

为准确适用逮捕措施,有必要推动逮捕中社会危险性要件审查判断的规范化和标准化——

完善审查逮捕中的社会危险性证明



中国政法大学刑事司法学院教授刘艳红:
严格适用“恶意补足年龄规则”



华东师范大学法学院教授柏浪涛:
确立注意义务重塑过失犯罪行为规范

海南大学法学院教授熊勇先:
拓展现有海事责任认定过程的范围



北京邮电大学法律系副教授崔聪:
明确个人信息主体权益与数据权利边界

中国政法大学刑事司法学院教授刘艳红:
严格适用“恶意补足年龄规则”



海南大学法学院教授熊勇先:
拓展现有海事责任认定过程的范围

北京邮电大学法律系副教授崔聪:
明确个人信息主体权益与数据权利边界



北京邮电大学法律系副教授崔聪:
明确个人信息主体权益与数据权利边界

(以上依据《法制与社会发展》《中外法学》《政治与法律》《法律科学》,陈章选辑)



杨宇冠

审查逮捕社会危险性证明责任

证明社会危险性,首先需要回答哪些主体需要承担证明责任。根据我国宪法和刑事诉讼法的规定,在审前阶段,检察机关拥有审查和批准逮捕的权力。大多数案件由公安机关提请逮捕,检察机关审查后作出批准或不批准逮捕的决定。相应地,犯罪嫌疑人及其辩护人也可以提出不符合逮捕条件的证据材料和意见。与大多数审前环节不同,逮捕的证明应当是一种“准司法证明”,其中存在一个“控辩审”的三方结构:由公安机关说明应当逮捕的理由,犯罪嫌疑人及其辩护人则提出不应当逮捕的意见,最后由检察机关居中审查决定。在此结构中,公安机关应当承担逮捕的证明责任,其中包括了社会危险性的证明责任。这项义务已在《公安机关办理刑事案件程序规定》以及《关于逮捕社会危险性条件若干问题的规定》中有明确规定。

然而,实践中,在公安机关提请逮捕所移送的案卷材料中,其篇幅主要被证据要件证明和刑罚要件证明所占据,社会危险性要件往往较少证明。在审查逮捕中,对社会危险性的证明责任应首先由公安机关承担。当下,社会危险性量化评估试点工作中,已有地方检察院与公安机关建立合作机制,共同推动社会危险性的实质化评估。对逮捕社会危险性要件的证明,不能只停留在“心证”上,还应当公开具体理由。这不仅是正当程序的基本要求,也是对办案人员免于事后追究的一种保护。

除了公安机关承担证明责任外,犯罪嫌疑人及其辩护人的作用亦不容忽视。虽然这些主体并不承担证明责任,因为,从无罪推定的角度看,如果追诉机关无法证明犯罪嫌疑人符合逮捕条件,就不得剥夺其人身自由,但这并不意味着他们不能参与其中。犯罪嫌疑人及其辩护人仍然可以尽最大努力维护自身利益。在审查逮捕时,检察机关应当准许辩护人发表意见。检察机关也应当专门就社会危险性向犯罪嫌疑人进行调查和核实。犯罪嫌疑人可以自述不予羁押的正当理由,而这对社会危险性的证明意义重大。对办案机关来说,

这些理由很多时候难以查知,譬如,家中有身患重病无人照顾的老人等。社会危险性评估和证明的实质化为律师工作的开展提供了新的方向和契机。在审查逮捕期间,律师可以详细了解犯罪嫌疑人的生活、工作等各方面情况,为检察官的决策提供多维度的参考。

完善审查逮捕社会危险性证明之途径

完善审查逮捕社会危险性证明可从以下三个方面着手:

第一,建立和完善社会危险性量化评估体系。量化评估要求先对各种反映社会危险性大小的因素进行归纳和提炼,形成指标体系;再对各项指标进行权重赋值,最终计算出风险评分的分数和等级。这些指标包含犯罪嫌疑人的年龄、住所、工作单位、前科等各种信息。量化评估是一种标准化决策机制,通过限定审查逮捕决策时需考量的因素,避免决策中的偏差。量化评估的结果可以作为判断犯罪嫌疑人社会危险性程度高低的证据,说明针对犯罪嫌疑人的高风险采用取保候审措施是否足以防范,从而助力社会危险性要件的证明。

随着数字检察战略的部署实施,检察机关可以利用数字技术收集犯罪嫌疑人的各项信息,辅助证明社会危险性情形将成为常态。通过汇聚司法、治安、社交、消费、金融、医疗等多种类数据,形成犯罪嫌疑人的数字画像,查找与社会危险性相关的线索,最后作出综合判定。比如,医疗记录可以反映犯罪嫌疑人过往是否有重大疾病史,以此衡量其脱管脱逃的可能性。在当前实践中,已有检察机关通过获取精神医院的诊疗记录,得到判断犯罪嫌疑人具有自杀风险的证据。除此之外,部分地区利用公安机关接处警记录,判断犯罪嫌疑人再犯罪风险。还有地方利用征信、社保记录查询犯罪嫌疑人的经济情况,这对在保犯罪中判断社会危险性大小较为有效。这些数据和信息都可以为社会危险性的证明提供证据。

科学的量化评估结果可以成为衡量社会危险性程度高低的证据,帮助检察机关准确判断是

□检察机关作为法律监督机关和维护法律统一正确实施的司法机关,必须能动借鉴盛世修典的唐律所内蕴的整体性、系统性思维,贯通“古”与“今”、“融合”“理”与“情”、“协调”“内”与“外”,以高质量检察履职积极参与、有机衔接、规范引领轻罪防控体系建设,助力提升轻罪治理法治化科学化现代化水平。

立法技术层面的精细化体系化创制,唐律所体现的立法智慧均极具典型性。近年来,随着犯罪结构在重犯罪之间此消彼长,以犯罪化为主导的相关刑法修正案陆续出台,既顺应了轻罪治理现实需要,也客观带来新旧刑法规范之间的磨合、平衡问题。构建中国特色轻罪立法体系,从实体法层面将轻罪与重罪类型化规制,无疑有助于更精准、科学、全面推进轻罪治理。为此,应借鉴《唐律疏议》的精细化、复合型立法模式,遵循现代论层面的适度犯罪化为主、适时非犯罪化为辅,以及方法论层面的轻重有别、轻繁重简、渐次推进原则,将轻罪专门立法纳入刑法立法改废释纂的再法典化进程。

传承礼本刑用思维优化轻罪案件办理

轻罪治理的重点环节在于司法能动化,内在需要传承唐律中的礼本刑用思维优化轻罪案件办理。古代中国追求天人合一、道法自然的世界观、宇宙观,追求法律所建构的形式正义与德礼所倡导的实质正义融为一体。中华文化传统视域内,人与人之间以责任、义务为纽带。“儒家价值观始终表达了担当责任的严肃性。”故此,对犯罪行为承担法律责任,并不违背儒家的德治观。“情”在汉语中的基础义在于乎感情、欲望,但法典中的“情”主要是指“争讼之辞”或“实情”“实况”。“原情”重在推究案件之具体情节即本来面目。当然,这并不意味着唐律忽视人的自然感情,相反,唐律基于“慎刑恤罪”“一准乎礼”,明确除特别严重的犯罪以外,一般犯罪均适用“同居相隐”、免于为证的容忍制度。对亲属之间相犯特别是以卑犯尊,通常施以相对更重的处罚。凡“十恶”以外的犯罪,行为人家中若再无成年男丁,可以申请留养;议律应予流放者,可暂缓服刑以便照顾双亲。除维护

忠孝节义等纲常伦理,唐律还注重尊老弱。《唐律疏议·名例律》梳理置孝西周以来法律中零散的老幼废疾刑罚减免惯例,对“老小及疾有犯”设立专节加以规制。“在儒家的价值结构中,等差性和平等性包含一种辩证法。”恰如《贞观政要》中所述,“德礼有愧,教化不先,非惟德礼不能使民有耻且格,而政刑亦不能使民尊而无耻矣”。儒家社会正义论旨在构建一种尊重他者、和而不同的人际人伦关系。这种和谐社会秩序强调道德与法律是相辅相成、互为表里的关系。

中国式现代化语境下,高质量发展是全面建设社会主义现代化国家的首要任务。检察履职自觉传承唐律所内蕴的礼本刑用的礼本刑用思维,将社会主义核心价值观有机融入检察环节轻罪案件办理,准确把握社会危害性、人身危险性标准,对涉企、涉德、涉弱群体轻罪案件依法辩证、审慎、妥善作出司法裁断,保障宽严相济刑事政策在刑事诉讼中的一体落实。对标“高质效办好每一个案件”,积极探索轻罪案件协商性处置、类型化办理、恢复性司法新路,促进治罪与治理并重的复合型结构完善。聚焦“三个效果”有机统一,在坚持繁简分流、轻重分离、快慢分道、提高效率的同时,运用检察一体机制构建基层检察轻罪德防联控联动协作机制,将轻罪案件办理与类案经验提炼更好地结合起来,以严格公正司法和精准高效监督增进人民群众对实体正义和法律适用的共情共识。坚持与时俱进、务实创新,参照唐律中的刑罚替代处理方式,能动运用归因理论、犯罪成本理论督促不同的犯罪行为人真诚认罪认罚、接受教育改造,深化轻罪附条件不起诉改革以及犯罪附随后果、前科消灭制度等涉轻罪综合治理实践探索,努力实现案结事了政通人和。

承继罪刑均衡理念推进预防型法治

轻罪治理的核心义在于轻罪防控社会化,可以承继唐律的罪刑均衡理念推进预防型法治。法文化是由法律思想和法律传统所构成的观念体系。回溯中华法治史,早在西周就有了“惟良折狱”之说,汉代经儒法合流强调“原心定罪”,《唐律疏议》开宗明义提出“惩其未犯而防其

传承唐律体系化思维能动推进轻罪治理



□杨宇冠 高童非

刑事诉讼法第81条第1款规定了逮捕的三个要件,即证据要件、刑罚要件和社会危险性要件,其中,社会危险性要件居于核心地位。然而,实践中有时会出现证据要件和刑罚要件架空社会危险性要件的现象,引发了“构罪即捕”“实刑即捕”等问题。为准确适用逮捕措施,有必要推动逮捕中社会危险性要件审查判断的规范化和标准化。因此,需要从理论和实践方面探索逮捕中社会危险性要件的证明。

审查逮捕社会危险性证明的逻辑定位

为了准确判定犯罪嫌疑人是否具有社会危险性及其严重程度,办案机关需要对犯罪嫌疑人社会危险性层面进行实质性评估。社会危险性评估是指对犯罪嫌疑人脱管、脱逃、再犯罪、自杀等危险发生可能性的推断,是一种对未然风险的预测。尽管如此,犯罪嫌疑人的社会危险性存在与程度不同由办案人员简单臆断,而应基于证据材料审慎推断和证明。

在审查逮捕时,有些办案人员仅考虑证据要件和刑罚要件,忽视了对社会危险性的判断。在审查逮捕的七日期限内,有的办案人员通常会主要精力集中于审查在案证据是否充分。但在审查逮捕中,法律规定的证据要件标准较低,只要求“有证据证明有犯罪事实”。相比之下,社会危险性的判断就成为决定是否逮捕的关键。然而,实践中,侦查人员通常未在逮捕相关文书中体现对犯罪嫌疑人社会危险性方面的证明与说理,而是仅列举证明犯罪事实的证据,只是用“犯罪嫌疑人具有社会危险性”一笔带过。与逮捕的证据要件不同的是,社会危险性要件的证明除了需要凭借在案证据之外,还应依靠大量的案外证据。换言之,前者聚焦的是犯罪事实,而后者关注的是对犯罪嫌疑人是否具有危险性程度怎样的综合推断。从要件上看,对社会危险性的证明不仅要关注具体的案件事实,比如,犯罪手段、犯罪次数等,还需要考虑犯罪嫌疑人的现实情况,例如,家庭境况、经济收入等。因此,社会危险性的证明应当是相对独立的,不完全依附于犯罪事实的证据和证明。从性质上看,社会危险性要件的证明是一种自然意义上的逻辑证明,而对证据要件的证明是一种诉讼证明。故而,证明社会危险性的证据不受证据资格、证据规则等规定的限制。原则上,能反映社会危险性大小的材料均可纳入考量范围。



□张晓东

发轫于初唐刑事法典化进程所形成的范本《唐律疏议》,不仅堪称一度影响周边诸多国家和地区的中华法系扛鼎之作,而且为现代社会治理提供了弥足珍贵的法治文化遗产。近年来,我国犯罪结构呈现轻罪轻刑化走势,如何恰如其分评价轻罪、规范有序防控轻罪,成为业内外热议的焦点话题。检察机关作为法律监督机关和维护法律统一正确实施的司法机关,必须能动借鉴盛世修典的唐律所内蕴的整体性、系统性思维,贯通“古”与“今”、“融合”“理”与“情”、“协调”“内”与“外”,以高质量检察履职积极参与、有机衔接、规范引领轻罪防控体系建设,助力提升轻罪治理法治化科学化现代化水平。

借鉴法典主义策略推进轻罪专门立法

轻罪治理作为法治现代化的重要基础建构,其前瞻命题在于轻罪立法规范化,这可借鉴唐律的法典主义策略推进轻罪专门立法进程。为进一步缓和社会矛盾,发展社会经济,受《周礼》倡导的“刑罪世轻世重”和汉初“休养生息”政策影响,唐太宗强调“用法务在宽简”对于治平天下的基础性意义,组织编撰《贞观律》。定律突出重改轻,并取消“兄弟连坐俱死”之法,自此奠定了轻刑慎罚的立法基调。高宗永徽年间修订的《永徽律》,参照“春秋决狱”在律修的同时添加疏解,形成《永徽律疏》。唐律坚持罪罪皆具引律、令、格、式,以律为主定刑立制。对与法条不完全吻合的“疑罪”处理上,承统西周“上比重罪,下比轻罪”的比附推定法,规定入罪“举轻以明重”、出罪“举重以明轻”。此外,专门设置“不应得为而为之”的总括式罪名,规定轻者笞四十、重者杖八十的确定刑,在严密法网的同时避免司法擅断。唐律尽管未在立法上分别限制轻重罪,但要务结合主观动机判定罪行轻重。唐律中的“七杀”,经疏议分解细化,合理配置了危害生命的宽严尺度;在“以赃入罪”的“六赃”体系中,则对不法谋取财货的行为进行系统梳理,区分主观动机和实害,采取“加减等”方式给予制裁。

无论是立法理念上的“宽简”“慎罚”,还是