

为应对数据安全不法行为触发的刑事风险,结合数据要素基础理论,探讨——

# 刑法防范数据安全风险新路径

□数据确权过程中,刑法防范数据安全风险时,应最大限度平衡数据所有者利益和数据使用者利益。

□对于同一数据流通安全风险,要把握各个防范责任主体对于数据流通安全风险的实际控制力,对此事实进行法律价值判断,最终确定是否需要刑罚处置。

□李谦

数字时代,人工智能、大数据等技术深刻影响着社会经济发展和人们的日常活动,大模型等人工智能产品正在促进知识聚集和应用,数据要素由此成为驱动新质生产力发展的重要资产。数据不仅是一种资料,而且是一种资产,更是一种资源,数据价值的开发利用,比以往任何时候更值得重视。与此同时,非法开发利用数据价值的行为,造成不同类型、不同等级的数据安全风险,由此形成数据安全犯罪。在全球范围内,数据安全犯罪治理也受到广泛关注,英国法学界在《计算机滥用法》下,基于法律学的防范路径成为学者们的关注焦点;德国法学界则重点解释《刑法典》有关数据犯罪条款,为数据安全风险防范提供解释思路。

为应对数据安全不法行为触发的刑事风险,近年来,我国积极优化和完善涉数据法律规范。当前,尽管刑法防范数据安全风险的力度和广度不断增强,但仍存在体系性回应偏差和功能性规制不足等现实问题。为解决现实问

题,笔者结合数据要素基础理论,探讨如何在有效防范数据安全风险的同时,持续推进数据价值有序释放,推动科技进步和社会发展。

数据确权与刑法防范数据安全风险。数据确权过程中,刑法防范数据安全风险时,应最大限度平衡数据所有者利益和数据使用者利益。鉴于此,刑法防范数据安全风险,应把握以下两方面:

一方面,数据安全风险的分担。数据安全风险的分担意味着,风险本身并非固定显现于某一阶段或者某一领域,而是由各阶段或者各领域的风险叠加而成的特定风险类型。是否需要利用刑法进行防范,必须考虑三个重要因素:数据安全风险分担的基本形态,每个基本形态是否有其他有效工具进行防范,分担的风险叠加后是否达到需要刑法防范的程度。

另一方面,数据安全风险的转移。数据安全风险的转移意味着,数据在流通使用过程中,安全风险也会发生转移,这一转移通常有两点表现:一是在处理活动层的转移,即数

据安全风险在数据持有、数据加工使用、数据经营的过程中发生转移,包括安全风险在数据传输、数据存储、数据加工等处理活动中的转移。二是跨设备环境层的转移。如果数据安全风险波及甚至影响安全网络设施、安全计算设备和安全计算环境,那么,防范这种数据安全风险就需要适用传统计算机犯罪罪名。

数据流通与刑法防范数据安全风险。刑法防范数据流通安全风险,需要关注以下两个方面:

一方面,围绕责任主体展开。数据流通安全风险的责任主体有四类,分别是数据基础设施管理者、数据流通实施者、数据流通监管者、数据中间商。各责任主体分别承担不同安全风险防范责任,在进行刑法防范时,需要考察各责任主体遵守安全保障方案的有效性,以及未有效遵守安全保障方案所导致的不法结果。值得注意的是,这四类责任主体对于同一数据流通安全风险,可能出现防范责任交叉的情形,此时讨论刑法防范理论模型,就要把握各个防范责任主体对于

数据流通安全风险的实际控制力,对此事实进行法律价值判断,最终确定是否需要刑罚处置。

另一方面,围绕防范机制展开。关于数据流通安全风险的防范机制,有技术防范、法律防范和管理防范三个维度。技术防范中,良好完善的安全设备和防范手段是对数据流通安全风险进行刑法防范的主要观测点。例如,企业在数据流通过程中及时更新技术手段,运用了可信计算技术、隐私计算技术等手段对数据流通的隐私和安全予以保障,如果仍遭受黑客攻击甚至数据不当处理,其刑法防范就要保持谨慎。此外,技术手段还需提升数据可信度,通过加密脱敏等方式,保证数据结构完整和数据内容真实,数据质量也得到相应保障。法律防范中,通过各责任主体之间签订协议,明确数据流通规则,并分配数据流通安全的控制义务与责任。例如,可以约定数据持有者对其控制能力范围内的数据流通安全风险,承担识别并阻断的防范义务,既包括自己流通数据,也包括他人经其手流通数据。管理防范中,针对数据流通安全风险,大致可从风险处置、市场规则、基础设施三个方向进行管理防范。每个方向上都有可能存在影响数据流通安全的不利因素,及时发现并采取动态管理策略,能够在事前和事中有效化解数据流通安全风险。

(作者为南京师范大学中国法治现代化研究院研究员)



□陈丽华

近年来,经济贸易摩擦、金融市场波动等非传统安全问题持续引发全球政治局势的剧烈震荡,国际战略格局正在经历深刻调整。2014年4月15日,习近平总书记任中央国家安全委员会第一次会议上创造性提出总体国家安全观,指出要准确把握国家安全形势变化新特点新趋势,坚持总体国家安全观,走出一条中国特色国家安全道路。2022年10月,党的二十大报告首次以专章系统阐述了国家安全工作的重大意义,并鲜明提出了“以新安全格局保障新发展格局”的战略方针。2023年5月30日,习近平总书记强调指出,要全面贯彻党的二十大精神,深刻认识国家安全面临的复杂严峻形势,正确把握重大国家安全问题,加快推进推进国家安全体系和能力现代化,以新安全格局保障新发展格局,努力开创国家安全工作新局面。

落实总体国家安全观,加强对间谍犯罪的惩防规制

落实总体国家安全观要求,相关法律要加大间谍犯罪的打击与预防力度。刑法作为维护国家安全和社会秩序的重要工具面临着新的时代要求。为了更好地适应社会发展需求,刑事立法应着重通过完善相关法律,迅速应对并处理新型危害国家安全的犯罪行为。同时,构建起包括风险预警监测系统、国家安全战略框架及其保障机制在内的完整体系作为基础支撑,有效预防危害国家安全犯罪风险。当前,间谍犯罪呈现行为主体多元化、作案手法隐蔽化、危害后果严重化的特征,传统与非传统安全风险相互叠加。鉴于上述情况,亟须通过完善现行刑法中针对间谍犯罪的相关条款,构建更为严密的法律体系,从而更好地防范打击各种间谍活动,为维护国家安全提供有力的法律武器。

以总体国家安全观为指导,刑事惩防规制要更加注重系统性安全导向。新时代刑事立法工作应当与国家整体安全战略保持一致,为构建全方位的安全格局提供法制支撑。刑事立法的演进应当遵循总体国家安全观的系统性要求,积极发挥刑法的功能性导向,提供国家安全的权威规范保障,有效防控各种风险,通过立法或刑法解释对新型违法犯罪行为进行有效规制;同时,应当注重运用弹性化思维和包容性原则,建立涵盖事前、事中和事后全过程的安全保障机制,实现对国家安全风险的系统化管理和动态化管控。

落实总体国家安全观要求,刑事惩防规制要确保国家安全法律体系协调统一。党的十八大以来,我国通过一系列重要法律法规的制定与修订工作,推动中国特色国家安全法律制度体系逐步完善,其标志性成果是2015年国家安全法的颁布实施。随后又出台了20余部专门性的国家安全法律法规,并对110余部涉国家安全法律法规进行了修订和完善。与之相关的是,前置法规范内容的不断丰富,也体现在刑事立法中。1993年2月通过的国家安全法,为依法严厉惩治间谍组织和各种敌对势力危害我国国家安全的行为奠定了坚实的法治基础;2014年11月通过的反间谍法作为一部系统阐述总体国家安全观的专门立法,为规范和保障反间谍工作提供了制度支撑。2023年4月,新修订的反间谍法与其他相关法律法规进行有效衔接,明确了间谍行为的具体认定标准,回应实践关切。

完善立法规定,有效惩治间谍犯罪

2014年反间谍法的通过对推动国家安全领域的法治化进程具有重要意义。2014年11月,全国人大常委会通过了反间谍法。2015年7月,又颁布了新的国家安全法。反间谍法的通过对推动国家安全领域的法治化进程具有重要意义。一方面,刑事立法的制定影响着反间谍法的具体规定。例如,2014年反间谍法第38条对于间谍行为的规定就是将1997年刑法第110条所规定的三种间谍行为在修正个别文字基础上扩充调整成反间谍法的五种间谍行为。另一方面,2014年反间谍法使得刑法第110条的解释与适用变得更加顺畅。如《反间谍法实施细则》中对反间谍法中如何认定“境外机构、组织”“间谍组织代理人”“资助”“勾结”等作了详细解释,而这些要素也恰好是刑法中反间谍罪的构成要件。2014年反间谍法突出了反间谍工作特点,明确了5类行为属于间谍行为,这一举措有力支撑了中国特色社会主义法治体系的完善。

新修订的反间谍法进一步完善了间谍行为的定义范围和国家战略政策的需要,2023年,十四届全国人大常委会第二次会议审议通过了新修订的反间谍法。新修订的反间谍法进一步完善了对间谍行为的定义范围。具体表现在:

第一,新增了关于网络间谍活动的具体条款。新修订的反间谍法明确指出:“间谍组织及其代理人实施或者指使、资助他人实施,或者境内外机构、组织、个人与其勾结实施针对国家机关、涉密单位或者关键信息基础设施等的网络攻击、侵入、干扰、控制、破坏等活动。”该条款正式确立了一种新兴趋势,即利用互联网技术从事非法情报收集及损害国家安全的行动,并指出此类操作通常具有低成本、高回报的特点且不受时间和地点限制。此外,为了应对现今日益严重的互联网间谍活动,新修订的反间谍法还界定了此类行为的具体表现形式,从而为预防和打击这类违法行为提供了坚实的法制基础。

第二,进一步明确了间谍行为的具体形式。例如,新修订的反间谍法第4条对间谍行为的具体形式进行了详细规定:其一,投靠间谍组织及其代理人;其二,策动、引诱、胁迫、收买国家工作人员叛变的活动;其三,间谍组织及其代理人在境内从事针对第三国的间谍活动,只要危害我国国家安全,则可依照本法进行管辖。

第三,进一步明确了特定主体“窃密”对象范围。如新修订的反间谍法第4条第1款第3项明确规定:“间谍组织及其代理人以外的其他境外机构、组织、个人实施或者指使、资助他人实施,或者境内机构、组织、个人与其勾结实施的窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报以及其他关系国家安全和利益的文件、数据、资料、物品……”这一条款不仅明确了行为主体,还具体界定了相关行为的适用范围,从而更有效地防范危害国家安全的行动。

此外,新修订的反间谍法关于间谍行为的定义能够更好地适应国家安全法治的法律法规体系,与刑法、数据安全法等相关法律能够有效衔接。新修订的反间谍法第4条中“间谍组织及其代理人”的概念范围与1997年刑法第110条关于间谍犯罪的规定具有相同的法律效力;其中第1款“危害中华人民共和国国家安全”的表述,与国家安全法第2条对国家安全的定义相吻合。新修订的反间谍法第4条第1款第4项中“关键信息基础设施”范畴则与网络安全法第31条所规定的内容相吻合,即公共通信和互联网业务支持体系、电力供应系统、交通运输网络、水资源管理系统、金融服务平台、公共服务供给单位、电子治理工具以及其他对于保障国家战略层面安全、维护经济社会秩序正常运转具有重要意义且其故障或失窃将带来极大负面影响的重要网络设施、信息系统等。(作者单位:国际关系学院)

## 贯彻总体国家安全观 完善惩治间谍犯罪立法

## 护国泰民安,守公平正义

(上接第一版)

此外,各级检察机关积极参与反间谍专项斗争,与国家安全机关建立健全侦查监督与协作配合机制,坚决打击各种间谍破坏活动,依法惩处各类渗透破坏犯罪行为,形成打击危害国家安全犯罪合力。深入推进反邪教工作,依法严厉打击“全能神”等邪教犯罪。

军事安全既是国家安全体系的重要领域,也是国家其他安全的重要保障。围绕全面依法治国和新时代强军目标,2024年4月,最高检组织召开全国公益诉讼检察军地协作工作会议,同步下发《2024年检察公益诉讼军地协同办案工作方案》,在全国范围内部署开展该项工作。

按照方案要求,检察机关积极开展军用机场净空净海安全公益诉讼,督促负有监管职责的行政机关依法履行职责,消除军用机场安全隐患;针对人防工程及相关设施功能受损影响防护效能发挥的问题,及时开展公益诉讼检察监督,督促行政机关依法履职,持续推动人防工程问题整改。

反恐势力是“社会毒瘤”,严重破坏经济社会秩序,威胁人民群众生命财产安全,侵蚀党的执政根基。黑恶不除,剑不归鞘,要将扫黑除恶斗争进行到底。2024年是常态化开展扫黑除恶斗争的第四年,检察机关健全扫黑除恶常态化机制,打早打小、露头就打、打准打实,密切与其他政法单位的协作配合,突出惩治常见高发领域黑恶犯罪,切实加强法律监督,深入参与社会治理,不断提高扫黑除恶的法治化、规范化、专业化水平,全力维护社会安全稳定。

一组数据彰显了检察机关在扫黑除恶专项斗争中付出的努力:2024年,最高检挂牌督办全国重大涉黑涉恶案件5件。全国检察机关起诉涉黑涉恶案件1.2万余人,起诉“保护伞”74人。

推进更高水平平安建设,力促社会和谐稳定

公共安全工作做得好不好,直接关系到人民群众的获得感、幸福感、安全感。最高检党组多次强调,依法从重从快惩治“一杀多人”特别是报复社会的重大极端犯罪、恶性犯罪、危害公共安全犯罪。

广东珠海樊维秋驾车冲撞行人案、江苏宜兴徐加金持刀行凶案等重大恶性案件发生后,最高检第一时间挂牌督办、派员指导,在法定期限内加快诉讼

进程,依法从重从快办理案件,及时有力震慑犯罪,回应社会关切。

在保障人民群众生活安定有序、维护社会和谐稳定的方方面面,检察机关都不遗余力。

——依法惩治危害安全生产犯罪。检察机关积极应邀参与重大危害安全生产案件事故调查,会同公安机关强化侦查监督与协作配合,及时就立案追诉标准、证据收集固定、案件定性、调查方向等提出意见建议,全面准确贯彻宽严相济刑事政策,依法追究涉案人员刑事责任。2024年初,最高检公益诉讼检察厅下发《关于充分发挥公益诉讼检察职能督促防范化解安全生产风险隐患的通知》,要求各地检察机关积极履职,督促相关行政部门整治燃爆火灾、伪劣灭火器、电梯安全隐患,加大安全生产重点领域办案力度。2024年,全国检察机关办理安全生产领域公益诉讼案件25047件。

——依法严厉打击毒品犯罪,推进毒品问题综合治理。当前一些不法分子将麻精药品等新型毒品作为传统毒品替代物进行贩运,特别是麻精药品以不同形式呈现,迷惑性强,严重危害青少年身心健康,检察机关依法以走私、贩卖、运输、制造毒品等罪名严厉打击。同时坚持打击和治理并重,协同相关部门共同推动麻精药品滥用问题深度治理。

——进一步完善“派驻+巡回+科技”刑事执行检察监督机制,把维护监管场所安全稳定摆在更加突出的位置。加强安全防范检察,着力发现可能导致监管事故发生的隐患和苗头性问题,与公安、司法行政机关开展监管事故警示教育,协同防范化解监管安全风险。完善派驻检察室与监管部门之间的信息通报等工作机制,共同维护监管秩序和司法公正。

——全面落实“谁执法谁普法”普法责任制,积极推动法治校园、平安校园建设。截至目前,全国4万多名检察官在近8万所学校担任法治副校长,特别对偏远农村学校、乡镇、城乡接合部学校,留守儿童、困境儿童、外来务工人员子女较多的学校、职业学校、特殊教育学校等重点地区、重点人群加大法治教育支持力度,不断创新形式、丰富载体,把静态的普法宣传变成动态的法治教育。

——积极参与根治欠薪专项行动,保障农民工工资优先、及时、足额支付,维护社会安全稳定。2024年,全国检察机关支持农民工提起讨薪维权民事诉讼4.04万件,追索欠薪11.7亿元。

筑牢金融安全“防火墙”,守好群众“钱袋子”

近年来,电信网络诈骗、非法金融活动高发多发,严重侵害人民群众财产安全,威胁国家金融安全和社会稳定。2024年,检察机关认真落实党中央决策部署,依法打击电信网络诈骗犯罪和非法金融犯罪,防范化解金融风险,守好群众的“钱袋子”。

2024年,全国检察机关依法惩治电信网络诈骗犯罪,起诉7.8万人,同比上升53.9%。最高检会同最高法院、公安部制定办理跨境电信网络诈骗等刑事案件工作意见,联合公安部督办涉缅北电信网络诈骗等重大案件,指导浙江省检察机关对缅北明家犯罪集团及关联犯罪集团成员39人提起公诉、依法严惩。

为加强个人信息保护,防范电信网络诈骗,一年来,最高检指导各地检察机关将生物识别、医疗健康、金融账号、行踪轨迹等敏感个人信息保护作为办案重点,加大保护力度,提升保护水平。

面对非法集资、操纵证券市场、“套路贷”等金融犯罪新形势新特点,检察机关也积极做好应对之策:依法从严从快从重查处财务造假、侵占上市公司资产、内幕交易、操纵市场等违法犯罪案件;面对内外勾结、上下勾结式财务造假,利用FOF基金、私募基金操纵市场、内幕交易等复杂金融产品、新兴犯罪手段,以穿透式审查准确把握实质法律关系,依法从严追诉犯罪;有效衔接金融消费者保护工作协调机制和普惠金融纠纷多元化解机制,重点防范普惠金融、养老金融领域消费欺诈,督促强化网络治理、源头管控;发布典型案例、指导性案例,警示从业人员依法依规履职尽责,促推形成崇法守信良好市场生态。

据悉,2024年,全国检察机关受理与公司、证券、保险、票据等有关民事纠纷案件近3000件,提出抗诉100余件,提出再审检察建议近200件。上海、河北、江苏等地检察机关开展涉金融案件检察专项活动,围绕金融领域逃废债、职业放贷人、“砍头息”等违法行为进行审查,强化对金融消费者合法权益的司法保护,维护公平诚信的金融市场秩序。

破解“九龙治水”,共护生态安全

“有环评报告吗?”“不知道,上面在

(上接第一版)当前,维护国家安全面临新形势新要求,检察机关要依法严惩危害国家安全犯罪,依法严厉打击敌对势力渗透、破坏、颠覆、分裂活动,坚定维护国家政权安全、制度安全、意识形态安全。要依法严惩严重暴力犯罪,依法从重从快惩治极端恶性犯罪,依法从严惩治故意杀人、抢劫、绑架等严重暴力犯罪,突出惩治拐卖妇女儿童、危害安全生产、危害食品药品安全、养老诈骗等人民群众反映强烈的违法犯罪,切实推进扫黑除恶常态化,积极参与健全社会治理体系,增强人民群众安全感,保障人民群众安居乐业。要深入推进网络依法治理,重点打击电信网络诈骗、数据窃取、网络黑

产等违法犯罪,坚决维护人民群众“数字权益”。要促进犯罪预防和治理,抓实检察机关“化解矛盾风险 维护社会稳定”专项治理,全面推进检察信访工作法治化,以更加有力举措促进更高水平的平安中国建设。

金融稳,经济稳;经济强,金融强。经济安全是国家安全的重要支撑,防范化解金融风险刻不容缓。十年来,检察机关完整、准确、全面贯彻新发展理念,坚持稳中求进、以进促稳、先立后破,做实对各类经营主体依法平等保护,为我国经济回升向好、长期向好提供法治保障。站在“十四五”收官与“十五五”开局的历史交汇点,检察机关要在贯彻落实

党中央决策部署中进一步找准抓实检察履职的切入点和着力点,统筹好国内国际两个大局,发展安全两件大事,主动融入构建更高水平社会主义市场经济体制,聚焦市场化、法治化、国际化营商环境建设,依法平等保护各类经营主体合法权益,积极参与规范涉企执法专项行动,扎实开展违规异地执法和趋利性执法司法专项监督,以高质量司法服务保障高质量发展。

积力之所举,则无不胜也;众智之所为,则无不成也。国家安全是全民之责。过去十年中,检察机关积极向社会公众普及国家安全和相关法律法规,增强全民国家安全意识。新时代新

征程,检察机关要严格落实意识形态工作责任制和“谁执法谁普法”普法责任制,充分发挥“办案+普法”的叠加效应,加强正面宣传和舆论引导,推动“大安全”理念深入人心,让人民群众在每一个司法案件中感受到国家安全就在身边,让平安中国底色更亮、根基更牢。

发展是硬道理,安全也是硬道理。全国检察机关要深入贯彻习近平法治思想,坚定不移贯彻总体国家安全观,更好统筹发展和安全,以更高质效的检察履职促进更高水平的平安中国、法治中国建设,以中国式现代化全面推进强国建设、民族复兴伟业作出更大贡献。