



CDDC计划2007年出书, 稿件征集正在进行中, 欢迎踊跃投稿...

媒体传播淫秽信息的刑事责任

时间: 2006-10-20 16:00:33 来源: 中国新闻研究中心 作者: 王生智 阅读809次

发稿: 中国新闻研究中心

作者: 王生智

单位: 南京航空航天大学新闻系讲师, 华中科技大学新闻与信息传播学院博士研究生

地址: 武汉市华中科技大学主校区西11舍723室

邮编: 430074

[内容提要] 为了获取更多的广告费和发行收入, 媒体传播了大量的淫秽信息。媒体传播淫秽信息的行为触犯了传播淫秽物品牟利罪, 且是单位犯罪。文章论证了以单位犯罪的形式犯传播淫秽信息牟利罪的媒体以及负有管理责任的人员和直接责任人员的刑事责任。

[关键词] 淫秽信息 单位犯罪 传播淫秽物品牟利罪 刑事责任

媒体上的淫秽信息

媒体的基本使命在于传播信息。但是在媒体企业化的转型过程中, 一些媒体为了追求小团体利益, 自觉或不自觉地传播了一些淫秽信息, 而且这个现象日渐严重。媒体传播淫秽信息主要有以下几种途径:

一. 广告中的淫秽信息, 如一些销售前列腺、阳痿等性药的广告节目, 一些淫秽声讯广告, 一些洗浴按摩广告, 还有各类公关、陪聊、陪唱、伴游等广告。

二. 情感类谈话节目, 这类节目都开设在夜间, 有一部分谈论的是婚外恋、三角恋等畸形男女关系, 而且在谈论过程中经常出现赤裸裸的性的描述。

三. 淫秽图片。

以金陵晚报为例: 8月24日该报刊登了一个名为“熟女拒绝平胸”的卖丰胸产品的广告, 广告配了法国模特Julia Wheeler的正面图片, 她裸露双乳, 乳沟历历在目。该报还刊登了这些声讯广告: 穿越激情, 激情派队等。该报8月29日D10版的5则洗浴广告中, 4则广告都有一张裸露乳房只穿内裤眼神暧昧姿势挑逗的女人照片, 其中名为“皇氏温泉”的广告语是“激情奔放的美妙回忆”, 广告语下方是一张斜卧着的乳房裸露的中国女郎的正面照片, 广告语上方是三名更赤裸裸的外国女郎的挑逗照片, 裸露的乳房直面读者, 阴部也隐约可见。

再以8月21日的扬子晚报为例: A19与A30版的中缝刊登的声讯台广告有: 可爱宝贝, 幸福情缘, 开心乐园; A21版的声讯广告有: 美人关(按6号键, 4位美女主持现场直播, 真情流露; 按8号键, 健康杂志, 麻辣话题新体验; 按1号键, 细述新婚知识, 全面了解爱情宝典), 新婚

- 新闻的侵权与法律防范
- 媒体应如何报道案件
- 付费采访与知识产权
- 媒体侵权的责任豁免
- 记者被打不是个小问题
- 媒体不是检察院的“上线”

学堂（把你的新房变成性爱的爱巢，情话宝典（“当你听到这样的话，你会怎样的感觉呢？”“发送…到…，查看肉麻情话宝典。”），男左女右（“告别孤男寡女，与野蛮女友/斯文帅哥浪漫邂逅！”）B7/B2中缝的声讯广告有：情趣时刻，少女日记，万人在线畅聊无限，甜美少女主播，幸福有高招（明眼人都知道，此“幸福”实乃“性福”也！）。这些声讯广告都配了一张衣着暴露、媚眼迷离的妖艳少女图片。B3/B6中缝的声讯广告有：情趣时刻，少女甜聊，情缘聊天室，美女在线，一对一聊天室，美女调频，火爆现场，少女日志。C11版的广告有：佳人大学生公关，美丽天使公关，水仙大学生公关，亮丽女生休闲（看了这些，让人不由得想起南京的媒体曾经揭露过的所谓的“大学生公关、礼仪、陪聊等”实际是“三陪”的社会现象）。

媒体传播的上述信息属于淫秽信息。我国刑法第367条第1款规定：“本法所称淫秽物品，是指具体描绘性行为或者露骨宣扬色情的诲淫性的书刊、影片、录像带、录音带、图片及其他淫秽物品。”该条列举的淫秽物品的样态包括书刊、影片、录像带、录音带、图片，和其他物品，媒体传播的图片、语音、图象等淫秽信息被囊括进去了。就如何认定淫秽物品，我国的一些行政法规也做了类似的规定，如新闻出版署1988年12月发布的《关于认定淫秽出版物及色情出版物的暂行规定》和国务院有关部门分布的淫秽物品种类和目录，如公安部等八部门联合发布的《关于查禁淫书淫画和其他诲淫性物品的通知》所附的《淫书淫画和其他诲淫性物品名目参照单》，公安部印发的《查禁收缴部分反动淫秽录影片名目》。淫秽物品表现为整体性淫秽，即从基本内容、基本格调来看是淫秽的。基本内容是指淫秽物品以具体描写性行为和露骨宣扬色情为主，且这种描写是整体的而不是局部的；基本格调是指淫秽物品格调低下，充满庸俗糜烂思想。在诲淫效果上，淫秽物品能挑起人的性欲，足以导致正常人腐化堕落。诲淫性是淫秽物品的本质属性，具备了诲淫性的物品就是淫秽物品。判断物品是否淫秽，实际上是判断其是否具有诲淫性。何谓诲淫性呢？各国由于风俗、社会制度、宗教信仰、道德观念等不同，判断标准也不同。意大利刑法规定，“按照普通观念，可认为凌辱贞节之行为及物品，刑法视为猥亵。”德国联邦法院1957年指出：“所谓淫秽性，是指在性关系方面与正常的、健全的、整体的平均感情相矛盾；”日本最高裁判所1951年指出：淫秽性是指“无益地兴奋或刺激性欲，损害普通人对性的正常的羞耻心，违法良好的性道德观念。”我国台湾地区认为淫秽物品是指一切足以挑逗、刺激或者满足性欲以及足以令一般人产生羞耻心与厌恶感之物。我国新闻出版署《关于认定淫秽及色情出版物的暂行规定》第2条规定，淫秽出版物的具体内容主要有以下表现：①淫秽性地具体描写性为、性交及其心理感受；②公然宣扬色情淫荡形象；③淫秽性地描述或传授性技巧；④具体描写乱伦、强奸或者其他性犯罪的手段、过程或细节；⑤具体描写少年儿童的性行为；⑥淫秽性地具体描写同性恋的性行为或其他性变态行为，或者具体描写与性变态有关的暴力、虐待、侮辱行为；⑦其他令普通人不能容忍的对性行为的淫秽性描写。本条第2、3款分别规定：“有关人体生理、医学知识的科学著作不是淫秽性物品；”“包含有色情内容的有艺术价值的文学、艺术作品不视为淫秽性物品。”[1]根据正常人的智识判断，本文开头例举的信息都能“无端地挑逗性欲”，“有害性羞耻”，“公然宣扬色情放荡形象，”具有诲淫性，属于淫秽信息。

媒体的上述行为属传播淫秽物品牟利罪

我国刑法第363条规定：“以牟利为目的，制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金；情节严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。”该条规定了传播淫秽物品牟利罪及其刑罚。刑法第364条则规定了传播淫秽物品罪及其刑罚：

“传播淫秽的书刊、影片、音像、图片或者其他淫秽物品的，情节严重的，处二年以下有期徒刑、拘役或者管制。向不满十八周岁的未成年人传播淫秽物品的，从重处罚。”传播淫秽物品罪与传播淫秽物品牟利罪的主要区别是：

一．主观目的不同。“以牟利为目的”是构成传播淫秽物品牟利罪的必要条件，如果行为人主观上不具有牟利的目的就不能构成该罪；而传播淫秽物品罪中行为人主观上不具有这个目的。

是否以牟利为目的，是两罪的主要区别。另外，传播淫秽物品罪的主观方面包括间接故意和直接故意，而传播淫秽物品牟利罪的主观方面限于直接故意。

二．客观表现形式不同。尽管两罪在客观方面都表现为传播淫秽物品的行为，但由于行为人主观目的不同，其传播的具体形式也不同。例如，传播淫秽物品的传播方式有赠送、非牟利的转卖等行为类型，而传播淫秽物品牟利罪的传播方式主要有出租、有偿放映、出卖、超值交易等，如本文列举的媒体传播淫秽信息，主要是出卖版面、播出时间等公共媒体资源和受众注意力来牟取非法广告费和发行收入。

三．情节要求不同。只有“情节严重”的传播淫秽物品的行为才构成传播淫秽物品牟利罪；何谓“情节严重”，可以参照最高人民法院1998年12月11日通过的《关于审理非法出版物刑事案件具体应用法律若干问题的解释》（详见下文）。

四．所受刑罚不同。传播淫秽物品牟利罪，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金；情节严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。传播淫秽物品罪，情节严重的，处二年以下有期徒刑、拘役或者管制。向不满十八周岁的未成年人传播淫秽物品的，从重处罚。

判断传播淫秽物品牟利罪的标准是：

- 一．看传播的物品是否淫秽性的；
- 二．行为人是否有牟利的主观故意；
- 三．行为人传播的淫秽物品的数量。最高人民法院1998年12月11日通过的《关于审理非法出版物刑事案件具体应用法律若干问题的解释》规定，具有下列情形之一，才构成犯罪：①制作、复制、出版淫秽影碟、软件、录象带50至100张（盒）以上，淫秽音碟、淫秽录音带100至200张（盒）以上的，淫秽扑克、书刊、画册100册至200册（副）以上，淫秽照片、画片500至1000张以上的；②贩卖淫秽影碟、软件、录象带100至200张（盒）以上的，淫秽音碟、淫秽录音带200至400张以上的，淫秽扑克、书刊、画册200至400副（册）以上的，淫秽照片、画片1000至2000张以上的；③向他人传播淫秽物品达200至500人次以上，或者组织播放淫秽淫秽影、像10至20场次以上的；④制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品，获利5000元至10000元以上的。

本文开头所列的媒体行为符合传播淫秽物品牟利罪的三个条件：

- 一．媒体传播的淫秽信息包括图片、语音、图象等，这些都包括在刑法367条列举的淫秽物品之列。
- 二．任何有正常思维力的人都能判断出本文开头例举的信息属于属于淫秽的，而媒体从业人员的受教育程度和职业经验一般都高于社会平均水平，更应知道这些信息是公然宣扬色情放荡形象的淫秽信息，因此其有牟利的犯罪主观故意；
- 三．媒体受众是以万计的庞大群体，因此其传播淫秽信息的人次大大超过200至500次，而且通过传播这些淫秽信息获得的广告费和发行收入也超过5000至10000元。

我国媒体没有实行分级制度，由于青少年具有猎奇心强、爱模仿、易冲动、自控力差等年龄特征，因此媒体传播的淫秽信息的主要受害者是包括未成年人在内的青少年，尤以淫秽声讯台为甚。作为公共阅读和视听工具的媒体如果通过传播淫秽信息牟利，犯罪性质很恶劣，社会危害性大，定罪量刑上应该参照我国刑法第363条：“以牟利为目的，制作、复制、出版、贩卖、传播淫秽物品的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金；情节严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。”第366条规定，单位犯本节363条规定之罪的（即传播淫秽物品牟利罪），对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接负责人员，依照各该条的规定处罚。遗憾的是，刑法并未界定何谓“情节严重”，何谓“情节特别严重”，给司法机关量刑带来很

大的不确定性。

媒体传播淫秽信息牟利的行为属于单位犯罪

媒体传播淫秽信息牟利的行为属于单位犯罪。单位犯罪是中国1997年《刑法》采用的称谓，其他国家都称为“法人犯罪”（corporation crime）。无论法人犯罪还是单位犯罪，在各国的刑法中都是作为自然人犯罪的补充而成的[2]。至今英美法系国家和地区都普遍确立了法人刑事责任制度，大陆法系国家由于在刑法理论上坚持“法人或社团不能犯罪”的原则，但是不少国家在单行刑法附属刑法中都规定了法人犯罪并追究其刑事责任。法国、日本、德国、荷兰、瑞士、韩国、泰国、土耳其、古巴和中国等都在刑法中确立了法人刑事责任制度[3]。我国刑法第二章第四节专门规定单位犯罪。第30条规定：“公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会的行为，法律规定为单位犯罪的，应当负刑事责任。”该条列举了构成单位犯罪的主体包括公司、企业、事业单位、机关和团体。我国的媒体都是国有的事业单位，虽然实行“企业化管理”，但是其法律身份仍然是“事业单位”，因此媒体也是刑法上的单位犯罪主体之一。

单位犯罪有故意犯罪和过失犯罪，而且大部分是故意犯罪。刑法第14条规定：“明知自己的行为会发生危害社会的结果，并且希望或者放任这种结果发生，因而构成犯罪，是故意犯罪。故意犯罪，应当负刑事责任。”单位犯罪包括作为犯罪和不作为犯罪。单位犯传播淫秽物品罪是作为的故意犯罪。

世界各国关于单位犯罪的处罚主要有以下模式：转嫁制，代罚制，两罚制。所谓转嫁制，就是单位犯罪的，只处罚犯罪单位，而不处罚单位成员；代罚制恰好相反，只对实施单位犯罪的自然人处以刑罚，而不处罚犯罪单位。两罚制也叫双罚制，是指对犯罪单位和负有责任的主管人员、直接责任人员都给予刑事处罚的模式。我国刑法第31条规定：“单位犯罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他责任人员判处刑罚。”根据这个规定，我国对单位犯罪采取两罚制，既处罚犯传播淫秽信息牟利罪的媒体，也处罚直接责任人员和负有管理责任的人员。

单位犯罪的，我国刑法对犯罪单位只规定了一个刑种即罚金刑，而且只采取无限额罚金。目前只有两个法规对犯罪单位的罚金数额做了明确规定，即《关于惩治偷税、抗税犯罪的补充规定》中对单位骗取国家出口退税罪规定处骗取税款5倍以下的罚金，《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》中根据不同情况对单位犯罪规定分别判处5%—10%的罚金[4]。我国的不确定罚金制度不符合罪刑法定的原则。罪刑法定意味着刑法中定罪和量刑的规定必须符合明确性原则，刑法条文必须文字表达确切、意思清楚，不得含糊其辞。美法都规定了确定的罚金刑。《法国刑法典》中，对法人犯重罪或轻罪的罚金，为惩治犯罪之法律规定的对自然人罚金最高定额的5倍，而刑法对自然人犯罪应处的罚金是确定的。如第322-1条第1款规定，毁坏、破坏或损害属于他人之财产的，处2年监禁并科20万法郎罚金。如果法人犯罪，其罚金额应为自然人罚金的5倍，即100万法郎。美国刑事《判决指南》专门规定了一个对单位犯罪适用的“罚金等级表”，各种犯罪分为由6级及其以下到38级及其以上共33等级，每个等级都规定了确定的罚金数额。因此，我国可以仿照法国刑法的思路，在分则明确规定各类自然人犯罪的罚金数额，在总则中的单位犯罪中确立单位犯罪罚金数额与自然人罚金的倍比，通过折算来确定单位罚金的数额[5]。

对犯罪单位，法美除了罚金刑外，还规定了资格刑。所谓资格刑，是剥夺犯罪人从事某种活动的资格的刑罚[6]。在单位犯罪的刑罚中，资格刑主要表现为对单位营业资格的剥夺、业务活动的限制以及荣誉的否定。美国《模范刑法典》中，就规定了对企业营业资格的剥夺。《法国刑法典》则规定了更为丰富的资格刑种类，根据第131-139条规定，对法人犯罪的资格刑包括：解散法人、禁止从事职业性或社会性的活动、关闭企业机构、司法监督、禁止参与公共工程、禁止公开募集资金和禁止签发支票、没收犯罪工具和犯罪所得、公布司法裁决等9种[7]。

中国虽然规定了资格刑，但是只包括剥夺政治权利、驱逐出境，只适用于自然人犯罪，不适用于单位犯罪。

取消犯罪单位营业资格的处罚，类似于自然人犯罪中的生命刑，适用于犯罪情节特别严重、社会危害性极大的犯罪单位。我国行政法上规定了行政取缔的制裁，而我国刑法中对犯罪单位却没规定资格刑。刑罚作为最严厉的制裁手段，对单位的惩罚手段也不过是罚金，其制裁力还比不上行政制裁，有失刑罚的严厉性。限制犯罪单位业务活动的处罚类似于自然人犯罪中的自由刑。这个刑罚能起到“剥夺再犯能力”的作用，达到个别预防的效果。因此，对那些严重破坏社会管理秩序，传播淫秽信息犯罪行为恶劣，社会危害性极大且属于惯犯的媒体，应该根据情节轻重，实行资格刑。情节特别严重的，解散该媒体，重新创办；情节严重的，在一定时期内、一定地域内限制其发布广告等业务活动，限制期满再视其整改情况撤销限制令或加重处罚直至解散。

对构成传播淫秽信息牟利罪的媒体的主管人员和直接责任人员，也应该根据情节轻重，分别处以管制、拘役、有期徒刑或无期徒刑。由犯罪单位出资在全国性媒体上公开对犯传播淫秽信息牟利罪的媒体及责任人员的判决。

传播淫秽信息牟利的媒体同时触犯了刑法的两个罪名，即单位犯罪和传播淫秽物品牟利罪，构成想象竞合犯，应根据想象竞合的从一重处断原则。

媒体传播淫秽信息牟利案件属于公诉案件，由检察机关负责起诉。这类案件严重危害社会的公序良俗，罪行严重，法院理应组成合议庭公开审判，以接受检察机关和舆论的监督，同时起到威慑作用。

注释：

- [1] 苏彩霞、时延安. 妨害风化犯罪疑难问题司法对策[M]. 长春：吉林人民出版社，2001：223-225.
- [2] 赵秉志. 单位犯罪比较研究[M]. 北京：法律出版社，2004：46.
- [3] 王作富等. 刑法[M]. 北京：中国人民大学出版社，1999：80.
- [4] 李僚义、李恩民. 中国法人犯罪的罪与罚[M]. 北京：中国检察出版社，1996：157.
- [5] 赵秉志. 单位犯罪比较研究[M]. 北京：法律出版社，2004：173-179.
- [6] 吴平. 资格刑研究[M]. 北京：中国政法大学出版社，2000：51.
- [7] 吴平. 资格刑研究[M]. 北京：中国政法大学出版社，2000：104.

On Criminal Responsibilities for Media to Seek Money by Disseminating Obscene Information

[Abstract] In order to seek more advertisement fees and sales, some media disseminate obscene information. Such actions constitute crime of seeking money by disseminating obscene information and corporation crime. This article expounds the criminal responsibilities of such media and responsible staffs.

[Key Words] Obscene Information, Corporation Crime, Crime of Seeking Money by Disseminating Obscene Information, Criminal Responsibilities

文章管理: [mycddc](#) (共计 4291 篇)

CDDC刊载文章仅为学习研究，转载CDDC原创文章请注明出处！

我要评论

会员名: 密 码:

[关于CDDC](#) ◆ [联系CDDC](#) ◆ [投稿信箱](#) ◆ [会员注册](#) ◆ [版权声明](#) ◆ [隐私条款](#) ◆ [网站律师](#) ◆ [CDDC服务](#) ◆ [技术支持](#)

对CDDC有任何建议、意见或投诉, 请点[这里](#)在线提交!

◆ [MSC Status Organization](#) ◆ [中国新闻研究中心](#) ◆ [版权所有](#) ◆ [不得转载](#) ◆ [Copyright](#) © 2001--2009 [www.cddc.net](#)
未经授权禁止转载、摘编、复制或建立镜像. 如有违反, 追究法律责任.