

网络社会治理中刑罚泛化的法律规制研究

汪昕怡

浙江大学海洋学院, 浙江 杭州

收稿日期: 2024年3月12日; 录用日期: 2024年3月28日; 发布日期: 2024年5月10日

摘要

信息科技的发展进步极大改变了人们的生活习惯, 网络虚拟空间成为人们学习、工作、娱乐的重要场所。而网络社会的不断发展使网络犯罪行为也逐渐增多, 其形式、手段不断更新, 造成严重的社会危害。因此, 借助司法手段进行网络社会治理是非常必要的。但目前网络社会治理中存在刑罚泛化情况, 造成了司法资源浪费, 模糊了刑罚与行政处罚、民事处罚的边界, 反而不利于网络社会的和谐稳定。本文对网络犯罪的特点及刑罚泛化的认识倾向进行分析, 并探讨网络社会治理中刑罚泛化的负面影响及相关法律规制方法。

关键词

网络社会治理, 网络犯罪, 刑罚治理, 刑事司法解释

Research on Legal Regulation of Penalty Generalization in Network Social Governance

Xinyi Wang

Ocean College, Zhejiang University, Hangzhou Zhejiang

Received: Mar. 12th, 2024; accepted: Mar. 28th, 2024; published: May 10th, 2024

Abstract

The development and progress of information technology has greatly changed people's living habits, and the network virtual space has become an important place for people to study, work and entertain. With the continuous development of the network society, the network crime behavior also gradually increases, and its forms and means are constantly updated, causing serious social harm. Therefore, it is very necessary to carry out network social governance by judicial means.

文章引用: 汪昕怡. 网络社会治理中刑罚泛化的法律规制研究[J]. 法学, 2024, 12(5): 2773-2777.

DOI: 10.12677/ojls.2024.125393

However, there is the generalization of penalty in the current network social governance, which limits the play of citizens' freedom of speech, resulting in the waste of judicial resources, blurring the boundary between penalty, administrative punishment and civil punishment, but is not conducive to the harmony and stability of the network society.

Keywords

Network Social Governance, Cybercrime, Punishment Management, Criminal Justice Interpretation

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

近年来,随着互联网不断横向扩张、纵向发展,参与群体越来越多,网络社会越来越复杂,网络违法犯罪行为随之增多,且违法犯罪的形式、手段越来越多样化,对公民合法权益带来严重损害,影响网络社会秩序。如今互联网参与群体类型多样,其年龄跨度大,受教育程度不同,背景复杂多元化,素质参差不齐,加上网络的匿名性、开放性等特点,人们的行为、发言没有那么多顾忌,使网络犯罪层出不穷,成为社会关注的热点话题[1]。为加强网络社会治理,我国针对网络诈骗、网络赌博、黑客攻击、网络盗窃、侵害公民个人信息安全等网络犯罪制定了一系列的网络刑法,为依法打击网络犯罪、维护网络安全提供了条件。但目前相关法律仍然有较多不足之处,需要继续不断完善。

2. 网络犯罪的特点及刑罚泛化的认识倾向

2.1. 网络犯罪的特点

网络社会治理必须从互联网参与者自身的特点出发,总结网络社会的组成结构,同理,打击网络犯罪也要了解其整体特征,结合人员年龄、心理、智力、社会背景等各方面因素进行综合讨论。目前网络犯罪的特征主要可总结为三点:

1) 低龄化特点:随着移动互联网及各类应用、平台、服务的不断发展,低龄群体接触网络的机会增多,加上青少年好奇心强、学习能力强、对新事物接受能力强,很快就能适应网络空间,使得互联网参与主体越来越低龄化。而青少年身心发育未成熟,容易受网络中各种不良风气、不良内容的影响和诱导,加上自制力较低、辨别能力差,容易做出不理智行为,甚至误入歧途,造成网络犯罪[2]。

2) 低成本特点:网络犯罪与现实犯罪不同,不受时间、地点、周围环境的限制,只需要连上网络即可进行违法犯罪行为,通常情况下不需要复杂的预备行为和工具准备,甚至不需要很强的心理准备,许多网络犯罪分子自身对网络犯罪缺乏正确认知,心理上并不认为自己的行为是犯罪,或是心存侥幸心理,认为网络上的行为无需承担责任,而且追责难度高,只要转换 IP 就能给案件侦破带来阻碍。网络犯罪的低成本特点也是导致网络犯罪不断发生的重要原因。

3) 智能化、技术化特点:与其他犯罪行为相比,网络犯罪最大的不同在于实施场域上的差异。网络上实施犯罪行为需要的预备行为和工具较少,但具有一定的技术要求,无法熟练运用互联网技术、计算机技术的人,也很难实现网络犯罪。例如,想要利用网络窃取他人隐私信息,破坏他人计算机网络安全,

必须掌握木马、病毒、黑客攻击等相关技术和程序知识，需要脑力因素的参与。

随着网络社会纵深发展，与人们的娱乐、工作、生活联系越来越紧密，网络犯罪严重威胁人们的合法利益，成为亟待治理的重要问题。也正是由于网络犯罪问题的日渐严重，给公民带来巨大的困扰，使得公众在网络社会治理方面呈现出刑罚泛化的认识倾向。

2.2. 刑罚泛化的认识倾向

互联网发展给人们带来便利的同时也带来了各种风险，其中以信息安全风险最为突出，使人们在享受网络服务时又担心自身合法权益受到侵害。这种对于网络环境安全性的担忧，使公众寄希望于刑罚的强大威慑力，希望通过网络违法行为全面入刑来增加网络犯罪成本，以期达到遏制网络犯罪的目的。这种刑罚泛化认知倾向的出现主要有以下三种原因：

1) 网络犯罪立法落后，相关法律法规不完善，无法有效控制网络违法犯罪行为及其带来的社会危害。持有此观点的人认为我国现有刑法体系是基于传统社会建立的，无法有效地解决网络社会治理中的新问题，迫切需要以网络社会为基础，建立新的法律体系，才能使各类网络违法犯罪行为得到有效控制。考虑到网络犯罪的低龄化特征，有学者提出应适当降低网络犯罪主体年龄。2) 网络空间与现实社会存在巨大差异，使网络犯罪具有特殊性，治理现实社会的刑法体系难以在网络空间中发挥效用。网络空间具有开放性、隐匿性、易伪装性等特点，且信息传播速度极快，不受物理条件限制，国家、区域之间无明显界限。这些特点使犯罪形态发生改变，且随着网络信息技术快速发展更新，网络犯罪形态的“异化”趋势越来越复杂，逐渐脱离以现实生活为基础的刑法框架，采用现有刑法进行网络社会治理难免捉襟见肘，迫切需要针对网络犯罪建立专门的刑事法，加快网络违法行为入刑的步伐[3]。3) 出于对网络环境安全的担忧，深受网络违法行为危害的社会民众呼唤网络非法行为全面入刑。随着网络犯罪行为越来越多，问题越来越突出，尤其在隐私泄露、造谣诽谤等方面，严重损害广大网民的利益，引起严重的社会影响，使得民众一致要求严惩网络犯罪。

上述支持网络违法行为入刑的原因都有各自的道理，但是否要将网络非法行为全面入刑，甚至是否要针对网络犯罪制定一部全新的刑法，是必须审慎对待的问题。

3. 网络社会治理中刑罚泛化的消极影响

3.1. 违背了刑法谦抑性原则

刑罚是国家权力维护社会秩序的工具，与公民的权利和自由往往处于此消彼长的关系。刑罚泛化意味着入罪门槛下降，违背了刑法谦抑性原则。我国刑法的立法强调谦抑性、罪责刑一致性原则及人权保障理念，而网络社会治理在刑罚泛化的认知倾向影响下，容易陷入“刑罚治理”的怪圈，过度迷信刑罚在网络社会治理中的预防犯罪、强制惩戒功能，导致刑罚的使用超出合理范围，突破了刑法与其他法律规范、社会规范的界限，容易对网络社会的安全、稳定、和谐带来消极影响[4]。而网络治理中的刑罚泛化也会导致互联网参与者在发表看法、表达诉求时产生更多的顾虑，担忧自己的发言是否会引发相关问题，触及法律红线，甚至绕过违法行为的框架被直接定性为犯罪。可以说，刑罚泛化容易对网络社会参与者的合法权利产生不合理限制。

3.2. 影响刑事司法资源配置的合理性

我国法律是一个非常复杂、严谨的体系，涉及民事、行政、刑罚等，其中刑罚的成本最高，从侦查、公诉、审判到最后执行刑罚的全过程通常需要耗费大量的时间、人力、物力、财力。刑罚泛化会导致网络社会治理的成本和代价增高，社会效益下降。而且法律与地区风俗传统、社会经济等其他领域也有着

紧密联系，各部门之间需要互相配合。网络社会治理是一项复杂的工程，既涉及司法构建、司法保护，又涉及行政法律责任的追究，考虑到成本问题，网络社会治理中应优先考虑行政、民事手段。若网络违法行为的社会危害性较大，采用行政、民事手段难以处理时，再考虑刑罚手段。但刑罚泛化导致行政、民事、刑罚之间的界限变得模糊，在实际治理过程中，当某一网络犯罪行为引起强烈社会反响时，立法者容易受到公众情绪的裹挟，为了尽快平息公愤，维持政治稳定，从而报复性、应急性立法。网络社会治理中直接越过行政、民事手段，采取刑罚处理手段，虽然能够快速安抚了公众，但降低了刑罚的门槛，使刑罚适用范围变宽，违背了刑法谦抑性原则，抑制了其他法律功能和作用的发挥，同时也造成了刑事司法资源的浪费。

4. 网络社会治理中刑罚泛化的法律规制

4.1. 调整行政处罚力度和适用范围

在网络社会治理中，要合理分配刑事司法资源，严格遵循谦抑性原则，力求以最小的资源投入换取最大的社会效益，尽可能地减少使用高成本的刑罚手段，以成本较低的行政手段、民事手段进行治理，在有效预防、控制犯罪的同时降低成本。行政处罚手段无需经过复杂的司法程序，具有灵活、高效、低成本的优势，可作为网络社会治理的主要手段。然而实际情况中，公众面对日渐增长的网络违法犯罪率，最先想到的仍然是刑罚手段，这一方面是由于公众对网络环境安全的过度焦虑，另一方面是因行政处罚的威慑度不足，难以获取民众的信任，因此刑罚泛化认知倾向才越来越严重。因此，要想在网络社会中有效运用行政手段，抑制刑罚泛化，需要提高行政处罚的威慑力，可从处罚力度、处罚种类两个角度进行调整，提高网络违法犯罪的成本。

1) 增强行政处罚力度：网络空间的虚拟性、匿名性、开放性等特征，使人们获得更强的安全感，言语、行为受到的约束和限制减少，很容易激发人性中“恶”的一面，而趋利避害是动物本能，人类在网络环境中发言或做出行为时，通常也会进行简单的利益权衡，若违法的成本低于守法的利益，就会引诱人们铤而走险。刑罚手段的应用能够有效提高网络违法成本，但同时也带来司法资源浪费等方面的问题。因此，可通过强化行政处罚力度的方式提高违法成本，使网络社会参与者因为畏惧法律制裁而自觉遵纪守法。罚款是目前行政处罚中较为常用的类型，比较灵活、简便，可操作性强，也被广泛应用于网络违法行为治理中。例如，《网络安全法》中对各类网络违法行为制定了较细致的罚款标准，但总体而言仍然不够科学合理，有待进一步优化^[5]。例如，罚款额度较低，难以发挥出足够的警示作用；按情形罚款中的情形区分不够合理。

2) 扩大行政处罚范围：网络社会治理中，应以行政处罚为主要手段。面对某一具体违法行为时，不应直接考虑是否构成犯罪，而是应综合分析其行为特征、实际造成的社会危害，先从行政、民事角度进行考虑，若其社会危害超出行政、民事处理范围，再从犯罪角度进行考量，让违法行为主体受到应有的法律处罚，避免无罪者受到刑罚追究，尽可能地实现“法治”与“人权”的平衡，控制刑罚泛化。

4.2. 规制刑事司法解释的越权扩张

司法解释在刑罚处理的过程中发挥着重要作用，可使司法审判得以高效开展。近年来，随着网络违法犯罪问题日渐严峻，网络社会治理的需求越来越迫切，国家出台了多项与网络相关的司法解释，为维护网络社会秩序和网民合法权益提供了重要帮助，但也存在一定的“越权解释”问题，损害了司法解释的合理性、正当性。司法解释的越权扩张导致刑法与其他法律法规之间的界限变得模糊，有罪与无罪之间的界限也不再清晰明确，使得无罪者也受到刑罚追责。因此，要合理规制网络社会治理中的刑罚泛化问题，必须防止相关刑事司法解释的越权扩张。首先，必须具体阐释司法解释的对象范围。若对象范围

不明确, 就为“越权解释”现象的出现创造了条件, 所以只有清晰、明确地指出司法解释的对象范围, 才能从根本上消除“越权解释”的风险。其次, 要加强司法解释的审核与监督。在公布网络社会治理相关刑事司法解释后 30 日内, 要提交人大常委会进行备案审查, 确保司法解释符合立法目的、立法原则及原意, 不可与法律规定相抵触, 不可超出法律框架, 从而防止司法解释越权扩张, 甚至出现“二度立法”情况。这种方法虽然能够有效监督司法解释的合理性、正当性, 但由于是事后监督, 而且目前的相关法律规定中, 人大常委会对司法解释没有撤销权, 一旦发现问题后, 需要通过繁琐的监督程序, 才能对司法解释进行修改或废止, 而此时该司法解释已经正式投入使用, 期间产生的损害无法补偿。事后监督的方式存在一定的滞后性, 影响了监督作用的真正发挥, 因此, 有必要对当前司法解释的监督模式进行优化, 强化事前监督, 尽可能地避免司法解释越权扩张带来的损害, 防止网络社会治理中的刑罚泛化。

5. 结语

刑罚泛化问题给网络社会治理带来了负面影响, 应当明确这种认识倾向的形成原因, 分析其危害性, 从多角度进行思考、衡量, 针对性采取有效的规制, 包括强化行政处罚力度、扩大行政处罚范围、规制刑法“越权解释”问题等, 从而在有效预防、控制网络违法犯罪行为的同时降低司法成本, 控制刑罚泛化问题。网络社会治理是当前社会关注的重点, 应当科学合理地利用行政、民事、刑罚手段相结合, 提高网络违法犯罪的成本, 增强法律威慑力, 按照违法行为严重程度采取适宜的处理手段, 从而维持安全、稳定、和谐的网络环境。

参考文献

- [1] 徐伟. 社会治理“刑罚泛化”现象之反思——基于实证研究的视角[J]. 中南大学学报(社会科学版), 2016, 22(3): 47-55.
- [2] 朱笑延. 数字治理的刑法介入模式——以电信网络诈骗的治理变革为例[J]. 华中科技大学学报(社会科学版), 2023, 37(2): 30-40.
- [3] 刘艳红. 网络时代社会治理的消极刑法观之提倡[J]. 清华法学, 2022, 16(2): 173-192.
- [4] 陈小彪, 余杰新. 网络谣言刑法治理的基本立场[J]. 吉首大学学报(社会科学版), 2014, 35(1): 76-83.
- [5] 何万发, 何晶晶. 刑罚泛化及其在现代网络社会治理中的法律规制[J]. 法制博览, 2022(36): 115-117.