

电信与网络犯罪防控研究

Dianxin
Yu Wangluo Fanzui Fangkong Yanjiu

廖 斌○主 编

杨 熠○副主编



中国政法大学出版社

电信与网络犯罪防控研究

Dianxin
Yu Wangluo Fanzui Fangkong Yanjiu

廖 斌○主 编

杨 熠○副主编



中国政法大学出版社

2017 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目 (C I P) 数据

电信与网络犯罪防控研究/廖斌主编. —北京:中国政法大学出版社, 2017. 8
ISBN 978-7-5620-7667-4

I. ①电… II. ①廖… III. ①电信—诈骗—预防犯罪—研究—中国②互联网—计算机犯罪—预防犯罪—研究—中国 IV. ①D924. 334

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第202152号

- 出版者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话 010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)
编辑邮箱 zhengfadch@126.com
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 880mm×1230mm 1/32
印 张 11.25
字 数 335 千字
版 次 2017 年 8 月第 1 版
印 次 2017 年 8 月第 1 次印刷
定 价 46.00 元

总序

PREFACE

四川省哲学社会科学重点研究基地——四川省犯罪防控研究中心坐落在大禹之乡、李白故里、两院院士云集的中国科技城——四川省绵阳市西南科技大学。本中心是经四川省教育厅和四川省社科联共同批准的四川省省级哲学社会科学重点研究基地。研究中心成立于2004年，它是依靠西南科技大学人文社会科学基础和法学院坚实宽广的法学学科实力，以四川省政法委、四川省高级人民法院、四川省人民检察院、四川省司法厅等机关作为支持和共建单位，为全省高等院校教师、司法实务部门开展犯罪学与刑事法学等领域的课题研究搭建的一个重要学术研究平台。中心秉承“立足刑事法学、兼顾相关学科，理论与实务相结合，教学与科研相互促进”的宗旨，吸纳刑事实体与刑事程序、犯罪学、刑事法律史、国际刑法、犯罪心理学等相关学科研究而形成的统合学科群的科研机构。本中心的任务是：①通过发布和承担省内外各级科研课题，使中心成为四川省的犯罪学与刑事法学领域的主要科研基地；②通过承揽实务部门委托的研究课题、与实务部门进行课题合作研究、派遣专兼职研究人员担任实务部门的顾问等措施，使中心成为四川省犯罪学与刑事法学领域的思想库和重要社会咨询服务基地；③通过支持省内高校刑事法学学科专业建设、学术研究和学术活动，培养刑事法学领域的学术带头人、中青年学术骨干和杰出的研究生，使本中心成为四川省犯罪学与刑事法学领域的高层次人才库和人才培养培训基地；④通过主办国际和全国性学术会议、接受国内外访问学者、建立图书资料和信息网络，使本中心成为四川省犯罪学和刑事法学领域的学术交流和资料信息基地。

研究中心自成立以来聘请了来自北京、上海、重庆、四川等地的

专、兼职研究员四十余人，诸如中心顾问：原最高人民法院副院长刘家琛、苏泽林，中国政法大学何秉松教授，中国犯罪学研究会会长王牧教授等。这些专家为中心的建设与发展作出了突出的贡献。中心有多位成员在全国各专业学会中担任副会长、常务理事等职务。中心研究人员近些年在《法学研究》《政法论坛》《中外法学》《现代法学》《法学评论》《法制与社会发展》《中国刑事法杂志》等重要专业期刊上发表论文近百篇；并有《社区建设与犯罪防控》《社区刑罚研究》《假释制度研究》《遏制犯罪——当代美国的犯罪问题与犯罪学研究》《预防和查办职务犯罪》《犯罪构成基本理论研究》《知识产权与犯罪》《死刑适用及其价值取向研究》《食品安全法律制度研究》《清代四川地方刑事司法制度研究》等数十本相关著作出版。中心承办了中国犯罪学会主办的“中国犯罪学研究会 2006 年年会暨中日犯罪防治与和谐社会构建”，与北京市法学会联合举办了“宽严相济的刑事政策与和谐社会构建活动”等具有很大影响的全国性学术会议，中心还主办了全国性的“廉政与反腐败机制建设理论研讨会”“海峡两岸刑事司法比较研讨会”“中法刑事政策与犯罪预防理论比较研讨会”等十余场专题学术研讨会。中心积极参与国际学术交流，先后与加拿大劳伦丁大学、日本早稻田大学、日本中央大学、俄罗斯莫斯科大学、俄罗斯圣彼得堡大学、美国罗特格斯大学、美国加州大学欧文分校、美国太平洋大学的法学院或刑事法学者建立了学术交流关系。中心力图通过各界的支持和自身的努力，实现在犯罪学、刑法学、刑事执行法学等研究领域在省内保持具有号召性的地位。今后中心的管理者将继续以四川省司法实践和国家法治建设亟须研究的课题为纽带，通过组织和协调省内外有关大学及其他科研机构的专家学者以及司法实务工作者积极加盟研究，在犯罪学、刑法学、刑事执行法学方向培养出一支省内优秀的研究队伍，为地方刑事法制建设与和谐社会的构建提供理论支撑，努力建设成为省内具有重要影响力的学术研究中心。

本研究中心为了促进四川省乃至全国犯罪学与刑事法学研究的繁荣、展示中心各阶段的研究成果，特将中心举办的各类学术会议中各位专家提交的部分论文或中心的专、兼职研究人员对当前的热点问题进行研究形成的有价值的研究成果汇集成册，形成“四川省犯罪防控

研究中心论坛”系列并公开出版。“论坛”将坚持“务实求真、关注热点、推动创新”的标准，坚持宁缺毋滥的原则，每年不定期立项出版，以发挥中心在我国法治建设中所应起的作用。

大厦之成，非一木之材也。四川省犯罪防控研究中心能为大家提供的这份力量虽然很微薄，但是我们尽心尽力地把这一份微薄的力量贡献出来，这也是我们的使命所在。我们真诚期望理论与实务界人士能够对“四川省犯罪防控研究中心论坛”给予智慧上的奉献并不吝赐稿，也真诚期望得到海内外专家学者对“论坛”的批评指正。

四川省犯罪防控研究中心主任 廖 斌
谨识于2013年初夏

目 录

CONTENTS

总 序	1
第一章 电信与互联网犯罪立法研究	1
第一节 新网络时代的网络犯罪态势及引发的新问题研究	1
第二节 网络犯罪魔变中的刑法理性新诠释	9
第三节 我国网络犯罪的实践与思考	30
第四节 网络食品安全犯罪研究	45
第五节 对在网络环境中销售假冒伪劣药品的预备 行为进行刑罚规制的思考	60
第六节 P2P 网贷倒逼非法吸收公众存款罪之限缩	74
第七节 论白帽黑客的刑法规制问题	84
第八节 对我国网络恐怖主义犯罪的探讨	91
第九节 电信与互联网淫秽色情犯罪防控之探析	105
第二章 电信与互联网犯罪相关罪名构成要件研究	114
第一节 论网络虚假信息的刑法规制	114
第二节 论网络服务提供者成立不作为犯罪的要件分析	128
第三节 论帮助网络信息犯罪活动罪	136
第四节 论拒不履行信息网络安全管理义务罪	159



第五节	网络虚拟财产的界定及刑法保护	173
第六节	盗窃网络虚拟财产的刑法规制之比较	182
第三章	电信与互联网犯罪司法实践	194
第一节	网络谣言引发群体性事件的司法认定	194
第二节	网络雇凶杀人被骗的犯罪形态分析	211
第三节	电信网络诈骗的特点及其防范	217
第四节	破坏计算机信息系统罪之司法实践分析	229
第五节	论网络电信诈骗犯罪的防范	239
第六节	网络非法集资犯罪新模式及其防范策略	247
第四章	电信与互联网犯罪综合治理	252
第一节	公安视野下的网络犯罪与预防	252
第二节	网络金融犯罪治理研究	259
第三节	论 P2P 网贷的刑事法律风险防范	285
第四节	电信诈骗犯罪研究及其防治对策	299
第五节	电信诈骗犯罪预防与治理探究	312
第六节	电信诈骗犯罪预防与治理对策的法律探讨	317
第七节	大学生电信网络诈骗被害调查分析	332
第八节	利用二维码技术犯罪现状及防范措施	343

第一章

电信与互联网犯罪立法研究

第一节 新网络时代的网络犯罪态势及引发的新问题研究*

【摘要】随着网络技术的发展，网络已从1.0时代进入了三网融合时代，为我们的生产、生活提供了前所未有的便利，变革了生产生活方式，以致网络现今被广泛运用于政府机关、新闻出版、文化教育、科技、商业、金融、交通、安全等领域，我们对网络的依赖性达到了迄今为止的最高程度。每一种技术或科学的馈赠都有其黑暗面。在网络空间，存在着多种形式的犯罪活动，潜在地威胁着我们的生产生活，将之统称为网络犯罪。广义上来说，即认为在互联网上运用计算机专业知识实施的犯罪行为，为网络犯罪。根据美国战略和国际问题研究中心发布的报告，当前网络犯罪每年给全球带来高达4450亿美元的经济损失。本节旨在分析三网融合的新网络时代下的网络犯罪呈现出的新态势及研究在这些新态势下的常见问题。第一部分讲述由于终端设备和数据中心日益进化，新网络时代下网络犯罪呈现出的主体与类型多元化态势、目标集中化态势、操作便捷化态势、网络共同犯罪呈蔓延趋势。第二部分讲述新网络时代带来的几类常见网络犯罪问题及相应对策。

* 作者简介：徐小岑，女，1988年2月13日出生，汉族，四川省南部县人。2009年7月毕业于四川农业大学广告学（广告策划与营销）专业，文学学士。现在南部县人民法院任法官助理，主要从事审判辅助工作。

网络技术经历了 web1.0、web2.0，到现在的三网融合时代。新网络时代将电信网、广播电视网、互联网通过技术改造，使其技术功能趋于统一，业务范围趋于相同，并且借助上网终端实现互联互通，这使我们的生产生活方式产生了革命性变化。截至 2014 年 12 月，我国网民规模达 6.49 亿，互联网普及率为 46.9%，我国手机网民规模达 5.57 亿，手机上网的人群占网民总数的 85.85%，超过了 PC 端网民占比。^[1]正如纪录片《互联网时代》所说：“人类盈余的时间和智慧，在互联网时代汇聚，转化为巨大的能量。”如今网络被广泛而深入应用于政府机关、新闻出版、文化教育、科技、商业、金融、交通、安全等领域，它犹如空气，已成为日常生产生活不可缺少的一部分。

新网络时代下手机网民的大幅占比，直接推动了手机多类应用的爆发式增长和移动商务市场的繁荣发展，2014 年我国电子商务交易额（包括 B2B 和网络零售）达到约 13 万亿元，同比增长 25%。^[2]另一方面，美国战略和国际问题研究中心发布的报告称，当前网络犯罪每年给全球带来高达 4450 亿美元的经济损失，其中美国、中国、日本和德国每年的合计损失高达 2000 亿美元。网络犯罪造成的损失是其他任何传统犯罪所无法比拟的，网络犯罪危害领域因其应用的广泛性与深入性也相当宽广。德国犯罪学家乌尔里希·西伯尔在《电子计算机犯罪与刑法》一书中写道：“当今一个明显的事实是，操纵和滥用电子计算机可能产生威胁整个国民经济的后果，阻止这类行为的发生具有特别重要的意义。”

从广义上来讲，网络犯罪是指行为人违反刑法的禁止性规定，运用计算机等信息工具，借助于互联网络对网络上的各类系统或其数据信息进行破坏、修改、窃取或攻击的行为，或以互联网为工具或手段实施的其他严重损害国家、社会或公民合法权益，依法应当受到刑罚处罚的行为。相比传统犯罪，它具有隐蔽性强、地域性弱化、犯罪主体年轻化、犯罪智能性强、取证困难等特征。

[1] 《CNNIC2015 年第 35 次中国互联网络发展状况统计报告》

[2] 载 <http://www.techweb.com.cn/internet/2015-01-22/2118525.shtml>.

一、网络犯罪呈现的态势

（一）犯罪主体与类型多元化的态势

三网融合不仅使网络覆盖更宽广，还促进了网络向纵深方向发展。从统计报告上来看，截至2014年12月，从小学到本科及以上各层次教育程度，从10岁到40岁以上各年龄层、从学生到个体到上班族到失业人员各种职业，从无收入到月薪8000元以上的不同收入层次都有网民分布，且截至2014年12月我国农村网民规模达1.78亿。

欧洲安全与合作组织驻比什凯克中心代理人约翰·麦克雷戈在2014年的“网络犯罪及洗钱”国际论坛上表示，“当前网络犯罪对全球的经济和社会发展造成巨大的负面影响，仅在过去一年当中，就有近3亿人的个人信息被盗”。不法分子不仅在全球范围生产出来超过1.4亿个恶意程序，每天新增的恶意程序更达到22万个。而且随着黑客工具和攻击服务的“商品化”，不法分子的攻击成本不断降低，对企业的伤害却越来越严重。另外，“金钱至上”的黑客会参与到网络诈骗、地下洗钱、商业性Ddos攻击（分步式拒绝服务）和专利资料窃取等活动中，甚至在不知内情时被恐怖组织所驱使。网络赌博、电子诈骗、邪教传播、在线侮辱诽谤、信息窃取等每天都真实地发生在越来越多的人群身上。

（二）犯罪领域集中化态势

从国内已经破获的网络犯罪案件来看，犯罪嫌疑人主要是为了非法占有财富、扰乱社会秩序、颠覆国家政权或故意编造传播虚假恐怖信息、进行造谣诽谤、蓄意报复受害人，因而目标主要集中在金融、证券、电信、国防、安全及其他关系国计民生的重要经济部门和单位。在最近发生的一系列典型网络犯罪案件中，主要集中在金融、证券和保险等领域，这难免会引起一些民众的恐慌和不安全感。

（三）操作便捷化态势

随着三网融合技术的发展，智能手机带动了手机网民数量的大幅增长，截至2014年12月，我国手机网民规模达5.57亿，手机上网的人群占网民总数的85.85%。手机网民的大幅占比，直接推动了手机多类应用的爆发式增长和移动商务市场的繁荣发展，这也使得上网不再是一项技术复杂的事情。手机上网使用频率更高和手机上网应用

越来越宽泛、深入，手机上网效能更为增强，手机上网操作更为方便快捷，老少即用即会。据北京网络安全反诈骗联盟的报告，手机已经成为网络诈骗犯罪的一种新平台，手机诈骗犯罪增长速度加快，手机诈骗案件人均损失金额是 PC 诈骗案件的 2 倍。一个普通人可以很快地掌握网络操作，让网络成为其犯罪的工具从而成为网络犯罪分子，甚至可以轻点鼠标实现其犯罪目的。

（四）网络共同犯罪呈蔓延趋势

近年来，网络共同犯罪逐渐成为研究的热点话题。这是因为在网络犯罪中，团伙作案的趋势日益明显，由于网络无地域性和联系的及时性，多名犯罪分子联合作案变得容易并易于实现其犯罪目的。2012 年 12 月，黑客攻击了一个借记卡服务器，在 20 个国家从 4500 台 ATM 机上取出了 500 万美元，之后同样的犯罪集团又侵入了另外一个服务器系统，并且在第二家中东银行的 25 家分行取出了 4000 万美元，这些犯罪分子从 26 个国家的大量银行取款机中取出了大量现金后，将这些钱通过购买奢侈品还有跑车的方式进行洗钱。^{〔1〕}这是一个典型的犯罪集团的犯罪行为：先是黑客的攻击行为，再是另外一部分人取钱，最后是集团的另一些成员进行洗钱活动。这类犯罪集团的犯罪活动更易实现、犯罪成本低、获利丰厚，并且风险低，进一步助长了犯罪案件的发生。

由此可见，网络共同犯罪势必会进一步蔓延，并且其运作模式也会不断地进行改变。

新网络时代的以上特征使得网络空间侵犯知识产权变得普遍，使网络诈骗更加司空见惯，使网络盗窃出现需要保护的新法益。这几类常见的网络犯罪给人们日常生活带来了困扰，可见还有很多问题是需要讨论的，以便规范网络环境，维护网民的各项权益。

二、相关问题及对策

（一）网络侵犯知识产权犯罪问题及对策

近年来，侵权假冒存在向互联网转移、向农村市场集中的趋势。

〔1〕 陈立希：“27 国公民组团洗劫中东工家银行 4500 万美元”，载《北京晨报》2013 年 5 月 11 日。

2014年5月16日,被称为“国内版权第一案”的思路网侵权案在北京市海淀区法院审结。据统计,2014年全国行政执法部门在1~9月共查处超11万件网络侵权假冒案件。在知识经济时代,新的作品类型不断出现、现有的作品不断创造出新的经济价值、侵权对象和手法也不断翻新,《2012年中国网络游戏市场年度报告》称,2012年我国网络游戏市场收入规模达601.2亿元,同比增长28.3%,而网络私服和网络外挂业已成为影响网络游戏产业健康发展毒瘤。2015年6月,四川破获全国首例网络漫画侵权案,涉案金额180余万元,涉案作品6000多部。

手机作为上网终端被普遍使用,以手机为载体或者侵害对象的犯罪增长迅速,围绕手机软件、手机电子书的著作权犯罪也成为网络著作权犯罪中新的增长领域。而司法实践中鲜有此类司法案例,这一方面是由于我国知识产权保护制度起步晚,民众的版权意识薄弱和相关知识欠缺,比如在“国内版权第一案”中的几名主犯都是高清蓝光视频爱好者,在他们的意识之中并不认为侵犯版权是违法行为,他们正是因为缺乏版权意识才逐步走上犯罪道路。另一方面则是在刑事法律方面,我国《刑法》规定了不同行为模式的侵犯知识产权犯罪,没有明文规定对于侵犯知识产权犯罪采取何种追诉机制。根据“六机关规定”,除严重危害社会秩序和国家利益的案件外,侵犯知识产权犯罪案件都被纳入到“被害人有帮助证明的轻微刑事案件”,属于第二大类自诉案件中的一般案件。这样一种机制下,由于犯罪的隐蔽性和专业性,受害人取证困难,致使此类案件要么难以启动刑事案件程序,要么难以认定为犯罪。此外,我国《刑法》对知识产权犯罪数额的认定较为模糊,在司法实践中多为参考相近相邻的相关规定,且传统犯罪对于数额的计算方式不能照搬到网络犯罪上来,否则很容易造成计算数额的偏颇。

对于网络侵犯知识产权中的单位犯罪,司法实践中被追究刑事责任的较少,既然单位是重要的犯罪主体,那么此类犯罪中单位犯罪也应受到惩处。在司法实践中,审理单位犯罪时忽视单位作为犯罪主体的特殊性,而以自然人犯罪为基点规制单位犯罪;对于单位和自然人共同实施侵犯知识产权犯罪的行为,罪名认定也存在差异。

我国立法上要高度重视网络侵犯知识产权犯罪方面的刑事立法，加快对网络侵犯知识产权犯罪中模糊点的界定，比如数额的确定以及计算方式，应考虑到网络的特殊性、隐蔽性、影响范围的广阔性、获利方式与渠道等。比如，单位作为一个法人或其他组织，在犯罪中起到帮助的作用，但不符合“重度危害行为”，不予追究单位的刑事责任；而自然人在犯罪中也起到帮助的作用，按照“重度危害行为”构成刑事犯罪，则比拟自然人犯罪，单位也构成了刑事犯罪。再如经过单位主要领导的决议，单位和本单位的自然人共同实施侵害知识产权犯罪行为，所获得的利益按照事前约定进行分配的，对于这类共同犯罪行为的司法认定，存在较大的差异和争议，没有明确的刑法规定。

取证困难是网络犯罪的一大特性，针对网络侵犯知识产权犯罪，有的学者曾提出在原则上规定对于这类案件全部纳入公诉范围，同时为了保护被害人的合法权益，对于公安机关不予立案的侵犯知识产权犯罪案件，被害人可以提起自诉。即采取“公诉为原则、自诉为补充”的追诉体制。还有的学者提出加大对公安机关和检察机关调取证据的特殊权力，注重培养网络技术型侦查人员。笔者认为，以上举措都是可以实践的，能很有针对性地促进解决新网络时代网络侵犯知识产权的问题。

（二）网络诈骗问题及对策

北京网络安全反诈骗联盟联合北京市公安局网络安全保卫总队、360 互联网安全中心特别发布了《2015 年第一季度网络犯罪数据研究报告》，该报告显示手机已经成为网络诈骗犯罪的一种新的平台。手机诈骗犯罪增长速度加快，手机诈骗案件人均损失金额是 PC 诈骗案件的 2 倍。网络诈骗犯罪分子最常使用的手段有：木马病毒、钓鱼网站、诈骗电话、诈骗短信；在 PC 端，社交工具和电子商务网站是网络诈骗信息传播的最主要途径；而在手机端，用户遭遇诈骗的首要途径是诈骗短信，其次是钓鱼网站和诈骗电话；个人信息泄露是网络诈骗犯罪得以猖獗的重要原因，仅 2011 年至 2014 年底，已被公开并被证实已经泄漏的中国公民个人信息就多达 11.27 亿条。

随着新兴电子商务模式的开启，微商、海外代购时兴，这两种商业模式都是以朋友圈为受众，也是随着手机网民的增多而兴起的。同

时,互联网金融理财产品也大量出现,报道称,2013年,上海市检察机关共审查起诉金融犯罪案件1411件、波及1609人,涉及理财产品、电子交易等新类型的案件频发。在这些类型的案件中,涉案的金额是其入罪与否的关键,而现实生活中,存在着大量的损失金额微小的受害者,少则几十元,多则一千元。受害者报案后,公安机关也仅是登记在案,有的甚至会直接告诉受害者登记后很难破案追回,不要抱太大希望,以后要多注意防范。加之取证困难,基层民警会考虑到金额小而破案成本高,这样不利于警力资源高效配置。考虑到司法资源的有限,我国刑法对财产类犯罪的入罪数额有明确的规定,像这类小额数目的案件是不能入罪的,这些原因使得网络诈骗分子日益猖獗,甚至有的犯罪分子以此为业。

在技术上要对网站规范,要求网站采取防范措施和优化系统、严防漏洞,发布安全规范知识等。作为打击违法犯罪分子的严厉手段——《刑法》,更应该充分发挥其作用。我国尚无专门的网络法规,对类似“网络钓鱼”的行为没有明确的刑法规制,笔者建议制定专门规制此类行为的罪名,比如网络钓鱼罪、制造传播病毒罪,让诈骗行为得到规制,不入诈骗罪名,使得此类犯罪行为成本增大,入罪有法可依。还有的专家提出,网络侵财犯罪也使得犯罪变得越来越痕迹化,运用电子证据特别需要综合判断,不能指望用绝对化的客观性证据、丝毫不需要动脑筋地对案件事实进行证明。实践中,公安机关对这些案件的常规处理方式为先登记在案,然后等待有破获相关犯罪分子的案件时再通知受害人。然而,只要犯罪分子没有形成犯罪集团在大规模作案时被破获的概率几乎为零。因此在运用电子证据时要懂得如何趋利避害,充分运用网络本身的便捷性、隐蔽性,充分提炼有限的证据资源和犯罪分子留存在网页的信息,以提高办案效率,有效打击网络诈骗犯罪分子。

(三) 网络盗窃问题研究及对策

2005年6至7月间,孟某通过互联网利用黑客程序窃得茂立公司的登录程序及网易在线充值系统的账号和密码。7月22日下午,孟某向何某康提供了上述所窃账号和密码,并预谋入侵茂立公司的在线充值系统,窃取Q币和游戏点卡后在网上低价抛售。2005年7月22

日至次日，何某康陆续从茂立公司的账户内窃取价值人民币 24 869.46 元的 Q 币 32 298 个和价值人民币 1079.5 元的游戏点卡 50 点 134 张、100 点 60 张，共计价值人民币 25 948.96 元。2006 年 6 月，上海市黄浦区人民法院对该案作出判决，认定孟某和何某康均犯盗窃罪。

而在 2005 年发生的全国首例 QQ 号盗卖案，则以侵犯通信自由罪使犯罪分子入刑。因游戏装备、游戏账号等级、虚拟金币等网络虚拟财产而发生的犯罪案件频现，对这些案件的入罪，存在着罪名争议。有的认为应当将财物的外延扩大，随着社会的发展，词语的内涵与外延会发生很大的变化。网络空间已是现代人不可缺少的一个空间，其中的财物法益也当受到保护，那么对于盗窃 QQ 号等行为应当有专门的刑法规制。也有的主张因法律并无明确规定，那么其法益不受到保护，要看其行为是否入罪关键是看其是否侵犯法律规定的法益。笔者赞成前一种观点，如今 QQ、微信、微博等账号成为网民必备，这是网民在网络空间的身份，2005 年初，腾讯公司总裁马某为南亚地震灾区募捐，拍卖了一个号码为“88888”的 QQ 号，得款 26 万元；很多微博账号也成为广告商青睐的投放位置；微信账号更是与银行卡绑定，是微商收取贷款的渠道。可见，这些账号是具有经济价值的，因此笔者认为网络空间的财产法益应当与现实中财物法益一样受到保护。

我国目前仍无明确的法律规定要保护游戏装备、游戏账号等级、虚拟金币、QQ 号、微信微博账号等这些虚拟财产。在司法实践中，大多以参照判例或是规避这样的法益而判定有无侵害其它法益。随着新网络时代的深入，上述做法是无法持久的，不能很好地维护网络环境，需要立法上的完善对司法实践做出指导，需要明确将这些虚拟财产纳入刑法保护范围之内。

综上所述，我国目前对互联网的法律尚不完善，现有的互联网立法主体多，有行政法规、地方法规、部门规章等；且位阶低，全国人大及常委会颁布的效力等级较高的法律只有 3 部，还有些相关法规涉及的范围有限，存在各自条块分割管理、各自为政、效率低、重复性、可操作性差等问题。顺应新网络时代的环境，2015 年 7 月 8 日，我国已公布了《国家网络安全法草案》，这正是打击网络犯罪的一项

重要举措，普及网络维权的立法，这也是健全中国特色社会主义法律体系重要的组成部分。

第二节 网络犯罪魔变中的刑法理性新诠释 ——网络刑法理论研究的现状观察与观点综述*

一、网络犯罪魔变概貌：网络犯罪的发展阶段和类型形成^{〔1〕}

从“计算机犯罪”发展到“网络犯罪”是一个历史过程，网络犯罪的发展先后经历了三个基本类型：网络作为“犯罪对象”的网络犯罪、网络作为“犯罪工具”的网络犯罪、网络作为“犯罪空间”的网络犯罪，在现阶段这三种类型属于共存的状态。网络犯罪的定义在整体上经历了计算机犯罪、传统犯罪的网络异化乃至网络作为犯罪空间的犯罪这些阶段。在发展演变过程中，刑事立法、理论的回应一直是被动反应式的，缺乏科学化、系统化的反应体系，因此思索未来的应对思路，应当以网络犯罪的三种基本类型作为基本背景。

（一）前网络时代的计算机犯罪与刑法应对：计算机软件的出现与保护

背景：20世纪90年代初期，“微机”出现，但并未“互联”。

对象：立法的指向是关注侵犯著作权的犯罪。如《刑法》第217条规定了侵犯著作权罪，打击未经著作权人许可，复制发行其计算机软件的行为；第218条规定销售侵权复制品罪，制裁的是“以营利为目的”销售明知是《刑法》第217条规定的侵权复制品，违法数额巨大的行为。

结果：当时的软件盗版尚且谈不上是网络犯罪，充其量只能算是计算机犯罪的初始阶段，是传统犯罪中出现了涉及计算机的因素，与针对其他类型作品的侵权犯罪行为别无二致。这类“计算机因素”对

* 作者简介：魏东，男，四川大学法学院教授、博士生导师；金焱，女，四川大学法学院2015级刑法学硕士研究生。

〔1〕 参见于志刚、郭旨龙：《网络刑法的逻辑与经验》，中国法制出版社2015年版，第1~27页。