

学校编码：10384

分类号_____密级

学 号：X2013120105

UDC

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

论网络型寻衅滋事罪

Research on the network Affray Crime

邓锦军

指导教师姓名：周东平 教 授

专业名称：法 律 硕 士

论文提交日期：2017 年 月

论文答辩时间：2017 年 月

学位授予日期：2017 年 月

答辩委员会主席：

评 阅 人：

2017 年 月

论网络型寻衅滋事罪

邓锦军

指导教师
周东平教授

厦门大学

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

厦门大学博硕士学位论文摘要库

内容摘要

随着网络信息技术的日益发展，虚拟的网络空间已全面融入社会生产生活，成为绝大多数人日常生活中不可或缺的重要组成部分。网络生活不仅改变了人类传统的行为模式，也对传统法学理论和司法实践带来诸多影响和挑战。为维护国家网络空间主权，我国也顺应时代发展要求，不断加强网络立法，以应对信息网络时代不断出现的新现象和新问题。2013年9月，最高法和最高检两院共同出台《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》（下文简称《解释》）中关于对网络型寻衅滋事罪的有关规定，为打击日益猖獗的“网络谣言”“网络恐吓”等严重扰乱社会公共秩序的恶性行为提供了刑法依据，也为公民日常在信息网络空间中进行的各种网络活动设置了法律界限，有助于规范公民在网络空间中的言行，同时也是对正当的言论自由的有效保护，让“真理”不至于被铺天盖地的“谣言”所掩盖。当然，这一切的前提首先是建立在司法机关对该解释规定的合理适用的基础之上。在当前刑事立法泛化的时代背景下，在司法过程中应恪守刑法的谦抑性原则，审慎适用该解释的规定，防止在信息网络中出现“寒蝉效应”。同时应做好网络型寻衅滋事罪的法律规制工作，完善法律评价体系，并全面构建网络法律体系，维护国家网络空间主权。

本文除前言和结论外，共有三个部分：

第一部分，主要阐述寻衅滋事罪的立法演变及其价值，对寻衅滋事罪“网络化”趋向进行探析，通过界定网络空间秩序和谣言的性质与内涵，确定网络型寻衅滋事罪的立法价值，提出本罪在适用中存在的问题，并将“虚假信息”限定为谣言，强调在维护公共秩序的同时，应充分保护公民的言论自由。

第二部分，主要论述如何认定网络型寻衅滋事罪的构成要件，通过分析网络型寻衅滋事罪的犯罪主体、主观方面的认定、其所侵犯的客体、犯罪行为的方式和结果特征及其界定标准，以解决第一部分所提出的问题。

第三部分，主要论述在司法过程中应如何适用《解释》及如何完善对网络型寻衅滋事罪的法律评价体系，以此预防和控制本罪，并提出全面构建网络法律体系的想法和建议，为维护国家网络空间主权提供充分的法律保障。

关键词：寻衅滋事罪；网络空间；网络谣言

ABSTRACT

With the rapid development of network information technology, the virtual network space has been fully integrated into the social production and life, as the vast majority of people living in an important part of the law. As a kind of important social norms, exists in all aspects of daily life, safeguard social life orderly and harmonious life. The network not only changed the traditional human behavior patterns, and many challenges impact to the traditional law theory and judicial practice. In order to safeguard the national sovereignty in cyberspace, our country also meet the requirements of the times, continue to strengthen the network legislation, in order to deal with the information network era the emergence of new problems and new phenomena in. In September 2013, the Supreme People's court, the Supreme People's Procuratorate issued "on the handling of the use of information network defamation on some issues of applicable law in Criminal Cases Interpretation provisions for the network affray, to combat rampant Internet rumors," provides a basis of criminal law and other serious cyber bullying "disturbing the public order of the malignant behavior, also set up the legal limits for a variety of network activities of citizens in the information network in the daily space, help to regulate the citizens in the space of Internet behavior, but also the effective protection of the legitimate freedom of speech, that" truth "will not be overwhelming Covered by "rumors". Of course, all this is based on the premise of judicial interpretation of the provisions of the reasonable application basis. In the current criminal legislation generalization under the background of the times, in the judicial process should abide by the principles of criminal law, the interpretation of the provisions of the applicable Prudential, to prevent a "chilling effect" in the information network. At the same time should do the work of legal regulation of network affray, perfecting the legal evaluation system, and build a comprehensive network of legal system, safeguarding national sovereignty in cyberspace.

Besides foreword and conclusion, this paper has three parts:

The first part mainly expounds the legislative evolution of the crime of affray and value analyses tend to disturb the crime of "network", by defining the nature of cyberspace order and rumors and determine the value of legislation of network culvert, disturb the crime, put forward the existing in the application of

this crime, and "false information" limited to the rumors, in the full protection of the freedom of speech at the same time, to the maintenance of public order.

The second part mainly discusses how to identify the network affray crime, through the analysis of network crime of affray crime, identification of the subjective aspect, the object of their violation, and results of criminal behavior characteristics and the definition of standards, to solve the first part of the problem.

The third part mainly discusses how to apply the explain and how to improve the legal evaluation system of network of affray crime in the judicial process, in order to prevent and control the crime, and put forward the comprehensive construction of the legal system of network opinions and suggestions, to provide adequate legal protection to safeguard national sovereignty in cyberspace.

Key Words: Affray Crime; Network Space; Internet Rumors

目 录

前 言	1
第一章 寻衅滋事罪与网络空间秩序、谣言	2
第一节 寻衅滋事的基本情况	2
一、从流氓罪中的“寻衅滋事”行为到寻衅滋事罪	2
二、寻衅滋事罪的“网络化”趋向	3
三、网络型寻衅滋事罪的适用界限与现实处境	3
第二节 网络空间秩序、谣言的界定	4
一、网络空间秩序的界定	5
二、谣言的界定	9
第三节 正确处理网络言论自由与公共秩序的关系	11
一、言论自由的保护	11
二、公共秩序的保护与言论自由的限制	12
第二章 网络型寻衅滋事罪构成要件认定	133
第一节 网络型寻衅滋事犯罪主体和主观方面分析	13
一、网络型寻衅滋事犯罪主体	13
二、网络型寻衅滋事犯罪主观方面	13
第二节 网络型寻衅滋事犯罪客体及客观方面分析	16
一、网络型寻衅滋事犯罪客体	16
二、网络型寻衅滋事犯罪客观方面	16
第三章 网络型寻衅滋事罪的司法适用和法律规制	20
第一节 网络型寻衅滋事罪的司法适用	20
一、公安机关应审慎进行刑事立案	20
二、检察机关在审查起诉阶段应做好必要性审查工作	21
三、人民法院在审判阶段应严守罪刑法法定原则	22
第二节 我国网络寻衅滋事罪的法律规制	22
一、完善有关寻衅滋事罪的法律规定	23
二、全面构建网络法律体系，维护网络空间主权	25

结 论	27
参考文献	28
致 谢	31

厦门大学博硕士学位论文摘要库

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Disturb the crime and order in cyberspace, rumors.....	2
Subchapter 1 The basic situation of Affray	2
Section 1 From the crime of hooliganism in "trouble" behavior to disturb the crime	2
Section 2 Affraycrime "network" trend.....	3
Section 3 Applicable scope of network affraycrime and reality	3
Subchapter 2 Cyberspace order, the definition of rumors.....	4
Section 1 The definition of cyberspace order.....	5
Section 2 Definition of rumor.....	9
Subchapter 3 Correctly dealing with the relationship between freedom of speech and public order.....	11
Section 1 Freedom of speech.....	11
Section 2 The protection of public order and the limitation of freedom of speech	12
Chapter 2 The network affray elements identified.....	13
Subchapter 1 Analysis and subjective aspects of network affray crime subject	13
Section 1 The network affray crime.....	13
Section 2 The network affray crime subjective aspect	13
Subchapter 2 Analysis of network affray crime object and objective aspect 	16
Section 1 The object of the crime of affray network	16
Section 2 The network affray crime objective aspect.....	16
Chapter 3 Response mechanism and legal regulation of network affraycrime	20
Subchapter 1 The judicial application of network affraycrime.....	20
Section 1 Public security organs should be cautious in criminal cases	20
Section 2 Procuratorial organs should do the necessary examination in the stage of review and prosecution.....	21

Section 3 The people's court should abide by the principle of legally prescribed punishment for a specified crime.....	22
Subchapter 2 The legal regulation of China's network of affray crime	22
Section 1 Perfect the relevant legal provisions of affray crime	23
Section 2 To construct the network legal system and safeguard the sovereignty of Cyberspace.....	25
Conclusion	27
Bibliography	28
Thanks	31

厦门大学博硕士学位论文摘要库

前 言

随着互联网和信息技术的迅猛发展,网络逐步渗透现实社会生产生活的方方面面,在便利人们生活的同时,也加快了全球经济和社会发展进程。新事物的出现和发展必然会向旧的规则体系发起挑战。然而,挑战往往与机遇并存,一个国家若是甘于现状而墨守成规、故步自封,拒绝改变已缺乏发展空间(即所谓趋于圆满)的旧的规则体系,无异于将发展机遇拱手让人,必将被他国掌握新规则的制定权和话语权,导致日后的发展处处受制于人,成为新规则的服从者。信息网络这一新生事物的出现和发展,已经给传统的法学理论和社会规则体系带来诸多影响和挑战。世界各国通过不断的研究探索,逐步构建网络社会规则体系,不断丰富延伸法律规范的理论内涵,并制定出各项法律法规用以规范信息网络社会秩序。我国也顺应时代发展要求,不断加强网络立法,维护国家网络空间主权。

针对近期频发的“网络谣言”“网络恐吓”等恶性社会事件,最高人民法院和最高人民检察出台了《解释》,对网络型寻衅滋事罪进行规定。由于在虚拟网络空间上的寻衅滋事行为有别于传统现实社会的寻衅滋事行为,基于遏制寻衅滋事罪口袋化倾向,保障公民的言论自由,有必要明确网络型寻衅滋事罪的构成要件、认定标准和评价体系,同时做好网络型寻衅滋事犯罪的社会应对机制,并完善网络型寻衅滋事犯罪的法律规制,为切实维护国家网络空间主权提供充分的法律保障。

第一章 寻衅滋事罪与网络空间秩序、谣言

第一节 寻衅滋事的基本情况

在我国，寻衅滋事罪最早是属于流氓罪所规范罪行的一部分，基于消除“口袋罪”的努力，在罪刑法定主义的前提下，寻衅滋事独立成罪。《刑法修正案(八)》和最高人民法院、最高人民检察院《关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》和《解释》则进一步从立法修正和司法解释层面充实和细化了寻衅滋事罪的规范内涵。^①

一、从流氓罪中的“寻衅滋事”行为到寻衅滋事罪

1979年《刑法》在妨害社会管理秩序罪中的第一百六十条中将聚众斗殴、寻衅滋事、侮辱妇女或者进行其他流氓活动等破坏公共秩序的行为认定为流氓罪，并确定了量刑幅度。流氓罪是当时特殊历史背景下的产物，也可以说是在立法技术不够成熟和刑事立法准备不够充分的情况下制定的。在二十世纪八十年代，社会治安成为一个突出的问题，为了打击犯罪，保障安定团结的社会局面，1983年8月25日，中共中央发出《关于严厉打击刑事犯罪的决定》，开始第一次“严打”。流氓罪是当时严厉打击的重点对象之一，而寻衅滋事作为其中的一个方面也不例外。由于流氓罪的规范内涵过于笼统，在司法实践中难以界定，造成对流氓罪的认定随意性很大，且其量刑幅度过宽极易产生量刑畸轻畸重的弊病，因此沦为“口袋罪”，并一直为专家学者所诟病。基于消除“口袋罪”的努力，1997年《刑法》对流氓罪进行修订，将流氓罪取消并拆分为寻衅滋事罪、聚众斗殴罪、强制猥亵侮辱妇女罪、猥亵儿童罪、聚众淫乱罪等罪。

现行《刑法》第二百九十三条规定：“有下列寻衅滋事行为之一，破坏社会秩序的，处5年以下有期徒刑、拘役或者管制：（一）随意殴打他人，情节恶劣的；（二）追逐、拦截、辱骂、恐吓他人，情节恶劣的；（三）强拿硬要或者任意损毁、占用公私财物，情节严重的；（四）在公共场所起哄闹事，造成公共场所秩序严重混乱的。纠集他人多次实施前款行为，严重破坏社会秩序的，处五年以上十年以下有期徒刑，可以并处罚金。”该条文采用列举的方法对寻衅滋事行

^① 赵秉志,主编.寻衅滋事的罪与罚[M].北京:北京大学出版社,2015.60-61.

为的客观表现形式作出规定，并确定了量刑幅度。

二、寻衅滋事罪的“网络化”趋向

信息网络具有明显的工具性和公共性特征，随着信息网络的迅速发展和普及，利用信息网络实施犯罪和针对网络空间秩序实施违法犯罪行为频发，对社会稳定造成不良影响，不利于维护社会公共秩序。2013年9月出台的《解释》第五条规定：“利用信息网络辱骂、恐吓他人，情节恶劣，破坏社会秩序的，依照刑法第二百九十三条第一款第（二）项的规定，以寻衅滋事罪处罚。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。”第八条也对共同犯罪方面进行规定：“明知他人利用信息网络实施诽谤、寻衅滋事、敲诈勒索、非法经营等犯罪，为其提供资金、场所、技术支持等帮助的，以共同犯罪论处。”上述规定对网络空间上的失范行为进行了刑法上的规制，与此同时，网络型寻衅滋事罪应运而生，不仅对当前我国频发的网络恐吓和网络造谣传谣等闹事行为进行有力应对，并为保护日趋独立的信息网络的健康发展和维护“网络社会”公共秩序提供了法治保障。

网络型寻衅滋事罪不是刑法意义上的独立罪名，其实质是在信息网络背景下传统的寻衅滋事罪在网络空间领域的延伸。利用信息网络实施的寻衅滋事行为之所以应按照寻衅滋事罪处罚，是因为信息网络空间具有明显的“工具性”和“公共性”，“网络空间”作为一种具有独立性的时空，已和现实社会形同一般。在现实社会中发生的辱骂、恐吓、散布虚假信息起哄闹事的行为，如切换到“网络社会”中，情节恶劣的行为同样会引起现实社会公共秩序的混乱。因此，寻衅滋事行为在网络社会已经被异化了，即利用网络实施寻衅滋事或针对“网络社会”这一公众平台的“网络公共秩序”所实施的寻衅滋事行为都是应该处罚的行为。^①

三、网络型寻衅滋事罪的适用界限与现实处境

网络型寻衅滋事罪的立法意图明显指向近期频发的“网络谣言”“网络恐吓”等恶性社会事件，如已尘埃落定的“秦火火”寻衅滋事罪案件，就属于“不法分子”在信息网络上编造并散布虚假信息后引发的社会恐慌或社会秩序混乱的情形。有

^① 赵秉志,主编.寻衅滋事的罪与罚[M].北京:北京大学出版社,2015.96.

论者认为,在信息网络环境下,宜有限度地将网络空间纳入公共空间的范围,特别是随着信息网络与现实生活的高度融合,网络空间秩序已经是现实社会生活秩序的重要组成部分,维护网络自身的公共秩序已经成为维护社会公共秩序的重要内容,二者息息相关、密不可分。所以,任何具有严重危害信息网络自身安全与健康的不当行为,或者借助网络这一公共平台实施的违法犯罪行为,只要具有严重的社会危害性,都应受刑罚处罚。^①

笔者认为,结合刑法的相关规定,《解释》第五条第一款规定的利用信息网络辱骂、恐吓他人的行为是以信息网络为工具实施寻衅滋事行为,符合《刑法》第二百九十三条第一款第(二)项有关寻衅滋事罪的规定,故对上述行为以寻衅滋事罪进行论处并没有太大问题。但对第二款的规定应如何理解和适用,在理论上则存在较大争议:寻衅滋事罪隶属于刑法第六章“妨害社会管理秩序罪”的第一节“扰乱公共秩序罪”,因此,寻衅滋事罪所保护的法益是公共秩序,又根据刑法第二百九十三条第一款第(四)项的规定,其保护的法益是公共秩序中的公共场所秩序。那么,在信息网络上编造、散布虚假信息以及组织、指使人员编造、散布虚假信息的行为是否属于在公共场所“起哄闹事”的行为?“网络空间”是否属于“公共场所”? 虚假信息的内涵又应如何进行界定?在司法实践中又该如何认定“造成公共秩序混乱”的标准?可以说,适用该《解释》对于网络型寻衅滋事行为进行刑法规制填补了我国当前司法实践中存在的法律空白,有利于规范公民的网络空间行为、维护社会稳定、促进信息网络健康发展,但也由此产生一系列的法律问题和社会风险。因此,在司法实践中应正确理解和严格适用该《解释》,进而有效规避寻衅滋事罪在规制信息网络空间秩序上又沦落为“口袋罪”的风险。

第二节 网络空间秩序、谣言的界定

随着信息网络的不断发展,网络在犯罪中的地位具体可划分为三个阶段,首先是作为“犯罪对象”的阶段,即单纯针对计算机网络而实施的犯罪;其次是作为“犯罪工具”的阶段,即以网络为工具进行各种犯罪活动;最后是作为“犯罪空间”的阶段,即在网络空间中进行实施具有社会危害性的犯罪行为。^②有学者指出,国家领土范围应与时俱进,将传统的领陆、领水、领空、浮动领土这四个空间范围

^① 赵秉志,主编.寻衅滋事的罪与罚[M].北京:北京大学出版社,2015.101.

^② 陶雨.从“虚拟到现实”——基于网络寻衅滋事犯罪的解读[J].安徽警官职业学院学报,2015,(5):31.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts 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.

厦门大学博硕士论文摘要库