



“十一五”国家重点图书出版规划项目·中国法律适用文库

总主编 高铭暄 马克昌 陈光中

武汉大学刑事法研究中心学术丛书 2

Research on Cyber-Security Law

网络安全法原论

皮 勇◎著



中国人民公安大学出版社

[illegible]

100

100

网络安全法原论

D912.1/6)

001227747

“十一五”国家重点图书出版规划项目·中国法律适用文库
武汉大学刑事法研究中心学术丛书2

网络安全法原论

Research on Cyber-Security Law

皮勇 著



中国人民公安大学出版社

·北京·

贵阳学院图书馆



GYXY1227747

747755100

图书在版编目 (CIP) 数据

网络安全法原论/皮勇著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2008. 9

ISBN 978 - 7 - 81139 - 252 - 4

I. 网… II. 皮… III. 计算机网络—安全管理—法规—研究—世界 IV. D912. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 133378 号

网络安全法原论

Research on Cyber-Security Law

皮 勇 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2008 年 9 月第 1 版

印 次: 2008 年 9 月第 1 次

印 张: 29. 5

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 793 千字

印 数: 1 ~ 3000 册

书 号: ISBN 978 - 7 - 81139 - 252 - 4/D · 221

定 价: 62. 00 元

网 址: www.cpsup.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: cpep@public.bta.net.cn zbs@cpsu.edu.cn

营销中心电话 (批销): (010) 83903254

警官读者俱乐部电话 (邮购): (010) 83903253

读者服务部电话 (书店): (010) 83903257

教材分社电话: (010) 83903259

公安图书分社电话: (010) 83905672

法律图书分社电话: (010) 83905637

公安文艺分社电话: (010) 83903973

杂志分社电话: (010) 83903239

电子音像分社电话: (010) 83905727

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

序一

现代电子信息技术和互联网的出现，标志着人类开始从工业经济时代向知识经济时代的过渡。信息技术革命将彻底改变人类社会的生产方式、生活方式、管理方式、社会结构和社会运行机制。当前，我国上网的人数已经超过 1.5 亿，仅次于美国，跃居全球第二，是世界上信息化建设发展最快的国家之一。计算机技术和网络正在全面地改造着我国的制造业、农业、交通运输业、商业、服务业、文教卫生、国防、科研和社会管理等，给各行各业提供了全新的武器装备，为人类插上了崭新的智慧翅膀，大大延伸了脑力劳动和体力劳动的能力，解放了和创造了新的劳动生产力，使我国社会的生产、生活都发生了革命性的变化。然而，网络的高效性和社会对网络日愈加深的依赖性，也带来了网络的脆弱性。在网络化体系中，只要有一台具备必要配置的电脑和入网线，任何精通计算机技术的个人和团体都可能向他人的计算机信息系统发起攻击，使被害人蒙受巨大的甚至灾难性的损失。难怪美国联邦调查局负责计算机犯罪稽查的丁斐尔·特扬言：“给我十个精选出来的黑客，九十天内就能让一个国家投降。”^① 此言未免夸张，但是网络安全形势严峻却是不争的事实。

互联网对一个国家的重要性，正如信息学家施拉姆所说：

^① 吕俊杰、王骏：《初生牛犊敢欺虎——从英国黑客偷袭盖茨想到的》，载《解放军报》2000 年 10 月 1 日。

◇网络安全法原论

“信息在社会控制和社会变迁上所起的作用，或许比军队和原子弹更大些。”^① 未来学家托夫勒也指出：“电脑网络的建立与普及将彻底改变人类的生存及生活的模式，而控制与掌握网络的人是人类未来的主宰。谁掌握了信息，控制了网络，谁就拥有整个世界。”^② 在当今世界，信息与材料、能源一起构成社会发展的三大支柱。在电子信息技术高度发达的今天，信息资源是一个国家特别重要的战略资源。谁能在开发和利用信息资源方面占据优势，谁就能在当今激烈的国际竞争中夺取主动权，增强自身的竞争能力，促进本国经济的持续发展。信息资源的开发水平和利用程度，已经成为衡量一个国家综合实力的重要标志。因此，保障网络安全运行和信息安全传输，是一个国家政治、经济、文化、科学和军事等各项事业发展的首要前提，从这个意义上讲，信息安全就是国家安全。

但是，在信息安全的问题上，目前我国存在着技术化的倾向，许多人在研究信息安全的时候，总是从技术角度孤立地考虑问题。例如，某著名大学为适应网络安全对专业人才的需要，开设“网络安全”专业，考生云集，十分火爆，但在课程的设置上却没有“网络安全法学”和“信息安全管理学”，似乎只要有一大批精通信息技术的人才，网络安全的问题就解决了。事实上并非如此。我们不是说技术不重要，科学技术作为第一生产力，特别具有自主知识产权的核心技术才是信息安全的必要保证，而一般安全技术却难以抵御有组织的计算机犯罪和国际网络恐怖主义分子。信息安全不是简单的技术问题，如果没

① 转引自马费成主编：《信息资源与社会发展》，武汉大学出版社1996年版，第5页。

② 转引自费日清：《震惊世界的计算机犯罪电脑杀手》，四川文艺出版社1996年版，第1页。

有法律和制度的保障，没有科学的管理，再好的技术和设备都难以发挥作用。

因此，单纯依靠技术不能遏制网络犯罪，应当充分运用法律手段来维护信息网络安全。在加强国产核心技术研制的同时，要加强信息安全立法，健全制度，落实管理，大力培养“政治素质高、业务能力强、具有信息网络知识、法律知识和管理能力的复合型人才”。^①只有树立起从法律、技术和人才等各方面寻求对策的观念，实行多学科相结合，诸兵种联合作战，各部门通力合作，形成齐抓共管的局面，才能构筑起我国信息网络安全“长城”。

在我们法学界，也存在轻视信息法学的倾向。相反，计算机界的某些专家比我们的法学家要敏感得多。在他们看来，法律才是信息安全的最佳保证。例如，一块石头就能砸碎玻璃，但人们并不会觉得玻璃窗很不安全，原因就在于法律保证了我们的安全；当年火车刚刚出现的时候，有人就说如果在铁路上放一块大石头，火车就翻了，所以火车是很不安全的，但是由于有法律的保障，直到现在火车还是最重要的交通工具之一。^②作为法律学者，本人对这些真知灼见非常赞成，同时也感到传统法学面临高新技术的冲击和挑战。例如，我国至今还没有一部《计算机数据保护法》。在计算机数据中，很多是研究者多年呕心沥血创造的知识，它比物质财富更为珍贵，特别是计算机系统中的数据集合和有机组合，通过智能程序的运行又会产生新的信息，创造出更多的知识财富。那么，盗窃计算机数据的行为能否按盗窃罪处理？这就是网络经济给传统法学出了一道

① 王炽：《努力在全球信息化发展中占据主动地位》，载《光明日报》2001年7月12日。

② 参见：《不发展才是最大的不安全》，载《光明日报》2001年3月21日。

◇网络安全法原论

棘手的难题，难道不值得我们刑法学家认真研究吗？信息财富与物质财富既相似又不完全相同，盗窃后者原主就失去了对它的控制和占有，而用复制的方法盗窃前者，损害就大不一样了，如按传统的盗窃罪处理似乎不太合适，要不要创制“盗窃计算机数据罪”呢？一个新罪名的创制必须建立在相应理论之上，所以研究信息犯罪也是学问，而且较传统刑法学来说，是难度更大的学问。

皮勇先生是一位年轻的教授，他于1998年考入武汉大学法学院攻读博士学位，研究方向为“计算机犯罪与法律对策”，毕业后留校任教，潜心研究这一领域的法律问题，推出了大量具有独创性和务实性的研究成果。2003年，皮勇先生进入中国人民大学法学院做博士后研究，并与欧洲理事会法律改革委员会和打击高科技犯罪国际协会合作，进行电子证据学和国际刑法学的研究。这部《网络安全法原论》就是在此基础上形成的。该书从犯罪学、刑法学、刑事诉讼法学和国际法学等领域，广泛探索网络安全的诸多法律问题，内容丰富，结构合理，各章节均有创新观点或独到见解。跳出刑事实体法的范围，从刑事一体化角度研究网络安全是该书一个显著的特点。该书的另一特点是观点新颖，大胆奔赴学术前沿，理论联系实际地探索疑难问题。2004年7月1日，欧洲理事会《关于网络犯罪的公约》生效，推动了国际社会网络犯罪立法。皮勇先生早在2002年就翻译了该公约并与我国相关立法进行了比较研究，其研究成果对完善我国网络犯罪立法提供了相应的理论支持。目前，我国正着手进行电子证据规则的刑事立法，该书的“刑事诉讼中的电子证据规则”部分对该法案的草拟具有较高的理论参考价值。该书的国际法部分，对国内外以及国际网络犯罪立法进行了比较法研究，并积极将研究成果吸纳到我国网络安全法立法中，

尤其是提出了制定“网络犯罪预防法”的构想，对防控隐蔽性极强、影响范围极广的网络犯罪开创了一种新的思路。

该书是我国第一部全面系统地研究网络犯罪的专著，可为同等学者和司法实务人员的研究及实务操作提供参考资料；该书紧密结合我国司法实践，可作为信息网络安全专业和网络安全法专业参考教材和专业人员的培训材料。该书不乏可圈可点之处，希望能够引起同等学者的注意，在学术争鸣中不断完善。

以网络法学为代表的高科技法学好比陆军航空兵和海军陆战队，它不但不会改变传统法学的性质和影响传统法学的发展，而且必将会大大提升传统法学素质，使法学更加适应社会发展的需要。总而言之，信息时代的到来和网络经济的发展，对传统法学既是挑战又是机遇，我们应当给步履维艰的网络法学研究以真诚的呵护和热情的支持。

武汉大学法学院教授

赵廷光

2008年7月于武昌珞珈山

序二

初识皮勇君，是在2002年的岁末。那时，我正在香港城市大学法学院做客座教授，偶尔回到内地参加一些学术活动。12月初，我应湖北省公安厅的邀请到武汉市给该省的公安局长培训班讲课，其间见到了有意到中国人民大学法学院做博士后研究的皮勇博士。初次见面，他给我留下了很好的印象——聪明、精干、稳重、大方，有很好的知识积累，而且多才多艺。2003年的夏天，他如愿来到人民大学，成为我所指导的第一名“博士后”。不过，我名为他的“合作导师”，其实几乎没有给予任何“指导”，因为他所研究的领域并非我的专长。我充其量只是给他提供了一个开展研究的平台。2003年岁末，我在人民大学法学院主持了德恒律师事务所资助的“德恒证据学论坛”的第一次讲座，皮勇博士就是那次论坛的主讲人之一。如今，“德恒证据学论坛”已经办了5年共45讲，但是那第一期论坛的场面我依然记忆犹新。2005年6月，皮勇君按时完成了全部博士后研究任务，顺利出站。不久后，他就受武汉大学党委委派，作为援疆干部到新疆大学任法学院副院长。其后不久，我到乌鲁木齐市讲学，顺便到新疆大学法学院做了一次讲演，皮勇博士是主持人。

我和皮勇君都爱好体育，特别是羽毛球。近年来，我有时到武汉开会或讲学，总会尽量安排时间到武汉大学去和他及球友切磋球艺。2007年12月30日，由我倡议发起的“首都法学教授迎奥运羽毛球邀请赛”在中国人民大学世纪馆举行，来自

◇网络安全法原论

北京大学法学院、清华大学法学院、中国人民大学法学院、中国政法大学等十余所首都高校的七十多名法学教授挥拍上阵。在皮勇君鼓动下，武汉大学法学院也派出了由五人组成的代表队，作为“特邀运动员”参加了比赛。他们不远千里，不畏严寒，不计成本，不为名次，当天早上坐火车赶到北京，赛后又乘火车连夜返回武汉。他们这种参与精神确实让我很感动。就在撰写这篇序言之前，皮勇君还给我打电话，邀请我参加他们在武汉组织的法学教授羽毛球邀请赛，但是我无法前去参加，实为憾事。

皮勇君是非常适合从事网络犯罪和网络安全法律问题研究的复合型人才。他在本科阶段学习的专业是电子工程；在硕士研究生阶段学习的专业是计算机图像传输与处理；在博士研究生阶段研习的专业是刑法学；在博士后阶段研习的专业是证据学。近年来，他已经在上述领域取得了丰硕的科研成果，并且成为在网络犯罪研究领域最有影响的学者之一。

《网络安全法原论》堪称皮勇君“十年磨一剑”之力作。他从犯罪学、刑法学、电子证据规则、网络安全管理等角度研究网络安全的法律问题，并且提出了我国网络安全法的立法建议和草案。本书的主要特点有三：其一是涉及面广，内容涵盖了整个网络安全法领域，足以开创网络安全法这一新兴法学部门；其二是研究深入，内容是作者十年的研究心得，并且经过了实践的检验和积淀；其三是实用性强，适合作为普通高等院校和公安院校中相关专业的教材。

电子计算机和网络都是科学技术高度发展的产物。千百年来，先进的科学技术使人类摆脱了野蛮愚昧的生活方式，也为人类提供了丰富的物质生活基础。然而，面对五彩缤纷的现代生活，面对高度发达的物质文明，我却时常会感到困惑和怅惘，

甚至会感到恐惧和忧虑，因为我深知，在那美丽璀璨的生活景象后面，还存在着丑恶和黑暗。

即使在所谓“超现代”和“后现代”的国家中，也依然存在着各种各样的犯罪，其中有些还颇具“高科技”的特色，如计算机“黑客”、计算机病毒、网络色情等，即使那些传统的杀人、诈骗等犯罪也不断增添着“高科技”的形式和内容。

我们不得不承认，科学既可以给人类带来幸福，也可以给人类带来灾难。有朝一日，当机器人终于成为人类社会主宰的时候，当克隆人终于代替人类自然繁衍的时候，当人类无限制的开发终于毁灭了地球表面生态平衡的时候，当人类无休止的建造终于打破了地壳运转平衡的时候，当无限膨胀的物欲终于吞噬了人类善良本性的时候，当人类用自己制造出来的各种核武器大规模互相残杀的时候……人类就悔之晚矣。也许，在那一切还没有发生之前，我们就应该认真思考科学技术运用的安全问题。从法律的角度进行规划，是人类解决这一问题的正确路径。这就是未雨绸缪。

中国人民大学法学院教授

证据学研究所所长

何家弘

2008年初夏写于北京世纪城痴醒斋

绪 言

20 世纪中叶以来,信息技术革命取得巨大成就,不仅表现在新技术不断被发明创造出来,更表现在新信息技术在社会生活中获得广泛、深入的应用,并由此引起人类社会发展的—次飞跃——人类文明进入了信息时代。信息技术革命对人类社会的影响是极为广泛与深刻的,没有哪一个社会领域能脱离它的影响,人们感受得最深刻的,不仅有信息技术革命为人类社会创造的巨大便利,还有与之同时带来的巨大破坏力。正如电影《黑客帝国》所传达的人们的内心感受,个人生活的一切都在一个看不见、摸不着的巨大控制力量的执掌中,人们对掌握自己的生活安全没有信心,除非这一巨大控制力本身是安全的。电影《黑客帝国》认为这一巨大控制力量是未来的超级计算机,在科学幻想中或许可以这样认为,但在实际社会中,这一控制力量是人类社会对计算机、网络等信息技术应用的控制能力,即网络安全秩序。我们要研究的,也正是人类社会的网络安全状况、威胁与法律对策。

一、信息社会与网络安全威胁

从人类产生伊始,信息的生产、消费一直伴随着人类文明的发展,但是,人类对信息这一概念的认识却经历了一个漫长的过程。1948 年 C. E. 申农创立了信息论这一科学理论,但关于信息的概念,一直只停留在自然科学领域,如韦弗、维纳等信息论的奠基人把信息看做一种抽象的数学量。随着信息技术在社会生活中的广泛应用,信息这一概念逐渐由自然科学领域应用到社会生活各领域,一般认为,信息反映的是处于不均匀状态的事物发展变化的运动形

◇网络安全法原论

式。信息的内容能够揭示事物的属性和特征，如气象信息、市场行情信息、国际国内政局信息等。

信息对人类社会的生存发展至关重要，它可以消除认识的不确定性，增强人类认识和改造世界的能力。同时，人类在认识和改造世界的过程中，又在不断地生产信息和交流信息。信息生产的数量、质量以及信息交流的速度，一定程度上反映了人类文明发展的程度。科学技术对信息的生产和交流起着巨大的推动作用，按照信息交流方式的产生顺序及其依赖的科学技术，可以把信息交流分为语言信息交流、文字信息交流、大众信息交流（以报刊为主导工具的大众媒体）和电子信息交流，与此相对应的分别是狩猎及采集经济时代、农业经济时代、工业经济时代和信息时代。信息时代是信息生产和消费前所未有的丰富的时代，故被称做“知识爆炸”的时代；信息时代是信息交流前所未有的便利的时代，偌大的地球变成了“地球村”；信息时代还是信息载体前所未有的多样化的时代，文、图、声、影像、触觉等各种信息载体被应用起来。而这一切都建立在以计算机、网络技术等信息技术为主的现代科学技术基础之上。

20 世纪 40 年代，微电子技术及其工业得到迅速发展，为电子计算机的诞生奠定了物质基础，当时正在进行中的第二次世界大战也急需高速、准确的计算工具，用以解决大量的弹道计算问题，军事上的紧迫压力加速了电子计算机的诞生。1945 年，世界上第一台电子计算机 ENIAC 在美国研制成功，标志着电子信息处理工具的产生，从此计算机替代了一部分脑力劳动，人类社会活动开始摆脱脑力的限制，更加有效地运作起来。在不到半个世纪的时间里，微电子技术特别是集成电路技术和计算机软件技术发展极为迅速，电子计算机的体积越来越小，处理能力越来越强，操作越来越便利。这时，计算机除了应用于科学计算领域外，还逐渐推广到社会生活的各个领域，其中用于其他领域信息处理的计算机占半数以上，计算机已经脱离了早期“计算”的范畴。1977 年，IBM 公司

宣布将跨入消费电子领域，着手开发个人计算机 IBM PC (Personal Computer)，^① 这是计算机应用的重大突破，从此计算机不再只是大机构所特有，而像彩电、冰箱一样进入普通家庭，用于人们日常工作、教育、生活、娱乐等活动相关信息的处理和存储。

计算机的发明和广泛应用使信息被大量生产出来，但是，在这一阶段信息交流仍然主要借助实物传输的渠道进行，这就不可避免地影响了社会信息交流的速度。信息交流的飞跃是人类文明迈进信息时代的最后一步台阶，这一步是通过计算机网络技术的发展和运用来完成的。由于军事上的需要，1963 年，拉里·罗伯茨 (Larry Roberts) 设计了互连网络，并在美国军方的资助下建成 ARPA 网 (ARPA net)，其目的是为了在核战争爆发时，使作战命令通过各种传输途径仍然可以传达到目的地。后来，ARPA 网转为民用，计算机网络技术在社会生活各个领域逐渐被推广应用。计算机网络技术发展的时间不长，但发展却极为迅速，在不长的时间内国际互连网络延伸到世界各地，通过互连网络，信息在全球范围内以极快的速度传播开来。

在以上两项最主要的信息技术的推动下，信息社会逐渐呈现在人们面前。计算机、网络技术的结合不只是两项技术的简单相加，而是引发了一场伟大的信息技术革命，揭开了信息时代的序幕，奠定了信息社会的基础。1993 年 9 月，美国克林顿政府推出举世瞩目的“国家信息基本设施” (National Information Infrastructure，简称 NII) 计划，它被形象地比喻为信息高速公路 (Information Superhighway)。随后，欧盟、日本、加拿大以及新加坡、韩国等国先后提出了本国的信息高速公路计划，巴西、阿根廷、乌拉圭等一些发展中国家也在加紧实施光缆传输网的铺设工程。我国于 1993 年 12 月成立了国家发展信息产业的决策机构——国民经济信息化

^① [美] 尼葛洛庞帝著，胡泳译：《数字化生存》，海南出版社 1997 年版，第 136 页。

◇网络安全法原论

联席会议，制定了《中国国家信息化基础结构发展纲要要点》。1994年9月，美国提出建立“全球信息基础设施”（Global Information Infrastructure，简称GII）的倡议，1995年2月，西方七国集团在布鲁塞尔举行“七国集团信息社会部长级会议”，会议提出建立“全球信息基础设施”的宏伟目标。第二次信息革命的浪潮以不可抗拒之势席卷全球，促使全球信息社会的形成，推动人类文明逐渐进入信息时代。

人类社会何时迈入信息时代尚存在争论，但是人类文明已经进入信息时代，并且信息化程度不断提高则是人们的共识。借助于国家的、国际的信息基础设施，信息社会的疆域极大地扩展，它不再只局限于国家疆域，而是在全球范围内构建。随着互联网的扩展和广泛应用，进入数字化网络空间的人越来越多，人类社会的活动内容和方式发生了巨大的变化，社会信息化对政治、经济、文化和科学等各项社会活动产生了深远的影响：在政治领域，电子政务已逐渐成形，并成为各国政府实现阳光政务、政府管理现代化的发展方向；在军事领域，军队信息化、数字化成为现代军事竞争的焦点，决定着国家军力的强弱，关系到未来战争的胜败和国家的兴亡；在经济领域，虽然全球网络经济曾遭到重创，但网络经济的优势并没有被完全否认，网络经济在调整、完善中逐步地影响、改变了传统经济模式，并以稳健、成熟的步伐在世界各国发展，这必将成为未来世界经济发展的主流模式。目前，计算机、网络等信息科技继续保持着迅猛发展的态势，计算机性能不断提高，多媒体技术、虚拟现实技术等新信息技术层出不穷、时有突破，而且这些信息技术与其他领域科学技术结合，推动了各领域科学的发展，在信息社会里不与信息技术结合的部门、行业是不可想象的，人们已经融入浩瀚的信息“海洋”。

人类陶醉于享受信息社会的种种便利，没有觉察到自己的生活会深深地依赖于信息社会的正常运行，直到有一天被“噩梦”惊醒！信息社会的支柱——计算机、网络等信息技术在给人类带来

便利的同时，也打开了“潘多拉魔盒”，释放出“飘过世纪的乌云”——网络犯罪。伴随着社会信息化的深入发展，网络犯罪也在社会各领域出现并迅速泛滥起来：

在国家事务领域，电子政务日益成为政务管理的重要方式，但目前电子政务的安全状况尚不理想，屡屡遭受网络犯罪的破坏。例如，1996年12月，英国工党的网站主页被人篡改，工党领袖、原英国首相的照片被丑化，主页上的内容也被修改得让人啼笑皆非，主页上的工党女官员的图像被链接到一些非法色情场所开设的主页上。再如，2000年3月，墨西哥总统府网站遭黑客侵入，并贴出了一份所谓的“总统声明”，宣布塞迪略正在为自己在美国拥有的房地产寻找买主，希望有意者来函商洽云云。这份声明立即在墨西哥引起轰动，总统府被迫发布公告，为塞迪略澄清事实。

在国防军事领域，网络犯罪尤其引人注目。计算机、网络技术军事领域使用最早，应用程度最广泛，大量军事秘密在计算机信息系统中存储、处理和传输，而网络犯罪案件频频发生在国防军事领域，使国防安全遭受从未有过的威胁。例如，某年美国五角大楼曾统计，每年企图非法侵入美国国防系统计算机网络的攻击有25万次之多，而其中每150次才有1次被发现。1995年7月，法国海军行动力量参谋部的计算机所存储的军事秘密被黑客盗窃，令法国政府和军事部门大为恐慌，^①原因是被盗的军事机密中包括几百艘北约盟国军舰的声音识别密码，可用于准确判断每艘军舰的航行方位。

经济领域的计算机信息系统最受网络犯罪的“青睐”，全球网络犯罪发案数量最多的是在经济领域。随着全球金融网络系统的迅速发展，网络诈骗犯罪大幅增长，造成的经济损失惊人。据 Datamonitor 公司对2000年全球信用卡诈骗案件的统计，2000年全球信用卡欺诈案每年涉及金额达到20亿美元，德国、西班牙、英国、

^① 罗培德：《网上罪行》，载《法制世界》1997年第4期。