

捏造、传播网络谣言诽谤他人的刑法规制研究

童怀玉

扬州大学法学院, 江苏 扬州

收稿日期: 2024年3月12日; 录用日期: 2024年3月22日; 发布日期: 2024年4月19日

摘要

捏造虚假事实, 利用信息网络诽谤他人, 这无疑是传统犯罪的网络化, 信息网络时代的飞速发展使得谣言以爆炸式的速度传播, 其社会危害性呈现出几何级数的增长, 这要求刑法加大对它的规制力度。司法解释中关于“明知是捏造的损害他人名誉的事实, 在信息网络上散布, 情节恶劣的, 以‘捏造事实诽谤他人’论”的规定, 属于类推解释而非扩大解释。应当依据是否存在严重过错、是否造成严重后果来综合认定造谣、传谣者的刑事责任。司法解释第二条中以点击次数、浏览次数和转发次数来认定是否属于“情节严重”并不合理。应当在现行刑法框架下, 关联现有制度规范中对侮辱、诽谤、寻衅滋事等行为的调整间接实现对于网络诽谤行为的规制。

关键词

网络谣言, 诽谤罪, 传谣者, 实质解释

Research on the Criminal Regulation of Fabricating and Spreading Internet Rumors to Slander Others

Huaiyu Tong

College of Law, Yangzhou University, Yangzhou Jiangsu

Received: Mar. 12th, 2024; accepted: Mar. 22nd, 2024; published: Apr. 19th, 2024

Abstract

Fabrication false facts and using information network to slander others is undoubtedly the network of traditional crime. The rapid development of the information network era makes rumors spread at an explosive speed, and its social harm presents a geometric growth, which requires the

文章引用: 童怀玉. 捏造、传播网络谣言诽谤他人的刑法规制研究[J]. 法学, 2024, 12(4): 2426-2430.

DOI: 10.12677/ojls.2024.124343

criminal law to increase the regulation of it. The provision in the judicial interpretation that “knowingly fabricated facts that damage the reputation of others are spread on the information network, and if the circumstances are bad, ‘fabricating facts to slander others’” belongs to a similar interpretation rather than an expanded interpretation. The criminal responsibility of the rumor-reader should be comprehensively determined according to whether there is a serious fault and whether it has caused serious consequences. In article 2 of judicial interpretation, it is unreasonable to determine whether the case is “serious” according to the number of clicks, browsing times and forwarding times. Under the framework of the current criminal law, the adjustment of insult, defamation and provoking trouble in the existing system norms should indirectly realize the regulation of network defamation.

Keywords

Network Rumor, Libel Crime, The Rumor Reader, Substantive Explanation

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

自 2013 年出台《最高人民法院、最高人民检察院关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《网络诽谤司法解释》)以来,我国的网络暴力案件总量逐渐降低,伴随着互联网的急速发展,近年来却频发网络暴力的受害者不堪忍受舆情压力选择自杀对社会造成不良影响事件,这足以引起刑法学界对于网络空间中诽谤他人问题的重视。

2. 网络诽谤犯罪的认定

保护公民的名誉权不受他人非法侵犯既是民法侵犯他人名誉权救济的事由,更是刑法规制诽谤罪的目的,网络诽谤仅仅是传统诽谤罪在网络空间中的新形态,对于认定网络型诽谤罪的成立还是应当以传统诽谤罪的认定为基准,限缩其范围。故而笔者将从以下几个角度出发:

2.1. 区分谣言与事实

事实是指事件的真实情况,而对于谣言的理解则存在较大的争议,典型的如:现代汉语词典对谣言的解释是“没有事实根据的消息”,而罗伯特·克奈普(Robert H. Knapp)在发表于美国《公共舆论季刊》(Public Opinion Quarterly)的《谣言心理学》(1944)一文中,称谣言是“未经正式证实的公共言说”,社科院研究员雷霞指出,很多情形下,谣言所传播的信息也可能后来被证明是真实的^[1]。因此,简单地将谣言等同于虚假的信息,显然是不客观的。笔者认为刑法规制的网络谣言是指没有事实依据的网络虚假信息,诽谤罪散布的必须是捏造的虚假的事实,如果散布的是客观存在的事实,虽然有损于他人人格、名誉,但不构成诽谤罪。而名誉侵权行为,即使所述的内容是真实的,但只要是法律禁止公开宣扬的,公开了将有损于他人人格、名誉,也可以构成名誉侵权。甚至叙述的事实愈真实,愈会加重侵权的程度。比如,为毁损他人名誉而揭人隐私,越揭得逼真,其侵权性质越为恶劣。

2.2. 保障言论自由与保障人格尊严

在网络空间中,中小影响力的博主博文的转发量动辄上万次,仅仅是转发、散布具有虚假信息的网络

谣言，笔者认为不构成网络型诽谤罪，无形的言论对现实生活中的受害者造成的伤害通常分为两种，即巨大的精神压力与实质性的身体伤害。当这种危害实际发生时，将捏造者与散布者一起纳入犯罪的范畴并不合理。网络诽谤中，捏造行为必然伴随着散布行为，单纯的捏造，编写仅个人可见的日志并不符合诽谤罪构成要件，捏造并散布与单纯的散布行为二者危害性不可同日而语，网民的单纯转发行为属于言论自由，其可能对网络谣言的受害者造成的伤害较轻微，不宜进入刑法的视野，可纳入前置的治安管理处罚或者名誉权救济的范畴之中；而捏造虚假信息诽谤他人并在网络空间传播突破了言论自由的保障，进入了刑法规制的范畴，这进一步发挥了刑法的谦抑性原则。

3. 网络诽谤犯罪的司法实践

《网络诽谤司法解释》规定同一诽谤信息实际被点击、浏览次数达到五千次以上，或者被转发次数达到五百次以上的应当认定为刑法第二百四十六条第一款规定的“情节严重”，以点击量，浏览次数和被转发次数来认定情节是否严重存在着不合理之处，假设受害者想要治罪于最初捏造事实诽谤他的人，那么他完全可以利用组织他人疯狂点击，转发原网络谣言，以此来达到情节严重的标准，这会导致原本由《治安管理处罚法》第42条规制的诽谤行为纳入刑法调整的范围，忽视了刑法的最后发动性。对此，也有学者提出：“同一诽谤信息”实际被第三方(包括恶意点击或转发)“达到5000次或500次以上”，使最初发布诽谤信息的行为人构成诽谤罪违背了“罪责自负”和“主客观相统一”的基本定罪原理^[2]。笔者认为设定次数来衡量情节严重与否有违实质的刑法解释精神，网络谣言的转发次数，浏览量必须结合实际情况，综合场所，形式等具体判断。在本小区业主群内捏造事实诽谤他人尽管浏览人数可能仅几百人，但这对受害者产生的影响可能会比在微博、小红书和论坛等社交媒体被上亿人议论更强，极端的说，将女性的肖像利用AI合成技术形成黄色视频到境外某些不良网站上，如南华大学一男同学造女同学黄谣事件¹，要比将这些视频发给该女性的闺蜜、朋友造成的影响可能相对较轻。基于此，对受害者造成实质影响的诽谤行为可能因为未达到浏览、转发标准而不被刑法所关注。这不当的缩小了诽谤罪的处罚范围^[3]。

笔者认为信息网络不仅仅是捏造事实诽谤他人的工具，更是舆论发酵的重要场所，互联网的特性决定了网络诽谤是抽象危险犯，其面向的群体的不特定的，造谣者也无法确定谣言的下一个接收者、转发者是谁，只要谣言在互联网上继续散布，那么此抽象危险就在继续增加。有学者提出网络诽谤应当认定为持续犯，当行为人在信息网络上发表诽谤他人的言论时，其行为就已经既遂。但是，只要信息网络上的诽谤言论没有被删除，其“捏造事实诽谤他人”的实行行为就没有终了，仍然处于持续状态。因此，对网络诽谤行为以浏览次数等设置入罪门槛并不能充分发挥刑法的规制作用。

4. 刑法规制网络诽谤的应然路径

有学者认为我国的网络诽谤治理日渐暴露出规范供给不足的结构性问题即在我国当前的法律制度框架中，能够对网络诽谤发挥治理作用的制度规范，散见于民法典、刑法、个人信息保护法、网络安全法以及相关部门规章、司法解释之中，没有一部现行的网络诽谤法来规制此类行为^[4]。现行对于网络诽谤行为的规制，主要通过关联现有制度规范中对侮辱、诽谤、寻衅滋事等行为的调整间接实现。在此情形下，不仅无法实现对网络暴力违法犯罪行为的依法治理，也难以以为受害者提供全面有效的保护。笔者认为网络诽谤属于传统诽谤罪在网络空间的发展，利用现行刑法制度规范，结合民法、行政管理办法等规范足以治理，在发挥刑法规制网络诽谤行为时，应当注意以下几点：

¹ 参见澎湃新闻 https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_22400535。

4.1. 明确诽谤罪的犯罪主体

如前所述, 利用捏造的事实诽谤他人同样具有刑事可罚性, 《网络诽谤司法解释》规定明知是捏造的损害他人名誉的事实, 在信息网络上散布, 情节恶劣的, 以“捏造事实诽谤他人”论, 这显然混淆了造谣者与传谣者的身份界限, 合理的做法是扩充诽谤罪条文, 将“传谣者”纳入犯罪主体, 《网络诽谤司法解释》规定将信息网络上涉及他人的原始信息内容篡改为损害他人名誉的事实, 在信息网络上散布, 或者组织、指使人员在信息网络上散布的认定为捏造事实诽谤他人, 这是典型的在散布谣言过程中借题发挥、添油加醋的行为, 毋庸置疑的属于造谣行为。但传谣者若仅仅在互联网上转发他人诽谤内容, 仅散布而未捏造, 应当依据实质恶意原则, 所谓实质的恶意, 即明知所言虚假或毫不在乎地漠视其伪。散布者明知是他人捏造的事实还进行大肆传播, 除基于辟谣目的而进行的散布之外, 不论其目的, 皆推断为散布者存在严重过错, 应受刑罚处罚。

4.2. 限缩行为对象

诽谤罪属于侵犯公民人身权利、民主权利类犯罪, 诽谤行为, 无论是情节严重——触犯刑法第 246 条, 还是情节不严重——仅触犯治安管理处罚法第 42 条, 侵权对象都是自然人, 政府机关并不适格。国家工作人员、明星作为公众人物成为网络诽谤滋扰的主要人群有着逻辑上的可适性, 对于此类案件的认定应充分体现对公众言论自由和舆论监督的保障。对于涉及到公众人物类案件, 尤其是对国家公职人员进行“诽谤”时, 即使有不实言论, 追究也应慎重。《网络诽谤司法解释》严格区分恶意诽谤与检举失实, 在依法打击诽谤犯罪的同时, 充分保障公民的言论空间。司法机关应当严格按照相关法律法规执行, 不枉不纵, 以保障公民正当的言论表达。当前, 广大网民利用信息网络进行“网络反腐”、“微博反腐”, 对于反腐倡廉工作发挥了积极的作用。广大网民通过信息网络检举、揭发他人违法违纪行为的, 有关部门应当认真对待, 负责任地核实, 及时公布调查结果。即使检举、揭发的部分内容失实, 只要不是故意捏造事实诽谤他人的, 或者不属明知是捏造的损害他人名誉的事实而在信息网络上散布的, 就不应以诽谤罪追究刑事责任。

4.3. 强化网络服务提供者的责任

应加强对网络服务提供者直接实施网络暴力犯罪实行行为和帮助行为刑事责任的追究。应当重视网络服务提供者出于蹭炒热度、推广引流的目的, 放任甚至助推网络暴力犯罪行为的发展, 甚至也有网络服务提供者对其他网络服务提供者直接实施攻击、谩骂、诋毁等网络暴力犯罪行为[5]。应当对网络服务提供者的不作为犯与实行犯、帮助犯, 辨别拒不履行信息网络安全管理义务罪与其他帮助型犯罪进行区分。对于网络服务提供者明知他人利用信息网络实施网络暴力犯罪行为, 仍为其提供网络接入、信息推广等帮助行为的, 可以帮助信息网络犯罪活动罪认定处理; 对直接实施侮辱、诽谤、侵犯公民个人信息等网络暴力犯罪行为的, 应以相关罪名进行规制。

5. 结语

网络诽谤犯罪的治理没有完成时, 只有进行时[6]。积极发挥刑法对于规制网络诽谤行为的作用, 有利于全面有效地保护受害者, 达到减少网络诽谤犯罪的目的, 彰显刑法服务社会治理的最基本的功能, 达到刑法最优的社会治理效果。治理网络诽谤也不仅仅依靠刑法规制, 这需要发挥民行刑三法合治的作用, 加强网民的素质教育, 打造清朗的网络环境。

参考文献

- [1] 雷霞. 谣言: 概念演变与发展[J]. 新闻与传播研究, 2016(9): 113-118.

- [2] 李晓明. 诽谤行为是否构成犯罪不应由他人的行为来决定——评“网络诽谤”司法解释[J]. 政法论坛, 2014, 32(1): 186-191.
- [3] 张明楷. 网络诽谤的争议问题研究[J]. 中国法学, 2015(3): 60-79.
- [4] 刘艳红. 网络暴力治理的法治化转型及立法体系建构[J]. 法学研究, 2023(5): 79-95.
- [5] 周立波. 网络暴力犯罪的刑事治理[J]. 法治研究, 2023(5): 38-41.
- [6] 朱小玲. 网络诽谤犯罪行为的规制与预防[J]. 河南司法警官职业学院学报, 2023(4): 56-60.