

# 骗子之战：在武装冲突期间保护平民免受虚假信息的影响

埃恩·卡茨\*著/何田田\*\*译

## 摘要

武装冲突中的虚假信息可能会对平民造成几种特殊的伤害：面临报复性暴力、保障人类需求至关重要的信息遭扭曲，以及造成严重的精神痛苦。传统国际人道法将虚假信息归类为不被禁止的战争诈术，这与此类伤害的严重性，以及战时虚假信息的现代性质不相符。国际人道法、国际人权法和国际刑法中有一些碎片式的保护措施可用于限制武装冲突期间的虚假信息。但是，仍有许多漏洞和模糊之处削弱了这些法律框架的保护效力，需要学者们进一步关注和澄清。

**关键词：**虚假信息；虚假新闻；影响行动；国际人道法；国际人权法；国际刑法；战争诈术；武装冲突。

---

\* 埃恩·卡茨 (Eian Katz) 是美国律师协会人权中心的法律顾问，曾担任国际公共法律与政策小组的顾问。他是芝加哥大学的法学博士和耶鲁大学的学士。

\*\* 中国社会科学院国际法研究所副研究员。

## 引言

根据世界风险调查，“虚假新闻”是2020年互联网用户最关心的问题。<sup>1</sup>对于越来越惊讶地发现虚假或误导性信息已经扩散到政治、<sup>2</sup>卫生、<sup>3</sup>金融<sup>4</sup>和其他领域的人们来说，这一调查结果并不足为奇。但是，假新闻对武装冲突环境中平民的独特影响却较少为人所知，这令人担忧。尽管交战方早已认识到虚假信息在欺骗敌人方面有军事价值，但在混合战争时代，虚假信息越来越多地是针对平民人口制作的。将平民当作虚假信息或宣传的主体或客体，这可能会煽动暴力，并可能进一步导致产生三种不同且可识别的平民伤害。

首先，通过虚假信息诽谤不受欢迎的个人或群体，可能会鼓励第三方对他们实施暴力，并使之合法化。卢旺达灭绝种族行为出现之前，就出现了这样臭名昭著的事件。当时，卢旺达国家广播电台或国家高级官员通过虚假新闻报道煽动了民众对图西人的情绪。<sup>5</sup>在其他冲突中，有组织的诽谤宣传活动同样危及了少数群体或人道工作者。<sup>6</sup>

冲突方近来对虚假信息令人不安的第二种应用，是歪曲一些对保障人类需求至关重要的信息。通过广泛传播恐惧和故意混淆视听，鱼龙混杂的参与方旨在散播异议、破坏社会秩序、加剧危机并诋毁敌方机构（包括民事机构）。例如，在新冠大流行的整个过程中，不同冲突参与方为了谋取政治和经济利益，散布关于病毒的虚假信息，少报病例数或鼓吹阴谋论。<sup>7</sup>武装冲突中的虚假信息同样也可能针对向受困平民提供救济的人道组织，危害他们的行动，玷污他们的声誉。<sup>8</sup>这些猖獗的虚假信息会通过破坏获得服务的机会，或导致人们采取违背自利益的行动，而使平民受到伤害。

最后，虚假信息会通过引起极度恐惧、悲伤或其他痛苦情绪，或不健全的心理状态，直接损害平民的心理健康。针对平民受众的虚假信息会导致他们产生偏执或阴谋论思维，怀疑自己是否有能力继续满足其人类需求，认为朋友或亲属已经或将要受到伤害，或者有理由害怕发生死亡或身体受伤。这些损害不太容易被记录和证明，但其创伤性、破坏性和持久性毫不逊色。

一般而言，武装冲突期间制造的虚假信息与其他情况下制造的虚假信息在内容上少有区别。尽管如此，它们之间存在实践和法律上的明显不同。实践上，受武装冲突影响的人们由于生活条件极差、更多暴露于暴力侵害、且获得可靠信息的来源减少，会特别容易受到虚假信息的不良影响。冲突环境已被证明是孵化虚假信息的“温床”这一事实，加剧了造成伤害的可能性。最近频发于以色列、巴勒斯坦、利比亚、南苏丹、叙利亚、乌克兰和也门的虚假信息现象，就是很好的例证。<sup>9</sup>军

<sup>1</sup> World Risk Poll, “Fake News Is the Number One Worry for Internet Users Worldwide”, Lloyd’s Register Foundation, 2020, available at: <https://wrp.lrfoundation.org.uk/explore-the-poll/fake-news-is-the-number-one-worry-for-internet-users-worldwide/> (所有网络资料均于2021年9月查阅)。

<sup>2</sup> See, for example, Danielle Abril, “Facebook Reveals that Massive Amounts of Misinformation Flooded Its Service during the Election”, *Fortune*, 19 November 2020, available at: <https://fortune.com/2020/11/19/facebook-misinformation-labeled-180-million-posts-2020-election-hate-speech-prevalence/>.

<sup>3</sup> See, for example, Rebecca Heilweil, “Facebook Is Finally Cracking Down Hard on Anti-Vaccine Content. It Is Facing an Uphill Battle”, *Vox*, 9 March 2021, available at: [www.vox.com/recode/22319681/vaccine-misinformation-facebook-instagram-spreading](http://www.vox.com/recode/22319681/vaccine-misinformation-facebook-instagram-spreading).

<sup>4</sup> See, for example, Michael Siering, Jan Muntermann and Miha Grčar, “Design Principles for Robust Fraud Detection: The Case of Stock Market Manipulations”, *Journal of the Association for Information Systems*, Vol. 22, No. 1, 2021.

<sup>5</sup> Montreal Institute for Genocide and Human Rights Studies, “Rwanda Radio Transcripts: The Role of Radio”, available at: [www.concordia.ca/research/migs/resources/rwanda-radio-transcripts.html](http://www.concordia.ca/research/migs/resources/rwanda-radio-transcripts.html).

<sup>6</sup> See, for example, *Report of the Detailed Findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar*, UN Doc. A/HRC/39/CRP.2, 17 September 2018, para. 1324; Louisa Loveluck, “Russian Disinformation Campaign Targets Syria’s Beleaguered Rescue Workers”, *Washington Post*, 18 December 2018, available at: <https://tinyurl.com/zk9x8cjt>.

<sup>7</sup> See, for example, Sonny S. Patel, Omar E. Moncayo, Kristina M. Conroy, Doug Jordan and Timothy B. Erickson, “The Landscape of Disinformation on Health Crisis Communications during the COVID-19 Pandemic in Ukraine: Hybrid Warfare Tactics, Fake Media News, and Review of Evidence”, *Journal of Science Communication*, Vol. 19, No. 5, 2020; Evan Lawson and Natia Seskuria, “Disinformation Should Be the Final Straw in the Targeting of Medical Facilities”, *The Russia File*, 17 August 2020, available at: [www.wilsoncenter.org/blog-post/disinformation-should-be-final-straw-targeting-medical-facilities](http://www.wilsoncenter.org/blog-post/disinformation-should-be-final-straw-targeting-medical-facilities); Human Rights Watch, “Yemen: Houthis Risk Civilians’ Health in Covid-19”, 1 June 2021, available at: [www.hrw.org/news/2021/06/01/yemen-houthis-risk-civilians-health-covid-19](http://www.hrw.org/news/2021/06/01/yemen-houthis-risk-civilians-health-covid-19).

<sup>8</sup> Rachel Xu, “You Can’t Handle the Truth: Misinformation and Humanitarian Action”, *Humanitarian Law and Policy Blog*, 15 January 2021, available at: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2021/01/15/misinformation-humanitarian/>.

<sup>9</sup> Sheera Frenkel, “Lies on Social Media Inflammation Israeli-Palestinian Conflict”, *New York Times*, 14 May 2021, available at: [www.nytimes.com/2021/05/14/technology/israel-palestine-misinformation-lies-social-media.html](http://www.nytimes.com/2021/05/14/technology/israel-palestine-misinformation-lies-social-media.html); “Fake News War: In

事和民事参与方都利用虚假信息获利，为了控制有关冲突的叙事。冲突环境下特有的深刻民间分裂会扩大这些虚假信息的影响，通过建立回音室，加剧确认偏见，且加速不经批判就分享不属实报告的速度。<sup>10</sup>此外，冲突中国家机构的崩溃削弱了内容监管网络，并限制了针对诽谤的司法救济的获得，<sup>11</sup>使得虚假信息的传播几乎没有限制。

在法律层面上，独特的是武装冲突期间的虚假信息受到国际人道法的规制。国际人道法长期以来将其定性为可允许的“战争诈术”（前提是它符合其他适用规则）。<sup>12</sup>但是，本文主张，这种宽容的态度是过去时代的产物。在过去，欺骗性的做法可以被安全地假定是为了获得战术或政治利益，但不会对非战斗人员的状况造成重大影响。然而，当代的趋势是虚假信息被用于威胁平民人口，这一趋势挑战了过去的底层假设，因此需要重新评估国际人道法如何来规制虚假信息。

因此，本文的主要任务是通过发掘国际法中能适用于限制虚假信息的规则，开创一种对待武装冲突中的虚假信息的新的法律方法。本文第一部分首先回顾了国际人道法对虚假信息的传统立场，并认为这一立场已不再符合虚假信息的现代特点。第二部分在讨论了两个初步问题后，余下篇章探寻其他可适用于平民所受的上述三种类型伤害的保护措施：面临可预见的暴力行为、有关人类重要需求的信息遭扭曲，以及造成严重的精神痛苦。在大多数情况下，国际人道法、国际人权法或国际刑法中的保护措施的可适用性往最好里说是推断性的，且并不完整，这要求法律上作出更大的澄清，并着力解决虚假信息这一问题。

本文的讨论范围主要受两方面限制。首先，它只关注虚假信息的发布，而不讨论鼓吹暴力的问题。因此，本文没有深入研究煽动法，煽动法是现有大量案例法和学术研究的主题。本文对煽动行为的研究，仅限于描述以挑起暴力回应为目的而发布的煽动性虚假信息，虽然没有明确地呼吁采取暴力。其次，本文仅从战时法的角度讨论虚假信息。在平时法方面，其他学者就虚假信息作为使用武力的方式或侵犯主权的方式发表了意见，<sup>13</sup>并审查了国际人权法一般如何对待虚假信息。<sup>14</sup>

关于本文的术语说明如下：“虚假信息”和“假情报”（也称错误信息）都是指虚假的信息，但不同的是前者有故意的因素：“虚假信息”是“故意误导或偏颇的”。<sup>15</sup>“假新闻”往往是虚假信息或错误信息的一种形式，但定义不明确，因此本文很少使用。其他相关概念，如“宣传”<sup>16</sup>“心

---

Libya, Battles Also Rage on Social Media”, *France 24*, 18 April 2019, available at: [www.france24.com/en/20190418-fake-news-war-libya-battles-also-rage-social-media](http://www.france24.com/en/20190418-fake-news-war-libya-battles-also-rage-social-media); Mel Bunce, “Humanitarian Communication in a Post-Truth World”, *Journal of Humanitarian Affairs*, Vol. 1, No. 1, 2019; Fatima K. Abu Salem, Roaa Al Feel, Shady Elbassuoni, Mohamad Jaber and May Farah, “FA- KES: A Fake News Dataset around the Syrian War”, American University of Beirut, 2019, available at: <https://ojs.aaai.org/index.php/ICWSM/article/view/3254/3122>; Margarita Jaitner, *Russian Information Warfare: Lessons from Ukraine*, NATO Cooperative Cyber Defence Centre of Excellence, 2020, available at: [https://ccdcoe.org/uploads/2018/10/Ch10\\_CyberWarinPerspective\\_Jaitner.pdf](https://ccdcoe.org/uploads/2018/10/Ch10_CyberWarinPerspective_Jaitner.pdf); Can Kasapoglu and Mariam Fekry, *Iran’s Proxy War in Yemen: The Information Warfare Landscape*, NATO Strategic Communications Centre of Excellence, January 2020, available at: [https://stratcomcoe.org/pdfjs/?file=/cuploads/pfiles/web\\_stratcom\\_coe\\_iran\\_proxy\\_war\\_against\\_yemen\\_13-02-2020.pdf?zoom=page-fit](https://stratcomcoe.org/pdfjs/?file=/cuploads/pfiles/web_stratcom_coe_iran_proxy_war_against_yemen_13-02-2020.pdf?zoom=page-fit).

<sup>10</sup> Filippo Menczer, “Fake Online News Spread through Social Echo Chambers”, *Scientific American*, 28 November 2016, available at: [www.scientificamerican.com/article/fake-online-news-spreads-through-social-echo-chambers/](http://www.scientificamerican.com/article/fake-online-news-spreads-through-social-echo-chambers/).

<sup>11</sup> Cf. Peter Roudik *et al.*, *Initiatives to Counter Fake News: Comparative Summary*, US Library of Congress, April 2019, available at: <https://digitalcommons.unl.edu/scholcom/179/>.

<sup>12</sup> 《一九四九年八月十二日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》，1125 UNTS 3, 1977年6月8日（1978年12月7日生效）（《第一附加议定书》），第37条第2款；迈克尔·施密特（Michael Schmitt）总主编，《塔林网络战国际法手册》，剑桥大学出版社2013年版，中文译本由朱莉欣等译，国防工业出版社2016年版（简称《塔林手册》），第61条，第2段。

<sup>13</sup> Marko Milanovic and Michael N. Schmitt, “Cyber Attacks and Cyber (Mis)Information Operations during a Pandemic”, *Journal of National Security Law and Policy*, Vol. 11, No. 1, 2020; Gary Corn, “Coronavirus Disinformation and the Need for States to Shore Up International Law”, *Lawfare*, 2 April 2020, available at: [www.lawfareblog.com/coronavirus-disinformation-and-need-states-shore-international-law](http://www.lawfareblog.com/coronavirus-disinformation-and-need-states-shore-international-law).

<sup>14</sup> Irene Khan, *Disinformation and Freedom of Opinion and Expression: Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*, UN Doc. A/HRC/47/25, 13 April 2021.

<sup>15</sup> “Disinformation”, *Dictionary.com*, available at: [www.dictionary.com/browse/disinformation](http://www.dictionary.com/browse/disinformation).

<sup>16</sup> “任何形式的敌对性交流，特别是具有偏见或误导性的交流，旨在影响任何群体的意见、情绪、态度或行为，以便直接或间接地使信息发布者受益。” US Department of Defense, *Joint Publication 3-13.2: Psychological Operations*, 27 January 2010, p. GL-7.

理行动”<sup>17</sup>“影响行动”<sup>18</sup>“信息行动”<sup>19</sup>“信息战”<sup>20</sup>和“认知战”，<sup>21</sup>也会有虚假信息、错误信息、误导信息和准确信息等术语的混合含义。为了清楚起见，本文将避免使用这些不明确的概念。

## 武装冲突中的虚假信息

虚假信息作为一种军事战术，并非一种现代创新。孙子在公元前五世纪就写道：“兵者，诡道也”。古典军事史上充满了传奇色彩的战场诡计，例如有特洛伊木马的传奇故事、亚历山大大帝海达斯佩斯河会战，以及汉尼拔特拉西梅内湖之战。在当代，诡计和欺骗仍然是军事战略的关键组成部分，且得力于日益复杂精尖的信通技术。

国际人道法对这种军事战术采取了非常宽松的态度，但有一处例外。《第一附加议定书》第 37 条第 1 款规定，战斗人员不得采取背信弃义的做法，即“以背弃敌人的信任为目的而诱取敌人的信任，使敌人相信其有权享受或有义务给予适用于武装冲突的国际法规则所规定的保护的为行为”。<sup>22</sup>因此，交战方不得虚伪地接受停战或宣布投降，不得假装受伤或生病，不得假称具有平民或其他受保护地位。<sup>23</sup>

然而，《第一附加议定书》第 37 条第 2 项明确允许“战争诈术”——即“旨在迷惑敌人或诱使敌人作出轻率行为，但不违犯任何适用于武装冲突的国际法规则”。<sup>24</sup>虽然这一特定条款仅适用于国际性武装冲突（IACs），但根据习惯国际法，在非国际性武装冲突（NIACs）中也同样允许使用诈术。<sup>25</sup>

在《第一附加议定书》中，“假情报”被明确归类为允许在武装冲突中使用的一种诈术。<sup>26</sup>其他一些权威参考也证实了这一国际人道法立场。红十字国际委员会在《第一附加议定书》的评注中将“传播误导性信息”归类为一种诈术，<sup>27</sup>许多国家的军事手册也支持使用“假情报”“虚假信息”“心理行动”或“虚假信息和报纸”。<sup>28</sup>《网络行动国际法塔林手册》（《塔林手册》）是将国际法应用于网络空间的主要著作，它也列举了可接受的诈术的例子，包括“心理战活动”，如“抛撒传单

<sup>17</sup> “向外国受众传达特定信息和内容的有计划行动，这种行动旨在影响他们的情绪、动机和客观推理，并最终影响外国政府、组织、团体和个人的行为。心理行动的目的是诱导或影响外国行动者的态度和行为，使之有利于信息发布者实现其目标。” *Ibid.*, p. GL-8.

<sup>18</sup> “在和平时期、危机时期、冲突时期和冲突后时期，协调、综合、同步地运用国家外交、信息、军事、经济和其他能力，以影响外国目标受众的态度、行为或决定，从而推动（党派）利益和目标的实现。” Eric V. Larson *et al.*, *Foundations of Effective Influence Operations: A Framework for Enhancing Army Capabilities*, RAND Arroyo Center, Santa Monica, CA, 2009, p. xii.

<sup>19</sup> “所有协调或单独将数字资源用于认知目的的行为，旨在改变或强化目标受众的态度或行为。” Dapo Akande *et al.*, “Oxford Statement on International Law Protections in Cyberspace: The Regulation of Information Operations and Activities”, *Just Security*, 2 June 2021, available at: [www.justsecurity.org/76742/oxford-statement-on-international-law-protections-in-cyberspace-the-regulation-of-information-operations-and-activities/](http://www.justsecurity.org/76742/oxford-statement-on-international-law-protections-in-cyberspace-the-regulation-of-information-operations-and-activities/).

<sup>20</sup> “大规模地破坏信息资产和系统，以及破坏支持四大关键基础设施（电网、通信、金融和运输）的计算机和网络。” Brian C. Lewis, “Information Warfare”, Federation of American Scientists, available at: <https://fas.org/irp/eprint/snyder/infowarfare.htm>.

<sup>21</sup> “在认知领域开展行动，在目标受众中建立预先确定的感知，以获得对另一方的优势。” Paul Ottewell, “Defining the Cognitive Domain”, *Over the Horizon*, 7 December 2020, available at: <https://othjournal.com/2020/12/07/defining-the-cognitive-domain/>.

<sup>22</sup> 《第一附加议定书》第 37 条第 1 款。

<sup>23</sup> 同上注，第 37 条第 1 款。

<sup>24</sup> 同上注，第 37 条第 2 款。

<sup>25</sup> 让·马里·亨克茨和路易丝·多斯瓦尔德-贝克：《习惯国际人道法第一卷：规则》，红十字国际委员会、剑桥大学出版社 2005 年版，中文译本由红十字国际委员会组织编译，红十字国际委员会、法律出版社 2007 年版（简称《红十字国际委员会习惯法研究》），规则 57，载：<https://ihl-databases.icrc.org/zh/customary-ihl/v1>。

<sup>26</sup> 《第一附加议定书》第 37 条第 2 款。

<sup>27</sup> Yves Sandoz, Christophe Swinarski and Bruno Zimmerman (eds), *Commentary on the Additional Protocols*, ICRC, Geneva, 1987 (ICRC Commentary on APs), para. 1516.

<sup>28</sup> Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck (eds), *Customary International Humanitarian Law*, Vol. 2: Practice, Cambridge University Press, Cambridge, 2005 (ICRC Customary Law Study (Practice)), Practice relating to Rule 57, available at: <https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2>.

或宣传广播”。<sup>29</sup>在习惯法中，如红十字国际委员会所表述的，诈术的定义比《第一附加议定书》列举的诈术例子更为广泛，即“意图迷惑敌人的行为”。<sup>30</sup>因此，毫无疑问，假情报也属于可接受的诈术。遵循这一逻辑，许多学者推定，国际人道法只通过禁止背信弃义的规则和其他背景原则（如必要性、比例和区分原则），限制武装冲突中的虚假信息。<sup>31</sup>

但是，假情报的现代应用——或者更准确地说，虚假信息的现代应用，使人们不得不从几个原因出发，质疑国际人道法中是否应将其作为一种可允许的诈术。首先，虽然规则中所称的诈术是为了迷惑“敌人”或“敌方”，但当前武装冲突中接受虚假信息的往往是平民。<sup>32</sup>虽然这并不会自动地使虚假信息构成违法行为，<sup>33</sup>但它突出了传统国际人道法中一个明显的概念描述性缺陷。

将虚假信息归类为国际人道法所允许的诈术，更有问题的是要求这种行为“不违犯任何适用于武装冲突的国际法规则”。<sup>34</sup>这一限制性条款要求对国际人道法、国际人权法和国际刑法规制武装冲突期间传播虚假信息的相关内容作更全面的分析，本文稍后将讨论这一问题。正如下文所示，武装冲突期间传播某些形式的虚假信息实际上可能违反了国际法。

最后，虚假信息定义的不完善指出了国际人道法对技术发展适应能力不足的问题。现代的虚假信息在程度和种类上都不同于以往。大众传媒为虚假信息的产生和传播提供了前所未有的便利，从而使事实与虚构更难以区分。<sup>35</sup>这种现象有时被称为“信息流行病”。<sup>36</sup>与此相关的是，技术进步使制造假信息变得越来越容易。<sup>37</sup>因此，虽然红十字国际委员会曾经认为诈术“往往是力量弱小的战斗员可以采取的唯一途径”，<sup>38</sup>但如今，精明的战斗员和非战斗员往往以复杂的方法使用虚假信息。因此，在没有更充分考虑具体情况的前提下，将虚假信息称为“战争诈术”将不再有意义。

## 初步考虑

如果要接受这样一种观点，即武装冲突期间的虚假信息不应作为战争诈术而得到国际法的一概许可，则必须考虑如何以其它方式来规制虚假信息。本文将探讨这一问题。本文发现，国际法中没有单一的规则，而是需从国际法不同分支中碎片式地拼凑出一些保护措施。这些保护措施在规制上述三类对平民的伤害方面（面临可预见的暴力行为、有关人类重要需求的信息遭扭曲，以及造成严重的精神痛苦）存在实质不同。但是，这些保护措施的呆板适用会留下很多的法律盲点，虚假信息可能会继续造成平民伤亡。

在开始这一法律分析之前，必须解决两个门槛问题。首先，国际人权法的保护是否在此背景下适用，如果适用，存在有什么限制。其次，通常受国际人道法保护的人和物是否因参与虚假信息行动而失去其受保护地位。

## 国际人权法的适用

有几个技术性考量使人权法在武装冲突期间的继续适用面临复杂性。首先是它与国际人道法的

<sup>29</sup> 《塔林手册》，前注 12，第 61 条，第 2 段；第 31 条，第 5 段。

<sup>30</sup> 《红十字国际委员会习惯法研究》，前注 25，规则 57。

<sup>31</sup> See Duncan B. Hollis, “Why States Need an International Law for Information Operations”, *Lewis & Clark Law Review*, Vol. 11, No. 4, 2007; Joshua E. Kastenberg, “Tactical Level PSYOP and MILDEC Information Operations: How to Smartly and Lawfully Prime the Battlefield”, *The Army Lawyer*, July 2007, pp. 67–70; Peter M. Smyczek, “Regulating the Battlefield of the Future: The Legal Limitations on the Conduct of Psychological Operations (PSYOP) under Public International Law”, *Air Force Law Review*, Vol. 57, No. 1, 2005.

<sup>32</sup> “敌人”一词可能包括非战斗员（国际人道法中使用“敌方平民”“敌方国民”和“敌方外国人”），不一定指战斗员。“敌方”更狭隘地局限于军事范畴。

<sup>33</sup> 见《塔林手册》，前注 12，第 31 条，第 5 段。

<sup>34</sup> 《第一附加议定书》第 37 条第 2 款。

<sup>35</sup> R. Xu, above note 8.

<sup>36</sup> “Infodemic”, *Dictionary.com*, available at: [www.dictionary.com/browse/infodemic](http://www.dictionary.com/browse/infodemic).

<sup>37</sup> See Lisa M. Cohen, “The New Era of Disinformation Wars”, *Völkerrechtsblog*, 30 November 2020, available at: <https://voelkerrechtsblog.org/the-new-era-of-disinformation-wars/>.

<sup>38</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 1514.

关系。在武装冲突期间，国际人权法和国际人道法同时适用。<sup>39</sup>然而，在两者重合或冲突的情况下，国际人道法通常作为特别法优先适用。<sup>40</sup>或者，当一个法律主体没有解决特定问题时，另一个法律主体将自动适用。本文主张，国际人道法中接受战争诈术的条款不适用于现代形式的虚假信息。<sup>41</sup>本文后面部分将进一步表明，总体上，几乎没有其他国际人道法规则规范此类虚假信息。国际人道法的这一相对“沉默”应允许在这一领域更多地依赖国际人权法。

在武装冲突期间，非国家参与方或在其领土之外行事的国家制造虚假信息，这给分析带来了额外的问题。国际人权法主要是对主权国家适用的，非国家参与方通常不在人权条约的主体之列。<sup>42</sup>尽管如此，非国家参与方至少有义务遵守强行法规范，<sup>43</sup>如生命权。<sup>44</sup>此外，联合国认为非国家参与方在行使政府职能或对领土或人口实施控制时，应遵守国际人权法。<sup>45</sup>但这些推定义务没有明确的法律渊源，这使得国际人权法能否适用于非国家参与方成为一个悬而未决的问题。<sup>46</sup>因此，虽然制造虚假信息的非国家参与方需要尊重作为强行法生命权，但在其控制区域内，其他人权标准的效力仍有争论。

国家也可以对在其领土范围以外的平民提供虚假信息。国际人权法是否限制这种活动，取决于域外管辖权理论。国际法院大多采用“有效控制”或“属人管辖”模式，<sup>47</sup>据此，人权法不太可能适用于这些情况。一些学者则主张采用积极权利和消极权利的分析<sup>48</sup>或功能分析。<sup>49</sup>这些更灵活的分析方法，将更有利于确立人权法中与战时虚假信息行动有关的域外管辖权，但目前这些仅属于“应然法”范畴。

## 虚假信息作为直接参加敌对行动

战斗员并不是唯一在武装冲突中把信息武器化的参与方。公职人员、官僚和政府的文职部门可能参与了虚假信息的制作和传播。公民个人和其他非国家参与方，无论是为冲突方服务还是以个人身份行事，也在虚假信息方面发挥着突出的作用，而且在某些情况下被证明是武装冲突中虚假信息的主要推动者。<sup>50</sup>在一些当代武装冲突中，战斗员派遣“电子军队”“巨魔工厂”或“网军”来传

<sup>39</sup> UN Office of the High Commissioner for Human Rights (UN Human Rights), *International Legal Protection of Human Rights in Armed Conflict*, UN Doc. HR/PUB/11/01, 2011, pp. 55–58. See also International Court of Justice (ICJ), *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, 9 July 2004, para. 106.

<sup>40</sup> UN Human Rights, above note 39, p. 58.

<sup>41</sup> 见上文“武装冲突中的虚假信息”一节。

<sup>42</sup> 值得注意的例外情况包括《〈儿童权利公约〉关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》，39 ILM 1285, 2000年5月25日，第4条第1款，载：<https://www.ohchr.org/zh/instruments-mechanisms/instruments/optional-protocol-convention-rights-child-involvement-children>; African Union Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons in Africa, 52 ILM 397, 23 October 2009, Art. 7, available at: [www.refworld.org/docid/4ae572d82.html](http://www.refworld.org/docid/4ae572d82.html).

<sup>43</sup> 《独立国际调查委员会关于阿拉伯叙利亚共和国的报告》，联合国第A/HRC/19/69号文件，2012年2月22日，第106段。

<sup>44</sup> W. Paul Gormley, “Book Review: *The Right to Life in International Law*”, *Denver Journal of International Law & Policy*, Vol. 16, No. 1, 2020; Christof Heyns and Thomas Probert, “Securing the Right to Life: A Cornerstone of the Human Rights System”, *EJIL: Talk!*, 11 May 2016, available at: <https://tinyurl.com/pj63erfs>.

<sup>45</sup> Anyssa Bellal, *Human Rights Obligations of Armed Non-State Actors: An Exploration of the Practice of the UN Human Rights Council*, Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, December 2016, p. 26.

<sup>46</sup> 红十字国际委员会，《国际人道法及其在当代武装冲突中面临的挑战》，日内瓦，2019年，第54页，载：

<https://shop.icrc.org/international-humanitarian-law-and-the-challenges-of-contemporary-armed-conflicts-recommitting-to-protection-in-armed-conflict-on-the-70th-anniversary-of-the-geneva-conventions-pdf-ar-1.html>.

<sup>47</sup> See, for example, ICJ, *Armed Activities on the Territory of the Congo (Congo v. Uganda)*, Judgment, 19 December 2005, paras 179, 216–217; European Court of Human Rights, *Al-Skeini v. United Kingdom*, Appl. No. 55721/07, Judgment, July 7, 2011, para. 137.

<sup>48</sup> Marko Milanovic, “Human Rights Treaties and Foreign Surveillance: Privacy in the Digital Age”, *Harvard International Law Journal*, Vol. 56, No. 1, 2015.

<sup>49</sup> Yuval Shany, “Taking Universality Seriously: A Functional Approach to Extraterritoriality in International Human Rights”, *The Law & Ethics of Human Rights*, Vol. 7, No. 1, 2013. See also Maria L. Banda, “Regime Congruence: Rethinking the Scope of State Responsibility for Transboundary Environmental Harm”, *Minnesota Law Review*, Vol. 105, No. 1, 2019 (假设了人权基于其“直接影响”的域外适用的理论).

<sup>50</sup> Yevgeniy Golovchenko, Mareike Hartmann and Rebecca Adler-Nissen, “State, Media and Civil Society in the Information Warfare over Ukraine: Citizen Curators of Digital Disinformation”, *International Affairs*, Vol. 94, No. 5, 2018.

播虚假信息。<sup>51</sup>

平民和民用物体在国际人道法中享有保护地位，前者的定义是非武装部队成员的人，<sup>52</sup>后者的定义是非军事目标的物体，<sup>53</sup>但这样的定义并非一成不变。平民直接参加敌对行动可能会导致其丧失保护，直接参加敌对行动有三个构成要素：（1）损害下限，包括“死亡、受伤或物体毁损”；（2）“在行为与……损害之间……存在直接的因果关系”；（3）该行为必须是为了支持冲突一方（即所谓的交战联系）。<sup>54</sup>

武装冲突期间伤害平民生命或民用物体的虚假信息可能符合上述直接参加敌对行动的第一项和第三项构成要素，但可能难以满足直接因果要素，除非直接造成了精神伤害。红十字国际委员会认为，直接因果关系意味着参与实际的敌对行动，而不仅仅是有助于战争努力或维持战争的行动。<sup>55</sup>中断水电或食物供应（是散布有关人类重要需求的虚假信息的后果），并不符合直接参加敌对行动的条件。<sup>56</sup>政治宣传也是如此，<sup>57</sup>它与虚假信息在分析上类似。另一方面，如果出版商或发行者从事煽动活动，他们可能会成为合法的军事目标。<sup>58</sup>根据不同的情况，虚假信息可能更类似于宣传、煽动，或者其他行为。

即使发布虚假信息在某些情况下被视为是直接参加敌对行动，也很难想象敌对行动是直接针对社交媒体使用者的。参与虚假信息的民用物体，如广播站或政府机构，可能是更为实际的目标。然而，民用物体只有在其制造虚假信息时才失去其受保护地位，这一时间段在每个事件中都可能非常短暂。<sup>59</sup>国际人道法中也没有一个明确的标准来界定反复出现的直接参加敌对行动的时长，<sup>60</sup>例如频繁发布虚假信息的情况该如何定性。因此，要在法律上论证参与虚假信息行为的平民或民用物体构成直接参加敌对行动，将是困难重重。

## 面临可预见的暴力行为

现在讨论本文的核心内容：即评估国际法根据可能会对平民造成的各类型伤害而对武装冲突中的虚假信息所规定的限制。本部分内容的详细审查主要针对第一种伤害，即会激发他人对平民使用暴力的针对个人或集体的虚假信息。很少有法律规则限制这种行为。尽管这种行为对平民会造成与“攻击”程度相当的伤害，但由于其固有的主体弱化性，这类虚假信息不太可能被国际人道法认定为攻击。相反，日内瓦四公约共同第 1 条将禁止导致可预见的违反日内瓦四公约的虚假信息，但仅适用于冲突方“对其行使权力”的行为人。虚假信息行动除非伴随着暴力宣传，否则也不可能被视为煽动行为。尽管如此，从事虚假信息行为的个人仍有可能被指控为犯罪从犯。

<sup>51</sup> See, for example, Wolfram Lacher, “Drones, Deniability, and Disinformation: Warfare in Libya and the New International Disorder”, *War on the Rocks*, 3 March 2020, available at: <https://warontherocks.com/2020/03/drones-deniability-and-disinformation-warfare-in-libya-and-the-new-international-disorder/>; Mona Alami, “Russia’s Disinformation Campaign Has Changed How We See Syria”, Atlantic Council, 4 September 2018, available at: [www.atlanticcouncil.org/blogs/syriasource/russia-s-disinformation-campaign-has-changed-how-we-see-syria/](http://www.atlanticcouncil.org/blogs/syriasource/russia-s-disinformation-campaign-has-changed-how-we-see-syria/); Andrei Soshnikov, “Inside a Pro-Russian Propaganda Machine in Ukraine”, *BBC News*, 13 November 2017, available at: [www.bbc.com/news/blogs-trending-41915295](http://www.bbc.com/news/blogs-trending-41915295); “Online Trolls and Fake Accounts Poison Arab Social Media”, *BBC News*, 31 August 2018, available at: [www.bbc.com/news/technology-45372272](http://www.bbc.com/news/technology-45372272).

<sup>52</sup> 《第一附加议定书》第 50 条；《红十字国际委员会习惯法研究》，前注 25，规则 5。

<sup>53</sup> 《第一附加议定书》第 52 条；《红十字国际委员会习惯法研究》，前注 25，规则 9。

<sup>54</sup> 红十字国际委员会，《国际人道法中直接参加敌对行动定义的解释性指南》，日内瓦，2009 年（《红十字国际委员会解释性指南》），第二部分第二节第（五）小节，载：

[https://www.icrc.org/zh/doc/assets/files/other/icrc\\_006\\_0990.pdf](https://www.icrc.org/zh/doc/assets/files/other/icrc_006_0990.pdf)。See also Federal Republic of Germany, *On the Application of International Law in Cyberspace*, March 2021, p. 8, available at: <https://tinyurl.com/4v5kcste>.

<sup>55</sup> 《红十字国际委员会解释性指南》，前注 54，第二部分第二节第（五）小节第 2 点（1）。

<sup>56</sup> 同上注，第二部分第二节第（五）小节第 1 点（2）。

<sup>57</sup> 同上注，第二部分第二节第（五）小节第 2 点（1）。

<sup>58</sup> International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign against the Federal Republic of Yugoslavia*, 8 June 2000, paras 55, 76.

<sup>59</sup> Iphigenia Fisentzou, “Social Media in Armed Conflict”, *Justis*, 15 April 2019, available at: [www.justis.com/blurred-lines/#\\_ftnref20](http://www.justis.com/blurred-lines/#_ftnref20).

<sup>60</sup> 《塔林手册》，前注 12，第 35 条，第 10~11 段。

## 暴力和间接伤害问题

平民“不应成为攻击的对象”是国际人道法最基本的规则之一。<sup>61</sup>因此，如果虚假信息被视为一种“攻击”，那么平民和民用物体将受法律上的保护，免遭可预见的和非附带的伤害、死亡、破坏或损害。<sup>62</sup>冲突各方同样不得在不考虑具体军事目标的情况下，不分皂白地使用虚假信息。<sup>63</sup>此外，武装冲突中的平民一般来说受到保护，免遭谋杀、酷刑或其他侵害生命或福祉的暴力。<sup>64</sup>

攻击，在《第一附加议定书》中被定义为“不论在进攻或防御中对敌人的暴力行为”。<sup>65</sup>“暴力”并不仅指使用武力，<sup>66</sup>“攻击”通常是根据其预期效果进行评估的。<sup>67</sup>对于个人来说，这些效果必须包括“受伤或死亡”，才能被认为是攻击行为。正如缅甸、卢旺达和叙利亚的情况所确认的，<sup>68</sup>武装冲突中的虚假信息很可能导致这种伤害的发生，但由于无法将这些伤害归因于虚假信息发布者，因此，根据国际人道法，虚假信息不太可能被当作攻击或其他身体暴力来对待。

诽谤特定个人或群体的虚假信息，只有在其他人选择根据这些虚假信息采取行动时才会导致身体伤害。因此，如果称虚假信息发布者攻击了平民，那就是将第三方的暴力行为归因于发布者。在某些情况下，尽管有介入的第三方的参与，但事实上仍可将伤害责任归于虚假信息发布者本人。例如，在国家的指示、指挥或控制下行使的个人或团体的行为在法律上应归因于国家。<sup>69</sup>但虚假信息行为本身通常不意味着指挥或强迫<sup>70</sup>实施违法行为，它仅是提供或加强了行为动机。

虚假信息和平民伤害的关系还可以从因果关系的角度上观察。如前述，在直接参加敌对行动的情况下，红十字国际委员会对直接因果关系的理解是要求“所涉损害必须是在一个因果步骤中造成的”。<sup>71</sup>虚假信息如仅是提供造成伤害的动机，那这样的因果关系是不充分的。<sup>72</sup>另一种提出的观点认为，战斗员任意将平民暴露于敌方可合法采取行动的危險之中，如将其作为人盾，这就是一种“间接攻击”。<sup>73</sup>虚假信息可能以类似方式将平民置于第三方实施的暴力的危險之中，尽管不会是以有合法授权的方式。因此，鉴于归因和因果关系的考量，虚假信息似乎不太可能被看作是非法攻击或其他人身暴力行为。

## 日内瓦四公约共同第 1 条

在日内瓦四公约共同第 1 条中，各方承诺“保证”日内瓦四公约“之被尊重”。红十字国际委员会的评注将这一义务解释为适用于“缔约国治下的全体人民”，包括“行为不可归因于该国的私人”。<sup>74</sup>因此，战斗员必须“采取措施保证私人尊重公约”。<sup>75</sup>

“保证”公约“之被尊重”的义务有积极和消极两方面。从积极方面看，冲突各方必须采取积

<sup>61</sup> 《第一附加议定书》第 51 条；《一九四九年八月十二日日内瓦四公约关于保护非国际性武装冲突受难者的附加议定书》，1125 UNTS 609，1977 年 6 月 8 日（1978 年 12 月 7 日生效）（《第二附加议定书》），第 13 条。

<sup>62</sup> 《塔林手册》，前注 12，第 32 条，第 5~6 段。

<sup>63</sup> 《第一附加议定书》第 51 条第 4 款。

<sup>64</sup> 《第一附加议定书》第 75 条；《第二附加议定书》第 4 条；日内瓦四公约共同第 3 条。

<sup>65</sup> 《第一附加议定书》第 49 条第 1 款。

<sup>66</sup> 《塔林手册》，前注 12，第 30 条，第 3 段；红十字国际委员会，《〈日内瓦第一公约〉评注：改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》，第二版，日内瓦，2016 年，中文译本由红十字国际委员会组织编译，2022 年（《红十字国际委员会〈日内瓦第一公约〉评注》）第 255~256 段（对共同第 2 条的评注）。

<sup>67</sup> 《塔林手册》，前注 12，第 30 条。

<sup>68</sup> See above notes 5-6.

<sup>69</sup> International Law Commission, *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, 2001, Art. 8.

<sup>70</sup> 控制的行动标准是一个存在争议的问题，但即使从最宽松的角度来看，也不可能包括虚假信息。See Marko Milanovic, “Special Rules of Attribution of Conduct in International Law”, *International Law Studies*, Vol. 96, 2020, pp. 317-324.

<sup>71</sup> 《红十字国际委员会解释性指南》，前注 54，第二部分第二节第（五）小节第 2 点（2）。

<sup>72</sup> 同上注：“因此，那些仅仅是增进维持当事方损害敌人之能力或者以其他方式间接造成损害的个人行为，就被排除。”

<sup>73</sup> Geoffrey S. Corn, “Beyond Human Shielding: Civilian Risk Exploitation and Indirect Civilian Targeting”, *International Law Studies*, Vol. 96, No. 1, 2020.

<sup>74</sup> 《红十字国际委员会〈日内瓦第一公约〉评注》，前注 66，第 150 段。

<sup>75</sup> 同上注，第 151 段。



极行动，防止可预见的违反行为。<sup>76</sup>当发布虚假信息会导致可预见的违反国际人道法的情况时，无论因果链中有多少环节，这一行为都可能被禁止。但日内瓦四公约共同第 1 条的范围仅限于一方“治下”的人，这可能需要某种形式的控制或管辖权。因此，根据这一规则，冲突方可能不需要对其领域内产生的、导致其控制范围以外的第三方违反国际人道法的虚假信息行为承担责任。

从消极方面看，日内瓦四公约共同第 1 条也被认为规定了各方应避免“鼓励”违反公约的行为。<sup>77</sup>红十字国际委员会从国际法院对“尼加拉瓜诉美国案”的判决中得出各方所承担的这一责任，在该案中，美国分发了公开号召叛军实施暴力行为的手册。<sup>78</sup>因此，结合“尼加拉瓜诉美国案”的事实，红十字国际委员会所认为的“鼓励”，是指实际鼓吹的不法行为，而不仅仅是发布虚假信息。

## 煽动

虽然人权条约没有直接禁止缔约国煽动暴力，但缔约国有义务制定法律禁止煽动行为。<sup>79</sup>许多国家通过将煽动行为纳入刑事犯罪法律中，<sup>80</sup>履行了这一与生命权密切相关的义务。<sup>81</sup>

煽动行为可通过适用六要素法与其他行为相区分。<sup>82</sup>在虚假信息方面，两个最重要的要素是意图和可能性。意图要素将歧视、敌意或暴力的实际“提倡”与“单纯的材料分发或传播”区分开来。<sup>83</sup>以针对个人或群体的诽谤为形式的虚假信息，无论多么具有挑衅性，都可能达不到这一程度，除非它特别提倡采取暴力行为。即便如此，该行为也不会被视为煽动，除非其中的指控有“合理的可能性”直接导致伤害，无论这种伤害是否最终实现。<sup>84</sup>这些要求使得本身并不宣扬暴力的虚假信息，即使隐含地旨在引发愤怒情绪，也不太可能被视为国际人权法下的煽动。

在小部分案件中，煽动也可能是一个刑法罪名。具体而言，《国际刑事法院罗马规约》将“直接”和“公然”煽动灭绝种族行为定为犯罪。<sup>85</sup>前南斯拉夫问题国际刑事法庭（ICTY）和卢旺达问题国际刑事法庭（ICTR）的法庭规约也包括类似条款，这两个法庭的判例表明，“直接”意味着实际邀请实施灭绝种族行为，无论是明示还是暗示。<sup>86</sup>因此，仅靠虚假信息是否会被起诉为煽动灭绝种族行为，也是令人怀疑的。

## 从犯责任

即使本身没有违反国际法，那些宣传可能引起暴力行为的虚假信息的人也可能为他人的犯罪行为承担替代或从犯责任。国际法承认几种不同形式的从犯责任，体现于《罗马规约》第 25 条第 3 款。这些形式包括唆使、引诱、帮助和教唆，以及对团伙犯罪的贡献。

<sup>76</sup> 同上注，第 164 段。

<sup>77</sup> 同上注，第 158 段。

<sup>78</sup> ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Judgment, 26 Nov 1984, paras 118–119, 122.

<sup>79</sup> 《消除一切形式种族歧视国际公约》，660 UNTS 195，1965 年 12 月 21 日，第 4 条；《公民权利和政治权利国际公约》，999 UNTS 171，1966 年 12 月 16 日（ICCPR），第 20 条第 2 款。虽然这些条款只涉及基于少数受保护类别的暴力言论的煽动，但一个杰出的倡导团体认为，应从广义上理解这些条款，以包括“种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、民族或社会出身、财产、家庭出身或其他身份”，正如《公民权利和政治权利国际公约》的其他条款中的规定。Article 19, *Prohibiting Incitement to Discrimination, Hostility, or Violence*, London, December 2012, pp. 19–22.

<sup>80</sup> 人权事务委员会，第 36 号一般性意见《第六条：生命权》，联合国第 CCPR/C/GC/36 号文件，第 59 段，2019 年 9 月 3 日。

<sup>81</sup> ICRC Customary Law Study (Practice), above note 28, Practice relating to Rule 89.

<sup>82</sup> *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Expert Workshops on the Prohibition of Incitement to National, Racial, or Religious Hatred*, UN Doc. A/HRC/22/17/Add.4, 11 January 2013, para. 29.

<sup>83</sup> *Ibid.*, para. 29(c).

<sup>84</sup> *Ibid.*, para. 29(f).

<sup>85</sup> 《国际刑事法院罗马规约》，2187 UNTS 90，1998 年 7 月 17 日（2022 年 7 月 1 日生效）（《罗马规约》），第 25 条第 3 款第 5 项。

<sup>86</sup> Michail Vagias, “The Territorial Jurisdiction of the ICC for Core Crimes Committed through the Internet”, *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 21, No. 3, 2016.

## 唆使和引诱

对刑事犯罪的责任可以延伸到“命令、唆使、引诱”实施犯罪的人。<sup>87</sup>这些行为都需要“促使另一个人犯罪”，并被统称为“唆使”。<sup>88</sup>“命令”与后两种方式不同，因为它暗示了从犯与主犯之间的权力关系，<sup>89</sup>但在虚假信息的情况下可能不存在这种关系。引诱涉及“从犯对实施犯罪者施加影响”，无论这种影响是通过言辞还是行动施加的。<sup>90</sup>唆使是一个较低的标准，从犯只是“要求”实施犯罪。<sup>91</sup>在任何情况下，唆使者必须对犯罪或犯罪未遂产生“直接影响”，即此唆使者是其“智囊”。<sup>92</sup>唆使者还必须意识到，事态的一般发展会产生该行为。<sup>93</sup>

在判例法中，唆使和引诱往往涉及征募或指示实施一个具体的行为。<sup>94</sup>然而，一些一般性的言论有时也被视为唆使的表现，如对少数群体的贬损性语言，<sup>95</sup>采用暴力言论的竞选活动，<sup>96</sup>以及“表明打算不惜一切代价掌控权力，包括对平民使用武力的公开声明”。<sup>97</sup>相类似地，旨在激起民众对可识别目标敌意的虚假信息也可被认为是唆使。

## 帮助和教唆

国际法中共同犯罪的第二种模式是“帮助、教唆或以其他方式协助”实施或企图实施一项罪行。<sup>98</sup>由于主犯在从犯介入之前就已决定实施犯罪，故这一模式比唆使的罪责程度较低。<sup>99</sup>“帮助”与“以其他方式协助”的含义相同，指提供“实际或物质协助”。<sup>100</sup>“教唆”则意味着“精神或心理援助”，包括“鼓励甚至同情实施特定犯罪”。<sup>101</sup>虽然协助没有“最低门槛”，但协助必须“促进、推动或便利”犯罪行为。<sup>102</sup>最后，根据《罗马规约》，行为人的行为必须具有“为了便利实施（这一）犯罪”的意图，<sup>103</sup>这一犯罪意图要求比《规约》的其他条款更为严格。

帮助和教唆的责任大多是针对那些以某种方式积极参与犯罪行为或增强主犯犯罪能力的被告人。应受惩罚的行为可能包括提供后勤或通信支持，故意转移非法款项，或参与策划、征募或培训。<sup>104</sup>道义上的支持可以通过实际存在或在得知犯罪时不反对来表达。<sup>105</sup>根据这些先例，只有当虚假信息的宣传活动专门旨在鼓励已经在策划犯罪活动的行为人时，才会构成帮助和教唆犯罪。

## 支助团伙犯罪

《罗马规约》承认的最后一种从犯责任形式是针对“以任何其他方式支助以共同目的行事的团

<sup>87</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 25 条第 3 款第 2 项。

<sup>88</sup> ICC, *Prosecutor v. Gbagbo*, Case No. ICC-02/11-01/11, Decision on the Confirmation of Charges, 12 June 2014, para. 243.

<sup>89</sup> ICC, *Prosecutor v. Bemba*, Case No. ICC-01/05-01/13, Judgment Pursuant to Article 74 of the Statute, 19 October 2016, para. 77.

<sup>90</sup> *Ibid.*, para. 76.

<sup>91</sup> *Ibid.*

<sup>92</sup> *Ibid.*, para. 81.

<sup>93</sup> *Ibid.*, para. 82. 另见《罗马规约》，前注 85，第 30 条第 2 款第 2 项。

<sup>94</sup> ICC, *Bemba*, above note 89, para. 854; ICC, *Gbagbo*, above note 88, para. 246.

<sup>95</sup> ICC, *Prosecutor v. Ntaganda*, Case No. ICC-01/04-02/06, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor against Bosco Ntaganda, 9 June 2014, para. 155.

<sup>96</sup> ICC, *Gbagbo*, above note 88, paras 117–119, 237.

<sup>97</sup> *Ibid.*, paras 111–116, 237.

<sup>98</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 25 条第 3 款第 3 项。

<sup>99</sup> ICC, *Bemba*, above note 89, para. 86.

<sup>100</sup> *Ibid.*, para. 88.

<sup>101</sup> *Ibid.*, para. 89.

<sup>102</sup> *Ibid.*, paras 93–94.

<sup>103</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 25 条第 3 款第 3 项。

<sup>104</sup> ICC, *Bemba*, above note 89, paras 864–893; ICC, *Prosecutor v. Blé Goudé*, Case No. ICC-02/11-02/11, Decision on the Confirmation of Charges, 11 December 2014, paras 168–171.

<sup>105</sup> ICC, *Bemba*, above note 89, paras 867–868.

伙实施或企图实施……犯罪”的行为。<sup>106</sup>这是一种从犯责任的剩余模式，旨在涵盖除命令、唆使、引诱或帮助和教唆之外应受惩罚的行为。<sup>107</sup>这一责任模式还专门针对团伙犯罪行为，<sup>108</sup>这可能包括参与虚假信息行动的国家或有组织武装团体的行为。为了追究行为人的责任，贡献必须是“重大的”，<sup>109</sup>故意的，并且是为了促进犯罪目的或明知这一团伙的犯罪意图。<sup>110</sup>

根据这一理论，国际刑事法院目前至少处理了两起关于媒体官员在武装冲突中散布虚假信息的指控。肯尼亚一家广播电台负责人被指控“为煽动情绪，播放有关卡伦金人遭谋杀的虚假新闻”，这一指控已得到国际刑事法院的确认。<sup>111</sup>刚果民主共和国一武装团体的秘书为了逃避责任并获取政治和军事利益，通过无线电和新闻发布开展了一场国际假新闻运动。<sup>112</sup>由于证据原因，这一指控未被证实。这些案子表明，在武装冲突期间发布虚假信息的人如果极大地支助了交战方的犯罪行为，并且行为人是故意或明知，则行为人可能会被追究刑事责任。

## 有关人类重要需求的信息遭扭曲

有关医疗保健、食品和水供应或其他基本需求的虚假信息，是武装冲突中虚假信息可能造成的第二种平民伤害形式。从人权的角度看，这些故意的错误陈述可能会侵犯健康权、食物权、衣着权、住房权或水权，或公认的人道援助权。通过阻碍平民使用提供这些必需品的机构，虚假信息可能会非法地使这些援助机构“失去效用”，并可能进一步成为一种集体处罚。如果将虚假信息宣传理解为“军事行动”，则将适用一套单独的国际人道法保护措施。最后，一些造谣行为，如造成剥夺了平民作出与其福祉有关的决定所需信息的后果，则可能涉嫌危害人类罪，甚至可能涉嫌使人陷于饥饿的战争罪。<sup>113</sup>

## 基本保证和人权

根据国际人道法，武装冲突中的平民有权得到尊重和人道待遇，<sup>114</sup>包括“在最大实际可能范围内并尽速得到其状况所需的医疗照顾和注意”。<sup>115</sup>至少，对人的尊重包括所有个人权利，人道待遇应按其“最广泛的含义”解释。<sup>116</sup>但这些“基本保证”的内容大多规定于其他国际法领域中，主要是规定在国际人权法中。<sup>117</sup>

扭曲重要服务的虚假信息可能会违反一些核心人权条款。在新冠大流行期间，有关医疗保健和医疗提供者的虚假信息大量涌现。这侵犯了生命权和健康权，这两项权利都要求国家有义务预防和控制疾病的传播。<sup>118</sup>为此，各国必须确保公众能够自由获取健康信息。<sup>119</sup>任何蓄意“歪曲对保护健康或治疗极为重要的信息”的行为都是对健康权的侵犯。<sup>120</sup>

<sup>106</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 25 条第 3 款第 4 项。

<sup>107</sup> ICC, *Prosecutor v. Mbarushimana*, Case No. ICC-01/04-01/10, Decision on the Confirmation of Charges, 16 December 2011, para. 278.

<sup>108</sup> *Ibid.*

<sup>109</sup> *Ibid.*, paras 283–284 (列出了一系列用于评估重要性的因素)。

<sup>110</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 25 条第 3 款第 4 项第 1 目和第 2 目；ICC, *Prosecutor v. Ruto, Kosgey, and Sang*, Case No. ICC-01/09-01/11, Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute, 23 January 2012, para. 351.

<sup>111</sup> ICC, *Ruto*, above note 110, para. 53.

<sup>112</sup> ICC, *Mbarushimana*, above note 107, para. 304.

<sup>113</sup> *Ibid.*, paras. 311–315.

<sup>114</sup> 《第一附加议定书》第 75 条；《第二附加议定书》第 4 条；日内瓦四公约共同第 3 条。

<sup>115</sup> 《第一附加议定书》第 10 条；《第二附加议定书》第 7 条。

<sup>116</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 4521, 4523.

<sup>117</sup> Jakob Kellenberger, “International Humanitarian Law and Other Legal Regimes: Interplay in Situations of Violence”, statement to the 27th Annual Round Table on Current Problems of International Humanitarian Law, 6 September 2003, available at: [https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/interplay\\_other\\_regimes\\_nov\\_2003.pdf](https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/interplay_other_regimes_nov_2003.pdf).

<sup>118</sup> 人权事务委员会，前注 80，第 26 段；经济、社会及文化权利委员会（CESCR），第 14 号一般性意见，《享有能达到的最高健康标准的权利（第 12 条）》，联合国第 E/C.12/2000/4 号文件，2000 年 8 月 11 日，第 16 段。

<sup>119</sup> 经济、社会及文化权利委员会，前注 118，第 12 (b) (四) 段。

<sup>120</sup> 同上注，第 50 段。

有关武装冲突期间人道行动的错误信息也很常见。<sup>121</sup>这些错误信息可能对健康权和生命权，以及获得食物、衣服、住房和水的权利有明显的影响。<sup>122</sup>此外，一些学者提出了一个独立的、接受人道援助的权利，尽管这一权利是有限的。<sup>123</sup>有关获得救生物品和服务的虚假信息显然也会妨碍这一权利。

在有关所有这些权利的讨论中，获取信息的问题无处不在。信息获取权除了在促进其他权利方面的重要作用外，其本身也受到《公民权利和政治权利国际公约》的实质性保护，包括“寻求、接受及传播各种消息及思想之自由”。<sup>124</sup>这一权利所涵盖的信息包括公共机构中保留的记录和存储在电子数据文件中的个人数据。<sup>125</sup>但从表面上看，这一保障并没有明显限制国家发布不准确的信息，也没有要求国家验证私人参与方发布的信息。

日内瓦四公约及其附加议定书中一项具体的“基本保证”是禁止集体惩罚。<sup>126</sup>集体惩罚被认为包括“任何种类的惩罚”，并应从其“最广泛的意义”来理解。<sup>127</sup>这可以合理地理解为包括以伤害平民为目的的虚假信息，当然仅仅是当出于报复意图时。<sup>128</sup>

## 保护民用物体

正如禁止攻击平民一样，国际人道法也禁止攻击民用物体。<sup>129</sup>在这种情况下，“攻击”是指导致“物体的损害或毁坏”的行为。<sup>130</sup>“损害”不限于身体伤害，还可能意味着“破坏一个物体（的功能）”。<sup>131</sup>进而言之，或可主张某些形式的虚假信息能够通过说服平民不使用武装冲突中提供医疗或人道援助的物体而使其丧失功能。<sup>132</sup>虽然大多数《塔林手册》的起草者认为，只有在“需要更换物理部件”以恢复可操作性的情况下才会出现功能丧失问题，<sup>133</sup>但一些国家在评估网络行动时则采取了相反的立场。<sup>134</sup>例如，法国指出，如果目标物体不再能够实现其预期目的，则网络行动构成攻击，而不论是否有物理损害。<sup>135</sup>尽管虚假信息的机制不如网络攻击那么直接，但虚假信息可能会以类似的方式通过改变公众对民用物体的看法来破坏其功能。

在国际性武装冲突和非国际性武装冲突中，“对平民居民生存所不可缺少的物体……而进行的攻击、毁坏、移动或使其失去效用，都是禁止的”。<sup>136</sup>这项规定与禁止以使人陷于饥饿作为作战手

<sup>121</sup> Viviane Lucia Fluck, *Managing Misinformation in a Humanitarian Context*, Internews, 2019, Part 1, pp. 7–9; M. Bunce, above note 9, p. 49.

<sup>122</sup> 《经济社会文化权利国际盟约》，993 UNTS 3, 1996年12月16日（ICESCR），第11条第1款；CESCR, General Comment No. 15, “The Right to Water (Arts. 11 and 12 of the Covenant)”, UN Doc. E/C.12/2002/11, 20 January 2003, para. 3.

<sup>123</sup> Maria Giovanna Pietropaolo, “A Human Rights-Based Approach to Humanitarian Assistance”, *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, Vol. 7, No. 2, 2016; Yoram Dinstein, “The Right to Humanitarian Assistance”, *Naval War College Review*, Vol. 54, No. 4, 2000.

<sup>124</sup> 《公民权利和政治权利国际公约》第19条第2款。

<sup>125</sup> 人权事务委员会，第34号一般性意见，《第十九条：见解自由和言论自由》，联合国第CCPR/C/GC/34号文件，2011年9月12日，第18段。

<sup>126</sup> 《一九四九年八月十二日关于战俘待遇之日内瓦公约》，75 UNTS 135（1950年10月21日生效），第33条；《第一附加议定书》第75条第2款第4项；《第二附加议定书》第4条第2款第2项。

<sup>127</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, paras 4535–4536.

<sup>128</sup> Special Court for Sierra Leone (SCSL), *Prosecutor v. Brima, Kamara, and Kanu*, Case No. SCSL-2004-16-T, Judgment, 20 June 2007, para. 676; SCSL, *Prosecutor v. Fofana and Kondewa*, Case No. SCSL-04-14-A, Judgment, 28 May 2008, para. 224.

<sup>129</sup> 《第一附加议定书》第52条；《红十字国际委员会习惯法研究》，前注25，规则7。

<sup>130</sup> 《塔林手册》，前注12，第30条。

<sup>131</sup> 红十字国际委员会，《国际人道法及其在当代武装冲突中面临的挑战》，日内瓦，2015年，第40页。

<sup>132</sup> 见马尔科·米拉诺维奇（Marco Milanovic）和迈克尔·施密特，前注13，第269页，将对公共卫生服务造成实体损害，使其失去效用，等同于“通过错误信息宣传使公众”对其“彻底丧失信心”。

<sup>133</sup> 《塔林手册》，前注12，第30条，第10段。

<sup>134</sup> See, for example, Federal Republic of Germany, above note 54, p. 4.

<sup>135</sup> French Ministry of Armed Forces, *Droit international appliqué aux opérations dans le cyberspace*, 19 September 2019, p. 13, available at: [www.justsecurity.org/wp-content/uploads/2019/09/droit-internat-appliqu%C3%A9-aux-op%C3%A9rations-cyberspace-france.pdf](http://www.justsecurity.org/wp-content/uploads/2019/09/droit-internat-appliqu%C3%A9-aux-op%C3%A9rations-cyberspace-france.pdf).

<sup>136</sup> 《第一附加议定书》第54条；《第二附加议定书》第14条。

段的规定同时出现，被认为是对“焦土”战术的一种回应。<sup>137</sup>因此，这一规定主要适用于对维持生计至关重要的物体，<sup>138</sup>即食品和饮水装置。<sup>139</sup>虽然红十字国际委员会在对附加议定书的评注中指出，各种动词（“攻击、毁坏、移动或使其失去效用”）旨在“涵盖所有可能性”，<sup>140</sup>但附加议定书及其评注中列举的例子都只涉及食品和饮水。<sup>141</sup>在实践中，“不可缺少的物体”的范围也被限制在对食物和饮水供应至关重要的设施。<sup>142</sup>以劝阻平民不使用这些物体为形式的虚假信息，例如通过不正当地地质疑这些物体的安全性，即使不构成对它们的“攻击”，也可以被认为是使这些民用物体“失去效用”。

## 军事行动中的区分和经常注意

国际人道法的一些规定旨在“军事行动”中而非“攻击中”保护平民。<sup>143</sup>具体而言，国际性武装冲突中战斗员的军事行动“仅应以军事目标”为对象，<sup>144</sup>并且必须在其行动中“经常注意”，“不损害平民居民”。<sup>145</sup>在国际性武装冲突和非国际性武装冲突中，平民“享受免受军事行动所产生的危险的一般保护”。<sup>146</sup>这就要求战斗员不仅要避免攻击平民和民用物体，而且要尽量减少“附带损失”，并采取合理的预防措施。<sup>147</sup>这些规则加在一起，将极大地限制在武装冲突中使用虚假信息，以至于它可能被视为军事行动，尽管并不清楚它是否会被视为军事行动。

虽然“军事行动”的范围肯定比“攻击”更广，<sup>148</sup>但其定义并不一致。红十字国际委员会在对附加议定书的评注中有一节将军事行动与“意识形态、政治或宗教运动”区分开来，依据是前者所固有的暴力因素。<sup>149</sup>评注进一步将军事行动定性为“武装部队采取的与敌对行动有关的所有运动和行为”。<sup>150</sup>然而，在评注的另一节中，评注将军事行动定义为“行动中的武装部队开展的进攻或防御运动”。<sup>151</sup>

这种不一致的定义，使得战时的虚假信息是否可以作为一种军事行动变得相当模糊。国际人道法对“敌对行动”有广泛的解释，虚假信息有可能是一种与“敌对行动”有关的行为。<sup>152</sup>但不清楚“攻击行动”与直接的“攻击”有何不同，也不清楚何时虚假信息会被判定为“暴力的”，而非“意识形态的”或“政治的”。此外，“武装部队”可能不是参与虚假信息行动的唯一实体。即使他们参与其中，是否可以说他们当时是在“行动中”？简言之，国际人道法在“军事行动”中对平民的保护是否可适用于虚假信息宣传，目前仍然存在许多疑问。

<sup>137</sup> Knut Dörmann, *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court*, ICRC, Geneva, 2003, pp. 254–255.

<sup>138</sup> 《第一附加议定书》第 54 条的范围限于基于使“（不可缺少的物体）失去供养价值的特定目的”而采取的行为。《第二附加议定书》第 14 条中对不可缺少的物体的保护，在文字上通过“因此”一词与禁止使人陷于饥饿联系在一起。

<sup>139</sup> 《第一附加议定书》第 54 条（“粮食、农作物、牲畜、饮水装置和饮水供应和灌溉工程”）；《第二附加议定书》第 14 条。

<sup>140</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, paras 2011, 4801.

<sup>141</sup> 《第一附加议定书》第 54 条；《第二附加议定书》第 14 条；ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 2100.

<sup>142</sup> UN Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict, *Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories*, UN Doc. A/HRC/48, 25 September 2009, paras 1318–1320.

<sup>143</sup> 《第一附加议定书》第 48 条（红十字国际委员会在评注中指出，该条中的“行动”应理解为“军事行动”；ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 1875）；《第二附加议定书》第 13 条。

<sup>144</sup> 《第一附加议定书》第 48 条。

<sup>145</sup> 同上注，第 57 条。

<sup>146</sup> 同上注，第 51 条第 1 款；《第二附加议定书》第 13 条第 1 款。

<sup>147</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 4770.

<sup>148</sup> International Law Association Study Group on the Conduct of Hostilities in the 21st Century (ILA Study Group), “The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law: Challenges of 21st Century Warfare”, *International Law Studies*, Vol. 93, 2017.

<sup>149</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 1875.

<sup>150</sup> *Ibid.*, para. 1875.

<sup>151</sup> *Ibid.*, para. 4769.

<sup>152</sup> *Ibid.*, para. 2070: “敌对行为必须被理解为由冲突引起的、对……受保护的物体具有或可能具有重大不利影响的任何行为。”

## 刑事责任

一些可能适合虚假信息的刑事犯罪是以发生攻击为前提的。在国际性武装冲突和非国际性武装冲突中，《罗马规约》将“故意指令攻击”平民、民用物体、人道主义援助人员和物体以及医院的行为定为战争罪。<sup>153</sup>由于战争罪是参照国际人道法定义的，在这些情况下，“攻击”的含义与《第一附加议定书》中的含义相同，即“对敌人的暴力行为”。<sup>154</sup>如上所述，由于犯罪行为不可能归咎于虚假信息发布者，这可能会排除虚假信息的刑事责任。

一项行为要构成危害人类罪，也必须是在“广泛或有系统……的攻击”过程中实施的。<sup>155</sup>然而，这里的“攻击”用法有所不同，“不一定构成军事攻击”。<sup>156</sup>相反，危害人类罪中的攻击是指“对平民人口的任何虐待”，<sup>157</sup>“造成身体或精神伤害”，<sup>158</sup>包括“对人口施加压力，使其以特定方式行事”。<sup>159</sup>这些来自国际法庭判例法中广泛的解释，可能包括导致平民伤害的虚假信息，包括对基本商品和服务的质量或可用性的虚假陈述。相关的虚假信息还必须以“广泛”或“有系统”的方式，并“根据国家或组织……的政策”发布，<sup>160</sup>但这些条件属于有组织的媒体行动的共同特征。

在虚假信息导致或促成健康或人道危机的情况下，相关行为还可能构成“故意造成重大痛苦，或对人体或身心健康造成严重伤害的其他……不人道行为”的危害人类罪。<sup>161</sup>正如虚假信息可能会妨碍食物、饮水或医疗服务的提供一样，一些国际性法庭在判例中已经发现，在监禁环境中的类似行为将构成不人道行为。<sup>162</sup>如果认为非国际性武装冲突中的虚假信息“故意阻碍……提供救济物品”，那也可以“以断绝平民粮食作为战争方法”的战争罪来指控虚假信息行为，<sup>163</sup>而攻击并不是这种指控的前提条件。

## 精神上的痛苦

武装冲突中的虚假信息对平民造成的最后一种伤害是精神痛苦。虚假信息在任何时候都可能产生恐慌和痛苦，在战争期间更是如此。这些伤害有可能构成对平民的非法攻击，甚至构成战争罪或危害人类罪。毋庸置疑的是，虚假信息违反了健康权，其中包括精神健康，尽管这属于国际人权法的管辖所适用的范畴内。

## 攻击和散布恐怖

如上所述，国际人道法中的攻击是指造成“伤害或死亡”的行为。<sup>164</sup>重要的是，“伤害”可能包括“严重精神痛苦”。<sup>165</sup>国际人道法中“严重精神痛苦”的含义仍未确定——这包括所考虑的伤害程度和类型，以及所要求的证据表现等都未确定。<sup>166</sup>但刑事判例提供了一些理解指引。国际过往判例提及，巨大的痛苦和严重的精神伤害“不必是永久的和不可补救的”，但必须“超越暂时的不

<sup>153</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 8 条第 2 款第 2 项第 1~3 目，第 8 条第 2 款第 2 项第 9 目，第 8 条第 2 款第 5 项第 1~4 目。

<sup>154</sup> 《第一附加议定书》第 49 条。

<sup>155</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 7 条第 1 款。

<sup>156</sup> ICC, *Elements of Crimes*, 2011, p. 5.

<sup>157</sup> ICTR, *Prosecutor v. Nahimana*, Case No. ICTR-99-52-A, Judgment (Appeals Chamber), 28 November 2007, para. 916, citing ICTY, *Prosecutor v. Kunarac*, Case No. IT-96-23-T, Judgment (Appeals Chamber), 12 June 2002, para. 86.

<sup>158</sup> ICTY, *Prosecutor v. Krajisnik*, Case No. IT-00-39-T, Judgment (Trial Chamber), 27 September 2006, para. 706.

<sup>159</sup> ICTR, *Prosecutor v. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment (Trial Chamber), 2 September 1998, para. 581.

<sup>160</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 7 条第 1 款，第 7 条第 2 款第 1 项。

<sup>161</sup> 同上注，第 7 条第 1 款第 11 项。

<sup>162</sup> Special Panels for Serious Crimes, *Prosecutor v. Leite*, Case No. 04a/2001, Judgment, 7 December 2002, paras 156–162; ICTY, *Prosecutor v. Prlić*, Case No. IT-04-74-T, Judgment (Trial Chamber), 29 May 2013, Vol. 3, paras 1059–1067; Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, *Prosecutor v. Nuon and Khieu*, Case No. 002/19-09-2007/ECCC/TC, Judgment (Trial Chamber), 7 August 2014, paras 456–458.

<sup>163</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 8 条第 2 款第 2 项第 25 目。

<sup>164</sup> 《塔林手册》，前注 12，第 30 条。

<sup>165</sup> 同上注，第 8 段。

<sup>166</sup> ILA Study Group, above note 148, pp. 359–360.

愉快、尴尬或羞辱……，导致一个人过正常和建设性生活的能力受到严重和长期的不利影响”。<sup>167</sup>精神伤害可能是由死亡威胁<sup>168</sup>或使一个人遭受“强烈恐惧、恐怖或恐吓”<sup>169</sup>而造成的，可以通过医疗记录、被害人陈述或间接证据来证明。<sup>170</sup>一些专家认为，创伤后应激障碍足以使人衰弱，从而被归类为严重的精神痛苦。<sup>171</sup>可以想象，虚假信息会引发类似的有害心理反应，从而构成对平民的不法攻击。

虚假信息带来的精神伤害也可能涉及国际人道法中“以在平民居民中散布恐怖为主要目的的暴力行为或暴力威胁”的禁止性规定。<sup>172</sup>这一规定与攻击的普遍定义（“针对敌方的暴力行为”）很相似，这种类似并非偶然——红十字国际委员会称其仅是对之前禁止攻击平民规定的适用。<sup>173</sup>的确，该条在实践中主要适用于那些无疑属于攻击的事件，如不分皂白的炮击或轰炸，以及人身攻击或虐待。<sup>174</sup>因此，要将虚假信息定性为散布恐怖，首先必须将其称为攻击，或者是攻击威胁。然而，即使是这样，只有在散布恐怖是虚假信息行动的主要目的的情况下，虚假信息行动才违反国际人道法。<sup>175</sup>但虚假信息可能还不是这种情况，其主要目的可能还包括惩罚对手、打击士气或制造混乱。

## 刑事责任

回顾上文关于因果关系的讨论，以涉及杀人或身体伤害的罪行来指控虚假信息行动的实施者，可能是不恰当的。但是，可以追究他们直接给平民造成巨大痛苦或严重精神伤害的责任。各种形式的灭绝种族罪、危害人类罪和战争罪都涉及这种独特的伤害形式。就灭绝种族罪而言，由于该罪独特的犯罪意图要求（“蓄意全部或局部消灭某一民族、族裔、种族或宗教团体”），虚假信息不太可能作为“致使该团体的成员在身体上或精神上遭受严重伤害”的灭绝种族行为被起诉。<sup>176</sup>然而，虚假信息可能被合理地指控为危害人类罪，即“造成重大痛苦，或对人体或身心健康造成严重伤害的其他……不人道行为”；<sup>177</sup>或国际性武装冲突的战争罪，即“故意使身体或健康遭受重大痛苦或严重伤害”，<sup>178</sup>或非国际性武装冲突下“虐待”的战争罪，<sup>179</sup>即造成“严重的身体或精神疼痛或痛苦”。<sup>180</sup>

## 健康权

在国际法中，健康可理解为身体和心理两个方面。《经济社会文化权利国际盟约》规定，“人人有权享受可能达到之最高标准之身体与精神健康”。<sup>181</sup>损害心理健康的虚假信息违背了这一保证，但必须考虑哪个冲突方对受害人承担这一义务。

<sup>167</sup> ICTY, *Prosecutor v. Krstic*, Case No. IT-98-33-T, Judgment (Trial Chamber), 2 August 2001, para. 245.

<sup>168</sup> ICJ, *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*, Judgment, 26 February 2007, paras 290–291; ICTY, *Prosecutor v. Tolimir*, Case No. IT-05-88/2-A, Judgment, 8 April 2015, para. 206.

<sup>169</sup> Quebec Superior Court, *R. v. Munyaneza*, Judgment, 22 May 2009, para. 89.

<sup>170</sup> Nena Milaninia, “Understanding Serious Bodily or Mental Harm as an Act of Genocide”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 51, No. 5, 2018.

<sup>171</sup> ILA Study Group, above note 148, pp. 359–360.

<sup>172</sup> 《第一附加议定书》第 51 条；《第二附加议定书》第 13 条；另见《红十字国际委员会习惯法研究》，前注 25，规则 2。

<sup>173</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 1940 (“在第二句话中，会议希望表明，禁止（针对平民人口的攻击）包括旨在传播恐怖的行为。”）；《塔林手册》，前注 12，第 36 条，第 2 段。

<sup>174</sup> 《红十字国际委员会习惯法研究》，前注 25，规则 2。

<sup>175</sup> ICRC Commentary on APs, above note 27, para. 1940.

<sup>176</sup> 《罗马规约》，前注 85，第 6 条第 2 款。

<sup>177</sup> 同上注，第 7 条第 1 款第 11 项。

<sup>178</sup> 同上注，第 8 条第 2 款第 1 项第 3 目。

<sup>179</sup> 同上注，第 8 条第 2 款第 3 项第 1 目。

<sup>180</sup> ICC, above note 156, Art. 8(2)(c)(i)–(3).

<sup>181</sup> 《经济社会文化权利国际盟约》，第 12 条。

## 结论

武装冲突中的虚假信息对平民构成了越来越大的威胁，他们可能会遭受报复性暴力，被剥夺对其健康或生活至关重要的准确信息，或因此造成精神痛苦。这些伤害在国际法中被忽视了，部分原因是历史上将“假情报”定性为一种被允许的战争诈术。本文主张，这种做法与虚假信息的当代性质不一致，应放弃这种做法。

即使这一主张能被接受，虚假信息适用其他国际法规则也会遇到许多灰色地带和司法障碍。第一，虽然虚假信息可以“远程”制造，但国际人权法和日内瓦四公约共同第 1 条的适用都分别局限于冲突各方“控制”或“管辖”的地区。第二，由于虚假信息造成的伤害往往是通过间接手段造成的，因此根据国际人道法，它不大可能被视为攻击或其他暴力行为。<sup>182</sup>它也不会是一种煽动的形式，除非它提倡暴力或敌对行为。第三，虽然虚假信息会对精神健康造成直接伤害，但这些伤害很难评估，在国际人道法中经常被忽视。<sup>183</sup>第四，虚假信息也可能使民用物体失去效用，但其方式不一定能构成攻击。最后，直接参与制造虚假信息的平民和民用物体不太可能因为暂时失去国际人道法的保护地位而有所收敛，尽管他们这样做可能会面临刑事责任。

武装冲突中虚假信息的法律规制不足，以及虚假信息可能造成的严重伤害，凸显了更明确标准的必要性。2021 年 6 月，国际社会迈出了重要的第一步，发布了《关于网络空间国际法保护的牛津声明》，<sup>184</sup>其中提出了十项一般原则，涉及主权、煽动、人权、刑法、日内瓦四公约共同第 1 条以及国际人道法和国际刑法的一般规则。本文已详细介绍这些原则对武装冲突期间虚假信息的具体适用，为该领域的进一步完善提供了理论基础。

---

<sup>182</sup> 见《第一附加议定书》第 75 条第 2 款；《第二附加议定书》第 4 条第 2 款；日内瓦四公约共同第 3 条第 1 款。

<sup>183</sup> Eliav Lieblich, “Beyond Life and Limb: Exploring Incidental Mental Harm under International Humanitarian Law”, in Derek Jinks, Jackson Nyamuya Maogoto and Solon Solomon (eds), *Applying International Humanitarian Law in Judicial and Quasi-Judicial Bodies: International and National Aspects*, Asser Press, The Hague, 2014, p. 187.

<sup>184</sup> D. Akande *et al.*, above note 19. 682.