

对于通过非法手段获取虚拟货币的违法犯罪行为,必须根据个案实行行为及其造成的危害,在主客观相统一原则下——

以类型化思维精准定性非法获取虚拟货币犯罪



□洪雅军 李紫阳

深化「检察+网格」工作机制 助推基层治理现代化

党的二十大报告提出“健全共建共治共享的社会治理制度,提升社会治理效能”“建设人人有责、人人尽责、人人享有的社会治理共同体”。作为社会治理的最前端、最前沿,基层治理是国家治理的基石,统筹推进乡镇(街道)和城乡社区治理,是实现国家治理体系和治理能力现代化的基础工程。

习近平总书记强调:“基层强则国家强,基层安则天下安,必须抓好基层治理现代化这项基础性工作。”作为基层治理的参与者、服务者和保障者,基层检察机关是基层治理中的一支重要力量。《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度、推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》(下称《决定》)高度重视检察机关在国家治理体系和治理能力现代化建设中的重要作用。基层检察机关应深度融入基层治理,契合社会治理重心向基层下移的要求,对标基层治理体系和治理能力现代化的要求谋划推进检察工作,找准参与基层治理的切入点、着力点,助推基层治理现代化。

目前,各级检察机关围绕如何贯彻落实党的二十大精神,助推基层治理现代化建设问题进行了探索。一些地方检察机关在坚持和发展新时代“枫桥经验”基础上,深化探索“检察+网格”基层治理协作模式。如大连市检察院通过印发《关于积极发挥法律监督职能 助力推进基层治理现代化的工作措施》,规范化推动建立“检察+网格”工作机制,依托社区网格体系,打通参与基层治理“最后一公里”。社区网格治理是近年来被广泛运用的基层治理形式,即以“网”为联结纽带,以“格”为治理单元,将社区划分为若干治理单元,网格管理员承担网格内的社会服务与管理事项。基层检察机关借助社区网格分级建立实体联络机制,使“四大检察”职能延伸到社会治理的末梢神经,实现由单一治理向公众参与的转变。

比如,基层检察机关可利用“检察+网格”基层治理协作机制,在法律服务、矛盾化解、司法救助等方面,为群众提供更高质更优的检察服务,实现精准监督、促进靶向治理。详言之,检察机关通过与网格员对接,了解社情民意,收集信息线索,经分析研判后,根据信息线索的不同性质和情况分别办理。检察官还可与网格员协作收集涉及生态环境和资源保护、食品药品安全、安全生产、个人信息保护等领域侵害公共利益受到侵害的问题或线索,涉及侵害未成年人合法权益的行为或事件等相关线索;以及涉及行政争议案件相关线索,等等。

实践证明,“检察+网格”基层治理协作模式具有较强的实效性。目前,各地对如何构建“检察+网格”基层治理协作模式的具体理解略有不同。因此,在深化建设“检察+网格”基层治理协作模式时,有必要在总结各地实践经验基础上,明确建构的原则与思路。

其一,“检察+网格”基层治理协作模式建构的原则是坚持党的全面领导。《决定》强调,健全各级党委(党组)工作制度,确保党在各种组织中发挥领导作用。2021年中共中央、国务院印发的《关于加强基层治理体系和治理能力现代化建设的意见》(下称《意见》)强调,坚持党对基层治理的全面领导。作为法律监督机关,检察机关应在推进基层治理现代化建设进程中,贯彻党中央制定的路线、方针与政策,保证检察机关参与基层治理建设的活动保持正确政治方向。同时,检察机关在运用“检察+网格”工作机制推动基层治理建设时,应注意保持与其他部门间的沟通协调,在党委领导下的基层治理体系中,始终秉持积极谨慎的态度参与基层治理。

其二,“检察+网格”基层治理协作模式的强化思路是建构“以分级对应衔接、市县两级院联动”的实体性联络机制。基层检察院处于司法办案和联系群众的最前沿,在分级对应衔接机制中处于基础地位,是下沉司法资源的主力军。市检察院领导全市“检察+网格”基层治理协作工作,统筹协调跨区县事项,统一领导重大案件或重大监督事项办理。市县两级检察院以分级对应衔接、两级院联动的实体性联络机制为工作依托,精准监督,做实服务。结合实践经验,笔者认为“检察+网格”基层治理协作模式的实体性联络机制可沿如下思路进行建构:

第一层级为基层检察院检察官对接网格,工作重心侧重于“收”。为保证检察官广泛听取意见、收集信息线索,市县两级院应为其提供制度与服务保障。制度方面,基层检察院可在辖区范围内定期或不定期开展“巡回检察”,在巡回网格内提供普法宣传、法律服务和法律监督。比如,检察官可依托“巡回检察”开展普法工作,通过联络网格员在网格内普及法律常识和“四大检察”“十大业务”的具体内容,为检察与群众良好互动奠定基础。同时,市县两级院应充分利用5G等信息技术,依托传统“12309”检察服务中心线上平台、信访平台、网格化平台等信息平台,为检察官提供“检察+网格”新平台,使检察院通过“平台预约+业务研判+巡回检察”的模式收集基层治理线索,了解群众诉求,提供法律服务,开展法律监督以及接受社会监督。

第二层级为基层检察院院领导对接街道(乡镇),工作重心侧重“研”。汇总了解“巡回检察”检察官进社区(村)、入网格工作情况,审核“巡回检察”检察官收集的信息线索,研判处理方案是否得当,分析是否存在问题。畅通与街道(乡镇)联络渠道,共同协商解决涉检疑难问题。

第三层级为市院指定内设机构作为工作牵头部门,对接联系市基层社会治理工作领导小组办公室,工作重心侧重“统”,统筹全市检察机关“检察+网格”日常工作,建立健全联络网格机制、收集群众诉求、维护群众权益机制、跟踪督办机制、效果评估机制、问题发现和反馈机制等,形成目标明确、责任清晰、督查有力的完整工作闭环。

第四层级为市院成立的综合性一体化办案组织,工作重心侧重“办”。针对重大公共利益保护或特殊群体保护等重大监督事项,如发生重大环境污染事件,成立跨部门、上下一体履行“四大检察”职能的办案组织。下接网格关注群众诉求,对上接受市院党组直接领导,向上级院和领导机关汇报办案及相关工作进展情况,协调各方,综合运用检察履职方式,通过多种监督手段,精准监督维护群众合法权益,靶向治理解决民生痛点难点问题。

(作者单位:辽宁省大连市人民检察院、东北财经大学法学院)



孙道强

□对于虚拟货币的刑法定性,需要结合相关因素,进行具体的个别判断。根据实践情况,可以归结为以下主要因素:虚拟货币的电子载体形式;虚拟货币的功能类型;虚拟货币所属的应用场景或领域;虚拟货币的价值或者利益及其兑现方式;其他方式。

□非法获取虚拟货币的具体方式,对行为性质的认定具有实质影响,即“非法”方式的不同,或将构成不同类型的犯罪。在刑法评价上,应当区分这一差序格局。

非法获取虚拟货币犯罪的主要类型与差序因应

非法获取虚拟货币的具体方式,对行为性质的认定具有实质影响,即“非法”方式的不同,或将构成不同类型的犯罪。在刑法评价上,应当区分这一差序格局。

笔者初步归纳出以下“非法”的方式或

者情形:非法利用或通过信息技术侵入、控制以及破坏计算机信息系统,获取虚拟货币;利用工作便利或职务便利条件,非法侵入、控制以及破坏计算机信息系统,获取虚拟货币;通过非法获取他人的账号信息等,侵入、控制以及破坏计算机信息系统,获取虚拟货币;其他方式,如利用系统漏洞等获取虚拟货币。

针对上述情形,应对非法获取虚拟货币犯罪行为予以分类讨论和精准规制:(1)“工具型”犯罪较为常见。在该犯罪情形中,无论利用何种非法方式,都是为了先侵入或控制计算机信息系统,在此前提下,“非法”方式是一种新的犯罪工具或者手段,旨在获取系统数据。至于获取数据后的处置等事后行为,则不在此论。按此逻辑,在“工具型”犯罪中,犯罪成本更低,虽然形式是多元和开放的,但对行为的定性作用是相同的。一般主要对“获取行为”的非法性加以确认,对“获取行为”的整体性质认定的作用有限。相应地,在定罪上,主要取决于该行为所真正服务的主要行为以及造成的结果等。在结论上,可优先论处下游的相关犯罪。(2)“对象型”犯罪正在增加。对“非法”行为进行实质判断,会发现隐藏着新型的“对象型”犯罪。在该种情形中,虚拟货币本身附着大量的经济利益或财产利益等。一旦获取并控制,犯罪目的即实现。按此逻辑,虚拟货币的性质成为最重要的决定因素,对行为定性产生主导影响;“非法”方式对“非法获取虚拟货币”行为的性质影响是次要的。例如,虽然利用了计算机信息技术,但又实施了欺骗行为,或者利用了工作便利等。这会对案件的定性产生差异性影响。在定性结论上,往往未必然适合论处非法获取计算机信息系统数据罪。(3)纯粹的虚拟货币犯罪。当前,绝大部分虚拟货币,都不属于法定的货币。因此,暂时还缺乏出现“纯正型”虚拟货币犯罪的前提条件。但是,我国正在推行“数字货币”的相关制度改革,将来可能出现纯粹的虚拟货币犯罪。对此,有必要增设具体罪名或修改已有罪名。

非法获取虚拟货币犯罪的精准定性与其有效处罚

对非法获取虚拟货币行为的定性,应根据个案或者类案,进行类型化的定性处置,可分为两类。

性”和“支配性”。具体包括三个方面:

保障不得强迫自证其罪。保障被告人认罪的自由意志,必须彻底免于自证其罪。认罪不自由自白,却包含自白。

保障非羁押措施的应用。保障被告人认罪的自由意志,必须降低审前程序的羁押率,常态化适用非羁押强制措施。

保障有效的法律帮助。被告人是否认罪的抉择过程,涉及复杂的利弊取舍和艰难的利益权衡,仅凭其个人意志难以应对。因此,必须在认罪机制中强化辩护作用的发挥,建立法律援助制度,为被告人提供有效的法律帮助。

协商机制:认罪协商制度的激励性机制

被告人是否选择认罪,取决于量刑激励以及控辩双方能否达成合意,因而认罪协商制度的关键性机制是激励机制,主要包括量刑协商和量刑折扣两种具体机制。

第一,量刑协商机制是程序性激励机制,旨在通过控辩之间的协商达成对认罪和量刑的合意。量刑协商机制又包括三项具体机制:

协商主体性机制。认罪协商制度虽属合作性司法,但仍脱胎于对抗式诉讼。因此,在认罪协商制度中须具备主体性机制,保障控辩之间具有平等的诉讼地位和对等的诉讼权,使控辩双方能平等展开协商。

协商需求性机制。控辩之间对认罪和量刑进行协商,还需要双方具有利益互惠的需求,如果利益需求不对等,协商不会真正展开。因此,认罪协商制度中必须具备需求机制,包括辩方对控方宽宥指控的需求,以及控辩双方对避免繁冗庭审的共同需求。

协商程序性机制。认罪协商是控辩双方利益诉求表达、商议,直至达成合意的过程,须有必要的程序机制予以规范。因此,应当建立具体化的量刑协商程序,包括明确协商程序的参与主体、协商程序的启动方式、协商的规则、协商结果的合意方式、协商程序

的过程记录。

第二,量刑折扣机制是实体性激励机制,旨在通过刑罚减让激励被告人认罪和认罪不自由自白,却包含自白。

层级化量刑折扣机制。被告人处在不同诉讼阶段的认罪,对节省诉讼资源和提升司法效率的意义不尽相同,因而所应给予的刑罚减让激励也应有所区别。因此,在认罪协商制度中,应构建层级化量刑折扣机制,明确不同诉讼阶段认罪量刑减让的尺度标准。

个案化量刑折扣机制。被告人在每个案件中的认罪,对节省诉讼资源和提升司法效率的意义不尽相同,因而所应给予的刑罚减让激励也应有所区别。因此,在认罪协商制度中,应明确个案化的量刑折扣考量因素和标准,构建个案化量刑折扣机制。

审判机制:认罪协商制度的保障性机制

认罪协商制度由检察机关主导,但基于控审分离和法院定罪原则,认罪协商仍须经法院审查确认。盖因控辩双方对认罪和量刑已达成合意,法院的审判机制通常采取简式程序,具体包括三种机制:

认罪合意审查机制。鉴于自愿认罪在认罪协商制度中的基础性前提性,审判机制应当首要审查认罪合意。围绕被告人的认知和意志两大因素进行审查,尤应识别隐性非自愿认罪,以保障认罪的自愿性。还应审查认罪供述的真实性,及其是否与在案其他证据相印证,以保障认罪基础事实的可靠性。

量刑合意兑现机制。被告人自愿认罪并与控方进行量刑协商,系基于量刑合意能获得司法确认的合理预期。因此,对于认罪协商案件,裁判权须保持必要克制,对控辩量刑合意给予充分尊重。审判机制对于具有真实性和合法性的认罪协商,应给予司法确认,保障控辩量刑合意的兑现。

不当协商调处机制。法院对认罪协商进行审查,对不当的认罪协商应区别情形予以

□陈实

□孙道强 万怡佳

实践中,通过非法手段获取虚拟货币的违法犯罪问题层出不穷。该类行为在定罪上,主要涉及非法获取计算机信息系统数据罪、破坏计算机信息系统罪、盗窃罪等罪名。有的办案机关倾向于适用非法获取计算机信息系统数据罪,以回避虚拟货币是否属于刑法中的财产这一争议问题。但这不仅搁置了虚拟货币的刑法性质这一关键问题,也会面临处罚可能偏轻,不利于和盗窃罪保持量刑上的平衡问题。也有办案机关退而求其次,主张以破坏计算机信息系统罪论处,从而间接规避了量刑过轻的问题。但又容易混淆非法获取计算机信息系统数据罪与破坏计算机信息系统罪,甚至使破坏计算机信息系统罪成为新的“口袋罪”。还有的办案机关主张按照传统盗窃罪论处。不过,这又面临处罚可能过重、涉案金额的计算标准不统一或者难以操作等问题。

究其原因,主要是刑法对非法获取虚拟货币行为的定性存在不足:一是对虚拟货币的类型与性质认定不一。不同的虚拟货币,由于不同的发行主体或流通方式以及交易价格、存储系统及其经济价值等,会对虚拟货币的刑法性质产生本质影响。具体被认定为计算机信息系统、计算机信息系统数据、生产经营要素、财产或财产性利益等。特别是同一虚拟货币,在不同环境或者用途等情况下,可能出现上述多种因素的叠加或交叉。二是对获取行为的综合判断有别。对非法手段的性质判断,主要涉及究竟属于利用信息技术实施的“工具型”犯罪,还是针对信息安全的“对象型”犯罪。在评价(非法)“获取”的性质上,出现不同处理方案。原因在于综合判断出现了体系性偏差,未能根据个案的实行行为及其造成的危害结果,在主客观相统一原则下,使定性结论符合罪责刑相适应原则。

虚拟货币的刑法性质之判定规则

目前,对于虚拟货币的刑法性质,需要结合相关因素,进行具体的个别判断。根据实践情况,可以归结为以下主要因素:第一,虚拟货币的电子载体形式。虚拟货币的电子载体形式是多元的,既可以是计算机信息系统本身,也可以是计算机信息系统的数据,以及运营平台的经营组成部分。第二,虚拟货币的功能类型。不同的虚拟货币,功能有所不同。例如,有的是网络平台的交易对象,有的是游戏平台的道具。第三,虚拟货币所属的应用场景或领域。在电子游戏领域的虚拟货币,与处于具有一定流通性的虚拟货币交易领域的虚拟货币存在很大差异,对定性有实质影响。第

认罪协商制度离不开四类程序机制

认罪协商制度以激励被告人进行有罪答辩、量刑协商和放弃实质化审判为特点,其具有节省司法资源、提升诉讼效率的优势,被全球越来越多国家的刑事司法制度所确立。尽管不同国家的制度构建存在差异,但从基本原理出发,正当而有效的认罪协商制度离不开四类程序机制的合力运行。

认罪机制:认罪协商制度的前提性机制

被告人认罪是制度适用的基础,因而认罪机制成为认罪协商制度的前提性机制。认罪机制的核心是保障认罪自愿性,防止出现逼迫、诱使认罪等现象,主要包括认罪的认知保障和认罪的意志保障。

第一,认罪的认知保障要求被告人知晓并理解认罪,对认罪具有“明知性”和“明智性”。具体包括三个方面:

认罪权益认知保障。被告人对认罪权益的认知越及时明确,越有助于其及早作出选择。因此,应当在认罪机制中建立权益告知机制,及时对被告人进行权益告知,包括获得法律帮助的权利、通过认罪获得量刑减让的权利、认罪后诉讼程序选择权、认罪后的反悔权等。

指控信息认知保障。被告人是否自愿认罪,还取决于其对指控信息的知晓程度。因此,应当在认罪机制中建立指控信息告知机制,保障被告人的知情权,包括对指控罪名、犯罪行为、犯罪性质、主要证据与法律依据的知悉,尤其是对指控证据的知悉。

认罪后果认知保障。被告人只有基于对认罪的充分理解,才能作出理性而明智的选择。因此,应当在认罪机制中建立认罪后果告知机制,告知被告人认罪或将面临的境况,包括量刑减让幅度、实质化审判放弃、被定罪及施以的刑罚等。

第二,认罪的意志保障要求被告人能够自行选择并处分权利,对认罪具有“选择