

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学 号: X2012120098

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

网络侵权的社会机理与法律规制完善

Social Mechanism of Internet Infringement and
Perfection of Relevant Laws and Regulations

吴卓琦

指导教师姓名: 黄健雄 教授

专业名称: 法律硕士

论文提交日期: 2015 年 10 月

论文答辩时间: 2015 年 月

学位授予日期: 2015 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2015 年 10 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

随着计算机和网络技术的飞速发展，人类社会进入了全新的“互联网+”时代，微博、微信等自媒体的产生让每个人都成为信息的制造者和传播者，而相应的网络侵权也应运而生，这其中有具有中国特色的原因，也存在着与其他国家相似的共性。网络是一种表达自由的新型传播形式，但其本质仍然是现实社会的网络延伸，同样受到现实社会法律的约束。本文试在网络侵权案件激增的背景下，基于我国目前网络侵权诉讼审理的现状和难点，通过“提出问题——分析问题——解决问题”的方式，重点阐述如何完善网络侵权法律规制问题，为法院审判提供司法基准与理论支撑，在表达自由与人格权保护之间实现最大限度的平衡。

第一章 分析网络侵权的特点和社会成因，从社会学、心理学等视角出发来研究网络群体性事件的发生机理，使读者对网络侵权有一个较为理性客观的理解。

第二章 从比较法的角度出发，分析美国、欧盟、新加坡、韩国在理论及其司法实践中对网络侵权的理解与适用，梳理我国在网络侵权问题的法律规制。

第三章 分析网络人格侵权中的多元价值冲突和在审判实践中出现的审理难点，为下一步提出完善法律规制做铺垫。

第四章 根据我国目前的情况，通过对网络侵权立法的几个方面进行评议，对构建完善社会主义特色网络侵权法律规制提出了几点主张，希望以此完善我国的网络侵权法律规制。

关键词：网络侵权；人格权；诽谤

Abstract

As the rapid development of the computer and network technology, the human society enters into a brand-new age: "Internet+". Everyone becomes the maker and sender of the information, owing to the generation of the We Media, such as MicroBlog and WeChat, etc. Meanwhile, the relevant cyberspace torts also emerges at this time. However, it is caused by the Chinese characteristics, meanwhile it also has some general characteristics that similar to other countries. Network is a new communication form used for free expression. While, its essence is still the network extension of the realistic society, and it is also restrained by the law in realistic society. At the background of the exploding cyberspace tort cases and based on the current situation and difficulty of the lawsuit and trial, the author tries to use the way of "raise question - analyze question - solve question" to elaborate how to improve the laws and regulations related to the cyberspace tort. By doing this, the text can provide judicial standard and theoretical support for the court trail and realize the maximum balance between the freedom of expression and the protection of personality rights.

Chapter One The author analyzes the features and social factors of the cyberspace torts, researches the occurrence mechanism of network group events from the view of sociology and psychology, so as to facilitate the readers to gain a rational and objective understanding towards the cyberspace torts.

Chapter Two Form the view of comparative law, the author analyzes the understanding and application towards the cyberspace tort in the theory and judicial practice of America, EU, Singapore and Korea, and teases the laws and regulations of cyberspace tort in China.

Chapter Three The author analyzes the multi-valued conflicts in the network personality infringements and the difficulties in the judicial practice, so

as to play a foreshadowing role in the generation of the perfect laws and regulations.

Chapter Four According to the current situation in China, the author makes a comment on several aspects of cyberspace tort legislation, offers some suggestions for the construction of perfect cyberspace tort laws and regulation with socialist characteristics and hopes to improve the laws and regulations of the cyberspace tort in China.

Keywords: Cyberspace tort; Personality right; Defamation

目 录

引 言	1
第一章 网络侵权的特征与社会成因分析	3
第一节 网络侵权与传统侵权行为的区别.....	3
一、侵权主体的匿名性.....	3
二、侵害信息传播的无中心性	4
三、侵害行为目的的不确定性	4
四、侵害后果的不可控性	5
第二节 网络人格权侵权的法社会学成因.....	6
一、从社会经济背景层面分析	6
二、从社会交流机制层面分析	8
三、从道德舆情层面分析	9
四、从社会心理学层面分析	11
第二章 网络人格权保护制度比较研究	13
第一节 各国法律法规借鉴.....	13
一、美国	13
二、欧盟主要国家.....	14
三、新加坡	15
四、韩国	16
第二节 我国网络侵权行为规制.....	16
一、民事立法规制.....	17
二、刑事立法规制.....	18
三、行政立法规制.....	18
第三章 网络人格侵权中的多元价值冲突与审理难点.....	20
第一节 网络人格侵权中的多元价值体系.....	20
一、表达自由	20

二、人格权益	21
三、产业发展	21
第二节 网络侵权案件的审理难点	23
一、责任主体不易确定	23
二、搜集、保全证据难	23
三、侵权构成认定难	24
四、消除损害结果难	24
五、自诉到公诉刑法规制不足	24
六、司法解释规定的不足	25
第四章 完善网络环境下人格权保护与刑法规制	28
第一节 构建网络服务商、网络用户和被侵权人的义务体系	28
一、网络服务商的注意义务体系	28
二、网络用户的注意义务体系	30
第二节 把握名誉权保护与表达自由的边界	34
第三节 分类对待和公共利益中的“人肉搜索”	35
第四节 填补网络水军刑法规制空白	37
第五节 降低自诉人寻求救济成本	37
第六节 完善两高司法解释	38
一、综合考虑点击转发的次数和受害人的名誉受损程度	38
二、区分公众人物与普通民众彰显实质公平	39
结束语	41
参考文献	42

Contents

Introduction	1
Chapter 1 Analysis of the features and social factors of the cyberspace tort	3
Subchapter 1 The difference between the cyberspace tort and traditional tort	3
Section 1 Anonymity of the tort subject	3
Section 2 The centreless propagation of tort information	4
Section 3 The uncertainty of tort's objective	4
Section 4 The uncontrollability of the infringement result	5
Subchapter 2 The cause of legal sociology in the network personality right tort	6
Section 1 Analysis from the level of social and economic background	6
Section 2 Analysis from the level of social communication mechanism	8
Section 3 Analysis from the level of morality and public sentiment	9
Section 4 Analysis from the level of social psychology	11
Chapter 2 The comparative Study of network personality right protection systems	13
Subchapter 1 The reference of the laws and regulations in different countries	13
Section 1 America	13
Section 2 EU	14
Section 3 Singapore	15
Section 4 Korea	16
Subchapter 2 The regulations about the indignity and tort of network personality right in China	16

Section 1 Civil legislation regulation	17
Section 2 Criminal legislation regulation	18
Section 3 Administrative legislation regulation	18
Chapter 3 The multi-valued conflicts and trial difficulties in network personality tort	20
Subchapter 1 The multi-valued system in the network personality tort	20
Section 1 Freedom of expression	20
Section 2 Personality equity	21
Section 3 Industry development	21
Subchapter 2 The trial difficulties of the network tort cases	23
Section 1 Hard to determine the responsible subject	23
Section 2 Hard to collect and preserve the evidence	23
Section 3 Hard to affirm the constitution of tort	24
Section 4 Hard to remove damages	24
Section 5 The shortage of the regulation from private prosecution to public prosecution	24
Section 6 The shortage of the judicial interpretation regulation	25
Chapter 4 The improvement of the personality right protection and criminal regulation under the network environment	28
Subchapter 1 The construction of the obligation system among the network facilitator, users and the infringed	28
Section 1 The attention obligation system of the network facilitator	28
Section 2 The attention obligation system of the network users	30
Subchapter 2 The grasp of the boundary of the reputation right protection and free expression	34
Subchapter 3 The classified treatment and the “Human Flesh Search ” in the public interest	35

Subchapter 4 Fill the vacancy of the criminal regulation for the online water army	37
Subchapter 5 Lower the cost of the private prosecutor’s relief seeking	37
Subchapter 6 Improve the judicial interpretation of“The Supreme People's Court and the Supreme People's Procuratorate”	38
Section 1 Make overall consideration of the times of click & transmit and the damaged degree of the victim’s reputation	38
Section 2 Distinguish the public figures and the common people to demonstrate the essential fairness.....	39
Conclusion	41
References	42

引 言

互联网为我们展现了一副波澜壮阔的发展画卷，新技术、新应用、新模式层出不穷，并且加速向各个行业、领域渗透融合。时至今日，互联网已经渗透入每个人的生活起居，成为人类生活中不可或缺的习惯，同时，这张网也在不断地冲击着人类社会的道德认知和传统的法律规则、社会秩序。在社会层面，网络实名举报、人肉搜索、谣言传播等问题给人们带来困惑和无奈，在经济层面，互联网在帮助企业提高生产力、促进快速发展的同时，也在信息安全、数据保护等方面向企业提出了严峻的问题和挑战。人类社会因为互联网的诞生和快速发展正在经历着前所未有的震撼和颠覆。

尤其是当前以微博、微信等为代表的“自媒体”出现，打破了传统意义上媒体与个人之间的“界限”，依靠着网络、手机带给我们的便利，任何人都能随时随地在世界范围内进行传播。当前，“人肉搜索”、“XX门”、“网络暴力”等热门网络词汇逐渐成为人们耳熟能详的生活词汇。例如 2007 年姜岩、王菲“死亡博客”事件、^①2013 年轰动一时的“中石化女处长非洲牛郎门”事件^②等侵犯他人人格权的案件，都产生了比传统人格权案件更高的社会关注度和影响力。在司法实践中，网络侵权的法律规制存在着一些问题，公民言论自由与名誉权保护以及公民监督权与名誉权保护的冲突尤为突出，因此本文在阅读数量众多的中外理论与司法案例的研究成果后，试通过分析网络侵权的特点、发生机理以及现有的法律中对网络侵权的规定以及两高网络

^① 2007 年 12 月 29 日，31 岁的北京女白领姜岩从 24 层楼的家中纵身跳下，用生命声讨她的丈夫王菲和“第三者”。在自杀之前，姜岩在网上写下了自己的“死亡博客”，记录了她生命倒计时前 2 个月的心路历程。在自杀前将丈夫的不忠诉诸于博客，并贴出了丈夫和“第三者”的照片。姜岩在自杀那天开放了博客空间。引自百度词条——死亡博客事件[EB/OL].

<http://baike.baidu.com/link?url=PNQK8qIH4h40EKTfVhXGYyMmNqLlNvF90ER5s6X6W-SaLL75qZvZPpB6l2H6jFox7v3yZVty4ZvF42mHiJ7R7K>

^② “非洲牛郎门”事件，网友爆料称安捷伦公司在中石化武汉乙烯项目中，利用非洲“牛郎”色诱招标公司中石化国际事业公司的一位女处长，进行暗箱操作，在评标过程中让安捷伦非法降价 30 万美元低价中标，迫使他们同意将中标方案中一套价值 80 万美元的软件换成成本不足 10 万美元的软件，最终，安捷伦不仅非法中标，还多赚了 40 万美元。当事人中石化女处长对此回应称，有关网贴内容系故意捏造，已向北京市公安机关报案。2013 年 1 月初，当事人以个人名义起诉诽谤人及首发网站中华网。2013 年 4 月 1 日，国家发改委行政复议处宣布将对色谱仪招投标过程是否违法进行调查。2013 年 8 月，警方查明，此事件为谣言，傅学胜竞标失利后编造了此谣言，进行恶意炒作和报复。2013 年 10 月 23 日，中石化女处长诉两网站侵犯名誉权案一审宣判。两网站侵权成立，法院判决 IT 商业新闻网和中华网两网站在各自网站首页及全国发行的报纸登载致歉声明。并赔偿精神损害抚慰金合计 45000 元。2014 年 1 月 13 日下午，北京市第三中级人民法院开庭二审中石化女处长名誉权诉讼案，二审法院没有当庭宣判。2014 年 3 月 31 日该案终审宣判，北京市三中院判决驳回上诉，维持一审判决。引自百度词条——非洲牛郎门[EB/OL].

<http://baike.baidu.com/view/9884196.htm?fromtitle=中石化女处长非洲牛郎门&type=syn>

诽谤司法解释，立足于中国国情，借鉴国外先进立法的同时取其精华去其糟粕，通过对比总结出不足和完善的措施，对我国网络侵权责任制度进行了比较系统的论述，从而提出完善网络侵权法律规制的建议。

第一章 网络侵权的特征与社会成因分析

网络环境下的人格权侵权现象反映的是互联网对接虚拟世界与现实生活并形成现实影响或侵害的连锁反应和副产品，这一具有虚拟色彩的现象背后，是多元的社会价值碰撞，是深刻的社会关系调整，其中充斥着传统与现代、科技与伦理、理想与现实、自由与责任等一系列统一而相对立的矛盾，是一个复合的多元共生具象。从法律角度上看，上述网络乱象所带来的直接后果，就是网民利用网络工具侵犯自然人及法人组织人格权的案件层出不穷，而且大有愈演愈烈之势。

第一节 网络侵权与传统侵权行为的区别

网络侵权作为传统侵权行为的特殊形式，具有传统侵权行为的本质特征，但因为是发生在网络空间的行为，基于网络的特殊之处，主要有这样几方面特点：

一、侵权主体的匿名性

传统侵权行为中直接侵权人的身份或者外貌特征通常是容易被知晓的，或者至少能根据侵害现场大致推断直接侵权人的范围及特征，这主要是因为物理空间中的侵权行为必须通过身体或者语言直接或者间接操控加害工具进行一定接触性或者近距离的侵害，这种侵害的空间与距离往往相较于网络来得更近，而且侵害主体通常会出现在加害现场，所以侵害主体的身份一般是公开的，侵害主体的生活空间一般也是近距离的。^①而网上侵权是发生在虚拟的网络空间里，在这个空间里交往的人们都不需要直接进行物理性的接触或接近，我们交往的不是活生生的人而是一串串数据或者符号，不需要知道对方的真实姓名、性别、身份等，彼此还可以非实名的虚拟身份进行跨时空的任意角色扮演。正如网络上的那句名言“在网络上没人知道你是一条狗”，这句话形象地说明了网络交流主体的匿名性。目前网络上大部分的博客、微博等都是匿名的，提供自媒体平台服务的主要运营商，均不要求实名传播，

^① 饶传平. 网络法律制度——前沿与热点专题研究[M]. 北京：人民法院出版社, 2005.12.

而为数不多提倡实名制的运营商，也只是象征性地鼓励实名制，并无强制措施。分散在世界每一个角落的任何一个普通的市民或社会个体，只要有一台连接网络的电脑或者手机，就能够与全球信息体系相连，即时发表自己的想法、言论。除非是运营平台终端或者运用专业的网络技术认定，在网络世界里，网民们可以从现实社会中完全抽离出来，扮演各种角色甚至性别，穿上“马甲”畅所欲言，共享信息和资源。虚拟空间的匿名性与人机分离性为侵权人提供了极好的藏身之所，一旦其隐匿了自己的真实身份，而且使用更隐蔽的侵害手段及反侦察方法，例如利用 IP 转换软件不断更改 IP 地址，设置访问权限等方式规避监管，则被受害人根本无法确认侵害人的真实身份。

二、侵害信息传播的无中心性

在网络空间，古人所谓的“思接千载，心游万仞”、“海内存知己，天涯若比邻”的美好愿景成为了现实，只要鼠标轻轻一点，人们就可以到达世界上任何一个国家，国家之间的地界变得模糊了，世界真正成为一个“地球村”。与传统媒体环境下新闻单位负有严格的编辑审查义务相比，网络环境是一个无中心的全球性信息媒体平台，是一个“一对多”的传播通道。除了极少数新闻从业人员参与的传播过程外，绝大多数个人传播的主体是社会上分散的普通个人或没有专业新闻传播技能的非专业组织，没有组织的优势、集团的优势和社会资源的优势，也缺乏对自己传播内容负责的意识，甚至有些主体根本没有意识到自己是在进行传播。传播者和受众之间没有传统媒体事先审查的阀门，每个人都是利用自身特有的地理优势、文化属性、社会资源进行信息的传播，较少受到社会各种利益集团的控制和影响，传播的内容没有固定标准和规则，大多是个人随心所欲的表达。同时，大部分网络服务提供者与其网站上出现的信息并无直接的关系，也没有绝对的编辑控制权，许多内容甚至是计算机直接按照程序选择发布的，并没有人工的干预。

三、侵害行为目的的不确定性

关于博客、微博等自媒体平台建立的目的，有人认为是为了宣泄感情，有人认为是为了人与人之间的互动交流，有人认为是为了打破传统媒体控制，也有人认为是为了促进婚恋、交友等，甚至有人认为是为了暴露生活

Degree papers are in the “[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)”.

Fulltexts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.