

建立和完善基础信息网络 内容的监管和法制体系

中国社会科学院 陈欣新



NETINFO SECURITY

法律法规

25

网络信息安全

随着中国加入世界贸易组织,中国的信息内容市场监管制度面临着与国际接轨的艰巨任务。世界贸易组织的协议要求缔约国按照法治原则规范信息内容市场监管事务,以确保个人及法人的自由和权益得以实现,并为信息内容产业的公平、自由竞争提供法治环境。根据国际法优于国内法的原则以及条约必须遵守的国际法准则,中国有义务采取必要措施实现信息内容市场监管法律与国际接轨。而现行的信息内容市场监管模式无法适应法律全球化及与国际接轨的要求。所以,必须尽快建立符合国际公约及协定要求的信息内容市场监管法律体系。

信息内容市场监管体制的现状与问题

目前,信息内容市场的许多领域实行许可制度,主要包括:(1)建立新闻网站或者从事互联网新闻登载业务,应当报经国务院新闻办公室或者省、自治区、直辖市人民政府新闻办公室审核批准和备案,未经批准不得从事互联网新闻登载业务,不得链接境外新闻网站、登载境外新闻媒体和互联网网站发布的新闻。(2)从事互联网出版活动,必须报经新闻出版总署或者省、自治区、直辖市新闻出版行政部门审核批准。未经批准,任何单位或个人不得开展互联网出版活动。(3)在中国境内通过包括互联网在内的信息网络传播视听节目,必须报经国家广播电影电视总局审核批准并取得《网上传播视听节目许可证》。信息网络的经营机构不得向未持有《网上传播视听节目许可证》的机构提供与传播视听节目有关的服务。中国境内互联网站不得向

未持有《网上传播视听节目许可证》的境内网站以及传播视听节目的境外网站提供视听节目的链接服务。用于通过信息网络向公众传播的新闻类视听节目限于境内广播电台、电视台、广播电视台以及经批准的新闻网站制作、播放的节目。(4)从事互联网药品信息服务,应当报经国家药品监督管理局或者省、自治区、直辖市药品监督管理局审核或者备案。(5)国家对互联网上网服务营业场所经营单位的经营活动实行许可制度。县级以上人民政府文化行政部门负责互联网上网服务营业场所经营单位的设立审批,未经许可,任何组织和个人不得设立互联网上网服务营业场所,不得从事互联网上网服务经营活动。

信息内容业界的许多领域实行“事先审查”的监管模式。所谓“事先审查”制度包括信息内容服务单位内部的事先审查机制和信息内容监管部门就某些领域的宣传内容进行事先审查的外部审查机制。1 内部审查机制是信息内容服务领域较普遍的事先审查机制,通常是多级审查。外部事先审查机制通常是一级审查,即由相应级别的负责信息内容监管事务的主管部门进行审查。事先审查标准除专门业务性审查标准外,还包括法律、政策性审查标准。

事先审查制度的目的在于防止出现违反国家法律、法规或执政党政策的舆论导向或宣传内容。这种监管模式产生于传统媒体的监管经验。然而,随着数字化产业的发展,信息内容业界的活动越来越



体现出信息量巨大,实效性要求极高的特点,作为监管部门根本不可能在适当、合理的期限内,高效率、高质量地完成事先审查工作,如果照搬事先审查的监管机制,无疑会严重妨碍信息内容产业的发展。况且一旦出现“失察”,仍不得不借助于事后审查追究制度。这不仅使主管部门陷入“两次审查”的无效率陷阱之中,而且也达不到“防患于未然”的目的。

完善、健全信息内容市场监管体制的措施

根据现行法规规定,国务院信息产业主管部门和省、自治区、直辖市电信管理机构,依法对互联网信息服务实施监督管理。新闻、出版、教育、卫生、药品监督管理、工商行政管理和公安、国家安全等有关主管部门,在各自职责范围内依法对互联网信息内容实施监督管理。“多部门共管信息内容市场”的现状,如果处理不好,就会造成一方面监管机构林立、队伍庞大,人浮于事,加剧政府财政负担;另一方面权力管辖重叠,出现“都不管”或“争管辖”的现象,显然很容易导致不同系统、部门之间的矛盾,既不利于团结,也不利于提高工作效率。为了适应数字化和网络化发展形势,必须建立、健全统一协调、职责明确、运转有效的监管体制。同时,权力与职责统一是法治条件下建立权力正常行使和维护相对人权益之间的平衡的关键。某些部门虽然参与信息内容市场监管具体工作,却因为没有相应的法律责任承担机制,而免于责任追究,这种现状极易造成权责不对等的结果,既不利于依法行政,也必然损害相对人的合法权益。

目前,国有信息内容服务单位普遍实行机关式的管理模式,对市场的适应能力较差。在市场经济逐渐确立,买方市场的压力越来越大的形势下,任何信息内容服务单位如不尽快实现市场化,将无法生存。只有改变国有信息内容服务单位行政化管理的旧体制,按照市场规律运营和设计内部管理机制,才能确保其适应市场公平竞争的要求。

实现信息内容服务业界市场化,首先必须使所有国有信息内容产业单位依法实现自筹经费、自负盈亏。实现自筹经费、自负盈亏,才能完成信息内容产业单位企业化,使其摆脱“准行政机构”性质。其次是运营市场化。所有信息内容产业单位都必须通过市场完成运营工作,不得以任何方式借用行政

权力从事信息内容产业的运营活动。信息内容产业单位必须面向市场,调整自己的经营方略,以适应市场要求。经过信息内容服务业界市场化改革后,那些不能适应社会市场要求的信息内容产业单位将被自动淘汰,适者生存的市场规律将使信息内容服务业界展现新的活力。

市场经济要求公平竞争、机会均等。对于信息内容服务业界而言,除了经济上的公平竞争之外,还有一个重要的因素即获取信息的机会平等。获取信息的机会平等是信息内容服务业界公平竞争的基础条件。目前我国的信息公开制度尚处于初创阶段,有效信息严重不足是信息内容服务业界的普遍难题。为了实现真正的公平竞争,就必须将“政务公开信息公开”法制化、规范化,使所有传媒单位享有平等的获取公务信息的权利和机会。只有这样,各传媒单位才可能在机会平等的基础上,通过各自的努力争取“结果的不平等”即市场占有率的优势。

要想培育统一、规范的信息内容市场,就必须实行信息内容产业经营许可制度规范化、公开化。各级政府应当根据国务院关于落实依法行政的指示精神,实行信息内容服务经营和执业许可标准明确化、公开化的措施。在这一点上,可以在充分考虑国情的基础上借鉴发达国家和地区的成熟作法。我们还应看到,登记、备案制度与事后监督制度结合,可以在很多领域以较低的成本实现有效监管目的。在实现信息内容产业开放经营和许可制度规范化、宽松化,简化审批程序的同时,进一步完善登记、备案制度,更能有效地维护信息自由和信息内容市场的秩序,提高行政效率。

“事后审查”制度是充分尊重信息内容服务单位经营自主权和信息自由的制度,为世界上绝大多数国家和地区所采用。事后审查制度的目的不在于预设桎梏,而在于对确实违反了宪法和法律的行为进行惩处,以防止滥用权利。考虑到市场竞争对信息内容服务有极强的时效性要求,信息技术的使用又使信息内容服务单位必须及时处理大量信息,事先审查制度根本无法适用于数字化条件下的信息内容市场监管,因此,确立“事后监督”为主,事先审查为特例的监管原则和机制势在必行。况且审查制度必然包含惩罚性措施,而惩罚性措施只能是针对已发生的行为。如果采取事先审查为一般原则的

制度,则相关行为尚未做出,何谈“惩戒”已发生的“行为”?这显然与法治原则背道而驰。

目前信息内容市场的监管权力分别被中央部委和地方掌控,部门利益倾向和区域利益倾向不同程度的存在。传媒多元化是所有利益集团在市场经济和法治的基础上,参与信息内容业界活动的结果,而不是少数利益集团在行业或地域垄断基础上的不同观点的反映。现时遭到强烈抨击的部门利益与地方利益冲突的现象,并不是部门及地方在根本利益上有冲突的证明。相反,不论是中央部委还是地方政府都是体制内的组份,他们不可能在基本层面上发生冲突,也就不可能导致他们所掌控的传媒在根本利益所涉及的问题上,发生正面对立。当然,信息内容市场存在多元格局毕竟优于权力保护下的垄断。由于“次级利益”的不同,信息内容服务业不可能形成“铁板一块”的局面。

相应地,不同利益集团也就不可能在所有问题上保持一致。这也为实现“信息内容市场多元化”,打破信息内容业界的“地域垄断”和“行业垄断”,提供了契机。

监督信息内容市场的机制应包涵两方面内容即自律和他律。“自律”主要体现为信息内容服务行业协会和信息内容服务从业员工会的自律活动。监督信息内容市场的“他律”,主要体现为行政监管和司法监督。按照我国目前的国情应逐步向缓和行政监管的方向发展。司法监督是国际通行的监督信息内容服务活动的主要方式。在法治的保护下,信息内容服务单位有不受外来干预自主决定其经营行为的权利。但当信息内容服务单位侵害了国家、公民和法人的合法权益时,它就是

在滥用权利了。这时受害者有权向司法机关起诉寻求司法救济。在司法诉讼中,当事人诉讼地位平等,可以充分阐述自己的论点和证据,由司法机关居中裁判。这种监督方式优于行政监督之处在于:行政机关在监管过程中处于优越地位,很难处理好其被监督者和监管者的竞合角色;而司法机关奉行“不告不理”的被动审查原则,一般不会发生主动侵害信息自由的现象。

完善信息内容市场的监管体系的工作是系统工程,切忌短时间内一蹴而就的冒进做法和只看局部不顾全局的简单思维方式,必须在充分考虑现实国情和积极借鉴其他国家或地区的先进经验的基础上,循序渐进、扎扎实实地推进,才有可能取得预期的效果。

