

网络暴力犯罪主体认定中的“法不责众”困局破解

□ 石经海 崔紫滢

“法不责众”作为汉语成语，原指立法不是为了责罚大多数人，现指众人违法、违规不会受到责罚。在刑法上，通常指多人共同实施违法犯罪时，刑法难以对所有违法犯罪者进行惩处。这意味着，“法不责众”的理念或认知，已从立法原理演变为“法律意识”“法治误区”和“适法难题”。也正因为此，2023年，最高人民法院、最高人民检察院、公安部《关于依法惩治网络暴力违法犯罪的指导意见》（以下简称《惩治网络暴力意见》）要求在对网络暴力违法犯罪的执法司法中“切实矫正‘法不责众’的错误倾向”。在刑事司法层面上，“法不责众”问题确实是网络暴力犯罪主体认定中最为困惑的方面之一。它不仅会误导主体认定方向，导致网络暴力犯罪认定分歧争议较大，而且会放纵网络暴力犯罪行为，给社会治安环境和中国特色社会主义带来不利影响。综观网络暴力犯罪主体认定中的相关问题，“法不责众”所涉问题主要在“恶意”认定标准模糊、因果关系判断存在争议、社会危害性片面认定，亟须破解。

一、“法不责众”犯罪主体认定困局

第一，“恶意”认定标准模糊。《惩治网络暴力意见》中第八条规定“要重点打击恶意发起者、组织者、恶意推波助澜者以及屡教不改者”，然而“恶意”的认定没有具体的标准，内容也过于宽泛，这直接影响网络暴力犯罪主体的认定。在刑法学中，恶意的本质是一种不当动机，不能直接通过外在客观表现来判断。实践中，网络暴力往往披着正义的外衣，站在道德的制高点伤害他人，“恶意”的表征并不明显。基于此特点，只需判断是故意还是过失的罪过显然不足以剖析网络暴力行为，还需结合犯罪动机作出进一步的精细化认定。例如，在浙江杭州女子取快递被造谣出轨一案中，郎某、何某偷拍被害人并造谣，

是出于故意的心理态度，符合形式上诽谤罪的犯罪构成要件；而在刘某遭受网络暴力一案中，网络大V转载相关文章并辱骂刘某，将网络暴力推向新的高潮，也是出于故意的主观心理态度，符合形式上诽谤罪、侮辱罪的构成要件。但前者需要承担刑事责任，后者仅需承担民事侵权责任。究其根本，是对“恶意”的动机认定不同。可见，“恶意”的认定标准关乎罪与非罪的认定，需要明晰“恶意”的具体内容与认定标准。

第二，因果关系判断存在争议。司法实践中，因果关系的精准判断，是影响犯罪主体认定的关键要素。一方面，网络暴力常常造成被害人精神失常甚至自杀等严重后果，该类后果与网络暴力行为之间是否存在因果关系存在争议。传统观点认为，我国刑法一般不承认侮辱行为与被害人自杀死亡之间存在因果关系，因为自杀是一种异常的介入因素，阻断了侮辱行为与死亡结果之间的因果关系。如向某、龚某与陈某生命权、健康权、身体权纠纷一案中，陈某在丢失鼠标后，怀疑未成年入龚某为小偷，在QQ群公布其照片并侮辱，人肉搜索龚某家庭住址上门骚扰，最终导致被害人龚某自杀。法院认定龚某自杀行为与陈某网络侮辱行为之间不具有刑法上的因果关系，陈某不构成犯罪。而在蔡某侮辱罪一案中，蔡某怀疑未成年入徐某为小偷，在网上公布监控视频，号召网友对其人肉搜索，最终导致徐某不堪重负自杀。法院认定蔡某网络侮辱行为与被害人徐某自杀具有因果关系，继而认定蔡某构成犯罪。可见，司法实践中对因果关系的认定不同带来的犯罪主体认定结果也截然不同。另一方面，网络暴力涉及人数众多，难以区分独立个体在整体危害后果中的作用，进而影响到犯罪主体的认定。如刘某遭受网络暴力一案中，数千名网民参与辱骂，但仅有两名大V被起诉，甚至使公众产生了网络暴力选择性追责的错误观念。网络暴力处于不断变化发展之中，每个独立个体都为整体网络暴力

具有贡献力；但反观如何确定个体对整体网络暴力行为的作用力，成为司法实践中的认定难题。

第三，社会危害性的片面认定。网络暴力事件的社会危害性难以量化，只能通过具体的危害后果来衡量，如达到一定的信息传播量或者造成他人直观的损失。吴某某诽谤案中，被告人捏造的虚假信息，相关帖文阅读量达4.7亿次，转发量超3万次，法院将传播量作为量化危害后果的核心依据。刘某某侵犯公民个人信息案中，被告人通过发布被害人个人信息导致其直播收入减少4万余元，法院将经济损失直接归因于网络暴力行为，认定“情节严重”。而在刘某侮辱他人一案中，被告人刘某将被害人照片公布于网络上进行侮辱。法院认为，被告人刘某的行为不符合侮辱罪中情节严重的情形，刘某不构成犯罪。此外，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《网络诽谤解释》）第二条规定了“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、造成被害人或者其近亲属精神失常、自残、自杀等严重后果的”构成诽谤罪、侮辱罪情节严重的情形。诚然，情节严重的认定需要一定的标准，但若只机械按照数量与危害后果认定情节严重，会造成故意拖延处理网络暴力案件与过于滞后惩罚的后果。而在具体实践中，网络暴力事件处理越拖延、事态发展越严重，对起诉方处理结果更有利，乃至对网络暴力事件的社会危害性的认定出现了唯结果论、唯数量论的趋势，也会影响司法实践中对网络暴力行为罪与非罪的认定。

二、“法不责众”犯罪主体认定困局破解

第一，在我国犯罪成立评价体系中，对“恶意”进行实质解释。“恶

意”在汉语中是指不良的居心、坏的用心，在刑法学中归属于犯罪动机。有刑法学者将犯罪动机分为三类：一是恶的犯罪动机，违背公众的法感情；二是可宽恕的犯罪动机，如大义灭亲、见义勇为等；三是中性的犯罪动机，如戏谑、畏惧等。第一种动机，是完全的“恶意”，不存在可争议之处。而第二种、第三种动机，当其与正义道德的外衣混合在一起，便不容易判断。《惩治网络暴力意见》第十条中“通过信息网络检举、揭发他人犯罪或者违法违纪行为，只要不是故意捏造事实或者明知是捏造的事实而故意散布的，不应当认定为诽谤违法犯罪”便体现了第二种可宽恕的犯罪动机。网络检举行为虽然在形式上符合犯罪构成要件，符合犯罪主观方面的故意，但依据犯罪动机的性质并结合行为的社会危害性将其排除在犯罪圈之外，自然，其行为主体也被排斥在犯罪主体之外。这便是“恶意”该种犯罪动机在犯罪认定时的作用，可以区分罪与非罪。至于第三种中性的犯罪动机，要根据不同案件情况，具体问题具体分析。如在浙江杭州女子取快递被造谣一案中，郎某、何某偷拍被害人并造谣，只能证明其主观存在故意，很难证明二人是出于恶的犯罪动机抑或戏谑等中立性犯罪动机。此时，需要结合二人造谣的行为方式、危害后果等进行反推。二人积极主动散布谣言，不仅使被害人遭受侮辱谩骂，还造成被害人丢失工作的不良影响。郎某、何某一开始或许出于戏谑的动机，但随着事态的发展，危害后果已经超出了原本可能的戏谑范围。此时，他们没有采取任何措施防止事态扩大，也并没有对被害人真诚悔过，足以达到“恶意”的认定标准。网络暴力行为是一个不断动态变化、发展的过程，对主观“恶意”的认定也应当综合全过程。而刘某遭受网络暴力一案中，网络大V的传播行为主观“恶意”的认定，也应当结合

其行为、危害后果等综合判断。

第二，依据网络暴力案件的特点，合理认定因果关系。一方面，网络暴力行为不可与传统侮辱、诽谤行为等量齐观。首先，网络暴力发端于虚拟网络，传播范围极广，有别于传统形式的侮辱诽谤。其次，网络暴力极具煽动性，吸引众多网民参与，其暴力程度超出正常人心理承受范围。最后，网络暴力持续时间较长，不同于单次的诽谤、侮辱行为。将自杀、精神失常等后果归因于网络暴力行为符合情理与常理。此外，《惩治网络暴力意见》中也将造成被害人或者其近亲属精神失常、自残自杀等后果纳入到情节严重的范围之内，进一步承认了网络暴力行为与被害人及其亲属精神失常、自杀等具有因果关系。另一方面，正确理解罪责自负原则，纠正选择性认定追责的错误认识。网络暴力参与个体众多，由量的积累发展为质的突变，难以对个体进行归责，但不是不能归责或只能由刑法处罚。发起者、组织者、推波助澜者与普通网络用户对网络暴力的作用力存在本质区别。发起者使网络暴力从无到有，组织者使网络暴力规模化、产业化，推波助澜者推动网络暴力达到新的高潮。普通网络用户的点赞、转发，甚至出于正义的谩骂行为，都归属于日常生活行为，并不构成犯罪。普通网络用户仅沦为他人实施网络暴力的工具。此外，并非只有认定为犯罪才算追究到位，针对不同程度的网络暴力应当分层治理。对于故意制造网络暴力的行为主体，应当追究其刑事责任；对于受雇佣参与的网络水军以及情节轻微的参与者，应当追究其民事、行政责任；对于因过失引发网络暴力的主体，则应当追究其民事责任。然而，追究部分网络暴力主体的刑事责任，并不意味着选择性追究或者放任网络暴力行为，而是依据行为的性质

给出恰当的处罚。

第三，运用构成要件一体化分析方法，综合认定行为的社会危害性。传统刑法理论认为，行为犯、数额犯、结果犯，只要实施了刑法分则罪名规定的行为、达到了规定的数额、产生了规定的结果，就已成立犯罪且是犯罪既遂。《网络诽谤解释》第二条也以点击量、浏览次数作为情节严重的认定标准。学界对于情节严重属于入罪条件，还是网络诽谤等行为本身性质特点存在争议。其实，上述争议是没有运用构成要件一体化方法进行分析的結果，同时也忽略了刑法第十三条但书的规定。刑法第十三条关于“情节显著轻微危害不大的，不认为是犯罪”规定,使得所有的犯罪都是“情节犯”。以上对于“行为”“数额”的规定，都只是这些犯罪成立中的客观方面要件要素，不是犯罪成立的全部要件要素。不可盲人摸象地根据传播数量、损害结果作为判断情节严重的唯一标准进行孤立评价。应当根据网络暴力的具体情形、传播范围、行为手段、造成危害后果等因素，综合评价对被害人社会评价、人格尊严的损害程度，依法作出准确认定，从而有效破解网络暴力定罪时唯数量论、唯数额论的司法难题。

（作者石经海系西南政法大学量刑研究中心主任、教授、博士生导师；崔紫滢系西南政法大学量刑研究中心助理研究员）



责任编辑 唐亚南
见习美编 武凡熙
电子邮箱 llb@rmfyb.cn
llzk@rmfyb.cn



由“人肉搜索”演变而来的“开盒”，极易被滥用后衍生成网络暴力。近日，“百度副总裁谢广军女儿开盒”事件，再次让这种网络暴力形式得到广泛关注。“开盒”指通过非法手段（海外社工库等工具）获取并在网络平台公开他人隐私信息（如姓名、身份证号、社交账号、住址、联系方式等），煽动网民实施网络暴力甚至线下滋扰的行为。行为人实施信息窃取、平台发布、言语煽动等不法行为，使被害人遭受隐私泄露、人格侮辱甚至陷于不可预知的人身安全威胁。面对“开盒”这一新型网络暴力，民法和行政法已不足以全面评价，刑法适用时也存在法不责众、罪名适配难、起诉主体局限等问题。对刑法条文准确理解和解释，对开盒型全环节网络暴力行为适时启动刑事制裁手段，分而治之，实为必要。

一、开盒行为全链条刑事打击的必要性

一是特殊预防的现实迫切性。开盒行为侵害个体生存发展空间，对人身权利造成多维度侵害，形式上符合入罪标准。个体信息一旦因开盒行为被公开，借助网络传播指数级扩散特性，由“点对点”的侮辱、诽谤演变为“面对点”的群体攻击。其生活、工作、学习全方位受阻，还可能滋生恐吓等线下次生侵害，甚至导致他人精神失常、自杀等极端后果，危害性后果不断集聚、质变达到刑事可罚程度。平台若未及时屏蔽或删除违法言论，还易引发群体性事件，致使网络空间戾气横行，侵害网络空间基本秩序。

二是一般预防主义的需要。刑法过度谦抑不利于遏制网暴的频发态势。网络暴力有集合效应，网民以道德审判为由匿名开展集体声讨，施暴者也可能随舆论风向转变

为受害者，网络成为情绪宣泄口和攻击工具，由个体权益侵害演变为对网络空间公共秩序的攻击，形成群体间敌对状态，损害公共理性与伦理底线，严重影响公众安全感。但网暴施行者被追究难度大，轻易逃避法律制裁。此外，因开盒信息提供平台服务器多在境外架设，海量隐私易被境外势力获取和利用，一定程度上威胁到国家信息安全。对网络暴力全链条开展刑事惩罚，可以有效提升威慑力。

如何平衡网络隐私保护与言论自由，完善平台防范义务和保护数字经济发展，成为数字时代社会治理的紧迫命题。网络犯罪的链条化特征要求刑法从“局部评价”转向“整体评价”，避免因片面追責导致法益保护漏洞，单一环节的治理如同“阻断血管而放任病灶”，唯有全链条介入，实现对新型网络犯罪样态的精准拆解，方可切断危害传导路径，降低网络暴力危害。

二、开盒信息提供者的刑法規制

开盒信息提供者是信息传播的源头。“百度副总裁谢广军女儿开盒”案例中，数据泄露源头指向海外社工库。该类黑客组织、非法平台通过非法手段窃取、收集个人隐私信息，不仅严重侵害公民权益，随着个人信息在网络上进行交易和传播,还会引发盗窃、诈骗、绑架等犯罪,给公民造成二次甚至三次侵害。根据刑法第二百五十三条规定，开盒信息提供者符合“窃取或者以其他方法非法获取”以及“向他人出售或者提供”个人信息两种表现形式，达到情节严重的，应当按照侵犯公民个人信息罪定罪处罚。《最高人民法院、最高人民检察院《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《解释》）第五条对“情节严重”的认定标准分别从数量、数额、用途、主观等方面作了九项规定。数量标准如下：非法获取、出售或者提供行踪轨迹信息、通信内容、征信信息、财产信息五十条以上，或非法获取、出售或者提供住宿信息、通信记录、健康生理信息、交易信息等其他可能影响人身、财产安全的公民个人信息五百条以上。在开盒型网暴中，行为入非法获取、非法提供行为指向特定对象，所泄露的公民个人信息数量有限，难以达到《解释》数量标准，但也并不会因此而放纵犯罪。事实上，这类行为的下游在非法利用公民个人信息时通常会触犯其他罪名，如诈骗罪、盗窃罪、制作淫秽物品牟利罪等。此外若满足信息用途与流向、违法所得数额、曾受处罚等条件之一的，多数情况下其仍然符合“情节严重”的要求，进而构成侵犯公民个人信息罪。若黑客采取技术手段获取计算机数据,还可能构成非法获取计算机信息系统数据、非法控制计算机信息系统罪。

三、开盒行为实施者的刑法規制

开盒行为实施者通常有两种，第一种是发起者，即在網上获取他人隐私后首次披露的人。第二种是传播者，包括对发起者发布内容进行转发或者编辑后转发的人。

第一种，即开盒行为发起者是黑产业链条产生的根源，目前司法层面已有明确案例。例如人民法院案例库2024-18-1-207-008号“刘某某侵犯公民个人信息案—网络暴力型公开个人信息行为的定性规则”案例，裁判要旨载明：“向不特定多数人发布公民个人信息，情节严重，符合刑法第二百五十三条一—规定的，构成侵犯公民个人信息罪。司

法实践中，对于通过‘人肉搜索’‘开盒’等方式，在网络上非法曝光他人隐私、发布公民个人信息等网络暴力行为，可以依法适用侵犯公民个人信息罪的规定。”该案例明确了开盒型网络暴力的罪名适用。值得注意的是，该案例并没有适用《解释》第五条第一款中的九种情形，而是使用了“其他情节严重的情形”兜底项。实践中，应当综合行为动机、方式、危害及信息类型等情节考量，准确判断所涉情形是否与所列举的九项具体情形具有相当性，从而妥当决定是否适用。此外，最高人民法院、最高人民检察院、公安部《关于依法惩治网络暴力违法犯罪的指导意见》（下称《意见》）对网络暴力适用侮辱、诽谤罪也作了提示性的说明。在信息网络上制造、散布谣言，贬损他人人格、损害他人名誉，情节严重，符合刑法第二百四十六条规定的，以诽谤罪定罪处罚。在信息网络上采取肆意谩骂、恶意诋毁、披露隐私等方式，公然侮辱他人，情节严重，符合刑法第二百四十六条规定的，以侮辱罪定罪处罚。

问题在于第二种，对于传播者的行为如何規制。互联网的虚拟性放大了人性之“恶”，躲在背后肆意“按键伤人”，诸如“湖北武汉校园碾压案”孩子妈妈不堪网暴跳楼离世，女硕士因染粉色头发遭网暴自杀身亡。囿于“法不责众”，难以对所有键盘侠进行处罚。事实上，在网络暴力的众多参与主体中，恶意发起者、组织者、推波助澜者等系起主要作用的“核心”是相对固定和明确的“关键少数”，而跟风附和者虽占绝大多数，但本质处于暴力事件边缘。全面打击不符合罪刑法定，只要抓住“关键少数”，锁定证据、精准打击，就能将网络暴力引发的舆情扼杀在摇篮，将对被害者的损失降至最低。认定过程中，因

发起者、组织者与推波助澜者对信息传播的主观认识有差异。后者对内容的真实性难以查证，可以根据以下内容辅助判断：是否是网络“水军”“打手”或专门从事恶意造谣；是否有在原信息基础上明显篡改、扭曲客观事实的行为。客观上需要判断是否是网络暴力信息，后者的行为对网暴信息传播或者网暴结果产生是否有加剧作用。主观观相统一，综合案件证据后进而确定认定。

此外，虽然侮辱和诽谤都属于告诉才处理的犯罪。若实施被害人或者其近亲属精神失常、自杀等严重后果，或者传播方式、范围造成严重社会影响的，应当认定为刑法第二百四十六条第二款规定的“严重危害社会秩序”，依法适用公诉程序。是否严重危害社会秩序，应当综合侵害对象、动机目的、行为方式、信息传播范围、危害后果等因素作出判定。

四、开盒平台服务提供者的刑法規制

平台服务提供者是黑产业链条的关键载体。在网络暴力事件中，平台在收集、存储和发布个人信息上有着不可推卸的责任。网络安全法、个人信息保护法等法律对网络服务提供者的信息网络安全管理义务提出了具体要求。刑法第二百八十六条之一也规定了拒不履行信息网络安全管理义务罪，若网络服务提供者不履行法律、行政法规规定的有关义务，经监管部门责令采取改正措施而拒不改正，具有相应情形的，以本罪定罪处罚。

除拒不履行信息网络安全管理义务这一不作为行为外，网络服务提供者在网络暴力事件中还

可能存在以下作为形式的实行行为或帮助行为，应予以重视并进行追责。一是部分网络平台为蹭炒热度、推广引流等目的，利用算法推荐或者大数据分析，积极推送、传播有关网络暴力违法犯罪的信息，从而借助网络暴力事件实施恶意营销炒作。根据《意见》第五条的规定，若网络平台的行为符合刑法第二百八十七条之一的规定，则以非法利用信息网络罪定罪处罚。二是部分网络平台编造虚假信息，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，依照刑法第二百九十三条第一款第四项的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。三是网络平台自行发起、组织或对网络暴力信息扩散起决定性作用，此时在符合其他要件的情况下，根据其积极行为为类型分别按照侮辱罪、诽谤罪、侵犯公民个人信息罪定罪处罚。四是部分网络平台明知他人利用信息网络实施网络暴力违法犯罪行为，仍为其提供互联网接入、信息推广传播等技术支持，放任甚至助推网络暴力事件的发酵，在达到情节严重的情形下应按照帮助信息网络犯罪活动罪定罪处罚。

需注意的是，全链条打击不意味“过度犯罪化”。对于普通网民偶然转发未经核实的信息，平台尽到审查义务的，刑法适用应保持谦抑。徒法不足以自行，通过刑法前置惩处尚不足以达到遏制网络暴力的目的，还需要民法典、治安管理处罚法、网络安全法、个人信息保护法等法律法规共同配合，社会各界力量共同参与，协同治理，才能净化网络空间，实现标本兼治。

（作者单位：河北省衡水市中级人民法院）