

中國政府對互聯網的管制

胡 泳*

投稿日期：2009年12月30日；通過日期：2010年1月26日。

* 作者胡泳為中國北京大學新聞與傳播學院副教授，
e-mail: jiangzhiyong@gmail.com。

《摘要》

中國法律對互聯網這一新興媒體上自由流動的信息和表達提出了較為嚴格的要求，政府的有關機關也在貫徹這些法律規定方面花費了大量的人力物力，以保證它們能夠在現實生活中得以全面實施。這些法律規定實際上還是把互聯網等同於傳統媒體，就像對待傳統媒體一樣來對待互聯網；在某些方面，對網絡信息傳播的監管和限制，還超過了對於傳統媒體的監管和限制的力度。

由於傳統媒體作為獨立的政府制衡機構的概念在中國並不存在，互聯網潛在的政治意義變得十分突出。它構成了一種新的傳播方式，為公民提供了互動的、非等級制的和全球性的媒介，以及繞過施加於傳統大眾媒體的束縛和控制的能力。作為仍在發展中的參與性最強的大眾表達方式，它應該受到更大的鼓勵，獲得更大的空間。為此，對網絡言論表達的限制，應該明顯低於對傳統媒體的限制。

關鍵詞：中國互聯網、管制

對互聯網這一新興媒體，中國政府的態度是，一方面積極推動新技術的發展，充分發揮互聯網在現代化過程中的作用；另一方面，加強對互聯網「有害、非法」信息的控制，防止負面影響的產生。

壹、在基礎設施、服務與內容層面對互聯網的全面管制

自 1994 年國務院公佈《中華人民共和國計算機信息系統安全保護條例》以來，中國已經先後制定了多個旨在控制互聯網服務、內容、表達行爲的法律法規，初步確立了一整套調整網絡空間行爲的法律規範體系。¹ 從總體上看，中國法律對互聯網上自由流動的信息和表達提出了較爲嚴格的要求，政府的有關機關也在貫徹這些規定方面花費了大量的人力物力，以保證政府所宣導和立法機關制定的這些法律和法規能夠在現實生活中得以全面實施。專門監控網絡過濾和審查的大學合作機構「公開網絡倡議」（The OpenNet Initiative）稱中國「投入巨大的資源建立了世界上範圍最大的、技術最先進的過濾系統之一」，輔以「對國內媒體的嚴格管理，網絡內容供應商的責任分攤，以及對網上爭辯和討論的宣傳策略」。²

中國是少數以獨立的法律來控制網上言論的國家之一。這些法律規定實際上還是把互聯網等同於傳統媒體，就像對待傳統媒體一樣來對待互聯網；在某些方面，對網絡信息傳播的監管和限制，還超過了對於傳統媒體的監管和限制的力度。這主要表現在以下幾個方面：

首先，政府立法監管互聯網的時候，缺乏憲法思維，忽視網絡在實現民主政治、開展輿論監督、促進公民表達自由方面的作用。現行憲法第三十五條規定：「中華人民共和國公民有言論、出版、集會、結社、遊行、示威的自由。」作爲網民，不僅享有憲法第 35 條所保護的言論

自由，還可以依據第四十一條，對國家工作人員違法失職行為擁有批評建議乃至申訴、控告和檢舉的權利。然而，近年來的有關規定常常對公民言論自由設定事先行政許可，與憲法保護公民基本權利的規定相抵觸。

例如，2002 年 8 月 1 日實行的《互聯網出版管理暫行規定》明確規定：「從事互聯網出版活動，必須經過批准。未經批准，任何單位或個人不得開展互聯網出版活動。」不僅如此，它還以一個擴大化的「互聯網出版」概念，³ 來解釋和約束網絡世界的複雜行為：它不區分經營性與非經營性的互聯網信息提供者，不澄清複製發行這一「出版」概念，更不區別自己的作品與他人的作品，將幾乎一切有選擇性的登載和發送作品的信息傳播行為均納入「互聯網出版」的主體審查制度，造成了對憲法確立的言論自由和通信自由的重大的限制，和對學術交流、信息傳播及電子商務活動的制約。

又如，2008 年 1 月 31 日起施行的《互聯網視聽節目服務管理規定》也要求網絡視聽節目需要事先許可：「從事互聯網視聽節目服務，應當依照本規定取得廣播電影電視主管部門頒發的《信息網絡傳播視聽節目許可證》（以下簡稱《許可證》）或履行備案手續。未按照本規定取得廣播電影電視主管部門頒發的《許可證》或履行備案手續，任何單位和個人不得從事互聯網視聽節目服務。」《規定》第二條稱：「本規定所稱互聯網視聽節目服務，是指製作、編輯、集成並通過互聯網向公眾提供視音頻節目，以及為他人提供上載傳播視聽節目服務的活動」，而製作、編輯、集成、傳播音視頻的行為本身屬於公民言論自由（表達自由）。言論自由不應當受到事先行政許可，即使必要設定行政許可，根據立法法第八條之規定，對公民言論自由的許可限制即是對公民基本權利進行許可限制，必須制定法律，《規定》作為部門規章無權對公民

基本權利作出許可限制。

再如，2009年12月26日全國人大通過的《中華人民共和國侵權責任法》第三十六條規定：「網絡用戶、網絡服務提供者利用網絡侵害他人民事權益的，應當承擔侵權責任。網絡用戶利用網絡服務實施侵權行為的，被侵權人有權通知網絡服務提供者採取刪除、屏蔽、斷開鏈接等必要措施。網絡服務提供者接到通知後未及時採取必要措施的，對損害的擴大部分與該網絡用戶承擔連帶責任。網絡服務提供者知道網絡用戶利用其網絡服務侵害他人民事權益，未採取必要措施的，與該網絡用戶承擔連帶責任。」這一條非常典型地反映了立法者對民眾言論自由和輿論監督的抵觸。眾所周知，近年來在網絡上出現了對憲法第四十一條的大量精彩實踐，公民利用對公共信息的知情權和對國家機關及國家工作人員的批評權、建議權而展開有效的輿論監督，然而，這樣的實踐很可能因侵權法這一規定的出現戛然而止。侵權法第三十六條籠統規定網絡表達者、尤其是網絡服務商的侵權責任，無疑會使剛剛興起的網絡監督夭折，危害公民的言論自由和輿論監督空間。這不僅是民法問題，首先是憲法問題。

其次，政府不僅全面控制與互聯網有關的基礎設施建設，而且還通過專門的法規，使政府有關部門可以直接介入對網絡准入的控制和網絡內容的管制。

1996年2月1日國務院發佈《中華人民共和國計算機信息網絡國際聯網管理暫行規定》（簡稱《暫行規定》），1997年5月20日修正。該行政法規成爲當時主導中國互聯網管理的基本法規。其中，第六條明確規定：計算機信息網絡直接進行國際聯網，必須使用郵電部國家公用電信網提供的國際出入口通道。任何單位和個人不得自行建立或者使用其他通道進行國際聯網。

1998 年 3 月，在原電子部和郵電部基礎上組建了信息產業部，它依據上述《暫行規定》和原國務院信息化工作領導小組印發的《中華人民共和國計算機信息網絡國際聯網管理暫行規定實施辦法》，決定自 1998 年 11 月 1 日起對從事計算機信息網絡國際聯網業務的經營單位實行經營許可證制度。這首次規定了國家對互聯網資源的壟斷。「國家一開始就將其列為行政許可事項，一個主要原因是國家需要統一規劃信息化產業的發展。但從後來發展的效果來看，還具有其他社會功能，比如可以在國際出口通道統一進行監控過濾。」（胡凌，2008: 59）

2000 年 9 月 25 日，國務院公佈《互聯網信息服務管理辦法》，規定對經營性互聯網信息服務實行許可制度；對非經營性互聯網信息服務實行備案制度。在此基礎上，一些特殊的網絡服務還要由相關部門前置審批，取得特別行政許可或專項備案，例如互聯網新聞信息服務許可、網絡視聽許可、文化經營許可、互聯網出版許可、電子公告服務許可，等等。《互聯網上網服務營業場所管理條例》還確立了「上網服務營業場所」的許可證制度。

「許可證+備案」成爲一種中國特色的網絡管理模式。僅舉數例：

* 2000 年 10 月的《互聯網電子公告服務管理規定》明確要求：未經專項批准或專項備案手續，任何單位或個人不得擅自開展電子公告服務。

* 2005 年 9 月，針對網絡新聞的管制發佈了《互聯網新聞信息服務管理規定》，明確了「互聯網新聞」是指時政類新聞信息，包括有關政治、經濟、軍事、外交等社會公共事務的報導、評論，以及有關社會突發事件的報導、評論。對「互聯網新聞信息服務」的界定，則包括通過互聯網登載新聞信息、提供時政類電子公告服務和向公眾發送時政類通訊信息。將時政類 BBS、短信列爲互聯網新聞的兩大類，這是以往沒

有的。根據此規定，非新聞單位設立的互聯網新聞信息服務，應當經國務院新聞辦公室審批；新聞單位設立的登載超出本單位已刊登播發的新聞信息的互聯網新聞信息服務，也應當經國務院新聞辦公室審批，而且此種單位應當是中央新聞單位，省、自治區、直轄市直屬新聞單位，以及省、自治區人民政府所在地的市直屬新聞單位；僅登載本單位已刊登播發的新聞信息的互聯網新聞信息服務，應當向國務院新聞辦公室或者省、自治區、直轄市人民政府新聞辦公室備案。

這一規定事實上禁止了絕大多數網站生產自己的新聞。當然，有很多網站和博客在沒有官方許可的情況下生產原創內容，但它們都是在一種充滿不確定性的灰色區域中運作，也不可能獲得同新聞網站相提並論的訪問流量。

* 隨著互聯網的發展，網絡上各種視頻服務日益多樣化，BT 下載、視頻分享等視聽節目傳播的新形式層出不窮，為此，2007 年 12 月 29 日，國家廣播電影電視總局、信息產業部共同頒佈了《互聯網視聽節目服務管理規定》，明確指出，要麼取得許可證，要麼備案，否則，不能從事該規定第二條所說的兩種互聯網視聽節目服務：一是「製作、編輯、集成並通過互聯網向公眾提供視音頻節目」；二是「為他人提供上載傳播視聽節目服務」。2009 年年底，BT 類下載網站被大規模查處，原因正是由於它們不具備主管部門要求的《信息網絡傳播視聽節目許可證》。

在綜合性門戶網站，由於其提供的服務往往是多方面的，這樣就需要得到幾乎全部種類的信息服務許可證。以新浪網為例，到它的首頁底部流覽一番，你可以看到它所獲得的許可計十餘項之多，如電信與信息服務業務經營許可證、增值電信業務經營許可證、電子公告服務許可（工業和信息化部）、登載互聯網新聞業務許可（國務院新聞辦公室）、

互聯網教育信息服務（教育部）、互聯網醫療衛生信息服務許可（衛生部）、互聯網藥品信息服務（國家醫藥監督管理局）、廣告經營許可證（國家工商行政管理局）、互聯網出版許可證（新聞出版總署）、網絡文化經營許可證（文化部）和互聯網視聽節目服務許可（廣電總局）。

所有網站的域名和 IP 地址都要在信息產業管理部門登記備案。2004 年 11 月 5 日公佈的《中國互聯網絡域名管理辦法》推行了極其嚴格的市場准入制度，第十一條規定：「在中華人民共和國境內設立域名註冊管理機構和域名註冊服務機構，應當經信息產業部批准」，並規定域名註冊申請者應當提交真實、準確、完整的域名註冊信息，並與域名註冊服務機構簽訂用戶註冊協定。2009 年初，CNNIC 修訂了《中國互聯網絡域名註冊實施細則》，其中第十四條堅持：「域名註冊申請者（以下簡稱申請者）應當是依法登記並且能夠獨立承擔民事責任的組織。」這意味著，雖然實踐中個人一直在「註冊」.cn 域名，但這種「註冊」其實並無制度上的保證。2009 年 12 月 12 日，CNNIC 頒佈《關於進一步加強域名註冊信息審核工作的公告》，規定自 12 月 14 日起，用戶向域名註冊服務機構在線提交域名註冊申請時，應當同時提交書面申請材料，包括加蓋公章的域名註冊申請表（原件）、企業營業執照或組織機構代碼證（影本）、註冊聯繫人身份證明（影本）。個人將無法按照此前的慣用做法隨意註冊域名，只有企業營業執照或組織機構代碼證的所有者才可註冊域名。

2005 年 3 月 20 日起信息產業部正式實施《非經營性互聯網信息服務備案管理辦法》，規定非經營性網站在一定期限內必須進行備案，未及時備案將關閉網站並可罰款 1 萬元。第十八條規定：「互聯網接入服務提供者不得為未經備案的組織或者個人從事非經營性互聯網信息服務提供互聯網接入服務。」這裡所說的非經營性網站包括個人網站和個人

獨立的博客。《管理辦法》要求提供真實的個人資料，每年審核並且信息內容必須「合法」。新浪科技概括說：我國的境內網站將有自己的身份證——備案登記號（新浪科技，2005.5.27）。大量博客對此持恐懼和抵觸心態，認為備案帶來了網站所有者的實名制，備案後要將備案電子驗證標識放置在網站指定位置，還要鏈結到信息產業部備案管理系統以供查詢，這樣一來，網站管理者的身份一查即清，有利於當局對言論的控制。

在內容管制上，當局給定了一系列非法信息的確認標準。1997年12月30日公安部發佈的《計算機信息網絡國際聯網安全保護管理辦法》第一次系統地對互聯網內容進行了規範，規定了九種非法信息，1998年以後的很多互聯網信息法規都繼承了此類規定，雖然其中有一些細微的變化。2000年9月25日公佈的《中華人民共和國電信條例》規定，任何組織或者個人不得利用電信網絡製作、複製、發佈、傳播含有下列內容的信息：

1. 反對憲法所確定的基本原則的；
2. 危害國家安全，洩露國家秘密，顛覆國家政權，破壞國家統一的；
3. 損害國家榮譽和利益的；
4. 煽動民族仇恨、民族歧視，破壞民族團結的；
5. 破壞國家宗教政策，宣揚邪教和封建迷信的；
6. 散佈謠言，擾亂社會秩序，破壞社會穩定的；
7. 散佈淫穢、色情、賭博、暴力、兇殺、恐怖或者教唆犯罪的；
8. 侮辱或者誹謗他人，侵害他人合法權益的；
9. 含有法律、行政法規禁止的其他內容的。

這「九不准」原封不動地出現在《互聯網信息服務管理辦法》（2000）、《互聯網電子公告服務管理規定》（2000）中；此後相繼頒佈

的《互聯網出版管理暫行規定》（2002）、《互聯網上網服務營業場所管理條例》（2002）、《互聯網文化管理暫行規定》（2003）除了繼續保留前述 9 條外，又新增了 1 條禁止條款：危害社會公德或者民族優秀文化傳統的。《互聯網新聞信息服務管理規定》（2005）則在保留 9 條之外，另外新增了 2 條，即：煽動非法集會、結社、遊行、示威、聚眾擾亂社會秩序的；以非法民間組織名義活動的。

再次，規定了 ISP（互聯網網絡服務提供者）的嚴格責任。ISP 不僅應當對自己向互聯網用戶提供的內容負責，而且應當配合政府實現對互聯網上有害、非法內容的控制。例如 2000 年 9 月 20 日公佈的《互聯網信息服務管理辦法》第十四條規定：從事新聞、出版以及電子公告等服務專案的互聯網信息服務提供者，應當記錄提供的信息內容及其發佈時間、互聯網地址或者域名；互聯網接入服務提供者應當記錄上網用戶的上網時間、用戶帳號、互聯網地址或者域名、主叫電話號碼等信息；互聯網信息服務提供者和互聯網接入服務提供者的記錄備份應當保存 60 日，並在國家有關機關依法查詢時，予以提供。

《互聯網電子公告服務管理辦法》第十三條規定：電子公告服務提供者發現其系統中出現明顯屬於上文所列的 9 種被禁信息內容之一的，應當立即刪除，保存有關記錄，並向國家有關機關報告。第十四條規定：電子公告服務提供者應當記錄在電子公告服務系統中發佈的信息內容及其發佈時間、互聯網地址或者域名。記錄備份應當保存 60 日，並在國家有關機關依法查詢時，予以提供。第 15 條規定：互聯網接入服務提供者應當記錄上網用戶的上網時間、用戶帳號、互聯網地址或者域名、主叫電話號碼等信息，記錄備份應保存 60 日，並在國家有關機關依法查詢時，予以提供。

新通過未久的《侵權責任法》在網絡侵權問題上確立了兩個規則，

一是提示規則，即「網絡用戶利用網絡服務實施侵權行為的，被侵權人有權通知網絡服務提供者採取刪除、屏蔽、斷開鏈接等必要措施。網絡服務提供者接到通知後未即時採取必要措施的，對損害的擴大部分與該網絡用戶承擔連帶責任」。二是明知規則，即「網絡服務提供者知道網絡用戶利用其網絡服務侵害他人民事權益，未採取必要措施的，與該網絡用戶承擔連帶責任」。第一個規則不僅加重了網絡服務商的法律風險，而且也會增加權利人濫用訴權的可能性，導致服務商最安全的選擇是：只要收到通知就採取措施，而不管被採取措施的內容正當和正確與否。第二個規則不區分網絡服務商作為發佈者或是中立的傳播者的角色而一並進行規制，實質是要求網絡服務商對網民自行上載的內容，實行類似於傳統的大眾媒體的歸責原則，其限制輿論自由的後果不言而喻。

最後，除了 ISP 和網吧等必須遵循各種規章，中國還在互聯網上設置了過濾系統。這種過濾遍及應用、接入點、ISP 和骨幹網等各個層面，影響到網站、電子郵件、論壇、大學 BBS、社交網、博客和微博客服務、即時通信、搜索引擎等各種類型的信息傳播。過濾的內容包括色情、法輪功、政治話題、少數民族話題等等。面對中國互聯網嚴厲的過濾現狀，網民們發明了大量的替換詞，2009 年紅遍網絡的「草泥馬」現象就是在這樣的環境下誕生的。2010 年 1 月，全球最大的互聯網公司 Google 決定，將不會再繼續過濾 Google 中國上的搜索結果，哪怕這意味著必須關閉 Google 的中國業務。

一個最新的發展動向是，這種過濾系統有向私人領域蔓延的趨勢。2009 年 4 月 1 日，教育部聯合財政部、工業和信息化部、國務院新聞辦公室共同發出《關於做好中小學校園網絡綠色上網過濾軟體安裝使用工作的通知》。通知要求，「確保在今年 5 月底前，各中小學校聯網的

計算機終端均能安裝運行好綠壩—花季護航綠色上網過濾軟件」。當時業內認為這款軟件將只在學校的計算機上進行安裝，不會推廣到全社會。然而 5 月 19 日工業和信息化部的 226 號檔卻突然強制要求 2009 年 7 月 1 日後出廠和銷售的計算機一律預裝「綠壩」。軟件被要求預裝在計算機硬盤或隨機光盤內，個人電腦製造商還必須定期報告預裝有該軟件的電腦發貨量。工信部的這一強制性行為引發了網絡上反對「綠壩」軟件的群體行動，堪稱中國出現互聯網以來網民反對政府對互聯網的監管的最大一次鬥爭（胡泳，2009）。

有學者認為，在個人電腦上強制安裝過濾軟件，反映了國家不僅力圖控制信息中介，還試圖將權力觸角延伸至互聯網邊緣（胡凌，2009）。對此，民眾應該保持足夠警惕，「推回擠入房間裡的那隻手」（知名博客北風對筆者的評論）。

貳、以「重新集中化」應對「去中心化」

在剛剛過去的 2009 年，由於社會重要事件的紀念日十分集中，更因為複雜的群體性事件引發的矛盾日益尖銳，網絡成為了官方和民間的角力場，導致 2009 年成為中國互聯網的「監管年」。中國互聯網已局部呈現「局域網」特徵，各種制約中國互聯網進一步發展的因素日漸突出，甚至在很多方面出現了倒退。

官方越來越多地動用「緊急狀態」的方法來管理互聯網。這不僅在 YouTube、Facebook 和 Twitter 這三個全球最大的視頻網站、社交網站和微博客被封上得到顯現，而且，在新疆 7-5 事件之後國內微博客網站如飯否（fanfou.com）、嘀咕（digu.com）和噤歪（jiwai.de）等的集體「維護」中也可獲得印證。國內 Web 2.0 網站的社會組織功能尤其引

起官方疑忌，同在 7-5 事件之後，豆瓣（douban.com）一度停止創辦小組，騰訊也暫停新建 QQ 群功能。更有甚者，政府第一次採用物理隔離的方式對新疆全境實行「三斷」：斷網、斷短信、斷國際長途。這種做法使新疆成爲互聯網的孤島。

2009 年 7 月 18 日，新疆維吾爾自治區主席努爾·白克力在接受境外媒體採訪時說：「事件發生後，爲了穩控當地的局面，我們對互聯網實施了管制，這是世界各國都會採取的措施。我相信隨著局勢的穩定……解除整個網絡管制的時間也不會太長。」（新華社，2009.7.18）事實上，直到 12 月 28 日，新疆維吾爾自治區人民政府新聞辦公室才發佈公告稱，自 28 日 24 時（北京時間）起逐步開放相關通信業務，首先恢復疆內用戶對人民網、新華網的有限流覽訪問，並將根據相關情況，分步恢復對其他網站訪問和互聯網業務，以及開放手機短信息和國際長途電話業務（南方周末，2009.12.29）。

我們也可以看到，**面對 Web 2.0 所造就的分散式網絡的「去中心化」特質，政府力圖通過「重新集中化」而逐漸創設出某些控制中心來，以保持自己的控制力。**2009 年 11 月，由打擊手機涉黃網站引發大規模互聯網整治，先是關閉清理 BT 下載類網站，然後是採取一刀切手段針對所有網站進行檢查。所謂一刀切是指部分省市的 IDC 機房爲了排查違規網站，直接全部斷網清查，確定沒有問題之後再重新上線。業內人士估計，目前全國的網站數量大概在 300 萬家以上，而整治過後被關停不可能再開的網站大概會有 10 萬家以上，還有更大一部分會受到無辜牽連而影響流量（21 世紀經濟報道，2009.12.24）。

12 月，整治力度繼續加大，繼互聯網接入服務商、電信運營商、獨立互聯網和 WAP 網站之後，域名服務商又成爲整治的重點。除了禁止國內個人域名註冊之外，還對未備案域名停止解析（含跳轉）。這或

將造成一個嚴重後果：由於國外網站一般不來中國備案，「不備案不解析」將可能導致中國網民無法訪問未備案的國外網站。果真如此，中國互聯網發展將出現歷史性的倒退。

目前國內各大 IDC 接入商都在清查網站用戶，建立「白名單」制度。所謂白名單，即只有列在名單上的網站才能夠獲准接入，其餘的一概屏蔽。據一家 IDC 接入商提供的材料，暫時可能不會通過「白名單」審核的網站主要有四大類：未獲得《信息網絡傳播視聽節目許可證》的網絡視聽、電影等類型網站；未獲得《網絡文化經營許可證》的小說、遊戲等類型網站；未獲得《互聯網電子公告服務許可證》的論壇、聊天室、留言板等類型網站；還有遊戲外掛、傳播病毒、駭客、視頻、BT 下載發佈網站、成人用品網站等（中安在線－安徽商報，2009.12.22）。

所有這些整治措施，無異於扼殺中小型網站及個人網站的生存空間。由此而來的，必然是中國互聯網行業的重新洗牌。國有資本必定會利用這個機會迅速搶佔市場，而政策上已然給它們開了綠燈。例如，《互聯網視聽節目服務管理規定》第八條第一款規定，申請從事互聯網視聽節目服務的，應當具備法人資格，為國有獨資或國有控股單位，且在申請之日前三年內無違法違規記錄。在某種程度上說，該《規定》是互聯網視聽行業的「公有化令」。可為佐證的是，12 月 28 日，中國網絡電視臺（www.cntv.cn）開播，「國家隊」在強力「清場」之後長驅直入互聯網視聽業。

資本的門檻也體現在 ICP 證上。在申請論壇專項備案預備條件中，其中一條就是經營性網站必須申請 ICP 經營許可證。而 ICP 證的首要條件便是，經營者為依法設立的公司，註冊資金應在 100 萬或者 100 萬以上。而很多 IDC 接入商明確提出，未獲得互聯網電子公告服務

許可證的留言板、論壇等互動式網站，一律不能訪問。該規定一直存在，但此次行動中正被嚴格執行。有論壇、博客等互動內容又拿不到許可證的網站大量關閉（南方都市報，2009.12.24）。

凡此種種，有網友調侃說：中國創造了全球互聯網人數最多的奇蹟，說不定還要創造出第二個奇蹟，那就是：網站最少的國家。此種「重新集中化」的管理模式的最大特點在於：可以嚴格控制「中心」的數量，剝奪其他任何未經許可、未經備案、未經白名單者成為「中心」的權利。

綜上所述，中國政府試圖在基礎設施、服務與內容層面全面控制互聯網，並已經從內容監管發展為資本屬性監管，同時開始了把控制點進一步從網絡中心移向邊緣、從網絡服務商和網站移向終端用戶和個人電腦的嘗試。從出臺的系列法規看，政府是在用管理大眾媒體的方式管理互聯網——它企圖把信息流集中起來以便進行有效管理。像過去的情形已經顯示的那樣，如果政府願意並且能夠投入大量的金錢、人力和技術力量，那麼在控制互聯網的信息流動方面，管理部門也能收到不小的成效。儘管當局的控制註定會遭到各種各樣的挑戰，儘管相關的政策法規模糊不清，有時彼此衝突，會被互聯網用戶加以不同的詮釋，在現實中永遠也不會執行得天衣無縫，然而，政府始終相信，通過嚴厲的管制規範和「佔領網絡陣地」的預先因應，它可以創造一個信息得到「淨化」的網絡環境。

參、對網絡言論表達的限制，應明顯低於對傳統媒體的限制

但是，如果對民意始終採取「堵」的辦法，那麼就將無從化解國內

一直存在的由於民意不暢而造成的制度性的不穩定因素。對「穩定壓倒一切，責任重於泰山」的不斷強調，實際上既意味著當局對「民怨沸騰」的危機感之強烈，也意味著一種嚴重的政治焦慮。

近年群體性事件頻發，《瞭望》新聞週刊記者在對粵、滬、蘇、浙等發達地區進行社會矛盾調查時更發現，一些地方的社會矛盾呈現出「無直接利益衝突」的特殊現象：社會衝突的眾多參與者與事件本身無關，而只是表達、發洩一種情緒（瞭望新聞週刊，2006.10.17）。這種現象警示性地反映了民怨猶如地火，時刻醞釀並借機燃燒。這種底層民眾的不穩心態對中國整個社會的安定構成威脅，而且對國內經濟持續發展都是個重大威脅。

如果一個社會不允許甚至從未想到設立「出口」，特別是災難性地缺少安全閥，這樣的社會：

實際上是一個缺乏體內自動平衡機制的有缺陷的社會，是一個不具備自我警報系統的社會。長此以往，無疑充滿了危機和陷阱。一方面，這個國家被瀰漫於社會各層面的普遍腐敗所侵淫，另一方面在這個缺乏必要的報警系統的社會中大多數人逐漸喪失了必要的敏感性、不自覺地以為社會現狀總是處在安全係數以內。結果，隱含在社會中的種種嚴重問題和潛在的社會衝突被一再掩飾過去，直到某一時刻不可避免地突然爆發（蕭功秦，1999）。

政府要擺脫這種困局，辦法之一就是通過自由開放的媒體，鼓勵社會的良性互動，加強政府與民眾之間的直接溝通，提供有效的管道讓公民參與國家事務。從 2003 年開始，互聯網已經開始對中國輿論生態產生巨大衝擊，形成了網絡媒體上的「輿論監督」比傳統媒體的「輿論監

督」來得更猛烈、更尖銳的局面。這無疑會促進公共論壇的形成和公共討論的發達。

由於傳統媒體作為獨立的政府制衡機構的概念在中國並不存在，互聯網潛在的政治意義變得十分突出。它構成了一種新的傳播方式，為公民提供了互動的、非等級制的和全球性的媒介，以及繞過施加於傳統大眾媒體的束縛和控制的能力。作為仍在發展中的參與性最強的大眾表達方式，它應該受到更大的鼓勵，獲得更大的空間。為此，對網絡言論表達的限制，應該明顯低於對傳統媒體的限制。

美國對新媒體的管理正是這樣做的。歷史上，根據美國憲法第一修正案保護和政府管制程度的不同，傳播技術被分為三類：印刷媒體（報紙、書籍、雜誌、小冊子）、廣播媒體（電視、收音機）和公共運營（電話、電報、郵局）。對第一類，憲法保護最力。廣播媒體雖然和印刷媒體一樣提供新聞與娛樂，但廣播業的結構和內容都被高度管制。廣播許可證由政府選擇頒發，如果同樣的政策施於出版商，就會被認定為對言論自由的威脅。政府也會要求在電視上減少暴力或是增加兒童節目，但它卻不能對印刷媒體提出類似要求。為此，政府給出的理由是廣播頻率由於其稀缺性而使廣播商處於壟斷地位。隨著有線電視、衛星電視的興起，幾百個頻道成為現實，以壟斷為依歸的管制理由已經站不住腳。但美國政府仍然堅持原有的政策，現在的理由是廣播材料很容易擴散到千家萬戶，特別是兒童隨時隨地就能接觸到。

公共運營指的是提供通信仲介而不是內容，它遵循普遍准入原則，提供者必須讓自己的服務可以被每個人享受到。由於公共運營商的自然壟斷性，它們不得控制在其系統中運行的內容。由於公共運營商不控制內容，它們對內容是什麼樣的也不承擔任何責任。

萬維網、電子公告牌以及在線商業服務現在成了新聞、信息和評論

的發佈通道，但對這些新媒體的管理要比傳統媒體困難得多。一個原因是它們還是新事物，各種政治力量還在為要控制還是要自由的問題爭鬥。另一個原因是電腦通信系統的巨大的靈活性。上述的三種傳播技術的分類中，都可以找到互聯網的影子。除此之外，互聯網還像是書店、圖書館，以及出租的會議室。而所有這些媒體或出口在法律中都是被區別對待的。例如，在誹謗法中，如果一個人在報紙或電視上誹謗了他人，不僅這個人可能遭到起訴，他發表演論的媒體也可以被起訴。然而，圖書館或書店卻不必為誹謗起訴擔心，因為在理論上它們不會（也不能）檢查所有的誹謗言論。

美國 1996 年通過的《通信規範法》（CDA, *The Communications Decency Act*），因為對性材料的網絡傳播和言論表達進行限制，而受到網絡用戶、網絡服務商和公民自由組織的聯合挑戰。費城的三位聯邦法官一致裁決，政府想以比對傳統印刷品或廣播更嚴厲的方式來規範網絡內容，違反了美國憲法第一修正案有關言論自由的規定，因而是無效的。三位法官為此寫下了長達 175 頁的備忘錄，在備忘錄中，法官宣稱，互聯網是一種具有歷史意義的媒介，這種民主的交流管道應該得到進一步培育而不是壓制。「如同互聯網的力量來自其無序，我們的自由也依賴於無序以及由第一修正案所保護的無拘無束的言論的不諧音調。」（Spinello, 2006: 60）

美國司法部不服判決而上訴，在隨後的憲法訴訟中（*ACLU v. Reno*），這一法案於 1997 年 6 月被最高法院宣告違憲。在此案中，美國政府意圖援用以前對傳統媒體進行限制與審查的案件來為 CDA 法案的合憲性辯護。但大法官們指出了網絡傳播方式和傳統媒體的兩個重大區別：

1. 傳統媒體無論是廣播和電視頻道，還是報刊出版物，都具有一

種「稀缺性」。政府對某種言論的適當限制與這種稀缺性相關。但互聯網幾乎不能被認為是一種稀缺的言論表達媒體。互聯網上的內容就像每一個不同的人的思想一樣豐富多彩，因此沒有任何理由將對於傳統媒體的限制照搬到網絡上來。

2. 傳統媒體的言論表達具有一種「主動侵入性」，受眾是被動接受和隨時隨地受到其影響。但互聯網並不具有侵犯性，網上的信息和正在進行的信息交換不會自動侵入個人生活空間，更不會自動出現在某人關閉的電腦螢幕上。因此，網絡用戶必須去主動尋找那些不良信息，而在廣播電視中，用戶可能無意中就會碰到類似信息。

史蒂文斯大法官寫下的多數派意見認為，互聯網上的言論表達享有第一修正案的最大限度的保護（Spinello, 2006: 61）。這意味著，對互聯網的保護超過了對廣播和電視的保護。互聯網上的發言者將享受印刷媒體所擁有的自由。這一決定引發的反響遠遠超出事情本身。這是美國最高法院第一次思考二十一世紀的關鍵媒介的現狀。通常法院在觸及新的領域時總是非常小心謹慎，然而這次，法官們卻一反常態。一年前，CDA 法案的反對者在費城說服三位聯邦法官相信，禁止色情內容而不損害言論自由是不可能的。一年後，最高法院的大法官們顯然也承認了同樣的邏輯。雖然互聯網的確給尋求色情刺激的青少年提供了前所未有的方便，但最高法院認為，這一點是保持言論自由的一種交換。雖然言論自由也會帶來不利，但好處畢竟更多。

CDA 法案的要點是，在兒童可以接觸到的公共電腦網絡上傳播或容許傳播「具有猥褻意味的與性相關的材料」將被視為犯罪，違者處以 25 萬美元罰款和兩年徒刑。這種懲處是適用於電腦網絡的運行者的。這意味著信息服務商和 BBS 運營者對訂戶和成員張貼的性材料要負相應的法律責任。政府之所以出臺這樣的法案，是因為對網絡服務商的法

律禁令遠比針對違法的個人來得有效。由於網絡服務商是高度可見的，可以被政府罰款或起訴，它們會被迫限制和審查不良信息。然而，這種令網絡服務商承擔責任的做法卻存在許多副作用。

爲了防止自己受到起訴，網絡服務商不得不監控和審查所有的帖子和文檔，包括個人的電子郵件。由於傳輸量的巨大，根本不可能對每個人都加以篩分。網絡服務商不會去讀和查每一條傳輸的訊息，而是使用自動軟件來過濾值得懷疑的內容。這就造成了服務品質的極大下降，它也意味著對成員表達自由和隱私權的極大侵犯。由於「不良信息」的定義模糊不清，網絡服務商寧願小心謹慎也不願遭到政府的懲罰，致使許多合法的信息也被清除。

網絡服務商如果把自己歸爲「公共運營」類媒體，它們就可以免除責任，因爲它們只提供傳播通道而不對內容的控制負責。然而，互聯網和電話電報的差別巨大，它是一種單向交流和多向交流會同時發生的媒體。傳統上人們會把公共交流和私人交流區分開來：你可以在酒吧間裡說些你永遠也不會在電視上說的話。然而互聯網不僅僅是一個私人之間傳遞訊息的通道，而且也是一個公共空間。這爲我們如何界定互聯網交流增加了困難。但是，我們必須承認，在 Web 2.0 媒體中，內容日漸呈現同載體、通道相分離的趨勢，信息的傳播者和發佈者也不再是一體化的，因而，互聯網在很大程度上屬於公共運營，更多提供信息的仲介平臺，對於內容既不能事先控制，也難以在事後進行鑒別。

有些人建議網絡服務商的法律責任應視它們是否知道材料的侵害性而定。以此作爲決定責任的標準似乎是合理的。然而，這樣的標準並不像看上去的那樣簡單。網絡服務商也許知道某一材料存在爭議，但版權法中的合理引用規定以及色情和其他不良信息的限定都並不十分清晰。同樣，在網絡上對一家公司的指控是真實的還是帶有誹謗性，不經調查

根本無法查證。爲了保護自己，是不是所有帶有指控性的內容都應該被網絡服務商刪除呢？難道網絡服務商有責任對所有存在疑問的帖子作出裁決嗎？傳統的出版商是必須負這類責任的。然而傳統出版商刊發的內容的數量根本無法與網絡相比，而且，它們通常能夠決定自己刊發什麼、不刊發什麼。如果要求網絡服務商像傳統出版商一樣加強控制和承擔責任，那麼這種新技術的很多益處就會被摧毀，例如它的直接性，它的多對多的特性，以及它爲無法計數的人們開啓和輸送多樣化的信息之流的能力。

肆、問題不在於是否應該規範互聯網，而在於怎樣規範

網絡技術爲互聯網用戶賦予了強大的表達能力。他們可以傳播自己的博客，出版電子通信，或是建立自己的個人主頁。美國知名網絡法律人士邁克爾·戈德溫（Michael Godwin）說，互聯網「把『出版自由』的全部力量交到了每一個個人的手中」（Godwin, 1998: 16）。我們現在都是出版者了。然而，必須記住，傳統出版商受到起訴的可能性在我們身上一樣存在。隨著我們在網絡空間中擴散自己想法的能力的擴大，我們要爲增加了的責任而付出的代價也在加大。如同美國媒介與社會學者普爾（Ithiel de Sola Pool）在他的重要著作《自由的技術》中所說：

聯網計算機將成爲二十一世紀的印刷機。如果它們不能夠免於公共（也即政府）的控制，那麼非電子化的機械印刷機、演講廳和個人攜帶的書本所持續享受的憲法豁免也許會變成某種離奇而過時的東西。

我們有義務對下述選擇作出決定：在二十一世紀的自

由社會，電子傳播是會在經過百年奮鬥而建立的印刷自由的條件下展開呢，還是這一偉大的成就會在有關新技術的恐慌中喪失殆盡？（1983: 224-225）

普爾是在 1983 年講這番話的。這位驚人的預言家那時就看出，「大多數出版信息將很快以電子手段傳播」。可能沒有幾個人會在 1983 年相信他的話，然而，現在沒有一個人對他表示懷疑。普爾一方面相信新技術的普及，另一方面堅持言論自由。他所總結的 10 條「自由的指導方針」中，第一條就是「第一修正案適用於所有的媒體」，第二條是「對製作和出售任何形式的出版物或信息的人不宜實行許可和審查」。對於技術市場的規制，普爾提出的第三和第四條原則是「任何法律都必須事後執行，而不是事先限制」、「規制是最後的手段」（Pool, 1983: 246）。

普爾的起點是美國憲法第一修正案，它強調表達自由的重要性，以及信息在觀念市場中自由交換所帶來的益處。所謂「觀念市場」（marketplace of ideas）是一種類比，借用了經濟學上的自由市場概念，在這樣的一個市場中，真理和謊言相互競爭，人們期待前者終會戰勝後者。然而，對這樣的說法不是沒有質疑的。美國著名的言論自由學者愛德溫·貝克（C. Edwin Baker）教授就認為，觀念市場的模式不乏天真和誤導。他指出，「只有把有關真理客觀性的誤置的前提同人類理性程度的極端假設合在一起，才能夠正當地相信一個旨在求得真理的不受控制的觀念市場在常規意義上的至高無上性。」（Baker, 2007: 85）貝克的第一本巨著，由牛津大學出版社 1989 年出版的《人類自由和言論自由》，從最重要的個人自由和自治來捍衛憲法第一修正案保護的言論自由，而不是從傳統悠久的觀念市場理論來理解（Baker, 1989）。

然而，從另外的角度來看，觀念市場模式也有其有力的地方，儘管

它是一個描述性的隱喻，既不十分精確，也很容易找到很多失敗的事例來加以反駁——歷史上從來不乏壞的觀念戰勝了好的觀念的情形。但是這些不足之處與允許政府管制各種觀念及其表達的概念模式所造成的損害相比，完全相形見绌。所以，問題並不在於觀念市場模式是否完美和站得住腳，而在於它與允許政府對媒體施加更大影響的模式相比，是否較少不完美，造成的損害更輕。

由於互聯網是跨越國境的，所以，它不僅和一國政府的管制有關，還和全球治理相關，Google 宣佈退出中國之舉，就把其間的衝突和尷尬暴露無遺。互聯網活動者起初宣導的精神——一種有組織的無政府主義，既不受政府、也不受私人部門的控制——早已被後來的事態發展所破壞。技術和市場的變化，政府利益和國際規則的交織，都增加了人們對媒體促進或阻礙異議和一致性的作用的關注。在這方面，貝克教授主張以國際人權體系來規範包括互聯網在內的傳播現象：「我認為人權法……提供了可能的語境，使得詮釋者既對國家培育自身的媒體的需要保持敏感，又對國家不應令其公民隔絕於多樣化的觀點和棘手的觀念的人權律令善加注意。」（Baker, 2000: 1358）

在中國跨入信息時代之時，對於素少言論自由的中國人，普爾和貝克的想法值得我們深思。問題不在於是否應該規範互聯網，而在於怎樣規範。在實地操作中這意味著兩點：首先，盡可能地使用現有的法律；其次，政府如果犯錯誤的話，也應該犯規範過少的錯誤，相信互聯網會逐漸更清晰地成形。在互聯網提出了那麼多難以解答的問題的情況下，政府未見得有最好的解決辦法，即使有，也不見得是最好的解決辦法。最終，互聯網也許會催生出一種新的規範方式，不那麼具有強制性，而更多地相信個人自由和公民自治的力量。

這種新的規範方式，源自於國家、市場兩大傳統的資源分配模式之

外的第三種合作努力，哈佛大學學者約凱·本克勒（Yochai Benkler）稱之為「共同對等生產」（commons-based peer production）。在他看來，由個人及或鬆散或緊密的合作者進行的非市場化、非專有化的生產，在信息、知識和文化交換中所起的作用日益加大，維基百科（Wikipedia）、開源軟件（Open Source Software）和博客圈（the blogosphere）都是例子。例如，本克勒認為博客和參與式傳播的其他方式能夠導致「一種更具批判性和自反性的文化」（Benkler, 2006: 2），在這樣的文化中，公民們獲得了在範圍廣泛的議題上發表自身看法的權力。

這種權力必然威脅到現有權力的持有者。本克勒指出，在新的信息環境中，個人獲得了更多的自由，但也捲入了一場有關數字環境的制度生態的戰役之中。大量的法律和制度開始受到質疑，本克勒預言，10年後，這場戰役的結果將影響到我們怎樣瞭解周圍世界正在發生的一切，以及我們作為自治的個人、公民、文化和社區的參加者在何種程度上、以何種形式去塑造未來。

無論如何，有越來越多的人認識到，在公共領域中過度集中的權力會帶來濫用這種權力的真正危險。分散化使人們得以暴露權勢者的無能和不正當行爲。越多的人享有監督的力量，就可以從更廣泛的視角展開監督，並對潛在的問題提出不同的識見。這個過程可能不會是一個完全自然的過程。即便我們相信，新的局面會有機地形成，問題還在於，這個過程會有多長。所以，公共政策的干預亦是十分必要的，只是，政策的議程須有網民參與制定，在其中，自由而開放地使用互聯網，應被視為一種普遍性的權利，任何人都可以享有。

當法律和政府管制鼓勵現在和將來的言論者因過分擔心自己言論的後果而陷入過度的自我審查時，法律帶給人們的只能是擔心和恐懼，這

種擔心和恐懼會阻礙人們公開自己的想法、意見和觀點，從而導致公共論壇的形同虛設和公共討論意義的盡失。那樣的話，損害的將不僅是公民享有的憲法權利，還有中國的民主進程。

注釋

編按：本文轉簡體為繁體時，不及於「專有名詞」，如《中國互聯網功能變數名稱註冊實施細則》、「資訊產業部」…等的「網功能變數名稱」與「信息」維持簡體原名稱，不另轉為「功能變數名稱」與「資訊」…等。

- 1 「中國計算機信息網絡政策法規」，中國互聯網信息中心。上網日期：2010年3月12日，取自 <http://www.cnnic.net.cn/index/0F/index.htm>。其中，人大立法很少，主要是國務院及其組成部門制定的行政性法規。在人民法院網的「法律文庫」中（上網日期：2010年3月12日，取自 <http://www.chinacourt.org/flwk/>）分別以「互聯網」、「計算機信息系統」作關鍵字，查詢「標題」和「內容」兩大類別，結果是：以「互聯網」及「計算機信息系統」作關鍵字查法律名稱（標題），人大立法只有一項，即《全國人大常委會關於維護互聯網安全的決定》；以「互聯網」及「計算機信息系統」作關鍵字查法律內容，人大立法只有八項，其餘皆為下位法。感謝中國政法大學傳播法研究中心執行主任徐迅提醒筆者注意這一點。
- 2 參見 <http://opennet.net/research/profiles/china>，上網日期：2010年3月12日。
- 3 《規定》稱，「互聯網出版，是指互聯網信息服務提供者將自己創作或他人創作的作品經過選擇和編輯加工，登載在互聯網上或者通過互聯網發送到用戶端，供公眾流覽、閱讀、使用或者下載的在線傳播行為」。

參考文獻

- 〈網站將有「身份證」六月未備案者將被關閉〉（2005年5月27日），《新浪科技》。上網日期：2010年3月12日，取自 <http://tech.sina.com.cn/i/2005-05-27/1641620215.shtml>。
- 〈新疆自治區主席就 7-5 事件接受境外媒體採訪〉（2009年7月18日）。《新華網》烏魯木齊電。上網日期：2010年3月12日，取自 <http://news.163.com/>

- 09/0719/02/5EI6QT7K000120GU.html。
- 〈12 月 28 日 24 時起新疆逐步恢復上網業務〉(2009 年 12 月 29 日網絡專稿)。
《南方周末》。上網日期：2010 年 3 月 12 日，取自 <http://www.infzm.com/content/39308>。
- 〈掃黃餘震：10 萬中小網站關停，業界何去何從？〉(2009 年 12 月 24 日)。
《21 世紀經濟報道》。上網日期：2010 年 3 月 12 日，取自 http://nf.nfdaily.cn/21cbh/content/2009-12/24/content_7464139.htm。
- 〈安徽 IDC 啓動白名單制度 上萬小站長面臨失業〉(2009 年 12 月 22 日)。
《中安在線—安徽商報》，上網日期：2010 年 3 月 12 日，取自 <http://tech.163.com/09/1222/08/5R4H117M000915BF.html>。
- 〈沒有 100 萬就不要在網上開論壇？〉(2009 年 12 月 24 日)。
《南方都市報》，AA32 版。
- 〈社會矛盾新警號：「無直接利益衝突」苗頭出現〉(2006 年 10 月 17 日)。
《瞭望新聞週刊》。上網日期：2010 年 3 月 12 日，取自 http://news.xinhuanet.com/legal/2006-10/17/content_5212824.htm。
- 胡凌 (2008)。
〈1998 年之前的中國互聯網立法〉，《互聯網法律通訊》，4(1): 55-64。
- 胡凌 (2009)。
〈通過軟件的治理〉，《互聯網法律通訊》，5(4): 45-52。
- 胡泳 (2009)。
〈中國網民權利分析：困境與共謀——以「綠壩」事件為例〉，《新聞記者》，11: 66-71。
- 蕭功秦 (1999)。
〈後全能主義時代的來臨：世紀之交中國社會各階層政治態勢與前景展望〉，《當代中國研究》，總 64。上網日期：2009 年 3 月 12 日，取自 http://www.usc.cuhk.edu.hk/wk_wzdetails.asp?id=1015。
- Benkler, Y. (2006). *The wealth of networks: How social production transforms markets and freedom*. New Haven: Yale University Press.
- Baker, C. E. (1989). *Human liberty and freedom of speech*. New York: Oxford University Press.
- Baker, C. E. (2000). An economic critique of free trade in media products. *North Carolina Law Review*, 78, 1357-1435.
- Baker, C. E. (2007). *Media concentration and democracy: Why ownership matters*. New York: Cambridge University Press.
- Godwin, M. (1998). *CyberRights*. New York: Random House.
- Pool, I. de S. (1983). *Technologies of freedom*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Spinello, R. A. (2006). *CyberEthics: Morality and law in cyberspace*. Sudbury, MA: Jones and Bartlett Publishers.

China's Regulation of the Internet

Hu Yong*

ABSTRACT

In order to strictly control the free flow of information on the Chinese Internet, Chinese government enact a set of laws and regulations which treat the Internet in the same manner as traditional media and, on some occasions, harsher on the Internet than on the traditional media. The author argues that because of the lack of the watchdog media in China to counterbalance the government power, the Internet has a huge potential to bring about a participatory political culture. As an empowering medium which is still under a lot of developments, the Internet should be guaranteed a freer space for expression.

Keywords: Chinese Internet, regulation

* Hu Yong is associate professor of School of Journalism and Communication, Peking University, China.

• 新聞學研究 • 第一〇三期 2010 年 4 月