

## 第八章

# 对平民的保护

### 导 读

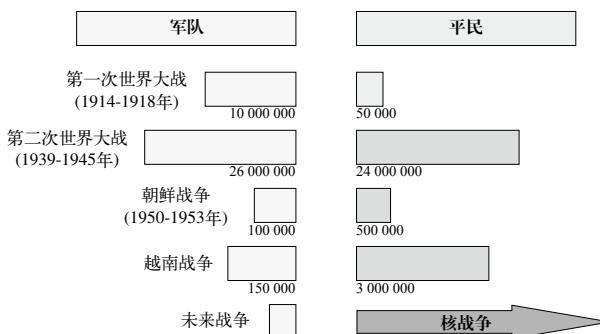
尽管国际人道法规定攻击只能指向战斗员和军事目标，平民应受到尊重，但平民已逐渐成为武装冲突最主要的受难者。<sup>110</sup>然而，即便国际人道法得到完全遵守，平民仍可能成为武装冲突的受难者，这是因为，针对军事目标的攻击和军事行动并不会仅因其同时影响平民而被禁止。

一方面，在战争中，平民需要获得那些控制他们之人的尊重——后者可以逮捕、虐待、骚扰他们，可以没收他们的财产，或不向他们提供食物或药品。在国际人道法中，一些保护措施系针对所有平民而规定；<sup>111</sup>而其中大多数保护措施仅

---

110 以下数据来自联邦平民保护办公室（瑞士伯尔尼，1988年），红十字国际委员会，1999年。

武装冲突中军队和平民的死亡比例



111 比较《日内瓦第四公约》第二部（第13至26条）；《第一议定书》第四部第三编（第72至79条，尤其是第75条所规定的基本保证）。

针对“受保护平民”<sup>112</sup>的利益，也就是说，主要是那些落入敌方之手的人——无论是由于他们身处敌国领土<sup>113</sup>，还是因为他们自己的国土被敌方占领<sup>114</sup>——的利益。最为具体是那些有关在上述两种情况下被拘禁平民之待遇的规定，<sup>115</sup>这些平民是在武装冲突中由于迫切的安全原因而非为审判之目的而被拘禁的。公约对被拘禁之平民规定详细的保护措施乃是基于以下事实：这种拘禁构成对一个一般规则的例外，即，与战斗员不同，敌方的平民不应受到拘禁。它在很大程度上沿袭了《日内瓦第三公约》中保护战俘的规定。

另一方面，战争中的平民也应该得到那些与控制他们的政权敌对的交战方的尊重，后者可以轰炸他们的城镇，在战场上攻击他们，或阻止他们得到食物供给或家人消息。那些关于保护平民不受敌对行为影响的规则，主要体现在《第一议定书》<sup>116</sup>和（以1907年《海牙章程》等为基础的）习惯法之中；它们是有关敌对行为规则之法律的一部分，并对身处一场国际性武装冲突之当事方领土上的所有平民提供着保护。<sup>117</sup>

---

#### 案例168. 比利时，驻索马里的比利时士兵 p. 1681

---

**建议阅读：**BEST Geoffrey, *Humanity in Warfare: The Modern History of the International Law of Armed Conflicts*, London, Weidenfels & Nicholson, 1980, 400 pp. DOSWALD-BECK Louise, "The Value of the 1977 Protocols for the Protection of Civilians", in MEYER Michael A. (ed.), *Armed Conflict and the New Law: Aspects of the 1977 Geneva Protocols and the 1981 Weapons Convention*, London, British Institute of International and Comparative Law, 1989, pp. 137-172. KALSHOVEN Frits, "Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law in Armed Conflicts: The Diplomatic Conference, Geneva, 1974-1977, Part II", in *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 9, 1978, pp. 107-171.

## 一、保护平民居民免受敌对行动的影响

(见下文，第九章、二“保护平民居民免受敌对行动的影响”，第209页)

---

112 尽管国际人道法保护所有平民，但《日内瓦第四公约》第4条仍根据国际人道法传统的国家间结构对“受保护平民”这一术语做出了定义，从而也就将那些处在交战一方控制之下的其本国国民排除在这一概念之外。

113 比较《日内瓦第四公约》第27至46条、第79至135条。

114 比较《日内瓦第四公约》第27至34条、第47至135条。

115 比较《日内瓦第四公约》第79至135条。

116 尤其可比较《第一议定书》第48至71条。

117 比较《第一议定书》第49条第2款、第50条第1款。

## 二、保护平民免受随意处置

案例118. 联合国，关于尊重《日内瓦第四公约》的决议和会议[Cf. E. II. 2.] p.1301

### (一) 对所有平民有益的规则

#### 1. 帮助和救济

(见下文，第九章、四“国际人道法和人道援助”，第239页)

#### 2. 对妇女的特殊保护

《日内瓦第一公约》第12条；《日内瓦第二公约》第12条；《日内瓦第三公约》第14、25、88、97、108条；《日内瓦第四公约》第14、16、21至27、38、50、76、85、89、91、97、124、127、132条；《第一议定书》第70、75、76条；《第二议定书》第5条第2款、第6条第4款 [《习惯国际人道法》规则134]

案例96. 1967年红十字国际委员会关于也门的报告 p. 1113

案例186. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，检察官诉库纳拉茨、科瓦奇和武科维奇案  
[Cf. paras. 127-186.] p. 1959

案例177. 德国，政府对波斯尼亚强奸罪行的回应 p. 1777

案例212 阿富汗，男女分院治疗 p. 2281

案例222. 印度，新闻稿，克什米尔的暴力事件 p. 2341

**推荐阅读：**KRILL Françoise, "The Protection of Women in International Humanitarian Law", in *IRRC*, No. 249, November 1985, pp. 337-363. LINDSEY Charlotte, "Women and War", in *IRRC*, No. 839, September 2000, pp. 561-580. NUMMINEN Jutta, "Violence à l'égard des femmes en situation de conflit armé: analyse effectuée selon le point de vue féminin sur la protection de la femme dans le droit international humanitaire", in *The Finnish Yearbook of International Law*, Vol. 9, 1998, pp. 453-473.

#### (1) 女权主义对国际人道法的批评

**引文** 在对武装冲突中的人道需求做出回应时，国际人道法预设，在人群中并不存在系统性的性别不平等问题。这一制度未能承认在社会中普遍存在的两性不平等局面。

**[资料来源：**GARDAM Judith & JARVIS Michelle J., *Women, Armed Conflict and International Law*, The Hague, Kluwer Law International, 2001, p. 97; quoted in DURHAM Helen "Women, Armed Conflict and International Law" in *IRRC*, No. 847, September 2002, p. 657.]

**推荐阅读：**CHARLESWORTH Hilary, "'Feminist Methods in International Law', Symposium on Method in International Law", in *AJIL*, Vol. 93, 1999, pp. 379-394. CHINKIN Christine, "Agendered

Perspective to the International Use of Force", in *AYIL*, 1988-1989, pp. 279-293. GARDAM Judith, "Women, Human Rights and International Humanitarian Law", in *IRRC*, No. 324, September 1998, pp. 421-432. GARDAM Judith, "Women and the Law of Armed Conflict: Why the Silence?", in *ICLQ*, Vol. 46, 1997, pp. 55-80. GARDAM Judith & CHARLESWORTH Hilary, "Protection of Women in Armed Conflict", in *Human Rights Quarterly*, Vol. 22/1, February 2000, pp. 148-166.

**深入阅读：**DURHAM Helen, "Women, Armed Conflict, and International Law", in *IRRC*, No. 847, September 2002, pp. 655-659. GARDAM Judith & JARVIS Michelle J., *Women, Armed Conflict and International Law*, The Hague, Kluwer Law International, 2001, 283 pp.

## (2) 非歧视原则与特殊保护

**引文** 从其诞生以来，国际人道法就赋予妇女与男性平等的一般保护……。在落入敌手之时，作为战斗员积极参加敌对行动的妇女享有与男性同样的保护……。除这些一般的保护措施外，妇女还享有建立在（《日内瓦第三公约》）第14条第2款基础之上的特殊保护，即“对于妇女之待遇应充分顾及其性别”。这一原则在许多具体规定中均得以贯彻，后者对战俘营中妇女的关押条件做出了规定……。作为平民居民，未积极参加敌对行动的妇女（及男性）有权享有《日内瓦第四公约》……及《第一附加议定书》所规定的保护……。除这些一般的保护措施外，妇女还受到前述公约及议定书的特别保护，后者规定，“妇女应受特别保护，特别是防止强奸、强迫卖淫和任何其他形式的非礼侵犯”。国际人道法还针对孕妇和幼儿的母亲制定了特别规范……。

[资料来源：LINDSEY Charlotte, "Women and War", in *IRRC*, No. 839, September 2000, p. 580.]

## (3) 保护免受强奸和性暴力

### 案例138. 苏丹，联合国达尔富尔问题调查委员会报告 [Cf. A., paras. 333-358.] p. 1456

**推荐阅读：**ANTONIONI Antonio, "Le viol et le droit de la guerre dans la doctrine", in *Journal of the History of International Law*, Vol. 4/1, 2002, pp. 100-114. ASKIN Kelly Dawn, "Sexual Violence in Decisions and Indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunal: Current Status", in *AJIL*, Vol. 93/1, 1999, pp. 97-123. CHINKIN Christine, "Rape and Sexual Abuse of Women in International Law", in *EJIL*, Vol. 5/3, 1994, pp. 326-341. COPELON Rhonda, "Gender Crimes as War Crimes: Integrating Crimes Against Women into International Criminal Law", in *McGill Law Journal*, Vol. 46/1, 2000, pp. 217-240. DIXON Rosalind, "Rape as a Crime in International Humanitarian Law: Where to From Here?", in *EJIL*, Vol. 13/3, June 2002, pp. 697-719. GUENIVET Karima, "Violences sexuelles: la nouvelle arme de guerre", Paris, Michalon, 2001, 206 pp. KENNEDY-PIPE Caroline & PENNY Stanley, "Rape in War: Lessons of the Balkan Conflicts in the 1990s", in *International Journal of Human Rights*, Vol. 4/3-4, 2000, pp. 67-84. LAVIOLETTE Nicole, "Commanding Rape: Sexual Violence, Command Responsibility, and the Prosecution of Superiors by the

International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda", in CYIL, Vol. 36, 1998, pp. 93-149. MERON Theodor, "Rape as a Crime under International Humanitarian Law", in AJIL, Vol. 87/3 1993, pp. 424-428. MORRIS Madeline, "By Force of Arms: Rape, War and Military Culture", in *Duke Law Journal*, Vol. 45/4, 1996, pp. 651-781. NIARCHOS Catherine N., "Women, War, and Rape: Challenges Facing the International Tribunal for the Former Yugoslavia", in *Human Rights Quarterly*, Vol. 17/4, 1995, pp. 649-690. PAPACONSTANTINOU Maria, "Rape as Crime under International Humanitarian Law", in *Revue Hellénique de Droit International*, Vol. 51/2, 1998, pp. 477-499. PILCH Frances T., "The Crime of Rape in International Humanitarian Law", in *Journal of Legal Studies*, Vol. 9, 1998-99, pp. 99-119. QUENIVET Noëlle N.R., *Sexual Offenses in Armed Conflict and International Law*, Ardsley, Transnational Publishers, 2005, 230 pp.

#### (4) 给予优待的正当理由

- 孕妇或产妇
- 7岁以下儿童的母亲

### 3. 对儿童的特殊保护

《日内瓦第四公约》第14、17、23、24、38、50、76、82、89、94、132条；《第一议定书》第70、77、78条；《第二议定书》第4条 [《习惯国际人道法》规则第135至137]

#### 引文 第38条

1. 缔约国承担尊重并确保尊重在武装冲突中对其适用的国际人道主义法律中有关儿童的规则。
2. 缔约国应采取一切可行措施确保未满15岁的人不直接参加敌对行动。
3. 缔约国应避免招募任何未满15岁的人加入武装部队。在招募已满15岁但未满18岁的人时，缔约国应致力首先考虑年龄最大者。
4. 缔约国按照国际人道主义法律规定它们在武装冲突中保护平民人口的义务，应采取一切可行措施确保保护和照料受武装冲突影响的儿童。

[资料来源：《儿童权利公约》，1989年11月20日；该公约可在<http://www.unhchr.ch>网站上找到]

#### 引文2 《关于最有害的童工形式的第182号公约》，1999年

[……]

#### 第一条

凡批准本公约的成员国须采取立即和有效的措施，以保证将禁止和消除最有害的童工形式作为一项紧迫事务。

## 第二条

就本公约而言，“儿童”一词适用于18岁以下的所有人员。

## 第三条

就本公约而言，“最有害的童工形式”这一表达方式包括：

- (1) 所有形式的奴隶制或是类似奴隶制的作法，如出售和贩卖儿童、债务劳役和奴役，以及强迫或强制劳动，包括强迫或强制招募儿童，用于武装冲突……

[**资料来源：**《关于禁止和立即行动消除最有害的童工形式公约》（第182号公约），1999年6月17日；该公约可在<http://www.ilo.ch>网站找到。]

文件16. 《〈儿童权利公约〉关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》，2000年5月25日 p. 658

文件21. 红十字国际委员会，寻人服务 [Cf. 2.] p. 680

案例96. 1967年红十字国际委员会关于也门的报告 p. 1113

案例138. 苏丹，联合国达尔富尔问题调查委员会报告 [Cf. A.,para. 418.] p. 1456

案例226. 塞拉利昂，对征募儿童兵做出裁定的特别法庭 p. 2382

**推荐阅读：**ABBOTT Amy Beth, "Child Soldiers - The Use of Children as Instruments of War", in *Suffolk Transnational Law Review*, Vol. 23/2, 2000, pp. 499-537. BOUVIER Antoine & DUTLI Maria Teresa, "Children in Armed Conflict", in *The International Journal of Children's Rights*, The Hague, Kluwer Law International, Vol. 4/2, 1996, pp. 115-212. BRETT Rachel & MACCALLIN Margaret, *Children: The Invisible Soldiers*, Rädda Barnen (Swedish Save the Children), Stockholm, 1996, 257 pp. BUGNION François, "Les enfants soldats, le droit international humanitaire et la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant", in *African Journal of International and Comparative Law*, Vol. 12/2, 2000, pp. 262-275. COHN Ilene & GOODWIN-GILL Guy S., *Child Soldiers. The Role of Children in Armed Conflicts*, Geneva/Oxford, Henry-Dunant Institute/Clarendon Press, 1994, 228 pp. COLLMER Sabine, "Child Soldiers: An Integral Element in New, Irregular Wars?", in *The Quarterly Journal*, Vol. 3/3, September 2004, pp. 1-11. DELISSEN Astrid J.-M., "Legal Protection of Child-Combatant after the Protocols: Reaffirmation, Development or a Step Backwards", in *Humanitarian Law of Armed Conflict - Challenges Ahead, Essays in Honour of Frits Kalshoven*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1991, pp. 153-164. DUTLI Maria Teresa, "Captured Child Combatants", in *IRRC*, No. 278, September-October 1990, pp. 421-434. HAPPOLD Matthew, "Child Soldiers in International Law: The Legal Regulation of Children's Participation in Hostilities", in *Netherlands International Law Review*, Vol. 47/1, 2000, pp. 27-52. JESSEMAN Christine, "The Protection and Participation Rights of the Child Soldiers: An African Global Perspective", in *African Human Rights Law Journal*, Vol. 1/1, 2001, pp. 140-154. MERMET Joël, "Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant L'implication d'enfants dans les conflits armés: quel progrès pour la protection des droits de l'enfant?", in *Actualité et Droit international*, June 2002, <http://www.ridi.org/adi>. PLATTNER Denise, "Protection of Children in International Humanitarian Law", in *IRRC*, No. 240, June 1984, pp. 140-152. SINGER Sandra, "The Protection of Children During Armed Conflict Situations", in *IRRC*, No. 252, May 1986, pp. 133-167. SHEPPARD Ann, "Child Soldiers: Is the Optional Protocol Evidence of an Emerging 'Straight-18' Consensus?", in *The International Journal of Children's Rights*, Vol. 8/1, 2000, pp. 37-70. VEERMAN Philip & HEPHZIBAH Levine,

"Protecting Palestinian Intifada Children: Peaceful Demonstrators, Child Soldiers or Child Martyrs?", in *The International Journal of Children's Rights*, Vol.9/2,2001,pp.71-88. "Les enfants et la guerre", in *IRRC*, No. 842, June 2001, pp. 494-504.

- (1) 对儿童的尊重
- (2) 禁止招募入伍
  - 年龄门槛
  - 根据《第一议定书》、《第二议定书》及《儿童权利公约》之规定：15岁
  - 根据《儿童权利公约关于儿童卷入武装冲突的任择议定书》：直接参加敌对行动和强制招募的最低年龄为18岁

---

文件16. 《〈儿童权利公约〉关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》，2000年5月25日 p. 658

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. 2., A.] p. 2347

案例226. 塞拉利昂，对征募儿童兵做出裁定的特别法庭 p. 2382

---

- (3) 儿童士兵的地位和待遇

#### 4. 对新闻记者的特殊保护

《日内瓦第一公约》第13条；《日内瓦第二公约》第13条；《日内瓦第三公约》第4条；《第一议定书》第79条 [《习惯国际人道法》规则34]

---

案例24. 记者保护 p. 692

---

**推荐阅读：**BALGUY-GALLOIS Alexandre, "Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé", in *IRRC*, No. 853, March 2004, pp. 37-67. BOITON-MALHERBE Sylvie, *La protection des journalistes en mission périlleuse dans les zones de conflit armé*, Brussels, Édition de l'Université de Bruxelles & Bruylants, 1989, 404 pp. GASSER Hans-Peter, "The Protection of Journalists Engaged in Dangerous Professional Missions", in *IRRC*, No.232, February 1983, pp.3-18. MINEAR Larry, SCOTT Colin & WEISS Thomas G., *The News Media, Civil War and Humanitarian Action*, Boulder, London, Rienner Publishers, 1996, 123 pp.

#### 5. 离散家庭的重聚和家庭消息

《日内瓦第三公约》第70、122条；《日内瓦第四公约》第25、26、106条；《第一议定书》第32条；《第二议定书》第4条第3款第2项 [《习惯国际人道法》规则125]

---

**文件21. 红十字国际委员会, 寻人服务 p. 680**

**案例105. 孟加拉国/印度/巴基斯坦, 1974年协定 [Cf. Art. 12.] p. 1149**

**案例133. 美洲国家间人权委员会, 科尔德诉美国案 p. 1380**

---

**推荐阅读:** DJUROVIC Gradimir, *The central tracing agency of the International Committee of the Red Cross: [activities of the ICRC for the alleviation of the mental suffering of war victims]*, Geneva, ICRC, 1986, 259 pp. DRAPER Gerald I.A.D., "The Reunion of Families in Time of Armed Conflict", in *IRRC*, No. 191, February 1977, pp. 57-65. EGGER Daniela & TOMAN Jiri, *Family Reunification: Collection of Documents*, Geneva, Henry-Dunant Institute, 1997, 184 pp. SASSÒ LI Marco, "The National Information Bureau in Aid of the Victims of Armed Conflicts", in *IRRC*, No. 256, January 1987, pp. 6-24.

## 6. 基本保证（《第一议定书》第75条）

**推荐阅读:** HERCZEGH Géza, "State of Emergency and Humanitarian Law: On Article 75 of Additional Protocol I", in *IRRC*, No. 242, September 1984, pp. 263-273.

## (二) 关于被保护平民的规则

### 1. 谁是被保护的平民?

《日内瓦第四公约》第4条

(参见前文第二章、三、2 “对人的适用范围”, 第116页)

---

案例88. 荷兰, 关于皮尔茨案 p. 1078

案例100. 美国, 对越南被拘留者的审查 p. 1131

案例114. 以色列, 关于驱逐令案 p. 1247

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133. 美洲国家间人权委员会, 科尔德诉美国案 p. 1380

案例147. 联合国, 关于外国人的拘留 p. 1555

**案例180. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭, 检察官诉塔迪奇案 [Cf. C. Merits, Appeal, paras. 163-169.] p. 1794**

**案例185. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭, 检察官诉布拉什基奇案. [Cf. paras. 127-146.] p. 1921**

案例182. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭, 检察官诉拉伊奇案, 依据规则61所做的裁决 [Cf. paras. 34-37.] p. 1874

案例195. 案例研究, 大湖地区武装冲突 [Cf. I. 3.] p. 2082

---

**推荐阅读:** SASSÒ LI Marco & OLSON Laura M., "The Decision of the ICTY Appeals Chamber in the Tadic Case: New Horizons for International Humanitarian and Criminal Law?", in *IRRC*, No. 839, September 2000, pp. 733-769.

## 2. 关于被保护的平民的规则

### — 离境权

《日内瓦第四公约》第35至37条、第48条

---

案例147. 联合国，关于外国人的拘留 p. 1555

---

### — 人道待遇

《日内瓦第四公约》第27条 [《习惯国际人道法》规则87]

---

文件21. 红十字国际委员会，寻人服务 [Cf. 4.] p. 680

案例99. 比利时，公诉人诉G.W.案 p. 1128

案例113 以色列，谢赫·奥贝德等人诉安全部案 p. 1240

案例117. 以色列，拉法案 [Cf. paras. 21and 52.] p. 1288

案例122. 红十字国际委员会/黎巴嫩，萨卜拉和夏蒂拉 p. 1329

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

案例168. 比利时，驻索马里的比利时士兵 p. 1681

案例169. 加拿大，R.诉布罗克班克案 [Cf. paras. 24, 25, 49, 60, 62, and 64-66.] p. 1692

案例170. 加拿大，R.诉博兰案 p. 1705

案例171. 加拿大，R.诉苏厄德案 p. 1710

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf. 10.] p. 1717

案例185. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，检察官诉布拉什基奇案. [Cf. paras. 154-155.] p. 1921

案例192. 克罗地亚，检察官诉拉伊科·拉杜洛维奇及其他案 p. 2055

---

**推荐阅读：**SALINAS BURGOS Hernan, "The Taking of Hostages and International Humanitarian Law", in *IRRC*, No. 270, May-June 1989, pp. 196-216.

### — 强迫工作

《日内瓦第四公约》第40、51、95条 [《习惯国际人道法》规则95]

---

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf. 9.] p. 1717

---

### — 禁止集体惩罚

《日内瓦第四公约》第33条 [《习惯国际人道法》规则103]

---

案例111. 以色列，在被占巴勒斯坦领土上拆毁房屋 p. 1226

---

### — 保护国及红十字国际委员会的探视

《日内瓦第四公约》第9、10、30、143条 [《习惯国际人道法》规则124]

---

案例113. 以色列，谢赫·奥贝德等人诉安全部案 p. 1240

案例133. 美洲国家间人权委员会，科尔德诉美国案 p. 1380

案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

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. A. and B.] p. 2293

---

### — 如被拘禁：被拘禁的平民

《日内瓦第四公约》第41至43、68、78至135条

---

案例113 以色列，谢赫·奥贝德等人诉安全部案 p. 1240

**案例142. 红十字国际委员会，伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516**

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

---

### — 拘禁决定：个体的行政决定

《日内瓦第四公约》第78条

---

**案例133. 美洲国家间人权委员会，科尔德诉美国案 [Cf. paras. 52-59.] p. 1380**

---

### — 拘禁的原因：迫切的安全理由，而非为了惩罚

《日内瓦第四公约》第41、42、78条

---

案例113. 以色列，谢赫·奥贝德等人诉安全部案 p. 1240

案例133. 美洲国家间人权委员会，科尔德诉美国案 p. 1380

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf.12.] p. 1717

---

### — 被拘禁平民的待遇

《日内瓦第四公约》第83至131条及附件三 [《习惯国际人道法》规则118至123、125至127]

---

案例113. 以色列，谢赫·奥贝德等人诉安全部案 p. 1240

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156. 美国，塔古巴报告 p. 1596

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

---

**推荐阅读：**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. SASSÖLI Marco, "The National Information Bureau in Aid of the Victims of Armed Conflicts", in *IRRC*, No. 256, January 1987, pp. 6-24.

### — 释放被拘禁的平民

《日内瓦第四公约》第132至135条 [《习惯国际人道法》规则128之2]

---

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172. 案例研究, 前南斯拉夫的武装冲突 [Cf. 18.and 21.] p. 1717

---

### 3. 可能的克减

《日内瓦第四公约》第5条

---

案例113. 以色列, 谢赫·奥贝德等人诉安全部案 [Cf. para. 6.] p. 1240

---

## 三、国际人道法中的难民与流离失所者

### 导 读

如果各国一贯并且充分地遵守国际人道法有关保护平民的原则,<sup>118</sup>那么, 大多数因武装冲突而产生的人口流动就可以避免。适用于非国际性武装冲突的国际人道法一般性地禁止强迫平民迁移,<sup>119</sup>而适用于国际性武装冲突的国际人道法只为占领区确立了这样的一般性禁止规定。<sup>120</sup>由于认识到武装冲突以外的其他原因也可能引起此种局势以及人口流动, 国际人道法为流离失所者及难民都提供了保护。

流离失所者是因躲避武装冲突等原因而在本国范围内避难的人。国际人道法保护那些因国际性武装冲突而流离失所的人们, 如赋予其享有获得生存所必需用品的权利。<sup>121</sup>因国内武装冲突而被流离失所的人们享有相似的保护, 但其规定不太具体。<sup>122</sup>

---

<sup>118</sup> 例如, 禁止对平民居民实施直接的或报复性的攻击(包括那些试图在平民居民中散布恐怖的行为); 禁止使平民陷于饥饿。(比较《第一议定书》第51和54条)

<sup>119</sup> 比较《第二议定书》第17条。

<sup>120</sup> 比较《日内瓦第四公约》第49条。

<sup>121</sup> 比较《日内瓦第四公约》第23款及《第一议定书》第70条。

<sup>122</sup> 比较《日内瓦公约》共同第3条及《第二议定书》(该议定书重申并扩张了共同第3条所确立的规则)。

相反，那些从他们的国家逃出来的人们构成难民。只有当这些人逃往一个参加国际性武装冲突的国家<sup>123</sup>（或一个正受国内武装冲突所困扰的国家<sup>124</sup>）时，国际人道法才将这些难民作为受敌对行动影响的平民加以保护。<sup>125</sup>国际人道法特别保护那些进入敌国领土的难民，确保他们免受（基于其国籍的）不利待遇。<sup>126</sup>根据适用于国际性武装冲突的国际人道法，那些在敌对行动开始前即被认为是难民的人（包括来自中立国的难民）一直都被作为被保护人看待，<sup>127</sup>这一国际人道法也为那些逃亡至后来被其本国占领之领土的人们提供着特殊保护。<sup>128</sup>最后，关于不推回原则，《日内瓦公约》还明确规定，被保护人不得被移送至因其政治意见或宗教信仰而有理由恐惧受到迫害的国家。<sup>129</sup>

**推荐阅读：**BUGNION François, "Réfugiés, personnes déplacées et droit international humanitaire", in *Revue suissedroitinternational et de droit européen*, Vol. 3, 2001, pp. 277-288. LAVOYER Jean-Philippe, "Refugees and Internally Displaced Persons: International Humanitarian Law and the Role of the ICRC", in *IRRC*, No. 305, March-April 1995, pp.162-180. MAURICE Frédéric & COURTEN Jean de, "ICRC Activities for Refugees and Displaced Civilians", in *IRRC*, No. 280, January-February 1991, pp. 9-21. Special Issue "50th Anniversary of the 1951 Refugee Convention. The Protection of Refugees in Armed Conflicts", in *IRRC*, No. 843, September 2001, pp. 571 ff.

**深入阅读：**COHEN Roberta & DENG Francis M., *Masses in Flight: The Global Crisis of Internal Displacement*, Washington DC, Brookings Institution Press, 1998, 414 pp. GOLDMAN Robert, "Codification of International Rules on Internally Displaced Persons", in *IRRC*, No. 324, September 1998, pp. 463-466.

## （一）因武装冲突而在本国范围内避难的流离失所者

---

案例195. 案例研究，大湖地区武装冲突 [Cf. 2. A.] p. 2082

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. 2. C.] p. 2347

---

**推荐阅读：**CONTAT HICKEL Marguerite, "The Challenge Posed by Displaced Persons", in *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 20, February 2001, pp. 51-54. LAVOYER Jean-Philippe, "Guiding Principles on Internal Displacement", in *IRRC*, No. 324, September 1998, pp. 467-480. LUOPAJÄRVI Katja, "Is There

123 1951年联合国《关于难民地位的公约》及其1967年的议定书在相当狭窄的意义上定义了难民（一般说来，他指逃离迫害之人）。只有《非洲统一组织关于非洲难民问题某些特定方面的公约》才将逃离武装冲突之人纳入难民的定义之中。然而，当平民逃至未卷入武装冲突的地区时，由于此时国际人道法并不适用，他们必须依赖这些公约以及联合国难民高级专员来获得保护和利益。

124 比较《日内瓦第四公约》第35至46条。

125 在此情况下，《日内瓦公约》共同第3条及《第二议定书》即可适用。

126 比较《日内瓦第四公约》第44条。

127 特别比较《第一议定书》第73条。

128 比较《日内瓦第四公约》第70条第2款。

129 比较《日内瓦第四公约》第45条第4款。

an Obligation on States to Accept International Humanitarian Assistance to Internally Displaced Persons under International Law?", in *International Journal of Refugee Law*, Vol. 15/4, 2004, pp. 678-714. PHUONG Catherine, *The International Protection of Internally Displaced Persons*, Cambridge, CUP, 2004, 293 pp. PLATTNER Denise, "The Protection of Displaced Persons in Non-International Armed Conflicts", in *IRRC*, No. 291, November-December 1992, pp. 567-580. "Internally Displaced Persons: The Mandate and Role of the International Committee of the Red Cross", in *IRRC*, No. 838, June 2000, pp. 491-500.

## 1. 国际人道法的保护

### — 禁止迁移人口

(见下文, 第八章、四、8、(1)“驱逐”, 第205页; 第12章、二、2、(2)“对强制迁移的更为绝对的禁止”, 第268页)

---

案例174. 波斯尼亚和黑塞哥维那, 1992-1993年安全区的建立 p. 1762

---

## 2. 是否需要一个专门的条约?

---

文件41. 联合国, 《关于国内流离失所的指导原则》 p. 863

---

**推荐阅读:** GOLDMAN Robert, "Codification of International Rules on Internally Displaced Persons", in *IRRC*, No. 324, September 1998, pp. 463-466. LAVOYER Jean-Philippe, "Guiding Principles on Internal Displacement", in *IRRC*, No. 324, September 1998, pp. 467-480.

## (二) 因武装冲突而逃至第三国的人

### 1. 受《非洲统一组织公约》、1984年《卡塔赫纳宣言》及联合国大会决议的保护

---

文件17. 《非洲统一组织关于非洲难民问题某些特定方面的公约》 p. 661

---

《关于难民问题的卡塔赫纳宣言》见于<http://www1.umn.edu/humanrts/instree/cartagena1984.html>。  
联大决议见于<http://www.un.org/documents/resga.htm>。

### 2. 如出现下列情况, 则受国际人道法的保护

#### (1) 如该第三国是国际性武装冲突的敌对方

《日内瓦第四公约》第44条

---

案例142. 红十字国际委员会, 伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

---

案例195. 案例研究, 大湖地区武装冲突 [Cf. 1. D.] p. 2082

---

## (2) 如该第三国被其他的武装冲突所影响

案例195. 案例研究，大湖地区武装冲突 [Cf. 1. D.] p. 2082

### (三) 因躲避迫害而逃亡的人：如第三国随后被武装冲突所影响，则他们就受国际人道法的保护

《日内瓦第四公约》第70条第2款；《第一议定书》第73条

案例184. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，检察官诉库普雷什基奇等人案 [Cf. paras. 587-588.] p. 1897

案例195. 案例研究，大湖地区武装冲突 [Cf. 1. D.] p. 2082

**推荐阅读：**LAVOYER Jean-Philippe, "Refugees and Internally Displaced Persons: International Humanitarian Law and the Role of the ICRC", in *IRRC*, No. 305, March-April 1995, pp. 162-180.

### 1. 难民法和国际人道法之保护的丧失

案例131. 加拿大，拉米雷斯诉加拿大案 p. 1369

案例166. 加拿大，西瓦库马尔诉加拿大 p. 1670

案例195. 案例研究，大湖地区武装冲突 [Cf. I. D.] p. 2082

案例205. 瑞士，尼永泰泽案 [Cf. A., consid. 10.] p. 2218

**推荐阅读：**PEJIC Jelena, "Article 1F(a): The Notion of International Crimes", in *International Journal of Refugee Law*, Special supplementary issue, Vol. 12,000, pp. 11-45.

### (四) 国际人道法中的不推回（non-refoulement）原则

《日内瓦第四公约》第45条第4款

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf. 16.] p. 1717

案例195. 案例研究，大湖地区武装冲突 [Cf. 1. D.] p. 2082

### (五) 冲突结束后难民和流离失所者的返回

文件40. 最低限度人道标准 [Cf. A., Art. 7 (1)] p. 839

文件41. 联合国，《关于国内流离失所的指导原则》 [Cf. Principles 28-30] p. 863

案例195. 案例研究，大湖地区武装冲突 [Cf. 1. D.] p. 2082

- 是否存在接受自愿返回者的义务？

---

**案例105. 孟加拉国/印度/巴基斯坦, 1974年协定 [Cf. Art. 12.] p. 1149**

---

## 四、有关被占领土的特殊规则

### 导 读

从国际人道法的角度来看，被占领土上的平民应该享有且亦需要特别详细的保护规则。尽管生活在本国领土上，但由于在武装冲突中敌方占领并控制了他们的家园，他们不得不与敌人发生联系。除他们作为平民所固有的义务（即不参加敌对行动）外，被占领土的平民对占领国并不负有任何义务。由于这一义务的存在，国际人道法既不允许他们以武力抵抗敌方对其领土的占领，<sup>130</sup>也不允许他们通过暴力方式解放其领土。<sup>131</sup>

从这一原理出发，可以合乎逻辑地将占领国的义务总结为：尽可能地确保被占领土上的生活保持常态。因此，国际人道法在“保持原状”方面是强有力的，而在应对被占领土上居民之新需要方面却是无力的。占领的时间越长，国际人道法确立的规则体系的弱点就暴露得越来越明显。

这一原理的实际后果如下：除非与占领国安全之保障有关，被占领土的法律继续有效，<sup>132</sup>当地的法庭也继续行使其职能。<sup>133</sup>除非为军事行动所绝对必要，不得毁损私人财产，<sup>134</sup>而且只有依据本地的法律才可没收私有财产。<sup>135</sup>公共财产（不包括市政当局的财产<sup>136</sup>）显然不能再由先前控制该领土的政府（通常是主权国家）所管理。因此，它可以由占领国来管理，但后者仅能根据用益权的规则

---

130 除非是在敌人迫近时，根据战时总动员进行抵抗；此时，他们将成为战斗员（比较《日内瓦第三公约》第4条第1款第6项）。

131 如果实施敌对行为，那么他们可能根据占领国制定的法律受到惩罚，但并不因此丧失其被保护平民的地位（但是，根据《日内瓦第四公约》第5条的规定，他们可能因此丧失通信权）。只要他们不直接参与敌对行动，他们就能作为平民获得保护，避免受到敌对行动的影响。（比较《第一议定书》第51条第3款）。

132 比较《海牙章程》第43条及《日内瓦第四公约》第64条。

133 比较《日内瓦第四公约》第66条。

134 比较《日内瓦第四公约》第53条。

135 比较《海牙章程》第46条。

136 比较《海牙章程》第56条。

管理。<sup>137</sup>禁止驱逐当地居民；<sup>138</sup>占领国不能将其本国的居民移送至其所占领之领土。<sup>139</sup>

占领国唯一受保护的利益是其执行占领任务之武装部队的安全；它可以采取必要措施保护其武装部队的安全，但它也有义务对被占领土的法律和秩序负责，<sup>140</sup>并有义务确保卫生与公共保健<sup>141</sup>以及食物和药品供应。<sup>142</sup>其合法利益是在占领期间（即在被占领土被其前主权国解放或根据和平条约归入占领国主权之下之前）控制被占领土。国际人道法在“诉诸战争权”方面采取中立立场，因此，它并不偏向上述两种解决方式中的任何一种，但是，国际法尽力确保在占领期间（有关方面）不采取任何可能影响将被占领土返还给其前主权国的措施。

在武装冲突期间，一旦领土被先前控制该领土之国家的敌人所占领，<sup>143</sup>或在发生交战占领的任何场合，即便此项占领未遇武装抵抗从而也就不存在武装冲突，关于被占领土的国际人道法规则也将予以适用。<sup>144</sup>这些规则保护所有的平民，除非其为占领国之国民<sup>145</sup>同时又不是难民。<sup>146</sup>占领国单方面兼并被占领土（无论根据“诉诸战争权”此种兼是合法还是不合法），或占领国与被占领土的地方当局订立协定，均不得剥夺国际人道法赋予被保护人的各项保护措施。<sup>147</sup>

---

文件106. 红十字国际委员会关于近东地区的呼吁 [Cf. C.] p. 1152

---

**建议阅读：**ANDO Nisuke, *Surrender, Occupation and Private Property in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1991, 208 pp. BENVENISTI Eyal, *The International Law of Occupation*, Princeton, Princeton University Press, 1993, 241 pp. BOTHE Michael, "Belligerent Occupation", in *Encyclopaedia of Public International Law*, Vol. 4, 1982, p. 65. GASSER Hans-Peter, "From Military Intervention to Occupation of Territory: New Relevance of International Law of Occupation", in FISCHER Horst, FROISSART Ulrike, HEINTSCHEL VON HEINEGG Wolff, RAAP Christian (ed.), *Crisis Management and Humanitarian Protection: In Honour of Dieter Fleck*, Berlin, Berliner Wissenschafts-Verlag, 2004, pp. 139-159. KÄLIN Walter (ed.), *Human Rights in Times of Occupation: The Case of Kuwait*, Bern, Laws Books in Europe,

---

137 比较《海牙章程》第55条。

138 比较《日内瓦第四公约》第49条第1款。

139 比较《日内瓦第四公约》第49条第6款。

140 比较《海牙章程》第43条。

141 比较《日内瓦第四公约》第56条。

142 比较《日内瓦第四公约》第55条。

143 比较《海牙章程》第42条及《日内瓦第四公约》第2条第1款。

144 比较《日内瓦第四公约》第2条第2款。

145 比较《日内瓦第四公约》第4条第1款。

146 比较《第一议定书》第73条及《日内瓦第四公约》第70条第2款。

147 比较《日内瓦第四公约》第47条。

1994, 156 pp. KRETZMER David, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, Albany, State University of New York Press, 2002, 262 pp. LIJNZAAD Liesbeth, "How not to be an Occupying Power: Some Reflections on UN Security Council Resolution 1483 and the Contemporary Law of Occupation", in LIJNZAAD Liesbeth, VAN SAMBEEK Johanna & TAHZIB-LIE Bahia (ed.), *Making the Voice of Humanity Heard*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, pp. 291-305. PLAYFAIR Emma (ed.), *International Law and the Administration of Occupied Territories, Two Decades of Israeli Occupation of the West Bank and the Gaza Strip*, Oxford, Clarendon Press, 1992, 524 pp. ROBERTS Adam, "Prolonged Military Occupation: The Israeli-Occupied Territories since 1967", in *AJIL*, Vol. 84, 1990, pp. 44-103. ROBERTS Adam, "What is Military Occupation?", in *BYIL*, Vol. 55, 1984, pp. 249-305. WATSON Geoffrey R. et al., "Agora: ICJ Advisory Opinion on Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory", in *AJIL*, Vol. 99/1, January 2005, pp. 1-141. ZWANENBURG Marten, "Existentialism in Iraq: Security Council Resolution 1483 and the Law of Occupation", in *IRRC*, No. 856, December 2004, pp. 745-768.

**深入阅读：** OTTO Roland, "Neighbours as Human Shields? The Israel Defense Forces' 'Early Warning Procedure' and International Humanitarian Law", in *IRRC*, No. 856, December 2004, pp. 771-786. FEILCHENFELD Ernst H., *The International Economic Law of Belligerent Occupation*, Washington, Carnegie Endowment for International Peace, 1942, 181 pp. FROWEIN Jochen Abr., "The Relationship Between Human Rights Regimes and Regimes of Belligerent Occupation", in *IYHR*, Vol. 28, 1998, pp. 1-16. GERSON Allan, "War, Conquered Territory, and Military Occupation in the Contemporary International Legal System", in *Harvard International Law Journal*, Vol. 18/3, 1977, pp. 525-576. KELLY Michael J., "Non-Belligerent Occupation", in *IYHR*, Vol. 28, 1998, pp. 17-35. VON GLAHN Gerhard, *The Occupation of Enemy Territory – A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 1957, 350 pp.

**深入阅读有关国际托管领土的资料：** GARCIA Thierry, "La mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo", in *RGDIP*, Vol. 104, 2000, pp. 60-71. GUILLAUME Marc, MARHIC Gilles & ETIENNE Guillaume, "Le cadre juridique de l'action de la KFOR au Kosovo", in *AFDI*, Vol. 45, 1999, pp. 308-334. HUGHES Caroline, *UNTAC in Cambodia: The Impact on Human Rights*, Singapore, Institute of Southeast Asian Studies, 1996, 90 pp. KELLY Michael J., McCORMACK Timothy L.H., MUGGLETON Paul & OSWALD Bruce M., "Legal Aspects of Australia's Involvement in the Force for East Timor", in *IRRC*, No. 841, March 2001, pp. 101-139. LEVRAT Bertrand, "Le droit international humanitaire au Timor oriental: entre théorie et pratique", in *IRRC*, No. 841, 2001, pp. 77-99. MATHESON Michael J., "United Nations Governance of Postconflict Societies", in *AJIL*, Vol. 95, 2001, pp. 76-85. ROTH Robert & HENZELIN Marc (ed.), *Le droit international pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris/Brussels/Geneva, L.G.D.J./Bruylant/Georg, 2002, pp. 119-149. RUFFERT Matthias, "The Administration of Kosovo and East-Timor by the International Community", in *ICLQ*, Vol. 50/3, 2001, p. 613-631. SASSO' LI Marco, "Droit international pénal et droit pénal interne: le cas des territoires se trouvant sous administration internationale", in HENZELIN Marc & ROTH Robert (ed.), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris/Brussels/Geneva, L.G.D.J./Bruylant/Georg, 2002, pp. 119-149. DE SOLA Mercedes, "Competencia de administracion de territorios por las organizaciones internacionales", in *Revista española de derecho internacional*, Vol. 34/1, 1982, pp. 125-137. STAHL Carsten, "The United Nations Transitional Administrations in Kosovo and East Timor: A First Analysis", in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 5, 2001, p. 105-183. STROHMEYER Hansjoerg, "Building a New Judiciary for East Timor: Challenges of a Fledgling Nation", in *Criminal Law Forum*, Vol. 11, 2000, pp. 259-285. STROHMEYER Hansjoerg, "Collapse and Reconstruction of a Judicial System: The United Nations Missions in Kosovo and East Timor", in *AJIL*, Vol. 95, 2001, pp. 35-52. VITÉ Sylvain, "L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations

internationales", in *IRRC*, No. 853, March 2004, pp. 9-36. WEDGEWOOD Ruth & JACOBSON Harold K., "Symposium: State Reconstruction after Civil Conflict, Foreword", in *AJIL*, Vol. 95, 2001, pp. 1-6. WILDE Ralph, "From Danzig to East Timor and Beyond: The Role of International Territorial Administration", in *AJIL*, Vol. 95, 2001, pp. 583-606. ZIMMERMANN Andreas & STAHL Carsten, "Yugoslav Territory, United Nations Trusteeship or Sovereign State? Reflections on the Current and Future Legal Status of Kosovo", in *Nordic Journal of International Law*, Vol. 70, 2001, pp. 438- 441.

## (一) 当代国际人道法中有关军事占领之规则的位置

1. 调整国家间关系的规则：在两国之间出现一定情况后予以适用，但它也调整个人与国家间以及个人之间的关系

### 2. 法律渊源

(1) 《海牙章程》第42至56条

---

案例107. 国际法院/以色列，在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆 [Cf. A. para. 124.] p. 1158

---

(2) 《日内瓦第四公约》第一、三、四部

(3) 《第一议定书》的贡献：第44条第3款、第63条、第69条、第73条及第85条第4款第1项

## (二) 有关被占领土之国际人道法规则的适用性

---

**文件106. 红十字国际委员会关于近东地区的呼吁** [Cf. C., para. 2.] p. 1152

**案例108. 以色列，公约对被占领土的可适用性** p. 1212

案例110. 以色列，阿尤布诉国防部长案 p. 1221

案例112. 以色列，纳瓦尔诉国防部长案 p. 1234

**案例118. 联合国，关于尊重《日内瓦第四公约》的决议和会议** [Cf. A., E. II. 2., and G.] p. 1301

**文件120. 瑞士，禁止从以色列被占领土驱逐人员** p. 1325

案例122. 红十字国际委员会/黎巴嫩，萨卜拉和夏蒂拉 p. 1329

案例127. 欧洲人权法院，塞浦路斯诉土耳其案 p. 1337

案例168. 比利时，驻索马里的比利时士兵 p. 1681

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突 [Cf. 2., 6., 15 and 33.] p. 1717

案例180. 前南斯拉夫问题国际刑事法庭，检察官诉塔迪奇案 [Cf. B., Trial Chamber, Merits, paras. 580-581.] p. 1794

案例234. 西撒哈拉冲突 [Cf. A.] p. 2441

---

**建议阅读：**HAGGENMACHER Peter, "L'occupation militaire en droit international: genèse et profil d'une institution juridique", in *Relations Internationales*, No. 79, automne 1994, pp. 285-301. ROBERTS Adam, "Prolonged Military Occupation: The Israeli-Occupied Territories since 1967", in *AJIL*, Vol. 84/1, 1990, p. 44-103. ROBERTS Adam, "What is military occupation?", in *BYIL*, Vol. 55, 1984, p. 249-305.

**深入阅读：**BOYD Stephen, "The Applicability of International Law to the Occupied Territories", in *IYHR*, Vol. 1, 1971, pp. 258-261. SHAMGAR Meir, "The Observance of International Law in the Administered Territories", in *IYHR*, Vol. 1, 1971, p. 262-277.

## 1. 独立于有关“诉诸战争权”的规则

### 2. 发生武装冲突时

《日内瓦第四公约》第2条第1款

---

**案例107. 国际法院/以色列，在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆 [Cf. A., paras. 90-101 and B., para. 23.] p. 1158**

---

### 3. 交战占领而未遇抵抗之时

《日内瓦第四公约》第2条第2款

### 4. 占领国不行使主权

### 5. 占领的开始

《海牙章程》第42条——是否也适用于《日内瓦第四公约》？

### 6. 领土兼并不使国际人道法停止适用

《日内瓦第四公约》第47条

---

**案例78. 纽伦堡美国军事法庭，美国诉阿尔弗里德·克虏伯等人案 [Cf.4.(iv).] p. 1042**

**案例94. 印度，蒙泰罗神父诉果阿案 p. 1104**

---

## (三) 被保护之人

《日内瓦第四公约》第4条

### 1. 被占领国家的国民

### 2. 第三国的国民（除非该国也是参战方）

### 3. 难民，即便其为占领国的国民

《日内瓦第四公约》第73条

## (四) 有关被占领土之规则的原理

---

**文件106. 红十字国际委员会关于近东地区的呼吁 [Cf. B. and C.] p. 1152**

案例118. 联合国，关于尊重《日内瓦第四公约》的决议和会议 [Cf. E. II. 2.] p. 1301

案例127. 欧洲人权法院，塞浦路斯诉土耳其案 p. 1337

---

### 1. 被占领土居民受保护的利益：其正常生活应尽可能得到维持

---

案例87. 缅甸，郭貌丁诉吴贡曼案p. 1077

**文件106. 红十字国际委员会关于近东地区的呼吁 [Cf. C. para. 3.] p. 1152**

---

### 2. 占领国受保护的利益：占领军的安全

---

案例107. 国际法院/以色列，在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆 [Cf. A., paras. 90-101 and B., para. 23.] p. 1158

---

### 3. 被占领国受保护的利益：其地位不发生变化？

## (五) 被占领土的法律秩序

**推荐阅读：**Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, International Humanitarian Law Research Initiative, *Occupation and Peacebuilding*, online: <http://www.ihlresearch.org> (with references to doctrine, news, and presentations of issues from an IHL perspective, including: SASSO' LI Marco, "Article 43 of the Hague Regulations and Peace Operations in the Twenty-First Century", 2004, online: <http://www.ihlresearch.org/ihl/pdfs/sassoli.pdf>). KAIKOBAD Kaiyan Homi, "Problems of Belligerent Occupation: The Scope of Powers Exercised by the Coalition Provisional Authority in Iraq, April/May 2003 - June 2004", in *ICLQ*, Vol. 54/1, January 2005, pp. 253-264. MURPHY Sean D., "Coalition Laws and Transitional Arrangements During Occupation of Iraq", in *AJIL*, Vol. 98, 2004, pp. 601-606. SCHWENK Edmund H., "Legislative Powers of the Military Occupant under Article 43, Hague Regulations", in *Yale Law Journal*, Vol. 54, 1945, pp. 393 ff. SCHEFFER David J., "Beyond Occupation Law", in *AJIL*, Vol. 97, 2003, pp. 842-860.

## 1. 有关立法的原则：占领国应使当地立法机构维持运转

---

案例78. 纽伦堡美国军事法庭，美国诉阿尔弗里德·克虏伯等人案 p. 1042

案例87. 缅甸，郭貌丁诉吴贡曼案 p. 1077

**案例111. 以色列，在被占巴勒斯坦领土上拆毁房屋 p. 1226**

---

- (1) 《海牙章程》第43条与《日内瓦第四公约》第64条之间的关系
- (2) 被占领国全面控制之地方当局进行立法时，《海牙章程》第43条的适用问题

## 2. 禁止立法的例外情形

---

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1bis.] p. 1630

- (1) 占领国可为确保其安全进行立法
- (2) 占领国可通过为贯彻国际人道法所必须的立法

---

案例160. 伊拉克，对萨达姆·侯赛因的审判 p. 1642

- (3) 占领国可在必要时为贯彻国际人权法而进行立法
- (4) 占领国可为维护公共秩序之必要进行立法

---

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1bis.] p. 1630

- (5) 占领国可否在被占领土为维护市民生活而进行立法？
- (6) 占领国可否在被占领土为强化市民生活而进行立法？

---

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1bis.] p. 1630

- (7) 安理会授权？

---

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1bis.] p. 1630

### 3. 刑法方面的特殊规则

《日内瓦第四公约》第64、65、67及70条

#### (1) 具有效力的刑法由既有的当地法庭适用

---

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1bis.] p. 1630

案例160. 伊拉克，对萨达姆·侯赛因的审判 p. 1642

---

#### (2) 由占领国（根据前述禁止立法的例外情形）制定的立法

---

案例160. 伊拉克，对萨达姆·侯赛因的审判 p. 1642

---

##### — 不具有溯及力

《日内瓦第四公约》第67条

##### — 对占领之前罪行的追诉

《日内瓦第四公约》第70条

##### — 有权的军事法庭

《日内瓦第四公约》第66条

##### — 详细的司法保障

《日内瓦第四公约》第68至75条

## (六) 对被剥夺自由之人的保护

---

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

---

### 1. 原则：与战斗员不同，平民不得被剥夺自由

---

案例133. 美洲国家间人权委员会，科尔德诉美国案 p. 1380

案例172. 案例研究，前南斯拉夫的武装冲突. [Cf. 12.] p. 1717

---

### 2. 被诉或被定罪

#### (1) 司法保障

《日内瓦第四公约》第71至75条

---

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1ter.] p. 1630

案例160. 伊拉克，对萨达姆·侯赛因的审判 p. 1642

---

**推荐阅读：**FARRELL Norman, "International Humanitarian Law and Fundamental Judicial Guarantees", in *Annual Conference/The African Society of International and I92 The Protection of Civilians 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. SASSÒ LI 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*, Vol. 58, 1987, pp. 583-592.

#### (2) 在被占领土上的监禁

《日内瓦第四公约》第76条

#### (3) 人道待遇

《日内瓦第四公约》第76条

---

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1bis.] p. 1630

---

#### (4) 占领结束时向地方当局移交

《日内瓦第四公约》第77条

### 3. 被拘禁的平民

#### (1) 拘禁决定或指定居所

《日内瓦第四公约》第78条

---

案例115. 以色列，阿朱里诉以色列国防军指挥官案 p. 1264

案例157. 美国，施莱辛格报告 p. 1609

---

- 因迫切的安全理由
- 个别的行政决定
- 上诉的可能性
- 每6个月复核一次

---

案例156. 美国，塔古巴报告 p. 1596

---

## (2) 有关其待遇的详细规则

《日内瓦第四公约》第79至135条

### 4. 对战俘的再拘禁

《日内瓦第三公约》第4条第2款第1项

## (七) 私有财产的保护

案例78. 纽伦堡美国军事法庭，美国诉阿尔弗里德·克虏伯等人案 p. 1042

案例89. 新加坡，巴达维亚石油公司诉战争损害赔偿委员会案 p. 1080

**案例110. 以色列，阿尤布诉国防部长案 p. 1221**

**案例111. 以色列，在被占巴勒斯坦领土上拆毁房屋 p. 1226**

**案例112. 以色列，纳瓦尔诉国防部长案 p. 1234**

案例116. 以色列，从杰宁后送尸体 p. 1283

案例127. 欧洲人权法院，塞浦路斯诉土耳其案 [Cf. paras. 183-189 and 165-270.] p. 1337

案例143. 伊朗/伊拉克，联合国安理会评估违反国际人道法的行为 [Cf. A., Annex, paras. 32, 34, 50, 55 and 56.] p. 1527

**推荐阅读：**ABOUALI Gamal, "Natural Resources under Occupation: The Status of Palestinian Water under International Law", in *Pace International Law Review*, Vol. 10/2, 1998, pp. 411-574. ANDO Nisuke, *Surrender, Occupation and Private Property in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1991, 208 pp. DINSTEIN Yoram, "The Israel Supreme Court and the Law of Belligerent Occupation: Demolitions and Sealing off of Houses", in *IYHR*, Vol. 29, 1999, pp. 285-304. WATSON Geoffrey R. et al., "Agora: ICJ Advisory Opinion on Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory", in *AJIL*, Vol. 99/1, January 2005, pp. 1-141.

### 1. 禁止掠夺

《日内瓦第四公约》第33条第2款：《海牙章程》第28、47条 [《习惯国际人道法》规则52]

### 2. 禁止没收私人财产

《海牙章程》第46条第2款 [《习惯国际人道法》规则51 (3) ]

### 3. 征收许可的限制

《海牙章程》第52条

案例107. 国际法院/以色列，在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆 [Cf. A. para. 132 and B. paras. 8 and 32.] p. 1158

## (八) 特定禁止性规定

### 1. 驱逐

《日内瓦第四公约》第49条第1款 [《习惯国际人道法》规则129]

案例94. 印度, 蒙泰罗神父诉果阿案 p. 1104

案例114. 以色列, 关于驱逐令案 p. 1247

案例115. 以色列, 阿朱里诉以色列国防军指挥官案 [Cf. paras. 20-22.] p. 1264

案例118. 联合国, 关于尊重《日内瓦第四公约》的决议和会议 [Cf. A.] p. 1301

#### 文件120. 瑞士, 禁止从以色列被占领土驱逐人员 p. 1325

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142. 红十字国际委员会, 伊朗/伊拉克备忘录 p. 1516

**推荐阅读:** DINSTEIN Yoram, "The Israel Supreme Court and the Law of Belligerent Occupation: Deportations", in *IYHR*, Vol. 23, 1993, pp. 1-26. LAPIDOTH Ruth, "The Expulsion of Civilians from Areas which Came under Israeli Control in 1967: Some Legal Issues", in *EJIL*, Vol. 1, 1991, pp. 97-109. SHERRY Virginia N., *Persona Non Grata: The Expulsion of Lebanese Civilians from Israeli-Occupied Lebanon*, New York, Human Rights Watch, 1999, 83 pp., <http://www.hrw.org/reports/1999/lebanon>.

### 2. 将其本国平民移送至其所占领的领土

《日内瓦第四公约》第49条第6款 [《习惯国际人道法》规则130]

#### 文件106. 红十字国际委员会关于近东地区的呼吁 [Cf. B. and C., para. 5.] p. 1152

案例107. 国际法院/以色列, 在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆 [Cf. A. paras. 120 and 135.] p. 1158

#### 案例110. 以色列, 阿尤布诉国防部长案 p. 1221

案例118. 联合国, 关于尊重《日内瓦第四公约》的决议和会议 [Cf. B. and F.] p. 1301

案例234. 西撒哈拉冲突 [Cf. A.] p. 2441

#### (1) 定居者的身份与保护

文件106. 红十字国际委员会关于近东地区的呼吁 [Cf. C., para. 5.] p. 1152

案例121. 大赦国际, 违反区分原则 p. 1324

**推荐阅读:** AL-RAYYES Nasser, *The Israeli Settlements from the Perspective of International Humanitarian Law*, Ramallah, Al-Haq Institute, 2000, 139 pp. MALLISON William T., "A Juridical Analysis of the Israeli Settlements in the Occupied Territories", in *The Palestine Yearbook of International Law*, Vol. 10, 1998-99, pp. 1-26.

### 3. 破坏财产

《日内瓦第四公约》第53条

案例107. 国际法院/以色列，在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆 [Cf. A. paras. 132 and 135.] p. 1158

案例111. 以色列，在被占巴勒斯坦领土上拆毁房屋 p. 1226

**推荐阅读：**DINSTEIN Yoram, "The Israel Supreme Court and the Law of Belligerent Occupation: Demolitions and Sealing off of Houses", in *IYHR*, Vol. 29, 1999, pp. 285-304.

## (九) 被占领土的管理

### 1. 维持公共秩序与安全的职责

《海牙章程》第43条

案例78. 纽伦堡美国军事法庭，美国诉阿尔弗里德·克虏伯等人案 p. 1042

案例86. 美国，关于山下案 p. 1072

案例122. 红十字国际委员会/黎巴嫩，萨卜拉和夏蒂拉 p. 1329

案例127. 欧洲人权法院，塞浦路斯诉土耳其案 [Cf. paras. 69 and 77.] p. 1337

案例159. 伊拉克，占领与和平建设 [Cf. B. 1 bis.] p. 1630

- (1) 适用领域：不仅是为了安全，同时也为了福利
- (2) 一项有关手段的义务，而非确保结果的义务
- (3) 此项义务应受制于人权法为一切国家行为所设置的限制

案例155. 伊拉克，美军在被占伊拉克领土使用武力 p. 1590

### 2. 税收

《海牙章程》第48、49、51条

### 3. 公共财产的管理

《海牙章程》第55条 [《习惯国际人道法》规则51 (1)、51 (2)]

**推荐阅读：**ABOUALI Gamal, "Natural Resources under Occupation: The Status of Palestinian Water under International Law", in *Pace International Law Review*, Vol. 10/2, 1998, pp. 411-574. BENVENISTI Eyal, "Water Conflicts During the Occupation in Iraq", in *AJIL*, Vol. 97, 2003, pp. 860-872.

(1) 但是，除非涉及可能被用于军事行动的财产，否则不得没收

《海牙章程》第53条

#### 4. 尊重平民身份

《日内瓦第四公约》第54条

### (十) 经济、社会和文化权利的保护

#### 1. 食物与医疗物资供应

《日内瓦第四公约》第55条、第59至62条；《第一议定书》第69条

---

案例117. 以色列，拉法案 [Cf. paras. 27-28.] p. 1288

---

(1) 不干预当地供应系统的义务

(2) 提供供应的义务

(3) 允许援助之自由通过的义务

#### 2. 公共保健和卫生

《日内瓦第四公约》第56、57及63条

---

案例117. 以色列，拉法案 [Cf. paras. 27-28.] p. 1288

---

(1) 确保公共保健与卫生的义务

(2) 尊重医务人员

(3) 尊重医院

(4) 尊重各国红十字会或红新月会

#### 3. 儿童及其教育

《日内瓦第四公约》第50条

#### 4. 对工人的保护

(1) 对工作义务的限制

《日内瓦第四公约》第51条

## (2) 禁止造成失业

《日内瓦第四公约》第52条

## 5. 文化财产

(参见Document No. 3, Conventions on the Protection of Cultural Property. [C. Second Hague Protocol for the Protection of Cultural Property, Art. 9.] p. 561.)

## (十一) 有关被占领土之规则的停止适用

### 案例161. 伊拉克，结束占领 p. 1650

**推荐阅读：**ALONZO-MAIZLISH David, "When Does it End? Problems in the Law of Occupation" in ARNOLD Roberta and HILDBRAND Pierre-Antoine (ed.), *International Humanitarian Law and the 21<sup>st</sup> Century's Conflicts*, Lausanne, Edis, 2005, pp. 97-116. ROBERTS Adam, "The End of Occupation in Iraq (2004)", in ICLQ, Vol. 54, 2005, pp. 27 (also online: <http://www.ihlresearch.org/iraq/feature.php?a=51>).

### 1. 在占领期间根据《日内瓦第四公约》（第6条第3款）而非根据《第一议定书》（第3条第2款）而停止适用

案例107. 国际法院/以色列，在巴勒斯坦被占领土上建起的隔离墙/安全篱笆. [Cf. para. 125.] p. 1158

### 2. 因自治而停止适用？

### 3. 因和平协定的签订而停止适用

### 4. 因占领国的撤军而停止适用

### 5. 因联合国安理会的决议而停止适用？

### 案例161. 伊拉克，结束占领 p. 1650

## 6. 对继续被拘禁之人的保护

《日内瓦第四公约》第6条第4款