计成交金额10.5亿余元。

马乐的这种做法,即为基金行业俗称的“老鼠仓”行为。通过此种行为,马乐轻松非法获利1883万余元。

2013年12月26日,深圳市检察院就马乐案向深圳市中级法院提起公诉,指控被告人马乐利用未公开信息交易罪,情节特别严重。2014年3月24日,深圳市中级法院一审认定,马乐构成利用未公开信息交易罪,刑法中并未对利用未公开信息交易罪规定“情节特别严重”的情形,马乐的行为属于“情节严重”,由于具有自首等可以从轻处罚情节,判处有期徒刑三年,缓刑五年,并处罚金1884万元,同时对其违法所得1883万余元予以追缴。此后,深圳市检察院以一审判决适用法律错误,量刑明显不当为由,就马乐案提出抗诉。

该案公诉人、深圳市检察院公诉二处检察官黄锐意告诉记者,依据刑法第一百八十条第四款、第一款,利用未公开信息交易罪应当依照内幕交易、泄露内幕信息罪有“情节严重”“情节特别严重”两个量刑情节。而马乐利用未公开信息交易的成交额和非法获利额巨大,社会影响恶劣,应依照“情节特别严重”的量刑档次来处罚。



幕信息罪有“情节严重”“情节特别严重”两个量刑情节。而马乐利用未公开信息交易的成交额和非法获利额巨大,社会影响恶劣,应依照“情节特别严重”的量刑档次来处罚。

2014年8月28日,广东省检察院经审查认为,一审判决认定事实错误,导致量刑不当,决定支持抗诉。同年9月22日,马乐案在广东省高级法院二审开庭。

2014年10月20日,广东省高级法院终审裁定认为,刑法第一百八十条第四款只规定了利用未公开信息交易罪“情节严重”的量刑情节,并未规定本罪有“情节特别严重”情形,马乐属犯罪情节严重,应在该量刑幅度内判处刑罚,驳回抗诉,维持原判。广东省检察院认为终审裁定确有错误,于2014年11月27日提请最高检抗诉。

2014年12月8日,最高检检委会研究决定,本案终审裁定以刑法第一百八十条第四款并未对利用未公开信息交易罪有“情节特别严重”规定为由,对此情形不作认定,降低评价被告人的犯罪行为,属于适用法律确有错误,导致量刑不当,决定按审判监督程序向最高法提出抗诉。

从2014年4月深圳市检察院收到马乐案一审判决后向广东省高级法院提出抗诉,到广东省检察院支持深圳市检察院的抗诉,再到最高检向最高法提出抗诉,三级检察机关接力抗诉,历时近两年。

再审焦点: 是否存在量刑不当?

2015年7月8日,最高检抗诉的马乐案在最高法第一巡回法庭开庭再审。“本案争议焦点在于如何理解刑法第一百八十条第四款的规定,即对于利用未公开信息交易罪,是否存在‘情节严重’和‘情节特别严重’两个量刑情节。”

最高检出庭检察官指出,刑法第一百八十条第四款中规定,金融机构从业人员以及有关监管部门或者行业协会的工作人员,利用因职务便利获取的内幕信息以外的其他未公开信息,违反规定从事相关的证券、期货交易活动,“情节严重的,依照第一款的规定处罚”。

对于此处的“情节严重”,具体适用法律时有不同理解。一种观点认为,只能依照第一款中的“情节严重”的量刑档次处理,不存在“情节特别严重”的情形。另一种观点认为,这里的“情节严重”只是入罪条款,即达到了情节严重以上的情形,依照第一款的全部规定处罚。

本案一、二审法院判决、裁定持第一种观点。检察机关持第二种观点,即刑法第一百八十条第四款属于援引法定刑的情形,应当是对第一款“内幕交易、泄露内幕信息罪”全部法定刑的援引;第一款规定有“情节严重”和“情节特别严重”两个量刑档次,第四款“利用未公开信息交易罪”也同有“情节严重”和“情节特别严重”两个量刑档次;第四款规定“情节严重”是为了避免情节不严重也入罪的情形,而非量刑档次的限缩。

在法庭辩论阶段,控辩双方紧紧围绕抗诉书阐明的法律适用问题进行了激烈辩论。检方在最后陈述中认为,刑法修正案(七)中增加利用未公开信息交易罪,并将该罪与内幕交易、泄露内幕信息罪规定在同一法条中,说明两罪的违法与责任程度相当。刑法规定利用未公开信息交易罪参照内幕交易、泄露内幕信息罪的规定处罚,既适用其中“情节严重”的规定,也应适用其中“情节特别严重”的规定。马乐利用未公开信息交易的时间跨度长,交易金额及获利特别巨大,社会影响恶劣,参照“两高”《关于办理内幕交易、泄露内幕信息刑事案件具体应用法律若干问题的解释》,已远远超

过成交额250万元以上、获利75万元以上等认定为内幕交易、泄露内幕信息罪“情节特别严重”的标准,其犯罪情节应当认定为“情节特别严重”,在该量刑档次予以处罚。

在中国政法大学教授阮齐林看来,法律规定的“依照前款处罚”是对前款所规定全部内容的包含。所以,刑法条文的后款在援引前款法定刑时,在没有特别说明的情况下,一定引用的是全部法定刑;如果是部分引用,一定会有明确的表述。

统一尺度: 如何看待“两高”共同护法?

2015年12月11日,最高法采纳了最高检的抗诉意见,最高检抗诉的马乐利用未公开信息交易案再审获改判。

最高法经审理查明,原审被告马乐在担任博时基金管理有限公司博时精选股票证券投资经理期间,利用其掌握的未公开信息,从事与该信息相关的证券交易活动,买卖股票76只,累计成交金额人民币10.5亿余元,案发后马乐投案自首的事实与原认定一致。另查明,马乐非法获利数额应为人民币19120246.98元,原审认定马乐非法获利数额人民币18833374.74元属计算错误,应予更正。

最高检公诉厅负责人认为,最高法的判决采纳了最高检的抗诉意见,共同明确了刑法第一百八十条第四款法律适用问题,正是检法两家在诉讼职能上互相制约、互相配合的体现,“两高”共同维护了法律的统一、正确实施。

“但这个案件的意义还不仅在此。从司法层级上,以前最高检也有不少向最高法抗诉的刑事案件,但都是最高法指令下级法院再审的,这次最高法直接开庭审理,是“两高”司法属性的真正体现。”上述负责人指出,从解释法律的方式上,以往有具体法律适用问题需要明确,都是“两高”通过司法解释予以规定,而这次是最高司法机关开庭审理个案,通过判决对具体法律适用问题进行阐释,保证法律统一实施,具有很好的示范效应。

最高法审判监督庭负责人在宣判结束后表示,本案由最高法直接审理,通过对个案的审理明确相关的法律适用问题,统一法律适用标准,对于今后各级法院审理此类案件具有指导意义。近年来,我国基金、证券、期货等领域利用未公开信息交易的行为较为多发,严重违背了公开、公正、公平的证券市场原则,严重损害了客户投资者或信息弱势的散户利益,严重破坏了金融行业信誉。对此,国家相继采取了多项措施,强力整治规范。本案由最高法直接审理并依法改判,可以从司法层面加大对利用未公开信息交易罪的打击力度,规范我国证券市场管理秩序,促进社会主义市场经济健康有序发展。

基层人大的权威从何而来

李晋

一个人、一枚章、一场会,这“三个一”曾经形象地描述了多地乡镇人大冷冷清清、暮气沉沉的工作状态,甚至不少人将基层人大当成了“退居二线”的去处。然而,县乡人大不仅是地方国家政权的重要组成部分,同时还是离广大人民群众最近、最能反映民意的基层国家权力机关,在坚持党的领导、人民当家做主、依法治国有机统一的根本制度中发挥着重要作用。

近日,笔者了解到,甘肃陇南市探索乡镇人大主席专职化、年轻化和交流使用常态化,部分县80%以上的乡镇长、乡镇党委书记从乡镇人大主席中选拔。这种工作创新不仅加强了基层人大的组织建设、提高了基层人大代表的履职能力,也为地方政府培养了懂民意、重法治的优秀干部。此举在当地百姓乃至全国引起热烈反响。从“陇南现象”出发,有哪些经验值得总结,县乡人大工作究竟应该如何加强?

把好人大“入口关”。为解决乡镇人大边缘化问题,甘肃推行在乡镇人大主席专职化,有的地方还配备专职副主席,规定这些岗位的人选要年富力强、法治意识强、文化程度高,并将在这个岗位的锻炼作为转任其他岗位的前提。据悉,在陇南康县范围内,乡镇人大主席最小的29岁,平均年龄32岁;在陇南武都区,自2012年换届以来,乡镇人大主席平均年龄由46岁降到38岁。专家认为,人大主席专职化、年轻化之后,青壮年官员任人大主席,不会有“最后一站”的想法,为了谋求更好的发展,他们大多会将人大工作有声有色地展开,这就切实保障了基层人大的建设。

提高人大代表履职能力。被选任人大代表无疑是莫大的荣誉,然而,不少基层人大代表当选后却不知该如何履职,成为“挂名”代表。为了提高代表的履职能力,真正成为群众与党委、政府的连心桥,陇南市设立了“代表之家”,为人大代表和百姓的“亲密接触”开辟了固定的场所。此外,从书面述职到当面向选民述职的转变,增加了人大代表的履职压力,从而迫使人大代表提高履职质量。

人大干部交流使用常态化。如何才能激发基层人大工作人员积极性?人大干部“进多出少”的现象必须加以改变,干部交流使用的常态化十分重要。陇南市试行从乡镇人大主席中选拔乡镇长、乡镇党委书记或区县直部门班子成员,部分县80%的乡镇长和乡镇党委书记均有在乡镇人大主席职位上历练的经历。另外,甘肃大力推进为乡镇人大办公室配备专干,各级党委在考察任用干部时,将这些专干与党委政府干部一视同仁,从而使他们把主要时间和精力放在乡镇人大工作上。这种交流机制有效激励乡镇人大主席把本职工作做好,同时,从整个体制的运作而言,有过基层人大工作经验的干部在其他部门工作时,会更具有民主和法治意识。

树立权威无它路,只有从百姓的口碑中来。我国县乡两级人大代表共有250多万人,占各级人大代表总数的95%,是党和国家联系广大人民群众的重要桥梁,只有切实加强基层人大的工作和建设,为民发声、为民办事,才有其权威可言。今年6月,中共中央转发《中共全国人大常委会党组关于加强县乡人大工作和建设的若干意见》,对基层人大工作提出了新的要求。地方组织法、选举法、代表法三部法律的修改工作也已启动,将从法律上、制度上解决基层人大依法履行职责、发挥作用以及代表选举工作中存在的突出问题。甘肃陇南的实践无疑为这项工作提供了及时的样本,其经验值得学习和思考。



近日,山东曲阜检察院干警走进乡村,听取村民对法律的诉求,拉近了检民距离。图为曲阜市检察院派驻息陬检察室的干警在东陬村为村民解答法律问题。本报记者 李树贵摄

关注立法

我国中医药有望迎来首部国家法律

本报记者 韩霖

12月9日,国务院常务会议原则通过《中医药法(草案)》,国务院法制办将根据常务会议的意见对草案作进一步修改后,提请全国人大常委会审议。草案获得表决通过后,我国将有第一部关于中医药的国家法律。

我国是中医药的发源地,是传统医药大国,中医药已传播到世界170多个国家和地区,在世界传统医药的发展中始终保持领先的地位。制定《中医药法》,对于应对国际社会发展传统医药的“倒逼机制”,保护中医药传统知识产权,推动中医药走向世界,提高我国的文化软实力,引领世界传统医学发展也具有重要意义。

中医药立法有何必要?

屠呦呦获得诺贝尔奖使全社会甚至全世界对中医药的科学价值有了更深的认识。我国曾经制定了多部保护、扶持、发展中医药的政策,构成了中医药发展的政策体系。近年来,中医药作为卫生、经济、科技、文化、生态资源的作用不断彰显,公众越来越信任并选择中医药服务。中医药在国际上的影响力日益扩大。但是,我国中医药发展还面临诸多困

难和问题。卫生计生委副主任、国家中医药管理局局长王国强表示,从服务需求来看,中医药服务资源总量、服务体系与人民群众的要求不相适应;从发展现状来看,中医医院的优势发挥不够、服务能力还待强化,中医药人才队伍乏人乏术并存,重大理论和关键技术等继承不足、创新不够,缺少新的突破;从制度建设来看,现行的一些政策法规与中医药特点规律不相适应,较大程度影响了中医药特色优势的充分发挥;从国际地位来看,我国的传统医药大国地位正受到一些国家和地区的挑战,中医药产业总体上培育不够,国际传统医药在标准等领域主导权的激烈争夺对我国形成倒逼。

中医药是中华民族瑰宝,作为国粹没有法律作保障,社会上歧视中医药、否定中医药、取消中医药的现象时有发生,一有风吹草动就容易引起波澜,这极大地影响了中医药事业的发展,甚至还会使中医药事业出现一些低潮。

目前,中医药领域法制建设相对滞后,特别是缺乏一部体现中医药特点和规律的专门法律,这是制约中医药事业健康、持续、稳定发展的重要原因。国粹要有国法保障,因此,非常有必要加强中

医药法治建设,从国家立法的层面,制定一部体现中医药特点和规律的专门法律,把发展中医药的方针政策用法律的形式固定下来,把人民群众对于中医药服务的期盼和要求用法律的形式固定下来,这对于保护中医药继承、推进中医药创新、发挥好中医药特色和优势,解决人民群众“看病难、看病贵”的问题,探索“用中国办法解决医改这个世界级难题”,构建中国特色基本医疗卫生制度,维护和增进人民群众健康有着重要的意义。

法律要解决什么问题?

中医药是我国独具特色的医学科学,为中华民族的繁衍昌盛做出了重要贡献,至今仍在为维护民众健康发挥着重要作用。早在1983年就有对中医药进行立法的提议,30多年中医药立法还未出台,专家认为其中一个重要原因,是对中医药地位和优势的认知还不完全一致。

现在,这样的状况发生了变化。随着人民生活水平不断提高,健康意识不断增强,对中医药知识和服务的需求日益增长前所未有,巩固和扩大了中医药发展的群众基础,也对中医药行业依法行政和依法

治理提出新的要求,社会上对加快出台《中医药法》非常关注。目前,全国已有26个省(区、市)出台了中医药地方性法规,为《中医药法》的制定提供了许多有益经验。此外,十二届全国人大常委会已将《中医药法》列入五年立法规划,今年又把《中医药法》列入了2015年立法工作计划。

国家中医药管理局相关负责人介绍,《中医药法》立足解决中医药领域需要解决的主要问题,一是突出中医药特色、发挥中医药作用,解决中医药特色与优势淡化、服务领域趋于萎缩的问题。二是加强中医药传承、鼓励中医药创新,解决老中医药专家很多学术思想和经验得不到传承、一些特色诊疗技术方法濒临失传、中医药理论和技术方法创新不足以及中医药人才匮乏的问题。三是加强中药扶持保护、促进中医药协调发展,解决中医药发展不协调、野生中药资源破坏严重问题。四是加强中医药发展的投入,强化政府责任,解决中医药发展基础条件差的问题。

据国家中医药管理局方面透露,《中医药法》的主要内容包括中医药发展的方针和基本原则、中医药服务、中药发展、人才培养、继承创新与文化传播、保障措施、法律责任等方面。