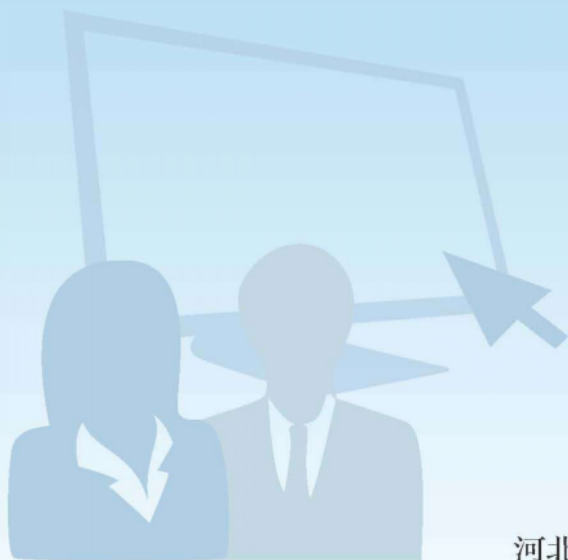


# 公民网络政治参与 法治化研究

姚凤梅 杨福忠 著



河北人民出版社

河北省委党校学术著作出版资助

GONGMIN WANGLUO ZHENGZHICANYU FAZHUIHUA YANJIU

# 公民网络政治参与 法治化研究

姚凤梅 杨福忠 著

河北人民出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

公民网络政治参与法治化研究 / 姚凤梅, 杨福忠著. —  
石家庄: 河北人民出版社, 2016. 8  
ISBN 978-7-202-11343-1

I. ①公… II. ①姚… ②杨… III. ①公众—参与管理—  
作用—计算机网络—法治—研究—中国 IV. ①D922.174

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 203578 号

---

书 名 公民网络政治参与法治化研究  
著 者 姚凤梅 杨福忠

---

责任编辑 赵黎黎  
美术编辑 李 欣  
封面设计 马玉敏  
责任校对 张三铁

---

出版发行 河北人民出版社 (石家庄市友谊北大街 330 号)  
印 刷 邢台市日新印刷有限公司  
开 本 787 毫米×1092 毫米 1/16  
印 张 14.5  
字 数 202 000  
版 次 2016 年 8 月第 1 版 2016 年 8 月第 1 次印刷  
书 号 ISBN 978-7-202-11343-1/D·774  
定 价 40.00 元

---

版权所有 翻印必究

## 前 言

2016年8月，中国互联网络信息中心（CNNIC）发布了第38次《中国互联网络发展状况统计报告》。《报告》显示，截至2016年6月，我国网民规模达7.10亿，互联网普及率达到51.7%。随着网民规模的扩大以及互联网普及率的不断提高，我国公民通过网络参与公共事务成为一种常态。作为社会主义民主的一种实现形式，公民网络政治参与对我国民主政治发展正起着巨大的推动作用。然而同传统政治参与形式相比，目前网络政治参与尚未纳入法治轨道，这在一定程度上影响了公民网络参与的有序性和有效性。如何通过法律保障公民的有序参与和有效参与是政府和公众期待解决的问题。本书内容从实践发展的迫切需要出发，在理论上给予高度关注并深入研究，有针对性地提出了许多立法和政策建议，希望这些建议对建立和完善我国的网络法律制度、对形成公权与私权的良性互动具有参考价值。

本书以法治的思维视角，围绕着如何为公民网络政治参与提供法律保障这条主线展开，共分四部分内容：

（一）公民网络政治参与现状的实证研究。本书站在推进我国民主政治建设进程以及实现人民当家做主的目标这一宏观背景下审视公民网络政治参与，指出公民网络政治参与可以拓宽政治参与渠道，是推进我国民主政治建设的一环，是人民当家做主的具体体现。在价值定位基础上，本书以日常生活中有条件接触并使用网络的在校大学生和在职工作人员为调查对象，对我国公民网络政治参与现状进行了实证分析。分析结果显示，多数被调查对象对通过网络参与公共事务并不积极，而影响

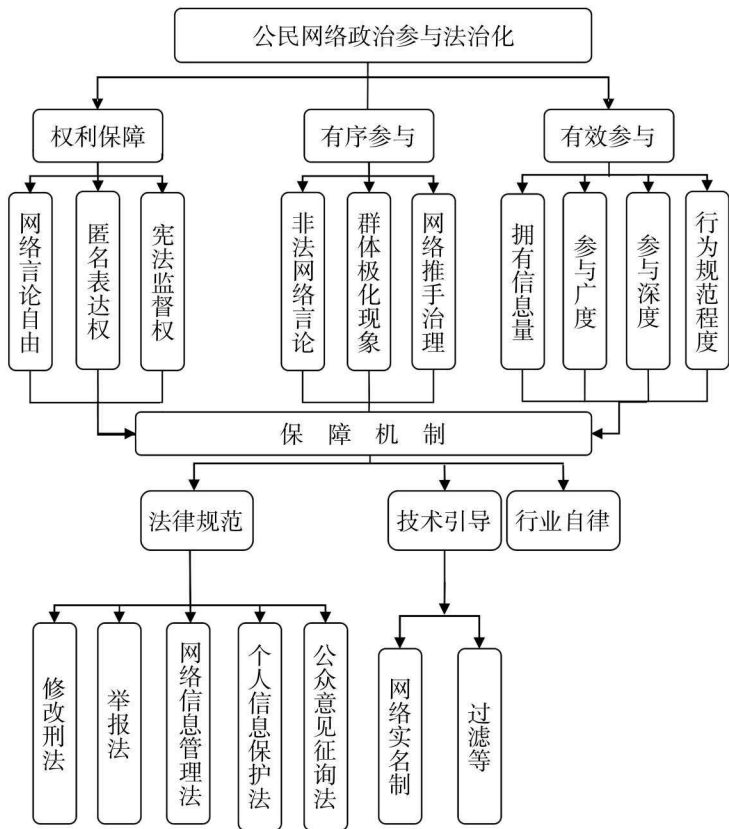
其参与积极性的主要因素是制度方面的障碍。本书以此为基础，分析了公民网络参与对法律的需求，探究了现有法律的缺口和缺陷。

(二) 公民网络政治参与权的法律保障。作者从法治视角审视公民网络政治参与，将之视为公民依据宪法行使政治参与权的方式，由此衍生出公民网络政治参与的权利保障问题。本书重点研究了与网络政治参与密切相关的几项权利，包括网络言论自由、网络匿名表达权、监督权等。作者采用比较分析、规范分析等方法探讨了对这些权利的保护方法和保护程度，并提出了相应的对策建议。

(三) 公民有序网络政治参与的法律保障机制。针对公民通过互联网进行政治参与的特殊性，本书重点研究了保障公民有序政治参与的几种重要机制：一是法律规范。对于非法网络言论，应主要采取法律规制的方法。本书对如何完善我国规制网络言论的立法提出了具体策略。二是技术引导。网络架构（或代码）对规范公民网络言论有着更直接的作用，它决定了公民在网上可以做什么，不可以做什么。作者对国家应如何通过立法督促网络服务提供商以技术能力为法律的实施提供支持提出了具体对策。三是行业自律。针对公民网络政治参与中容易产生的“群体极化”现象，作者对网络内容服务提供商如何建立行业自律机制，发挥自主治理功能提出了建议。

(四) 公民有效网络政治参与的法律保障机制。公民网络政治参与涉及公民和政府双方的行为，二者之间良性互动才有利于民主政治的健康发展。良性互动对公民方面提出的要求是有序参与，对政府方面提出的要求则是尊重民意，认真回应民意诉求。目前，公民有序参与的重要性已经得到官方和学界的普遍认同，但有效参与却未引起足够重视。作者对公民有效参与的生成机制进行了探讨，同时有针对性地提出了立法建议，并起草了《公众意见征询法(草案)》。

研究内容之间的逻辑关系如下图：



本书的突出特色是运用法治思维和法学的研究方法展开与本课题相关问题的研究。法治思维的特点是以权利义务为线索进行合法性分析，强调对权利的保障和义务的履行。在法治思维视角下，本书没有将公民网络政治参与视为一种政治现象，而是视为公民依据宪法行使政治参与权的方式，尽管二者在行为的外观上并无不同，但后者却具有法律意义，由此衍生出权利保障、有序参与、有效参与等一系列法律问题。

由于研究视角的转换，本书内容在一定程度上拓展了公民网络政治参与的研究领域，并在多个方面具有突破性，丰富了相关学科的理论体系。比如在基本权利理论方面，本书论证了网络匿名表达权的宪法权利属性，并探讨了与实名表达权不同的法律保护方法与保护强度，丰富了

宪法学的基本权利理论；在公民参与理论方面，本书不仅对如何保障公民有序的网络政治参与提出了应对之策，而且提出了保障公民有效网络政治参与的新命题，并且对有效参与的生成机制、法律保障等问题进行了深入探讨，这无疑是对政治参与理论研究的深化。

本书在写作过程中，得到河北省委党校政法部徐振增副教授、科技部张健副教授分别在网络实名制、网络推手的治理方面给予的智力支持，在此表示感谢。

# 目 录

## 第一部分 公民网络政治参与现状的实证研究 / 1

### 第一章 公民网络政治参与的实证分析 / 3

- 一、概念及问题的界定 ..... 3
- 二、样本情况及研究设计 ..... 6
- 三、我国公民网络政治参与的现状 ..... 7
- 四、影响网络政治参与的因素 ..... 10
- 五、公民网络政治参与的规制与保障 ..... 16
- 六、本章小结 ..... 23

## 第二部分 公民网络政治参与权的法律保障 / 25

### 第二章 网络言论自由的规制方法与保护程度 / 27

- 一、“跨省追捕”所带来的宪法问题 ..... 27
- 二、网络言论自由规制的一般方法 ..... 30
- 三、法律规制方法下网络言论自由的保护程度 ..... 35
- 四、我国公民网络言论自由的保护 ..... 41



### 第三章 公民网络匿名表达权之宪法保护 / 47

- 一、网络匿名表达权宪法保护之缘由 ..... 48
- 二、网络匿名表达权之宪法保护范围 ..... 51
- 三、网络匿名表达权之宪法保护强度 ..... 54
- 四、网络匿名表达权宪法保护之限制 ..... 58

### 第四章 网络监督权长效机制之构建 / 63

- 一、监督权与网络监督 ..... 63
- 二、网络监督面临的主要问题 ..... 64
- 三、构建网络监督权长效机制的具体举措 ..... 65

## 第三部分 公民有序网络政治参与的法律保障机制 / 69

### 第五章 域外网络言论法律规制对我国的启示 / 71

- 一、网络媒体特点给言论自由法制带来的挑战 ..... 71
- 二、域外网络言论法律规制的实证考察——以欧洲安全  
与合作组织成员国为例 ..... 73
- 三、域外网络言论法律规制对我国的启示 ..... 77

### 第六章 我国规制网络言论立法之完善 / 82

- 一、法律对网络言论进行规制的必要性 ..... 82
- 二、我国规制网络言论立法之现状及评价 ..... 83
- 三、完善我国规制网络言论立法应遵循的原则 ..... 90

四、完善我国规制网络言论立法之建议 .....	94
<b>第七章 网络参与的“群体极化”现象之治理 / 101</b>	
一、网络参与中“群体极化”现象描述 .....	101
二、网络参与中“群体极化”现象产生的原因 .....	102
三、网络“群体极化”现象的治理 .....	104
<b>第八章 “网络推手”问题之治理 / 107</b>	
一、网络推手的现状及运作模式 .....	108
二、网络推手的主要特点 .....	108
三、网络推手的社会影响 .....	110
四、治理“网络推手”的具体建议 .....	113
五、本章小结 .....	117
<b>第九章 网络实名制之再思考 / 118</b>	
一、网络实名制的争议与反思 .....	118
二、匿名性：民主政治与网络的契合 .....	120
三、网络实名制：对民主政治之利弊衡量 .....	123
四、本章小结 .....	130
<b>第四部分 公民有效网络政治参与的法律保障机制 / 133</b>	
<b>第十章 公民有效的网络政治参与的生成机制 / 135</b>	
一、公民有效的网络政治参与的意义 .....	135

二、公民有效的网络政治参与的生成机制 .....	139
三、公民有效的网络政治参与的法律保障 .....	144
<b>第十一章 域外网络征求民意做法的社会治理启示 / 147</b>	
一、英美网络征求民意制度的简要描述 .....	148
二、英美网络征求民意制度对我国制度建构的启示 .....	150
<b>第十二章 网络征求民意法治化 / 153</b>	
一、问题的提出 .....	153
二、网络征求民意的功能 .....	154
三、对我国网络征求民意活动的整体观察 .....	159
四、网络征求民意的目标期待及实现障碍 .....	163
五、网络征求民意法治化，保障公民有效 的网络政治参与 .....	168
<b>第十三章 《公众意见征询法》基本问题研究 / 174</b>	
一、制定《公众意见征询法》问题的提出 .....	174
二、制定《公众意见征询法》的必要性 .....	175
三、制定《公众意见征询法》的可行性 .....	181
四、制定《公众意见征询法》面临的主要障碍 .....	187
五、《公众意见征询法》涉及的主要制度 .....	191
<b>参考文献 / 203</b>	
<b>附：《公众意见征询法》（专家建议稿） / 208</b>	
<b>附：调查问卷 / 219</b>	

# 第一部分

## 公民网络政治参与现状的实证研究



# 第一章 公民网络政治参与的实证分析

## 一、概念及问题的界定

自20世纪中叶以来,公民政治参与作为一种直接民主形式,不仅在理论上,而且在实践上也受到了前所未有的重视,以至于今天公民政治参与成为公共生活民主化的一个“符号”。人们重视公民政治参与,是因为其承载着多重功能:它可以培养公民美德和公共精神;可以提升公民的责任感,推动公民负责任的社会行动;可以提高立法和公共政策的正当性;可以促进不同文化和利益主体之间的相互理解,促进共同体整合。这些功能都是民主社会健康发展所必需的。因此,任何一个致力于民主政治建设的国家,必须重视公民政治参与。

关于政治参与的概念,政治学界已经有过广泛的探讨。就研究范式而言,学者们主要是在事实层面对政治参与行为进行一种现象描述。本文基于研究的需要,并不打算采用以现象描述作为概念界定的研究范式,而采用法学当中的规范研究方法对政治参与进行界定。在法学当中,法律规范是以权利义务为行为模式来调整人们行为的,首先它是对权利的确认,正如法国社会主义法学家莱昂·狄骥所言,任何实质性的制定法都是权利规则的表达<sup>①</sup>。因此,在规范层面,本文将政治参与与首先界定为一种权利,而政治参与行为是权利行使的外在表现。这种意义上

---

<sup>①</sup> [法]莱昂·狄骥:《公法的变迁》,郑戈、冷静译,辽海出版社、春风文艺出版社1999年版,第186页。

的政治参与包括如下几个要素：

1. 政治参与是一种宪法权利。此项权利来源于我国宪法第二条第三款的规定：“人民依照法律规定，通过各种途径和形式，管理国家事务，管理经济和文化事业，管理社会事务。”根据有学者的见解，“宪法对某些制度的创设也可能意味着对某些特定的基本权利的确认”<sup>①</sup>。就宪法第二条第三款而言，宪法一方面确立了公民通过各种途径和形式参与管理公共事务的保障制度，另一方面则确认了作为公民的一种权利的参与权。这里的“参与权”是一项总括性的权利，具体包括知情权、参与权（狭义）、表达权和监督权。

2. 政治参与权的行使表现为参与行为。这里的“参与行为”虽然与政治学意义上的参与行为在外观上并无不同，但却有不同的法律意义。这表现在：（1）公民在行使参与权参与公共事务时，国家负有相应义务。义务内容包括：第一，尊重的义务。公民在进行政治参与时，国家不得进行恣意的干涉；第二，保障义务。当公民进行政治参与遇到障碍时，国家需要积极排除障碍，比如提供法律、财政、技术方面的保障，为公民参与创造条件。（2）作为权利行使方式的政治参与行为并不一定是法律明文规定的合法行为。按照政治学的分类，在我国，公民政治参与途径包括制度化途径和非制度化途径。前者有法律明确认可，如投票选举、参与政党或社团活动等；后者无法律根据或者为法律明文所禁止，如越级上访、非法集会、暴力抗法等，非制度化途径的参与往往得不到合法性支持。但规范意义上的参与行为在外延上要比政治学意义上所讲的制度化参与要宽，其法理依据是公民权利行使遵循的是“法无禁止则自由”的原则，只要法律没有明文禁止的事情都是公民权利行使范围。比如，网络政治参与，目前并没有相关立法加以认可，在政治学上属于非制度化参与，但由于国家没有明文禁止，因而推定公民的网上参

---

<sup>①</sup> 韩大元、林来梵、郑贤君：《宪法学专题研究》，中国人民大学出版社2004年版，第328页。

与行为合法，其合法性来源于我国宪法第二条规定的人民通过各种途径和形式管理公共事务的权利。（3）公民政治参与权的行使需要恪守法律界限。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。”公民行使政治参与权一旦超越此界限，即为国家权力干预政治参与权行使提供了正当性，从而产生了规制的必要。

3. 参与内容。在规范意义上，我国宪法第二条第三款规定的“管理国家事务，管理经济和文化事业，管理社会事务”（以下简称“公共事务”）都属于本文所讲的政治参与内容，即凡是与公共事务有关的事项，除法律明文禁止的以外，公民都有权参与。

4. 政治参与权行使的方式多种多样。在互联网产生之前，政治参与权行使的方式主要有选举、信访、“上书”、参加听证会、参与基层社区治理等；伴随着网络技术的发展，网上参与成为公民参与的主要方式。

5. 政治参与权行使的目的是对政治系统施加影响，参与国家意志的形成，或者参与法秩序的创造。

基于以上分析，本文所指的网络政治参与是公民借助于互联网络空间行使政治参与权，参与公共事务的行为。

根据中国互联网络信息中心发布的《第38次中国互联网络发展状况调查统计报告》提供的数据，截至2016年6月，我国网民规模达7.10亿，互联网普及率为51.7%<sup>①</sup>。随着网络成为我国公民日常生活的重要组成部分，网络参与也取代传统参与方式成为最受大众欢迎的参与方式。本文关注的问题是：我国公民网络政治参与的现状如何，都有谁在参与，影响公民网络参与的因素有哪些，如何对公民的网络参与行为进行规制，对公民的网络政治参与权如何保障。

---

<sup>①</sup> 中国互联网络信息中心（CNNIC）：《第38次中国互联网络发展状况统计报告》，[http://www.cnnic.net.cn/gwym/xwzx/rdxw/2016/201608/t20160803\\_54389.htm](http://www.cnnic.net.cn/gwym/xwzx/rdxw/2016/201608/t20160803_54389.htm)。



## 二、样本情况及研究设计

本文数据来源于课题组在2013年下半年调查所掌握的资料。本次调查主要通过发放调查问卷的方式，调查对象是日常生活中有条件接触并使用互联网络者，主要包括两类人员：一类是尚未参加工作的在校大学生。此次调查显示：大学生中每天上网者的比例高达67.1%，两三天上网一次的占20.1%，偶尔上网的只有12.6%。换言之，绝大多数大学生有较多时间接触网络。另一类调查对象是已经参加工作的人员（以下简称“在职人员”）。此次调查显示：在职人员中每天上网者有44.7%，这个比例明显比大学生低。两三天上网一次者占23.7%，偶尔上网的高达31.6%。这说明虽然工作时间占去了在职人员大部分时间，但他们仍然有闲暇时间接触网络，因而他们自然也成为本课题的研究对象。

在调查对象的选择上，对在校大学生的调查，课题组选择了天津师范大学和中南财经政法大学两所高校，前者是沿海地区和北方地区高校的代表，后者是中部地区和南方地区高校的代表。因此，选择的两所高校都具有典型性。课题组在这两所高校共随机发放调查问卷200份，收回181份，其中有效问卷134份。从年龄上看，在校大学生的年龄集中在18岁至28岁之间。按照我国的年龄段划分，这部分人属于我国社会中的青年，青年人“在中国的历史上担当了特别的身份，扮演了激进文化运动担当者的角色，在历史的救亡运动中适应了中国社会广大民众的期待，承担了对国家民族的一种使命”<sup>①</sup>。那么，在当下网络政治参与中，代表当代中国青年的大学生在扮演怎样的角色，这是本文需要了解的。

对在职人员的调查，课题组选择了河北省石家庄、承德等11个地级市以及部分县的党政机关、企业、事业单位的工作人员，共随机发放调查问卷400份，收回问卷375份，其中有效问卷304份。从年龄构成来看，18~28岁之间的有30人，占9.9%；29~40岁之间的有90人，占29.6%，

<sup>①</sup> 陈映芳：《青年与“青年”解体》，《南风窗》，2008年第10期。