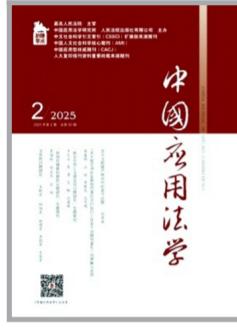




F 观点新解

崔国斌谈云存储时代的合并存储行为——提升了网络存储的效率降低了服务成本



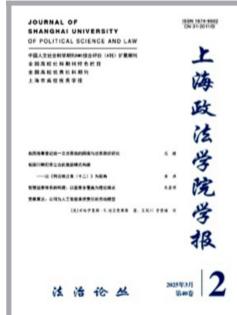
清华大学法学院崔国斌在《中国应用法学》2025年第2期上发表题为《云存储背后的虚拟复制与隐形传播》的文章中指出：

互联网进入云计算时代后，公众的文件存储习惯也发生了根本性的变化。越来越多的用户放弃对私人存储终端的依赖，转而拥抱公共的云端存储服务。相对传统的存储方式，云存储有很多优点：用户不再受到物理存储设备时空的局限，利用网络可以在任意时间和地点浏览自己存储的文件；用户之间分享文件也更加便捷，不再受用网带宽的制约；用户文件的“合并存储”产生规模效应，极大增加个人存储的数据量。表面上看，云存储与传统的私人存储相比，只是存储介质的变化，从个人磁盘换成网络文件夹（网盘），实际上，网络服务提供商广泛采用文件合并存储技术以提升网络存储效率。

合并存储是云存储时代的普遍实践，对著作权法上复制和公开传播行为的基本概念提出前所未有的挑战。著作权法如果仅关注该行为的外观而忽略其技术本质，简单将合并存储导致的虚拟存储视为传统的复制行为，进而忽略其背后服务商的公开传播行为，则会导致著作权法上的复制权、公开传播的边界重新模糊化，引发认识上的混乱。合理的选择是兼顾行为的外观和技术本质，推定云端的虚拟复制构成著作权法意义上的“复制”，但是许可利益相关方举证推翻这一法律推定，恢复虚拟复制的网络分享链接本质。用户后续基于虚拟复制的公开分享行为也应推定为信息网络传播行为，在利益相关方举证推翻复制的推定后，则按照加框链接或聚合链接行为来处理用户的公开传播行为。

从网络存储服务商的视角看，在进行合并存储之前，服务商只是对用户的私人复制行为提供帮助。这可能导致服务商对用户的侵权行为承担帮助侵权责任。进行合并存储后，服务商可能超出私人范围的不特定用户访问相同的母文件，不再是私人传输，而是公开传播，其行为构成信息网络传播行为。不过，合并存储行为大大提升了网络存储的效率，降低了服务成本，促进了社会的整体福利。服务商在获知用户的具体侵权行为前，不因合并存储而承担侵权责任。在获知用户的具体侵权行为后，服务商应当在其知情的范围内立即停止传播行为，并采取有效措施避免后续用户以合并存储方式存储和分享该侵权复制件，否则应承担直接的侵权责任。

朱嘉琨谈智慧监察体系——涵盖技术、功能、配套法律机制三类组成



苏州大学王健法学院朱嘉琨在《上海政法学院学报(法治论坛)》2025年第2期上发表题为《智慧监察体系的构建：以监察全覆盖为理论锚点》的文章中指出：

随着人工智能、区块链等先进技术的产业成熟落地，我国正式步入全面建设社会主义现代化国家的高质量发展阶段。高质量发展需要新的生产力理论指导，新的生产力决定新的生产关系，这就意味着社会各行业各阶层将迎来全方位的革新，这也给纪检监察信息化建设带来更多的挑战，也提出更明确的要求。

新质生产力源自技术的革命性突破、生产要素的创新性配置与产业的深度转型升级，以数字化、网络化、智能化技术为支撑，数据为关键生产要素，科技创新为核心驱动力。其中，人工智能作为发展新质生产力的重要引擎，将在多维度构建起超大规模产业集群与市场应用场景，在改变生产结构的同时推动社会结构的深层次变革。新质生产力在推动社会智能化转型时，监察范围将呈现数字化、智能化特征，相应地，监察手段、监察模式、监察流程也必须向智能化方向转变才能实现真正的监察全覆盖。

监察全覆盖的中心内容可以概括为对公权力的不同类型、运行过程和腐败样态的全覆盖。实践中，由于监察对象的动态化识别困难、公权力腐败类型多变，监察部门之间的衔接不畅等问题，监察全覆盖难以实现。以整合、调配监察人员为核心的监察资源的传统方式，无法满足反腐败工作的需求，必须跳出传统的思维桎梏，寻求新的解决方案。智慧监察体系基于数字科技提供算力、算法和数据，能极大填补人力资源的漏缺，满足监察全覆盖的要求。

智慧监察的本质就是依托数字技术，对国家监察的主体设置、模式构建、制度运行等深度融合，以数字化、智能化为表征的一种技术治理。其核心在于构建一个高度集成的“数智”监察系统，并辅以配套的“数治”规范体系与风险防范机制。结合智慧监察的范畴，智慧监察体系涵盖技术、功能、配套法律机制三类组成。其中，技术组成是智慧监察体系建构的基础；配套法律机制组成是保障智慧监察功能实现的外围结构；功能组成作为智慧监察体系的核心，以“数智”监察系统为具体表现形式，以实现监察全覆盖为运行总目标，涵盖智慧监察主体、智慧监察范围、智慧监察程序和智慧监察问责四部分。智慧监察体系的运行还要遵守以人力监管修正技术失灵、以法律法规防范算法妨碍、以公正原则制约效率盲从、以保密矩阵抵御安全风险、以制度供给弥补数据鸿沟等基本规则，如此才能保障体系运转的平稳、安全、有序。

（赵珊珊 整理）

宪法集中体现了党和人民的统一意志和共同愿望，是国家意志的最高表现形式（上）



团结全国人民，要团结一切可以团结和应当团结的力量，为建设一个伟大的社会主义国家而奋斗。这个宪法就是为这个目的而写的。”在团结一切力量、凝聚党和人民共同意志和愿望的宗旨下，中央人民政府委员会成立了以毛泽东同志为主席的中华人民共和国宪法起草委员会。宪法起草委员会接受了中国共产党中央委员会提出的宪法草案初稿，随即组织各民主党派、各人民团体和社会各方面代表人物共8000多人，用两个多月的时间，对这个初稿进行了认真的讨论。以这个初稿为基础形成的宪法草案，由中央人民政府委员会公布，交付全国人民讨论。全国人民的讨论进行了两个多月，共有1亿5000多万人参加，提出了100多条修改和补充意见。在广纳民意基础上形成的宪法草案，在一届全国人大一次会议上获得通过，这是我国第一部体现人民民主本特性和具有社会主义性质的宪法。

我国现行宪法同样是党和人民统一意志和共同愿望的集中体现。现行宪法的草案，交付全国人民讨论，充分发扬民主，集中人民智慧。现行宪法的五次修改，也是在充分发扬人民民主的基础上，把党领导人民进行改革开放和社会主义现代化建设的成功经验和中国特色社会主义道路、理论、制度、文化发展的成果以根本法的形式确定下来，明确提出强国建设和民族复兴的奋斗目标，并上升为国家意志。

党领导人民制定和修改的宪法，集中了人民智慧，体现了全体人民共同意志和根本利益，实现了党的主张和人民意志高度统一。因此，党领导人民制定的宪法，克服了一切旧宪法只代表少数人利益、为少数人利益服务的弊端，得到广大人民拥护和遵行，具有显著优势、坚实基础、强大生命力。

二、宪法是通过科学民主程序形成的

“法者，国家所以布大信于天下。”宪法是国家布最大的公信于天下。建章立法需要讲求科学精神，全面认识和自觉运用规律。马克思说，“立法者应该把自己看作一个自然科学家。他不是在创造法律，不是在发明法律，而仅仅是在表述法律，他用有意识的实在法把精神关系的内在规律表现出来”。中国共产党秉持科学态度对待宪法

工作，是一以贯之的。我国现行宪法的起草，是在党中央做好了充分的理论、实践、组织等各方面准备的条件下，以科学精神、民主方式、规范方法严密组织进行的。首先，在党中央集中统一领导和统筹推动下，在党内党外、全国各族人民中达成了全面修改宪法的重大政治共识。之后，中共中央于1980年8月30日向五届全国人大三次会议主席团提出《关于修改宪法和成立宪法修改委员会的建议》，组织开展宪法的起草工作。宪法起草工作明确以“五四宪法”和《关于建国以来党的若干历史问题的决议》为基础和依据。起草过程充分发扬民主，广泛征集意见，形成了高质量的宪法草案。宪法草案提交全国人民大讨论后，对于全民讨论中各方面提出的大量意见建议，宪法修改委员会作了认真研究，对宪法草案进行了修改完善。最终，宪法草案提请全国人大全体会议审议并顺利通过。

（文章节选自《新时代中国宪法理论》）

以专业化推动我国刑事辩护制度发展

《从思路到实操——刑辩业务技能系统化解析》序言



F 书林臧否

□ 冀祥德

我曾经写过一篇文章《论律师的五重境界》，提出将律师当作“一种专业”，是第四重境界。律师的专业性，不仅体现在“术业有专攻”，更体现在对专业知识更新的及时把握及法律知识转化为实践应用的灵活运用。这便需要律师树立终身成长的意识、培养自主学习的能力。唯如此，律师才能在熟谙法学知识的基础上灵活运用，形成有针对性的辩护或者代理思路，有效地应对案件中的问题。

在各类诉讼业务中，比较而言，刑事辩护业务通常对律师具有更高的专业性要求。然而，我国刑事辩护的专业化程度在整体上仍需进一步提升。在这种情况下，有意从事和正在从事刑辩业务的广大律师，就更需要加强学习和磨炼，获得足够丰富的辩辯知识和技能，练就扎实的内功，强化有效辩护，以真正有效地维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益。

在人工智能、大数据、云计算等先进科技飞速发展的后互联网时代，海量信息不仅铺天盖地，唾手可得，而且良莠不齐、真假难辨，闭门造车、敝帚自珍的发展模式不但早已行不通，还不利于真正专业和有见地的内容被看见、被传播。

各行各业的宝贵经验都需要分享，律师行业也不例外。加之律师职业的高度专业化特性，律师同仁之间不仅需要互通有无、博采众长，更需要在海量信息中发出足够专业的、能够在一定程度上代表行业标准的声音。《从思路到实操——刑辩业务技能系统化解析》的出版正是作者从事刑辩业务的部分成员深刻总结自身的执业经历，积极分享自身执业经验的产物和成果。我相信，这一总结和分享，既能为涉新刑辩业务的年轻律师引路，避免年轻律师在刑辩领域走误区，也能与长期从事刑辩业务的资深律师形成有质效的交流，为同行提供有益的借鉴和参考。

不同于一般的律师业务类专业书籍，本书因有以下三个显著特点而成为一部不可多得的佳作：

一是专业化程度高。此次参加撰写本书的作

者，均是长期在刑辩业务中“摸爬滚打”，成功办理各类刑事案件的刑辩律师，且其中不乏具有多年刑事审判经验的转型律师和同时从事高校刑法教学的专家型律师及科研工作者。由此，本书的内容具有可靠的专业性和较强的理论性。

二是内容全面、系统。本书的内容分为庭前辩护、庭审辩护和其他技能三大部分，全面而系统地解读了刑辩业务技能。每个部分之间既具有相对独立性，又彼此联系、相互配合，形成一个完整的业务流程和技能体系。尤其是本书既以刑事诉讼进程为主线，又不落窠臼，在常态的阅卷、会见、庭前会议、发问、证据的审查质证、非法证据排除以及法庭辩论等核心技能之外，对有关沟通技能、认罪认罚从宽案件的辩护、执业风险防范、法律文书写作，甚至接待与谈案技巧均有涉及，内容丰富，可以较好地满足广大刑辩律师对刑辩业务的学习交流需要。

三是实用性、可操作性强。作为专业人员，律师是复杂法律制度的专家，要“以一种替大众服务的精神来运用自己的法律知识”。律师的执业活动就在于对法律知识的实际运用和对法律实

务的熟练操作。本书正是以相关知识和经验的实用性、实战性为立足点和出发点，精辟解读并辅之以实例示范，凸显所授技能的可操作性，在循序渐进中“手把手、面对面、一步一个脚印”地解析刑辩的全技能。刑事辩护是实践性极强的律师业务，“他山之石，可以攻玉”，向有经验的律师学习是提升刑辩技能最有效的路径之一。

党的二十届三中全会提出，法治是中国式现代化的重要保障。广大律师不断在业务上精进、在思路上碰撞、在技能上切磋，在实践中总结、在总结中提升，正是贯彻落实党中央提出的中国式法治现代化建设关于健全法律面前人人平等保障机制、弘扬社会主义法治精神、维护社会公平正义、推进法治社会建设等要求的重要体现。未来，相信有更多的律师团队能够将宝贵的执业经验予以系统梳理、无私分享，不仅是积极助推我国刑事辩护制度的发展，也是肩负起培养法治实践人才的使命，更为重要的是将律师当成一份事业去追求，并且把自己的律师事业与中国律师事业的发展乃至中国式法治现代化事业的发展作为理想追求，这也是我说的律师的第五重境界。

F 史海钩沉

□ 王立民

阴阳五行说在我国古代的思想理论领域中占有很重要的地位，有人称其是“中国人的思想律”。当然，它也会影响到法律文化领域。阴阳五行说对法律文化的影响有个过程，据史籍记载，阴阳和五行作为人们对自然现象的朴素认识，起源很早，《诗经》《尚书》和《易经》中都有阴阳之词。另外，《史记·历书》说：“黄帝考定星历，建立五行，起消息。”统治者还把它们与法律联系起来，为自己用刑寻找依据。《尚书·甘誓》载，“有扈氏威侮五行，怠弃三正”，故“天用剿绝其命”。把违反五行作为受刑的原因。再后的统治者根据阴阳五行化的《礼记·月令》中有关春夏“省囹圄”“事毋刑”和秋冬“戮有罪，严刑”“罪无有掩蔽”的规定，实行秋冬死刑制度。不过，在春秋战国以前，阴阳五行思想还不成体系，在政治法律中的运用也只局限在个别领域内。

春秋战国时期，百家争鸣。阴阳五行思想经过老子、孔子等人的发挥，特别是邹衍的发明，逐渐成为一种理论。其后，这一理论的信奉者还

把这套理论进献给统一中国的秦始皇。《史记·封禅书》载：“齐威、宣之时，邹子之徒论著终始五德之运。及秦帝而齐人奏之。”秦始皇竟欣然接受，推行“五德之传”，从此阴阳五行说对法律文化的影响比儒家正统思想的影响还要早。汉代是法律文化阴阳五行化的重要时期。在这一时期中，随着儒家思想的正统化和阴阳五行化，法律文化也进一步阴阳五行化。一些儒生注重用阴阳五行理论解释法制中的一些基本问题。贾谊认为，根据阴阳五行说，泰为水德，汉继秦应“为土德”，因此要有一套符合土德而不同于水德的法律，包括“易服色制度”“革具其仪法、色上黄、数用五”（《汉书·贾谊传》）。总之要“更定”所有法律。董仲舒则用阴阳来解释刑和德的关系，认为“天道之大者在阴阳，阳为德，阴为刑；刑主杀而德主生”。但是，天“任德不任刑”，因此“为政而任刑，不顺于天”。以此来要求当政者施仁政，讲德而不要专刑。儒生的有些观点还为汉统治者所接受，成为法制中的一个部分。董仲舒“治国，以《春秋》灾异之变推阴阳”。以这本“阴阳化”的《春秋》来决狱，作为定罪量刑的依据。

隋唐时期是阴阳五行说的完备时期，《五行

大义》就此完成。同时，阴阳五行说也随着儒家思想与法结合成一体，代表作是《唐律》。《唐律》一方面用“疏议”引用《易经》的经句来说明律中的一些规定。如《职制律》“私有玄象器物”条“疏议”援引《易经》中“玄象著明，莫大于日月，故天垂象，圣人则之”之句，来说明自然界的最大阴阳现象是日月，并只能由最高统治者掌握这一现象。由此规定：玄象器物、天文、谶书等“私家不得有”，违反即属犯罪，要处“徒二年”。另一方面在规定的具体内容里明显反映阴阳五行的一些观念。如《断狱律》“立春后秋分前不决死刑”条的规定，直接反映了阴阳五行说中秋冬行死刑的观点。唐后的封建朝代在不同程度上采用唐律，继承了唐代的这一法律文化。

阴阳五行说涉足政治法律以后，具有明显的政治目的。邹衍当时作“终始大圣之篇”，是因为他“睹有国者益淫侈，不能尚德，若大雅整之于身，施及黎庶矣”。董仲舒在《春秋繁露·玉藻通三》中说：“古之造文者，三画而连其中，谓之王。三画者，天地与人也。而连其中者，通其德也。”

“王者唯天之施，施其时而成之，法其命而循之诸人。”这句话表达出为了维护君权，但由于它们被涂上了阴阳五行的粉饰，故政治目的

被淡化了。法律文化披上阴阳五行的外衣后，其阶级性也被掩盖了。似乎国家的法律都由阴阳五行决定，不可抗拒，必须遵守，违反后应受到处罚，这是报应。它转移了被统治阶级对统治阶级不满的视线。从中亦可见，我国古代的统治者推崇阴阳五行及其法律文化的用心。

阴阳五行说本身具有神秘色彩，用它来解释自然和社会现象又具有很大的随意性。在人们普遍相信这一学说的时代里，易产生不利于统治者的舆论。为了防止思想混乱，我国古代的统治者把阴阳五行说控制在一定范围内，并打击那些任意扩大、歪曲阴阳五行说的行为。北朝魏时多次规定，禁止百姓“挟藏谶记阴阳图纬方伎之书”，违者要“以大辟论”（《九朝律考》）。《唐律》把阴阳五行迷信化的言论及出版物称为妖言妖书，渲染和制造者中的重者处绞，轻者徒、杖。《大明律》和《大清律例》也分别设立“造妖书妖言”罪，把“造谶”也划入此罪范围，规定：“凡造谶纬妖书妖言及传用惑众者，皆斩。”可见，中国古代的统治者很怕这一学说被人利用，并把它影响限制在对自己统治有利的范围内。

（文章节选自王立民《法苑内外》，人民出版社出版）

阴阳五行说与法律文化

隋唐时期是阴阳五行说的完备时期，《五行