

学习贯彻二十大精神 笔谈

深入学习贯彻党的二十大精神

全面把握新时代法治建设伟大成就

观察

着力羁押必要性审查 助推落实少捕慎诉慎押

曹坚

羁押必要性审查是刑事诉讼法赋予检察机关的一项重要职能,要求检察机关对被逮捕后的犯罪嫌疑人、被告人是否需要继续羁押及时进行审查,对不需要继续羁押的,应当建议予以释放或者变更强制措施。羁押必要性审查是检察机关的专属职能,具有主动性、制约性的特点。如果说审查逮捕是决定有无羁押必要的第二道关卡,具有“事前”分流过滤的功能,那么羁押必要性审查则是捕后继续跟踪审查的第二道关卡,具有“事后”检验复查的特点。只有充分发挥审查逮捕与羁押必要性审查的各自作用功能,形成制度合力,才能在刑事诉讼过程中有效贯彻落实少捕慎诉慎押刑事司法政策。

捕诉一体机制下羁押必要性审查的工作逻辑,是更加强调办案部门和办案检察官对追诉对象是否应当继续羁押的全过程跟踪审查,确保“人随案走”,在审查逮捕、审查起诉、提起公诉以及一审、二审程序中做到羁押必要性审查工作全程嵌入,不留空白。然而,在司法实践中,羁押必要性审查工作尚未完全释放出司法制度改革的红利,仍存在羁押必要性审查立案变更数偏少、有的地方依职权主动开展审查的比例偏低等客观情况。基于此,建议在捕诉工作中加大羁押必要性审查的工作力度,改进工作方式,提升审查效果。一是在工作理念上将羁押必要性审查置于捕诉工作的重要位置,将其与证据审查、事实情节认定等工作一样重视,而不能将羁押必要性审查视为捕诉的附随性工作,仅在审查起诉报告等内部报告中对是否继续羁押简单带过。二是要将羁押必要性审查工作贯穿于侦查、起诉、审判全过程,而不是习惯于仅在审查起诉阶段附带性履行该职能。特别是要重视在审判阶段加强对羁押必要性的审查工作,结合被告人、上诉人的认罪认罚态度、退赔退赃情况,依法主动建议审判机关变更强制措施。三是要强化对羁押必要性审查的释法说理,从法理、道理、情理上阐述清楚为什么要予以变更,取得相关单位的理解与支持。四是要在考核指标和考核导向上引导、鼓励检察官积极履职,对符合条件的案件实事求是地提出羁押变更审查意见。

开展羁押必要性审查要强调证据材料的审查意识,以刑事证明的思路具体落实“不需要继续羁押”的情形和条件。(1)既要重视对书面材料的案卷审查,也要强调实地调查。对申请人提出的不需要继续羁押的理由,要区分情况,从证据证明的严重疾病、真实情况。例如,实践中经常遇到的患有严重疾病、生活不能自理,有老人或者未成年人需要扶养或者抚养等理由,不仅要审查病历等书面材料,还需要实地走访,收集同住人、所在街道居委会的证言,确保作出变更的意见建立在扎实的证据基础之上。(2)既要重视对案件定性证据的收集审查,也要强调对案件定量证据的收集审查。因种种主客观原因,定量证据的收集往往滞后于定性证据。例如,自首、立功材料材料的形成存在滞后到案。当定量证据到位时,要及时进行甄别判断,对符合条件的应及时启动羁押必要性审查。例如,与被害人达成自愿和解协议的,要审查和解协议是否自愿合法,赔偿或者补偿是否到位,或者有无具体可行的履行计划,对符合条件的即可主动开展羁押必要性审查。

开展羁押必要性审查要准确把握取保候审的适用条件,全面领会“两高两部”《关于取保候审若干问题的规定》(下称《规定》)精神,有效衔接羁押必要性审查与取保候审强制措施的适用。羁押必要性审查提出变更强制措施的建议绝大多数是转为适用取保候审,因此,有必要在实践中将这两项工作融会贯通。羁押必要性审查分为应当提出释放或者变更强制措施的建议与可以提出释放或者变更强制措施的建议两种类型,对其中与取保候审相关的措施适用情形予以细化把握。(1)“应当”提出变更类型中,案件事实基本查清,证据已经收集固定,符合取保候审条件的,应直接援引《规定》第3条作为适用条件,即对于采取取保候审足以防止发生社会危险性的犯罪嫌疑人,应当依法适用取保候审。也就是说,根据《规定》要求,判断是否足以防止发生社会危险性是决定取保候审能否适用的唯一标准和条件。《规定》并未突破刑诉法的规定,对可能判处徒刑以上刑罚的,强调的是“足以防止发生”,其要求比刑诉法规定的“不致发生”更加严格。由此,在符合“足以防止发生”条件下,是“应当”而非“可以”适用取保候审,这是实践中需要反复细致分析判断的要点。因此,对于“应当”提出变更类型中,案件事实与证据已基本固定成型,判断后续诉讼环节不会发生影响定罪量刑的情况,适用取保候审足以防止发生社会危险性的,应予变更适用。(2)“可以”提出变更类型中,主要是具备宽缓情节、身体健康特殊情况、预刑刑期较短等条件,如果适用取保候审“不致发生”社会危险性的,则可以适用;如果适用取保候审“足以防止发生”社会危险性的,则应当适用。(3)要将《规定》中适用取保候审的预防性举措以及由此产生的效果作为评估社会危险性是否发生的重要补充指标。《规定》强调,决定取保候审时,可以根据案件情况责令被告人不得进入“特定的场所”、不得与“特定的人员”会见或者通信、不得从事“特定的活动”,这些禁止性规定的意义就是从场所、人员等方面防止发生可能存在的社会危险性。考虑到已经实施了上述预防性举措,配合实践探索的技术性防范措施,结合既往司法解释以及实践中形成的判断社会危险性的指标,可以帮助法官分析判断是否达到“足以防止发生”或者“不致发生”社会危险性的程度,积极开展羁押必要性审查,依法提出变更建议。

(作者为上海市人民检察院第二分院第一检察部主任、全国检察业务专家)

监督体系日趋严密,法治保障体系更加有力,党内法规体系日益完善。

其三,法治工作质效取得历史性突破,立执守监各个环节均有重大进展。立法质量和效率显著提高,政府依法行政能力水平大幅提升,司法体制改革取得显著成效,法治社会建设迈出重大步伐,法治工作队伍建设明显加强,涉外法治工作显著加强,推动社会主义法治建设迈向良法善治新境界。

其四,法治保障能力实现历史性提升,人权和社会公平正义保障更为坚实。习近平法治思想坚持胸怀天下论法治、立足全局谋法治、着眼整体行法治,把法治贯穿于改革发展稳定、内政外交国防、治党治国治军,最大限度释放法治在国家治理中的强大效能。

其五,法治中国建设的战略布局得到切实擘画和落实,全面依法治国总体格局基本形成。党的十九大明确提出,到2035年基本建成法治国家、法治政府、法治社会,党中央先后印发《法治中国建设规划(2020—2025年)》《法治社会建设实施纲要(2020—2025年)》和《法治政府建设实施纲要(2021—2025年)》,确立了新时代法治中国建设的路线图、时间表、任务书。其结果必然是以“在法治轨道上全面建设社会主义现代化国家”作为基本任务和远景目标。

(作者为中国人民大学习近平新时代中国特色社会主义思想研究院副院长、习近平法治思想研究中心主任,政党研究平台研究员、法学院教授)

□习近平法治思想是对全面依法治国和中国特色社会主义法治最新实践的科学总结和理论升华,是中华民族对世界法治文明和人类法治文化的原创性理论贡献,也是马克思主义法学中国化的重大理论成果和中国特色社会主义法治理论的最新成果,是全面依法治国、建设法治中国、推进法治强国的理论基础和指导思想。



全面从严治党的战略布局。”“从这个战略布局看,做好全面依法治国各项工作意义重大。没有全面依法治国,我们就治不好国、理不好政,我们的战略布局就会落空。要把全面依法治国放在‘四个全面’的战略布局中来把握,深刻认识全面依法治国同其他三个‘全面’的关系,努力做到‘四个全面’相辅相成、相互促进、相得益彰。”

党的二十大报告总结了新时代十年取得的十六个方面的标志性成果。其中,第八个方面是“我们坚持走中国特色社会主义政治发展道路,全面发展全过程人民民主,社会主义民主政治制度化、规范化、程序化全面推进,……社会主义法治国家建设深入推进,全面依法治国总体格局基本形成,中国特色社会主义法治体系加快建设,司法体制改革取得重大进展,社会公平正义保障更为坚实,法治中国建设开创新局面”。这是经过了新时代法治实践检验的科学判断,是人民群众有实实在在的幸福获得感安全感现实成就,可以从理论成果和实践成果两方面予以证明:

总结新时代十年的法治理论

拓展中国特色社会主义法治道路,构建中国特色社会主义法学理论体系,发展中国特色社会主义法治文化,建设中国特色社会主义法治体系,加快推进法治中国建设,具有重大的政治意义、理论意义、实践意义和世界意义。

总结新时代十年的法治实践成果,主要有:

其一,法治建设战略实现历史性转变,法治中国建设开创新局面。在法治建设目标上,实现从“形成中国特色社会主义法律体系”到“建设中国特色社会主义法治体系,建设社会主义法治国家”的历史性转变;在法治建设布局上,实现从“依法治国”“依法执政”“依法行政”到“依法治国、依法执政、依法行政共同推进,法治国家、法治政府、法治社会一体建设”的历史性转变;在法治建设方针上,实现从“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”到“全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法”的历史性转变。

其二,社会主义法治体系建设加快,各个领域各个方面均取得历史性进展。法律规范体系更加完备,法治实施体系更加高效,法治

会通过诸如多渠道配资借款、亏损卖出持有的其他股票等手段,以便集中所有资金购入相关证券期货,有的配资资金与自有资金明显不成比例。六是从公开信息反映的基本面看,并未反映出明显的上涨或者下跌趋势,如果不知悉内幕信息,行为人在正常情况下不应当在此时决定大量买入或者卖出,交易理由体现出对内幕信息的确信。七是对比平时的交易习惯,行为人在基于内幕信息的交易行为,买入或者卖出的意愿强烈、态度坚决、十分果断,在某种程度上甚至不计交易成本,和可能存在的市场风险,与理性投资者明显不同。

第三,利益关联程度。在司法实践中,利益关联程度比较容易认定,只要能够证明通过实施内幕交易行为所获得的利益或者避免的损失,与非法获取内幕信息的人员有关联或者存在利害关系即可。当然,这种关联或者存在利害关系并不限于直接从内幕交易行为中获取金钱上的利益,也可能是为了行为人在所在单位或者集体的利益,而实施相关交易与其职务有关。

需要注意的是,在运用推定规则时应当结合全案证据,对上述三个方面的特征综合把握,全面论证,同时从细节上深入挖掘,注意证据之间的相互印证,使案件达到证据确实充分且排除合理怀疑的证明标准。

对有正当理由或正当信息来源辩解之辨析

对“相关交易行为明显异

如何判断“相关交易行为明显异常”

标准即构成内幕交易罪。同时规定,相关交易行为明显异常,可以从时间吻合程度、交易背离程度和利益关联程度等方面综合审查认定。但是,当面对“零口供”时,仅根据间接证据来推定定案,却需要将“相关交易行为明显异常”的推定规则加以细化,使其更具有可操作性。

“相关交易行为明显异常”的司法判断

对于“相关交易行为明显异常”,应从如下三个方面进行具体判断。

第一,时间吻合程度。根据司法解释规定,时间吻合程度主要是指行为时间与内幕信息形成、变化、公开时间之间的吻合程度。在内幕交易犯罪案件中,行为时间主要具有如下特征:一是行为人开立或者启用交易账户的时间、筹集资金的时间以及进行证券期货交易的时间,与内幕信息的形成时间、变化、公开时间基本一致,集中交易时间一般发生在内幕信息敏感期内。二是行为人实施与内幕信息相关的交易行为一般较为急切、紧迫,通常是在非法获取内幕信息或者与内幕信息知情人联络接触后,立刻开始着手进行交易,在规避型内幕交易案件中更为明显。三是在内幕信息公开后,获利型内幕交易行为人一般会借助利好型信息带来的股价上涨,在复牌后马上抛售敏感期内大量买入的证券。需要指出的是,对时间吻合程度的审查是一个客观判断,只要具有上述特征

即可认为符合时间吻合程度的认定标准。

第二,交易背离程度。在缺少直接证据的内幕交易犯罪案件中,虽然行为人对相关交易行为从多个角度作出解释,但不应忽视的是,基于内幕信息而实施的交易行为,必然会不同于行为人在平时的交易习惯或者一般投资者的交易方式,不同于基于对证券期货公开信息的判断而应当采取的交易行为。因此,应当调取与交易行为有关的证据,有针对性地进行综合审查判断:一是审查行为人在内幕信息敏感期之前的证券期货交易情况,从所交易证券期货的板块、种类或者行业看,曾经是否有过相同或者类似交易,是否属于其熟悉的、惯常的投资范围。二是审查行为人在内幕信息敏感期内的交易对象,是否仅对与内幕信息有关的证券期货进行单一交易,特别是在没有相关投资经历的情况下,交易对象是否目的性明确。三是审查行为入使用的交易账户,是否存在突击开户、借用他人账户、不使用自己账户或者让其亲属交易等情形,以达到短时间内大量交易而且规避监管检查的目的。四是审查行为人的交易数量和方向,基于知悉获利型内幕消息而实施的交易行为,一般在第一次交易时即大量购进相关证券期货,并且在敏感期内连续、集中、多次、批量进行单向买入操作,成交金额和买入数量相较平时明显放大,有时甚至存在全仓买入的情况。五是审查行为人的交易资金来源,内幕交易行为

人会通过诸如多渠道配资借款、亏损卖出持有的其他股票等手段,以便集中所有资金购入相关证券期货,有的配资资金与自有资金明显不成比例。六是从公开信息反映的基本面看,并未反映出明显的上涨或者下跌趋势,如果不知悉内幕信息,行为人在正常情况下不应当在此时决定大量买入或者卖出,交易理由体现出对内幕信息的确信。七是对比平时的交易习惯,行为人在基于内幕信息的交易行为,买入或者卖出的意愿强烈、态度坚决、十分果断,在某种程度上甚至不计交易成本,和可能存在的市场风险,与理性投资者明显不同。

第三,利益关联程度。在司法实践中,利益关联程度比较容易认定,只要能够证明通过实施内幕交易行为所获得的利益或者避免的损失,与非法获取内幕信息的人员有关联或者存在利害关系即可。当然,这种关联或者存在利害关系并不限于直接从内幕交易行为中获取金钱上的利益,也可能是为了行为人在所在单位或者集体的利益,而实施相关交易与其职务有关。

需要注意的是,在运用推定规则时应当结合全案证据,对上述三个方面的特征综合把握,全面论证,同时从细节上深入挖掘,注意证据之间的相互印证,使案件达到证据确实充分且排除合理怀疑的证明标准。

对有正当理由或正当信息来源辩解之辨析

对“相关交易行为明显异

视角

□曾鹏

内幕交易犯罪严重损害投资者的合法权益,危害证券期货市场的健康发展。相对于操纵市场、财务造假等犯罪,内幕交易犯罪存在独有特点,亟待有针对性地进行研究,以持续加大惩治力度。

内幕交易犯罪的定罪难点

内幕交易行为所具有的特点决定了其被认定为犯罪具有较大难度。一是内幕信息的传递或者非法获取和证券期货交易行为,一般发生在少数几人甚至两人之间,比较隐蔽,直接证据很难收集。二是行为人具有较强的反侦查意识,往往刻意销毁证据,订立攻守同盟,给侦查取证带来较大困难。三是内幕交易行为实施完毕到证监部门发现异常、介入调查,再到公安机关立案侦查,一般需要较长时间,一些客观性证据已经灭失。四是行为人到案后多作无罪辩解,“零口供”增加了刑事证明难度。为此,最高人民法院、最高人民检察院出台的《关于办理内幕交易、泄露内幕信息刑事案件具体应用法律若干问题的解释》规定,行为人只要在内幕信息敏感期内与内幕信息知情人联络、接触并从事相关交易,交易行为明显异常且无正当理由或者正当信息来源,交易数额达到立案

□姚晓滨

近年来,检察机关根据司法办案中不断出现的新需求,将非羁押监管从传统的线下监管,变为“云签到、云询问”的新模式,通过先进的技术手段,对采取取保候审、监视居住等非羁押性强制措施监管人员实施线上电子监管,即“云监管”,有效降低非羁押性强制措施监管人员监管的人力成本,提高监管精确性和实时性,提升非羁押性强制措施监管人员的管理质效。“大数据赋能法律监督”逐步

运用到刑事检察工作中,“非羁押云监管”成为对非羁押性强制措施监管人员适用的智能手段,通过综合运用“人脸识别”“手机定位”“手机视频”等技术,实现了非羁押性强制措施监管人员手机签到打卡,后台实时统计数据,从而实现智能化分析管理的有效监管。“云监管”的技术手段进行“云监管”,能随时随地监管取保候审人员是否遵守各项取保候审规定,监管数据准确、直观,彻底解决了监管的问题。

树立“大数据赋能法律监督”刑事检察工作理念。非羁押强制措施“云平台”的运行,是适应新时

代检察工作新需求的重要手段,将大数据理念进一步运用于“四大检察”“十大业务”中,深入贯彻少捕慎诉慎押刑事司法政策,更大程度降低审前羁押率,让监管更智能化、数字化、人性化,用科技推动检察工作的发展,深层次促进检察工作提质增效。

规范“云监管”,制定一套周密详细的管理办法和操作流程。由于非羁押强制措施智能管控属于新的监管模式,必须有周密详细的一套管理办法和措施,才能使“云监管”逐步完善,对打卡地点、打卡时间等细节都要作

出具体规定,才能使“云监管”得到规范落实。如制定《非羁押强制措施智能管控告知书》,明确告知非羁押强制措施监管人员在非羁押强制措施执行期间应当履行的各项义务及相关监管制度,特别是对异地被取保候审人员、监视居住人员、社区矫正人员等实施监管要有详细的预案,严防监管漏管现象发生。

目前,非羁押强制措施“云平台”还处在试点研发阶段,各地“云监管”手段五花八门,监管人员主要通过移动端对被监管人员进行实时监控,查询分析其行

以“云平台”创新非羁押监管模式

动轨迹,已经满足不了当前的需要,必须深入推进和完善非羁押性强制措施监管人员监管模块建设,通过搭建“非羁押云监管平台”对被监管人员实时监管。被监管人员只需用手机扫描二维码,就能完成下载安装、注册认证、人脸录入、日常打卡等一系列操作流程。检察官可远程实时监管被监管人员动向,对其在取保候审、监视居住期间的行为动向及现实表现进行综合评判。对及时掌握被监管人员的活动状态,未按时签到、超出管理范围等脱管、漏管现象,按其违规程度和风险等级呈现绿、黄、红三色监管码,对被监管人员开展分级动态监管,提高监管精确性和实时性。

(作者单位:辽宁省鞍山市人民检察院)