

民营企业保护的刑事立法扩张及其规范适用

陈 伟*

摘要:《中华人民共和国刑法修正案(十二)》对民营企业保护的立法修订,相当程度上解决了前期刑法保护不均衡的问题,从刑事立法层面践行了单位主体的同等保护原则。刑事立法修订的背后受多元因素促动,是政策要求、合宪根据与制度填补的综合作用使然。《中华人民共和国刑法修正案(十二)》有关民营企业保护的规定不能划归“象征性立法”范畴,司法机关应在立法修订之后秉持规范性立场,注重立法扩张与谦抑适用之间的协调平衡,防范刑事手段的不当逾越而强行干涉民营企业的自主经营,警惕背信行为泛化风险带来的刑罚惩治冲动,尤其应合理界分民营企业与国有企业在规范保护上的适度差异,从而实现均衡性与差异性之间的兼顾。民营企业保护的刑法立法扩张仍需司法制衡,在法益保护与刑罚介入必要性的价值审视中,需要精准解读入罪要素与处罚均衡的核心要义,实现刑事法治本土化的规范适用。

关键词:刑法修正案(十二) 民营企业保护 立法修订 规范适用

民营企业作为社会主义市场经济的重要组成部分需要法治注入活力,民营经济的高质量健康发展离不开法治护航,从而助益中国式现代化的有序推进和新质生产力的不断跃升。2025年2月17日,习近平总书记在民营企业座谈会上指出:“党和国家保证各种所有制经济依法平等使用生产要素、公平参与市场竞争、同等受到法律保护”。^①2025年4月30日,十四届全国人大常委会第十五次会议表决通过《中华人民共和国民营经济促进法》,为促进民营经济发展提供了专门性法律支持。刑事治理在民营经济发展过程中的作用不可或缺,但传统刑法明显存在侧重保护国有企业的倾向,这与科学立法及同等保护的宗旨并不契合。基于此,《中华人民共和国刑法修正案(十二)》[以下简称《刑法修正案(十二)》]直面前期刑事保护不足的现实问题,以立法修订

* 西南政法大学法学院教授

基金项目:国家社会科学基金资助项目(22FFXB064)

^① 《习近平在民营企业座谈会上强调 民营经济发展前景广阔大有可为 民营企业和民营企业家大显身手正当其时》,《人民日报》2025年2月18日。

方式回应民营企业保护的需求,确保刑事保护能够合理覆盖民营经济领域。《刑法修正案(十二)》对民营企业的保护背后蕴含着多元价值基础,这既是促成本次刑法修正案正式出台的核心动因,也是立法理念与立法技术充分融合的现实展现。在《刑法修正案(十二)》出台之后,法治任务的下一棒将传至司法机关,要求其在遵循罪刑法定原则的前提下规范适用法律,以确保立法意旨向司法裁决的顺利转化。对此,一方面应深入理解《刑法修正案(十二)》对民营企业保护的立法修订,剖析探寻刑法介入的价值根据;另一方面应谨慎防范刑法泛化介入的潜在风险,通过进一步厘清罪刑规范中的入罪设置及其处罚限度,实现罪刑法定原则司法化的个案映照,从而确保刑事立法修订后的规范适用。

一、修订依据:刑事立法对民营企业保护的适应性调整

《刑法修正案(十二)》对民营企业保护罪刑规范的调整,主要集中于《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)第165条的非法经营同类营业罪,第166条的为亲友非法牟利罪,第169条的徇私舞弊低价折股、出售公司、企业资产罪(原罪名为“徇私舞弊低价折股、出售国有资产罪”)。^①结合上述3条罪名的立法修订来看,其均聚焦于企业权益保护层面,相较于原先仅针对国有企业保护而言,《刑法修正案(十二)》的指向性更为明确。本次刑事立法对民营企业保护进行了适应性调整,背后的政策要求、合宪根据、刑法填补是其修法依据之所在。

(一)政策要求:促进民营企业发展壮大需要刑法保护

刑事立法的修订与政策要求之间不可避免地存在实质关联,这是近年来刑事立法修订的常态,直接决定了哪些内容最终进入刑法修正案。由于刑事立法调整的社会关系极为宽泛,因此单一的刑法修正案不可能对所有社会关注的问题均有所涉及。否则,要么导致刑事立法修订的内容过于庞杂而难得要领,要么使得刑法修正案的修订欠缺聚焦点而久拖难决。因此,政策指向往往对刑事立法具有实践层面的牵引作用,其不仅有助于推动刑法介入社会治理的特定场域,还能对刑事立法规范的完善产生直接效果。

从实践情况来看,我国促进民营企业发展的政策供给从未间断,尤其是自党的十八大以来,中共中央、国务院及有关部门对民营经济的重视程度不断提高,各项促进民营企业发展壮大的举措不断细化,通过政策的统筹牵引辐射到民营经济发展的诸多领域。随着政策从一般性向专门性不断推进,我国已形成促进民营经济发展的多元政策体系。^②其中,2023年7月14日印发的《中共中央 国务院关于促进民营经济发展壮大的意见》(以下简称《意见》)颇具代表性。该意见围绕民营经济发展壮大这一核心目标,从总体要求、持续优化民营经济发展环境、加大对民营经济政策支持力度、强化民营经济发展法治保障等八大方面作出统筹与安排,为民营经济下一阶段的全方位发展明确了改革方向,有利于后期推动与之相关的各项改革措施与具体制度的完善。《意见》中“强化民营经济发展法治保障”的内容包括:强化民营企业腐败源头治理;推动企业加强

^① 2024年1月31日,最高人民法院、最高人民检察院联合发布《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定(八)》。根据《中华人民共和国刑法修正案(十二)》修改调整1个罪名,即将“徇私舞弊低价折股、出售国有资产罪”调整为“徇私舞弊低价折股、出售公司、企业资产罪”。

^② 参见张守文:《民营经济发展的立法促进》,《现代法学》2025年第1期。

法治教育,营造诚信廉洁的企业文化氛围;建立多元主体参与的民营企业腐败治理机制;推动建设法治民营企业、清廉民营企业等。“强化民营企业腐败源头治理”作为腐败治理体系的重要组成部分,与刑事法律已形成直接关联。从落实政策要求的层面看,依赖刑法来增强民营企业保护的重要性毋庸置疑,而政策对驱动刑法修正案完善相关规范的助力也显著增强,这些政策正是推动民营企业刑法保护法治化的实质动力。

(二)宪法根据:合宪性促进刑法对民营企业的积极保护

刑法的制定与完善以合宪性为根本遵循。“在当今法治理念之下,任何新增的刑法罪名都必须具有宪法依据,唯有能够通过合宪性审查的刑法条文,才能在法秩序中合法化。”^①“法益先于实定法存在,具有前实定性。”^②刑事立法的抽象性法益不在刑法之中,而需要到宪法中寻求实定法之外的法益根基。“宪法作为一国之根本法,所有的法领域均需以其确立的价值秩序为立法指引。”^③在宪法的价值谱系中,法治对其他价值具有支撑与保障作用。^④《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)将民营企业保护理念直接融入宪法秩序性规范,该理念体现在多个宪法条文之中,只有对接这些条文才能把握宪法对民营企业保护的基本立场。其中,《宪法》第11条明确了非公有制经济的重要地位,要求国家保护非公有制经济的合法权益;《宪法》第15条规定:“国家实行社会主义市场经济。国家加强经济立法,完善宏观调控。国家依法禁止任何组织或者个人扰乱社会经济秩序”;《宪法》第28条确立了国家维护社会秩序的宪法立场,指明要惩治破坏社会主义经济的犯罪行为以及改造犯罪分子。上述条款的内容设置尽管较为零散,但实质上具有紧密的递进层次与逻辑关系。申言之,《宪法》第11条是对非公有制经济重要地位的宣示,明确了民营企业作为社会主义市场经济主体的重要地位;《宪法》第15条是在进一步明确社会主义市场经济体制的基础上强调经济立法的核心作用,通过纲领性条款确立了社会主义市场经济运行秩序的法治保护原则;《宪法》第28条是对扰乱社会秩序(包括侵害民营企业经营利益)的行为确立了刑法保护原则,即强调在达到犯罪程度时通过刑罚惩治与改造犯罪分子。不难看出,上述宪法条文清晰地呈现出原则与具体、内容与方法、目的与手段的对应关系,这不仅充分彰显了民营企业保护的宪法价值,而且有利于推动具体制度的贯彻落实。

宪法为自由、平等、公正和有序列出清单,并通过具体制度安排予以实现。^⑤然而,宪法要求与刑法规范之间尚未实现完美对接。“刑法理论与社会现实、宪法理念之间往往存在‘时滞’,在社会现实因为民营经济的快速发展而产生剧变之时,刑法理论未能同步更新,只是策略性地用现象立法点对点地回应某些迫切的需求。”^⑥需要说明的是,刑法并非在《刑法修正案(十二)》出台之前无视民营企业权益,而是在保护广度和力度上相对有限。无论是一般性财产犯罪,还是扰乱社会主义市场经济秩序犯罪,只要未对犯罪主体或者规制对象作出限定,刑法规范就理所当然地

① 王钢:《刑法新增罪名的合宪性审查——以侵害英雄烈士名誉、荣誉罪为例》,《比较法研究》2021年第4期。

② 高颖文:《论现代刑法中的抽象法益》,《荆楚法学》2023年第2期。

③ 申伟、刘蕾:《论法益的宪法基础——兼及〈刑法〉分则之检视》,《北京科技大学学报》(社会科学版)2023年第5期。

④ 参见苗连营:《中国宪法的价值谱系及其时代图景》,《西南政法大学学报》2023年第2期。

⑤ 参见陈明辉:《宪法作为国家象征:历程与标志》,《西南政法大学学报》2025年第1期。

⑥ 陈金林:《民营企业产权刑法保护问题及其根源与对策——兼评〈刑法修正案(十一)〉相关条文》,《武汉大学学报》(哲学社会科学版)2022年第3期。

适用于民营企业。“不能因其没有完全体现宪法基本权利规范之目的性价值,而认为其违宪,只可看作立法技术和完备性问题。”^①毕竟,由于宪法规范的抽象性不可避免,因此在按照宪法要求进行具体部门法的转换过程中,存在是否对宪法意旨及其内在精神进行充分领悟与把握的问题。从现有立法修订来看,《刑法修正案(十二)》是对宪法确认民营企业利益保护的进一步补足,彰显了法治对民营企业保护的时代要求。

(三)刑法填补:刑事立法体系协调性的技术要求

刑法的体系性是刑事法律规范的第一性要求,这种体系性不仅注重规范内容层面的条理性与完备性,而且要求刑事规范之间的协调性与对应性。如果说刑事政策与合宪性要求是刑法体系之外的促动力量,那么具体到刑法内部层面来看,就需要对刑法的体系性进行审视,从而在刑法立法的科学内容与技术运用层面形成双向反馈。“通过比较和考察现行刑法中的罪刑规范,修剪既有罪刑规范或者建构新的罪刑规范,有助于实现犯罪设定与刑罚配置的科学化。”^②刑事立法的修订是理念与技术的深度融合过程,一方面立法理念指导立法修订的具体内容,另一方面立法技术对修法理念的体系协调性予以客观呈现。

国有企业与民营企业的利益既有区别于个人法益的集合性特征,也在经济秩序的背后涉及个人法益的实际享有。集体法益与个人法益并非处于完全分裂的状态,“当集体法益是个人法益的重要保障或者必要条件时,刑法应当保护该集体法益”。^③在《刑法修正案(十二)》出台之前,刑法偏重于国有企业权益保护,对民营企业权益的保护有失均衡。《刑法修正案(十二)》正视原有立法层面的问题,通过修订《刑法》第165条、第166条和第169条,在原先仅针对国有企业人员设置犯罪条款的基础上,通过单独增设一款的立法方式,把民营企业人员纳入相应的犯罪圈,并配置同等的刑罚处罚,以凸显对国有企业与民营企业的一体化均等性保护。

刑法规范背后蕴含着法益保护的价值主张,通过刑事立法体现了国家对该类法益的重视态度,反映了当前社会发展阶段对此类权益保护的基本立场。《刑法修正案(十二)》对民营企业保护的立法修订是平等原则之下的体系性完善,属于立法技术层面的提升。^④在《刑法》修订前的第165条、第166条与第169条的规定中,主体均限定为国有公司、企业的相关人员,背后的法益侵害也仅限定为国有企业权益,立法层面的不对等性客观存在。从平等性原则与法益保护完备性的层面来说,原有刑事立法的“偏见”意味不容遮蔽。但是,由于不同时期刑事立法的社会背景不同,加之对不同法益保护的认识呈现出一定的先后位序,因此立法不周延的问题需要通过后续修订予以解决。

二、价值立场:民营企业保护入刑后的实质性评价

(一)注重刑法扩张与谦抑适用之间的协调平衡

^① 宦吉娥:《宪法基本权利规范对刑事法目的之拘束效力研究》,《法学评论》2012年第1期。

^② 吴亚可:《系统论视阈下刑法立法观的当代中国选择及其展开》,《政治与法律》2023年第10期。

^③ 张明楷:《集体法益的刑法保护》,《法学评论》2023年第1期。

^④ 参见赖早兴:《〈刑法〉对民营企业权益平等保护的贯彻及制度改进——基于〈刑法修正案(十二)〉的思考》,《法律科学》(西北政法大学学报)2024年第3期。

《刑法修正案(十二)》从民营企业保护视角对《刑法》第165条、第166条和第169条作出的立法调整,均是在原有条款框架下的部分修订,并没有直接增加罪名数量。但从民营企业保护的构成要素来看,《刑法修正案(十二)》明显拓展了犯罪主体与犯罪对象的范围,延展了刑法规制的覆盖半径,因而从刑法适用范围来看,这仍然属于典型的扩张性立法。何况评价犯罪圈是扩大还是缩小,根本不是以罪名数量是否增加作为衡量标准,因为基于罪名本身的类型化概括功能,即使罪名保持不变,只要规制范围变得更为宽泛,那么也必然带来刑罚处罚的扩张效果。在以刑法修正案为主导的刑事立法修订模式之下,刑事立法活性化整体上以犯罪圈扩张为其鲜明特征,《刑法修正案(十二)》仍是这一扩张轨迹的延续。

在加强民营企业的产权保护带来立法层面的积极需求、多元动力促进刑事立法扩张成为大势的情形下,尤其需要注意刑事司法的谦抑性适用。在积极刑事立法的实然场景之中,“立法活性化、司法克制”应当得以坚守。^①刑事立法的扩张性与刑事司法的谦抑性并非对立性存在,而是在一张一弛中实现着各自的功能运转。立法扩张是为了解决“禁止保护不足”的问题,处理立法原则的贯彻与选择体系的协调;司法谦抑是为了实现利益保护过程中的价值衡量,防范刑法不当逾越带来的惩罚冲动。刑事立法的动态调整亦在表达自己的功能需求,当前较难骤然停止犯罪化的立法趋势,况且从刑事立法的前期修订来看,活性化与扩张化的趋势注定了实践惯性。此时,遵循刑事司法谦抑性尤为重要,只有通过司法屏障才能贯彻立法所追求的价值理念,若将不值得保护的情形囊括在法律之中,则不仅有悖于刑事立法的本意,还会导致司法权对立法权的僭越。

在《刑法修正案(十二)》加强民营企业保护的前提下,司法谦抑性并非要逆立法而行,更不是对原本构成犯罪的情形刻意得出相反性结论。谦抑性追求的是刑罚该当性与必要性,通过刑罚内敛而不是外扬的方式来实现刑罚理性,以更好地回应政策性与合宪性要求。“刑事立法虽规,但在只有实际动用刑罚权方能实现法益之刑法保护任务时,刑事司法方治,才是刑法谦抑性的实质精义,更是刑法实质合法性的正当根基。”^②由于社会治理过程中的刑法参与意愿强烈,治理目标追求下的刑法手段使用往往趋于激进,因此更加需要通过司法谦抑性予以有意控制,并在充分考量法、理、情的前提下进行罪刑评价,从而防范以民营企业保护之名行权益侵害之实。

(二)防范对涉民营企业犯罪的刑事处罚带来“打击偏差”

民营企业的日常经营需要相应的自主空间,这既是其充分发挥市场活力和参与自由竞争的体现,也契合中国特色社会主义市场经济的基本特征与内在要求。企业的经营管理属于市场主体的自由调度范畴,公权力不得随意介入,更不能动辄以刑事手段来干预企业的自主运营权。有学者指出:“在现代自由经济体系下,经济犯罪的法益应当理解为是经济自由,经济刑法的根本目的在于保护市场主体的经济自由。”^③在《刑法修正案(十二)》进一步加强对民营企业保护之后,刑罚适用的点与面也随之扩大,从规则供给的角度来看,刑法获得更多规制民营企业行为的机会与可能。然而,这一价值理念存在严重偏差,即使刑法把民营企业的相关人员纳入到犯罪规制之中,惩罚的对象也主要限于具体实施侵害企业行为的自然人,而不是通过刑法介入来干涉企业经

^① 参见江溯:《罪刑法定原则的现代挑战及其应对》,《政法论丛》2021年第3期。

^② 田宏杰:《立法扩张与司法限缩:刑法谦抑性的展开》,《中国法学》2020年第1期。

^③ 何荣功:《经济自由与经济刑法正当性的体系思考》,《法学评论》2014年第6期。

营,更不是通过刑事立法扩张更加严厉地惩罚企业主体。

《刑法》第165条、第166条和第169条犯罪外延的拓宽,意味着立法旨趣在于保护企业权益,而非将民营企业置于刑事手段干预的更大风险之中。因而,仅违反经济规则而无侵害企业权益实质的行为,无需刑罚的干预与制裁。^① 基于此,《刑法修正案(十二)》出台之后,保护民营企业的价值理念必须得以再次明确,而非通过立法扩张赋予司法机关更多刑罚干预权。如何充分保护企业利益,需要从立法传导到司法,而不能只看到犯罪圈扩张后刑罚手段得以增强。一旦保护理念欠缺或者保护对象发生错位,就极有可能引发刑罚手段的不受节制,进而对企业经营造成不当干涉。不当的刑罚适用属于典型的重刑治理倾向,会导致“过重的刑罚可能直接摧毁一个企业”之后果。^② 例如,在个人独资企业、一人公司、单一股东企业等决策权集中的情形下,基于经营自主而将盈利业务与亲友开展市场交易,不应作为犯罪处罚。^③ 反之,刑法的随意介入将导致处置对象的严重偏失,仅关注到刑法形式条文的符合性,却根本违反《刑法修正案(十二)》的价值初衷,最终将实质背离罪刑法定原则。

《刑法修正案(十二)》在通过扩张犯罪圈加强对民营企业的保护时,不能将自然人的处罚错误地转嫁到企业主体层面,这会导致法益保护与打击对象之间产生严重分裂。同时,在针对涉案自然人的刑事措施与刑罚处罚层面,也要尽量减少可能给民营企业经营带来的负面影响,周全地考虑社会效果层面的潜在负担,在涉案犯罪中注重比例原则的综合运用。比例原则具有宪法属性与规范属性,在刑法立法扩张前提下能够使之较好地保持保障法的基本品性。^④ 比例原则衍生出手段措施的必要性,该必要性强调在诸手段中采用对权利侵害或者限制最小的那一种。^⑤ 《刑法修正案(十二)》立法填补的核心是保护民营企业利益,在危害行为人已经对企业利益带来损失的情形下,不宜对其施加刑罚处罚而使企业利益陷入更加不利之境地。在涉及相关企业人员的强制措施适用、刑事和解的达成、涉案财产处置、非监禁刑的宣告等方面,均应考虑到被害企业的态度与意见,基于企业利益保障而作出更为周全的实践回应。如果趋于从宽处理能够更好增进企业利益,那么应在法律允许的范围内充分彰显从宽处理理念,通过个案实现惩办犯罪人与保护民营企业利益之间的兼顾。

(三) 谨慎对待以背信行为来衡量刑罚处罚的必要性

《刑法修正案(十二)》对民营企业保护的修法内容基本是对相关人员的职业非诚信行为作出的立法修订,“背信”属于此类犯罪的共性特征。由于企业利益与个人利益之间并非完全同步,在出于追逐个人利益而侵害民营企业利益的情形下,该背信行为不仅严重违反了职业道德,而且在侵害法益达到严重程度时已触碰刑法底线,因此,考察行为人是否存在背信行为及其危害程度,有助于我们从行为类型上辨别其与刑罚处罚的契合度。从情感互涉层面来说,背信的另一侧面实质是人际关系的疏离,无论是对企业内部的团队凝聚力还是对企业核心管理层来说,都可能因利益划分不一致而导致相互之间的隔阂,乃至通过追究刑事责任的方式来撇清利益立场。有学

^① 参见时延安:《刑法调整违反经济规制行为的边界》,《中国人民大学学报》2017年第1期。

^② 参见王秀梅:《民营企业平等保护意识的前置与刑法适用的滞后》,《法律适用》2019年第14期。

^③ 参见张义健:《〈刑法修正案(十二)〉的理解与适用》,《法律适用》2024年第2期。

^④ 参见姜涛:《从回应型规制到反思型规制:刑法立法规制模式的转变》,《法商研究》2025年第3期。

^⑤ 参见陈伟、李晓:《积极主义刑事立法的理性限制:比例原则的植入》,《河北法学》2020年第12期。

者主张应从刑法外部寻求刑罚根据,即在蔑视共同体的伦理要求时肯定行为的可谴责性,强调社会伦理谴责之于刑罚适用的意义。^①在此前提下,背信行为会衍生人们对企业内部人员的从重处罚诉求,此时要求刑法规制的呼声亦会更加强烈。

但是,背信行为背后的情感掺和与道德评价只具有浅层意义,据此判断犯罪成立与否往往有失精准。德国学者克劳斯·罗克辛明确指出,情感与伦理性内容不应成为刑法的保护对象。^②此外,即使认可企业背信行为具有刑事可罚性,也不能一概而论。一方面,判断是否存在真实的背信行为不能被外在的行为表象迷惑。民营企业运营过程中往往交织着错综复杂的利益纠葛,团队内部与不同团队之间的竞争难以避免,由此引发的利益冲突行为时有发生。鉴于民营企业自主经营的灵活性客观存在,若单纯以事后的行为表现与是否存在利益受损为判断依据,实则难以完全客观地认定是否存在背信行为。市场经济竞争中的时机与决策往往瞬息万变,不同时间点作出的管理行为或者经营决策均有因时因地的理由,因而单纯以内部人员的举报或者抽象地以事后企业利益受损来认定犯罪成立,显然不得其要领。另一方面,即使存在背信行为也未必符合刑法修订后的犯罪构成。背信行为的内涵并不明确,在民营企业犯罪的背信实质层面,核心问题在于判定是否属于实质背信、与谁的利益相背信。如果只是与部分人员的意见不合,且从整体利益或者长远发展来看反而是有利于企业的行为,那么显然不能将此作为背信行为予以对待。此外,在行为对企业利益有所减损的情形下,仍然要回归到犯罪构成层面综合判定,审慎区分该行为究竟是违反职业道德的行为还是一般违法行为,抑或犯罪行为。只有达到刑罚处罚必要性的行为,才能纳入刑法规制范畴,不能以笼统的背信行为来取代犯罪构成要件的实质评判,更不能以背信行为蕴含的“情感否定”作为刑罚处罚必要性的依据。

(四)体现民营企业与国有企业在刑法保护上的实践差异性

在《刑法修正案(十二)》对刑法第165条、第166条和第169条进行修订之后,国有企业与民营企业在上述3罪名的犯罪构成与法定刑配置上已基本趋于一致,立法对平等原则的遵循体现得较为明显。从立法技术的实现路径来说,此种平等主要是立法规制通过静态规则层面的体现,即国有企业人员对国有企业利益的侵害对等映射于民营企业人员对民营企业利益的侵害。但在现有立法规定之下,仍应注意规则适用的审慎性,尤其是裁决理由背后的逻辑融贯性。^③基于此,刑法的“适时性”决定了介入的“审慎性”。由于民营企业利益与国有企业利益的刑法保护仍存在差异,基于平等原则的立法并不否定司法适用上的个别化考量,仍需透过二者规范目的与治理目标的差异,认识到在实践适用中加以区别对待的现实必要性。

一方面,民营企业与国有企业在刑法保护上的差异体现于构成要件的理解与适用层面。当前刑法对民营企业利益的保护,虽然在形式上与对国有企业权益的保护采用同罪同罚的立法模式,但是在构成要件层面仍存在差异。例如,《刑法》第165条前后两款对“致使公司、企业利益遭受重大损失”的要求明显不同,实际上彰显了不同要件在入罪层面的立场与价值取向。此外,即使在部分构成要件表述相同的情形下,也要结合各自对应的法益实体加以界定,不应在平等保护

^① 参见孙鹏:《法益立法批判机能的局限性与外部价值供给》,《宁夏大学学报》(人文社会科学版)2023年第5期。

^② 参见[德]克劳斯·罗克辛:《对批判立法之法益概念的检视》,陈璇译,《法学评论》2015年第1期。

^③ 参见周晓帆:《法律学说在我国司法裁判说理中的运用及限度》,《西南政法大学学报》2024年第6期。

的理念下毫不区分。由于民营企业利益与国有企业利益在性质层面存在明显差异,加之不同企业之下的自然人与企业利益之间的关联程度各异,因此判断相应行为是否予以刑法规制应单独审查,不能无视这些区别而机械地等同处理。

另一方面,民营企业与国有企业在刑法保护上的差异还体现在刑罚适用层面。从实践适用的实证分析来看,针对公权与私权刑罚处置的差异性并不突出。对此,有学者指出:“中国现行刑法对此没有表现出特别的倾向性,不论公权犯罪还是私权犯罪在配刑上都各有轻重,未形成规律性影响”。^①显然,配刑各有轻重的现状不能顺理成章地说明针对国有企业与民营企业利益侵害的同等刑罚具有正当性与合理性,对此值得反思和完善。量刑均衡不是学理层面的单维度证成,而是要与量刑社会学结合起来进行综合考察。^②从单一犯罪内部的“基的均衡”来看,对民营企业与国有企业采取轻重不同的刑罚,源于各自不法与有责程度的差异。但是,从不同犯罪(包括法益侵害不同的犯罪)之间的“序的均衡”来看,民营企业与国有企业的利益属性不同,其与刑罚处罚具有对应性,不应在刑罚处罚上无视这一差异而主张绝对平等。整体而言,由于针对国有企业利益侵害的行为不法和可责性更突出,因此对其分配更多刑罚不仅契合个案公正的配刑原则,也符合社会公众对公平正义的价值认同。

三、规范适用:刑法修订民营企业保护条款的具体阐释

(一)强调民营企业实体利益保护立场下的刑法适用

刑法规范的核心是法益保护,这同样体现于《刑法修正案(十二)》对民营企业保护的立法修订之中。在立法确定之后,形式层面的条文需要接受实体正当性的审视,“罪刑法定超越单纯的形式合理性的要求而提出的刑罚法规实体正当的要求”。^③抽象性法益的立法批判功能可以限定刑事立法的范围,前述多元价值蕴含亦促成刑事立法的不断完善。刑法介入到社会治理之中,功能主义诉求与刑法修订实现了无缝对接。尽管功能主义刑法观因贴近目的理性而带来的刑法扩张趋势难以避免,但是“不要把刑法对现实的迎合力粉饰为刑法对现实的解释力,刑事立法赖以存在的事实是否为真且值得刑法去规范,是需要刑法理论去解释的,需要法律人保持一种基本理性,而不是单纯去接受”。^④“在具体处理涉民营企业刑事案件时,要始终把保护企业和企业家之立法宗旨置于首位。”^⑤在立法修订出台之后,抽象性法益通过具体规范得以逐渐清晰,在此情形下需要充分把握法益内涵。虽然具体章节对应的类罪名或者次类罪名对法益实体具有指引性,但是这一标识指引仍具有相当程度的概括性与抽象性,这也决定了人们难以单纯据此直接界定特定罪名所侵害的具体法益内涵。

从《刑法修正案(十二)》对所涉民营企业罪名的修订来看,行为人通过妨害公司、企业管理秩序侵害民营企业财产权益,进而导致公司、企业利益受损是其核心本质。“构成要件与保护法益

^① 白建军:《再论罪刑均衡》,《新疆师范大学学报》(哲学社会科学版)2020年第1期。

^② 参见储槐植、何群:《论罪刑均衡的司法模式》,《政法学刊》2014年第6期。

^③ 梁根林:《罪刑法定视野中的刑法合宪审查》,《法律科学》(西北政法学院学报)2004年第1期。

^④ 姜涛:《在契约与功能之间:刑法体系的合宪性控制》,《比较法研究》2018年第2期。

^⑤ 阴建峰:《民企内部腐败犯罪的立法修正与学理解析》,《北京联合大学学报》(人文社会科学版)2024年第4期。

之间具有内在的关联性。一方面,对构成要件的解释必须以保护法益为指导,另一方面,保护法益的内容必须能够从构成要件中推导出来。”^①因此,在评判行为人的行为是否具有惩罚必要性时,理当透过行为的外在形式辨清其背后实质,即危害行为是否客观损害公司、企业的实体利益。立足上述法益侵害的基本立场,至少需要注意如下3个方面:(1)民营企业利益的损害已客观形成,而非对预期性利益的可能侵害。刑法保护的法益必须遵循具体、可视的判断方式,这是近代以来刑法的适用原则。^②从立法表述来看,《刑法修正案(十二)》修订的涉民营企业犯罪均属实害犯,并非行为犯或者危险犯类型。若此类行为仅对民营企业的远期利益或者未来发展带来潜在影响,则由于市场波动、经济预期与前景利益等具有难以预测性与不可控性,因此刑法强行涉入并不合适,不能据此泛化刑法规制。(2)侵害的是民营企业利益,而非特定个体或者单位之下的团队利益。与宪法融通的法益功能开出法益保护的“负责清单”,即能够告诉我们哪些法益不属于刑法保护的主体。^③民营企业犯罪首先是一个“内部”问题,这是其与国有企业的本质区别。^④尽管民营企业的集合法益类型可分解为特定人或者群体的实际利益,但是二者并不能简单等同。毕竟,企业利益具有区别于个人法益的类型差异,不能因为牵涉个人法益而直接混同为集体法益对待。(3)侵害的是整体利益而非特定时间段内的暂时或者局部利益。行为人是否对民营企业带来了整体性利益减损,不能单凭“一时一事”进行机械判断,而需要结合事发前、事发中与事发后的整个时间段来综合评价。尽管某行为导致企业短期内出现了不利局面或者利润下滑,但如果从长远来看仍有益于公司、企业利益,那么该行为就未侵害法益实体,因而欠缺刑罚惩罚的必要性,此时不应根据立法扩张而轻率地进行刑罚惩治。

(二)“违反法律、行政法规规定”的前置法适用

《刑法修正案(十二)》在《刑法》第165条第2款与第166条第2款的民营企业人员入刑条款中,均设置了“违反法律、行政法规规定”的立法限定,以明确体现刑法与前置法之间的关系。然而,对同一条文的国有企业人员犯罪而言,上述空白罪状的立法设置并没有与之对应的明确限定。就此可见,立法者在民营企业人员犯罪之中增加此规定,显然不是立法修订过程中心血来潮时的设计,而意在强调法秩序的统一性要求。“法秩序统一原理对于刑法的具体适用具有某种制约性,尤其是在犯罪认定的过程中,应当将那些在前置法中合法的行为排除在犯罪之外。”^⑤对此,我们应当立足本土化的立法规范表达,在审慎解读中准确把握其核心要义。

“违反法律、行政法规规定”的立法表述,在相当程度上体现了刑事立法对开放性构成要件认可的,即刑法罪刑规范需要满足刑法之外前置性规范的符合性要求。^⑥从表面看,这一前置违法(包括违反法律与行政法规)的规定,体现了刑法从属于非刑事法律规范的特性,因而似乎能够得

^① 张明楷:《具体犯罪保护法益的确定依据》,《法律科学》(西北政法大学学报)2023年第6期。

^② 参见黎宏:《法益论的研究现状和展望》,《人民检察》2013年第7期。

^③ 参见姜涛:《法益论的现代困境及其宪法化改造》,《现代法学》2023年第5期。

^④ 参见陈金林:《民营企业内部犯罪的治理逻辑——〈刑法修正案(十二)〉的突破及其司法展开》,《中国法律评论》2024年第4期。

^⑤ 陈兴良:《民法对刑法的影响与刑法对民法的回应》,《法商研究》2021年第2期。

^⑥ 参见阴建峰、刘雪丹:《民营企业平等刑法保护的多维透视》,《贵州民族大学学报》(哲学社会科学版)2018年第1期。

出上述犯罪的“从属性”结论。^①基于此,有学者指出:“以刑法的从属性原则解释横向的现象立法,也有助于限定其适用范围。”^②笔者认为,与其说上述条款具有“从属性”,不如说是罪刑规范评价上的“限定性”。因为判断是否满足这一前置法违反要件,主要是从犯罪成立的限缩性意义层面进行的,即并非只要违反法律、行政法规规定就自然划入刑法的规制范畴,而是只有在违反法律、行政法规的规定之后,才有进一步适用刑法的可能性与必要性。例如,同类竞业义务是否纳入刑法规制,应首先受制于《中华人民共和国公司法》的规定。^③毕竟,在存在空白罪状的人罪适用时,刑法规范具有补充性作用。^④实际上,此时并不意味着刑法从属于非刑事法律规范,而是刑法需要在此基础上叠加额外要素。否则,作为从属性关系的认定,很可能带来“前置法违反”等同于“刑事不法”的认识误区。“行政立法中并不具有附属刑法条款,又将违法性判断的‘皮球’踢给了刑法,司法实践则最终简单化地将违反前置法等同于违反刑法。”^⑤由此可见,刑法规范的相对独立性不容否定,即使存在前置法的限定,罪名所需要的其他形式要件与实质要件也不会就此被否定,刑法的相对独立性仍有其法律适用空间。

从立法规定来看,即使刑事立法中不规定前置法的违反性要求,也同样不影响刑事不法的判断。^⑥但是,《刑法修正案(十二)》在构成要件中增加“违反法律、行政法规规定”的立法表述,明确表达了在民营企业人员犯罪中实现刑法与前置法之间法秩序统一性的要求。法秩序统一性是整体法治观的体现,刑法的相对独立性决定了其不能处于超然状态,否则可能在不同法律评价中得出矛盾结论,从而贬损法治的公正性与权威。本质上而言,刑法相对独立性评价指向的前置性违法,属于附加进行刑法之外的规范考察。此时,违反前置法并不必然带来刑事不法,更不是在其他法律法规认为合法的前提下基于刑法独立性而证成犯罪,^⑦而是需要结合犯罪构成要件进行形式与实质的再审查。毕竟,同一行为不能在不同性质的法律框架内产生评价矛盾,否则刑法将逾越保障法的定位而提前介入,从而背离刑法谦抑性要求。

(三)“致使公司、企业利益遭受重大损失”的要件适用

从《刑法修正案(十二)》对《刑法》第165条第2款的立法修订来看,“致使公司、企业利益遭受重大损失”是民营企业人员的人罪要素,而该条第1款规定的国有企业人员犯罪中未有此限定。鉴于两类主体在权益保护层面存在差异,应当着重对这一要件进行价值判断。“价值判断是指解释者根据刑法的保护目的、基本原则等,对刑法规定的不明确之处予以明确,以作为司法裁判的决断性依据。”^⑧需要指出的是,国有企业人员实施上述犯罪的行为导向价值更为突出,即强调行为违反背后的禁止性规范要求;而民营企业人员实施相应犯罪时更偏向法益实体结果的侵害性,即强调行为违反后仍需进一步考察民营企业利益是否受损。由此可见,因两类犯罪在法益

^① 参见孙国祥:《集体法益的刑法保护及其边界》,《法学研究》2018年第6期。

^② 陈金林:《现象立法的理论应对》,《中外法学》2020年第2期。

^③ 《中华人民共和国公司法》第184条规定:“董事、监事、高级管理人员未向董事会或者股东会报告,并按照公司章程的规定经董事会或者股东会决议通过,不得自营或者为他人经营与其任职公司同类的业务。”

^④ 参见罗翔:《空白罪状中刑事不法与行政不法的规范关联》,《国家检察官学院学报》2021年第4期。

^⑤ 于冲:《附属刑法缺位下行政犯空白罪状的功能定位及其要件填补》,《中国刑事法杂志》2021年第5期。

^⑥ 参见张义健:《〈刑法修正案(十二)〉的理解与适用》,《法律适用》2024年第2期。

^⑦ 参见杨秀昌、刘士心:《论行政犯违法性判断标准的重构》,《西南政法大学学报》2024年第6期。

^⑧ 姜涛:《刑法解释的价值判断》,《中国社会科学》2023年第7期。

保护实体上存在差异,故需要在理解适用时予以区别对待。^①另外,在行为人存在扰乱社会主义市场经济秩序的情形下,即使认可此时的集合法益(定位于秩序)被侵害,但只要未侵害企业内部人员的利益,也不应以预防必要性为由轻易入刑。^②

即使民营企业人员的犯罪入刑是对称性立法的体现,也应允许司法裁量上的内涵填补。“针对对称性刑法立法的司法填补,使其能更好地满足个案公正的需要,对称性刑法立法由此可能变成相对对称的刑法立法。”^③整体而言,《刑法修正案(十二)》修订后的非法经营同类营业罪,若在国有企业人员实施的情形下,只要存在自己经营或者为他人经营与所任职公司、企业同类的营业行为,并据此获取了非法利益且达到数额巨大的程度,无论是否造成国有企业利益的损失,都应构成本罪。原因在于,国有企业人员实施上述行为本身就有违职责要求,还由此带来了国有企业利益的不当流失。与之不同的是,民营企业人员实施前述行为并不具有必然的前置违法性,民营企业利益与民营企业员工的利益也并不必然遭受损失。因而,在民营企业人员实施相应行为的前提下,“致使公司、企业利益遭受重大损失”作为立法修订时明确限定的条件,需要凸显其价值并接受要件符合性的独立评价,在构成要件理解上贯彻“消融禁止原则”,^④不能以“行为禁止”自然替代“结果要件”。

另外,尽管国有企业人员的行为构成亲友非法牟利罪时,立法同样规定了“使国家利益遭受重大损失”的要件,但是这一要件的符合性整体上通过亲友牟利行为而证成,即只要存在违反规范的行为,损失后果通常就随之产生。与之不同的是,如果民营企业人员实施为亲友非法牟利的构成要件行为,就不能单纯通过行为不当而自动得出已经使公司、企业利益遭受重大损失的结论,而是需要通过实质判断另行检视。因此,即使《刑法》对损失要件有明确的立法表述,适用于民营企业人员与国有企业人员的犯罪时也仍然存在差异。平等作为法治的基本要求,本身就蕴含“不同情况差别对待”。^⑤在重刑化与轻刑化并存的法典时代,针对立法规定的一些重罪仍有进行限缩解释的必要性。^⑥整体而言,《刑法修正案(十二)》的民营企业保护,仍属于重罪之列且有限缩解释的必要。据此,对民营企业人员的犯罪而言,“致使公司、企业利益遭受重大损失”属于构成要件的具体要素,需要在犯罪成立中进行独立评价,应当同时具备客观不法性与主观有责性。

需要说明的是,立法在明晰“致使公司、企业利益遭受重大损失”的要件地位时,强调国有企业人员与民营企业人员因主体不同而带来的犯罪认定差异,并非对民营企业人员犯罪成立与否之评价的刻意宽纵,实则是基于刑法规定与权益保障的立场要求。一方面,从《刑法》第165条非法经营同类营业罪的第1款(国有企业人员)与第2款(民营企业人员)规定来看,二者在犯罪成立上存在明显差异。该差异集中体现为损失要件对犯罪成立的限定作用:对国有企业人员而言,

^① 参见罗翔:《技艺和程序:刑法修正的检视——〈刑法修正案(十二)〉新增民企工作人员犯罪条款的展开》,《法学评论》2024年第1期。

^② 参见房慧颖:《预防刑法的天然偏差与公共法益还原考察的化解方式》,《政治与法律》2020年第9期。

^③ 袁彬:《反思非对称性刑法立法——以〈刑法修正案(十二)〉(草案)为契机》,《中国刑事法杂志》2023年第5期。

^④ 参见陈毅坚:《诈骗罪中财产损失的概念与认定——以混合型交易为中心》,《政法论坛》2019年第1期。

^⑤ 参见赖早兴:《刑法平等原则辨析》,《法律科学》(西北政法学院学报)2006年第6期。

^⑥ 参见张明楷:《重刑化与轻刑化并存立法例下的刑法适用》,《法学论坛》2023年第3期。

只要具有非法经营同类营业行为和获取非法利益就构成本罪；而对民营企业人员来说，应当满足“行为要件+损失要件”的双重要求。另一方面，即使在《刑法修正案(十二)》出台之后，民营企业人员与国有企业人员对应触犯的《刑法》第166条和第169条均有利益损失的要件限定，但在规范层面的理解不能强求完全一致。原因在于，基于国有企业权益背后的主体意识与前期保护力度更强而非更弱的现实，不能要求在不当行为要件之外过于突出损失要件额外附加的限定功能。例如，该损失要件之于国有企业人员来说，不应在其存在徇私舞弊低价折股、出售国有资产的行为之后，还另行强调“致使国家利益遭受重大损失”。否则，在行为要件与损失要件相对独立的情形下，若仍凸显该损失要件的客观独立性，则会误认为国有企业人员在实施徇私舞弊低价折股、出售国有资产的行为时，还存在不损害国有企业利益的情形。这不仅与国有企业人员的违法行为严重不符，还会虚化刑法对国有企业权益的保护。但具体到民营企业权益的保护而言，由于本罪名聚焦于法益损害后果与民营企业利益的紧密关联，因此当行为要件存在而损失要件不满足时，仍欠缺刑法规制的现实必要性。

(四)“依照前款的规定处罚”的立法参照及其均衡适用

《刑法修正案(十二)》修订的第165条第2款、第166条第2款与第169条第2款没有独立规定民营企业人员实施相应犯罪行为的法定刑，而是笼统地表述为“依照前款的规定处罚”。从形式上的立法规定来看，这里首先涉及立法技术层面的原因，即现有对民营企业保护的刑法规制并不是将之前的国有公司、企业主体直接改为“公司、企业的人员”，而是通过单独条款予以规定。在采用独立条款规定犯罪构成要件的前提下，自然需要对应的法定刑予以匹配，加之立法技术的语言精简性考虑，因而“依照前款的规定处罚”得以出现。

有学者认为，民营企业人员的犯罪成立与刑罚规定并不需要单独规定，只要整体上修订主体限定，通过原有条款就完全可以解决。^①但是，笔者认为，通过独立条款的技术处理方式具有积极意义。具体而言，在原有国有企业人员之外另行增设一款规定民营企业人员的罪刑规范，不仅可以彰显国有企业与民营企业平等保护的价值理念，还能更清晰表达民营企业权益被重视的立法意向。与之相反，如果修订原有的犯罪主体而作类型化处理，尽管可以把国有企业人员与民营企业人员一体化地纳入构成要件之中，但是保护民营企业权益的独立意义难以充分显现。如前所述，现有独立条款的设置不仅能够体现构成要件层面的微小差异，体现不同主体之下限定性要件的明确性与针对性，还有利于实践适用中对条文的解读与区别对待。

在民营企业保护的独立性刑法规制之前提下，“依照前款的规定处罚”这一表述得以附随呈现。但由此可能引发适用上的疑问，即前款规定的处罚是指和数额对应的部分法定刑，还是前面的全部法定刑？以《刑法》第166条为亲友非法牟利罪为例，在该条第1款的规定中根据重大损失、特别重大损失的不同，分别对应了3年以下有期徒刑或者拘役、3年以上7年以下有期徒刑。在《刑法修正案(十二)》对《刑法》第166条第2款增加了民营企业人员的犯罪之后，立法规定的是“致使公司、企业利益遭受重大损失的，依照前款的规定处罚”。从形式上来看，民营企业人员的犯罪只有“重大损失”而无“特别重大损失”，因而在参照《刑法》第166条第1款规定进行处罚适用时，根据“重大损失”所对应的法定刑档次，似乎只能适用于“3年以下有期徒刑或者拘役”的

^① 参见张明楷：《刑法修正的原则与技术——兼论〈刑法修正案(十二)〉(草案)的完善》，《中国刑事法杂志》2023年第5期。

第一档法定刑。

笔者认为,上述认识存在不妥之处。原因在于,“依照前款的规定处罚”作为立法上的引证表述,是对前款规定法定刑档次的整体参照而非部分性援引。就先前判处的“马乐案”^①来看,最高人民法院再审改判的理由已然澄清,即认为《刑法》第180条第4款的“情节严重的,依照第一款规定的规定处罚”,其内涵是指《刑法》第180条第1款的全部处罚规定,而非前面规定的部分法定刑。换言之,如果只是选择性引用前款的部分刑罚,不仅不符合刑法对“前款”的明确规定,而且当行为所致危害结果严重时仍然只能适用较轻一档的法定刑,这显然难以与罪责刑相适应原则相符合。^②此时,只有对引证罪状进行全面性援引,才能更好地兼顾形式与实质的统一性要求。^③基于此,《刑法》第166条第2款中“重大损失”的规定,并不仅限于《刑法》第166条第1款中的“重大损失”及其法定刑的完全对应。实质上,《刑法》第166条第2款中的“重大损失”只是入罪的限定条件,并不排斥法定刑升格的刑罚适用。因此,在民营企业人员构成犯罪的限定层面,对“重大损失”的判断具有罪与非罪的界分功能,但不具有刑罚适用上的情节限定意义,在升格法定刑幅度时仍然需要根据造成的损失情节等进行重新判定,而不是仅通过形式对照就认为《刑法》第166条第2款不存在第二档升格法定刑的情形。

除此之外,虽然“依照前款的规定处罚”要求对法定刑进行整体性援引适用,但这并不意味着要完全照搬国有企业人员“数额较大”“数额特别巨大”的数额标准。“为了维护经济秩序必须惩罚这种犯罪,但是如果处罚过重,也可能在惩罚犯罪的同时遏制了参与经济活动的积极性。”^④“对于越是重大的法益侵害行为,就应该规定越重的法定刑。决定法定刑轻重的一个核心考量因素是被害法益的价值。”^⑤平等保护的理念要求对国有企业和民营企业的刑法规制一视同仁,但并非要求二者的罪名和刑罚毫无二致。^⑥基于法益轻重与罪刑均衡的考量,对民营企业人员的刑罚适用需要界分“数额较大”“数额特别巨大”并对应两档不同的法定刑,在此前提下,后续出台的司法解释不应完全照搬国有企业人员的量刑基准,而应该在现有基准之上设置更高的数额要求。从社会层面的公正要求来说,国有企业人员实施针对国有企业权益的犯罪行为,其不法与有责程度通常高于民营企业人员实施同类犯罪的情形。虽然《刑法修正案(十二)》出台后,相关罪名的法定刑已明确,但是通过司法适用进行一定程度的柔性调整仍有必要。尽管民营企业的刑法保护背后也牵涉腐败的深层治理,但是腐败的本质仍然是公权力异化,因而公权腐败与民营企业腐败的重心不应等同视之,这也决定了不能抹杀二者之间的实质差异而不加识别地偏执于“同等数额,同等处罚”。

① 参见刘佩璇:《量刑规范的“活化”研究——以马乐案为切入点》,《中国刑事法杂志》2016年第3期;孙光宁:《两高联合发布指导性案例的意义及其运作——从马乐案切入》,《东方法学》2018年第2期。

② 参见孙谦:《援引法定刑的刑法解释——以马乐利用未公开信息交易案为例》,《法学研究》2016年第1期。

③ 参见魏东:《论非法经营同类营业罪的不法》,《法商研究》2024年第5期。

④ 周光权:《我国刑法立法和理论研究的重大进展》,《中国法治》2023年第12期。

⑤ 周光权:《法定刑配置的优化:理念与进路》,《国家检察官学院学报》2022年第4期。

⑥ 参见贾宇:《民营企业内部腐败犯罪治理的体系性建构——以〈刑法修正案(十一)〉的相关修改为契机》,《法学》2021年第5期;黄明儒:《论刑法平等保护民营企业的多重意蕴——兼评〈刑法修正案(十二)〉相关条文》,《政法论坛》2024年第2期。

四、结 语

《刑法修正案(十二)》对民营企业保护的立法修订已经完成,应当深刻把握这一立法修订背后的多元价值依据,正视立法理念与技术层面相互协调所呈现出的“双向奔赴”。民营企业的刑法保护是积极主义刑事立法的继续推进,强化国有企业与民营企业的平等保护促成了本次修正案立法填补的顺利达成,法治护企的政策提供了强有力的动力驱动。民营企业的刑法保护相当程度上完善了立法体系的协调性平衡,为民营企业更好地发挥市场主体地位提供了法治保障。刑法规范作为保障法须与其他前置性规范协同有效运行,发挥秩序统一层面的整合性力量,促进社会主义市场经济高质量发展。显然,这有赖于综合性法律的一体化适用,其中刑事立法扩张后的规范适用自然也是必须正视的重要内容。因此,必须深入把握立法修订背后的多元根据和价值原则,立足刑法现行条款修订后的具体表述,细致辨析罪刑规范的内涵与外延,确保立法生效之后民营企业的刑法保护能够客观公正地实现。

Abstract: The 12th Amendment to the Criminal Law of P.R.C. has addressed to a considerable extent the issue of insufficient criminal law protection for private enterprises in early stages through legislative revisions, and promoted the principle of equal protection centered on units in criminal legislation. The revision of criminal legislation is driven by multiple factors, including policy requirements, constitutional basis, and institutional filling. The protection of private enterprises in the 12th Amendment to the Criminal Law of P.R.C. cannot be classified as “symbolic legislation”. After the legislative revision, a cautious stance should be taken, and attention should be paid to the coordination and balance between the legislative expansion and restrained application restraint of criminal law, to prevent the arbitrary use of criminal means that forcibly interfere with the independent operation of private enterprises, and to be vigilant against the impulse of punishment brought about by the generalization risk of breach of trust behavior. In particular, it is necessary to reasonably distinguish the moderate differences in regulatory protection between private enterprises and state-owned enterprises, thus achieving a balance between uniformity and diversity. The legislative expansion of criminal law protection for private enterprises still requires judicial checks and balances. In the value examination of the protection of legal interests and the necessity of criminal intervention, it is necessary to accurately interpret the criminal elements and the balance of punishment, and achieve the standardized application of criminal rule of law localization.

Key Words: the 12th Amendment to the Criminal Law of P.R.C., protection of private enterprises, revision of legislation, standardized application of norms
