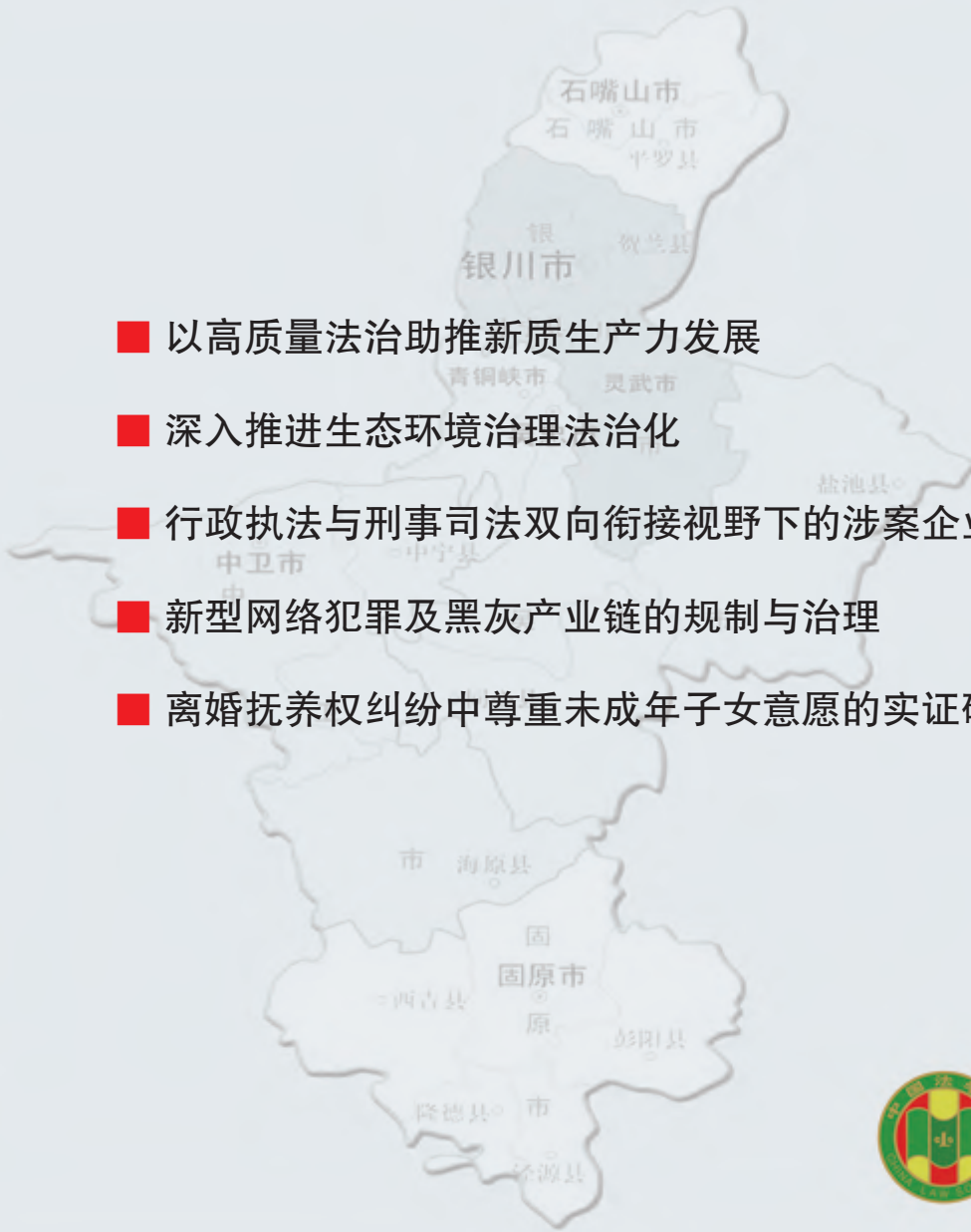




宁夏法学

NINGXIA LEGAL SCIENCE

- 以高质量法治助推新质生产力发展
- 深入推进生态环境治理法治化
- 行政执法与刑事司法双向衔接视野下的涉案企业合规机制研究
- 新型网络犯罪及黑灰产业链的规制与治理
- 离婚抚养权纠纷中尊重未成年子女意愿的实证研究



宁夏回族自治区法学会主办
2024年第1期 总第148期

高举中国特色社会主义伟大旗帜
为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗



执法是把纸面上的法律变为现实生活中活的法律的关键环节，执法人员必须忠于法律、捍卫法律，严格执法、敢于担当。

——习近平 2014 年 10 月 23 日在十八届四中全会第二次全体会议上的讲话

中国坚持依法治国的基本方略。“法者，治之端也。”全面依法治国就是要坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设，推动司法公信力不断提高、人权得到切实尊重和保障。

——习近平 2015 年 9 月 22 日在华盛顿州当地政府和美国友好团体联合欢迎宴会上的演讲

必须坚定不移走中国特色社会主义政治发展道路，坚持党的领导、人民当家作主、依法治国有机统一，坚持人民主体地位，充分体现人民意志、保障人民权益、激发人民创造活力。

——习近平 2022 年 10 月 16 日在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告

政法战线要全面贯彻落实党的二十大和二十届二中全会精神，坚持党的绝对领导，忠诚履职、担当作为，以政法工作现代化支撑和服务中国式现代化，为全面推进强国建设、民族复兴伟业提供坚强安全保障。

——习近平对政法工作作出的重要指示，据新华社北京 2024 年 1 月 14 日电



习近平对政法工作作出重要指示强调 坚持党的绝对领导忠诚履职担当作为 为全面推进强国建设民族复兴伟业提供坚强安全保障

新华社北京1月14日电 中共中央总书记、国家主席、中央军委主席习近平近日对政法工作作出重要指示指出，党的二十大以来，政法战线深入学习贯彻新时代中国特色社会主义思想，围绕新时代新征程党的中心任务，落实党中央决策部署，各项工作抓得紧、抓得实，取得了新的成效。

习近平强调，今年是新中国成立75周年，是实现“十四五”规划目标任务的关键一年。政法战线要全面贯彻落实党的二十大和二十届二中全会精神，坚持党的绝对领导，忠诚履职、担当作为，以政法工作现代化支撑和服务中国式现代化，为全面推进强国建设、民族复兴伟业提供坚强安全保障。要坚决维护国家安全，提高政治敏锐性和政治鉴别力，防范化解重大安全风险。要坚决维护社会稳定，坚持和发展新时代“枫桥经验”，正确处理人民内部矛盾，维护群众合法权益。要保障和促进社会公平正义，维护国家法治统一，全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法，深化司法体制综合配套改革，全面准确落实司法责任制。要以高水平安全保障高质量发展，依法维护社会主义市场经济秩序，提升法治化营商环境建设水平。要加强政法机关党的政治建设，锻造忠诚干净担当的新时代政法铁军。

（来源：新华社）

NINGXIA FAXUE



《宁夏法学》

宁夏回族自治区法学会

编委会

副主任:张 廉

委 员:李刚军 马晓光 张 廉
王兆元 李桂兰 李春劳
冯自保

主 编:张 廉

编辑部

主 任:马 蓉

编 辑:刘 俊 方文娜

责任编辑:刘 俊

编 审:丁鸿斌

地 址:宁夏银川市金凤区
正源北街 135 号

CONTENTS 目录

卷首语

P01 习近平对政法工作作出重要指示强调 坚持党的绝对领导忠诚履职担当作为 为全面推进强国建设民族复兴伟业提供坚强安全保障

习近平法治思想研究与实践

P04 以高质量法治助推新质生产力发展

冯 果

P08 在法治轨道内形成和发展新质生产力

陈 亮

P12 今年两会中的“法学家之声”

P17 深入推进生态环境治理法治化

宁夏习近平法治思想研究课题组

法学理论研究

P21 行政执法与刑事司法双向衔接视野下的涉案企业合规机制研究

程 琰 徐立军

P26 生态环境检察公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼衔接研究

曹湘宁 杨雅妮 王天栋

P31 银川市检察机关刑事审判监督工作质效检视

——以银川市 2020—2023 年刑事审判监督案件为视角

魏宏宇 董 林 靳 琳



网 址：www.nxfxh.com.cn
邮 编：750002
电 话：0951-5677425
印刷日期：2024年3月
准印证号：宁银新出管(金)字[2024]0415号
编印单位：宁夏回族自治区法学会
印刷单位：宁夏机要印刷有限公司
开 本：16开
印刷数量：1000册
发送对象：区直各部门、全区政法系统、五市
法学会、各会员单位

(内部资料 免费交流)

法治实践

- P37 新型网络犯罪及黑灰产业链的规制与治理
徐文君
- P42 离婚抚养权纠纷中尊重未成年子女意愿的
实证研究
——基于银川市兴庆区法院315份判决书的
理论反思
潘华杰 范秀利 季德庆
- P53 在线诉讼的程序困境与民事检察监督路径
——基于民事检察视角
冯海燕
- P60 检察一体化思维下创新公益诉讼办案模式
的设想
高 嵩 宗 岩

以案说法

- P65 张某、梁某、刘某假冒注册商标案
李西宁

法学会动态

- P68 2024年自治区法学会工作要点
- P70 2024年度自治区法学会法学研究课题指南
- P72 重整行装再出发 砥砺前行开新局
——自治区法学会举办集中学习教育培训班

【编者按】2024年全国两会期间，习近平总书记再次强调要因地制宜发展新质生产力。从“加快形成新质生产力”到“发展新质生产力”再到“因地制宜发展新质生产力”，习近平总书记关于发展新质生产力的重要论述，深刻回答了“什么是新质生产力、为什么要发展新质生产力、怎样发展新质生产力”的重大理论和实践问题，为新征程上推动高质量发展提供了科学指引。发展新质生产力离不开法治力量的坚实保障。本栏目让我们一起来看看专家学者从法治角度对发展新质生产力的理解和思考。

以高质量法治助推新质生产力发展

 冯 果 中国法学会经济法学研究会副会长，武汉大学法学院院长、教授

生产力是推动社会进步最活跃、最革命的要素，社会主义的根本任务是解放和发展社会生产力。2023年9月，习近平总书记在黑龙江考察时首次提出“新质生产力”，2023年年底召开的中央经济工作会议进一步提出：“要以科技创新推动产业创新，特别是以颠覆性技术和前沿技术催生新产业、新模式、新动能，发展新质生产力。”当前，新一轮科技革命和产业变革正深入突进，加快形成新质生产力是实现我国“并联式”发展的“加速器”，是应对百年未有之大变局的“增量器”，是实现中华民族伟大复兴的“催化剂”，具有极其重要的战略意义。习近平总书记深刻指出，“贯彻新发展理念，实现经济从高速增长转向高质量发展，必须坚持以法治为引领。”发展新质生产力同样要求我们必须有效发挥法治固根本、稳预期、利长远的保障作用，以高质量法治助推新质生产力发展。

一、准确把握新质生产力与高质量发展的内在关系

新质生产力是一个内涵丰富、意蕴深厚的经济范畴，是由技术革命性突破、生产要素创新性配置、产业深度转型升级而催生的当代先进生产力，是摆脱了传统增长路径、符合高质量发展要求的生产力。新质生产力的特点在“新”，关键在“质”，落脚在“生产力”。一方面，新质生产力不同于一般意义上的传统生产力，是由颠覆性技术突破而产生的生产力，是以新技术、新经济、新业态、新动能为主要内涵的生产力；另一方面，新质生产力又以高效能、高质量为基本要求，以数字化、网络化、智能化为基本特征，是突破了传统经济增长方式，能够实现创新技术与传统产业深度融合并引领战略性新兴产业的生产力。新质生产力并不仅仅是指数量的增加，更重要的是质量的提高和结构的优化，强调的是以科

技为引领,全面推动各生产要素的创新,最终实现产业升级和生产力的跃升,其核心是“以新促质”,以创新驱动新经济变革、以新经济引领高质量发展,体现了技术新突破、经济新发展、产业新升级的有机统一。

新质生产力的提出有其深刻的时代背景。它是党中央立足新一轮科技革命和产业变革的时代背景提出的崭新理论,是我们党对生产力规律认识的深化,是马克思主义生产力理论的丰富和发展。当今世界,新一轮科技革命和产业变革正在兴起,全球科技进入创新密集时代,谁牵住了科技创新这个“牛鼻子”,谁走好了科技创新这步“先手棋”,谁就能占领先机、赢得优势。加快形成新质生产力、增强发展新动能是赢得国际竞争的制胜之道。站在“两个一百年”奋斗目标的历史交汇点上,党的二十大擘画了全面建设社会主义现代化国家,以中国式现代化全面推进中华民族伟大复兴的宏伟蓝图,高质量发展是全面建设社会主义现代化国家的首要任务,中国式现代化和高质量发展则必须建立在具有关键性创新突破的新质生产力基础之上。

加快发展新质生产力是高质量发展的必然要求。我国经济已由高速增长阶段转向高质量发展阶段。高质量发展要求我国经济要从主要依靠增加物质资源消耗实现的粗放型高速增长,转变为依靠技术进步和提高劳动者素质实现的高质量发展,要求我们推动发展方式从数量追赶向质量追赶的转变,实现由要素密集型产业为主的产业体系向以技术和知识密集型产业为主的产业体系的升级转型。新质生产力内含的关键性、颠覆性技术突破是促进传统产业转型升级以及战略性新兴产业、未来产业的形成和发展的关键因素。只有突破“卡脖子”技术瓶颈,补齐产业“短板”,

才能提高生产效率,才能优化产品和服务质量,才能实现经济增长模式由“粗放式”向“集约式”的转变,才能顺应高质量发展的目标要求。

新质生产力是高质量发展的重要引擎。随着新一轮科技革命和产业变革的突飞猛进,科学技术与经济社会发展加速融合,劳动力和自然资源等要素禀赋的比较优势逐渐下降,出口贸易产品成本不断提高,传统的低成本优势正逐步丧失,迫切需要从以资源禀赋为基础的比较优势转向以核心技术为基础的竞争优势,发展战略性新兴产业和未来产业。新质生产力是当代先进生产力的代表,其在关键性、颠覆性技术突破中产生,注重与信息技术、高端装备、航空航天、类脑智能、未来网络等战略性新兴产业和未来产业的创新结合,具有知识技术密集、物质资源消耗少、成长潜力大、综合效益好等特点,展现出与发展新动能相一致的技术与产业特征,是生产力驱动核心要素、创新驱动方式以及生产力作用方式的全方位根本性变革,是劳动者、劳动资料、劳动对象等方面的全面创新,与新一轮科技革命和产业变革、中国式现代化建设相匹配。因此,新质生产力是更能体现我国未来发展张力的新型生产力方式,是强国建设、民族复兴新征程上高质量发展的强大驱动力。

二、深刻认识法治对新质生产力发展的保障作用

法治具有根本性、全局性、长期性的特征,是国家治理体系和治理能力的重要依托,在新质生产力形成和发展过程中发挥着固根本、稳预期、利长远的保障作用。

法治对于新质生产力的形成和发展具有“固根本”作用。法治在国家和社会生活中拥有独特地位、权威和影响,得到广泛认同和普遍遵从。

运用法治力量“固根本”“强根基”，对于保障国家制度和国家治理体系的根本性、全局性、稳定性和长期性，对于确保党和国家兴旺发达、长治久安，具有重大而深远的意义。党的十九届四中全会将完善科技创新体制机制作为坚持和完善社会主义基本经济制度，推动经济高质量发展的重大举措，把科技创新体制机制上升为社会主义基本经济制度，由此形成了公有制为主体、多种所有制经济共同发展，按劳分配为主体、多种分配方式并存的社会主义市场经济体制，科技创新体制机制以及更高水平开放型经济新体制的社会主义基本经济制度。这五类社会主义基本经济制度蕴含了科技创新和新质生产力发展的要素产权制度（所有制制度）、动力机制与群体利益协调机制（社会主义分配制度）、资源配置决定性机制（社会主义市场经济体制）、创新发展的动力机制（科技创新体制机制）以及全球配置资源机制（开放型经济新体制）五大机制，这五大机制相互倚重、相互支撑，成为新时代创新驱动发展中国特色社会主义经济的关键制度保障。运用法治力量将这些基础性全局性制度机制加以巩固并严格遵守，对于构建社会主义市场经济条件下关键核心技术攻关的新型举国体制，对于健全鼓励支持基础研究、原始创新的体制机制，对于建立以企业为主体、市场为导向、产学研深度融合的技术创新体系，对于完善科技人才发现、培养、激励机制的科技管理体制和政策体系等具有深远意义。

法治对于新质生产力形成和发展具有“稳预期”作用。法治的功能既体现在对于国家和社会各种关系予以确认、保护、规范和调整，又体现在对于经济社会发展和各项事业发展发挥指引、评价、预测和促进作用。厉行法治，通过确

立和实施稳定、公开、规范的制度机制和行为准则，能够进一步凝聚社会共识，规范和引导科技创新、成果转化以及产业升级和新兴战略产业发展，能够有效激发市场经营主体、科研机构及社会个体的创新活力，为新质生产力的形成和发展提供牢固基础、持久动力和广阔空间。

法治对于国家和社会未来发展具有“利长远”的保障作用。法治兴则民族兴，法治强则国家强。在法治轨道上推进新质生产力发展，既是立足于解决当前的现实考量，也是着眼于长远目标和发展的战略谋划。通过法治推动新质生产力的形成和发展，是“利在当代，功在千秋”的战略选择。当然，法治“利长远”功能的发挥取决于其是否适合社会生产力、生产关系和经济基础的要求，是否适合经济社会发展的需要。因此，需要及时地调整法律，破除阻碍科技自主自立和促进新质生产力形成和发展的体制机制障碍，通过深化改革实现法治与新质生产力的良性互动。

三、以法治化点燃新质生产力发展的新引擎

新质生产力的形成和发展离不开法治的强有力保障。我们应以习近平法治思想为指引，通过筑法治之基、行法治之力、积法治之势，赋能高质量发展，用法治化点燃新质生产力发展的新引擎。

完善科技创新法律制度，为高水平科技自立自强筑牢法治之基。作为中国特色社会主义法律体系的重要组成部分，经历了从探索前行到全面启动、从加快发展逐步完善的实践过程。随着全面依法治国方略和科教兴国战略、人才强国战略、创新驱动发展战略的实施，科技创新法律制度建设进一步推进，科技创新法律制度基本架构已经建立，新修订的科学技术进步法在破除制约科技创新的体制机制障碍方面迈出了重要一步，

但创新型资源、创新型人才自由流动和有效组合的壁垒并未彻底打破。为此,需要继续坚持科技创新和制度创新“双轮驱动”,通过深化改革破除体制机制障碍,最大限度地解放和激发科学技术作为第一生产力所蕴藏的巨大潜能,建立与新质生产力方式相适应的科技创新体制机制。需要通过健全社会主义市场经济条件下新型举国体制,依法推动有效市场和有为政府更好结合,建立健全企业为主体、市场为导向、产学研深度融合的技术创新体制,巩固完善评价制度改革成果,建立健全符合科研活动规律的评价制度,加快建立以创新价值、能力、贡献为导向的科技人才评价体系等,为我国实现科技自立自强与新质生产力形成和发展奠定牢固的法治根基。

着力为新经济新业态健康发展打造法治引擎,为新质生产力倾注法治之力。新质生产力是引领战略产业和新兴产业的生产力,加快形成新质生产力战略目的在于以科技创新推动产业创新,以产业升级构筑竞争新优势,抢占发展制高点,赢得发展主动权。目前,我国的战略性新兴产业发展仍然存在短板,一方面需要通过法治推动传统产业的数字化智能化转型,另一方面又要通过制定促进新质生产力发展的政策法规,为新产业新模式发展提供有力的政策和法治保障,护航新经济新业态的健康发展。要加强数字经济法治保障,完善网络平台、电子商务、互联网金融相关立法,明确数据产权、流通、交易、收益分配等规则,对平台经济涉及的垄断、从业人员劳动权益保护、互联网算法等加强规制规范,健全

数字经济安全风险预警、防控制度。要加强新技术新应用规范保护,在人工智能、生物技术、自动驾驶等领域开展前瞻性立法研究,加强技术规制和综合治理,建设科技安全预警监测体系。要加强信息基础领域治理,完善互联网信息内容管理、网络数据安全、关键软件安全、数据出境安全管理等法律法规,确保互联网在法治轨道上健康运行,以良法善治塑造和发展新动能新优势。

着力优化营商环境夯实制度基础,为新质生产力发展积聚法治之势。企业是具有活力的科技创新主体,是新质生产力发展的重要参与者和有力推动者,发展新质生产力离不开高水平的市场经济和市场化、法治化、国际化的营商环境。营商环境改善对新质生产力发展的可持续性具有至关重要的意义。应充分发挥市场在资源配置中的决定性作用,实现产权有效激励、要素自由流动、价格反应灵活、竞争公平有序、企业优胜劣汰。为此,必须进一步完善产权保护、市场准入、公平竞争、社会信用等市场经济基础制度,加快建设高效规范、公平竞争、充分开放的全国统一大市场,建立全国统一的市場制度规则,促进资本、劳动力、技术、数据等要素资源在更大范围内畅通流动,完善引导企业加大技术创新投入的机制,支持企业建立研发机构和推进重大科技成果产业化,健全面向企业的技术创新服务平台,充分调动市场主体瞄准行业技术前沿,组织研发的积极性、主动性、创造性,推动传统产业数字化转型,为新质生产力的形成和发展营造良好的社会氛围和制度环境。

在法治轨道内形成和发展新质生产力

 陈 亮 西南政法大学人工智能法学院院长、科学技术法学研究院副院长、教授

新质生产力是习近平总书记在黑龙江考察时提出的原创性概念，是习近平经济思想的重要组成部分，凝聚了我们党统领经济社会发展的深邃理论洞见和丰富实践经验，是要素新优势、产业新形态、发展新路径、竞争新优势的集成表述，代表着更创新、更高阶、更可持续的生产力发展方向。

新质生产力的形成和发展，主要依托基础科学、前沿技术尤其是颠覆性科学技术的革命性突破，对劳动者、劳动工具、劳动对象等进行系统性重塑和整体性重构，以此催生新产业、新模式、新动能。新质生产力的核心要义在于创新驱动，常常“使以前的产品、服务和流程变得无效”，由此引发两个层面的颠覆性后果：第一个层面是市场或行业内部的局部变化，这也是颠覆性理论的创始人克莱顿·克里斯滕森所关注的颠覆效果；第二个层面是对社会规范或实践的广泛影响，包括对社会关系、组织结构、国家机构、公共政策乃至物理环境等的广泛影响。

新质生产力的两个颠覆效果，必然要求重新评估现行法律框架的有效性，提出与新质生产力相适应的法学理论，制定与新质生产力相适应的法律制度，以便在法治轨道内形成和发展新质生产力。这既是推进新时代全面依法治国的题中之义，也是具体推动新质生产力形成和发展的万千市场主体的殷切期盼，更是法学界责无旁贷的时

代使命。

法学视域中的新质生产力

科技和法律在本质上是相通的：科学技术从事实层面决定着我们能够干什么、怎么干、能干出什么成果以及能形成怎样的社会关系；法律制度则从规范层面决定我们应该干什么、应该怎么干、什么样的社会关系应该得到法律的承认。科技与法律的这种共通性，为我们从法学视角审视新质生产力的形成与发展提供了路径遵循。

新质生产力是以科技创新主导的生产力，其核心要义在于新颖性，新颖性是新质生产力区别于传统生产力的本质特征。澳大利亚南威尔士大学利亚·博纳特·莫斯认为，在科技监管的理论研究与制度设计中，新颖性一直扮演着十分重要的角色，也是提出与新质生产力相适应的法学新理论、创设与新质生产力相适应的法律新规则的逻辑起点，因而成为法学关注的重点。

新质生产力的新颖性，首先体现在它对人类可以利用的生产要素范围的扩大。新质生产力之所以不同于传统生产力，是因为它采纳了不同于已有技术的技术思路与技术原则，将科技创新作为其形成和发展的第一推动力。新质生产力的科技创新不是一般的科技创新，而是具有巨大潜力的基础科学、前沿技术和颠覆性技术的创新，是对基础科学研究的重大突破和对原有技术路线的根本性颠覆。由科技创新主导的新质生产力，将

形成传统产业所没有的全新产品种类、全新生产资料、全新零部件或者全新原材料，这将极大地拓展人类可以利用的生产要素的范围，进而引发产业结构、增长动力和发展质量的重大变革。

新质生产力的新颖性，也体现在它对人类行动可能性的大幅度增加。科技是人类认识世界和改造世界的重要工具，是影响人类行动可能性的重要媒介。从人类早期的手工技能到近现代的机器技术再到最近几十年的颠覆性技术的历史变迁，生动地展现了人类认识世界和改造世界的能动性的不断提高。自动化生产线的广泛应用，将人们从繁重的体力劳动中解放出来，让人类有更多的时间和精力投入到创造性的工作和个性化的发展之中；互联网的全面普及，不仅使得信息的传递超越了时空的限制，也为人类创设了崭新的生产生活空间，让人类可以足不出户地从事大量生产与生活；智能化的快速发展，更是将人类从大量的程序性、事务性、重复性劳动中解放出来，以便有更多的自由时间去从事其他创造性的工作。科技的每一次跃升与变迁，打破的是束缚人类手脚的重重枷锁，大大提升了人类行动的可能性。

新质生产力的新颖性，还体现在它对人类生存和发展空间的不断拓展。科技发展水平的高低框定了人类活动空间的广狭。在新兴颠覆性科技的加持之下，原本存在于科幻作品中的活动空间，已从虚构变成了现实：航天技术、深海技术的突破性进展，使得宇宙空间、海洋空间的开发利用成为可能，“上天揽月、下海捉鳖”不再是遥不可及的痴人说梦，人类可以活动的物理空间得到极大拓展；信息技术和网络技术的突破性进展，则诞生了迥异于物理空间的数字网络空间，人类在两个空间中的活动日益交叉和融合，人类

既有的生活世界和交往方式被彻底改变，进而催生了不同于传统社会关系的新型社会关系。

总而言之，颠覆性技术主导的新质生产力的形成和发展，全面而深刻地改变着社会生产生活方式、社会资源配置方式以及社会组织运行态势，由此产生的收益与引发的风险，必将成为法学关注的重点，因为法学本质上就是以权利义务配置为手段进行收益分配和风险分摊的学问。

新质生产力提出法治新挑战

科技创新一直是法律发展的不竭动力。人类经历的三波技术浪潮，相继引发法律 1.0、法律 2.0 和法律 3.0 的迭代升级。处于第三波技术浪潮之中的新质生产力的形成和发展，不可避免地会消除现有法律施加给行为人的种种限制、重构现有法律调整的权利义务关系、打破现有法律试图维系的利益平衡，从而给国家的社会治理和法治建设提出新挑战。这种挑战既包括监管什么、怎么监管、何时监管以及谁来监管等宏观问题，也涉及监管理念的确立、监管模式的选择、监管权限的分配以及监管工具的选用等具体问题。在法学家眼里，所有这些挑战实际上可以大致分为三类：

（一）监管脱节问题

监管脱节问题描述的是现有科技发展与现行法律制度的理论预设之间存在的实际差异。无论是对生产要素范围的扩大，还是对人类行动可能性的增加，抑或是对人类生存和发展空间的拓展，颠覆性科技创新都可能使现行法律赖以存在的理论预设变得含混乃至失效。比如具有一定自主性的人工智能的出现，无可避免地挑战着传统法律关于主客体的二元划分，提出了是否承认人工智能法律主体地位的人法之问。监管脱节问题将造成科技监管中的“监管真空”或者“监管失

范”，这使得科技发展中的利益分配和风险分摊不得不遵循弱肉强食的丛林法则，这不仅影响新质生产力的良性健康发展，也不符合新质生产力所追求的改善民生福祉的发展目标。

（二）监管节奏问题

监管节奏问题描述的是新兴技术的高速发展与社会规则的缓慢演进之间的巨大落差，这是科技监管理论研究老生常谈的问题之一。监管节奏问题的发生，同样源于颠覆性科技所具有的新颖性特征。这种新颖性要么引发了现行法律无法应对的不良后果或新型风险，要么创设了现行法律尚未承认的全新社会关系，要么颠覆了现行法律所秉持的价值追求。这些新的不良后果、社会关系或者价值需求，要求法律作出迅疾的反应，而法律固有的保守品格和立法过程的繁复漫长，使得科技立法永远跟不上科技创新的步伐，以至于许多科技立法墨迹未干便已成为一张废纸。随着新兴颠覆性科技呈指数级的迭代升级，科技创新的迅猛发展与法律规则的缓慢演进之间的矛盾越来越突出，如何以不变应万变，成为科技规制理论研究 with 制度设计一块难啃的骨头。

（三）科林格里奇困境

科林格里奇困境描述的是试图控制或引导科技发展方向的监管主体所面临的“两难困境”：即规制主体事前很难预测创新的未来方向，事后又难以承受创新的意外后果。从本质上讲，科林格里奇困境是关于有效控制技术风险所必需的两类社会条件——信息和控制——之间的紧张关系的经典描述：一方面，技术风险的有效控制，需要了解技术风险是什么、受哪些活动的影响以及通过什么因果机制施加影响等信息，这些信息关系到“要不要监管”“怎样监管”以及“监管的成本和效益如何”等问题的准确回答；另一

方面，技术风险的有效控制，还对控制主体的控制能力提出了要求，这些要求包括控制的技术能力、控制权源、控制权限及其合法性基础等。科林格里奇困境是任何创新国家都无法回避的现实问题。

新质生产力呼唤法治新方案

面对新质生产力提出的法治新挑战，我们不能粗暴地采取“旧瓶装新酒”的办法，通过对现行法律的扩张解释和类推适用解决新质生产力形成和发展过程中带来的法律新问题，这种削足适履的做法必然会遮蔽新质生产力形成和发展过程中的法律问题的特殊性，不当阻碍科技与法律之间的良性互动发展。

一是繁荣科技法学，加大科技监管的理论供给。法律与科技之间的关系具有交互性、动态性和复杂性等特征，由此决定了研究法律与科技的互动发展是一门专门的学问，需要法学专家持续的智力投入。中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《关于加强新时代法学教育和法学理论研究的意见》提出了加快发展科技法学的明确要求，这既顺应了科技蓬勃发展的时代潮流及其对法治建设的最新要求，也为新时代法学研究指明了具体方向。

科技法学是关于法律与科技如何相互影响、相互促进或者如何以其他方式塑造彼此的发展的学问，它通过其特有的问题意识、基本范畴、理论工具、研究方法以及学界的理性对话，就法律与科技互动发展的关键问题达成最低限度的共识，以便为国家制定完备、科学的科技法律法规体系提供理论指导。学科具有目录性和规范性功能，指引我们研究什么和怎么研究，繁荣科技法学将有助于吸引对科技法学有着共同兴趣爱好的专家学者，汇智聚力研究科技规制中的重大理论

和实践问题，为我国制定完备的科技法律法规体系提供理论支撑。

二是坚持系统观念，推动科技监管的一体设计。新质生产力形成和发展所依托的颠覆性科技和前沿科技，种类繁多、复杂多变，各种颠覆性技术或前沿技术之间既有个性也有共性，而其引发的法律挑战往往共性大于个性，这既是科技监管一体设计的事实基础，也对科技监管的一体设计提出了明确要求。反观我国目前科技监管的理论研究和制度设计，针对特定技术领域的碎片化监管成为理论研究和制度设计的主流，人脸识别、大数据、区块链、人工智能、无人驾驶……每每出现一个新的技术，法学界都会对其引发的法律问题进行深入系统的讨论，提出了切实可行的对策建议，进而推动各领域法律法规或其他规范性文件的繁荣。遗憾的是，这种忽视各种技术共性法律问题的碎片式研究或碎片式立法，既会带来“盲人摸象”般的认识上的片面性，也会导致制度设计上的叠床架屋和法律适用上的无所适从。更为严重的是，这种理论研究和制度设计往往将我们有限的研究力量和制度资源导向看似繁荣的热点科技，忽略了对新兴科技共性问题的深入分析，提出了治标不治本的应对之策。为此，我们应坚持系统观念，在分析新兴颠覆性科技的共性法律问题的基础上，对科技监管进行一体设计，以避免科技监管中的“见树不见林”之弊。

三是坚持包容审慎，推动监管沙盒的具体实施。在瞬息万变、纷繁芜杂的颠覆性科技创新时代，科技监管必须回答要不要监管、监管什么、如何监管以及何时监管等问题，这并非易事。监

管者是应该在没有充分事实依据的情况下匆忙上阵，还是选择“让子弹飞一会儿”？事实上，这两种极端均不可取。科林格里奇困境认为，如果因为担心科技创新的不良后果而过早实施科技监管，那么可能会不当抑制创新；如果担心对科技创新认识不足而较晚实施控制，那么新兴科技或许已经成为社会或经济结构的一部分而难以控制或成本高昂。这一困境的解决，取决于监管者能否发展出一套积极的、动态的、回应性的监管框架，而包容审慎则应成为这一监管框架的理念基础。

包容审慎监管是监管领域对政府与市场关系的最新理论表述，要求政府以包容之心对待新经济，给予其必要的发展时间与试错空间，并根据公共风险的大小进行适时适度干预，从而实现安全与创新之间的动态平衡。具体到监管工具的选择上，引入和实施监管沙盒至关重要。监管沙盒最早见于金融监管领域，是指监管者建立一种监管框架，在采用适当安全措施的前提下，允许金融科技创新公司在真实的市场环境中，测试其具有创新性的产品、服务或商业模式，并且不会因此而遭受通常的监管后果。监管沙盒是监管者在无法准确获悉科技创新不良后果的情况下而采取的一种试错机制，既可以有效防范科技创新可能引发的未知风险，又可以有效激励市场主体的科技创新热情，是克服科林格里奇困境的一剂良药。

今年两会中的“法学家之声”

吕忠梅：

在生态环境法典编纂中完善环境健康管理制度体系设计

■ 全国人大常委会委员、环境与资源保护委员会副主任委员、农工党中央副主席

现实表明，全面推进美丽中国建设，必须补齐环境健康管理的短板。生态环境法典编纂作为国家最高形式的立法活动，为解决环境健康管理的制度设计问题提供了最佳机遇。我们应站在促进实现“人与自然和谐共生”的中国式现代化高度，坚持以人民为中心的立场，为实现“美丽中国”的国家目标，重新评估和审视现行法律的实施质效，认真总结生态环境部开展环境健康管理试点工作的经验，提炼规律性认识，妥善解决好环境健康管理实践中出现的矛盾和问题，为保障中华民族永续发展，健全环境健康管理制度体系。

对于在生态环境法典编纂中科学设计环境健康管理制度，应当统筹考虑以下几点：

一是在生态环境法典编纂中深刻理解“生态文明建设是关系中华民族永续发展的千年大计”的重大判断，坚持以人民为中心的法治立场。在总则中将保障公众健康作为生态环境法典立法目的，规定风险预防原则、明确环境健康管理体制、建立环境健康保护的基本制度。借鉴各国成功经验，在生态环境统一监管体制下，明确将环境健康管理的统筹权赋予生态环境主管部门，建立更加符合风险预防原则、符合应对环境健康问题客观规律、符合大环保理念的环境健康管理体

制，并对合作监管、协同监管作出制度性安排。

二是按照生态环境法典由“总则、环境污染控制编、自然生态保护编、绿色低碳发展编、生态环境责任编”构成的设想，将保障公众健康作为环境污染控制编的价值目标，既体现保障公众健康的立法目的，又充分体现环境健康管理的风险预防原则。建立健全以保障公众健康为核心的环境标准体系，将环境健康风险管控纳入环境影响评价、排污许可管理、环境监测、信息公开等制度，在水、土、气、声、固体废物、海洋环境污染、核辐射污染防治等方面加入环境健康风险防控要求，将保障公众健康的内容全面融入环境污染防治的各环节。

三是在自然生态保护编、绿色低碳发展编、生态环境责任编中贯彻保障公众健康的立法理

念，适当规定相应的环境健康管理制度。在自然生态保护编，结合生态环境要素保护与特殊区域保护的环境健康管理需求，将必要的环境健康风险评估纳入生态环境影响评价制度。在绿色低碳发展编，结合循环经济、清洁生产和节能降碳以及适应和应对气候变化的环境健康管理需求，规定与绿色低碳发展相关的环境风险管控制度、公众健康保障制度。在生态环境责任编，结合环境健康管理相关部门职责和违法行为，规定相应行政、民事、刑事法律责任；同时，明确建立以保障公众健康为目标的预防性公益诉讼制度、生态环境损害赔偿制度，完善现行的预防性公益诉讼制度、生态环境损害赔偿制度。

（来源：环境经济杂志微信公众号）

孙宪忠：

像推动民法典编纂一样推动农村集体经济组织法制定

■ 全国人大代表、全国人大宪法和法律委员会委员、中国社会科学院学部委员

作为曾经连续多次提出议案和建议推动民法典编纂的专家学者，孙宪忠表示，目前农村集体经济组织立法的最大亮点或者进步就是对中国农村国情认识和对农村、农民的认识进一步深化，而在下一步立法进程中，还需要进一步统一共识，自己会像推动民法典编纂一样推动这部法律的制定，希望它能确认农民群众权利的合法性、正当性，促进乡村振兴和共同富裕。

一、目前草案亮点多，农村集体经济组织成员不因就学、丧偶、离婚等丧失成员身份

2018年1月2日，《中共中央 国务院关于实施乡村振兴战略的意见》发布。《意见》要求深

入推进农村集体产权制度改革。全面开展农村集体资产清产核资、集体成员身份确认，加快推进集体经营性资产股份合作制改革……研究制定农村集体经济组织法，充实农村集体产权权能。

正是在这一年的全国两会上，孙宪忠提出了关于制定农村集体经济组织法的议案。2022年全国两会上，孙宪忠再次提出这一议案。2022年3月，全国人民代表大会常务委员会工作报告透露，2022年将预安排审议40件法律案，其中包括制定农村集体经济组织法。2022年12月27日，农村集体经济组织法草案首次亮相。2023年12月25日，农村集体经济组织法草案提请全

人大常委会会议二次审议。

针对草案一审稿,根据有关部门和地方的建议,草案二审稿明确发展的是“新型农村集体经济”,以更好体现农村集体产权制度改革成果;同时,明确农村集体经济组织可以探索通过资源发包、物业出租、居间服务、经营性财产参股等多样化途径发展新型农村集体经济。

而草案二审稿拟规定,农村集体经济组织成员不因就学、服役、务工、经商、服刑、丧偶、离婚等原因而丧失农村集体经济组织成员身份。农村集体经济组织成员结婚,在新居住地的农村集体经济组织未取得成员身份的,原农村集体经济组织不得取消其成员身份。草案二审稿还拟规定农村集体经济组织成员大会的召开规则,“成员无法在现场参加会议的,可以通过即时通讯工具在线参加会议。”同时,草案二审稿对设立成员代表大会等作了规定,“成员代表大会实行一人一票的表决方式”。

孙宪忠认为,相比于具体条款,农村集体经济组织立法最大的亮点在于对中国农村国情的认识是一步一步深化的。以前认为农村就是户籍农民所居住并进行农业生产的地方,但是现在这个认识慢慢深化了,农村集体经济组织并不仅仅是农民以土地生产经营作为生存保障这样一个定义,而是强调它以生产经营或者其他经营方式作为生存保障。也就是二审稿里明确的农村集体经济组织可以探索通过资源发包、物业出租、经营性财产参股等多样化途径发展新型农村集体经济。

“农村集体经济组织成员约9亿人,包括两三亿已经取得城市户籍或者在城市居住多年的人,条款虽然仅仅是增加了几句话,但是意义重大,说明认识已经转变,现在农民、农村、农业

都很复杂,真正把户籍农民和从事农业劳作的农民进行区别。”孙宪忠说。

此外,孙宪忠还以成员权利为例说明了这种认识的变化。“两三亿在城市居住多年的人,这些人虽然户籍还在农村,但一直在城市上学、就业和生活,乃至已经在城市有了第二代,早已经不种地了,甚至不知道地怎么种,这么大群体的利益如何保障?”孙宪忠提到,由于集体成员资格已经相对固化,在一些地区,“外嫁女”“入赘男”等均被排除在集体成员范围之外,导致其权益遭受损害。又如,对于“在校大学生”特殊人群,有些地方规定其户籍迁出以后就不享有集体成员资格,有些地方规定其城市谋得稳定工作后就丧失集体成员资格,这些都是需要立法解决的问题。

“因此,立法草案农村集体经济组织成员不因就学、服役、务工、经商、丧偶、离婚、服刑等原因而丧失农村集体经济组织成员身份。农村集体经济组织成员结婚,在新居住地的农村集体经济组织未取得成员身份的,原农村集体经济组织不得取消其成员身份。这是非常大的进步。”孙宪忠这样总结。

二、尚需进一步统一共识,除了具体条款,立法更需转变的是认识上的问题

在谈到农村集体经济组织成员权的问题时,孙宪忠还特别提到了一种情况。他说,近些年来,我国民事诉讼中出现了一种特殊的类型,即“确认村民资格”之诉。“这种诉讼普遍发生在城郊,其实是‘确认农村集体经济组织成员资格’之诉,其特征就是农村居民主张的并不是在农村居住的户口问题,而是集体成员资格所体现的财产分配权。”孙宪忠提到,由于我国还没有这方面的专门法律,目前法院对这些诉讼尚无法作出

清晰明确的裁判，因此通过农村集体经济组织立法把这些问题确定下来，是非常必要的。

孙宪忠表示，对集体经济组织中成员资格的确定，应该遵循历史、照顾现实，确立明确的可操作性规则。在此基础上，应当明确农村集体经济组织财产权利与其成员的财产权利平等受法律保护，实事求是解决农民利益问题。集体成员财产权利不仅包括资源性资产权利如土地承包经营权、宅基地使用权，也包括集体经营性资产的收益分配权，这些与农村集体经济组织的财产权利应受同等保护。

孙宪忠还提到，除了具体条款，目前立法更需转变的依旧是认识上的问题，虽然立法过程中有了很大的深化，但还需要进一步统一。在农村与城市的生产力发展水平相比已经发生巨大变化之后，应及时改变相关观念。当前，我国国民经济总产值中农业总产值所占比例已经小于10%，而农村居民人口还占国家总人口的40%左右。城市工商业反哺农业的时代已经到来，而且国家已经开始实施补助农业的各种措施。

孙宪忠认为，在乡村治理、国家治理中，必须思考这些重大问题。在简要回顾一段历史

之后，我们可以得出两个清晰的结论。其一，在推进乡村振兴战略时，在研究完善当前我国农村治理的法律制度时，需要进一步准确认识社会主义的土地理论、农村集体化理论，尤其注意不受某些已经被实践证明的，不适合我国国情也不符合社会主义理念的观念的束缚。比如，那些一再出现的要把农村土地收归国有的观念，那些意在否定农民家庭或者个人的成员权的观念，都是不能采纳、不能认可的。其二，关于乡村治理的整体政策和法律设计，应该遵守经济基础决定上层建筑的马克思主义原理，消除上层建筑发展滞后的问题，在涉及农业的经济基础已有本质变化的情况下，勇敢地推出农村地权流转的政策思路。

“农村集体经济组织立法需要在集体成员权的基础上进行，需要充分考虑农民的意愿，需要在法思想、法感情、法技术上共同发力，只有这样，才能制定出一部人民满意、社会认可的农村集体经济组织法，才能不辜负最广大的农民朋友。”孙宪忠说。

（来源：红星新闻）

马怀德：

更加重视和加强大中小学法治教育

■ 全国政协委员、中国政法大学校长

当前，大中小学法治教育在取得显著成绩的同时，也存在法治教师师资力量不足、实践教育配套资源供给不充分、课堂教学效果不佳、考核评价方式科学性不足等问题。教育部门和学校应采取积极措施，加大在职法治教师的培训，培养

专门的法治教育人才，统筹法治教育实践资源的建设和利用，完善法治教师激励机制，优化考核评价体系，推动大中小学法治教育高质量发展。

加强教师法治培训，培养法治教育专门人才。一方面，加大培训力度，提升在岗教师的法

治素养。具体而言,各级教育行政部门要积极组织开展教师法治知识竞赛、法治教学观摩、法治演讲等活动,提升教师学习法律知识的积极性和主动性。通过专题培训、报告会、研讨会等多种方式,确保每位中小学教师每年接受一定课时的法治教育培训。另一方面,培育法治教育专门师资队伍。可以考虑依托教育部青少年法治教育中心、培训基地所在的政法、师范院校,试点在“法学”学科下增设“法治教育”的二级学科,开设“法治教育”本科专业。通过开设这一新学科和新专业,推动法治教育的基础理论研究,培养专门的法治教育人才。

加大实践教学资源的均衡供给。一方面,重点发挥各级公检律所等教育资源优势,大力推进法治教育实践基地建设。司法行政部门发挥对普法工作综合协调的职能,按照“谁执法、谁普法”的要求,统筹组织和大力支持各有关部门建设针对青少年的普法教育实践基地;各级法院、检察院要支持和参与实践基地建设,安排有实践经验和教学能力的法官、检察官参与实践基地的教育工作,指导学校开展法治实践教育。另一方面,各地教育行政部门要充分挖掘利用当地的各种法治教育资源。在家庭教育方面,应将法治教育融于家庭教育指导实践之中,提高家长对法治教育的重视程度,鼓励家长与子女观看法治电视节目,引导子女形成正确的法治意识;在社会教育方面,引导当地法学院校大学生积极参与法治教育,推动大学生开展法律志愿服务活动,组织法学院校大学生到当地中小学讲授法律知识,开展法治宣传。

完善法治教师激励机制,搭建教研交流平台。一方面,完善法治教师的奖励机制。各级教育行政部门可以根据实际情况,组织或引导

开展“优秀法治课堂、优秀法治教育实践活动设计、优秀法治教师”的评选活动,调动法治教师研究业务、投身教学的积极性,提高教育界和全社会对法治教师、法治教育的重视程度。针对优秀法治教师、优秀法治课堂的评选活动,既可以由教育部或地方教育厅局举办,也可以采取教育部门指导、高校法治教育研究机构承办的方式来举行。另一方面,搭建法治教育教研平台,组织区域教师开展培训交流,实现法治教育资源的“共建、共管、共享”。其中,由于高校的法律学习资源相对丰富,可以将现有的高等教育法治课程资源向中小学教师开放,由高校法学院、马克思主义学院牵头,同一城市的大中小学校可建立法治课程协同备课机制,就相似的教学目标共同备课,互相听课,互通教学内容,共享教学资源,解决不同学段教学条块分割的“梗阻”现象。

构建科学的法治教育考核评价体系。在考核评价方面,应重视将过程性评价与结果性评价相结合,把卷面考试和平时考察相结合,把知识的掌握和意识、能力的提升相结合。法治课程的政治认同和价值引领功能决定了课程评价不能单纯地以理论知识为标准,还要关注能客观反映学生思想动态和行为习惯的其他因素。在大中小学的不同学段,针对学生身心发展的规律和特点,综合运用多种评价方法,客观全面地检验法治教育的育人效果。

(来源:学习时报)

深入推进生态环境治理法治化

 宁夏习近平法治思想研究课题组

党的十八大以来，习近平总书记两次到宁夏考察，多次对宁夏工作作出重要指示批示，亲自擘画了全面建设社会主义现代化美丽新宁夏宏伟蓝图，赋予宁夏建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区的时代重任。宁夏回族自治区党委十三届五次全会对美丽新宁夏建设绘制了路线图、明确了任务书、作出了新部署，夯实了全区上下奋力探索一条生态良好、生产发展、生活富裕、文明发展道路的根基。宁夏政法机关坚定扛起加快建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区使命任务，坚持以人民为中心，充分发挥法治的引领、推动、规范、保障作用，统筹推进生态环境领域立法、执法、司法和法治宣传工作，坚

持用最严格制度最严密法治保护生态环境，全面推进生态文明建设，以生态法治新安全格局保障美丽新宁夏新发展格局。

一、深刻认识推进生态环境治理法治化的重要意义

（一）生态环境治理法治化是全面贯彻落实党的二十大精神的需要。人与自然和谐共生是中国式现代化的本质特征。党的二十大报告明确提出，必须更好发挥法治固根本、稳预期、利长远的保障作用，在法治轨道上全面建设社会主义现代化国家。坚持把生态文明建设纳入制度化、法治化轨道，用最严格制度最严密法治保护生态环境是深入学习贯彻习近平法治思想的重要



任务。面对新形势新任务，政法机关要学深悟透践行习近平生态文明思想和习近平法治思想，系统推进生态环境治理法治化，正确处理高质量发展和高水平保护的关系，守牢生态安全底线，统筹推进生态环境、资源能源等领域相关法律法规的废改立，实施最严格的地上地下、山河统筹、区域联动的生态环境治理制度，坚持源头严防、过程严管、后果严惩，持续建设适应山水林田湖草沙系统保护的生态法治新安全格局。

（二）生态环境治理法治化是提升环境治理体系和治理能力现代化的应有之义。习近平总书记在全国生态环境保护大会上强调，要强化法治保障，统筹推进生态环境、资源能源等领域相关法律制定修订，实施最严格的地上地下、陆海统筹、区域联动的生态环境治理制度，全面实行排污许可制。宁夏承担维护西北乃至全国生态安全的重要使命，不断完善生态环保领域立法，持续构筑生态环保立法的“四梁八柱”。出台《宁夏回族自治区建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区促进条例》，率先完成全国首部黄河流域生态保护和高质量发展地方创制性立法。全方位贯彻“四水四定”原则，制定水资源管理条例、河湖管理保护条例，修订节约用水条例、湿地保护条例等法规，强化水资源管控刚性约束，推进节水型社会建设。经过不懈努力，覆盖各重点区域、各种类资源、各环境要素的生态文明地方性法规体系基本建立并不断完善，为加快建设美丽宁夏提供了坚强法治保障。

（三）生态环境治理法治化是政法机关切实履行生态文明使命任务的生动实践。生态文明建设是全面依法治国的重要领域。宁夏建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区，给宁夏发展带来难得机遇。政法机关要坚持不懈用习近平

新时代中国特色社会主义思想武装头脑、指导实践、推动工作，持续在深化理论学习、深入调查研究、抓实整改整治、加强建章立制、推动上下衔接、强化实干导向上用劲发力。始终将政法队伍教育整顿常态化作为提升政法队伍法治素养的“强基工程”，真正做到以学铸魂、以学增智、以学正风、以学促干，以实际行动忠诚捍卫“两个确立”、坚决做到“两个维护”。

二、准确把握推进生态环境治理法治化的目标任务

坚持以法治的理念、法治的程序、法治的方式、法治的机制推进生态法治建设，通过3至5年的努力，实现生态环境法律制度进一步完善，生态安全屏障进一步筑牢，执法司法效能进一步提升，生态法治宣教进一步深化，实现法律规范全覆盖、依法治理全链条、良法善治全方位，使法治成为核心理念、常规思维和基本方式。

（一）依法守护生态安全屏障。全面实施《黄河保护法》《宁夏回族自治区建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区促进条例》，严格黄河岸线管控，依法严厉打击非法入黄排污、取土采矿采砂、侵占河道等环境违法犯罪行为。围绕构筑以贺兰山、六盘山、罗山自然保护区为重点的“三山”生态安全屏障，依法严厉打击污染环境、破坏野生动植物资源、破坏矿产资源等违法犯罪活动，积极推动贺兰山、六盘山国家公园建设，完善自然保护区体系。立足“一河三山”生态坐标和“一带三区”总体布局，严守生态保护红线，依法保障生态优先战略实施。加强对涉及国土空间规划的规范性文件、重大行政决策、重大行政执法决定的法制审核，妥善化解国土空间规划实施过程中产生的行政争议，对实施国土空间规划中的违法犯罪行为，依法追究刑事责任。

（二）依法保障“几字弯”攻坚战。联合生态环境、自然资源、水利等行业主管部门持续开展专项行动，严厉打击涉水土保持等违法犯罪行为，妥善化解统一环境准入和退出过程中引发的各类纠纷，有效处置因退耕还林、还草还湿、退牧还草、禁牧轮休、草畜平衡、防沙治沙等引发的权属、合同、侵权等案件，推动完善构建多元化生态补偿机制，助力打好黄河“几字弯”攻坚战。加强用水权、土地权、山林权、排污权、用能权、碳排放权改革相关政策、法规、规范性文件合法性审查，确保各项改革举措始终在法治轨道上推进。完善环境权益市场交易纠纷解决机制，综合运用和解、调解、仲裁和诉讼等多种方式，依法办理涉及“六权”交易合同纠纷案件。

（三）依法维护生态安全稳定环境。推动政法资源力量在乡镇（街道）统筹、向村（社区）下沉，构建乡镇（街道）综治中心统筹、“塞上枫桥”基层法治工作机制支撑、社会力量广泛参与的生态法治风险防范工作体系。加强人民调解、行政调解、司法调解与行业性专业性调解协同联动。落实以生态环境修复为中心的损害救济制度，加强与行政机关在生态环境损害鉴定、修复方式选择和执法司法监督等方面的协作配合，推动实现刑事制裁、民事赔偿和生态补偿等有机衔接。探索刑事责任方式从单一“金钱罚”向“行为罚”等多元处罚方式转变，构建“预防—保护—惩罚—修复”完整工作闭环。坚决依法维护应急救援、交通运输、通信电力、市场运行等社会秩序，严厉打击哄抢应急物资、破坏基础设施等违法犯罪行为，依法处置借机散布攻击党和政府谣言等违法行为，坚决防范生态环境风险传导引发涉政涉稳风险。

三、积极探索推进生态环境治理法治化的方法路径

习近平总书记在中央全面依法治国工作会议上的重要讲话中强调：“全面依法治国是一个系统工程，要整体谋划，更加注重系统性、整体性、协同性。”在生态环境保护方面，习近平总书记强调，要从系统工程和全局角度寻求新的治理之道，必须统筹兼顾、整体施策、多措并举，全方位、全地域、全过程开展生态文明建设。坚持立法、执法、司法等系统推进，努力为黄河流域生态保护和高质量发展先行区贡献法治力量。

（一）下好“行政立法”先手棋，为建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区提供制度支撑。统筹推进生态环境、资源能源等领域相关法规、规章和规范性文件废改立和备案审查工作，积极探索生态文明建设领域创制性立法，加强地方环境标准体系建设，强化与产业政策衔接配套，加快构建以治理体系和治理能力法治化为目标的环境保护地方性法规体系、标准体系和政策体系，切实把黄河流域生态保护与高质量发展的愿景转化为系统性、整体性、可操作性的法律解决方案。

（二）打好“行政执法”主动仗，为建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区铺就法治轨道。深化生态环境保护综合执法改革，全面落实行政执法“三项制度”，规范行政处罚自由裁量权，提升基层执法监管能力。定期组织开展生态环境领域行政执法案卷评查，坚决纠治生态环境领域选择性执法、逐利执法等行为。充分发挥行政复议层级监督优势，依法纠正违法和不当行政行为。深化人工智能、大数据、区块链等数字技术应用，加强政法机关与生态环境行政执法机关在信息数据共享、证据调取采信、案件线索移交

等方面衔接。加强现代化办案手段在生态环境领域案件中的应用,提升执法司法办案质效。推进“雪亮工程”视频监控系统与生态环境监测网络联通共享,加强生态环境风险隐患监测分析、排查预警。

(三)把严“刑事执行”底线关,为建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区筑牢法治堤坝。聚焦污染防治,依法严厉打击污染环境犯罪;聚焦生物安全,依法严厉打击危害野生动植物犯罪;聚焦土地安全,依法严厉打击非法占用农用地犯罪;聚焦资源安全,依法严厉打击破坏矿产资源犯罪。加强与纪检监察机关协作配合,坚决查处涉嫌在水资源保护、污染防治、环境监管过程中的贪污贿赂、渎职等职务犯罪案件。深化环境资源类案件集中管辖,持续推进环境资源审判庭实质化运作和环境资源案件“三合一”审理。全面推行环境资源类案件巡回审判机制改革,推动在重点生态区域设立巡回法庭或工作室,扩大环境资源司法覆盖面和影响力,实现“审理一案、教育一片”的良好效果。

(四)做优“法律服务”实践题,为建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区营造优质环境。健全“常态巡防+刑事打击+公益诉讼+警示

教育+生态修复”法治保护模式和“河长+检察长+警长”“林长+检察长”等协作机制,构建依法保护新格局。运用诉前磋商、诉前检察建议、起诉等方式,推动解决生态环境领域突出问题。推动公益诉讼制度与生态环境损害赔偿制度有机衔接,提高检察监督精准性和监督效果。利用黄河工程设施、滨河公园、沿黄生态廊道等,建设黄河法治文化带和生态司法保护基地,一体推进生态司法保护、生态法治教育、生态文明宣传。突出以案释法、以案示警,集中展示黄河流域法律法规及生态环境保护典型案例,零距离、立体化、沉浸式宣传《民法典》《黄河保护法》等法律法规,营造崇尚生态文明、保护生态环境的法治氛围。

法治是国家治理体系和治理能力的重要依托,是保护生态环境、有力推进生态文明建设的坚实保障。政法机关要坚持以习近平生态文明思想的生态法治建设理论为指导,踔厉奋发,勇毅前行,在立法、实施、监督、保障等方面共同发力,为全面推进生态文明建设,全面建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区作出新的更大的贡献。



行政执法与刑事司法双向衔接视野下的 涉案企业合规机制研究

程 琰 徐立军

一、问题提出

我国现行的法律体系下行政执法与刑事司法采用“双轨执法体制”，且企业及其负责人犯罪多属于“行政犯”，多在行政机关查处行政违法行为后，认定该行为构成刑事犯罪的，才将案件移送至公安机关进行立案侦查。这就会产生行政执法与刑事司法的衔接问题，也成为多年来的实践难题。在涉案企业合规改革的实践过程中，也同样存在行政执法与刑事司法衔接的现实问题，还存在一些新的制度挑战。目前学界已对企业合规的刑行衔接展开了一定的研究，有学者就提出，若行政监管部门在行政执法过程中对违法企业作出如吊销营业执照、撤销上市资格取、撤销许经营资格等行政处罚的，那么检察机关将难以适用合规不起诉的制度来有效地激励和督促涉案企业进行合规整改。当涉案企业合规整改验收合格，检察机关对其作出不起起诉决定后，则需要行政监管机关对涉案企业作出相应的行政处罚决定，但检察机关与行政监管部门之间不存在隶属关系，且行政监管部门并无协助刑事司法机关办理涉案企业合规案件的法定性义务。而此时，在检察机关仅能对行政机关作出检察建议的情况下，若行政监管机关仍作出如吊销营业执照、撤销特许经营资格、撤销上市资格等行政处罚，则

涉案企业合规机制构建的目的也将难以实现。因此，面对现有的行政执法与刑事司法的双轨体制，如何构建检察机关与行政监督部门的双向衔接与配合机制，实现对涉案企业违法犯罪行为的“源头治理”及“合规整改”将成为涉案企业合规改革中迫切需要解决的一个难题。有鉴于此，本文将对我国企业合规试点过程中刑行衔接的实践经验予以考察，并探寻其存在的主要问题及其产生的原因，提出一定的解决方案。

二、涉案企业合规行政执法与刑事司法双向衔接机制的现实问题

（一）涉案企业合规正向“行刑衔接”机制的现实问题

1. 实体法上行政违法与刑事犯罪界分标准不同

在正向“行刑衔接”机制中，行政执法机关与刑事司法机关在案件处理的思维方式上存在一定的差异，难以在同一立场上对案件予以处理。行政执法机关在处理企业违法的过程中更为注重快速、高效，同时由于行政违法与刑事违法的界限不同，基层行政执法的工作人员较难准确判断案件是否涉嫌犯罪，无法有效地判断企业刑事入罪的门槛。这个问题产生的根本原因在于，涉案企业犯罪多为行政犯，行政犯的最大特点是行政

违法行为是刑事违法行为发生的前提。这就有必要对行政违法的行为与刑事违法的行为予以界分,两者的界限模糊则会导致正向“行刑衔接”不畅通。在实践中,行政执法机关发现违法行为后,其工作人员判断该违法行为属于犯罪行为后才会向公安机关移送,这就意味着行政执法人员需要较为准确地把握行为入罪的移送标准,从而实现案件被有效地正向移送。因此,在正向移送上,需要构建行政违法与刑事犯罪界分标准。

2.程序法上证据转化制度不畅

程序法上正向“行刑衔接”的前提是,行政执法机关需要将其通过行政执法程序收集的证据移送至公安机关,但由于行政执法机关与刑事司法机关收集证据的程序不同,部分行政证据需要通过证据转化后才能成为刑事证据。所谓证据转化,即证据的收集主体、程序、种类及证明效力等方面存在差异,需要通过法定的程序对证据进行转化。在两法衔接中,如果证据转化与证据移送制度不明晰,那么“行刑衔接”机制将被空置。涉案企业合规机制中同样存在正向衔接证据转化的困境,主要包括以下两方面的问题:其一,在证据移送的范围方面,不同部门制定的规范性文件不统一,甚至在内容上存在冲突,导致证据转化的可操作性不强。根据刑事诉讼法第54条之规定“行政机关在行政执法和查办案件过程中收集的物证、书证、视听资料、电子数据等证据材料,在刑事诉讼中可以作为证据使用”,但对“等证据材料”的范围未进行规定。同时,最高人民检察院、最高人民法院及公安部发布相关司法解释在转换证据范围上也存在不统一的问题,这必然会导致涉案企业整改中行政执法机关向刑事司法机关移送案件的困难。其二,出现规避非法证据排除的情况,造成涉案企业合法权益

的侵害。实施非法证据排除规则的目的在于,禁止不具有证明效力的证据作为案件审判的依据,但由于证据转化机制在两法衔接中存在问题,则可能会造成对涉案企业的不公正裁决。

3.行政执法机关移送动力不足与检察机关监督制约不足

在我国,行政执法机关的移送动力和检察机关在案件移送的监督制约机制上处于双重羸弱状态,这必然成为涉案企业合规改革正向“行刑衔接”不畅的重要原因。长期以来,行政执法部门通过行政处罚的罚金作为部门利益的重要来源,从而形成执法部门“以罚代管”的情况。同时,对于行政机关是否能及时准确地将涉案企业的案件移送至刑事司法机关,检察机关的监督制约机制不完善,这会导致行政执法机关为保障地方利益或部门利益,而出现以行政处罚代替刑事处罚的情况。根据最高人民检察院《关于推进行政执法与刑事司法衔接工作的规定》的相关规定,即便是检察机关审查认定行政执法机关应当将案件移送给公安机关,并且向行政执法机关发出相应的检察建议,但行政执法机关无正当理由且仍然不予移送的,检察机关也仅能将该情况以书面的方式通知公安机关,而无权直接对案件进行立案侦查。企业犯罪的立案侦查权绝大多数属于公安机关,但接到书面通知后公安机关最终有权自主决定是否立案。检察机关监督不足产生的原因除了制度漏洞外,还有以下原因:一是检察机关由于经费受制于行政机关,从而导致其监督权缺乏独立性;二是检察机关作为监督者与被监督者的行政机关存在结构上的紧张关系(组织独立性),从而致使行政执法主体在主观上不愿主动向司法机关移送案件;三是检察机关对于食品安全、环境污染及安全生产等领域缺乏审查的专业能

力；四是检察机关的监督权刚性不足。

（二）涉案企业合规反向“刑行衔接”机制的现实问题

1. 实体法上的刑事合规与行政合规的效力互认机制不完善

在我国，行政处罚与刑事处罚是两种性质不同的制裁方式。对于企业处罚而言，现有的行政制裁方式甚至重于刑事制裁方式。例如，行政处罚中的对企业实施的责令停产停业、吊销许可证或者禁止参与公共项目的招投标资格等的行政处罚，都可能给企业造成严重的影响。因此，我们应当注重涉案企业合规中的“刑行衔接”中的互认机制的构建，避免企业在刑事司法程序中被挽救，却出现在行政处罚程序中被罚死的情况。反向“刑行衔接”的合规互认机制，是指行政执法机关认可涉案企业已经实施的刑事合规整改，并将其作为行政处罚的处理依据。在试点实践中，已经有地方设置了刑行互认机制，如浙江省检察院联合多部门发布《关于建立涉案企业合规第三方监督评估工作机制的意见（试行）》。有学者提出“合规互认的适用应有限度，即合规所带来的处罚只能及于可能导致企业无法存续的资格罚，而原则上不宜适用于罚款等经济处罚。因此，在涉案企业合规反向“刑行衔接”中需要构建刑事合规与行政合规的互认机制，但地方实践中设立的互认机制过于原则，应当细化互认机制。

2. 程序法上反向衔接机制不完善

第一，检察机关对行政执法机关提出的检察意见难落实。虽然检察机关在涉案企业合规改革中处于主导者的地位，但检察机关与行政机关分属于不同的体系，且两主体间无隶属关系。因此，行政执法部门并没有法定的义务协助刑事司法部门实施企业合规改革。检察机关仅能在对涉

案企业作出不起诉的决定后，依照法定的职权向行政执法机关发出检察意见，但由于检察建议属于“柔性权力”，对于行政机关而言这一意见并无法定的强制执行力。

第二，反向衔接中缺乏刑事司法机关与行政执法机关的配合规则和程序。在试点过程中，部分地区的检察机关在审查企业是否适用合规整改时，要向行政机关征询意见。但是，采用何种方式征询意见，是口头方式还是书面方式在规范性文件中未予以规定；行政机关在被征询意见时需要了解案件信息，以何种方式获取案件信息，并以何种方式向检察机关进行回复，现有的规范性文件中也未进行规定。

三、涉案企业合规行政执法与刑事司法双向衔接的机制构建

（一）涉案企业合规正向“行刑衔接”机制的构建

1. 围绕重点罪名对行政违法与刑事犯罪的标准予以界分

长久以来在两法衔接中，行政违法与刑事犯罪的界分标准就存在模糊性，而实现两者的界分也并非易事。就以涉案企业合规改革为视角，行政违法与刑事犯罪的标准界分需要围绕刑法中的重点罪来展开研究。原因在于，我国刑法分则中有160个单位犯罪，但有研究表明企业犯罪多集中在涉税犯罪、商业贿赂犯罪、商业秘密犯罪等，其中排名前十五的罪名占比高达90%。有学者对某省的单位犯罪的罪名进行统计发现，污染环境罪、非法吸收公众存款罪、虚开增值税专用发票罪、拒不支付劳动报酬罪、假冒注册商标罪等罪名在单位犯罪中比较多发，且占到总案件数量的一半以上。有鉴于此，江苏省围绕非法吸收公众存款罪、骗取贷款罪等罪名发布了《江苏省

企业高发犯罪风险防控指引》。因此，目前在涉案企业合规正向“行刑衔接”的行政违法与刑事犯罪标准的界分上，应当围绕重点罪名进行深入研究，从而在一定程度上化解实体法标准不清晰造成的正向衔接不畅的问题。

2. 建构行政执法与刑事司法之间的证据转化规制

行政执法过程中收集哪些类型的证据可直接转化为刑事司法的证据，在正向“行刑衔接”中存在较大争议，这也必然是涉案企业合规改革两法正向衔接的难题。因此，在证据转化上的首要问题就是确定可以直接转化的证据种类。就以企业合规改革的视角而言，笔者认为应当采用严格的证据转化立场，即将刑事诉讼法第57条第2款严格的限定在实物证据上，对于言词证据不应当直接被转化。这样既能契合立法的本意，也体现出在刑事政策上对市场主体的保护，并且可以在一定程度上避免证据种类转化不一致而产生的正向衔接不畅。并且，行政执法机关对涉案企业可能存在犯罪的，事前也可以邀请公安机关、检察机关对其证据收集进行指导，从而提高后续正向衔接中证据转化的效率和质量。同时，需要基于重点罪名对证据转化规制予以细化。

3. 强化检察机关监督权的有效实施

在两法衔接中，检察机关的柔性监督也是造成正向“行刑衔接”不畅的重要原因。而在现行的组织体系及法律架构下，直接对检察机关强行地赋予对行政主体检察监督权的强制力并不现实。从检察监督权有效实施的角度分析，有以下两种方式：一是完善信息共享机制。虽然信息共享机制在很多地方已建立，但是由于行政机关对执法过程中所收集的信息进行删减后才共享至信息平台，这就造成检察机关不能从中获取有益的

案件线索。需要在信息共享改革中，通过大数据平台提升监督效率。具体而言包括：独立平台方式，即构建能承担案件线索移送任务的独立性信息系统；数据智能方式，即使用人工智能方式将符合所设定条件的案件信息，自动化传输给检察机关从而疏通信息共享机制；直接嵌入方式，即允许检察机关直接查阅行政执法案件的信息平台查阅相关资料，并使用巡查专员监督信息浏览痕迹以最大限度保障行政执法信息的保密。二是赋予检察意见一定程度的刚性，并通过监察监督的方式补强检察监督刚性不足的问题。对于行政机关在接到检察建议后不作为的，其属于渎职行为，应当在法律和纪律责任中明确行政机关的相关责任，促使其依法履职。同时，可以借助监察监督的刚性方式，通过对公职人员的监察，实现对行政机关的监督，促进正向行刑衔接。

（二）涉案企业合规反向“刑—行衔接”机制的构建

1. 构建刑事合规与行政合规的效力互认机制

第一，合规互认机制不应当仅限于使用第三方监督评估机制的案件。在企业合规改革试点中，部分地区通过规范性文件的方式已经设置了刑事合规与行政合规的互认机制，但制度构建中仍然存在一些问题有待完善。例如，浙江省人民检察院联合多部门发布的《关于建立涉案企业合规第三方监督评估工作机制的意见（试行）》第18条之规定，将合规互认机制限于仅适用第三方监督评估的案件，却将非适用第三方评估的案件排除在外。虽然在合规试点改革中第三方监督评估案件数量较多，但其他案件的数量同样不可小觑。若将非适用第三方监督评估机制的案件排除在互认机制之外，则会剥夺相关涉案企业的行政从宽的机会。事实上，是否实施刑事合规与行政

合规的互认机制,与涉案企业是否适用第三方的监督考察机制并无关系。因此,合规互认机制不应当仅限于使用第三方监督评估机制的案件,而是符合条件的案件都应当适用合规互认机制。

第二,合规互认机制应当采用实质审查与形式审查相结合的方式。合规互认机制是涉案企业在刑事司法阶段被考察验收合格后,交由行政机关对企业作出审查并作出相应的行政处理的机制。首先,行政机关应当对检察机关移送的涉案企业相关材料进行形式化审查。检察机关提供的涉案企业合规材料,证明对涉案企业已经开展了合规考察验收。由于刑事司法机关对于影响定罪量刑的证据认定标准,相较于行政处罚认定的标准要更为严格,因此,检察机关已经认可企业开展的合规建设,行政机关在行政执法的过程中原则上也应当予以认可。其次,行政机关不仅要涉及案企业的刑事合规事项进行形式审查,同时基于企业合规“去违法化”的预防犯罪的需求,还有对涉案企业的后续合规管理体系进行实质审查,其中包括企业的合规政策是否有效地纳入到企业的日常经营、合规组织是否各司其职、合规流程是否得以有序运转等。因此,行政机关可以基于预防企业违法化和再次犯罪,对企业已经搭建的合规管理体系进行实质性的审查,并基于实质审查的结果决定是否对企业作出行政处罚从宽处理的决定。

2. 构建涉案企业合规反向衔接的程序机制

第一,延伸企业合规的考察期。涉案企业合规整改经过监督评估验收后,是否能持续且有效运转,直接影响合规整改是否取得实质性效果。检察机关对涉案企业作出不起诉决定后,企业不论是进入到合规考察模式,还是进入到检察建议模式,合规计划的履行都仅能依靠企业的自觉

性。如果对企业不起诉后,行政机关在行政处罚程序中开展合规监管,则可以视为有效地延伸合规考察期。例如:毕马威会计师事务所与美国司法部签订的暂缓起诉的协议中约定,由司法部任命一名任职3年的独立监督员,该监督员任期结束后,由国家税务总局对毕马威再行监管两年,到期后监管才告终止。

第二,激活行政激励机制。相较于刑事合规,行政合规在我国开展得要更早。早在2006年银监会就颁布了《商业银行合规风险管理指引》,其明确要求商业银行要建立与其经营范围、组织结构和业务规模相适应的合规风险管理体系。除了对企业的监管者或者出资人规定了“刚性”的合规管理职责以外,在实践中行政监管部门在推行企业合规中的方式还包括:发布合规指引;通过行政指导书督促企业加强内部合规制度构建;在行政执法和解制度中引入企业合规制度。但是,这些行政合规的方式主要在少数的特定行政监管领域中被实施,因此在适用上存在局限性。从普遍推广行政合规的角度上来看,需要将行政合规制度全面引入到行政执法中,从而激活行政处罚从宽处理的激励机制。这一方式既可以在无差别的行政执法中推动企业开展合规,不受适用对象的限制,也可以通过影响企业实际利益的方式激励企业。具体到不起诉后的行政处罚程序中,行政机关一方面,可对与刑事犯罪相同、相关联的行政违法行为给予从宽处理,激励企业深化原有的合规整改;另一方面,也可对企业存在的其他行政违法行为给予从宽处理,激励企业开展新的专项合规。

(作者单位:北方民族大学;宁夏回族自治区人民检察院)

生态环境检察公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼衔接研究

曹湘宁 杨雅妮 王天栋

一、学理分析：生态环境检察公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼衔接的必要性与可行性、衔接的理论基础

（一）衔接的必要性和可行性

1. 必要性

“两诉”的侧重点不同，充分发挥各自的功能作用，才能最大限度地发挥诉讼制度的合力，从而更好地保护生态环境公益。一是“两诉”衔接符合公益法理。“利他主义”的公益诉讼与“利己主义”的个体诉讼具有不可调和的内在冲突。生态环境公益受到侵害时除行政机关作为公益代表人外，相较于公民或社会组织，作为法律监督机关的检察机关更适合成为公益代表人。二是“两诉”衔接有利于加强生态环境公益司法保护。两种诉讼制度都是为救济环境损害而设立的，“两诉”的有效衔接将会使受损生态环境公益得到有效的诉讼救济和法律保护，还可避免滥诉现象。

2. 可行性

一是生态环境的公益性属性，为“两诉”衔接提供了事实前提。对于生态环境的公益性属性，大多数学者都持赞同观点，如金瑞林等认为环境保护的利益同全社会的利益是一致的；蔡守秋认为环境法的特征之一就是公益性

等。二是我国现行立法及司法解释、司法实践为“两诉”衔接提供了依据。根据《改革方案》《民事诉讼法》《行政诉讼法》等规定，两项诉讼制度的适用范围在生态环境公益方面有重合。从两年来的检察机关启动公益诉讼试点工作情况看，生态环境和资源保护领域的案件数量最多，这与生态环境损害赔偿案件的范围基本一致。

（二）衔接的理论基础

1. 马克思主义公共产品理论

生态环境是典型的公共产品，生态利益的公益性决定了生态产品是一种典型的公共产品。马克思主义公共产品理论认为，应由国家整体确认和保护公共利益，既要考虑整体性和社会公益性，又要强化其所能提供的多元化的社会合作模式，使更多的人能够参与进来。在我国生态文明建设过程中，习近平总书记在吸收与继承马克思主义公共产品理论基础，提出“良好的生态环境是最公平的公共产品，是最普惠的民生福祉”。习近平总书记提出的生态公共产品论，为“两诉”衔接夯实了理论基础。

2. 环境权理论

环境权理论最初来源于对西方法律的移植。环境权在我国主流环境法理论体系中居于核心地

位,公民环境权实质上是一种请求权、公益性权利,公众有权在生态环境受损时依据公益诉讼条款请求有关机关维护环境公益。“两诉”的终极目的是保护生态环境公益,这符合环境权理论的目标。

3.行政权优先行使理论

公益诉讼是助推国家治理体系现代化的中国方案,生态环境检察公益诉讼是一种“诉前监督+诉讼保障”模式的国家治理机制。通过实践探索,应当尊重灵活迅速、效率高、直接性的行政权力对生态环境公益的救济,坚持行政机关的优先处理观念,使其在公益维护上的专业性和优先性得到充分体现,从而使受损生态环境公益尽早得到及时、高效的救济。

二、实践困境:生态环境检察公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼衔接的实践检视与困境反思

(一)实践检视:实践数据及典型案例梳理及分析

1.实践数据情况

2019年,全国法院共受理179件社会组织提出的环境民事公益诉讼案件,已审结58件,同比分别上升175.4%、262.5%;受理2309

件检察机关提起的环境公益诉讼案件,已审结1895件,同比分别上升32.9%、51.4%;受理49件生态环境损害赔偿案件,已审结36件,同比分别上升145%、350%。2020年,全国法院共审结103件社会组织提出的环境民事公益诉讼案件,同比上升77.6%;审结3454件检察机关提起的环境公益诉讼案件,同比上升82.3%;审结62件生态环境损害赔偿诉讼案件,同比上升72.2%。2021年,共受理299件社会组织提出的环境民事公益诉讼案件,已审结151件;受理5610件检察机关提起的环境公益诉讼,已审结4785件;受理169件生态环境损害赔偿案件,已审结137件。通过近三年案件数据可以发现,无论是生态环境公益诉讼,还是生态环境损害赔偿诉讼,案件数量都在大幅增长,行政机关、检察机关、社会组织三位一体构成了对生态环境损害的救济体系,而现行规定并未从根本上理顺生态环境公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼的顺位关系,在实践中容易造成衔接困境。

2.典型案例梳理及分析

通过《北大法宝》数据库中的司法案例栏目,以“生态环境损害赔偿”为关键词进行搜



索,共搜到75个案例,其中指导性案例2件,公报案例1件,典型案例61件,参阅案例5件,评析案例3件,经典案例3件。通过梳理发现,生态环境公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼双主体共同参与的关联诉讼案例有8个。上述关联诉讼案例,是“两诉”衔接配合的有益探索。呈现出如下特点:一是检察机关可通过检察建议方式督促行政机关启动生态环境损害赔偿诉讼前置磋商程序。二是在磋商不成的情况下,行政机关可以选择商请由社会组织或检察机关提起生态环境民事公益诉讼。三是检察机关可通过支持起诉、协商调解等方式参与到生态环境损害赔偿诉讼中。具体选取以下典型案例进行分析:

生态环境损害赔偿诉讼与检察公益诉讼案件线索的衔接

〔案例1〕黄某等四人非法捕捞水产品生态环境损害赔偿案。该案例中,检察机关通过将生态环境损害赔偿案件线索转交给赔偿权利人,使其能够在最短时间内启动生态环境损害赔偿诉讼工作,可以有效地解决公益诉讼耗时长、程序复杂的问题,节省了司法资源,提高生态环境保护的效率与效果。

生态环境损害赔偿诉讼与公益诉讼之间的衔接

〔案例2〕广西壮族自治区钦州市人民检察院诉某锰业有限公司等跨省转移危险废物污染环境民事公益诉讼案。该案例中,检察机关主动与环境主管部门加强协作,主动联系并发函建议生态环境部门开展生态环境损害修复和赔偿工作,对生态环境损害后果委托鉴定机构进行评估。在生态环境损害赔偿磋商未达成协议时,检察机关经诉前公告程序后,依法提起民事公益诉讼,并探索将有调解意愿的被告与无调解意愿的被告分

别处理,在追究违法责任的同时也给企业发展机会,有利于节省司法资源和促进企业依法经营持续发展,同时保障案件的监督效果。

检察机关法律监督职能的有效发挥

〔案例3〕内蒙古自治区苏尼特左旗人民检察院诉苏尼特左旗生态保护局行政公益诉讼案。该案例中体现了检察机关对行政机关是否依法履职具有法定的监督职责。生态环境与自然资源是公益诉讼的法定领域,在生态环境公益遭受损害时,检察机关可通过法定监督方式,制发检察建议督促行政机关依法履职,如果行政机关经督促后仍不履行职责,可由检察机关以公益诉讼代表人身份提起行政公益诉讼。

通过梳理上述典型案例可以发现,在司法实践中,因生态环境受损线索移送、开展磋商、支持起诉、督促履职等职能发挥,使得“两诉”之间容易产生摩擦与碰撞,在“两诉”衔接上,生态环境检察民事公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼的衔接关键主要在起诉顺位的设置与现实的操作上,生态环境检察行政公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼的衔接主要体现在诉前程序上,整体体现出生态环境损害赔偿诉讼优先,检察公益诉讼补充的顺位关系。

(二)困境反思:实践中反映出的衔接问题

1.衔接机制立法缺位

“两诉”制度的构建几乎同时进行,目的均在于保护受损生态环境公益,但缺乏“两诉”衔接的上位法规定,有关生态环境损害赔偿的规定均在方案、司法解释中呈现,生态环境检察公益诉讼相关立法也散见于各单行法中,存在较多空白之处,不利于“两诉”衔接。

2.线索移送机制不完善

有的检察机关尚未与当地的生态环境、自然

资源等环保行政机关建立常态化、制度化的线索双向移送机制,实践中使得双方对彼此办理的案件信息掌握不及时、不全面,可能存在多个主体针对同一生态环境损害行为而同时提出诉讼的情形,对“两诉”制度之间的衔接和转化产生影响。

3. 诉讼衔接顺位不明

我国现行法律法规尚未对“两诉”原告主体之起诉顺位进行明确规定,生态环境损害赔偿诉讼与检察民事公益诉讼衔接的关键是起诉顺位的设置与现实的操作上,但会带来未充分发挥诉前公告制度作用、浪费司法资源的问题。

4. 赔偿磋商与检察行政公益诉讼诉前程序衔接不畅

生态环境损害赔偿诉讼与检察行政公益诉讼的衔接主要体现在诉前程序上。在生态环境损害赔偿工作中,根据行政机关的不同情况,在哪些情形下检察机关可以启动诉前程序,如赔偿磋商、怠于起诉、怠于申请强制执行等情形下,是“两诉”衔接需要明确的问题。

5. 生态环境损害赔偿诉讼与检察公益诉讼的内外部监督机制不健全

孟德斯鸠认为权力需要监督,否则容易滥用。在生态环境损害赔偿磋商和诉讼中,政府作为民事赔偿权利人,其所享有的生态环境损害索赔权既是权利,也是职责义务。但政府在行使职能时,需要依赖于具体的个人,可能会出现缺位、失位、越位甚至共同侵权,进而对生态环境公共利益产生不利的影响。当前“两诉”衔接正处于探索过程中,现行法律尚未对“两诉”衔接的监督和惩罚机制作出制度安排,尚未将内部监督与外部监督机制有机统一起来,也没有与其他监督力量形成完整、全面、系统的监督体系机制。

三、优化进路:生态环境检察公益诉讼与生态环境损害赔偿诉讼的衔接路径

(一) 确定原则,为衔接路径指明方向

一是合法性原则。权力行使必须以宪法和法律规定为依据,在宪法法律范围内履行职责、开展工作。“两诉”衔接必须严格依法有序进行,在法律框架和有关规范范围内,进行线索移送、诉讼顺位确立等衔接行为。二是科学性原则。该原则体现为《立法法》中的科学立法,具有合规律性和合目的性两层含义,要求“两诉”衔接要从实际出发,与已有的法律体系、法学理论体系相融合,衔接后的机制要符合“两诉”制度设计的宗旨和维护生态环境公益的目的。三是诉讼经济原则。在“两诉”的衔接中,要综合考虑两者运行的经济成本,采用“成本一效益”模式进行分析,综合考量诉讼成本与诉讼效能之间的比例关系,然后进行程序的选择。

(二) 完善立法,衔接机制法律化

一是制定一部专门的《生态环境法典》,或者制定全国统一的加强“两诉”衔接的办法,对建立健全“两诉”案件线索移送、磋商、诉讼、修复等工作衔接进行明确规定。二是修改现行的《环境保护法》,增设有关生态环境损害赔偿的特别章节。三是在《民法典》侵权责任编中增设相关规定。

(三) 厘清顺位,优化衔接机制

一是明确赔偿磋商优先。即环保行政机关与赔偿义务人之间的赔偿磋商,优先于司法诉讼。二是明确诉讼顺位。逐步探索建立“两诉”衔接的“阶梯式的诉讼主体适格制”运作模式,即“生态环境损害赔偿诉讼为优先,生态环境检察公益诉讼为补充”的顺位安排,以及“行政机关、环保组织、检察机关”三位一体,且逐层递

进的生态环境损害求偿主体结构。若同一生态环境侵权案件被法院同时受理,则在生态环境损害赔偿诉讼案件审理完毕之前,应中止审理民事公益诉讼案件,对没有涉及的诉讼请求在民事公益诉讼案件审理中依法作出裁判。三是明确生态环境检察公益诉讼发挥补充功效。如果行政机关的诉求不能满足受损生态环境修复和赔偿需求时,可由检察机关作为补充,由检察机关通过发出检察建议、开展诉前磋商、提出环境行政公益诉讼等途径开展生态环境损害求偿工作,积极守护生态司法保护的最后一道防线。如果还不能达到预期效果时,检察机关即可通过提起环境民事公益诉讼的方式,对责任人进行问责,这仅为一种垫底的、最终的选择。

(四) 加强协作, 构建衔接机制重点

一是加强“两法衔接”平台建设。可探索建立“行刑衔接”机制,检察机关可与生态环境、自然资源等行政机关积极建立常态化、制度化的线索双向转交机制,对行政机关不能提起生态环境损害赔偿诉讼的案件,可以向检察机关移交公益诉讼线索。检察机关也可将在履行职责中发现的相关破坏生态环境线索通报给行政机关,由行政机关评估判定能否提起生态损害赔偿诉讼。二是完善协作机制。检察机关与相关行政机关可建立联席会议制度,协调解决“两诉”衔接中存在的突出问题。还可建立生态环境保护宣传联动机

制,通过新闻媒体、新闻发布会等方式加强生态环境保护宣传。

(五) 完善监督机制, 筑牢绿色发展安全屏障

一是发挥检察机关的监督职能。检察机关可以利用检察建议、提起行政公益诉讼、与监委对接等多种方式,监督行政机关依法履职,保护公共利益。二是建立健全“回头看”和案件评查长效机制。将“回头看”嵌入生态环境损害赔偿诉讼案件和检察公益诉讼案件办案流程,作为每一个环节的必经办案程序。定期开展案件评查活动,通过交叉评查、随机抽查等方式,对办案质量进行全面梳理,以查促改,以查提质。三是探索完善公开听证制度。主动邀请人大代表、政协委员、人民监督员、公职律师等对生态环境修复结果进行监督,增进社会共识,有效提高生态环境保护的科学性和客观性。四是充分发挥公众的监督功能。要及时将关系群众切身利益的生态环境损害赔偿案件和检察公益诉讼案件向社会公布,注重案例化、故事化、可视化转播,通过公开、宣传进行督促加压,切实增强公众对行政机关的信心,提高检察机关的公信力,为生态环境保护贡献智慧和力量。

(作者单位:宁夏回族自治区纪委;兰州大学;石嘴山市惠农区人民检察院)

银川市检察机关 刑事审判监督工作质效检视

——以银川市 2020—2023 年刑事审判监督案件为视角

魏宏宇 董 林 靳 琳

一、基本情况

（一）抗诉情况

1. 提出抗诉情况

2020 年共提出抗诉 46 件，抗诉率为 1.9%。2021 年共提出抗诉 23 件，抗诉率为 0.9%。2022 年共提出抗诉 17 件，抗诉率为 0.89%。2023 年共提出抗诉 25 件，抗诉率为 1.03%，其中兴庆院、永宁院、铁检院各抗诉 1 件，金凤院抗诉 3 件，西夏院抗诉 4 件，贺兰院抗诉 7，灵武院抗诉 8 件。普通刑事检察条线抗诉 16 件，重大刑事检察条线抗诉 1 件，职务及经济刑事检察条线抗诉 8 件。

2. 撤回抗诉情况

2020 年共撤回抗诉 20 件，撤抗率为 40.03%。2021 年共撤回抗诉 12 件，撤抗率为 9%。2022 年共撤回抗诉 1 件，撤抗率为 5.88%。

2023 年共撤回抗诉 5 件，撤抗率为 16.67%。

3. 抗诉采纳情况

2020 年法院共采纳抗诉意见改判或发回重审 10 件，抗诉采纳率为 45.45%。2021 年法院共采纳抗诉意见改判或发回重审 11 件，抗诉采纳率为 52.38%。2022 年法院共采纳抗诉意见改判或发回重审 7 件，抗诉采纳率为 38.89%。2023 年法院共采纳抗诉意见改判或发回重审 13 件，抗诉采纳率为 61.9%。

（二）审判活动监督情况

2020 年对审判活动开展监督，共计发出《纠正违法通知书》与《检察建议书》4 份，采纳率为 125%。2021 年共计发出 10 份，采纳率为 110%。2022 年共计发出 42 份，采纳率为 97.62%。2023 年共计发出 63 份，采纳率为 100%，兴庆 9 份，金凤 4 份，西夏 11 份，贺兰

2020 年至 2023 年刑事抗诉案件提出抗诉情况统计表

年份	提出抗诉数量（件）		提出抗诉数量同比 （百分比）	抗诉率（百分比）	抗诉率同比 （百分点）
	二审程序抗诉	审判监督程序抗诉			
2020	45	1	58.62	1.9	0.97
2021	22	1	-50	0.9	-1
2022	17	0	-26	0.89	-0.01
2023	20	5	47.06	1.03	0.14

16份,永宁12份,灵武9份,铁检2份。

二、综合分析

(一) 抗诉案件数、抗诉率实现双升,全市刑事抗诉工作力度有所增强,但抗诉规模仍有待提高。2020年与2021年虽抗诉数分别为46件及21件,但很大一部分为认罪认罚案件被告人无正当理由上诉后检察机关抗诉,被告人撤诉后检察机关撤抗,2020年检察机关因上诉人认罪认罚后无正当理由上诉而抗诉23件,共计撤抗18件,2021年检察机关因上诉人认罪认罚后无正当理由上诉而抗诉8件,共计撤抗3件,因此2020年和2021年因不正当理由上诉而抗诉的案件较多,抗诉工作受被告人上诉因素制约,工作处于被动局面。2022年抗诉共计17件,抗诉率为0.89%,2023年抗诉共计25件,抗诉率为1.03%,抗诉数、率的双升,一定程度上体现出全市刑事抗诉工作力度有所增强。但2023年抗诉率为1.03%,抗诉数和办案规模不成比例,仍有提升空间。

(二) 2023年以来撤回抗诉数有所增加,应予以重视。如前分析2020年和2021年受认罪认

罚案件被告人上诉情况影响,撤回抗诉数较多,2022年严格控制撤回抗诉数,全年仅1件撤回,2023年因取消撤回抗诉数这项考核指标,撤回上诉数有所增加,2023年共计5件。虽取消该项考核指标,但撤回抗诉数在一定程度上反映抗诉质量高低,仍应予以重视。

(三) 刑事抗诉采纳率大幅提升,抗诉质量较高。2023年抗诉采纳率为61.9%,创历史新高,同比提高23.01%,比2021年的采纳率提高9.52%。全市刑事抗诉采纳率增幅明显,抗诉案件质量较高。

(四) 审判活动监督数逐年提升,监督规模有待提高。2020年-2023年开展审判活动监督,发出《纠正违法通知书》和《检察建议书》逐年上升,至2023年已达63份,同比提高50%。

(五) 审判监督工作地区及条线发展不平衡。全市各基层院工作发展不平衡,灵武院、贺兰院审判监督工作开展较好,兴庆和金凤作为办案大院,提出抗诉、审判活动违法监督与办案量明显不成正比。从条线看,普通刑事犯罪案件抗诉多,经济及职务犯罪、重罪案件抗诉少。

2020年至2023年刑事抗诉案件撤回抗诉情况统计表

年份	撤回抗诉数量 (件)	撤回抗诉数量同比 (百分比)	撤回抗诉率 (百分比)	撤回抗诉率同比 (百分点)
2020	20	1900	43.48	40.03
2021	12	40	52.17	9
2022	1	-92	5.88	-46.3
2023	5	200	16.67	5.75

2020年至2023年刑事抗诉案件采纳情况统计表

年份	采纳抗诉意见数量(件)		采纳抗诉意见数量 同比(百分比)	抗诉采纳率 (百分比)	抗诉采纳率同比 (百分点)
	改判	发回重审			
2020	7	3	9.33	45.45	24.76
2021	8	3	10	52.38	6.93
2022	6	1	-36.36	38.89	-13.49
2023年	12	1	85.7	61.9	23.01

2020年至2023年审判活动监督情况统计表

年份	审判活动监督情况		监督数同比 (百分比)	采纳率 (百分比)	采纳率同比 (百分点)
	发出《纠正违法通知书》	发出《检察建议书》			
2020	3	1	300	125	25
2021	8	2	150	110	15
2022	38	4	320	97.62	-12.38
2023	43	20	50	100	2.86

三、原因剖析

通过综合分析可看出,2023年审判监督工作较前几年工作质效有所提升,但还存在一些问题,抗诉和审判活动监督规模有待继续提高,抗诉准确性须继续增强,地区及条线发展须进一步平衡等问题。对存在问题进行原因剖析:

(一) 客观司法发展规律一定程度压降了刑事审判监督规模

随着以审判为中心的刑事诉讼制度改革和认罪认罚从宽制度推进,刑事司法标准渐趋统一,检察机关起诉和法院裁判质量不断提升,客观上一定程度压降了审判监督的空间和规模。一是认罪认罚从宽制度适用的影响。诉判一致案件增多,上诉、抗诉案件整体减少符合司法规律。二是犯罪结构变化的影响。传统的暴力型犯罪、财产型犯罪逐年减少,轻罪案件逐年增多,电信网络诈骗犯罪多发,非法集资、网络传销等涉众型经济犯罪、危害食品药品安全犯罪、破坏环境资源犯罪案件数量增长,犯罪类型结构正在发生新变化。但审判监督数据反映出,普通犯罪抗诉案件较多,经济犯罪、重大犯罪抗诉较少,应引起关注。三是审判质量的提高。随着以审判为中心刑事诉讼制度改革的深入推进,人民法院对审判质量更加重视,法官在事实认定、证据采信、法律适用等方面更加谨慎,刑事裁判质量整体不断提高。

(二) 更新刑事审判监督理念不到位,不会监督的问题仍然突出

抗诉工作整体质效不高的原因,与检察官贯彻刑事抗诉新理念不够深入、监督能力不足有直接关系。一是检察官落实“在办案中监督,在监督中办案”的检察理念不到位,习惯于“诉的出去、判的下来”的传统办案思维和标准,未能真正有效把刑事诉讼监督职责落实到审查逮捕、审查起诉等司法办案过程中。二是检察官监督能力不足,不善于发现刑事审判中的严重违法情况和刑事裁判的错误。检察官往往更关注案件的事实认定、法律适用等实体内容,对审判程序缺乏监督意识,对涉案财产处置、刑期计算等判项关注少甚至不关注,导致“应抗而未抗、应纠正而未纠正”。今年针对2020年以来全市生效刑事裁判案件开展了刑事审判监督专项工作,排查出涉及法律适用、罚金刑、刑期折抵、涉案财物处置、审理程序等方面问题线索共246条,其中涉案财物处置问题线索176条,这些问题检察官在审查判决书时均未及时发现。

(三) 对裁判结果审查评查力度不足,挖掘监督线索有待拓宽

一是刑事案件裁判结果审查机制不健全。司法责任制改革后,原有的三级审查机制不再执行,除职务犯罪外,刑事裁判结果审查工作由员额检察官独立完成,检察官因缺乏“自我纠错”

的意识和能力,往往会疏于监督,导致审判监督线索发现难、监督内生动力不足。今年市院调整了判决审查思路,对一审判决两级院共同审查,发现了部分基层院对判决审查不严格,指令基层院二审、再审抗诉4件。二是案件质量评查质效仍然不高,一体融合履职不到位也是导致刑事审判监督线索缺乏的重要原因。案件质量评查更多集中于文书格式不规范、错别字、法律条文引用不全面等,尚未聚焦“质量评查”的核心,通过常态化的案件评查发现监督线索能力不足、机制不完善。

(四) 检察一体化作用发挥不足,纵向、横向联动有待加强

为整体提升刑事审判监督工作质效,最高检提出“统一牵头、专人研究、类案指导、条线指导和个案指导相结合”的工作要求,需从机制层面进一步规范和完善。从横向看,存在力量分散、统筹协调不足等问题。目前刑事审判监督工作在职责划分上由承办重罪检察部门牵头,对于拟提出抗诉的案件,原则上应由承办重罪检察部门组织召开联席会会商研究,但实践中仍存在未经联席会会商研究决定,而是由条线决定提出抗诉的情况。从纵向看,对法院未采纳监督意见案件的接续抗诉力度不足。目前抗诉工作存在重视二审抗诉而忽视审判监督抗诉工作的情况,对于二审抗诉法院未采纳抗诉意见的案件,未进行

深入分析研究,对审判监督的“后半篇文章”做得还不够。

四、具体改进措施

(一) 聚焦思想误区,持续更新刑事审判监督工作理念

一是树立精准监督的理念。树牢监督数量与监督质量并重的理念,在保持合理适度监督规模的前提下,将“精准”作为刑事审判监督的根本要求。个案办理中严格执行最高检《人民检察院刑事抗诉工作指引》,查询、参考最高检抗诉指导性案例、典型案例等,坚持依法、准确、及时、有效基本要求,充分考虑监督必要性,精准选择监督手段,通过恰当监督方式达到监督目的。二是树立“双赢多赢共赢”的监督理念。要始终秉持客观公正立场,坚持“双赢多赢共赢”理念,推动形成良性互动的诉审关系。要着力构建以抗诉为中心的多层次刑事审判监督工作格局。坚持敢于监督,以抗诉保障法律正确实施,彰显抗诉的价值;坚持善于监督,讲究方式方法,综合运用纠正违法意见、检察建议、工作通报等监督手段,实现最佳监督效果。充分尊重法院正确裁判,维护裁判的既判力,共同做好当事人息诉服判工作,促进社会和谐稳定;深化以审判为中心刑事诉讼制度改革,将审判的定案规格、标准通过检察环节有效传导至侦查机关,共同提升刑事案件办案质量。

（二）聚焦工作短板，持续优化刑事审判监督业务指标

始终紧盯“抗诉率、抗诉意见采纳率、刑事审判活动违法监督采纳率”3项核心指标，能动履职、强化措施。一是拓展抗源，在提高抗诉率上下功夫。法律监督力度与办案规模呈正相关关系，抗诉达不到一定的数量，难以彰显监督的力度和效果。优化刑事抗诉率，必须积极拓展抗源，保持抗诉案件数量稳步提升。在全市两级院推行刑事裁判文书三级审查工作机制，同步审查、共同把关，及时发现抗诉线索，确保“应抗尽抗”。消除监督“盲区”，全面审查刑事裁判文书。针对反映出的检察官不会审查、审查刑事裁判文书不到位等问题，在全市两级院推广“犯罪事实+罪名+量刑+主刑+附加刑+涉案财物处置+证据采信+刑期计算+审理程序”九要素审查方法，引导检察人员加强对裁判文书的精细化审查，全面、全程、及时监督刑事审判活动，确保“应纠正尽纠正”。围绕“一点一面”建立监督清单。由各基层院对全年刑事审判监督工作进行梳理总结，从“点”上提炼出个案审判监督的问题点。在此基础上，市院进行整理汇编，建立清单、汇集成库，从“面”上印发刑事审判监督工作指引，全面对照解决。二是审慎把控，减少撤回抗诉案件。对目前采取的重罪检察条线“统一牵头”，普通、职务、经济犯罪检察条线决定的工作机制，进一步细化完善，重大抗诉案件如无罪抗诉案件，基层院提抗、市院支抗均应当报经检察长或者检委会研究决定。要完善抗后补证制度，对于已经提出抗诉的案件，上下级院要一体履职，共同做好证据补强工作，最大程度做好证据复核、补强工作，打牢抗诉的事实基础。三是精准发力，提高抗诉意见采纳率、刑事审判活动

违法监督采纳率。进一步实化监督案件“四级沟通机制”——承办检察官对接承办法官、刑检部门主任对接刑庭庭长、分管副检察长对接分管副院长、（重大监督案件）检察长列席审委会，积极主动加强与法院庭前、庭中、庭后有效沟通，以最大限度尽最大努力争取监督意见被采纳。针对类案法律适用、政策把握以及证据采信等方面司法标准不一问题，积极通过联席会议会商、出台纪要等方式，凝聚共识，统一司法尺度。

（三）聚焦司法办案，持续打牢刑事审判监督质量基础

落实“在办案中监督，在监督中办案”工作要求，司法办案是基础。从不同诉讼环节的相互关系看，审查逮捕、审查起诉办案质量是刑事审判监督的前提和基础；从最高检设置的20项刑事检察案件质量评价指标体系看，撤回起诉、无罪判决率等指标与刑事审判监督指标是相互关联的指标体系，一体反映刑事检察工作整体质量高低。着力构建以证据为核心的刑事指控体系，刑事检察各条线、未成年人检察部门要严把案件证据、事实关口，深化捕诉一体办案机制改革，严格执行最高检、公安部联合印发的《关于加强和规范补充侦查工作的指导意见》，实化侦查监督与协作配合办公室运行，务实有效发挥检察引导侦查作用，把证据问题解决在移送审查起诉之前，为审判监督工作奠定良好基础；切实履行刑事诉讼主导责任，发挥审前程序分流过滤作用，简案快办，突出效率，繁案精办，突出质量，在统一证据规格、证明标准司法标准的基础上，逐步把“在法律适用上确有错误”的案件作为抗诉的重心，充分彰显刑事抗诉保障国家法律统一正确实施的价值。

（四）聚焦系统观念，持续完善刑事审判监

督制度机制

注重建章立制，上下一体、部门联动，全方位提升刑事审判监督质效。一是健全检察一体化工作机制，形成监督合力。构建刑检、未检一体化联动工作机制，形成合力，破解刑事抗诉工作横向力量分散、纵向衔接不畅等难题。市院重罪检察部门发挥统筹牵头作用，常态化开展抗前把关、专题调研、数据会商等工作；其他刑检、未检部门对本条线审判监督工作承担主体责任，加强条线指导与个案指导。二是强化接续抗诉，提升监督刚性。充分发挥一体化优势，强化接续监督，“一抗到底”共同保障法律统一正确实施。对于经抗诉后法院未采纳抗诉意见、维持原判的案件，要充分分析研判，由承办重罪检察部门牵头、条线把关，对确有错误、对地区司法标准统一具有重大意义的裁判，及时向自治区检察院报告会商，争取支持。三是常态化开展重点案件质量评查。刑事检察部门要与综合业务部加强联动，共同开展重点案件评查或专项评查活动，聚焦无罪、免刑、撤诉、上诉发改、撤回抗诉、法院不采纳抗诉意见等案件，通过评查发现问题案件，开展审判监督工作。

（五）聚焦数字检察，运用新手段为监督工作赋能提效

刑事审判监督数字检察是将个案中的普遍性问题提炼为监督规则，运用监督规则将从裁判文书解构出来的要素信息、统一业务应用系统的裁判信息等相关数据通过技术手段进行碰撞比对，筛查出监督线索，人工核查确定裁判错误案件后开展监督的数字检察工作模式。一要认真学思践悟“数字赋能监督，监督促进治理”的重大意义。市院党组高度重视数字检察工作，多次强调检察大数据赋能新时代银川检察工作的重要意

义。要切实提高思想认识，要在推进刑事审判监督工作中进一步强化大数据思维。二是要以数字检察为“小切口”，积极撬动推进银川检察刑事审判监督模式的“大变革”。要全方位提升刑事审判监督大数据运用，要结合银川市刑事审判监督工作特点，通过对判决书的研判，选择类问题、类案、类罪名为突破，积极探索创建刑事审判监督模型，不断强化“个案办理——类案监督”的实战意识和能力。对今年专项监督活动发现的246条问题线索，除移送各院个案调查核实外，下一步将对类案存在的共性问题按照数字检察工作要求，梳理形成规则、算法，通过建立数字监督模型进一步提升监督效果。

（六）聚焦监督能力，持续打造一流刑事检察队伍

刑事检察官是诉讼监督职责的直接承担者，要持续把专业精神、专业知识、专业能力、专业作风建设作为基础性工作抓牢抓实。一方面，通过全市优秀抗诉文书、纠正违法通知书等评选活动，引导办案人员提升抗诉和纠正违法通知书等文书制作水平，增强监督的逻辑性、说理性，提高采纳率。同时，鉴于认罪认罚从宽制度下，大量的案件适用速裁程序、简易程序，可在全市范围内常态化开展抗诉案件听庭观摩评议工作，通过一案一观摩、评议、总结的方式，促进交流，加强出庭支持公诉基础能力建设。另一方面，可通过召开跨部门跨院检察官联席会议、借调办理重大疑难复杂案件等工作方式，发现、培养一批办案能手、检察“工匠”、业务专家、领军人才，培育专业化办案团队和刑事审判监督工作品牌，引领、带动全市刑检队伍建设整体发展，实现全市刑事检察工作现代化。

（作者单位：银川市人民检察院）

新型网络犯罪及黑灰产业链的规制与治理

徐文君

随着“互联网+”战略、大数据技术、云计算等飞速发展和网络强国战略的深入实施，网络深刻改变着人们的生活方式、生产方式和中国社会治理方式。互联网在惠及社会的同时，也潜藏着安全风险。传统犯罪出现以利用网络实施、逐步向网络世界蔓延的趋势，新型网络犯罪多发易发，并以传播速度快、受众广、隐蔽性强、影响面大等特点，带来了复杂的社会治理问题。

一、新型网络犯罪特点特征

（一）新型网络犯罪及其演化

社会生活的网络化、个人实践的数字化、商业活动的互联化产生了社会进步的重大契机，同时也带来了互联网治理的严峻挑战。有学者提出，在过去 20 多年，我国网络犯罪经历了由计算机犯罪（Computer-Crime）到网络犯罪（Cyber-Crime）再到网络空间犯罪（Crimes in Cyberspace）的三次样态转变。互联网技术的不断演进迭代、快速更新，使得网络犯罪经历了以互联网为犯罪对象、犯罪工具、犯罪空间的三个阶段。第一阶段多表现为非法侵入或破坏计算机信息系统犯罪；第二阶段多表现为利用计算机实施侵财犯罪、侵犯个人信息犯罪等；第三阶段网络空间变为犯罪空间，犯罪模式更加多元化、多

变化、复合化，不能简单以几个罪名进行概括，而是全方位体现出对网络公共安全、管理秩序、人身、财产等法益的侵害，故又被称为新型网络犯罪。

本文所讨论的新型网络犯罪，是指新出现的网络犯罪，包括侵犯计算机信息系统和数据安全犯罪、传统犯罪网络化和侵犯公民个人信息犯罪，以及其他新形式网络犯罪等，关键要素和主要特征是利用新信息技术实施的或者与之相关联的犯罪。

（二）新型网络犯罪的分工细化与黑灰产业链发展

目前，新型网络犯罪呈现高发、频发态势，不仅表现为共同犯罪凸显、共犯人数众多，更在于犯罪活动不断精细化分工，犯罪手段不断升级进阶，侵犯公民个人信息、网络水军刷帖控评、刷单炒信等现象越来越常见，逐步形成流水线式作业。在此背景下，滋生出了复杂的犯罪生态体系，形成了分工合作、相互依存、利益共享的黑灰产业链。有学者认为，网络黑灰产（Cyber Underground Industry Chain）是以虚拟网络空间为场所，以中立性技术为依靠，以谋取不正当利益为动机，以非犯罪技术或行为为表象，以实施

违法犯罪行为为实质的社会分工组织形式。也有学者认为,在宣传推广、信息类物料供应、工具类物料供应、技术支撑、资金结算等五个关键阶段滋生出大量黑灰产,形成了复杂的网络犯罪生态体系。

网络黑灰产业链,在法律层面并无明确规定定义,通说认为是指在网络空间中,以技术或者平台为支撑,实施或者协助实施逃避法律监管的违法犯罪活动,形成了有组织、有分工、规模化的产业链条,一般来说分为上游、中游、下游。上游负责提供各种信息资源,也就是为相关犯罪提供或者准备工具,包括公民个人信息、账号信息、手机黑卡等;中游负责提供技术支持,对网络系统和计算机进行破坏、入侵,获取信息、清洗数据;下游负责将“中上游成果”变现,实施诸如盗窃、诈骗、赌博、洗钱等传统犯罪,涉及网络交易和支付渠道。上游、中游是手段行为,下游是目的行为,上、中、下游相结合,形成黑灰产业链条,由此降低了犯罪成本,提高了犯罪效率。

二、新型网络犯罪及黑灰产业链的兴庆检察实务观察

(一) 网络黄、赌、毒犯罪超越时空限制,多渠道推广,侦查取证难度加大

对近三年办理的涉卖淫类案件进行分析,违法犯罪行为人往往使用手机通过网络“聊单”招揽嫖客实施组织、强迫、引诱、介绍卖淫等犯罪,表明近年来犯罪主体存在利用网络服务平台作为“遮挡墙”的趋势。互联网本是人们工作生活的重要空间,但目前日益成为黄、赌、毒犯罪的新场域。犯罪主体利用网络的虚拟性、无边界性等特点,可能分散在世界各地,并可隐匿身份实施犯罪,没有物理空间的约束,犯罪行为和犯

罪后果之间相互分离,不利于发现、侦查、收集证据。犯罪主体设立网络平台、通讯群组或研发APP,登录人和登录账户、IP地址之间并不对应,尤其是还存在盗取账户、虚假注册等现象,造成的危害后果超越了空间限制,致使侦查成本加大,确定罪行难。

(二) 与新业态新技术伴生,黑灰产业链升级,涉及罪名多但案件聚合于少数罪名

对近三年办理的网络犯罪进行统计,案数、人数呈逐年大幅上升态势,2021年至2022年案数上升了38.09%、人数上升了42.86%,2022年至2023年案数上升了479.31%、人数上升了314.17%,但案件数量最多的是帮助信息网络犯罪活动罪和掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪这两个罪名。在已构建的固定的犯罪链条中,上游为犯罪提供技术和信息,中游实施诈骗或者开设赌场等网络犯罪,下游负责“洗白资金”,即可能涉嫌帮信罪、掩隐罪。办理的案件反映出,随着对网络犯罪不断加大打击力度,犯罪主体不断“升级”技术增强对抗能力,利用社会热点翻新犯罪手段,技术性、专业性增强,上游、中游犯罪打击难,更多的是查处下游犯罪。

(三) 传统犯罪和互联网进一步融合,法益侵害兼具公共性和个体性

“互联网+传统犯罪”的新型犯罪形态凸显。犯罪主体利用信息技术在网络空间实施的犯罪行为,相关犯罪的犯罪构成没有变化,网络空间是犯罪的场域,计算机只是辅助手段。随着新信息技术不断深入社会经济发展各领域,出现了网络支付、网络直播、网络金融、网约车等经济新业态。兴庆检察院办理的互联网金融犯罪案件反映出,部分金融机构、经营模式偏离了正确方向,以“金融创新”的名义实施非法集资、金融诈骗

等违法犯罪行为,具有隐蔽性、迷惑性强、波及面广、社会影响大等特点。犯罪行为侵害的是不特定多数人的利益,与公共利益、网络秩序息息相关。

与此同时,盗窃、诈骗、信用卡诈骗等传统犯罪使用新技术,也在向网络空间蔓延。如,办理的非法获取计算机信息系统数据案件,犯罪主体利用“嗅探”技术获取手机号码、验证码等关键个人信息,再通过网络平台利用获取的个人信息非法获利,对不特定人群实施盗窃、信用卡诈骗等犯罪。法益的侵害兼具公共性、个人性和秩序性。

三、新型网络犯罪及黑灰产业链治理的现实考量

互联网以一种革命性方式改变了人们信息沟通和商业发展模式,在发展过程中出现的问题也日趋凸显,互联网的虚拟性对实体社会实践带来巨大冲击,互联网空间安全维护的难度大大提升,互联网法律规范体系滞后于互联网的发展。

(一) 网络空间治理的现实困境

1. 监管手段存在不足。涉网络违法犯罪案件发生诱因较多,但是由于监管机制、方式、手段等方面还存在不同程度的不足,导致很多情况不能及时发现、及时查处。互联网监管部门有网信部门、工信部门、公安部门、文化和旅游部门、市场监管部门等等,上述部门依据行业、行政职能的区分,行使对不同互联网行业、产品的管理权限。在我国分业监督、分段处置的监管模式下,单一监管部门存在监管手段不足,依照现行法律法规处罚手段有限等问题,对违法犯罪行为难以形成有效震慑。

2. 事前监管、风险提示和降解手段不足。对互联网新业态、新技术引导和监管不够,对有反

常迹象的网络服务产品提供者、网络平台运营商、用户等组织、个人往往不能及时有效的事先监督和事中监管,相关监管通常处于事后被动治理状态。如果不能及时发现问题,作出有效引导和监管,容易形成监管漏洞,被犯罪主体利用。

3. 事后处置迟滞,风险极易扩散叠加。伴随着信息技术高速发展和数字金融蓬勃兴起,网络犯罪手段迅速翻新、犯罪类型快速增多,涉及的黑灰产业链也在不断扩展,黑灰产从业人员还会通过多平台登录大量账户方式快速引流,资金支付也出现跨平台流转的特点。网络空间具有的客体虚拟和行为虚拟属性,在一定程度上掩盖了犯罪主体的犯罪动机、犯罪行为、犯罪过程,给网络监管、处置和治理带来极大挑战,往往侵害结果已经产生,才进行事后处置,此时再对上下游犯罪和伴生犯罪进行查处,难度加大。

(二) 刑事法律的规制现状

随着新业态、新技术的不断涌现,黑灰产业链所涉及的犯罪方式不断创新,相关从业人员利用技术防范漏洞和管理缺陷、监管漏洞进行犯罪活动。有学者认为,网络黑灰产不断更换面目,演化出多个变种,游走在法律监管的边缘地带,利用新的犯罪技术和多元应用场景帮助实施犯罪,使短期内难以找到明确适用的法律规范进行惩治,限制了网络黑灰产的治理效果。我国法律法规关于新型网络犯罪相关条款规定的罪名多达40多个,除刑法第285条至287条之二规定了七种网络犯罪,更常见的是传统犯罪利用最新信息技术获得新的场域和工具。本文的立场是,对新型网络犯罪及黑灰产业链的规制应先立足于刑事立法现有规定,注重实现刑事规制的罪责刑均衡。

首先,对于犯罪链条上不同环节的犯罪行

为,坚持全链条考察。实践中,不同环节的行为人往往实施不同的犯罪行为,行为人之间相互配合,共同推动诈骗行为的最终完成,这其中,行为人往往涉嫌诈骗罪、帮信罪、掩隐罪、非法利用信息网络罪、侵犯公民个人信息罪等犯罪。对于链条中的某个行为,孤立地看不能全面审查、判断其行为性质和社会危害性,本文主张将黑灰产行为置于整个犯罪链条之中分析。例如,行为人虽然不是诈骗团伙成员,现有证据也不能证实与诈骗分子有直接事前或事中联系,但是在一段时间内相对稳定地帮助诈骗团伙实施如转移资金、提供个人信息、引流推广等行为,已经形成较为稳定协作关系,成为了整个诈骗链条上的固定环节,在这类情形中,可以推定行为人对诈骗犯罪行为“心知肚明”,可认定其明知他人实施电信网络诈骗犯罪,以诈骗罪共犯定罪量刑。由此,可以准确判断行为符合哪个罪名的构成要件,依法追究刑事责任。

同时,坚持刑法谦抑性原则。依法从严打击对于遏制新型网络犯罪高发有显著效果,但“伴随而来的是每年新增刑事案件上万件,其中帮信罪一跃成为全国刑事犯罪的第三大罪、信息网络犯罪链条上的第一大罪”。在司法办案中准确把握宽严相济刑事政策,将新型网络犯罪的各种形态纳入刑法解释的范围,切实规制包括网络灰黑产在内的各类新型网络犯罪,避免犯罪扩大化。关于网络服务产品提供者、平台运营商,不存在主动违法犯罪的直接故意,应区分技术行为与正犯行为是否构成共同犯罪,结合平台、经营者、产品提供者是否遵守了法律法规及相关规定,客观评价对其惩治的必要性和可能性。

四、新型网络犯罪及黑灰产业链的治理思考

互联网是人类文明发展的重要成果,在促进

经济社会发展的同时,也对监管和治理形成巨大挑战。中共中央发布《法治社会建设实施纲要(2020—2025)》针对网络空间治理提出明确政策依据,“网络空间不是法外之地。推动社会治理从现实社会向网络空间覆盖,建立健全网络综合治理体系,加强依法管网、依法办网、依法上网,全面推进网络空间法治化,营造清朗的网络空间”。网络安全是建设网络强国和数字中国的重要保障,在协同治理的制度逻辑下,建立由政府主导、社会协同、企业参与的多元共治模式,是有效应对新型网络犯罪及黑灰产业链的路径。

(一) 完善网络生态治理规范,加强网络空间行为规范

中国的网络空间生态治理具有运动式治理和制度化建设并行运作的特征。“清朗”系列专项行动是运动式治理的重要举措,与制度化治理相比,运动式治理在治理效果方面具有明显优势,但也存在治理边界不清、治理效果难以持续等问题,治理应同时强化制度建设,注重立法立规。2020年3月1日,《网络信息内容生态治理规定》实施,强调“政府、企业、社会、网民等主体,以培育和践行社会主义核心价值观为根本,以网络信息内容为主要治理对象,以建立健全网络综合治理体系、营造清朗的网络空间、建设良好的网络生态为目标,开展的弘扬正能量、处置违法和不良信息等相关活动”。

政府主导的网络平台治理逐步确立了政府主导、平台落实、公众参与监督的基本模式。在这一模式中,网信部门是核心枢纽,负责统筹协调网络安全工作和相关监督管理工作,工信部门、市场监管部门、公安部门等多家单位均发挥重要作用,依据各自职责做好网络生态治理工作。平台企业承担主体责任,对平台上的网络安全负主

责,建立网络信息内容生态治理机制,制定本平台网络信息内容生态治理细则,健全用户注册、账号管理、信息发布审核、跟帖评论审核、版面页面生态管理、实时巡查、应急处置和网络谣言、黑色产业链信息处置等制度。网信部门会同有关主管部门对网络信息内容服务平台履行信息内容管理主体责任情况开展监督检查,对存在问题的平台开展专项督查。

从治理链条来看,运动式治理和制度化建设均存在事中、事后治理问题,面对违法不良信息的传播,网络内容的生产者、提供者依赖于平台,政府监管与平台治理均难免存在疏漏,社会参与是理性选择和有力补充。互联网用户日益以更为积极和深度的方式参与到互联网建设和治理过程中,从道德激励、伦理标准的角度弥补了制度规范的空白领域。

(二) 完善规制新型网络犯罪的法律体系,持续加大依法惩治黑灰产业链的力度

中国作为一个新兴的网络大国,网络治理法律体系日趋发挥着越来越重要的作用。随着《中华人民共和国网络安全法》、《中华人民共和国数据安全法》、《中华人民共和国个人信息保护法》这三部法律实施,我国已搭建起数据安全与网络空间治理的基础性法律制度框架。在完善网络法律制度的基础上,通过立改废释并举等多种方式,推动现有法律法规延伸适用到网络空间,随着信息网络技术的不断更新进步和犯罪手段不断翻新,有必要对刑法规制存在的难题进行明确并找寻应对路径。

1.完善法律顶层设计。在新型网络犯罪及黑灰产业链的法律规制中,刑事立法和刑事司法均应当考虑法律体系的协调一致性和系统性,必须将刑事法律与其他立法相衔接,不同法律之间实

现协同互动,才能实现立法的体系化,最终使法秩序实现统一。如网络安全法中对于公民的网络权利、运营商义务、数据安全标准等进行了细化规定,个人信息保护法、数据安全法对于数据资源的确权、开放、流通、交易及个人信息保护作出了新的规定,应当吸纳进刑事立法和司法中,以更好规制数据类、信息类黑灰产,或者作为司法办案认定相应情节的参考标准。

2.创新网络司法规则。随着互联网新技术新应用新业态的不断更新迭代,网络空间承载的法律关系更为丰富多元,涉及网络知识产权、人格权、信息保护等多个领域,最高法、最高检通过发布典型案例细化法律适用标准,促进裁判标准统一,促进网络空间规则、行为规范、权力边界和责任义务日益明晰。

3.探索网络司法模式。积极探索国家司法活动与互联网新技术新应用深度融合的新路径、新领域、新模式,积极推广大数据、云技术、区块链、人工智能等前沿技术在司法活动中的深度应用。在加强检察机关法律监督工作的背景下,从信息化规范内部司法办案到大数据赋能法律监督,系统整合各类办案数据,在业务数据化基础上逐步实现数据资源化,推动个案办理和类案治理相结合,为新时代法律监督提质增效。

4.维护网络司法权益。随着互联网信息技术的快速发展,传统犯罪加速向以互联网为媒介的非接触式犯罪转变,电信网络诈骗、网络赌博、网络淫秽色情等新型网络犯罪多发。各司法机关应充分发挥职能,充分考虑新型网络犯罪的特点特征及黑灰产业链的打击难度,不能依赖传统犯罪办案模式进行处理,加大案件办理的力度和深度,依法惩处黑灰产业链相关犯罪,坚持全链条打击。

(作者单位:宁夏银川市人民检察院)

离婚抚养权纠纷中尊重未成年子女意愿的实证研究

——基于银川市兴庆区法院 315 份判决书的理论反思

潘华杰 范秀利 季德庆

一、问题的提出

据统计,我国离婚率从 2000 年到 2019 年持续攀升,从 0.96‰ 激增到 3.4‰,2020 年后缓慢下降,但由于我国人口基数大,2023 年第一季度离婚登记数量依然高达 64.1 万对。离婚纠纷中,未成年子女是最脆弱、无辜受到牵连的一方,父母离婚对其生活、学习、人格形成、行为模式等都会产生深远影响,同时未成年子女的直接抚养权往往也是父母争议的焦点。为保护未成年子女身心健康,《民法典》

第 1084 条第 3 款对原《婚姻法》第 36 条第 3 款作出修改:第一,法院判决的考虑标准由“根据子女的权益”修改为“按照最有利于未成年子女的原则”;第二,规定应当尊重已满 8 周岁子女的真实意愿。可见,未成年子女意愿在法院决定直接抚养权归属中发挥重要的作用。

但是,法律不是空中楼

阁,司法实践必须考虑如何让法律规定落地生根并发挥实效。在离婚抚养权纠纷案件中,尊重未成年子女意愿必须考虑以下两方面:第一,在理论层面,未成年子女意愿的功能定位是什么?这包括三个子问题:(1)尊重未成年子女意愿与最有利于未成年子女原则之间是什么关系?包含关系还是并列关系?(2)第 1084 条第 3 款规定按照最有利于未成年子女原则判决的前提是父母双方对抚养问题协议不成,那么若父母双方对于抚



养问题达成协议，是否还需要询问未成年子女的意愿？（3）如何理解“子女已满8周岁的，应当尊重其真实意愿”？未成年子女意愿的法律效果是什么？若未成年子女意愿与抚养协议内容相反，或者并不符合未成年子女的权益，应当如何决定抚养权归属？第二，在实践层面，如何尊重未成年子女的意愿？这包括三个子问题：（1）主体上，谁来查明未成年子女意愿？何种未成年子女的意愿应当被查明？（2）程序上，应当在诉讼的什么阶段查明未成年子女意愿？未成年子女意愿在诉讼中是什么性质？（3）操作上，如果未成年子女不愿表达自己的意愿，或者父母不愿意让未成年子女表达意愿，如何处理？

为了解决上述理论与实践层面的问题，本文以银川市兴庆区法院2021—2023年的全部离婚判决书为样本，研究尊重未成年子女意愿的司法现状，总结法院在处理未成年子女抚养权归属案件时的裁判思路，并分析其原因；然后基于对实证研究结论的理论反思，揭示未成年子女意愿的功能定位，在此基础上，阐明司法实践中尊重未成年子女意愿的应然举措。

二、基本研究方法和思路

（一）案例范围的选定

本文的案例来源于“数字法院业务应用系统”的“银川市兴庆区人民法院工作平台”，该数据库包含银川市兴庆区法院审结的全部案件。因为尊重已满8周岁子女的真实意愿是《民法典》新增规定，所以检索的时间为结案日期在2021年1月1日至2023年6月30日之间。因为只有在父母双方解除婚姻关系的案件中才会涉及未成年子女抚养权归属问题，所以检索的案由为“离婚纠纷”，结案方式包含“判决解除婚姻

关系”与“调解解除婚姻关系”。

根据检索，银川市兴庆区法院2021年至2023年审结的解除婚姻关系的案件共1376件，其中判决解除婚姻关系315件，占比为22.9%，调解解除婚姻关系1061件，占比为77.1%（该院各年度审结的解除婚姻关系案件情况如表1）。因为调解书缺乏论证说理，所以本文的研究对象为解除婚姻关系的315份判决书。对此，本文采取逐份人工审阅的方式，提取其中涉及未成年子女抚养权归属的信息。

表1：银川市兴庆区法院近3年审结的解除婚姻关系案件情况表

	总结案量（件）	判决方式结案（件）	占比（%）	调解方式结案（件）	占比（%）
2021	506	109	21.5	397	78.5
2022	549	154	28.1	395	71.9
2023	321	52	16.2	269	83.8
总数	1376	315	22.9	1061	77.1

剔除父母双方未生育子女以及子女已满18周岁的案件，涉及未成年子女抚养权纠纷案件数为191件，占比60.6%。经统计，这些案件共涉及247名未成年子女的抚养权问题，其中已满8周岁子女113人，占比45.7%（解除婚姻关系案件中未成年子女年龄段统计情况如表2）。可见，《民法典》规定的应当尊重未成年子女真实意愿情形对于解决未成年子女抚养权归属问题具有重要意义。

表2：解除婚姻关系案件中未成年子女年龄段统计情况表

年龄段	未成年子女数量（人）	百分比（%）
0 < X < 2	33	13.4

年龄段	未成年子女数量(人)	百分比(%)
2 ≤ X < 8	101	40.9
8 ≤ X < 18	113	45.7
总数	247	100

(二) 考量因素的选择

综合相关法律与司法解释的规定、判决书论证说理的内容,影响未成年子女抚养权归属的因素可以分为从子女角度考量与从父母角度考量,本文将其概括为6个方面。

从子女角度考量的因素。(1)未成年子女意愿。《联合国儿童权利公约》第9条第2款、第12条第1款,《民法典》第1084条第3款,《未成年人保护法》第24条第1款、第107条第2款均规定,涉及未成年子女抚养问题的,应当听取未成年人的意见。这一考量因素在判决书中一般表述为“经本院向×××询问其关于抚养的意见,其表示愿意随原告共同生活”“×××自述要与被告共同生活”等。(2)未成年子女适应性。为保护未成年子女健康成长,应当将父母离婚对其生活的不利影响降到最低,尽量不改变其原本生活、学习环境,这在国际上称为“主要照顾人原则”(又称“照护继续原则”)。“主要照顾人”意指最能满足未成年子女需求、最愿意承担责任或一直照护未成年子女的父母。最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》(以下简称为《婚姻家庭编解释》)第46条第2项规定,子女随父母一方生活时间较长,改变生活环境对子女健康成长明显不利的,可以作为父或母直接抚养子女的优先条件予以考虑。考虑到我国广泛存在隔代抚养的现实,《婚姻家庭编解释》第47条规定,未成年子女与祖父母或外祖父母共同生活多年的,也是优

先考虑因素。未成年子女适应性因素在判决书中一般表述为“自双方分居后,×××一直由原告照顾抚养”“自被告离家后,×××一直随原告及原告父母共同生活”等。(3)未成年子女年龄。《民法典》第1084条第3款规定,不满两周岁的子女,以由母亲直接抚养为原则。一般情况下,法官倾向于让由母亲直接抚养较为年幼的子女,但在极少数情况下,法官在考虑子女年龄因素的同时考虑性别因素,即由母亲抚养婚生女,由父亲抚养婚生子。未成年子女年龄因素在判决书中一般表述为“×××较年幼,在生活起居等方面由母亲抚养照顾更有利于其身心健康成长”“因×××现年6岁”等。

从父母角度考量的因素。(4)父母之间抚养协议。《民法典》第1076条第2款、第1084条第3款规定夫妻双方离婚应当对子女抚养事项形成协商一致的意见,对于已满两周岁的子女,双方对抚养问题协议不成的,由法院判决。父母之间形成抚养协议主要包括两种情形,一是原、被告双方在诉讼前已经就子女抚养问题形成一致意见,比如原告要求被告抚养,被告亦要求抚养,在判决书中一般表述为“原告与被告均同意婚生女×××由被告抚养”;二是原、被告双方在诉讼时均主张或否定对未成年子女的抚养权,但在庭审过程中,双方基于某种考虑而形成一致意见,此时判决书一般表述为“本案在审理过程中,被告表示如原、被告离婚,同意女儿×××由原告抚养,儿子×××由被告抚养,原、被告双方互不支付抚养费。原告同意被告上述孩子抚养意见。”(5)父母抚养能力。《民法典》第1084条第3款规定法院需要根据父母双方具体情况作出判决,抚养能力就是具体情况的重要

考虑因素。实务判例中，对于父母抚养能力因素的认定主要从经济能力上去衡量，但是法官一般不会对判决书论证说理部分对此着墨过多，大多数简单表述为“原告有抚养×××的能力”“被告工资收入高于原告”等。（6）父母消极因素。《未成年人保护法》第15-24条规定了对未成年人的家庭保护，《民法典》第26、34、36条规定了父母的监护责任。若父或母具有影响未成年子女健康成长的消极因素，则应当优先考虑由另一方抚养子女。判决书中父母消极因素包括“被告存在暴力行为不适宜直接抚养孩子”“被告下落不明无法抚养孩子”“被告正在服刑”等。

上述6个考量因素之外，法官在审酌未成年子女抚养权归属时还会考虑父母对子女的亲情需求、一方是否丧失生育能力、多个未成年子女在父母之间的抚养权分配、未成年子女之间的感情等因素，但考量这些因素的案件数量较少，因此本文不对其做定量分析，仅针对个案做定性分析。

三、数据描述与分析

（一）宏观数据分析

经过对191份涉及未成年子女抚养权纠纷的判决书逐一分析和统计，可以发现以下具有启发性的数据：（1）法官审酌未成年子女抚养权归属考量因素情况（如表3）。①在191份判决书中，84份判决书考量了未成年子女适应性因素，占比44.0%，是法官审酌未成年子女抚养权归属时考量最多的因素；其中21份判决书涉及父母之外的家庭成员照护未成年子女生活，家庭支持在未成年子女适应性因素中占比为25%。法官审酌未成年子女抚养权归属考量第二多的因素是父母之间抚养协议，占比35.1%。之所以这两个考量因素占比较高，除了其在抚养权归属判断中作用

较大，还可能是因为其没有适用范围的限制。②考量未成年子女意愿因素与未成年子女年龄因素分列第三、四位，分别占比26.2%、21.5%，因为其适用范围被分别限制在“已满8周岁”与“较年幼”。但即使考虑适用范围限制，未成年子女意愿因素依然占比较低，根据前文统计，已满8周岁未成年子女占全部涉案未成年人的45.7%，可见有相当部分已满8周岁未成年子女的意愿未被纳入法官考量范围内，下文将对此展开进一步分析。③考量父母消极行为因素占比最小，可能是因为父母犯罪、虐待子女、下落不明属于小概率事件。同时，考量父母抚养能力因素占比也较小，仅为13.1%。有观点认为离婚案件审理中，法官着重父母经济条件对比，将收入水平、财产状况作为判决的主要依据，这并不能得到实证研究的验证。

表3：法官审酌未成年子女抚养权归属考量因素情况表

	考量因素	判例数量 (件)	百分比 (%)
(1)	未成年子女意愿	50	26.2
(2)	未成年子女适应性	84	44.0
(3)	未成年子女年龄	41	21.5
(4)	父母之间抚养协议	67	35.1
(5)	父母抚养能力	25	13.1
(6)	父母消极行为	9	4.7
总数	——	191	——

注：表中的“数量”，乃是分析的191个判例中每个因素被法官考量过的次数累加所得，由于判例中法官有时并不仅仅考量一个因素，因此“总数”并非各个因素数量累计所得，“百分比”的总数也非100%。

（2）法官尊重未成年子女意愿情况。①在191份判决书中，法官考虑未成年子女意愿仅限于未成年子女已满8周岁的情形。②同一案件中

不同未成年子女的意愿可能并不相同，因此本文以已满8周岁未成年子女为对象，对其意愿逐一进行统计。在全部113名已满8周岁未成年子女中，法官询问了66名未成年子女的意愿，占比58.4%，47名未成年子女的意愿未被考虑，占比41.6%。③对于未询问已满8周岁未成年子女意愿的案件，法官决定抚养权归属最重要的考量因素是父母之间抚养协议，占比高达85.1%（未询问未成年子女意愿案件中决定抚养权归属的因素情况如表4）。④进一步研究可以发现，同时满足已满8周岁与父母对抚养问题协商一致的未成年子女共有43名，其中38名未成年子女的意愿未被询问，占比高达88.4%，其余5名未成年子女的意愿与抚养协议内容一致，不存在只询问未成年子女意愿而不考量父母之间抚养协议的情形。换言之，法官在考量未成年子女意愿因素之后，依然可能考量父母之间抚养协议因素以加强论证，但是在父母对子女抚养问题协商一致时，法官大概率不再考量未成年子女意愿因素。

表4：未询问未成年子女意愿案件中决定抚养权归属的因素情况表

	未成年子女数量 (人)	百分比 (%)
父母之间抚养协议	40	85.1
未成年子女适应性	7	14.9
未询问意愿总数	47	100

(3) 抚养权归属问题决定性考量因素情况。法官审酌未成年子女抚养权归属考量因素情况表（表3）并不能完全反映出不同因素在影响抚养权归属中发挥的作用，因为不同因素适用范围的限制性程度不同，而且有些案件会同时考量多

个因素。考察某个因素在影响抚养权归属中的作用，需要看其是否为决定性因素，即在抚养权归属中，仅考量了这一个因素。对表3中占比前三的因素进一步分析可以发现，父母之间抚养协议因素发挥作用最大，在67个涉及该因素的案件中，其在48个案件中发挥决定性作用，占比高达71.6%，与此相比，未成年子女意愿的决定性作用案例占比仅46.0%（法官审酌未成年子女抚养权归属决定性考量因素情况如表5）。

表5：法官审酌未成年子女抚养权归属决定性考量因素情况表

考量因素	案件数量 (件)	决定性案件 数量 (件)	百分比 (%)
未成年子女意愿	50	23	46.0
未成年子女适应性	84	35	41.7
父母之间抚养协议	67	48	71.6

(二) 微观案例分析

第一，部分案例以父母利益为标准决定未成年子女抚养权归属。这首先表现在法官将父母之间抚养协议作为抚养权归属案件中最重要决定性因素，在抚养协议中，未成年子女缺乏主体性，类似于财产，成为父母离婚后需要处理的客体。其次，父母双方对亲情的需求是影响抚养权归属的重要因素。比如，在一个涉及9周岁与6周岁婚生女抚养权归属的案件中，因原、被告均要求抚养两个孩子，法官考虑到原、被告均无法律规定不宜抚养子女的情形及双方对亲情的需求，判决原、被告双方各抚养一个孩子，并未询问未成年子女的意愿。再次，基于对父母利益的考虑，法院倾向于在父母之间对未成年子女抚养权进行分配。比如在一个涉及7岁婚生女与5岁

婚生子抚养权归属的案件中,由于父母已经对婚生子抚养问题达成协议,法官直接判决婚生女抚养权归属另一方,而未说明任何理由。

以父母利益为标准决定未成年子女抚养权归属不符合最有利于未成年子女的原则。首先,父母与未成年子女利益并不一致,甚至可能为了维护自己利益而损害子女利益。比如,在一个涉及8岁婚生女与3岁婚生子抚养权归属的案件中,原告要求与被告离婚并取得两个孩子的抚养权,而被告不同意离婚。为换取被告同意离婚,原告放弃一个孩子的抚养权,在此过程中,并未询问已满8周岁的婚生女的意愿。其次,父母双方为争夺子女抚养权可能做出过激行为。比如,被告诉称原告父母将自己儿子骗到商店带走,致使被告至开庭时尚未见过儿子。再次,根据抚养协议作出的抚养权安排可能并不利于未成年子女健康成长。比如,在一个涉及2周岁龙凤胎的抚养权归属案件中,法院根据父母之间抚养协议判决双方各抚养一个孩子。通常情况下,针对多孩家庭中子女的抚养权归属,应当考虑未成年子女之间的情感与相互扶持因素,同胞子女不宜分离,尤其在涉及双胞胎子女时。又如,在一个涉及11岁婚生子与6岁婚生女抚养权归属的案件中,被告曾多次对子女实施家庭暴力,但是法院依然根据抚养协议判决婚生女由被告抚养。

第二,未成年子女意愿难以被优先考量的原因。首先,法官在诉讼过程中可能见不到未成年子女,无法询问其意愿。比如,有的案件中,法官想要询问未成年子女关于抚养的意愿,但是原告称其无法将未成年子女带到法院陈述意见,被告不愿将未成年子女带至法院陈述意见。这种情况下,法官只能根据子女适应性因素作出判决。

其次,询问未成年子女意愿本质上是逼迫其在父或母之间作出选择,将其置于两难境地。司法实践中有些未成年人无法作出选择,表示“我愿意和妈妈一起生活,也愿意和爸爸一起生活。”此时法官只能考虑未成年子女的生活现状、父母双方的抚养能力作出判决。再次,未成年子女对抚养权、探望权等法律术语理解与认知能力有限,在短暂的庭审过程中,并不一定能够探明其真实意愿。司法实践中一些法官认为未成年子女关于跟随父或母生活的意愿既容易受自身一时情绪影响,也容易被父母或其他亲属左右,往往真假难辨,难以作为裁判依据,因此对未成年子女只是简单地询问,过程流于形式。

第三,总体上未成年子女意愿对于抚养权归属只发挥参考作用而非决定性作用。如前所述,未成年子女意愿能够发挥决定性作用的案例占比仅46.0%。即使未成年子女作出选择,抚养权归属也不一定完全按照其意愿。比如,庭审中原告要求原、被告各抚养一个孩子,被告要求两个孩子均由原告抚养并主张其不具备抚养能力。法官询问两个孩子的意愿,其均表示愿意和被告共同生活。法官判决原、被告各抚养一个孩子,理由是:(1)虽然未成年子女要求与被告共同生活,但是被告不愿意抚养孩子;(2)原、被告经济条件较差,由一方抚养两个孩子较为困难。此时判决结果虽然违背了未成年子女的意愿,但有利于保护未成年子女的利益。

(三) 对司法现状的总结

基于对315份判决书中宏观数据与微观案例的分析,可以发现法院在处理未成年子女抚养权归属案件时总体上呈现如下裁判思路:(1)考察父母之间是否就未成年子女抚养权问题协商一

致,若达成抚养协议,则按照抚养协议的内容判决;抚养协议因素对抚养权归属的影响力高于包括未成年子女意愿、子女适应性与子女年龄在内的其他因素。(2)若父母之间没有就抚养权问题协商一致,对于已满8周岁的未成年子女,主要考量其意愿,辅以考量子女适应性因素以加强论证。(3)对于未满8周岁的未成年子女,不考量其意愿,主要考量子女适应性因素与子女年龄因素:子女适应性因素会考虑其他家庭成员与未成年子女的共同生活情况;子女年幼一般构成由母亲直接抚养的理由。(4)极少部分案例名为按照最有利于未成年子女的原则判决,实质上以父母利益为标准决定未成年子女抚养权归属。

可以发现,法官对前述理论层面问题的回答是:(1)尊重未成年子女意愿包含于最有利于未成年子女原则之中,但在司法实践中还会考虑父母利益,甚至将其置于未成年子女利益之上。(2)若父母双方对于抚养问题达成协议,可以直接依据抚养协议进行判决而不询问未成年子女意愿,也可以询问未成年子女意愿以加强论证,不存在以未成年子女意愿否定抚养协议的情形。(3)未成年子女意愿对于抚养权归属只发挥参考作用而非决定性作用,若未成年子女意愿不符合其利益,不能按照其意愿进行判决。

法官对于前述实践层面问题的回答是:(1)主体上,由法官来询问未成年子女的意愿,只有已满8周岁的未成年子女的意愿应当被询问。(2)程序上,在庭审阶段询问未成年子女意愿;未成年子女意愿一般被置于判决书的事实认定部分,在诉讼中的性质并未得到明确。(3)操作上,如果未成年子女不愿意表达自己的意愿,或者父母不愿意让未成年子女表达意愿,法官一般

不再继续探求未成年子女的意愿,而是基于其他因素作出判决。

四、未成年子女意愿的功能定位与实践展开

(一)未成年子女意愿的功能定位

1.未成年子女意愿内含于最有利于未成年子女原则之中

如何认定未成年子女意愿与最有利于未成年子女原则的关系,取决于如何解释《民法典》第1084条第3款。对此可能有三种解释:(1)该款规定了三种情形,未成年子女意愿与最有利于未成年子女原则是并列关系。第一种情形为不满2周岁的子女,以由母亲直接抚养为原则。第二种情形为已满2周岁而不满8周岁的子女,首先考察父母双方是否达成抚养协议,若没有则按照最有利于未成年子女的原则判决。第三种情形为已满8周岁的未成年子女,应当尊重其真实意愿,并不以未达成抚养协议为前提。(2)该款规定了两种情形,未成年子女意愿包含于最有利于未成年子女原则。第一种情形是不满2周岁的子女,第二种情形是已满2周岁的子女。已满8周岁子女是已满2周岁的子女的特殊情形,无论子女是否已满八周岁,均需要首先考虑父母双方对抚养问题的协议,协议不成的,按照最有利于未成年子女的原则判决,而尊重子女真实意愿的规定是最有利于未成年子女原则对于已满8周岁子女的特殊适用。(3)该款规定了三种情形,未成年子女意愿包含于最有利于未成年子女原则。最有利于未成年子女原则是纵贯该款三种情形的指导原则:对于不满2周岁的子女,之所以以由母亲直接抚养为原则,是因为这最有利于未成年子女的利益;对于已满2周岁不满8周岁子女这种情形中提及的最有利于未成年子女原则,起到的是提



利机构、法院、行政当局或立法机构执行，均应以儿童的最大利益为一种首要考虑。《未成年人保护法》第4条规定：保护未成年人，应当坚持最有利于未成年人的原则。对《民法典》条文的解释应当与这些法律保持一致。第三，从域外立法看，未成年

示性作用，即使没有此规定，也应当按照最有利于未成年子女的原则判决；同样地，尊重子女真实意愿是最有利于未成年子女原则在已满8周岁子女这种情形下的具体体现。

第（3）种解释更具有合理性。第一，从立法目的角度看，立法者想要将已满8周岁子女的情形从已满2周岁子女的情形中独立出来。原《婚姻法》第36条第3款只以哺乳期为界划分了两种情形，《民法典》将其修改为三种情形，显然是想对已满8周岁的子女适用独立的规定。之所以没有在条文中表述为“已满2周岁而未满8周岁”，是出于条文简洁性考虑。第1084条第3款三种情形都以句号结尾，已经表明这是三种独立情形，结合上下文理解并不容易出现误解。第二，从法秩序统一角度看，最有利于未成年子女原则应当贯彻于所有年龄段的未成年人保护之中。《联合国儿童权利公约》第3条第1款规定：关于儿童的一切行动，不论是由公私社会福

子女意愿都是最有利于未成年子女原则的考量因素之一。比如，英国《儿童法》第1条规定，当法院决定涉及儿童的抚养的任何问题时，必须优先考虑儿童的福利，考虑的内容包括：（a）相关儿童可确定的意愿和感受（按照他的年龄和理解能力来考虑）；（b）他的身体、情感和教育需要；（c）环境的任何变化可能对儿童产生的影响……美国《统一结婚离婚法》第402条规定，法院应使有关抚养权的决定符合子女的最大利益，要考虑的因素包括：子女在抚养人选问题上的愿望；父母一方或双方在抚养问题上的愿望；子女对家庭、学校和居住区的适应……可见，未成年子女意愿内含于最有利于未成年子女原则之中。

2. 父母之间抚养协议不能阻却对未成年子女意愿的考量

实务中一般认为，夫妻离婚诉讼时，如果能自行对孩子抚养权协商一致，不管归哪一方抚养，或者由双方轮流抚养、共同抚养，法院一般

不会干涉。这点在对银川市兴庆区法院 315 份判决书的实证研究中亦得到证实。但是父母之间的抚养协议并不能代表未成年子女的利益,受到传统宗法思想与家庭伦理的影响,一些父母视子女为“私产”,抚养协议往往只是在父母之间分配抚养权,忽视对子女权益的保护。世界大多数国家的亲子法均经历了从家族本位到父权本位到父母本位再到子女本位,从家长权力到父母责任,从家长决定子女命运到子女最大利益原则。因此,父母之间抚养协议不应当阻却对未成年子女意愿的考虑。

如前所述,《民法典》第 1084 条规定了三种情形,只有在子女已满 2 周岁不满 8 周岁的情形下才首先考虑父母之间的抚养协议,在子女已满 8 周岁的情形下,法院应当尊重其真实意愿。即使认为已满 8 周岁只是已满 2 周岁的特殊情形,也不能以“父母双方对抚养问题协议不成”为尊重未成年子女意愿的前提条件,因为《未成年人保护法》第 107 条规定,人民法院审理离婚案件,涉及未成年子女抚养问题的,应当尊重已满 8 周岁未成年子女的真实意愿。《未成年人保护法》生效于《民法典》之后,按照“后法优于先法”的法律适用原则,应当适用《未成年人保护法》第 107 条的规定,这也更符合保护未成年人权益的立法意旨。

3. 未成年子女意愿是影响抚养权归属的重要考量因素

决定未成年子女抚养权归属的是最有利于未成年子女原则,如前所述,未成年子女意愿包含于最有利于未成年子女原则之中,因此未成年子女意愿是影响抚养权归属的重要考量因素。“应当尊重其真实意愿”的意涵是:其一,法院必须

询问未成年子女的意愿,这是尊重其真实意愿的前提;其二,应当尊重的是真实意愿,因此法院必须对未成年人的意愿进行审查,保证未成年人意愿表达的自主性与真实性;其三,应当尊重而非遵从或听从未成年子女的意愿,未成年子女意愿只是法院判断抚养权归属的考量因素之一。

判断未成年子女抚养权归属需要考量众多因素,积极因素包括未成年子女的意愿;子女的适应性;子女的身体、情感、教育需要;其他有利于未成年子女发展的事由,消极因素包括未成年子女已经遭受或可能遭受的虐待以及不利于其健康发展的事件;父母是否有精神疾病或吸毒、赌博等消极行为;其他不利于未成年人发展的事由。对于未成年子女抚养权的归属判断可以借鉴动态系统论,各个考量要素之间不是相互独立的存在,而是呈现出一种互补互联的动态关系,各个要素不仅仅是“有与无”的性质问题,还有“多或少”的程度问题,不应当让某一个要素对于抚养权归属发挥决定性作用,而是法官对各个要素进行综合衡量加以确定。此时,未成年子女意愿只是影响抚养权归属的考量因素之一,父母之间抚养协议等因素亦是如此。

(二) 尊重未成年子女意愿的实践展开

1. 诉讼程序设置

与普通民事诉讼案件相比,婚姻案件具有特殊性,其属于身份诉讼,具有高度的人身性,并且涉及公共利益。因此民事诉讼中的辩论原则与处分原则仅应对婚姻案件有限适用,法院在事实查明问题上适用有限的职权探知原则,并且当事人对身份关系的处分权受到限制。抚养权纠纷涉及身份关系,并且关乎未成年的成长与国家的未来,具有社会公共利益属性,基于《民事诉讼

法》第70条与最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第92条的规定，法院应当依职权积极探知未成年子女意愿，并对意愿的自主性与真实性进行审查。

第一，在主体上，应当由法院来查明未成年子女的意愿，对象是所有具有辨别能力的未成年子女。如前所述，即使包括庭审过程中父母之间达成抚养协议，在离婚诉讼中，依然有高达64.9%的案件无法就抚养权归属问题协商一致；更何况即使父母之间达成抚养协议，其内容也不一定能够反映未成年子女的意愿，甚至损害子女权益。因此，一旦进入诉讼程序，作为法院判断抚养权归属的重要因素的未成年子女意愿只能由法院依职权主动探知，法院是查明未成年子女意愿的责任主体。司法实践中，法官可能基于案多人少的压力、难以见到未成年子女的困境、可能对未成年子女造成二次伤害的担忧等现实原因，不去积极查明未成年子女的意愿，这并不合理。至于现实难题的解决，一方面需要法官主动发挥司法智慧，另一方面需要进一步的制度构建。

对于应当被询问意愿的对象，《法国民法典》第388条第1款规定，在涉及未成年人的任何诉讼中，凡是有辨别能力的未成年人，均可由法官或法官指定的人听取其意见说明。我国《民法典》第1084条第3款规定的是，子女已满8周岁的，应当尊重其真实意愿，仿佛只有子女已满8周岁，才应当询问其意愿。实际上，对于应当被询问意愿的对象，我国与法国的规定并无二致。基于《联合国儿童权利公约》第12条、《未成年人保护法》第102条，听取意见的未成年人没有年龄限制。即便只考虑《民法典》的规定，如前所述，最有利于未成年子女原则贯彻

始终。若子女已满8周岁，则法院应当询问其意愿；若子女未满8周岁，但是具有辨别能力，则其意愿是是否满足最有利于未成年子女原则的重要考量因素，因此也应当被询问。

第二，在程序上，可以参考无独立请求权的第三人来确定抚养权纠纷案件中未成年子女的诉讼地位。虽然实体法上规定了法官应当尊重未成年子女的意愿，但是程序法上未成年子女意愿在诉讼中的性质并未得到明确。司法实践中，有的判决书明确未成年子女意愿为证据，但对于其属于何种证据并未说明；有的判决书将其视为证人证言。未成年子女意愿在诉讼中的性质不明，导致是否需要询问未成年子女意愿、未成年子女意愿具有什么样的约束力等问题聚讼纷纭。

未成年子女的诉讼地位类似于无独立请求权的第三人。在抚养权纠纷案件中，原、被告为夫妻双方，未成年子女并没有独立请求权，但是案件的处理结果与未成年子女在法律上具有利害关系。一方面，未成年子女基于《民法典》第26、1058、1068条具有被抚养的司法请求权；另一方面，直接抚养权的判决结果将改变未成年子女的生活、学习状态，影响其身心健康。参考无独立请求权的第三人的诉讼地位，未成年子女应当是抚养权纠纷案件的当事人，未成年子女意愿属于当事人陈述。未成年子女可以申请参加诉讼；在涉及未成年子女抚养问题时，法院应当通知未成年子女参加诉讼，询问其真实意愿；未成年子女在判决前的任何诉讼阶段都有表达意愿的机会。至于未成年子女如何参加诉讼，如何保证其表达的是真实意愿，则需要进一步的制度构建。

第三，在操作上，对于未成年子女不愿或不能表达自己的真实意愿，需要分情况处理。如果

未成年子女不愿意表达意愿，这本身也是未成年子女的意愿，法院应当尊重其意愿，不能强迫其在父或母之间作出选择。对于抚养权归属，法官一方面可以通过对未成年子女的社会调查探求其真实意愿，另一方面可以综合子女适应性、子女年龄等其他因素作出判决。如果是父母或其他人采用强迫或藏匿等方式致使未成年子女不能表达自己的真实意愿，这相当于一方当事人阻挠另一方当事人参加诉讼，那么法官可以责令父母或其他人允许未成年子女在诉讼过程中表达意愿，情节严重的可以给予处罚。

2. 远景目标展望

第一，制定独立的“家事程序法”。我国没有单独的家事程序法，抚养权纠纷等家事案件与财产权纠纷案件适用相同的民事诉讼程序，然而两者关注点并不相同，财产权纠纷案件关心的是物权的归属与法律行为的效力，并不关心当事人的动机，而“在家事案件的解决来看，纠纷发生背后的动机如何，其实才是最重要的。”在未来，我国可以考虑制定单独的“家事程序法”，将所有家事案件囊括其中，同时将家事案件划分为诉讼案件与非讼案件，并基于“审调分离”原则设置独立的家事调解程序。

第二，设立未成年子女参加诉讼的特别代理人制度。未成年子女在抚养权纠纷案件中的地位类似于无独立请求权的第三人，可以参加诉讼，但是未成年子女不具有完全民事行为能力，并且辨别能力有限，必须为其参加诉讼设置特别的代理人以保障其合法权益。未成年子女参加诉讼的

特别代理人应当具有相对独立地位，与案件没有利害关系，以未成年子女利益最大化为原则。我国许多地区已经进行了相关制度实验：上海市普陀区人民法院创设了独立的“儿童权益代表人”制度，由区妇儿委办公室工作人员作为儿童利益代表人，通过独立调查、取证、参与庭审及调解等诉讼行为代表未成年子女参与诉讼。南京市鼓楼区人民法院尝试设立“儿童诉讼监护人”制度，为儿童指定诉讼监护人，保护其诉讼权利和实体权益。

第三，设立家事调查员制度。司法实践中法官忽视未成年子女意愿的重要原因是法官办案压力大，没有时间与精力去调查未成年子女生活状态与真实意愿；即使法官询问了未成年子女意愿，由于缺乏相关专业知识，无法判断其意愿的真实性，甚至可能由于方法不当造成对未成年子女的伤害。因此，应当设立家事调查员制度，家事调查员由具有心理学、社会学、教育学等专业知识的人员构成，依申请或职权对家事案件中的特定事项进行调查。调查内容涉及未成年子女意愿表达的真实性与自主性、当事人实际关系、未成年子女的身心健康、父母有无不良嗜好等。调查官应当对调查出具报告；法庭在任命调查官调查前因允许当事人或利害关系人陈述意见，在斟酌调查报告为裁判基础之前因予当事人或利害关系人陈述意见或辩论的机会，法庭认为有必要是可以让调查官到庭就调查事项进行陈述。

（作者单位：银川市兴庆区人民法院）

在线诉讼的程序困境与民事检察监督路径

——基于民事检察视角

冯海燕

一、在线诉讼及检察监督的应然属性

党的十八大以来,各地司法机关结合习近平新时代中国特色社会主义思想,响应《“十三五”国家信息化规划》,提升司法信息化水平,相继建成支持全国“四级法院”全业务网上办理、全流程依法公开、全方位职能服务的智慧法院信息系统。司法机关积极引导当事人通过诉讼服务网、移动微法院、12368 诉讼服务热线、电子送达平台、人民法院调解平台等方式,完成在线立案、在线调解、在线开庭、在线送达、宣判、在线查询,在线诉讼呈现扩大化、常态化的发展趋势。2022 年以来,全国法院系统线上立案 2996 万件、线上开庭 504 万场、在线证据交换 819 万件次,在线接访 15 万次,线上固证存证 28.9 亿条,审理周期较传统周期缩短 22 天。在线诉讼的蓬勃发展为检察监督提出了更新、更严苛的要求。因此重新审视在线诉讼的概念与外延、明确适用情形对于厘清基本问题至关重要。

(一) 在线诉讼的界定

2022 年 1 月 1 日我国新修订的《民事诉讼法》第十六条首次将在线诉讼写入立法。为推进和规范在线诉讼活动,最高人民法院颁布实施了《人民法院在线诉讼规则》,明确在线诉讼是

指人民法院、当事人及其他诉讼参与人等可以依托电子诉讼平台,通过互联网或者专用网络在线完成立案、调解、证据交换、询问、庭审、送达等全部或者部分诉讼环节。在线诉讼活动与线下诉讼活动具有同等法律效力。在线诉讼在本质上是利益冲突的当事人双方在互相交流、互相对抗的基础上,由中立的法院代表国家行使审判权就争议予以裁判的过程,其中最重要的是事实与法律信息的沟通与交流,而在线诉讼则将传统的线下庭审的过程转移至线上网络空间,数字技术赋予了交流与对抗全新的内涵。对于在线诉讼的概念,学界争议较大,一些学者认为在线诉讼仅限于法院于线上开庭审判过程,也有学者认为诉前调解、和解、在线仲裁也应当纳入到在线诉讼的概念中,本文认为在线诉讼作为多元化纠纷解决机制的一部分,不仅包括“互联网+庭审”,也应当将诉前调解、和解、在线仲裁等囊括其中,与互联网、区块链、人工智能等现代技术充分融合,在此基础上缓解传统线下诉讼的压力,推动司法改革不断完善。当下司法实践中,除已规定的当事人同意适用情形,还应当考虑以下特殊情形:一是疫情防控、台风暴雨等自然灾害或其他特殊情况下,当事人无法到法院提交证据材料,

参与庭审存在不便或者安全隐患的；二是因审判法庭不足、办案场所装修维护等无法及时排期开庭；三是需要前往监狱、看守所或其他异地开庭审理的；四是涉及互联网诉讼的。

（二）在线诉讼的特性

在线诉讼作为司法信息改革的措施之一，回应了网络信息时代人民诉讼利益多元化的社会需求，反应出如下本质特征：

1. 高效性。党的十八大以来，最高法逐步推进立案登记制改革，放宽案件登记限制，极大便利民众提起诉讼，促进社会公平正义，但也在客观上大大增加了案件数量，导致诉讼爆炸现象出现，而与之相对应的是司法系统资源有限，案多人少，降低了办案效率。在线诉讼的出现为法院办理案件提供全新的程序路径，它能缩短案件审理流程，节约庭审准备时间，很大程度上提升了审理效率。尤其疫情期间，因为防控需要，在线诉讼得到大量适用，保障了审判工作顺利进行。

2. 便民性。在线诉讼是一种以技术赋权为导向的程序革新，收益的首先是当事人。随着普法工作的持续深入开展，公民的权利意识与法律意识逐步增强，相比其他维权途径，当事人更愿意通过司法途径解决法律难题，而在线诉讼模式不仅没有减损当事人的诉讼权利，反而为当事人行使诉讼权利提供程序上的便利，因此要切实维护民事案件当事人的合法诉讼权益，保障当事人对案件办理的程序选择权。

3. 有限性。在线诉讼融合了互联网技术、区块链技术等，在便捷高效的同时，其在适用主体、案件类型和诉讼环节等方面仍有诸多局限，主体方面，在线诉讼在司法实践中更多体现在智能手

机app中如“智慧法院”“智慧检察”等，而我国存在近3亿的老年人口，大量老年人涉及劳动争议诉讼、赡养费纠纷、侵权责任之诉，却因不会使用智能手机、电脑等电子产品而无法适用在线诉讼。案件类型方面，涉及人身权利、案情重大疑难、提交证据繁琐的诉讼类型如产品质量纠纷、继承纠纷、婚姻家庭纠纷、侵权纠纷等不适用在线诉讼。诉讼环节方面，程序要求高，纠错程序启动难度大，而当事人的手机电脑配置，网速等质量明显不符合在线诉讼要求的，也不宜适用在线诉讼。

（三）在线诉讼检察监督必要性

1. 体现检察为民。在线诉讼检察监督的探索体现了“坚持以人民为中心”的基本要求，在线诉讼流程新，程序规定模糊，当事人一知半解，影响正常诉讼权利的行使。因此，及时跟进检察监督，督促法院落实在线诉讼规则，向当事人释明程序适用，规范程序细节，既落实了民事诉讼法中检察监督原则，也是检察机关坚守司法为民宗旨的体现。

2. 纾解程序困境。目前各级司法机关在司法实践中将重点放在在线诉讼线上平台的构建中，就如何适用在线诉讼规则相对滞后，法律、司法解释、指导意见中，以何种方式运行，尚欠缺深入研究，针对法院适用司法解释存在的程序失当进行检察监督，制发检察建议，有助于法院及时规范程序、填补漏洞，缓解适用难。

3. 规范诉讼程序。如在立案、缴费、送达、举证、质证、调解、庭前会议、证人出庭、庭审等环节哪一阶段实现在线诉讼电子化，全流程适用还是部分适用，具体如何电子化适用，各地法院标准不一，检察机关及时跟进监督，有利于规

范法院行为,防止不当适用线上诉讼,减损当事人诉讼权利现象的发生。

4.保障数据安全。服务器平台数据的最重要特征是易攻难守,在线诉讼平台则更需要大量敏感电子数据的在线浏览、下载、签收。法院的在线庭审也通过线上平台向互联网全程公开直播,此类敏感数据的文件资料在直播与法院、当事人往返传输过程中,有可能发生不法爬取、篡改、病毒入侵等安全风险,进而造成国家秘密、商业秘密、个人信息泄露。因此,立足数字检察,提前侦测风险,监督法院构建完善的数据防火墙对于防止数据泄露,保障数据安全尤为重要。

二、在线诉讼程序的实践困境

(一)当事人诉讼权利保障不足

在功能应用层面,以宁夏为例,当事人统一适用微信小程序“宁夏移动微法院”或者“人民法院在线服务宁夏端”进行线上诉讼,但平台具备手机阅卷、代理见证、网上保全、网上鉴定、在线庭审等立案、审理、公证多元化功能,技术性强,操作程序复杂。而实证研究发现,无论是律师还是非律师用户,均对在线诉讼流程认知不足,这可能蕴含用户部分诉讼权利减损,进而影响其实体权利,例如:当事人可能因为忽略了电子送达等同于线下送达效力而错失上诉期,而当事人能够妥当使用平台需要满足两个前提条件:一是诉讼平台本身规则明确、清晰;二是诉讼平台能够以全面、精确、通俗易懂形式告知当事人并得到当事人接受。因此,人民法院开展在线诉讼应当遵循权利保障原则,充分保障当事人各项诉讼权利,强化提示、说明、告知义务,不得随意减少诉讼环节和减损当事人诉讼权益。在程序保障层面,一是程序性选择权的法律性质不

清晰,按照现有法律规定,关于在线诉讼的适用,是人民法院针对符合在线诉讼适用范围的案件,在取得当事人的授权同意后才可以开展在线诉讼,还是当事人可以积极主动的自主选择通过线上或者线下诉讼解决纠纷,实践中也存在分歧。二是线上线下程序转换机制不健全。当事人行使在线诉讼选择权后,往往受制于互联网、移动技术等,当事人的选择意愿可能会发生变化,如何规范转换程序,保障线上线下诉讼衔接的有序性,因现有法律对转换程序的法定要件、时间要件、程序要件及法律效果缺乏明确具体规定,实践中各地做法也不一,严重影响在线诉讼的严肃性。

(二)电子化证据的适用欠妥

由于在线诉讼审查案件的特殊性,证据资格与证明能力认定通常需要借助线上诉讼平台完成,这对司法系统认定电子化证据的效力提出了更严格的要求。在线诉讼的电子化证据,与通常意义的电子证据有所区别,泛指一方当事人以数字形式向法庭出示的任何形式的证据信息,而电子数据形式作用于在线诉讼中为突出。首先,目前我国并没有建立电子证据审查的统一标准,刑事民事行政三大诉讼法中对于电子证据审查并没有统一详尽的规定,尤其是在线诉讼中电子化证据的审查,人民法院因适用的规定相较而言比较笼统,导致部分证据缺乏证据能力却得以适用。其次,相较于传统的证据认定模式而言,电子化证据的内容线上更易涂抹,篡改成本更低,存在合法性认定难,真实性降低等问题。针对上述认定难问题,最高院以互联网法院为试点,相继采用区块链这一高新技术服务于电子化证据的存证、固证、认定过程,区块链最显著的技术特

征是去中心化,既能促进电子化证据的全流程透明,又能加大对电子化证据的真实性保障,例如华泰一媒与道同公司信息网络传播权纠纷一案,成为全国杭州互联网法院首例运用区块链证据存证的判决书,有助于推动区块链技术与司法深度融合。尽管如此,结合区块链仍需结合细化的电子证据规则,目前具体的认定规则和标准相对模糊,仅在最高院《在线诉讼运行规则》中有所提及。最后,追根溯源,区块链技术的充分运用离不开第三方存证平台安全稳定运行,一旦系统崩溃,区块链技术也将失灵,在将来的平台构建中,保障第三方存证平台安全、稳定、流畅运行是重中之重,否则也将引发区块链的崩溃风险。

(三) 数据泄露造成的安全隐患

在线数据的典型特征是易攻难守,而在线诉讼的高效运行又与保障数据安全存在一定矛盾,一方面体现在相关规定模糊,数据加密机制不成熟。司法实践中,部分法院往往倾向于案件的快速处理而忽略对数据安全的保护,比如数据采集上超出法定范围收集当事人个人信息,数据处理上便于快速结案随意使用、存储、删除,数据流通中未经法定程序共享其他部门数据信息等,数据保护的合法、正当、必要原则因此被虚置,法院与诉讼平台未尽到数据安全保障义务,造成极大安全隐患。另一方面,数据的传输过程引发安全风险。比如在线诉讼平台人民法院在线诉讼服务宁夏端,需要当事人通过在线浏览、下载、签收电子文书,法院和当事人在多环节互传文件数据过程中,极有可能引发安全风险,如电子送达过程中,送达数据的传递需要经过分布式网络通过不同的路由器到达当事人接收端,传递过程

中,数据信息很可能会被篡改、截留、爬取、附着木马病毒,引发个人信息、商业秘密、国家秘密泄露风险。此外,庭审直播可能导致数据泄露。在线诉讼需要结合审判公开原则在线上向全网开展全程直播,整个诉讼数据目前只有数据防火墙加密保护,极易被攻破,甚至有的庭审数据来不及加密就“裸奔”于互联网,造成严重安全隐患,需要“互联网+检察”力量的介入与监督,确立检察机关的监管职能,以规范法院的直播庭审与数据传输加密保护,防止数据泄露。

(四) 技术问题影响庭审效果

作为在线诉讼所依托的主要平台之一,“人民法院在线服务”等诉讼在线平台开展的远程庭审次数7.28万次,多方视频3.68万次,在线庭审已然成为庭审“主力军”之一,但在司法实践中,在线庭审的实际效果却频频“打折”,技术问题频出,甚至引发庭审崩溃。以五洋债案近6小时的二审在线直播为例,法院人员因前期技术准备不足而严重影响庭审效果,如视频画面上下颠倒、向右旋转;庭审视频连线中当事人端突然“消失”;麦克风声音过小甚至断连导致法官发言无法听清;当事人端背景音嘈杂混入其他人声;诉讼代理人端麦克风出杂音;诉讼代理人反复调试摄像头,视频背景模糊导致代理人“脸黑”,摄像头架设过低导致代理人只出镜一半等,客观上严重影响庭审效果,造成庭审不能现象,即使出现以上问题,该案仍不是在线庭审的个例,类似于此的庭审事故不胜枚举,以上技术问题可以通过检察机关从开庭数字设备、视频画面采集、声音采集转化、出庭人员场景、网络信号稳定等多方面的介入监督,督促法院形成高标准的模式化庭审准备流程,真正做到防患于未然,防止庭

审崩溃现象的出现。

（五）“异步审理”可能弱化传统诉讼

异步审理，是杭州互联网法院创新性推出的全球首个在线诉讼模式，顾名思义，异步审理是各个审理环节切片式的分布于在线诉讼服务平台中，原告、被告、法官等诉讼参与人预约时间各自登录平台，以非司法亲历的方式完成诉讼的审理模式。目前异步审理模式已推广应用于所有互联网法院，引起学术和实务界的广泛争议，一方面，各个互联网法院对于该模式较为积极乐观，认为该模式只适用于一小部分诉讼，且提升了诉讼效率，降低了诉讼成本，方便了当事人。另一方面，对于异步审理的质疑声此起彼伏，不同于大部分在线诉讼只打破了时间限制，异步审理模式更突破了空间限制，直接违反司法亲历、程序正义、程序公开、直接言辞等多个原则。且当事人的临场参与感、司法仪式感、剧场效应，也将被大幅削弱，加大了法官自由心证和查明真相的难度，长此以往将不利于司法公正，弱化传统诉讼。本文认为异步审理应当审慎对待，异步审理模式有助于简单明了小微案件的处理。但是仍然

存在适用主体、范围、流程规定不明，法官适用随意性大，当事人诉讼权利保障不足，监管力量不够，监督难度较大等缺陷，应当严格限制适用范围，细化程序规定，明确检察机关监督职责，探索异步审理模式改革等方式逐步完善适用。

三、在线诉讼检察监督的路径探索

（一）完善在线诉讼程序保障

首先，随着《人民法院在线诉讼规则》《人民法院在线调解规则》《人民法院在线运行规则》的相继出台，在我国，已经构建起了在线诉讼的规则框架和配套安排，《人民法院在线诉讼规则》作为最为完整、集中、明确的规范性文件，明确了在线诉讼的适用范围和法律效果。但其法律位阶只是司法解释层面，其余规则都分散在其他三大诉讼法领域，但三大诉讼法里面涉及的内容又十分有限，且规定较为原则和抽象，在线诉讼的规则体系亟待从立法上予以统一、完善和发展。具体为，在线诉讼规则体系关于案件适用范围条件、程序转换规范、证据规则、审判公开规则等方面仍需进一步细化，对于新突破适用的“异步审理”方式，作为在线诉讼的“原生”

审理模式，需要合理确定其功能。其次，如何提高在线诉讼的适用率，诉讼参与人掌握充分的互联网技术和具备互联网思想至关重要。在完善立法，细化规则的同时，人民法院还应当加大在线诉讼的知识普及，加强引导和帮助。如出台《在线诉讼工作指



引》或《在线诉讼线上审判流程》，通过制作宣传手册、微视频等形式解读在线诉讼法律规定、平台适用规则和具体操作流程，增强人民群众对在线诉讼的认知，提升在线诉讼的知晓度和应用率。加强程序规范，告知当事人适用在线诉讼的具体环节、主要形式、权利义务、法律后果，充分保障程序运用异议权，打消当事人选择适用在线诉讼的疑惑和顾虑。对内，发挥我国“集中力量办大事”的制度优势，加强对法官的培训，培养一大批精通互联网技术与审判业务的专家型法官，让法官由“要求”用变为“愿意用、主动用”，使在线诉讼真正成为提高法官办理质效的好助手。

（二）强化电子证据检察监督

近年来，线上诉讼平台“人民法院在线服务”宁夏端口探索将区块链技术与电子证据存证、固证相结合运用，进一步巩固了电子证据在传输、储存过程中的安全性与可信度，但是在探索过程中仍然产生了上述程序弊端，作为“互联网+”的重点技术，仍然应当对于区块链技术以规范引导为主，支持其与在线诉讼的深度融合。检察院作为在线诉讼的法律监督机关，可以从如下几个方面切入：首先，对于“人民法院在线服务”的存证平台，应当由检察院及时介入，设置相应的准入审查机制，筛选出技术强，信用好的互联网公司开展技术支持，从电子数据的源头阻断泄露、篡改等风险。其次，检察机关应当同法院共同建立考核评估、风险预警机制，定期从存证数量、平台稳定性等多指标如实评估，及时预警，及时清退不符合考核指标的互联网公司。最后，为防止一家独大现象出现，可以鼓励多个互联网公司参与平台运行环节，实现自由竞争，鼓

励区块链技术创新应用。

（三）探索“异步审理”的检察监督机制

随着各地互联网法院逐步适用审理异步审理模式，经异步审理的案件数量日渐上升，杭州互联网法院发布的《涉网案件异步审理规程（试行）》则进一步明确了异步审理的概念、范围、适用条件，下一步将进一步推广应用。诚然，异步审理的探索创新打破了时间空间的限制，更加贴近群众，缩短庭审时间，节约司法资源，但异步审理模式对于直接言辞、辩论等原则也造成一定冲击和损害，同时影响庭审效果，降低司法效能，因此对于异步审理机制也应当引入检察力量，及时监督，保障当事人的合法诉讼权益。首先是对于法院告知程序的检察监督，告知程序涉及异步审理的前提要件即征得当事人双方的同意，但是原被告双方未必完全了解此种模式，流程，时限等规定，而告知程序的相关规定不明，法院在实践中存在告知内容不清晰，告知程序较为随意等问题，因此检察院应当着重关注法院在适用程序之前对于当事人的告知情况、当事人存疑内容的说明情况、当事人意愿的采纳情况等，对于告知的内容不当与程序瑕疵及时制发检察建议，督促法院不断完善。其次，是对于案件适用情况的监督，异步审理模式对于案件的要求是“案情简单，事实清楚，双方争议不大”，对于一些相对疑难复杂案件，不宜适用异步审理，司法实践中各方对于疑难复杂的认定标准不一，因此检察院也可以介入对于一些相对疑难复杂但是适用异步审理程序，一味求快的案件制发检察建议，进行监督。另一方面法检部门联合出台适用标准，严格限制该模式适用，以保障当事人的诉讼权益和法院审理的社会效果，体现审慎司法

原则。

（四）落实庭审电子技术监督保障

检察机关应当及时制发检察建议，就以下法院在线庭审过程中易出现的技术漏洞实时跟进监督，主要包括：1.个人隐私匿名化：检察机关监督法院在核实个人身份信息环节中的身份证号码、工作单位、通讯地址、银行账户等方面是否及时采取技术手段屏蔽，使得相关信息无法泄露或被不法分子窃取。2.模糊性处理方面。检察机关对于直播庭审中的涉国家秘密、个人隐私，商业秘密的关键性证据与刑事庭审被害人、16岁以下未成年被告人、证人、鉴定人画面能否采取马赛克等方式模糊性处理，使之不能被识别。3.延时直播方面。为预防突发事件、庭审事故削弱司法权威性，甚至造成舆情事件，检察院处于监督需要可以向法院制发检察建议，普及庭审直播延时播放功能，但延时时间最长不应超过一分钟，对于直播事故引发的直播断开要求法院及时事后说明，以及秩序恢复，尽快要求庭审秩序恢复，继续展开直播等。4.完善反爬策略方面。由于大部分庭审崩溃是由于网络爬虫引起的，检察机关应当协同法院完善用户协议，设置相应的反爬取惩处措施，禁止第三方平台挖掘庭审数据，防止其他不法平台盗取国家秘密。

（五）落实检察监督，保障数据安全

一是在线诉讼数据的专业性、保密性强，需要一定的法律知识与保密知识，网信部门作为日常数据监管机构难以深入到在线诉讼司法实践中进行有效监管，提出改进建议。结合当下司法实践，可以探索在立法中将各级检察院作为在线诉讼中专门的数据监管机构。检察机关作为诉讼活动的主要监督机关，可以对于在线诉讼的数据

安全履行相应的监管职能，主要涉及如下几点：

- 1.对于个人信息进行分类分级，建立目录，并进行审核与评估，从而有力地监督人民法院的在线诉讼数据处理。
- 2.监督法院与在线诉讼数据平台的合作关系，保障法院与平台“公私合作”顺利进行，防止司法信息以及个人信息的泄露。
- 3.实时检查在线诉讼数据信息与系统安全，将定期检查与不定期检查相结合，发现问题及时解决，促使平台与法院良性互动，完善诉讼数据。
- 4.处理有关案件当事人与人民法院之间就个人信息保护事宜产生的相关争议，保障相关当事人的申诉、控告权益。

四、结语

当前，推进数字技术与诉讼制度、司法工作深度融合已是大势所趋、法治所需。在线诉讼作为推动审判流程再造和诉讼规则重塑的司法新尝试，既能提升司法效率、节约司法资源，又能减轻当事人诉累，便宜当事人行使诉讼权利，反映了法律与科技之间具有中国特色的良性互动，也是推进信息互民、促进司法便民、保障社会经济发展方面的迫切需求。但从长远来看，为了保障在线诉讼的规范化、专业化、精细化发展，我们仍需要持续完善规则体系，遵循司法规律，将在线诉讼全方位纳入检察监督视野，进一步填补“监督空白”，构建在线诉讼检察监督模式，从在线诉讼程序规范、电子证据审查、数据安全保障、“异步审理”检察监督等方面，为在线诉讼的完善提供新的进路与可能，凝练在线诉讼的中国模式和中国智慧。

（作者单位：银川市金凤区人民检察院）



检察一体化思维下创新公益诉讼 办案模式的设想

■ 高 嵩 宗 岩

检察公益诉讼是一项从线索发现、立案审查、调查取证、诉前程序、提起诉讼、审判监督、执行监督全程由检察机关主导的检察业务。公益诉讼办案不仅要有扎实的法律理论基础和相关的专业知识储备，还要具备过硬的调查取证能力和良好的沟通协调能力。现阶段公益诉讼办案领域已经从最初的四大基本领域拓展为“4+N”，公益诉讼办案人员知识储备不足的问题愈加凸显。随着公益诉讼办案领域的不断拓展和人民群众对公益保护的更高期待，就形成了公益诉讼办

案领域和办案规模不断扩大与办案力量明显不足的突出矛盾。而公益诉讼一体化办案可以优化整合办案力量，实现资源共享、信息共享、能力互补，发挥团队作战优势，集中人力物力办大案，还可以克服地域管辖和级别管辖的限制，应对地方保护主义。公益诉讼一体化办案模式符合新时代公益诉讼检察工作现代化的发展方向和现实需要。笔者结合固原市公益诉讼一体化办案实践和成效，就探索设立以市级检察院为主体的公益诉讼一体化办案新模式提出设想。



一、公益诉讼一体化办案工作机制的现行规定

公益诉讼一体化办案源于检察一体化。《宪法》第一百三十七条规定：“最高人民检察院是最高检察机关。最高人民检察院领导地方各级人民检察院和专门人民检察院工作，上级人民检察院领导下级人民检察院的工作。”《人民检察院组织法》还明确规定，上级人民检察院可以对下级人民检察院管辖的案件指定管辖，可以办理下级人民检察院管辖的案件，可以统一调用辖区的检察人员办理案件。这是检察一体化的法律依据，也是构建公益诉讼一体化办案制度的法律依据。《人民检察院公益诉讼办案规则》第十一条规定“人民检察院办理公益诉讼案件，实行一体化工作机制，上级人民检察院根据办案需要，可以交办、提办、督办、领办案件。上级人民检察院可以依法统一调用辖区的检察人员办理案件，调用的决定应当以书面形式作出。被调用的检察官可

以代表办理案件的人民检察院履行调查、出庭等职责。”该条对公益诉讼一体化办案作出了原则性的规定，其内容主要包括三个方面：一是体现上下级检察院之间和检察官之间的“上命下从”；二是体现同级检察院之间的“职能协助”；三是体现不同层级检察院及检察官之间的“职务移转与承继”。

综上所述，笔者理解现行的公益诉讼一体化办案，是指办理公益诉讼案件时，由上级检察机关统一指挥，强化上下联动，加强横向协作，集中力量办理重大疑难复杂案件，增强监督合力，提高办案效能的工作机制。

二、固原市概况和公益诉讼检察队伍现状

固原市是宁夏回族自治区下辖地级市，位于宁夏回族自治区南部六盘山地区，辖一区四县，总面积 1.05 万平方公里，市区面积 52.33 平方公里，人口 1142142 人，陕甘宁革命老区振兴规划中心城市，宁南区域中心城市。古称大原、高平、萧关、原州，是历史上西北地区的经济重地、交通枢纽和军事重镇，处在中原农耕文化和北方游牧文化的交汇处，是丝绸之路东段北道必经之地。宁夏五个地级市唯一非沿黄城市，属暖温带半干旱区，黄土丘陵地貌境内山多川少，属于生态脆弱地区。近年来，固原市认真践行习近平生态文明思想，坚决守好改善生态环境生命线，聚焦“红色固原、绿色发展”定位，围绕建设黄河流域生态保护和高质量发展先行区要求，坚持生态优先，绿色发展，加快推进宁夏副中心城市和生态文旅特色市建设。

固原市检察机关主动融入和服务党委中心工作，找准服务宁夏副中心城市和生态文旅特色市建设的切入点和着力点，近五年来累计办理生态环境和资源保护领域公益诉讼案件 1000 多

件,为固原生态环境改善贡献了检察力量。固原市检察机关为市检察院五个县(区)检察院,共有六个公益诉讼办案单位。其中三个院的政法专项编制不足30人。除市检察院单设公益诉讼部门外,五个县(区)检察院公益诉讼部门均同时负责民事、行政、未检等检察职能,该部门的员额检察官无法专司公益诉讼工作。目前全市相对固定从事公益诉讼检察业务的工作人员仅16名,部分人员还要兼顾其他检察办案任务。2021年县(区)检察院平均办案数72件,2022年平均办案数78件,2023年平均办案数是75件。基层检察院办案压力非常大,有限的办案力量与保持办案规模、提升办案质效要求之间的矛盾较为突出。

三、近三年公益诉讼一体化办案实践与成效

市县两级检察院协同,一体化开展专项活动。2022年2月,固原市检察机关开展保障城镇居民二次供水卫生安全公益诉讼专项活动,市检察院统筹,市县两级检察院协同调查,信息共享,七天时间完成对全市二次供水基本情况的全面调查。根据调查情况厘清各相关行政部门的职责,开展公益诉讼监督,市检察院办理公益诉讼案件3件,县(区)检察院共办理公益诉讼案件13件,二次供水规划、基础设施建设、水质检测、管理维护环节存在的问题得到系统治理,取得良好效果。

市县两级检察院联动,一体化办理系列案件。2022年3月至5月间,市县两级检察院联动,助力全市食品药品安全区全域创建。市检察院公益诉讼部门统一指挥,县(区)检察院抽调骨干力量,上下联动,分工配合,对全市食品药品监管中相关行政机关依法履职情况开展公益诉讼调查,共办理涉及食品药品领域案件公益诉讼案件

26件。调查发现,全市存在校园食品安全监管不到位和农药废弃物处理监管不到位两个普遍性问题,市检察院办理行政公益案件2件。

市县两级检察院一体化办案,破解级别管辖困境。2023年1月,市检察院与原州区检察院一体化办案,对城乡结合部土地资源保护开展专项监督,破解市辖区自然资源监管存在的级别管辖、区域管辖交叉重叠、职责不明晰的问题。通过两级检察院一体化办案,对几处长期堆放建筑垃圾占用农用地违法行为,两级检察院一体调查,明确行政管辖职责,准确认定管辖范围,两级检察院与两级自然资源行政主管部门召开磋商会议推进该区域耕地保护。在两级检察院和行政机关共同努力下,几处长期堆放建筑垃圾非法占用农用地的违法情形得到有效治理,当年恢复耕种条件,通过自然资源部门验收。

发挥办案团队集体智慧,弥补专业知识不足劣势。2024年初,在开展公益诉讼检察助力高标准农田建设专项活动中,面对高标准农田建设环节多、涉及面广,且具有较强的专业性、技术性的特点,市县两级检察院的干警由于普遍缺乏相应的专业知识,调查初期感到无从下手,工作难以推进。市检察院公益诉讼部门认真研判后,决定抽调具有一定建筑设计知识、财会知识的干警,组建一体化办案团队,集中力量对全市高标准农田建设选址、工程质量、验收、交付、管护以及项目资金管理使用各个环节开展系统调查。一体办案团队经过实地走访,查阅工程资料,很快发现全市高标准农田建设中存在的一系列问题。2月底,市县两级检察院与市县两级农业农村局召开案件磋商会议,检察机关通报发现的问题和提出整改措施精准、专业,行政机关表示检察机关指出的问题客观存在,将举一反三,全面

自查,认真整改。

四、现阶段一体化办案面临的问题

公益诉讼一体化办案符合检察权运行原则,在具体实践中,特别在办理重大疑难复杂案件和开展专项监督中具有明显优势,现阶段公益诉讼一体化办案还存在一些不足:

(一)没有固定的一体化办案组织。公益诉讼一体化办案发挥组织优势非常必要,现阶段开展一体化办案一般由市检察院发起各院临时抽调人员参加,没有固定参加人员,专项监督特长不明显,业务能力参差不齐,没有形成专项突出、统筹兼顾、市县一体、人员固定的市域公益诉讼办案团队。

(二)一体化办案信息化程度不高。一体化办案优势之一就是信息共享,通过一体化办案迅速捕捉到办案线索,以点带面全面铺开,全市摸排情况迅速汇总分析研判,市检察院把握办案方向,统筹协调,发挥一体化办案信息共享优质。现阶段,没有与行政机关建立如资源监管、环境监测、应急管理共享平台。因为没有统一的办案信息交流平台,各院发现线索的办案人员一般通过座谈、电话、发送信息等方式交流办案情况,其他人员对线索及调查问题感知、感触较弱,难以形成办案合力,影响办案质效。

(三)一体化办案考核和激励机制还不完善。

目前的考核机制以院为单位。一体化办案需要抽调人员跨区域办案,投入人力物力的院可能短时间内不能取得相应的办案效果,就是“产出和收入”不成比例,导致部分基层院参与一体化办案的积极性不高,各自为战的意识较强。

(四)一体化办案指挥协调能力不足。一体化办案不仅要有较强的办案团队,还要有善于组织协调和指挥的领导中枢,能及时总结调查反馈信息,研判案件性质,准确确定调查方向,适时调整办案思路,实现高质效办理公益诉讼案件。但目前市级院公益诉讼部门缺乏具有丰富实践经验和相应能力的一体化办案指挥、组织、协调人员。

(五)缺乏完善的一体化办案工作机制。现阶段没有形成完善的公益诉讼一体化办案工作机制。因办案需要临时组建公益诉讼办案组织,每个人都认为自己是“临时工”,没有明确的职责分工,没有制度约束,没有奖惩机制,导致人员组织有阻力,信息反馈不及时,工作部署落实效率低的问题。

五、探索建立公益诉讼市域一体化办案模式的设想

面对现阶段公益诉讼办案的新形势新需求和

当下一体化办案的不足,在固原市诉讼一体化办案实践基础上,笔者设想建立公益公益诉讼市域一体化办案模式,通过整合优化办案力量,以实现高质效办好每一个公益诉讼案件。

(一) 市级检察机关组建市域公益诉讼一体化办案团队。市检察院对所辖基层院公益诉讼办案人员进行评选,选出某一领域业务较为突出的人员,组建人员固定的全市公益诉讼一体化办案团队,市检察院选派具有丰富办案经验、组织领导能力的员额检察官统一指挥,在全市范围内办理公益诉讼重点案件或开展专项监督,解决基层院公益诉讼干警工作不专、业务不精的问题。逐步打造成为一支政治过硬、业务突出、机动灵活的公益诉讼办案团队。

(二) 充分发挥优势力量带动一体化办案。将某一领域公益诉讼案件办理突出的基层院,确定为该领域优势院,比如确定生态环境领域优势院、自然资源领域优势院、食品药品安全领域优势院、国有财产保护领域优势院、安全领域优势院等等。对于优势院在专项培训上予以倾斜,培养出在该领域专业突出的办案人员。以该院的优势领域办案的骨干力量,打造领域优势引领专业办案公益诉讼一体化办案团队,指导全市检察机关在该领域的办案。术业有专攻才能达到技高一筹,才能善于发现问题,监督才有力度和权威。

(三) 建立市级信息化平台。信息化是公益诉讼一体化办案的标配,没有信息化的公益诉讼,一体化办案好像是无轮的车。成立市级公益诉讼办案指挥中心,建立公益诉讼多媒体信息平台,调查事项及反馈信息实时传送,调查指令迅速下达。协调建立自然资源、河道管理、应急管理、市政管理、环境监测等信息共享平台,通过信息技术时时掌握全市生态环境、资源保护、河

道维护、公共安全等监管情况。通过信息化建设,助力新时代的公益诉讼一体化办案,逐渐形成公益诉讼一体化办案通过大数据、信息化,助力线索发现,公益受损分析,行政执法研判,精细化取证等工作。

(四) 创新考核机制,激励参与一体化办案。进一步优化考核方案,将一体化办案纳入考核体系,综合考量办案质效办案成果给参加人员所在单位考核加分,对一体化办案起主导作用的单位适当加分或将一体化调查的线索集中交办。对参加市域公益诉讼一体化办案表现突出的人员给予表彰奖励,对评审为某项领域优势院的给予挂牌激励,有效激发内生动力。

(五) 制定公益诉讼一体化办案工作长效机制。提高对一体化办案的思想认识,制定一体化办案相关规定和制度。通过机制建设保障一体化办案组织指挥有力,各尽其责,信息共享,高效运行,奖罚明确,达到公益诉讼办案一体化上下齐心共同发力的办案效果。

(六) 注重公益诉讼检察队伍建设。以阶梯式发展方式培养公益诉讼办案队伍,一名检察官带领一个公益诉讼调查团队,注意新老结合及检察官与辅助人员的搭配。以老带新,以强带弱,形成一体化办案团队的阶梯式发展模式。

以上是笔者结合本地区检察公益诉讼工作实际,以检察一体化思维为根本导向,能动探索符合公益诉讼工作特点的一体化办案模式的设想,希望能为高质效办好公益诉讼案件和检察制度现代化提供基层实践经验。

(作者单位:固原市人民检察院、固原市原州区人民检察院)

张某、梁某、刘某假冒注册商标案

案 李西宁

【关键词】

动物饲料添加剂 能动履职 综合履职 反向衔接

【要旨】

习近平总书记强调：“创新是引领发展的第一动力，保护知识产权就是保护创新”。全面推进中国式现代化，必须更好的开展知识产权保护工作，检察机关作为国家法律监督机关，在办理知识产权案件时，应当牢固树立综合履职，综合保护理念，开展“一案四查”，同步审查是否涉刑事犯罪、民事侵权、行政违法和公益诉讼线索，着力强化知识产权保护，持续推进惩治知识产权犯罪，服务保障创新驱动和经济社会高质量发展，助力中国式现代化建设。

【基本案情】

张某，男，企业负责人。

梁某，男，企业负责人。

刘某，男，企业员工。

内蒙古北大池湖盐有限责任公司（以下简称北大池公司）和延长石油定边盐化工有限公司（以下简称定边盐化工公司）是分别注册于内蒙古鄂尔多斯市鄂前旗和陕西省榆林市的盐业企业，主要生产食用盐及动物饲料添加剂氯化钠。北大池公司依法取得“晶湖”、“北大池”商标专



用权，定边盐化工公司依法取得“花马池”商标专用权，以上注册商标均使用于动物饲料添加剂氯化钠。2021年7月至2022年4月，张某以宁夏恒宇招标有限公司名义雇佣多人在宁夏永宁县望远镇租赁两处库房，生产假冒“晶湖”、“北大池”、“花马池”饲料添加剂氯化钠，并雇佣刘某向梁某销售。刘某按照梁某的要求找秦某购买印有“北大池”、“晶湖”商标标识的编织袋10000条，梁某借助自己是北大池公司宁夏区域代理的身份，向宁夏、甘肃、青海、陕西等地销售假冒“晶湖”、“北大池”、“花马池”的饲料添加剂氯化钠。另查，梁某向崔某（另案处理）提供“花马池”注册商标的吨包袋，并委托崔某将宁夏兴昊盐业科技有限公司生产的工业盐灌装制成假冒“花马池”注册商标后销售至甘肃。

经查，张某销售假冒“晶湖”“北大池”“花马池”注册商标的饲料添加剂氯化钠累计5138.16吨，价值共计人民币1652362.5元，获

利共计人民币 492003.57 元；梁某销售假冒“晶湖”“北大池”“花马池”注册商标的饲料添加剂氯化钠累计 5047.8 吨，价值共计人民币 2443094 元，获利共计人民币 280615.25 元；刘某销售假冒“晶湖”“北大池”注册商标的饲料添加剂氯化钠共 4470 吨，获利共计人民币 32242.00 元。

2023 年 9 月 25 日，检察机关依法向法院提起公诉，指控张某、梁某涉嫌假冒注册商标罪，2023 年 12 月 18 日，法院依法判处梁某有期徒刑三年，缓刑五年，并处罚金 281000 元，判处张某有期徒刑三年，缓刑五年，并处罚金 493000 元，该案判决已生效。

【检察机关履职过程】

1.调查核实。司法鉴定作为刑事诉讼活动中，鉴定人运用科学技术或者专门知识对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动，是一种重要的优势证据，检察机关为核实鉴定机构以感官即可区分真假商品的鉴定意

见，深入企业实地，开展自行补充侦查，通过询问、对比的方式辨析真假商品外观特征的区别。针对侦查机关认定本案涉嫌假冒注册商标罪，而非生产、销售有毒、有害食品罪，检察机关为进一步区分罪名，深入被害单位咨询专业技术人员，核实真假商品生产流程、成分配料、质量标准等，明确涉案的假冒商品符合我国动物饲料安全标准，本案不构成生产、销售有毒、有害食品罪。

2.广泛听取意见。检察机关跨省到被害单位北大池公司和定边盐化工公司，告知诉讼权利义务，了解二被害单位的经济损失和造成的商业影响，并听取对犯罪嫌疑人处理的意见。组织公开听证，邀请公安机关、人民监督员、律师参加听证，一致认为刘某涉案数额较低，在共同犯罪中，起辅助作用，系从犯，又积极赔偿被害单位经济损失并取得谅解，具有从轻、减轻情节，同意对其作出相对不起诉决定。



3.行刑“反向衔接”。经检察机关审查,刘某在立案侦查后,被采取取保候审强制措施、作出相对不起诉决定的过程中,未被给予相应的刑事或行政处罚。按照行刑“反向衔接”工作要求,刑事检察部门在三日内移送至行政检察监督部门,经行政检察监督部门审查后,提出检察意见,移送永宁县市场监督管理局,后由行政检察监督部门及时督促跟进,永宁县市场监督管理局给予被不起诉人刘某五万元罚款的行政处罚。

【典型意义】

1.能动履职。积极开展自行补充侦查,切实弥补办案专业性知识不足。经鉴定机构鉴定本案假冒商品“感官指标项目不符合GB/T 23880-2009《饲料添加剂氯化钠》的规定要求”,深入被害企业现场对比真假商品外表特征,增强内心的确信。听取被害单位意见,了解动物饲料添加剂市场状况,销售渠道,经营收入等,发现梁某作为北大池公司多年合作销售商,与宁夏地区大部分消费者合作密切,为产品销售作出了积极贡献,定边盐化工公司受侵害较小且案发时并不知情商标被侵犯,二被害企业综合考虑自身企业发展和梁某等人主观恶性后,均愿意在得到赔偿后谅解梁某等人的违法行为。

2.反向衔接。贯彻落实最高检《关于推进行刑双向衔接和行政违法行为监督构建检察监督与行政执法衔接制度的意见》,刑事检察部门在对刘某作出不起诉决定的同时,积极履职尽责,主动担当作为,加强不起诉案件行刑反向衔接,实现刑事处罚与行政处罚“无缝衔接”,以检察监督作为助推社会治理效能提升,共同促进严格执法公正司法,形成依法综合履职,深度参与社会

治理的良性效应。

3.公开听证。深化检务公开,提高司法公信力,通过公开听证,广泛听取社会各界意见,将检察机关不起诉案审查决定权置于社会监督之下,把办案过程“晒出来”,提升司法办案的透明度和权威性,让公平正义更加可感可触可信。努力实现案件政治效果、法律效果和社会效果的统一,让人民群众在每一件司法案件中感受到司法温度。

4.保护企业。在办理知识产权案件中,检察机关应当严格落实诉讼权利义务告知制度,及时告知被害单位,增强司法获得感,充分听取被害单位意见,同时考量犯罪嫌疑人犯罪中的制假售假环节、销售数量、影响范围、非法获利数额等多种因素,客观评价社会危害性,做到罪刑相适应,有效惩治犯罪行为,营造诚信有序的市场环境,保护企业的长远发展。

【相关规定】

《中华人民共和国刑法》第二百一十三条

《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第一条第一款第二项、第二款第一项

《最高人民检察院、公安部关于刑事立案监督有关问题的规定(试行)》第四条、第七条

(作者单位:宁夏回族自治区永宁县人民检察院)

2024年自治区法学会工作要点

2024年自治区法学会工作的总体要求是：坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，深入学习贯彻习近平法治思想和总体国家安全观，以习近平总书记视察宁夏重要讲话指示批示精神为“纲”和“魂”，按照自治区“两会”和自治区党委政法工作会议的部署要求，以铸牢中华民族共同体意识为主线，以习近平法治思想“大学习、大宣讲、大实践”活动为载体，以“法学会工作落实年”为突破口，强化树牢正确政法政绩观，强化“细致、精致、极致”工作作风，强化党员干部和会员素能训练，坚定扛起责任，扎实履职尽责，积极担当作为，不断改革创新，推动法学会工作现代化服务保障“宁夏安”，努力为全面建设社会主义现代化美丽新宁夏贡献法学会智慧和力量。

一、坚持和加强党对法学会工作的全面领导，坚定不移走中国特色社会主义法治道路

1.坚持正确政治方向，加强意识形态和思想政治工作，坚持用习近平新时代中国特色社会主义思想凝心铸魂，巩固拓展主题教育成果，组织开展好集中性纪律教育，真正让“总书记怎么说，我们就怎么做；自治区党委有部署，法学会见行动”成为最鲜明的政治底色，团结带领广大法学法律工作者坚定不移听党话、跟党走。

2.深入开展习近平总书记视察宁夏重要讲话指示批示精神“大学习、大讨论、大宣传、大实践”活动，做深做实习近平法治思想“大学习、大宣讲、大实践”活动。坚守法学研究领域意识

形态重镇，严把政治审核关，引领广大法学法律工作者深刻领悟习近平新时代中国特色社会主义思想的真理力量和实践伟力。

3.高质量完成中国法学会习近平法治思想研究中心赋予的课题项目，用好《习近平法治思想研究与实践》专刊和《民主与法制》周刊时报、《中国法律年鉴》等载体，广泛征集高水平、有分量、有影响的理论文章，争取刊发我区领导干部理论文章5篇以上，讲好宁夏法治故事。举办全区法学会系统学习宣传贯彻习近平新时代中国特色社会主义思想暨习近平法治思想学习研讨班，筑牢忠诚捍卫“两个确立”、坚决做到“两个维护”的思想根基。

4.深化习近平法治思想学习宣传、研究阐释，编印《习近平法治思想学习资料汇编》和《习近平法治思想研究与法治宁夏建设专辑》《法治宁夏建设报告（2023）》《宁夏法学》等学习辅导交流材料，协调各高校做好《习近平法治思想概论》教学工作，组织开展精品课评选，推动习近平法治思想深入人心、落地生根。

二、打造具有宁夏特色的新型智库，支撑和服务全区高质量发展

5.加强宁夏青年法律人才库、首席法律咨询专家库建设，及时吸纳更多法学研究领域专门人才入库，紧紧围绕金融、劳资、公益诉讼、征地拆迁、房地产、未成年人保护、老龄社会服务、婚姻家庭、信息网络等重点领域和重点群体，对群体性、敏感舆论炒作、公共安全等重大

案（事）件风险防控进行咨询论证，助力精准服务科学决策、依法决策、民主决策。

6.认真履行自治区人大常委会立法联系点工作职能，建设好工作站点，发挥优势群策群力，积极参与生态环境法典编纂等法律法规的立法咨询、论证工作，有效服务科学立法、民主立法、依法立法。

7.组织开展2024年法学重点课题研究，紧紧围绕政法工作“两个重大命题”和重点工作任务，聚焦社会稳定、基层治理、黄河法治文化、生态环境、安全生产、网络管控、营商环境、涉中东法治和中阿执法司法合作、农村集体经济组织以及新业态新就业群体，科学制定课题指南，创新成果转化机制，通过《法学要报》《法学信息》推动课题研究由重数量、重过程向重质量、重结果转变。

8.组织参与“中国西部法治论坛”和“中国民族区域法治论坛”等区域论坛，举办“法治宁夏论坛”，力争推出更多理论成果。与区内高校等单位联合主办“宁夏大学生法律文书大赛”等活动，推荐专家学者参加中国法学会“优秀青年法学家”等评选活动，促进法学法律人才培养。

三、坚持和发展好新时代“枫桥经验”，助力提升矛盾纠纷预防化解法治化水平

9.实施法治为民办实事项目，出台《关于坚持和发展新时代“枫桥经验”提升社会矛盾纠纷预防化解能力的实施意见》，贯彻落实《县（市、区）法学会首席法律咨询专家工作规范》，聚焦首席法律咨询专家积极服务党委政府重大决策论证、重大风险防控、重大矛盾纠纷调处、重大信访积案化解等，组织召开首席法律咨询专家工作推进会，开展基层法学会优秀典型案例评选，推动首席法律咨询专家工作制度化。

10.聚焦法治助力先行区建设，创新工作载体，巩固拓展“一户一法律管家”普法成果，开展“青年普法志愿者法治文化基层行”活动1000场次以上，推动形成尊法学法用法守法的良好社会氛围。

11.以习近平法治思想和习近平文化思想为重点，常态化开展“双百”法治宣讲活动500场次以上，办好“正源大讲堂”，积极打造全区普法宣传特色品牌，提升全区各级党员干部法治思维和法治素养。

12.优化“法学研究下基层”方式方法和研究内容，聚焦维护社会稳定责任制落实，通过举办专题调研、专题研究、专题座谈研讨，提炼总结坚持和发展新时代“枫桥经验”的宁夏好经验、好做法。

四、夯实基础工作综合实力，服务保障更高水平的平安宁夏、法治宁夏建设

13.推动市县法学会功能型党组织全覆盖，争取将市县法学会纳入全区机构编制序列，依托各级政法综治中心承担基层社会治理职能，实现基层法学会组织和工作实体化新突破。

14.加强法学会基层服务站点建设，聚力优化法治营商环境，大力推行“三官一师一会员”服务模式，着力解决人民群众“急难愁盼”问题，推动形成覆盖我区县（市、区）、乡镇（街道）、村（社区）的法学会基层法律服务网络。

15.全面加强研究会组织管理和党建工作，开展专业研究会评估工作，落实年会制度，推动形成功能型党支部联合主题党日常态化活动机制。建强研究会理论研究和人才培养阵地，成立1—2个富有宁夏特色的新型专业研究会。

16.不断发展壮大会员队伍，确保本年度会员增长10%以上并全部入库管理。充分运用会员

管理新系统，畅通为会员服务渠道，全面提升会员荣誉感和归属感，切实把法学会建成“法学法律工作者之家”。

五、坚持以严的基调正风肃纪，把法学会建设得更加充满活力、更加坚强有力

17.坚持全面从严治会，以自治区党委巡视发现的突出问题深入开展“举一反三”自查整改工作为突破口，强化边整边改、立行立改，确保问题清仓见底。持续开展为基层减负工作，扎实开展机关干部“基层工作周”，营造风清气正的政治生态和发展环境。

18.以全面提高机关党的建设质量为着力点，深入实施政治建设示范工程、党建领航先行工

程、“五型”机关提档工程、“两大功能”增强工程、作风建设提升工程、主体责任牵引工程，保质保量通过区直文明单位复检，推动法学会机关党建工作全面建强、全面提效。

19.认真贯彻落实新时代党的组织路线，落实新时代好干部标准，把从严管理监督和鼓励担当作为统一起来，加大机关党员干部和会员队伍素能训练，开展“五学五比”活动，推动机关干部成为业务工作的行家里手。

20.召开自治区法学会第九次会员代表大会，总结过去5年工作成绩，科学谋划未来5年工作思路，顺利完成换届任务，为法学会工作高质量发展提供坚实组织保障。

2024年度自治区法学会法学研究课题指南

2024年度自治区法学会法学课题研究坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，全面学习贯彻党的二十大精神，深入贯彻落实习近平法治思想和习近平总书记视察宁夏重要讲话指示批示精神，聚焦自治区第十三次党代会及历次全会确定的目标任务，按照中央政法工作会议和自治区党委政法工作会议的部署要求，充分发挥法学研究围绕中心、服务大局的作用，履行服务实施依法治区战略和建设更高水平平安宁夏、法治宁夏的智库职能，为全面推进依法治区，建设社会主义现代化美丽新宁夏提供有力理论支持。

一、深化习近平法治思想理论与实践研究，更好发挥法治固根本、稳预期、利长远的保障作用，在法治轨道上全面建设社会主义现代化国家

- 1.习近平法治思想的原创性、独创性理论贡献研究
- 2.习近平文化思想与宁夏法治文化建设研究
- 3.习近平法治思想指导下的基层社会治理实践研究
- 4.依法治国背景下红色法治文化传承及时代价值研究
- 5.铸牢中华民族共同体意识加强民族事务法治化治理研究

- 6.传承中华优秀传统文化法律文化研究
- 7.中国式现代化的法治逻辑研究
- 8.统筹推进依法治区和依规治党研究
- 9.《习近平法治思想概论》课程建设研究
- 10.重点领域、新兴领域、涉外领域立法研究

二、深化全面依法治区和法治宁夏建设重大理论与实践问题研究，为建设社会主义现代化美丽新宁夏提供坚实有力法治保障

- 11.高质量发展的法治保障研究
- 12.乡村治理现代化研究
- 13.推动民营经济高质量发展法治保障研究
- 14.安全生产的法治保障研究
- 15.人工智能的法学理论、方法与实践研究
- 16.数字经济发展的法律规制研究
- 17.防范化解重大社会风险的法律对策研究
- 18.生态文明建设的法治保障研究
- 19.优化营商环境的法治保障研究
- 20.依法加强知识产权创造保护运用研究
- 21.信访问题治理法治化研究
- 22.金融安全的法治保障研究
- 23.黄河法治文化研究
- 24.新时代“枫桥经验”的宁夏实践研究
- 25.生物安全背景下的基层治理研究
- 26.村规民约对基层治理的效果研究
- 27.完善农村集体经济组织法律制度深化研究
- 28.新就业形态劳动者群体权益保障法治研究
- 29.系统推进老龄社会法治化服务研究
- 30.社会救助法律制度研究
- 31.农民专业合作社法律制度研究

- 32.宁夏用能权有偿使用和交易改革相关法律问题研究

三、围绕政法工作高质量发展开展研究，努力建设更高水平平安宁夏、法治宁夏，奋力推进政法工作现代化

- 33.基层法治工作机制探索研究
- 34.中阿执法司法合作研究
- 35.打造一流法学智库的路径研究
- 36.网络舆情管控法治化研究
- 37.新修订《行政复议法》实施相关问题研究
- 38.加强市、县、乡综治中心实体化运行研究
- 39.生态环境公益诉讼实证研究
- 40.大数据法律监督模型应用研究
- 41.法学教育改革方向和路径研究
- 42.政法智能化建设理论与实践研究
- 43.涉中东法治人才培养机制研究
- 44.深化政法公共服务体系改革和建设研究
- 45.推进落实常态化扫黑除恶深化重点行业整治研究
- 46.未成年人保护法治化研究
- 47.企业合规机制研究
- 48.完善律师专业化水平评价体系研究
- 49.网络空间犯罪问题研究
- 50.深化司法体制综合配套改革实践研究
- 51.行政争议诉源治理研究
- 52.矛盾风险源头治理研究
- 53.社区矫正的困境与对策研究
- 54.轻微犯罪案件治理研究
- 55.执法规范化研究
- 56.社区矫正的困境与对策研究

重整行装再出发 砥砺奋进开新局

 自治区法学会举办集中学习教育培训班

2月19日至21日，自治区法学会举办为期3天的机关党员干部集中学习教育培训班，坚持用习近平新时代中国特色社会主义思想凝心铸魂，学思想强党性，谋工作求发展，抓作风促落实，推动新的一年工作开好局、起好步。

本次培训班准备充分，机构合理，内容丰富，实效明显。坚持把习近平新时代中国特色社会主义思想作为“第一议题”，深入学习习近平总书记的系列最新重要讲话和指示批示精神，总结习近平新时代中国特色社会主义思想主题教育开展情况，部署安排巩固拓展主题教育成果的具体举措，夯实推动法学会工作现代化的思想政治基础。通过专家讲座、党课分享，深刻领会新质生产力的内涵要义，为法学研究工作理清了思路。围绕学习贯彻新修定的《中国共产党纪律处分条例》，组织开展廉政警示教育和主题党日研讨交流活动，进一步纯洁干部队伍，牢固树立正确的

政法政绩观。开展政策解读培训，引导党员干部严格执行领导干部个人有关事项报告制度，进一步严明政治纪律和政治规矩，强化政治忠诚。结合贯彻落实中央政法工作会议、全区“两会”和自治区党委政法工作会议精神，聚焦“法学会工作现代化”主题主线，确定重点工作任务、党建和党风廉政建设、意识形态、社会稳定、保密工作等目标任务，凝聚起推动法学会工作高质量发展的奋进之势。

通过集中学习教育培训，机关全体党员干部学出了新境界、新担当、新面貌，大家一致表示，要以“法学会工作落实年”为契机，把“细致、精致、极致”的工作理念和工作作风贯穿到法学会工作全过程、各环节，以战场的意志、战时的姿态、战斗的作风，以“开局就是决战，起步就是冲刺”的干劲，不折不扣抓落实，雷厉风行抓落实，敢作善为抓落实，求真务实抓落实，不断激发法学会发展活力和内生动力，进一步深化法学会改革创新，强化机关工作人员的素能训练，推动党中央决策部署和自治区党委工作要求在法学会系统得到不折不扣贯彻落实。

