

网络传播与法治

林 凌 著



上海锦绣文章出版社

网络传播与法治

林 凌 著



上海锦绣文章出版社

图书在版编目(CIP)数据

网络传播与法治 / 林凌著. — 上海: 上海锦绣文章出版社, 2016.12

ISBN 978-7-5452-1845-9

I. ①网… II. ①林… III. ①网络传播-传媒法-中国-文集 IV. ①D922.84-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第296363号

责任编辑 毛晓秋

封面设计 王建军

版式设计 王建军 胡捷

技术编辑 史湧

书 名 网络传播与法治

著 者 林凌

出 版 上海世纪出版集团 上海锦绣文章出版社

发 行 上海世纪出版股份有限公司发行中心

网 址 www.shp.cn

锦绣书园 shjxwz.taobao.com

地 址 上海市长乐路672弄33号(邮编200040)

印 刷 上海天地海设计印刷有限公司

开 本 787×1092 1/16

印 张 15

字 数 364千字

版 次 2016年12月第1版

印 次 2016年12月第1次印刷

I S B N 978-7-5452-1845-9/J.1148

定 价 39.00元

如发现印装质量问题,影响阅读,请与承印单位联系调换,电话:021-64366274

版权所有 不得翻印



目录

第一编 总论

用社会主义核心价值体系引领网络文化建设 / 3

第二编 网络法治

网络媒体立法初探 / 11

网络立法模式探析 / 16

论媒体融合发展立法模式 / 21

论媒介融合立法路径 / 26

网络媒体立法困境及其推进路径 / 33

“互联网+”时代出版法律法规价值取向分析 / 40

网络媒体法律监管模式反思及监管模式构建 / 46

重新认识网站新闻登载权的法律制度设计 / 53

网络传播未成年人涉案事件的几个法律问题 / 57

网络涉老隐私信息传播的法律规制 / 63

电视低俗内容的传播法分析——以干露露等“撒泼录像”事件为例 / 67

博客侵权主体的责任认定 / 73

百度文库侵权案的法律问题及思考 / 78

论新闻线人的权利与义务 / 82

第三编 网络舆论

论网络舆论的基本特征 / 91

论我国网络舆论引导法律规制特征 / 102

论新闻舆论监督的角色定位 / 109

网络群体性事件传播机制及应对策略 / 114

论网络群体性事件的法律治理 / 121

论网络舆论引导的法治建设 / 127

论依法引导网络舆论——兼论网络言论自由权保护 / 135

重视发挥网络技术管理网络舆论的作用 / 146

论网络舆论引导规律 / 151

移动网络舆论传播机制及引导策略 / 161

用信息限制引导网络舆论 / 167

“7·5”暴力事件的网络舆论传播特点及引导策略 / 171

昆明“3·1”暴力恐怖事件舆论引导机制及启示 / 178

论网络文化产业的信息资源市场化配置功能 / 183

第四编 杂论

论法治新闻报道的优化策略 / 193

论网络议程再设置 / 198

由维基解密引发的新媒体发展思考 / 202

论网络法制新闻报道的困境与出路 / 207

大数据时代的新闻报道探析 / 214

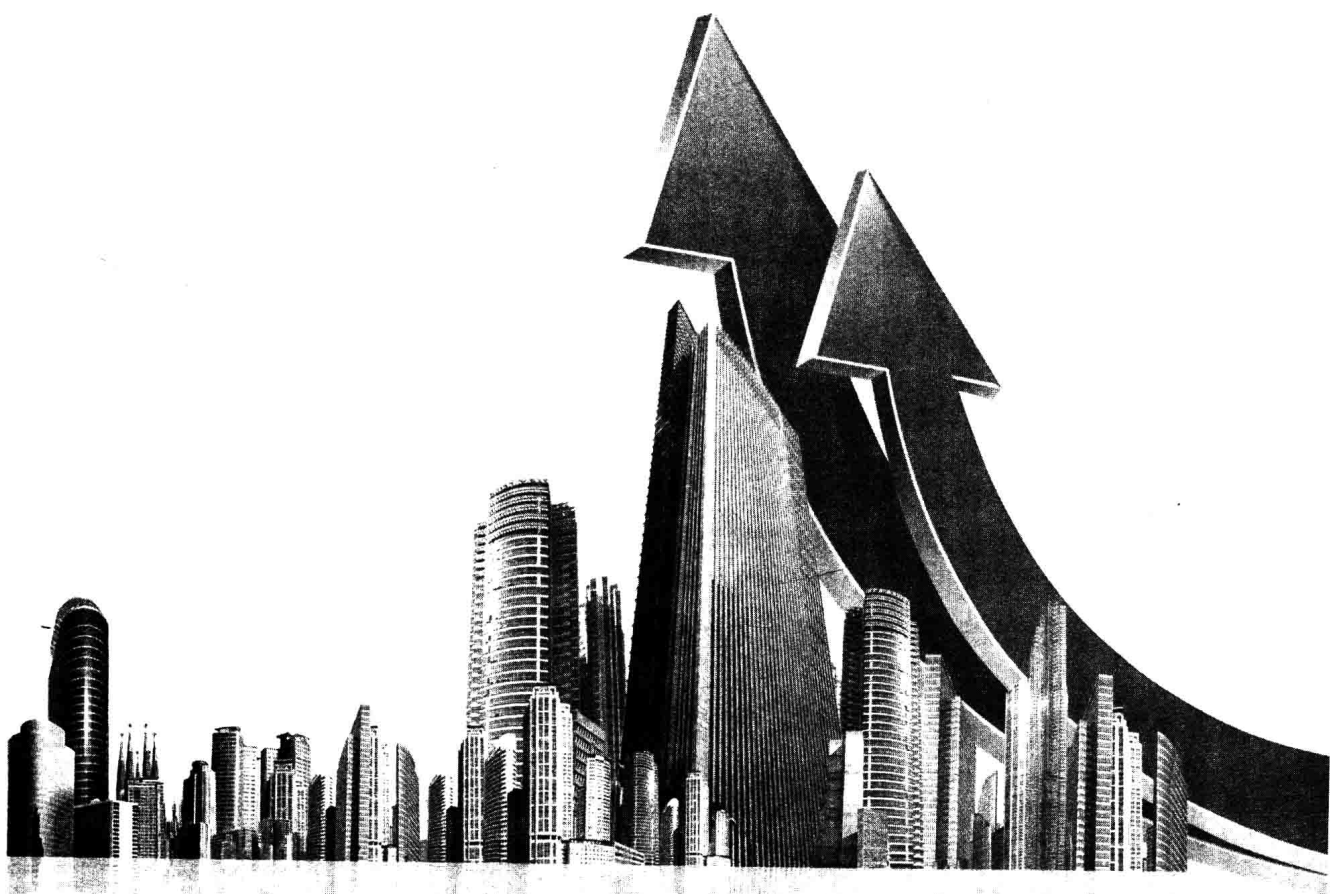
法制宣传教育：从普法模式到公众参与模式 / 221

现代传媒与恐怖主义 / 226

后记 / 233

第一编

总论



用社会主义核心价值体系引领 网络文化建设

随着网络迅速普及，我国网民人数高居世界第一，网络已经成为我国政治、经济、文化生活中须臾不可离开的工具。网络的重要意义和深远影响还不限于工具性特性，其思想文化、意识形态的属性已经日益显现，用什么思想指导我国网络文化建设直接关系到我国如何教育广大网民，特别是教育年轻网民的百年大计，也关系到我国是否坚持走中国特色社会主义道路的根本性问题；网络文化建设还是从工业化时代向后工业化时代发展的产业升级“登月工程”，选择正确的网络文化发展道路，必将牵引和推动网络中下游产业的换代升级，全面提高民族文化产业的竞争力和影响力，因此，建设中国特色的网络文化是重大时代课题，具有非常重要的现实意义。

基于网络的技术性、工具性、产业性与思想文化、意识形态的双重属性，我国不能完全照搬西方的做法和经验，必须坚持用社会主义核心价值体系引领网络文化建设。具体地说，就是在网络文化建设中必须坚持社会主义先进文化的前进方向，坚持正确的舆论导向，坚持把社会效益放在首位，巩固马克思主义在意识形态领域的指导地位，大力弘扬民族优秀传统文化。因此，网络不仅应该成为汇聚民、表达民意的信息平台，而且要成为党和政府全心全意为人民服务的窗口；不仅是聚焦现实问题、沟通政府和人民群众的重要渠道，而且是提高中华民族凝聚力、向心力的精神文化基地；不仅是科技创新、产业升级的重要园地，而且是宣传马克思主义、实践中国特色社会主义理论、全面提升我国综合国力的重要阵地。

—

网络作为20世纪人类最伟大的科技发明之一，极大地提高了人们认识自然、社会和我自己的能力，真正实现了“秀才不出门，能知天下事”。与此同时，人们对客观环境和社会环境的感知方式、认知方式和建构方式也发生了颠覆性变化，从对客观世界的直接感知与建构转变为对网络所建立的“拟态环境”的感知与建构，致使人类的感知体系、知识体系和价值体系发生深刻变化。在传统客观环境及认知水平基础上建立起来的思想观、价值观和法治观，已经受到来自网络传播所构建的“拟态环境”的严峻挑战：从前的常识，如今变成深奥的道理；从前需要毕生付出才能实现的目标，如今鼠标一点即可完成；从前根本不会出现的问题，如今在网上比比皆是。人类基于传统客观环境及认知所建立起来的思想观、价值观和法治观，与网络对人类认知经验改写的相互冲突与相互适应所产生的张力正成为信息化时代人的发展和自由的助推力。

但是，无论网络传播的内容和形式发生怎样的变化，无论网络怎样深刻地改变人类感

知世界的经验和习惯，建设网络文化都必须坚持以人为本，把人的自由与发展放在首位，这是社会主义核心价值体系的根本要求，也是确保网络健康和谐、可持续发展的根本保证。坚持以人为本建设网络文化，关键在于：

首先，保护公民基本权利在网络空间不受侵犯。网络传播匿名性、跨地域性以及犯罪实施地与结果地分离等特点，使得网络侵权和网络犯罪猖獗，而主要以传统侵权和犯罪为规范的法律在打击网络侵权和网络犯罪时缺乏针对性和可操作性，也滞后于网络侵权和网络犯罪发展速度，致使网络名誉权、网络隐私权、网络知识产权等被严重侵犯，因此，加强保护公民基本权利在网络空间不受侵犯已经成为网络文化建设的迫切任务。

保护网络空间的公民权利不能以网络是虚拟空间为借口弱化法律对公民权利的保护，不能以网络传播的特殊性为理由把网络办成限制公民权利的法律特区，更不能不顾网络传播特点对公民权利受到侵犯视而不见，如传统民事侵权中“谁主张谁举证”，可普通公民遭到网络侵权，凭一己之力根本无法完成举证，结果只能放弃保护合法权益。因此，应该用建设性的态度和观点对待网络出现的新问题和新矛盾，研究网络侵权和网络犯罪新手段、新特点，不断调整相关法律法规，使之适应网络传播特点与需要，坚决打击网络侵权和网络犯罪，更加有效地保护公民的各种合法权利。

其次，利用网络传播满足广大人民群众日益增长的个性化的精神文化需求。改革开放使我国综合国力迅速增强，为满足广大人民群众日益增长的精神文化需求创造了坚实的社会基础和经济基础，与此同时，随着人民群众经济条件改善和因改革开放而获得的世界性眼光，他们已经不满足于消费内容陈旧、形式单一、因循相循的精神文化，对多元化和个性化精神文化的渴望与需求，已经成为改革开放后我国人民群众最重要的精神文化追求。

网络海量信息存储和复合型传播特性，使其具备了分层传播与分层服务、个性化传播与个人化服务的特点，可以极大地满足人民群众个性化的精神文化需求，因此，满足广大人民群众日益增长的个性化的精神文化需求理应成为加强网络文化建设的题中之义。一是网络存储海量信息，政治、经济、军事、文化、生活、娱乐等信息应有尽有，可以同时满足千百万人民群众的独特需求，他们从此无需为信息贫瘠或找不到所需信息而烦恼。二是利用网络兼具人际传播、群体传播、组织传播和大众传播的复合型传播特点，采用低成本、多层次和个人化服务方式，为人民群众提供个性化服务，如博客、播客、微博、新闻定制等，满足他们自我发展、自我完善的需求。

二

改革创新是社会主义核心价值体系的精髓，用改革创新精神指导网络建设和管理创新，是重要的时代课题。2008年，胡锦涛同志在考察人民日报社时特别强调加强网络建设和网络管理的重要性，他说：“互联网已成为思想文化信息的集散地和社会舆论的放大器，我们要充分认识以互联网为代表的新兴媒体的社会影响力，高度重视互联网的建设、运用、管理，努力使互联网成为传播社会主义先进文化的前沿阵地、提供公共文化服务的有效平台、促进人们精神生活健康发展的广阔空间。”^[1]为解决网络文化建设滞后于网络

[1] 《在人民日报社考察工作时的讲话》，<http://politics.people.com.cn/GB/1024/7408514.html>。

技术创新所引发的各种网络问题，如主流文化遭受冲击、网络舆论引导乏力、垃圾信息和有害信息泛滥等，必须坚持用社会主义核心价值体系鼓励和推动网络管理创新和网络文化产业发展，加快网络文化建设步伐。

网络管理是世界性难题，我国必须走中国特色的网络管理道路。当前，世界上已经形成了两种基本的网络管理模式，即以美国为代表的偏重行业自律的引导式自律管理模式和以新加坡、韩国为代表的以政府为主导的强制性的立法介入模式，实践中，这两种管理模式各有优长和弊端。美国网络管理模式“符合网络发展本来的自由本质和专业化特点，有利于网络迅速发展，有利于缓解政府压力……由于政府无法直接介入监管，网络纠纷不易处理。此外，功能强大的过滤软件会过度屏蔽而阻断一些体育、政治和其他不符合‘淫秽’判断标准的信息，在一定程度上侵犯了公民的表达自由权利；另外，控制技术会产生相应的反控制技术”。韩国、新加坡网络管理模式“对于不宜内容和互联网从业者的义务都作了十分详细的规定，最大程度地消除了执法过程中的模糊和不确定性，为有效管制互联网不适宜内容奠定了基础……虽然便于政府管理与控制，但由于没有采取分级制，一定程度上限制了成年人的言论自由权利，而且新加坡政府监管人员的增长速度远远跟不上待审查资料的增长速度，用户的规避行为也往往导致网络管制无法有效进行”。^[1]基于国情和网情，我国难以照搬和复制这两种管理模式，必须探索适合我国国情和网情的网络管理方法。

创新我国网络管理方法，必须坚持三个基本方向不动摇：一是坚持政府管理网络主导权方向不动摇。素不相识的网民虽然可以在网络空间里自由交流，但是，他们也是现实生活中的自然人，其活动仍然受到社会法律道德的制约。政府依法管理网络，维护社会法律道德准则，是义不容辞的责任，也是为了更好地维护广大人民群众的根本利益；放弃网络管理责任，任由网络侵权和网络犯罪泛滥，不仅违背民意，也与我国社会主义制度性质背道而驰。二是加快和完善网络法制建设方向不动摇。网络法制建设是网络管理的重要手段，因网络技术创新速度超前于网络法制建设，致使现行法律出现法律模糊地带和边缘地带，使大量网络侵权和网络犯罪逃脱法律制裁，如网络色情犯罪中网络基础运营商和第三方支付的法律責任、人肉搜索者的权利与义务等问题至今尚无明确的法律规定，已经严重地困扰我国网络管理工作，因此，必须加快和完善网络立法，加强网络执法，净化网络环境，确保网络安全。三是坚持不断提高网民媒介素养的方向不动摇。我国拥有世界最大的网民群体，据统计，国内知名网站登载一条爆炸性消息，4个小时左右就会有500多个网站转载；腾讯QQ最高同时在线用户为2000万，“任何权威机构都无法阻止或限制网民的即时通信”^[2]，因此，无论采用技术管理还是法治管理，都难以根除网络侵权和网络犯罪，必须充分运用行政、教育、文化资源，不断提高网民媒介素养，培养网民自我管理的意识、习惯和方法，使自我管理成为网络管理的重要组成部分。

从国家发展战略高度鼓励和推动网络文化产业发展，既是发展民族网络经济和网络技术的重要举措，又是建设社会主义核心价值体系和提高国家文化软实力的重大战略。网络文化产业科技含量高，发展迅速，已经成为我国重要的高科技支柱产业之一，2009年，

[1] 龚文序、张向英：《美国、新加坡网络色情管制比较》，《新闻界》2008年第5期。

[2] 樊金山：《网络舆论视域下的执政创新》，《新东方》2009年第3期。

我国传媒业发展最快的行业为移动媒体（内容产值，不包括技术产值）和网络传媒，其中移动媒体的产值为1544亿元，以网络广告、网络购物、B2B电子商务、网上支付、网络游戏、网络预订、网络招聘、即时通信、电子邮箱和网络社区为经营模式的网络传媒，整体市场规模达到743亿元，同比增速为30.6%。^[1]网络文化产业已经从众多产业竞争中脱颖而出，影响和牵动其他产业经济的发展，工信部副部长奚国华表示，网络对我国经济的拉动力量将超过电信业。^[2]当前，我国处于世界产业经济链的中低端，技术附加值低和产品替代性强已经严重地制约了我国产业经济的发展质量，因此，鼓励和推动网络文化产业发展创新，必将带动一系列相关产业特别是下游产业的升级换代，有助于提高我国文化产业在世界的竞争力和影响力，对提升我国在世界产业经济链的地位有着重要推动作用。

鼓励和推动网络文化产业发展创新还有利于维护国家安全。众所周知，互联网是美国军方在冷战时期的科技发明，目前全球共有13个域名根服务器，1个为主根服务器，放置在美国，其余12个均为辅根服务器，其中9个在美国，其他3个分别位于英国、瑞典和日本。所有根服务器均由美国政府授权的互联网域名与号码分配机构ICANN统一管理，负责全球互联网域名根服务器、域名体系和IP地址等的管理。这就意味着凭借域名管理特权，美国可以对其他国家的网络使用情况进行监控；如果美国不想让你访问某些域名，完全可以屏蔽掉这些域名，使其IP地址无法解析出来，这些域名所指向的网站就相当于从互联网世界中消失了。此外，西方政府和企业凭借先进的网络软硬件技术，向广大第三世界国家网络（计算机）中预置逻辑炸弹、搜集用户信息、实施自动信息跟踪等，也严重威胁到国家安全。因此，鼓励和推动网络文化产业创新，就是通过研发具有自主知识产权的网络硬件、软件以及网络文化产品，确保国家政治、经济、文化和军事安全，使我国在激烈的国际竞争中始终处于不败之地。

三

社会主义核心价值体系是一个与时俱进、不断发展的理论体系。各种社会思潮为社会主义核心价值体系提供了丰富的资源和养分，使社会主义核心价值体系获得了现实的、实践的依据和动力，而从理论上科学地分析、解释各种社会思潮，有效地引领社会思潮是践行社会主义核心价值体系的神圣使命。因此，用社会主义核心价值体系引领网络社会思潮，必须用开放包容的态度科学地分析复杂多元的网络文化，引领网络文化健康发展，最大程度地凝聚社会思想共识。

网络媒介是技术主导的弱把关媒介，相较于传统媒介，网络社会文化更加复杂多元，主流文化与非主流文化、先进文化与落后文化相互交织，有时甚至难辨彼此。必须适应网络传播特性和网民精神心理特点，创新网络文化建设内容和方法，在复杂的网络文化中牢牢掌握我国意识形态领域的主导权、主动权和话语权。

首先，尊重网民认知差异性和价值观差异性，尊重网民的表达权。我国正处于“经济转轨、社会转型”的关键时期，各种问题和矛盾层出不穷，网民认识问题的角度和方法也

[1] http://media.163.com/10/0419/16/64L6U0CG00764BNG_3.html, <http://www.donews.com/media/201004/59474.shtm>.

[2] <http://istock.jrj.com.cn/article,000503,784175.html>.

千差万别，言论趋向多元，意见发生分歧，已经成为网络文化常态。马克思说：“发表意见的自由是一切自由中最神圣的，因为它是一切的基础。”^[1]这是因为言论自由是民主政治的基础和条件，还是发现和传播真理的途径。我国《宪法》第35条明确保护公民言论自由权，因此，必须尊重和保护网民的表达权，允许他们站在不同立场和角度表达各自利益诉求。

最近几年，网络群体性事件频繁发生，既是新旧体制交织、利益分化等问题导致的各种现实矛盾在网络上的集中反映，也与有些地方政府和领导习惯于把个人意志当作政府政策强制推行，压制网民言论自由，引起网民反感密切相关。在江苏“无锡蓝藻案”中，有关部门置《宪法》和《刑法》于不顾，截取公民手机短信，然后以此治罪。在“鄂尔多斯帖案”中，当地法院创造了“诽谤政府”罪名，对当事人定罪。^[2]这些事件都无一例外地引发网络群体性事件，损害政府形象，危害社会稳定。因此，尊重和保障网民言论自由，用包容的态度对待网络上不同的声音，有助于建设和谐网络。

我们认为，尊重网民认知差异性和价值观差异性，尊重网民的表达权，绝不是放任错误言论、违法言论肆意传播，而是要树立网络意见多样共生、和而不同的观念，在差异和对话中不断扩大社会主义核心价值观体系的影响力。当多数网民的意见代表正确舆论时，必须坚定不移地按照多数网民的意见引导舆论；当多数网民的意见不代表正确舆论时，也不能简单地压制、封堵网民发言，而是要坦诚对话，耐心说服，缩小分歧，扩大共识，充分根据不同社会阶层、社会群体的愿望和诉求，作出决策。

其次，承认网络文化传播“西强我弱”的现实，积极打造网络传播民族品牌，占领网络文化传播主阵地。胡锦涛同志在考察人民日报社时指出：“当前，世界范围内各种思想文化交流、交融、交锋更加频繁，‘西强我弱’的国际舆论格局还没有根本改变，新闻舆论领域的斗争更趋激烈、更趋复杂。”^[3]当前，美国等西方国家积极利用对信息技术的控制、信息产品的倾销和网络文化的渗透输出西方意识形态和价值观念，实现文化霸权的目的。我们对上海、南京和合肥三市军队、地方高校和中学的问卷调查发现，71%的受访者通过网络、手机等新媒介获取信息，超过80%的大学生、高中生对欧美大片、日本动漫耳熟能详，超过60%的受访者表示对我国古代经典名著（包括改编的影视作品）没有兴趣，超过80%的受访者表示没有看过《保卫延安》《红日》（包括改编的影视作品）等红色经典。进一步访谈发现，许多大学生、高中生对美国政治制度、法律制度、自由民主以及个人奋斗精神比较熟悉，而对我国政治制度、法律制度以及爱国主义、革命英雄主义精神比较陌生，抑或照背教科书结论。^[4]所以，我们感到，随着网络普及，年轻人可以更加便捷地通过网络接收西方信息，西方对我国的意识形态渗透在急速加剧，已经严重地影响90后的世界观和人生观。

我国与西方国家的网络文化争夺战，是一场“小米加步枪”与“飞机加大炮”之间

[1] 《马克思恩格斯全集》英文版第11卷第573页。

[2] 陈力丹、吴麟：《论人民表达权的法治保障》，《新闻大学》2009年夏季号。

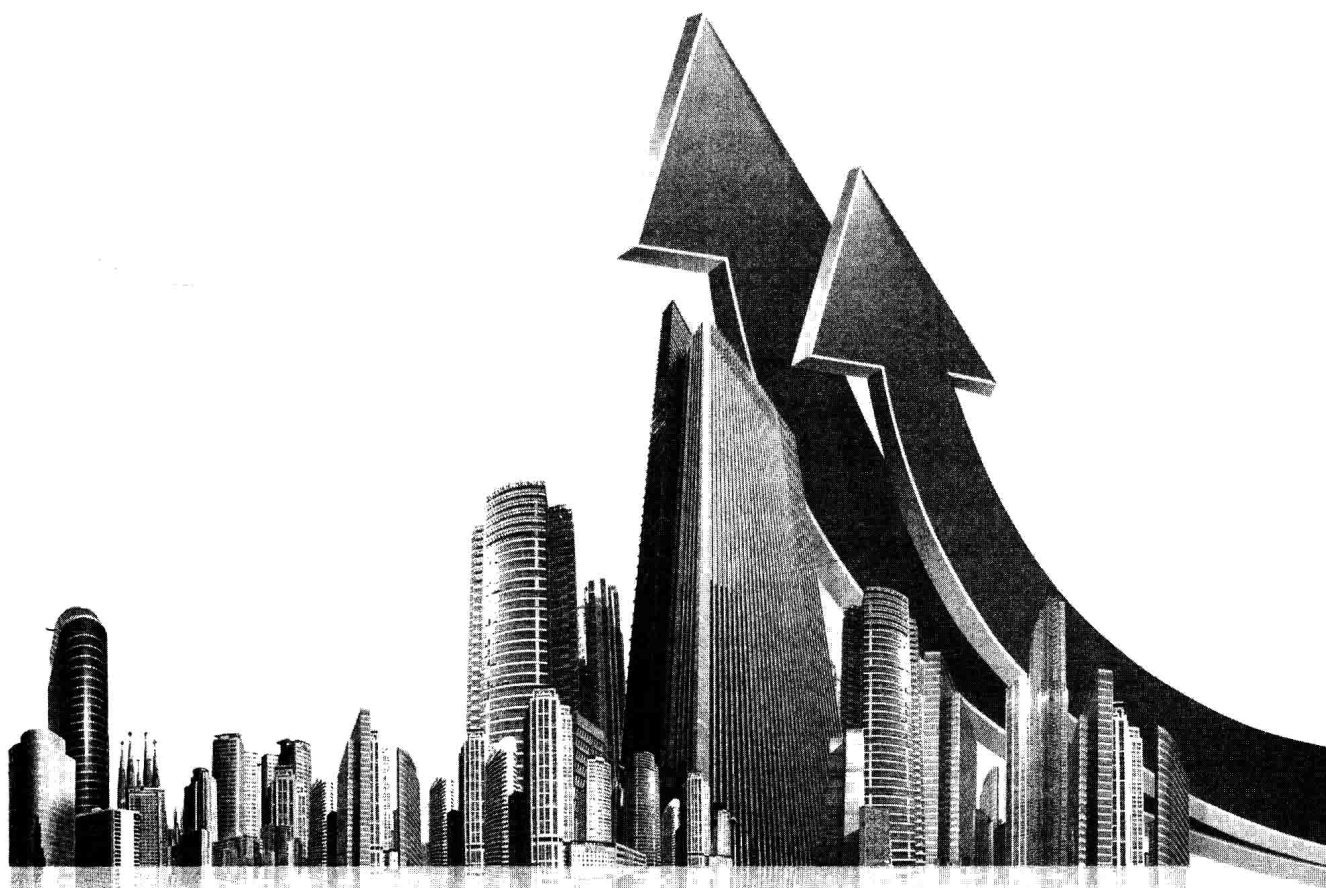
[3] 《在人民日报社考察工作时的讲话》，<http://politics.people.com.cn/GB/1024/7408514.html>。

[4] 为完成国家社科基金项目《网络舆论引导规律研究》、上海市社科基金项目《互联网信息传播及其治理研究》以及上海市高等教育研究会课题《大学生国家意识与国防教育的研究》，课题组于2009年9月至2010年5月先后两次对上海市、南京市和合肥市的军队院校、地方院校和中学总计发放问卷4000份，回收有效问卷3876份。本文所引用的资料来自这项调查。

的较量，只有在开放包容中才可能有所作为。一方面，优化和完善网络布局，加快光缆干线网建设，积极推进三网融合，增强网络传播硬实力。《论语·卫灵公》云：“工欲善其事，必先利其器。”只有掌握网络传播关键技术，控制关键环节，在制定网络传播规则中获得发言权，才能真正获得网络文化传播主动权和主导权。另一方面，建设大批立足我国国情、扎根我国网民的民族品牌网站，在承认网络传播“西强我弱”的现实基础上扩大网络文化认同，在开放包容中形成思想共识，抵御西方文化霸权和意识形态渗透，确保网络民族文化的独立性和积极健康的发展方向。传播学的免疫效果理论和知沟理论都表明，受众接受某类信息具有上限，在上限来临后，受众对这类信息的接受速度将放缓，如果此前的信息为反宣传信息，那么，受众将产生免疫效果，抵制接受这类信息。当西方文化通过网络蜂拥而至时，只要我们坚守思想文化阵地，自觉担负促进社会主义核心价值体系建设的责任，大力推动马克思主义中国化最新理论成果的网上传播，增强理论宣传的吸引力和影响力，就一定能推动我国网络文化繁荣发展。（《马克思主义研究》2011年第2期）

第二编

网络法治



网络媒体立法初探

网络媒体立法是牵一发而动全身的系统性立法工程，既要把总结网络发展经验与科学预见网络发展前景结合起来，也要把保持法律法规的连续性、稳定性与相关网络法律法规的废改立结合起来。因此，从本国政治体制、产业结构、国家战略安全和法律传统出发，设计与实施适合本国国情的网络媒体法律制度，是依法管理网络媒体、提升国家文化软实力的重要方法。

一、网络言论自由权

宪法是国家根本大法，是具有最高法律效力等级的法律。制定其他法律法规都必须直接或间接地以宪法为立法依据和基础，不得同宪法相抵触。1982年宪法第5条明确规定：“一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。”网络媒体立法也必须以宪法为立法依据和基础，体现和落实宪法基本原则和精神。

网络言论自由权是宪法权利。宪法第35条规定：“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。”由此可见，网络言论自由权是属于宪法保护的公民基本权利。如果公民的表达途径很多、很畅通，也许不会把道听途说的消息在网络上广泛传播；如果社会公共信息更加公开透明，也许就不会在网上集中发泄不满情绪。因此，网民在网上集体吐槽，应该予以保护。从网络言论的社会效果看，网民对政府的决策和行为有一些尖锐批评甚至过激的言论，从短期来看，难免会引发社会不安情绪，甚至影响到社会秩序；但放在一个较长历史背景中来看，让老百姓有一个发表意见甚至是发泄不满情绪的渠道，供其“先吐而后快”，是有利于社会长期稳定的。从这个角度说，切实保障公民的网络言论自由权有利于社会发展进步。

网络言论自由权是一项扩张性权利，往往通过抑制和损害其他权利作为实现的前提和基础，因此，网络言论自由权又需要受到限制。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时候，不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。”这是国家立法限制公民言论自由权的法律依据。从人肉搜索、网络反腐等网络事件看，公民行使网络言论自由权时，往往侵害公民的人格权，平衡网络言论自由权与公民人格权保护之间的关系，是网络媒体立法必须平衡和考量的难题之一。

第一，最大限度地保护公民的网络言论自由权。网络言论自由权与公民人格权之间的冲突所形成的张力，反映了稳定社会秩序与维护社会公共利益之间的矛盾。实践证明，当社会公共利益得到充分维护时，社会秩序必将相对稳定，这时，公民既能自由地发表网络言论，批评和监督政府，人格权也能得到较好的保护。如果社会公共利益受到严重损害必将引发社会冲突和混乱，这时，网络言论自由权和公民人格权之间的冲突必然趋向尖锐对立，既可能出现在网络言论自由权名义下肆意践踏公民人格权的网络暴力，也可能发生以保护人格权为借口限制公民网络言论自由权，为各种不法行为寻找掩护的问题。因此，越