

完善追诉程序提升涉众型金融犯罪治理效能



□张吉喜 孙欣然

近年来,以非法吸收公众存款、集资诈骗为代表的涉众型金融犯罪呈现高发态势,给我国的金融监管与犯罪治理带来了严峻挑战。随着互联网技术的快速发展,涉众型金融犯罪衍生出犯罪手段翻新、案件形态复杂多样等特性,导致传统刑事追诉程序对此类案件时出现侦查管辖竞合、证据收集审查困难、集资参与人权利保障失衡、涉案财物执行机制不畅等问题。有鉴于此,应当通过确立最密切联系原则、引入专家辅助人参与办案制度、健全代表人诉讼制度和构建资产管理人制度等方式完善涉众型金融犯罪追诉程序,进而提升涉众型金融犯罪治理效能。

以最密切联系原则疏解侦查管辖竞合

涉众型金融犯罪因涉案地域广、犯罪链条多等特性,致使传统犯罪侦查所遵循的“犯罪地为主、犯罪嫌疑人居住地为辅”的管辖规则面临适用困境。近年来,相关司法解释及其他规范性文件将“犯罪地”这一确定地域管辖权的核心要素进行了不同程度的扩张解释,导致在犯罪行为发生地与结果地的认定过程中,存在较大的选择空间,容易产生侦查管辖竞合现象。

为此,针对疏解侦查管辖竞合,应当确立最密切联系原则,明确侦查管辖的优先顺序。最密切联系原则要求选择与案件有最密切联系的犯罪地的司法机关作为案件的管辖机关。具体而言,首先,应当明确将与犯罪关系最为密切的管辖连接点作为确定侦查管辖的依据。对于涉众型金融犯罪案件而言,应当由与主要犯罪行为、犯罪事实关联最为密切的犯罪地的侦查机关进行管辖。其次,应当建立科学合理的管辖评估体系,将主要犯罪行为地(如组织策划地、总公司机构所在地)、证据材料集中地(如涉案账户开户行所在地、电子数据存储服务器所在地)及主要危害结果所在地(如被害人集中所在地、主要经济损失发生地)列为优先考量因素,对各管辖连接点的关联强度进行权重赋值排序,合理确定案件的侦查管



张吉喜

辖。再次,在确定最密切连接点存在争议时,可由共同上级侦查机关协调或以指定管辖的方式确定案件管辖地。通过上述方式能够有效防范和解决部分侦查机关的趋利性执法问题,实现侦查资源优化配置和司法公正的有机统一。

以专家辅助人制度破解证据收集审查难题

在涉众型金融犯罪案件中,依托网络环境所形成的电子数据往往是主要的证据形式,具体包括分布式账本记录、智能合约代码、服务器日志等。这些数据不仅承载着犯罪事实,分赃的完整证据链条信息,且具有易灭失、易篡改、易流动等技术特性,对办案人员收集审查证据的专业能力构成严峻挑战。

对此,应当充分利用专家辅助人参与办案制度,化解办案人员证据收集审查专业能力不足问题。首先,应当充分发挥专家辅助人在证据收集中的作用。在案件侦查过程中,侦查机关可根据案件复杂程度,聘请具备相关金融、审计、计算机等专业知识与技能的专家参与侦查进程,为证据收集提供专业指导与技术支持。侦查机关应当为专家辅助人查阅资料、了解案情等提供便利;专家辅助人应当秉持客观公正立场、遵守专业规范、严守保密规定。其次,应当充分发挥专家辅助人在证据审查中的作用。参与案件办理的侦查机关、检察机关和审判机关对案件中的相关专业性问题难以把握时,应当依托专家辅助人的专业能力实现对证据的实质性审查。如借助专业化电子数据筛查工具对分布式账本、智能合约代码等电子数据进行审查,全面识别异常交易流水、关联账户及资金流向等信息。又如借助专家辅助人的专业知识,指导办案人员秉持“穿透式”思维,通过审查资金来源、交易结构等穿透表面合规的交易行为,通过审查审计报告、交易记录等发现隐秘犯罪链条。再次,应当充

分发挥专家辅助人在专业办案人才培养中的作用。专家辅助人参与证据收集审查的过程,也是对办案人员“传帮带”的过程,相关办案人员可以充分利用机会学习专业知识,提升在办理类似案件时的证据收集审查能力。

以代表人诉讼制强化集资参与人权利保障

为了有效回应集资参与人兼具“被害人”与“违法人”这一双重属性,调和集资参与人诉讼资格受限与合法权益保障之间的现实困境,2019年,最高人民法院、最高人民检察院、公安部联合印发《关于办理非法集资刑事案件若干问题的意见》(下称《意见》),明确规定集资参与人可以推选代表人向人民法院提出相关意见和建议;推选不出代表人的,人民法院可以指定代表人。人民法院可以视案件情况决定集资参与人代表人参加或者旁听庭审,对集资参与人提起附带民事诉讼等请求不予受理。《意见》仅对代表人诉讼制度作出原则性规定,当前集资参与人的权利保障还面临如下困境:一是代表人的选任缺乏明确的原则指引与程序规制;二是未明确代表人的法定职责与行为准则;三是缺乏代表人履职保障措施与责任追究机制。

为有效解决上述困境,应当健全集资参与人的代表人诉讼制度,保障集资参与人诉讼权利的有效实现。首先,应当明确代表人的选任原则及选任程序。遵循“完全代表、立场兼顾”的选任原则,确保代表人能够充分代表集资参与人群体的整体权益,能够对不同群体内立场的差异予以合理考量,继而能够充分表达集资参与人的多元诉求。此外,应依据案件复杂程度构建分层分类的选任程序,明确代表人选任的主体资格和履职能力标准,完善代表人选任程序的审查监督机制。其次,应当明确代表人的相关职责与行为规范。代表人应当将与案件办理有关的信息向集资参与人及时传达,并根据集资参与人的具体诉求,及时向公安机关提出。再次,应当建立代表人激励机制与限期异议机制。对于案情复杂且难度较大的涉众型金融犯罪案件,可考虑以约定支付奖励金或优先受偿等方式鼓励代表人勤勉履职。而对于代表人滥用代表权或未能忠实履职等情形,应采取限期异议机制,允许其他集资参与人在一定期限内对代表人的不当行为提出异议,由法院进行审查,对代表人滥用代表权

或消极履职等行为予以追究。

以资产管理人制度健全涉案财物执行机制

追赃挽损是涉众型金融犯罪治理的核心目标之一,这既承载着通过没收违法所得实现国家刑罚权的司法功能,也肩负着弥补被害人财产损失、修复社会关系的重要使命。然而,在涉众型金融犯罪案件办理司法实践中,作为追赃挽损关键末端的涉案财物执行机制却面临多重现实困境:一是涉案财物处置效率低下、财物管理主体的选任标准与程序规范缺失;二是涉案财物信息传递滞后、移交流程烦琐,易造成涉案财物贬值流失;三是涉案财物处置方案缺乏有效监督,难以实现涉案财物的公平合理分配。

因此,应当借鉴企业破产程序中较为成熟的制度和经验,构建资产管理人制度,打造权责明晰、程序顺畅、监督有力的涉案财物执行机制。首先,应当明确资产管理人的选任标准与程序。资产管理人需从具备资产清选、破产清算、法律合规资质的专业机构中推选,由涉案财物处置专项小组通过公开招标、资质审核确定人选,重点考察机构的专业能力、执业信誉及同类案件处置经验,经法院备案后正式履职,确保选任过程公开透明、主体资质适配。其次,应当完善资产管理人的权责边界与履职内容。资产管理人的核心权责涵盖涉案财物的分类保管、权属核查、价值评估、清算变现及分配方案制定等内容,资产管理人应当严格遵循法定程序,定期对涉案财物处置专项小组汇报管理进展,并对易贬值的涉案财物先行处置,最大化实现资产保值增值。再次,应当完善资产管理人涉案财物处置的监督管理体系。法院及涉案财物专项处置小组应通过定期检查、审计评估等方式对资产管理人履职情况进行有效监督。资产管理人需建立内部风险控制机制以规范其涉案财物处置流程,并通过公示涉案财物处置信息接受集资参与人的广泛监督。通过上述方式,防止资产管理人在履职过程中随意或违法处置财产,确保涉案财物处置过程合法、公正、高效。

【作者分别为西南政法大学刑事检察研究中心教授、博士生导师,西南政法大学法学院博士研究生。本文系2024年度最高人民检察院检察理论研究课题“涉众型金融犯罪诉讼程序研究”(项目编号:GJ2024D30)的阶段性研究成果】



清华大学法学院教授周光权:缓和刑法论争回应实践需要



刑法学是在长期论争中逐步发展起来的。刑法理论中历来存在不少对立主张,有时论争一方甚至坚持某些极端化和夸张性的观点。从宏观上看,行为导向的刑法观与结果导向的刑法观在保护对象、违法评价基准、违法评价对象、违法评价时点和刑罚法规的机能等方面存在理论对立;从微观上看,刑罚绝对报应主义与相对报应主义、法益侵害说与纯粹规范论、市民刑法观与敌人刑法观之间的对立也一直存在。刑法论争的当代缓和表明刑法学者具有学派意识,同时也竭力避免将刑法立场简单化、充分认识到夸大立场对立的局限性,以及对学派论争进行图表式、简单化理解的可疑之处,更加理解论争对方思考问题的路径和方法,反过来检讨、完善自己的主张。将不同学派刑法体系性思考的冲突最小化,避免将刑法观点推向极端化、夸张化,重视行为规范违反、义务违反的侧面,积极回应实践需要,助力案件处理结论的妥当性,凸显刑法的社会治理功能,是未来中国刑法学发展的重要使命。

中国人民大学法学院教授丁晓东:在多维制度框架内规范数字权力



数字平台通过网络平台效应、数据分析、算法实施而不断扩大其影响力。但对数字平台进行简单限权,将其视为准公权力并进行纵向性公法规制,或者将其视为垄断者而进行横向性竞争法规制,或者将其视为用户操控者而进行倾斜性规制,都可能存在困境。数字权力规制应放弃简单限权的思路,超越孤立关系中的个体主义平等观与某一时刻的即时性平等观,从制度分析与关系性、历史性的视角看待数字权力。对于与平台内容管理有关的权力,应结合言论表达、代表制、侵权与合同、行政规制进行分析与回应。对于与平台市场竞争有关的权力,应结合反垄断法、民法典合同编与规制法进行分析与回应。对于与平台影响用户有关的权力,应结合个人信息保护法、消费者权益保护法、劳动法,以及公私法融合视角进行分析与回应。数字权力问题中的典型场景区别于传统单维部门法制度中的典型场景,应通过多维制度视角实现数字权力问题中的场景与制度对齐。

西安交通大学法学院教授焦和平:设立人工智能生成内容创作者的邻接权



人工智能在内容创作领域的深度介入,改变了知识产品由自然人创作的传统方式。人工智能生成内容作为新型知识产权,将其纳入财产范围具有正当性。但作为一种新型的财产权客体,将其纳入传统的财产法保护范畴存在障碍。考虑到知识产权客体的包容性与知识产权体系本身的变迁性,应当在知识产权制度框架下寻求合适的人工智能生成内容的财产法保护方案。基于专门立法模式的弊端,著作权客体二分体系下的制度设计能够为人工智能生成内容提供充分保护。具体来说,将人工智能生成内容纳入邻接权体系,并设立作为新型邻接权的人工智能生成内容创作者权,不失为一种合理方案。该权利的主体为缺乏人格性且不具有独创性的人工智能生成内容,主体为人工智能使用者;权能仅配置财产权而不设立人身权,权利限制可从保护期限和公共利益两个维度设定。

华东师范大学法学院副教授张伟:自洗钱犯罪法理基础与规范展开



将特定上游犯罪本犯作为洗钱罪的行为主体,是顺应国际反洗钱犯罪发展趋势,加大洗钱犯罪打击力度的重要举措。洗钱行为本质是通过金融渠道掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益的来源和性质,其与掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的构成要件行为并非对立关系;“自洗钱”侵害了新法益,并非事后不可罚行为。洗钱行为应以行为人控制上游犯罪所得为必要及形成时点,上游犯罪中行为不宜作为洗钱罪的实行行为。为避免对本犯事后行为重复评价,有必要根据事后不可罚行为标准作否定性判断,继而根据洗钱罪犯罪构成判断是否成立洗钱罪。上游犯罪本犯为自己提供其控制的他人资金账户的行为及“消费”或使用犯罪所得的行为为成立洗钱罪的空间。上游犯罪本犯事后洗钱应依法认定为数罪,原则上应予并罚,在例外场合成立想象竞合或牵连犯,根据从重处断原则处理。

(以上依据《政治与法律》《比较法研究》《法商研究》《中国法学》,张宁选辑)

从“白昼抢夺”处断看法理传承



□杜邈 马锬倩

习近平总书记指出:“中华法系源远流长,中华优秀传统文化法律文化蕴含丰富法治思想和深邃政治智慧,是中华文化的瑰宝。”在中国第一历史档案馆里,一份清末司法文书静静诉说着往昔。这起“张宽等聚众持械抢夺骡马案”,从案发、侦办、起诉、判决,到被告人最终因民国大赦而免于流放,呈现了我国检察制度初创时期的层级化司法样态。清光绪年间,房山县发生一起案件:以马二为首、张宽等人参与的犯罪团伙,持木棍抢夺事主鲁化明等人骡马,并在过程中打伤事主。案发后,张宽被抓,马二等人入逃。案件经房山县初审,上报至顺天府,后由京师高等检察厅受理,诉至京师高等审判厅刑科二庭审理。该案判决书援引《钦定大清现行刑律》(下称《大清刑律》)“白昼抢夺”条款:“抢夺之案,聚众不及十人而数在三人以上,但经持械殴伤事主,不论伤之轻重,其余从犯,均发烟瘴地方安置。”据此,张宽被判决“发烟瘴地方安置”,但因主犯未获,同时“待质三年”。该案的特殊性还在于,张宽经历了清末和民初的两次赦免,最终因民国元年大赦获得释放,但仍需“追缴赃银”。用现代法治视角重新审视这份百年案卷,便会发现其中蕴含的法律文化传统,以独特方式与当前的司法实践进行时空对话。

案件定性:抢夺罪的历史溯源

该案中,司法官直接援引“聚众持械白昼抢夺”条款对张宽定罪量刑。“白昼抢夺”作为一个正式的罪名始见于《大明律》,清律继续沿用。在唐代及元代间,虽然使用“夺”“劫夺”“强夺”等术语,但未设置“抢夺”这一专门罪名,类似行为主要由强盗、窃盗罪规制。“白昼抢夺”一词始见于元代刑书和实践,因强盗与窃盗的基础量刑刑律不同,所以明律在两者之间设立“白昼抢夺”罪。“白昼”并非简单的时间要素,其在某种程度上被赋予了“公然”的含义——“明目张胆,无所顾忌”。清律明确“在途截抢者,虽昏夜仍同抢夺,止去白昼二字”,即夜间仍有可能发生抢夺,只是在问拟之罪名前去掉“白昼”二字。此外,明清律特别规定了一种“趁人之危”夺取财产的特殊形态,即“若因失火及行船遭风着浅,而乘时抢夺人财物及拆毁船只者,罪亦如之”。清律和相关注释进一步明确了抢夺罪与近似财产犯罪之间的区别。其一,抢夺罪和抢劫罪。《大清刑律》完全继承《大明律》关于“白昼抢夺”的核心律文,其定罪量刑的基本框架、行为描述与明律保持一致,通过律注对律文进行补充和细化,



杜邈

使其更具可操作性,如“人少而无凶器,抢夺也,人多而有凶器,强劫也”。其二,抢夺罪和强盗罪。《大清刑律》“公取窃取皆为盗”律文小注云:“公取,谓行盗之人,公然而取其财,如强盗、抢夺;窃取,谓行窃之人,窃取其财,如窃盗、掏摸,皆名为盗。”因此,抢夺与窃盗的区别,在于“公然”与“潜行”之间。清代律学家沈之奇在《大清律辑注》中进一步阐释,“出人不意而攫之曰抢,用力斗争而得之曰夺。抢夺之罪,介乎强、窃之间”。

抢夺罪是我国现行刑法中的一个特色罪名。我国刑法确立了盗窃、抢夺、抢劫等罪名构成的取得型财产犯罪体系。在抢夺罪的基本犯罪构成之外,还有法律拟制以及转化犯的规定,与“白昼抢夺”立法传统存在一定的承继关系。例如,刑法第267条第2款将携带凶器抢夺的行为拟制为抢劫罪,与明清律将特定情形下的“持械白昼抢夺”拟制为“强盗罪”一脉相承。又如,刑法第269条关于转化型抢劫罪的规定,与唐律、明清律中的转化型强盗罪(若窃盗临行有拒捕及杀伤人者),有异曲同工之妙。可见,抢夺罪的演变体现了我国刑事立法的精细化,为自主知识体系的构建提供了新的历史视角。

情节适用:“聚众”“持械”等加重情节的设置

该案中,判决书认定张宽等人具有“聚众”“持械”情节,进而适用“聚众不及十人而数在三人以上,但经持械殴伤事主者,不论伤之轻重,为首及在场帮殴有伤之犯,亦照强盗律拟绞立决;其余从犯,均发烟瘴地方安置”条款,进行加重处罚。《大清刑律》在“白昼抢夺”律文下,通过制定例文的形式对“白昼抢夺”罪设置了加重情节。对“数在三人以下,而又未经持械”的基本犯处徒刑,若具备以下情节,则逐级加重:其一,结伙三人以上十人以下徒手抢夺,首犯流三千里,从犯徒三年;其二,结伙三人以上持械未伤事主,及结伙十人以上徒手抢夺者,首犯发烟瘴地方安置,从犯流三千里;其三,结伙三人以上十人以下持械殴伤事主者,首犯及帮殴犯拟绞立决,从犯发烟瘴地方安置;其四,结伙十人以上十人以上骑马持械,倚强肆掠,凶暴显著者,无论白昼、昏夜,及在途、在野,江河湖港,照强盗律,不分首从,拟绞立决。为弥补律文的模糊性,清代以“因案生例”的立法模

式,围绕作案人数与作案工具的量化组合不断增修,构建起严密的法网体系,最终形成以“数在三人以下,而又未经持械”为基础刑,以“聚众”“持械”为加重情节的规定,整体呈现出“人数越少、无械则量刑越轻,人数越多、持械且具凶暴情形则量刑越重”的逻辑。这种“基本犯+加重犯”的罪刑结构,对不同危害程度的抢夺行为区别惩处,蕴含着“区别情形、罪刑相当”的法律智慧。

我国现代刑法同样使用“情节加重犯”的立法技术,即在实施某一基本犯罪行为的基础上,因具备法定的加重情节,刑法加重法定刑。与张宽案类似的两个加重情节是:其一,“聚众”。清律“结伙三人以上”加重处罚的规定,并非随意设定,而是源于古代“三人为众”的法文化传统。《国语·周语》中指出“人三为众”这一数量界限。在司法中,该种情形标志着案件性质从个体冲突向有组织性、群体性暴力的质变,行为社会危害性和行为人主观恶性显著升级。我国现代刑法亦遵循这一法理逻辑,例如,刑法第26条第2款规定,“三人以上共同实施犯罪而组成的较为固定的犯罪组织,是犯罪集团”。又如,刑法第237条第2款及第3款第2项规定,聚众淫乱猥亵、聚众猥亵儿童的,属于法定加重处罚情形。通常认为,“聚众”就是“纠集三人以上的行为”。上述“三人以上”的立法技术,体现了对集体危害行为予以加重评价的传统法文化,强调对社会秩序价值的保护。其二,“持械”。清律将“持械”作为抢夺罪的加重情节,其法理在于器械本身即明显提升行为的暴力程度,对被害人的人身造成严重威胁,即使未实际使用,也已表现出更高的现实危险和主观恶性。我国现代刑法继承了这一传统,在主客观相一致原则的指引下,强调对作案工具的单独评价。例如,刑法第263条第7项抢劫罪的“持枪抢劫”、刑法第292条第1款第4项聚众斗殴罪的“持械聚众斗殴”、刑法第277条第5款袭警罪的“使用枪支、管制刀具,或者以驾驶机动车撞击等手段严重危及及其人身安全”等,均属于加重处罚情形。现代刑法将“持械”这一作案工具要素,细化为更为精准的“枪支”“凶器”“管制刀具”等概念,其法理一脉相承,即对导致危险性升高的手段行为予以更严厉的惩戒。

事实认定:同案犯在逃的“决其从罪”

共同犯罪案件中,如果其他犯罪人在逃,现获者称在逃者为首犯且赃证不确定,会导致“首从难定”的疑罪问题。就该案而言,因为现获者称在逃者为首犯,且赃物并未找到,判决据此认定张宽为从犯,同时宣布“照例监视候质三年,限满无获,另结”。为防止因共犯在逃导致全案悬置,我国传统刑事司法发展出一套旨在平衡“已证实”与“待证实”的事实认定规则。《唐律·名例律》规定:“诸共犯罪而有逃亡,见获者称亡者为首,更无证徒,则决

其从罪;后获亡者,称前人为首,鞫问是实,还依首论,通计前罪,以充后数”。清律承袭明制,《大清刑律·名例律》“共犯罪有逃亡”条规定:“凡二人共犯罪而有一人在逃,现获者称逃者为首,更无人证,则但据其所称决其从罪。后获逃者称前获之人为首,鞫问是实,还将前人依首论,通计前决之罪,以充后问之数。若犯罪事发而在逃者,众证明白,或系为首,或系为从。即同狱成,将来照提到官,止以原招决之,不须对问,仍加逃罪二等,逃在未经到官之先者,不坐。”“共犯罪有逃亡”条款为平衡“水落石出”之理想与“案无留滞”之实效所设,司法实践形成以下操作逻辑:对于同案犯在逃的共同犯罪,若各犯俱获、赃证明确,应当依律区划首从,定罪量刑;若遇有犯在逃,且现获者指认在逃者为首犯,而赃物、证言等有关证据不足以完全印证,致全案主从责任一时难以决断,须先行聚焦于已获证明的“基本事实”。在穷尽现有取证手段后,仍无法证明现获者为首犯的,可先就其罪责较轻的从犯角色予以判决。“就低认定”并非最终定讞,而是一种阶段性的司法处置措施。待逃犯日后被抓,经当面质证,若查明先前认定有误,则予以纠正定罪。

我国现代刑事诉讼中,对于共同犯罪人未到案难以认定主从犯的情形,既有对“共犯罪有逃亡”传统处理方法的承继,也有“存疑有利于被告人”原则的落实。一方面,刑事诉讼要注重“效率”价值,防止因纠结查清全部事实导致案件久拖不决。若现获者指称在逃者为首犯,而主从犯情节一时难以查证,则可暂不纠缠于存疑之处,对于犯罪事实和从重量刑事实,应当遵循“排除合理怀疑”的严格证明标准,就低认定案件事实。《人民检察院刑事诉讼规则》第252条第1款规定:“人民检察院直接受理侦查的共同犯罪案件,如果同案犯罪嫌疑人、被告人在逃,但在案犯罪嫌疑人犯罪事实清楚,证据确实、充分的,对在案犯罪嫌疑人应当根据本规则第二百三十七条的规定分别移送起诉或者移送不起诉。”2023年《全国法院毒品案件审判工作会议纪要》“共同犯罪问题”部分规定:“部分涉案人员未到案,根据现有证据能够认定系共同犯罪,或者能够认定在案被告人系共同犯罪中的主犯的,应当依法认定。确有证据证明在案被告人起次要或者辅助作用的,不能因为部分共同犯罪人未到案而不认定为从犯,甚至认定为从犯或者实际上按主犯处罚。”另一方面,我国刑事诉讼要注重“求真”价值,力求查明真相,有罪必究、罚当其罪,这正是中华优秀传统文化法律文化中实事求是的当代延续。对于在逃的同案犯,如果抓获后发现新证据,足以改变先前认定犯罪事实的,可以按照审判监督程序处理,体现了效率与求真之间的审慎权衡。

(作者分别为北京市房山区人民检察院党组书记、检察长,全国检察业务专家;北京市房山区人民检察院第七检察部检察官助理)