网络新技术的兴起与刑事法应对

□ 胡亚斌

刑事焦点

近年来，网络技术的发展引起网络犯罪手段、犯罪形态、危害后果等多方面的变化，这也为打击网络犯罪提出了新的挑战。为了应对新情况，我国的立法机关采取了预防主义的刑法观，通过帮助行为正犯化、预备行为正犯化等方式，有针对性地将对网络犯罪的打击时间适度前移。与此同时，国际社会对网络犯罪的规制方式也与我们持基本相同的立场。比如，联合国于2024年12月24日在第79届联合国大会上通过了《联合国打击网络犯罪公约》。《联合国打击网络犯罪公约》规定的犯罪绝大多数都是行为犯，如“输入、更改、删除或隐瞒电子数据，造成不真实的数据，意图使其像真实的一样在合法用途中被考虑或作为行动依据”就可以构成数据犯罪，并不要求危害结果、犯罪意图等要素，这都体现出了明显的预防性立法倾向。在立法采取预防倾向的前提下，司法机关应在坚持罪刑法定主义的前提下，审慎地、精准地定罪处罚，避免在预防主义思潮的影响下，不当地扩大犯罪圈。

一、如何准确界定网络数据的法益属性

电子数据是网络交互的媒

介，当前，网络犯罪侵害的直接对象主要是数据。随着科技的发展，数据的表现形式和属性愈加丰富，已经脱离了单纯的信息属性，延展为财产、知识产权等多重法益的载体。与此同时，我国的刑法对网络犯罪的规制，采取了二元的立法模式，一方面是以网络数据为对象的计算机犯罪，另一方面是以财产、知识产权为对象的财产犯罪、知识产权犯罪等。在数据同时具有双重属性时，对侵犯数据的行为定性可能会存在争议，比如侵害具有财产属性的虚拟财产时，应当认定为计算机犯罪还是财产犯罪就会产生争议。有观点认为，应构成计算机犯罪与财产犯罪的想象竞合，从一重处理即可。也有观点认为，数据本身是各种权益的载体，计算机犯罪是数据保护的一般罪名，财产犯罪则是数据保护的特别罪名，二者系法条竞合，应优先适用财产犯罪等特殊罪名。

上述争议的关键在于如何认定数据的法益属性，尤其在数据系多重法益载体的情况下，如何选择适当的罪名予以规制。笔者认为可以采用分类讨论的方式来解决上述分歧，以具有财产性质的数据为例，可以根据其实际效用将其区分为财产性数据和数据性财产：

其一，对于财产性数据，应适用计算机犯罪的相关罪名。财产性数据的主要效用为信息交互，本质仍是数据。典型代表为游戏数据、游戏币、游戏道具等。该类数据虽然表面上具有可交易性，具有财产性质，但从其社会功效看，其性质更贴近数据而非财产。比如，游戏公司与用

户签署的协议并非买卖合同，而是授权协议，大部分游戏公司均在授权协议中明确，对玩家授权的法律属性是使用许可，本质为数据租赁，这意味着当游戏停服时，玩家不能以财产权被侵权为由请求相关赔偿。对该类数据的侵害，一般适用计算机犯罪的罪名。

其二，对于数据性财产，应适用财产犯罪的相关罪名。数据性财产的主要效用为财产交易，本质是财产。该类数据在实践中的财产效用更为突出。比如比特币等加密货币，行为人可以通过冷钱包、热钱包等方式对之进行排他性占有（没有中心机构可以像修改游戏数据那样通过服务器对相关数据进行共同占有），且其价值形成依靠算法及市场认可确定，持有者或生产者没有定价权。对该类数据的侵害，一般适用财产犯罪的罪名。进言之，以加密货币进行行贿受贿、洗钱等犯罪的，也可基于其财产性质适用相关贿赂犯罪及洗钱犯罪的罪名。

二、如何实现计算机相关犯罪的罪责平衡

从网络犯罪的行为手段看，针对数据的犯罪行为，从实施阶段看，可以具体划分为侵入、浏览、获取、存储、散布、控制、修改、干扰、破坏。我国立法并非对相关行为进行全链条规制，而是根据侵害对象不同，选择核心环节予以规制。如，对国家事务、国防建设、尖端科技，采用最严格的保护方式，侵入即定罪；对于提供侵入工具、程序的人，也定罪处罚。对一般性的计算机系统和数据，则从控制系统、获取数据的阶段进行规制，也即浏览、存储、散布不单独

处罚，而是按照控制或获取行为定罪。对一般性系统和数据还从加重犯的角度，规定了破坏计算机信息系统罪，即如果侵害行为达到妨害或破坏程度的，以本罪规制。除此之外，还有通过帮助行为正犯化、预备行为正犯化规定了帮助信息网络犯罪活动等罪。

从立法结构看，控制、获取行为的危害程度轻于破坏行为，相关量刑应保持平衡。刑法第二百八十六条规定的破坏计算机信息系统罪中，第二款还规定了对数据的增删改行为（违反国家规定，对计算机信息系统中存储、处理或者传输的数据和应用程序进行删除、修改、增加的操作，后果严重的，依照破坏计算机信息系统罪定罪处罚）。对该条的适用存在不同观点，一种观点认为，由于法条未明确规定造成破坏后果，所以只要对数据进行增删改，就可构成破坏计算机信息系统罪。另一种观点认为，应对对本罪进行合理限制，即对数据的增删改行为需要影响数据效用，具有干扰或破坏性质的，才可构成本罪。

笔者认同第二种观点，即从刑罚适用的均衡性角度考虑，应对本罪的适用进行限缩解释，要以危及数据安全或效用为前提。首先，避免挤压其他计算机犯罪的适用空间。当前，绝大部分网络犯罪都伴随着对数据的增删改，如果不加限制，会一律适用破坏计算机信息系统罪这一重罪。其次，从量刑平衡看，不少以控制或获取数据为目的的网络犯罪也伴随着对数据的增删改，但实质上未影响数据效用或系统功能，如果认定破坏类犯罪会导致量刑畸重。再次，破坏计算机信息系统罪重在破坏，只有对危害数据安全或效用的破坏行为才能定该

罪。如指导性案例第145号，对于行为人通过植入木马程序，非法获取网络服务器控制权，修改数据后，向链接该服务器的用户计算机发送网页链接代码，诱导访问的，其行为修改的并非系主要数据，未影响数据安全，应认定为非法控制计算机信息系统罪，而非破坏计算机信息系统罪。

三、如何实现涉财型网络犯罪的罪责平衡

随着支付宝、微信等第三方支付平台的兴起，利用第三方支付获取他人银行卡内资金、借贷资金的犯罪行为频发，对该类行为如何定性，确实存在不同观点。这类犯罪定性难的问题，主要体现在财产表现形态的多样化。比如，盗窃他人手机后，既可非法获取他人第三方支付账户内余额（如支付宝余额），也可能非法获取第三方支付账户所绑定的银行卡内资金（如支付宝绑定银行卡），还可能非法获取侵犯第三方支付所关联信贷资金（如蚂蚁花呗）或理财产品（余额宝）等。由于钱款储存方式不同，也会引发不同的定性争议。有观点认为，应采用区分认定的裁判思路，根据钱款来源不同，分别认定为盗窃罪、信用卡诈骗罪、贷款诈骗罪、合同诈骗罪等。也有观点认为，应采用统一认定的裁判思路，根据取得行为的本质属性认定罪名，如均系在他人不知情的情况下转移他人资金，可统一认定为秘密窃取的行为。

笔者认同第二种观点，对涉第三方支付的侵财案件的处理，要把主要取财行为的本质特征予以定性，如果侵害法益系个人财产、行

为特征符合以秘密手段转移他人财物的，可以构成盗窃罪。主要理由在于：其一，涉第三方支付的侵权案件中受损害法益主要为个人财产所有权。信用卡诈骗罪和贷款诈骗罪等属于金融犯罪，构成该类犯罪需行为直接侵害金融管理秩序。但上述利用第三方支付获取他人钱款的行为，侵害的法益主要是个人财产所有权，即使非法获取他人绑定银行卡资金，由于银行并未履行实质审核业务，难以认定侵害了金融管理秩序。信贷资金和理财产品的相关损失，最终仍是由钱款所有人承担。即使盗窃犯罪成立，相关贷款合同和理财合同仍有效，被害人仍需要向信贷机构或理财机构支付前款，真正的损失人仍是被害人，故均宜以侵财类犯罪进行规制。其二，多行为交织导致侵权结果发生，应以主要取财行为的性质进行认定。该类犯罪的资金转移，是行为人通过输入偷窥或重置支付密码实现，均是在被害人不知情的情况下，采用第三方支付手段秘密转移他人财物，符合盗窃罪的构成要件。且相关支付程序不具有自主处分能力，不能成为诈骗罪的主体。

在涉第三方支付侵财案件中，有一类比较特别的是注册、绑定型的行为，则倾向于构成信用卡诈骗罪。在此类案件中，行为人注册第三方支付账户并且将银行卡与之绑定，而要完成这个过程需要掌握被害人的银行卡卡号等信息，符合司法解释，属于冒用他人信用卡、以无磁交易的方式实施的诈骗行为，既侵害金融管理秩序，也侵害被害人财产权，构成信用卡诈骗罪。

（作者系华东政法大学刑事法学院刑法学博士研究生，上海市高级人民法院刑事审判庭副庭长）

认定侵占罪应当注意澄清的界限

□ 何艳华

司法实践

根据刑法第二百七十条之规定，侵占罪是指以非法占有为目的，将代为保管的他人财物非法占为己有，数额较大，拒不退还或者将他人的遗忘物或埋藏物非法占为己有，数额较大，拒不交出的行为。为了正确认定侵占罪，应注意澄清以下几种界限：

一、侵占罪与盗窃罪的界限

盗窃罪是指以非法占有为目的，

盗窃他人数额较大公私财物或多次盗窃他人财物的行为。侵占罪和盗窃罪都以他人财物为对象，都侵犯了公私财物的所有权，主观上都是出自故意，并都以非法占有他人财物为目的。这是二者的共同之处。但是，二者有着明显的区别：1、犯罪主体不同。侵占罪的主体是持有他人财物的已满16周岁具有刑事责任能力的自然人；盗窃罪的主体为一般主体，即凡达到刑事责任年龄、具有刑事责任能力的自然人均可成为该罪的主体。2、犯罪故意的内容和时间不同。侵占罪行为人对自己是非法占有他人财物，且

犯罪故意只能产生于持有他人财物之后；盗窃罪行为人对自己是以为他人财物所有人或持有人知道的秘密方法非法获取他人财物，且犯罪故意只能产生于非法获取他人财物之前。3、犯罪的客观方面不同。侵占罪的手段既可以是秘密的，也可以是公开或半公开的，而且必须是拒不退还或交出他人财物的，才构成犯罪；盗窃罪的手段只能是秘密的手段，而且即使窃取他人财物之后又主动退还的，也已构成犯罪。4、行为对象不同。侵占罪的行为对象是代为保管的他人财物和遗忘物、埋藏物，且不限于动产，不动产也可能成为刑法第二百七十条第

一款侵占罪的行为对象；盗窃罪的行为对象是他人的动产。

二、侵占罪与诈骗类罪的界限

诈骗类罪是指以非法占有为目的，用虚构事实或者隐瞒真相的方法，骗取他人数额较大财物的一类行为，包含诈骗罪、合同诈骗罪、金融诈骗罪等。侵占罪与诈骗类罪除在犯罪主体、告诉形式等方面存在差异外，在客观方面还有区别：1、财物交付的原因不同，这是二者的关键区别。诈骗类罪是被害人在行为人的欺骗下形式上自愿地将财物交与行为

人；而侵占罪则是被害人基于委托、信任等原因完全自愿地将财物交给行为人支配，并非行为人欺骗所致。2、危害行为不同。诈骗类罪的危害行为是用虚构事实或者隐瞒真相的方法骗取；侵占罪则是非法占有、拒不退还。3、财物交付与犯意产生的时间关系不同，诈骗类罪被害人将财物交给行为人在行为产生犯意之后；侵占罪则是在犯意产生之前。

三、侵占罪与贪污罪的界限

侵占罪与贪污罪有许多相同之

处，两者都是侵犯财产所有权的犯罪，主观方面都具有非法占有财物的目的。两罪的区别主要表现在两个方面：一是从犯罪客体上看，贪污罪侵犯的客体是公共财产所有权和职务的廉洁性；而侵占罪侵犯的客体是他人财物的所有权。二是从犯罪主体上看，贪污罪主体和职务的廉洁性系国家机关工作人员、集体经济组织的工作人员或其他经手、管理公共财物的人员。而侵占罪主体是已满16周岁具有刑事责任能力的自然人。

（作者单位：江西省鄱阳县人民法院）

司法确认裁定是否属于拒不执行判决、裁定罪司法认定

□ 付礼彬 高明存

问题探讨

【案情】

2022年3月，江苏省涟水县人民法院对陈某某等诉被告朱某某、某服饰有限公司给付劳动报酬案作出司法确认调解协议裁定。裁定书确认被告朱某某、某服饰有限公司欠陈某某等5人共计人民币53322元，自2022年3月起每月25日前给付陈某某等5人5000元，直至款项还清为止，如有一期未按约履行，朱某某、某服饰有限公司另承担违约金1000元。裁定书生效后，被告朱某某、某服饰有限公司将收到的货款用于个人消费，未能按时履行生效裁定书确定的义务。陈某某等人向涟水县法院申请执

行，涟水县法院查封朱某某名下小型汽车1辆，并多次要求朱某某交付该辆汽车，朱某某拒不交付。

【分歧】

该案的争议点：确认调解协议有效的司法确认裁定书是否属于拒不执行判决、裁定罪中的裁定？

第一种观点认为：人民法院的判决、裁定是指人民法院依法作出的具有执行内容并已发生法律效力内容的判决、裁定。此处具有执行内容应理解为裁定书正文具有明确的执行内容。而司法确认裁定书的主文内容仅是确认申请人双方达成的调解协议有效，并无实质性的执行内容，执行内容仍是双方达成的调解协议，故，该类裁定不属于拒不执行判决、裁定罪中的裁定。第二种观点认为：司

法确认裁定属于拒不执行判决、裁定中的裁定，行为人有能力执行而拒不执行该类裁定的构成拒不执行判决、裁定罪。

【评析】

笔者同意第二种观点，理由为：

1.司法确认裁定书属于人民法院对申请人达成的调解协议依法审查后作出的确认调解协议有效的裁定，双方达成的协议系裁定书的重要组成部分，当事人应当按照调解协议的约定自觉履行义务。一方当事人拒绝履行或者未全部履行的，对方当事人可以向人民法院申请执行，司法确认裁定书效力等同于判决书，具有可强制执行性。

2.当事人有能力履行而拒不履行经过司法确认的调解协议，不仅违反了诚信行为，更反映了对

法律文书的蔑视。将拒不履行司法确认裁定认定为构成拒不执行判决、裁定罪，一方面有利于彰显法律权威，对抱有侥幸心理拒不执行判决、裁定的其他人员予以震慑；另一方面有利于提高司法确认的认可度。

3.经过司法确认的调解协议虽然不是拒不执行判决、裁定罪的犯罪客体，不依履行民事调解书确定的义务，只能申请法院执行，不能构成拒不执行判决、裁定罪。司法确认调解协议有效是以裁定书的形式作出，裁定书属于拒不执行判决、裁定罪的犯罪客体，故有能力执行而拒不履行司法确认裁定应认定构成拒不执行判决、裁定罪。

（作者单位：江苏省涟水县人民法院）

《人民司法·应用》2025年第17期要目

首席大法官述要

持续抓好《意见》贯彻落实 切实

加强新时代审判工作 张军

特别策划——股东失权制度研究

股东除名与失权的规范辨析与制度

构建 赵旭东 陈莹

股东失权制度的体系性解释与适用

——以新公司法第四十八条至第五

十二条为轴线 张志成 杨磊

股东失权制度的侵权风险规制与责任

体系构建 吴可加 刘乙璞

司法解释理解与适用

《关于审理政府信息公开行政案件

适用法律若干问题的解释》的理解与

适用 耿宝建 梁风云 李小梅 徐超

《关于规范刑事裁判涉财产部分执

行工作的意见》理解与适用

黄文俊 毛立华 向国慧 熊劲松

司法实务

生态环境侵权用人者责任研究

叶阳

用益物权视角下水域滩涂养殖权纠

纷的裁判衡量 邹挺谦

民事疑难案件中非法律因素考量的

有效表达 李江蓉 寇建东

建设工程施工合同纠纷的核心审理

路径和三重关键 王勇

网络暴力犯罪的刑法规制路径探究

易康 陈颖澍 金滢

论回应当事人所提案例的方法

龙鑫

司法论坛

论人民法院案例库“程序性案例”

的体系构建 葛媛媛

司法诉讼中涉及地方隐性债务的监

测与遏制 符望 余璐

组织参与国（境）外赌博罪的司法

适用困境与应对 孙红涛

环境行政公益诉讼中行政机关依法

履职的判断标准 王博洋

刑事印证模式的实践运行与规则

完善 孙泳

移动沙龙

保证保险管辖地的认定 王长军等

法院机关刊精选

关于新业态形态劳动者权益保障问

题的调研 李有鹏 王惠玲 张明正