

我国网络言论侵权的立法研究

李媛媛, 葛杭丽

(浙江农林大学 法政学院法律系 浙江 临安 311300)

摘要: 在网络化时代背景下,网络言论侵犯隐私权、名誉权和司法独立的事件不断出现,虽然目前我国有关言论自由的法律法规体系已初步形成,但不足以遏制种种网络言论侵权行为。因此我国应对网络言论进行专门立法和完善相关法,并通过合理方式把“网络言论自由”纳入《宪法》。

关键词: 网络言论侵权; 言论自由; 权利界限; 法治

中图分类号: D924.34 **文献标识码:** A **文章编号:** 1671-5365(2013)11-0023-05

The Legislation Research on the Torts about Online Speech in China

LI Yuan-yuan, GE Hang-li

(Academy of Law and Politics, Zhejiang A&F University, Lin'an 311300, China)

Abstract: On the background of networking, the events that online speech infringes the right of privacy, the right of reputation, the independence of the justice, occur constantly. Although in China the system of laws and regulations on the freedom of speech has been formed initially, it is not enough to hold back these infringements. In addition, there are some suggestions that we should define the online speech by specific legislation and perfecting relevant law as well as putting “freedom of online speech” into the *Constitution* in a reasonable way.

Key words: torts about the online speech; freedom of speech; bounds of rights; rule of law

信息技术给我们带来了日新月异的变化。随着计算机技术的迅猛发展,网络俨然成为人们公共交流的另一个平台,网络社区、网络论坛、网络博客群等交流平台迅速发展壮大起来。伴随着网络平台的建立,“网络暴力”^①等网络言论侵权的事例不断出现,严重影响到我国的法治建设和民主进程。如果不对网络上众多的言论加以适当规制,那么网络环境将会混乱不堪。

一 言论自由与网络言论自由

(一) 言论自由

言论自由是宪法赋予公民最基本也是最重要的一项权利,就如同米拉博所形容的“没有其存在就不会取得其他自由的自由”^[1]。我国《宪法》第35条规定“中华人民共和国公民有言论、出版、集会、结社、

游行、示威的自由。”言论自由,“是指公民对于各种问题,有语言(包括口头和身体语言)表达其思想和见解的自由。”^[2]这种自由非经法律任何人、任何组织不得强制剥夺。

(二) 网络言论自由

网络言论自由是言论自由在新时代网络媒介中的新表现。网络技术固有的信息交互性、形式多样性和用户匿名性等特点,使得网络言论相比于传统媒体制作成本较低,更容易被社会大众接受。对于网络言论自由的性质,在学术界仍存在两种相互对立的观点。一种观点肯定了自由的绝对性,认为“法律只应拘束人民的行为,不应拘束人民的言论”^[3],因为言论的自由是确保整个社会得以进步,法律得以完善的前提和保障;而另一种观点则否定了自由

收稿日期: 2013-07-09

作者简介: 李媛媛(1981-)女,黑龙江哈尔滨人,讲师,博士,主要从事经济法和商法研究。

的绝对性,主张任何权利的有限性,认为“言论自由也是一种有限权利,并且言论自由还是一项容易发生冲突的权利,因此也应当受到限制。”^[4]无论持有何种观点,都显示出言论自由在网络中的重要性和普遍性,所以如何更好地规制网络言论的表达成为研究网络言论自由不可避开的课题。笔者认为,新时代的网络仅仅为公民的言论表达提供了一个崭新的平台,网络言论仍然应该受到法律的制约和管理,所以在网络环境中的各类主体都需要对自己的言论负责。

二 我国网络言论主要的侵权表现

因为网络技术传播的及时性,很多网民的言论可能在一夜之间“走红”。不难发现,网络言论侵犯隐私权、名誉权、司法独立的事件不断出现,矛盾也不断凸显出来,不断激化。

(一) 网络言论侵犯公民隐私权与名誉权

自从2008年“人肉搜索”这个名词走进我们的视野后,这一搜索引擎就被广泛运用,甚至到了滥用的程度,不断冲击着我国的隐私权和名誉权保护制度。姜岩案中,谁能想到,一个普通女白领的跳楼自杀事件竟然会因为她的博客激起了数千舆论反应。虽然在姜岩的丈夫王菲和那个第三者的各种“人肉”与痛骂之后会让网民觉得大快人心,但当热潮褪去,我们是不是应该反思这种偏激的做法是否得当。这场声势浩大的人肉搜索伤及了更多无辜的人,他们本处于悲剧之外,本不属于这个公共话题,本可以安静地生活,但因为网友“锲而不舍”地“努力”,他们被拉进了这场战役,充当了无辜的炮灰。

网络是新时代的话语平台,任何人都有权利在这里表达自己的观点,但这并不表示我们可以肆意地挖掘别人私人空间的内容作为谈资,更不允许随意损害别人的名誉。虽然我国宪法明确了公民的言论自由,但这种权利不应该是绝对无限制的。“当言论自由被用来侵犯公民的个人隐私,破坏公民生活安宁时,即与隐私权产生激烈冲突,言论自由的绝对性受到质疑。”^[5]而相类似的,名誉权也是公民享有的一项法定权利。“所谓名誉权,是人们依法享有的对自己所获得的客观社会评价、排除他人侵害的权利。它为人们自尊、自爱的安全利益提供法律保障。”^[6]网络谩骂的盛行却使得人们逐渐忽略了这个至关重要的人身权。虽然法律保护言论自由,但这决不能以损害另一权利为代价。法律的权威在于保

证权利的公平行使,不存在哪一特定权利的绝对高度。言论自由只是宪法赋予的一项基本权利,而作为一个自然人,“只有在他负起相应的道德义务时,他才有道德权利。”^[7]所以我们应该树立保护尊重他人隐私权、名誉权等合法权利的观念,担负起我们应该承担的道德义务和法律责任。

(二) 网络言论对司法的影响

备受社会关注的“药家鑫案”从发生、逮捕、审判到最后执行,无不充斥着舆论的声音。一纸死刑的判决书也许平息了受害者家属的怨恨,但却引发了我们对于我国司法独立性的深思。“一桩造成严重后果的案件曝光之后,人们进行谴责和抨击,呼吁司法机关予以严惩。这时候,激愤的情绪往往淹没了理性的思考,道德的判断往往代替了法律的分析,惩罚的愿望往往压倒正当程序的要求。”^[8]这个案件的审理首次采取“微博直审”的方式,利用微博直播庭审现场。由于整个案件审理期间舆论四起,使得审判一度变得跌宕起伏。西安中院的判决书认为被告“犯罪动机极其卑劣,主观恶性极深,犯罪手段特别残忍,人身危险性极大”,而忽视了被告本人的自首、其父母积极赔偿死者民事损失的行为、教授的联名求情信。本文不讨论药家鑫是否该判死刑的问题,笔者想指出的是,法律判决是整个审判程序中至关重要的一环,体现出法律在现实案件中的运用和价值,需要绝对的理性分析。而回归案件所处的外部环境,一面是死者家属及大批网友的愤慨,一面是舆论大肆报道对审判结果的预先估计。这样一个大环境下的一份判决书,不免让人怀疑是舆论绑架司法的结果。

“网络的开放性、匿名性,使得网络舆论杂乱无序的现状也潜藏着极大风险,其一旦失去正确导向必然会引发公众对司法的极大不信任,造成刑事司法活动的被动局面。”^[9]笔者认为司法独立不是仅仅独立于道德或是人情,面对舆论,司法仍然应该保持冷静与独立。司法应该是高于舆论,审判的结果更不应该被舆论所牵引。正如侯键教授所说“司法公正是法治下的公正。司法自有其逻辑,不应完全受制于民意。”^[8]

三 我国网络言论的立法现状

根据中国互联网络信息中心在2013年1月15日发布的《中国互联网络发展状况统计报告》截至2012年12月底,我国的网民规模已达到5.64亿,互

联网普及率高达 42.1%。然而,与计算机网络技术迅猛发展极不适应的是我国关于网络舆论的立法现状。我国还没有一部针对网络言论自由保护及规范的完整的法律,而相关法律对于舆论侵权法的规定又比较模糊。

(一) 宪法

一方面,宪法条文与时代脱节,很多新生权利未得到切实保护。列宁曾经说过“宪法就是一张写着人民权利的纸。”宪法之所以能成为国家根本大法,其中一个很重要的原因在于其对公民权利的根本性规定和权威性保障。通过宪法明确的公民权利被认为是神圣不可侵犯的,体现出国家的根本属性和公民在国家政治生活中的地位和作用。而随着社会的发展,很多新生权利相继出现,而宪法至高无上性,不能轻易改变,所以现行宪法规定不全面或不明确的公民权利包括自决权、生命权在内有近 40 项。

另一方面宪法的权威性决定了其稳定性的特点,所以对于《宪法》中所明确的权利比较笼统概括,有的条文甚至相互对立,使得运用时出现有的甚至处于“虚置”的状态。如《宪法》第 38 条明确规定:“中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯。禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害。”这一条中的“任何方式”看似排除了网络言论对于公民人格的侵犯,但事实上在具体实施时又变得毫无根据。“在我国,宪法过度的原则性有使公民权利变成抽象的权利符号的危险。”^[10] 宪法只是为权利的保障提供一个权威的框架,具体实施需要部门法的规定,但如果没有对应的部门法,具体侵权事件发生时我们就只能诉诸于笼统规定的宪法,就好比“言论自由”,一旦发生言论侵权就很难界定法律后果。

(二) 侵权责任法

2009 年 12 月 26 日通过的《中华人民共和国侵权责任法》(简称《侵权责任法》)地位较为尴尬。《侵权责任法》第三十六条规定“网络用户、网络服务提供者利用网络侵害他人民事权益的,应当承担侵权责任。”但同时第五条又规定“其他法律对侵权责任另有特别规定的,依照其规定。”由此可见,《侵权责任法》一方面通过成文法条规定了侵权事由发生时侵权人所应当承担的侵权责任,但另一方面又使得这些规定如一纸空文。只要其他法律对于网络侵权有所规定,那么《侵权责任法》的规定就只能作为“备用条款”。侵权责任认定的模棱两可使得《侵

权责任法》的责任认定不明确,所以可行性与群众信任度不高。

细究其中的法条,笔者发现就算是法律的规定也多是泛泛而言。《侵权责任法》仅仅认可侵权行为的成立,而没有具体深入到哪一方面,也没有具体可行的惩罚措施,这就为传统媒体对网络舆论的恶意引导撕开了一个不良的口子。

(三) 刑法

《刑法》相对于《民法》和《侵权责任法》可能距离普通人的生活较远,可是当民众的生活举止超越《民法》所能控制的范围,《刑法》就必须出面解决了。近年来网络侵权事件不断涌现,大批法律工作者呼吁《刑法》走进网络世界。

对于网络侵权事件,很大一部分是侵害名誉权的案件,但只有当网络造谣对当事人的名誉造成极其严重的侵害时刑法才会出面保护。我国现行《中华人民共和国刑法》第二百四十六条第一款规定:“以暴力或者其他方法公然侮辱他人或者捏造事实诽谤他人,情节严重的,处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。”但对于“情节严重”的理解,司法解释和相关法律都没有给予明确的界定,这就给法律审判带来极大的任意性。网络自身存在高速传播性,可能行为人仅仅出于很小的恶意或者甚至是没有任何恶意的行为,会在网络环境下被成倍放大,“如果因为客观上的危害性大,就忽略了对主观恶性的考量”^[11]这是十分危险的。刑法是关乎人的生命的法律,一旦偏离主客观相统一的原则,刑法也就失去了正义性,所以绝不容许刑法有任何大的偏差。

(四) 行政法规、部门规章

与网络言论保护与规制的具体立法相似,我国在关于网络运营各行业的法律规制上也略显滞后。目前,我国在网络监管方面主要依靠《互联网文化管理暂行规定》、《互联网信息服务管理办法》等规范性文件 and 单行条例。笔者需要声明的是行政法规和规范性文件即使再正确无误,也及不上法律的权威性。《互联网电子公告服务管理规定》第十二条规定“电子公告服务提供者应当对上网用户的个人信息保密,未经上网用户同意不得向他人泄露,但法律另有规定的除外。”可以清楚地看到规范网络运营商的法律规范十分模糊,现实中运营商恶意泄露网络用户的个人信息的做法多种多样,但如若不加以适当概

括列举,这样的条文形同虚设。同时,根据法律权威性的排序,以上管理网络行为的法律均属于实施办法和规定,从权威性上讲就相对弱了。

四 规范我国网络言论的立法措施

“目前我国已经初步形成了以宪法、国家安全法、国家保密法、计算机信息系统安全保护条例、电子出版物管理暂行规定、刑法等有关言论自由的法律法规体系”^[12],但仅仅依靠这些并不全面的法律条文难以及时应对网络突发状况。网络言论侵权事件的不断涌现,归根结底是我国立法上的漏洞,在借鉴外国法律制定的相关经验的基础上,笔者特意创新总结出以下几点立法建议。

(一) 将“网络言论自由”纳入宪法体系

随着近年来网络言论侵权事件的不断出现,越来越多的专家学者出来呼吁将“网络言论自由”纳入宪法体系。因为我国《宪法》仅仅规定了言论自由的内容,对于网络言论是否从属于言论的范畴,社会各界仍有争议,没有定论。在这种归类模糊的状态下,极易让一些不法分子利用网络煽动民意,造成社会的不稳定与不和谐。为了弥补网络立法的漏洞并体现法律的先进性,不妨借鉴外国的经验,针对网络言论进行了立法,或限制或保护。而我国宪法中规定了言论自由的内涵,却没有认定网络言论的内容,为了充分保障并规制言论自由在新媒体中的表现,进而保障诸如隐私权、名誉权等其他权利不受网络言论的不当侵害,我国立法应该尽快将“网络言论自由”纳入宪法体系之中,这样既显示出我国法律与时代和世界接轨,又能为具体法律法规的制定提供权威信息和保障。

(二) 出台专门的关于网络言论管理与保护的法律法规

通过对网络言论侵权事件的研究,我们不难发现,侵权发生的一个重要原因是因为原权利本身没有得到很好地保护和界定,所以如果我们想要合理规制网络言论,首先必须充分保障它应有的自由。秉承“保护在先,管理在后,收放结合”的原则,第一步应该反思我国现行立法对网络上言论自由的界定。这之后才有资格对其进行管理和约束。

虽然2000年12月,全国人大常委会已经通过了《关于维护互联网安全的决定》,“但这只是计算机犯罪立法,处于网络犯罪的初级发展阶段,还难以应对新形式的网络犯罪。”^[13]归根结底,法律始终比法规、

决议的权威性高,所以我国应该尽早出台一部完善的保护和规制网络言论自由的法律。而我国宪法具有极强的稳定性和权威性,这种根本特性决定了我们不能频繁地改动变换法条,“因此,对于网络言论自由的法律规制最主要的还是要依靠单行立法。”^[14]同时,为了更好地界定网络言论自由的界限,我们的立法应该趋于具体细致化,而不能泛泛规定,因为这样的结果只能导致权利的滥用和义务的空缺。在这一方面,我们可以借鉴外国的经验,“如美国1987年修改了计算机犯罪法,并对侵犯知识产权、计算机欺骗的行为进行了规范。美国还制定信息自由法、个人隐私法、电子通信隐私法、正当通信法、电讯法等,以加强对这一领域言论的规范和保护。”^[12]同新时代表背景下,我们的立法应该赋予言论自由一种新的定义和界限,借鉴外国的经验的同时结合本国国情,合理运用言论的价值。

(三) 完善其他相关法律

1. 刑法与侵权责任法应对网络侵权现象进行修改

网络技术的大肆发展使得网络空间成为人们工作生活的第二大场所,所以对应的法律法规也应该将这一场所纳入管辖范围。应对“网络造谣”和“名誉侵害”事件的接连发生,我国刑法应当重新定义“诽谤罪”,将网络恶意中伤他人的行为进行等级划分,不同的行为危害性给予不同的刑罚处罚。只有具体细致划分罪名,才能使得具体行为对号入座,法律得到适用。而《侵权责任法》首先应该界定好自己与《民法通则》的关系,是特别法与一般法的关系,同时应该制定出具体的、明确的处罚措施,这样才能切实保护被侵权人的权益。

2. 修缮行业法规对于网络管理的规定

网络世界除却网络用户,还有一个庞大的群体,那就是网络运营商。网络世界的开放性使得网民的隐私很容易被泄露,一旦发生泄露事件,如果有明确具体的法律法规,就可以直接到具体单位,这样就可以加强网络运营商的法律责任感,同时也保障大批网民的合法权益不被侵害。

我国目前在网络管理方面已经有《互联网信息服务管理办法》、《互联网出版管理暂行规定》、《互联网电子公告服务管理规定》和《互联网上网服务营业场所管理条例》等法律法规,然而法律法规不在于“多”,而要“精”,明确违反该条例的后果是罚款还是

拘役管制 如果是罚款具体应该罚多少,拘役管制也是一样具体到天数,只有这样才能真正引起一些不法运营商的警惕和觉悟,才能净化我国的网络环境。

3. 相关领域专门出台一部法律进行专项保护

以隐私权保护为例,《宪法》中对其寥寥几字一笔带过,《侵权责任法》规定又不完善,这样的立法现状使得隐私权保护形同虚设,在具体侵权面前毫无保障可言,现实的网络世界又充斥着隐私权被侵犯的事件,所以为了提高隐私权保护在网络环境中的地位,我国有必要出台一部《隐私权法》,将宪法、侵权责任法和其他相关法律法规没有规定和不便规定的有关隐私权保护的内容写进去。只有将隐私权相类似的权利提高到专门立法的高度,才能提高相关网络部门对于网民隐私权等权利保护的重视,也完善我国网络立法的内容。

注释:

- ① “网络暴力”是指网民在网络上的暴力行为,是社会暴力在网络上的延伸。它不同于现实中拳脚相加血肉相搏的暴力行为,而是借助网络的虚拟空间用语言文字对人进行讨伐与攻击,造成当事人及其亲友的名誉受损、隐私泄露。

参考文献:

[1] 万鄂湘. 欧洲人权法院判例评述[M]. 武汉: 湖北人民出版社, 1999: 409.

- [2] 秦前红. 新宪法学[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2005: 105.
- [3] 刘军宁. 北大传统与近代中国[M]. 北京: 中国人事出版社, 1998: 138.
- [4] 吕晓霞, 廖丹. 网络言论自由的界限[J]. 山西省政法管理干部学院学报, 2009, 20(1): 17-19.
- [5] 毛玥璐. 论“人肉搜索”中言论自由与隐私权的冲突[J]. 法制与社会, 2009(7): 74-75.
- [6] 周静. 论网络言论自由存在的弊端及其法律规制[J]. 东方企业文化, 2012(3): 68-69.
- [7] [美] 韦尔伯·施拉姆, 等. 报刊的四种理论[M]. 北京: 新华出版社, 1980: 114.
- [8] 侯键. 舆论监督与司法公正[J]. 中国法学, 2003(1): 12.
- [9] 黄芙蓉. 网络舆论与司法之博弈探微[J]. 理论月刊, 2012(3): 118-120.
- [10] 浅析我国宪法权利保障的问题与对策[EB/OL]. (2011-01-20) [2012-12-20]. <http://www.110.com/ziliao/article-199195.html>.
- [11] 曾扬阳. 略论网络环境下诽谤罪认定中的若干问题[J]. 辽宁公安司法管理干部学院学报, 2012(2): 30-32.
- [12] 李忠. 因特网与言论自由的保护[J]. 法学, 2002(2).
- [13] 杨静, 张俊睿, 李政谦. 由考克斯案看美国对网络诽谤侵权行为的法律规制[J]. 中国检察官, 2012(5): 74-76.
- [14] 邢璐. 德国网络言论自由保护与立法规制及其对我国的启示[J]. 德国研究, 2006(3).

(责任编辑: 许洁)