

第六章

战斗员与战俘

导 读

战斗员是武装部队的成员。在国际性武装冲突中，其身份的主要特征是：他们有权直接参与敌对行动。如果落入敌手，他们就成为战俘，而战俘不因直接参加敌对行动而受惩罚。

战斗员有义务遵守国际人道法，其中包括将自己与平民居民相区分的义务。如果违反了国际人道法，他们应受到惩罚，但他们并不因此失去战斗员身份，而且，如果被敌方俘获，他们将保持其战俘身份，除非他们违反了表明自己身份的义务。

建议阅读：HINGORANI Rup C., *Prisoners of War*, New York, Oceana Publications, 2nd ed., 1982, 315 pp. LEVIE Howard S. (ed.), "Prisoners of War in International Armed Conflict", in *International Law Studies*, US Naval War College, Vol. 59, 1978, 529 pp. LEVIE Howard S. (ed.), "Documents on Prisoners of War", in *International Law Studies*, US Naval War College, Vol. 60, 1979, 853 pp. ROSAS Allan, *The Legal Status of Prisoners of War: A Study of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, Helsinki, Suomalainen Tiedeakatemia, 1976, 523 pp.

一、谁是战斗员？

导 读

战斗员或者是：

- 作为国际性武装冲突一方的严格意义上的武装部队的一员：⁷¹

⁷¹ 比较《日内瓦第三公约》第4条第1款第1项。

- 遵守将自己同平民居民相区分的义务

或者是

- 具有如下特征之其他武装团体的一员：⁷²
- 属于国际性武装冲突的一方，而且
- 作为一个团体，满足下列条件：
 - 处于一个负责的指挥系统之下
 - 穿戴固定的区分标志
 - 公开携带武器
 - 遵守国际人道法
- 其个人遵守将自己与平民居民相区分的义务

或者是

- 其他武装团体的一员，⁷³他处在一个对国际性武装冲突一方负责的指挥系统之下，并服从内部纪律，该成员个人在其被俘之时，⁷⁴通过下列方式，遵守了将自己与平民居民相区分的义务：⁷⁵
- 一般情况下，在从事攻击或准备攻击的军事行动中表明了自己的身份
- 在例外情形（如被占领土、民族解放战争），在下列情况下，以公开携带武器的方式表明自己的身份
 - 在每次军事行动中，以及
 - 只要在其所参加的攻击行动实施前的军事部署中他可以被敌方发现。

建议阅读：LAPIDOTH Ruth, "Qui a droit au statut de prisonnier de guerre?", in *RGDIP*, Vol. 82/1, 1978, pp. 170-210. NAHLIK Stanislaw E., "L'extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977", in *Collected Courses*, Vol. 164, 1979, pp. 171-249. SASSOLI Marco, "La 'guerre contre le terrorisme', le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre", in *CYIL*, Vol. 39, 2001, pp. 211-252.

⁷² 比较《日内瓦第三公约》第4条第1款第2项。

⁷³ 比较《第一议定书》第43条。

⁷⁴ 比较《第一议定书》第44条第5款。

⁷⁵ 比较《第一议定书》第44条第3款。

深入阅读: ALDRICH George H., "Prospects for United States Ratification of Additional Protocol I to the 1949 Geneva Conventions", in *AJIL*, Vol. 85/1, 1991, pp. 1-20. EMANUELLI Claude (ed.), *Les casques bleus: policiers ou combattants?*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1997, 130 pp. MALLISON W. Thomas & MALLISON Sally V., "The Juridical Status of Irregular Combatant Under the International Humanitarian Law of Armed Conflict", in *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 9/1, 1977, pp. 38-78.

(一) 广义上的武装部队成员

《日内瓦第三公约》第4条第1款第1至3项；《第一议定书》第43条 [《习惯国际人道法》规则3]

案例14. 关于联合国人员安全问题的公约 p. 629

文件57. 法国，加入《第一附加议定书》 [Cf. B., para. 7.] p. 973

案例61. 美国，总统拒绝签署《第一附加议定书》 p. 985

案例83. 美国，奎林等人案 p. 1063

案例84. 美国，约翰逊诉艾森特雷格案 p. 1066

案例98. 马来西亚，奥斯曼诉检察官案 p. 1119

案例100. 美国，对越南被拘留者的审查 p. 1131

案例109. 以色列，军事检察官诉卡西姆及其他案 p. 1216

案例123. 红十字国际委员会/南黎巴嫩，关闭因萨尔难民营 p. 1331

案例138. 苏丹，联合国达尔富尔问题调查委员会报告 [Cf. A., para. 422.] p. 1456

案例139. 南非，萨加里乌斯及其他案 p. 1495

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突。[Cf. 19.] p. 1717

案例210. 德国，政府回应库尔德斯坦冲突 [Cf. 8.] p. 2275

案例216. 古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. B., C., D. and F.] p. 2293

案例235. 美国诉玛丽莲·巴克案 p. 2451

(二) 战时全国总动员 (Levée en masse)

《日内瓦第三公约》第4条第1款第6项

案例38. 国际法委员会，关于国家责任的条款草案 [Cf. A., Art. 9 and Commentary.]
p.822

文件71. 德国入侵克里特 p. 1028

案例109. 以色列，军事检察官诉卡西姆及其他案 p. 1216

(三) 例外情形

建议阅读: BAXTER Richard R., "So-Called 'Unprivileged Belligerency': Spies, Guerrillas and Saboteurs", in *BYIL*, Vol. 28, 1951, pp. 323-345. DINSTEIN Yoram, "Unlawful Combatancy", in *IYHR*, Vol.

32, 2002, pp. 247-270. MALLISON W. Thomas & MALLISON Sally V., "The Juridical Status of Irregular Combatant Under the International Humanitarian Law of Armed Conflict", in *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 9 (1), 1977, pp. 38-78. MOORE Catherine, "The United States, International Humanitarian Law and the Prisoners at Guantánamo Bay", in *The International Journal of Human Rights*, Vol. 7/2, Summer 2003, pp. 3-27. SASSÓLI Marco, "The Status of Persons Held in Guantánamo Under International Humanitarian Law", in *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 2/1, March 2004, pp. 96-106. TOMAN Jiri, "The Status of Al Qaeda/Taliban Detainees Under the Geneva Conventions", in *IYHR*, Vol. 32, 2002, pp. 271-304. VIERUCCI Luisa, "Prisoners of War or Protected Persons qua Unlawful Combatants? The Judicial Safeguards to which Guantánamo Bay Detainees are Entitled", in *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1, 2003, pp. 284-314.

1. 间谍

《第一议定书》第46条 [《习惯国际人道法》规则107]

案例83. 美国，奎林等人案 p. 1063

案例137. 苏丹，厄立特里亚人在蓝尼罗河地区的战斗 p. 1455

建议阅读： CHADWICK Elizabeth, "The Legal Position of Prisoners, Spies and Deserters during World War I", in *RDMGDG*, Vol. 36/3-4, 1997, pp. 73-113. FERRELL William H., "No Shirt, No Shoes, No Status: Uniforms, Distinction and Special Operations in International Armed Conflict", in *Military Law Review*, Vol. 178, Winter 2003, pp. 94-140, online: <http://www.fas.org/man/eprint/ferrell.pdf>. LAFOUASSE Fabien, L'espionnage en droit international, in *AFDI*, Vol. 47, 2001, pp. 63-136.

2. 破坏者

案例83. 美国，奎林等人案 p. 1063

案例98. 马来西亚，奥斯曼诉检察官案 p. 1119

案例104. 尼日利亚，皮乌斯·努沃加诉政府案 p. 1147

建议阅读： MEYROWITZ Henri, "Le statut des saboteurs dans le droit de la guerre", in *RDMGDG*, Vol. 5/1, 1966, pp. 121-174.

3. 雇佣兵

《第一议定书》第47条 [《习惯国际人道法》规则108]

案例12. 雇佣兵问题 p. 604

案例103. 尼日利亚，作战行动守则 p. 1144

案例224. 案例研究，塞拉利昂、利比里亚和几内亚的武装冲突 [Cf. 1. B. (1).] p. 2347

建议阅读: DAVID Éric, *Mercenaires et volontaires internationaux en droit des gens*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1978, 460 pp. GREEN Leslie C., "The Status of Mercenaries in International Law", in *IYHR*, Vol. 8, 1978, pp. 9-62. MILLIARD Todd S., "Overcoming Post-Colonial Myopia: A Call to Recognize and Regulate Private Military Companies", in *Military Law Review*, Vol. 176, 2003, pp. 1-95. SCHMITT Michael N., "War, International Law, and Sovereignty: Reevaluating the Rules of the Game in a New Century: Humanitarian Law and Direct Participation in Hostilities by Private Contractors or Civilian Employees", in *Chicago Journal of International Law*, Vol. 5, 2005, pp. 511-546.

深入阅读: BOUMEDRA Tahar, "International Regulation of the Use of Mercenaries in Armed Conflicts", in *RDMDG*, Vol. 20/1-2, 1981, pp. 35-87. CASSESE Antonio, "Mercenaries: Lawful Combatants or War Criminals?", in *ZaöRV*, Vol. 40, 1980, pp. 1-30. LILLY Damian, "The Privatization of Peacekeeping: Prospects and Realities", in *Disarmament Forum*, Vol. 3, 2000, pp. 53-62. MACCORMACK Timothy L.H., "The 'Sandline Affair': Papua New Guinea Resorts to Mercenarism to End the Bougainville Conflict", in *YIHL*, Vol. 1, 1998, pp. 292-300. MANDEL Robert, *Armies without States: the Privatization of Security*, Boulder, London, Rienner Publishers, 2002, 169 pp. NWOGUGU Edwin I., "Recent Developments in the Law Relating to Mercenaries", in *RDMDG*, Vol. 20/1-2, 1981, pp. 9-34. RAASVELDT Robert, "Accountability Problems for Private Military Companies", in *Humanitäres Völkerrecht*, Vol. 3, 2004, pp. 187-189. SHEARER David, *Private Armies and Military Intervention*, London, International Institute for Strategic Studies, 1998, 88 pp. TAULBEE James Larry, "Mercenaries, Private Armies and Security Companies in Contemporary Policy", in *International Politics*, Vol. 37/4, 2000, pp. 433-456.

4. 恐怖分子?

(参见第二章、三、(一)、4 “恐怖主义行为?”, 第113页)

案例216. 古巴, 被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. B., C. and D.] p. 2293

案例217. 美国, 军事委员会指示 p. 2319

案例220. 美国, 哈姆丹诉拉姆斯菲尔德案 p. 2330

建议阅读: BENBEKHTI Nabil, "Les actions entreprises à l'égard des ressortissants français détenus à Guantánamo Bay", in *Actualité et Droit International*, March 2004, <http://www.ridi.org/adi>. BORELLI Silvia, "The Treatment of Terrorist Suspects Captured Abroad: Human Rights and Humanitarian Law", in BIANCHI Andrea (ed.), *Enforcing International Law Norms against Terrorism*, Oxford, Hart, 2004, pp. 39-61. DÖRMANN Knut, "The Legal Situation of 'Unlawful/Unprivileged Combatants'", in *IRRC*, No. 849, March 2003, pp. 45-74. HOFFMANN Michael H., "State Practice, the Customary Law of War and Terrorism: Adapting Old Rules to Meet New Threats", in *IYHR*, Vol. 34, 2004, pp. 231-249. KING Faiza Patel & WAAK-GOLDMAN Olivia, "The Applicability of International Humanitarian Law to the 'War on Terrorism'", in *Hague Yearbook of International Law*, 2003, Vol. 15, 2002, pp. 39-49. KLABBERS Jan, "Rebel with a Cause? Terrorists and Humanitarian Law", in *EJIL*, Vol. 14/2, April 2003, pp. 299-312. LAVOYER Jean-Philippe, "International Humanitarian Law and Terrorism", in LIJNZAAD Liesbeth, VAN SAMBEEK Johanna & TAHZIB-LIE Bahia (ed.), *Making the Voice of Humanity Heard*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, pp. 255-270. MCDONALD Neil & SULLIVAN Scott, "Rational Interpretation in Irrational Times: The Third Geneva Convention and War on Terror", in *Harvard International Law Journal*, Vol. 44/1, 2003, pp. 301-316. MOFIDI Manooher & ECKERT Amy E., "'Unlawful Combatants' or 'Prisoners of War':

the Law and Politics of Labels", in *Cornell International Law Journal*, Vol. 36, 2003, pp. 59-92. MOORE Catherine, "The United States, International Humanitarian Law and the Prisoners at Guantánamo Bay", in *The International Journal of Human Rights*, Vol. 7/2, Summer 2003, pp. 3-27. PETIT Françoise Camille, "Terrorisme et droit international humanitaire: quelles leçons tirer du statut controversé des prisonniers de Guantánamo?", in *Droit et Défense*, Vol. 3, 2002, pp. 25-32. ROBERTS Adam, "The Laws of War in the War on Terror", in *IYHR*, Vol. 32, 2002, pp. 193-245. SASSÒLI Marco, "La 'guerre contre le terrorisme', le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre", in *CYIL*, Vol. 39, 2001, pp. 211-252. SASSÒLI Marco, "The Status of Persons Held in Guantánamo Under International Humanitarian Law", in *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 2/1, March 2004, pp. 96-106. SAYAPIN Sergey, "The Application of the Fair Trial Guarantees to Alleged Terrorists in Non-International Armed Conflicts", in *Humanitäres Völkerrecht*, Vol. 3, 2004, pp. 152-159. TOMAN Jiri, "The Status of Al Qaeda/Taliban Detainees Under the Geneva Conventions", in *IYHR*, Vol. 32, 2002, pp. 271-304. VIERUCCI Luisa, "Prisoners of War or Protected Persons qua Unlawful Combatants? The Judicial Safeguards to which Guantánamo Bay Detainees are Entitled", in *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1, 2003, pp. 284-314.

二、谁是战俘？

《日内瓦第三公约》第4条：《第一议定书》第44条 [《习惯国际人道法》第106条]

案例56. 苏联、波兰、匈牙利和朝鲜民主主义人民共和国，对《日内瓦第三公约》第85条所做的保留 p. 970

文件57. 法国，加入《第一附加议定书》 [Cf. B., para. 8.] p. 973

案例84. 美国，约翰逊诉艾森特雷格案 p. 1066

案例88. 荷兰，关于皮尔茨案 p. 1078

案例95. 古巴，被俘“游击队员”的地位 p. 1111

案例97. 马来西亚，公诉人诉黄启开 (Oie Hee Kio) 案 p. 1116

案例98. 马来西亚，奥斯曼诉检察官案 p. 1119

案例100. 美国，对越南被拘留者的审查 p. 1131

案例133. 美洲国家间人权委员会，科尔德诉美国案 [Cf. paras. 30-32 and 48-50.] p. 1380

案例134. 美国，美国诉诺列加案 [Cf. B. II. A.] p. 1391

案例139. 南非，萨加里乌斯及其他案 p. 1495

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf. 29.] p. 1717

案例211. 阿富汗，将苏联被关押者移送至瑞士 p. 2278

案例216. 古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. B., C. and D.] p. 2293

案例219. 美国，对约翰·菲利普·沃克·林德的审判 p. 2326

建议阅读：KASTENBERG Josh, "The Customary International Law of War and Combatant Status: Does the Current Executive Branch Policy Determination on Unlawful Combatant Status for Terrorists Run Afoul of International Law, or Is It Just Poor Public Relations?", in *Gonzaga Law Review*, Vol. 39, 2003-

2004, pp. 495-537. JINKS Derek, "The Declining Significance of POW Status", in *Harvard International Law Journal*, Vol. 45/2, Summer 2004, pp. 367-442. LAPIDOTH Ruth, "Qui a droit au statut de prisonnier de guerre?", in *RGDIP*, Vol. 82/1, 1978, pp. 170-210. NAQVI Yasmin, "Doubtful Prisoner-of-War Status", in IRRC, No. 847, September 2002, pp. 571-596. NOONE Gregory P. et al., "Prisoners of War in the 21st Century: issues in Modern Warfare", in *Naval Law Review*, Vol. 50, 2004, pp. 1-69. ROSAS Allan, *The Legal Status of Prisoners of War: A Study of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, Helsinki, Suomalainen Tiedeakatemia, 1976, 523 pp. SASSÒLI Marco, "La 'guerre contre le terrorisme', le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre", in *CYIL*, Vol. 39, 2001, pp. 211-252. WECKEL Philippe, "Le statut incertain des détenus sur la base américaine de Guantánamo", in *RGDIP*, Vol. 106/2, 2002, pp. 357-369.

(一) 战斗员及战俘身份的推定

《日内瓦第三公约》第5条：《第一议定书》第45条第1、2款

案例97. 马来西亚，公诉人诉黄启开 (Oie Hee Kio) 案 p. 1116

案例98. 马来西亚，奥斯曼诉检察官案 p. 1119

案例100. 美国，对越南被拘留者的审查 p. 1131

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

案例216. 古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. B., C., D and E.] p. 2293

案例220. 美国，哈姆丹诉拉姆斯菲尔德案 p. 2330

案例235. 美国，美国诉玛丽莲·巴克案 [Cf. 5.] p. 2451

(二) “不法战斗员”身份

[参见上文第五章、六、(五)、2, 第152页。]

三、战俘待遇

导 读

那些具有战俘身份的人（以及《日内瓦第三公约》第4条第2款、《日内瓦第一公约》第28条第1款和《第一议定书》第44条第5款提及之人）享有战俘待遇。战俘可不经任何特殊程序或基于任何个别原因而被关押。这种关押的目的不是要惩罚他们，而只是要阻止他们直接参加敌对行动并（或）保护他们。有关对战俘之限制，《日内瓦第三公约》做出了十分具体的规定，据此，对战俘进行的一切限制都只能出于前述目的。这些规则所提供的保护，在拘留方的利益、战俘隶属方的利益以及战俘自身利益之间形成了某种妥协。在不断发展的人权标准的影响

下，战俘利益的重要性不断增强，但国际人道法仍继续将战俘视为其本国的士兵。由于涉及国家间的关系，并且出于战俘自身利益的考虑，战俘不能放弃他的权利和身份。

文件81. 纽伦堡美国军事法庭，美国诉威廉·冯·莱布等人案 p. 1059

案例85. 美国，对陆军中将谏山春树及其他人的审判 p. 1069

案例92. 美国，美国诉巴彻勒案 p. 1095

案例102. 美国，前战俘出访河内 p. 1141

案例136. 厄立特里亚/埃塞俄比亚，关于战俘的部分仲裁裁决 p. 1413

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

案例156. 美国，塔古巴报告 p. 1596

案例216. 古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. B., C., D and F.] p. 2293

建议阅读：BORELLI Silvia, "Casting Light on the Legal Black Hole: International Law and Detentions Abroad in the 'War on Terror'", in *IRRC*, No. 857, March 2005, pp. 39-68. CRYER Robert, "The Fine Art of Friendship: *jus in bello* in Afghanistan", in *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 7/1, 2002, pp. 37-83. ESGAIN Albert J. & SOLF Waldemar A., "The 1949 Geneva Conventions Relating to the Treatment of Prisoners of War: Its Principles, Innovations and Deficiencies", in *North Carolina Law Review*, Vol. 41/3, 1963, pp. 537-596. FISCHER Horst, "Protection of Prisoners of War", in FLECK Dieter (ed.), *Handbook of Humanitarian Law*, Oxford, OUP, 1995, pp. 321-367. LEVIE Howard S., "The Employment of Prisoners of War", in *AJIL*, Vol. 57/2, 1963, pp. 318-353. RODLEY Nigel S., *The Treatment of Prisoners under International Law*, Paris, UNESCO, 1987, 374 pp. ROSAS Allan, *The Legal Status of Prisoners of War: A Study of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, Helsinki, Suomalainen Tiedeakatemia, 1976, 523 pp.

深入阅读：LEVIE Howard S., "Legal Aspects of the Continued Detention of the Pakistani Prisoners of War by India", in *AJIL*, Vol. 67 (3), 1973, pp. 512-516. MEYER Michael A., "Liability of POWs for Offences Committed Prior to Capture - The Astiz Affair", in *ICLQ*, Vol. 32, 1983. PREUX Jean de, "L'homme de confiance des prisonniers de guerre", in *IRRC*, No. 414, 1953, pp. 449-475. RISIUS Gordon & MEYER Michael A., "The Protection of Prisoners of War against Insults and Public Curiosity", in *IRRC*, No. 295, October 1993, pp. 288-299. SADAT Leila Nadya, "International Legal Issues Surrounding the Mistreatment of Iraqi Detainees by American Forces", in *ASIL Insight Newsletter*, May-July 2004, online: <http://www.asil.org/insights/insigh134.htm>. WILHELM René-Jean, "Peut-on modifier le statut des prisonniers de guerre?", in *IRRC*, No. 415 & 417, July & September 1953, pp. 516-543 & 681-690.

— 一旦落入敌方权力之下，便立刻受到《日内瓦第三公约》的保护

《日内瓦第三公约》第5条

文件82. 东京战争罪审判 p. 1061

案例136. 厄立特里亚/埃塞俄比亚，关于战俘的部分仲裁裁决 [Cf. A. paras. 68-80.] p. 1413

— 陷入特殊情境

《第一议定书》第41条第3款

文件72. 德国/英国，给战俘带镣铐事件 p. 1029

— 不能将战俘移交给不遵守《日内瓦第三公约》的国家

《日内瓦第三公约》第12条

案例100. 美国，对越南被拘留者的审查 p. 1131

— 尊重他们对其所属国的忠诚

案例92. 美国，美国诉巴彻勒案 p. 1095

案例95. 古巴，被俘“游击队员”的地位 p. 1111

案例136. 厄立特里亚/埃塞俄比亚，关于战俘的部分仲裁裁决 [Cf. B., paras. 84-86.] p. 1413

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

— 不因参与敌对行动而受惩罚

案例14. 关于联合国人员安全问题的公约 p. 629

案例98. 马来西亚，奥斯曼诉检察官案 p. 1119

案例104. 尼日利亚，皮乌斯·努沃加诉政府案 p. 1147

案例109. 以色列，军事检察官诉卡西姆及其他案 p. 1216

案例139. 南非，萨加里乌斯及其他案 p. 1495

案例217. 美国，军事委员会指示 [Cf. 6. 3.] p. 2319

— 有关关押期间待遇的规定

《日内瓦第三公约》第12至81条[《习惯国际人道法》规则118至123及规则127]

文件70. 二战中瑞士担当保护国 p. 1027

文件72. 德国/英国，给战俘带镣铐事件 p. 1029

文件81. 纽伦堡美国军事法庭，美国诉威廉·冯·莱布等人案 p. 1059

案例95. 古巴，被俘“游击队员”的地位 p. 1111

案例123. 红十字国际委员会/南黎巴嫩，关闭因萨尔难民营 p. 1331

案例134. 美国，美国诉诺列加案 [Cf. A. III. and B. III.] p. 1391

案例136. 厄立特里亚/埃塞俄比亚，关于战俘的部分仲裁裁决 [Cf. A. paras. 75-150 and B., paras. 59-142.] p. 1413

案例156. 美国，塔古巴报告 p. 1596

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

案例234. 西撒哈拉冲突 [Cf. A.] p. 2441

— 有关刑事及纪律程序的规则

《日内瓦第三公约》第82至108条[《习惯国际人道法》规则100至102]

案例85. 美国，对陆军中将谏山春树及其他人的审判 p. 1069

案例95. 古巴，被俘“游击队”的地位 p. 1111

案例98. 马来西亚，奥斯曼诉检察官案 p. 1119

案例134. 美国，美国诉诺列加案 [Cf. A. III.] p. 1391

案例140. 南非，S诉佩塔内案 p. 1498

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

案例220. 美国，哈姆丹诉拉姆斯菲尔德案 p. 2330

建议阅读：FARRELL Norman, "International Humanitarian Law and Fundamental Judicial Guarantees", in *Annual Conference/The African Society of International and Comparative Law*, Vol. 10, 1998, pp. 130-141. GASSER Hans-Peter, "Respect for Fundamental Judicial Guarantees in Time of Armed Conflict: the Part Played by ICRC Delegates", in *IRRC*, No. 287, March-April 1992, pp. 121-142. MEYER Michael A., "Liability of POWs for Offences Committed Prior to Capture - The Astiz Affair", in *ICLQ*, Vol. 32, 1983. SASSÖLI Marco, "La 'guerre contre le terrorisme', le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre", in *CYIL*, Vol. 39, 2001, pp. 211-252. SASSÖLI Marco, "La peine de mort en droit international humanitaire et dans l'action du Comité international de la Croix-Rouge", in *Revue internationale de droit pénal*, 58, 1987, pp. 583-592. WILSON Robert R., "Escaped Prisoners of War in Neutral Jurisdiction", in *AJIL*, Vol. 35, 1941, pp. 519-530.

— 因被俘前之行为而受惩罚

《日内瓦第三公约》第85条

案例56. 苏联、波兰、匈牙利和朝鲜民主主义人民共和国，对《日内瓦第三公约》第85条所做的保留 p. 970

案例83. 美国，奎林等人案 p. 1063

案例84. 美国，约翰逊诉艾森特雷格案 p. 1066

案例85. 美国，对陆军中将谏山春树及其他人的审判 p. 1069

案例134. 美国，美国诉诺列加案 [Cf. A. III.] p. 1391

案例139. 南非，萨加里乌斯及其他人家案 p. 1495

案例216. 古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. C., D and F.] p. 2293

案例219. 美国，对约翰·菲利普·沃克·林德的审判 p. 2326

— 对惩罚逃跑的限制

《日内瓦第三公约》第91至94条

案例79. 纽伦堡美国军事法庭，部长案 p. 1048

四、信息传递

文件21. 红十字国际委员会，寻人服务。[cf. 4.] p. 680

建议阅读：DJUROVIC Gradimir, *The Central Tracing Agency of the International Committee of the Red Cross*, Geneva, Henry-Dunant Institute, 1986, 259 pp. SASSOLI Marco, "The National Information Bureau in Aid of the Victims of Armed Conflicts", in *IRRC*, No. 256, January 1987, pp. 6-24.

— 被俘邮片

《日内瓦第三公约》第70条及附件四（乙）

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

— 通知

《日内瓦第三公约》第69、94、104、107、120及122条

案例79. 纽伦堡美国军事法庭，部长案 p. 1048

案例144. 伊朗/伊拉克，遣返7万名战俘 p. 1542

— 通信

《日内瓦第三公约》第71、76条以及附件四（丙）[《习惯国际人道法》规则125]

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

五、外部机构的监督

(一) 保护国

《日内瓦第三公约》第8条、第126条；《第一议定书》第5条

案例140. 南非，S诉佩塔内案 p. 1498

建议阅读：LEVIE Howard S., "Prisoners of War and the Protecting Power", in *AJIL*, Vol. 55, 1961, pp. 374-397.

(二) 红十字国际委员会

《日内瓦第三公约》第9条、第126条第4款；《第一议定书》第5条第3、4款 [《习惯国际人道法》规则124]

文件21. 红十字国际委员会，寻人服务 [Cf. 4.] p. 680

案例135. 埃塞俄比亚/索马里，欧加登冲突的战俘 p. 1410

案例136. 厄立特里亚/埃塞俄比亚，关于战俘的部分仲裁裁决 [Cf. A., paras. 55-62.] p. 1413

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

案例216. 古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地 [Cf. A. and B.] p. 2293

六、战俘的遣返

导 读

对战俘的关押，目的仅在于阻止其参加敌对行动，因此，在他们不能再参战时——如在冲突期间因健康原因不能参战，以及，毫无争议地，在积极敌对行动停止时——他们必须被释放和遣送回国。在人权法和难民法的影响下，今天有一条规则获得了认可，即那些担心受到迫害的人不应被强迫遣送回国。由于这种例外给了拘留方以滥用权力的空间，并产生了加剧相互不信任的风险，因此，人们建议，在其中起关键作用的应该是战俘的意志，但是，如果拘留方不愿意向他提供庇护，那么，如何确认他的自由意志以及他的命运仍将十分困难的。

建议阅读：DINSTEIN Yoram, "The Release of Prisoners of War", in *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, Geneva/The Hague,

ICRC/Martinus Nijhoff Publishers, 1984, pp. 37-45. SASSOLI Marco, "The Status, Treatment and Repatriation of Deserters under International Humanitarian Law", in *Yearbook of the International Institute of Humanitarian Law*, 1985, pp. 9-36. SCHAPIRO L. B., "Repatriation of Deserters", in *BYIL*, Vol. 29, 1952, pp. 310-324. SHIELDS DELESSERT Christiane, *Release and Repatriation of Prisoners of War at the End of Active Hostilities: A Study of Article 118, paragraph 1, of the Third Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War*, Zurich, Schulthess, Études suisses de Droit international, Vol. 5, 1977, 225 pp.

深入阅读： BAXTER Richard R., "Asylum to Prisoners of War", in *BYIL*, Vol. 30, 1953, pp. 489-498.

(一) 在敌对行动期间

《日内瓦第三公约》第109至117条

案例95. 古巴，被俘“游击队”的地位 p. 1111

1. 患病的情形

《日内瓦第三公约》附件一和附件二

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

2. 各方的协议

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf. 18.] p. 1717

(二) 实际敌对行动结束时

《日内瓦第三公约》第118至119条[《习惯国际人道法》规则128 (1)]

案例105. 孟加拉国/印度/巴基斯坦，1974年协定 [Cf. Arts. 3-11 and 13-15] p. 1149

案例135. 埃塞俄比亚/索马里，欧加登冲突的战俘 p. 1410

案例136. 厄立特里亚/埃塞俄比亚，关于战俘的部分仲裁裁决 [Cf. B., paras. 143-163.] p. 1413

案例144. 伊朗/伊拉克，遣返7万名战俘 [Cf. B., C. and D.] p. 1542

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突 [Cf. 8. and 21.] p. 1717

案例175. 波斯尼亚和黑塞哥维那，在敌对行动结束后释放战俘及寻找失踪人员 p. 1769

案例234. 西撒哈拉冲突 [Cf. A. and C.] p. 2441

(三) 中立国收容

《日内瓦第三公约》第110条第2至3款以及附件一

案例211. 阿富汗，将苏联被关押者移送至瑞士 p. 2278

建议阅读：OZERDEN Kemal, *Le sort des militaires belligérants, victimes de la guerre, débarqués dans un port neutre, d'après la Convention de Genève*, Paris, Pedone, 1971, 237 pp. STEINER M., *Die Internierung von Armeeangehörigen kriegführender Mächte in neutralen Staaten, insbesondere in der Schweiz während des Weltkrieges 1939/45*, Ernst Lang, Zurich, 1947, 103 pp. REICHEL Daniel, "L'internement et le rapatriement des militaires soviétiques réfugiés en Suisse pendant le Seconde Guerre Mondiale", in *Actes du symposium 1982*, Lausanne, Éditions du Centre d'Histoire, 1982, pp. 77-90.

深入阅读：HOFFER Henri-P., "L'internement des malades et blessés dans les pays neutres", in *IRRC*, No. 2, 1919, pp. 159-171. FAVRE E., *L'internement en Suisse des prisonniers de guerre*, Geneva, Bâle, Lyon, Georg & Cie, Libraires-Éditeurs, 1917-1919.