

# 动态观：刑法解释理念与方法的新尝试

将刑法解释动态观运用到司法实践中是理论研究的当然使命,这需要通过典型的个案来验证这一理论命题的真切性和科学性。



高维俊



□《刑法解释动态观》正文部分共有六章,六个章节之间,从基础理论进行反思进而引出论题:要改变原有的静态解释的理念和方法,进而转为动态解释的理念和方法。其后的章节,从场域理论的视角,沿着刑法解释从个人到司法再到社会的路径进行过程性的展开,在每一章节都论证了刑法解释动态观的理论原理和具体样态,勾画出一幅展现了现实的刑法解释过程的路线及图景。

释主体基本限定为有权机关、将解释过程视为对刑法条文的静态释义、机械遵循文本而忽视文本背后的情理价值等诸多误区。这些传统的观点从静态角度来看待和研究刑法解释,如何突破现有的藩篱去论证清楚刑法解释的动态过程,如何让读者理解和认同刑法解释的动态性,着实是一个棘手的问题。然而,不得不说的是,不管是从理论推演的角度看,还是从具体的司法实践看,刑法解释都应当是一个动态的过程。我一直认为,刑法解释的主体应当具有广泛性——刑法解释并不是一项专属的权力,而是一项权利,刑法是众人之事,人人都享有刑法解释的权利;刑法解释的对象具有二元性——刑法解释的对象除刑法文本外,还包括案件事实;刑法解释的路径具有双重制约性——解释者在进行刑法解释时,必须坚守以语言学为基础的规范逻辑和以社会学为基础的情理价值两条路向,思维逻辑和判断标准必须受语言逻辑和社会情理的双轨制约;刑法解释的范式具有动态递进性——解释者(尤其是司法人员)应当不断对刑法规范文本和案件事实进行双向对合的审视和推敲,并对得出的初步解释结论进行反复的斟酌及评判,充分听取其他解释主体的意见,并站在社会公众(真正的立法者)的立场审视自己的解释结论,经过反复推敲、商榷、博弈后,最终形成解释共同体和社会公众可以接受的解释结论。刑法解释(criminal law interpretation)之“interpretation”中的“inter-”,即有往返于二者之间,在二者之间达成沟通或建立法律逻辑内在关联的意思。刑法解释的基本要义在

于:在刑法适用过程当中,应当本着“依理循法”的法律推理(或法律思维)方法,本着法律逻辑三段论的基本章法,联系往返于个案法律事实(小前提)与关联刑法规范条文(大前提)之间,探寻并论证二者之间法律逻辑一致性和社会价值契合性与否及其恰当尺度的问题。作为博士毕业论文,《刑法解释动态观》正文部分共有六章:“问题反思:刑法解释动态观之提倡”“个人场域:刑法解释动态观之主体研判”“司法场域:刑法解释动态观之诉讼博弈”“社会场域:刑法解释动态观之保障制约”“个案研讨:刑法解释动态观之实践检验”。六个章节之间,从基础理论进行反思进而引出整篇论文的论题:要改变原有的静态解释的理念和方法,进而转为动态解释的理念和方法。其后的章节,从场域理论的视角,沿着刑法解释从个人到司法再到社会的路径进行过程性的展开,在每一章节都论证了刑法解释动态观的理论原理和具体样态,勾画出一幅展现了现实的刑法解释过程的路线及图景。然而,刑法解释动态观不是从来就有的,虽然人们不自觉地运用这一方法和原理,但是将其从自发经验上升到自觉理论,需要通过制度的设计让刑法解释者(尤其是司法人员)秉持这一理念和方法,以使得刑法解释结论达到“天理、国法、人情”相统一的效果,保障机制这一章便应运而生。理论的目的在于系统指导实践,将刑法解释动态观运用到司法实践中是理论研究的当然使命,这无疑就需要通过典型的个案来验证这一理论命题的真切性和科学性。如此,六个章节环环相扣、层层推进,便形成了最终的博士毕业论文。整篇论文既有理论的系统与高度,又有实践的细节与深度,在外审和答辩时均获得了优良的评价。

博士毕业后,王东海一直没有放松学术追求,在繁忙的司法实践岗位工作之余,他还在不断思考和研究。四年多以来,他对该博士毕业论文的许多内容进行了更新完善,最终形成了这本书稿付梓出版。虽然因故删去了博士论文的最后一章,但并不影响其理论脉络的完整性。因为,几乎在每一部分的论述中,都有诸多典型案例得以有机融入,作为支撑论证的一个重要维度。对于《刑法解释动态观》这一命题,该书的研究恐怕还只是一个开始,一次探索,将刑法解释动态观的事实初步展现在世人面前,也许会引起人们对传统的刑法解释理念和方法的重新审视。其理论系统的广度和深度可能都还有进一步完善和挖掘的空间。比如,刑法解释基本规则的缺失,作为我国刑法解释问题的关键要问题,如何进行系统化的理论论证、立法明确和司法贯彻?这一问题的相关研究有待进一步拓展、强化和深挖。再如,刑法解释动态观的这些理念和方法,可能还需要运用更多的典型案例来进行更为完善的全过程的经验?但无论如何,该种尝试和创新都是非常值得赞许和鼓励的。期望东海博士能够在不断丰富完善现有理论的基础上,百尺竿头,更进一步,同时,学以致用,学用相长,将理论应用于具体的司法个案实践中,实现理论与实践的双向奔赴和深度融合。是有序。(作者为华东政法大学青少年司法研究院院长、教授、博士生导师)



## 清华大学法学院教授申卫星:构建数据交易信赖保护的公开市场规则



数据交易市场因信息不对称与信赖基础缺失而陷入失灵困境,亟需构建适配数据要素特性的信赖保护规则。传统善意取得制度以占有、登记等具体权利外观作为信赖基础,然而数据的动态性、非竞争性特征,加之我国结构性配置与平行持有的数据产权设计,导致具体权利外观与真实处分权限之间的对应关系瓦解,占有与登记无法有效表征权利归属。因此,信赖基础应从具体外观向抽象外观转换,依托公开市场创设“场景信赖”,并借助国家信用背书与程序规范性重塑市场信任机制。公开市场规则包含三重要件:第一,交易市场具备公共性、公开性与合法性;第二,交易过程具有规范性、典型性、惯常性;第三,交易主体主观上须为诚实善意。符合公开市场规则的受让人能够受到分层信赖保护,在满足排他性交易与可归责要件的前提下,可被赋予高阶的积极信赖保护。对于核心数据、重要数据及未去标识化的个人数据等流通受限的数据类型,以保护静态交易安全为先,不适用公开市场规则。

## 中南财经政法大学法学院教授姚莉:以刑事一体化理念构建轻微犯罪记录封存制度



构建轻微犯罪记录封存制度,应以刑事一体化理念为整合逻辑,以宽严相济刑事政策为实践指引,在行刑衔接中发挥重要的桥梁作用。构建这一制度,是解决实践中犯罪附随后果“倒挂”“泛化”问题,吸收未成年人犯罪记录封存制度有益经验的现实回应。在立法设计上,应实行“应封尽封”原则,全程履行保密和告知义务。应立足我国基本国情和当前犯罪结构,采取“两步走”的试点方案,逐步扩大适用范围。在程序的启动与决定上,可采取依职权和依申请的“双轨”模式,无需设置考察期。轻微犯罪记录封存的制度效力,直接表现为对公安机关开具无犯罪记录证明等证明文书的引导和约束作用。对于违规披露或者擅自查询的行为,应依法追究法律责任。应建立严格的查询和解封机制,限定例外情形,构建申诉、更正与检察监督相衔接的救济机制。为进一步发挥制度功能,还应同步设计轻微犯罪记录封存的配套保障机制。

## 从考课、封驳、纠察三大制度看古代中国行政监督法制——

# 核心在于对官吏的监督和管理



张福坤



□古代行政监督法制的核心在于对官吏的监督和管理。通过监察官员的巡行和访问,人民可以表达自己的诉求和控告,从而得到国家的救济和保护。古代行政监督法制也为我们提供了宝贵的历史镜鉴和启示。监督机构应该保持独立性和权威性,只有独立的监督机构才能有效地监督政府行为,维护法治清明和公正,有效地制约和监督公职人员,防止腐败和滥权行为的发生。

评议则起源于战国时期,秦汉以后虽不再使用劾券,但仍需持“计簿”定期上计,并逐渐发展为汇报与评议相结合的模式。奖惩制度是考课制度中不可或缺的制度。政府根据考课结果对官吏进行奖惩,以激励他们积极行政。汉哀帝时就有命令:“敕曰:诏书数下,禁吏无苛暴,丞史归告二千石,凡民所疾苦,急去残贼;审择良吏,无任苛刻。治狱决讼,务得其中。”这种奖惩机制在一定程度上确保了官吏的廉洁与勤政,提升了行政效率。古代考课制度不仅在当时发挥了重要作用,还为后世的行政管理 and 人事考核提供了宝贵的经验和借鉴。它强调对官吏的定期考核与奖惩,有助于激励官吏勤勉尽责;构建了完善的监督机制,包括御史台、谏官系统等监察机构以及上级对下级的层层考核,确保了考核的公正性和准确性;在考核官吏时既注重政绩也注重品德和能力,有助于选拔出既有能力又有品德的优秀人才。古代考课制度作为古代行政监督法制的重要组成部分,在激励官吏勤勉尽责、提高行政效率方面发挥了重要作用。

封驳制度是维护朝廷决策合法性与有效性的独特机制设计。封驳制度,这一在中国古代行政监督法制中占据重要地位的机制,自其诞生之初便承载着对皇帝诏书及政府公文进行严谨评议、审核、标改与驳正的重任。它旨在确保国家公文的权威性与准确性,进而维护朝廷决策的合法性与有效性。历经多个朝代的演变与完善,封驳制度已深深嵌入中国古代政治制度之中,成为其不可或缺的一部分。《尚书·周官》记载:“学古入官,议事以制,政乃不迷。”封驳制度的起源很早,但真正发展成为一项专门的行政法规,则是在唐代。在这一时期,门下省成为了封驳制度的主要执行机构,由侍中、黄门侍郎及给事中官员组成。他们依法对各种政令进行严格的审查与监督,以确保决策的合法性与合理性。《资治通鉴》记载:“国家本置中书、门下以相检察,中书诏敕或有

帝派遣监察官“分行天下”,对地方官吏的违法行为进行纠察,有效地遏制了地方官吏的腐败和滥权行为。这些监察官不仅负责发现和举奏地方官吏的违法行径,还通过访问百姓,了解民情,从而更准确地把握官吏的政绩和操守。为了更有效地实施监督,汉代还制定了具体的监察内容范围,如“巡察九条”和“六条问事”,这些规定直接针对官吏的违法犯罪行为,确保监察工作的放矢。这一做法不仅加强了中央对地方的控制,也促进了地方法治的清明和公正。南北朝时期,皇帝曾下诏令批评官员说:“而内外群官及牧守令长,不能忧国所司,纠察非法,废公带私,更相隐置,浊货为官,政存苟且。”随着时代的发展,监察官巡行制度在隋唐时期得到了进一步的完善。监察御史被赋予了明确的巡察州郡责任,包括监察地方官“违法徇私”及“刑政冤滥”等。唐代还制定了“巡察六条”,对监察官员的职责和范围进行了详细规定,这些制度的实施,进一步强化了中央对地方的监督,也推动了地方法治的清明和公正。在巡察过程中,监察官员不仅要受理人民的控告和申诉,还要主动访问百姓,了解民情,为百姓的合法权益救济提供便利。清代继承了前朝的行政监督制度,提出“吏部覆准:科道互相纠察,旧有此例,今应再行申飭。”这一做法不仅体现了古代政府对人民权益的尊重和保障,也促进了社会的和谐与稳定。古代行政监督法制的核心在于对官吏的监督和管理。通过监察官员的巡行和访问,人民可以表达自己的诉求和控告,从而得到国家的救济和保护。古代行政监督法制也为我们提供了宝贵的历史镜鉴和启示。监督机构应该保持独立性和权威性,只有独立的监督机构才能有效地监督政府行为,维护法治清明和公正,有效地制约和监督公职人员,防止腐败和滥权行为的发生。目前,我国对于行政权力的制约和监督,主要党内监督、人大监督、民主监督、行政监督等,其中,行政检察监督是法治监督体系的重要组成部分。现代行政检察监督的法理基础是通过分权制衡和权力监督来保障人民权利自由的实现,我国最高权力机关将专门法律监督权赋予了检察机关,通过行政检察对行政权实行监督,促进依法行政,这是推动现代社会进步和发展的重要途径。

## 天津大学法学院教授孙佑海:建构环境司法专门化制度体系



环境司法专门化作为近年来我国司法领域的重要制度创新,通过一系列制度安排和资源整合有力提升了司法在生态环境治理中的效能。生态环境法典编纂对推进环境司法专门化具有重大意义。在理论层面,丰富马克思主义法治理论,推动环境司法专门化的理论创新;在制度层面,提供统一的法律依据,确立专门的司法原则,构建系统的法律责任体系;在实践层面,推动司法资源的优化配置,提升司法保护生态环境的质效,推动环境司法专门化的创新发展。当前我国已经建构起较为完善的环境司法专门化组织体系,制定了丰富的环境司法规则,形成了“法检行”跨部门、跨区域流域协同的工作机制,为环境司法专门化的入典提供了良好的实践基础。同时应正确认识环境司法专门化在机构设置、程序规则、裁判执行等领域面临的挑战。当下生态环境法典草案的原则性规定为环境司法专门化提供了重要支持,但与体系性建构环境司法专门化的期待仍有待完善之处。为此,应以习近平生态文明思想、习近平法治思想为指导,遵循系统集成等方法论要求,从基本原则、体制机制、集中管辖、法律责任、保障措施等多维度在生态环境法典中建构环境司法专门化制度体系。

## 中国政法大学证据科学研究院教授褚福民:完善大数据证据的鉴定意见化



根据公安机关开展的资金分析成果证据转化工作,大数据证据在诉讼过程中以鉴定意见的方式呈现,按照鉴定意见的规则进行审查、质证,相关的分析技术、程序适用鉴定活动的相关规则,由此提炼出大数据证据的鉴定意见化问题。大数据证据的鉴定意见化具有特定的生成机制,包括资金数据分析成果无法转化为诉讼证据的困境,公安机关对资金数据的分析方式、实践操作更契合鉴定活动,资金数据分析成果符合鉴定意见的属性特征,相关法律规定提供了制度空间,以及检察机关、法官对资金数据分析成果无法转化为鉴定意见的困境,包括转化的正当性问题,转化对象的界定不清,资金数据类型鉴定意见的可靠性质疑,对其有效质证、认证的现实困境,以及从资金数据分析成果到其他大数据证据的延伸问题。未来,大数据证据的鉴定意见化的完善,应当针对以上问题进行对应性解决。

(以上依据《法制与社会发展》《法学研究》《法律适用》《法学杂志》,陈章选辑)

中华法系源远流长,其独特的法律文化和制度设计在世界法律史上占有重要地位。古代行政监督法制作为中华法系的重要组成部分,经历了漫长而复杂的发展历程,形成了具有鲜明中国特色的监督机制。其中,考课制度、封驳制度和纠察制度是三项重要的监督机制。通过对这些制度的梳理,可以更好地理解古代社会法律制度,也可以拓展我们对行政监督的认识视野。

### 考课制度是古代行政监督法制的核心环节

考课制度,作为古代行政监督法制的核心环节,承担着全面考核与奖惩官吏政绩与行为的重要职责。该制度旨在通过定期考察官吏的政绩、品德与能力,激励他们勤勉尽责,从而维护国家机器的正常运转,提升治理效能。考课制度的起源较早,根据《尚书》记载:“三载考绩,三考黜陟,幽明庶绩成熙。”至战国时期,随着官僚制度的逐渐兴起,对官吏的考核日益受到重视。秦汉时期,考课制度初步成型,形成了包含定期考核、内容明确、奖惩分明、层次清晰、分工明确的完整体系。秦汉时期实行一年一考,三年评定优劣一次的制度,各级官初需将考课簿册上报中央,于次年正月初一举行盛大的考课大典。此后,考课制度在魏晋南北朝、隋唐、宋明清等时期历经演变,逐渐形成了更为严密和完备的体系。

在考课制度中,考课标准是衡量官吏表现的关键。从战国时期的上计考课制度,到秦朝《为吏之道》中的“五善”与“五失”,再到汉代注重官员实际业绩的考课标准,以及唐代将道德、才能、功绩三者紧密结合的“四善”“二十七最”与“四等法”,考课标准经历了从繁杂到简要、从单一到综合的演变过程。宋代开始简化考课标准,明清时期则更加注重实用性和可操作性。考课方式的实施是将考课标准落地的关键环节,我国古代官吏考课主要采取逐级考核与上计评议两种方式。逐级考核是在行政隶属体系内自上而下进行,上司官员负责下属官吏的政绩考核,朝廷则设立专门官署统一掌管全国官吏的考课工作。上计

### 封驳制度是维护朝廷决策合法性与有效性的独特机制设计

封驳制度,这一在中国古代行政监督法制中占据重要地位的机制,自其诞生之初便承载着对皇帝诏书及政府公文进行严谨评议、审核、标改与驳正的重任。它旨在确保国家公文的权威性与准确性,进而维护朝廷决策的合法性与有效性。历经多个朝代的演变与完善,封驳制度已深深嵌入中国古代政治制度之中,成为其不可或缺的一部分。《尚书·周官》记载:“学古入官,议事以制,政乃不迷。”封驳制度的起源很早,但真正发展成为一项专门的行政法规,则是在唐代。在这一时期,门下省成为了封驳制度的主要执行机构,由侍中、黄门侍郎及给事中官员组成。他们依法对各种政令进行严格的审查与监督,以确保决策的合法性与合理性。《资治通鉴》记载:“国家本置中书、门下以相检察,中书诏敕或有

### 纠察制度为古代政治清明与公正提供了坚实的制度保障

古代中国的行政监督法制体系中,纠察制度与监察官巡行机制尤为突出,它们为古代政治的清明与公正提供了坚实的制度保障。汉代的纠察制度是古代中国行政监督法制的重要里程碑。这一制度通过皇

### （作者为重庆市永川区人民检察院检察委员会委员、西南政法大学刑事检察研究中心研究员。本文系2025年度最高人民检察院检察听证理论研究课题《检察听证与中华优秀传统文化深度融合研究》阶段性成果）