

网络与新媒体传播核心教材系列

丛书主编 尹明华 刘海贵

网络传播法规 与伦理教程

黄 瑚 主编

网络与新媒体传播核心教材系列

丛书主编 尹明华 刘海贵

网络传播法规 与伦理教程

主 编 黄 瑚

副主编 徐 剑

本书撰写人员（按拼音顺序排列）

陈晓彦 胡欣立 黄 瑚 孟 笛 吴 静

徐 剑 杨桃莲 杨 秀 郑 雯 邹 军

图书在版编目(CIP)数据

网络传播法规与伦理教程/黄瑚主编. —上海: 复旦大学出版社, 2018. 9

(网络与新媒体传播核心教材系列)

ISBN 978-7-309-13913-6

I. ①网... II. ①黄... III. ①网络传播-传媒法-中国-教材②网络传播-伦理学-教材
IV. ①D922. 8②G206. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 206871 号

网络传播法规与伦理教程

黄 瑚 主编

责任编辑/朱安奇

复旦大学出版社有限公司出版发行

上海市国权路 579 号 邮编: 200433

网址: fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

门市零售: 86-21-65642857 团体订购: 86-21-65118853

外埠邮购: 86-21-65109143 出版部电话: 86-21-65642845

上海浦东东北联印刷厂

开本 787×960 1/16 印张 19.5 字数 294 千

2018 年 9 月第 1 版第 1 次印刷

ISBN 978-7-309-13913-6/D·954

定价: 46.00 元

如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社有限公司出版部调换。

版权所有 侵权必究

目 录

导言 从社会规范说起	1
第一章 网络空间主权与安全	9
第一节 网络空间主权的概念	9
第二节 网络空间主权面临的问题	18
第三节 维护网络空间主权,保障网络空间安全	26
第二章 网络与新媒体治理	38
第一节 基于互联网资源的网络治理	39
第二节 网络空间治理问题	49
第三节 网络治理的中国实践	56
第三章 网络虚假信息问题及治理	64
第一节 互联网与新闻真实性	64
第二节 网络虚假信息的内涵与表现形式	71
第三节 网络虚假信息的法律规制	76
第四节 网络虚假信息的治理	83
第四章 网络泄密问题及治理	86
第一节 网络泄密问题及表现	86
第二节 网络泄密的治理	97
第三节 网络泄密的典型案例	104



第五章 网络传播淫秽、色情信息问题及治理	108
第一节 网络传播淫秽、色情信息问题及表现形式	108
第二节 网络传播淫秽、色情信息典型案例	114
第三节 网络传播淫秽、色情信息的治理及问题	121
第六章 网络传播危害社会安定信息问题及治理	134
第一节 网络传播危害社会安定信息问题及表现形式	134
第二节 网络传播危害社会安定信息典型案例	142
第三节 网络传播危害社会安定信息的治理及问题	144
第七章 网络侵犯名誉权问题及治理	155
第一节 网络侵犯名誉权问题及表现形式	155
第二节 网络侵犯名誉权的综合治理	169
第三节 网络侵犯名誉权的典型案例	173
第八章 网络侵犯隐私、个人信息问题及治理	179
第一节 隐私权与个人信息权的概念	179
第二节 网络侵犯个人信息的表现	184
第三节 网络侵犯个人信息典型案例	188
第四节 网络侵犯个人信息的治理与讨论	195
第九章 网络侵犯著作权问题与治理	201
第一节 关于著作权的基本常识	202
第二节 网络侵犯著作权问题及表现形式	209
第三节 网络侵犯著作权典型案例	214
第四节 网络侵犯著作权的治理	220
第十章 网络传播虚假、违法广告问题及治理	229
第一节 互联网传播虚假广告行为	230
第二节 网络广告不正当竞争行为	235

第三节 网络传播垃圾电子邮件广告及防治	239
第四节 网络传播违法广告防治及讨论	244
第十一章 香港、澳门地区网络传播法规与伦理概述	252
第一节 香港地区网络与新媒体中的自由与限制	252
第二节 香港地区网络与新媒体中的诽谤问题	256
第三节 香港地区网络与新媒体中的隐私与个人资料保护	258
第四节 香港网络与新媒体中的淫褻与不雅内容	260
第五节 香港网络与新媒体中的版权问题	263
第六节 澳门网络传播伦理与法制建设及主要成果	268
第十二章 台湾地区网络传播法规与伦理概述	282
后记	304

从社会规范说起

黄 瑚

(一)

人出现在地球上已有数百万年。马克思主义对人的界定是：“人的本质不是单个人所固有的抽象物，在其现实性上，它是一切社会关系的总和。”^①

在人类发展史上，先民们通过劳动(生产)获取或满足自身生存与发展的各种需要，离不开人与人之间的合作。而这些必须通过劳动(生产)才能获取或满足的需要，亦称“利益”。换言之，利益是指基于劳动或生产、具有社会性的需要。因此，人与人之间的关系，体现为各种不同的社会利益，因而可被称为“社会利益关系”。

在现实社会中，人各不同，各有各的需求，因而社会利益的内容极为丰富、多元。当然，在任何一种形态的社会里，物质生产是其他一切生产的基础，因而以物质利益为主要内容的经济利益是其他各种利益的基础，影响着政治利益、文化利益等其他各种利益的形成和发展。在此还须指出的是，在阶级社会中，经济利益首先表现为阶级利益，阶级利益是制约其他利益的主导利益。此外，从社会结构视角考察，社会利益还可分为个人利益、群体利益、阶层利益、民族利益、国家利益等各种表现形式。正是因为这些不同的社会利益的共生、共存，社会上的各类冲突也由此而生，并随着社会利益日趋多元而日益加剧。

但是，社会要向前发展，就必须使各种社会利益得到制衡，从而使这些

^① 《马克思恩格斯选集(第2版)》(第1卷)，人民出版社1995年版，第60页。



社会冲突得到控制(减少、减弱)乃至消除。正是为了制衡社会利益,控制乃至消除社会冲突,各种用来引导、控制、约束社会上各种不同的个体、群体、阶层、阶级的社会行为的指南、准则或规则应运而生。这些指南、准则或规则,被称为“社会规范”。

社会规范,即社会控制手段,有的是成文的,有的是不成文的,其表现形式有习俗、道德、宗教、礼制、法律等。就其约束力或控制力而言,社会规范可以归纳为两大类型。一类是权力性社会规范,主要有法律、制度、纪律等。其基本特性有三:一是强制性,即其背后有强力支撑,以保证其实施;二是普适性,即具有普遍适用性;三是确定性,即其内容与形式都十分明白、准确,并具有可操作性。另一类是非权力性社会规范,主要有道德、习俗、宗教等。其基本特性有二:一是自觉性,即依靠归属群体欲等内心信念来维系;二是觉他性,即依靠社会舆论、社会习俗等社会反应来维系。在当今社会,法律规范与伦理规范已发展成为最普遍、最重要的两种社会规范。

新闻信息传播活动,包括当下方兴未艾的网络信息传播活动,与其他社会活动和社会现象一样,在其实践中也会发生各种利益冲突,也需要借助各种社会规范加以调整与管控,以保证这一传播活动的正常运作与和谐发展。在这些社会规范中,以新闻信息传播伦理规范和新闻信息传播法律规范最为常用、普遍与有效。

(二)

“伦理”一词,最早见之于《礼记》。《礼记》中有一篇《乐记》,内云:“乐者,通伦理者也。”此处的伦理,指的是事物的条理。后来,伦理逐渐演变为调整君臣、父子、夫妇、朋友之间关系的一整套行为规范,接近于今天所说的伦理。与“伦理”一词相通、可交释互训的,还有“道德”一词。此词也是古已有之,最早见之于《礼记·曲礼》:“道德仁义,非礼不成。”其中所谓的道德是指人们应当遵循的事物发展规律和顺应规律而产生的行为规则。在现代伦理学中,“伦理”与“道德”两词在绝大多数语境下可以通用,但在阐述具体现象时一般使用“道德”一词。

伦理,亦称道德。根据马克思主义的观点,是在一定的社会经济基础上产生,并为其相应的经济基础服务的社会意识形态,属于上层建筑范畴,在

阶级社会中还具有阶级性。作为一种调整人们行为的特殊规范,它是社会关系的反映。当人们之间发生利益冲突时,伦理规范,亦称道德规范,因应调整冲突之需而产生。伦理规范渗透于整个社会生活的方方面面,以善与恶、真实与虚假等概念评价人的行为,调整人与人之间的各种关系,并通过舆论和教育手段影响人们的内心信念,利用传统习惯和规章制度管控、约束人的社会行为。

在包括网络信息传播在内的所有新闻信息传播活动中,新闻信息传播者一般都自觉或不自觉地遵循与其职业活动相适应的伦理规范。新闻信息传播活动有别于其他职业活动的特点,不仅决定了新闻信息传播伦理的基本理念、要求与规范,还决定了新闻信息传播伦理较其他职业伦理具有更为重要的意义与作用。一个完整的伦理规范体系,就其结构而言,一般由一条基本原则和若干条具体规范组成,其中一条基本原则是整个伦理规范体系的核心与标杆。新闻信息传播伦理规范体系也同样如此。

新闻信息传播伦理的基本原则,最先奉行的是资产阶级在反封建专制斗争中提出,并在建立资本主义制度后通过法律确立的新闻自由原则。之后,由于新闻自由原则被滥用而变质,社会责任思想开始出现并发展为社会责任原则。根据社会责任原则,新闻信息传播者在行使新闻信息传播自由权利时,必须对社会和公众克尽责任。社会主义运动兴起后,无产阶级新闻信息传播伦理随之形成与发展。它不仅强调社会责任,还提出为民众服务这一全新理念。无产阶级夺取政权并建立起社会主义制度后,全心全意为人民服务被确立为社会主义新闻信息传播伦理的基本原则。在社会主义中国,该基本原则强调,全心全意为人民服务、一切对人民负责,是社会主义新闻信息传播工作的根本宗旨、出发点和落脚点。坚持全心全意为人民服务原则,就是要站在党的立场上、站在社会主义立场上,正确处理好宣传党的方针政策与反映人民群众意愿的关系,坚持对党负责和对人民负责的一致性。

纵览世界各国实践,新闻信息传播伦理的主要规范可概括为五条:一是真实、客观与公正,就是要坚持新闻真实性原则,报道要做到真实、准确、全面、客观。二是清正、廉洁、正当,就是要以正当的方式与手段从事本职工作,坚持职业独立性,不屈服于邪恶势力;不以权谋私,不搞“有偿新闻”“有偿不闻”,严禁将新闻传播活动和商业经营活动混为一体。三是自觉守法、

不损害公共利益和公民权利,就是要维护国家安全和社会安定团结,维护司法尊严与司法公正,不得伤风害俗,不得宣扬色情、凶杀、暴力、愚昧、迷信及其他格调低劣、有害人们身心健康的内容;不诽谤他人,不揭他人隐私等。四是提倡公平竞争、坚决反对恶性竞争,加强同行之间的协作与交流,特别是要加强国家之间的双边或多边新闻交流与合作。五是同情弱者、保护易受伤害者,就是要同情可能因报道而遭受不利影响的人们,谨慎报道儿童、罪犯亲友、被性侵害者及病人、精神病患者等。

(三)

“法”在古汉语中写作“灋”。《说文解字》解释道:“灋,刑也,平之如水,从水;廌,所以触不直者去之,从去。”可见,对法的理解与解释,古代中国与古代希腊极为相似。在古希腊,象征法律精神的是正义女神,其雕像的左手拿着天平(Libra)以象征权衡和平等,右手拿着宝剑以象征裁决和力量,两眼被布遮蒙以象征公正无私。

法是什么?根据马克思主义的观点,法是由社会物质生活条件所决定的、体现国家意志并由国家制定或认可的、由国家强制力保证实施的、有关人们的权利与义务的规定。法治,英文是 rule of law,作为一种先进的治国理念,已为当今世界几乎所有的国家所认可与采用。法治,即依法治国,强调要依照体现人民意志和社会发展规律的法律治理国家,国家的政治、经济运作和社会各方面的活动都要依照法律进行,而不受任何个人意志的干预、阻碍或破坏。1997年9月,中国共产党第十五次全国代表大会在北京召开,“依法治国”被确立为治国基本方略,“建设社会主义法治国家”被确定为社会主义现代化的重要目标。1999年3月15日,第九届全国人民代表大会第二次会议通过并公布施行的《宪法修正案》第十三条规定:在《宪法》第五条中增加一款:“中华人民共和国实行依法治国,建设社会主义法治国家。”并将此款作为《宪法》第五条的第一款。

由国家制定并由国家强制力保证其实施的、体现国家意志的、用于调整新闻信息传播活动中各种关系的法律规范,就是新闻信息传播法律规范。在中国,它的法律渊源主要包括宪法、法律、行政法规、行政规章、地方性法规与规章、特别行政区的法律与法规、法律解释、中国已参加的国际条约与

协定等。具体而言,《宪法》作为国家根本大法,为我国新闻信息传播活动作了原则性的规定;《刑法》《民法通则》等法律以及《政府信息公开条例》等行政法规和规章,虽并非专门适用于新闻信息传播活动,但其中含有大量与新闻信息传播活动直接相关的规定;《全国人民代表大会常务委员会关于处理违法的图书杂志的决定》《广告法》《全国人民代表大会常务委员会关于维护互联网安全的决定》《全国人民代表大会常务委员会关于加强网络信息保护的決定》《网络安全法》等法律,《出版管理条例》《广播电视管理条例》等行政法规和《报纸出版管理规定》等行政规章,则专门适用于新闻信息传播活动,并且数量甚多。正是上述法律、行政法规等文件的颁行,初步建构起一个具有中国特色的新闻信息传播法律制度。

中国新闻信息传播法律制度的基本原则有两条:一是新闻信息传播自由的原则,二是“两个服务”方向的原则。新闻信息传播自由,最初被称为言论出版自由,在封建社会末期由新兴的资产阶级所提出,在资产阶级革命时期被用作同封建统治阶级进行斗争的主要思想武器,在资产阶级夺取政权后被确立为资本主义新闻信息传播法制的基本原则。社会主义社会建立后,无产阶级并没有抛弃新闻信息自由这一基本原则,而是赋予它以新的涵义,旨在使广大人民群众能真正获得新闻信息自由权利。当下世界,包括中国在内的几乎所有的国家都在法律上明确规定保障新闻信息传播自由权利,同时也明确规定不得滥用此项自由权利。“两个服务”,即“为人民服务、为社会主义服务”。这是中国特色社会主义新闻信息传播法律制度所特有的基本原则。《宪法》第二十二条明确规定:“国家发展为人民服务、为社会主义服务的文学艺术事业、新闻广播电视事业、出版发行事业、图书馆博物馆文化馆和其他文化事业,开展群众性的文化活动。”据此,现行国务院发布行政法规《出版管理条例》《广播电视管理条例》均把“两个服务”明确为“方向”:“出版活动必须坚持为人民服务、为社会主义服务的方向”,“广播电视事业应当坚持为人民服务、为社会主义服务的方向”。可见,为人民服务、为社会主义服务是我国新闻广播电视事业以及其他一切新闻信息传播活动的基本方向。

中国新闻信息传播法律制度的主要内容包括:新闻传播媒体的行政管理;新闻、广告等各类信息的发布;新闻传播与维护国家安全;新闻传播与维护公序良俗;新闻传播与维护公民权利;新闻传播与维护司法独立;等等。



由于内容较多,兹不详述。

(四)

新闻信息传播伦理规范与新闻信息传播法律规范,作为调整新闻信息传播活动的各种关系、维护新闻信息传播正常秩序的两种规范系统,在新闻信息传播实践中既有许多共同性,也有不少重要的区别,构成一种相互作用与影响的互动关系。

新闻信息传播伦理规范与新闻信息传播法律规范的共性,主要有以下几点:第一,都是由一定的社会的经济基础所决定的上层建筑,都是人类新闻信息传播活动的产物。作为社会现象,有什么样的经济基础,就有什么样的新闻信息传播伦理规范与法律规范。社会经济基础变更了,新闻信息传播伦理规范与法律规范的内容也会跟着变化。第二,具有相似的社会功能与作用。它们之所以有其存在的价值,是因为它们可以对新闻信息传播者的职业行为进行有效的干预。两者都具有对新闻信息传播者职业行为的约束力量和鼓励力量,即通过对新闻信息传播者职业行为的约束与鼓励,引导新闻信息传播者该做什么、不该做什么。

新闻信息传播伦理规范与新闻信息传播法律规范的区别,主要有以下几点:第一,两者产生的历史条件与历史命运不同。从历史上看,新闻信息传播伦理规范的形成先于新闻信息传播法律规范。早在人类进入阶级社会之前,诚实、不讲假话已成为人们传播新闻信息的基本伦理原则,新闻信息传播伦理规范的萌芽已经出现。而新闻信息传播法律规范则是在社会被划分为各种不同利益的阶级之后才开始出现的,是一个社会中占统治地位的阶级出于维护与其政治统治相适应的新闻信息传播秩序而制定的社会行为规范。第二,两者的表现形式、强制方式与强制力量各不相同。新闻信息传播伦理规范通常存在于新闻信息传播者的意识和社会舆论中,其要求也往往是概括、笼统和比较抽象的,大多是不成文的。而新闻信息传播法律规范则有着比较明确和严格的表现形式,通常表现为国家制定或认可的法律、条例等规范性文件,具有明确性、可操作性。第三,两者所调整的对象和范围不完全相同。新闻信息传播伦理规范所适用的范围,几乎涉及新闻信息传播活动中的一切伦理关系与伦理行为,而新闻信息传播法律规范仅要求对新闻信

息传播者的职业行为是否违法、是否构成犯罪以及违法犯罪所达到的程度作出相应的评判,仅对在法律、法规中作出明确规定的东西具有约束力。

在新闻信息传播实践中,新闻信息传播伦理规范与新闻信息传播法律规范的共性与区别,决定了两者之间存在着相互配合、相互协调、相互影响、相互补充的密切关系。正确认识这种相互关系,把两者协调配合起来,使之相互加强、相互补充,才能使它们的作用发挥得更为充分、更为有效。

(五)

自 20 世纪 90 年代互联网崛起以来,人类新闻信息传播环境发生了颠覆性的巨变。就新闻信息传播而言,互联网可以与文字、印刷术一起并列为人类新闻信息传播史上的三个里程碑。当下,随着信息传播技术的突飞猛进,基于网络的各类新媒体纷纷问世。各类新媒体的问世,不仅使诸多传播媒介之间的界限越来越模糊,而且还水到渠成地使传统的传播手段与数字化、网络化的传播手段融为一体,彻底改变了传统的新闻信息传播的结构、手段与方法。尤其令人惊叹的是,基于互联网等高新技术的微博、微信等自媒体不仅悄然而至,还迅速发展成为时效性最强、内容最丰富的新闻信息传播手段,彻底改变了传统的传者与受众的关系,传者与受众开始合二为一,舆论场由单一转向多元,原先由新闻信息专业人员垄断的新闻信息传播活动,已经成为人们日常生活的一部分。此外,基于大数据技术、算法技术等高科技的人工智能也开始介入新闻信息行业,“写稿机器人”(亦称“机器新闻写手”,英文名 robot story writers)也已登上新闻信息传播的舞台,一批由机器人自行撰写的新闻信息稿出现,至少在时速上已为人类所望尘莫及。2016 年 5 月 29 日,四川绵阳发生地震,国家地震台网研发的智能机器人仅花了 6 秒钟就撰写出一篇题为“绵阳安州发生 4.3 级地震”的新闻稿。

这一切,使人类的新闻信息传播活动发生了翻天覆地的变化,使人类的新闻信息传播水平提高到一个前所未有的高度。但是,它也带来了诸多前所未有的问题,把我们带进了一个很难摆脱的困境。由于互联网具有虚拟性、开放性和无国界性等特点,国家的网络空间主权如何保卫、网络空间安全如何维护?海量的、呈爆炸式增长态势的网络信息鱼龙混杂,如何维护新闻信息的真实性原则、如何抵制虚假新闻信息?信息化的发展使国家机密



存在形态和运行方式发生巨变,国家机密泄露风险增大,如何防范已严重威胁着国家安全和利益的计算机网络泄密?无限性链接、瞬时复制与粘贴、海量收纳储存、网页或网站设立的零成本等技术手段,为淫秽、色情、凶杀、暴力及其他有害信息的非法生产与传播提供了便利条件,使得网上有害信息泛滥成灾。如何清除这些严重败坏社会风气的精神污染物?在人人都能轻易地通过各种自媒体传播信息、发表观点的时代,侵犯他人名誉、泄露他人隐私等合法权益的概率呈几何级增长之势。如何使公民免遭这些非法侵害?大数据的广泛应用,数据挖掘技术的日益进步,如何保护已经上传到网络上的个人信息?盗版软件、盗版音乐、盗版影视、盗版图书等以边际成本为零的方式在互联网上传播,如何维护著作权人本该享有的著作权(版权)?凡此种种,不胜枚举。

由此可见,网络空间绝非世外桃源,由网络传播而引发的诸多问题,理应予以关注、重视与治理,而网络传播伦理规范与网络传播法律规范正是治理这些弊病之良药。这正是本教材编写之本意。在写作体例上,本教材融伦理规范与法律规范于一体,以问题为导向,探讨、阐述了网络空间主权与网络安全、网络虚假信息、网络泄密、网络传播淫秽色情信息、网络煽动危害社会安定信息、网络侵犯名誉与隐私、网络侵犯个人信息、网络侵犯著作权、网络传播违法广告等问题,并从伦理与法律的视角提出了治理之策,以期于当下治理网络与新媒体的诸多问题有所裨益。

此外,台湾、香港、澳门地区虽然在意识形态、政治制度上与内地不同,但作为中国的组成部分之一,理应在本教材中占有一席之地。因此,本教材还设了两个专章(即第十一章、第十二章),对台湾、香港、澳门地区网络与新媒体传播法制及伦理建设状况作了专题介绍与阐述。

网络空间主权与安全

网络空间主权是互联网时代国家主权的扩展,是国家主权在网络空间的延伸。网络空间主权的提出,缘于互联网已经发展成为社会结构的一部分。互联网通过自然存在的电磁频谱,让通信技术产品实现互联互通,从而实现信息的瞬间传递,也因此形成了一个人造的新型空间——网络空间。作为一个人造领域,网络空间并非先天存在,它集成了信息处理的各种先进技术,时时充斥着海量信息和数据,可以不断被复制、被改变,数以亿计的人聚集其中。这个空间虽然不像现实空间看得见、摸得着,却又客观存在,渗透于人们生活和社会的各个方面。正因为如此,网络空间已成为人类生活最具活力、影响力和发展潜力的新领域,也逐渐成为各国争夺的重要战略资源。随着国家安全越来越多地系于网络安全,网络空间的重要性凸显,网络空间主权也受到越来越多的重视。目前,世界各国都将网络空间作为保持国家繁荣、维护国家战略安全和拓展国家利益的新战略制高点,不同国家遵循不同的行动准则,在其间展开激烈的竞争。可以说,游刃有余于网络空间就意味着掌握了未来发展的主动权^①。

第一节 网络空间主权的概念

网络空间主权(cyberspace sovereignty),亦称网络主权(cyber sovereignty)、互联网主权(Internet sovereignty),也有学者称之为“网络空

^① 郭宏生:《网络空间安全战略》,航空工业出版社2016年版,“前言”第1页。



间国家主权”或“国家网络主权”。网络空间主权的概念是随着网络空间的崛起而慢慢进入决策者和公众视野的。这一过程伴随着国家之间复杂的利益博弈,掌握网络先进技术的发达国家与技术相对落后的发展中国家对此有着深刻的分歧。尽管网络空间主权的客观存在被普遍承认,但围绕概念本身的争议并未停止,欧美与中俄关于网络空间主权的争论构成了全球互联网政治的最根本分歧。

一、网络空间主权概念的提出与发展

互联网诞生于 20 世纪 60 年代末的美国,本身是冷战的产物。在进入 20 世纪 90 年代后,互联网迅速商业化,并向全球扩散,进而深刻地改变了人类生活的方方面面。但在很长一段时间里,网络主权并未被人们所认识,反而“网络不需要法律”“网络空间应该在自然状态下成长”“现实世界的政府没有任何正当理由介入网络世界”等极端自由主义论调大行其道。其中的一个代表人物就是美国人约翰·P. 巴洛(John Perry Barlow),他在 1996 年发表的《网络独立宣言》中宣称:虚假网络空间独立于现实空间,国家权力不能越界干预互联网,“在我们聚焦的地方,你们没有主权”^①,进而提出了所谓的“网络自身主权论”。

但随着网络的发展,网络安全问题不断增多,从早期的黑客攻击到后来的网络侵权,网络违法犯罪行为日益猖獗,以至于国家安全也受到严重威胁。面对这样的现实,完全依靠技术规范和网络参与者的自律显然已经不够,如何实施对网络空间的管理便进入学者和公众的视野,网络主权的概念也开始被讨论。

1997 年,哈佛大学法学院教授吴修铭(Tim Wu)在《网络空间主权?——互联网与国家体系中》率先使用了“网络空间主权”这一用语,他在文中质疑了那些认为互联网应该免除规制的假设^②。1998 年,毕业于斯坦福大学法学院的律师达雷尔·C. 芒特(Darrel C. Menthe)撰写《网络空间的管辖权:国际空间的理论视角》一文,正式提出网络空间的管辖权问题。

^① 刘品新:《网络法学(第二版)》,中国人民大学出版社 2015 年版,第 3 页。

^② Timothy S. Wu, “Cyberspace Sovereignty — The Internet and the International System”, *Harvard Journal of Law & Technology*, 1997, 10(3): 647-666.

他认为,“南极洲、外太空、深海和网络空间是四种国际空间,它们具有不同寻常的特点,就管辖权而言,没有属地管辖权(territorial jurisdiction)。国籍是并且应该是网络空间确立管辖权的基本原则”^①。事实上,如果认为国家拥有对网络空间的管辖权,也就意味着承认国家主权在网络空间的存在。

2001年,面对全球互联网治理出现的新问题,特别是一些国家对于全球互联网关键资源的管理系于美国一身的现实担忧,根据国际电信联盟的提议,联合国大会批准同意在国际电信联盟的领导下,召开信息社会世界峰会(W SIS)。由于瑞士和突尼斯争相主办,第一次峰会分为两个阶段,自2002年开始,于2005年11月结束,分别被称为“日内瓦峰会”和“突尼斯峰会”。峰会于2003年发布的《贝鲁特宣言》(*Beirut Declaration*)提出,由合适的国际组织承担根目录和域名的责任,要考虑多语言域名系统。国家的顶级域名和IP地址分配应当属于国家主权,这些主权应当得到保护和尊重^②。

2010年,美国基于修改《2002年国土安全法》及加强美国网络与通信基础设施安全的目的,审议了《2010年将网络空间视为国家资产保护法》。在这部法律中,网络空间被定义为“相互关联的信息基础设施网络”,包括“互联网、通信网络、计算机系统,以及重要企业中的嵌入式处理器和控制器”^③。在这里,网络空间更多地被视作信息基础设施,是一系列硬件设备组成的系统,属于应该被保护的国家资产。

2013年3月,北大西洋公约组织发布了关于国际法对网络战适用性问题的《适用于网络战争的塔林国际法手册》(简称《塔林手册》)。《塔林手册》分为网络安全法和网络武装冲突法两部分,其中“规则1:主权”写道:“一国可以对其主权领土范围内的网络基础设施和网络活动实施控制。”这是以美国为首的西方军事集团首次以文件的形式,公开承认一国政府对主权领土范围内的网络设施和网络活动有控制和管辖之权。这里虽然没有明确提出

① Darrel C. Menthe, “Jurisdiction In Cyberspace: A Theory of International Spaces”, *Michigan Telecommunications and Technology Law Review*, 1998, 69: 101-102.

② 胡丽、乔爱民:《论“网络疆界”的形成与国家领网主权制度的建立》,《法学论坛》2016年第2期,第59—66页。

③ 方滨兴:《从网络大国走向网络强国》,《人民日报》2014年6月24日第23版。