

第三只眼

危险作业罪的罪过形式解析

□ 娄 毅

危险作业罪的设置将刑事处罚阶段前移,有力惩治了实践中三项多发、易发的安全生产违法违规行为,对安全生产犯罪起到了预防惩治效果。不过,对于危险作业罪的罪过形式,理论界和实务界仍然存在较大争议。总的来说,争议主要分为“故意说”和“过失说”两种不同观点。“过失说”认为,行为人违反安全生产规定的行为虽然可能是故意,但对于引起重大伤亡事故或者其他严重后果的现实危险却是疏忽大意或过于自信的过失,鲜少存在故意为之的情况,所以危险作业罪应属于过失危险犯。“故意说”则认为,《刑法》以打击故意犯罪为主要,打击过失犯罪为例外,只有“法律有规定”才能对过失犯罪进行追责。从立法规定看,危险作业罪并没有对“过失”作出明确规定,所以其主观方面就应该认定为故意,该罪不属于过失危险犯。“故意说”观点目前是理论与实务界的主流观点。笔者倾向于“过失说”的观点,主要理由如下:

将危险作业罪认定为过失犯罪,符合该罪名设立的立法目的。我国《刑法》对于安全领域

的监管启动,一直以事后的实害结果出现为标准,已无法满足现代社会消除安全隐患、预防风险发生的安全管理需求。为回应社会管控风险需要,切实降低安全生产事故发生率,《刑法修正案(十一)》在危害公共安全罪一章中设立了“危险作业罪”,针对三类行为将《刑法》的干涉界限前移,旨在预防。在此情况下,如果将危险作业罪的罪过形式限制为“故意”,那么便会对该罪名的处罚范围不当限缩,对特殊从业者无法起到精神“警醒”作用,有违该罪名设立的“预防”初衷。

将危险作业罪认定为过失犯罪,符合罪责刑相适应原则要求。危险作业罪属于危险犯,若要构成本罪,客观上应“具有发生重大伤亡事故或者其他严重后果”的“现实危险”,该危险具有利益侵害的现实性、紧迫性和直接性,危害性较大,需用《刑法》介入评价。若认为危险作业罪的罪过形式为“故意”,那么对于造成“现实危险”的“过失”便只能用行政处罚来进行评价,但这显然超出了行政处罚的评价范畴,惩处程度较低,评价

不具有相当性。而且,危险作业罪仅配置了“一年以下有期徒刑、拘役或者管制”的轻刑罚,用此刑罚来惩处法益侵害严重、主观恶性较深的“故意”犯罪,显然也有悖于罪刑相适应原则。所以,危险作业罪的罪过形式不应为故意,只是过失。

将危险作业罪认定为过失犯罪,符合《刑法》罪名的体系化设置。《刑法》在安全生产领域构建了以重大责任事故罪为中心的事故类罪名体系。首先,从法条设置的位置来看,危险作业罪是第一百三十四条第一款重大责任事故罪的处罚前置,二者都是为了打击“在生产、作业中违反安全管理的规定”行为,所以二者在主观心态也自然应该具有相同性,即“过失”。其次,从罪名设置的规律性和体系性上看,危险作业罪的罪过形式也应当为“过失”。最后,以“过失”作为危险作业罪的主观形式,有利于与以危险方法危害公共安全罪之间形成有序衔接,不会使两罪名沦为对同一法益侵害不同犯罪形态的评价,有利于在生产安全领域形成对具体危险犯的阶梯式处罚体系。

案例评析

使用网红食品包装牟利构成侵权

案例:

原告是一家“餐饮企业管理、餐饮服务、品牌管理”的企业,自创品牌芝士蛋糕、芝士布丁等糕点系列,在上海、杭州、南京、郑州开设有多家直营门店,是广为人知的网红食品。被告程某某在经营中使用被控侵权商品包装及店铺装潢,谋取了一定的经济利益。

评析:

网红经济,是指依托互联网推广,通过大量聚集社会关注度,形成庞大的粉丝和定向营销市场,以此衍生出消费市场的一种新经济模式。本案原告公司便是在“网红经济”背景下诞生的一家实体企业,经过前期广泛宣传,形成了一定的“打卡效应”。在金钱诱惑下,个别商人“蹭知名度”“搭便车”,盯住网红产业最红火的时机,通过“复制”商业标志、“照搬”经营模式,直接“上车”的方式,赚取快钱,牟取经济利益。

本案中,首先,在注册商标专用权方面通过比对商标标识、确定商标核定适用商品范围认定被告侵犯注册商标专用权。其次,在包装、装潢方面,采用“整体判断”的标准,认定原告商标、日文文字、灯牌、宣传海报、橙色调等具有独特的、高度辨识度的整体营业形象,而被告在店铺装修、商品包装甚至宣传灯牌、海报等主要组成部分上与被告包装装潢均基本一致,整体构成近似,足以引起混淆误认。最后,原告经营模式具有一定独特性,如定点开放售卖、现场加盖商品标志、幸运顾客加盖专门标志等,这也是原告成为“网红店”的原因之一,而被告直接“照搬”其经营模式,混淆顾客认识,具有主观故意性,更加佐证了法官的判断。

最终法院认为,被告侵犯了原告的注册商标专用权,具有不正当竞争行为,遂依法判决被告程某某向原告公司赔偿经济损失及维权合理费用合计8万元。

张 娟 师吉娟



司法实践

对“委托执行”相关问题的建议

□ 姚卫强 史堂荣

最高人民法院《关于委托执行若干问题的规定》是当前开展委托执行工作的主要依据。该规定提升了执行效率,取得了良好的效果。但在实际工作中委托执行仍然存在一些需要改进之处。

规则需要进一步完善。虽然近年一直倡导委托执行以事项委托为主,但修订后的《关于委托执行若干问题的规定》主要针对的仍然是案件委托,对面广量大的事项委托涉及较少,通过授权各高级人民法院予以规范。现实中,大量案件的被执行人及其财产超出了同一高级人民法院辖区范围。这就导致实际工作中,受托法院受理标准不一,增加了协调的难度,影响了工作效率。对此,建议进一步完善规定的有关内容,使之具有更强的操作性,让

工作更便捷。是否可以授权或者委托受托法院代委托法院向相关机构出具除裁定书、决定书等主要法律文书以外的辅助文书,如协助执行通知书等,这将有利于在文书出现不涉及权利义务内容的瑕疵时,可快速更正,及时办结。

系统需要进一步改进。目前执行委托事项平台提供了4项可供选择的事务,即委托执行存款、理财产品,委托执行不动产、需要登记的动产,委托执行股权及其他权益,委托调查存款、理财产品、不动产、工商登记。从执行工作实践看,执行调查是执行工作的重中之重。真正需要异地法院帮助调查的往往是被执行人在其居住地生产经营状况,是否存在第三人到期债权等可供执行财产信息。然而,系统没有提供类似的选项,因而没有办法启动相应的委托事项。

标准需要进一步细化。既应细化工作标准,也应细化考核标准。实际工作中,各法院通常在委托异地法院调查被执行人在当地不动产信息的同时,一并委托对被执行人的线下调查事项,相关委托请求在法律文书中一并表述。各受托法院对此反应不一,有的认真按照委托请求开展工作,并将调查过程中形成的材料及调查结论反馈给委托法院;有的法院则跳过线下调查事项,仅函复平台中已有委托选项的内容;还有的直接回复案多人少矛盾突出,无法接受线下调查委托等。对此,建议根据各法院平均年受理委托案件的数量,统筹安排执行力量,统一工作标准,细化考核指标,激发内在动力,提升委托执行工作质效,为切实解决执行难奠定基础、创造条件。

债权转让公告 经刘易(公民身份证号:510223197801250016,下称“转让方”)与明朝勇(公民身份证号:510212197310245416,下称“受让方”)协商一致并签订协议,转让方已经将标的债权转让给受让方。 标的债权是指:转让方与遵义博一房地产开发有限公司(统一社会信用代码:915203017411320279)、重庆博一房地产开发有限公司(统一社会信用代码:9150011668911314Y)和周康荣(身份证号:510230196408205277)(下称“债务人”)于2009年11月5日签订的《借款合同》及《补充协议》(下称“原合同”)项下,转让方对债务人享有的全部债权(包括本金、利息、罚息、实现债权的费用、担保物权等从权利及原合同项下其他转让方权利)。 自转让之日起,受让方有权要求债务人清偿债务,并有权要求原合同的担保人继续承担担保责任。本公告同时作为转让方与受让方对债务人的催款通知。 特此公告。 债权转让人:刘易 2023年06月15日	债权债务登记公告 兹有重庆万州正和医院有限公司因股权转让和法人变更,故对2023年5月31日24时变更前债权债务(包括对外担保、抵押)和其他诉讼、纠纷进行清理,对于原股东及公司运营期间的债权债务和其他诉讼、纠纷持相关手续到我公司进行登记,从本公告发布之日起至2023年6月30日止,逾期我司可不再予以受理和处置。 特此公告 联系人:麻老师 联系电话:13908269947 联系地址:重庆市万州区山湾街36号百年集团第4层 重庆万州正和医院有限公司 2023年6月16日	公告 被继承人王永之(男,1930年1月31日出生,生前公民身份号码:510212193001310319)、沈光智(女,1932年5月5日出生,生前公民身份号码:510212193205050328)夫妻分别于2013年4月22日、2023年5月1日死亡,其死后遗有重庆市沙坪坝区建工东村41号4-2房屋一套,请 重庆市国信公证处 2023年6月16日 遗失启事 重庆市南岸女子强制隔离戒毒所民警王丽华警官证号5036216,声明作废。 2023年6月16日	持有前述被继承人生前所立遗嘱或与其签订了遗赠扶养协议的利害关系人于2023年7月15日前向我处提交证据材料并主张权利,逾期不再受理。 联系电话:023-65416531,联系人:何老师。
--	---	--	---

重庆市公安局巴南区分局交通巡逻警察支队关于对采取行政强制措施后逾期不接受处理驾驶人拟作出处罚决定的公告

以下22名机动车驾驶人因饮酒后驾驶机动车被我支队开具行政强制措施或违法处理通知书后,未按要求在十五日内前往公安机接受处理,并经催告仍不前往接受处理或无法联系,为依法对此部分酒后驾驶违法嫌疑人作出行政处罚,依据《公安机关办理行政案件程序规定》第168条规定,现对附件列表中的违法嫌疑人采取公告方

式予以告知,自公告之日起七日内未提出陈述和申辩的,公安机关将依法作出行政处罚决定。特此公告。

2023年06月16日

《中华人民共和国道路交通安全法》以下简称《道法》									
序号	姓名	驾驶证编号	身份证号码	违法时间	违法地点	违法行为	违法条款	处罚依据	拟处罚
1	杜华	501300360205859	50023519*****3714	2022/1/9 0:21	石佛桥路段	饮酒后驾驶机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第2款	拟警告、吊销驾驶证
2	唐敬珠	501300360206437	51222419*****6015	2022/1/18 21:00	界南街畅想路交叉口	饮酒后驾驶机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟罚款1000元、暂扣驾驶证6个月
3	刘健	501300360208857	51022219*****6715	2022/3/16 0:35	龙泽路水世界人行天桥1	饮酒后驾驶机动车的,未取得驾驶证驾驶机动车的,上道路行驶的机动车未悬挂机动车号牌的	《道法》第22条第2款、《道法》第19条第1款、《道法》第11条第1款	《道法》第91条第1款、《道法》第99条第1款第1项、《道法》第95条第1款和第90条	拟罚款1700元
4	卢波	501300360209951	51021919*****7832	2022/4/9 22:29	排白路	饮酒后驾驶机动车的,驾驶证被依法扣留期间仍驾驶机动车的	《道法》第22条第2款、《道法》第14条第3款、《道路交通安全法实施条例》第28条	《道法》第91条第1款、《道法》第100条第2款、《道法》第90条	拟罚款2200元、吊销驾驶证
5	刘松荣	501300360212688	51312419*****0015	2022/6/12 0:03	畅想路公共卫生间路段500米	因饮酒后驾驶机动车被处罚,再次饮酒后驾驶机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟行政拘留2天、罚款1000元、吊销驾驶证
6	代小林	501300360214195	51092319*****4419	2022-07-10 00:05:00	桥南村	饮酒后驾驶机动车的,上道路行驶的机动车未悬挂机动车号牌的	《道法》第22条第2款、《道法》第11条第1款	《道法》第91条第1款、《道法》第95条第1款和第90条	拟罚款1200元、暂扣驾驶证6个月
7	周孝波	501300360214606	50038419*****7616	2022/7/15 22:06	腊梅路渡槽公交车站路段	饮酒后驾驶机动车的,未取得驾驶证驾驶机动车以外的其他机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟罚款1000元、暂扣驾驶证6个月
8	雷仲利	501300360216045	51022619*****0076	2022/8/7 17:00	界石-公平界500米	饮酒后驾驶机动车的,未取得驾驶证驾驶机动车以外的其他机动车的	《道法》第22条第2款、《道法》第19条第1款	《道法》第91条第1款、《道法》第99条第1款第1项	拟罚款3000元
9	樊选兵	501300360216289	51022719*****9193	2022/8/11 0:26	界南街畅想路交叉口	饮酒后驾驶机动车的,上道路行驶的机动车未悬挂机动车号牌的,驾驶与驾驶证载明的准驾车型不相符合的车辆,的,驾驶证被依法扣留期间仍驾驶机动车的	《道法》第22条第2款、《道法》第11条第1款、《道法》第19条第4款、《道路交通安全法实施条例》第28条	《道法》第91条第1款、《道法》第95条第1款和第90条、《道法》第99条第1款第1项、《道法》第90条	拟罚款1900元、暂扣驾驶证6个月
10	严望方	501300360218385	51022219*****8918	2022/9/3 19:18	圣灯山镇一陈路客运站路段	饮酒后驾驶机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟罚款1000元、暂扣驾驶证6个月
11	叶秀文	501300360219860	51222419*****7213	2022-09-11 23:01:00	箭河路	饮酒后驾驶机动车的,未取得驾驶证驾驶机动车的	《道法》第22条第2款、《道法》第19条第1款	《道法》第91条第1款、《道法》第99条第1款第1项	拟罚款1500元
12	朱健	501300360221949	50011319*****7815	2022/10/8 20:47	界石-公平界石镇政府路段	饮酒后驾驶机动车以外的其他机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟罚款2000元、暂扣驾驶证6个月
13	赖仲	501300360222456	50010819*****1717	2022-10-12 22:30:00	界康路500米	醉酒驾驶机动车的,未取得驾驶证驾驶机动车的,发生交通事故造成人员伤亡或者财产损失,尚不构成犯罪的	《道法》第22条第2款、《道法》第19条第1款	《道法》第91条第2款、《道法》第99条第1款第1项	拟罚款1500元
14	王向东	501300360222563	51113019*****2412	2022/10/13 19:30	2261公里426米	醉酒驾驶机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第2款	拟吊销驾驶证
15	李义刚	501300360222818	34292319*****1217	2022/10/15 13:17	界南街畅想路交叉口500米	饮酒后驾驶机动车以外的其他机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟警告、罚款2000元、暂扣驾驶证6个月
16	舒辉杰	501300360223353	50023419*****3711	2022/10/29 21:53	东城大道新科城市广场路段	饮酒后驾驶机动车以外的其他机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第1款	拟罚款2000元、暂扣驾驶证6个月
17	蒋伟	501300360223398	50011319*****4113	2022/11/2 22:12	界南街畅想路交叉口500米	因饮酒后驾驶机动车被处罚,再次饮酒后驾驶机动车的,未取得驾驶证驾驶机动车的,上道路行驶的机动车未悬挂机动车号牌的	《道法》第22条第2款、《道法》第19条第1款、《道法》第11条第1款	《道法》第91条第1款、《道法》第99条第1款第1项、《道法》第95条第1款和第90条	拟行政拘留3天、罚款1700元
18	葛丹枫	501300360223417	51022519*****3672	2022/11/3 21:00	丰华街庆江厂	饮酒后驾驶机动车的,上道路行驶的机动车未悬挂机动车号牌的,驾驶与驾驶证载明的准驾车型不相符合的车辆,的	《道法》第22条第2款、《道法》第11条第1款、《道法》第19条第4款	《道法》第91条第1款、《道法》第95条第1款和第90条、《道法》第99条第1款第1项	拟罚款1700元、暂扣驾驶证6个月
19	廖洪飞	501300360221261	51022119*****5610	2022/10/4 16:07	鹿樵路万和村路段	未取得驾驶证驾驶机动车以外的其他机动车的,因饮酒后驾驶机动车被处罚,再次饮酒后驾驶机动车以外的其他非营运机动车的	《道法》第19条第1款、《道法》第22条第2款	《道法》第99条第1款第1项、《道法》第91条第1款	拟罚款2500元,行政拘留5天
20	张华	501300360217168	51062519*****5075	2022/8/17 13:40	合祥二路路段100米	机动车驾驶人未取得相应准驾车型的,因饮酒后驾驶机动车被处罚,再次饮酒后驾驶机动车以外的其他非营运机动车的	《道法》第19条第1款、《道法》第22条第2款	《道法》第99条第1款第1项、第2款、《道法》第91条第1款	拟罚款2500元,行政拘留10天
21	王月江	501300360193116	50022219*****5433	2021/6/3 23:00	省道104	醉酒驾驶机动车的	《道法》第22条第2款	《道法》第91条第2款	拟吊销驾驶证
22	冉伟	501300360204079	51021919*****6019	2021-11-30 11:44:00	国道210(巴南段)12205公里400米(10210)	未取得驾驶证驾驶机动车以外的其他机动车,发生财产损失事故且负有责任的,醉酒驾驶机动车的	《道法》第19条第1款、《道法》第22条第2款	《道法》第99条第1款第1项、《道法》第91条第2款	拟警告、罚款1500元