

格言录

圣人不以听讼为难,而以无讼为贵。

——(南宋)朱熹

刑事法“三体系”构建中的重磅佳作

——评《立体刑法学(修订版)》

□ 刘树德

“全民阅读报刊行”
优秀栏目
上海出品

习近平总书记强调,“要按照立足中国、借鉴国外,挖掘历史、把握当代,关怀人类、面向未来的思路,着力构建中国特色哲学社会科学,在指导思想、学科体系、学术体系、话语体系等方面充分体现中国特色、中国风格、中国气派”;“加快构建中国特色哲学社会科学,归根结底是建构中国自主的知识体系”。此后我国哲学和社会科学均从各自学科的角度深入而系统地探讨本学科的自主知识体系问题。中国法学界更是就此课题展开了热烈而广泛的研究乃至争鸣,其中作为法学二级学科的刑法学人亦同样如此。立足于构建中国自主“学科体系、学术体系、话语体系”的时代背景,刘仁文教授推出《立体刑法学(修订版)》(中国社会科学出版社2025年版)可谓恰逢其时,值得细细品鉴。

站在前人肩膀上的进阶之作

立体刑法学乃本书作者“最大的学术标签”。立体刑法学前瞻犯罪学,后望行刑学;左看刑事诉讼法,右盼民法、行政法等部门法;上对宪法与国际公约,下对治安拘留等剥夺人身自由的处罚和措施;对内强化刑法的子系统协调和解释,对外重视环境的刺激并作出妥当反应。同时,立体刑法学以刑法为中心,以实现刑法的体系正义和最佳效益为目标,秉持系统思维和关系思维,在着力打造一个精良的刑法子系统的过程中,强调刑法作为一个功能系统参与社会治理,必须嵌入社会这个大系统,从而使刑法学成为一门立体的而不是平面的、动态的

而不是静态的、多元的而不是一元的学科。

按照知识社会学的观点,科学理论是一个逐步累积和上升的过程,后人总是在充分吸收和合理批判前人知识、理论、思想与智慧的基础上予以推进和深化。立体刑法学的提出同样遵循此理。德国刑法学家耶赛克提出整体刑法学的命题和“同一个屋檐下的刑法学和犯罪学”的理念,进而认为:“没有犯罪学的刑法是盲目的,没有刑法的犯罪学是漫无边际的”。储槐植教授提出的“刑事一体化”思想,强调刑事学科群(诸如犯罪学、刑事诉讼法学、监狱学、刑罚执行法学、刑事政策学等)的知识融合、疏通学科融合。诚如陈兴良教授所评价的,“立体刑法学的命题与储槐植教授提出的刑事一体化的命题具有异曲同工之妙”,不过在“立体刑法学的命题中,刑法学的主体性地位更为明确”。同时,储槐植教授亦指出,立体刑法学在突出刑法主体性的基础上拓展了“刑事一体化”。尤其是基于该命题坚持马克思主义的世界观、方法论和认识论,适应中国刑法发展的时代要求,切实反映了刑法运行的实际状况,助推中国特色刑法学话语体系的打造等多方面的考虑,立体刑法学在构建“三体系”的新时代背景下具有较强的生命力和价值。因此可以说,《立体刑法学(修订版)》是站在前人肩膀上的“进阶”之作,值得法学同人勤力同心地破解如何进一步突出刑法学的主体地位,如何区分突然与应然、如何准确把握刑事政策的地位归属、如何处理好阶段性目标和远期目标的关系、如何区分理念的与方法的立体观、如何向“立体法学”目标拓展与深化等困惑与疑问,进而更好地丰富和发展立体刑法学。

扎根中国实践中的有声之作

该书在各篇章中“关注中国丰富

的立法和司法实践,注意从本土的经验中提升中国自己的刑法理论”,呈现出“写在祖国大地上、写在司法实践中”的学术底色。

具体来说,立足中国实际充分肯认现有的立法模式。例如,我国刑法坚持“定性+定量”的立法模式有深刻的本土逻辑,如通过“量”的控制,可以缩小打击面,有利于贯彻刑法的谦抑性原则;同时,这种模式能有效降低“犯罪标签效应”,将大量治安违法行为排除在犯罪记录之外,能避免违法人群被标签化。

针对中国的立法实践来提出问题、不足进而提出解决方案。在论及刑法和其他部门法的关系时提出我国立法尚存在一些问题,例如,有些法定犯本应建立在相关的行政和经济法规的基础上,但由于后者欠缺,因而引起对其正当性的讨论,如“巨额财产来源不明罪”“侵犯公民个人信息罪”,设置这些罪的前提应先颁布财产申报法、个人信息保护法。

总结中国司法实践经验,进一步完善立法规定。例如,刑法第三十七条在实践中存在的主要问题并不是由于其过分扩张了法官的自由裁量权而导致刑罚不平等现象,反而是因为实务人员对其不善用而严重限制了第三十七条在实际审判中作为刑罚阻却事由的价值,因而有必要从立法上加以完善。

立足中国国情吸收转化国际规则。在国际法系统与国内法系统的技术耦合中,吸收转化国际规则不能照搬,而应根据国情进行设计,例如,在“儿童”定义的转化上,《儿童权利公约》界定为18周岁以下。我国刑法根据实际需要则将刑事责任年龄节点设定为16周岁、14周岁及12周岁。

引用国外学者的观点把脉当下法律注释的短板。即借用援引德国学者的如下观察所得,“就法条注释法条,鲜

有深入地参考和引证有关学术著作和法庭裁判相关的,特别是法庭裁判”“出版后跟踪最新判例连续再版的不多”。

构建说理型社会的示范之作

按照我国学者梁治平先生的界定,“说理”就是一个社会里的人遵循某种共享的规则而展开的表达、论证、说服活动,是一种主体间的活动。它不仅是一种个人的思想方法、行动方式,更是一种社会互动的形式,是一种生活方式,甚至可以说是一种文化样式。作者不仅在该书中多处论及说理,例如,“关键在于他的思考是否符合‘问题性思考’的要求,其论证是否符合法律理论的规则和方法”;“不附详细理由的批评很难说是令人信服的学术批评”“办案机关和办案人员要并案处理必须说明合并案的理由和依据”“司法公开不能只让当事人和社会公众知道结果,却不让他们知道作出判决的真正理由”等等,而且就诸多论题的具体论证为我们作了很好的示范。

例如,针对刑事附带民事诉讼是否宜承认精神损害赔偿,作者首先明确主张:在刑事案件中被害人及其亲属的民事赔偿请求权受到极大限制的做法,不仅造成刑事附带民事诉讼中的不公平问题,即脱离民事侵权法的一般归责原则,而且在人道地压缩了修复被告人与被害人之间的关系的空间,难以实现被害人得到物质补偿和精神抚慰,进而使被害人得到从轻或减轻处罚的“双赢结果”。

其次,作者分析该做法的三方面弊端:一是违背法秩序相统一原理,表现之一一是割裂了刑事案件中的民事赔偿责任与普通民事赔偿责任;表现之二是造成同案不同判。二是导致显失公平的结果,表现之一一是危害严重的被害人追诉者反而比危害相对较轻的不被刑事追诉者赔偿少;表现之二是犯罪造成死亡的反面比造成伤害的赔

赔少;表现之三是国内犯罪的比在国外犯罪的赔得少。三是有违人民群众的正义感,违背民众的朴素法感情和对公平正义的直觉。

再次,作者又对限制赔偿做法的理论基础“生命健康无法量化,支持精神损害赔偿无疑是人格利益商品化,不符合社会主义的法律精神”以及重要理由“通过判处犯罪人刑罚,被害人或其亲属的精神损害已经得到抚慰,无需再判决赔偿,即所谓‘打了不罚’”进行了反驳,《立体刑法学(修订版)》无疑在如何说理与论证方面提供了示范和指引。

应对犯罪网络化的前瞻之作

随着信息化时代的来临,信息网络空间行为相比传统的物理空间行为呈现出诸多的差异,使得立法和司法均面临新的挑战。就网络犯罪的刑事司法应对而言:

其一,网络犯罪总体上分为对人犯罪、对机犯罪和对物犯罪,既包括传统犯罪行为的网络化,也包括全新形态的网络犯罪行为。在网络环境与智能背景下,网络犯罪行为作用机理跟物理空间、传统时代的行为机理不一样,进而使得行为方式本身的多样性与复杂性不一样、行为与结果之间的因果关系不一样,从而大大增强司法演绎的难度。

其二,网络犯罪行为在空间上的变化,使得“空间—主体—行为—客体”为主要内容的四要素体系相比于经典行为理论的“主体—行为—客体”三要素体系更适用于认知网络犯罪,从而需要司法者具有更丰富的司法知识结构和认知能力水平。

其三,从法解释学来看,现已基本建成的中国特色社会主义法律体系中的既有法律文本大多出台在前信息化时代,立法者意图调整的亦往往是无涉网络的事项或者问题,从而身

处信息时代法官在适用这些静态的“文本法”时更有必要与时俱进、主观能动地进行法解释活动。例如,法官在审理类似“快播案”的案件时无疑要对“传播”一词作出适应网络时代的解释,方能最大程度地致政治效果、社会效果和法律效果的有机统一。

其四,从刑事证明角度来看,刑事证明的对象主要包括被指控的犯罪行为构成要件的事实,与犯罪行为轻重有关的各种量刑情节的事实,排除某行为之违法性、可罚性的事实,免除或减轻刑事责任的事实以及刑事诉讼的程序事实。涉网络犯罪的证据类型、证明标准、证据判断规则等均有别于传统犯罪的差异性,从而要求法官具有更丰富的刑事证据法知识和审查判断能力。

总之,面对网络犯罪的法官,不得不面对和思考下列问题:网络犯罪构成要件设置的预备行为实行化、帮助行为正犯化,对现行的刑法教义学带来哪些冲击和困境?“技术规范法律化”背景下技术规范的法源效力及层级如何,可否被援引作为裁判依据?网络犯罪控制相比于传统犯罪而言是否更需要引入法律的经济分析方法?证明涉网络犯罪,是否需要我们改变传统的证据思维方式与方法?等等。

诚如作者所言,“人工智能、大数据正深刻重塑着犯罪形态、行为样态与归责原理,量子力学颠覆了经典力学的绝对确定性和线性因果关系,可以预见,未来的科学研究将更具跨学科性、整体性和关联性”。笔者认为,《立体刑法学(修订版)》为我们应对大数据、人工智能、物联网等新兴科学技术带来的刑事法治建设难题与风险提供了前瞻性的引领与思路。

(作者系中国应用法学研究所副所长)

明清商事纠纷化解中的“市场之手”

尤中琴

法治视野

目前,全国各地很多法院都在积极探索商事纠纷市场化调解机制,然这项机制既非创新也非舶来,早在中国古代已然存在类似模式。

宋元时期以来,商品经济日趋活跃,至明清两代,跨区域长途贸易已成常态,货值流转与银钱往来频繁,商事纠纷随之大量涌现。为稳定市场秩序,朝廷逐渐默许乃至鼓励行会、公所、会馆等商人团体介入行业内部管理,并赋予其调处同业纠纷的权限,民间商事调解由此渐具规模。与此同时,牙行等市场中介组织亦被纳入纠纷调处与价格评定的制度框架之中,依托自身身量化解争端的机制日趋成形,进而衍生出一套颇具本土特质的市场化调解模式。商人自治调处、牙行居间评断、官府核准调解三者相互衔接,构成一个层次分明而又彼此联动的纠纷化解体系,其运作逻辑至今仍有借鉴意义。

行会自治型调解

明清时期,会馆公所等商人团体秉持清道自持的原则,这类团体最初以同乡联结为基础。在互助济困的实践中衍生出行业治理与纠纷调解的重要职能。同一行业或同一商帮内部发生商业纠纷,照例须先由会馆董事或会首出面调停;若事涉重大争议,则须召集全体会员会议。会员若绕开会馆自行诉诸官府可能引发行业内部的舆论压力。以清代江西会馆的调解实践为例,其运作方式已具一定制度化色彩。作为兼具同乡与同业性质的民间组织,江西会馆常将乡约惯例适用于约束同乡行为、调处行业纷争。津市江西会馆即规定,“各行号遇有争竞之

端,经郡邑中戚友调解,尚各执一而不相下者”,再择吉日通知各馆绅首齐集恭敬堂公断。这一程序安排在兼顾人情世故的同时,亦彰显了商人团体自治的权威地位。清乾隆四十七年,在云南从事棉花贸易的抚州商人熊积山、梅占先等人,针对一些行业乱象,呈请官府重新议定行规。经昆明县核查上报,云南布政使江兰议定棉花买卖行规七条,事后抚州商人将官府禁令镌刻立石于昆明江西会馆。碑刻所载并非仅仅行规条款,更是商人团体在官府认可之下参与市场治理的制度痕迹。

晋商曾在历史中留下浓墨重彩的一笔,晋商会馆在维护市场秩序方面作用斐然。晋商行会不仅制定行业管理办法并付诸实施,在票号、货币领域影响深远,有力地维护了区域市场秩序。从调解主体到调解程序,会馆公所的纠纷化解机制已初具制度雏形,既降低了诉讼成本与风险,又借助行业集体权威实现了纠纷的快速处置。

牙行中介型调解

价格评估中的市场调节机制如果说会馆公所处理的主要是商人内部或同乡之间的纠纷,那么牙行则在跨区域贸易的陌生人之间承担了更为关键的居间调解职能。牙行是为买卖双方介绍交易、评定商品质量与价格并抽取佣金的居间机构。其职能并不局限于撮合交易、代收税赋,更包含了至为重要的市场化调解功能——价格评估与纠纷化解。明代律法已明确规定牙行负有“评估物价”之责。官牙制度的设立大致有三重考量:通过行时估制度以便官府采买,同时维持市价稳定;由牙行代征交易税,降低征税成本;将牙行纳入认证契约合法性的法定程序,保障契约履行,减少交易纠纷。当买卖双方就商品价格、质量产生分歧时,牙人作为交易见证人与价格评估人,居中评判

以维护交易公平。牙人尚须全程陪同买卖双方参与贸易活动,成为官府所规定的担保第三方——任何一方未能履行约定,作为担保方的牙人便须承担信誉损失与赔偿责任。

牙行制度的优势显而易见,然牙行若失职或滥用职能,亦将严重扰乱市场秩序。清代《成案汇编》所载“行户拖欠客银客人因病自刎仍将行户拟军案”,即从反面印证了牙行的关键地位。该案中,客商张陆士将布匹委托贵州牙人谢御克代售,议定银四百三十五两,约期七月收账。逾期一年,谢御克拖欠不还,张陆士索讨无着,在牙行内自刎身亡。贵州巡抚拟拟从轻处置,刑部则驳回原判,指出谢御克行为属“奸牙吞本陷客”,依照《大清律例》“牙行诓骗货物累死客商”之条,从重改判充军。刑部的改判传递了朝廷以法律严惩恶业背信的明确信号。

在明代广州府盐商交易中,牙行的调解角色同样不可或缺。广州推官颜俊彦于《盟水斋存牍》中记载,场商郭汝游与水客衷遂因秤砣、法马及牙用等事产生分歧,牙人何昌、陈子扬非但未积极调停,反而各自偏袒一方,致使矛盾激化,最终诉至官府。颜俊彦在审理过程中,不仅统一交易标准,还强化了牙行的中立调解职能。此案表明,牙行的中介调解能有效运转,直接关系到市场秩序的平稳运行。

官民协作型调解:从官批民调到官民协作

在商人团体与牙行中介之外,明清商事纠纷中还有一类现象很能说明问题,即官府与市场之间并非壁垒分明,最典型的一种制度安排叫“官批民调”。具体操作不复杂:当事人照例把状子递进衙门,州县官看了,觉得事情不算大,不必非要升堂问案,动用全套司法流程,于是大笔一挥,把案子转给下面的民间组织或某个有头脸的士绅

去处理。这么做的好处是双向的——衙门那头少了一桩差事,民间这边也正好用上了他们对商事纠纷更在行的本事。明清时期地方衙门的编制本就紧巴,一个州县官手头的差事却包罗万象,“决讼断辟、劝农赈贫、讨猾除奸、兴养立教”,件件都归他管,审案不过是其中一项罢了。在这种情况下,大量够不上大案级别的商事纠纷就被自然地分流了。商人组织接了手,靠的是行内的老规矩和实打实的生意经,往往能很快让事态平息。在商业繁荣的地方,这种官商搭手的方式已经运转得相当顺畅。拿清代苏州的情形来看,商人团体自己把案子调解妥了,很多时候会专门把结果刻成石碑,就立在会馆院子。这不光是给自家行里定个标尺,也等于是向外界示意——这事儿官府那头是认账的。还有些商人,官司打赢了,也乐意把衙门判下来的文书一字不差地刻到碑上,竖在商道旁或是会馆门口。这种“勒石示禁”或“以碑示法”的做法,表面上是护住自己的那份利,往深处琢磨,里头藏着的是官与商在治理市场这件事上的一种默契——官府这边,给了商人群体一块自治的地盘;商帮那头,则要替官府把市面上那套规矩给维持住,别生乱子。

清嘉庆二十二年,津市江西会馆一带做纸张生意的,被当地牙行盘剥得无法忍受,一纸诉状递上去,求的就是“严禁该牙户等庸庸索用钱,把持生理”,不叫他们再卡着渠道乱收费。官府依言下了禁令,会馆紧跟着就把这禁令也刻成了碑。这一前一后的动作,正好把官批民调跟市场自发的自律给扣在了一起。官民共治这套路数,在这里头就显出来了:商道上的事,跟治道上的理,在处理纠纷这个节骨眼上,是能走到一块儿的。

商道与治道:明清商事市场化调解的制度内涵

回头看清这段处理商事纠纷的

旧事,我们看到的,不单单是市场那只手在自己摸索秩序,更是商道与治道之间那种来回的拉扯和配合。商人自治里头,有市场维持自身运转的内在劲道;牙行定价,把经济上的算计带进了纠纷的化解里头;官府则通过批转、默许这类动作,把民间这些自发的作为,不动声色地收拢到了治理的盘子里。这段经验或许能提醒我们,有效

的市场治理,历来就不太可能是官府手的一插到底,也绝不是全然放手任凭风浪起,而更可能是商道与治道两者之间找到了一种可以商量、可以协作的余地。这个看法,放到今天,去掉些不合时宜的东西,也许仍不失为一面有点意思的镜子。

(作者单位:广东省东莞市第三人民法院)

《数字法治》2026年第2期(总第20期)目录

| | | | |
|--------------------------|------------------------------|--------------------|-----|
| 人工智能法治 | 法益衡量视角下数字资产的刑法保护 | 周媛媛 | |
| 生成式人工智能服务提供者差异化注意义务的规范构造 | 风险归责的体系化构建 | ——人工智能侵权责任归责机制的再思考 | 李锦华 |
| 人机共生背景下AIGC版权侵权性的司法判定 | ——以人类控制性标准与人类贡献为中心 | 董慧娟 | |
| 人工智能时代著作权登记的公信力何以维系? | ——基于程序优化的制度完善 | 袁秀挺 李青凝 | |
| 数字经济治理·体育知识产权 | 广播组织权与数字时代体育赛事现场直播的保护 | 王迁 | |
| 数字时代的体育赛事版权司法保护 | | 冯刚 | |
| 数据法治 | 侦查中个人信息保护的合理限度与规范路径 | 张可 | |
| | 数据财产性权益法律构造的体系化研究 | ——标准与规则视角下的分析 | 汪赛飞 |
| 网络法治 | 涉著作权大规模侵权治理中惩罚性赔偿对网络服务提供者的适用 | 孙山 | |

