

论网络言论自由边界的法律保障

杨得志

摘 要: 网络言论自由是公民言论自由在网络时代的新发展, 与传统言论自由有着同样的行使边界, 即不得对公共利益和个人利益造成损害。但同时, 网络言论的特殊性也对网络言论自由边界的法律保障提出了新的要求。应当考虑从网络实名制着手, 为言论自由被滥用时的责任追究提供现实合法的路径, 并进一步明确网络服务商的监管义务, 构建有效的网络言论自由边界法律保障机制。

关键词: 网络言论自由; 边界; 网络实名制; 监管义务

网络言论自由滥用导致的网络暴力引发了一系列问题, 如何对待网络中的自由言论? 网络言论自由是否应当以公民人格尊严和公共利益为其行使的边界? 能否找到一种有效的法律机制来应对网络时代对网络言论自由边界的保障要求?

一、网络言论自由的界定

《公民权利和政治权利国际公约》第 19 条第 2 款规定, 人人享有自由发表意见的权利, 不论口头的、书面的、印刷的、采取艺术形式的、或选择他所选择的任何其他媒介。《世界人权宣言》第 19 条也有类似规定 “人人有权……通过任何媒介和不论国界寻求、接受和传递消息和思想的方法和途径”。英国《牛津法律大辞典》把言论自由表述为 “公民在任何问题上均有以口头、书面、出版、广播或其他方法发表意见或看法的自由。” 作为表达自由最基本、最典型的类型, 言论自由 (freedom of speech) 是指人人享有得以口头、书面或其他形式获取和传递各种信息、思想的权利。互联网的诞生, 使人类的社会交往方式产生了巨大变化。互联网上的每个人都成了互动的个体, 并摆脱了对大众媒体的依赖, 无论王公贵族或是平民百姓, 也无论身在何处, 都可以直接通过网络进行交流和发表意见, 不受时间空间对象的限制。因此, 网络言论自由是言论自由在网络环境下的新发展, 是言论自由的一种特殊表现形式, 与传统言论自由相比, 具有以下特征: (1) 网络言论自由行使主体的广泛性。网络的开放性决定了每一个网络用户都能参与特定主题或者事件的探讨并发表意见, 使得网络环境下的人们能够更加容易行使网络言论自由。

(2) 网络言论自由容易导致侵权的发生。互联网世界, 用户可以使用真名、假名, 甚至匿名自由地发表意见。一方面, 道德的约束力下降, 另一方面, 即使涉及侵权, 追究法律责任也更困难, 从而导致网络言论侵权的事件频频发生。(3) 侵权影响力大。网络不仅能够传播文本、声音、图像和影片, 还可以建立超文本连接, 而且具有传播迅速、广泛、成本低、影响力大的特点。一旦侵权, 本质破坏力和次生影响力也将变得巨大。^①

任何权利和自由都不是绝对的。“作为一个法律概念, 自由包含了一个潜在的矛盾。最严格意义上的自由是对法律的否定, 因为法律就是约束, 无约束则导致无政府状态。另一方面, 打破约束的无政府状态将使自由成为强人和寡廉鲜耻之人的专有物。”^② 因此, 自由并非意味着个人可以 “为所欲为”。公民基本权利非常重要, 但无限制的行使会破坏社会其他成员的权利与自由, 基本权利的保障首先必须明确基本权利的行使边界。为了保障国家、社会、公民、法人或者其它组织的合法权益免受网络言论自由被滥用的侵害, 有必要为网络言论自由划定明确的界限。

二、网络言论自由的边界

美国著名大法官霍尔姆斯就说过 “对言论自由作最严格的保护, 也不会容忍一个人在戏院中妄呼起火, 引起恐慌。”^③ 对公共利益和个人利益的尊重一直被视为对言论自由的限制, 网络环境下, 二者仍然应当作为言论自由行使的界限。

(一) 公共利益边界

公共利益最早可以追溯到公元前 5 至 6 世纪的

作者简介: 杨得志, 云南师范大学商学院讲师 (云南 昆明, 650106)。

① 戴激涛 《从 “人肉搜索” 看隐私权和言论自由的平衡保护》, 载《法学》2008 年第 11 期。

② [美] 本杰明·N. 卡多佐 《法律的成长 法律科学的悖论》, 董炯、彭冰译, 北京: 中国法制出版社 2002 年版, 第 154 页。

③ 北京大学法学院司法研究中心 《宪法的精神》, 北京: 中国方正出版社 2003 年版, 第 197 页。

古希腊,古希腊特殊的城邦制度造就“整体国家观”,而与这种国家观相联系的就是具有整体性与一致性的公共利益,是全体社会成员的共同目标。^①亚里士多德指出,人类组成社会的目的是为了追寻更高的善,即公共利益。而在卢梭看来“惟有公意才能按照国家创制的目的,即公共幸福,来指导国家的各种力量;因为如果说个别利益的对立使得社会的建立成为必要,那么就是这些个别利益的一致才使得社会的建立成为可能。”^②作为共同体利益和公众利益,公共利益是一个与私人利益相对应的范畴。在这一意义上,公共利益往往被视为一种价值取向,当成一个抽象的或虚幻的概念。但是,公共利益也具有一些基本的属性:(1)不确定性。表现在公共利益的主体和内容有极大的不确定性,国家、集体、个人抑或其他主体,谁是共同利益的享有者?公共利益的包括哪些内容?(2)社会共享性。公共利益是社会共同利益,那它就不是特定的、部分人的利益,而应该由全体社会成员所共享。因此,公共利益受到侵害事实上也是对公众利益的潜在威胁。(3)客观性。公共利益不是个人利益的叠加,也不能简单地理解为个人基于利益关系而产生的共同利益。不管人们之间的利益关系如何,公共利益都是客观的,尤其是那些外生于共同体的公共利益。之所以如此,那是因为这些利益客观地影响着共同体整体的生存和发展,尽管它们可能并没有被共同体成员明确地意识到。公共利益作为网络言论自由行使的边界,意味着网络言论的发表以不得损害公共利益为前提,这种理念在国际人权文件和各国宪法中早已确立。法国《人权宣言》指出,意见的发表在“扰乱法律所规定的公共秩序”时,应加以制止。我国《宪法》第51条规定“中华人民共和国公民在行使自由和权利的同时,不得损害国家的、集体的、社会的利益和其他公民的合法的自由和权利”。

重庆唐琳事件中,唐琳因其儿子2008年病故,“遂臆断其死亡原因与三聚氰胺有关”,对主管部门的鉴定不服并多次上访,认为没有得到相关部门的有效解决。2010年5月17日,唐琳在奉节县兴隆镇三角坝金牛街某理发店上网,通过QQ群发布“我就走极端”、“可能过几天就有新闻”、“东西都有了”、“要到学校杀人”等言论,被重庆市劳教委决定劳动教养

一年。^③唐琳的怨气,根源似乎在于有毒奶粉,但其发布的杀人扬言,通过QQ群在网络上广为传播之后,又从网上走到网下,在现实生活中造成了恐怖。其个人也因此不得不放弃维权之路,而承担一时冲动所带来的惩罚。网络言论自由必须以社会公序良俗为其行使边界,一旦超越了这个界限,则构成网络言论自由的滥用,行为人也将面临不利的法律后果。

(二) 个人利益边界

个人利益的内涵十分丰富,“有些直接包含在个人生活中并以这种生活的名义而提出各种要求、需要或愿望。这些利益可称为个人利益。”^④但网络言论自由的行使往往只与个人的人格尊严发生联系,宪政实践中亦只强调言论自由不得侵害公民的人格尊严。我国《宪法》规定“中华人民共和国公民有言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由”,“公民的人格尊严不受侵犯”,“禁止以任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害”。人格尊严属于与个人的人格价值相关联的不可侵犯的权利,狭义的人格尊严包含隐私权、名誉权、肖像权、姓名权。而广义的人格尊严还包含构成人格本质的个人生命、身体、精神以及个人的生活相关联的利益等其他内容。本文仅探讨狭义的人格尊严。

法律对任何权利的保护都不是绝对的,当一项基本权利的行使和另一项基本权利的保护相冲突时,需要在各种权利保护之间需要找到一个平衡点,这个平衡点就是权利行使的边界。“在法律意义上,解决权利冲突就是尽可能地明确相互冲突的权利的边界和范围,使二者在法律上不再冲突。”^⑤

1. 网络言论自由对隐私权的尊重

个人私生活不受干涉,是个人尊严和人格独立的基本条件。“隐私乃是一种与公共利益、群体利益无关的,当事人不愿他人干涉的个人私事和当事人不愿他人侵入或他人不便侵入的个人领域。”^⑥“每个人都有权决定他的思想、观点和情感在多大程度上与他人分享”;“在任何情况下,一个人都被赋予了决定自己所有的是否公之于众的权利。”^⑦隐私权作为世界各国广泛承认的公民基本权利,受到了严密的法律保护。《世界人权宣言》第12条规定“任何人的私生活、家庭、住宅和通信不得任意干涉,其荣誉和名誉不得加以攻击。人人有权享受法律保护,以免受这种干

① 胡建森,邢益精《公共利益概念透析》,载《法学》2004年第10期。

② [法]让·雅克·卢梭《社会契约论》,何兆武译,北京:商务印书馆2003年版,第53页。

③ 新浪论坛,http://forum.book.sina.com.cn/thread-3393951-1-1.html,2011年4月19日登陆。

④ [美]庞德著《通过法律的社会控制——法律的任务》,沈宗灵、董世忠译,北京:商务印书馆,1984年版,第37页。

⑤ 王克金《权利位阶、权利平等抑或权利边界——以权利冲突的解决为视角》,载《长白学刊》2010年第4期,第88页。

⑥ 王利明《人格权法新论》,长春:吉林人民出版社1994年版,第480-482页。

⑦ 孙铁成《计算机与法律》,北京:法律出版社1998年版,第102页。

涉或攻击。”《公民权利和政治权利国际公约》第17条规定：“(1)任何人的私生活、家庭、住宅或通信不得加以任意或非法干涉,他的荣誉和名誉不得加以非法攻击。(2)人人有权享受法律保护,以免受这种干涉或攻击。”我国《刑法》246条规定“以暴力或者其他方法公然侮辱他人或者捏造事实诽谤他人,情节严重的,处三年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利”。甚至还有国家比如美国制定了专门的《隐私权法》、《家庭教育及隐私权法》、《财务隐私权法》。

一般而言,隐私权包括个人信息的保密、个人生活不受干扰以及决定个人私事的自由。^①互联网为实现全球信息资源共享创造了条件,同时,个人数据的收集、传播与加工也更为便利,互联网用户的个人数据都有可能被任何互联网用户知悉、篡改、删除、复制、盗用。在中国“人肉搜索”第一案中^②,丈夫王菲与第三者出现婚外情,妻子姜岩跳楼自杀。妻子写下“死亡博客”,记载了自杀前的心路历程,还提及丈夫王菲的姓名、工作单位地址等信息。引发众多网友对王菲的谴责和怒骂。通过“人肉搜索”,王菲和他家人及第三者的一切资料都被网友扒了出来。王菲丢了工作,家门口被贴上大字报,走在大街上都会被人骂。网友对王菲的道德谴责因为侵害了王菲的个人隐私权而最终演变成了彻彻底底的网络暴力,王菲本人也成为了网络言论自由滥用的受害人。因此,网络言论自由必须以尊重个人隐私为前提,否则,个人隐私就会在信息商品化中变得公开透明,个人也将因为隐私权的丧失而失去基本的安全感与信任感。

2. 网络言论自由对名誉权、姓名权和肖像权的尊重

人的名誉是指具有人格尊严的名声,是人格的重要内容,受法律的保护。任何人对公民和法人的名誉的损害,都是对名誉权的侵犯。《中华人民共和国民法通则》第101条规定“公民、法人享有名誉权,公民的人格尊严受法律保护,禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。”同样,网络言论自由的行使须以不得侮辱、诽谤他人名誉权为前提。姓名权是公民依法享有的决定、使用、变更自己的姓名并要求他人尊重自己姓名的一种人格权利。而肖像权则是自然人所享有的对自己的肖像上所体现的人格利益为内容的一种人格权。网络言论自由的行使不得对他人的姓名和肖像加以歪曲捏造的描述。相信网络红人“小胖”大家并不陌生,网络上对其的恶搞照片让人

看了总是忍俊不住。“小胖”在其博客中坦言,第一次被恶搞后很不适应,但现在已经非常习惯了,而且自己还非常喜欢一些网友恶搞的作品,希望大家能多做一些有趣、搞笑的作品。但是对恶搞也提出了要求:制成的图片不要和宗教混在一起;不想让自己的头出现在女性身上;制成的图片不准低俗、色情。被损害了肖像权的“小胖”对于网友的恶搞从无奈到无谓,再到对恶搞提出了明确的限制,说明权利人“小胖”已经对其肖像权提出了一个比一般保障相对低的标准,但同时,网友的恶搞一旦超越了这个标准,就构成了对“小胖”肖像权的损害,即意味着网络言论自由的滥用,行为人就应当承担停止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失的法律責任。

此外,需要强调的是,如果网络言论自由的行使并未伴随某种法律意义上的行为,则没有界限。例如思想自由,我国宪法虽然没有规定思想自由作为公民的基本权利,但它是网络言论自由的前提条件,网络言论自由实际是思想自由的表现度式之一。因其对这种自由的行使只是属于人们内心的一种精神作用,所以,“思想自由是一种绝对自由,因为思想自由不可剥夺,不能限制,也无法限制。”^③

三、网络言论自由边界的法律保障

“在这个杂揉的世界,每一种潜在的价值都变成了它自己的阴暗面;自由,成了种种恶习和折磨他人的自由;匿名,成了肆无忌惮的色情电话的匿名;而脱离物质躯体的解放,成了折磨他人虚拟躯体的邀请函。当真实世界用各种检查制度和权衡措施把住邪恶之门时,人性中的所有恶魔,却在极短时间内跳到赛博空间里重新开业。显然,网络的设计者们忽视了一个简单的事实:自由仅仅存在于某种限制之内,道德仅仅在现实世界中才有意义。”^④权利行使的边界不仅需要法律予以明确,更需要法律给予充分的保障。随着网络技术的兴起和发展,网络所具有的匿名性、广泛性对网络言论自由边界的法律保障提出了新的要求,这种保障无是传统言论自由边界法律保障的延续。我们需要针对网络言论的特点,从网络实名制着手,为权利被滥用时追究责任人提供现实合法的路径,并进一步明确网络服务商的监管义务,构建有效的网络言论自由边界法律保障机制,从而协调好言论自由在网络时代与其他权利之间的冲突。

(一) 网络实名制

网络实名制是通过立法的方式设计一套法律规

① 胡胜发《美国计算机、自由与隐私大会》,载《国外法律信息》1999年第1期。

② 新华网,http://news.xinhuanet.com/theory/2008-08/05/content_8947164.htm,2011年4月21日访问。

③ 李步云著《宪法比较研究》,北京:法律出版社1998年版,第467-468页。

④ [美]马克·斯劳卡《大冲突:赛博空间和高科技对现实的威胁》,汪明杰译,南昌:江西教育出版社1995年版,第71页。

范,对拟进入网络空间的网络使用者进行身份认证,从而使网络使用者在网络空间下的行为有被合法追踪的可能性。^① 2002 年清华大学新闻学教授李希光在南方谈及新闻改革时提出建议“中国人大应该禁止任何人网上匿名”。他认为网络也应该严格的受到版权和知识产权的保护,“同时网上写东西要负法律责任。”网络实名制提出的那天就引起了极大的争议,许多人认为网络实名制的实行必然会限制公民的言论自由。我认为,网络实名制并非限制人们的自由表达,只是当权利被滥用时为追究责任人提供一种现实合法的路径而已。匿名的网络言论正是因为行为者无需承担法律责任(也难以追究)才导致网络暴力的频发。姜岩案中,姜岩仅起诉了涉案的三个网站,而发布、传播其个人隐私的个人则因为数量众多和身份无法确认而未成为本案的被告。此外,网络实名制并不要求网民在台前就是真实身份,而是“台前匿名,幕后真实”。我们不能反对或质疑公民的网络言论自由,但也不能放任“语言暴力”侵犯公民基本权利和社会公共利益而无所作为。网络实名制恰好为网络言论自由在既定边界内行使提供了一种有效的保障手段。

或许,还有一些人担心,网络实名制将个人生活置于国家监督之下,会影响到公民的政治参与和对政府的监督。其实,我们每个人都时刻处在国家织就的“网”中,而这个“网”与专制并无必然联系,并且属于维护正常的社会秩序所必须。真正的公民参与,要求公民在秉持公共利益、公共精神,并充分尊重他人基本权利的前提下发表自己的言论、表达自己的诉求。

因此,网络实名并非对网络言论自由的限制,而是对网络言论自由边界的一种法律保障,是实现对网络言论自由衡平保护的有效方式。韩国从 2009 年 7 月 1 日起全面实行网络实名制。我国虽然为建立起网络实名制,但一些地方政府已经开始了这方面的尝试。2009 年 5 月 1 日,杭州市正式颁布实施《杭州市计算机信息网络安全保护管理条例》,我国首次以正式法律的形式将网络实名制确定下来。下一步,应当总结各地实施网络实名制的经验和不足,制定出符合我国国情和社会发展需要的网络实名规则和制度。

(二) 进一步明确网络服务商的监管义务

网络服务商并非网络言论的直接发布者和传播者,但其为言论的传播提供了网络平台,因此,在通过法律制度来保障网络言论自由边界的时候,必须明确网络服务商的监管义务,减少“网络暴力”的发生。

美国的《数字化千年之际版权法案》规定“权利人只要向 ISP(网络服务商)发出了通知,告知在这个 ISP 所提供的个人主页或者 BBS 上有侵权信息,ISP 得到通知后,如果没有证据表明这个言论没有侵权,那么他必须删除,否则权利人可以控告 ISP。”2000 年 9 月 25 日国务院发布的《互联网信息服务管理办法》第 15 条规定,互联网信息服务提供者不得制作、复制、发布、传播含有侮辱或者诽谤他人,侵害他人合法权益的信息。2000 年 10 月 8 日信息产业部通过的《互联网电子公告服务管理规定》第 9 条也规定,任何人不得在信息服务系统中发布含有侮辱或者诽谤他人,分割他人合法权益内容的信息。由此可知,信息服务网站负有不发布、传播含有侮辱或者诽谤他人,侵害他人合法权益的信息的义务。我国已经通过行政法规和行政规章确认了网络服务商的监管义务。但是,《互联网信息服务管理办法》和《互联网电子公告服务管理规定》都没有明确,是否只要信息服务网商的网站上出现了含有侵犯他人合法权益内容的信息,就视为该网站未尽应监管义务,构成侵权?笔者认为,对网络服务商的监管义务应当不同情况不同对待。当出现使用侮辱性的言辞或文字贬损他人人格时,网站对这些含有侮辱性的言论进行审查、监管是可能的,应及时删除或屏蔽;而对于网上言论是否是诽谤对于不了解事实真相的人则难以判断,若该信息涉及个人信息或纯属个人私事,则网站应负合理的注意义务,若相关当事人提出该信息侵权,则网站应及时删除或屏蔽。

此外,由于确定网络服务商监管义务的法律层级较低,并且法院在审判时对规章仅仅具有参照价值。因此,有必要适时提高立法层级,明确网络服务商的监管义务,并最终形成有效运行的网络服务商监管制度。

(责任编辑 沈寿文)

^① 马艳华《网络实名制相关法律问题探析》,载《河北法学》2011 年第 2 期。