在日前召开的“刑事法研究的时代命题学术研讨会暨刑事法研究丛书出版座谈会”上,与会代表一致认为,坚持以习近平法治思想为指引,着眼时代变迁、聚焦时代发展——

深入研究刑事法治理论与实践问题

综述

□本报记者 王渊 姜娇

研讨会会场

金风送爽,丹桂飘香。由湖南大学法学院主办的“刑事法研究的时代命题学术研讨会暨刑事法研究丛书出版座谈会”近日在湖南长沙举行。来自全国部分高校、科研院所的专家学者及司法实务部门人员150余人围绕刑事法研究的理念、方法及具体问题展开深入研讨,并对湖南大学法学院教授张智辉推出个人著作“刑事法研究”丛书表示热烈祝贺。

新时代呼唤刑事法研究能力和研究水平不断提升

习近平总书记在党的二十大报告中指出,我们必须坚持解放思想、实事求是、与时俱进、求真务实,一切从实际出发,着眼解决新时代改革开放和社会主义现代化建设的实际问题,不断回答中国之问、世界之问、人民之问、时代之问,作出符合中国实际和时代要求的正确回答,得出符合客观规律的科学认识,形成与时俱进的理论成果,更好指导中国实践。刑事法研究如何为党和国家事业发展贡献力量,如何回答当今社会刑事法治面临的重大理论和实践问题?对此,中国刑事诉讼法学研究会会长敬大力强调,研究者要针对当前和今后我国刑事法治实践所面临的复杂形势和问题进行系统性研究。特别是要对一些重大时代课题进行深入研究,进行理论探索和创新,着力解决刑事法治实践问题,形成有价值的理论研究成果,用科学的理论指导刑事法治实践。具体到刑事诉讼法学而言,要立足刑事诉讼法治长远发展战略,重点围绕做好刑事诉讼法治现代化发展研究、做好公平正义刑事诉讼核心理念研究、做好全面深化刑事诉讼法治领域改革研究、做好刑事诉讼法治参与社会治理研究以及加快推进中国特色诉讼法学学科体系、学术体系、话语体系建设等五个时代课题展开研究。基于当前我国刑事法治建设和刑法学研究的现况,中国刑法学研究会会长、上海市高级法院院长贾宇指出,要从中国实际出发,积极探索具有中国特色的刑法理论。刑法学研究者要对“国之大者”了然于胸,勇挑时代重担,扎实推进中国特色刑法学理论创新发展,在研究解决事关党和国家全局性、根本性、关键性的重大问题上作出应有贡献。研究当代中国刑法学问题,还需要有宏阔的视角,在世界和我国发展的大历史、大背景中观察、谋划。如党的二十大报告中专章论述了国家安全问题,刑法学研究就要践行总体国家安全观,完善建构以危害国家安全罪为核心的刑法体系。中国犯罪学研究会会长万春着重分析了“刑事法研究”丛书对犯罪学研究的贡献,尤其是丛书第四卷《犯罪学》重点关注的犯罪学基本理论、犯罪预防原理与规律及方法、腐败犯罪的原因与预防等前沿问题。万春指出,刑法学的研究应当同犯罪学和被害者学的研究有机结合,应全方位研究刑事法律问题,多视角寻求预防犯罪的对策。在西南政法大学校长、中国案例法学研究会副会长林维看来,探究刑事法研究的时代命题意味着研究者应敏锐观察时代特征,契合时代特点,提出创新性、发展性的观点,从而回答时代之问、国家之问和社会之问。同时也意味着研究者应当充分了解时代之变化,发出理性的法治声音,引领社会发展。在刑法学的研究中,我国学者普遍关注犯罪行为本身以及犯罪构成和定罪技巧,较少对刑法学进行哲学层面的思考。“刑事法研究”丛书第八卷《刑法理性论》从刑法的目的性出发,运用哲学思维,注重对理性这一刑法学基本理论问题的研究,使刑法理论的研究进一步深化。湖南大学党委副书记、纪委书记曹升元认为,刑事法是非常特殊而重要的学科,着重研究打击犯罪、保护人权等重大问题。新时代背景下,刑事法研究如何与时俱进地贯彻落实习近平法治思想,是全社会共同关注的重大议题。本次会议的召开恰逢其时,具有重大的理论和实践意义。建构自主知识体系是一个民族、一个国家的理论自信、文化自信从而也是制度自信的基础。中国刑事诉讼法学研究会副会长、湖南大学教授谢佑平强调,应重视刑事法学自主知识体系的研究,强调各个学科自主知识体系建设。还要重视刑事司法实践中实体法与程序法的关系问题,加强基础理论研究、重视网络犯罪等新问题,刑事法司法实务更要与时俱进,重视犯罪治理。

在2023年7月25日召开的十四届全国人大常委会第四次会议上,提请审议了一项重要法律案——“刑法修正案(十二)(草案)”,拟对行贿犯罪和民营企业内部人员腐败相关犯罪的规定作进一步完善,落实党的十九大、二十大提出的“受贿行贿一起查”的要求。座谈会上,与会人员对此展开了多维度的探讨。中国刑法学研究会副会长、北京师范大学刑事法律科学研究院教授刘志伟立足“刑法修正案(十二)(草案)”分析了有关行贿罪的立法和司法情况,肯定了立法对行贿罪的相关立法举措,并针对受贿案件的单位犯罪问题,建议加大对行贿犯罪的打击力度。最高人民检察院法律政策研究室一级高级检察官吴孟栓认为,“刑法修正案(十二)(草案)”既是进一步扎紧反腐败笼子的重要立法步骤,也是落实民营企业平等保护,促进民营经济健康发展的重要举措。他还结合检察改革实践,围绕“刑法修正案(十二)(草案)”对于民营企业内部人员腐败犯罪惩治、企业合规改革、单位责任与个人责任、单位犯罪的刑罚配置等相关问题展开论述。苏州大学国家监察研究院院长李晓明分析了法益侵害论、罪刑关系、刑法解释、罪与罚等基本概念问题,并提出未来刑法应当更加关注对侵犯秩序行为的规制,应通过立法、司法和具体案例分析规制引导人们行为的秩序化。

把握新形势促进刑事法学研究融合发展

岁月悠悠四十载,春华秋实著华章。由中国检察出版社出版的张智辉教授的著作《刑事法研究》(十卷本),可谓刑事一体化思想融会贯通的集大成之作,其中的真知灼见和超前洞见令人印象深刻。张智辉教授是当代中国法学名家,他先后在中国人民公安大学、最高人民检察院工作多年,现为湖南大学法学院教授、博士生导师,最高人民检察院咨询委员。他的研究领域横跨刑法学、刑事诉讼法学、检察学、犯罪学等诸多领域。四十余年来,张智辉教授开创性地提出了刑法理性以及其他深邃富有哲理的刑法思想,促进了我国刑事法学理论的深入发展。刑法理性已经成为张智辉教授最具有学术标签性质的学术思想。

在“刑事法研究”丛书出版座谈会上,中国检察出版社副社长张红梅就“刑事法研究”丛书的编辑出版情况进行了介绍。据了解,“刑事法研究”丛书贯通中外刑事法的各个领域,涵盖刑法学、刑事诉讼法学、犯罪学、检察学等领域的前沿问题,可谓张智辉教授刻苦钻研精神的真实写照,也凝聚着他四十多年来学术研究的思索探究和对刑事司法实践的理解。

学科融合发展是推动刑事法治建设高质量发展的重要方式,是实现中国刑事法治现代化的重要一环。任何刑事学科研究都不可能孤立完成,不仅要从本学科之内研究本学科,更要从本学科之上、之外研究本学科,关注其他刑事学科内容在本学科研究中的关联作用。敬大力会长指出,“刑事法研究”丛书最大的启示之一是应当进一步促进刑事法学研究融合发展。在当今社会对刑事犯罪的治理问题上,要切实把握刑事多学科融合发展内涵,用好刑事一体化研究方法。贾宇会长认为,“刑事法研究”丛书学养深厚,体大精深,在中国刑法学、国际刑法学、犯罪学、刑事诉讼法学、检察学、司法制度及其改革等多个领域都有建树,形成了刑事一体化的研究风格,集刑法理性化研究之大成。最高人民检察院检察理论研究所所长、中国检察学研究会秘书长郭立新,中国刑法学研究会副会长、中国人民大学法学院教授时延安,中国刑事诉讼法学研究会副会长、中国廉政法制研究会副会长、浙江大学光华法学院教授王敏远,云南省法学会刑事法学研究会会长、昆明理工大学法学院副院长陈伟强,中国社会科学院国际法研究所原所长陈泽宪等嘉宾均从不同角度分析了“刑事法研究”丛书的学术贡献,并对刑事法研究的时代命题提出真知灼见。

本次座谈会举行之际,正值张智辉教授的七秩华诞,座谈会上还发行了《新时代刑事法探徵——张智辉七十华诞庆贺文集》一书。本书是张智辉教授的学生们的论文和文章汇编而成的文集,他们研究的问题也从侧面反映出我国刑事法的发展沿革和历史变迁。这本文集既是学生们献给张智辉教授七十寿诞的贺礼,也是通过图书出版的方式,更好地弘扬张智辉教授的学术思想和治学精神。

积土成山,非斯须之作。座谈会的最后,张智辉教授对与会人员表达了真挚的感谢、感慨、感恩之情。他回顾了自己的刑事法学研究之路,并指出要想在刑事法研究方面有深邃的造诣,就必须在掌握坚实宽厚的法学基础理论和系统全面的刑法学知识,加强理论思维的同时,时刻关注刑事立法和司法实践的进展,善于发现新情况,研究新问题。应注重理论与实践的贯通,注重把视野扩展到与刑法学密切相关的国际刑法学、犯罪学、犯罪被害者学、刑事诉讼法学、检察学、司法制度及其改革等多个领域,从而形成刑事一体化的研究理念和方法。他强调,打破部门法区隔的刑事一体化理念将更加深入人心。

(作者姜娇为湖南大学法学院博士研究生)

自刑法修正案(十一)对洗钱罪规定进行调整以来,司法实践对洗钱犯罪的研究越来越深入。在认定洗钱犯罪中——

准确界定“掩饰、隐瞒”须遵循主客观标准

视角

□王聚涛 张帅杰

自刑法修正案(十一)对洗钱罪规定进行调整以来,理论界和实务界对洗钱犯罪的研究和关注越来越多。然而,在司法实践中,某个表面上符合刑法及相关司法解释中洗钱罪客观表现的行为是否构成洗钱罪仍会困扰司法人员,出现观点不一致的情况,制约惩治洗钱犯罪办案质效。任何犯罪都是主客观构成要件的有机统一,准确办理洗钱犯罪案件,必须正确理解和把握洗钱犯罪主客观构成要件。其中,准确把握“掩饰、隐瞒”要素甚为关键。

“掩饰、隐瞒”是洗钱罪构成要件中的核心要素

洗钱,就是掩盖非法资金的来源和性质,使其“表面合法化”的过程。根据我国刑法第191条规定,洗钱罪是为掩饰、隐瞒毒品犯罪等七种犯罪所得及其产生的收益的来源和性质,实施“提供资金账户”等掩饰、隐瞒行为的行为。

根据洗钱罪罪状表述,认定某行为是否构成洗钱罪,须证明行为人在客观上是否实施了“掩饰、隐瞒”行为,所“掩饰、隐瞒”的对象是否为特定上游犯罪所得及其收益,以及主观上是否具有“掩饰、隐瞒”犯罪所得及其收益的来源和性质约定的意图。当然,要认定洗钱罪,还必须证明行为人对上游七类犯罪有所认知,但从实践和证明难度来看,对主观明知的认定不是认定洗钱罪的主要障碍。

“掩饰、隐瞒”构成要件的客观把握:对犯罪所得及其收益进行“转移”或“转换”

《关于审理洗钱等刑事案件具体应用法律若干问题的解释》(下称《解释》)第2条对刑法第191条第1款第5项“其他方法”进行六种细化规定。从《解释》第2条第7项规定来看,所有的“掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质”的行为最实质的内涵体现为对犯罪所得及其收益进行“转移”或“转换”。

“转移”是针对上游犯罪所得及其收益的“来源”而言。从《解释》表述上看,“转移”主要是指资金在不同的支付结算账户之间流转的情形。当然,在“跨境转移资产”的语境下,“转移”的对象也包含物理上的转移,但也仅限于“跨境”情况下适用。换而言之,凡在国内涉及“转移”型洗钱犯罪的,洗钱行为所针对的必定是资金类的犯罪所得及其收益。

“转换”是针对上游犯罪所得及其收益的“性质”而言。结合“转换”一词的含义以及《解释》规定的具体情形,可以认为“转换”是指犯罪所得在存在形态上变成了他种合法所得,如将犯罪所得用于购买股票,从而将犯罪所得转换成为投资理财的收益所得,由此实现“黑钱”的“洗白”。

在具体洗钱情形中,某种洗钱行为可能既表现为犯罪所得及其收益的转移,也表现为财产形态的转换。比如,在将某笔犯罪所得资金投资入股某企业的情况下,该笔犯罪所得资金又以分红的形式回到犯罪分子手中,从而将犯罪所得“转换”为经营企业所得。

“掩饰、隐瞒”构成要件的主观把握:具有掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的故意

关于洗钱罪中“为掩饰、隐瞒”这一术语的体系性定位,理论界争议较大。有观点认为,该要件表明洗钱罪是目的犯。笔者认为,洗钱罪不是目的犯,但仍要证明行为人具有掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的主观故意。

按照在犯罪构成中的作用,犯罪目的可分为两类:一类是直接故意所能完全包容的意志因素,即行为人对自己的行为直接造成危害结果的希望;另一类是不能被直接故意包容的意志因素,即“目的犯”意义上的目的,具体是指行为人借助犯罪行为的直接危害结果,而进一步追求的某种非法利益或者结果。

首先,从法律条文上看,洗钱罪条文中没有写明该罪为“目的犯”,即在罪状表述中没有出现“目的”二字。因此,认定洗钱罪为目的犯并无法律依据。

其次,从行文结构上看,洗钱罪的罪状可简化为“为掩饰、隐瞒……来源和性质,而实施提供资金账户等掩饰、隐瞒……来源和性质”,也就是说洗钱罪的行为本身就是掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的行为。因此,“不能同时把这一内容当作主观的超过要素”即“目的犯”中的目的。

虽然洗钱罪不是“目的犯”,但并不意味着不需要证明行为人为了掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的目的。根据《关于办理洗钱刑事案件若干问题的意见》(下称《意见》)的规定,“主观上认识到是刑法第一百九十一条规定的上游犯罪的所得及其产生的收益,并实施该条第一款规定的洗钱行为的,可以认定其具有掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的目的,但有证据证明不是为掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的除外。”因此,洗钱罪中的掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的性质和来源的目的是必须完成的证明责任。

在实践中,还需要将洗钱故意与洗钱动机相区别。动机,是促使行为人实施某种行为的内心动因,促使行为人对犯罪所得及其收益实施“转移”“转换”行为的原动力有很多,如为了购买房屋升值后赚钱,为了房屋装修后出租获利等。这些都是行为人“掩饰、隐瞒”的动机而非目的。在办理案件时,应当对此加以区分。

“掩饰、隐瞒”构成要件的主客观认定

某种行为是否属于洗钱罪意义上的掩饰、隐瞒行为,应当从客观上看该行为是否达到资金转移或者财产形态转换的效果。如果达到这种效果,则应当认定符合洗钱罪中掩饰、隐瞒的客观要件。这种效果的判断,应该从形式上判断。所谓从形式上判断,就是看相关资金是否在不同账户之间发生了流转,或者财物的存在形态是否发生了改变。

以“提供资金账户”为例。上游犯罪行为人之外的行为人为上游犯罪行为人提供银行账户等用来接收上游犯罪所得及其收益,包括两种情形:一种是上游犯罪既遂后,上游犯罪行为人将上游犯罪所得及其收益转账到下游行为人所提供的资金账户中。此种情形下,相关犯罪所得资金的所有权发生了转移。另一种是上游犯罪尚未结束,下游行为人提供资金账户为上游犯罪行为人接收犯罪所得,然后再将账户内资金转给上游犯罪行为人。此种情形下,上游犯罪违法所得表面上变成了下游行为人给付的资金,割断了与上游犯罪之间的关联。

“转移”“转换”行为并不必然通过银行类金融机构实施。根据《解释》规定,洗钱罪与掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的区分界限应落脚在是否为特定上游犯罪,而非具体的行为方式。因此,通过商业银行等银行类金融机构或证券公司、保险公司等非银行类金融机构以及地下钱庄等非法途径实施的掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的,只要其对象属于刑法第191条规定的上游犯罪的犯罪所得及其收益,就应当以洗钱罪定罪处罚。

关于洗钱罪的法益,虽然有争议,但目前通说认为是国家正常的金融管理秩序和司法机关的正常活动。由于洗钱罪与刑法第312条掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪是特别法与一般法的关系,且洗钱犯罪往往切断了与上游犯罪的关联,增加了案件侦破难度,因此,司法机关的正常活动是次要保护的法益。由此,判断某种行为是否属于洗钱行为,就要看该行为是否对洗钱罪所保护的两个法益造成侵害。某种“转移”或“转换”行为虽然并未通过金融机构实施,但由于其具有掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质的作用,因此,仍然要认定为洗钱罪的客观行为。

是否具有正当理由。根据《意见》规定,原则上只要行为人实施了符合洗钱罪客观要件的行为,就可以推定行为人是为了掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益,不能因为其辩解就不予认定。这是因为,洗钱行为与日常行为相比往往具有一定的异常性,除非行为人具有正当理由,否则就应当认定其具有洗钱故意。《解释》第1条第2款规定了认定被告人明知系犯罪所得及其收益的六种具体情形,其中四种情形中都增加了“没有正当理由”的限定条件。据此,如何判断行为人是否具有掩饰、隐瞒的故意,可以从是否增加了不必要的流转环节或者转换环节等异常情形来判断其主观上是否具有掩饰、隐瞒的故意。

(作者分别为江苏省常州市天宁区人民检察院第二检察部主任、副主任)

集萃

近年来,网络暴力犯罪频发,给社会造成的危害日益凸显,成为司法实践关注的重要问题。深入研究网络暴力行为,探究刑法治理的可行性方案,紧迫且必要。现摘选部分有关网络暴力犯罪治理的观点,敬请关注。

中国政法大学刑事司法学院教授刘艳红:

推进网络暴力治理法治化转型

网络暴力问题是新时代国家治理过程中的重大性、交叉性、领域性难题。当前我国治理网络暴力的相关法律规定内容分散且缺乏协调配合,无法有效回应对于网络暴力问题的治理需求。积极推进网络暴力治理的法治化转型及立法体系建构,是纾解我国网络暴力治理困局之关键。推动网络暴力治理的法治化转型,既要树立协同共治理念,实现多元治理主体的协同以及法律与技术的协同,也要确立系统性法治模式,充分发挥部门法的协同共治功能。在协同共治理念与系统性法治模式的指引下,应遵循领域性立法思维,制定反网络暴力法,搭建网络暴力治理的基本法律制度框架,完善网络暴力治理配套法律法规制度,构建起网络暴力治理领域的专门性立法体系,全面实现我国网络暴力治理的法治现代化转型。

最高人民法院研究室刑事处处长喻海松:

坚持刑事一体化理念完善网络暴力规制模式

面对网络暴力的滋生蔓延态势,有关治理对策接续推出,治理手段不断优化。刑法规制是网络暴力治理的重要手段之一。然而,侮辱罪、诽谤罪等相关罪名的适用在具体追诉程序之中陷入困境,使得权益保障的功能未能得以充分发挥。基于此,最高法、最高检、公安部制定的惩治网络暴力专门规范性文件,坚持刑事一体化的理念,将畅通刑事追诉程序作为网络暴力刑事治理的破题之举。基于刑事一体化视角溯源观察可以发现,宜将网络暴力的治理重心由事后追责转向事前防范和事中救济,着力建构长效机制。对此,要通过推进反网络暴力法的制定和配套刑法规定的修改完善,实现对网络暴力的标本兼治。

北京外国语大学法学院教授王文华:

采取“三步走”立法策略加强网络暴力法律治理

对网络暴力进行法律治理,是新时代网络强国建设和网络法治工作的题中之义,而仇恨言论是网络暴力的主要表现形式之一,因此,反仇恨言论是溯源开展全面和深入的网络暴力法律治理的重要手段。我国一向重视网络暴力的法律治理且已取得一定成绩,然而,由于缺乏反仇恨言论视阈的法律治理意识,加之我国并无反仇恨言论方面的立法,在涉仇恨言论网络暴力案件的处理上存在着取证难、受害者维权难等问题。未来有必要加强反仇恨言论视阈下的网络暴力法律治理,具体可采取“三步走”立法策略,在尚无相关立法时执法机关和司法机关能动履职,充分、准确适用现行法律法规,特别是《关于依法惩治网络暴力违法犯罪的指导意见》的规定,网络平台则可构建“政府—平台”双层监管格局。同时,在治理过程中应当注意依法保护公民的言论自由权利,通过社会共治推动形成清朗的网络空间,促进网络空间法律治理的现代化进程。

吉林大学理论法学研究中心教授谢登科:

构建网络暴力犯罪公私协同治理

网络暴力犯罪在本质上是侮辱罪、诽谤罪等传统犯罪在网络空间的表现形态,其具有软暴力性、网络在线性等特征,也具有“多对一”行为模式和“黑产化”发展趋势。按照传统以“自诉为主、公诉为辅”的方式来处理网络暴力犯罪,存在取证能力不足、维权成本较高等问题。《关于依法惩治网络暴力违法犯罪的指导意见》和《网络暴力信息治理规定(征求意见稿)》在结合网络暴力犯罪案件特点的基础上采取了公私协同治理模式,在网络暴力犯罪治理中形成了“公私协同,公诉优先”的追诉制度格局,具有协助调查前置化、公诉程序扩大化和优先化等特征。通过细化网络服务提供者的安全管理义务、激活拒不履行信息网络安全管理义务罪,来强化网络服务提供者等第三方主体在网络暴力犯罪治理的安全管理义务,有助于实现国家机关与网络平台对网络暴力犯罪的事前协同治理。但也存在协同参与不强、被害人权利保障不足等问题,相关制度有待进一步完善。

(以上依据《法学研究》《中国应用法学》《法律科学》,陈章选辑)