

新时代涉外检察具有独特理念



□张磊

党的二十大报告提出,“统筹推进国内法治和涉外法治”。检察机关作为国家的法律监督机关和保障国家法律统一正确实施的司法机关,在涉外法治建设中肩负着重要的检察责任。2024年11月,最高人民检察院党组书记、检察长应勇在首次全国涉外检察工作会议上强调:“涉外检察工作是检察机关的重要职责,是检察工作的重要组成部分,是国家涉外法治工作的重要方面。”同年12月,最高检印发《最高人民法院关于加强涉外检察工作的意见》,对今后一个时期涉外检察工作进行顶层设计、总体部署。该《意见》指出,涉外检察既包括检察外事工作,也包括具有涉外因素的检察业务工作。据此,涉外检察是检察外事工作和检察业务工作的统一,这决定了涉外检察不同于其他检察工作的特殊定位和职责,决定了涉外检察在坚持我国既有法治理念和检察理念的前提下,具有独特的涉外检察理念。

高质效办好每一个涉外案件

最高检党组提出高质效办好每一个案件,“努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义”的新时代新征程检察履职办案基本价值追求,要在实体上确保实现公平正义,在程序上让公平正义更好更快实现,在效果上让人民群众可感受、能感受、感受到公平正义,做到检察办案质量、效率、效果有机统一于公平正义。涉外检察同样要求高质效办好每一个涉外案件,做到质量好、效率高、效果佳。

第一,在实体上确保实现公平正义。涉外案件的办理不仅要依据国内法,还要依据我国缔结的国际条约、公约,符合国际法律规则。例如,办理引渡案件要坚持引渡的特定性原则,不对被引渡人在引渡前实施的其他未准予引渡的犯罪追究刑事责任。如果办案机关在行为人被引渡回国后,对新发现其在引渡之前实施的未准予引渡的罪行增加起诉,就违反了引渡的特定性原则。所以,涉外案件的办理要严格遵守国内国际法律的规定,确保案件办理既符合国内正义,也符合国际正义。

第二,在程序上让公平正义更好更快实现。对于不需要开展司法协助的涉外案件,和其他国内案件一样要依照法定期限办理。对于需要司法协助的案件,由于需与外国开展合作,所以要分情

□涉外检察是检察外事工作和检察业务工作的统一,这决定了涉外检察不同于其他检察工作的特殊定位和职责,决定了涉外检察在坚持我国既有法治理念和检察理念的前提下,具有独特的涉外检察理念。

□案件办理不仅取得良好的国内效果,也取得良好的国际效果,才能让国际社会感受到并认可中国法治的公平正义,才能推动中国涉外法治、涉外检察的长期顺利开展、良性循环。

□高质效办好每一个涉外案件本身就是讲好法治故事的直接体现。与外国开展国际刑事司法合作办好每一个案件,就是最好的、最为直接的“讲好中国法治故事”,让国际社会了解中国法治的途径。

况区别对待:对于我国向外国提出协助请求的案件,除了严格遵循我国办案期限外,还要注意按照对方法律的要求提出请求,避免因请求材料不合格而影响对方办理案件的效率和积极性;对于外国向我国提出协助请求的案件,2024年4月最高检等7部门联合发布的《关于实施〈中华人民共和国国际刑事司法协助法〉若干问题的规定(试行)》第7条,对于我国办理外国司法协助请求的期限作了明确规定,这将有利于提高我国办理此类案件的效率。

第三,努力实现案件办理政治效果、法律效果和社会效果的有机统一,让人民群众可感受、能感受、感受到公平正义。公平正义不仅要实现,还要以看得见的方式实现:首先,要让人民群众在每一个涉外案件中感受到公平正义。涉外案件不同于国内案件,人民群众对其中公平正义的感知可能更为复杂。在案件办理的“三个效果”中,每个效果事实上都包含国际效果的因素,“三个效果”的有机统一,也蕴含着国内效果与国际效果的有机统一。案件办理不仅取得良好的国内效果,也取得良好的国际效果,才能让国际社会感受到并认可中国法治的公平正义,才能推动中国涉外法治、涉外检察的长期顺利开展、良性循环。

持续提升涉外案件法律监督质效

严格意义上来说,对涉外案件的法律监督也是办理涉外案件的重要组成部分,但由于法律监督不同于通常意义上的案件办理,所以这里将其作为单独一部分论述。涉外案件和国际刑事司法协助案件的办理需要多个层级的多个部门共同努力。高质效办好涉外案件不仅需

要高质效的检察工作,还需要高质效的侦查、审判以及刑罚执行等工作。所以检察机关除了要自身高质效办案以外,还要充分提升对涉外案件和国际刑事司法协助案件的法律监督质效。特别是对于涉外案件的法律监督,除了通常意义上的侦查监督、审判监督等以外,还需要加强国际刑事司法协助检察监督机制的构建。在国际刑事司法协助中,检察机关不仅是对外联系机关、主管机关和办案机关,还要发挥作为国家法律监督机关的职能,对我国向外国提出请求司法协助的程序,以及我国为外国提供协助程序依法进行法律监督。督促各部门严格依照我国法律和国际条约、公约办理涉外案件,保证被引渡、遣返回国人员在诉讼中依法享有各项诉讼权利,充分兑现我国作出的各项外交承诺,对案件依法公正审判,对被判刑人依法执行刑罚。在刑事司法协助中,督促各部门依法提出协助请求,及时有效回应外国协助请求,推动双方司法协助的长期发展、良性循环。检察机关的法律监督是督促各部门高质效办好涉外案件、推动国际刑事司法协助程序高效顺畅进行的重要保证。

通过高质效办案讲好中国法治故事、中国检察故事

讲好中国法治故事的前提是要有好的法治故事。检察机关高质效办好的每一个案件,都是讲好中国法治故事、中国检察故事的良好素材:第一,高质效办好每一个涉外案件本身就是讲好法治故事的直接体现。不能把讲好中国法治故事仅理解为宣传部门通过舆论媒体讲故事,与外国开展国际刑事司法合作办好好每一个案件,就是最好的、最为直接的“讲好中国法治故事”,让国际社会了解中国法治的途径。第二,除了讲述我国司法机关办理案件的数量和质量以外,还要重点讲述如何依法办案,例如如何依照国内外法律办好案件,如何在办案中充分保障犯罪嫌疑人、被告人的各项诉讼权利,如何公正进行审判等。第三,要注意多在各国共同关注的领域讲故事。如各国容易在未成年人保护、环境保护等领域达成共识,则可注意多在

未成年人检察、公益诉讼检察领域开展国际合作与交流,为国际社会了解中国法治、中国检察提供重要窗口。

培养具有法治观和全局观的共和国检察官

涉外案件和国际刑事司法协助案件的办理对办案检察官提出了更高要求:第一,办理涉外案件的检察官应当拥有法治观、大局观。在涉外案件和国际刑事司法协助案件办理中,办案检察官都不只是某个省市的检察官,而且是共和国的检察官,代表的是中华人民共和国的法治形象。其应当拥有严格依法办案的法治观,以及是在代表国家办案的大局观,从而在办案中展现中国法治形象,推动我国涉外案件办理的良性循环,促进后续其他涉外案件办理的顺利开展。第二,应当培养所有检察官的涉外检察思维。涉外案件办理的实践证明,外国是否向我国提供司法协助、是否准予我国引渡请求的一个重要前提是对于中国法治的整体评价。因此,我国检察官办理的每一个案件(不仅仅是涉外案件)都可能被其他国家作为评价中国法治的切入点。从这个角度来说,在人才培养中,除了要培育专门的涉外检察人才,还要注意培养所有检察官的涉外检察思维,让涉外检察理念成为每个检察官脑海里紧绷的一根弦,将每个案件都办成从法律上无可挑剔、代表中国法治形象的“铁案”。

新时代涉外检察的开展是“物质因素”和“精神意蕴”的双重胜利

近年来,我国涉外检察工作取得了显著成效,这不仅体现在涉外案件的办理上,更体现在通过办案向国际社会展现的中国法治、中国检察的发展进步上。如果说办理案件是涉外现实的“物质因素”,那么通过办案所实现的公平正义,以及与外国开展司法协助所建立的彼此信任和尊重就是其中的“精神意蕴”,这个过程也是中国检察和国际社会接触、交流、合作进而建立互信的过程。所以,新时代的涉外检察是既包括硬件系统(物质因素),也包括软件系统(精神意蕴)的有机整体。高质效办好每一个涉外案件,不仅是以追究相关人员刑事责任为核心的硬件系统的胜利,更在于以“公正”与“信任”为核心的软件系统的胜利;不仅通过高质效办案伸张公平正义,而且向国际社会展现中国检察的发展进步,建立国际社会对于中国检察的肯定与信任,从而全面提升中国法治、中国检察的国际影响力,为中国法治走向世界和推动中国式法治现代化的实现贡献检察力量。

【作者为北京师范大学法学院教授、博士生导师。本文系2024年度最高人民法院检察理论课题研究课题“国际刑事司法协助检察监督机制的理论构建与实践展开”(项目编号:GJ2024C35)的阶段性研究成果】



□张福坤 刘帅

数字时代,数据已经逐渐成为国家的基础性战略资源与未来竞争的关键因素之一,且与国家安全、经济发展、个人隐私等多个领域关联,理应在管辖权范围内对其加强管理。然而,数据本身的流动性使得数据管理难度较大,尤其数据跨境流动面临不同国家法律、政策体系的碰撞,为其管理更添复杂性与不确定性,党的二十届三中全会强调,“加快建立数据产权归属认定、市场交易、权益分配、利益保护制度,提升数据安全治理监管能力,建立高效便利安全的数据跨境流动机制”。跨境数据管辖的核心是对流动中数据的有权与有效控制。就司法实践而言,跨境数据管辖既涉及国家主权又关联司法半径,如何在保证安全的情况下实现国际面向,挑战巨大。

跨境数据管辖面临的重大挑战

挑战一:技术与运用的发展加剧多重管辖冲突。现今海量数据多数以云存储方式保存,交由第三方服务运营管理,而数据云背后分布式架构的服务器并不限于数据源生地,导致数据分布极为广泛。诸多跨国企业为协调位于各国的分公司、子公司共同运作,其数据甚至会同时存储于全球的云节点,以实现全球访问,带来的后果是增加数据涉及国,各国皆可能提出管辖主张。数据自身的广泛运用更加剧了这一冲突,如同样是个人身份信息,被司法机关收集后可能成为司法数据,在网络购物平台又可能成为商业数据,而对于不同类型的数 据,各国又有不同的法律与政策规定,属性的叠加容易出现管理盲区与法律竞合,加之数据产生后并非一成不变,如在传输过程中或基于某种目的,与其他数据产生关联,从原始数据变为生成数据,使得管辖权归属更为模糊。

挑战二:欧美“规则外溢”,打造数据霸权。当前,欧美对其他国家选择性适用不同的数据跨境规则,刻意 为数据跨境流动设置“红绿灯”。其中,欧盟以“充分保护”为要求,规定经欧洲委员会审核通过的国家,可以列入数据出境白名单,对部分数据获取与出境免于美国与授权,给予管辖豁免待遇。美国则以“适格外国政府”标准构建了以美国为主导的规则体系。从欧美审核的实际情况看,基本是欧美的传统盟友才能获得通过,相关规则的制定与施行皆不够客观与中立。

挑战三:“数据控制者标准”意图突破“数据主权”屏障。在司法领域,传统的境外数据取证需要通过国际司法协助方式获取,这意味着需要数据属地国进行审核与配合,这是数据属地国司法主权的彰显。而西方通过国内法或区域统一法逐渐形成的数据控制者标准,打造出新的法律通道,可以绕开数据属地国的管辖与约束,直接向数据控制方(如大型科技公司、跨境电商平台等)提出指令,要求提供其控制下的境外来源的数据,这与数据属地国的数据主权强烈冲突。我国通过网络安全法、数据安全法、个人信息保护法等具有阻断效应的系列法律,为他国调取我国境内数据设立较为严格的程序与要求,但西方国家在个案审理中,多对自身规定进行扩张性解释,从而打破我国法律的阻断效应。

应对跨境数据管辖挑战的路径选择

中国作为数据大国,应积极参与数据跨境流动治理,努力打造以公正、协调、尊重、分享为原则,以提升数据流转效率与效益为目标的国际数据流动新秩序,多措并举维护我国数据主权,畅通数据流动渠道。

一是思想先导。应深入践行“网络空间命运共同体”理念。为应对数字时代人们在网络空间共同面临的多重挑战,习近平总书记提出了构建网络空间命运共同体的重要理念,为难题的解决提供了中国智慧、中国方案。各国在网络技术发展方面水平不一,产生了巨大的数据鸿沟,严重制约了全球数据跨境流动。这需要全人类携手,以命运共同体理念为指引,增强数据互信与制度包容性,加强技术交流与协作,建设美好互联网家园,共享数字经济红利。

二是制度完善。我国现有的具有阻断效应的法律体系更多是起到防御功能,在数据常态化跨境流动的情况下,也应配备部分攻击型制度条款,比如,可参考“莲花号”案判决所认定的规则,对于传统“城内”概念进行扩张,将信息发出点、信息接收点在我国国内,以及信息传输通过我国的网络系统皆视为“城内”,这可直接对接属地原则,从而适用国内法,这无疑能够充实我国数据管理体系。另外,在《数据出境安全评估办法》的基础上出台细则或指南,对跨境数据进行分类分级,不同性质的数据适用不同的评估要求,并增加简易程序的规定以适配数据的高效流动需求。还可拓宽救济途径,对未通过评估的数据使用合适的技术手段处理并允许重新评估,如采用替换、遮盖、加密、扰动、泛化等方法进行处理。其核心在于降低数据精度,减少数据与主体的紧密关联,以降低安全风险和隐私泄露风险。

三是机制协调。以对等原则和比例原则为基础,探索协调管辖多边机制,打造数据“朋友圈”。可优先在共建“一带一路”或上海合作组织等体系内通过试点探索,积极与发展中国家、新兴国家等达成共识,建立双边数据跨境流动机制,机制核心是努力平衡各自的管辖权限。持续签订《区域全面经济伙伴关系协定》等,逐步提升在国际数据规则领域中的话语权。亚太经合组织制定跨境隐私规则的方式也值得借鉴,通过引入第三方机构进行居中调和,以提升磋商效率,降低摩擦。在此基础上,面临跨境数据管辖冲突时,应倡导共同遵循国际法的国际礼让原则,强化沟通、尊重对方国家主权与安全利益,克制司法权力 的单方扩张,消弭不同法律体系差异,减少不必要的法律争端,为各国司法合作可持续发展注入动力。

四是规则细化。对在具体案件中作为证据的跨境数据应形成完整的甄别与适用规则,在此可以借鉴“法国国家航空航天公司案”(1987年,美国联邦最高法院审理,Societe Nationale Industrielle Aerospatiale v. United States District Court, 482 U.S. 522)中确立的平衡测试法,主要应包括:其一,相关数据是否属于与我国国家利益密切相关的重要数据类型,是否在符合一定程序和审查之后,允许跨境流动;其二,基于数据对于案件审理的重要性,需由证据调取方向法院进行“充分说明”,由法院判断是否确有调取必要;其三,该数据作为证据是否符合证据合法性、真实性、关联性要求,相关举证责任证据调取方不仅需向法院明示,也需向我国网信部门进行论述;其四,数据调取的替代性审查,即是否存在其他可以有效替代该数据类证据的其他证据,证据调取方是否已穷尽其他的证据搜寻。通过对上述条件的审查,可判断是否允许相关数据在案件审理中作为证据跨境流动,但对于该数据的其他使用领域应予以严格限制,防止证据调取人或第三方扩大使用范围,损害数据权利人利益。

当然,跨境电子取证还须强化检察机关侦查监督职责,从侦查人员是否适格、侦查程序是否合法、有无侵犯数据权利人合法权益、有无与 他国法律以及我国签订的双边或多边条约相冲突等多个维度发力,相应实践还应因跨境数据管辖的新变化、新趋势,不断制度化、规范化,进而为数字经济建设作出更大贡献。

(作者分别为重庆市永川区人民检察院检察委员会委员、全国检察理论研究人才,重庆科技大学讲师)

德国的司法数字化实践与立法趋势

□王志坤

当前,数字技术正在形塑我们的法律实践与制度体系,政法智能化加速演进,数字法院、数字检察、大数据侦查等改变了传统执法司法样态,数字技术与诉讼活动深度结合,推动司法数字化从“数字技术参与的诉讼”向“诉讼活动的数字化”变迁。数字技术已经深刻影响到线索发现、办案辅助、证据形态、审理(审查)方式、组织架构、司法管理与社会治理。实际上,司法数字化是数字时代各个国家面临的共同问题,也是一个世界性趋势。

欧盟司法数字化趋势广泛而深入

欧盟近年来加快推进司法数字化,并将司法数字化作为欧洲因应数字时代的政治优先事项。欧盟委员会认为,数字化转型是司法系统结构性改革的一个方面,将对司法系统产生积极影响。2021年,欧盟委员会提出“数字罗盘计划”,列出了欧盟到2030年的数字化转型愿景(“通往数字十年之路”)。2023年12月13日,欧洲议会和欧盟理事会通过了《关于跨境民事、商事和刑事案件司法合作及畅通司法救济数字化的指令》以及修改司法合作数字化相关规定的指令,旨在简化民事、商事和刑事跨境司法合作的电子沟通。该立法和修法活动与《欧洲电子司法战略2024—2028》一脉相承,均为加速实现司法领域数字化转型的重要举措,为实现司法数字化及使用司法数字服务的共同目标提供了指南。总的来说,欧盟因应跨境司法合作与协作的刚性需求,迫切需要借助数字技术提高效率 and 灵活性,这涉及跨境司法合作的数据通信和数据交换、电子证据数据

交换、为民众提供便捷的法律服务,也包括通过立法推动在司法活动中运用数字技术(如区块链、人工智能程序、远程工作、视频庭审、案件管理系统等)。可见,在欧盟,司法数字化趋势是广泛而深入的。

德国司法数字化实践及立法发展

根据欧盟司法晴雨表,德国司法数字化程度自2021年起就已经位居第一阵营,与丹麦、爱沙尼亚、拉脱维亚、西班牙、意大利等国较为接近。值得注意的是,德国的法院、检察院在将人工智能等数字技术应用于核心活动方面位居欧盟各国之首,在司法人员远程工作、使用远程视频通信技术、系统自动分配案件等方面也位居前列。德国联邦政府2022年8月31日通过了“数字战略——共同创造数字价值”,涉及司法数字化的部分,强调要通过数字化打造富有吸引力及面向未来的法治支柱,联邦政府将承担起更多司法数字化的技术责任,强化数字化立法,使法典更完善、诉讼更有效率、司法服务更先进便捷;并提出探索使用人工智能的考虑。理想的图景是,民众遇到法律纠纷可以在司法门户网站上查找维护权利的相关信息,使用网站上提供的在线工具提交诉讼请求、在线提起诉讼、使用数字身份进行身份验证、上传相关证据材料、在线参与诉讼程序、通过视频举证质证、在线跟踪诉讼进程、接收电子文书和判决,整个诉讼过程可以不必踏入司法机关一步。目前,相关改革探索采取“先民事、后刑事”的步骤,先在个别试点法院将民事诉讼程序完全数字化,到2025年底,将建成全德统一的包括视频审理及在线诉讼的门户网站;建设“数字法律服务中心”,考虑配备聊天机器人,向公民提供易于获取的可靠法律

信息及智能查询系统,以便其行使法律权利;通过立法推动刑事案件庭审自动传输(以音视频形式)并数字化记录;创建安全传输司法数据的接口,以促进有人工智能支持的基于云端的司法服务。

在德国,新冠疫情改变了居家办公和视频会议的工作环境,也改变了司法活动。根据德国法官协会的统计,疫情之前仅有8%的法官使用视频技术,而到了2021年,则达到了二分之一。除了在线庭审,德国还在电子卷宗及电子化法律文件传输方面取得了巨大进展。2018年到2025年为过渡期,从2026年开始将以电子卷宗全面取代纸质卷宗,而在此之前,提交、传输、制作电子文件只是一个选项。过渡期间将纸质文件或不标准的电子文件转制成相应格式的电子文件,法律也会保障其证据效力,在证据调查时若没有迹象怀疑该电子文件与初始文件不一致,则法院可以直接驳回调取初始文件的请求。

2024年7月16日,德国联邦法律公报正式发布了《关于进一步推进司法数字化的法律》,该法律虽然在公开听证及审议过程中不乏争议,但鉴于数字时代诉讼现代化不可避免,法案以贴近民众交往的数字化方式降低提起诉讼的门槛、便捷传输法律文书、允许视频参与法律审的审理等举措,总体上获得了肯定。通过修改包括刑事诉讼法、民事诉讼法、行政法院法等在内的一系列法律,法案全面推进业已启动的全诉讼域适用电子法律文件传输及电子卷宗进程。在刑事诉讼法方面,主要是简化刑事报案的受理程序及相应的书面文书,允许诉讼参与者通过视频参与法律审的审理活动。当事人可通过电子邮件提出刑事报案及申请;如果申请人身份可以验证、追究犯罪行为的请求明确,则可通过发

送电子邮件或填写线上表格的方式提出。如果是简单刑事报案,也可以通过非正式的方式提交,只要受案机关工作人员记录或存档即可。鉴于法律审不同于事实审,通常只涉及法律问题的争论,对于当面感知诉讼参与人的各种反应要求不高,不必强调诉讼参与人的亲自莅庭,故而此次修法也允许依被告人、辩护律师及检察官之申请对法律审视频开庭,从而节省诉讼参与人在途时间,免去奔波之苦,审理日期的确定及审理活动也将变得更加灵活。

总的来说,德国的司法数字化探索集中于高效便捷的欧盟跨境司法合作、刑事侦查过程中扣押数据和在网络通信源头安装监控软件、视频参与庭审、替代纸质文件的卷宗数字化,以及各类便捷的司法服务上,整体上处于依托传统诉讼程序因应数字化冲击的状态。其数字化技术大致在辅助工具的层面上应用,没有依托数字技术对法院、检察院、公安机关进行整体性系统化变革。当然,德国在将数字技术应用于诉讼的广度与深度方面持续深入反思,始终恪守传统诉讼原则,警惕技术侦查侵害基本权利、庭审虚拟化损害诉讼真实的发现,担心在现代科技面前不堪重负(包括成本与适应),此外,也保持了对人工智能潜在的偏见、错误和不透明风险(如技术垄断、算法缺陷、技术偏见)的警觉。这些方面不乏可借鉴之处。

(作者为北京市人民检察院法律政策研究室主任)

