

“数字经济中的民事权益保护”系列之十三：

电信网络诈骗中的民事责任

民事权益保护专栏

程啸（清华大学法学院教授）

近年来，电信网络诈骗犯罪活动形势严峻，在刑事犯罪案件中占据很大比重。电信网络诈骗犯罪已经成为当前发案最高、损失最大、群众反映最强烈的突出犯罪。犯罪分子利用新型网络技术手段，钻管理上的漏洞，利用非法获取个人信息、网络黑灰产业交易等实施精准诈骗，组织化、链条化运作，跨境跨地域实施，严重危害人民群众获得感、幸福感、安全感。为了坚决打击治理电信网络诈骗，维护人民群众切身利益，当前我国正在制定反电信网络诈骗法，该法案已经过全国人大常委会两次审议，二审草案共七章、四十六条，分别从电信、金融、互联网以及综合措施四个方面就电信网络诈骗活动的预防与遏制作出了规定，并明确了法律责任，加大了惩处力度。此外，二审草案的第四十二条还针对电信网络诈骗犯罪中电信业务经营者、银行业金融机构、非银行支付机构、互联网服务提供者的民事责任作出了规定。

笔者认为，反电信网络诈骗法对民事责任作出相应的规定是非常必要的，具有重要意义。针对电信网络诈骗，首要的当然是防患于未然，预防和遏制其发生。可一旦发生，除了要及时止损、惩治违法犯罪分子外，最重要的就是如何追回被骗资金。实践中，电信网络诈骗犯罪分子得手后往往在极短时间内就将资金转至境外，追回的难度非常大，因此在无法追回被骗资金的情况下，如何填补电信网络诈骗受害人的经济损失，也是必须高度关注的问题。首先可以肯定的是，电信网络诈骗的违法犯罪分子是直接针对受害人实施侵权行为的人，正是他们实施的电信网络诈骗行为侵害了受害人的财产权益，他们是直接侵权人，当然也是返还财产、赔偿损失等侵权责任的首要承担者。刑事司法实践中有观点认为，电信网络诈骗行为往往构成犯罪行为，在构成犯罪的情形下只能通过涉案财物处理来解决对受害人财产的返还。例如，最高人民法院、最高人民检察院、公安部《关于办理电信网络诈骗等刑事案件适用法律若干问题的意见》明确规定，公安机关办电信网络诈骗案件，应当随案移送涉案赃款赃物，并附清单。人民检察院提起公诉时，应一并移交受理案件的人民法院，同时就涉案赃款赃物的处理提出意见。涉案银行账户或者涉案第三方支付账户内的款项，对权属明确的被害人的合法财产，应当及时返还。故此，不当允许电信网络诈骗的受害人提起民事诉讼，笔者认为这种观点是错误的。我国民法典第一百八十七条明确规定：“民事主体因同一行为应当承担民事责任、行政责任和刑事责任的，承担行政责任或者刑事责任不影响承担民事责任；民事主体的财产不足以支付的，优先用于承担民事责任。”刑事诉讼法第一百零一条第一款也规定：“被告人由于被告人的犯罪行为而遭受物质损失的，在刑事诉讼过程中，有权提起附带民事诉讼。被害人死亡或者丧失行为能力的，被害人的法定代理人、近亲属有权提起附带民事诉讼。既有被告人应当承担民事责任，又有被害人遭受物质损失的，被害人及其法定代理人、近亲属有权提起附带民事诉讼。被告人应当承担民事责任，被害人遭受物质损失的，被害人及其法定代理人、近亲属有权提起附带民事诉讼。”这种观点显然是错误的。

虽然电信网络诈骗违法犯罪分子是首要的侵权责任承担者，但这些犯罪分子往往不容易抓获，受害人甚至连诈骗分子是谁都不清楚，遑论提起民事诉讼。这种情形下，受害人可以电信业务经营者、银行业金融机构、非银行支付机构、互联网服务提供者对于其遭受电信网络诈骗行为具有过错，存在原因为由，而起诉这些单位，要求它们承担民事责任。最高人民法院、最高人民检察院、公安部《关于办理电信网络诈骗等刑事案件适用法律若干问题的意见》第三条第八项规定：“金融机构、网络服务提供者、电信业务经营者等在经营活动中，违反国家有关规定，被电信网络诈骗犯罪分子利用，使他人遭受财产损失，依法承担相应责任。”反电信网络诈骗法二审稿第四十二条没有明确电信网络诈骗犯罪中电信业务经营者、银行业金融机构、非银行支付机构、互联网服务提供者承担何种民事责任，只是规定依法承担民事责任。所谓依法当然是指依据民法典等法律关于民事责任的规定。

我国民法典第一千一百六十五条第一款规定：“行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。”除非法律特别规定适用过错推定责任或者无过错责任，否则侵权责任适用过错责任原则，以过错作为承担侵权责任的归责事由。因此，提供相关产品服务的电信业务经营者、银行业金融机构、非银行支付机构、互联网服务提供者就电信网络诈骗给受害人造成的损害，如果具有过错的，也应当承担侵权责任。除法律规定的过错推定责任或无过错责任。例如，个人信息保护法第六十九条第一款规定：“处理个人信息侵害个人信息权益造成损害，个人信息处理者不能证明自己没有过错的，应当承担损害赔偿等侵权责任。”例如，电信企业或金融机构在处理用户个人信息时，因未采取相应的安全保护措施致个人信息泄露、被他人非法窃取，从而使犯罪分子利用窃取的个人信息进行电信网络诈骗。此时，作为个人信息处理者的电信业务经营者、金融机构、互联网服务提供者所提供的产品、服务实施电信网络诈骗活动，这些提供产品或者服务的经营者所具有的过错就是两类。一类是提供产品或服务的产品或服务经营者、非银行支付机构、非银行支付机构、互联网服务提供者等单位的内部人员里外勾结，合谋串通，共同实施电信网络诈骗活动。这种情形下，诈骗分子和电信业务经营者等机构之间存在共同故意，有意思联络，他们对受害人构成了共同加害行为。民法典第一千一百六十八条规定：“二人以上共同实施侵权行为，造成他人损害的，应当承担连带责任。”例如，电信业务的经营者非法制造并向诈骗分子销售或提供用于诈骗的设备、软件；再如，金融机构的内部人员非法窃取金融账户等敏感个人信息并出售给电信网络诈骗分子，后者利用这些个人信息成功实施诈骗行为。显然这种情形下，出售个人信息的金融机构内部人员构成电信网络诈骗行为的帮助犯，属于帮助的侵权行为。民法典第一千一百六十九条第一款规定：“教唆、帮助他人实施侵权行为的，应当与行为人承担连带责任。”此外，对于网络服务提供者而言，民法典第一千一百九十七条规定：“网络服务提供者知道或者应当知道网络用户利用其网络服务侵害他人民事权益，未采取必要措施的，与该网络用户承担连带责任。”故此，当网络服务提供者知道或者应当知道网络用户利用其网络服务实施网络诈骗活动侵害他人民事权益，没有采取必要措施的，就需要与该诈骗分子承担连带责任。

不过，实践中更常见的一类情形不是电信业务经营者、金融机构、互联网服务提供者与诈骗分子共同实施电信网络诈骗行为，而是这些单位没有履行法定义务，尤其是违反了以保护个人信息主体免受电信网络诈骗为目的的保护性法律的规定，从而使电信网络诈骗分子得以实施侵权行为并给受害人造成损害。在这种情形下，由于电信业务经营者、金融机构、互联网服务提供者存在违反保护性法律，违法推定过失，即其行为属于有过错的行为，且在因果关系上该过错行为与受害人的财产权益被侵害有因果关系上的因果关系，也与受害人的损失之间存在因果关系上的因果关系。故此，电信业务经营者、金融机构、互联网服务提供者应当按照过错、原因力来承担相应的侵权赔偿责任。

（“数字经济中的民事权益保护”系列之十二：个人信息权益的内容与救济程序）详见于《法治日报》2022年7月20日9版）

五位大检察官与八大民主党派代表精彩互动

□ 本报记者 蒋安杰

7月19日，第四届服务保障长江经济带发展检察论坛在江西省九江市举行。检察机关与各民主党派和有关部门学习贯彻习近平生态文明思想、习近平法治思想，全面贯彻“长江保护法”，合力保护一江清水，服务保障长江经济带高质量发展。

最高人民检察院党组书记、检察长张军明确提出，要坚持以习近平生态文明思想、习近平法治思想为指导，牢固树立服务保障长江经济带发展检察新理念；要保持历史耐心和战略定力，以高质量检察履职服务保障长江经济带高质量发展；要以更大力度、更实举措落实“共抓大保护”。

此次会议突破以往的传统模式，在江西省检察长田云鹏、浙江省检察长贾宇、湖北省检察长王守安、湖南省检察长叶晓颖、四川省检察长冯键交流发言后，八大民主党派代表现场犀利提问，最高人民检察院副检察长张雪樵穿插点评，会议精彩纷呈。

江西检察如何把握“三色”与金色的关系？

田云鹏发言后，民盟中央代表袁晓提问：江西有“三色”文化：红色、绿色、古色，老百姓还希望增加一道代表富裕的金色。您刚刚介绍了江西重点治理的工业污染，那您是如何理解和把握“三色”与金色之间的关系？

田云鹏介绍，红色、绿色、古色是江西特色文化，红色代表红色基因，是赣鄱文化的近现代特质；绿色代表生态文明，是赣鄱文化的当代气质；古色则代表江西传统文化，是赣鄱文化的古韵内涵。“三色”文化与代表富裕的金色之间的关系，归根结底就是“三色”保护与经济发展之间的关系。实践表明，只有切实擦亮“三色”的底色，金色的成色才能更足、更亮。

田云鹏认为检察履职“大保护”，必须做好“增绿”与“生金”文章，不负青山方得金山。检察机关对标打造美丽中国“江西样板”重要要求，积极践行“绿水青山就是金山银山”理念，聚焦服务国家生态文明试验区建设大局，全面履行生态检察职能，部署开展“五河一湖一江”“守护鄱阳湖”等专项监督活动，主动融入长江流域重点水域禁捕退捕，积极参与蓝天碧水净土保卫战，全力服务保障打好污染防治攻坚战，协同推进山水林田湖草沙系统整治，用最严密的法治保护生态环境，助力守护好江西绿色发展的“家底”。

农药与化肥实行减量化的效果很难监管 浙江如何破题？

贾宇发言后，民进中央代表黎晓颖提问：目前，农药化肥的过度使用是两大农业面源污染，成为影响水体质量的重要因素，但农药与化肥实行减量化的效果很难监管，浙江的数字化改革在这方面有没有破题？

贾宇认为，农药化肥减量确实是监管难题，由于群众传统施肥用药习惯，化肥农药使用效果较难显现等原因，导致无论是行政监管还是检察监督都存在一定难度。浙江的一些地方检察机关在这方面进行了探索，通过运用大数据手段，对接政府数字平台收集线索，共享实时监测数据等，推动相关部门落实农药化肥减量增效工作，开展溯源治理。

一是依托数字监督平台收集案件线索。如衢州市检察院公益诉讼检察指挥中心通过对接基层治理四平台数据发现大量农药包装废弃物案件线索，部署开展专项监督，在规范完善废弃物回收体系同时，推动相关部门推广种植蜜源植物、性信息素诱杀、杀虫灯诱杀等绿色技术，以“绿色防控”实现减少农药使用量43%；二是共享数据实现水质实时监控预警；三是通过检察监督推动农业化肥减量工作。对照“数字赋能监督，监督促进治理”法律监督重塑变革要求，在数字办案的基础上，督促、协同行政机关加强农药化肥减量，形成农业面源污染防治的合力。

田盟中央代表陈勇提问：浙江检察机关探索大数据法律监督有声有色，针对农业面源污染可不可以谈谈这方面发展的愿景？

贾宇介绍，贯彻落实大数据战略，开展大数据法律监督可以为农业面源污染提供强大助力，司法实践中已有很好的探索实践。下一步要把农业面源治理的点扩展到面，推动综合治理，系统治理。基层检察机关要更加深刻认识到，做好农业面源治理关系广大人民群众利益，要积极通过公益诉讼履职，减少面源污染，提升农产品品质，提升农民收入，增强人民群众获得感，推动农业绿色可持续发展。

船舶污水收费标准不一 检察机关公益诉讼能否解决？

王守安发言后，民革中央代表陶相宁提问：对船舶污水的收集处理，湖北各地收费标准不一致，检察机关能否通过提起公益诉讼，请求法院判令相关政府部门统一收费标准？

王守安认为，由检察机关通过提起公益诉讼，请求法院判令相关行政机关统一收费标准的做法暂不可行，主要原因是行政机关实施行政管理和司法机关开展监督都必须要有法律依据，但交通运输部、国家发展改革委等部门已经明确将船舶污水收集处理服务费用纳入市场调节范畴，由港口经营人根据市场供求和竞争状况，生产经营成本和服务内容自主制定收费标准。交通运输部等部门出台的其他规定也仅仅提出鼓励免费接收船舶生活污水，并未将此项费用纳入政府指导价或者政府定价。按照价格法相关规定，行政机关不得超越定价权限和范围实施价格干预，因此，不能要求其就船舶污水收集处理服务费用制定统一的收费标准。检察机关就此事项提出公益诉讼，法律依据不足。

但是，船舶污水收集处理服务费用标准不一，导



▲ 江西省人民检察院检察长田云鹏



▲ 浙江省人民检察院检察长贾宇



▲ 湖北省人民检察院检察长王守安



▲ 湖南省人民检察院检察长叶晓颖



▲ 四川省人民检察院检察长冯键



▲ 民盟中央代表袁晓



▲ 民进中央代表黎晓颖



▲ 台盟中央代表陈勇



▲ 民革中央代表陶相宁



▲ 致公党中央代表祁晓红



▲ 民建中央代表丁亮春



▲ 九三学社中央代表张琪



▲ 农工党中央代表李想

图片：程丁

致船舶选择性收集、交付污染物，不可避免地影响实行免费接收或收费较低地区的积极性，制约长江经济带船舶和港口污染防治能力的全面提升。虽然不能提起公益诉讼，但王守安认为，检察机关仍然可以能动履职，有所作为。按照现行相关规定，船舶生活污水免费接收是国家鼓励、引导的发展方向，在还没有法律依据的情况下，完全由港口企业、接收单位等承担此部分成本尚不可行，必须要地方政府加大支持力度。沿江检察机关可以在最高检的统一指挥下，通过社会治理检察建议、公开听证等适当方式，促进沿江各地政府加大资金支持力度，逐步降低收费标准，最终实现流域免费接收。

“这是个大问题，普遍性问题，不仅是湖北面临的问题，得将心比心，认真考虑如何人性化管理。如果简单地以排污多收费高的原则收费，不利于从根本上加强污染防治。”针对这一典型性问题，张军作了补充回答。他表示，最高检要就这一问题加强调研，在进一步摸清相关情况的基础上，积极商中央有关主管部门，促进从顶层设计上最终解决免费接收船舶生活污水和含油污水的问题，实现溯源治理。

致公党中央代表祁晓红提问：湖北地位特殊，生态部长江流域监督管理局、水利部长江委、交通运输部长江海事局驻地在武汉，湖北检察机关与这些派驻机构有没有建立工作关系，对检察办案有什么影响？

王守安回应说，检察机关与生态部长江流域监督管理局、水利部长江委、交通运输部长江海事局建立了紧密的工作联系，在长江大保护方面形成了行政和司法的协同联动合力。比如，机制建设方面，早在2018年11月，湖北省检察院即与长江水利委员会、长江航务管理局（长江海事局的上级单位）会签合作协议，就建立三方信息共享机制、工作配合机制、干部交流机制、常态联系机制等内容达成共识，共同推进长江水污染治理、水生态修复、水资源保护“三水共治”。具体工作方面，湖北省检察院针对近年来扫黑除恶专项斗争中发现的长江流域非法采砂管理漏洞，于2020年12月向交通运输部长江航务管理局、湖北省水利厅、省交通运输厅发出社会治理类检察建议，督促有关行政机关依法加大对“三无”船只的整治力度，合力保护长江流域生态环境和堤防安全。

检察机关在尾矿治理公益诉讼中怎么把握轻重缓急？

叶晓颖发言后，民建中央代表丁亮春提问：“锰三角”等尾矿污染属于历史遗留问题，企业走了或者垮了，尾矿治理的重担压在政府肩上，但湖南地方政府的财力并不富裕，检察机关在尾矿治理公益诉讼中是怎么把握轻重缓急的？

叶晓颖认为，这个问题特别重要。这也是检察机关在推动尾矿治理中遇到的最关键的问题，是最大的难题，同时也是政府认为最困难的地方。在尾矿治理中，政府履行属地管理责任，企业承担治理主体责任，从责任主体来划分，尾矿库大致分为两种：一种是有主的尾矿库，即能够找到治理责任主体的尾矿库；另一种是无主的尾矿库，即难以找到治理责任主体的尾矿库，这种尾矿库一般形成年代

比较久远，目前属于闲置和长期无人管理的状态。

“企业走了或者垮了”的情况，大多形成无主的尾矿库。在“锰三角”矿业污染治理中，即使是有的企业也大多没有治理或赔偿能力。我们按照“谁污染、谁治理”的原则，首先是查找治理责任主体。现在“锰三角”面临的问题是无主矿多，一般情况下只能由政府先兜底治理，再视情启动追偿程序。

叶晓颖介绍，检察机关在尾矿治理公益诉讼中，主要把握两条原则：一是能动不冲动。坚持寓支持于监督之中，与政府及其行政机关充分沟通，帮忙不添乱；二是到位不越位。充分用足公益诉讼等法定职责，督促和协助政府对尾矿库进行有序处理、稳妥治理。

“我们一般按照‘先急后缓’的原则，督促和支持政府先治理五类库：一是严重威胁群众生命财产安全的‘头顶库’（下游一公里以内有居民或重要设施的尾矿库）；二是严重影响人居环境的‘半边库’（临近江边、河边、湖岸边或位于居民饮用水源地上的尾矿库）；三是中央环保督察、长江经济带警示片披露限期整改的尾矿库；四是企业有意违规、主观恶意明显的尾矿库；五是对于当地尾矿治理具有示范意义的尾矿库。对于其它尾矿库，我们督促和支持政府制定科学合理的治理方案，先易后难、分类推进。”叶晓颖如是强调。

嘉陵江的水生态保护是否已经无案可办？

冯键发言后，九三学社中央代表张琪提问：根据国控断面水质监测，嘉陵江上游与陕西交界的水质是二类水，嘉陵江下游与重庆交界的水质也是二类水，是否可以理解：嘉陵江的水生态保护已经不需要处理的污染问题线索了？

冯键回应道，嘉陵江入川段、出川段水质检测都是二类水，包括检察机关在内的社会各界都认为，嘉陵江流域的生态环境保护取得了明显成效。但据了解，这并不意味着嘉陵江水生态保护已经无案可办。一是中央环保督察组发现的问题中有多条线索涉及到嘉陵江干流的非法采砂、岸线保护、支流水体污染、矿山和尾矿治理等；二是下游的河长办、行政机关、检察机关也向我们移送了多起案件线索；三是我们在开展船舶污染专项行动中自主发现了一批线索，包括今年7月4日到8日，四川省第八检察部船舶污染专案组在履职中发现一些地方（遂宁）的运营船舶泄漏燃油、机油，直排生活污水；一些地方（广安）的船舶在河道中翻新、打磨、油漆船体。可以说，水生态从严保护，永远在路上。

农工党中央代表李想提问：借此机会，我想了解，四川检察系统是如何与长江上游的云南、青海、贵州等地检察机关统筹协调、联合办案，以达到流域保护的效果？

冯键表示，下一步，检察机关将认真落实《四川省嘉陵江流域生态环境保护条例》，围绕四水一岸（水环境、水生态、水资源、水安全、岸线保护）加大力度办理一批涉及长江流域水生生物完整性指数、水体污染、岸线保护的案件，推动嘉陵江流域水体环境治理再上新台阶。