

法治反腐制度建设的重要举措

□ 吴建雄

十三届全国人大常委会第六次会议通过了修改《刑事诉讼法》的决定，这是新时代推进依法治国实践和法治反腐的重要举措。国家刑事法律与国家监察法律的紧密衔接，标志着国家监察体制改革和反腐败工作站在了新的起点上，以法治思维和法治方式惩治腐败又迈出了坚实一步。

修改《刑事诉讼法》的重要意义

落实习近平新时代中国特色社会主义思想的具体体现。党的十八大以来，习近平总书记关于加强党对党风廉政建设和反腐败斗争统一领导的重要论述，关于深化国家监察体制改革、制定国家监察法的重要论述，关于反腐败法规制度建设的重要论述，不仅为《监察法》的制定和实施奠定了坚实的思想基础，而且为其与相关法律的衔接指明了方向。加强《监察法》与《刑事诉讼法》的衔接，既是深化监察体制改革的重要内容，也是改革取得成功的重要保证。而着眼构建集中统一、权威高效的监察体系，全线打通纪法、法法衔接各环节，推进监察机关与司法执法机关有机衔接的制度创新，实现监察执法与刑事司法的流程贯通，是推进新时代监察体制改革、把监察制度优势转化为反腐败治理效能的必然选择。

构建反腐败法律体系的重要步骤。用法治思维和法治方式反对腐败，就是要加强反腐败国家立法和反腐倡廉党内法规建设，让反腐败纪律、法律制度刚性运行；就是要形成完备的反腐败法律规范体系和党内法规体系、高效的法治反腐实施体系、严密的法治反腐监督体系、有力的法治反腐保障体系。此次修改，完善了刑事诉讼与监察的衔接机制，为深化国家监察体制改革顺利进行提供保障；建立刑事缺席审判制度，为加强境外追逃工作提供有力手段，必将强化不敢腐的震慑，促进“扎牢不能腐的笼子”的预防性法规制度建设。

进一步明确司法机关在反腐败格局中的职能定位。司法反腐是国家权力监督体系中的最后环节，是审判活动和法律监督构成的司法监督机制。从反腐功能讲，法院在司法反腐中的作用主要体现在刑事审判包括缺席审判中，在证据采信、事实认定上的经验法则和逻辑推理的运用上，能够体现腐败犯罪的特点和规律；在腐败犯罪情节、程度的确认和刑罚的适

用上既贯彻从重从严的总体策略，又贯彻宽严相济的刑事政策。检察机关与监察机关直接对接，既紧密配合又相互制约，重在确认犯罪、证实犯罪、追诉犯罪，提高监察办案质量，巩固监察办案成果。同时，对诉讼活动中司法人员职务犯罪进行侦查。司法反腐基本功能就是通过对职务犯罪案件提起公诉和公开审判，实现罪刑法定、罪刑相适应，发挥刑事法律对职务犯罪的震慑作用，彰显法律正义。

修改的重要内容和突出特点

此次对《刑事诉讼法》的修改多达26处。其中涉及反腐败和监察法衔接的条款有14处，具有以下突出特点。

法法衔接，具有制度完备性。《监察法》和《刑事诉讼法》都是以宪法为依据的基本法。《监察法》整合了行政监察、预防腐败和检察机关查处贪污贿赂、失职渎职及预防职务犯罪等工作职能。为完善监察与刑事诉讼的衔接机制，《刑事诉讼法》删去了检察院对贪污贿赂等案件行使侦查权的规定，实现了管辖职能上的衔接；对检察院审查起诉监察机关移送的案件、留置措施与刑事强制措施作出规定：“对于监察机关移送起诉的已采取留置措施的案件，人民检察院应当对犯罪嫌疑人先行拘留，留置措施自动解除。人民检察院应当在拘留后的十日内作出是否逮捕、取保候审或者监视居住的决定。”这确保了留置措施与刑事强制措施衔接更加稳妥、有序。

职能互补，具有内在合理性。修改后的《刑事诉讼法》保留了检察院在诉讼活动法律监督中发现司法工作人员利用职权实施的侵犯公民权利、损害司法公正的犯罪的侦查权。规定：“人民检察院在对诉讼活动实行法律监督中发现的司法工作人员利用职权实施的非法拘禁、刑讯逼供、非法搜查等侵犯公民权利、损害司法公正的犯罪，可以由人民检察院立案侦查。”这既是对监察机关监察全覆盖职能的补充，又是对检察机关法律监督职能的强化。诉讼活动作为解决社会矛盾冲突的终极机制，具有极强的专业性，这一特性可能成为监察监督的短板。而检察机关既是诉讼活动的参与者，又是诉讼活动的监督者，具有发现和查处诉讼活动中司法人员职务犯罪的天然优势，保留检察院的部分侦查权，有利于及时发现和查处诉

讼活动中司法人员的犯罪，实现监察全覆盖，如一旦出现非法拘禁、刑讯逼供、非法搜查等侵犯当事人权利的情形，检察机关可及时介入，立案侦查。此次关于保留检察机关诉讼领域部分侦查权的规定，使用的话语为“可以由人民检察院立案侦查”，没有排除监察机关的调查权，这与《监察法》规定的实际包括所有行使公权力的人员的监察范围和管辖不仅没有矛盾，而且具有内在的合理性和正当性。

破解难题，具有极强实践性。缺席审判制度在过去一直是法律的空白点。对此，修改后的《刑事诉讼法》增加缺席审判程序一章，明确规定：对于贪污贿赂犯罪案件，犯罪嫌疑人、被告人在境外，监察机关移送起诉，人民检察院认为犯罪事实已经查清，证据确实、充分，依法应当追究刑事责任的，可以向人民法院提起公诉。这有力地破解了追逃追赃中的一系列问题：破解多年来制约反腐败国际合作和国际追逃追赃工作深入开展的机制性障碍，织密对外逃的腐败犯罪分子的法网，维护我国法律尊严和权威；破解由于制度的缺失，导致诉讼程序的过分拖延，使事实清楚、证据确实充分的刑事案件不能得到及时解决等问题，发挥刑事审判定分止争的作用，及时恢复被腐败犯罪损害的社会关系；破解由于时间过长，导致证人记忆减退，实物证据灭失等问题，及时固定证据。此外，对于缺席审判中充分保障被告人诉讼权利方面，修改后的《刑事诉讼法》规定，人民法院缺席审判案件，被告人有权委托辩护人，被告人的近亲属可以代为委托辩护人。被告人及其近亲属没有委托辩护人的，人民法院应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。

国际合作，具有周密的战略性。新颁布的《国际刑事司法协助法》，确定国家监察委员会为国际刑事司法协助的主管机关之一，并且赋予监察机关在腐败犯罪案件调查等活动中，与外国有关部门和机构开展反腐败国际合作和刑事司法协助的职责，明确了监察机关和国内有关机关在刑事司法协助中的职责分工，进一步完善国际刑事司法协助工作的制度体系。



《国际刑事司法协助法》和《监察法》第六章反腐败国际合作形成有序衔接，为监察机关深入开展反腐败国际合作和反腐败追逃追赃工作、推进全面从严治党向纵深发展提供了法律保障。

修改后《刑事诉讼法》的贯彻实施

司法机关作为贯彻实施刑法的责任主体，要积极主动适应法律修改后对职务犯罪侦查职能、审查起诉职能、刑事审判职能调整所带来的新的履职要求，依法主动加强对监察机关的相互配合和相互制约，实现反腐败斗争的法法衔接。

对检察机关而言，应细化与监察委员会办理职务犯罪案件的衔接程序。包括：明确审查逮捕和审查起诉的条件和程序；明确提前介入的方式与程序；明确退回补充调查的条件程序；明确不起诉案件办理程序和标准；明确决定不起诉的情形、标准及审批程序；明确非法证据排除的相关规定；明确部分职务犯罪案件办理机构；明确专责内设机构办理发生在诉讼过程中的不严格执法和侵犯当事人权利的犯罪；明确律师参与的相关规定等。

对审判机关而言，其主要职责任务包括：加强职务犯罪案件证据收集指导；妥善处理意见分歧；明确留置期限折抵刑期；确定涉案财物处置方法；组织好缺席审判，严格限定缺席审判程序的适用条件，充分保障腐败犯罪被告人的知情权、辩护权、上诉权等诉讼权利，确保罚当其罪，裁判公正。

对纪检监察机关而言，要把贯彻实施《监察法》与修改后的《刑事诉讼法》结合起来，把用法治思维和法治方式惩治腐败落实到对职务犯罪案件的调查处置中，严格按照刑事法律标准收集证据，确保在事实认定和证据收集、审查、运用上，与检察机关审查起诉、法院刑事审判的标准相符合；从移送机制、程序对接、个案沟通、日常沟通、组织机制等方面与司法机关建立法法衔接机制，形成反腐败工作的强大合力。



公民的个人信息一旦被数据化生成，就在一定程度上潜藏着信息数据失控的风险：网络服务提供者可以实时通过各种移动终端设备全面获取用户的位置、通讯、交易等各种信息；通过数据算法可以跟踪分析个人的兴趣爱好、性格偏向；通过人肉搜索可以调查到人的过往言行、身份隐私；等等。网络在收集和存储信息方面的无限空间性与永久性所带来的，是全方位的、无遗漏的记忆，“被遗忘”似乎成了奢侈品。在此背景下，公众对于自身在网络上的信息与痕迹关注度不断提升，人们希望更加自主地使用自己的信息，而不是被他人利用。为了保护公民个人的隐私以及私人生活安宁，出现了一项新型权利——被遗忘权。

“被遗忘权”（right to be forgotten）是指个人信息的拥有主体基于隐私自主而拥有向个人信息收集者、发布者、索引者等，随时要求删除遗留在网络当中的各种有关个人的数字痕迹，从而使其被他人所忘记的权利。欧洲著名法案《一般数据保护条例》首次提出了“被遗忘权”这个概念，而于2018年5月25日正式生效适用的《欧盟数据保护通用条例》以法律形式确立了被遗忘权的行使要件及限制条件。继欧盟之后，多个国家也出台了“被遗忘权”的规定。

被遗忘权仅适用于网络信息领域，它所针对的是那些不恰当的、过时的、会导致信息主体社会评价降低的信息。关于这一权利，有一个著名案例：西班牙某律师因未缴纳社会保障税导致自家房屋被政府拍卖，拍卖公告被上传到网络，11年后，房子早已被拍卖、且社保税也早已补上了的该律师发现，此条信息仍能在网上被搜到。他认为，这桩十几年前的旧事，严重影响了其律师声誉，因此要求网络运营商不再显示该搜索结果或取消链接。几经波折后，2014年，该案件以运营商败诉告终，法院认可了当事人的“被遗忘权”，要求运营商对相关个人信息进行永久性删除。判决书指出，“如果在搜索引擎上搜索某公民名字，搜索结果中网页包含信息侵犯公民隐私，信息不准确或已失效，该公民可以同搜索引擎经营者交涉删除该链接。”

判决结果及其理由引人深思。首先，“被遗忘权”的核心内容是根据主体的意愿，删除那些“过时的”“不相关的”“不正确的”信息，保障个人数据的私密性和完整性，由个人自主决定个人数据的公开和使用。其次，被遗忘权并不是绝对的。数据当事人能否行使这项权利，要视个案具体情况而定，并须进行合理衡量，一方关乎数据当事人，包括数据性质、是否涉及私生活以及敏感程度等；另一方关乎大众获取数据的权益，如果案件当事人是国家工作人员，或者相关信息与公共利益相关，那么便合理由于干预“被遗忘权”。

在我国，公民的个人信息数据主要靠隐私权和信息删除权进行规范保护。但隐私权属于一次性权利，若隐私权人自行或允许他人披露了隐私信息，那么曾经的隐私就成了“公开的秘密”，不再受到隐私权的保护；传统的隐私删除权的控制范围又过于狭窄，并且在互联网空间中无限复制传播的条件下，想要彻底删除数据信息几乎是不可能的。因此，单纯的隐私权和删除权尚不足以保护我们的个人信息，此时，“被遗忘权”的功能就显示出来了。这种“被遗忘”兼具删除处理和隐私保护的双重功能，它并非是记忆上的遗忘，而是数据上的“遗忘”；并非是当事人的遗忘，而是不特定的第三人“遗忘”；并非是客观事实上的遗忘，而是社会和法律层面的“遗忘”。

当前，“被遗忘权”尚未正式引入我国，但类似的权利在部分法律中已有触及。2011年，工信部发布的《信息安全技术公共及商用服务信息系统个人信息保护指南》规定，“当个人信息主体有正当理由要求删除其个人信息时，个人信息处理者应及时对相关个人信息进行删除”。《侵权责任法》

怎样看待『被遗忘权』

规定，针对网络用户利用网络服务实施的侵权行为，被侵权人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。《民法总则》规定，“自然人的个人信息受法律保护。任何组织和个人应当确保依法取得的个人信息安全，不得非法收集、使用、加工、传输个人信息，不得非法买卖、提供或者公开个人信息”。此条文明确了个人对于自己的数据信息使用具有自主权，在法律逻辑上为“被遗忘权”的引入提供了支撑。《网络安全法》则规定：个人发现网络运营者违反法律、行政法规的规定或者双方的约定收集、使用其个人信息的，有权要求网络运营者删除其个人信息；发现网络运营者收集、存储的其个人信息有错误的，有权要求网络运营者予以更正。

通过以上分析，在我国，“被遗忘权”既有立法需求，也具备一定的立法环境，但我们不能忽视，如要对该权利进行规范建构，将可能面临诸多难题。从法理上看，“被遗忘权”确实与个人权利有关，但同时也与社会公众的知情权有关。首先，“被遗忘权”实施时需要数据控制者对于删除数据进行判读和审核，这需要数据控制者耗费大量的人力物力，同时如果一旦因判读审核错误而拒绝“被遗忘权”行使又将面对相关的法律制裁。因此，信息控制者很可能会有大量删除那些原本不该删除的信息，尤其是在面对判断模棱两可的情况时可能会倾向于先删除以避免风险，这将可能对整个网络舆论场的完整、开放和真实性带来影响，最终害及社会历史真相的保留，从而损害深度的舆论监督。其次，引入“被遗忘权”会极大增加互联网公司的运营成本，而这很可能导致相关互联网企业用于创新性的资源有所减少，进而不利于我国信息产业的整体发展。

现实表明，加强个人数据信息的规范保护势在必行。在我国现阶段的社会发展情况下，简单地移植“被遗忘权”是不可取的，但在具体案件中的权利内容——人们对于个人信息的自主权，应该得到我们的重视。

参考与借鉴

□ 方 军

1978年，党的十一届三中全会确定了社会主义法制建设的基本方针，即“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”，到了2012年，党的十八大将法治建设的方针确定为“科学立法、严格执法、公正司法、全民守法”。全面依法治国的前提，从“有法可依”到“科学立法”，体现了对立法质量的进一步认识。当前，人民群众对立法的期盼，集中在法律好不好、管用不管用、能不能解决实际问题上。可以说，只有高质量的立法才能满足人民群众期盼和国家治理需要，而地方立法水平的高低，则直接影响相关制度的针对性和可操作性。

自我国《立法法》修订、将地方立法主体扩容以来，地方人大及其常委会制定地方性法规的步伐大大加快，部分新获立法权的设区市人大及其常委会甚至以年均两部法规的速度推进地方立法工作。截至2018年3月，全国新获地方立法权的274个市（州）已制定并经批准实施的地方性法规共计595件，为加强和创新地方治理提供了有力法治支撑。

然而，地方人大及其常委会虽然在地方性法规的制定上进展迅速，但也在一定程度上暴露出“量

高质低”的问题，值得高度重视。

首先，立法衔接能力不高导致立法同质化现象存在。地方立法是在不与宪法、法律、行政法规相抵触的前提下开展的，因此，参考上位法，保证于法有据，这理所应当。但在实践中却有不少地方在起草法规时大量照搬上位法，在立项选择上，缺乏特色和新意，针对性、可行性不强，少数地方甚至还出现了相互攀比的现象，创新性立法少。简单的重复和模仿，使得有的地方性法规，在标题、结构、规范内容、条文表述等方面，看上去大同小异。其次，立法过程中的公众参与不够。实践中，立法机构面向公众收集的意见和建议大部分来自法律界的专家、学者和行政机关，普通公众的声音显得比较微弱。在公众参与立法的途径中，法律法规草案公开征求意见是重要方式，但实际参与人数却并不理想。再次，缺乏对立法实施效果的有效监督。特别是少数新获立法权的设区市人大及其常委会，往往将更多的注意力放在法规的制定环节，却鲜有行之有效的立法后评估。

当然，地方立法主体扩容时间不长，客观来说，这些问题与相关立法主体推进地方立法工作的经验不足有关。但不可否认的是，少数

地方人大及其常委会在认识和实施上，对立法质量的理解和重视程度还不够。

亚里士多德说，“法治应包含两重意义：已成立的法律获得普遍的服从，而大家所服从的法律又应该本身是制定良好的法律”。这句话形象阐释了立法权：内涵方面，“制定”是立法主体民主、科学、依法行使立法权的过程，“良好的法律”是行使立法权的成果；外延方面，行使立法权制定的“良好的法律”还需要获得普遍的遵守。前者是立法权的“本体论”，强调地方立法的“生产线”，后者则是立法权的“价值论”，强调法律受众的“认同度”。要提升地方立法的质量，主要应从这两方面着手。

一方面，要制定良好的法。地方立法的目的和用意是赋权各地能结合本地实际情况，制定更接地气、具有特色、解决问题的“干货”，以弥补法律规定过于原则、缺少可操作性弊端。所以一味对上位法进行重复，不仅没有必要，而且浪费成本，必须要突出地方性、实用性、特色性，不为立法而立法，立法前认真选好、选准立法项目，真正做到“拾遗补阙”。另外，要充分利用好立法协商，当前，地方立法的审议周期普遍较短，立法信

息的充分收集可通过延长审议周期、拓展收集方式实现。只有立法信息体量充足，并经过多重信息过滤机制的筛选，地方立法才能更好地凝聚共识。

另一方面，实施是地方立法权能的延伸，实施不彰意味立法权的低效或无效。作为地方立法工作的主导者，地方人大及其常委会应全面担负起宪法和法律赋予的职责，不仅要善于制定有利于本地经济社会发展的地方性法规，更要善于推动这些地方性法规的正确有效施行，善于将“纸面上”的法规变成“行动中”的法规，努力让地方性法规真正在本区域内落地生效。地方人大及其常委会的立法工作若想行稳致远，不能止步于地方性法规“立”的阶段，而应在推动地方性法规的实施上持续用力。比如，为了解地方性法规的实施情况，可定期听取执法部门关于该法规实施情况专项工作报告；为查找地方性法规在实施过程中存在的问题，可组成检查组深入基层开展执法检查；为总结地方性法规的实施经验，可组织人大代表、专家学者开展执法调研、召开座谈会等。