**提供侵入、非法控制计算机信息系统程序工具获刑案以案释法**

检索主题词：外挂程序;非法控制计算机信息系统;普法;以案释法

案例报送单位：江苏省司法厅

【案情简介】

2016年8月至9月，戴某某、郑某编写了“教父”“Q神”两款可避开某计算机系统有限公司开发的系统安全保护措施，侵入改变其运行方式达到控制抢红包程序。后两人拉人入伙，组成微信群名为“人间正道是沧桑”的销售团队，共同销售该两款外挂程序，并约定利润分配方案。其中，戴某某、郑某负责外挂程序的更新、维护，搭建、租赁服务器；杨某某、刘某某根据销售员每日对外销售的外挂程序授权码进行数量统计，并通过微信、支付宝、银行卡转账等方式进行收款、分赃。2016年10月至2017年5月间，戴某某等8人非法获利人民币合计10776553元。

【调查与处理】

2017年12月20日，区人民检察院以戴某某、郑某等10人犯提供侵入、非法控制计算机信息系统程序、工具罪向区人民法院提起公诉。2018年8月31日，区人民法院作出一审判决，以提供侵入、非法控制计机信息系统程序、工具罪，判处戴某某等10名被告人二年至三年有期徒刑，缓刑期二年六个月至四年，并处相应罚金。

【法律分析】

（一）戴某某、郑某等人的行为不构成非法经营罪。“教父”“Q神”认定为非法出版物依据不足，故不能认定为非法经营罪。非法出版物，是指非国家批准的出版单位出版的在社会上公开发行的图书，报刊和音像出版物，以及违反《出版管理条例》未经批准擅自出版的出版物。“教父”“Q神”只是帮助买家在抢红包游戏或者赌博中进行作弊，不含色情或者反动的内容，不符合通常的非法出版物的表现形式，也没有经新闻出版署认定为非法出版物。虽然新闻出版总署认定网游外挂属于非法出版物，但网游和微信的性质不一样，网游需要收费，外挂对网游的不利影响在于客户的流失和开发者获利的减少，而微信是一种渗透到社会公众日常生活的“智慧型”生活方式,外挂对微信的不利影响在于破坏客户的体验感和“生活方式”的营建。因此不能类推得出微信外挂属于非法出版物。

（二）戴某某、郑某等人的行为不构成破坏计算机信息系统罪。“教父”“Q神”并未造成微信系统不能正常运行，不能认定为构成破坏计算机信息系统罪。戴某某、郑某编写“教父”“Q神”外挂，主观上不想破坏微信系统，仅是提供抢红包赌博工具，客观上也仅是侵入了微信系统，调用了其数据，增加了极小部分其功能，并未影响微信的主要功能的使用，也并未造成微信的瘫痪。刑法并无提供破坏计算机信息系统工具罪，破坏计算机信息系统罪主要是认定实施者，对提供软件的人认定只能从共同犯罪角度出发，但该案戴某某、郑某等人与下家仅是上下线关系，下家的下家再行销售，不能认定与直接使用者构成共犯。

（三）戴某某、郑某等人的行为构成提供侵入、非法控制计算机信息系统程序、工具罪。戴某某、郑某等人的行为符合提供侵入、非法控制计机信息系统程序、工具罪的构成要件。根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理危害计算机信息系统安全刑事案件应用法律若干问题的解释》相关规定，应当认定为“专门用于侵入、非法控制计算机信息系统的程序、工具”。第一，“教父”“Q神”突破了微信的安全保护措施。某计算机公司的开发人员开发出微信程序的源代码，然后进行封装成独立的程序安装包，对微信程序封装就是一种对微信程序的安全保护措施。“教父”“Q神”向微信程序注入一个动态链接库文件，以截取到微信传输的红包数据，并对微信的操作流程进行了增加和修改，这就是一种典型的突破安全保护措施。第二，“教父”“Q神”未经授权获取了微信系统数据。用户在下载安装微信时会和微信签订相关的协议，其中明确禁止用户对微信运行过程中释放到任何终端内存中的数据，微信运行过程中客户端与服务器端的交互数据，以及微信运行过程中所必需的系统数据进行复制、修改、增加、删除。“教父”“Q神”未经授权违背协议，对微信应用程序中代码的正常流程进行了截取，修改并调用了微信的部分内部函数。第一个微信号抢到红包后，通过微信本身的自带功能当然可以查看其它红包的数额，但是“教父”“Q神”通过侵入的方式非法截取的微信传输过程中的数据，并非用户所看到的第一个微信号所公布的数据。第三，戴某某、郑某等人的行为并非科技创新，具有社会危害性。“教父”“Q神”不仅为非法赌博提供了便利条件，还破坏了微信这一社交软件的平台生态环境和严重干扰了网络虚拟世界的正常秩序，也极大的损害了网络软件开发商和运营商的合法利益，破坏了网络软件市场的正常公平竞争秩序。虽然第一个微信号抢到红包后，不用“教父”“Q神”可以手动算出最后一个红包的数额，使用者可以自主决定是否抢最后一个红包，但人们之所以买“教父”“Q神”，就是看重的其闪电般的计算速度并自动抢红包的功能，而这一功能实现的基础就是侵入、控制微信系统。

【典型意义】

近年来，随着微信红包的推出，因其具有便捷、流转快、支付的不特定性等支付特点，微信建群抢红包开设赌场的刑事案件愈演愈烈。网络赌博因受到技术漏洞等方面的影响，逐渐滋生出针对各种各样微信红包赌博规则的外挂小程序，一挂在手，逢赌必赢。微信抢红包外挂增加了微信不具有的功能，带有“科技创新”的迷惑性，但无论其如何创新，它充其量仅是微信的“寄生虫”。通过该案件引导社会公众认识到使用抢红包外挂的社会危害性，让更多的人远离外挂程序，维护网络虚拟空间的安全和秩序。