

一九四九年《日内瓦公约》

新版评注：共同第一条



ICRC

第一条 尊重公约

公约条文

各缔约国承诺在一切情况下尊重本公约并保证本公约之被尊重。

保留或声明

无

目 录

一、引言.....	1
二、历史背景.....	2
三、适用范围.....	3
(一) 在国际性和非国际性武装冲突中适用的规则.....	3
(二) 在武装冲突与平时时期均适用的规则.....	3
四、共同第 1 条的适用对象.....	4
(一) 各缔约国.....	4
(二) 参与多国行动的各缔约国.....	4
(三) 国际组织.....	5
五、共同第 1 条衍生的义务.....	6
(一) 尊重以及保证武装部队及其行为可归因于各缔约国的其他个人或团体尊重公约的义务.....	6
(二) 保证缔约国治下之全体人民尊重公约的义务.....	7
(三) 保证其他人尊重公约的义务.....	9
1. 消极义务.....	10
2. 积极义务.....	11
3. 可采取之行动的范围.....	14
4. 综述可能采取的措施.....	15
六、“在一切情况下”的措辞.....	16
主要参考书目.....	18

一、引言

就在 1949 年四个《日内瓦公约》各自的第 1 条中，各缔约国“承诺在一切情况下尊重本公约并保证本公约之被尊重”。这个条款证实了公约的特殊性质，大量规则表现出“人性的基本考虑”。

¹各缔约国因此认为，最好明确重申《日内瓦公约》对其缔约国有约束力这项一般原则，必须“尊重”这些公约。此外，缔约国承诺在它们能力范围内采取一切合理的措施“保证尊重”这些公约。“尊重并保证尊重”这一表述首先适用于各缔约国自身、它们的武装部队、代表其行事的其他个人和团体以及这些国家的全体人民。

另外，各缔约国承诺保证武装冲突的其他缔约当事国和非国家当事方尊重这些公约，不论它们自身是否为武装冲突的当事方。公约所保护的利益对于人类来说具有如此根本的重要性，以致每个缔约国在遵守公约方面都具有法律上的利益，不论冲突发生在何地以及受害者是何人。²此外，公约规定的保护制度的正常运行要求缔约国不仅自己要适用这些规定，还要在它们能力范围内采取一切合理的措施保证这些规定得到普遍尊重。公约因此创设了“对一切人”的义务，也就是对其他所有缔约国的义务。³

在过去几十年中，对共同第1条的解释，尤其是“保证尊重”这一表述，带来了很多问题。一般而言，有两种解释方法。一种方法主张，根据第1条，各国已承诺采取一切必要措施，但只保证其机关和其管辖范围内的个人尊重这些公约。另一种方法则反映了当今的主流观点并得到红十字国际委员会（ICRC）的支持，即第1条额外要求各国保证其他国家和非国家当事方尊重这些公约。1952年皮克泰的评注中已经表达了这种观点。⁴自那时起，习惯国际法的发展也确认了这种观点。⁵

共同第1条并非只是一个格式条款，而是被赋予强制力，是确保遵守这些公约的可用手段之一。通过承诺“尊重并保证尊重”这些公约，各国也认识到采取一切合理措施从一开始就防止违法行为发生的重要性。

二、历史背景

1864年和1906年的《日内瓦公约》并没有包含类似于共同第1条的条款。即便如此，共同第1条的第一个要素（“尊重”）以及保证自身武装部队尊重公约也已经暗含在1864年的公约中，其中规定：“本公约的实施细节由交战国军队的总司令根据他们各自政府的指示并遵照本公约规定的一般原则予以制定。”⁶1906年《日内瓦公约》和1907年《海牙第十公约》用类似的措辞重述了该规定。⁷

¹ ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua case, Merits, Judgment*, 1986, para. 218, 涉及共同第3条（“在本法院看来，它们是反映本法院在1949年所称的‘人性的基本考虑’的规则”）；《以核武器进行威胁或使用核武器的合法性的咨询意见》，1996年，第79段：“毫无疑问，因为武装冲突中适用的很多人道法规则对人身的尊重和‘人性的基本考虑’如此重要……所以各国才普遍加入《海牙公约》和《日内瓦公约》。”

² 譬如，类似的考虑也适用于1948年《灭绝种族罪公约》，该公约规定“缔约国没有任何私利；它们全都只有一个共同利益，即实现本公约之所以会存在的那些至高目的”；ICJ, *Reservations to the Genocide Convention, Advisory Opinion*, 1951, p. 23.

³ 见国际法院，《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004年，第157段（“法院认为，这些（在武装冲突中适用的人道法）规则包含了实质上具有‘对一切人’性质的义务。”）；ICTY, *Kupreškić Trial Judgment*, 2000, para. 519（“国际人道法规范并非施加双诺义务，即一国和另一国的对等义务。相反……它们为国际社会整体设定了义务”）；Pictet (ed.), *Commentary on the First Geneva Convention*, ICRC, 1952, p. 25（“它并非基于互惠而达成的协议，并非只有在协议一方遵守其自身义务时才对另一方有拘束力。相反，它是代表其他缔约方在全世界面前庄严缔结的单边协议。”）。

⁴ Pictet (ed.), *Commentary on the First Geneva Convention*, 1952, p. 26.（尽管该评注的英文版使用了动词“应尽力”，但法文原版使用的动词则意味着“必须”，后者显然将其视为一项义务。）

⁵ See ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua case, Merits, Judgment*, 1986, para. 220. 让-马里·亨克茨与露易丝·多斯瓦尔德-贝克：《习惯国际人道法第一卷——规则》，法律出版社，2007年版，规则144（以下简称ICRC《习惯国际人道法研究》）。

⁶ 1864年《日内瓦公约》，第8条。

⁷ 1906年《日内瓦公约》，第25条；1907年《海牙第十公约》，第19条。

被“在一切情况下”这一措辞所补充的“条约必须遵守”原则（“协定必须受到尊重”），在1929年两个《日内瓦公约》中首次得到明确表述：“缔约各国应在任何情况下尊重本公约的各项规定。”⁸在最初的草案中，这句话是与在与其他缔约国的关系上适用公约的义务联系在一起的，即使并不是所有交战方都是公约的缔约国。但在起草的过程中，这些义务被分成了两个不同的段落，从而使在一切情况下尊重公约的义务有了独立的含义。⁹

1948年，在提交给于斯德哥尔摩召开的红十字国际大会的草案中，在一切情况下尊重公约的义务被移至现在的位置，即四个《日内瓦公约》第1条这一显著的位置，而且增加了“保证尊重”这一要素，以便“强调，若要该公约的保护制度有效，各缔约国不能仅限于自身实施公约”，还“必须在其权力范围内采取一切措施，保证构成公约之基础的人道原则得以普遍适用”。¹⁰因此公约草案第1条规定：“各缔约国以其人民的名义承诺，在一切情况下尊重本公约并保证本公约之被尊重。”¹¹同样的文本，除了在斯德哥尔摩会议上删除了“以其人民的名义”这一措辞外¹²，于次年在外交会议上被提议，在只有少量代表团对该条作出评论后，未经太多讨论就予以通过。¹³

三、适用范围

（一）在国际性和非国际性武装冲突中适用的规则

各缔约国承诺在一切情况下尊重“本公约”并保证“本公约”之被尊重。这一措辞不仅涵盖适用于国际性武装冲突的规定，包括共同第2条所定义的占领，还涵盖那些依据共同第3条适用于非国际性武装冲突的规定，后者也是“本公约”的一部分。因此，各缔约国还必须保证尊重非国际性武装冲突中可适用的规则，包括保证非国家武装团体（有关该义务范围的细节，见第五节第2小节和第3小节）尊重这些规则。¹⁴这一解释与共同第3条的基本性质是一致的，被国际法院认定为任何武装冲突中的“最低标准”。¹⁵

此外，根据红十字国际委员会对习惯国际人道法的研究，尊重和保证尊重的义务并不局限于《日内瓦公约》，而是约束某一特定国家的整个国际人道法体系。¹⁶

（二）在武装冲突与平时时期均适用的规则

但是，尊重和保证尊重《日内瓦公约》的义务并不局限于武装冲突，在平时时期也同样适用。另外，该义务的对象可能是“冲突各方”而不是更一般意义上的“各缔约国”。在1929年外交会议的讨论期间，这个含义被专门提及以回应中国的担忧，即红十字国际委员会提议的条款草案的最初措辞——“在发生战争的情况下”——没有考虑到那些适用于平时时期的公约条款。¹⁷

⁸ 1929年《关于改善战地武装部队伤者病者境遇的日内瓦公约》，第25条第1款；1929年《关于战俘待遇的日内瓦公约》，第82条第1款。

⁹ 在一切情况下保证尊重公约的义务形成了1929年《关于改善战地武装部队伤者病者境遇的日内瓦公约》第25条第1款，即使并非所有交战方都是公约缔约国，在与其他缔约国的关系上也适用公约的义务形成了第2款。1929年《关于战俘待遇的日内瓦公约》第82条与之措辞相似。关于公约起草历史的详细回顾，see Kalshoven, pp. 6–10.

¹⁰ *Draft Conventions submitted to the 1948 Stockholm Conference*, p. 5.

¹¹ 同上，第4、34、51和153页，分别涉及四个《日内瓦公约》草案。

¹² *Draft Conventions adopted by the 1948 Stockholm Conference*, pp. 9, 31, 51 and 114.

¹³ *Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949*, Vol. II-B, p. 53（法国、意大利、挪威和美国的声明）。另见摩纳哥（第79页）和法国（第84页）代表团在其他场合所作的评论。

¹⁴ See ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua case*, Merits, Judgment, 1986, para. 220.

¹⁵ *Ibid.* para. 218.

¹⁶ ICRC《习惯国际人道法研究》，规则139。

¹⁷ *Proceedings of the Geneva Diplomatic Conference of 1929*, pp. 329–330.

因此，尊重和保证尊重的义务还涵盖那些已明确适用于和平时期的公约条款。共同第 2 条第 1 款也提到了这些规则（“于平时应予实施之各项规定之外”）。¹⁸

公约适用的广泛时间范围还反映在“在一切情况下”这一短语中，它被解释为既包括武装冲突期间也包括和平时期。¹⁹

四、共同第 1 条的适用对象

本节列出了受尊重及保证尊重公约义务约束的主体。关于这些义务内容的进一步细节，见第五节。

（一）各缔约国

共同第 1 条的适用对象是“各缔约国”。不同于公约中其他一些规定，其对象不是“冲突各方”。因此，它不包括作为非国际性武装冲突之一的非国家武装团体。

然而，该条源自对冲突各方都有约束力的共同第 3 条，非国家武装团体有义务“尊重”其中所包括的各项保证。²⁰此外，这类团体必须“保证”其成员和代表其行事的个人或团体“尊重”共同第 3 条。²¹这源自如下要求，即有组织及有负责之人统率的武装团体必须保证人道法之被尊重。它也是习惯国际法的一部分。²²

（二）参与多国行动的各缔约国

如果各缔约国参与多国行动，即在一个国际组织、永久同盟或临时联盟主持之下由两个或两个以上国家的部队所开展的行动，关于共同第 1 条的适用问题就可能产生。这方面的例子包括以联合国或区域性国际组织名义开展的行动。

这种行动可能采用各种形式，各国对其部队所保留的权力范围也各不相同。然而在实践中，部队派遣国从来不会将全部“指挥权”移交给领导行动的国家或国际组织，而只是移交“行动控制权”或有时是“行动指挥权”。²³另外，各国几乎一直对其本国派遣的部队保有纪律控制及刑事管辖权。

这可能会产生的问题是，这些被派遣部队的行为在多大范围内仍可归因于各缔约国，以及哪些国际法主体可能因此为其行为负责。这是独立于共同第 1 条之外关于国家及国际组织之责任的国际法问题。²⁴不论如何归因，各缔约国在有多国行动期间仍有义务尊重这些公约并保证这些公约之被尊重。

¹⁸ 进一步的细节，见关于共同第 2 条的评注，第三节。Sceptical Focarelli, p. 159.

¹⁹ See Des Gouttes, *Commentaire de la Convention de Genève de 1929 sur les blessés et malades*, ICRC, 1930, p. 186: “这里想要澄清的是，在一切情况下都必须适用公约——有些在 1906 年公约中未作详细规定——无论平时还是战时（涉及那些在两种局势中均可适用的规定）。重点在于强调该义务的一般性。”

²⁰ 关于共同第 3 条对冲突所有当事方之拘束性质的更多细节，见关于该条的评注，第四节第 1 小节。

²¹ 另见关于共同第 3 条的评注，第十三节第 5 小节第 1 目以及 Liesbeth Zegveld, *The Accountability of Armed Opposition Groups in International Law*, Cambridge University Press, 2002, pp. 92–93. 还有一些工具，例如，见 ICRC, *Increasing Respect for International Humanitarian Law in Non-International Armed Conflicts*, ICRC, Geneva, 2008, and Sandesh Sivakumaran, ‘Implementing humanitarian norms through non-State armed groups’, in Heike Krieger (ed.), *Inducing Compliance with International Humanitarian Law: Lessons from the African Great Lakes Region*, Cambridge University Press, 2015, pp. 125–146.

²² 见 ICRC 《习惯国际人道法研究》，规则 139 及其评注，第 469–470 页。

²³ 关于这些术语的定义，see Terry D. Gill and Dieter Fleck (eds), *The Handbook of the International Law of Military Operations*, Oxford University Press, 2010, pp. 631 and 638.

²⁴ 见 2001 年《国家对国际不法行为的责任条款草案》（以下简称 2011 年《国家责任条款草案》），第 4-5 条和第 8 条以及 2011 年《关于国际组织的责任的条款草案》，第 6-7 条。

参加多国行动的事实并不会免除各缔约国在共同第 1 条项下的义务。它们一直会对其本国派遣的部队保留某些权力，在这个范围内，各缔约国必须继续保证这些部队尊重公约。它们可能通过如下方式履行这项义务，尤其是：保证其部队得到充分的培训、装备及指导；²⁵行使它们所保留的纪律及刑事权力；努力保证它们的联盟伙伴国停止其可能非法的行为；以及最后一点，如果预期这些行动可能违反公约，就选择退出特定的行动。²⁶

因此，各缔约国仍然有义务保证这些公约之被尊重；它们不能用将派遣的部队交由一个国际组织、永久同盟或临时联盟支配的方式来逃避其义务。²⁷按照这个思路，它们应当在充分保证这些部队遵守公约的条件下移交其指挥权和控制权。²⁸

(三) 国际组织

除了部队派遣国之外，对各国派遣的部队行使指挥和控制权或授权其成员国诉诸武力的国际组织也有义务尊重并保证这些部队尊重公约。

国际组织——在国际法的现状下——并不直接或在形式上受这些公约的约束，因为只有国家才能成为“缔约国”。但现在公认的是，作为国际法主体，国际组织受习惯国际人道法的约束²⁹，从而也有义务尊重该法律体系并保证该法律体系之被尊重。³⁰

在一个国际组织对一个行动行使指挥和控制权的范围内，它有义务尊重并保证供其支配的各国派遣的部队尊重人道法，其方式在本质上与国家必须尊重和保证其武装部队尊重公约的方式相同。例如，联合国在其军事特遣队部署之初以及过程中都会为其成员有系统地提供人道法培训。³¹

人道法对联合国部队的可适用性已经得到 1999 年联合国秘书长公告的确认，其颁布是“为阐明适用于在联合国指挥和控制下进行活动的部队的国际人道法基本原则和规则”，并可被视为一种尊重人道法并保证人道法之被尊重的方式。³²另外，联合国与联合国和平行动的东道国之间签订的部队地位协定（SOFAs）一般要求联合国保证其行动“充分尊重适用于军事人员行为的国际公约的原则和规则”，包括“1949 年 8 月 12 日的四个《日内瓦公约》及其 1977 年 6 月 8 日的两个《附加议定书》以及 1954 年 5 月 14 日联合国教科文组织《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约》”，

²⁵ See e.g. 20th International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965, Res. XXV, Application of the Geneva Conventions by the United Nations Emergency Forces, para. 2 (在序言中援引共同第 1 条后建议“向联合国派驻代表团的各国政府在其部队离开本国之前给予他们——鉴于该问题至关重要——有关《日内瓦公约》的充分指示以及遵守这些公约的命令”)。

²⁶ 关于确保其他冲突当事方尊重公约之义务的消极和积极方面，见第五节第 3 小节。

²⁷ Draft Articles on the Responsibility of International Organizations (2011), Article 61. See also Naert, p. 510.

²⁸ See e.g. 20th International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965, Res. XXV, Application of the Geneva Conventions by the United Nations Emergency Forces, para. 1 (建议“作成适当安排以确保联合国驱策的武装部队遵守《日内瓦公约》的规定”)。Naert, p. 511, 认为共同第 1 条可以“加强一国不将权力授予无充分保证之国际组织的义务”。See also Zwanenburg, p. 108 (“可以说，一国将其对武装部队的权力让渡给一个不能充分保证尊重人道法的国际组织，就违反了这项义务。”)。

²⁹ See ICJ, *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, 1949, p. 179; *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt*, Advisory Opinion, 1980, para. 37; and *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict (WHO)*, Advisory Opinion, 1996, para. 25, 认为“不同于国家，国际组织……不具备一般性的权限。国际组织受‘特定性原则’的制约，也就是说，由创建它们的国家授予其权力”。就人道法对国际组织的可适用性而言，关于上述原则之影响的探讨，see Kolb/Porretto/Vit   pp. 121–143; Naert, pp. 533–534; Shraga, 1998, p. 77; and Engdahl, p. 519.

³⁰ 见国际法院，《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004 年，第 160 段；ICTY, *Tadić Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction*, 1995, para. 93; see also Boisson de Chazournes/Condorelli, 2000, p. 70; Boisson de Chazournes/Condorelli, 2006, pp. 15–16; and Engdahl, p. 517.

³¹ See e.g. Agreement between the UN and the AU and the Government of Sudan concerning the Status of the AU/UN Hybrid Operation in Darfur (2008).

³² 1999 年《秘书长关于联合国部队遵守国际人道主义法的公告》，序言。

并对东道国施加相应的义务，以便其在任何时候对待该行动的军事人员时都充分尊重这类原则和规则。³³

同时，即使没有任何这种指挥与控制权，不论它们自身是否为冲突当事方，国际组织根据习惯国际法也负有保证其他人尊重公约的义务。³⁴如果该组织首先授权使用武力³⁵，或者从事支持冲突其他当事方的行动，情况尤其如此。³⁶

五、共同第 1 条衍生的义务

(一) 尊重以及保证武装部队及其行为可归因于各缔约国的其他个人或团体尊重公约的义务

尊重《日内瓦公约》的义务重申了 1969 年《维也纳条约法公约》第 26 条所编纂的条约法的一般原则——“条约必须遵守”：“凡有效之条约对其各当事国有拘束力，必须由各该国善意履行。”

构成破坏公约的作为或不作为会使缔约国承担国际责任，如果根据国家责任规则那些作为或不作为可归因于该缔约国的话。这不仅涉及缔约国国内法定义的国家机关的行为，还涉及代表该国行事的其他个人或团体的行为，例如《日内瓦第三公约》第 4 条第 1 款第 2 项意义上的民兵和志愿部队、该国行使必要控制的其他武装团体以及在某些情况下该国约聘其提供服务的私营军事和安保服务公司。³⁷就这一原则而言，共同第 1 条并没有为一般国际法已经规定的内容增加新的东西。

该条的新颖性在于增加了“保证尊重”的责任，该责任必须“在一切情况下”都要履行。这设立了一个清楚的标准，因为“保证”的意思是“确定某事会发生或会这样”或反之“确定（某个问题）不会发生”。³⁸因此，各国必须采取适当的措施从一开始就防止违法行为的发生。³⁹因此，各缔约国必须——从平时时期开始——采取一切必要的措施以保证公约之被尊重。⁴⁰在发生武装冲突时尊重公约通常假设已事先做好一切准备。⁴¹

原则上，各缔约国在选择保证公约之被尊重的措施上有一定自由度，只要这些措施足以达成预期的结果。但它们选择的余地是有限的，尤其是在公约规定各缔约国有义务采取特定措施的情况下。公约包含大量旨在保证各缔约国予以实施的规定：

³³ See e.g. The Status of Forces Agreement between the United Nations and the Government of Republic of South Sudan concerning the United Nations Mission in South Sudan (UNMISS), Juba, 8 August 2011, paras 6(a) and (b). 尽管联合国秘书长应大会请求准备的“维持和平行动部队地位协定范本”（UN Doc. A/45/594, 9 October 1990）中没有包含此类规定，但它们已被纳入相关的部队地位协定，因为 1993 年 11 月 5 日联合国就已针对联合国卢旺达援助团（联卢援助团）与卢旺达缔结了此种协议（United Nations Treaty Series, Vol. 1748, 1993, pp. 3–28）。

³⁴ See Shruga, 1998, p. 71, and David, para. 3.13. 2004 年，国际法院对“在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果”发表的咨询意见中提到了保证他方尊重公约的义务（第 160 段），尤其是在涉及尊重人道法和保证人道法之被尊重义务的三个段落（第 158-160 段）的最后谈到了联合国：“最后，本法院认为，联合国，尤其是大会和安全理事会，应该考虑须采取何种进一步行动，终止修建隔离墙及相关制度所造成的非法状况，对本咨询意见给予应有的考虑。”

³⁵ See Shruga, 1998, pp. 71–72, and Kolb/Porretto/Vit   pp. 153–154 and 332–333.

³⁶ See Human rights due diligence policy on United Nations support to non-United Nations security forces, UN Doc. A/67/775-S/2013/110, 5 March 2013. 实际的例子，例如，见 2009 年 12 月 23 日联合国安理会第 1906 号决议，第 22 段：“重申，……联刚特派团（联合国组织刚果民主共和国稳定特派团）向刚果（金）武装力量领导的打击外国和刚果武装团体的军事行动提供支助的严格条件是，刚果（金）武装力量遵守国际人道法、人权法和难民法，切实共同规划这些行动。”

³⁷ 关于一国约聘的的私营军事和安保服务公司，见 2008 年《蒙特勒文件——武装冲突期间各国关于私营军事和安保服务公司营业的相关国际法律义务和良好惯例》，第一部分，第 7 条。

³⁸ *Concise Oxford English Dictionary*, 12th edition, Oxford University Press, 2011, p. 475.

³⁹ See also Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of IHL (2005), para. 3(a).

⁴⁰ 另见共同第 2 条第 1 款（“于平时应予实施之各项规定之外”）；《日内瓦第一公约》，第 45 条；《日内瓦第二公约》，第 46 条。另见《第一附加议定书》，第 80 条。

⁴¹ 关于准备措施，见关于共同第 2 条的评注，第三节。

—武装部队内的教育：要求各缔约国在它们各自的国家尽量广泛传播公约，尤其是将这些公约的学习纳入它们的军事教育计划中。⁴²

—适用规则：各缔约国应互相通知公约的正式译文，及其所采用以保证实施公约的法律与规则。⁴³

—制止破约行为：各缔约国应“不分国籍”搜捕、起诉或引渡被控犯有严重破坏公约行为之人，并在这方面制定必要的立法。各缔约国还被进一步要求制止其他一切破坏公约的行为。⁴⁴

—滥用标志：各缔约国，若其立法尚未完备，应采取必要之措施，以便随时防止及取缔各种滥用标志的行为。⁴⁵

公约还提出了若干其他措施，各缔约国可以此保证公约之被尊重，尤其是指定保护国或代替组织⁴⁶，并使用公约所规定的调查程序。⁴⁷

另外，还有许多措施可被视为公约所隐含或者被认为构成习惯国际法的一部分，因此各国应予以采纳，作为履行其尊重公约和保证公约之被尊重义务的手段。这些措施特别包括，向部下发出命令和指示以保证公约之被尊重并监督其实施⁴⁸，以及必要时为武装部队提供法律顾问。⁴⁹

非国际性武装冲突的当事国可以通过本质上相同的措施保证尊重其在共同第3条项下的义务。共同第3条第3款特别要求冲突各方努力达成特别协定，以使公约之其他规定的全部或部分发生效力。

(二) 保证缔约国治下之全体人民尊重公约的义务

保证尊重的义务不仅涵盖武装部队以及代表缔约国行事的其他个人或团体，还扩及于缔约国治下的全体人民，即其行为不可归因于该国的私人。⁵⁰这构成防止和制止一国治下之私人破坏公约的一般注意义务，包括被占领土内的私人。⁵¹这是一项手段义务，其内容取决于具体的情况，特别是违法行为的可预见性以及该国是否知道、破约的严重性、该国合理可用的手段及其对私人所施加的影响程度。⁵²

⁴² 《日内瓦第一公约》，第47条；《日内瓦第二公约》，第48条；《日内瓦第三公约》，第127条；《日内瓦第四公约》，第144条。这些规定又为《第一附加议定书》第83条、《第二附加议定书》第19条、《第三附加议定书》第7条所补充。

⁴³ 《日内瓦第一公约》，第48条；《日内瓦第二公约》，第49条；《日内瓦第三公约》，第128条；《日内瓦第四公约》，第145条。这些规定又为《第一附加议定书》第84条所补充。

⁴⁴ 《日内瓦第一公约》，第49条；《日内瓦第二公约》，第50条；《日内瓦第三公约》，第129条；《日内瓦第四公约》，第146条。这些规定又为《第一附加议定书》第85条所补充。

⁴⁵ 《日内瓦第一公约》，第54条；《日内瓦第二公约》，第45条。这些规定又为《第一附加议定书》第18条、《第三附加议定书》第6条所补充。

⁴⁶ 《日内瓦第一公约》，第8条和第10条；《日内瓦第二公约》，第8条和第10条；《日内瓦第三公约》，第8条和第10条；《日内瓦第四公约》，第9条和第11条。

⁴⁷ 《日内瓦第一公约》，第52条；《日内瓦第二公约》，第53条；《日内瓦第三公约》，第132条；《日内瓦第四公约》，第149条。这些规定又为根据《第一附加议定书》第90条设立的国际人道实况调查委员会所补充。

⁴⁸ See Pictet (ed.), *Commentary on the First Geneva Convention*, ICRC, 1952, p. 26 (“譬如对一个国家来说，只是向几个民政或军事当局发出命令或指示，然后让它们按照自己的意愿安排执行的细节，这不够。该国要监督这些命令或指示的执行情况。”)；Sandoz/Swinarski/Zimmermann (eds), *Commentary on the Additional Protocols*, ICRC, 1987, para. 41 (“尊重的义务意味着确保民政和军事当局、武装部队人员以及更一般而言的全体人民尊重本议定书。这意味着，不仅必须采取准备措施以实施本议定书，还应对该实施予以监督。在这方面，‘保证尊重’这一短语必然期待第80条（‘执行措施’）中规定的执行和监督措施。”）。另见《第一附加议定书》，第80条第2款。

⁴⁹ 见《第一附加议定书》，第82条。ICRC《习惯国际人道法研究》，规则141。

⁵⁰ *Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949*, Vol. II-B, p. 53（挪威、美国）（“确保全体人民尊重公约”）。See also Inter-American Court of Human Rights, *Mapiripán Massacre case*, Judgment, 2005, para. 114.

⁵¹ See Koivurova, para. 32; Sassòli, pp. 411–412; and Ryngaert/Van de Meulebroucke, pp. 462–463.

⁵² 关于注意义务的标准，见 ICJ, *Application of the Genocide Convention case*, Merits, Judgment, 2007, paras 430–431. See also Pisillo-Mazzeschi, p. 45, and Ryngaert/Van de Meulebroucke, p. 463. 关于在人权法语境下对注意义务标准的解释，见 European Court of Human Rights, *Osman v. UK*, Judgment, 1998, paras 115–116; Inter-American Court of Human

另外，公约中的许多规定明确要求缔约国采取措施保证私人尊重公约：

—在平民居民中传播：缔约国承诺，如可能时在公民教育计划中，包括本公约之学习，俾本公约之原则为全体人民所周知。⁵³

—制止破约：缔约国有义务“不分国籍”搜捕、起诉或引渡被控为犯有严重破坏公约行为之人并制止其他一切破约行为。这包括私人所犯的破约行为。⁵⁴

其他若干规定还更一般性地要求缔约国保护特定的人员或物体，包括保护他们免受私人行为的侵害。这些规定涵盖如下一些领域：

—伤者、病者和遇船难者：《日内瓦第一公约》和《日内瓦第二公约》要求伤者、病者和遇船难者在一切情况下应受尊重与保护。⁵⁵《日内瓦第一公约》特别号召一般平民应尊重此种伤者、病者，尤不得施以暴行。⁵⁶此外，《日内瓦第一公约》和《日内瓦第二公约》明确规定了保护伤者、病者和遇船难者免遭抢劫和虐待的义务。⁵⁷

—医疗队和医疗所、医务和宗教人员、医疗运输队：《日内瓦第一公约》和《日内瓦第二公约》规定要尊重和保护医务部门的固定医疗所及流动医疗队、医务和宗教人员、医疗运输队和医院船及其船员。⁵⁸

—死者：《日内瓦第一公约》和《日内瓦第二公约》规定了防止死者被剥劫的义务。这包括平民居民所犯的剥劫行为。⁵⁹

—战俘：《日内瓦第三公约》规定了在任何时候都应保护战俘的义务，尤其免致遭受暴行或恫吓及侮辱与公众好奇心的烦扰。⁶⁰

—平民伤者和病者、弱者、孕妇：《日内瓦第四公约》要求伤者和病者，还有弱者及孕妇应受到特别保护与尊重。这包括免遭来自于平民居民的任何暴行、骚扰或其他不当行为。⁶¹

—民用医院及其人员：《日内瓦第四公约》规定了保护民用医院及其人员，以及运送伤病平民、弱者及产妇的运输队。⁶²

Rights, *Velásquez Rodríguez case*, Judgment, 1988, paras 172–175; *Pueblo Bello Massacre case*, Judgment, 2006, paras 123–141; UN Human Rights Committee, *General Comment No. 31, The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 26 May 2004, para. 8; African Commission on Human and Peoples’ Rights, *Association of Victims of Post Electoral Violence & INTERIGHTS v. Cameroon*, Decision, 2009, paras 89–92.

⁵³ 《日内瓦第一公约》，第 47 条；《日内瓦第二公约》，第 48 条；《日内瓦第三公约》，第 127 条；《日内瓦第四公约》，第 144 条。这些规定又为《第一附加议定书》第 83 条第 1 款所补充。

⁵⁴ 《日内瓦第一公约》，第 49 条；《日内瓦第二公约》，第 50 条；《日内瓦第三公约》，第 129 条；《日内瓦第四公约》，第 146 条。这些规定又为《第一附加议定书》第 85 条所补充。

⁵⁵ 《日内瓦第一公约》，第 12 条第 1 款；《日内瓦第二公约》，第 12 条第 1 款。这些规定又为《第一附加议定书》第 10 条和《第二附加议定书》第 7 条所补充。

⁵⁶ 《日内瓦第一公约》，第 18 条第 2 款。该规定又为《第一附加议定书》第 17 条第 1 款所补充。

⁵⁷ 《日内瓦第一公约》，第 15 条第 1 款；《日内瓦第二公约》，第 18 条第 1 款。

⁵⁸ 《日内瓦第一公约》，第 19 条第 1 款、第 24、25、26 条和第 35 条第 1 款；《日内瓦第二公约》，第 22 条第 1 款、第 24、25、27、36 条和第 37 条第 1 款。这些规定又为《第一附加议定书》第 12 条（医疗队）和第 21-31 条（医务运输工具）所补充。

⁵⁹ 《日内瓦第一公约》，第 15 条第 1 款；《日内瓦第二公约》，第 18 条第 1 款。这些规定又为《第一附加议定书》第 34 条所补充。

⁶⁰ 《日内瓦第三公约》，第 13 条第 2 款。

⁶¹ 《日内瓦第四公约》，第 6 条。

⁶² 《日内瓦第四公约》，第 18 条第 1 款、第 20 条第 1 款、第 21 条和第 22 条。这些规定又为《第一附加议定书》第 12 条（医疗队）、第 15 条（平民医务人员）和第 21-31 条（医务运输工具）所补充。

—被保护人：《日内瓦第四公约》规定了尊重被保护人的义务，特别使其免受一切暴行，或暴行的威胁及侮辱与公众好奇心的烦扰。⁶³

—妇女：《日内瓦第四公约》规定了妇女应受保护以免其荣誉受辱，尤须防止强奸、强迫为娼或任何形式的非礼之侵犯的义务。⁶⁴

(三) 保证其他人尊重公约的义务

保证尊重的义务还有一个对外的层面是关于保证作为冲突当事方的其他人尊重公约。因此，不论是中立国、同盟国还是敌国，都必须在其权力范围内采取一切合理的措施保证作为冲突当事方的其他人尊重公约。

这项保证其他人尊重公约的义务由消极义务和积极义务组成。在消极义务下，各缔约国既不能鼓励，也不能帮助或协助冲突各方违反公约。在积极义务下，它们必须在其权力范围内采取一切合理的措施以防止和结束这类违反公约的行为。保证尊重公约义务的这个外部维度超出了“条约必须遵守”原则的范畴。

共同第 1 条并没有清楚地说明必须保证公约被谁尊重，有人认为起草者们只打算给国家施加保证其人民尊重公约的义务。⁶⁵在公约通过的外交会议期间，挪威和美国代表的发言表明，他们在本质上将“保证尊重”这一短语理解为国家保证其全体人民尊重公约的一项承诺。⁶⁶但起草者们确实就一个非常宽泛的表述达成共识。考虑到《日内瓦公约》在人道方面的显著重要性以及公约起草的时间——第二次世界大战结束后不久——这一宽泛的表述容纳了保证尊重公约义务的外部维度。在 1948 年斯德哥尔摩会议前以及 1949 年外交会议期间的发言中，红十字国际委员会表明，在它看来，共同第 1 条意味着各缔约国“应当尽最大努力见证公约之基本人道原则的普遍适用”。⁶⁷

后续的实践确认了共同第 1 条中保证其他人尊重公约义务的存在。1968 年德黑兰人权会议明确承认了这项义务⁶⁸，随后又被联合国大会所提及。⁶⁹正是充分了解了这些发展，《第一附加议定书》第 1 条第 1 款⁷⁰，以及后来的 1989 年《儿童权利公约》第 38 条第 1 款和 2005 年《第三附加议定书》第 1 条第 1 款中又重申了这一条款。2013 年《武器贸易条约》明确提到尊重和保证尊重的义务，该条约旨在使武器转让决定取决于受让方对人道法的尊重。⁷¹保证其他人尊重公约的义务还得到国际法院⁷²、联合国安理会⁷³、红十字与红新月国际大会⁷⁴以及在其他场合开会时各缔约国的明确支持。

⁶³ 《日内瓦第四公约》，第 27 条第 1 款。

⁶⁴ 《日内瓦第四公约》，第 27 条第 2 款。该规定又为《第一附加议定书》第 76 条第 1 款所补充。

⁶⁵ See Kalshoven, p. 28.

⁶⁶ *Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949*, Vol. II-B, p. 53(挪威和美国)。

⁶⁷ 同上。至于原始表述，见 *Draft Conventions submitted to the 1948 Stockholm Conference*, p. 5: “红十字国际委员会认为有必要强调，若要使本公约的保护制度有效，缔约国不能只限于实施本公约。它们必须尽其所能确保构成本公约之基础的人道原则得到普遍适用。”

⁶⁸ International Conference on Human Rights, Teheran, 1968, Res. XXIII, Human Rights in Armed Conflict, Preamble.

⁶⁹ 联合国大会第 2851 (XXVI)号决议，“调查以色列妨害占领领土内居民人权的特别委员会报告书”，1971 年 12 月 20 日，序言和第 9 段。

⁷⁰ See e.g. ICRC, Questionnaire concerning measures intended to reinforce the implementation of the Geneva Conventions of August 12, 1949, Geneva, 1973, p. 19; Levrat, p. 269; and Sandoz/Swinarski/Zimmermann (eds), *Commentary on the Additional Protocols*, ICRC, 1987, para. 44. 但参见 Kalshoven, p. 52: 作者认为“《第一附加议定书》对共同第 1 条文本（无可否认的）重述以及（只是技术性的）重申并不能真的被认为体现了会议全面理解了这条只是被逐字重复的条款或者体现了其真正的意愿”。

⁷¹ 2013 年《武器贸易条约》，序言，“原则”第 5 段。

⁷² ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua case*, Merits, Judgment, 1986, para. 220; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, 2004, paras 158–159; and *Armed Activities on the Territory of the Congo case*, Judgment, 2005, paras 211 and 345.

⁷³ 联合国安理会第 681 号决议，1990 年 12 月 20 日，第 5 段。

⁷⁴ 25th International Conference of the Red Cross, Geneva, 1986, Res. I, Respect for international humanitarian law in armed conflicts and action by the ICRC for persons protected by the Geneva Conventions, para. 5; 26th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 1995, Res. I, International humanitarian law: From law to action. Report on the

⁷⁵红十字国际委员会采取了许多保密或公开的措施，鼓励各国利用它们的影响力或提供合作以保证公约之被尊重，即使那些国家并非冲突的当事方。⁷⁶

正如上文所述，保证其他人尊重公约的义务由消极义务和积极义务组成：

1. 消极义务

按照共同第 1 条，各缔约国负有某些消极义务，这意味着它们不得从事某些行为。尤其是，它们既不能鼓励，也不能帮助或协助违反公约的行为。⁷⁷如果共同第 1 条赋予各缔约国武装部队“尊重和保证尊重”的义务却又允许它们帮助冲突其他当事方违反公约，这就自相矛盾了。因此，国际法院在 1986 年认可了“不鼓励在尼加拉瓜参与冲突的个人或团体违反 1949 年四个《日内瓦公约》共同第 3 条之规定”的消极义务。⁷⁸该项“不鼓励”的义务也得到各缔约国自身的明确承认。⁷⁹

此外，根据一般国际法，国家要对蓄意帮助或协助另一个国家实施国际不法行为负责。⁸⁰根据国际法委员会的观点，这要求“相关的国家机构有意通过特定的帮助或协助，为不法行为的发生提供便利”。⁸¹但就共同第 1 条而言，“故意”这一主观要素不是必要的。与前段中提出的理由一致，共同第 1 条不容许一国蓄意帮助冲突一方违反公约，不论其意图为何。

因此，共同第 1 条和国家责任规则是在不同的层面上发挥作用。保证尊重公约的义务是独立的初级义务，在帮助或协助的问题上较之关于国家责任的次级规则施加了更为严格的条件。其利害关系不只是在于帮助或协助违反国际法的规则，而是涉及帮助或协助各缔约国违反其特别承诺尊重和保证尊重的规则。⁸²因此，提供资金、物资或其他支持且明知这种支持会被用于实施违反人道法的行为时，将违反共同第 1 条，即使就国家责任而言，它尚不构成帮助或协助接受国实施不法行为。

follow-up to the International Conference for the Protection of War Victims, para. 2, and Res. II, Protection of the civilian population in period of armed conflict, para. A(a); 27th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 1999, Adoption of the Declaration and the Plan of Action, Res. I, Final goal 1.1, para. 1; 28th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2003, Res. 1, Adoption of the Declaration and Agenda for Humanitarian Action, Final Goal 2.3; and 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2.

⁷⁵ See e.g. International Conference for the Protection of War Victims, Geneva, 1993, Final Declaration, Part II, para. 11; Conference of High Contracting Parties to the Fourth Geneva Convention, Geneva, 5 December 2001, Declaration, para. 4; and Conference of High Contracting Parties to the Fourth Geneva Convention, Geneva, 17 December 2014, Declaration, para. 4.

⁷⁶ See e.g. ICRC, News Release 03/63, Israel and the occupied and autonomous Palestinian territories: Deliberate attacks on civilians must stop, 10 September 2003; News Release 82/07, Myanmar: ICRC denounces major and repeated violations of international humanitarian law, 29 June 2007; News Release 95/8, Rwanda: ICRC sounds alarm on appalling prison conditions, 31 March 1995; Conflict in Southern Africa, ICRC Appeal, 19 March 1979, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 19, No. 209, April 1979, pp. 85–90, at 89; Conflict between Iraq and Iran, ICRC Appeal, 11 May 1983, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 23, No. 235, August 1983, pp. 220–222, at 222; Conflict between Iraq and Iran, Second ICRC Appeal, 15 February 1984, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 24, No. 239, April 1984, pp. 113–115, at 115; and ICRC appeal for a humanitarian mobilization, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 25, No. 244, October 1985, pp. 30–34, at 33.

⁷⁷ 关于与之对应的保证尊重的习惯法义务，见 ICRC《习惯国际人道法研究》，规则 144（“各国不得鼓励武装冲突各方违反国际人道法。”）。

⁷⁸ ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua case*, Merits, Judgment, 1986, para. 220.

⁷⁹ 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2.

⁸⁰ 见 2011 年《国家责任条款草案》，第 16 条。

⁸¹ 同上，关于第 16 条的评注，第 5 段。另见关于侵犯人权的第 9 段。对在此情况下引用“故意”标准的评论，见 Boivin, pp. 471–472，供进一步参考。

⁸² 在武器转让的背景下，另见 Sassòli, p. 413，作者认为，一旦一国得知接受国有系统地利用某些武器实施违反人道法的行为，“继续进行援助就必然旨在便利进一步的违法行为。这一严格标准可能并非国际法委员会在其评注中提到的标准，但得到以国际人道法为依据的特别义务的支持，即第三国不仅不能协助犯有违法行为，还要“确保”其他所有国家“尊重”国际人道法规则。一国如明知援助被用于实施违法行为还予以提供，当然属于未遵守上述特别义务”。See also Brehm, pp. 385–386.

因此，如果存在多国行动，共同第 1 条就要求各缔约国选择退出某一特别行动，倘若基于事实或对过去模式的了解，预计该行动可能会违反公约的话，因为这将构成帮助或协助违反公约。

可举例说明武器转让背景下的消极义务。共同第 1 条要求，如果基于事实或对过去模式的了解，预计武器会被用于违反公约，则各缔约国不得转让这类武器。⁸³

最后，根据一般国际法，还有额外的消极义务，即不得将严重违反国际法强制性规范而创设的局势认定为合法，且不得为维持该局势提供帮助或协助。⁸⁴这些义务与《日内瓦公约》相关，因为它们象征着不可克减的规范。⁸⁵在 2004 年关于“隔离墙”的咨询意见中，国际法院似乎已将同样的义务与《日内瓦第四公约》第 1 条联系在一起。⁸⁶此外，这些义务可被视为既不鼓励也不帮助或协助实施违反公约行为之义务的必然结果。

2. 积极义务

各缔约国还负有共同第 1 条项下的积极义务，这意味着它们必须主动采取措施以结束违反公约的行为，尤其是利用它们对有过错的冲突当事方的影响力，使该方重新尊重公约。⁸⁷这项义务不限于制止正在进行的违法行为，还包括存在可预见的违法风险时预防违法行为发生的义务，以及在已经发生违法行为时防止公约被进一步违反的义务。⁸⁸

原则上，各国仍可在不同的可能措施之间进行自由选择，只要所采取的措施可被视为足以保证公约之被尊重。履行保证公约之被尊重的职责要尽到注意义务。正如上文所述，其内容取决于具体情况，包括破约行为的严重性、该国合理可用的措施以及该国对那些破约行为责任人所施加的影响

⁸³ 这就要求在任何武器转让之前都进行适当评估。See Dürmann/Serralvo, pp. 732–735; Daniel Thürer, *International Humanitarian Law: Theory, Practice, Context*, The Hague Academy of International Law, 2011, p. 223; and ICRC, *Arms Transfer Decisions: Applying International Humanitarian Law Criteria*, ICRC, Geneva, May 2007.

⁸⁴ 见 2011 年《国家责任条款草案》，第 41 条第 2 款。

⁸⁵ 见国际法院，《以核武器进行威胁或使用核武器的合法性的咨询意见》，1996 年，第 79 段（“毫无疑问，武装冲突中适用的很多人道法规则……构成习惯国际法中不可违反的原则”）；《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004 年，第 157 段；2011 年《国家责任条款草案》，关于第 40 条的评注，第 5 段（“适用于武装冲突的国际人道法的基本规则”是国际法强制性规范的一部分）；ILC, *Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the diversification and expansion of international law*, reproduced in *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-eighth session*, UN Doc. A/61/10, 2006, Chapter XII, para. 251, subparagraph (33), p. 182（“最经常被引述的强行法规范实例包括……适用于武装冲突中的国际人道法的基本规则”）；ICTY, *Kupreškić Trial Judgment*, 2000, para. 520（“国际人道法中的大多数规范，尤其是那些禁止战争罪、危害人类罪和灭绝种族罪的规范，同时也是国际法中的强制性规范或强行法，即具有不可克减和高于一切的性质”）。

⁸⁶ 见国际法院，《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004 年，第 158-159 段。See also Tom Moerenhout, ‘The Obligation to Withhold from Trading in Order Not to Recognize and Assist Settlements and their Economic Activity in Occupied Territories’, *Journal of International Humanitarian Law Studies*, Vol. 3, 2012, pp. 344–385.

⁸⁷ See 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2. See also ICRC, ‘Action by the International Committee of the Red Cross in the event of violations of international humanitarian law or of other fundamental rules protecting persons in situations of violence’, A 1308, 16 February 2005, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 858, June 2005, pp. 393–400, at 396: “此外，普遍认为共同第 1 条要求不属于武装冲突当事方的国家要采取一切可能的措施制止冲突一方的违法行为，尤其是利用其对该方的影响力，以努力保证尊重国际人道法。”关于相应的保证尊重的习惯法义务，见 ICRC《习惯国际人道法研究》，规则 144（“（各国）须尽可能施加影响，以阻止对国际人道法的违反”）。更加谨慎的看法，见 Gasser, p. 32: “总之，可以说第三国至少有义务审查涉及交战一方违反人道法的局势，并善意地考虑是否应采取保护措施。”

⁸⁸ See 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2; Dürmann/Serralvo, pp. 728–732; Geiss, 2015a, p. 117; Devillard, pp. 96–97; Gasser, pp. 31–32; and Levrat, p. 277.

程度。不同于前述消极义务的是，它是手段义务，即只要各缔约国已在其权力范围内采取了一切合理的措施来终止违反公约的行为，则不为其工作可能出现的失败承担责任。⁸⁹

1948年《灭绝种族罪公约》第1条项下存在类似的注意义务，根据该条的规定，“缔约国确认灭绝种族行为，不论发生于平时或战时，均系国际法上的一种罪行，承允防止并惩治之”。在“《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用”案中，国际法院认为：

涉及（防止灭绝种族）的义务是行为义务，而非结果义务，从这个意义上说，一国不可能有义务在任何情况下都成功地防止灭绝种族罪的实施：各缔约国的义务是采取所有可以合理采取的措施，以尽量防止灭绝种族罪。一个国家不能仅仅由于未实现预期的结果就承担责任；但如果该国明显未采取力所能及的所有有助于预防灭绝种族罪的措施以防止灭绝种族罪，该国则应承担责任。在这方面，需要具体加以评估的“注意义务”的概念是至关重要的。⁹⁰

至于注意义务的适用标准，国际法院认为：

当评估一国是否已经充分履行了有关义务时，要考虑各种参数。第一，各国之间大相径庭的情况，显然是有效影响可能犯有或已经犯有灭绝种族罪之人的行为的能力。特别是，这种能力本身取决于有关国家与事件发生地之间的地理距离，以及该国当局与事件主要行为人之间政治联系和其他所有类型之联系的强度。⁹¹

就联合行动中的合作伙伴而言，保证《日内瓦公约》之被尊重的义务尤其强有力，尽管这种情况更多与既不鼓励也不帮助或协助违反公约的消极义务密切相关。例如，某一缔约国参与资助、装备、武装或训练冲突一方的武装部队，甚或与这些部队联合策划、执行并总结行动，就将自身置于独一无二的可影响这些部队之行为的地位，从而保证公约之被尊重。

如将被拘留人移送至共同作战国、非交战国或中立国，即使没有关于移送后责任的具体规定（例如，见《日内瓦第三公约》第12条第3款），各缔约国也应当关注被移送人员的命运，并在必要时发挥其影响力以保证接受国遵守公约。⁹²

有些人质疑保证其他人尊重公约之义务中积极成分的法律性质，因为该义务的内容没有被明确定义，其具体履行在很大程度上留给各缔约国来决定。⁹³

⁸⁹ See also ICJ, *Application of the Genocide Convention case*, Merits, Judgment, 2007, para. 430. 另见红十字国际委员会，《习惯国际人道法研究》，规则144（“尽可能”）；ICRC, ‘Action by the International Committee of the Red Cross in the event of violations of international humanitarian law or of other fundamental rules protecting persons in situations of violence’, A 1308, 16 February 2005, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 858, June 2005, pp. 393–400, at 396（“采取每一项可能的措施”）；Condorelli/Boisson de Chazournes, p. 24（“通过一切适当手段采取措施”）；Boisson de Chazournes/Condorelli, 2000, p. 69（“采取一切可能的措施”）；Pfanner, p. 305（“通过一切适当手段采取措施”）；Bothe/Partsch/Solf, p. 43（“在其国际关系中有权使用的任何合法手段”）；Azzam, p. 69（“运用一切可以使用的合法手段”）；Sandoz, p. 167（“在可能的范围内”）。

⁹⁰ ICJ, *Application of the Genocide Convention case*, Merits, Judgment, 2007, para. 430.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² See e.g. Colassis, pp. 467–468:

尤其是，如果移送国在接受国具备强有力的外交和军事存在，像美国在伊拉克的情形，在这种背景下，移送国更有手段保证尊重国际人道法。它们可以被就拘留人的待遇问题进行对话并采取其他措施，例如移送后的回访或者在羁押链条的不同层级上进行能力建设，以确保接受国遵守其义务。

另见关于共同第3条的评注，第七节第7小节，以及《日内瓦第三公约》第12条和《日内瓦第四公约》第45条。

⁹³ See Kalshoven, pp. 59–61（“道德动机”）；ICJ, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Separate Opinion of Judge Kooijmans, 2004, paras 46–50（“我看不到由于有了这项义务，个别国家除外交行动外，还可以采取哪一类积极行动”）；Focarelli, p. 125（“仅仅是一个建议”）和 pp. 170–171（“不明确的建议性意义”）；Frutig; and Kolb, p. 518（“采取行动权力……但……不是一项在一切情况下都要如此做的义务”）。

但是，共同第1条作为一个国际条约一部分的事实意味着它不是一个随意的誓言而是具有法律效力的承诺。国际法院在“尼加拉瓜”案中确认了这一点，其在该案中认为，这个条款反映了一项法律义务。⁹⁴共同第1条中所使用的“承诺”一词也强调了各缔约国保证其他人尊重公约的承诺。

“承诺”一词的通常意义是“正式地保证、许诺或允诺”。⁹⁵国际法院认为该术语“并非仅仅是劝告或决心”。⁹⁶

1973年，在回答红十字国际委员会发出的调查问卷时，许多国家明确承认这项积极义务的存在。⁹⁷自那时起，联合国安理会⁹⁸、联合国大会⁹⁹、联合国秘书长¹⁰⁰、欧洲议会¹⁰¹和各缔约国自身¹⁰²都明确提到过保证尊重公约的积极义务。在此基础上，红十字国际委员会呼吁各国积极保证其他缔约国遵守公约。¹⁰³2004年，国际法院从《日内瓦第四公约》第1条中得出结论，“该公约的每个缔约国，无论是否是某冲突的一方，都有义务保证有关文书中的各项规定得到遵守”。¹⁰⁴

当然，这项积极义务的准确内容很难抽象地加以确定，但该困难本身并不足以否认此种义务的存在。共同第1条是一个活生生的条款，必须结合公约和议定书（可适用时）的全部上下文以及作为一个整体的国际法律秩序来解释。其内容在未来几十年内会进一步具体化并具备可操作性。

因此，保证尊重公约的积极法律义务的确存在，并且得到专家和学者的广泛支持。¹⁰⁵也正是在这个意义上理解相应的保证尊重人道法的习惯法义务。¹⁰⁶

⁹⁴ ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua case*, Merits, Judgment, 1986, para.220.

⁹⁵ *Concise Oxford English Dictionary*, 12th edition, Oxford University Press, 2011, p. 1573.

⁹⁶ 关于1948年《灭绝种族罪公约》第1条中“承允”一词的含义，见ICJ, *Application of the Genocide Convention case*, Merits, Judgment, 2007, para. 162（“它并非仅仅是劝告或决心。承允是无条件的……；不要理解为只是介绍后来明确提及的（其他义务）”）。

⁹⁷ ICRC, Questionnaire concerning measures intended to reinforce the implementation of the Geneva Conventions of August 12, 1949, Geneva, 1973, 联邦德国（第20页）、比利时（第21页）、韩国（第23页）、美国（第24-25页）和英国（第30页）对问题2的回答。外交会议期间，巴基斯坦也表达了相同的观点：“1949年四个《日内瓦公约》共同第1条和《第一附加议定书》草案第70条意味着，如果一方未履行其义务，其他缔约国有义务尽力使其回到尊重其承诺的态度上来。” *Official Records of the Diplomatic Conference of Geneva of 1974-1977*, Vol. VIII, p. 185, para. 3.

⁹⁸ 联合国安理会第681号决议，1990年12月20日，第5段。

⁹⁹ 联合国大会第43/21号决议，“巴勒斯坦人民的起义”，1988年11月3日，第5段。

¹⁰⁰ 联合国秘书长：《秘书长按照第605（1987）号决议的规定向安全理事会提出的报告》，联合国文件号：S/19443，1988年1月21日，第27段。

¹⁰¹ Council of Europe, Parliamentary Assembly, 39th Ordinary Session, Res. 881 (1987) on the activities of the International Committee of the Red Cross (ICRC) (1984-86), 1 July 1987, para. 21, see also para. 23(iii).

¹⁰² See e.g. International Conference for the Protection of War Victims, Geneva, 1993, Final Declaration, Part II, para. 11, and 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2.

¹⁰³ See e.g. ICRC, Letter dated 18 October 1989 from the ICRC Director of Principles, Law and Relations within the Movement to two UK Members of Parliament, reproduced in Labour Middle East Council and Conservative Middle East Council (eds), *Towards a Strategy for the Enforcement of Human Rights in the Israeli Occupied West Bank and Gaza, A Working Symposium*, London, 25 July 1989, pp. vii-viii; ICRC Statement, The Balkan conflict and respect for international humanitarian law, 26 April 1999, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 81, No. 834, June 1999, pp. 408-411, at 411; and ICRC, News Release 82/07, Myanmar: ICRC denounces major and repeated violations of international humanitarian law, 29 June 2007. See generally ICRC, ‘Action by the International Committee of the Red Cross in the event of violations of international humanitarian law or of other fundamental rules protecting persons in situations of violence’, A 1308, 16 February 2005, reproduced in *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 858, June 2005, pp. 393-400, at 396.

¹⁰⁴ 见国际法院，《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004年，第158段；另见第159段。

¹⁰⁵ See Sassòli/Bouvier/Quintin, pp. 368-369; Bothe/Partsch/Solf, p. 43; Kessler, 2001b, pp. 504-507; David, para. 3.13; Levrat, pp. 267 and 276-279; Benvenuti, p. 29; Azzam, p. 68; Condorelli/Boisson de Chazournes, p. 24; Boisson de Chazournes/Condorelli, 2000, p. 69; Brehm, pp. 374-375; Sachariew, p. 184; Palwankar, p. 9; Sandoz, p. 167; Gasser, p. 32; Vöney, para. 1432, pp. 696-697; Niyungeko, p. 127; Pfanner, pp. 304-305; Obradović, pp. 487-488; Fleck, p. 182; Zwanenburg, p. 108; and Därmann/Serralvo. 2003年，五份关于促进遵守人道法的地区性专家咨询意见也一致同意这是一项法律义务；see ICRC, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflict*, Report prepared for the 28th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2003, p. 22.

¹⁰⁶ ICRC《习惯国际人道法研究》，规则144。

3. 可采取之行动的范围

共同第 1 条不为背离可适用的国际法规则提供依据。¹⁰⁷最显著的是，它本身无法证明一个国家或国家集团参与背离《联合国宪章》第 2 条第 4 款规定之“威胁或使用武力”行为的正当性。只有关于诉诸武力的国际法规则（诉诸战争权）才能决定任何威胁或使用武力的合法性，即便此种武力意在结束严重违反公约的行为。

保证尊重的义务不允许克减公约自身的保障措施，因为这将直接背离“在一切情况下”尊重其规定的义务。此种克减只允许在构成合法报复的范围内实施。¹⁰⁸

此外，中立法要求中立国在不歧视基础上对待所有国际性武装冲突当事方的事实没有免除这些国家共同第 1 条项下保证尊重的义务。恰恰相反，共同第 1 条并没有为违反中立法提供依据。¹⁰⁹

不干涉原则本身不会妨碍第三国根据共同第 1 条采取措施。它源自公约义务“对一切人”的性质，某一缔约国违反公约规定不应被视为只是该国的内部事务，即使违法行为发生在非国际性武装冲突的背景下。¹¹⁰

最后，共同第 1 条并没有规定集体措施优先于个别措施。¹¹¹因此，在违反公约的情况下，每个缔约国都有权个别采取恰当的措施以结束违反公约的行为。¹¹²所以，2001 年《国家责任条款草案》第 48 条第 1 款第 2 项认为，如果违反的是“对一切人”的义务，任何国家都有权援引国家责任。在实践中，国家确实都会各自谴责违反人道法的行为或诉诸强制措施以防止或结束违反公约的行为。¹¹³但是，某些特别严重的违反公约的情形可能需要集体措施，尤其是在联合国的框架内。¹¹⁴《第一附加议定书》第 89 条专门规定了这个选项，“在严重违反本公约或本议定书的情形下，缔约各方承诺在与联合国合作下按照联合国宪章采取共同或单方行动”。

共同第 1 条和《第一附加议定书》第 89 条项下的义务独立于任何其他概念而存在，例如联合国大会和联合国安理会认可的“保护人们免遭灭绝种族、战争罪、种族清洗和危害人类罪的责任”。¹¹⁵

¹⁰⁷ 见国际法院，《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004 年，第 159 段（“在遵守《联合国宪章》及国际法的同时”）；《第一附加议定书》，第 89 条（“按照联合国宪章”）；30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2（“依据国际法”）。关于防止灭绝种族罪的义务，另见 ICJ, *Application of the Genocide Convention case*, Merits, Judgment, 2007, para. 430（“每个国家都只能在国际法允许的范围行事”）。

¹⁰⁸ 关于禁止报复，见《日内瓦第一公约》，第 46 条；《日内瓦第二公约》，第 47 条；《日内瓦第三公约》，第 13 条第 3 款；《日内瓦第四公约》，第 33 条第 3 款。另见《第一附加议定书》第 20 条、第 51 条第 6 款、第 52 条第 1 款、第 53 条第 3 项、第 54 条第 4 款、第 55 条第 2 款和第 56 条第 4 款。

¹⁰⁹ 关于中立法适用范围，见关于第 4 条的评注。

¹¹⁰ See e.g. ICTY, *Kupreškić Trial Judgment*, 2000, para. 519, 涉及人道法规则所施加的大多数义务的“对一切人”的性质（“国际社会的中每一个成员都在遵守方面具有‘法律上的利益’，因此有权要求尊重这些义务”）。另见 2001 年《国家责任条款草案》，第 48 条和 ICRC, 《国际人道法及其在当代武装冲突中面临的挑战》，ICRC 向第 28 届红十字与红新月国际大会提交的报告，日内瓦，2003 年，第 49 页（“根据共同第 1 条采取的措施不应被理解为对他国内部事务的非法干涉”）。

¹¹¹ 情况与此相同的是根据 1948 年《灭绝种族罪公约》第 1 条而形成的防止灭绝种族罪的义务，见 ICJ, *Application of the Genocide Convention case*, Merits, Judgment, 2007, para. 427. But see Sachariew, p. 193, 该作者总体上偏向于采取集体措施。

¹¹² See 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, para. 2.

¹¹³ 见 Palwankar 引用的例子，第 16 页。

¹¹⁴ 根据一般国际法，至少存在着一个合作义务的趋势；见 2001 年《国家责任条款草案》，第 41 条第 1 款：“各国应进行合作，通过合法手段制止第 40 条含义范围内的任何严重违背义务行为。”

¹¹⁵ 联合国大会第 60/1 号决议，“2005 年世界首脑会议成果”，2005 年 10 月 24 日，第 138-139 段以及联合国安理会第 1674 号决议，2006 年 4 月 28 日，第 4 段。关于“人道干涉”和人道法相关概念的讨论，见 Ryniker。

4. 综述可能采取的措施

从概念上讲，有可能在保证其他人尊重公约的个别措施和集体措施之间做出区分。¹¹⁶

个别措施包括：

—在外交对话的背景下处理遵守的问题；

—通过保密的抗议或公开的谴责施加外交压力；

—将联盟伙伴国遵守其在公约项下的义务作为联合行动的条件和/或联合策划行动以防止此种违反公约的行为；¹¹⁷

—如违反公约，例如某一联盟伙伴国即将非法攻击平民，则由指挥官直接干预；

—向冲突各方提供法律援助和/或支持其他人提供的援助，例如教育或培训；

—根据共同第 8 条（《日内瓦第四公约》第 9 条）充当保护国或根据共同第 10 条（《日内瓦第四公约》第 11 条）充当替代组织；

—根据第 11 条对公约的适用和解释进行斡旋以解决分歧；

—根据第 52 条同意进行对被控违犯公约行为的调查程序；

—如果可适用，则将局势提交国际人道实况调查委员会；¹¹⁸

—请求召开缔约国会议；¹¹⁹

—采用反报措施，例如停止正在进行的谈判或拒绝批准已经签署的协定，不展期贸易特权以及减少或中止自愿的政府援助；

—采用合法的反措施，例如武器禁运、贸易和经济制裁、飞行禁令以及减少或中止援助及合作协定；

—制约、限制或拒绝武器转让；¹²⁰

¹¹⁶ 关于可能措施的概况（其中大量措施已被整合进如下列表），见 Palwankar, pp. 12–24（特别是，作者区分了外交施压措施、各国自身采取的强制性措施以及与国际组织合作采取的措施）。

¹¹⁷ 例如，见《关于联合国向非联合国安全部队提供支持的人权尽职政策》，联合国文件号：A/67/775-S/2013/110，2013 年 3 月 5 日。就联刚特派团而言，例如，见联合国安理会第 1906 号决议，2009 年 12 月 23 日，第 22 段；至于进一步的措施，同上，第 9 段（“联合保护小组、预警中心以及与当地村庄的通信联络”）。

¹¹⁸ 《第一附加议定书》，第 90 条第 2 款第 1 项和第 4 项。See also Pfanner, p. 286:

原则上，国际实况调查委员会只有在所有相关当事方都同意的情况下才能从事调查，但这并不妨碍第三国请求调委会调查冲突一方实施的严重破约或严重违反人道法的行为，只要该当事方也承认调委会的管辖权。这种可能性源自“保证尊重”武装冲突法的义务。

¹¹⁹ 迄今为止，已召开三次《日内瓦第四公约》的缔约国会议以便在被占巴勒斯坦领土执行该公约，且三次会议均明确提及共同第 1 条：第一次会议召开于 1999 年 7 月 15 日（特别由联合国大会第十届紧急特别会议第 ES-10/6 号决议提出建议，“以色列在被占领的东耶路撒冷和其余被占领巴勒斯坦领土的非法行动”，1999 年 2 月 9 日，第 6 段）；第二次会议召开于 2001 年 12 月 5 日（遵循联合国大会第十届紧急特别会议第 ES-10/7 号决议，“以色列在被占领东耶路撒冷和其余被占领巴勒斯坦领土的非法行动”，2000 年 10 月 20 日，第 10 段）；第三次会议召开于 2014 年 12 月 17 日（由联合国大会第 64/10 号决议提出建议，“联合国加沙冲突问题实况调查团报告的后续行动”，2009 年 11 月 5 日，第 5 段）。另见联合国安理会第 681 号决议，1990 年 12 月 20 日，第 6 段。

¹²⁰ See e.g. 31st International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2011, Res. 2, Annex 1: Action Plan for Implementing International Humanitarian Law, Objective 5: Arms transfers; 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict; 28th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2003, Agenda for Humanitarian Action, Final goal 2(3); and Updated EU Guidelines on Compliance with 15

- 将问题提交给有管辖权的国际组织，例如联合国安理会或联合国大会；¹²¹
- 如果可能，将特定问题提交给国际法院或其他争端解决机构；¹²²
- 采取刑罚措施制止违反人道法的行为；¹²³以及
- 支持国内和国际努力，将严重违反国际人道法的嫌疑人绳之以法。¹²⁴

许多这样的措施，以及更多旨在阐明法律或促进遵守公约的一般措施，同样可以由国家集团¹²⁵或在国际组织的框架内集体采取。¹²⁶联合国在保证遵守公约方面有着特殊的职责，1977年《第一附加议定书》第89条明确认可了该职责。联合国在这方面也变得越来越主动并且参与了很多行动，从谴责特定的违法行为和派遣实况调查组到根据1945年《联合国宪章》第七章采取制裁行动以及部署旨在保护平民的和平行动。¹²⁷

至于各缔约国针对非国际性武装冲突的国家当事方可能采取的措施，可以参考与国际性武装冲突情景下可用的本质上相同的措施。在实践中，国家和国际组织通常谴责违反共同第3条的行为，包括非国家武装团体的违法行为，并且采取经济和其他非军事制裁措施。¹²⁸

六、“在一切情况下”的措辞

最后，各缔约国承诺“在一切情况下”尊重和保证尊重公约。这个短语最初是与废除所谓的普遍参加条款相联系的，该条款尤其规定于1906年《日内瓦公约》和1907年《海牙公约》，其含义是只有某一特定冲突中的所有交战方都是公约的缔约国，公约才可以适用。¹²⁹1929年，起草者们

International Humanitarian Law (2009), para. 16(i). See also Dörmann/Serralvo, p. 734; Boivin, pp. 475–479; Fleck, pp. 182–183; and Brehm, pp. 375–377. 2013年的《武器贸易条约》要求缔约国考虑到拟议武器转让的受让方尊重人道法的情况（第6-7条）。

¹²¹ 见1945年《联合国宪章》，第35条第1款。

¹²² See e.g. ICJ, *Armed Activities on the Territory of the Congo case*, Judgment, 2005, Separate Opinion of Judge Simma, para. 34:

因此，不论受虐待人员是否是乌干达人，乌干达都有权利——事实上是义务——起诉在机场针对私人实施的违反国际人道法的行为。在这方面，一国通过在国际法院提起诉讼，实施其确保另一国尊重人道条约义务的国际法律义务，当然是最具建设性的途径之一。

¹²³ See e.g. ICTY, *Tadić Decision on the Defence Motion on Jurisdiction*, 1995, para. 71 (“共同第1条关于所有缔约国都必须尊重和保证尊重《日内瓦公约》的要求可能需要诉诸刑罚措施。”)

¹²⁴ 另见《第一附加议定书》，第88条，关于刑事事项上互助。

¹²⁵ 另见2008年《蒙特勒文件》。

¹²⁶ 例如，见2009年《关于遵守国际人道法的新版欧盟指南》（Updated EU Guidelines on Compliance with International Humanitarian Law）中包含的行动手段列表，第16段，为欧盟及其机构和机关促进遵守人道法列出了行动工具。

¹²⁷ 进一步的细节，见关于《第一附加议定书》第89条的评注。

¹²⁸ 一般上，见2009年《关于遵守国际人道法的新版欧盟指南》，第2段：“这些指南符合欧盟及其成员国对国际人道法的承诺，旨在处理第三国以及适当时处理在第三国境内活动的非国家行为体对国际人道法的遵守问题。”具体的例子包括联合国安理会针对下列实体通过的制裁措施：争取安哥拉彻底独立全国联盟（例如联合国安理会第864号决议，1993年9月15日，第二部分，第19段）；利比里亚，包括非国家行为体（例如联合国安理会第1521号决议，2003年12月22日，第二部分，第2段和第4段）；在刚果民主共和国境内活动的外国和刚果武装团体与民兵（例如联合国安理会第1493号决议，2003年7月28日，第20段）；科特迪瓦（例如联合国安理会第1572号决议，2004年11月15日，第7、9和11段）；在达尔富尔活动的非政府实体和个人（例如联合国安理会第1556号决议，2004年7月30日，第7段和第8段）。加强非国家当事方遵守人道法问题的概况，see Kessler, 2001a, pp. 219–234.

¹²⁹ 1906年《日内瓦公约》，第24条：“本公约的规定，仅在缔约国内的两国或数国间发生战争时，对这些国家有约束力。如果交战国之一不是本公约的签署国，则本公约的规定不具有约束力。”另见1868年《圣彼得堡宣言》，第9段；1907年《海牙第四公约》，第2条；1907年《海牙第五公约》，第20条；1907年《海牙第六公约》，第6条；1907年《海牙第七公约》，第7条；1907年《海牙第八公约》，第7条；1907年《海牙第九公约》，第8条；1907年《海牙第十公约》，第18条；1907年《海牙第十一公约》，第9条；1907年《海牙第十二公约》，第51条第1款；1907年《海牙第十三公约》，第28条；1907年《海牙第十四宣言》，第3段；1909年《伦敦海战法规范宣言》，第66条。

认为非缔约国参与冲突不应当再影响公约对那些属于缔约国之交战方的约束性质。正如前文所述，在起草过程中，在一切情况下保证尊重公约的义务和在与其它缔约国的关系上适用公约的义务（即使并非所有交战方都是公约的缔约国）被分成两个不同的段落，从而使前者获得了独立的意义。¹³⁰ 后者现在明确规定于共同第 2 条第 3 款，即虽然并非所有武装冲突当事方都是公约的缔约国，但其他缔约国于其相互关系上，仍应受公约的拘束。¹³¹

此外，正如上文所述（第 12 段），取决于相关义务的具体情况，“在一切情况下”的表述意味着尊重和保证尊重的义务在武装冲突期间及和平时期均可适用。公约某些规定必须先和在平时时期加以实施的事实显然暗含在共同第 2 条第 1 款中（“于平时应予实施之各项规定之外”）。¹³²

承诺“在一切情况下”尊重和保证尊重公约还重申了诉诸战争权和战时法的严格分离，这是遵守公约的基本保障之一。换句话说，公约的适用并不取决于诉诸战争权项下冲突的正当理由。只要出现共同第 2 条或第 3 条规定的适用条件之一，受公约约束的国家就没有任何合理的借口（无论法律上的还是其他方面的）不全面尊重公约，从而保护所有需要保护的人。不论武装冲突是“正义的”还是“非正义的”，不论是侵略战争还是抵抗侵略的战争，公约的保证都决不能受到影响。¹³³ 因此，对武力攻击的自卫（参见《联合国宪章》第 51 条）无法排除违反公约行为的不法性¹³⁴，缔约国根据联合国安理会授权行事时也一样。

此外，冲突各方在军事、经济、地理或其他事实上的不平等不会影响它们在公约项下的义务；公约必须遵守，不论其实际能力如何。基于可用手段的区别适用对反映手段义务的规定来说是可能的。¹³⁵ 施加最低标准的义务在该底线之上也可以不同的方式适用。¹³⁶

此外，“在一切情况下”这一措辞还表明公约的非相互性，即公约约束每一缔约国，不论其他缔约国是否遵守其义务。¹³⁷ 该原则得到 1969 年《维也纳条约法公约》第 60 条第 5 款的明确认可，排除了因实质违反“各人道性质之条约内所载关于保护人身之各项规定，尤其关于禁止对受此种条约保护之人采取任何方式之报复之规定”而终止或暂停施行条约。

¹³⁰ 在一切情况下保证尊重的义务，最后成为 1929 年《关于改善战地武装部队伤者病者境遇的日内瓦公约》第 25 条第 1 款；即使并非所有交战国都参加了公约，但在其他缔约国之间仍应适用公约的义务，最后成为第 25 条第 2 款：“战时遇有一交战方并未参加本公约，则本公约的规定仍应在参加本公约的交战方之间具有拘束力。”相同的措辞出现于 1929 年《关于战俘待遇的日内瓦公约》，第 82 条。关于起草历史的详细概况，see Kalshoven, pp. 6–10, and Dörmann/Serralvo, pp. 712–716.

¹³¹ 更多细节，见关于共同第 2 条的评注，第六节第 1 目。这独立于如下事实，即所有国家均受习惯国际法的约束。

¹³² 更多细节，见关于共同第 2 条的评注，第三节。

¹³³ 《第一附加议定书》序言第 5 段明确重申了这一原则。但见 Kalshoven, p. 48：“包含该措辞的必要性有效地破除了如下主张，即共同第 1 条一劳永逸地解决了这些问题。”

¹³⁴ 见 2001 年《国家责任条款草案》，关于第 21 条的评注，第 3 段，根据该条，《日内瓦公约》及其《第一附加议定书》“平等地适用于国际性武装冲突的所有当事方”，并且提到国际法院，《以核武器进行威胁或使用核武器的合法性的咨询意见》，1996 年，第 79 段（“习惯国际法中不可违反的原则”）。

¹³⁵ 例如，见《日内瓦第一公约》，第 15 条第 1 款；《日内瓦第二公约》，第 18 条第 1 款；《日内瓦第三公约》，第 76 条第 1 款；《日内瓦第四公约》，第 76 条第 1 款。

¹³⁶ 例如，见《日内瓦第三公约》第 25-32 条和《日内瓦第四公约》第 76、85、87 和 89-92 条中所包含的向自由被剥夺之人提供生活必需品（食物、水、衣物、住所和医药照顾）的规则。在对厄立特里亚关于战俘之赔偿请求的部分裁决中，厄立特里亚-埃塞尔比亚求偿委员会发现，至少现在，无法要求厄立特里亚和埃塞尔比亚拥有与发达国家相同的医疗待遇标准。然而，资金和基础设施的匮乏也不能成为不给予人道法所要求的最低标准之医药照顾的借口（*Prisoners of War, Eritrea's Claim, Partial Award*, 2003, para. 138）。

¹³⁷ See 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2007, Res. 3, Reaffirmation and implementation of international humanitarian law: Preserving human life and dignity in armed conflict, Preamble（“回顾尊重国际人道法的义务对武装冲突的各方都有约束力，强调这一义务不是基于互惠原则”）and ICTY, *Kupreškić Trial Judgment*, 2000, para. 517. 关于该原则的习惯法性质，见 ICRC《习惯国际人道法研究》，规则 140。关于 1929 年公约，见 Condorelli/Boisson de Chazourmes, p. 19.

另一方面，除了公约明确禁止的内容之外，“在一切情况下”尊重公约本身似乎并没有绝对禁止报复¹³⁸，尽管在前南斯拉夫国际刑事法庭的判例法中支持这种推理。¹³⁹依据 2005 年评估过的习惯国际法也是如此。¹⁴⁰

然而，“在一切情况下”这个短语似乎在很大程度上排除了诉诸一般国家责任法所承认的“解除行为不法性的情况”来证明违反公约行为的正当性。¹⁴¹2001 年《国家责任条款草案》列举了六种情况，如能证明存在，就可解除一国行为的不法性，否则就构成违反该国国际义务的行为。这六种情况是：（1）同意；（2）自卫；（3）反措施；（4）不可抗力；（5）危难；以及（6）危急情况。¹⁴²就违反公约而言，同意不能成为正当理由，因为这可以从不得推卸其本身或任何其他缔约国所负之破坏公约行为之责任的禁止性规定推断出来。¹⁴³同样的理念还体现在被保护人不得放弃公约赋予彼等之权利的规定中。¹⁴⁴正如前文所讨论的，由于战时法和诉诸战争权的严格分离，国家对武力攻击进行自卫不能证明违反公约行为的正当性。¹⁴⁵另外得到普遍赞同的是，除了专门的例外规定¹⁴⁶，军事必要不能证明违反公约行为的正当性，因为在制定这些规定时已经考虑到了军事必要。¹⁴⁷同样的考虑也适用于危难。¹⁴⁸

至于应对违反人道法规则以外之国际不法行为所采取的反措施，条款草案明确规定这些措施不影响“禁止报复的人道主义性质的义务”。¹⁴⁹但正如前文所述，考虑到即使针对非法攻击的自卫都不能作为违反公约——以及可适用时的《附加议定书》——之行为的正当理由，有人可能会疑问，这项例外是否应制定得更加宽泛从而一般性地涵盖所有“人道主义性质的义务”，不论这些义务是否属于禁止报复的范畴。¹⁵⁰最后，条款草案第 26 条规定，若违反国际法强制性规范（国际法委员会本身也认为其涵盖人道法的基本规则），这六种情况都不得作为解除其行为不法性的理由。¹⁵¹

主要参考书目

Azzam, Fateh, ‘The Duty of Third States to Implement and Enforce International Humanitarian Law’, *Nordic Journal of International Law*, Vol. 66, No. 1, 1997, pp. 55–75.

¹³⁸ 见《日内瓦第一公约》，第 46 条；《日内瓦第二公约》，第 47 条；《日内瓦第三公约》，第 13 条第 3 款；《日内瓦第四公约》，第 33 条第 3 款。另见《第一附加议定书》第 20 条、第 51 条第 6 款、第 52 条第 1 款、第 53 条第 3 项、第 54 条第 4 款、第 55 条第 2 款和第 56 条第 4 款。

¹³⁹ See ICTY, *Martić Rule 61 Decision*, 1996, para. 15.

¹⁴⁰ 根据 ICRC《习惯国际人道法研究》，第 493 页：“断定已经形成了一项明确禁止在敌对行为中针对平民的报复行为的习惯法规则是困难的。”

¹⁴¹ See also Vönelky, para. 1402（“即便诉诸某些解除行为不法性的情况，例如自卫、受害国同意、危急情况，等等”，违反《日内瓦公约》、《第一附加议定书》和习惯法的行为也不会合法）。

¹⁴² 2001 年《国家责任条款草案》，第 20-25 条。

¹⁴³ 见《日内瓦第一公约》，第 51 条；《日内瓦第二公约》，第 52 条；《日内瓦第三公约》，第 131 条；《日内瓦第四公约》，第 148 条。

¹⁴⁴ 见共同第 7 条（《日内瓦第四公约》第 8 条）。

¹⁴⁵ 见 2001 年《国家责任条款草案》，关于第 21 条的评注，第 3 段：“至于国际人道法规定的义务以及在不可克减的人权条款方面，自卫并不解除行为的不法性。”

¹⁴⁶ 例如，见《日内瓦第一公约》，第 8 条第 3 款、第 33 条第 2 款和第 34 条第 2 款；《日内瓦第二公约》，第 8 条第 3 款和第 28 条；《日内瓦第三公约》，第 126 条第 2 款；《日内瓦第四公约》，第 27 条第 4 款、第 42 条、第 53 条、第 55 条第 3 款、第 78 条第 1 款、第 108 条第 2 款和第 143 条第 3 款。

¹⁴⁷ 关于“军事必要”问题，见 2001 年《国家责任条款草案》，关于第 25 条的评注，第 21 段，认为“虽然与第 25 条类似的各种基本考虑因素可能有所作用，但在规定和解释首要义务时已将它们考虑在内”；另见国际法院，《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果的咨询意见》，2004 年，第 140 段。

¹⁴⁸ Sassòli, p. 417.

¹⁴⁹ 2001 年《国家责任条款草案》，第 50 条第 1 款第 3 项。

¹⁵⁰ Sassòli, pp. 425–426.

¹⁵¹ 2001 年《国家责任条款草案》，关于第 40 条的评注，第 5 段。关于解除行为不法性的不同情况的概览，see Sassòli, pp. 413–417.

Benvenuti, Paolo, 'Ensuring Observance of International Humanitarian Law: Function, Extent and Limits of the Obligations of Third States to Ensure Respect of IHL', *Yearbook of the International Institute of Humanitarian Law*, 1989–90, pp. 27–55.

Boisson de Chazournes, Laurence and Condorelli, Luigi, 'Common Article 1 of the Geneva Conventions revisited: Protecting collective interests', *International Review of the Red Cross*, Vol. 82, No. 837, March 2000, pp. 67–87.

– 'De la "responsabilité de protéger", ou d'une nouvelle parure pour une notion déjà bien établie', *Revue générale de droit international public*, Vol. 110, No. 1, 2006, pp. 11–18.

Boivin, Alexandra, 'Complicity and beyond: International law and the transfer of small arms and light weapons', *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 859, September 2005, pp. 467–496.

Bothe, Michael, Partsch, Karl Josef and Solf, Waldemar A. *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, MartinusNijhoff Publishers, The Hague, 1982, pp. 43–44.

Brehm, Maya, 'The Arms Trade and States' Duty to Ensure Respect for Humanitarian and Human Rights Law', *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 12, No. 3, 2007, pp. 359–387.

Colassis, Laurent, 'The Role of the International Committee of the Red Cross in Stability Operations', in Raul A. 'Pete' Pedrozo (ed.), *The War in Iraq: A Legal Analysis*, International Law Studies, U.S. Naval War College, Vol. 86, 2010, pp. 457–476.

Condorelli, Luigi and Boisson de Chazournes, Laurence, 'Quelques remarques   propos de l'obligation des Etats de "respecter et faire respecter" le droit international humanitaire "en toutes circonstances"', in Christophe Swinarski (ed.), *Etudes et essais sur le droit humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, ICRC/Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1984, pp. 17–35.

David, Eric, *Principes de droit des conflits armés*, 5th edition, Bruylant, Brussels, 2012, paras 3.11–3.20.

Devillard, Alexandre, 'L'obligation de faire respecter le droit international humanitaire : l'article 1 commun aux Conventions de Genève et   leur premier Protocole additionnel, fondement d'un droit international humanitaire de coopération?', *Revue québécoise de droit international*, Vol. 20, No. 2, 2007, pp. 75–129.

D rmann, Knut, and Serralvo, Jose, 'Common Article 1 to the Geneva Conventions and the obligation to prevent international humanitarian law violations', *International Review of the Red Cross*, Vol. 96, No. 895–896, December 2014, pp. 707–736.

Engdahl, Ola, 'Compliance with International Humanitarian Law in Multinational Peace Operations', *Nordic Journal of International Law*, Vol. 78, No. 4, 2009, pp. 513–526.

Fleck, Dieter, 'International Accountability for Violations of the *Ius in Bello*: The Impact of the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law', *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 11, No. 2, 2006, pp. 179–199.

Focarelli, Carlo, 'Common Article 1 of the 1949 Geneva Conventions: A Soap Bubble?', *European Journal of International Law*, Vol. 21, No. 1, 2010, pp. 125–171.

Frutig, Andreas, *Die Pflicht von Drittstaaten zur Durchsetzung des humanit ren V lkerrechts nach Art. 1 der Genfer Konventionen von 1949*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel, 2009.

Gasser, Hans-Peter, 'Ensuring Respect for the Geneva Conventions and Protocols: The Role of Third States and the United Nations', in Hazel Fox and Michael A. Meyer (eds), *Armed Conflict and the New Law, Vol. II: Effecting Compliance*, The British Institute of International and Comparative Law, London, 1993, pp. 15–49.

Geiss, Robin, 'The Obligation to Respect and to Ensure Respect for the Conventions', in Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sass di (eds), *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, Oxford University Press, 2015, pp. 111–134. (2015a)

– ‘Common Article 1 of the Geneva Conventions: scope and content of the obligation to ‘ensure respect’ – ‘narrow but deep’ or ‘wide and shallow’?’, in Heike Krieger (ed.), *Inducing Compliance with International Humanitarian Law: Lessons from the African Great Lakes Region*, Cambridge University Press, 2015, pp. 417–441. (2015b)

Happold, Matthew, ‘Comment – obligations of States contributing to UN peacekeeping missions under Common Article 1 of the Geneva Conventions’, in Heike Krieger (ed.), *Inducing Compliance with International Humanitarian Law: Lessons from the African Great Lakes Region*, Cambridge University Press, 2015, pp. 382–398.

Henckaerts, Jean-Marie and Doswald-Beck, Louise, *Customary International Humanitarian Law, Volume I: Rules*, ICRC/Cambridge University Press, 2005, available at <https://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1>.

Kalshoven, Frits, ‘The Undertaking to Respect and Ensure Respect in All Circumstances: From Tiny Seed to Ripening Fruit’, *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 2, 1999, pp. 3–61.

Kessler, Birgit, *Die Durchsetzung der Genfer Abkommen von 1949 in nicht-internationalen bewaffneten Konflikten auf Grundlage ihres gemeinsamen Art. 1*, Duncker & Humblot, Berlin, 2001. (2001a)

– ‘The duty to “ensure respect” under common Article 1 of the Geneva Conventions: its implications on international and non-international armed conflicts’, *German Yearbook of International Law*, Vol. 44, 2001, pp. 498–516. (2001b)

Koivurova, Timo, ‘Due Diligence’, version of February 2010, in Rüdiger Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, <http://www.mpepil.com>.

Kolb, Robert, ‘Commentaires iconoclastes sur l’obligation de faire respecter le droit international humanitaire selon l’article 1 commun des Conventions de Genève de 1949’, *Revue belge de droit international*, Vol. 46, No. 2, 2013, pp. 513–520.

Kolb, Robert, Porretto, Gabriele and Vit é Sylvain, *L’application du droit international humanitaire et des droits de l’homme aux organisations internationales: Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruylant, Brussels, 2005.

Levrat, Nicolas, ‘Les conséquences de l’engagement pris par les Hautes Parties contractantes de “faire respecter” les Conventions humanitaires’, in Frits Kalshoven and Yves Sandoz (eds), *Mise en œuvre du droit international humanitaire*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1989, pp. 263–296.

Momtaz, Djamchid, ‘L’engagement des Etats à “faire respecter” le droit international humanitaire par les parties aux conflits armés’, in *Actes du Colloque de Bruges, Am éiorer le respect du Droit International Humanitaire*, 11–12 septembre 2003, Collegium No. 30, Summer 2004, pp. 27–34.

– ‘Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire’, in Michael J. Matheson and Djamchid Momtaz (eds), *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l’épreuve des conflits armés récents*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010, pp. 3–137, at 70–101.

Moulier, Isabelle, ‘L’obligation de “faire respecter” le droit international humanitaire’, in Michael J. Matheson and Djamchid Momtaz (eds), *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l’épreuve des conflits armés récents*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010, pp. 725–783.

Naert, Frederik, *International Law Aspects of the EU’s Security and Defence Policy, with a Particular Focus on the Law of Armed Conflict and Human Rights*, Intersentia, Antwerp, 2010.

Niyungeko, Gérard, ‘The implementation of international humanitarian law and the principle of State sovereignty’, *International Review of the Red Cross*, Vol. 31, No. 281, April 1991, pp. 105–133.

Obradović, Konstantin, ‘Que faire face aux violations du droit humanitaire? Quelques réflexions sur le rôle possible du CICR’, in Christophe Swinarski (ed.), *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l’honneur de Jean Pictet*, ICRC/Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1984, pp. 483–494.

Palwankar, Umesh, 'Measures available to States for fulfilling their obligation to ensure respect for international humanitarian law', *International Review of the Red Cross*, Vol. 34, No. 298, February 1994, pp. 9–25.

Pfanner, Toni, 'Various mechanisms and approaches for implementing international humanitarian law and protecting and assisting war victims', *International Review of the Red Cross*, Vol. 91, No. 874, June 2009, pp. 279–328.

Pisillo-Mazzeschi, Riccardo, 'The Due Diligence Rule and the Nature of the International Responsibility of States', *German Yearbook of International Law*, Vol. 35, 1992, pp. 9–51.

Ryngaert, Cedric and Van de Meulebroucke, Anneleen, 'Enhancing and Enforcing Compliance with International Humanitarian Law by Non-State Armed Groups: an Inquiry into some Mechanisms', *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 16, No. 3, 2011, pp. 443–472.

Ryniker, Anne, 'The ICRC's position on "humanitarian intervention"', *International Review of the Red Cross*, Vol. 83, No. 842, June 2001, pp. 527–532.

Sachariew, Kamen, 'States' entitlement to take action to enforce international humanitarian law', *International Review of the Red Cross*, Vol. 29, No. 270, June 1989, pp. 177–195.

Sandoz, Yves, 'Appel du C.I.C.R. dans le cadre du conflit entre l'Irak et l'Iran', *Annuaire français de droit international*, Vol. 29, No. 1, 1983, pp. 161–173.

Sassòli, Marco 'State responsibility for violations of international humanitarian law', *International Review of the Red Cross*, Vol. 84, No. 846, June 2002, pp. 401–434.

Sassòli, Marco, Bouvier, Antoine A. and Quintin, Anne, *How Does Law Protect in War?*, Vol. I, 3rd edition, ICRC, Geneva, 2011, pp. 368–372.

Shraga, Daphna, 'The United Nations as an Actor Bound by International Humanitarian Law', *International Peacekeeping*, Vol. 5, No. 2, 1998, pp. 64–81.

– 'The Secretary-General's Bulletin on the Observance by United Nations Forces of International Humanitarian Law: A Decade Later', *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 39, 2009, pp. 357–377.

Tonkin, Hannah, 'Common Article 1: A Minimum Yardstick for Regulating Private Military and Security Companies', *Leiden Journal of International Law*, Vol. 22, No. 4, December 2009, pp. 779–799.

Vöneky, Silja, 'Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law', in Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 3rd edition, Oxford University Press, 2013, pp. 647–700.

Zwanenburg, Marten, *Accountability of Peace Support Operations*, MartinusNijhoff Publishers, Leiden, 2005.

Zych, Tomasz, 'The Scope of the Obligation to Respect and to Ensure Respect for International Humanitarian Law', *Windsor Yearbook of Access to Justice*, Vol. 27, No. 2, 2009, pp. 251–270.

