“民法典时代的中国民法学教学改革与发展暨民法学课程思政建设”研讨会在渝举行

前沿话题

本报讯　记者**蒋安杰　战海峰**　7月10日,由中国法学会民法学研究会和西南政法大学联合主办,西南政法大学民商法学院、西南政法大学创新型国家建设法治研究院联合承办,重庆坤源衡泰律师事务所协办的“民法典时代的中国民法学教学改革与发展暨民法学课程思政建设”研讨会在渝举行。来自中国人民大学、清华大学、武汉大学、中国政法大学、中南财经政法大学、广东外语外贸大学、四川大学、厦门大学、中央财经大学、海南大学、黑龙江大学、北京航空航天大学、北京理工大学、重庆大学、中南大学、湖南大学、新疆大学、贵州大学、中国计量大学、贵州民族大学、西南大学、西南医科大学、西南政法大学、中国人民大学出版社、《高等学校文科学术文摘》杂志社等40所高校和单位共计150余位专家学者参会。开幕式由中国法学会民法学研究会副会长、西南政法大学民商法学院教授谭启平主持。

本次会议是民法典颁布实施后首个以民法学教学改革与发展为主题的全国性研讨会,也是《关于深化新时代学校思想政治理论课改革创新的若干意见》发布后首个以特定的一门法学课程的思政建设为主题的全国性研讨会。

西南政法大学党委书记樊伟,中国法学会副会长、中国法学会民法学研究会会长王利明教授,我国著名民法学家、全国杰出资深法学家、西南政法大学资深教授金平先后致辞。最高人民法院咨询委员会副主任、最高人民法院民法典编纂研究小组副组长、最高人民法院原审判委员会副部级专职委员、二级大法官杜万华作主题报告。

樊伟表示,本次会议是用习近平新时代中国特色社会主义思想统领高等教育工作的具体举措,也是深入贯彻落实总书记嘱托的使命担当。西南政法大学积极参与民法典的编纂及宣传工作,在民法典颁布后,第一时间决定成立“民法典宣讲团”,赴机关、企业、学校、社区以及深入农村广泛开展民法典宣讲活动。培养什么人,是教育的首要问题。专业课程教学要贯彻课程思政的要求,把思想政治工作贯穿教育教学全过程。课程思政不是贴标签,而是充分挖掘专业课程中的文化内涵、德育因素、人文精神,真正做到教书育人。民法学具有极其丰富的课程思政内容,相信通过会议的深入探讨,一定会推动我国民法学课程思政建设上一个新台阶。

王利明表示,民法典颁布实施后,应当努力创建具有中国特色的民法学理论体系和话语体系。民法典已经建构了以保障民事权利为中心的七编制完整体系,人格权独立成编、侵权责任编独立成编,彰显了鲜明的中国特色和时代特色,这是中国民法学者为世界民法学作出的重要贡献。在民法典时代,应以民法典为基准,推进教学改革和课程改革。一方面,在教学中应当弘扬民法典以民为本、全面保障私权的理念,把民法学教学真正当做一种人文主义教育;另一方面,讲授民法典应当坚持习近平总书记强调的中国特色、实践特色、时代特色。中国特色要求一定要结合中国的国情,体现鲜明鲜活的本土特色;实践特色要求在民法学教学中充分利用丰富的本土案例资源;时代特色要求关注高科技、互联网的发展对民法学提出的新任务、新要求。

金平表示,民法典来之不易,只有在这个伟大的时代才能产生这样一部伟大的法律。天下之事,不难于立法,而难于法之必行,要让民法典从纸面上的法变成行动上的法,需要全体法律人通力合作,认真将民法典的精神与制度阐释好、传播好。他期望全国民法学人都能以习近平法治思想为指导,坚持立德树人根本任务,不断挖掘提炼民法学知识体系中蕴含的思想价值和精神内涵,积极探索民法学课程建设的方法和路径,为促进新时代民法学教育的改革发展、创新人才、培养机制、提高法学人才培养质量作出更新更大的贡献。

杜万华在“民法典体系价值与民法典体系思维”的主题报告中表示,民法典颁布后,我国建立了以总则为干、分则为枝、单行民事法律为桠、具体法律规范为叶的民法典体系,建立了民事主体制度体系、民事权利体系、民事法律行为体系、民事责任体系。我们国家社会主义法治建设的重心将从以立法为重心转移到以法律实施为重心,要按照民法典体系的思维,解决民法典与民事法律、司法解释存在的冲突,解决碎片化司法、功利主义司法的问题,解决民事司法与行政管理、行政司法的冲突问题。在理论与教学中,要加强对民法典的注释法学研究,并在民法学的课程设置、课堂讲授中强化民法典体系化思维的训练。

与会人员在民法典颁布实施这一背景下,共同就“新中国民法学教学与法治人才培养、法治中国建设”“民法典时代的中国民法学教学改革与发展”“中国民法学教学与课程思政”“民法典与中国民法学课程建设”四个议题,围绕“教什么”“改什么”“怎么改”等问题进行了深入探讨。与会人员认为,民法学教育质量提升对于高素质法治人才的培养和一流法学学科,乃至中国特色社会主义法治体系的建设都具有基础性的意义。民法典的颁布为新时代的民法学教学改革与发展提供了重大机遇和挑战。作为新时代的民法学人,应该积极处理好民法学教学改革在切实实施民法典、培养高素质法治人才及后备力量中的地位和作用。民法学课程思政元素最丰富的法学学科,应当从民法学中多提炼思政元素,以更好地落实立德树人的育人目标。本次会议,凝聚了民法典时代中国民法学教学应当改革并加快发展共识,探讨民法典时代民法学教学面临的问题,交流了民法学课程思政教学的经验、方法与路径,必将对促进民法典时代民法学教育事业的发展,鼓舞民法学人共同续写好中国民法学“春天的故事”,为法治中国建设作出新贡献发挥有益的作用。

人脸识别的法律规制亟须完善

前沿关注

□ 夏纪森　陆亚媛

人脸识别是一种基于人的面部特征信息进行身份识别的生物特征识别技术。广义的人脸识别包括构建人脸识别系统的一系列相关技术,即人脸视图采集、人脸定位、人脸识别预处理、身份确认以及身份查找等;而狭义的人脸识别特指通过人脸进行身份确认或者身份查找的技术和系统。人脸识别的应用模式主要分为三类:一是人脸验证,即判定两张人脸图像是否属于同一个人,常用于身份认证,如人证核验。二是人脸辨识,即给定一张人脸图像,判断是否在注册库中,若在则返回具体的身份信息,常用于静态检索或动态布控。三是人脸聚类,即给定一批人脸图像,将相同人脸的图像归到同一类别,不同人脸划分为不同的类,常见的应用有智能相册、一人一档等。

人脸识别技术对个人信息保护的影响

人脸识别技术对个人信息保护的影响主要体现在数据泄露的风险和侵犯公民隐私的风险。就数据泄露风险而言,在对存储的人脸信息应用中存在两个比较突出的问题。一是目前人脸识别系统包含收集、利用、存储等众多环节,每一环节都存在数据泄露的风险。二是存储大量人脸信息的数据库是由具体的一部分人在操作,这些人的操作即使存在违规,我们也难以得知。如2019年2月,中国深网视界科技有限公司被爆出发生大规模数据泄露事件,泄露的数据库所包含的直接个人信息数据超过250万条。就侵犯公民隐私的风险而言,人脸识别技术应用中的信息收集主要产生在两个方面:一方面,用户主动给人脸识别系统提供自己的面部信息,系统得以识别并存储该信息,如刷脸支付、门禁考勤等。另一方面,用户无意间泄露的个人面部信息被人脸识别系统识别并存储,如在社交平台上发布的照片、小视频等。在人脸识别技术的应用中,用户泄露的个人信息不仅是人脸信息,还可能关联到个人的年龄、兴趣爱好、亲属关系、日常活动轨迹等信息。如果将这些信息与现实生活中随处可见的摄像头结合,个人隐私将处于完全暴露的风险中。

如何完善人脸识别技术的法律规制

第一,构建“全方位”的法律保护体系。通过专门立法来进行妥善保护,建议尽可能单独设立章节,从人脸识别信息的特殊性出发,着手于获取权限、获取方式、收集行为、信息存储、信息利用、信息识别等方面,对其严格限定,并对结合人工智能算法、大数据技术进行信息处理的行为进行严格的范围限制,采取更高标准、更严措施对信息进行保护。除了对专门立法进行规制外,还应构建人脸识别信息的联合法律保护体系,即在行政法、民法、刑法中完善相关内容。如在行政法方面,应该明确不同行政机构对信息收集者收集和处理人脸识别信息行为的许可权、审查权、处罚权、监督检查权和行政强制执行权等。

第二,建立常态化风险监管的专门机构,对可能在未来引发严重后果的风险进行评估,就可以采取相应的措施消除风险或减轻风险。风险监管机构主要的职责是风险评估与风险管理。对于风险评估而言,主要目标在于尽可能精确地描述可能产生的危害后果与范围,为避免政策、偏好等影响风险评估的科学性。风险管理是在风险评估的基础上,妥善选择相应的规制手段并予以执行,在充分利用专家的知识的同时也要尽可能地运用民主程序。

第三,建立人脸识别合理使用的行业标准。要建立人脸识别系统的安全标准,进行严格的安全认证,防止用户隐私信息被窃取;要将算法歧视审查嵌入技术标准,对不良建模内容加以整改,使算法的设计与运行限定在伦理允许的范围内,保证算法的公正性、透明性;要规范人脸识别技术的推广标准,在推行某一服务需要获得人脸识别许可时,要充分告知用户并征得用户同意,不得强迫用户让渡隐私权。

第十一届“刑辩十人论坛”暨律师参与企业合规研讨会在京举行

会议研讨

本报讯　记者**蒋安杰**　7月10日,由北京“刑辩十人论坛”与中国政法大学企业刑事风险防范研究中心主办,北京星来律师事务所承办的第十一届“刑辩十人论坛”暨律师参与企业合规研讨会在京举行。最高人民检察院法律政策研究室主任高景峰,中国政法大学企业刑事风险防范研究中心主任赵天红,清华大学商事犯罪研究中心主任黎宏,北京师范大学中国企业家犯罪预防研究中心教授赵军,“刑辩十人论坛”发起人杨矿生、许兰亭、钱列阳、郝春莉、刘卫东、王兆峰、赵运恒、毛立新、朱勇辉、毛洪涛京城十位刑辩律师以及“刑辩十人论坛”秘书长程晓璐、副秘书长赵春雨等律师出席本次研讨会,北京星来律师事务所主任王珺主持。

赵天红指出,随着企业刑事风险的增加,刑事合规已经成为当前理论界和实务界研究的热点问题,特别是近期最高检发布《关于建立涉案企业合规第三方监督评估机制的指导意见(试行)》与企业合规试点典型案例,进一步推动了对企业合规的研究。企业合规无论是对于理论研究者还是对于实务工作者都是一个新挑战,需要大家共同挖掘刑事合规当中的痛点和难点,共同推进刑事合规的交流与研究,合力开拓刑事合规这片蓝海。

王珺表示,律师参与企业合规建设的优势、介入的时间和方式、充当的角色及作用发挥、可能存在的职业风险、与认罪认罚从宽制度的关系及行刑衔接等,都是我们值得进一步探索的问题,也体现出本次研讨会的价值所在。

毛洪涛指出,目前检察院试点的企业合规试点改革,是依托于现有的相对不起诉制度,但适用范围较窄、制度瓶颈凸显,难以满足企业合规的实际需求,建议加大改革力度,从法律、制度上加强顶层设计,探索建立具有中国特色的独立于相对不起诉的企业合规不起诉制度。目前,最高检《指导意见》关于合规试点的适用范围规定相对笼统,而部分试点地区则设置了更高的门槛条件,这样会导致真正符合条件的只有少数大型国企,而真正有合规需求的大量中小微民营企业则无法适用。建议对适用的主体、罪名及刑期等不做过多限制,以扩大适用范围,鼓励企业积极参与。

毛立新表示,第一,企业合规要有效落地,需要在立法上建立相应的激励机制。只有在立法上确立了合规不起诉、从宽处理等制度,才能推动企业积极落实合规,也有助于提高检察机关的工作积极性。第二,相对不起诉的适用范围非常狭窄,无法适应实践需求,因此,有必要在立法上作出新的突破。要么是扩大相对不起诉的适用范围,要么是建立企业合规附条件不起诉制度,后者更为现实可行,是未来立法的方向。第三,构建一种专门针对涉案企业的附条件不起诉制度,需要考虑其适用的案件范围,出罪的口子不能开得太大。

许兰亭表示,企业刑事合规影响着企业认罪认罚从宽制度中的“认罪认罚”“从宽”内容。“从宽”,在程序方面表现为,除“能不捕的不捕”之外,合规试点检察机关针对企业的从宽处罚提出侦查措施从宽,规定在保证诉讼顺利进行,相关行政、刑事处罚措施可以执行的条件下,可以解除对企业设备、资金和技术资料等的查封、扣押、冻结。在实体方面,刑事合规中的“从宽”内容包括不起诉和量刑从宽。

赵天红认为应当关注以下四个方面:第一,律师应精准识别企业的刑事风险点,结合企业的具体情况,生成企业合规风险清单,为救治企业于危难之中奠定基础;第二,律师应当具备制定有效企业合规计划、开展合规培训的能力;第三,律师应当在企业犯罪当中适用认罪认罚制度过程中发挥更加积极的作用,将认罪认罚与企业合规有效结合;第四,律师要以积极、专业、虚心的态度去开展刑事合规业务。

郝春莉认为,当前企业合规改革都是由检察机关在审查起诉阶段主导进行,辩护律师应该从侦查阶段就帮助企业开展合规工作。在当前捕诉合一的司法制度下,充分利用好审查批准逮捕检察机关介入的环节,提前与检察机关沟通,为后期的合规不起诉做好准备。企业合规是一个系统性工程,不仅要接受第三方监管,最终还要经过听证,才能实现企业合规不起诉。因此,对辩护律师而言,不仅要加强与检察机关的沟通,更要注重与第三方监管人的交流,帮助企业制定符合监管要求的合规方案。同时还要熟悉相关的程序要求,指导企业完成听证,以最终实现不起诉目的。

刘卫东针对附条件不起诉模式,建议应该判断案件是否符合适用范围,比如犯罪行为情节本身相对较轻,否则,很容易被检察机关拒绝;应该提前介入案件,可以在批捕阶段按照合规不起诉的目标向检察机关提出合规不批捕意见;应该与检察机关建立充分有效的沟通机制;应该注重合规方案的可操作性,如果所附条件过于严苛,最终也难以实现不起诉的目的;应该与认罪认罚和量刑指导意见相结合,最大限度维护委托人的合法利益。

朱勇辉提出五点思考:一是合规试点不应仅限于轻罪范围,建议将来对涉重罪企业,在立法上也把合规建设作为法定从轻甚至减轻情节考虑;二是合规监管人的独立第三方的模式比较可行;三是合规业务的开展目的是去犯罪化,预防犯罪,合规管理人一定要避免与涉案企业共犯化;四是合规考查标准要明确化,工作流程要透明化;五是建立科学合理的验收标准和验收程序。

黎宏点评指出,关于企业合规的作用问题,到底是侧重于事前预防还是更偏重于事后制裁?更倾向于企业合规是事前预防,不是企业特别是中小企业的“金刚罩”,企业合规不是企业涉案后可以不处罚,而是让企业怎样预防犯罪,这才是企业合规最关键的作用;关于企业合规的标准问题,企业合规很简单,企业内部管理就是企业合规,企业与员工之间要互相监督、互相制衡。企业合规不起诉,不等于企业家合规不起诉;关于第三方监管机构的问题,合规第三方监管是一个很好的制度,但是怎么样把它落到实处还需进一步研究。

杨矿生分析了当前民营企业的合规工作难以推行的原因。他认为,民营企业开展刑事合规的内在动力不足,没有意识到合规工作的实际作用,是其合规工作推行不畅的内因;民营企业缺乏上级主管部门的强制要求,合规工作缺乏外在的强制性推动力量,是其合规工作推行不畅的外因。针对如何破解民营企业推行合规难的问题,杨矿生提出,一是要让企业家能够听得见,二是要让企业家能够听进去,三是要让企业家动起来。

王兆峰认为,律师在刑事合规的作业过程中,应注意:第一是做好铺垫。事前与企业负责人、核心管理层深度沟通;第二是动静尽量要小。抓大放小,把握关键环节;第三是先物后人。先对文书合同、规章制度进行检查,再找相关人员重点访谈、了解情况;第四是分而治之。不动声色各个击破,依次对各部门开展合规;第五是循序渐进。分阶段出结果,比如针对风险报告,制作清晰的分析报告,厘清存在哪些风险,作风险评级,分析概率大小,经企业认可后再作风险的防控报告。

钱列阳认为,对企业全面合规检查,可能会发现其他犯罪问题(包括创立之处原始积累时期的原罪)以及公司经营中可能存在的违法、违规、违纪问题,他们心理都会有担心和抵触。所以,民营企业刑事合规的推广要具体问题具体分析。律师执业在此的风险点就是:企业聘用的合规律师被企业主要求运用专业技巧变相隐瞒、掩饰、销毁相关犯罪证据。律师可能因此触犯相关刑法罪名。

程晓璐表示,应厘清律师参与企业合规的三种角色工作内容的差别和公权力介入边界,不可混淆和错位。

一是律师作为企业合规顾问,在企业没有受到任何违法调查的情况下,企业根据自身需求,聘请律所或合规事务所深入企业进行“体检”,有针对性地建立针对该企业的合规管理体系,这是企业的自主行为,政府不能变相提出倾向性意见由哪家律所或合规事务所来承担这项业务;二是律师担任涉嫌违规企业的代理人,参与事后合规工作。这同样是企业自主的市场行为,政府不得干预;三是律师作为第三方机制成员,受办案单位委派,对涉案企业进行合规考察。此时应保持客观中立。

赵运恒认为,刑辩律师的刑辩经验在企业合规中能发挥重要作用。一是刑事合规是企业合规中的“底线合规”,要求企业不触犯刑法红线,以保障企业最基本的生存安全,这就需要刑辩律师作为合规顾问;二是律师可以运用刑事上的经验法则,根据各行业的风险偏重情况,进行风险识别,精准寻找刑事风险点,并在制订合规计划上,发挥其他专业人士不可替代的作用;三是刑事合规含有“预辩护”职能,需要律师在程序上、实体上、证据上、综合辩护策略上,在诉前合规中为企业避免刑事责任做好准备,在诉中合规中进行辩诉谈判,为企业取得最佳刑事处理结果。

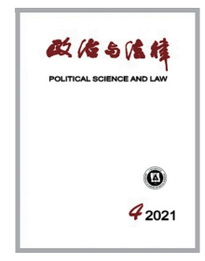
赵军点评时表示,由部分学者建构起来的所谓“刑事合规”概念,有必要做一些澄清。第一,就该概念目前的实际使用状况看,更多是指国家通过刑事手段激励企业建立合规体系的制度或机制,并不是企业合规计划、合规体系本身的一个分类。企业合规的分类应按领域区分,譬如反贿赂合规、反垄断合规、数据合规,如此等等。

第二,如果我们在刑事激励机制的意义上理解所谓的“刑事合规”,就会有一系列问题值得进一步深入思考。譬如,所有的企业我们都期望它做合规体系,但哪种企业的哪种犯罪值得、有必要通过刑事轻缓化的“优惠”激励、换取其建构合规体系,那是另外一个问题,需要慎重对待。在这个问题上,我们要避免“一哄而上”之后的“一地鸡毛”,多做些沉浸式的研究与反思。

第三,为了避免概念的误用、误度,我提倡使用类似“合规刑事激励机制”的概念。

观点新解

童德华谈非法经营罪——应关注对市场调整方式的现实保障



中南财经政法大学刑事司法学院童德华在《政治与法律》2021年第4期上发表题为《非法经营罪规制目的的预设与生成》的文章中指出:

非法经营罪在实践中存在扩张适用的倾向,被认为是“口袋罪”,对其司法适用有必要进行限缩。传统限缩方法是采取等价解释,但无法对该罪的规制目的予以合理解释。立法者在创制该规范之际并无明确的目的预设,且可能希望该罪的规范保护范围通过自发方式在司法中生成。在整体法秩序发展之中,基于经济、法治等外部系统的变化,非法经营罪除了要保障行政许可制度之外,还应越来越关注对市场调整方式的现实保障。行业性的合规制度作为市场调整的方式,将成为判断非法经营罪的根据。

吴英姿谈人格权禁令程序——介于诉讼与非诉讼之间的独立程序

南京大学法学院吴英姿在《法律科学》2021年第2期上发表题为《人格权禁令程序研究》的文章中指出:

人格权禁令的请求权基础并非诉权,而是实体法上的人格权请求权,是人格权防御性的外化形式。人格权请求权的绝对性决定了人格权禁令具有独立性,不以当事人提起诉讼或仲裁为维持效力的条件,一旦发布便持续具有实体法上的约束力。为实现人格权禁令及时制止妨害行为,让人格权恢复圆满状态的制度功能,其审理核发程序应服务于实质公平、高效快捷的需要。因此,人格权禁令程序是一种介于诉讼与非诉讼程序之间的独立程序,应当交错运用诉讼程序与非讼程序法理设计人格权禁令的申请、审查和救济程序规则。

黄森林谈案外人执行异议之诉——其目的在于对当前执行程序的排除

西南政法大学法学院黄森林在《法律适用》2021年第2期上发表题为《案外人执行异议之诉的判决主文构成研究》的文章中指出:

案外人执行异议之诉是通过诉讼程序对实体争议进行评价并确认是否存在实体权利,其目的在于对当前执行程序的排除。此种救济模式具有双重性质,即排除执行和确认权利。我国相关法律法规对此规定较为模糊,加之各自操作不一,导致了司法实践中的混乱。本文认为案外人执行异议之诉的判决主文表述方式为:不得执行(特定标的物),并依法解除对特定标的物的查封、扣押、冻结、拍卖等执行措施和程序。根据案外人诉讼请求,若涉及一并确认实体权利的,仍然应当在判项中列明。

张卫平谈民事诉讼制度的建构——应从实体与程序两个维度予以考量

天津大学张卫平在《法制与社会发展》2021年第2期上发表题为《双向审视:民事诉讼制度建构的实体与程序之维》的文章中指出:

对民事诉讼制度的建构,应当从实体与程序两个维度予以考量。为了更为细致地考察实体与程序因素对民事诉讼制度建构的影响,还必须对实体维度和程序维度的各个具体面相予以分析考察,因为即使在同一维度之中,不同的面相对诉讼制度的建构亦有着不同的影响。在同一维度之中,各种因素之间还存在着紧张关系。除此之外,基于实体和程序之间的立场差异,实体与程序两者之间也存在着紧张关系。因此,在建构诉讼制度之时,必须注意妥当处置这些紧张关系,以实现程序法的工具价值,并在实现其独立价值的过程中寻求其衡平。

(赵珊珊　整理)