

网络暴力的刑法规制

聂 创

澳门科技大学法学院，澳门

收稿日期：2024年3月13日；录用日期：2024年3月22日；发布日期：2024年4月23日

摘 要

网络暴力已经成为当今社会中的一种新型暴力形式，其所带来的后果也已逐渐超出民事、行政部门法治治理能力的范围。但目前刑事领域针对网络暴力的规制较为滞后，学界对于是否能够利用传统罪名规制网络暴力行为存有争议。本文将网络暴力犯罪行为细分为侮辱、诽谤、寻衅滋事以及侵犯公民个人信息罪四部分，并通过分析每种网络暴力的行为的本质，结合网络暴力刑法规制的现状，分析现有规范的不足之处，并提出相应的完善路径，即在网络时代背景下对传统罪名进行符合时代语境的解释，细化量刑标准，对网络暴力行为进行充分的规制。

关键词

网络暴力，刑法规制，适用困境，网络暴力罪

Regulation of Cyberviolence under Criminal Law

Chuang Nie

Faculty of Law, Macau University of Science and Technology, Macao

Received: Mar. 13th, 2024; accepted: Mar. 22nd, 2024; published: Apr. 23rd, 2024

Abstract

Cyberviolence has become a new form of violence in today's society, and its consequences have gradually exceeded the legal governance capabilities of civil and administrative law. However, the current framework of criminal regulation of cyberviolence lags behind, and there is controversy in academia as to whether traditional crimes can be used to regulate cyberviolence. This article subdivides the crime of cyberviolence into four categories: criminal insult, slander, provocation and infringement of citizens' personal information. By examining the nature of different types of cyberviolence behavior, along with the current situation of criminal law regulation of cybervi-

olence, this article analyzes the shortcomings of existing framework, and proposes corresponding improvement, that is, to interpret traditional crimes in the context of the Internet era, to refine relevant sentencing standards, and to fully regulate cyberviolence.

Keywords

Cyberviolence, Criminal Law Regulation, Application Difficulty, Cyberviolence Crimes

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

2023年2月,郑某华因其粉色长发的视频在网络爆火后使其陷入了网络暴力的漩涡之中,在其曾试图用法律途径来维护自己的权益,但都收效甚微后,少女因承受不了网络带来的巨大精神压力,选择了自杀,离开了这个世界;¹无独有偶,2022年,15岁的刘某州,因与亲生父母之间的互动遭受网暴,在海南三亚海边服药自尽;²2021年,网红“罗小猫猫子”在直播中,在网友怂恿中喝下农药,抢救无效去世。³短短3年不到的时间,网络可以查询的网暴致当事人自杀的案例已经多达6个,还有多少人挣扎在网络暴力中我们不得而知,但“互联网绝非法外之地”绝非空话。

这一起起网络暴力事件不仅暴露出我国对网络暴力的监管机制不健全,也反映出网络暴力所带来的后果已远超出民事、行政法治理的能力范围,亟需刑法治理的现状。因此,需要讨论的是我国现行刑法虽然有侮辱罪、诽谤罪、侵犯公民个人信息罪和寻衅滋事罪等原有或为规制网络暴力而新修订的罪名,但是上述规定大多是针对传统暴力而进行的立法设置,难以对网络暴力这种作用于心理上、对他人内心造成伤害的行为追究刑事责任。本文拟以粉发少女郑灵华事件为切入点,通过对网络暴力刑法规制的现状考察,分析现有规范的不足之处,并提出相应的完善路径,以期实现对网络暴力行为的有效治理。

2. 网络暴力刑法规制现状考察

目前,我国立法尚未对“网络暴力”进行概念界定,理论界对此概念的理解也并不统一。从刑法意义上说,所谓“暴力”是指自然人非法实行的有形物理力^[1],通常情况下,暴力需达到足以压制被害人反抗的程度,如抢劫罪中的暴力、强奸罪中的暴力。但与传统暴力不同,网络暴力是一种非有形物理力,具有隐匿性、群体性、无序性、煽动性、欺凌性等特征^[2],因此网络暴力并不是网络与暴力二词的简单相加。笔者认为网络暴力的内涵有广义与狭义之分,广义的网络暴力是指行为人借助互联网这一载体,在虚拟网络空间中参与的所有暴力行为,如网络勒索、网络骚扰、网络抢劫等行为;而狭义的网络暴力则是行为人在虚拟网络空间中通过被引导或自发组织,对特定主体进行大规模、集中性的侮辱谩骂、造谣诽谤等言语欺凌,给其造成巨大精神折磨,致使其名誉权、隐私权及生活安宁权等合法权益受到严重损害的行为。本文所要讨论的网络暴力就属于狭义的网络暴力,其表现形式大致可分为网络谣言、人肉搜索、网络语言暴力、恶意炒作等。

根据中国互联网络信息中心(CNNIC)最新发布的《中国互联网络发展状况统计报告》显示,截至2023

¹<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1758315267929330160>.

²<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1722832148807915978&wfr=baike>.

³<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1713852581607935318>.

年 12 月,我国网民规模为 10.92 亿,互联网普及率已达 77.5%。⁴但我国针对网络问题的立法起步较晚,立法速度和立法质量都尚处于初级阶段。虽然早在 2000 年,全国人大常委会就在《关于维护互联网安全的决定》第四条中明确规定“为了保护个人、法人和其他组织的人身、财产等合法权利,利用互联网侮辱他人或者捏造事实诽谤他人的,依照刑法有关规定追究刑事责任”。但令人遗憾的是,直至目前,我国刑法并未就网络暴力设置专门的罪名。在司法实践中,对网络暴力的刑法规制也是根据网暴行为侵害的客体或对象特点,分别归类于相近或相似的罪名科以刑罚[3],如侮辱罪、诽谤罪、侵犯公民个人信息罪、寻衅滋事罪和侵害英雄烈士名誉、荣誉罪。

2.1. 以侮辱罪、诽谤罪规制

《刑法》第 246 条规定了侮辱罪和诽谤罪的罪状与法定刑。但为进一步细化网络暴力的入罪标准,最高人民法院、最高人民检察院又于 2013 年联合发布了《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《办理网络诽谤解释》),以列举的方式明确了属于“捏造事实诽谤他人”的情形以及有关“情节严重”的认定标准等。根据上述规定,行为人通过信息网络,公然败坏他人声誉,情节严重的将会构成侮辱罪。对于行为人在信息网络上散布捏造的事实或将涉及他人的原始信息内容篡改为损害他人名誉的事实并在信息网络上散布,情节严重的则会构成诽谤罪。若行为人明知是捏造的损害他人声誉的事实,仍在信息网络上散布,情节恶劣的也将构成诽谤罪。

2.2. 以寻衅滋事罪规制

根据《刑法》第 293 条关于寻衅滋事罪的规定及《办理网络诽谤解释》第 5 条的规定,能够以寻衅滋事罪追究刑事责任的网络暴力行为主要包括以下两种:一是利用信息网络辱骂、恐吓他人,情节恶劣,破坏社会秩序的;二是编造虚假信息,或者明知是编造的虚假信息,在信息网络上散布,或者组织、指使人员在信息网络上散布,起哄闹事,造成公共秩序严重混乱的。

2.3. 以侵犯公民个人信息罪规制

《刑法修正案(七)》增设非法获取公民个人信息罪和出售、非法提供公民信息罪,表明个人信息保护正式进入刑法视野。后出台的《刑法修正案(九)》将两罪合二为一,设立了侵犯公民个人信息罪,同时将犯罪主体由原来的“国家机关或者金融、电信、交通、教育、医疗等单位的工作人员”扩大为一般主体。最高人民法院、最高人民检察院颁布《关于办理侵犯公民个人信息刑事案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《办理信息案件解释》)进一步明确了公民个人信息的概念和侵犯公民个人信息罪的定罪量刑标准。

3. 网络暴力刑法规制问题分析

网络暴力的手段在不断升级,从网络骂战到人肉搜索,再到现实中给人“送花圈”、电话骚扰及恐怖快递等,由此引发的后果也愈发严重,如导致当事人或其亲人自杀身亡、群体性斗殴等,这种后果显然已经超出了民事、行政法治理的能力范围。在前不久的全国两会上,最高人民检察院和最高人民法院的工作报告均强调要“从严追诉网络诽谤、侮辱、侵犯公民个人信息等犯罪,依法治理网络暴力、清朗网络空间”。这表明国家层面也已经认识到,民事制裁与行政制裁已无法遏制网络暴力行为,需要以刑事制裁严惩。然而,事实是,因网络暴力而进入刑事追责的只是凤毛麟角。笔者通过对“网络暴力”进行检索,发现相关刑事裁判文书仅有 19 篇,在对其逐一排查,剔除重复或无关文书后,得到有效刑事裁判文书 8 篇,其中法院裁定不予受理的有 2 篇,无罪判决 2 篇,因网络暴力被追究刑事责任的案件仅有

⁴https://www.gov.cn/yaowen/liebiao/202403/content_6941010.htm.

4 例。虽然不可避免确实存在部分案件的裁判文书未上传至互联网，但至少从上述现象可以推论，因网络暴力而进入刑事程序的案件少之又少。究其原因，现有的罪刑规范是以传统暴力行为方式为规制对象，而与网络暴力的行为特征不相兼容[4]，故难以用于规制网络暴力行为，主要体现于以下几方面：

3.1. 侮辱罪之适用困境

侮辱罪构成要件的内容为，使用暴力或者其他方法，公然败坏他人名誉，情节严重的。其中的“使用暴力”并非指伤害、殴打等，而是指使用强力败坏他人的名誉，如使用强力逼迫他人做难堪动作等；“其他方法”则是指程度与“使用暴力”手段相当的行为，如言词侮辱或文字图画侮辱[5]。言词或文字侮辱要达到贬损、诋毁人格的程度，故不带贬损、诋毁语气的言语批评或负面评论不属于刑法意义上的侮辱行为。

在网络暴力案件中，发生的网络暴力大多是一边倒的舆论和群体性的指责批评，而且通过笔者对粉发少女事件的观察，网民开始讨论的是少女为何要染一头粉色头发，随后上升到对其身份的质疑，再到对其的侮辱与谩骂，可以发现网民发言存在从开始较为客观与克制的批评指责逐渐因热度上升转向谩骂与人身攻击的规律，因此，网络暴力事件发生之初，一般言论并没有达到侮辱罪中的“暴力”程度，但随着事件的发酵，网络暴力中的“暴力”是有可能达到侮辱罪中所要求的“暴力”，这导致了如何认定哪类言论存在“暴力”存在困难。同时由于网络暴力一般是一种群体性行为，是多人共同的行为造成某一结果的发生，因此追究多少人，追究哪个人也是实践中的困境，加之如何认定造成的被害人精神失常、自残、自杀等严重后果与带有“暴力”性评论之间存在因果关系较为困难，在有限的司法资源现状下往往最终只能以“法不责众”给此类事件画上句号。

3.2. 诽谤罪之适用困境

诽谤罪侵害的法益是他人的名誉，故该罪的实行行为应理解为“以捏造的事实诽谤他人”或“利用捏造的事实诽谤他人”[6]。也即，明知是损害他人名誉的虚假事实而散布的也可构成诽谤罪，捏造虚假事实和散布虚假事实的可以是不同的行为主体。互联网的公共性和普及性使得诽谤罪的犯罪主体呈现出多元性和复杂性的特征，散布捏造事实的主体不仅包括自然人，还有单位。从目前关于网络暴力的典型事件来看，虚假事实的传播通常都少不了“幕后推手”在背后推波助澜，而这些“幕后推手”大多都是网络公关公司、新闻媒体以及各大网站平台。网络公关公司在接收行为人委托后，会在背后为其做“推手”，采用网络水军大规模转发、评论、点赞等手段为舆论造势，迅速炒高话题热度，使舆论快速发酵。

新闻媒体作为具备权威性和公信力的媒介，散布虚假事实所造成的社会危害性是不可估量的，网络公关公司和各大互联网平台所引爆的网络骂战也会严重扰乱社会秩序，尤其是在如今网络低龄化趋势下，还会给青少年树立错误的道德观和价值观。然而目前，我国《刑法》中诽谤罪的犯罪主体均仅限于自然人，也就是说对捏造散布虚假事实，败坏他人声誉的单位是无法以诽谤罪定罪处罚的。

3.3. 寻衅滋事罪之适用困境

尽管两高出台了《办理网络诽谤解释》，试图为“网络寻衅滋事”的行为确立一个构罪标准，但该解释第5条第2款将网络空间视为刑法意义上的“公共场所”却引发了学术界的激烈争论：这一解释是否超过了刑法规定“可能的含义”范围，有违背罪刑法定原则之嫌？是否进行了类推解释？学者周光权、曲新久等人对此持赞同意见。周光权认为“信息网络已成为现实生活的重要延伸和组成部分，网络空间具有公共场属性，该解释未超出社会民众的预测可能性”[7]。而学者张明楷等学者却对此持反对意见，认为该解释属于类推解释，其中张明楷认为该条解释违反罪刑法定原则，提出“网络空间不等于公共场所，公共场所是公众可以自由出入的场所，这里的自由出入是指身体的自由出入。空间是场所的上位概

念。不能用上位概念替换下位概念”[8]。李晓明认为“在一个刑法典中，公共场所应当是一致或统一的概念。我国刑法中规定的公共场所，全部是现实社会中物理空间的公共场所，把虚拟空间中的公共场所纳入刑法的视野是没有任何法律根据的”[9]。

对此，笔者认为不能将网络空间视为刑法意义上的公共场所。一方面，与现实空间不同，网络空间是虚拟的，在网络空间中并不能实现物理上的互动，就像线上交流无法还原线下人与人之间面对面沟通的互动体验；另一方面，如果用“网络空间”这一上位概念来替代“公共场所”这一下位概念，那么刑法中有关身份犯的规定是否还有存在的必要？“人”作为上位概念，可以替换掉贪污罪中的国家工作人员，也可替换掉刑讯逼供罪中的司法工作人员等等，这显然是不符合常理的。因此，在该争议未得到解决前，难以寻衅滋事罪来规制网络暴力犯罪。

3.4. 侵犯公民个人信息罪之适用困境

人肉搜索是网络暴力的一种表现形式，当某个个体成为人肉搜索的对象时，其姓名、电话、住址等涉及个人隐私的信息就会全部暴露在大众视野下，相当于在互联网中“裸奔”，这是严重侵犯公民个人信息的违法行为。但在司法实务中很难用侵犯公民个人信息罪对人肉搜索行为进行规制，原因在于侵犯公民个人信息罪中的构成要件行为与人肉搜索的行为方式并不吻合。侵犯公民个人信息罪的构成要件行为包括以下三种类型：一是向他人出售或者提供公民个人信息；二是将在履行职责或者提供服务过程中获得的公民个人信息出售或者提供给他人；三是窃取或者以其他方法非法获取公民个人信息。上述三种行为类型均要求达到情节严重的程度。根据罪状表述可以看出，该罪打击的主要是出售公民个人信息牟利或以非法手段获取公民个人信息的行为。而人肉搜索通常是利用广大网民的力量集中提供信息资源，公民的个人信息是透过“一方提问，八方回答”的方式逐渐暴露出来的，而不是通过非法买卖的方式取得的。况且在社交媒体如此发达的今天，网民搜索到的一般都是他人公开在微博、贴吧、推特等社交软件上的信息或者是熟人、知情人士披露出来的信息，这种获取信息的手段也是合法合理的，因此无法以侵犯公民个人信息罪规制。其次，《办理信息案件解释》第5条第1款基于公民个人信息的类型、重要程度以及其被侵犯后可能产生的法律后果的严重程度，分别设置了50条、500条、5000条的数量作为入罪标准。但如前所述，人肉搜索其实是一种群体性的盲从行为，由人肉搜索获取到的公民个人信息是从不同网民提供的碎片化信息中整合、拼凑出来的，就网民个人提供的碎片化信息而言，在数量上也难以达到侵犯公民个人信息罪中“情节严重”的入罪标准。

4. 网络暴力刑法规制完善路径

如何以刑法规制网络暴力是理论界争议比较大的一个问题。有的学者认为刑法的功能已从“社会治理的最后手段”转向“为实现有效的社会控制”的积极预防。应树立积极的刑法观，网络暴力入刑具有正当的法理依据[10]。还有学者认为应坚守刑法谦抑原则，不应盲目地扩大犯罪圈，能够通过刑法解释路径予以应对的，就不需要采取刑事立法路径[11]。另有学者认为积极刑法观具有本能的入罪倾向，单向度地强调积极预防容易激发网络犯罪的扩张性，刑法应当暂停增设新类型的网络犯罪，从立法“活跃期”进入到“调整期”[12]。

笔者认为，网络暴力的门槛产生门槛极低，必须要对其进行法律上的规制。随着我国经济的不断发展，网络生活已经与每个人息息相关，成为社会生活不可或缺的一部分，对其的治理与管控能体现对人民网络生活的保障。而且网络暴力与现实暴力也有巨大的差异性，网络空间能无视物理空间上的限制，更容易造成网络暴力参与者的聚集，又因网络具有一定的匿名性，网络空间的发言也较现实空间更加随意、恶劣，目前也没有有效的手段对其进行引导和处罚，这也造成了参与网络暴力行为者的有恃无恐。网络暴力造成的社会危害结果也向社会证明了对网络犯罪的规制已经需要提上日程。

但笔者亦认为,需要刑法规制新型犯罪行为并非只有通过新增罪名这一种方式去解决,这样显然会让刑法的谦抑性与稳定性受到挑战,不到万不得已应该尽量避免出现通过新增罪名的方式规制“新型”犯罪,应当首先考虑现有罪名能否解决上述罪名,通过司法解释的方式将网络暴力行为拆解后,通过现有罪名规制。司法解释作为一种填补规则、保证法律适用统一的方式,能够搭建传统罪名与新型网络行为之间的桥梁,有助于建立系统的网络暴力犯罪规制体系。随着社会网络化进程的推进,为了使传统罪名能够更好地延伸适用于新型网络犯罪,需要赋予传统罪名更多的网络化释义,司法解释可以通过列举的方式将实践中发生频率较高、对社会影响力较大和危害性较强的新型网络暴力行为纳入传统罪名的规制范围,从而有效打击各类网络暴力行为。《办理网络诽谤解释》为刑法规制网络暴力做到了很好的示范,现今应当对《办理网络诽谤解释》中具体的细节进行调整,以符合当下的网络变化。应当细化具体的责任标准,通过对语言的“暴力”性进行分类,对通过言语对传遍范围,影响范围通过转发、点赞等方式进行量化去评价行为对危害性,以便在司法实践中能标准对具体的行为进行评价,同时笔者认为应当将单位纳入网络暴力行为的犯罪主体,这样有利于规范媒体的报道,督促各个媒体在报道与转载新闻报道时尽到审查义务。

但对网络暴力行为也不能一概而论,应当考虑到具体行为的危害性,通过刑法与行政法规配合的方式进行有梯度的处罚。这也要求我国需要出台更完善与细致的行政法规共同规制网络暴力,对构成犯罪的网络暴力通过刑法规制,对尚不构成犯罪的及时的通过行政处罚进行预防,这样既能保证刑法行为规制功能、也能更好的通过刑法实现对法益保护功能,还能保持刑法的谦抑性,保证刑罚的梯度,维护社会稳定。同时各大互联网平台也应起到更多的社会责任,监管不当不实言论,共建文明健康的网络空间。

5. 结语

网络暴力犯罪不仅践踏了道德的底线,更冲破了法律的红线,完善网络暴力刑法规制,不仅有利于维护公民的合法权益,使公民的人格权益得到保障。还有利于维护社会秩序,树立良好的网络风气。治理网络暴力犯罪,是全社会发展急需解决的问题,也是需要多方力量共同治理的过程。但愿粉发少女事件能够唤醒每一个人性尚未泯灭的施暴者的良知。

参考文献

- [1] 林亚刚. 暴力犯罪的内涵与外延[J]. 现代法学, 2001(6): 138-142.
- [2] 徐颖. 论“网络暴力”致人自杀死亡的刑事责任[J]. 政法论坛, 2020, 38(1): 132-142.
- [3] 郭敏峰. 虚拟暴力: 归罪抑或入罪——增设网络暴力罪的正当性考量[J]. 中南林业科技大学学报(社会科学版), 2013, 7(6): 92-96.
- [4] 石经海, 黄亚瑞. 网络暴力刑法规制的困境分析与出路探究[J]. 安徽大学学报(哲学社会科学版), 2020, 44(4): 78-89.
- [5] 张明楷. 刑法学[M]. 北京: 法律出版社, 2021: 1194.
- [6] 张明楷. 网络诽谤的争议问题探究[J]. 互联网金融法律评论, 2015(2): 26-30.
- [7] 赵阳. 法学专家释疑“两高”网络诽谤司法解释五热点[N]. 法制日报, 2013-09-26(005).
- [8] 张明楷. 简评近年来的刑事司法解释[J]. 清华法学, 2014, 8(1): 5-26.
- [9] 李晓明. 刑法: “虚拟世界”与“现实社会”的博弈与抉择——从两高“网络诽谤”司法解释说开去[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2015, 33(2): 119-131.
- [10] 蔡荣. “网络语言暴力”入刑正当性及教义学分析[J]. 西南政法大学学报, 2018, 20(2): 63-72.
- [11] 张明楷. 网络时代的刑事立法[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2017, 35(3): 69-82.
- [12] 夏伟. 网络时代刑法理念转型: 从积极预防走向消极预防[J]. 比较法研究, 2022(2): 59-71.