第一章

国际人道法概述

一、普遍性多边条约

文件1　海牙章程

[**资料来源：**1907年10月18日《关于陆战法规和惯例的海牙第四公约》之附件《陆战法规和惯例章程》（简称《海牙章程》）；重印于辛德勒和图门主编：《武装冲突法：公约、决议和其他文件汇编》（第4版），莱顿/波士顿，马蒂努斯·尼约夫出版社2004年版，第60－87页。]

考虑到，在寻求维护和平和防止各国间武装冲突的方法的同时，需同样注意到人们的愿望所无法扭转的某些事态可能招致诉诸武力的情势；

基于即使在这样极端的情势下，仍为人类的利益和日益增长的文明的需要而服务的愿望；

认为为此目的，修改一般战争法规和惯例，使其臻于更明确，或为其规定一定的界限，以尽可能减轻其严酷性是重要的；

认为有必要完善和明确第一届和平会议的工作中的某些方面。该会议继1874年布鲁塞尔会议后，受到明智和远见卓识的思想的启发，通过了旨在确定和调整陆战惯例的条款；

依照缔约各国的意见，上述条款是出于在军事需要所许可的范围内为减轻战争祸害的愿望而制定的，旨在成为交战国之间以及交战国与居民之间关系的一般行为规则；

但是，现在还不可能对实践中所出现的一切情况制定一致协议的规章；

另一方面，缔约各国显然无意使未预见的情况由于缺乏书面的约定，就可以听任军事指挥官任意武断行事；

在颁布更完整的战争法规之前，约各国认为有必要声明，凡属他们通过的规章中所没有包括的情况，居民和交战者仍应受国际法原则的保护和管辖，因为这些原则是来源于文明国家间制定的惯例、人道主义法规和公众良知的要求。

缔约各国声明，尤其应从这个意义来理解业已通过的章程的第一条和第二条。

缔约各国[……]议定条款如下：

第一条

缔约各国应向本国陆军发出训令，务必遵守本公约附件《关于陆战法规和惯例的章程》的规定。

第二条

第一条所指章程及本公约各条款，应在缔约国之间，并且只有在交战各方都是缔约国时方能适用。

第三条

违反该章程规定的交战一方在需要时应负责赔偿。该方应对自己军队的组成人员做出的一切行为负责。[……]

第五条

本公约应尽速批准。[……]

第六条

非签署国可以加入本公约。[……]

第八条

如一缔约国欲退出本公约，则须以书面通知荷兰政府，由该政府立即将通知的经核证无误的副本送交所有其他国家，并告知收到通知的日期。

退出只对发出退出通知的国家，并于通知送达荷兰政府一年后生效。[……]

公约附件
陆战法规和惯例章程

第一编　交战者

第一章　交战者的资格

第一条

战争的法律、权利和义务不仅适用于军队，也适用于具备下列条件的民兵和志愿军：

一、由一个对部下负责的人指挥；

二、有可从一定距离加以识别的固定明显的标志；

三、公开携带武器；

四、在作战中遵守战争法规和惯例。

在民兵或志愿军构成军队或军队的一部分的国家中，民兵和志愿军应包括在“军队”一词之内。

第二条

未占领地的居民在敌人迫近时，自动拿起武器以抵抗入侵部队而无时间按照第一条组织起来，只要他们公开携带武器并尊重战争法规和惯例，应被视为交战者。

第三条

交战各方的武装部队可由战斗员和非战斗员组成。被敌人俘获时，两者均有权享受战俘的待遇。

第二章　战俘

[……]

第二十条

在媾和后，应尽速遣返战俘。

第三章　病者和伤者

第二十一条

交战国对病者和伤者的义务应遵照日内瓦公约。

第二编　敌对行为

第一章　伤害敌人的手段、包围和轰击

第二十二条

交战者在损害敌人的手段方面，并不拥有无限制的权利。

第二十三条

除各专约规定禁止者外，特别禁止：

(一) 使用毒物或有毒武器；

(二) 以背信弃义的方式杀、伤属于敌国或敌军的人员；

(三) 杀、伤已经放下武器或丧失自卫能力并已无条件投降的敌人；

(四) 宣告决不纳降；

(五) 使用足以引起不必要痛苦的武器、投射物或物质；

(六) 滥用休战旗、国旗或敌军军徽和制服以及日内瓦公约所规定的标记；

(七) 毁灭或没收敌人财产，除非此项毁灭和没收是出于不得已的战争需要；

(八) 宣布取消、停止敌方国民的权利和诉讼权，或在法院中不予执行。

(九) 同样应禁止交战国强迫敌方国民参加反对他们祖国的作战行动，即使他们在战争开始前，已为该交战国服役。

第二十四条

采用战争诈术和使用必要的取得有关敌人和地形的情报的手段应视为许可的。

第二十五条

禁止以任何手段攻击或轰击不设防的城镇、村庄、住所和建筑物。

第二十六条

攻击部队的指挥官在准备轰击前，除了攻击的情况外，应尽可能向有关当局发出警告。

第二十七条

在包围和轰击中，应采取一切必要的措施，尽可能保全专用于宗教、艺术、科学和慈善事业的建筑物，历史纪念物，医院和病者、伤者的集中场所，但以当时不作军事用途为条件。

被围困者有义务用易于识别的特别标志标明这些建筑物或场所，并须事前通知敌方。

第二十八条

禁止抢劫即使是以突击攻下的城镇或地方。

第二章　间谍

第二十九条

只有以秘密或伪装方式在交战一方作战区内搜集或设法搜集情报，并企图将情报递交敌方的人方能视为间谍。

因此，没有伪装而深入敌军作战区搜集情报的军人不得被视为间谍。同样，因负责将信件送交本国军队或敌军而公开执行任务的军人和平民也不得被视为间谍。被派乘气球递送信件或通常在军队或地方的各部分之间维持联络的人亦属此类。

第三十条

当场逮捕的间谍不得未经预先审判而受到惩处。

第三十一条

重归所属部队而日后被敌方俘获的间谍，应作为战俘对待并对他过去的间谍行为不承担任何责任。

第三章　军使

第三十二条

由交战一方授权与另一方进行联系并持白旗前来的人员应被视为军使。他与随同来的号手或鼓手、旗手和译员均享有不受侵犯的权利。

第三十三条

被指明接受军使的指挥官并没有在任何情况下均须接待该军使的义务。

该指挥官可以采取一切必要的措施，以防军使利用其使命刺探情报。

遇有滥用权利的情况，指挥官有权暂时扣留来使。

第三十四条

如有明显的无可争辩的事实证明，军使利用其特殊地位挑动或犯下背叛行为，则丧失其不受侵犯的权利。

第四章　投降书

第三十五条

缔约国之间议定的投降书必须照顾军人荣誉的通例。

投降书一经确定，双方必须严格遵守。

第五章　停战

第三十六条

停战是交战双方通过相互协议停止战争行动。如没有规定停战的期限，则交战各方可以随时恢复战斗，但应遵照停战条件在议定的时间内通知敌方。

第三十七条

停战可以是全面的或局部的。前者为交战国间军事行动的全部停止，后者则只是交战国的部分军队之间并在一定范围内军事行动的停止。

第三十八条

停战必须正式和及时通知主管当局和部队。通知发出后或到规定时间时，敌对行为必须立即停止。

第三十九条

关于在战区里交战者与居民之间以及交战各方之间的联系，应由缔约双方在停战条款中予以规定。

第四十条

交战一方对停战有任何严重违犯，均使交战另一方有权废除停战协议,并有权在紧急情况下立即恢复敌对行为。

第四十一条

对停战条款的违犯如属个人行为，则受害的一方只有权要求惩办违犯者以及在必要时对所遭受的损失给予赔偿。

第三编　在敌国领土内的军事当局

第四十二条

领土如实际上被置于敌军当局的权力之下，即被视为被占领的领土。

占领只适用于该当局建立并行使其权力的地域。

第四十三条

合法政府的权力实际上既已落入占领者手中，占领者应尽力采取一切措施，在可能范围内恢复和确保公共秩序和安全并除非万不得已，应尊重当地现行的法律。

第四十四条

禁止交战一方强迫被占领地居民提供有关交战另一方军队及其防卫手段的情报。

第四十五条

禁止强迫被占领地居民向敌国宣誓效忠。

第四十六条

家庭的荣誉和权利、个人的生命和私有财产以及宗教信仰和活动，应受到尊重。

私有财产不得没收。

第四十七条

应正式禁止抢劫。

第四十八条

占领者在占领地内征收为其国家利益而确定的税捐、费用等，应尽可能按照现行征收规则和分配办法。占领者并因此有义务提供合法政府有义务提供的占领地所需的行政费用。

第四十九条

如在前条所指捐税以外，占领者在占领地征收其他现金捐税，则此项捐税应仅限于支付该地军队和行政的需要。

第五十条

不得因为个人行为，而对居民给以任何罚款和其他的一般性惩罚，居民对个人的行为并不承担连带责任和由某几个人共同负责。

第五十一条

除非有书面命令和总司令负责，不得征收任何捐税。

此项征收必须尽可能依照现行征收和分配捐税的规则实施之。

对任何捐税必须向捐税人出具收据。

第五十二条

除非占领军需要，不得向市政当局或居民征用实物和劳务。所征实物或劳务必须与当地资源成比例，其性质不致迫使居民参加反对祖国的作战行动。

此项实物和劳役的征用只能在占领地区司令的许可下方得提出。

对实物的供给应尽可能用现金偿付，否则须出具收据，欠款应尽速付还。

第五十三条

占领军只能占有严格属于国家的现款、基金和有价证券、武器库、运输工具、货栈和供应品以及一般供作战用的一切属于国家的动产。

除非海战法另有规定，无论在陆上、海上或空中用以传递消息、客运或货运的一切设施、军火储藏以及一般地即使为私人所有的各种军火，亦得予以扣押，但媾和后必须归还并给予补偿。

第五十四条

占领地与中立领土相连接的海底电缆除在绝对必要的情况下，不得予以夺取或毁坏。同样，这些海底电缆必须于媾和时予以归还，并且给予补偿。

第五十五条

占领国对其占领地内属于敌国的公共建筑、不动产、森林和农庄，只是被视为管理者和收益的享用者。占领国必须维护这些产业并按照享用收益的规章加以管理。

第五十六条

市政当局的财产，包括宗教、慈善和教育、艺术和科学机构的财产，即使是国家所有，也应作为私有财产对待。

对这些机构、历史性建筑物、艺术和科学作品的任何没收、毁灭和有意的损害均应予以禁止并受法律追究。

文件2　1925年《日内瓦化学武器议定书》

[**资料来源：**1925年6月17日日内瓦《禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和细菌作战方法的议定书》，重印于辛德勒和图门主编：《武装冲突法：公约、决议和其他文件汇编》(第4版)，莱顿/波士顿，马蒂努斯·尼约夫出版社2004年版，第107－123页。]

在下面签署的各全权代表以他们各自政府的名义：

鉴于在战争中使用窒息性、毒性或其他气体，以及使用一切类似的液体、物体或器件，受到文明世界舆论的正当的谴责；

鉴于在世界上大多数国家缔结的条约中已经宣布禁止这种使用；

为了使这项禁令被普遍接受为国际法的一部分，对各国良心和实践具有同样的约束力；

兹宣告：

各缔约国如果尚未缔结禁止这种使用的条约，均接受这项禁令，各缔约国同意将这项禁令扩大到禁止使用细菌作战方法，并同意缔约国之间的关系按照本宣言的条款受到约束。

各缔约国应尽一切努力促使其他国家加入本议定书。加入应通知法兰西共和国政府，由法国政府通知所有签署国和加入国，[……]

[……]

各全权代表在本议定书上签字以昭信守。[……]

[包括法国、伊拉克、(前) 苏联和英国在内的一些国家在成为本议定书缔约国之际作出了保留，保留使用的语句沿用英国的保留，内容如下：

“如果与[……国]关于处在敌对状态的另一国武装部队或其同盟国军队不尊重本议定书规定的禁止性条款，该国将停止适用议定书。”]

文件3. 《保护文化财产公约》

(一)《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约》，海牙，1954年5月14日

[**资料来源：**1954年5月14日海牙《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约》，可访问 http://www.icrc.org/ihl]

缔约各方，……

深信属于任何人民的文化财产如遭受到损失，也就是全人类文化遗产所遭受的损失，因为每国人民对世界文化作出其自己的贡献；……

基于在发生武装冲突时保护文化财产的原则，有如1899年和1907年海牙公约和1935年4月15日华盛顿条约所建立的；

认为上述保护不能成为有效，除非在平时同时采取国内措施和国际措施事先加以组织；……

协议下列各条：

第一章　关于保护的一般规定

第一条　文化财产的定义

本条所称“文化财产”，不问其来源或所有权如何，应包括：

(甲) 对各国人民的文化遗产具有重大意义的动产或不动产，例如建筑、艺术或历史上的纪念物，不论是宗教性的或者是世俗的；考古遗址；具有历史或艺术上价值的整套建筑物；艺术品；手稿、书籍和其他具有艺术、历史或考古价值的其他物品；以及科学珍藏和书籍或档案的重要珍藏或者上述各物的复制品；

(乙) 其主要目的为保存或展览 (甲) 款所述可以移动的文化财产的建筑物，例如博物馆、大型图书馆和档案库，以及发生武装冲突时准备用以掩护 (甲) 款所述可以移动的文化财产的保藏所；

(丙) 用以存放大量的(甲)(乙)两款所述文化财产的中心站，称为“纪念物中心站”。

第二条　文化财产的保护

就本公约而言，文化财产的保护应包括对此项财产的保障和尊重。

第三条　文化财产的保障

缔约各国承允采用它们所认为适当的措施，以便在平时准备保障在其自己领土内的文化财产，使免受武装冲突时可以预见的后果。

第四条　对文化财产的尊重

(一) 缔约各方承允尊重在其自己领土内的以及在其他缔约各方领土内的文化财产，不得为任何目的对财产及其直接周围或用以保护此项财产的设备作任何使用，如果使用的目的可能在发生武装冲突时使此项财产遭受到毁灭或损失，并不得采取针对此项财产的任何敌对行为。

(二) 本条第一款所述义务只有在军事迫切需要的情况下可以放弃。

(三) 缔约各方并承允设法禁止、防止及在必要时制止对文化财产以任何形式实施的盗窃、抢劫或侵占以及任何破坏行为。它们不得征用在缔约另一方领土内可以移动的文化财产。

(四) 缔约各方不得对文化财产实施任何报复行为。

(五) 缔约任何一方不得因缔约另一方没有适用第三条所指保障措施而规避它对缔约另一方根据本条所应负的义务。

第五条　占领

(一) 缔约任何一方占领缔约另一方领土的全部或一部时，应尽可能支持被占领国国家主管当局保障并保全其文化财产。

(二) 如有必要采取措施以便保全在被占领领土内由于军事行动遭受损失的文化财产而该国主管当局不能采取此项措施时，占领国应尽量同上述当局紧密合作，采取为保全所最需要的措施。

(三) 被抵抗运动成员所认为合法政府的缔约任何一方政府应在可能范围内促使此项成员注意遵守本公约关于尊重文化财产各项规定的义务。

第六条　文化财产的明显标记

文化财产可以依照第十六条的规定备置一个明显的标记，以便识别。

第七条　军事措施

(一) 缔约各方承允在平时将可以保证遵守本公约的各项规定列入军事条例或教程之中，并在其武装部队内培养一种尊重各国人民文化及文化财产的精神。

(二) 缔约各方承允在平时在其武装部队内设计或成立服务队或专门人员，其目的在获得对于文化财产的尊重并同负责保障文化财产的民政当局进行合作。

第二章　特别保护

第八条　特别保护的给予

(一) 在特别保护之下可以有少数的保藏所，以便在发生武装冲突时掩护可以移动的文化财产，也可以有贮藏纪念物的中心站和具有重大意义的其他不可以移动的文化财产，但须具备下列条件：

(甲) 此项保藏所和中心站同任何大工业中心或构成易受攻击地点例如机场、广播站、从事国防工作的设备、相当重要的港口或火车站、或主要交通线要有一定的距离；

(乙) 不用于军事目的。

(二) 可以移动的文化财产的保藏所如由于构造条件不致被炸弹损坏者，则不论其在何处，也可予以特别保护。

(三) 贮藏纪念物的中心站如用于调动军事人员或物资，即使是过境性质，应视为用于军事目的。如在中心站内进行与军事行动直接有关的活动、军事人员的驻扎、或战时物资的生产，上述规定同样予以适用。

(四) 经特别授权的武装保管人对第一款所述的文化财产担任保卫工作或者在此项文化财产附近驻扎通常负责维持公共秩序的警察部队均不得视为用于军事目的。

(五) 本条第一款所述任何文化财产如果位于该款所规定重要军事目标附近，仍可予以特别保护，只要请求特别保护的缔约一方保证一旦发生武装冲突决不使用该目标，特别是当这一目标是个港口、火车站或机场的时候，要保证疏散同这目标一切交通往来。在此情况下，疏散工作应于平时即作准备。

(六) 文化财产一经载入“受特别保护的文化财产国际登记册”后，即给与特别保护。上述记载必须根据本公约的规定并按照公约实施条例所规定的条件办理。

第九条　受特别保护文化财产的豁免权

缔约各方承允保证受特别保护的文化财产享有豁免权，从其载入国际登记册时起，不得针对此项财产作任何敌对行为，并除第八条五款所规定的情况以外，不得将此项财产或其周围用于任何军事目的。

第十条　标记和管制

在发生武装冲突时，受特别保护的文化财产应标上第十六条所描述的明显标记，并应受公约实施条例所规定的国际管制。

第十一条　豁免权的撤回

(一) 缔约各方之一如对于受特别保护的文化财产的任何一项违反第九条所规定的义务时，对方可以免除自己对有关财产保证给与豁免的义务，只要上述违反义务的事实尚在继续中，但该对方应尽可能首先要求在一合理期间内终止违反义务的行为。

(二) 除本条第一款所规定的情况外，对受特别保护的文化财产只有在无可避免的军事需要特别情况下，并且只有在此项需要尚继续存在时，才能撤回豁免。上述需要是否存在，只能由相当于一师或更大单位的指挥官决定。如果情况许可，应于一个合理时间以前将撤回豁免的决定通知对方。

(三) 撤回豁免的一方应尽速以书面通知公约实施条例内所规定的文化财产专员，并说明理由。

第三章　文化财产的运输

第十二条　受特别保护的运输

(一) 专门从事于文化财产的迁运，不论在一国领土以内或者运到另一国领土，可以由于有关缔约一方的请求，根据公约实施条例内规定的条件，在特别保护之下进行。

(二) 受特别保护的运输应在上述条例所规定的国际监督之下进行，并应显示第十六条所描述的明显标记。

(三) 缔约各方不得针对在特别保护之下的运输作任何敌对行为。

第十三条　急迫情况下的运输

(一) 如果缔约一方认为某些文化财产为安全计必须运往他处，而且由于情势急迫，特别是在武装冲突开始时，不能遵照第十二条所规定的程序时，运输时可以显示第十六条所描述的明显标记，但以第十二条所述关于豁免的申请尚未提出和上述申请尚未遭受拒绝为限。关于迁运的通知应尽可能向对方提出。但运输文化财产到另一国领土时，不得显示上述明显标记，除非已经明白给与豁免。

(二) 缔约各方应尽可能采取必要警戒措施，以避免针对本条第一款所述备置明显标记的运输作敌对行为。

第十四条　扣押、缉捕和拿捕的豁免

(一) 下列各物免受扣押、缉捕或拿捕：

(甲) 享有第十二条或第十三条所规定保护的文化财产；

(乙) 专门用于转运上述文化财产的交通工具。

(二) 本条并不限制临检权。

第四章　人员

第十五条　人员

在符合于安全利益的情况下，从事于文化财产保护工作的人员应为此项财产的利益计受到尊重，他们如果落入对方手中，只要他们负责保管的文化财产也落入对方手中，应被准许继续执行他们的任务。

第五章　明显的标记

第十六条　公约的标记

(一) 公约的明显标记应如盾状，下端尖，十字交叉，蓝白相间（盾为蓝色四方形，其中一角成为盾的尖端，四方形之上为一蓝色三角形，两旁为白色三角形各一）。

(二) 标记应单独使用，或者按照第十七条所规定的条件以一个三角形重复三次（下面为一个盾形）。

第十七条　标记的使用

(一) 明显的标记重复三次只能用以识别下列各物：

(甲) 受特别保护的不能移动的文化财产；

(乙) 根据第十二条和第十三条所规定的条件而进行运输的文化财产；

(丙) 根据公约实施条例所规定的条件而临时设置的保藏所。

(二) 明显的标记单独使用只能用以识别下列各人或物：

(甲) 不受特别保护的文化财产；

(乙) 根据公约实施条例负管制职责的人员；

(丙) 从事保护文化财产的人员；

(丁) 公约实施条例所述的身份证。

(三) 在发生武装冲突时，除本条前两款所规定者外，禁止使用明显的标记，并禁止为任何目的使用近似明显标记的任何记号。

(四) 明显的标记不得置在任何不能移动的文化财产，除非同时显示经缔约一方主管当局正式填写日期并签名的授权。

第六章　公约的适用范围

第十八条　公约的适用

(一) 除平时有效的规定外，本公约应适用于缔约国两方或两方以上之间可能发生经宣告的战争或任何其他武装冲突，即使一方或一方以上不承认有战争状态。

(二) 公约亦应适用于对缔约一方领土的一部或全部占领，即使对于上述占领不发生武装抵抗。

(三) 如果冲突的一方不是本公约的缔约一方，公约的缔约各国在其相互关系中仍受公约的约束。如果非缔约一方的国家声明接受公约的规定并且实施此项规定时，缔约各国在其与非缔约一方的关系中应更进一步受公约的约束。

第十九条　非国际性冲突

(一) 如果在缔约各方之一的领土内发生非国际性冲突，冲突的各方必须适用本公约中关于尊重文化财产的各规定，作为最低限度。

(二) 冲突的各方应通过缔结特别协议，设法实施本公约其他规定的全部或一部。

(三) 联合国教育、科学及文化组织可以向冲突的各方提供服务。

(四) 上述各规定的适用不影响冲突各方的法律地位。

第七章　公约的实施 [……]

第二十一条　实施保护的国家

本公约及其实施条例的适用应获得负责保障冲突各方利益的实施保护国家的合作。

第二十二条　和解程序

(一) 实施保护的国家如认为有助于文化财产的利益，应在一切情况下设法斡旋，特别是当冲突的各方之间对于本公约或其实施条例各规定的适用或解释有争议时。[……]

第二十三条　联合国教育、科学及文化组织的协助

(一) 缔约各方可以请求联合国教育、科学及文化组织在保护其文化财产的组织方面，或者在适用本公约或其实施办法时所发生的任何其他问题上给与技术上的协助。上述组织应在其计划和资力范围的限度内给与此项协助。

(二) 联合国教育、科学及文化组织被授权自动向缔约各方对此提出建议。

第二十四条　特别协议

(一) 缔约各方可以就它们认为适合于单独规定的一切事项缔结特别协议。

(二) 不得缔结任何协议，致减弱本公约给与文化财产及从事于保护文化财产人员的保护。

第二十五条　公约的传播

缔约各方承允在平时及在发生武装冲突时尽量广泛地在其自己国内传播本公约及其实施条例的文本，特别要把对于上述公约和条例的研究列入军事训练（如果可能的话，亦列入平民训练）的计划中，使全体居民，特别是武装部队和从事于保护文化财产的人员知道公约的原则。

[……]

第二十八条　制裁

缔约各方承允在其普通刑事管辖系统内对违犯或教唆违犯本公约的任何人，不论该人属何国籍，采取一切必要步骤予以诉追并施以刑罚或纪律制裁。

最后条款 [……]

生效 [……]

(二)《关于发生武装冲突时保护文化财产的议定书》，海牙，1954年5月14日

[**资料来源：**1954年5月14日海牙《关于发生武装冲突时保护文化财产的议定书》，可访问 http://www.icrc.org/ihl]

缔约各方同意：

第一，

(一) 缔约各方承允对于1954年5月14日在海牙签订的关于发生武装冲突时保护文化财产公约第一条所规定的文化财产，应防止其在武装冲突期间从缔约该方所占领的领土内输出。

(二) 缔约各方承允对于直接或间接从任何被占领土输入其自己领土内的文化财产，将予以接管。接管应于财产输入时自动实行，或者在未自动实行的情况下，根据上述被占领土主管当局的请求而实行。

(三) 缔约各方承允在敌对行为终止时，将在其领土内的文化财产返还给以前被占领土的主管当局，但以此项财产的输出是违反第一款所规定的原则者为限。此项财产无论如何不得作为战事赔偿而予以保留。

(四) 有义务防止文化财产从其占领领土输出的缔约各方对于根据前款应予返还的文化财产，应向此项财产的善意持有人给付赔偿金。

第二，

(五) 来自缔约一方领土并由该方为保护文化财产使免受武装冲突危害而交存于缔约另一方领土内的文化财产，应于敌对行为终止时由后者返还给此项财产来源地的主管当局。[……]

(三) 关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书，海牙，1999年3月26日

[**资料来源:** 关于发生武装冲突时保护文化财产的公约第二议定书，海牙，1999年3月26日可访问 http://www.icrc.org/ihl]

缔约国，[……]

认为在武装冲突的情况下保护文化财产的规则应当反映国际法的发展；

确认国际法公认的准则继续对本《议定书》所未能解决的问题行之有效。

达成如下协议：

第一章　引言

第1条　定义

在本《议定书》的范围内：

(a) ″缔约国″系指签本《议定书》的缔约国；

(b) ″文化财产″系指《公约》第 1 条中规定的文化财产；

(c) ″公约″系指《关于在武装冲突情况下保护文化财产的公约》，[……]

(d) ″公约缔约国″系指《关于在武装冲突情况下保护文化财产的公约》的缔约国；

(e) ″重点保护″系指《议定书》第 10 条和第 11 条所规定的重点保护制度；

(f) ″军事目标″系指一种物品，由于其性质、所处地点、目的地或对其使用会给军事行动带来直接作用。该物品全部或部分被摧毁、被缴获或丧失作用也会导致明显的军事优势；

(g) ″非法的″系指在违背被占领土国内立法或国际法适用法规的情况下，以强迫手段或其他手段从事的非法行为；

(h) ″目录″系指根据本《议定书》第 27 条第 1 段 b 分段的规定所设立的《受重点保护的国际文化财产目录》；

(i) ″总干事″系指教科文组织总干事；[……]

(j) ″教科文组织″系指联合国教育、科学及文化组织；

(k) ″第一项议定书″系指 1954 年 5 月 14 日在海牙通过的《关于在武装冲突情况下保护文化财产的议定书》；

第2条　与《公约》的关系

本《议定书》是在其缔约国的相互关系上对《公约》的补充。

第3条　执行范围

1. 除和平时期应执行的条款之外，在《公约》第 18 条第 1 和第 2 段、第 22 条第 1 段所确认的情况下应执行本《议定书》。
2. 当武装冲突各方中有一方不受本《议定书》的约束时，《议定书》的各缔约国在其相互关系上依然受本《议定书》之约束。在与一个不受本《议定书》约束的冲突国发生关系时，只要它接受并执行本《议定书》之规定，本《议定书》的缔约国也应受本《议定书》的约束。

第4条　本《议定书》第三章与《公约》及本《议定书》其他条款之间的关系

本《议定书》第三章的规定之执行不影响：

(a) 《公约》第一章及本《议定书》第二章各条规定的执行；

(b) 《公约》第二章无论是在本《议定书》的缔约国之间，还是在一个缔约国与一个根据第 3 条第 2 段规定接受并执行本《议定书》的非缔约国之间的执行，如果一项文化财产同时置于特别保护和重点保护之下，那么只执行关于重点保护的规定。

第二章　文化财产的一般性保护规定

第5条　文化财产的保护

根据《公约》第3条的规定，在和平时期为预防军事冲突对文化财产造成后果而采取的保护措施包括：编制目录，为保护文化财产而制定预防建筑物火灾或倒塌的应急措施，做好可移动文化财产的移出或有效保护的准备工作，以及确定负责文化财产保护的主管机构。

第6条　尊重文化财产

根据《公约》第4条的规定，为保证文化财产得到尊重之目的：

(a) 不得援引《公约》第4条第2段所提及的关于以军事上绝对需要为由的例外规定，对某一文化财产采取敌对行动，除非：

　(i) 该项文化财产所起的作用已使其变为了军事目标，并且

　(ii) 的确已没有其他办法能够像对该目标采取敌对行动那样获得相同的军事优势；

(b) 不得援引《公约》第4条第2段关于军事上绝对需要的例外规定，将文化财产用于会使其遭损毁或破坏的目的，除非的确已没有别的办法能获得同等的军事优势；

(c) 只有相当于或高于营级的军官才可做出援引军事上绝对需要的决定，在情况不允许做出其他选择时，营以下军官才可决定；

(d) 在根据a分段规定做出攻击决定的情况下，当条件允许时，应及时向对方发出有效的警告。

第7条　攻击时之预防措施

在不违背国际法要求的其他注意事项的情况下，采取军事行动的各缔约国应该：

(a) 采取一切可行措施，确认被攻击目标不是《公约》第4条所保护的文化财产；

(b) 在选择攻击手段和方法时，采取各种可能的措施，以尽量避免和减少对受《公约》第4条保护的文化财产造成意外损失；

(c) 放弃发动会对受《公约》第4条保护的文化财产造成意外的严重损失，而希望得到的具体和直接的军事优势又相对较小的攻击；

(d) 在下列情况下取消或中止攻击：

(i) 目标是受《公约》第4条保护的文化财产；

(ii) 可以预见，攻击会对受《公约》第4条保护的文化财产造成意外的严重损失，而希望得到的具体和直接的军事优势又相对较小。

第8条　攻击后果之预防措施

冲突各方应尽一切可能做到：

(a) 把可移动的文化财产从军事目标附近移走， 或对它们提供有效的就地保护；

(b) 避免将军事目标设在文化财产附近。

第9条　保护被占领土上的文化财产

1. 在不违背《公约》第4条和第5条之规定的情况下，部分或全部占领了另一缔约国领土的任何缔约国应在该被占领土上禁止和阻止：

(a) 一切文化财产的非法出口、移动或转让；

(b) 任何考古挖掘，除非它对文化财产的保护、登记或保存是绝对必要的；

(c) 目的在于隐匿或毁坏文化财产所具有的文化、历史或科学见证作用的改造或改变文化财产用途的行为。

2. 对被占领土上的文化财产进行考古挖掘、改造或改变其用途，只要条件允许，都必须与该被占领土的国家当局进行密切的合作。

第三章　重点保护

第10条　重点保护

文化财产如果符合下述三个条件，即可置于重点保护之下：

(a) 属于对全人类具有最重大意义的文化遗产；

(b) 系国内有关法律和行政措施视为具有特殊的文化与历史价值并给予最高级别保护的文化财产；

(c) 未被用于军事目的或用以保护军事设施， 并且控制它的缔约国已声明确保它不会用于此类目的的文化财产。

第11条　重点保护资格的授予

1. 各缔约国应向委员会提交一份它希望授予重点保护资格的文化财产目录。
2. 管辖和控制一项文化财产的缔约国可以申请将其列入根据第27条第1段b分段开列的《目录》之中。该项申请应根据第10条规定的标准列出有关文化财产的所有情况。委员会可要求一个缔约国申请将该文化财产列入《目录》。
3. 具有必要鉴定能力的其他缔约国、国际蓝盾委员会及其他非政府组织可向委员会推荐某一具体的文化财产，在这种情况下，委员会可要求某一缔约国提出将该文化财产列入《目录》的申请。
4. 在有关文化财产处于有一个以上的国家提出主权或管辖权要求的领土上时，申请将该文化财产列入《目录》的行为或将其列入《目录》的行为在任何情况下均不构成对冲突各方权利的损害。
5. 委员会在收到一项列入《目录》的申请之后，应即通知所有缔约国。缔约国可在60天之内向委员会提交对此项申请的反对意见。这些意见只能以第10条所列之标准作为依据，并且应具体和针对事实。委员会审议反对意见，并在做出决定之前给提出申请的缔约国以答辩的机会。在委员会收到了这种反对意见时，在不违背第26条的情况下，列入《目录》的决定应由出席并参加表决的五分之四多数委员会成员通过。
6. 委员会在对一项申请做出裁决时，应征询有关政府组织和非政府组织以及独立专家们的意见。
7. 做出授予或拒绝授予重点保护资格的决定只能以第10条所列之标准作为依据。
8. 在特殊情况下，当委员会判定申请将某一文化财产列入《目录》的有关缔约国尚不符合第10条b分段所列之标准时，只要该缔约国根据第32条规定提出国际援助的申请，委员会便可做出授予重点保护资格的决定。
9. 敌对行动一开始，作为冲突一方的缔约国便可因情况紧急，向委员会递交申请，要求对其管辖或控制之下的文化财产进行重点保护，委员会应立即将该申请转交参与冲突的各缔约国。在此情况下，委员会紧急审议有关各缔约国的反对意见。在不违背第26条之规定的情况下，委员会应尽快以五分之四多数委员通过的方式做出提供重点保护的决定。在按正常程序给以重点保护的工作未有结果之前，只要符合第10条a分段和c分段规定的标准，委员会可以授予临时性重点保护资格。
10. 文化财产自列入《目录》之时起便享受委员会给予的重点保护。
11. 总干事及时将委员会把文化财产列入《目录》的决定通知联合国秘书长及所有缔约国。

第12条　受重点保护的文化财产的豁免权

参与冲突的缔约国应确保受重点保护的文化财产的豁免权，不把这些文化财产作为进攻目标，不将这些文化财产或其周围设施用以支持军事行动。

第13条　丧失重点保护资格

1. 受重点保护的文化财产只有在下列情况下才丧失受这种保护的资格：

(1) 根据第14条之规定中止或取消了该项保护资格；或者

(2) 有关文化财产的使用方式已使其成为军事目标。

2. 在第1段b分段所述情况下，有关文化财产只有在下列情况下才可成为进攻目标：

(1) 这种进攻是唯一可以结束第1段b分段所述之该文化财产的使用方式的办法；

(2) 为结束该使用方式，并避免或尽量减少对该财产的损害，在选择进攻办法与方式上已采取了一切可行的预防措施；

(3) 除因即时合法防卫的需要，情况不允许这样做之外：

① 进攻命令由军事行动最高指挥当局发布；

② 已通过有效手段向对方发出了警告，命令其结束第1段b分段所述之文化财产的使用方式；并且

③ 给对方以合理的时间设法改变有关情况。

第14条 重点保护资格之中止和取消

1. 当有关文化财产不再符合本《议定书》第10条规定之其中某一标准时，委员会可以中止或取消对该财产的重点保护，并将其从《目录》中删除。

2. 当一种受重点保护的文化财产被用以为军事行动服务而严重违反第12条之规定时，委员会可以中止对该文化财产的重点保护。如继续违反规定，委员会可以例外地取消对其保护，并从《目录》中将其删除。

3. 总干事将把委员会关于中止或取消对某项文化财产的重点保护决定及时通知联合国秘书长及本《议定书》的缔约国。

4. 在做这种决定之前，委员会向缔约国提供表达自己看法的机会。

第四章 刑事责任与权限权

第15条 严重违反本《议定书》

1. 任何人不顾《公约》或本《议定书》之规定，故意做出下列行为的，就是对本《议定书》的违反：

(a) 将受重点保护的文化财产作为进攻目标；

(b) 将受重点保护的文化财产或其周围设施用以支持军事行动；

(c) 大量地破坏或攫取受《公约》和本《议定书》保护的文化财产；

(d) 将受《公约》和本《议定书》保护的文化财产作为进攻目标；

(e) 偷盗、掠夺或侵占受《公约》保护的文化财产，以及对它们进行破坏的行为。

2. 各缔约国应采取必要措施，依据国内法对本条款所列之各种违约行为加以指控，并通过适当刑罚制止此类行为。在这样做时，缔约国应遵守法律的一般原则和国际法，尤其是遵守把个人刑事责任扩大到直接行为者以外之其他人的规则。

第16条　管辖权

1. 在不违背第2段规定的情况下，各缔约国应采取必要的立法措施，确定自己在下列情况下对第15条所述的违约行为的管辖权：

   (1) 这一违约行为发生在该国的领土范围内；

   (2) 被推定为违约行为者是该国的国民；

   (3) 违反第15条第1段a分段至c分段之规定的被推定作案人就在该国领土之上。

2. 在行使管辖权方面，在不违背《公约》第28条之规定的情况下：

   (1) 本《议定书》不妨碍依据有关的国内或国际法承担个人的刑事责任和行使管辖权，也不影响根据国际习惯法行使管辖权；

   (2) 除了根据第3条第2段，本《议定书》的非缔约国可以接受并执行本《议定书》的规定这一情况外，本《议定书》非缔约国的武装力量成员和国民可不按本《议定书》的规定承担个人刑事责任，因为本《议定书》并没有规定必须确定对这些人的管辖权限，也没有规定引渡他们的义务。非缔约国的国民服役于一个本《议定书》缔约国的武装力量则不属此列。

第17条　起诉

1. 有关缔约国在发现违反第15条a分段至c分段之规定的被推定作案人在其领土上时，如不将其引渡，则应无一例外和不过分拖延地将此案送交主管当局，按照符合国内法或符合有关国际法惯例的程序提出起诉。

2. 在不违背国际法惯例的情况下，依据《公约》或本《议定书》受到司法程序审查的任何人在整个过程中依据国内法和国际法享有得到公正待遇和审判的保障，而且这种保障在任何情况下都不能低于国际法所认可的保障。

第18条　引渡

1. 第15条第1段a分段至c分段所述之违约行为，应被视为缔约国之间在本《议定书》生效之前已有的引渡条约中规定的可引渡违约行为。缔约国有义务将此类违约行为纳入它们之间今后可能达成的引渡条约之中。

2. 以现存条约为引渡条件的缔约国，如收到未与其签订有引渡条约的另一缔约国的引渡要求，其可根据自己的选择，以本《议定书》作为就第15条第l段a分段至c分段规定之违约行为进行引渡的法律依据。

3. 不以现存条约为引渡条件的缔约国，承认第15条第1段a分段至c分段所述之违约行为属于它们之间根据被请求国法律规定的条件进行引渡的范围。

4. 如有必要，为实现缔约国之间的引渡，第15条第1段a分段至c分段所述之违约行为应视为既是在作案地也是在已根据第16条第1段确定了其管辖权的缔约国的领土上发生。

第19条　法律上的互相协助

1. 在对第15条所述之违约行为进行的调查和刑事诉讼或引渡程序中，缔约国之间应相互提供最大程度的司法协助，包括协助取得它们所掌握的、为诉讼程序所必须的证据。

2. 缔约国应按照它们之间可能业已存在的司法互助条约或协议履行第1段规定的义务，如无此类条约或协议，缔约国应依据国内法相互提供协助。

第20条　拒绝引渡的理由

1. 为引渡和相互提供司法协助之目的，第15条第1段a分段至c分段，以及第15条全部所述之违约行为不得视为政治罪行、与政治犯罪相关的罪行或有政治动机的罪行。因此，就此类违约行为提出的引渡或相互司法协助的要求不可仅以其涉及政治罪行、与政治犯罪相关的罪行或有政治动机的罪行为由而加以拒绝。
2. 如被请求的缔约国有充分理由认为，以第15条第1段a分段至c分段所述之违约行为要求引渡，或以第15条所述之违约行为要求提供相互司法协助的目的是为了因某人的种族、宗教、国籍、族裔或政治观点而对该人进行起诉和惩罚，或认为顺从这一请求将使该人的处境因上述任何一种理由受到损害，则本《议定书》的任何条款都不应被解释为规定该缔约国有进行引渡或提供相互司法协助的义务。

第21条　针对其他违约行为的措施

在不违背《公约》第28条规定的情况下，各缔约国应采取有效的立法、行政或惩罚措施，以制止故意实施的下列行为：

(a) 对文化财产的违反《公约》或本《议定书》之规定的任何形式的使用；

(b) 违反《公约》或本《议定书》之规定，从被占领土上非法出口、转移文化财产或转让文化财产权。

第五章　非国际性武装冲突中的文化财产保护

第22条　非国际性武装冲突

1. 本《议定书》适用于非国际性、发生在某一缔约国领土上的武装冲突。
2. 本《议定书》不适用于内部局势紧张和动乱，诸如骚乱、孤立零星的暴力行为或类似现象。
3. 不得援引本《议定书》任何条款损害一国主权或妨碍其政府利用合法手段行使维护、恢复国家公共秩序或捍卫国家统一及领土完整的责任。
4. 如一缔约国领土上发生了违背本《议定书》第15条的不具国际性质的武装冲突，本《议定书》的任何条款均无损于该缔约国的法律优先权。
5. 当一缔约国领土上发生武装冲突时，不得以任何理由以本《议定书》的任何条款为借口，直接或间接干预该冲突或该国内外事务。
6. 当本《议定书》运用于第1段提及的情况时，并不影响冲突各方的法律地位。
7. 教科文组织可向冲突各方提供服务。[……]

第七章　信息传播和国际援助

第30条　传播

1. 缔约国应通过适宜的方法，特别是通过一些宣传教育计划，使本国全体公民更加重视和尊重文化财产。
2. 缔约国在和平时期和武装冲突时期均应尽可能广泛地传播本《议定书》。
3. 负责在武装冲突时期执行本《议定书》的军政当局应充分了解本《议定书》的内容。为此，缔约国应视情：
   (a) 将有关保护文化财产的方针和指令纳入它们的军事条例；
   (b) 与教科文组织及有关的政府组织和非政府组织合作，制订和实施和平时期的训练和教育计划；
   (c) 通过总干事，相互通报为实施a分段和b分段而制订的法律、行政条例和措施；
   (d) 尽快地通过总干事相互通报自己为执行本《议定书》所可能制订的法律和行政条例。[……]

文件4. 《关于禁止或限制使用某些常规武器的公约》，日内瓦，1980年10月10日

[**资料来源：**重印于辛德勒和图门主编：《武装冲突法：公约、决议和其他文件汇编》(第4版)，莱顿/波士顿，马蒂努斯·尼约夫出版社2004年版，第184－189页]

各缔约国，

回顾每一个国家有义务遵照《联合国宪章》，不得在其国际关系上以武力威胁或使用武力、或以不符联合国宗旨的任何其他方法对付任何国家的主权、领土完整或政治独立，

又回顾保护平民居民不受敌对行为影响的一般性原则，

基于国际法关于武装冲突各方选择战争方法和手段的权利并非毫无限制的原则，以及禁止在武装冲突中使用可能引起过分杀伤或不必要痛苦的武器、弹药、材料和作战方法的原则，

又回顾禁止使用旨在或可能对自然环境引起广泛、长期而严重损害的作战方法或手段，

*决心*在本公约及其所附议定书或其他国际协定未予包括的情况下，务使平民居民和战斗人员无论何时均置于人道原则、公众良知和既定惯例所产生的国际法原则的保护和权力之下，

*希望*对国际缓和、停止军备竞赛和建立各国间信任做出贡献，从而实现全世界人民和平生活的愿望，

*认识到*竭尽一切努力促进朝向严格有效国际监督下全面彻底裁军进展的重要性，

*重申*必须继续编纂和逐步发展适用于武装冲突的国际法规则，

*希望*进一步禁止或限制使用某些常规武器并深信在这领域达成积极成果将可有助于旨在停止生产、储存和扩散这些武器的主要裁军会谈，

*强调*一切国家特别是军事上重要国家成为本公约及其所附议定书缔约国的可取性，

*铭记着*联合国大会和联合国裁军审议委员会可能决定就扩大本公约及其所附议定书中所载各项禁止和限制的范围的可能性问题，进行研讨，

*又铭记着*裁军谈判委员会可能决定就采取进一步禁止或限制使用某些常规武器的措施的问题进行审议，

达成协议如下：

第一条　适用范围

本公约及其所附各项议定书适用于1949年8月12日关于保护战争受难者的日内瓦四公约共有的第二条所指的场合，包括日内瓦四公约第一号附加议定书第一条第四款所指的场合。

第二条　同其他国际协定的关系

本公约及其所附各项议定书中任何条款均不得被解释为减损缔约国根据适用于武装冲突的国际人道法律所承担的其他义务。

第三条　签署

[……]

第四条　批准、接受、核准、加入

1. 本公约须经各签署国的批准、接受或核准。任何未签署本公约的国家亦可加入本公约。

[……]

3. 愿意受本公约任何一项议定书约束的表示，得由每个国家选择为之，只须该国在交存其批准、接受、核准或加入书时通知保存者该国愿意受任何两项或多项议定书的约束即可。

4. 任何缔约国可在交存其批准、接受、核准或如入书后的任何时候，通知保存者它愿意受对其尚无约束力的任何一项所附议定书的约束。

5. 缔约国已受其约束的任何议定书，对该缔约国而言，即成为本公约的组成部分。

第五条　生效

[……]

第六条　传播

各缔约国承诺无论在和平期间或武装冲突期间，均将尽量在其本国广泛传播本公约及该国受其约束的议定书，特别要在军事训练课程中包括这方面的学习，以便使武装部队均知悉各该文书。

第七条　本公约生效时的条约关系

1. 当冲突的一方不受一项所附议定书的约束时，凡是受本公约和该项所附议定书约束的各方在其相互关系上仍受本公约和该项议定书的约束。

2. 在第一条所设想的任何场合中，如果任何一个不是本公约的缔约国、或不受所附有关议定书约束的国家，接受并适用本公约或有关议定书，并就此通知保存者，则任何缔约国在其与该国的关系上，均受本公约反对其生效的任何所附议定书的约束。

3. 保存者于收到本条第2款所述的任何通知时，应立即把它告知各有关缔约国。

4. 当一个缔约国成为性质属于《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护战争受难者的第一号附加议定书》第一条第四款所指武装冲突的对象时，则本公约和该缔约国受其约束的各项所附议定书应在下列情况下适用于此一武装冲突：

   (a) 该缔约国同时又是第一号附加议定书的缔约国和该议定书第九十六条第三款所指的当局，并已承担按照该议定书第九十六条第三款的规定，将日内瓦四公约和第一号附加议定书适用于该武装冲突，并承担将本公约及其有关议定书适用于该武装冲突；或

   (b) 该缔约国不是第一号附加议定书的缔约国，也不是上文(a)项所指的当局，但接受日内瓦四公约和本公约及其所附有关议定书的各项义务并将之适用于该武装冲突。此种接受和适用应对该武装冲突具有下列效果：

      (一) 日内瓦四公约和本公约及其所附有关议定书立即对冲突的当事各方生效；

      (二) 该当局承担日内瓦四公约、本公约及其所附有关议定书各缔约国 所承担的同样权利和义务；

      (三) 日内瓦四公约、本公约及其所附有关议定书对冲突的所有当事各方具有同等约束力。

该缔约国和该当局也可在对等基础上回意接受并适用日内瓦四公约第一号附加议定书所规定的义务。

第八条　审查和修正

1. (1) 本公约生效后的任何时候，任何缔约国可对本公约或其所附对该缔约国具有约束力的任何议定书提出修正。任何有关修正的提案应送交保存者，保存者应将此提案分送所有缔约国并征询各缔约国关于应否召开一次会议以审议该提案的意见。如经不少于十八个的多数缔约国同意，则保存者应立即召开一次会议，并邀请所有缔约国参加。不是本公约缔约国的国家应被邀请作为观察员参加会议。

   (2) 此一会议可就修正案达成协议，该修正案将依本公约及其所附议定书相同的方式予以通过和生效，但对本公约的修正案只可由各缔约国予以通过，而对某一项所附议定书的修正案只可由受该议定书约束的各缔约国予以通过。

2. (1) 本公约生效后的任何时候，任何缔约国可提议增列关于未为现有所附议定书所包括的其他类型常规武器的议定书。任何有关此种增列议定书的提案应送交保存者，保存者应依照本条第1款(a)项将此提案分送所有缔约国。如经不少于十八个的多数缔约国同意，则保存者应立即召开一次会议，并邀请所有国家参加。

   (2) 此一会议，在所有派有代表参加会议的国家充分出席的情况下，可就各增列议定书达成协议，各该增列议定书将依本公约相同的方式予以通过，附于本公约，并按本公约第五条第3和第4款的规定开始生效。

3. (1) 如在本公约生效十年后未曾按照本条第1款(a)项或第2款(a)项规定召开会议是，任何缔约国可要求保存者召开一次会议，邀请所有缔约国参加，以便审查本公约和所附议定书的范围和执行情况，并审议任何修正本公约或现有议定书的提案。不是本公约缔约国的国家应被邀请作为观察员参加会议。会议可就各修正案达成协议，各该修正案将按照上文第1款(b)项的规定予以通过和生效。

   (2) 此一会议也可审议任何有关未为现有所附议定书所包括的其他类型常规武器的增列议定书的提案。所有派有代表参加这个会议的国家均可充分参加审议。任何增列议定书均将依本公约相同的方式予以通过，并按本公约第五条第3和第4钦的规定附于本公约并开始生效。

   (3) 如在本条第3款(a)项所述同样长久的时期内未曾按照上文第1款(a)项或第2款(a)项规定召开会议时，此一会议可审议应否制定关于在任何缔约国提出要求时召开另一次会议的条款。

第九条　退约

1. 任何缔约国可在通知保存者后退出本公约或其所附的任何议定书。

2. 任何此种退约只有在公约保存者收到退约通知一年后方可生效。但如果在一年期满时，退约国正卷入第一条所指各种场合中的一种场合，则该国在武装冲突或占领结束之前仍应受本公约各项义务及所附各项议定书的约束，无论如何，在与受适用于武装冲突的国际法各项条规保护的人最后释放、遣返或安置有关的行动终止以前，并如任

何所附议定书载有关于联合国部队或特派团在有关地区执行维持和平、观察或类似任务的各种场合的条款时，则在这些任务结束以前，此项退约不应发生效力。

3. 任何退出本公约的退约应视为同样适用于退约国受其约束的一切所附议定书。

4. 任何退约只对退约国有效。

5. 任何退约国在退约生效前的任何行动不得以武装冲突为理由而影响该国根据本公约及其所附议定书所已承担的义务。

第十条　保存者

1. 联合国秘书长应为本公约及其所附议定书的保存者。[……]

文件5.《关于无法检测的碎片的议定书》(1980年公约《议定书一》)

[**资料来源：**R辛德勒和图门主编：《武装冲突法：公约、决议和其他文件汇编》(第4版)，莱顿/波士顿，马蒂努斯·尼约夫出版社2004年版，第190页。]

禁止使用任何其主要作用在于以碎片伤人而其碎片在人体内无法用X射线检测的武器。

文件6.《禁止或限制使用燃烧武器议定书》(1980年公约《议定书三》)

[**资料来源：**辛德勒和图门主编：《武装冲突法：公约、决议和其他文件汇编》(第4版)，莱顿/波士顿，马蒂努斯·尼约夫出版社2004年版，第210－211页。]

第一条　定义

为了本议定书的目的：

1. "燃烧武器"是指任何武器或弹药，其主要目的是使用一种通过化学反应在击中目标时引起火焰、热力、或两者兼有的物质，以便使击中的目的物燃烧或引起人员的烧伤。

   (1) 燃烧武器有下列各种形式：例如火焰喷射器、定向地雷、炮蝉、火箭、手榴弹、地雷 (水雷)、炸弹和其他装有燃烧物质的容器。

   (2) 燃烧武器不包括：

① 可引起偶发燃烧效应的弹药，例如照明弹、曳光弹、烟雾弹或信号弹等。

② 旨在结合贯穿、爆破或破片飞散效果并附带具有燃烧效果的弹药，例如：穿甲弹、杀伤炮弹、爆炸弹以及类似的综合效果弹药，这种弹药的燃烧效果并非专为烧伤人员而设计，而是用于攻击装甲车辆、飞机和装备或设施等军事目标。

2. ″平民集聚″是指任何长期或暂时的平民集聚，例如城市中居民住区、城镇和农村居民住区，或难民或疏散人口的营地或队伍，或游牧人群。

3. ″军事目标″就目的物而言，是指任何因其性质、位置、目的或用途而对军事行动作出有效贡献，并于将之全部或部分破坏、夺取或摧毁后可在当时情况下取得明确军事优势的目的物。

4. ″平民目的物″是指第 3 款定义中所称军事目标以外的一切目的物。

5. ″可行的预防措施″是指计及了当时存在的一切情况，包括人道和军事方面的考虑以后所采取的实际可行或实际可能的预防措施。

第二条　保护平民和平民目的物

1. 禁止在任何情况下以平民居民、个别居民或平民目的物作为燃烧武器攻击的目标。

2. 禁止在任何情况下以空技燃烧武器攻击位于平民集聚地区内的任何军事目标。

3. 进一步禁止以空投燃烧武器以外的燃烧武器攻击位于平民集聚地区内的任何军事目标，除非该军事目标与平民集聚点明显区分或隔离，并已采取一切可行的预防措施以便使燃烧的效果仅限于军事目标，同时避免并在任何情况下尽量减少平民生命的意外伤亡和平民目的物的破坏。

4. 禁止以森林或其他种类的植被作为燃烧武器的攻击目标，但当这种自然环 境被用来掩蔽、隐藏或伪装战斗人员或其他军事目标，或它们本身即军事目标时，则不在此限。

文件7.《关于致盲激光武器议定书》(1980年公约《议定书四》)，1995年10月13日

[**资料来源：**United Nations CCW/CONF.I/7; 可访问http://www.icrc.org/ihl]

第1条

禁止使用专门设计以对未用增视器材状态下的视觉器官，即对裸眼或戴有视力矫正装置的眼睛，造成永久失明为唯一战斗功能或战斗功能之一的激光武器。

第2条

缔约方在使用激光系统时应采取一切可行的预防措施，避免对未用增视器材状态下的视觉器官造成永久失明。这种预防措施应包括对其武装部队的培训和其他切实措施。

第3条

属军事上合法使用激光系统包括针对光学设备使用激光系统的意外或连带效应的致盲不在本议定书禁止之列。

第4条

为本议定书的目的，“永久失明”是指无法挽回的和无法矫正的视觉丧失，此种视觉丧失为严种致残性且无恢复可能。严重致残相当于用双眼测定视敏度低于20/200斯内伦。

文件8. 经1996年5月3日修正后的《禁止或限制使用地雷、诱杀装置和其他装置的议定书》(1980年公约《修正的第二号议定书》)

[**资料来源：**《国际法律资料》，第35卷第5期，1996年，第1206－1217页；可访问 http://www.icrc.org/ihl]

第1条　适用范围

1. 本议定书针对的是本议定书中界定的地雷、诱杀装置和其他装置的陆上使用，其中包括为封锁水滩、水道渡口或河流渡口而布设的地雷，但不适用于海洋或内陆水道中反舰船雷的使用。
2. 本议定书除适用于本公约第1条所指的情况外，还应适用于1949年8月12日《日内瓦四公约》共有的第3条中所指的情况。本议定书不适用于内部骚乱和出现紧张局势的情况，例如暴乱、孤立和零星的暴力行为和其他性质类似的行为，因为它们不属于武装冲突。
3. 如果缔约方之一领土上发生并非国际性的武装冲突，每一冲突当事方应遵守本议定书的禁止和限制规定。
4. 不得援引本议定书中的任何条款影响国家主权或影响政府通过一切正当手段维持或重建国家的法律和秩序或维护国家统一和国家领土完整的职责。
5. 无论出于何种原因，均不得援引本议定书的任何条款作为借口，直接或间接干涉武装冲突或干涉其领土上发生武装冲突的缔约方的内部事务或对外事务。
6. 如果冲突当事方不是接受本议定书的缔约方，则本议定书条款对此种当事方的适用不应对其法律地位或对有争议领土的法律地位造成任何明示或默示的改变。

第2条　定义

为本议定书的目的：

1. “地雷”是指布设在地面或其他表面之下、之上或附近并设计或在人员或车辆出现、接近或接触时爆炸的一种弹药。

2. “遥布地雷”是指非直接布设而是以火炮、导弹、火箭、迫击炮或类似手段布设或由飞机投布的一种地雷。由一种陆基系统在不到500米范围布设的地雷不作为 “遥布地雷”看待，但其使用须依照本议定书第5条和其他有关条款行事。

3. “杀伤人员地雷”是指主要设计成在人员出现、接近或接触时爆炸并使一名或一名以上人员丧失能力、受伤或死亡的一种地雷。

4. “诱杀装置”是指其设计、制造或改装旨在致死或致伤而且在有人扰动或趋近一个外表无害的物体或进行一项看似安全的行动时出乎意料地发生作用的装置或材料。

5. “其他装置”是指人工放置的、以致死、致伤或破坏为目的、用人工或遥控方式致动或隔一定时间后自动致动的包括简易爆炸装置在内的弹药或装置。

6. “军事目标”就物体而言，是指任何因其性质、位置、目的或用途而对军事行动作出有效贡献并在当时的情况下将其全部或部分摧毁、夺取或使其失效可取得明确军事益处的物体。

7. “民用物体”是指除本条第6款中界定的军事目标以外的一切物体。

8. “雷场”是指范围明确的布设了地雷的区域，“雷区”是指因为有地雷而具有危险性的区域。“假雷场”是指象雷场却没有地雷的区域。“雷场”的含义包括假雷场。

9. “记录”是指一种有形的、行政的和技术的工作，旨在将有助于查明雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置位置的一切可获得的资料记载于正式记录中。

10. “自毁装置”是指保证内装有或外附有此种装置的弹药能够销毁的一种内装或外附自动装置。

11. “自失效装置”是指使内装有此种装置的弹药无法起作用的一种内装自动装置。

12. “自失能”是指因一个使弹药起作用的关键部件（例如电池）不可逆转地耗竭而自动使弹药无法起作用。

13. “遥控”是指在一定距离之外通过指令进行控制。

14. “防排装置”是指一种旨在保护地雷、构成地雷的一部分、连接、附着或置于地雷之下而且一旦企图触动地雷时会引爆地雷的装置。

15. “转让”是指除了包括将地雷实际运入或运出国家领土外，还包括地雷的所有权和控制权的转让，但不包括布设了地雷的领土的转让。

第3条　对使用地雷、诱杀装置和其他装置的总的限制

1. 本条适用于：

(1) 地雷；

(2) 诱杀装置；和

(3) 其他装置。

2. 按照本议定书的规定，每一缔约方或冲突当事方对其布设的所有地雷、诱杀装置和其他装置负有责任，并承诺按照本议定书第10条的规定对其进行清除、排除、销毁或维持。

3. 禁止在任何情况下使用设计成或性质为造成过度杀伤或不必要痛苦的任何地雷、诱杀装置或其他装置。

4. 本条所适用的武器应严格符合技术附件中针对每一具体类别所规定的标准和限制。

5. 禁止使用装有以现有普通探雷器正常用于探雷作业时因其磁力或其他非接触影响引爆弹药而专门设计的机制或装置的地雷、诱杀装置或其他装置。

6. 禁止使用装有一种按其设计在地雷不再能起作用后仍能起作用的防排装置的自失能地雷。

7. 禁止在任何情况下--无论是为了进攻、防卫或报复--针对平民群体或个别平民或平民物体使用适用本条的武器。

8. 禁止滥用适用本条的武器。滥用是指在下列情况下布设此种武器：

(1) 并非布设在军事目标上，也不直接对准军事目标。在对某一通常专用于和平目的的物体如礼拜场所、房屋或其他住所或学校是否正被用于为军事行动作出有效贡献存有怀疑时，应将其视为并非用于这一目的；

(2) 使用一种不可能对准特定军事目标的投送方法或手段；或

(3) 预计可能附带造成平民死亡、平民受伤、民用物体受损坏，或同时造成这三种情况，而其损害的程度超过预期的具体和直接的军事益处。

9. 位于城市、城镇、村庄或含有类似平民集聚点或平民物体的其他区域内的若干个明显分开的、有别于其他物体的军事目标，不得作为单一军事目标看待。

10. 应采取一切可行的预防措施，使平民不受适用本条的武器的影响。可行的预防措施是指考虑到当时存在的一切情况、包括从人道和军事角度考虑后所采取的实际可行的或实际可能的预防措施。这些情况包括但不仅限于：

(1) 雷场存在期间地雷对当地平民群体的短期和长期影响；

(2) 可能的保护平民措施（例如竖立栅栏、标志、发出警告和进行监视）；

(3) 采用替代手段的可能性和可行性；和

(4) 雷场的短期和长期军事需要。

11. 可能影响平民群体的地雷、诱杀装置和其他装置的任何布设均应事先发出有效的警告，除非情况不允许。

第4条　对使用杀伤人员地雷的限制

禁止使用不符合技术附件第2款中规定的可探测性的杀伤人员地雷。

第5条　对使用除遥布地雷以外的杀伤人员地雷的限制

1. 本条适用于除遥布地雷以外的杀伤人员地雷。
2. 禁止使用适用本条的不符合技术附件中的自毁和自失能规定的武器，除非：
   (1) 此种武器布设于受到军事人员监视并以栅栏或其他方式加以保护的标界区内，以确保有效地将平民排除在这一区域之外。标记必须明显和耐久， 必须至少能为将要进入这一标界区的人所看见；并且
   (2) 在放弃这一区域前将此种武器清除，但将这一区域移交给同意负责维护本条所要求的保护物并随后清除此种武器的另一国部队的情况除外。
3. 只有在因敌方的军事行动而被迫失去对这一区域的控制从而无法继续遵守 以上第2款(1)和(2)项的规定的情况下，其中包括因敌方的直接军事行动而使其无法 遵守这些规定，冲突当事方才无须继续遵守这些规定。该当事方若重新取得对这一 区域的控制，则应恢复遵守本条第2款(1)和(2)项的规定。
4. 一冲突当事方的部队若取得对布设了适用本条的武器的区域的控制，应尽可能维持并在必要时建立本条所要求的保护措施，直到此种武器被清除为止。
5. 应采取一切可行的措施，防止未经许可移走、磨损、毁坏或隐藏用于确立标界区周界的任何装置、系统或材料。
6. 如属下述情况，适用本条的以小于90度的水平弧度推动碎片而且布设于地面或其之上的武器，其使用可不受本条第2款(a)项所规定措施的限制,但最长期限为72小时：
   (1) 位于布设地雷的军事单位的紧邻区域内；并且
   (2) 该区域受到军事人员监视，以确保有效排除平民的进入。

第6条　限制使用遥布地雷

1. 禁止使用遥布地雷，除非此种地雷按照技术附件第1款(b)项予以记录。
2. 禁止使用不符合技术附件中的自毁和自失能规定的遥布杀伤人员地雷。
3. 禁止使用除杀伤人员地雷以外的遥布地雷，除非在可行的情况下此种地雷 装有有效的自毁或自失效装置并具有一种后备自失能特征，按其设计当地雷不再有助于放置地雷所要达到的军事目的时可使地雷不再起地雷的作用。
4. 可能影响平民群体的遥布地雷的任何布设或投布均应事先发出有效的警告，除非情况不允许。

第7条　禁止使用诱杀装置和其他装置

1. 在不妨害适用于武装冲突中的有关诈术和背信行为的国际法规定的前提下，禁止在任何情况下使用以任何方式附着于或联结在下列物体上的诱杀装置和其他装置：
   (1) 国际承认的保护性徽章、标志或信号；
   (2) 病者、伤者或死者；
   (3) 墓地或火葬场或坟墓；

(4) 医务设施、医疗设备、医药用品或医务运输；

(5) 儿童玩具或其他为儿童饮食、健康、卫生、衣着或教育而特制的其他轻便物件或产品；

(6) 食品或饮料；

(7) 炊事用具或器具，但军事设施、军事阵地或军事补给站的此种用具除外；

(8) 明显属于宗教性质的物体；

(9) 构成民族文化或精神遗产的历史古迹、艺术品或礼拜场所；或

(10) 动物或其尸体。

2. 禁止使用伪装成表面无害的便携物品但专门设计和构造成装有爆炸物的诱杀装置或其他装置。

3. 在不妨害第3条规定的前提下，禁止在地面部队未进行交战或未有迹象显示 即将交战的任何城市、城镇、村庄或含有类似平民集聚点的其他区域内使用适用本条的武器，除非：

(1) 此种武器布设在军事目标上或其紧邻区域内；或

(2) 已采取使平民不受其影响的保护措施，例如派设岗哨、发出警告或竖立栅栏。

第8条 转让

1. 为促进本议定书的宗旨，每一缔约方：

(1) 承诺不转让任何其使用受本议定书禁止的地雷；

(2) 承诺不向除国家或经授权可接受此种转让的国家机构以外的任何接受者转让任何地雷；

(3) 承诺在转让任何其使用受本议定书限制的地雷方面实行克制，特别是每一缔约方承诺不向不受本议定书约束的国家转让任何杀伤人员地雷，除非接受国同意适用本议定书；并且

(4) 承诺确保根据本条进行的任何转让由转让国和接受国双方完全按照本议定书的有关规定和适用的国际人道法准则行事。

2. 如果一缔约方宣布它将按照技术附件的规定推迟遵守有关使用某种地雷的具体条款，则本条第1款(a)项仍应适用于此种地雷。

3. 在本议定书生效之前，所有缔约方将不采取任何与本条第1款(a)项不符的行动。

第9条 记录和使用关于雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置的资料

1. 关于雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置的所有资料均应按照技术附件的规定予以记录。

2. 冲突各方应保存所有此种记录，并且应在现行敌对行动停止之后立即采取一切必要和适当的措施，包括利用此种记录，保护平民不受雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置的影响。

同时，它们应向冲突的对方或各方和联合国秘书长提供关于不再为它们所控制 的区域内由它们布设的雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装量的所有此种资料；但有一项条件：在对等的前提下，如冲突一方的部队在敌方领土内，任何一方均可在安全利益需要暂时扣发的限度内不向秘书长和对方提供此种资料，直到双方均撤出对方领土为止。在后一种情况下，一俟安全利益许可即应提供暂时扣发的资料。 在可能情况下，冲突各方应设法经由相互协议争取尽早以符合每方安全利益的方式发放此种资料。

3. 本条不妨害本议定书第10和第12条的规定。

第10条　排除雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置及国际合作

1. 在现行敌对行动停止之后，应按照本议定书第3条和第5条第2款立即清除、排除、销毁或维持所有雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置。
2. 各缔约方和冲突各方对其控制区域内的雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置负有此种责任。
3. 对于一当事方布设在已不再由其控制的区域内的雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置，该当事方应在其准许的限度内向本条第2款所指的控制该区域的一方提供履行此一责任所必需的技术和物资援助。
4. 在一切必要情况下，各当事方应努力在相互之间以及酌情与其他国家和国 际组织就提供技术和物资援助、包括在适当时采取履行此项责任所必要的联合行动达成协议。

第11条　技术合作与援助

1. 每一缔约方承诺促进并应有权参加与本议定书的执行和清除地雷手段有关的设备、物资以及科学和技术资料的尽可能充分的交换。特别是，各缔约方不应对出于人道主义目的提供清除地雷设备和有关技术资料施加不应有的限制。
2. 每一缔约方承诺向联合国系统内建立的关于清除地雷的数据库提供资料，特别是关于清除地雷的各种手段和技术的资料，以及与清除地雷有关的专家、专家机构或本国联络点的名单。
3. 有能力这样做的每一缔约方应通过联合国系统、其他国际机构或在双边基础上为清除地雷提供援助，或向联合国清除地雷援助自愿基金捐款。
4. 缔约方的援助请求连同充分有关的资料可提交给联合国、其他适当机构或其他国家。此种请求书可提交联合国秘书长，而联合国秘书长应将其转交所有缔约方和有关国际组织。
5. 如果向联合国提出请求，联合国秘书长可在其现有资源的范围内采取适当步骤，对情况作出评估，并与提出请求的缔约方合作，确定为清除地雷或执行议定书适当提供援助。联合国秘书长也可向各缔约方报告任何此种评估的结果以及所需援助的类型和范围。
6. 在不妨害其宪法和其他法律规定的前提下，各缔约方承诺开展合作和转让技术，以促进本议定书有关禁止和限制规定的实施。

7. 为求缩短技术附件中规定的推迟期，每一缔约方有权酌情寻求并接受另一缔约方在必要和可行的情况下就除武器技术以外的具体有关技术提供的技术援助。

第12条　旨在免受雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置影响的保护

1. 适用

(1) 除本条第2款(a)项(一)目所指部队和特派团之外，本条仅适用于经在其领土上执行任务的缔约方同意在一区域内执行任务的特派团。

(2) 如果冲突当事方不是缔约方，则本条的规定对此种当事方的适用不应对其法律地位或对有争议领土的法律地位造成任何明示或默示的改变。

(3) 本条的规定不妨害为依本条执行任务的人员提供更高程度保护的现有国际人道法或适用的其他国际文书或联合国安全理事会的决定。

2. 维持和平及某些其他部队和特派团

(1) 本款适用于:

① 根据《联合国宪章》在任何区域内执行维持和平、观察或类似任务的任何联合国部队或特派团；以及

② 根据《联合国宪章》第八章建立的在冲突区域内执行任务的任何特派团。

(2) 每一缔约方或冲突当事方如经适用本款的部队或特派团的首长要求，应：

① 尽其所能采取必要措施，保护此种部队或特派团在其控制下的任何区域内不受地雷、诱杀装置和其他装置的影响；

② 必要时，为有效保护此种人员，尽其所能排除该区域内的一切地雷、诱杀装置和其他装置或使其丧失杀伤力；并且

③ 向部队或特派团首长告知该部队或特派团执行任务区域内的一切已知雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置的位置，并在可行的情况下向该部队或特派团首长提供其所掌握的关于此种雷场、雷区、地雷、诱杀装置和其他装置的所有资料。

3. 联合国系统人道主义特派团和实情调查特派团

(1) 本款适用于联合国系统的任何人道主义特派团或实情调查特派团。

(2) 每一缔约方或冲突当事方如经适用本款的特派团的首长要求，应：

① 为特派团人员提供本条第2款(b)项(一)目规定的保护；并且

② 为使特派团人员能安全前往或穿越特派团执行任务所必须前往或穿越的在其控制下的任何地点：

(i) 如知悉有安全路径通往该地点，则将此路径告知特派团首长，除非正在进行的敌对行动有碍于此；或

(ii) 如不按(i)分目提供指明安全路程的资料，则在必要和可行的情况下清出一条穿越雷场的通路。

4. 红十字国际委员会特派团

(1) 本款适用于红十字国际委员会经所在国同意、根据1949年8月12日《日内瓦四公约》及其适用的《附加议定书》执行任务的任何特派团。

(2) 每一缔约方或冲突当事方如经适用本款的特派团的首长要求，应：

① 为特派团人员提供本条第2款(b)项(一)目规定的保护；并且

② 采取本条第3款(b)项(二)目规定的措施。

5. 其他人道主义特派团和调查特派团

(1) 在不适用本条第2、第3和第4款的情况下，本款适用于在冲突区域内执行任务或为冲突受害者提供协助的下列特派团：

① 国家红十字会或红新月会或其国际联合会的任何人道主义特派团；

② 公正的人道主义组织的任何特派团，包括任何公正的人道主义扫雷特派团；以及

③ 根据1949年8月12日《日内瓦四公约》及其适用的《附加议定书》建立的任何调查特派团。

(2) 每一缔约方或冲突当事方如经适用本款的特派团的首长要求，应在可行的情况下：

① 为特派团人员提供本条第2款(b)项(一)目规定的保护；并且

② 采取本条第3款(b)项(二)目规定的措施。

6. 保密

依本条提供的所有机密资料，其接受者应为之严格保密，未经资料提供者明示准许不得向有关部队或特派团以外的任何方面透露。

7. 遵守法律和规章

在不妨害其可享有的特权和豁免或其任务要求的前提下，参加本条所指部队和特派团的人员应：

(1) 遵守所在国的法律和规章；并且

(2) 不从事任何与其任务的公正性和国际性不符的行动或活动。

第13条 缔约方的协商

1. 各缔约方承诺在有关本议定书实施的一切问题上彼此进行协商与合作。为此目的，应每年召开缔约方会议。

2. 年度会议的参加应按商定的议事规则行事。

3. 会议工作应包括：

(1) 审查本议定书的实施情况和现况；

(2) 审议各缔约方根据本条第4款提出的报告所引起的事项；

(3) 筹备审查会议；以及

(4) 审议各种保护平民不受地雷滥杀滥伤影响的技术的发展情况。

4. 各缔约方应就任何下列事项向保存人提出年度报告，而保存人应在会议前将报告分送所有缔约方：

(1) 向其武装部队和平民传播有关本议定书的资料；

(2) 清除地雷和善后重建方案；

(3) 为满足本议定书的技术要求而采取的步骤和任何其他有关资料；

(4) 与本议定书有关的立法；

(5) 就国际技术资料交换、就清除地雷方面的国际合作以及就技术合作与援助而采取的措施；以及

(6) 其他有关事项。

5. 缔约方会议费用应由各缔约方和参加会议工作的非缔约国按适当调整的联合国会费分摊比额表分摊。

第14条 遵守

1. 每一缔约方应采取一切适当步骤，包括立法及其他措施，以防止和制止其管辖或控制下的个人违反本议定书或在其管辖或控制下的领土上违反本议定书。

2. 本条第1款所指的措施包括为了确保对违反本议定书的规定在与武装冲突有关的情况下故意造成平民死亡或严重伤害的个人进行刑事制裁和将其绳之以法而采取的适当措拖。

3. 每一缔约方还应要求其武装部队发布有关的军事指令和作业程序，并要求武装部队人员接受与其任务和职责相称的培训，以期遵守本议定书的规定。

4. 各缔约方承诺通过双边方式、联合国秘书长或其他适当国际程序彼此进行协商与合作，以解决在本议定书条款的解释和适用上可能产生的任何问题。

技术附件

1. 记 录

(1) 应按下列规定对除遥布地雷外的地雷、雷场、雷区、诱杀装置和其他装置的位置进行记录：

① 应准确说明雷场、雷区以及诱杀装置和其他装置的布设区相对于至少两个参考点座标的位置，并说明此种武器的布设区相对于这些参考点的估计范围；

② 制作地图、图表或其他记录时，应标明雷场、雷区、诱杀装置和其他装置相对于参考点的位置，这些记录也应标明它们的周界线和范围；并且

③ 为了探测和清除地雷、诱杀装置和其他装置，地图、图表或其他记录应载有关于所布设的所有此种武器的类型、数量、布设方法、引信类型和有效期、布设的日期和时间以及(可能有的)防排装置的完整资料及其他有关资料。凡可行时，雷场记录应标示出每枚地雷的确切位置，但对于行列雷场，标示出每行的位置即可。对布设的每一诱杀装置的确切位置和运作机制应分别予以记录。

(2) 应以参考点(通常以区角点)座标具体说明遥布地雷的估计位置和区域，并应尽早作出实地勘察，在可行的情况下留下标记。所布设地雷的总数和类型、布设日期和时间以及自毁期限也应记录下来。

(3) 应尽可能由足以保证记录安全的指挥级别保存记录的副本。

(4) 禁止使用本议定书生效之后生产的地雷，除非以英文或有关国家语文作出含有如下信息的标记：

① 原造国名称；

② 生产年月；以及

③ 序列号或批量号。

标记应尽可能可看见、可判读、耐久和耐受环境作用的影响。

2. 关于可探测性的规定

(1) 1997年1月1目之后生产的杀伤人员地雷应在其构造内含有某种材料或装置，以便能用现有普通地雷探测技术设备探测并可产生相当于8克或8克以上的一整块铁所产生信号的响应信号。

(2) 1997年1月1日之前生产的杀伤人员地雷应在其构造内含有或在布设之前以不易去除的方式附着某种材料或装置，以便能用现有普通地雷探测技术设备探测并可产生相当于8克或8克以上的一整块铁所产生信号的响应信号。

(3) 一缔约方若确定它不能立即遵守(b)项的规定，可在其通知同意受本议定书约束时宣布它将推迟遵守(b)项，推迟期自本议定书生效算起不超过9年。其间，它应在可行的情况下尽可能减少使用不符合此规定的杀伤人员地雷。

3. 关于自毁和自失能的规定

(1) 所有遥布杀伤人员地雷均应设计并构造成在布设后30天内未能自毁的有效雷不超过所有有效雷的10%，每枚地雷均应具有后备自失能特征，按其设计和构造与自毁装置相结合在布设后120天仍有地雷作用的有效雷不超过所有有效雷的1‰。

(2) 在本议定书第5条所界定的标界区以外使用的所有非遥布杀伤人员地雷应符合(a)项的自毁和自失能规定。

(3) 一缔约方若确定它不能立即遵守(a)和/或(b)项的规定，可在其通知同意受本议定书约束时宣布，对于本议定书生效之前生产的地雷，它将推迟遵守(a)和/或(b)项，推迟期自本议定书生效算起不超过9年。

在此推迟期内，该缔约方应：

① 承诺在可行的情况下尽可能减少使用不符合有关规定的杀伤人员地雷；并且

② 对于遥布杀伤人员地雷，遵守自毁规定或自失能规定；对于其他杀伤人员地雷，至少遵守自失能规定。

4. 雷场和雷区的国际标志

应使用类似于所附示例的标志并按照如下规格标出雷场和雷区，以确保平民能看到和认出这些标志：

(1) 尺寸和形状：三角形或正方形，三角形的底边不应小于28厘米(11英寸)，斜边不应小于20厘米(7.9英寸)正方形的边长不应小于15厘米(6英寸)；

(2) 颜色：红色或橙色，框以黄色反光周边；

文件9.《1980年某些常规武器公约》经修正后的第一条，使其扩展适用至非国际性武装冲突

[**资料来源：**联合国，CCW/CONF.II/2; 可访问 http://www.icrc.org/ihl]

在2001年12月11日至21日召开的第二次审查会议上，公约的各缔约国为了将公约拓展适用于非国际性武装冲突，决定修订将公约第1条修订如下文。这一决定可在第二次审查会议的最后文件中查找到，重印在文件CCW/CONF.II/2。

“决定修定第一条，因此，第一条内容如下：

1. 本公约及所附议定书应适用于1949年8月12日《日内瓦四公约》所共有的第二条所指的情况，其中包括《日内瓦四公约》第一号附加议定书第一条第4款所述的任何情况。
2. 本公约及所附议定书除了适用于本条第1款所指的情况外，还应适用于1949年8月12日《日内瓦四公约》所共有的第三条中所指的情况。本公约及所附议定书不适用于内部骚乱和紧张情况，诸如暴动、孤立和零星的暴力行为和性质类似的其他行为因为它们不属于武装冲突。
3. 如果缔约方之一的领土内发生非国际性的武装冲突，冲突各当事方应遵守本公约及所附议定书的禁止和限制规定。
4. 不得援引本公约或所附议定书的任何条款影响国家主权或影响政府通过一切正当手段维持或重建国家的法律与秩序或者维护国家统一和领土完整的职责。
5. 无论出于任何原因，均不得援引本公约或所附议定书的任何条款作为借口，直接或间接干涉一缔约方领土内发生的武装冲突或干涉其内部事务或对外事务。
6. 如果冲突当事方不是已接受本公约或所附议定书的缔约方，则本公约及所附议定书的条款对此种当事方的适用不应对其法律地位或对有争议领土的法律地位造成任何明示或默示的改变。
7. 本条第2至第6款的规定不影响2002年1月1日以后通过的附加议定书，此种附加议定书可适用、不适用或修改本条所述的适用范围。

[注意：本修正案已得到44个国家批准，并已生效。]

文件10.《关于禁止使用、储存、生产和转让杀伤人员地雷及销毁此种地雷的公约》，渥太华，1997年9月18日

[**资料来源：**《国际法律资料》，第36卷第6期，1997年；可访问http://www.icrc.org/ihl]

序 言

缔约国，

*决心*终止杀伤人员地雷造成的痛苦和伤亡，它们每星期杀死或残害数以百计的人，大多数是非武装的无辜平民，特别是儿童，妨碍经济发展和重建，阻止难民遣返和国内流离失所者重返家园，并在布设后多年仍然引起其他严重后果，

*相信*有必要尽力以有效率、互相协调的方式作出贡献，为应付扫除在世界各地布设的杀伤人员地雷的挑战作出贡献，并确保销毁此种地雷，

*希望*尽力提供援助来照顾受地雷伤害的人和帮助他们康复，包括使他们重新融入社会和经济生活，

*认识到*全面禁止杀伤人员地雷也是一项重要的建立信任措施，

*欢迎*作为《禁止或限制使用某些可被认为具有过份伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》附件，并于1996年5月3日作了修正的《禁止或限制使用地雷、诱杀装置和其他装置的议定书》获得通过，并吁请所有尚未批准的国家早日批准这项议定书，

*又欢迎*联合国大会1996年12月10日第51/45 S号决议敦促各国大力谋求缔结一项有效的、具有法律拘束力的禁止使用、储存、生产和转让杀伤人员地雷的国际协定，

*并欢迎*历年来采取的各种旨在禁止、限制或暂停使用、储存、生产和转让杀伤人员地雷的单方面和多边措施，

*强调*公众良知对促进各种人道原则的作用，要求全面禁止杀伤人员地雷就是一个例证，并承认红十字会与红新月会国际联合会、国际禁止地雷运动和世界各地许多其他非政府组织为此目的作出的努力，

*回顾*1996年10月5日《渥太华宣言》和1997年6月27日《布鲁塞尔宣言》敦促国际社会谈判缔结一项具有法律拘束力的禁止使用、储存、生产和转让杀伤人员地雷的国际协定，

强调希望争取所有国家加入本公约，并决心为促使它得到普遍加入而在所有有关的论坛作出不懈的努力，这些论坛除其他外，包括联合国、裁军谈判会议、各区域组织和各个集团，以及《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》的审议会议，

基于武装冲突各方选择作战方法或手段的权利并非毫无限制这一国际人道法原则，基于禁止在武装冲突中使用会造成过分杀伤或不必要痛苦的武器、子弹及作战物资和方法的原则，并基于必须区分平民与战斗人员的原则，

达成协议如下：

第1条　一般义务

1. 每一缔约国承诺在任何情况下，决不：
   (1) 使用杀伤人员地雷；
   (2) 发展、生产、以其他方式获取，储存、保留或者直接或间接向任何人转让杀伤人员地雷；
   (3) 以任何方式协助，鼓励或诱使任何人从事本公约禁止缔约国从事的任何活动。
2. 每一缔约国承诺按照本公约的规定销毁或确保销毁所有杀伤人员地雷。

第2条　定义

1. “杀伤人员地雷”是指设计成在人员出现、接近或接触时爆炸而使一名或一名以上人员丧失能力、受伤或死亡的一种地雷。设计成在车辆而不是人员出现、接近或接触时引爆，并且装有防排装置的地雷，不视为杀伤人员地雷。
2. “地雷”是指布设在地面或其他表面之下、之上或附近，并设计成在人员或车辆出现、接近或接触时爆炸的一种弹药。
3. “防排装置”是指一种旨在保护地雷、构成地雷的一部分，连接、附着或置于地雷之下而且一旦企图触动或以其他方式故意扰动地雷时会引爆地雷的装置。
4. “转让”是指除了包括将地雷实际运入或运出国家领土外，还包括地雷的所有权和控制权的转让，但不包括布设了地雷的领土的转让。
5. “雷区”是指由于布有或者怀疑布有地雷而具有危险性的区域。

第3条　例外

1. 虽有第 1 条规定的一般义务，但为发展探雷、扫雷或销毁地雷的技术和进行这些方面的训练而保留或转让一定数量的杀伤人员地雷是允许的。这种地雷的数量不应超过为达上述目的绝对需要的最低数目。
2. 为销毁目的转让杀伤人员地雷是允许的。

第4条　销毁储存中的杀伤人员地雷

除第3条规定者外，每一缔约国承诺尽快地，但至迟在本公约对该缔约国生效后4年内，销毁或确保销毁其所储存的属其所有或拥有、或在其管辖或控制下的所有杀伤人员地雷。

第5条　销毁雷区内的杀伤人员地雷

1. 每一缔约国承诺尽快地，但至迟在本公约对该缔约国生效后10年内，销毁或确保销毁在其管辖或控制下的雷区内的所有杀伤人员地雷。
2. 每一缔约国应尽其努力，查明在其管辖或控制下所有已知或怀疑布设了杀伤人员地雷的地区，并应确保尽快标明在其管辖或控制下的所有杀伤人员地雷雷区的周边界线，加以监视，并用围栏或其他方式保护起来，以确保有效地阻止平民进入，直至雷区内的杀伤人员地雷已被全部销毁。所作的标记应至少达到作为《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》附件，并于1996年5月3日作了修正的《禁止或限制使用地雷、诱杀装置和其他装置的议定书》所规定的标准。
3. 一个缔约国如果认为自己无法在规定的时间内销毁或确保销毁本条第1款所述的杀伤人员地雷，可以向一次缔约国会议或审议会议提出延长完成销毁期限的请求，最多可延长10年时间。
4. 每一项请求应载有：
   (1) 提议延长的斯限；
   (2) 详细解释提议延长期限的理由，包括：
      ① 在本国扫雷方案下所做工作的筹备和进行情况；
      ② 可供该缔约国销毁所有杀伤人员地雷的资金和技术手段；和
      ③ 阻碍该缔约国销毁雷区内所有杀伤人员地雷能力的情况；
   (3) 延长期限所涉及的人道主义、社会、经济和环境问题；和
   (4) 与这项提议延长期限的请求有关的任何其他资料。
5. 缔约国会议或审议会议应考虑到第4款所述各种因素，评估该项请求，以超过出席并参加表决的缔约国的半数票决定是否批准延长期的请求。
6. 经按照本条第3、4和5款提出新的请求，延长期限到期后，可以再次延长。在请求再次延长期限时，缔约国应提交有关的进一步资料，说明在上一次延长期内按照本条所采取的行动。

第6条　国际合作和援助

1. 每一缔约国在履行其在本公约下的义务时，在可行情况下，有权寻求和接受其他缔约国在可能范围内提供的援助。
2. 每一缔约国承诺促进并应有权参加与本公约执行有关的设备、物资以及科学和技术资料尽可能充分的交换。缔约国不应对出于人道主义目的提供扫雷设备和有关技术资科施加不应有的限制。

3. 每一个有能力这样做的缔约国应为照顾受地雷伤害的人，帮助他们康复及重新融入社会和经济生活，和实施防雷宣传方案提供援助。这种援助除其他外，可以通过联合国系统、各种国际性、区域性或各国的组织或机构、红十字国际委员会、各国的红十字会、红新月会及它们的国际联合会和非政府组织提供，或在双边基础上提供。

4. 每一个有能力这样做的缔约国应为扫雷和相关活动提供援助。这种援助除其他外可以通过联合国系统、各种国际性或区域性组织或机构、非政府组织或机构提供，或在双边基础上提供，或者采取向联合国扫雷援助自愿基金或其他用于扫雷的区域性基金捐款的方式。

5. 每一个有能力这样做的缔约国应为销毁储存中的杀伤人员地雷提供援助。

6. 每一缔约国承诺向在联合国系统内建立的扫雷数据库提供资料，特别是关于各种扫雷手段和技术的资料以及扫雷方面的专家、专家机构或国家联络点名单。

7. 缔约国可以请求联合国、区域性组织、其他缔约国或其他主管的政府间或非政府论坛协助其当局拟定国家扫雷方案，以便除其他外，确定：

   (1) 杀伤人员地雷问题的程度和范围；

   (2) 为了执行扫雷方案而需要的财力、技术和人力资源；

   (3) 销毁在该缔约国管辖或控制下的雷区内的全部杀伤人员地雷估计所需的年限；

   (4) 旨在减少地雷相关伤亡的发生率的防雷宣传活动；

   (5) 对受地雷伤害者的援助；

   (6) 该缔约国政府与将参与执行扫雷方案的有关政府、政府间或非政府实体之间的关系。

8. 按照本条规定提供和接受援助的每一个缔约国应进行合作，以确保商定的援助方案得到迅速充分的执行。

第7条　透明措施

1. 每一缔约国应在可行的情况下尽快地，但无论如何至迟在本公约对该缔约国生效后180天内，就下列事项向联合国秘书长提出报告：

   (1) 第9条所述的国家执行措施；

   (2) 它所储存的属其所有或拥有、或在其管辖或控制下的所有杀伤人员地雷总数，包括分类列出所储存的每一种杀伤人员地雷的型号和数量，可能的话并列出其批号；

   (3) 在可能范围内，列出在其管辖或控制下的内有或被怀疑内有杀伤人员地雷的所有雷区的位置，包括尽可能详细地列出每一个雷区内每一种杀伤人员地雷的型号和数量以及布设时间；

   (4) 根据第3条为发展探雷，扫雷或销毁地雷的技术和进行这些方面的训练而保留或转让的，或为销毁目的而转让的所有杀伤人员地雷的型号和数量，可能的话并列出其批号，以及缔约国授权保留或转让杀伤人员地雷的机构；

   (5) 将杀伤人员地雷生产设施转成民用或停止军用的方案的现况；

(6) 按照第4条和第5条销毁杀伤人员地雷的方案的现况，包括销毁将使用的具体方法、所有销毁地点的位置以及所要遵守的适用的安全和环境标准；

(7) 本公约对该缔约国生效后已经销毁的所有杀伤人员地雷的型号和数量，包括分类列出已分别按照第4条和第5条销毁的每一种杀伤人员地雷的数量，可能的话并列出按照第4条销毁的每一种杀伤人员地雷的批号；

(8) 在所知道的范围内列出缔约国曾生产的，以及目前属其所有或拥有的每一种杀伤人员地雷的技术特点。并在合理的可能范围内提供可能有助于识别和扫除杀伤人员地雷的各类资料；这种资料至少应包括其尺寸，引信装置、所装的炸药、所装的金属、彩色照片以及其他可能有助于扫雷的资料；和

(9) 为向按照第5条第2款查明的所有地区内居民立即发出有效警告而采取的措施。

2. 按照本条提供的资料应由缔约国每年根据过去一个日历年的情况加以增补并至迟于每年4月30日前向联合国秘书长提出报告。

3. 联合国秘书长应收到的所有这种报告分送各缔约国。

第8条　促进遵约和遵约澄清

1. 各缔约国同意就本公约各项规定的执行互相协商和合作，并以合作精神共同努力，促使各缔约国遵守本公约所规定的义务。

2. 如果一个或多个缔约国希望澄清或试图解决有关另一个缔约国对本公约规定遵守情况的问题，可以通过联合国秘书长就此事向该缔约国提出澄清请求。这种请求应附有一切适当的资料。每一缔约国应避免提出没有根据的澄清请求，谨防滥用。收到澄清请求的缔约国应在28天内，通过联合国秘书长，向提出请求的缔约国提供有助于澄清此事的一切资料。

3. 如果提出请求的缔约国没有在上述时限内通过联合国秘书长收到答复，或者认为对澄清请求的答复未能令人满意，可以通过联合国秘书长，将此事提交下一次缔约国会议。联合国秘书长应将此请求，连同与此项澄清请求有关的一切适当资料，转送全体缔约国。所有这种资料应送交被请求的缔约国，该缔约国应有权作出答复。

4. 在任何缔约国会议召开之前，任何有关的缔约国可以请求联合国秘书长进行斡旋，促使有关方应请求作出澄清。

5. 提出请求的缔约国可以通过联合国秘书长，提议召开一次缔约国特别会议来审议此事。联合国秘书长应立即将此提议以及有关的缔约国所提交的一切资料通报全体缔约国，并请它们表态是否赞成召开一次缔约国特别会议来审议此事。如果在发出上述通报后14天内，有至少三分之一的缔约国赞成召开特别会议，联合国秘书长即应在其后14天内召开缔约国特别会议。这种会议的法定人数应为缔约国的半数。

6. 缔约国会议或缔约国特别会议（视情况而定）应首先根据有关的缔约国所提交的全部资料，决定是否进一步审议此事。缔约国会议或缔约国特别会议应竭尽努力以协商一致方式作出决定。如果竭尽了所有努力仍然无法达成一致，则应以出席并参加表决的过半数缔约国以表决方式作出决定。

7. 所有缔约国均应同缔约国会议或缔约国特别会议充分合作，以完成对此事的审查，包括同按照第8款授权派出的任何实情调查团合作。

8. 如果需要作进一步澄清，缔约国会议或缔约国特别会议应以出席并参加表决的缔约国过半数，授权派出一个实情调查团，并决定它的职权范围。被请求的缔约国可以在任何时候邀请实情调查团前往该国领土。这种调查团应无须经缔约国会议或缔约国特别会议作出授权决定即可派出。调查团应由按照第9和第10款制定和核准的最多9名专家组成，可以到现场或前往在被请求的缔约国管辖或控制下与被指控的遵约问题有直接关系的其他地点收集进一步资料。

9. 联合国秘书长应编制和更新一份开列由缔约国提供的合格专家姓名、国籍和其他有关资料的名单，并将它通报给全体缔约国。列在这份名单上的任何专家应被视为获得指派参加所有实情调查团，除非某一缔约国书面声明不接受。假如某一专家不获接受，并且表示不接受的声明是在任命该专家参加调查团之前作出的，该名专家就不应参加派往表示反对的缔约国领土或在该国管辖或控制下的任何其他地点的实情调查团。

10. 联合国秘书长接到缔约国会议或缔约国特别会议的请求后，应在同被请求的缔约国协商后，任命考察团的成员，包括其团长。不应任命请求派出实情调查团的缔约国或直接受它影响的缔约国的国民参加调查团。实情调查团成员应享有1946年2月13日通过的《联合国特权和豁免公约》第六条所规定的特权和豁免。

11. 通知应至少提前72小时作出，此后，实情调查团成员应尽早进入被请求的缔约国领土。被请求的缔约国应采取必要的行政措施来接待调查团以及提供交通和食宿，并在调查团在其控制下的领土内逗留期间，应尽可能在最大程度上负责确保调查团的安全。

12. 在不损害被请求的缔约国主权的情况下，实情调查团可以将只用于收集与所指控遵约问题有关资料的必要设备带进被请求的缔约国领土。调查团在抵达之前，将把它在进行实情调查过程中打算使用的设备告知被请求的缔约国。

13. 被请求的缔约国应尽其努力，确保给予实情调查团机会可以同也许能提供与被指控遵约问题有关资料的所有有关人士谈话。

14. 被请求的缔约国应允许实情调查团进入在其控制下的预期能收集到与遵约问题的事实情况的所有地区和设施。这应受到被请求的缔约国因下述理由认为有必要作出的任何安排的限制：

    (1) 保护敏感的设备、资料和地区；

    (2) 保护被请求的缔约国在所有权、搜查与扣押或其他宪法权利方面的任何可能承担的宪法义务；

    (3) 保护实情调查团成员的人身和安全。

    被请求的缔约国如果作出这种安排，应作出一切合理的努力，通过替代方式表明它遵守了本公约。

15. 除非另有协议，否则实情调查团在有关的缔约国领土内都留不得超过14天，在任何一个特定地点逗留不得超过7天。

16. 作为机密提供的与实情调查团主要任务无关的一切资料，应视为机密资料处理。

17. 实情调查团应通过联合国秘书长，向缔约国会议或缔约国特别会议报告其调查结果。

18. 缔约国会议或缔约国特别会议应审议一切有关的资料，包括实情调查团所提交的报告，并可以请被请求的缔约国采取措施，在特定期限内解决遵约问题。被请求的缔约国应就它应此项请求采取的所有措施提出报告。

19. 缔约国会议或缔约国特别会议可以向有关的缔约国建议进一步澄清或解决审议中的事项的方法和方式，包括依照国际法开始适当的程序。如果判断定该问题源自被请求的缔约国无法控制的情况，缔约国会议或缔约国特别会议可以建议采取适当的措施，包括采用第6条所述的合作措施。

20. 缔约国会议或缔约国特别会议应竭尽努力以协商一致方式达成第18和19款所述的决定，否则应以出席并参加表决的缔约国三分之二多数作出这种决定。

第9条　国家执行措施

每一缔约国应采取一切适当的法律、行政和其他措施，包括实施刑事制裁以防止和制止任何人在其管辖或控制下或者在受其管辖或控制的领土上从事本公约禁止缔约国进行的任何活动。

第10条　争议的解决

1. 缔约国应互相协商和合作解决任何可能因本公约的适用或解释发生的争议。每一缔约国均可将任何这种争议提交缔约国会议处理。

2. 缔约国会议可以采取它认为适当的任何方式促成争议的解决，包括进行斡旋、促请争议各当事缔约国进行其选择的解决程序以及为任何议定的程序建议一个时限。

3. 本条不妨害本公约关于促进遵约和遵约澄清问题的规定。

第11条　缔约国会议

1. 缔约国应定期开会，以便审议有关本公约的适用或执行的任何事项，包括：

   (1) 本公约的实施情况和现状；

   (2) 按照本公约规定提交的报告中出现的问题；

   (3) 按照第6条进行国际合作和援助；

   (4) 清除杀伤人员地雷技术的发展；

   (5) 缔约国根据第8条提出的请求；和

   (6) 就缔约国根据第5条规定提出请求作出的决定。

2. 第一次缔约国会议应由联合国秘书长在本公约生效后一年内召开。以后的会议应每年由联合国秘书长召开，直至第一次审议会议召开为止。

3. 联合国秘书长应按照第8条所列的条件召开缔约国特别会议。

4. 非本公约缔约国的国家，以及联合国、其他有关国际组织或机构、区域组织、红十字国际委员会和有关的非政府组织，可以按照议定的《议事规则》被邀请作为观察员出席这些会议。

第12条　审议会议

1. 审议会议应由联合国秘书长在本公约生效五年后召开。此后的审议会议应在一个或多个缔约国提出请求时由联合国秘书长召开，但两次审议会议之间的间隔无论如何不应少于五年。每一次审议会议均应邀请本公约的全体缔约国参加。
2. 审议会议的目的应为：
   (a) 审议本公约的实施情况和现状；
   (b) 审议第11条第2款所述以后召开缔约国会议的需要和时间间隔；
   (c) 就缔约国根据第5条规定提出的请求作出决定；和
   (d) 必要时在其最后报告中通过关于本公约执行情况的结论。
3. 非本公约缔约国的国家，以及联合国、其他有关国际组织或机构、区域组织、红十字国际委员会和有关的非政府组织，可以按照议定的《议事规则》被邀请作为观察员出席每一次审议会议。

第13条　修正

1. 任何缔约国可以在本公约生效后随时对本公约提出修正，任何修正案均应送交保存人；保存人应将其分送所有缔约国，并应征求它们对于应否召开一次修约会议来审议该提案的意见。如果过半数缔约国在提案分送后30天以内通知保存人表示赞成进一步审议该提案，保存人应召开一次修约会议，并应邀请所有缔约国参加。
2. 非本公约缔约国的国家，以及联合国、其他有关国际组织或机构、区域组织、红十字国际委员会和有关的非政府组织，可以按照议定的《议事规则》被邀请作为观察员出席每一次修约会议。
3. 修约会议应紧接缔约国会议或审议会议之后举行，除非过半缔约国请求提早举行。
4. 对本公约的任何修正应以出席修约会议并参加表决的缔约国三分之二多数通过。保存人应将以此方式获得通过的任何修正通报各缔约国。
5. 对本公约的修正应在过半数缔约国向保存人交存接受书后，对所有表示接受该项修正的本公约缔约国生效。其后，对于任何其余的缔约国，修正应从该国交存接受书之日起生效。

第14条　费用

1. 缔约国会议、缔约国特别会议、审议会议和修约会议的费用，应由参加会议的本公约缔约国和非缔约国按适当调整的联合国会费分摊比额分摊。
2. 联合国秘书长因执行第7条和第8条而产生的费用，以及任何实情调查团的费用，应由缔约国按适当调整的联合国会费分摊比额分摊。

第15条　签署

[……]

第16条　批准、接受、核准或加入

[……]

第17条　生效

1. 本公约应自第40份批准书、接受书、核准书或加入书交存之月第六个月的第一天起生效。

   [……]

第18条　临时适用

任何国家可以在批准、接受、核准或加入本公约时宣布，在本公约生效之前，它将临时实施本公约第1条第1款。

第19条　保留

不得对本公约的条款作出保留。

第20条　期限和退出

1. 本公约应无限期有效。
2. 每一缔约国为行使国家主权，有权退出本公约。它应将退约一事通知所有其他缔约国、保存人和联合国安全理事会。退出书中应对引起退约的理由作出充分说明。
3. 退约应在保存人收到退出书六个月后生效。但是，如果在六个月期满时，退出的缔约国正处于武装冲突之中，则退约不应在武装冲突结束之前生效。
4. 某一缔约国退出本公约，不应在任何意义上影响各国继续履行它们在任何有关国际法规则下所承担义务的责任。[……]

文件11. 《战争遗留爆炸物议定书》(1980年公约《议定书五》)，2003年11月28日

[**资料来源：**《战争遗留爆炸物议定书》(《常规武器公约议定书五》)，2003年11月28日；可访问http://www.icrc.org]

各缔约方，

承认战争遗留爆炸物造成的严重的冲突后人道主义问题，

意识到需要缔结一项关于冲突后补救措施的一般性议定书，以便将战争遗留爆炸物的危害和影响减至最小，

并愿意通过关于改进弹药可靠性的技术附件所载列的自愿性最佳做法解决一般性预防措施，从而将产生战争遗留爆炸物的可能性减至最小，

兹议定如下：

第1条　一般规定和适用范围

[……]

1. 各缔约方按照《联合国宪章》和对它们适用的关于武装冲突的国际法规则，同意以个别的和与其他缔约方合作的两种方式遵守本议定书规定的义务，在冲突后形势中将战争遗留爆炸物的危害和影响减至最小。……

第2条　定义

为本议定书的目的，

1. “爆炸性弹药”是指含有炸药的常规弹药，但《公约》经 1996 年 5 月 3 日修正后的第二号议定书中界定的地雷、诱杀装置和其他装置除外。
2. “未爆炸弹药”是指已装设起爆炸药、装设引信、进入待发状态或以其他方式准备或实际在武装冲突中使用的爆炸性弹药。此种弹药可能已经发射、投放、投掷或射出，但应爆炸而未爆炸。
3. “被弃置的爆炸性弹药”是指在武装冲突中没有被使用但被一武装冲突当事方留下来或倾弃而且已不再受将之留下来或倾弃的当事方控制的爆炸性弹药。被弃置的弹药有可能已装设起爆炸药、装设引信、进入待发状态或以其他方式准备使用，也有可能未装设起爆炸药、装设引信、进入待发状态或以其他方式准备使用。
4. “战争遗留爆炸物”是指未爆炸弹药和被弃置的爆炸性弹药。
5. “现有的战争遗留爆炸物”是指在本议定书对缔约方生效之前已经在其领土上存在的未爆炸弹药和被弃置的爆炸性弹药。

第3条　战争遗留爆炸物的清除、排除或销毁

1. 每一缔约方和武装冲突当事方对于在其控制之下的区域内的所有战争遗留爆炸物负有本条所规定的责任。对于不在成为战争遗留爆炸物的爆炸性弹药的使用者控制之下的区域，使用者应在现行敌对行动停止后并在可行的情况下，以双边方式或通过双方商定的第三方，包括通过联合国系统或其他有关组织，提供技术、资金、物资或人力等方面的援助，以便利标示、清除、排除或销毁这些战争遗留爆炸物。
2. 每一缔约方和武装冲突当事方应在现行敌对行动停止之后并在可行的情况下尽快标示、清除、排除或销毁其控制之下的受影响区域的战争遗留爆炸物。对于按照本条第3款被评估为造成严重人道主义危险的受战争遗留爆炸物影响的区域，应优先予以清除、排除或销毁。

3. 在敌对行动停止之后，每一缔约方和武装冲突当事方应在可行的情况下尽快在其控制的受影响区域内采取下列步骤，以减小战争遗留爆炸物所造成的危险：

(1) 调查和评估战争遗留爆炸物所造成的威胁；

(2) 评估在标示、清除、排除或销毁方面的需要和可行性并确定优先顺序；

(3) 标示、清除、排除或销毁战争遗留爆炸物；

(4) 采取步骤，为开展这些活动筹集资源；

4. 在开展上述活动时，各缔约方和武装冲突当事方应考虑到各项国际标准，包括国际排雷行动标准。

5. 各缔约方应酌情在相互之间以及与其他国家、有关区域组织及国际组织和非政府组织就提供技术、资金、物资和人力等方面的援助进行合作，包括适当时就满足本条的要求所必须采取的联合行动进行合作。

第4条　资料的记录、保存和提供

1. 各缔约方和武装冲突当事方应在实际可行的情况下最大限度地记录和保存关于战争遗留爆炸物的资料，以便利迅速标示、清除、排除或销毁战争遗留爆炸物、开展危险性教育以及向控制有关区域的当事方和向该区域的平民群体提供有关资料。

2. 在现行敌对行动停止之后，使用了或弃置了成为战争遗留爆炸物的爆炸性弹药的各缔约方和武装冲突当事方应在实际可行而且不损害其正当安全利益的情况下，以双边方式或通过双方商定的第三方，包括通过联合国等组织，立即将此种资料提供给控制受影响区域的当事方，或者根据请求，提供给提供方确信正在或将要在受影响区域从事危险性教育和战争遗留爆炸物的标示、清除、排除或销毁的其他有关组织。[……]

第5条　保护平民群体、个别平民和民用物体以免其受战争遗留爆炸物危害和影响的其他预防措施

1. 各缔约方和武装冲突当事方应在其控制下的受战争遗留爆炸物影响的区域内采取一切可行的预防措施，使平民群体、个别平民和民用物体不受战争遗留爆炸物的危害和影响。可行的预防措施是指考虑到当时所有情况包括考虑到人道主义因素和军事因素而实际可行或实际上可能的预防措施。此种预防措施可包括按技术附件第二部分的规定向平民群体示警、开展危险性教育、竖立标志和栅栏及监视受战争遗留爆炸物影响的区域。

第6条　保护人道主义特派团和组织以免其受战争遗留爆炸物影响的规定

1. 每一缔约方和武装冲突当事方应：

(1) 在可行的情况下保护经该缔约方或武装冲突当事方准许而正在或将要在其所控制的区域内开展活动的人道主义特派团或组织以免其受战争遗留爆炸物的影响；

(2) 在此一人道主义特派团或组织提出请求时，尽可能提供其所掌握的关于该提出请求的人道主义特派团或组织将开展活动或正在开展活动的区域内所有战争遗留爆炸物位置的资料。

2. 本条的规定不妨害提供更高程度保护的现有的国际人道主义法或其他适用的国际文书或联合国安全理事会的决定。

第7条　在处理现有的战争遗留爆炸物方面提供援助

1. 每一缔约方有权酌情请求其他缔约方、非缔约国以及有关国际组织和机构提供并从其得到援助，以处理现有战争遗留爆炸物造成的问题。
2. 有能力这样做的每一缔约方应提供为处理现有战争遗留爆炸物造成的问题所必要且可行的援助。在这样做时，各缔约方还应考虑到本议定书的人道主义目标以及包括国际排雷行动标准在内的各项国际标准。

第8条　合作与援助

1. 有能力这样做的每一缔约方应除其他外通过联合国系统、其他有关国际、区域或国家组织或机构、红十字国际委员会、国家红十字会和红新月会及其国际联合会、非政府组织或在双边基础上为标示、清除、排除或销毁战争遗留爆炸物、对平民群体开展危险性教育及有关活动提供援助。
2. 有能力这样做的每一缔约方应为战争遗留爆炸物受害者提供照顾和康复以及重新融入社会经济生活方面的援助。除其他外，可通过联合国系统、有关国际、区域或国家组织或机构、红十字国际委员会、国家红十字会和红新月会及其国际联合会、非政府组织或在双边基础上提供此种援助。
3. 有能力这样做的每一缔约方应向联合国系统内建立的各个信托基金及其他有关信托基金提供捐款，以便利根据本议定书提供援助。
4. 每一缔约方应有权参加为本议定书的执行所必要的设备、物资以及科学和技术资料的尽可能充分的交换，但与武器有关的技术除外。各缔约方承诺促进此种交换，不应对出于人道主义目的提供清除设备和有关技术资料施加不应有的限制。
5. 每一缔约方承诺向联合国系统内建立的有关排雷行动数据库提供资料，特别是关于清除战争遗留爆炸物的各种手段和技术的资料，以及与清除战争遗留爆炸物有关的专家、专家机构或本国联络点的名单，并在自愿的基础上提供相关类型的爆炸性弹药的技术资料。
6. 缔约方可向联合国、其他适当机构或其他国家提交辅以充分有关的资料的援助请求。此种请求书可提交联合国秘书长，而联合国秘书长应将其转交所有缔约方及有关国际组织和非政府组织。
7. 如果向联合国提出请求，联合国秘书长可在其现有资源的范围内采取适当步骤，对情况作出评估，并与提出请求的缔约方和以上第3条所指负有责任的其他缔约方合作，建议宜提供何种援助。联合国秘书长也可向各缔约方报告任何此种评估的结果以及所需援助的类型和范围，包括联合国系统内建立的各信托基金可能提供的资助。

第9条　一般性预防措施

1. 考虑到不同的情况及能力，鼓励每一缔约方采取一般性预防措施，以尽可能减小产生战争遗留爆炸物的可能性，……

2. 每一缔约方可在自愿的基础上交换与促进和确立本条第1款所涉及的最佳做法的努力有关的资料。……

第11条 遵守

1. 每一缔约方应要求其武装部队和有关机构或部门发布适当指令和作业程序，并要求其人员接受与本议定书的有关规定相符的培训。
2. 各缔约方承诺通过双边方式、联合国秘书长或其他适当国际程序彼此进行协商与合作，以解决在本议定书条款的解释和适用上可能产生的任何问题。

案例12. 雇佣兵问题

[还可以参见：**案例224，**案例研究，塞拉利昂、利比里亚和几内亚的武装冲突，第2347页。]

案 例

(一)《第一附加议定书》第47条

[**资料来源：**《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》，(《第一附加议定书》)，1977年6月8日，可访问http://www.icrc.org/ihl]

1. 雇佣兵不应享有作为战斗员或成为战俘的权利。
2. 外国雇佣兵是具有下列情况的任何人：
   (1) 在当地或外国特别征募以便在武装冲突中作战；
   (2) 事实上直接参加敌对行动；
   (3) 主要以获得私利的愿望为参加敌对行动的动机，并在事实上冲突一方允诺给予远超过对该方武装部队内具有类似等级和职责的战斗员所允诺或付给的物质报偿；
   (4) 既不是冲突一方的国民，又不是冲突一方所控制的领土的居民；
   (5) 不是冲突一方武装部队的人员；而且
   (6) 不是非冲突一方的国家所派遣作为其武装部队人员执行官方职务的人。

(二)《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》，1989年12月4日

[**资料来源：**联合国，A/RES/44/34，1989年12月4日，可访问http://www.icrc.org/ihl]

本公约各缔约国，[……]

认识到招募、使用、资助和训练雇佣所进行的活动违反诸如国家主权平等、政治独立、领土完整和人民自决等国际法原则，

申明招募、使用、资助和训练雇佣军的行为应视作所有国家都严重关切的罪行，任何人犯下任何这些罪行都应受到追诉或引渡，[……]

经协议如下：

第一条　为本公约的目的

1. 雇佣军是指属于下列情况的任何人：
   (a) 特别在当地或国外受招募以便在武装冲突中作战；
   (b) 参与敌对行动的主要动机是获得个人利益、而且事实上由冲突一方或其代表承允给与物质报酬，这项报酬远超过该方对其武装部队中担任相同职级和任务的战斗人员所承允或给予的物质报酬；
   (c) 既非冲突一方的国民，也非冲突一方控制领土的居民；
   (d) 非冲突一方武装部队的成员；并且
   (e) 非由不属冲突一方的国家作为其武装部队的成员派遣担任公务，
2. 雇佣军也指在其他任何情况下属于下列情况的任何人，
   (a) 特别在当地或国外受招募以参与共谋的暴力行为，其目的为：
      (一) 推翻一国政府或以其他方式破坏一国宪政秩序，或
      (二) 破坏一国领土完整；
   (b) 参加此种行为的主要动机是获得可观的个人利益，并已获承允给与或领取了物质报酬；
   (c) 不是这种行为所针对的国家的国民或居民；
   (d) 非由一国派遣担任公务；而且
   (e) 不是行为发生在其领土的国家的武装部队成员。

第二条

为本公约的目的，任何人招募、使用、资助或训练符合本公约第一条定义的雇佣军，即构成犯罪行为。

第三条

1. 为本公约的目的，符合本公约第一条定义的雇佣军，无论直接参与敌对行动或共谋的暴力行为，即构成犯罪行为。[……]

第五条

1. 各缔约国应不招募、使用、资助或训练雇佣军，并应按照本公约的规定禁止这种活动。
2. 各缔约国不应为反对各国人民合法行为使其为国际法承认的不可剥夺的自决权利而招募、使用、资助或训练雇佣军，并应依照国际法采取适当措施，防止为此目的招募、使用、资助或训练雇佣军。
3. 各缔约国应根据罪行的严重性质，对本公约所列罪行规定处以适当刑罚。[……]

第九条

1. 每一缔约国应采取必要措施，在以下情况下，确定该国对本国公约所列任何罪行的管辖权：
   (a) 罪行发生在该国领土内或在该国注册的船舰或飞机上；
   (b) 罪行为该国任何一个国民所犯，成为（该国根据情况认为）经常居住于其领土内的无国籍人所犯。[……]

第十条

[……]

3. 本条第一款所述措施针对的任何人应有权：
   (a) 立即与最近的本国或有权保护其权利的国家的主管代表取得联系，如果此人为无国籍人，则与其经常居住的所在国的主管代表取得联系；
   (b) 接受该国代表的访问。
4. 本条第三款的规定应不妨碍按照第九条第一款 (b) 项主张有管辖权的任何缔约国邀请红十字国际委员会与嫌犯进行联系并对其进行访问的权利。[……]

第十一条

领土内发现嫌犯的缔约国，如不将改人引渡，应毫无例外的而且不论罪行是否在其领土被发生，通过该国法律规定的程序，将案件送交该国主管机关，以便提起公诉。此等机关应按该国法律处理其他任何严重罪行案件的方式作出判决。[……]

第十六条

本公约的适用应不影响：

(1) 关于国家的国际责任的规则；

(2) 武装冲突法和国际人道主义法，其中包括有关战斗人员或俘虏地位的规定。[……]

注：截止到2005年3月1日，已有26个国家批准了该公约，该公约已于2001年10月20日生效。

(三) 关于使用雇佣兵问题特别报告员恩里克·贝纳莱斯·巴列斯特罗斯先生向联合国提交的报告

[**资料来源：**联合国，E/CN.4/2004/15，2003年12月24日，可访问http://www.unhchr.ch]

民族自决权及其对受殖民或外国统治或在外国占领下的民族的适用

利用雇佣军侵犯人权并阻碍各民族行使自决权的问题：特别报告员恩里克·贝纳莱斯·巴列斯特罗斯先生提交的报告

内容提要

这是使用雇佣军问题特别报告员恩里克·贝纳莱斯·巴列斯特罗斯先生在就任16年以后提交的最后报告。特别报告员分析了雇佣军活动的变化，从各雇佣军或大体上非正式的雇佣军团体展开的阻碍各民族行使自决权的活动，到这些雇佣军的招募并被极端分子组织、恐怖主义团体和从事贩卖人口、偷渡移民、贩运武器弹药、钻石和宝石以及毒品的组织利用。鉴于这些变化，特别报告员审查了提供军事援助、咨询和保安服务的私营公司的活动的增长和扩大的情况，现在这些公司遍布五大洲，而且其中有些公司最近取得了价值几千万美元的合同。

特别报告员分析了以下种种利用雇佣军的情况：南非种族隔离政权侵犯各非洲民族和各民族解放运动，有人在中美洲暗中活动，有人试图推翻马尔代夫政府，而且有人在古巴和其他国家实施恐怖主义行为。他回顾了自1988年以来他展开的正式访问、在消除雇佣军活动的努力方面遇到的困难以及特别是国际立法中的缺陷。为此目的，本报告载有一项由特别报告员拟订的关于新的雇佣军法律定义的建议。

本报告还分析了塞拉利昂取得的进展和有人在西非使用雇佣军因而使科特迪瓦和利比里亚陷入持续困境的情况。报告中还载有关于1989年《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》的批准和加入的现况的资料。最后报告审议了特别报告员在履行职责方面遇到的困难和问题以及关于今后任务的建议。

特别报告员最后说，人权委员会延长任期是与消除雇佣军活动并促进和平、国际安全和保护人权的努力有关。如果任期延长，将于2004年8月任命的新的特别报告员应该继续审议雇佣军的法律定义的问题，应该展开特别报告员计划的访问，并参加联合国各机构派出的各种正式特派团。[……]

导言[……]

2. 委员会在2003年4月14日第2003/2号决议中[……]重申，委员会谴责雇佣军活动是违反所有民族都享有的自决权的原则，并指出，这种活动对发展中国家，特别是对非洲和小岛屿国家的和平与安全构成了威胁。[……]

3. 委员会根据特别报告员进行了调查，确认武装冲突、恐怖主义、贩运军火和第三国势力的暗中活动，除其他外，刺激了雇佣军的全球市场需要。[……]

4. 委员会重申，除其他外，利用雇佣军及其招募、资助和训练是引起所有国家严重关注的行为，违反了《联合国宪章》所载的宗旨和原则。它欢迎《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》生效；它欢迎已接受了特别报告员访问的国家提供的合作，并欢迎有些国家通过了关于限制招募、集结、资助、训练和转运雇佣军的本国法律。

5. 委员会还请特别报告员就该决议的执行情况进行磋商，并就利用雇佣军的问题向委员会第六十届会议提交报告及具体建议。[……]

6. 委员会吁请所有国家考虑采取必要的行动，批准或加入《国际公约》；委员会请它们一旦发现其境内发生犯罪行为，立即调查是否有雇佣军介入；并促请它们与特别报告员通力合作，协助他履行任务。[……]

二、非洲的雇佣军活动[……]

21. 在种族隔离制度下展开的破坏稳定的活动殃及整个南部非洲。在南非境内和南非领土之外，非洲人国民大会(非国大)成员受到迫害，而且不止一次被雇佣军谋杀。1990年代，南非摆脱了该政权的统治，取而代之的是一个尊重其各族裔社会并坚定地致力于保护人权的多种族民主政体。在这种新的背景下，特别报告员于1997年访问了南非。当今，南非制定了令人关注的立法，特别是禁止任何雇佣军活动，该国在制约和监督在国际上提供保安服务的私营公司方面取得了进展，目的是防止它们招募雇佣军。

22. 西非的局势令特别报告员特别关注。自从1996年选举以来，特别是在1998年的所谓的“清洗活动”中和1999年1月入侵弗里敦的行动中发生的武装冲突中出现了雇佣军。[……]

23. 塞拉利昂正在争取和平并改善人权情况。但有些地区，特别是与利比里亚接壤的边界地区，继续发生暴力行为。2003年1月，Kailahun地区的

一个村庄受到利比里亚非正规武装团体的袭击。出产钻石的地区的情况也令人担忧，因为局势证明无法巩固国家权力，而且发现有雇佣军守卫各种设施。[……]

25. 特别报告员获悉，2003年8月底，一个雇佣军团体准备前往科特迪瓦，但在巴黎机场被法国警察逮捕。据报告，这个团体是由军士长Ibahim Coulibaly招募的。[……]

三、雇佣军活动的发展动态和任务的演变

26. 使用雇佣军问题的任务是1987年规定的，当时的背景是，必须重申各族人民的自决权，特别是因为这项权利受到非洲的雇佣军活动的威胁。但特别报告员很快就发现必须着眼于雇佣军在中美洲的存在，因为这是当时的另一个冲突的中心。危地马拉和萨尔瓦多当时发生了国内武装冲突，而在尼加拉瓜，桑地诺民族解放阵线在成功地使该国摆脱血腥的索摩查独裁政权以后，不得不面对反对派。伊朗——反对派丑闻表明雇佣军参与了这场冲突。特别报告员在1989年访问美利坚合众国和尼加拉瓜时收到了许多此类报告，并调查了各种暗中活动。

27. 1990年代初，在雇佣军和泰米尔族斯里兰卡青年人发动未遂政变以后，特别报告员不得不访问马尔代夫。因此特别报告员注意到小岛屿发展中国家特别有可能遭到雇佣军分子的外部侵略。特别报告员还注意到，怀有领土野心或篡权企图的任何国家、组织或富有的政治冒险家可以很容易地通过以钱财作为交换条件招募无经验的青年人来武装雇佣军团体。

28. 两极对抗的消失和冷战的结束激起了人们的期望，期待着出现比较有利的条件来促进对各族人民自决权的尊重和逐渐减少武装冲突。但令人遗憾的是，这种情况并没有出现。与此相反，由于各种主要利益火上浇油，新的紧张局面来源应运而生。利用雇佣军的做法有增无减，而且有人利用雇佣军侵犯人权和违反国际人道主义法。由于苏联的消失，在原苏联领土上涌现的一些主权独立国家之间产生了磨擦。在前南斯拉夫出现了“周末雇佣军”，而在波斯尼亚和黑塞哥维那以及阿富汗出现了圣战者(即穆斯林战斗人员)为某种事业而不是为金钱战斗的现象。[……]

29. 因此，特别报告员被吁请审议在国际市场上提供服务的私营军事保安公司使用、招募和训练雇佣军所产生的新的问题。他分析了执行结果公司在安哥拉和塞拉利昂的活动和沙线国际公司在塞拉利昂和巴布亚新几内亚的活动。现在出现了几百个新的公司，形成了提供国际军事保安服务

的模式，现在在五大洲展开活动。由于国家军队的缩减，出现了大量突然失业的训练有素的职业军人。

30. 不管是单枪匹马，还是受雇于现代多用途保安公司，雇佣军通常是侵犯人权的。有时，雇佣军在恐怖主义行动中充当职业代理人，参加非法贩运，从事破坏行为等。雇佣军是所有各种暗中活动的一个因素。同筹集兵源的成本相比较，雇佣军为展开军事行动提供了一种廉价的手段，只要有报酬，他们就听命于政府、跨国公司、组织、派别和团体。雇佣兵受雇卖命，是因为他不惜践踏国际人道主义法的准则，甚至犯下严重罪行和侵犯人权。特别报告员在1999年1月应英国政府的邀请访问大不列颠及北爱尔兰联合王国期间对军事保安公司进行了深入的研究。

31. 按照特别报告员的建议，联合国人权事务高级专员办事处于2001年和2002年组织的两次雇佣军问题专家会议上讨论了军事保安公司的问题。不断有报告说，这些公司的雇员从事犯罪，包括谋杀、强奸和绑架儿童，而往往逍遥法外。国际法和各国的国内立法必须对这些公司的活动作出规定，并建立监测和监督机制，明确将军事咨询服务同参与武装冲突区别开来，并同可被视为属于国家专属责任的干预公共秩序和安全事务的任何行为区别开来。[……]

四、恐怖主义和雇佣军活动

35. 特别报告员曾几次要求将恐怖主义和雇佣军活动之间的联系这一问题列入其职权。特别报告员在其2000年的报告(E/CN.4/2001/19，第50-61段)中述及这一问题。没有任何事物可以阻止雇佣军为了金钱参与实施恐怖主义行为，而恐怖主义行为被理解为是一种由于思想意识的原因而实施的犯罪行为，这种行为提出政治上合法的诉求而其目的是推动集体恐怖。对任何恐怖主义袭击的调查不应该放弃调查雇佣军参与的可能性。

36. 恐怖主义行为并不一定由秘密组织的成员实施。这些组织可以利用精通军事艺术、驾驶飞机、使用尖端武器、制造烈性炸药等技术的雇佣军。但这种关系并不是一种组织关系，也不是一种持续的关系。但策划恐怖行为的人并不始终依靠狂热信徒。最近制定的广泛的国际反恐怖主义立法中忽视了这种联系。对于雇佣军参与实施恐怖主义行为必须始终进行调查。雇佣军逍遥法外的现象不得再继续下去了。

五、关于新的雇佣军法律定义的建议

37. 特别报告员在展开工作过程中发现，制止雇佣军活动方面的一个最大的问题是雇佣军缺乏一项明确的、毫不含糊的和全面的法律定义。

38. 1949年《日内瓦四公约《第一附加议定书》》第47条载有一项意在剥夺雇佣军战斗员的权利或战俘权利的雇佣军的定义。由于该议定书具有作为一项国际人道主义法律文书的性质，因此没有对雇佣军本身，而是对其可能参与武装冲突作出了规定。议定书仅仅对于一种具体情况作出规定。它规定了何种人应视为雇佣军，并规定了确定是否是雇佣军时必须同时存在的一些要素。国际立法中存在漏洞和缺陷，而多数国家的国内立法并不惩处雇佣军活动，因此情况更加复杂。雇佣兵可能成为社会渣滓，但法律却对他无可奈何。

39. 1989年，大会在其第44/34号决议中通过了《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》。但这项公约一直到2001年才生效。其中有些规定可以被视为在根除雇佣军活动方面取得的进展，因为该国际公约的一些规定便利对雇佣军提起起诉并促进各国之间在这一方面的合作。但该公约基本上保持界定雇佣军所需要的并存的要素。第1条第1款几乎逐字沿用《第一附加议定书》第47条中雇佣军的定义，而第1条第2款提到利用雇佣军从事破坏一国宪政秩序或领土完整的共谋暴力行为。

40. 国际立法在以下要求方面有一些漏洞：国籍、住所、改变国籍以掩盖雇佣军的身份，雇佣军参与非法贩运或有组织的犯罪，最后是雇佣军参与恐怖主义行为。[……]

43. 特别报告员拟订了一项关于新的雇佣军法律定义的建议，其主要内容如下：

    (1) 经验性证据表明，由于国际法没有彻底对付雇佣军活动，这种活动得到了扩张。有时，雇佣军以严重杀人等罪行被交付审判，但从未考虑到他们是雇佣军这一事实，甚至没有作为加重处罚的情节；

    (2) 雇佣军活动严重侵犯了一项或若干项法定权利。雇佣军活动的动机始终威胁到一些基本权利，例如生命权、人身健全权或个人自由权。这些活动还威胁到和平、政治稳定、法律秩序和自然资源的合理开发；

    (3) 雇佣军活动本身必须被视为一项罪行，而且必须在国际上予以起诉，这是因为它侵犯了人权而且影响到各族人民的自决权。在这项

罪行中，直接参与实施犯罪的雇佣军必须被视为负有直接刑事责任的罪犯。另外还必须考虑到，雇佣军活动是一种复杂的犯罪，凡招募、雇用、训练和资助雇佣军的人，以及策划和命令雇佣军展开犯罪活动的人都负有刑事责任；

(4) 如果雇佣军活动被证明是一个利用雇佣军干预另一国的第三国所指使的，此种活动必须被视为一种暗中犯罪。为了避免直接采取行动而雇用雇佣军不能被视为一种减轻处罚的因素，因为国际法不容忍直接或间接的干预。凡利用雇佣军进攻另一国或对个人实施不法行为的国家必须受到惩处；

(5) 雇佣军本身利用其专业知识并出卖这种知识以实施犯罪，这涉及到双重动机：购买者的动机和为了报酬而出卖自己者的动机；

(6) “雇佣军”这一词系指并适用于提供有报酬的专业服务以参加犯罪活动的受到军事训练的人。雇佣军活动通常包括参与雇佣军本国以外的国家的武装冲突；

(7) 雇佣军现象出现在武器贩运、贩毒、一般非法贩运、恐怖主义、破坏合法政府的稳定、强行控制宝贵的自然资源的行为、针对性暗杀、绑架和其他有组织的犯罪活动等。因此有关活动是一种可以以多种形式出现的活动，但均为犯罪活动，而代理人的高度专业技能受到重视并取得报酬；

(8) 新的雇佣军的法律定义包括提供国际性军事协助、咨询和保安服务的私营公司利用雇佣军，这些公司通常在出现国内武装冲突的国家里雇用他们。因此必须制定一项国际法律方法来禁止这些公司雇用雇佣军和从事相当于在国际或国内武装冲突的背景下他们直接参与军事行动的任何干预；

(9) [……]制定新的雇佣军法律定义时应采取的原则是，国家不得招募和雇用雇佣军。由于主权的概念，国际法和各国的宪法将安全、公民秩序和防卫的任务赋予正规军和警察部队；

(10) 关于新的雇佣军法律定义的建议还应该考虑到，关于雇佣军和雇佣军活动的国际法和习惯法的现行准则谴责不受适用于武装冲突的人道主义准则制约的有偿军事服务的广义上的雇佣军行为——这种服务通常导致犯下战争罪和侵犯人权行为；

(11) 目前生效的规定要求雇佣兵在受影响的国家里必须是“外国人”，而且还对将参与这种行为的人界定为雇佣兵提出了其他要求。对于关于外国人的要求应该加以审查，以便使该定义主要以代理人为了报酬的目的而参与非法行为的性质和目的为依据。至于袭击其本国并实施犯罪的国民是否可以被定为雇佣兵，如果该国民与雇用他干预他作为国民的国家并对其实施犯罪的另一国或另一国的另一个组织有牵连，答复就应该是肯定的。这种雇用犯罪行为由于其性质和目的，应是一种雇佣军行为。

44. 第一，雇佣军的概念应该范围广泛，即应该包括雇佣军参与国际和国内武装冲突。第二，该定义应该远远超越《第一附加议定书》第四十七条的范围，即应该包括作为单独代理人的雇佣军，也应该包括与有关国家和组织策划和实施雇佣军行为的责任有关的概念的雇佣军活动。第三，雇佣军活动不仅应该视为与各民族的自决权有关，而且还应该涵盖范围广泛的各种行为，包括动摇合宪政府、各种非法贩运、恐怖主义和侵犯基本人权的行为。[……]

46. 该建议既不应该影响到雇佣军和国际人道主义法规定的冲突的当事方的地位，也不应该影响到其义务的待遇。换言之，应该对修正案进行辩论，并在《公约》的范围内予以批准，而不妨碍《一九四九年日内瓦四公约《第一附加议定书》》第四十七条。

47. 特别报告员提议对1989年《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》前3条修正如下：

第1条

为本公约的目的，

1. 雇佣军是指属于下列情况的任何人：

(1) 特别在当地或国外受招募以便参加武装冲突或本公约第3条规定的任何犯罪；

(2) 既非冲突一方的国民，也非冲突一方控制领土或犯罪地国家的居民。但以下情况不属此列：受该罪行影响的国家的国民受雇在其国籍国实施犯罪并利用其国民的身份掩盖雇用他的国家或组织利用他充当雇佣军的事实。以不当手段骗取的国籍除外；

(3) 参加武装冲突的动机是营利或获取个人利益；

(4) 不是他协同作战的正规武装部队或警察部队的成员，也不是在其领土上实施共谋暴力行为的国家的国民。同样，他也不是非冲突一方的国家作为其武装部队成员派遣担任公务。

2. 雇佣军也指在其他任何情况下属于下列情况的任何人：

(1) 特别在当地或国外受招募以参加共谋的暴力行为，其目的为：

① 推翻一国政府或以其他方式破坏一国的宪法、法律、经济或金融秩序或宝贵的自然资源；或

② 破坏一国的领土完整和基本的领土基础设施；

③ 侵害人的生命、健全或安全或实施恐怖主义行为；

④ 剥夺自决权或维持种族政权或外国占领；

(2) 既非冲突一方的国民，也非冲突一方控制的领土或犯罪地国家的居民。但下列情况不属此列：受该罪行影响的国家的国民受雇在其国籍国实施犯罪，并利用其国民的身份掩盖雇用他的国家或组织利用他充当雇佣军的事实。以不正当手段骗取的国籍除外；

(3) 参加武装冲突的动机是营利或获取个人利益；

(4) 不是他协同作战的正规武装部队或警察部队的成员，也不是在其领土上实施共谋暴力行为的国家的国民。同样，他不是由非冲突一方的国家作为其武装部队的成员派遣担任公务。

第2条

为本公约的目的，任何人招募、使用、资助或训练符合本公约第1 条定义的雇佣军，即构成犯罪行为。

第3条

1. 为本公约的目的，符合本公约第1条定义的雇佣军，无论直接参与敌对行动或共谋的暴力行为，即构成国际犯罪。凡参与以下行为的雇佣军也犯下了应在国际上予以起诉的罪行：破坏合法政府、恐怖主义、贩卖人口、贩毒、贩运武器和任何其他非法贩运、破坏、针对性暗杀、有组织的跨国犯罪、强行控制宝贵的自然资源和非法拥有核材料或细菌材料。

2. 本条绝不限制本公约第4条的适用范围。

3. 如果一人被判定犯有公约第 1 条规定的一项罪行，判决时应该考虑到罪犯的主要动机。"

六、《反对招募、使用、资助和训练雇佣军国际公约》的现况

48. 大会于1989年12月4日通过的《国际公约》在第22份批准书或加入书交存联合国秘书长之后，于2001年10月20日生效。[……]

七、关于任务延续的评论[……]

(一) 履行职责时遇到的困难和问题

52. 与在一项可以查明真相的国际法律文书的既定框架内履行的其他专题任务不同，使用雇佣军问题的任务缺乏一个明确和确切的法律框架。本报告中的一个章节分析这一问题并拟定有关建议。《一九四九年日内瓦四公约》的1997年《第一附加议定书》载列的雇佣军的定义具有局限性，《国际公约》有缺陷，而且普遍缺乏关于这一问题的国家立法和关于受到审判并被定罪的雇佣军案的先例，所有这些都是分析和查明任务应该涵盖的各种情况的工作中的严重缺陷。

53. 特别报告员被要求利用习惯国际法、法律学说、专家意见并通过征求各国政府、法学家、担任政府职务的政治家和国际组织及非政府组织的成员的意见来纠正这一缺陷。但令人遗憾的是，关于这一问题的科学文献很有限，现有材料包括肤浅地述及雇佣军专题的报刊文章、电视报告、虚构故事、传单和其他材料。有人认为雇佣军是拯救众生的英雄，是不受阻碍地杀死罪恶的压迫者的人，他们的口号是自由，因此激起了人们的幻想。雇佣军活动的罪恶性质是隐蔽的。这些普遍的想法对特别报告员的工作产生了影响，特别是对一些访问产生了影响，因为他得不到理解，而且他的工作在思想意识上受到攻击。

54. 在特别报告员会见由于参加雇佣军而被关押在监狱里的青年人时注意到，由于西方国家的文献的质量很低，吹捧雇佣军的歌颂宣传产生了破坏性的影响。这些青年人说，他们自认为是争取自由的超级英雄。当他们充当犯罪代理人时，他们的思想通常是糊涂的。他们承认他们是由于犯罪而领取钱财的，但不承认他们充当雇佣军。

55. 不管怎样，这些青年人的自白表明，确实存在招募、雇用和军事与思想意识训练的网络，而且与准军事组织、极端分子团体和情报部门有联系。解开这些复杂的网络和联系极为困难。这一层联系受到严密的保护，因此极难打入。特别报告员不得不基本上依靠供词、第三方的报告、国家调查结果、旁证和逻辑推理。

56. 国际雇佣军活动研究揭示的雇佣军活动方式的演变是特别报告员提出的另一个复杂的问题。特别报告员首先研究特别是在转型国家、巩固其完全主权和独立国家之地位的国家里阻碍各民族行使自决权的雇佣军侵略。这些活动是为第三国效劳的雇佣军针对民族解放运动展开的罪恶

活动，他们煽动分裂，展开破坏稳定的活动并实施恐怖主义行为。不久特别报告员不得不关注到新的雇佣军活动和一种充当以多种形式提供多重服务的罪犯的雇佣军的出现。雇佣军已经成为犯罪中的一种功能性因素，他们受雇于那些利用犯罪来达到其目的和打击其反对派的猖獗的代理人。

57. 贩毒卡特尔、恐怖主义组织、有组织的犯罪团伙和从事贩卖人口、贩运武器、钻石和宝石等各种组织利用雇佣军。在国际市场上提供军事保安和援助服务的合法组建的私营公司也利用雇佣军。特别报告员注意到这些当今在五大洲活跃的公司的发展和多样化经营。它们的广告和宣传服务甚至自称可以取代正规武装部队，特别报告员注意到，有人撰文建议在国际维持和平活动中用这种私营公司来取代政府军队。[……]

(二) 关于今后任务的建议

60. 特别报告员在结束其16年之久的任务并考虑到他所取得的经验，认为人权委员会应该保持并延长这项任务。过去几年里，这项任务的分析范围显然扩大了，因此其作为委员会的一项专题任务应该反映这种广泛的视野。[……]

八、结论

63. 特别报告员在其16年之久的任务结束时并在向人权委员会提交其最后报告时指出，尽管联合国和各国家间区域组织努力反对雇佣军活动并尽可能加以遏制，但这种活动仍然没有消失。一方面，阻碍各民族行使自决权的传统形式的雇佣军干预继续存在；另一方面，开始出现了一种变化的过程，雇佣军已经成为一种多功能和多用途的职业，被人招募、雇佣和训练以实施犯罪行为和侵犯人权。

64. 雇佣军活动违反了国际法，而且成为一种侵犯个人、人民和国家的各种基本权利的交易。不管方式如何，使用雇佣军和雇佣军活动都必须加以禁止。这种禁止必须包括对那些招募、雇佣、训练、资助和允许雇佣军组合、集结或转运的人进行有效的制裁。

65. 特别报告员在履行其任务过程中注意到，国际法律文书具有缺陷或有些空白使之无法得到执行。为此原因，特别报告员认为，有必要修正这一方面的国际立法，因此提出了一项新的更确切的雇佣军法律定义。[……]

67. 特别报告员建议，对于在国际市场上提供军事援助、咨询和保安服务的私营公司应加以制约，并置于国际监督之下。应该对它们提出警告，招募雇佣军即违反国际法。因此必须完善法律文书，以便对雇佣军代理人和招募和雇佣雇佣军的公司提起切实的起诉。如同经常一样，一个特别令人关注的问题是，这种公司的雇员犯下的罪行不得逍遥法外。

68. 鉴于一直有人利用雇佣军实施恐怖主义行为和展开各种犯罪活动，联合国各机构和区域组织中关于反对雇佣军的存在和使用的现有机制和程序必须予以加强。这种加强必须包括雇佣军和恐怖主义之间的联系、雇佣军参与有组织的犯罪和非法贩运等方面。

69. 保持并延长这项专题任务有利于和平、国际安全和对人权的尊重。特别报告员相信，今后这项任务将得到所有会员国的坚决支持并取得广泛的一致意见。

九、建议

70. 特别报告员建议人权委员会承认雇佣军活动的顽固不化而且正在扩大和蔓延，重申它坚决谴责使用、招募、资助、训练、集结和转运雇佣军。现在迫切需要制约私营的军事援助、咨询和保安公司并对这种公司的成员规定刑事责任。

71. 建议委员会重申它关注利用雇佣军侵犯人权和阻碍各民族行使自决权的行为。委员会应该重申这一问题明确无误地属于其职权范围。

72. 委员会应该再次吁请所有国家采取适当的措施并最大限度地警惕雇佣军活动构成的危险。

73. 特别报告员建议，如果委员会决定延长任期，就应该保留目前正在审议的问题，以便使目前未决的问题，例如关于一项新的雇佣军法律定义的建议和未成行的访问，可以成功地解决。

74. 委员会应该考虑让使用雇佣军问题特别报告员参加联合国各工作组和访问，特别是访问在其领土上出现雇佣军而遇到政治不稳定问题的国家。

75. 建议委员会再次吁请所有国家考虑是否有可能采取必要的步骤批准或加入1989 年《国际公约》。

76. 委员会应该支持关于向各国分发特别报告员拟定的关于一项雇佣军法律定义的新的建议，并建议各国加以研究并就此提出立场。

77. 《公约》缔约国和有兴趣了解特别报告员提出的雇佣军法律定义修正案的性质和范围的联合国其他会员国应该同特别报告员保持合作。新的特别报告员应该继续研究这一问题，以便加紧努力打击雇佣军活动。

讨 论

1. (1) 雇用兵现象会产生什么危险？对于民族自决权的行使会有什么危险？《联合国公约》、《第一附加议定书》第47条和联合国特别报告员是如何对付这些危险的？

   (2) 为什么雇佣兵定义下的人只能是外国人？为什么只能是基于追求利益？

   (3) 为什么特别报告员认为雇佣兵会比武装冲突中的其他参与人更多地实施战争罪和侵犯人权的行为？

2. (1) 是否可以想象符合《联合国公约》定义的雇佣兵为支持民族自决或“合法政府”而战？这样的雇佣兵在《第一附加议定书》第47条下的地位如何？在《联合国公约》下呢？联合国特别报告员对这样的雇佣兵持什么看法？特别报告员是否容忍那些为“合法政府”、“国家领土完整和国家领土的基础设施”、或“非法政府”而战的雇佣兵？

   (2) 《第一附加议定书》第 47 条是否禁止使用雇佣兵？成为雇佣兵是否违反第 47 条或国际人道法的其他规则？第 47 条对雇佣兵有何影响？第 47 条第 1 款明确申明，是否考虑了第 47 条第 2 款第 5 项？

3. (1) 你如何看待特别报告员所建议的《联合国公约》的修订条款（参见《报告》的第43段和第47段）？从国际人道法的角度，你如何看待？从与雇佣兵现象作斗争的角度呢？

   (2) 建议的新的第1条第2款和第3条处理的是“战时法”问题还是“诉诸战争权”问题？

   (3) 建议的第1条第2款是否（仅仅或同样）适用于武装冲突？如果是（正如第2项“冲突”一词和第3项“武装冲突”一词所示），当某人为第1项所提及的目标而战时，是否就可以剥夺其依据国际人道法可以得到的保护？

   (4) 依据国际人道法具有战斗员地位的人是否会因为建议的第3条所提及的部分或全部犯罪行为而遭到起诉？受到适用于非国际性武装冲突的国际人道法保护的个人是否会因为这些罪行而受到起诉？

4. (1) 那些被控为雇佣兵的人和那些在国际性武装冲突中落入敌人手中的人是否是国际人道法上的“受保护之人”？他们是受保护的平民还是战俘？是否“应当”考虑国际法规定的司法保障，或者说它们是否必须受到尊重？（比较（联合国公约）第11条）它们是否可以适用？（比较《日内瓦第三公约》第4条、第5条第2款和第82条至第108条，《日内瓦第四公约》第4条第1款和第4款以及第5条，《第一附加议定书》第47条。）

(2) 如果有人被定性为是雇佣兵，而且在国际性武装冲突中被敌国拘留，这些人是受保护的平民吗？红十字国际委员会是否有权探视他们？（比较《日内瓦第四公约》第4条第1款和第4款、第5条以及第143条，和《第一附加议定书》第47条。）

5. 《第一附加议定书》规定了雇佣兵的定义，这是否减少了适用这一条款的可能性，因为只有《第一附加议定书》的缔约国才受其约束？《第一附加议定书》第 47 条界定的雇佣兵在不是《第一附加议定书》缔约国的控制下具有什么地位？（比较《第三公约》和《第四公约》第 4 条。）

6. 非国际性武装冲突中是否存在雇佣兵的地位问题？把类似第47条这样的规则规定在适用于非国际性武装冲突的人道法，是否有用处？没有这样一项规则是否更加难以惩罚雇佣兵？

7. 某人属于《第一附加议定书》第47条规定的人员的可能性有多大？一国能否避免让那些为该国而战的人成为第47条所规定的人员？

8. (1) 如果在武装冲突中有雇佣兵参加，这是否将使该冲突变成雇佣兵的来源国与雇佣兵所要对抗的国家之间的国际性武装冲突？

(2) 要迅速制止雇佣兵这种做法，应该怎么办？禁止雇佣兵的行为是否不能以国家层面的禁止为基础，或者，不仅仅是在个人层面的禁止？为什么国际人道法对此没有规定？

9. 禁止雇佣兵这种做法是否意味着，由私人实现国家任务的趋势不可以涉足国家防务和安全领域？防务、安全和警察活动的私人化会存在什么风险？这些被私人化的活动怎样保障国际人道法和人权的价值？

文件13.《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武器的公约》，1993年1月13日，巴黎

[**资料来源：**《国际法律资料》，第32卷第3期，1993年，第800－873页； 可访问http://www.icrc.org/ihl]

序　言

本公约各缔约国，

决心采取行动以切实促进严格和有效国际监督下的全面彻底裁军，包括禁止和消除一切类型的大规模毁灭性武器，

希望为实现《联合国宪章》的宗旨和原则作出贡献，

回顾联合国大会曾再三谴责一切违反1925年6月17日于日内瓦签订的《关于禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和细菌作战方法的议定书》（1925年《日内瓦议定书》）的原则和目标的行为，

认识到本公约重申1925年《日内瓦议定书》和1972年4月10日于伦敦、莫斯科和华盛顿签订的《关于禁止发展、生产和储存细菌（生物）及毒素武器和销毁此种武器的公约》的原则和目标以及按该议定书和该公约承担的义务，

铭记《关于禁止发展、生产和储存细菌（生物）及毒素武器和销毁此种武器的公约》第九条所载的目标，

决心为了全人类，通过执行本公约的各项规定而彻底排除使用化学武器的可能性，从而决心为了全人类，通过执行本公约的各项规定而彻底排除使用化学武器的可能性，从而补充按1925年《日内瓦议定书》承担的义务，

认识到禁止使用除草剂作为一种作战方法的规定已体现在有关协定以及国际法的有关原则中，

认为化学领域的成就应完全用于造福人类，

希望促进化学品的自由贸易以及为本公约不加禁止的目的进行的化学活动方面的国际合作及科学和技术资料交换，以求增进所有缔约国的经济和技术发展，

深信彻底而有效地禁止发展、生产、获取、储存、保有、转让和使用化学武器及销毁此种武器是朝着实现这些共同目标迈出的必要步骤，

兹协议如下：

第一条　一般义务

1. 本公约各缔约国承诺，在任何情况下：
   (1) 不研制、生产、以其他方法取得、存储或保存有化学武器，或直接或间接向任何方转让化学武器；
   (2) 不使用化学武器；
   (3) 不从事使用化学武器的任何军事准备；
   (4) 不以任何形式帮助、鼓励或诱导任何方从事本约禁止缔约国从事的任何活动。
2. 各缔约国承诺根据本约规定销毁其拥有化学武器，或位于其管辖范围内或控制下的任何地方的化学武器。
3. 各缔约国承诺根据本约规定销毁其遗弃在另一缔约国领土上之全部化学武器。
4. 各缔约国承诺根据本约规定销毁其拥有的任何化学武器生产设备，或位于其管辖范围内或控制下的任何地方化学武器生产设备。
5. 各缔约国承诺不把防爆制剂用作战争手段。

第二条　定义和标准

为本公约的目的：

1. “化学武器”指符合下列单条或综合条件者：

(1) 毒素化学制品及其母体，但使用目的不在本约禁止之列，并且其类型和数量与该目的保持一致的情况除外；

(2) 使用时，通过释放(1)中所述毒素化学制品的毒性致死和致伤的特制弹药和装置；

(3) 与使用(2)中所及弹药和装置有直接相关用途的任何特制设备。

2. “毒素化学制品”指：

任何通过对生命过程的化学作用，可导致人或动物死亡，暂时丧失能力或永久伤害的化学制品。它包括所有下列化学制品不论其来源和生产方法如何，不论其是制作在设备、弹药中，还是其他方面。

(为执行本约之目的，已确认的毒素化学制品已在化学制品附件表中列出，用作核证方法。)

3. “母体”指：

无论采用什么生产方法，在生产毒素化学制品任一阶段起作用的任何化学反应物。它包括二种或多种成分化学制品系统中的关键成分。

(为执行本约之目的，已确认的化学制品母体已在化学制品附件表中列出，用作核证方法。)

4. “二种或多种成分化学制品系统中的关键成分”(下称“关键成分”)指：

对确定最终产品毒性起重要作用，并可与二种或多种成分化学制品系统中其他化学物质迅速反应的化学母体。

5. “旧化学武器”指：[……]

6. “遗弃的化学武器”指：[……]

7. “防爆制剂”指：

附件表中未列出的任何可迅速使人感觉烦躁或产生丧失体能作用，而在制剂暴露结束后在短时内作用消失的化学制品。

8. “化学武器生产设备”：

(1) 指1946年1月1日以来任一时间设计、建造或使用的任何设备及存放这些设备的建筑物：

① 设备运行时，作为物质流程所含生产阶段(“最后技术阶段”)的部分：

(甲) 化学制品附件中表1所列任一化学制品；或

(乙) 任何其他不能用于本约未禁之目的，但可用作化学武器目的，在某缔约国领土上或某缔约国管辖范围内或控制下的任何其他地方每年超过一吨的化学制品。或

② 用于装填化学武器，特别是用于向弹药、装置或大容量存储箱装填表1中所列之化学制品；将化学制品装填到构成复合组装弹药和装置之部分的容器中或装填到构成单一组装弹药和装置之部分的次一级化学弹药中，并将这些容器和次一级化学弹药装配到相应的弹药和装置上。

(2) 不指：

① 拥有低于一吨的(1)①中所定化学制品合成生产能力的任何设备；

② 作为生产本约未禁产品不可避免的副产品而生产出或生产(1)①中所定化学制品的任何设备，但其化学制品量不得超过总产品的百分之三，并且该设备要受执行和核实附件(下称〝核实附件〞)中宣言和检查的限制。或

③ 为了生产核实附件第四部分中所列的本约未禁的产品目的而生产表1中所列化学制品的小规模单个设备。

9. 〝本约未禁目的〞指：

(1) 工业，农业，研究，医学，药学或其他和平目的；

(2) 保护目的，即与预防毒素化学制品或化学武器直接有关的目的；

(3) 与使用化学武器无关和不靠用化学制品毒性作为战争方法的军事目的；

(4) 执行法律，包括用于国内防爆的目的。……

第三条 宣布

1. 每一缔约国应至迟于本公约对其生效后30天向本组织提交以下宣布，其中它应：

(1) 关于化学武器：

① 宣布它是否拥有或占有任何化学武器，或者在其管辖或控制下的任何地方是否有任何化学武器；

② 按照核查附件第四(A)部分第1至第3款的规定，列明其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的化学武器的确切地点、合计数量和详细的存货清单，[……]

③ 按照核查附件第四(A)部分第4款的规定，报告其领土上为另一国所拥有和占有的以及位于另一国管辖或控制下的任何地方的任何化学武器……

④ 按照核查附件第四(A)部分第5款的规定，宣布它自1946年1月1日以来是否直接或间接转让或接受过任何化学武器，[……]；

⑤ 按照核查附件第四(A)部分第6款的规定，提供其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的化学武器的总的销毁计划[……]；

(2) 关于老化学武器和遗留的化学武器：

① 按照核查附件第四(B)部分第3款的规定，宣布其领土上是否有老化学武器，并提供所有可以获得的资料；[……]

② 按照核查附件第四(B)部分第8款的规定，宣布其领土上是否有遗留的化学武器，并提供所有可以获得的资料；[……]

③ 按照核查附件第四(B)部分第10款的规定，宣布它是否在其他国家领土上遗留过化学武器，并提供所有可以获得的资料；[……]

(3) 关于化学武器生产设施：

① 宣布1946年1月1日以后的任何时间它是否拥有或占有或曾经拥有或占有或者在其管辖或控制下的任何地方是否有或曾经有任何化学武器生产设施；

② 按照核查附件第五部分第1款的规定，具体说明1946年1月1日以后的任何时间其所拥有或占有或曾经拥有或占有的或者位于或曾经位于其管辖或控制下的任何地方的任何化学武器生产设施的情况，但(3)目所指的设施不在此限；[……]

③ 按照核查附件第五部分第2款的规定，报告1946年1月1日以后的任何时间其领土上为另一国所拥有和占有或曾经拥有和占有的以及位于或曾经位于另一国管辖或控制下的任何地方的任何化学武器生产设施；[……]

④ 按照核查附件第五部分第3至第5款的规定，宣布它自1946年1月1日以来是否直接或间接转让或接受过任何化学武器生产设备，并具体说明转让或接受此种设备的情况；[……]

⑤ 提供其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的任何化学武器生产设施的总的销毁计划；[……]

⑥ 按照核查附件第五部分第1款(i)项的规定，具体说明为关闭其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的任何化学武器生产设施所将采取的行动；[……]

⑦ 按照核查附件第五部分第7款的规定，提供其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的任何化学武器生产设施暂时改装为化学武器销毁设施的总计划；[……]

(4) 关于其他设施：具体说明其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的自1946年1月1日以来主要为发展化学武器而设计、建造或使用的任何设施或机构的确切位置、性质和一般活动范围。除别的以外，此种宣布应包括实验室、试验评估场；

(5) 关于控暴剂：列明它为控暴目的保有的每一种化学品的化学名称、结构式和化学文摘社登记号，如果已给定此一号码。此一宣布应至迟于任何变更生效后30天予以修订。

2. 一缔约国可斟酌情况自行决定：本条的规定及核查附件第四部分的有关规定不应适用于1977年1月1日以前掩埋在其领土上而且仍然掩埋着的化学武器，或1985年1月1日以前倾弃在海中的化学武器。

第四条　化学武器

1. 一缔约国拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的所有化学武器均应适用本条的规定及其详细执行程序，但适用核查附件第四(B)部分的老化学武。

2. 用以执行本条的详细程序载于核查附件中。

3. 所有储存或销毁第1款所指化学武器的地点均应按照核查附件第四(A)部分的规定，置于通过现场视察和现场仪器监测进行的系统核查之下。

4. 每一缔约国应在根据第三条第1款(a)项提交宣布后，立即使第1款所指的化学武器能够接受察看，以便通过现场视察对此一宣布进行系统的核查。此后，每一缔约国不得移动任何此种化学武器，除非将其运往化学武器销毁设施。它应使此种化学武器能够接受察看，以便进行系统的现场核查。

5. 每一缔约国应使其所拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的任何化学武器销毁设施和这些设施的储存区能够接受察看，以便通过现场视察和现场仪器监测进行系统的核查。

6. 每一缔约国应按照核查附件的规定并按照议定的销毁速度和先后次序（下称“销毁顺序”），销毁第1款所指的所有化学武器。应至迟于本公约对其生效后2年开始销毁，并应至迟于本公约生效后10年完成销毁。但这不妨碍一缔约国以更快的速度销毁这些化学武器。[……]

16. 每一缔约国应承担其有义务销毁的化学武器的销毁费用。它还应承担对这些化学武器的储存和销毁进行核查的费用，除非执行理事会另有决定。如果执行理事会根据第13款决定限制本组织的核查措施，则本组织进行补充性核查和监测的费用应依照第八条第7款的规定，按联合国会费分摊比额表分摊。[……]

第五条　化学武器生产设施

1. 一缔约国拥有或占有的或者位于其管辖或控制下的任何地方的任何和所有化学武器生产设施均应适用本条的规定及其详细执行程序。

2. 用以执行本条的详细程序载于核查附件中。

3. 第1款所指的所有化学武器生产设施均应按照核查附件第五部分的规定，置于通过现场视察和现场仪器监测进行的系统核查之下。

4. 每一缔约国应立即停止第1款所指的化学武器生产设施的所有活动，但为关闭而需要进行的活动除外。

5. 任何缔约国都不得为化学武器生产目的或为本公约禁止的任何其他活动建造任何新的化学武器生产设施或改装任何现有的设施。

6. 每一缔约国应在根据第三条第1款(c)项提交宣布后，立即使第1款所指的化学武器生产设施能够接受察看，以便通过现场视察对此一宣布进行系统的核查。

7. 每一缔约国应：

   (1) 至迟于本公约对其生效后90天按照核查附件第五部分的规定关闭第1款所指的所有化学武器生产设施，并就此发出通知；而且

   (2) 在关闭后，为通过现场视察和现场仪器监测进行系统的核查而使第1款所指的化学武器生产设施能够接受察看，以确保设施一直关闭并随后销毁。

8. 每一缔约国应按照核查附件的规定并按照议定的销毁速度和先后次序（下称“销毁顺序”），销毁第1款所指的所有化学武器生产设施以及有关设施和设备。应至迟于本公约对其生效后1年开始销毁，并应至迟于本公约生效后10年完成销毁。但这不妨碍一缔约国以更快的速度销毁这些设施。

9. 每一缔约国应：

(1) 至迟于第1款所指的每一化学武器生产设施开始销毁前180天提交该设施的详细销毁计划；

(2) 每年至迟于每一年度销毁期结束后90天提交关于第1款所指的所有化学武器生产设施的销毁计划执行情况的宣布；并

(3) 至迟于销毁过程完成后30天核证第1款所指的所有化学武器生产设施均已销毁。[……]

14. 化学武器生产设施的改装应做到：改装后的设施不比任何其他用于与附表1所列化学品无关的工业、农业、研究、医疗、药物或其他和平目的的设施更能重新改装成化学武器生产设施。

15. 所有改装的设施均应按照核查附件第五部分D节的规定，置于通过现场视察和现场仪器监测进行的系统的核查之下。[……]

19. 每一缔约国应承担其有义务销毁的化学武器生产设施的销毁费用。它还应承担根据本条进行核查的费用，除非执行理事会另有决定。如果执行理事会根据第16款决定限制本组织的核查措施，则本组织进行补充性核查和监测的费用应依照第八条第7款的规定，按联合国会费分摊比额表分摊。

第六条　本约未禁止的活动

[……]

第七条　国家执行措施

一般承诺

1. 每一缔约国应按照其宪法程序采取必要措施履行其在本公约下承担的义务。特别是，它应：

(1) 禁止其领土上任何地方或国际法承认在其管辖下的任何其他地方的自然人和法人进行本公约禁止一缔约国进行的任何活动，包括针对此种活动制定刑事立法；

(2) 不准在其控制下的任何地方进行本公约禁止一缔约国进行的任何活动；并

(3) 依照国际法扩大其根据(a)项制定的刑事立法的范围，使此一立法适用于拥有其国籍的自然人在任何地方进行的本公约禁止一缔约国进行的任何活动。

2. 每一缔约国应同其他缔约国合作并提供适当形式的法律协助，以便利履行第1款下的义务。

3. 每一缔约国于履行其在本公约下承担的义务时，应最优先地确保人民安全和保护环境，并应在这方面酌情同其他国家进行合作。

缔约国与本组织的关系

4. 为履行其在本公约下的义务，每一缔约国应指定或设立一个国家主管部门，作为本国与本组织和其他缔约国进行有效联络的中心。每一缔约国应在本公约对其生效之时将其国家主管部门告知本组织。[……]

[……]

7. 每一缔约国承诺在本组织行使其所有职能时给予合作，特别是向技术秘书处提供协助。

第八条　组织

1.　一般规定

(1) 本公约各缔约国特此设立禁止化学武器组织，以实现本公约的宗旨和目标，确保本公约的各项规定、包括对本公约遵守情况进行国际核查的规定得到执行，并为各缔约国提供一个进行协商和合作的论坛。

(2) 本公约所有缔约国均应是本组织的成员。一缔约国不得被剥夺其在本组织中的会籍。

(3) 本组织的总部应设在荷兰王国海牙。……

2.　缔约国大会

[……]

3.　执行理事会

[……]

4.　技术秘书处

[……]

第九条　协商、合作和事实调查

[……]

2. 在不妨害任何缔约国请求进行质疑性视察的权利的前提下，只要有可能，各缔约国应首先尽一切努力，通过相互间交换情况和协商，澄清并解决任何可能对本公约的遵守产生疑问的问题，或对某一可能被认为不明确的有关问题产生关注的问题。一缔约国如接到另一缔约国请其澄清请求国认为引起此种疑问或关注的任何问题的请求，应尽快而且无论如何至迟于接到请求后10天向请求国提供足以解答所提疑问或关注的资料，并说明所提供的资料如何解决了问题。本公约的任何规定均不应影响任何两个或两个以上缔约国有权经相互同意而在它们之间安排视察或任何其他程序，以澄清和解决任何可能对遵约情况产生疑问或对某一可能被认为暧昧不明的有关问题产生关注的问题。此种安排不应影响任何缔约国在本公约其他条款下的权力和义务。[……]

请求澄清的程序：[……]

质疑性视察程序

8. 每一缔约国有权只为澄清和解决与本公约条款可能未得到遵守有关的任何问题而请求对位于任何其他缔约国领土上或其管辖或控制下的任何其他地方的任何设施或地点进行现场质疑性视察，并由总干事指派的一个视察组按照核查附件毫不迟延地在任何地方进行此一视察。[……]

15. 总干事应在视察组计划抵达入境点前至少12小时将视察请求转交被视察缔约国。

16. 在收到视察请求后，执行理事会应注意总干事就此一请求采取的行动，并应在视察程序进行的整个过程中随时审议有关的情况。但是，不应由于执行理事会进行审议而推迟视察的进行。

17. 执行理事会若认为此一视察请求毫无根据、滥用了权利或明显逾越了第8款所述的本公约范围，可至迟于收到视察请求后12小时以其所有成员的四分之三多数决定不进行质疑性视察。提出请求的缔约国和被视察缔约国均不得参与作出此一决定。如果执行理事会决定不进行质疑性视察，应停止做准备，不应就此一视察请求采取任何进一步行动，而且应将此一情况告知各有关缔约国。[……]

22. 执行理事会应在视察组的最后报告提交后立即按照执行理事会的权力和职能审查该报告，并处理下列任何关注：

    (1) 是否发生了任何未遵约的情事；

    (2) 此一请求是否未超出本公约的范围；而且

    (3) 请求质疑性视察的权利是否受到了滥用。

23. 执行理事会若根据其权力和职能断定可能有必要就第22款采取进一步的行动，则应采取适当措施纠正此一情况和确保本公约得到遵守，包括向大会提出具体建议。在发生滥用的情况下，执行理事会应审查提出请求的缔约国是否应负担质疑性视察的任何有关费用。[……]

第十条　援助和化学武器防护

[……]

第十一条　经济和技术发展

[……]

第十二条　包括制裁在内的纠正境况和确保遵守的措施

1. 缔约国会议应采取第2、3和4款所述必要措施确保对本约的遵守和违反本约规定的境况的纠正和补救。在考虑执行本款的行动时，会议应重视执行委员会提供的有关问题的全部信息和建议。

2. 在执行委员会要求某缔约国采取措施纠正不守约境况，而其不在规定时间内满足这种要求情况时，会议可以，特别是根据执行委员会建议，限制或暂停本约赋予的权利和特权，直到其采取必要行动履行本约规定之义务。

3. 在对本约目标和宗旨的严重损害源于本约，特别是第一条所禁活动的情况下，会议可建议各缔约国采取集体措施以遵奉国际法。
4. 在特别严重情况下，会议应促使联合国大会和联合国安理会注意该问题，包括有关的信息和结论。

第十三条　与其他国际协议的关系

本约任何条款都不应解释为可在某方面限制或减少1925年6月17日日内瓦签署的禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和细菌作战方法的议定书和1972年4月10日在伦敦、莫斯科和华盛顿签署的禁止细菌(生物)及毒素武器的发展、生产及储存以及销毁这类武器公约要求缔约国家承担的义务。

第十四条　期限和退约

[……]

第十五条　修正

[……]

第十六条　期限和退出

1. 本公约应无限期有效。
2. 每一缔约国在行使其国家主权时若断定与本公约主题有关的非常事件已危及其本国的最高利益，应有权退出本公约。退出应提前90天通知所有其他缔约国、执行理事会、保存人和联合国安全理事会。此种通知书中应对该国认为已危及其最高利益的非常事件加以说明。
3. 一缔约国退出本公约不应在任何意义上影响各国继续履行其在任何有关国际法规则、特别是1925年《日内瓦议定书》下所承担义务的责任。

第十七条　附件的地位

本约附件为本约的构成部分。提及本约也包括其附件。[……]

第二十一条　条约生效

1. 本约在存放第65份批准书之日起180天后生效；但决不早于开放签署后两年。[……]

第二十二条　保留条件

本约不受保留条件限制。本约附件也不受与本约目标和宗旨不相符的保留条件的限制[……]

案例14. 关于联合国人员安全问题的公约

案 例

[**资料来源：**联合国文件，第49/59号决议附件(1994年12月9日)]

联合国人员和有关人员安全公约

本公约缔约国，

深为关切蓄意攻击联合国人员和有关人员而造成伤亡的数目日益增加，

认为无论何人攻击或以其他方式虐待以联合国名义行事的人员都是无理和不可容忍的行为，[……]

认识到如果在东道国的同意和合作下进行联合国行动，则其有效性和安全性会得到加强，[……]

兹协议如下：

第1条　定义

为本公约目的：

1. “联合国人员”指：
   (1) 由联合国秘书长聘用或部署、担任联合国行动的军事、警察或文职部门的成员的人；
   (2) 由联合国或其专门机构或国际原子能机构派遣、在进行联合国行动的地区具有正式身份的其他官员和专家；
2. “有关人员”指进行活动以协助完成联合国行动的任务的下列人员：
   (1) 由一国政府或政府间组织根据同联合国主管机关的协议派遣的人；
   (2) 由联合国秘书长或专门机构或国际原子能机构聘用的人；
   (3) 由人道主义非政府组织或机构根据同联合国秘书长或专门机构或国际原子能组织的协议所部署的人；
3. “联合国行动”指联合国主管机关根据《联合国宪章》设立、并在联合国的权力和控制之下进行的行动，但须：
   (1) 该行动是以维持或恢复国际和平与安全为目的；或
   (2) 为本公约目的，安全理事会或大会宣布参加行动人员的安全面临特殊危险；
4. “东道国”指联合国行动进行的国家；[……]

第2条　适用范围

1. 本公约适用于第1条所确定的联合国人员和有关人员及联合国行动。
2. 本公约不适用于经安全理事会根据《联合国宪章》第七章授权作为执行行动、有任何参与人员作为与有组织的武装部队作战的战斗人员、并适用国际武装冲突法的联合国行动。[……]

第6条　尊重法律和规章

1. 在不妨碍其可能享有的特权和豁免或其职务规定的情况下，联合国人员和有关人员应：
   (a) 尊重东道国和过境国的法律和规章；
   (b) 避免从事与其职务的公正性和国际性不相容的任何行动或活动。
2. 联合国秘书长应采取一切适当措施确保遵守这些义务。

第7条　确保联合国人员和有关人员的安全和保障的义务

1. 联合国人员和有关人员、其装备和驻地不得成为攻击目标或阻止他们履行其任务的任何行动目标。
2. 缔约国应采取一切适当措施，确保联合国人员和有关人员的安全和保障。缔约国尤其应采取一切适当步骤，保护在其境内部署的联合国人员和有关人员，使其免受第9条所列罪行的危害。
3. 在执行本公约中，缔约国应同联合国，并酌情同其他缔约国进行合作。当东道国本身无法采取所需措施时，尤其应当如此。

第8条　释放或交还被捕或被扣的联合国人员和有关人员的义务

除非在可适用的部队地位协定中另有规定，如果联合国人员和有关人员在履行职务时被捕或被扣，而其身份已被证实，不应对其进行询问，而应立即将其释放或交还给联合国或其他有关当局。在释放前，应遵照普遍公认的人权标准和1949年各项《日内瓦公约》的原则和精神对待这些人员。

第9条　危害联合国人员和有关人员的罪行

1. 各缔约国应将蓄意犯下的下列行为定为其国内法上的犯罪行为；
   (1) 对任何联合国人员或有关人员进行谋杀、绑架或其他侵害其人身自由或自由的行为；
   (2) 对任何联合国人员或有关人员的公用驻地、私人寓所或交通工具进行暴力攻击因而可能危及其人身或自由的行为；
   (3) 威胁进行任何这类攻击，其目的是强迫某自然人或法人从事或不从事某种行为；
   (4) 企图进行任何这类攻击；
   (5) 构成同谋参与任何这类攻击、或企图进行这类攻击、或策划或指挥他人进行这类攻击的行为。

2. 各缔约国应按照第1款所列举的罪行的严重性，对各罪行处以适当的惩罚。

第10条　管辖权的确定

1. 各缔约国应采取必要措施，以在下列情况下，确定其对第9条所列举的罪行的管辖权；[……]

第13条　确保进行起诉或印度的措施

1. 如情况需要时，嫌疑犯所在地的缔约国应根据本国法律采取适当措施，确保该犯留在其境内，以便对其进行起诉或引渡。[……]

第14条　对嫌疑犯的起诉

[……]

第15条　嫌疑犯的引渡

[……]

第16条　在刑事方面的互相协助

[……]

第17条　公平待遇

1. 任何人因第9条所列举的任何罪行而受到调查或被提起诉讼时，应在调查或诉讼的各个阶段中保障其受到公平待遇，受到公平审判，各项权利受到充分保护。
2. 任何嫌疑犯均有权：
   (1) 立即与其国籍国、或有权保护其权利的国家、或该嫌疑犯为无国籍人士则经其请求意愿保护其权利的国家的距离最近的适当代表取得联系；
   (2) 由该国或其他国家的代表前往探视。[……]

第19条　传播

各缔约国承诺尽可能广泛传播本公约，特别是将本公约及国际人道主义法的有关规定的学习纳入其军事教学课程之中。

第20条　保留条款

本公约中的任何规定不得影响：

(1) 国际人道主义法和国际文书所载普遍公认的人权标准对于保护联合国行动以及联合国人员和有关人员的适用性，或这些人员尊重有关法律和标准的责任；

(2) 各国符合《联合国宪章》的关于同意人员进入本国国境的权利和义务；

(3) 联合国人员和有关人员按照联合国行动的权限执行任务的义务；

(4) 自愿派遣人员参加联合国行动的国家将其人员撤出该项行动的权利；

(5) 各国自愿派遣参加联合国行动的人员因维持和平工作而死亡、残废、受伤或生病时应领取适当赔偿的权利。

第21条 自卫权利

本公约中的任何规定不得解释为减损实行自卫的权利。[……]

讨 论

1. 本公约是一份国际人道法文件？还是一项诉诸战争权的条约？抑或是一份国际刑法文件？

2. 本公约在什么情况下适用？国际人道法在什么时候适用？两者可以共同适用吗？本公约和国际人道法在什么事项上是互相冲突的？

3. 本公约第2条第2款是否意味着只要联合国的行动是依据《联合国宪章》第七章并且与有组织的武装部队作战（并且注意在这种情况下适用于国际性武装冲突的国际人道法就适用），本公约就不适用？还是说，本公约仅在适用于国际性武装冲突的国际人道法适用的情况下才不适用（因为联合国部队在与一国发生国际性武装冲突）？

4. (1) 国际人道法在什么情形下适用于联合国部队？适用于什么类型的联合国部队？

   (2) 联合国是（日内瓦）公约及其议定书的缔约方吗？可以设想联合国成为（日内瓦）公约共同第2条意义上的国际性武装冲突的一方吗？

   (3) 国际人道法的哪些规则是联合国这样一个没有立法机关、没有领土的非国家实体确定不需要遵守的规则？

   (4) 有人认为，国际人道法不能正式适用于联合国的行动，因为这些行动不是平等参与方之间的武装冲突，而是经代表国际合法性的安全理事会授权的国际社会的执法行动，其目的不是为了发动战争而是为了执行和平。你如何看待这种观点？

   (5) 在实践中有这样一种观点，认为联合国部队没有办法遵守国际人道法，因为比如，他们配备的医务人员的数量仅限于照顾联合国部队人员，不可能收集与照顾在行动地区内发现的其他武装部队的伤病员（而依据《第一公约》第3条第2款和第12款[原文有误，应该是第12条，而不是第12款——译者注]，他们应当那样做）。你如何认为呢？

   (6) 为了适用国际人道法，可不可以说联合国部队派遣国（这些国家也是《公约》的缔约国）的部队，因此任何敌对行动都可以被看作是那些国家与对方部队的国家之间的武装冲突吗？

   (7) 国际人道法在什么程度上适用于联合国部队？适用于国际性武装冲突的国际人道法什么时候适用于联合国部队？适用于非国际性武装冲突的国际人道法什么时候适用联合国部队？

(8) 你能设想为什么联合国及其会员国不想承认在国际人道法对联合国部队在法律上具有可适用性，也不愿意明确指出它们已承认的国际人道法的哪些“原则和精神”（比较第8条）适用于联合国部队？

5. (1) 在与一国武装力量的敌对行动中被俘的联合国军事人员是否享有战俘待遇？在与一国的敌对行动中被联合国部队俘获的该国武装部队的成员是否享有战俘待遇？是否能理解这两个问题的答案有什么不同？(比较《第三公约》第2条和第4条)。

(2) 本公约的哪些条款与《日内瓦第三公约》关于战俘待遇规定不符？为什么本公约第8条提及《日内瓦公约》的原则和精神，而不提那些公约本身？

(3) 如果你是一名在部署了联合国行动的地区内的联合国部队军事人员，在与一国武装力量的敌对行动中被俘，你愿意享受《日内瓦第三公约》中规定的战俘的待遇还是愿意受到本公约的保护？从你所受到的待遇、遣返和你的身份地位受到敌人的承认与尊重的角度而言，这两种选择各有什么利弊？

6. (1) 本公约第9条提及的犯罪是否是严重破坏国际人道法的罪行？这些罪行是否总是违反国际人道法？（比较《日内瓦第三公约》第2条、第4条、第21条、第118条和第130条，《日内瓦第四公约》第2条、第4条、第42条和第147条，以及《第一附加议定书》第85条第3款第1项和第5项以及该条第4款第2项。）

(2) 对那些依据当局的命令、攻击了联合国武装部队的一国武装部队成员，仅因为其攻击行为本身而对其进行惩罚，这是否与国际人道法相符？此类攻击行为是否是本公约第9条的行为？(比较《《第一附加议定书》》序言第5段和第43条第2款。）

(3) 对于联合国部队旨在回应对安全区的轰击而使用武力时，士兵对此进行武力抵抗的行为，是否构成本公约第9条意义上的罪行？对此类罪行进行惩治是否符合国际人道法？（比较《第一附加议定书》序言第5段和第43条第2款。）

7. 本公约是否将红十字国际委员会的代表作为有关人员进行保护？

8. 本公约规定了什么样的实施机制？

案例15 国际刑事法院

[还可以参见：**案例138**，联合国达尔富尔调查委员会的报告，[比较：B，第1593 (2005) 号决议]，第1456页]

案 例

(一)《规约》

[**资料来源：**1998年7月17日第A/CONF.183/9号决议，重印于《国际法律资料》，第37卷，1998年，第1002－1069页，可访问 http://www.icrc.org]

国际刑事法院罗马规约

[1998年7月17日联合国设立国际刑事法院全权代表外交会议通过]

[经1998年11月10日、1999年7月12日、1999年11月30日、2000年5月8日、2001年1月17日和2002年1月16日议事录修正]

序 言

[……]意识到各国人民唇齿相依，休戚与共，他们的文化拼合组成人类共同财产，但是担心这种并不牢固的拼合随时可能分裂瓦解，

注意到在本世纪，难以想象的暴行残害了无数儿童、妇女和男子的生命，使全人类的良知深受震动，

认识到这种严重犯罪危及世界的和平、安全与福祉，

申明对于整个国际社会关注的最严重犯罪，绝不能听之任之不予处罚，为有效惩治罪犯，必须通过国家一级采取措施并加强国际合作，

决心使上述犯罪的罪犯不再逍遥法外，从而有助于预防这种犯罪，

忆及各国有义务对犯有国际罪行的人行使刑事管辖权，

重申《联合国宪章》的宗旨及原则，特别是各国不得以武力相威胁或使用武力，或以与联合国宗旨不符的任何其他方法，侵犯任何国家的领土完整或政治独立，

强调本规约的任何规定不得解释为允许任何缔约国插手他国内政中的武装冲突，

决心为此目的并为了今世后代设立了一个独立的常设国际刑事法院，与联合国系统建立关系，对整个国际社会关注的最严重犯罪具有管辖权，

强调跟据本规约设立的国际刑事法院对国内刑事管辖权起补充作用，

决心保证永远尊重国际正义的执行，

议定如下：

第一编　法院的设立

第一条　法院

兹设立国际刑事法院（“本法院”）。本法院为常设机构，有权就本规约所提到的、受到国际关注的最严重犯罪对个人行使其管辖权，并对国家刑事管辖权起补充作用。本法院的管辖权和运作由本规约的条款加以规定。

第二条　法院与联合国的关系

本法院应当以本规约缔约国大会批准后，由院长代表本法院缔结的协定与联合国建立关系。[……]

第二编　管辖权、可受理性和适用的法律

第五条　法院管辖权内的犯罪

(一) 本法院的管辖权限于整个国际社会关注的最严重犯罪。本法院根据本规约，对下列犯罪具有管辖权：

1. 灭绝种族罪；
2. 危害人类罪；
3. 战争罪；
4. 侵略罪。[……]

第六条　灭绝种族罪

为了本规约的目的，“灭绝种族罪”是指蓄意全部或局部消灭某一民族、族裔、种族或宗教团体而实施的下列任何一种行为：

1. 杀害该团体的成员；
2. 致使该团体的成员在身体上或精神上遭受严重伤害；
3. 故意使该团体处于某种生活状况下，毁灭其全部或局部的生命；
4. 强制实行办法，意图防止该团体内的生育；
5. 强迫转移该团体的儿童至另一团体。

第七条　危害人类罪

(一) 为了本规约的目的，“危害人类罪”是指在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施的下列任何一种行为：

1. 谋杀；
2. 灭绝；
3. 奴役；
4. 驱逐出境或强行迁移人口；
5. 违反国际法基本规则，监禁或以其他方式严重剥夺人身自由；
6. 酷刑；
7. 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育或严重程度相当的任何其他形式的性暴力；
8. 基于政治、种族、民族、族裔、文化、宗教、第三款所界定的性别，或根据公认为国际法不容的其他理由，对任何可以识别的团体或集体进行迫害，而且与任何一种本款提及的行为或任何一种本法院管辖权内的犯罪结合发生；
9. 强迫人员失踪；
10. 种族隔离罪；
11. 故意造成重大痛苦，或对人体或身心健康造成严重伤害的其他性质相同的不人道行为。

(二) 为了第一款的目的：

1. “针对佳何平民人口进行的攻击”是指根据国家或组织攻击平民人口的政策，或为了推行这种政策，针对任何平民人口多次实施第一款所述行为的行为过程；
2. “灭绝”包括故意施加某种生活状况，如断绝粮食和药品来源，目的是毁灭部分的人口；
3. “奴役”是指对一人行使附属于所有权的任何或一切权力，包括在贩卖人口，特别是贩卖妇女和儿童的过程中行使这种权力；
4. “驱逐出境或强行迁移人口”是指在缺乏国际法容许的理由的情况下以驱逐或其他胁迫行为，强迫有关的人迁离其合法留在的地区；
5. “酷刑”是指故意致使在被告人羁押或控制下的人的身体或精神遭受重大痛苦，但酷刑不应包括纯因合法制裁而引起的，或这种制裁所固有或附带的痛苦；
6. “强迫怀孕”是指以影响任何人口的族裔构成的目的，或以进行其他严重违反国际法的行为的目的，非法禁闭被强迫怀孕的妇女。本定义不得以任何方式解释为影响国内关于妊娠的法律；
7. “迫害”是指违反国际法规定，针对某一团体或集体的特性，故意和严重地剥夺基本权利；

8. “种族隔离罪”是指一个种族团体对任何其他一个或多个种族团体，在一个有计划地实行压迫和统治的体制化制度下，实施性质与第一款所述行为相同的不人道行为，目的是维持该制度的存在；

9. “强迫人员失踪”是指国家或政治组织直接地，或在其同意、支持或默许下，逮捕、羁押或绑架人员，继而拒绝承认这种剥夺自由的行为，或拒绝透露有关人员的命运或下落，目的是将其长期置于法律保护之外。

(三) 为了本规约的目的，“性别”一词应被理解为是指社会上的男女两性。“性别”一词仅反映上述意思。

第八条　战争罪

(一) 本法院对战争罪具有管辖权，特别是对于作为一项计划或政策的一部分所实施的行为，或作为在大规模实施这些犯罪中所实施的行为。

(二) 为了本规约的目的，“战争罪”是指：

1. 严重破坏1949年8月12日《日内瓦公约》的行为，即对有关的《日内瓦公约》规定保护的人或财产实施下列任何一种行为：

(1) 故意杀害；

(2) 酷刑或不人道待遇，包括生物学实验；

(3) 故意使身体或健康遭受重大痛苦或严重伤害；

(4) 无军事上的必要，非法和恣意地广泛破坏和侵占财产；

(5) 强迫战俘或其他被保护人在敌国部队中服役；

(6) 故意剥夺战俘或其他被保护人应享的公允及合法审判的权利；

(7) 非法驱逐出境或迁移或非法禁闭；

(8) 劫持人质。

2. 严重违反国际法既定范围内适用于国际武装冲突的法规和惯例的其他行为，即下列任何一种行为：

(1) 故意指令攻击平民人口本身或未直接参加敌对行动的个别平民；

(2) 故意指令攻击民用物体，即非军事目标的物体；

(3) 故意指令攻击依照《联合国宪章》执行的人道主义援助或维持和平行动的所涉人员、设施、物资、单位或车辆，如果这些人员和物体有权得到武装冲突国际法规给予平民和民用物体的保护；

(4) 故意发动攻击，明知这种攻击将附带造成平民伤亡或破坏民用物体或致使自然环境遭受广泛、长期和严重的破坏，其程度与预期得到的具体和直接的整体军事利益相比显然是过分的；

(5) 以任何手段攻击或轰击非军事目标的不设防城镇、村庄、住所或建筑物；

(6) 杀、伤已经放下武器或丧失自卫能力并已无条件投降的战斗员；

(7) 不当使用休战旗、敌方或联合国旗帜或军事标志和制服，以及《日内瓦公约》所订特殊标志，致使人员死亡或重伤；

(8) 占领国将部分本国平民人口间接或直接迁移到其占领的领土，或将被占领领土的全部或部分人口驱逐或迁移到被占领领土内或外的地方；

(9) 故意指令攻击专用于宗教、教育、艺术、科学或慈善事业的建筑物、历史纪念物、医院和伤病人员收容所，除非这些地方是军事目标；

(10) 致使在敌方权力下的人员肢体遭受残伤，或对其进行任何种类的医学或科学实验，而这些实验既不具有医学、牙医学或住院治疗有关人员的理由，也不是为了该人员的利益而进行的，并且导致这些人员死亡或严重危及其健康；

(11) 以背信弃义的方式杀、伤属于敌国或敌军的人员；

(12) 宣告决不纳降；

(13) 摧毁或没收敌方财产，除非是基于战争的必要；

(14) 宣布取消、停止敌方国民的权利和诉讼权，或在法院中不予执行；

(15) 强迫敌方国民参加反对他们本国的作战行动，即使这些人在战争开始前，已为该交战国服役；

(16) 抢劫即使是突击攻下的城镇或地方；

(17) 使用毒物或有毒武器；

(18) 使用窒息性、有毒或其他气体，以及所有类似的液体、物质或器件；

(19) 使用在人体内易于膨胀或变扁的子弹，如外壳坚硬而不完全包裹弹芯或外壳经切穿的子弹；

(20) 违反武装冲突国际法规，使用具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质，或基本上为滥杀滥伤的武器、射弹、装备和作战方法，但这些武器、射弹、装备和作战方法应当已被全面禁止，并已依照第一百二十一条和第一百二十三条的有关规定以一项修正案的形式列入本规约的一项附件内；

(21) 损害个人尊严，特别是侮辱性和有辱人格的待遇；

(22) 强奸、性奴役、强迫卖淫、第七条第二款第6项所界定的强迫怀孕、强迫绝育或构成严重破坏《日内瓦公约》的任何其他形式的性暴力；

(23) 将平民或其他被保护人置于某些地点、地区或军事部队，利用其存在使该地点、地区或军事部队免受军事攻击；

(24) 故意指令攻击依照国际法使用《日内瓦公约》所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员；

(25) 故意以断绝平民粮食作为战争方法，使平民无法取得其生存所必需的物品，包括故意阻碍根据《日内瓦公约》规定提供救济物品；

(26) 征募不满十五岁的儿童加入国家武装部队，或利用他们积极参与敌对行动。

3. 在非国际性武装冲突中，严重违反1949年8月12日四项《日内瓦公约》共同第3条的行为，即对不实际参加敌对行动的人，包括已经放下武器的武装部队人员，及因病、伤、拘留或任何其他原因而失去战斗力的人员，实施下列任何一种行为：

   (1) 对生命与人身施以暴力，特别是各种谋杀、残伤肢体、虐待及酷刑；

   (2) 损害个人尊严，特别是侮辱性和有辱人格的待遇；

   (3) 劫持人质；

   (4) 未经具有公认为必需的司法保障的正规组织的法庭宣判，径行判罪和处决。

4. 第二款第3项适用于非国际性武装冲突，因此不适用于内部动乱和紧张局势如暴动、孤立和零星的暴力行为或其他性质相同的行为。

5. 严重违反国际法既定范围内适用于非国际性武装冲突的法规和惯例的其他行为，即下列任何一种行为：

   (1) 故意指令攻击平民人口本身或未直接参加敌对行动的个别平民；

   (2) 故意指令攻击按照国际法使用《日内瓦公约》所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员；

   (3) 故意指令攻击依照《联合国宪章》执行的人道主义援助或维持和平行动的所涉人员、设施、物资、单位或车辆，如果这些人员和物体有权得到武装冲突法规给予平民和民用物体的保护；

   (4) 故意指令攻击专用于宗教、教育、艺术、科学或慈善事业的建筑物、历史纪念物、医院和伤病人员收容所，除非这些地方是军事目标；

   (5) 抢劫即使是突击攻下的城镇或地方；

   (6) 强奸、性奴役、强迫卖淫、第七条第二款第6项所界定的强迫怀孕、强迫绝育以及构成严重违反四项《日内瓦公约》共同第3条的任何 其他形式的性暴力；

   (7) 征募不满十五岁的儿童加入武装部队或集团，或利用他们积极参加敌对行动；

   (8) 基于与冲突有关的理由下令平民人口迁移，但因所涉平民的安全或因迫切的军事理由而有需要的除外；

   (9) 以背信弃义的方式杀、伤属敌对方战斗员；

   (10) 宣告决不纳降；

   (11) 致使在冲突另一方权力下的人员肢体遭受残伤，或对其进行任何种类的医学或科学实验，而这些实验既不具有医学、牙医学或住院治疗有关人员的理由，也不是为了该人员的利益而进行的，并且导致这些人员死亡或严重危及其健康；

   (12) 摧毁或没收敌对方的财产，除非是基于冲突的必要；

6. 第二款第5项适用于非国际性武装冲突，因此不适用于内部动乱和紧张局势，如暴动、孤立和零星的暴力行为或其他性质相同的行为。该项规定适用于在一国境内发生的武装冲突，如果政府当局与有组织武装集团之间，或这种集团互相之间长期进行武装冲突。

(三) 第二款第3项和第4项的任何规定，均不影响一国政府以一切合法手段维持或恢复国内法和秩序，或保卫国家统一和领土完整的责任。

第九条　犯罪要件

[2000年11月1日，公布了关于《犯罪要件》的最终草案，PNICC/2000/1/Add.2，可访问：http://www.un.org/law/icc/index.html]

(一) 本法院在解释和适用第六条、第七条和第八条时，应由《犯罪要件》辅助《犯罪要件》应由缔约国大会成员三分之二多数通过。

(二) 下列各方可以对《犯罪要件》提出修正案：

1. 任何缔约国；
2. 以绝对多数行事的法官；
3. 检察官；

修正案应由缔约国大会成员三分之二多数通过。

(三) 《犯罪要件》及其修正应符合本规约。

第十条

除为了本规约的目的以外，本编的任何规定不得解释为限制或损害现有或发展中的国际法规则。

第十一条　属时管辖权

(一) 本法院仅对在规约生效后实施的犯罪具有管辖权，

(二) 对于在本规约生效后成为缔约国的国家，本法院只能对在本规约对该国生效后实施的犯罪行使管辖权，除非该国已根据第十二条第三款提交声明。

第十二条　行使管辖权的先决条件

(一) 一国成为本规约缔约固，即接受本法院对第五条所述犯罪的管辖权。

(二) 对于第十三条第1项或第3项的情况，如果下列一个或多个国家是本规约缔约国或依照第三款接受了本法院管辖权，本法院即可以行使管辖权：

1. 有关行为在其境内发生的国家；如果犯罪发生在船舶或飞行器上，该船舶或飞行器的注册国；
2. 犯罪被告人的国籍固。

(三) 如果根据第二款的规定，需要得到一个非本规约缔约国的国家接受本法院的管辖权，该国可以向书记官长提交声明，接受本法院对有关犯罪行使管辖权。该接受国应依照本规约第九编规定，不拖延并无例外地与本法院合作。

第十三条　行使管辖权

在下列情况下，本法院可以依照本规约的规定，就第五条所述犯罪行使管辖权：

1. 缔约国依照第十四条规定，向检察官提交显示一项或多项犯罪已经发生的情势；
2. 安全理事会根据《联合国宪章》第七章行事，向检察官提交显示一项或多项犯罪已经发生的情势；或
3. 检察官依照第十五条开始调查一项犯罪。

第十四条　缔约国提交情势

(一) 缔约国可以向检察官提交显示一项或多项本法院管辖权内的犯罪已经发生的情势，请检察官调查该情势，以便确定是否应指控某个人或某些人实施了这些犯罪。

(二) 提交情势时，应尽可能具体说明相关情节，并附上提交情势的国家所掌握的任何辅助文件。

第十五条　检察官

(一) 检察官可以自行根据有关本法院管辖权内的犯罪的资料开始调查；

(二) 检察官应分析所收到的资料的严肃性。为此目的，检察官可以要求国家、联合国机构、政府间组织或非政府组织，或检察官认为适当的其他可靠来源提供进一步资料，并可以在本法院所在地接受书面或口头证言。

(三) 检察官如果认为有合理根据进行调查，应请求预审分庭授权调查，并附上收集到的任何辅助材料。被害人可以依照《程序和证据规则》向预审分庭作出陈述。

(四) 预审分庭在审查请求及辅助材料后，如果认为有合理根据进行调查，并认为案件显然属于本法院管辖权内的案件，应授权开始调查。这并不妨碍本法院其后就案件的管辖权和可受理性问题作出断定。

(五) 预审分庭拒绝授权调查，并不排除检察官以后根据新的事实或证据就同一情势再次提出请求。

(六) 检察官在进行了第一款和第二款所述的初步审查后，如果认为所提供的资料不构成进行调查的合理根据，即应通知提供资料的人。这并不排除检察官审查根据新的事实或证据；就同一情势提交的进一步资料。

第十六条　推迟调查或起诉

如果安全理事会根据《联合国宪章》第七章通过决议，向本法院提出要求，在其后十二个月内，本法院不得根据本规约开始或进行调查或起诉，安全理事会可以根据 同样条件延长该项请求。

第十七条　可受理性问题

(一) 考虑到序言第十段及第一条，在下列情况下，本法院应断定案件不可受理：

1. 对案件具有管辖权的国家正在对该案件进行调查或起诉，除非该国不愿意或不能够切实进行调查或起诉；
2. 对案件具有管辖权的国家已经对该案进行调查，而且该国已决定不对有关的人进行起诉，除非作出这项决定是由于该国不愿意或不能够切实进行起诉；
3. 有关的人已经由于作为控告理由的行为受到审判，根据第二十条第三款，本法院不得进行审判；
4. 案件缺乏足够的严重程度，本法院无采取进一步行动的充分理由。

(二) 为了确定某一案件中是否有不愿意的问题，本法院应根据国际法承认的正当程序原则，酌情考虑是否存在下列一种或多种情况：

1. 已经或正在进行的诉讼程序，或一国所作出的决定，是为了包庇有关的人，使其免负第五条所述的本法院管辖权内的犯罪的刑事责任；
2. 诉讼程序发生不当延误，而根据实际情况，这种延误不符合将有关的人绳之以法的目的；
3. 已经或正在进行的诉讼程序，没有以独立或公正的方式进行，而根据实际情况，采用的方式不符合将有关的人绳之以法的目的。

(三) 为了确定某一案件中是否有不能够的问题，本法院应考虑，一国是否由于本国司法系统完全瓦解，或实际上瓦解或者并不存在，因而无法拘捕被告人或取得必要的证据和证言，或在其他方面不能进行本国的诉讼程序。

第十八条　关于可受理性的初步裁定

(一) 在一项情势已依照第十三条第1项提交本法院，而且检察官认为有合理根据开始调查时，或在检察官根据第十三条第3项和第十五条开始调查时，检察官应通报所有缔约固，及通报根据所得到的资料考虑，通常对有关犯罪行使管辖权的国家。检察官可以在保密的基础上通报上述国家。如果检察官认为有必要保护个人、防止毁灭证据或防止潜逃，可以限制向国家提供的资料的范围。

(二) 在收到上述通报一个月内，有关国家可以通知本法院，对于可能构成第五条所述犯罪，而且与国家通报所提供的资料有关的犯罪行为，该国正在或已经对本国国民或在其管辖权内的其他人进行调查根据该国的要求，检察官应等候该国对有关的人的调查，除非预审分庭根据检察官的申请，决定授权进行调查。

(三) 检察官等候一国调查的决定，在决定等候之日起六个月后，或在由于该国不愿意或不能够切实进行调查，情况发生重大变化的任何时候，可以由检察官复议。

(四) 对预审分庭作出的裁定，有关国家或检察官可以根据第八十二条第二款向上诉分庭提出上诉。上诉得予从速审理。

(五) 如果检察官根据第二款等候调查，检察官可以要求有关国家定期向检察官通报其调查的进展和其后的任何起诉。缔约国应无不当拖延地对这方面的要求作出答复。

(六) 在预审分庭作出裁定以前，或在检察官根据本条等候调查后的任何时间，如果出现取得重要证据的独特机会，或者面对证据日后极可能无法获得的情况，检察官可以请预审分庭作为例外，授权采取必要调查步骤，保全这种证据。

(七) 质疑预审分庭根据本条作出的裁定的国家，可以根据第十九条，以掌握进一步的重要事实或情况发生重大变化的理由，对案件的可受理性提出质疑。

第十九条　质疑法院的管辖权或案件的可受理性

(一) 本法院应确定对收到的任何案件具有管辖权。本法院可以依照第十七条，自行断定案件的可受理性。

(二) 下列各方可以根据第十七条所述理由，对案件的可受理性提出质疑，也可以对本法院的管辖权提出质疑：

1. 被告人或根据第五十八条已对其发出逮捕证或出庭传票的人；
2. 对案件具有管辖权的国家，以正在或已经调查或起诉该案件为理由提出质疑；或
3. 根据第十二条需要其接受本法院管辖权的国家。

(三) 检察官可以请本法院就管辖权或可受理性问题作出裁定。在关于管辖权或可受理性问题的程序中，根据第十三条提交情势的各方及被害人均可以向本法院提出意见。

(四) 第二款所述任何人或国家，只可以对某一案件的可受理性或本法院的管辖权提出一次质疑。这项质疑应在审判开始前或开始时提出。在特殊情况下，本法院可以允许多次提出质疑，或在审判开始后提出质疑。在审判开始时，或经本法院同意，在其后对某一案件的可受理性提出的质疑，只可以根据第十七条第一款第3项提出。

(五) 第二款第2项和第3项所述国家应尽早提出质疑。

(六) 在确认指控以前，对某一案件的可受理性的质疑或对本法院管辖权的质疑，应提交预审分庭。在确认指控以后，应提交审判分庭。对于就管辖权或可受理性问题作出的裁判，可以依照第八十二条向上诉分庭提出上诉。

(七) 如果质疑系由第二款第2项或第3项所述国家提出，在本法院依照第十七条作出断定以前，检察官应暂停调查。

(八) 在本法院作出裁定以前，检察官可以请求本法院授权：

1. 采取第十八条第六款所述一类的必要调查步骤；
2. 录取证人的陈述或证言，或完成在质疑提出前已开始的证据收集和审查工作；和
3. 与有关各国合作，防止已被检察官根据第五十八条请求对其发出逮捕证的人潜逃。

(九) 提出质疑不影响检察官在此以前采取的任何行动，或本法院在此以前发出的任何命令或逮捕证的有效性。

(十) 如果本法院根据第十七条决定某一案件不可受理，检察官在确信发现的新事实否定原来根据第十七条认定案件不可受理的依据时，可以请求复议上述决定。

(十一) 如果检察官考虑到第十七条所述的事项，等候一项调查，检察官可以请有关国家向其提供关于调查程序的资料。根据有关国家的请求，这些资料应予保密。检察官其后决定进行调查时，应将曾等候一国进行调查的程序通知该国。

第二十条　一罪不二审

(一) 除本规约规定的情况外，本法院不得就本法院已经据以判定某人有罪或无罪的行为审判该人。

(二) 对于第五条所述犯罪，已经被本法院判定有罪或无罪的人，不得因该犯罪再由另一法院审判。

(三) 对于第六条、第七条或第八条所列的行为，已经由另一法院审判的人，不得因同一行为受本法院审判，除非该另一法院的诉讼程序有下列情形之一：

1. 是为了包庇有关的人，使其免负本法院管辖权内的犯罪的刑事责任；或
2. 没有依照国际法承认的正当程序原则，以独立或公正的方式进行，而且根据实际情况，采用的方式不符合将有关的人绳之以法的目的。

第二十一条　适用的法律

(一) 本法院应适用的法律依次为：

1. 首先，适用本规约、《犯罪要件》和本法院的《程序和证据规则》；
2. 其次，视情况适用可予适用的条约及国际法原则和规则，包括武装冲突国际法规确定的原则；
3. 无法适用上述法律时，适用本法院从世界各法系的国内法，包括适当时从通常对该犯罪行使管辖权的国家的国内法中得出的一般法律原则，但这些原则不得违反本规约、国际法和国际承认的规范和标准。

(二) 本法院可以适用其以前的裁判所阐释的法律原则和规则。

(三) 依照本条适用和解释法律，必须符合国际承认的人权，而且不得根据第七条第三款所界定的性别、年龄、种族、肤色、语言、宗教或信仰、政见或其它见解、民族本源、族裔、社会出身、财富、出生或其他身份等作出任何不利区别。

第三编　法的一般原则

第二十二条　法无明文不为罪

(一) 只有当某人的有关行为在发生时构成本法院管辖权内的犯罪，该人才根据本规约负刑事责任。

(二) 犯罪定义应予以严格解释，不得类推延伸。涵义不明时，对定义作出的解释应有利于被调查、被起诉或被定罪的人。

(三) 本条不影响依照本规约以外的国际法将任何行为定性为犯罪行为。

第二十三条　法无明文者不罚

被本法院定罪的人，只可以依照本规约受处罚。

第二十四条　对人不溯及既往

(一) 个人不对本规约生效以前发生的行为负本规约规定的刑事责任。

(二) 如果在最终判决以前，适用于某一案件的法律发生改变，应当适用对被调查、被起诉或被定罪的人较为有利的法律。

第二十五条　个人刑事责任

(一) 本法院根据本规约对自然人具有管辖权。

(二) 实施本法院管辖权内的犯罪的人，应依照本规约的规定负个人责任，并受到处罚。

(三) 有下列情形之一的人，应依照本规约的规定，对一项本法院管辖权内的犯罪负刑事责任，并受到处罚：

1. 单独、伙同他人、通过不论是否负刑事责任的另一人，实施这一犯罪；
2. 命令、唆使、引诱实施这一犯罪，而该犯罪事实上是既遂或未遂的；
3. 为了便利实施这一犯罪，帮助、教唆或以其他方式协助实施或企图实施这一犯罪，包括提供犯罪手段；
4. 以任何其他方式文助以共同目的行事的团伙实施或企图实施这一犯罪。这种文助应当是故意的，并且符合下列情况之一：
   (1) 是为了促进这一团伙的犯罪活动或犯罪目的，而这种活动或目的涉及实施本法院管辖权内的犯罪；
   (2) 明知这一团伙实施该犯罪的意图；
5. 就灭绝种族罪而言，直接公然煽动他人灭绝种族；
6. 已经以实际步骤着手采取行动，意图实施犯罪，但由于其意志以外的情况，犯罪没有发生。但放弃实施犯罪或防止犯罪完成的人，如果完全和自愿地放弃其犯罪目的，不按犯罪未遂根据本规约受处罚。

(四) 本规约关于个人刑事责任的任何规定，不影响国家依照国际法所负的责任。

第二十六条　对不满十八周岁的人不具有管辖

对于实施被控告犯罪时不满十八周岁的人，本法院不具有管辖权。

第二十七条　官方身份的无关性

(一) 本规约对任何人一律平等适用，不得因官方身份而差别适用。特别是作为国家元首或政府首脑、政府成员或议会议员、选任代表或政府官员的官方身份，在任何情况下都不得免除个人根据本规约所负的刑事责任，其本身也不得构成减轻刑罚的理由。

(二) 根据国内法或国际法可能赋予某人官方身份的豁免或特别程序规则，不妨碍本法院对该人行使管辖权。

第二十八条　指挥官和他的上级责任

除根据本规约规定须对本法院管辖权内的犯罪负刑事责任的其他理由以外：

(一) 军事指挥官或以军事指挥官身份有效行事的人，如果未对在其有效指挥和控制下的部队，或在其有效管辖和控制下的部队适当行使控制，在下列情况下，应对这些部队实施的本法院管辖权内的犯罪负刑事责任：

1. 该军事指挥官或该人知道，或者由于当时的情况理应知道，部队正在实施或即将实施这些犯罪和

2. 该军事指捍官或该人未采取在其权力范围内的一切必要而合理的措施防止或制止这些犯罪的实施，或报请主管当局就此事进行调查和起诉。

(二) 对于第一款未述及的上下级关系，上级人员如果未对在其有效管辖或控制下的下级人员适当行使控制，在下列情况下，应对这些下级人员实施的本法院管辖权内的犯罪负刑事责任：

1. 该上级人员知道下级人员正在实施或即将实施这些犯罪，或故意不理会明确反映这一情况的情报；

2. 犯罪涉及该上级人员有效负责和控制的活动；和

3. 该上级人员未采取在其权力范围内的一切必要而合理的措施，防止或制止这些犯罪的实施，或报请主管当局就此事进行调查和起诉。

第二十九条　不适用时效

本法院管辖权内的犯罪不适用任何时效。

第三十条　心理要件

(一) 除另有规定外，只有当某人在故意和明知的情况下实施犯罪的物质要件，该人才对本法院管辖权内的犯罪负刑事责任，并受到处罚。

(二) 为了本条的目的，有下列情形之一的，即可以认定某人具有故意：

1. 就行为而言，该人有意从事该行为；

2. 就结果而言，该人有意造成该结果，或者意识到事态的一般发展会产生该结果。

(三) 为了本条的目的，“明知”是指意识到存在某种情况，或者事态的一般发展会产生某种结果。“知道”和“明知地”应当作相应的解释。

第三十一条　排除刑事责任的理由

(一) 除本规约规定的其他排除刑事责任的理由外，实施行为时处于下列状况的人不负刑事责任：

1. 该人患有精神病或精神不健全，因而丧失判断其行为的不法性或性质的能力，或控制其行为以符合法律规定的能力；

2. 该人处于醉态，因而丧失判断其行为的不法性或性质的能力，或控制其行为以符合法律规定的能力，除非该人在某种情况下有意识地进入醉态，明知自己进入醉态后，有可能从事构成本法院管辖权内的犯罪的行为，或者该人不顾可能发生这种情形的危险；

3. 该人以合理行为防卫本人或他人，或者在战争罪方面，防卫本人或他人生存所必需的财产，或防卫完成一项军事任务所必需的财产，以避免即将不法使用的武力而且采用的防卫方式与被保护的本人或他人或财产所面对的危险程度是相称的。该人参与部队进行的防御行动的事实，本身并不构成本项规定的排除刑事责任的理由；

4. 被控告构成本法院管辖权内的犯罪的行为是该人或他人面临即将死亡的威胁或面临继续或即将遭受严重人身伤害的威胁而被迫实施的，该人为避免这一威胁采取必要而合理的行动，但必须无意造成比设法避免的伤害更为严重的伤害。上述威胁可以是：

(1) 他人造成的；或

(2) 该人无法控制的其他情况所构成的。

(二) 对于审理中的案件，本法院应确定本规约规定的排除刑事责任的理由的可适用性。

(三) 审判时，除可以考虑第一款所列的排除刑事责任的理由外，本法院还可以考虑其他排除刑事责任的理由，但这些理由必须以第二十一条规定的适用的法律为依据。《程序和证据规则》应规定考虑这种理由的程序。

第三十二条　事实错误或法律错误

(一) 事实错误只在否定构成犯罪所需的心理要件时，才可以作为排除刑事责任的理由。

(二) 关于某一类行为是否属于本法院管辖权内的犯罪的法律错误，不得作为排除刑事责任的理由。法律错误如果否定构成犯罪所需的心理要件，或根据第三十三条的规定，可以作为排除刑事责任的理由。

第三十三条　上级命令和法律规定

(一) 某人奉政府命令或军职或文职上级命令行事而实施本法院管辖权内的犯罪的事实，并不免除该人的刑事责任，但下列情况除外：

1. 该人有服从有关政府或上级命令的法律义务；

2. 该人不知道命令为不法的；和

3. 命令的不法性不明显。

(二) 为了本条的目的，实施灭绝种族罪或危害人类罪的命令是明显不法的。[……]

第九十八条　在放弃豁免权和同意移交方面的合作

(一) 如果被请求国执行本法院的一项移交或协助请求。该国将违背对第三国的个人或财产的国家或外交豁免权所承担的国际法义务，则本法院不得提出该项请求，除非本法院能够首先取得第三国的合作，由该第三国放弃豁免权。[……]

第一百二十四条　过渡条款

虽有第十二条第一款规定，一国成为本规约缔约国时可以声明，在本规约对该国生效后七年内，如果其国民被指控实施一项犯罪，或者有人被指控在其境内实施一项犯罪，该国不接受本法院对第八条所述一类犯罪的管辖权。根据本条作出的声明可以随时撤回。[……]

(二) 2002年《美国服役人员保护法案》

[**资料来源：**"第二部分 《美国服役人员保护法案》"，载于 2002 年《关于从对美恐怖主义袭击中进一步恢复与回应的补充拨款法案》，HR 4775，乔治 · 布什总统于 2002 年 8 月 2 日签署，可访问：http://thomas.loc.gov]

HR 4775

2002 年《关于从对美恐怖主义袭击中进一步恢复与回应的补充拨款法案》

[……]

第二部分　美国服役人员保护法案

第2001节　简称

本部分可被引用为《2002年美国服役人员保护法案》。

第2002节　决定

国会作出如下决定：

(1) 1998年7月17日，在意大利罗马召开的关于设立国际刑事法院的联合国全权代表外交会议通过了《国际刑事法院罗马规约》。[……]

(5) 谢佛尔 (Scheffer) 大使继续向国会说道："在一个已加入该条约的国家执行任务的多国维和部队将受到国际刑事法院的管辖，即使维和人员本人的国籍国并未加入该条约。因此，《国际刑事法院规约》意在确立一种安排，使得在海外的美国武装人员可以受到国际刑事法院的管辖，即使美国不同意受该条约的拘束。这不仅违反了条约法最基本的原则，还限制了美国利用军队实现其承担同盟义务和参与多国行动，包括为了拯救平民生命在内的人道干涉。其他维和行动的派遣国也会面临类似的风险。

(6) 尽管存在这些关切事项，克林顿总统依然指示美国于2000年12月31日签署《罗马规约》。在当天发表的声明中，他声称，鉴于《罗马规约》存在无法弥补的缺陷，在我们的根本关切获得满意解决之前，"我不会，也不建议我的继任总统把该条约提交参议院讨论并批准"。[……]

(8) 美国武装部队成员，尤其是当他们驻扎或部署在世界各地以保护美国至关重要的国家利益时，应当免于受国际刑事法院追诉的风险。美国政府有义务尽最大可能保护其武装部队成员不受国际刑事法院的追诉。

(9) 除了美国武装部队成员有受国际刑事追诉的风险之外，《罗马规约》还造成了美国总统和其他经选举并被任命的政府高级官员有受国际刑事法院追诉的风险。尤其是如果(国际刑事法院) 筹备委员会不顾美国的反对就侵略罪的定义达成了一致，美国的高级官员将可能因在打击恐怖主义、防止大规模杀伤性武器扩散、阻止侵略等事项方面做出的国家安全决策而受到刑事指控。正如美国武装部队成员一样，美国政府的高级官员，尤其是当他们为保护美国国家利益而采取官方行动时，应当免受国际刑事法院的追诉。[……]

(11) 条约仅拘束缔约方，未经非缔约方同意不得为其创设义务，这是国际法的一项基本原则。美国不是《罗马规约》的缔约方，因而不受其任何条款的拘束。美国不承认国际刑事法院对美国国民的管辖。

第2003节　本部分禁止性规定的放弃与终止[……]

iii. **放弃第4节和第6节中关于对特定个人调查和追诉的权力**——如果第2004节和2006节规定的禁止和条件将妨碍美国与国际刑事法院调查和起诉特定个人进行合作，总统则有权放弃第2004节和第2006节所规定的禁止和条件。本条意义上的放弃须在总统行使此权力前15天公布。

(2) 做出决定并向相应的国会委员会报告[……]

i. 有理由相信特定个人犯有属于国际刑事法院调查或追诉范围内的罪行；

ii. 国际刑事法院对特定个人进行的调查或追诉符合美国的国家利益；并且

iii. 在调查与特定个人的行为有关的事项时，下列人员就其职务范围内的行动不受国际刑事法院或其代表的调查、逮捕、拘留、追诉或监禁：

(i) 美国人。[根据现行法]

(ii) 同盟国人。

(iii) 曾经是美国人或同盟国人的个人。[……]

第2004节　禁止与国际刑事法院合作

i. **适用**——本节各条：

(1) 仅适用于与国际刑事法院的合作，不适用于与联合国安理会设立的特设国际刑事法庭的合作。[……]

(2) 不禁止

i. 第2008节所许可的行动[……]

ii. **禁止响应合作的请求**——尽管有《美国法典》第28部分第1782节[比较 http://uscode.house.gov]，或者任何其它法律条款的规定，美国任何法院、联邦或地方的任何机构或实体，均不得与国际刑事法院进行合作以响应国际刑事法院依据《罗马规约》提出的合作请求。

iii. **禁止送达国际刑事法院的调查委托书**[……]

iv. **禁止向国际刑事法院引渡**[……]

v. **禁止向国际刑事法院提供支持**[……]

vi. **禁止使用追加资金协助国际刑事法院**[……]

vii. **限制依据司法协助条约提供的协助**——美国应当行使权利，在执行或者送达任何司法调查文书过程中，对美国作为缔约方的所有刑事司法协助条约、行政协定、含有司法协助条款的多边条约以及引渡条约中规定的协助的使用进行限制，以阻止美国依据这些条约和司法调查文书提供的协助移交给国际刑事法院或者被国际刑事法院利用。

viii. **禁止任何机构的调查**——国际刑事法院的任何机构不得在美国境内和受美国管辖的任何领土内展开与初步调查、调查、追诉或者国际刑事法院的其它程序有关的调查行动。

第2005节　限制美国参加某些联合国维和行动

(1) **政策**——自《罗马规约》依据第126条生效之日起，总统应当行使其在联合国安理会的话语权和表决权以确保安理会依据《联合国宪章》第6章进行维持和平行动和依据《联合国宪章》第7章采取执行和平行动的任何决议至少能永久免除参与此类行动的美国武装部队人员不会因为在联合国维和行动或者执行和平行动中的行为而受到国际刑事法院的刑事追诉或者其他管辖。

(2) **限制**——自《罗马规约》依据第126条生效之日起，美国武装部队人员不得参加联合国安理会依据《联合国宪章》第6章进行的维持和平行动或者依据《联合国宪章》第7章进行的执行和平行动，除非总统就此类联合国的行动向相应的国会委员会提交了本节第3条所言证明书。

(3) **证明书**——本节第2条所指证明书是总统提交的证明

1. 在不存在受到国际刑事法院刑事追诉或者其他管辖风险的情况下，美国武装部队人员能参加联合国维持和平行动或者执行和平行动；[……]或者

3. 美国的国家利益是美国武装部队人员参与此类联合国维持和平行动或者执行和平行动的正当理由。

第2006节　禁止向国际刑事法院直接或间接移交机密的国家安全信息和执法信息

(1) **概况**——在《罗马规约》生效之日前，总统应当确保存在适当程序阻止那些便利国际刑事法院的调查、逮捕或起诉而向国际刑事法院提交机密的国家安全信息和执法信息。[……]

第2007节　禁止向国际刑事法院的缔约方提供军事援助

1. **禁止军事援助**——依据本节第2条和第3条，在《罗马规约》依据第126条生效之日起1年内，美国不再向国际刑事法院缔约国的政府提供军事援助。

2. **国家利益豁免**——总统有权无需事先通知国会，放弃对特定国家适用本节第1条的军事援助禁止，如果总统认定并向国会的相应委员会报告此类禁止的放弃对美国国家利益至关重要。

3. **第98条的豁免**——总统有权无需事先通知国会，放弃对特定国家适用本节第1条的军事援助禁止，如果总统认定并向国会的相应委员会报告该特定国家已经与美国依据《罗马规约》第98条缔结了阻止把在该国境内的美国人移交国际刑事法院审理的协定。

4. **豁免**——本节第1条的规定不适用于下列政府

   (1) 北约组织成员国；

   (2) 非北约组织的主要盟国 (包括澳大利亚、埃及、以色列、日本、约旦、阿根廷、韩国和新西兰)；

   (3) 台湾。

第2008节　解救被国际刑事法院或以国际刑事法院的名义拘留或监禁的美国武装部队人员和其他人员的权力

1. **权力**——总统经授权可以使用一切必要和适当的措施使本节第2条所指被国际刑事法院、以国际刑事法院的名义或经国际刑事法院请求而被拘留或监禁的个人得以释放。

2. **经授权释放的个人**——本节第1条所指的权力应适用于以下人员：

   (1) 美国人。

   (2) 同盟国人。

   (3) 因公务行动被拘留或监禁的美国人或同盟国人，如果该人是同盟国国民，则经其政府请求。[……]

第2013节　定义[……]

(3) **同盟国人**——本法意义上的“同盟国人”是指北约组织成员国、非北约组织成员国的主要盟国（包括澳大利亚、埃及、以色列、日本、约旦、阿根廷、韩国和新西兰）或台湾的武装部队人员、经选举或被任命的官员和受雇于或以这些政府名义工作的其他个人，只要该政府不是国际刑事法院的缔约方、并希望其官员或以这些政府名义工作的其他人免于国际刑事法院管辖；

(4) **美国人**——本法意义上的“美国人”是指美国武装部队人员、经选举或被任命的美国政府官员和受雇于或以美国政府名义工作的其他个人，只要美国政府不是国际刑事法院的缔约方，[……]

(12) **支持**——本法意义上的“支持”是指包括财政支持、财产或其他物资的转让、服务、情报分享、执法合作、人员培训或派遣、以及对个人的逮捕或拘留在内的任何形式的援助，[……]

(三) 大赦国际，《禁止在国际审判中实行双重标准》

[**资料来源：**大赦国际：《安全理事会：对国际司法拒绝双重标准》，新闻稿IOR 40/013/2002，2002年7月1日；可访问http://www.amnesty.org]

AI INDEX: IOR 40/013/2002, 1 July 2002

安全理事会：对国际司法拒绝双重标准

大赦国际认为，对国际司法不应存在双重标准，任何人在任何情形下都不能就灭绝种族罪、战争罪和危害人类罪获得豁免。大赦国际今天敦促美国重新考虑就其人员寻求免于国际刑事法院管辖的豁免主张。《国际刑事法院罗马规约》今天生效。

在6月30日安全理事会会议上，美国因为其寻求豁免的主张没有得到支持，否决了驻波黑的联合国部队延长的议案。随后，安理会达成一致授权对驻波黑的联合国部队延期72小时以进一步讨论。

大赦国际宣称："对安全理事会其他成员的坚定主张，我们表示欢迎。我们号召这些国家以及其他所有承诺与最严重的国际罪行的有罪不罚作斗争的国家继续充分支持国际刑事法院"。

"美国的主张危及了国际司法体系的完整性，对最根本的审判原则——灭绝种族罪、战争罪和危害人类罪这些罪行没有豁免——的普遍适用构成了挑战。"大赦国际宣称，其强调的这一问题不只是驻波黑联合国部队的命运问题，甚至不只是国际刑事法院的问题。

1949年《日内瓦公约》要求各国搜捕最严重的战争罪行的违犯者，无论其官职或国籍，允许各缔约国在本国法庭将这些人绳之以法。《日内瓦公约》长期以来几乎得到包括美国在内的各国的普遍批准。1948年《防止和惩治灭绝种族罪公约》也规定不得豁免此类罪行的犯罪嫌疑人。大赦国际认为同样的原则也适用于危害人类罪。

大赦国际宣称："美国表示的担忧是完全错误的。"

《国际刑事法院罗马规约》可以充分保障免受基于政治动机的、没有理由的起诉。这些保障包括由缔约国选举产生的独立的检察官。检察官开始调查之前需要获得法官小组的授权。安全理事会有权推迟任何起诉。国际刑事法院仅在缔约国法院不能或者不愿管辖时行使管辖权。[.....]

迄今，已有包括波黑在内的74个国家批准了《罗马规约》，可以预见未来将有更多国家批准该规约。已经批准《罗马规约》的国家将选举法院的第一位检察官和18位法官。

(四) 联合国，安理会第1487号决议（2003年）

[**资料来源：**联合国第1487(2003)号决议，2003年6月12日；可访问http://www.un.org]

第1487 (2003) 号决议

2003年6月12日安全理事会第4772次会议通过

安全理事会，

注意到1998年7月17日在罗马订立的《国际刑事法院规约》(《罗马规约》)已于2002年7月1日生效，

强调联合国行动对于国际和平与安全至关重要，

注意到并非所有国家都是《罗马规约》的缔约国，

注意到《罗马规约》各缔约国已决定根据该规约，尤其是互补原则，接受其管辖权，

注意到不是《罗马规约》缔约国的国家将继续在各自国家管辖范围内对国际犯罪行为履行其责任，

认定联合国安全理事会所设立或授权的行动是为维持或恢复国际和平与安全而部署的，

又认定加强各会员国参与联合国安全理事会所设立或授权的行动的能力有利于国际和平与安全，

根据《联合国宪章》第七章采取行动，

1. 根据《罗马规约》第16条的规定，要求国际刑事法院，如出现涉及参与联合国所设立或授权的行动、但不是《罗马规约》缔约国的国家目前或以前的官员或人员有关上述行动的行为或不行为的案件，在2003年7月1日起的12个月期间内不要对任何此类案件开始或着手进行调查或起诉，除非安全理事会另有决定；

2. 表示打算只要有必要，就于每年7月1日按同样条件将第1段所述要求顺延12个月；

3. 决定会员国不得采取不符合第1段、不符合国际义务的行动；

4. 决定继续处理此案。

讨 论

1. 《国际刑事法院规约》第 7 条

(1) 本规约第7条规定的危害人类罪多了哪些新的要件？

(2) 在和平时期可以实施危害人类罪吗？

(3) 纽伦堡审判要求在指控危害人类罪时在被告与从事武装冲突的国家之间存在联系。这种联系在《国际刑事法院规约》是否存在？非国家行为体能否因危害人类罪依据《国际刑事法院规约》被起诉和惩治？控制了一定领土的叛乱团体如果从事了不人道的行为，能否因危害人类罪而受到惩治？《国际刑事法院规约》的起草者为达成其选择的解决方案是否依赖了前南斯拉夫问题国际刑事法庭和卢旺达问题国际刑事法庭的判决？

(4) 《国际刑事法院规约》规定的危害人类罪的定义是否包括新的要件？如果有，有哪些新要件？能不能说增加规定非人道行为的例子进一步澄清了危害人类罪的定义？这种列举是对危害人类罪要件的全部列举还是仅为部分列举？

(5) 就具体要件而言，强奸和强迫怀孕在什么时候构成危害人类罪？这是否是一项新规则？

2. 《国际刑事法院规约》第 8 条

(1) 国际刑事法院是否能管辖所有的战争罪行？是否能管辖所有严重破坏国际人道法的罪行？（分别比较1949年《日内瓦第一公约》第50条、《日内瓦第二公约》第51条、《日内瓦第三公约》第130条、《日内瓦第四公约》第147条以及《<日内瓦公约>第一附加议定书》第11条第4款和第85条。）

(2) 本规约是否阐明国际刑事法院有权管辖哪些严重破坏国际人道法的罪行？本规约第8条第1款是否符合罪刑法定原则？

(3) 本规约规定的战争罪是否与海牙公约体系和日内瓦公约体系规定的具体条款相一致？本规约规定的战争罪是否增加了新的要件？哪些新要件？

(4) 《国际刑事法院规约》是否规定了非国际性武装冲突中的战争罪？这些罪行与国际性武装冲突中的战争罪是否相同？本规约第8条第2款第3项规定的罪行与该条第2款第5项规定的罪行在适用条件上存在的差异就国际人道法而言是否必要？这些差异是否合理？第8条第2款第5项规定的非国际性武装冲突中的战争罪与《第二附加议定书》的规定是否一致？你是否认为这一适用标准太高？该项列明的12种战争罪中并未提及使平民居民遭受饥饿，为什么？列明的这12种罪行是否有不受《第一附加议定书》禁止的罪行？

(5) 能不能说本规约规定的战争罪都是习惯国际法？你对哪种战争罪构成习惯法存在疑虑？为了遵守罪刑法定原则，《国际刑事法院规约》在界定战争罪时是否必须编纂的是习惯国际法？本规约是否有权规定新的战争罪？本规约是否可以把日内瓦公约和议定书中的行为规定为新的战争罪，即使这些行为可能还不是习惯国际法？

(6) 对于已经构成本规约第8条项下的罪行，但在《第一附加议定书》适用于该罪行的情况下，尚未构成《第一附加议定书》规定的同一罪行，国际刑事法院是否有权审判犯有此罪行的人？依据本规约第21条第1款第3项，国际刑事法院是否有权审判那些依据《第一附加议定书》构成犯罪、但本规约没有规定为犯罪的罪行？至少在该罪行已经被国际习惯法认定为犯罪的情况下，国际刑事法院是否有权审判前述罪行？

(7) 本规约第10条是否禁止被告主张本规约第8条已经被新的习惯国际法废止？

3. 《国际刑事法院规约》第 9 条

(1) 第9条规定的犯罪要件对国际刑事法院是否有拘束力？至少从法院不可以对没有满足要件的人进行宣判这个意义上说呢？为什么缔约国要界定犯罪构成要件？

(2) 依据第9条制定犯罪要件是否有用？这是否会发展国际人道法？是否会把其他行为规定为犯罪？

4. 《国际刑事法院规约》第 11 条－第 19 条

(1) 谁有权启动国际刑事法院对特定犯罪的管辖权？缔约国？个人？检察官？联合国安全理事会？

(2) 谁决定某一项被指控的犯罪是否需要调查？检察官？国际刑事法院？联合国安全理事会？在调查特定具体罪行时，这些机构各自有什么权力？

(3) 关于检察官的作用，你是否认为检察官的权力过大？检察官能否独立于联合国安全理事会启动对案件的调查？检察官开展某项调查时，是否需要获得预审分庭的正式批准？

(4) 有哪些是对检察官权力的制衡？权力制衡呈现什么状态？你认为本规约第16条是对检察官权力的一种制约吗？你能否理解一些缔约国就对检察官权力的制衡所表示的关注？本规约第16条出台的原因是什么？该条是否有正当理由？联合国2003年第1487号决议是否是适用本规约第16条（也可参见下文要讨论的问题19）的一个例证？尽管存在第16条，国际刑事法院是否是独立的机构？如果一个被指控犯有严重破坏国际人道法的人被一缔约国俘获，而联合国安理会依据本规约第16条通过了一项要求释放该被指控的犯罪嫌疑人，此时该缔约国是有权还是必须将被指控的犯罪嫌疑人提交本国司法审判？联合国安理会依据《联合国宪章》第七章通过的决议能否要求《日内瓦公约》的缔约国不起诉被指控的严重破坏国际人道法的犯罪嫌疑人？（分别比较1949年《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条的各自第2款，以及《联合国宪章》第103条；参见 http://www.un.org）

(5) 关于案件的可受理性，在一国已经对犯有罪行的个人进行了调查和审判的情况下，国际刑事法院在什么程度上有权对被指控为犯罪的该人展开调查？本规约第17条第1款第2项是否可以确保不存在“虚假审判”？

(6) 尽管存在第15条至第19条，被告依据第67条第1款第3项是否将会得到毫不过分迟延的审判？

5. (1) 国际刑事法院对于本规约生效之前的犯罪不具有溯及既往的管辖权，这在国际法上是否必要？这是否是因为罪刑法定原则？这是否是一些国家批准本规约所必不可少的条件？

(2) 《规约》第124条规定的“选择退出条款”在国际人道法上是否可被接受？《规约》引入该条款是基于什么原因？一个行使了“选择退出条款”的缔约国国民是否因其在一个没有行使这个条款的缔约国境内犯有本规约规定的罪行而受到审判？当没有行使这一条款的国家境内实施了或者其国民实施了某项严重破坏《日内瓦公约》的罪行，《日内瓦公约》的缔约国负有什么义务？（比较1949年《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条的各自第2款。）

6. (1) 本规约第12条第2款是否符合国际人道法？国际人道法是否需要征得犯罪行为地领土国或被告国国籍国的同意？其他国际法是否需要这样？在有关行为发生地国以及犯罪被告人国籍国都反对的情况下，一国法院是否有权或者必须起诉被指控为严重破坏国际人道法的人？（比较1949年《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条的各自第2款。）对非国际性武装冲突中战争罪作出这一限制的后果是什么？

(2) 一个非缔约国的国民或者不在缔约国境内发生的罪行也可能被受到国际刑事法院的审判（如果其他有关国家是缔约国），这是否符合国际法？这是否违反条约只约束缔约方的原则？如果非缔约国国民在缔约国境内犯相关罪行并受到国际刑事法院的起诉，这是否是条约的非缔约方受到条约拘束？《日内瓦公约》是否对在缔约国境内犯有相关罪行的非缔约国国民有拘束力？后者是否有权或者必须依据本国刑法就严重破坏行为启动司法程序？缔约国是否有权依据对双方有拘束力 (但对被引渡对象的国籍国没有约束力) 的引渡条约将被指控的被告人引渡给第三国？

(3) 一国是否有权或者具有合法利益主张本国士兵不因战争罪受国际性法庭或外国法院审判？什么时候这种利益合法？《罗马规约》是否考虑了这种利益？被告是否具有依据犯罪行为时的国际法或国内法在适格的法院接受审判的人权？

7. 案件从被指控为战争罪的信息开始到判决书的作出，整个过程是如何进展？请尝试列明一个流程图。

8. 《罗马规约》第 27 条和第 98 条

(1) 《国际刑事法院规约》是否规定了国家元首有免于起诉的权利？国际刑事法院是否有权起诉在位的国家元首？它能否从第三国要求移交一国国家元首？即使没有国家元首所代表的国家的同意？联合国安全理事会是否有权忽略《规约》第98条？

(2) 尽管存在第12条第2款，如果《罗马规约》的非缔约国与缔约国签署一项条约，规定非缔约国国民在缔约国境内的罪行享有豁免权，非缔约国国民因为其在缔约国境内的犯罪行为在国际刑事法院是否具有管辖豁免？即使此条约是在《罗马规约》被批准之后得以通过的呢？为了部署国际部队而与一国签署的所有“武装部队地位协定”是否都都有这种效果？

9. 《罗马规约》第22条至第25条以及第30条至第32条是否反映了刑法的一般原则？在一国法院被指控犯有战争罪的被告是否应当受到相同的保障？这些原则是否也适用于你所在的国家的法院？（比较1949年《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条的各自第4款。）

10. 本规约第28条是否和《第一附加议定书》第86条和第87条保持一致？国际刑事法院对其的适用是否与《第一附加议定书》相冲突？在冲突的情况下，国际刑事法院是否有权适用第28条？

11. (1) 第31条规定的排除刑事责任的理由是否也适用于国内法院，而不违反将严重破坏国际人道法的罪行绳之以法的义务？你所在的国家的国内立法中是否也存在所有这些理由？

(2) 第31条第1款第3项，尽管存在最后一句，其规定的排除刑事责任的理由是否允许援引诉诸战争权？还是说这一抗辩仅适用于国际人道法下非法使用武力？为了保护自己的声明，士兵是否可以实施战争罪？为了保护战友的生命呢？为了保护平民的生命呢？军人是否有权以违反国际人道法的行为，作为针对威胁自身或他人生命的违反国际人道法行为的反应？此辩护理由与国际人道法上的禁止报复存在什么区别？（比较1949年《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43条、《日内瓦第四公约》第33条以及《日内瓦公约《第一附加议定书》》第51条第6款。）

(3) 《规约》第31条第4款规定的排除刑事责任的理由是否意味着紧急状况可以成为战争罪的合法理由？如果出于保住同胞平民的性命，军人是否可以犯战争罪？审讯人员是否有权对掌握了迫在眉睫的攻击信息的人施行酷刑？

12. 第33条是否恰当地编纂了国际人道法中关于上级责任的规则？

13. 《罗马规约》是否改变或发展了国际人道法中的实体法？本规约是否增加了实施机制？国际人道法是否已经规定了在国际的法院起诉战争罪？（比较《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条以及《日内瓦公约《第一附加议定书》》第88条。）

14. 为什么国际刑事法院的建立对国际人道法很重要？国际刑事法院是否会取代国内法院审判战争罪的必要性？什么情况下案件应当提交国际刑事法院？你的答案与本规约第17条是否相符？

15. 从国际人道法的角度，你对《国际刑事法院规约》的整体评价如何？

16. (1) 为什么美国通过了旨在保护其人员不受国际刑事法院可能的刑事审判的法律（《美国服役人员保护法》）？

(2) 美国不是《罗马规约》的缔约国，国际刑事法院是否仍然可以审判涉及美国国民，尤其是美国士兵的案件？这种可能性是否因为美国是联合国安理会常任理事国而有所变化？作为联合国维和部队成员的美国人的情况是否有所不同？

(3) 美国的这项法律是否仅适用于经联合国安理会授权或决定的维和部队中的美国国民和其同盟国的国民？

(4) 美国是否有权根据国际法“保护”那些被指控为在一缔约国领域内实施了战争罪的埃及人、以色列人或者台湾人这样的同盟公民（这仅仅是《规约》非缔约方的一些同盟的公民）？

17. 美国总统依据《美国服役人员保护法》第2008节的授权，命令必要时进行军事干预以解救依据国际刑事法院的控告或判决而被羁押在荷兰的美国人，这是否符合国际法？

18. 在什么条件下联合国部队的人员以及《罗马规约》非缔约国国民应当受到国际刑事法院的起诉？

19. (1) 依据国际法，你如何理解联合国安理会第1487号决议？依据《联合国宪章》呢 (参见http://www.un.org)？依据《罗马规约》，尤其是第16条呢？

(2) 第1487号决议是否包括那些不受联合国指挥和控制、但是其使用武力受联合国安理会授权的部队中的士兵（比如1990－1991年海湾战争中的多国部队）？在科索沃的联合国科索沃部队的成员呢？（参见**案例第172**，案例研究，前南斯拉夫的武装冲突，第1732页）

(3) 你怎样解释第1487号决议是安理会依据《联合国宪章》第七章采取的行动，正如《罗马规约》第16条的规定，《宪章》适用于“威胁和平、破坏和平和侵略行为”？

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

[**资料来源：**《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，可访问http://www.cicr.org/ihl]

本议定书缔约国，

[……]

不安地注意到武装冲突对儿童造成有害和广泛的影响，并对持久和平、安全和发展造成长期后果，

*谴责*在武装冲突情况中以儿童为目标，以及直接攻击受国际法保护的物体，包括学校和医院等一般有大量儿童的场所的行为，

注意到《国际刑事法院规约》获得通过，特别是将征募或招募不满15岁的儿童，或在国际武装冲突和非国际武装冲突中利用他们积极参与敌对行动定为战争罪，

因此，*考虑到*为进一步加强行使《儿童权利公约》确认的权利，需要加强保护儿童，使其不卷入武装冲突，

注意到《儿童权利公约》第1条规定，为该公约的目的，儿童系指不满18岁的任何人，除非对其适用的法律规定成年年龄低于18岁，

*深信*公约任择议定书提高可被招募加入武装部队和参加敌对行动的人的年龄，将切实促进落实有关儿童的一切行动均应以儿童的最大利益为首要考虑的原则，

*注意到*1995年12月第二十六届红十字会和红新月会国际会议特别建议冲突各当事方采取一切可行措施，确保不满18岁的儿童不参加敌对行动，[……]

最严重关切并*谴责*非国家武装部队的武装团体在国境内外招募、训练和使用儿童参加敌对行动，并确认在这方面招募、训练和使用儿童的人所负的责任，

*回顾*武装冲突各当事方均有义务遵守国际人道主义法的规定，

*强调*本议定书不妨碍《联合国宪章》所载的宗旨和原则，包括其第五十一条以及有关的人道主义法规范，[……]

兹协议如下：

第1条

缔约国应采取一切可行措施，确保不满18周岁的武装部队成员不直接参加敌对行动。

第2条

缔约国应确保不满18周岁的人不被强制招募加入其武装部队。

第3条

1. 考虑到《儿童权利公约》第38条所载原则，并确认公约规定不满18周岁的人有权获得特别的保护，缔约国应提高该条第3款所述个人自愿应征加入本国武装部队的最低年龄。
2. 每一缔约国在批准或加入本议定书时应交存一份具有约束力的声明，规定其允许自愿应征加入本国武装部队的最低年龄，并说明其为确保不强迫或胁迫进行此类招募而采取的保障措施。

3. 允许不满18周岁的人自愿应征加入本国武装部队的缔约国应设置保障措施，至少确保：

(1) 此种应征确实是自愿的；

(2) 此种应征得到本人父母或法定监护人的知情同意；

(3) 这些人被充分告知此类兵役所涉的责任；

(4) 这些人在被接纳服本国兵役之前提供可靠的年龄证明。[……]

第4条

1. 非国家武装部队的武装团体在任何情况下均不得招募或在敌对行动中使用不满18周岁的人。
2. 缔约国应采取一切可行措施防止此种招募和使用，包括采取必要的法律措施禁止并将这种做法按刑事罪论处。
3. 本条的适用不影响武装冲突任何当事方的法律地位。

第5条

本议定书的任何规定不得被解释为排除更有利于实现儿童权利的缔约国法律或国际文书和国际人道主义法的规定。

第6条 [……]

3. 缔约国应采取一切可行措施，确保在违反本议定书的情况下被招募或用于敌对行动的本国管辖范围内的人退伍或退役。缔约国在必要时应向这些人提供一切适当援助，协助其恢复身心健康和重返社会。[……]

第10条 [……]

[注意：根据本条，该议定书"在第十份批准书或加入书交存后三个月生效。"即2002年2月12日。]

二、其他国际协定

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》

[**资料来源：**《关于难民的国际文件汇编》，日内瓦，联合国难民署，1990年，第194－195页。]

《非洲统一组织关于非洲难民问题某些特定方面的公约》

非洲统一组织第六届国家元首和政府首脑会议全体大会通过
(1969年9月10日，亚的斯亚贝巴)

依据第6条于1974年6月20日生效

文本：联合国条约集第14691号。[……]

第1条："难民"这个术语的定义

1. 就本公约而言，"难民"是指每个因有正当理由畏惧由于种族、宗教、国籍、属于某一社会团体或具有某种政治见解的原因留在其本国之外，并且由于此项畏惧而不能或不愿受该国保护"的人，或者不具有国籍并由于上述事情留在他以前经常居住国家以外而现在不能或者由于上述畏惧不愿返回该国的人。
2. "难民"一词也适用于，由于其来源国或国籍国部分或全部遭到外来侵略、占领、外国统治或出现严重危害公共秩序的事件而被迫离开自己的惯常居住地而在其来源国或国籍国以外的地方寻求避难的任何人。

   [……]

4. 本公约应当停止适用于任何难民，如果[……]

   (5) 该人被确认为难民的情形不再存在，该人不能再拒绝其国籍国的保护，或者[……]

5. 本公约各条款不再适用于任何由于庇护国有重大理由认为犯有下列罪行的人：

   (1) 犯有相关国际文件界定的破坏和平罪、战争罪或危害人类罪，[……]

6. 就本公约而言，给予庇护的缔约国应当确定申请人是否是难民。[……]

文件18：红十字国际委员会与瑞士的协定

[**资料来源：**《红十字国际委员会与瑞士联邦委员会协定》，载于《红十字国际评论》，第293期，1993年，第152－160页]

红十字国际委员会与瑞士联邦委员会协定

确定该委员会在瑞士的法律地位

红十字国际委员会作为一方

瑞士联邦委员会作为另一方

为了确定红十字国际委员会在瑞士的法律地位，以及为此目的，
在一份总部协定中规范彼此关系，

达成如下条款：

一．红十字国际委员会的地位、特权与豁免

第1条　人格

联邦委员会确认红十字国际委员会 (下文简称委员会) 在瑞士的国际法律人格和法律能力。后者的职能由1949年《日内瓦四公约》及其1977年《附加议定书》和《国际红十字和红新月运动章程》予以规定。

第2条　红十字国际委员会的行动自由

瑞士联邦委员会确保红十字国际委员会的独立与行动自由。

第3条　房舍不受侵犯

红十字国际委员会的房舍和房舍的构成部分与邻接地面，不论由何人执管，都不受侵犯。未经红十字国际委员会的明示同意，瑞士的公务人员不得入内。仅红十字国际委员会的主席或主席授权的正式代表有权豁免此种不受侵犯的权利。

第4条　档案不受侵犯

红十字国际委员会的档案以及一般属于红十字国际委员会或其持有的一切文件不论其置于何处，均属不可侵犯。

第5条　司法程序和执行豁免

1.　红十字国际委员会处理公务的行为享有司法程序和执行豁免，除非：

(1)　在具体案件中，红十字国际委员会主席或主席授权的适当代表正式放弃此类豁免；

(2) 以红十字国际委员会为被告的、基于其车辆或为其服务的车辆导致损害的民事诉讼；

(3) 红十字国际委员会与其雇员、前雇员或合法的权利人之间的雇佣争端；

(4) 依据法院命令，扣押红十字国际委员会应当向其职员支付的工资、薪水或其他报酬；

(5) 红十字国际委员会与本协定第10条第1段列明的退休金和公积金之间的争议；

(6) 与红十字国际委员会提起的主诉直接有关的反诉；

(7) 依据本协定第22条，仲裁裁决的执行争议。

2. 红十字国际委员会的房舍和房舍的构成部分，邻接地面与红十字国际委员会拥有或为履行职能使用的财产，无论其在何处，也无论为谁拥有，应免于任何形式的执行、征收或征用。

第6条 财政地位

1. 红十字国际委员会及其资产、收入以及其他财产应免除联邦、州和镇的直接税；然而，就其不动产而言，此类豁免仅适用于红十字国际委员会自有和公务目的占有的以及直接源于这些不动产的收益。

2. 红十字国际委员会应被免除联邦、州和镇征收的间接税。联邦购置税的免除仅适用于旨在红十字国际委员会官方用途的物品，而且单个相同物品的购买发票数额超过500瑞士法郎。

3. 红十字国际委员会应被免除联邦、州和镇征收的费用，但公共服务的费用除外。

4. 如有必要，依据红十字国际委员会的请求并按照其与瑞士有关当局确定的程序，上述税费的免除采用税费返还的方式。

第7条 关税地位

红十字国际委员会为其公务用途的物品，免除关税。关税免除应当受1985年11月13日《国际组织、国家与国际组织以及外国特别使团关税特权条例》规范。

第8条 自由处置资金

红十字国际委员会得接受、持有、转换和转让任何款项、黄金、任何货币、可兑换白银和其他证券，并得在瑞士境内和对其他国家关系上自由处置。

第9条 通讯

1. 红十字国际委员会公务通讯享有不低于瑞士给予境内其他国际组织的通讯的待遇，与1982年11月6日《国际电信联盟公约》的规定一致。

2. 红十字国际委员会有权经由信使或以邮袋收发邮件通讯，包括数据磁带；这些信使和邮袋应享有与外交信使和邮袋相同的特权和豁免。

3. 不得对红十字国际委员会的公务通讯或其他往来公文进行检查。

4. 通讯设备的运行必须与瑞士通讯部门 [通讯管理局] 的技术要求相协调。

第10条　养老金

1. 红十字国际委员会设立的、基于红十字国际委员会主席、成员或工作人员利益正式运行的任何养老金或公积金，不论是否具有独立的法律地位，应给予与红十字国际委员会自身动产相同的免除、特权和豁免。
2. 受红十字国际委员会发起和管理的、致力于公务用途的资金和基金，不论是否具有独立的法律地位，应当享有与红十字国际委员会自身动产相同的特权、豁免和免除。本协定生效以后设立的基金应当依据与联邦当局的协定，享有相同的免除、特权和豁免。

二．以官方身份为红十字国际委员会服务的个人享有的特权与豁免

第11条　红十字国际委员会主席、委员会委员以及职员和专家的特权与豁免

红十字国际委员会主席、委员会委员以及职员和专家，不论国籍，都享有下列特权与豁免：

(1) 以公务资格发表的口头或书面的言论或所实施的一切行为，豁免法律程序，即使这些人员已不再任职。

(2) 其一切文书和文件均属不可侵犯。

第12条　非瑞士国籍的职员享有的特权与豁免

除了第11条规定的特权与豁免，非瑞士国籍的红十字国际委员会职员还享有：

(1) 免除在瑞士的任何有关国民服役的义务；

(2) 其本人连同其配偶及受扶养亲属豁免移民限制和外侨登记；

(3) 转让和转换其在瑞士和其他国家的资产设施时，享有与其他国际组织官员相同的特权与豁免；

(4) 其本人，连同受其抚养的家庭成员，享受给予政府间组织职员回国的同样便利；

(5) 受《老年和遗属保险法》的调整，并应继续支付养老保险、残疾险、退休险 [社会保障] 以及失业保险和意外保险的费用。

第13条　法律程序和执行豁免的例外

本协定第11条所涉人员，在就其拥有或控制的机动车辆所引起的损害而对他们提起民事损害赔偿诉讼或者依据联邦道路交通法规可判处罚金的违法行为诉讼时，不得享有豁免。

第14条　瑞士籍工作人员的兵役

1. 在少数情形下，红十字国际委员会总部执行机构的瑞士籍职员可以请假，免于兵役 (前往外国)。获准请假的人员应当免于强制培训、检阅和射击训练。
2. 红十字国际委员会的其他瑞士籍职员，申请免除或重新安排兵役训练，在提供了正当理由和相关人员签名后，由红十字国际委员会向联邦外交部送交申请并转交联邦军事部门，此类申请将得到妥善考虑。

3. 最后，为了确保红十字国际委员会相关机构在全民动员期间内继续工作，有限数量的免于积极服役将被授权给红十字国际委员会的瑞士籍职员。

第15条　豁免的对象

1. 本协定所指的特权和豁免不是给予所涉人员的个人利益。它们仅仅为了保证红十字国际委员会的行动自由和有关人员完全独立地执行公务。
2. 如果红十字国际委员会主席认为任何职员或专家所享有的豁免会妨碍司法的正常运作，并且放弃有关豁免将不损害红十字国际委员会的利益时，应放弃该项豁免。委员会会议应当有权放弃主席或委员会成员的豁免。

第16条　入境、居留和离境

瑞士当局应采取一切必要措施，为红十字国际委员会所有执行公务的人员的入境、停留和离境提供方便，不论其国籍。

第17条　身份卡

1. 瑞士外交部应当向红十字国际委员会的主席、委员会各成员和各工作人员提供一张载有持有者照片的身份卡。该卡经瑞士联邦外交部和红十字国际委员会确认，是身份卡持有人在瑞士联邦、各州和镇的身份证明。
2. 红十字国际委员会应定期向瑞士联邦外交部提交委员会成员和持续在总部工作的职员名单，并表明每个人的出生日期、国籍、在瑞士或其他国家的居所和职位。

第18条　防止滥用

红十字国际委员会与瑞士当局应长期合作以便利公正执法，确保警察法规的遵守、防止本协定规定的有关特权与豁免的滥用。

第19条　私法性质的争端

红十字国际委员会应当作出适当规定以妥善解决：

(1) 以红十字国际委员会为一方的合同纠纷和其他私法性质的争端；

(2) 与红十字国际委员会的职员基于公务身份享有豁免有关的争端，如果此类豁免没有依据本协定第15条放弃。

三．瑞士的免责

第20条　瑞士的免责

对于红十字国际委员会在瑞士的活动，瑞士对红十字国际委员会或其工作人员的作为或不作为不承担任何责任。

四．最后条款

第21条　执行

瑞士联邦外交部是负责执行本协定的瑞士主管当局。

第22条　争端解决

1. 因本协定的解释和适用而引起的任何争端，如果没有通过缔约方之间直接谈判解决，任何一方都有权提请由包括主席在内的三人仲裁庭进行仲裁裁决。
2. 瑞士联邦委员会和红十字国际委员会有权各任命一名仲裁庭成员。
3. 被任命的仲裁庭成员应当选出主席。
4. 主席的选择出现争议时，依据仲裁庭成员的请求，主席可以由国际法院院长或者在没有院长时，由副院长，或者在没有副院长时，由任职资历最长的法官挑选仲裁庭主席。
5. 仲裁庭应当处理任何一方提出的请求。
6. 仲裁庭有权制定自身的程序规则。
7. 仲裁裁决对争端当事方有约束力。

第23条　修改

1. 经任何一方请求，可以修改本协定。
2. 任何此类请求提出后，双方应就相关条款的修改进行共同协商。

第24条　退出

任何一方可以书面形式提前两年通知退出本协定。

第25条　生效

本协定自签订之日其生效。

1993年3月19日签订于伯尔尼，两份法语文本。

红十字国际委员会	瑞士联邦委员会
主席	外交部部长
科内利奥·索马鲁加 (Cornelio Sommaruga)	勒内·费尔贝 (René Felber)

文件19 红十字国际委员会与前南斯拉夫问题国际刑事法庭关于等候审判的人员的协定

[**资料来源：**《红十字国际评论》，第311期，1996年，第238－242页。]

前南斯拉夫问题国际刑事法庭庭长安东尼奥·卡塞塞 (Antonio Cassese)
1995年4月28日致红十字国际委员会主席
科内利奥·索马鲁加 (Cornelio Sommaruga) 的函件

尊敬的主席先生：

我很荣幸地参考1993年5月25日联合国安全理事会第827 (1993) 号决议－设立起诉应对1991年以来前南斯拉夫境内所犯严重违反国际人道主义法行为负责的人的国际法庭 (以下简称本法庭)。

我也很荣幸地参考由本法庭法官1994年2月通过的《法庭程序与证据规则》及其随后的修订，尤其是第24 (5) 条规则——规定本法庭法官应当确定或监督拘留的条件。

我还很荣幸地参考《关于等候审判和上诉的人员或其他被法庭拘留人员的拘留规则》 (以下简称《拘留规则》)。《拘留规则》的第6条规定由本法庭任命的合格的、有经验的检查人员对拘留场所进行经常性的、未经通告的检查，以考察被拘留人员的待遇状况。

参考上述法律规定和我们之前的讨论，我提议，由红十字国际委员会这样一个对全世界各种武装冲突和内战中受拘留人员的拘留状况检查具有长期经验的独立、公正的人道组织，依据下列条件，负责检查本法庭管辖下的多人监狱或单人监狱 (统称拘留场所) 中的拘留状况和被拘留人员的待遇。

1. 红十字国际委员会负责全面检查和报告拘留状况，包括拘留场所的被拘留人员的待遇，以确保遵守国际普遍接受的人权或人道法标准。

2. 本法庭为红十字国际委员会进行检查时提供如下便利：

   (1) 拘留场所的运作和实践的全面信息；

   (2) 不受约束地访问拘留场所，包括无限制地走进拘留场所；以及

   (3) 本法庭掌握的、并对红十字国际委员会履行检查职能必要的其他信息，尤其是被拘留人员的拘留通知。

3. 每个被拘留人员有权与红十字国际委员会自由通讯。在红十字国际委员会进行检查时，被拘留人员应当有机会在拘留场所工作人员不在场、不受监听的情况下与红十字国际委员会代表团的成员交谈。

4. 红十字国际委员会有权与任何其认为能提供相关信息的人员自由联系。

5. 检查应当定期进行。检查的频度由红十字国际委员会决定。

6. 对拘留场所的检查应当不经宣告。本法庭将向荷兰监狱当局和联合国安全人员提供本换文和允许任何时候未经宣告的检查的书面请求的副本。

7. 与检查有关的费用由红十字国际委员会负担。关于检查的规定被视为红十字国际委员会对本法庭的贡献。

8. 每次访问之后，红十字国际委员会应就调查的事实并结合书记官长或主席提交的观察意见，起草机密报告。该报告，包括红十字国际委员会认为必要的意见，应当送交本法庭。

9. 如认为有必要，红十字国际委员会有权在具体的访问检查之后，立即就其观察意见致信指挥官 (由《拘留规则》界定) 和本法庭书记官长。书记官长应当立即将这些意见送交本法庭庭长。

10. 红十字国际委员会在访问检查中收集的信息以及与本法庭的通讯应当保密。

11. 在获得红十字国际委员会同意后，本法庭有权公布这些报告和本法庭的评论。未经所涉人员书面明确同意，决不公布任何被拘留人员的个人信息。

12. 本法庭书记官长是接收红十字国际委员会通信的有权机构。当本法庭任命拘留场所联络人时，书记官长应当告知红十字国际委员会该联络人的姓名。

13. 红十字国际委员会主席是接收本法庭通信的有权机构。

若上述条款获得你方同意，我提议本信件和你方答复构成本法庭与红十字国际委员会关于检查在拘留场所受拘留人员状况的协定，并立即生效。

请接受这份我经过详细考虑后的保证文件。

(签名)

红十字国际委员会主席科内利奥·索马鲁加1995年5月5日
致前南斯拉夫问题国际刑事法庭庭长安东尼奥·卡塞塞的函件

尊敬的庭长先生：

我很荣幸参照您1995年4月28日关于红十字国际委员会对前南斯拉夫问题国际刑事法庭（简称“法庭”）管辖下的被拘留人员探访的函件。

探访武装冲突和内战中被拘留人员是红十字国际委员会的职责。因此，红十字国际委员会愿意按照您于1995年4月28日函件规定的条件探访法庭管理下、位于被拘留场所的被拘留人员。这些条件与红十字国际委员会评估拘留条件和被拘留人员待遇，尤其是私下会见被拘留人员和向相关当局提出适当建议的传统条件一致。

正如您所提议的，我们各自的函件应当构成法庭与红十字国际委员会之间的一项即刻生效的关于检查拘留条件和在拘留场所内的被拘留人员待遇的协定。我注意到，红十字国际委员会将获得必要的便利，包括拘留人员的通告。

我方的拘留事务部将联络指挥官和法庭的书记官长以安排探访细节。

我代表红十字国际委员会，感谢您对红十字国际委员会人道事务的支持。

我坚信法庭的努力对于促进对国际人道法的尊重发挥至关重要的作用，法庭的努力一定会成功。

敬上

(签名)

三、红十字国际委员会和国际红十字与红新月运动

文件20. 《国际红十字与红新月运动章程》

[**资料来源：**《红十字国际评论》，第256期，1987年，第25－29页。可访问http://www.icrc.org]

序　言

红十字与红新月国际大会声明：

各国红十字会和红新月会、红十字国际委员会和红十字会与红新月会国际联合会合在一起构成了一个世界性的人道主义运动，其任务是防止并减轻无论发生在何处的人类疾苦；保护人的生命和健康；保障人类尊严，尤其是在发生武装冲突和其他紧急情况的时候；为预防疾病、增进健康和社会福利而工作；鼓励志愿服，鼓励本运动的成员随时做好准备提供帮助，鼓励对那些需要本运动保护和帮助的人持有普遍的同情感。

红十字与红新月国际大会重申，在履行其职责时，本运动恪守其基本原则：

人道：国际红十字与红新月运动的本意是要不加歧视地救护战地伤员。在国际和国内两方面，努力防止并减轻人们的疾苦，不论这种痛苦发生在什么地方 。本运动的宗旨是保护人的生命和健康；保障人类尊严；促进人与人之间的相互了解、友谊和合作，促进持久和平公正：本运动不因国籍、种族、宗教信仰,阶级和政治见解而有所歧视，仅根据需要，努力减轻人们的疾苦，优先救济困难最紧迫的人。

公正：本运动不因国籍、种族、宗教信仰、阶级和政治见解而有所歧视，仅根据需要，努力减轻人们的疾苦，优先救济困难最紧迫的人。

中立：为了继续得到所有人的信任，本运动在冲突双方之间不采取立场，任何时候也不参与带有政治、种族、宗教或意识形态的争论。

独立：本运动是独立的。虽然各国红十字会是本国政府的人道工作助手并受本国法律的制约，但必须经常保持独立，以便任何时候都能按本运动的原则行事。

志愿：本运动是个志愿救济运动，绝不期望以任何方式得到利益。

统一：任何一个国家只能有一个红十字会或红新月会。它必须向所有的人开放，必须在全国范围内开展人道主义工作。

普遍：国际红十字和红新月运动是世界性的。在运动中，所有红会享有同等地位，负有同样责任和义务，相互支援。国际红十字与红新月运动再次提出：本运动所信奉的箴言“战时行善”和“通过人道获得和平”，共同表达了运动的理想。

国际红十字与红新月运动宣告：

通过它的人道主义工作和理想的传播，本运动正在促进持久和平。和平不仅仅是没有战争，而且还是各国和人民之间积极合作。合作应以尊重、自由、独立、国家主权、平等、人权为基础，以公平合理地分配资源，满足人民需求为基础。

第一章　总则

第一条　定义

1. 国际红十字与红新月运动（简称“运动”）包括按本章程第四条规定所承认的各国红十字会和红新月会（简称“各国红会”）、红十字国际委员会（简称“国际委员会”）和红十字会与红新月会国际联合会（简称“联合会”）。
2. 本运动的成员除在本章程范围内保持其独立外，任何时候都应依照基本原则行事，为完成共同任务而开展各自的工作，并互相合作。
3. 本运动的成员同1929年7月27日或1949年8月12日签定的日内瓦公约缔约国一道参加红十字与红新月国际大会（简称“国际大会”）。

第二条　日内瓦公约缔约国

1. 日内瓦公约缔约国遵照公约、本章程以及国际大会决议，同本运动的成员合作。
2. 每一缔约国均应敦促在其领土上建立国家红会，并鼓励其发展。
3. 所有国家，特别是已承认了在本国建立的国家红会的国家，应尽可能支持本运动成员工作；本运动的成员也将根据各自的章程，尽可能地支持各国的人道主义活动。
4. 任何时候各国都应尊重本运动的成员信守其基本原则。
5. 本运动的成员对本章程之贯彻应不影响各国之主权，还须对国际人道主义法的各项条款给予应有的尊重。

第二章　本运动的成员

第三条　各国红十字会和红新月会

1. 各国红会系本运动的基本成员和重要力量。它们依据自身的章程和本国立法从事符合本运动的任务和基本原则的人道主义活动。各国红会支持政府当局为满足各自国家人民的需要而开展的人道主义工作。

2. 在国内，各国红会是独立自主的全国性团体，为其志愿工作者和专职人员的活动提供了一个必不可少的组织机构。通过开展有益于社会的教育、卫生和社会福利等方面的活动，各国红会与政府当局在预防疾病、增进健康、减轻人类疾苦等方面合作。同政府当局一道，各国红会组织紧急救济活动和其他活动，救助日内瓦公约规定的武装冲突受难者、自然灾害的灾民，以及遭受其他灾害需要救助的灾民。它们传播并帮助政府传播国际人道主义法。在这方面各国红会应积极主动。它们宣传本运动的原则和理想，并协助也在宣传这些原则和理想的政府。它们还与政府合作，确保国际人道主义法得到尊重，保护红十字与红新月标志。

3. 在国际上，各国红会在资源允许的范围内，救助日内瓦公约规定的武装冲突受难者和自然灾害以及其他灾害的灾民。这类救济可以是服务和人员的方式，也可以是物质、经费和追义的方式，并应通过有关国家红会、国际委员会或联合会提供。只要办得到，各国红会应为需要援助的红会的发展工作做出贡献，以便加强整个运动的力量。本运动成员间的国际援助，将依照章程第五条和第六条进行协调。接受这种援助的一国红会，需在本国国内进行协调，并应视情况征得国际委员会和联合会的同意。

4. 为了完成这些任务，各国红会招聘、培训和派遣执行任务所需的人员。各国红会应鼓励每个人，特别是青年人参与该会的工作。

5. 根据联合会章程，各国红会有义务支援联合会的工作，如有可能，它们应志愿支援国际委员会的人道主义活动。

第四条　承认各国红会的条件

一个国家的红会如欲得到第五条第2节 (2) 款的承认，须具备下列条件：

1. 它应建立在一个独立的国家领土上，而且改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约已在该国生效。

2. 是该国唯一的全国性的红十字会或红新月会，并由一个中央机构领导；在与本运动的其他成员交往时，中央机构是唯一有资格代表该会的。

3. 本国合法政府已依照日内瓦公约和国家立法正式承认它为志愿救护团体，担任政府当局的人道主义工作助手。

4. 具有独立的地位，从而得以按照本运动的基本原则进行活动。

5. 采用日内瓦公约规定的红十字或红新月为其名称和标志。

6. 组织机构应能便于履行该会章程所确定的任务，并在乎时就做好准备，一旦发生武装冲突，应能履行公约所规定的法定任务。

7. 该会活动须遍及本国领土。
8. 在吸收志愿工作者和专职工作人员时，不得考虑种族、性别、阶级、宗教和政治见解。
9. 严守本章程，爱护团结本运动各成员的友谊，并与本运动各成员合作。
10. 尊重本运动的基本原则，以国际人道主义法指导其活动。

第五条　红十字国际委员会

1. 国际委员会1863年成立于日内瓦。它得到日内瓦公约和历届红十字国际大会的正式承认，是一个独立的人道主义团体，具有合法地位。委员从瑞士公民中互选产生。
2. 根据该委员会的章程，国际委员会的职责主要是：
   (1) 维护并宣传本运动的基本原则，即人道、公正、中立、独立、志愿、统一和普遍；
   (2) 承认会约第四条所规定的承认条件的任何新成立或改组的国家红会，并通告其他国家红会；
   (3) 承担日内瓦公约所赋予的任务，为忠实执行适用于武装冲突的国际人道主义法而努力，并受理有关违反该法的诉讼；
   (4) 作为特别在国际和其他武装冲突以及内乱时进行人道主义工作的中立团体，应始终致力于保护和救助受此类冲突与其直接结果影响的军人和平民中的受难人员；
   (5) 确保日内瓦公约规定的中央查人局工作运转正常；
   (6) 考虑到战争不可避免，应与各国红会、军民医疗单位以及其他有关当局合作，致力于训练医务人员和准备医疗器械；
   (7) 为了解和传播适用于武装冲突的国际人道主义法知识而努力工作，并为发展该法做好准备；
   (8) 执行国际大会委托的工作。
3. 国际委员会可以其特殊中立和独立团体以及中间人的身份，对属于其职责范围内的各项人道主义性质的工作采取主动行动，并考虑需要此类团体研究的一切问题。
4. (1) 国际委员会应与各国红会保持密切联系。经取得同意，国际委员会将与各国红会就共同关心的问题进行合作，例如，武装冲突时的准备工作，尊重、发展、批准日内瓦公约，宣传基本原则和国际人道主义法。
   (2) 如发生本条第2节 (4) 款提及的并需要协调来自其他国家红会的援助的情况，国际委员会应和该国红会或有关国家合作，根据与联合会缔结的协议协调此类援助。
5. 在本章程范围内，并根据第三、第六和第七条的规定，国际委员会和联合会将就共同关心的问题保持密切联系。
6. 国际委员会亦应同各国政府当局及其认为对其工作有助的任何国家的或国际的机构保持联系。

第六条　红十字会与红新月会国际联合会

1. 红十字会与红新月会国际联合会由各国红十字会与红新月会组成。遵照自己的章程进行活动。享有法人团体应有的一切权利和义务。
2. 联合会是一个独立的人道主义组织，其性质是非政府、非政治、非种族、非教扼的。
3. 联合会的宗旨是经常激励、鼓舞、便利和促进各国红会所从事的各种各样的人道主义活动，目的在于防止并减轻人类疾苦，从而为维护和促进世界和平作出贡献。
4. 为了实现第3节所定的宗旨并以本运动的基本原则和国际大会决议为依据，参照本章程第三、第五和第七各条的规定，联合会在本章程范围内并以其自身章程为依据，特别有以下职责；
   (1) 作为各国红会之间联络、协调和学习的常设机构，根据各国红会的要求向它们提供帮助；
   (2) 鼓励和促进在所有国家建立和发展独立并获承认的国家红会；
   (3) 采用一切可能的方法向所有灾民提供救济；
   (4) 在灾害救济准备、救济活动的组织及其实施等方面向国家红会提供援助；
   (5) 根据国际大会通过的《红十字与红新月灾害救济原则与条例》组织、协调和指导国际救济活动；
   (6) 鼓励和协调各国红会与本国政府机构合作参与旨在保障公共健康和增加社会福利的活动；
   (7) 鼓励和协调各国红会交流关于对儿童和青年进行人道主义国际理想教育以及发展各国青少年之间的友好关系；
   (8) 协助国家红会从全体国民中招募会员，并对他们进行运动的基本原则和理想的教育；
   (9) 根据与国际委员会签定的协议，向武装冲突的受害者提供帮助；
   (10) 帮助国际委员会促进和发展国际人道主义法，并与其合作，在各国红会中宣传国际人道主义法和基本原则；
   (11) 在国际上，尤其是处理涉及联合会大会通过的决定和建议等方面的事宜，担任其成员红会的正式代表，并担任成员红会独立完整的监护人和其利益的保护人；
   (12) 执行国际大会委办的任务；
5. 在每个国家，联合会应通过该国红会或经其同意进行活动，并须遵守该国的法律。

第七条　协作

1. 本运动的各成员应根据各自的章程和本章程第一、第三、第五、第六各条的规定，相互合作。
2. 国际委员会和联合会应在各级保持经常的相互联系，以便根据需要保护和帮助人们的最高利益，协调两机构的工作。

3. 在本章程和各自章程的范围内，国际委员会和联合会应就协调两机构的工作相互达成协议。如由于某种原因而不存在上述协议，第五条第4节 (2) 款和第六条第4节 (9) 款应不再适用；国际委员会和联合会应参照本章程其他规定解决有关两机构各自活动范围的问题。
4. 本运动各成员在各自有关章程范围内，依据共同使命和基本原则的精神，开展地区性的合作。
5. 本运动各成员在保护自身独立和特性的同时，应尽量同活跃在人道主义领域内的其他团体合作，只要这类团体寻求与本运动类似的目的，并准备尊重本运动各成员信守的基本原则。

第三章　法定机构

红十字与红新月国际大会

第八条　定义

国际大会是本运动的最高审议机构。本运动各成员的代表与日内瓦公约缔约国代表一道参加大会会议。缔约国履行公约规定的职责，并根据本章程第二条全面支持本运动的工作。代表们一道审查并决定共同感兴趣的人道主义事务和其他有关事务。

第九条　成员

1. 国际大会的成员有各国红会、国际委员会。联合会和日内瓦公约缔约国的代表团。
2. 每个代表将拥有平等的权利，即一票表决权。
3. 一个代表只能属于一个代表团。
4. 一个代表团不得由另一个代表团或另一个代表团的成员代替。

第十条　职能

1. 国际大会完全遵循基本原则，致力于本运动的统一和任务的完成。
2. 国际大会努力尊重和发展国际人道主义法以及其他特别与本运动有关的国际公约。
3. 唯国际大会有权：
   (1) 修改本章程和《国际红十字与红新月运动议事规则》（简称“议事规则”）；
   (2) 在其成员要求下，就章程和规则的解释及实施所出现的分歧做出最后决定；
   (3) 对常设委员会、国际委员会和联合会根据第十八条第2节 (2) 款向大会提出的问题做出决定。
4. 国际大会按个人身份选举本章程第十六条第1节 (1) 款规定的常设委员会委员时，应考虑委员的个人资历和平均地域分配的原则。
5. 在本章程以及议事规则的范围内，国际大会恪以决议的形式通过所做出的决定、建议和宣言。

6. 国际大会可根据国际委员会和联合会的章程以及本章程，向两组织指派工作。
7. 国际大会认为需要，经出席大会而又参加表决的三分之二的多数成员同意，制定有关诸如议责和颁发奖章的规定。
8. 根据议事规则，国际大会可在会议期间设立附属机构。

第十一条　程序

1. 除非另作决定，国际大会每4年召开一次。大会应由一个国家红会中央机构或国际委员会或联合会依照上届国际大会或第十八条第1节 (1) 款规定的常设委员会的委托而召集。对国家红会、国际委员会或联合会在大会期间提出主办下届会议的建议，应予以优先的考虑。
2. 如遇特殊情况，常设委员会可改变国际大会的地点和时间；常设委员会可主动地或根据国际委员会、联合会或至少三分之一的国家红会的建议，采取行动。
3. 国际大会选举大会主席、副主席、秘书长、副秘书长和其他会议官员。
4. 国际大会的所有与会者应遵循基本原则，提交的所有文件须符合这些原则。为了使国际大会的讨论赢得大家的信任，主席和所有当选负责主持会议的官员应确保任何发言人不管在任何时候都不得涉及政治、种族、宗教和意识形态性质的争端。国际大会主席团按议事规则规定，在批准散发文件前也应采用同样标准。
5. 除有权参加国际大会的成员外，第十八条第1节 (4) 款提到的观察员可参加大会的各种会议，大会另定除外。
6. 国际大会不得修改国际委员会或联合会章程，也不得做出与本章程或国际大会决议相抵触的决议。
7. 国际大会应努力按议事规则规定的全体一致的原则通过决议；如达不到全体一致，将按规则进行投票表决。
8. 除受本章程规定的限制外，国际大会也受其议事规则的约束。国际红十字与红新月运动代表会议。

国际红十字与红新月运动代表会议

第十二条　定义

国际红十字与红新月运动代表会议（简称“代表会议”），系本运动各成员的代表集会及讨论有关本运动集体事宜的机构。

第十三条　成员

1. 代表会议成员包括各国红会、国际委员会和联合会的代表团。
2. 每个代表团均有平等的权利，即一票表决权。

第十四条　职能

1. 代表会议在本章程的范围内，应对国际大会、常设委员会、各国红会、国际委员会或联合会可能提出的有关本运动的所有问题发表意见，或在必要时做出决议
2. 如在国际大会开幕前举行会议，代表会议应：
   (1) 向国际大会提出担任第十一条第3节所提的职务的人选；
   (2) 通过国际大会的暂定议程。
3. 在本章程范围内，代表会议以决议形式通过决定、建议或宣言。
4. 尽管有第十条第7节的一般规定，代表会议可由出席会议而又参加表决的代表的三分之二多数修改亨利·杜南奖章规则。
5. 代表会议可向国际大会提出任何问题。
6. 代表会议可向本运动任何成员提出问题，要求考虑。
7. 必要时，代表会议可由出席会议而又参加表决的代表三分之二多数通过设立附属机构，指明任务、任期和成员。
8. 对于按本章程专属国际大会权极限以内的任何问题，代表会议不得作最后决定，也不得作出同国际大会决议相抵触的决定，或国际大会已经决定可保留列人下届会议议程的问题的决定。

第十五条　程序

1. 在每届国际大会前，召开代表会议；任何时候如有三分之一的国家红会或国际委员会、联合会或常设委员会要求，代表会议也可召开。原则上，代表会议与每届联合会大会同期召开；代表会议也可主动召开会议。
2. 代表会议选举其主席和副主席。代表会议、联合会大会以及同时召开的国际大会，应由不同的人主持。
3. 代表会议的所有参加者应尊重基本原则，提交代表会议的所有文件亦应遵循这些原则。为了使会议的讨论赢得大家的信任，主席和所有当选负责主持会议的官员应确保任何发言人不管在何时都不得涉及政治、种族、宗教和意识形态性质的争端。
4. 除有资格参加代表会议的成员外，如代表会议没有另作决定，第十八条第4节 (3) 款提到的那些来自即将被承认的国家红会 (即在可预见的将来有可能得到承认的国家红会) 的观察员，可参加代表会议。
5. 代表会议应努力按议事规则规定的全体一致的原则通过决议，如达不到全体一致，将根据议事规则进行表决。
6. 代表会议应遵循议事规则。在必要时，代表会议可以出席会议而参加表决的成员的三分之二多数对议事规则加以补充，除非国际大会另有决定。

红十字与红新月常设委员会

第十六条　定义

红十字与红新月常设委员会（本章程称“常设委员会”）系两届国际大会期间的大会代表机构，执行第十八条规定的职能。

第十七条　成员

1. 常设委员会由9名委员组成，即：
   (1) 5名来自不同国家红会的成员，每名成员均由国际大会按第十条第4节以个人身份选举产生，任职至下届国际大会闭幕或至下届常设委员会正式成立时为止。
   (2) 2名系国际委员会代表，其中1名应为国际委员会主席。
   (3) 2名联合会代表，其中1名应为联合会主席。
2. 如第1节 (2) 款或 (3) 款提到的成员不能参加常设委员会某次会议，他可指定一名代理人参加该会议，只要该代理人不是常设委员会的成员。如第1节 (1) 款提及的成员出缺，常设委员会本身可任命上次选举得票最多而未中选的候选人担任成员。只要该候选人不是现任成员的同一国家红会成员，如果表决票数相等，平均地域分配原则将是决定性因素。
3. 常设委员会至少应在下届国际大会开会前一年邀请该届国际大会东道组织的一位代表以咨询人身份参加其会议。

第十八条　职能

1. 常设委员会应为下届国际大会做出以下安排：
   (1) 选定国际大会地址并确定日期，如果前届大会未就此做出决定或者根据第十一条第2节规定由于特殊情况需要；
   (2) 制定大会日程；
   (3) 准备大会暂定议程，以便提交代表会议；
   (4) 全体一致确定第十一条第5节提及的观察员名单；
   (5) 召集大会，争取多数人参加。
2. 在国际大会休会期间，在最后由大会裁定的条件下，常设委员会应解决：
   (1) 有关本章程和议事规则的解释与实施所引起的意见分歧；
   (2) 国际委员会或联合会可能向该委员会提出的有关两机构间分歧的问题。
3. 常设委员会应：
   (1) 促进本运动工作的和谐，并就此在各成员间进行协调；
   (2) 鼓励并敦促贯彻国际大会的决议；
   (3) 根据上述目的，审查涉及本运动整体的所有问题。
4. 常设委员会应为下次代表会议做出安排：
   (1) 选定代表会议的会址和会期；

(2) 准备代表会议的暂定议程；

(3) 全体一致地确定第十五条第4节提到的观察员名单。

5. 常设委员会颁发亨利·杜南奖章。

6. 常设委员会可向代表会议提出任何有关本运动的问题。

7. 常设委员会可一致同意设立必要的专门机构并指定这类机构的成员。

8. 在行使职能时并在国际大会最后裁定条件下，常设委员会应视情况需要采取任何措施，但本章程规定的本运动各个成员的独立性与主动性，应经常得到严格的保证。

第十九条 程序

1. 常设委员会至少每年应召开两次会议。主席可主动地或应委员会3名成员的要求，召开非常会议。

2. 常设委员会总部设在日内瓦。由主席选定并经多数成员同意，常设委员会可异地举行会议。

3. 常设委员会应与国际大会同时同地召开。

4. 所有决议均须由出席成员的多数表决通过，除非本章程或议事规则另有规定。

5. 常设委员会应从成员中选举一名主席和一名副主席。

6. 在现有章程和程序规则的范围内，常设委员会可确立其自身的程序规则。

第四章 最后条款

第二十条 修改

修改本章程和议事规则的任何提案均须列入国际大会的议程，并且至少提前6个月将提案文本交大会所有成员。在听取了国际委员会和联合会的意见后，任何修改均须经出席国际大会而又参加表决的代表的三分之二多数通过。

第二十一条 生效

1. 本章程将取代1952年第十八届国际大会通过的章程。凡与本章程抵触的早期规定应即废止。

2. 经修订的章程将于2006年6月22日起生效。

文件21 红十字国际委员会的寻人服务

[**资料来源：**《重建家庭联系：等待消息》，日内瓦，红十字国际委员会]

逃亡人口、失踪儿童、离散家庭、流离失所被迫成为难民……

受伤的、被俘的、失踪的或者阵亡的士兵……

房屋毁损、前线封锁、通讯中断……

……缔约各方、冲突各方和各公约和本议定书所载的国际人道主义组织的活动，主要受家庭有权了解其亲属命运的权利推动。(1977年《第一附加议定书》第32条)

战争所造成的所有苦难中最痛苦的可能是不知道在战争中自己的儿子或兄弟会遭遇什么。妻子和祖父都在村庄里，孩子同亲人分离。

自创立之日起，红十字国际委员会就将这些精神上的痛苦视为关注的重心。为减少这种痛苦，红十字国际委员会采取行动编写了下列小册子。

1. 填写红十字通信是希望找到亲人的表示

武装冲突时期，邮政和电话通讯经常中断，难以直接联系。在这种情况下，任何希望与亲人联系的人可以通过红十字通信邮寄或接收纯粹的个人信息。红十字通信是一种有30行空白文本以及发信人与收信人地址的标准表格。红十字会和红新月会的工作人员通过下列不同渠道收集、运送和分发这些信息：

- 门到门的方式投递
- 联系邻居、村庄的长者或部落首领
- 在红十字会和红新月会的办公场所、难民营和人们经常前往的公共场所张贴信息列表
- 在新闻、广播或公共通讯网络公布信息接收人的姓名。在前南斯拉夫和卢旺达，英国广播公司与红十字国际委员会合作，广播被亲人寻找的人员名单。在扎伊尔，“记者无国界组织”也通过“阿加塔西亚电台”(Radio Agatashya) 广播了类似节目。

通过红十字会进行的通讯交流一直会持续到正常通讯恢复。

2. 无人陪伴儿童处境悲惨

像成年人一样，儿童逃离战乱，走上背井离乡之路。然而，由于处于恐慌状态，儿童通常迷路，与父母分离，结果在难民营中无人照料。他们通常也成为孤儿，成为非正式收养或被贩卖的对象。

对儿童，应给予其所需的照顾和援助，并且……应采取一切适当步骤，以便利暂时离散的家庭重聚。(1977年《第二附加议定书》第4条第3款第2项)

为了保护家庭完整并使儿童与父母重聚，红十字国际委员会：

登记并跟踪所有无人陪伴儿童，无论他们在何处；

记录每个儿童的身份信息（姓名、年龄、父母姓名、先前和现在的地址）；

在大多数情况下给每个儿童**照相**(照片通常是婴幼儿档案中的唯一身份文件)；

设立寻找父母的机制，包括：

- 在难民营和公共场所张贴要找寻的亲人姓名；
- 在当地和国际广播网络广播姓名；
- 向那些寻找自己孩子的父母发出呼吁，敦促他们与最近的红十字会或红新月会联系；
- 向这些儿童的父母先前住址寄送红十字信息；
- 由红十字会、红新月会和其他国际人道组织的志愿者拜访和询问这些儿童的先前居住村落；
- 接洽能提供有用信息的当局。

这些努力通常使儿童获得与失散家庭团聚的无限欢乐。

在柬埔寨冲突中，从1979年至1982年，有4167个无人陪伴儿童得到登记。

3. 漫长的家庭重聚之路

缔约各方和冲突各方应以一切可能方法，便利由于武装冲突而离散的家庭得以重聚（……）。(1977年《第一附加议定书》第74条)

因战争离散的家庭重聚通常包括冗长的行政程序。在组织家庭重聚之前，红十字国际委员会的代表必须确保这样的行动会改善所涉人员的现状，尤其是冲突地区的人们。必须获得所涉每个人的同意，必须核实家庭关系。此外，红十字国际委员会必须获得战争各方和所涉国家，包括过境国的必要授权和签证。

红十字国际委员会的代表会优先考虑那些需要特殊保护的人，比如，无人陪伴的儿童、独自生活的老人、被释放的被拘留人员及其近亲属。

…重返家园

在混乱的冲突中，许多人丢失了身份证件，没有办法获得新证件。这种情况在第二次世界大战结束后尤为普遍，这就是为什么红十字国际委员会在1945年提议设立一种国际认可的临时旅行证件。

这种证件发给难民和那些没有身份证明的人，他们既不能返回来源国或原居住国，也不能进入东道国。这种证件不是护照或其他身份证件的替代品，仅在旅行期间有效。

全球网络

为恢复受战争影响的人的家庭联系，红十字国际委员会与全世界各国的红十字会和红新月会合作。

在受战争影响的地区和邻近国家，红十字国际委员会与所涉国家的红十字会和红新月会合作。

全世界160多个国家的红十字会和红新月会组成了恢复家庭联系的全球网络，收集、转寄并分发红十字信息，通常经过相当长的时间和努力后，收信人的地址才能查询到。

人道主义合作在行动

一些国际人道组织正日益频繁地加入到恢复家庭联系的行动中来。比如，在几乎所有的冲突中，联合国难民署 (UNHCR) 和国际移民组织 (IMO) 都是红十字国际委员会的例行合作方。诸如联合国儿童基金会 (UNICEF) 等其他一些机构和儿童救助基金会 (Save the Children Fund) 等非政府组织，也就特定事项，包括在卢旺达无人陪伴儿童等事项，与红十字国际委员会的代表进行合作。

计算机技术被应用于恢复家庭联系

红十字国际委员会收集的所有战争受害者的信息由一个数据库管理着，这个数据库能同时处理上百万个登陆进程、并被全世界所有红十字国际委员会代表编辑。

在确保战争受害者个人信息得到保护的情况下，如有需要，与红十字国际委员会合作的其他国际人道组织也可以访问这些信息。

红十字国际委员会有60多个数据库，主要数据库涉及卢旺达 (有270,000份个人信息)、海湾战争 (120,000份个人信息)、以色列，被占领土和自治领土 (101,000份)、前南斯拉夫 (92,000份)、斯里兰卡 (58,000份)、索马里 (25,000份)以及秘鲁 (20,000份)。1996年，即卢旺达冲突发生的两年后，在肯尼亚的内罗毕，仍有红十字国际委员会的7名代表和80名其他雇员每天处理上千份与卢旺达冲突有关的270,000份个人档案。这些数据被输入到能链接50台电脑的数据库。

4. 自由被剥夺

战俘在任何时候须受人道之待遇。(1949年《日内瓦第三公约》第13条)

世界各地的红十字代表在探视那些被剥夺自由的人们，即那些在战场上被俘获的士兵，以及当城镇被占领、基于安全原因被占领当局拘留的、或因为属于不同种族、不同宗教或持有不同政治见解而被拘留的平民。

在第二次世界大战期间，柏林的红十字国际委员会代表主动采用囚犯自己填写的俘获卡，起草名单，因此便利了家庭联系。战俘的详细信息由位于日内瓦的红十字国际委员会寻找战犯的中央寻人局保管。如果没有这些信息，整理出失踪人员的名单将会花费更多时间。

这种方法被扩大适用于所有冲突。因此在伊朗和伊拉克战争的10年期间，红十字国际委员会代表登记了近90000名战俘的身份信息。红十字国际委员会探视战俘营的目的是确定战俘是否依据1949年《日内瓦第三公约》和1977年《第一附加议定书》受到了应有对待。

为了与战俘失踪、酷刑和不人道待遇现象作斗争，并且改善正在被拘留人员的生理和心理状况，红十字国际委员会的代表致力于：

- 确定和登记所有被剥夺自由的人员的身份信息；
- 跟踪每个战俘的情况，以监督拘留期间当局对他或她的待遇；
- 通过告知战俘的家人其被捕的消息，恢复其与家人的联系。

红十字国际委员会不对当局抓捕人员的理由发表意见，从不干涉当局释放被俘人员的决策。它仅要求基于人道或医疗原因，释放那些容易受到侵害的人 (儿童、怀孕的妇女、老人以及患有严重疾病的人和重伤员)。在敌对状态结束后，红十字国际委员会呼吁释放所有被拘留人员。

保持家庭联系

幸亏有红十字通信，被剥夺自由的人能够告知家人其现状，并在拘留期间与家人保持联系。

由于战俘通常在离家很远的地方、旅费昂贵或者探访需要穿越国家边境，红十字会可能组织战俘的家人对战俘拘留地点进行探视。红十字国际委员会通过与所涉国家的红十字会或红新月会以及监狱当局进行合作，便利战俘家属的探视。在菲律宾和印度尼西亚就是这样，由国内团体组织战俘家人，安排他们探视战俘，因为这些家人离探视地点可能有上千公里远。

确保释放

红十字国际委员会在冲突敌对状态结束时，甚至在更早的时候，负责组织被释放人员返回本国或出生地。红十字国际委员会的代表逐个探访战俘以确定他们是否愿意被遣返或者转交给边境线的另一方，或者是否宁愿留在被释放的地区。

红十字国际委员会努力确保在敌对状态结束时，所有被拘留人员都被释放。在冲突期间，红十字国际委员会鼓励交战各方同时释放所有在押人员，以避免基于人命的交易，或者仅仅为了使人员释放数量的增多与对方人员释放数量的增多保持一致而捕获人员，或者基于种族清洗的目的而捕获人员。

5. 对家庭的援助

冲突各方应尽速登记落于其手中之每一敌方伤者、病者，或死者之任何可以证明其身份之事项。(……)冲突各方应制备死亡证书，(……)并互送死亡证书或经证实之死亡表。(1949年《日内瓦第一公约》第16条)

证明被俘人员

在武装冲突期间，红十字国际委员会在必要时起草文件，证明每个被拘留人员在拘留期间已经得到红十字国际委员会的代表的跟踪。每年红十字国际委员会在世界各地的代表都会发布上千份此类证明文件。这些文件通常能使先前被拘留人员或其家庭依法获得本国的赔偿金或国家养老金。

证实死亡

依据其职权，对于武装冲突中死亡的人员，红十字国际委员会努力获取其死亡通知，以确保及时告知死者家属。

让人放心

战争令人痛苦的一个方面在于对亲人命运的一无所知——他们被监禁了，是受伤了，还是已经死了？如果家庭联系不能通过红十字通信得以恢复，没有关于亲人被俘或死亡的消息，红十字国际委员会会与相关当局联系，提交生死未卜的人员名单，以便有关当局能通过自身掌握的信息帮助查明这些人的现状。

在几次武装冲突之后（1974年塞浦路斯冲突，1991年海湾战争，1991－1995年前南斯拉夫地区冲突），在红十字国际委员会资助下，成立了各种特别委员会，以帮助先前的交战各方进行相关人员的查找。

文件22 红十字国际委员会，关于标志问题的示范法

[**资料来源：**《红十字国际评论》，第313期，1996年，第486－495页。]

红十字和红新月标志使用和保护的示范法

一． 一般规则

第1条 保护的范围

考虑到

- 1949年《日内瓦四公约》及其1977年《附加议定书》[1]，尤其是《第一附加议定书》附件一《关于医疗队和医务运输标识[2]的规则》；
- 第20届红十字和红新月国际大会通过的各国关于红十字和红新月标志的使用规则及其后续修正；[3]
- 承认红十字 (红新月) 的法律 (法令或其他文件)[4]

1. 为便于查找这些条约，建议标明其在官方法律和条约汇编中的准确位置。这些条约文本也再版于《联合国条约集》第75卷，1950年，第31－417页；第1125卷，1997年第3－699页。
2. 本附件于1993年11月30日修订，修订版于1994年5月1日生效，重印于《红十字国际评论》，1994年，第298号，第29－41页。
3. 这些条例于第20届红十字国际大会通过，1991年代表会议对其修订，随后在生效前提交给《日内瓦四公约》的缔约方。这些条例载于《红十字国际评论》，1992年，第289号，第339－362页。
4. 作为一种志愿者组织，作为公共权力当局在人道主义领域的补充。当前法律提及〝红十字（红新月）〞时，应当明确说明是〝红十字〞或〝红新月〞，在法律或确认文件中，应当使用正式名称。

下列受法律保护：

- 白底红十字或红新月标志；[5]
- 红十字或红新月的外观设计；[6]
- 确认医疗队和医务运输的显著标志。

第2条　保护性使用和识别性使用

在武装冲突期间，作为一种保护工具，红十字或红新月标志是《日内瓦四公约》及其议定书对医务人员、医疗队和医务运输提供保护的一种可视标志。这种标志的尺度应当尽可能大。

作为一种识别性工具，标志表明某个人或某个物体与红十字会或红新月会有关。这种标志应当是较小尺寸。

二、标志使用的规则

(一) 标志的保护性使用[7]

第3条　武装力量的医疗服务使用

国防部控制下的…国武装部队的医疗服务，无论在平时还是战时，都应当使用红十字或红新月标志，[8]标明其医务人员、医疗队和海陆空医务运输。

医务人员应当佩戴标明红十字或红新月标志的臂章、携带标明这些标志的身份卡。臂章和身份卡应当由…[国防部]颁发。[9]

隶属武装部队的宗教人员应当受到与医务人员同样的保护，并以相同的方式得到确认。

第4条　医院和其他平民医疗机构的使用

在武装冲突期间，经卫生部[10]明确授权、并受其控制的平民医务人员、医院和其他平民医疗队，以及平民医务运输，尤其是运送和治疗伤病员、遇船难者的交通工具，应当印有作为一种保护性工具使用的红十字或红新月标识。[11]

5. 在任何情形下，国内立法都保护红十字标识和红新月标识，以及将首字母大写的〝红十字〞或〝红新月〞保留给红十字会或红新月会各机构，这很重要。这一规则有助于减少混乱。
6. 当提及标识时，〝红十字〞或〝红新月〞一词通常小写，而首字母大写保留的〝红十字〞或〝红新月〞专指红十字会或红新月会各机构，这一规则有助于减少混乱。
7. 为了提供最适当的保护，用来表示医疗单位和医疗交通工具的标志，其维度应该尽可能的大。《第一附加议定书》附件1也规定了这种识别性的标志。
8. 这里应当说明要使用的标志。
9. 依据《日内瓦第一公约》第40条，臂章应当佩戴在左手臂并且应当具备配有持有人照片的防水身份证。各缔约国可以仿照本公约附件附随的身份证模版。办法这种臂章和身份证的国防部应当明确注明。
10. 明确表明谁有权授权和监督标志的使用，这很重要。当局应当与国防部合作，必要时，后者可给予建议和援助。
11. 参见《日内瓦第四公约》第18条至第22条，以及《第一附加议定书》第8条和第18条，尤其是〝医务人员〞、〝医疗队〞和〝医务运输〞等词。医院和其他医疗队只有在武装冲突期间才可以标明红十字标志。和平时期使用这些标志使人容易与那些属于国家红十字会的财产混淆。

平民医务人员应当佩戴标明红十字或红新月标志的臂章、携带标明这些标志的身份卡。臂章和身份卡应当由……[卫生部]颁发。[12]

隶属医院和其他医疗机构的平民宗教人员应当以相同的方式予以确认。

第5条 ……红十字（红新月）会的使用[13]

……红十字 (红新月) 会有权使医务人员、医疗队和医务运输接受武装部队的医疗服务的管理。此类人员、队和运输应当遵守军事法律和条例，经国防部授权，有权把红十字 (红新月) 标志作为一种保护性工具使用[14]。

此类医务人员应依据本法第3条第2款佩戴臂章和身份卡。

各国的红十字 (红新月) 会有权依据本法第4条的规定作为一种对医务人员和医疗队的保护而使用这些标志。

(二) 标志的识别性使用[15]

第6条 ……红十字（红新月）会的使用

……红十字（红新月）会有权使用红十字（红新月）标志作为一种识别性工具，以标明某人或物体与国家红十字会的联系。这种标志尺寸应当是小的，以避免与作为保护性工具的标志之间的混淆。[16]

……红十字（红新月）会应当适用《国家红十字或红新月会关于标志使用的条例》。[17]

经……[指出国家的名称]红十字（红新月）会的同意而出现在……[指出国家的名称]境内的其他国家的红十字（红新月）会应当按照相同条件使用这些标志。

12. 至于民用医务人员的臂章和身份证，《日内瓦第四公约》第20条和《第一附加议定书》第18条第3款对占领区内的使用和在战斗发生地或可能发生的地方使用作出了规定。然而，这些规定建议，臂章和身份证在武装冲突期间要广泛发放。《第一附加议定书》附件1规定了民用医务和宗教人员的身份证的模版。应当明确指出负责颁发臂章和身份证的主管当局(比如，卫生部)。
13. 依据《日内瓦第一公约》第27条，中立国的红十字会也可以派出其医务人员、医疗队以及医务运输供武装冲突当事国武装部队的医疗服务使用。
14. 也就是说，通常与武装部队医疗服务使用的标志相同 (参见《日内瓦第一公约》第26条)。在征得主管当局同意之后，国家红十字会在和平时期可以用这一标志来标明那些已经被确定在武装冲突时期其任务是医疗服务的医疗队和医务运输(《关于标志使用的条例》第13条)。
15. 依据《日内瓦第一公约》第44条第4款的规定，作为一种例外措施，于平时，使用标志，用作辨明第三国使用的作为救护车的交通工具 (但不构成国际红十字与红新月运动的组成部分)，以及专门旨在给予伤、病员免费治疗的援助站。使用标志的同意表示必须由国家红十字会作出，并由其控制标志的使用。然而，不建议此类使用，因为这增加了使人困惑的危险，可能导致误用。根据类推，〝援助站〞一词也包括那些含有急救物资的、诸如在商店或工厂使用的包或针织袋。……
16. 比如，标志不能置于臂章上或者屋顶。在和平时期，作为一种例外措施，标志可以大维度，尤其对于国家红十字会的急救人员需要快速识别很重要的时候。
17. 这些规范使得国家红十字会以非常严格的方式同意第三方使用红十字或红新月的名字，以及在募集资金的活动中使用这一标志。(第23条 〝资助〞)

(三) 国际红十字 (红新月) 组织

第7条　国际红十字（红新月）组织对标志的使用

红十字国际委员会和红十字与红新月会国际联盟有权在任何时候和一切活动中使用标志。[18]

三．控制和惩罚

第8条　控制措施

……[指出国家名称]有关当局应当确保有关红十字或红新月标志、〝红十字〞和〝红新月〞的名称及其识别性符号使用的相关规则在任何时候都得到严格遵守。当局应当严格控制经授权使用上述标志、名称和符号的人。[19]

有关当局应当采取一切适当措施防止标识的滥用，尤其是尽可能广泛地向武装部队[20]、警察、国家机构和平民传播关于标志使用的相关规则。[21]

第9条　……红十字（红新月）会的作用

……红十字（红新月）会应当与有关当局合作，致力于防止和惩治对红十字（红新月）标志的任何滥用[22]。它应当有权将滥用标志的行为告知……（适当的主管当局），并有权参与针对滥用行为的相关刑事、民事或行政诉讼。

第10条　标志的滥用[23]

任何人，故意且未经授权，使用红十字或红新月标志、用语、明显标识或任何其他在标志、外观上的模仿足以导致混淆，不论其此类使用的目的如何；

任何人，尤其是在符号、海报、通知、宣传册或商业文件上显示上述标志或用语，或者将这些标志和用语粘贴在货物或货物的包装上，或销售、提供或流通带有此类标志的货物；

都应当受到……（天或月）的监禁，并/或处以……（本国货币数量）的罚金。[24]

如果法人（比如商业性公司或协会）犯有上述非法行为，惩罚应适用于从事或提供了非法行为的个人。

---

18. 《日内瓦第一公约》第44条第3款。
19. 建议在本法或本法的实施细则或法令中明确界定此种责任。
20. 在国际人道法的传播背景下。
21. 尤其是在医疗和准医疗行业的成员中和在非政府组织中，必须鼓励他们使用其他识别性标志。
22. 国家红十字会在这一方面具有重要作用。《国际红十字与红新月运动章程》明确规定，各国红十字会应当〝与政府合作以确保国际人道法的尊重以及保护红十字与红新月标志。〞（第3条第2款）
23. 在和平时期和武装冲突时期都必须禁止此类滥用。即使将识别性地使用标志并没有像违反下面第11条规定的行为严重，这样的行为也必须认真对待，并予以严厉禁止。事实上，如果在和平时期红十字标志就得到了有效保护，标志在武装冲突时期可以得到更好尊重。此类有效保护尤其源自对违反行为的严厉惩治。因此，建议惩罚应当是监禁以及（或者）很重的罚金，以起到威慑作用。
24. 为了使罚金具有持续威慑的作用，定期审查数额以便考虑物价贬值，这是很关键的。这一评论也适用于第11条和第12条。因此，可以考虑在现行法下，比如实施条例下，设置罚金是否适当。实施国际人道法的国家委员会可以依据要求审查这些罚金数额。

第11条　战争期间滥用作为保护性工具的标识[25]

任何人，故意从事或者下令从事背信弃义地使用红十字或红新月标志或显著性标识，导致对方人员死亡或造成严重伤害，构成战争罪，应当被判处……年监禁。[26]

背信弃义地使用标志是指利用对方的善意，意在欺骗对方使其相信他有权获得或应当被赋予国际人道法规则规定的保护。

任何人，故意且未经授权使用红十字或红新月标志、明显标识或任何其他的模仿或足以导致混淆的标记，应当被判处……（月或年）监禁。

第12条　红底白十字的滥用

由于瑞士国旗与红十字标志之间可能的混淆，使用红底白十字或任何其他的构成模仿的标识，无论是商标、商业性标识还是这些标识的组成部分，或者是基于与公平交易相反的目的或者可能伤害瑞士情感的使用，在任何时候都应被禁止，违反者应当判处……(当地货币数量) 的罚金。

第13条　临时措施

……[指出国家名称][27] 有关当局应当采取必要的临时措施。尤其是，有关当局有权命令扣押印有违反本法标识的物体或材料、要求违反者自行负担费用去除相关红十字或红新月标志或用语、命令销毁用于制造这些违法标识的工具。

第14条　协会、商号和商标的注册

协会、商号的注册和商标的申请、商业性标识和工业模型与设计的使用，违反本法关于红十字与红新月标志或者外观设计的，应当被驳回。

四．适用与生效

第15条　本法的适用

……（国防部、卫生部）负责本法的适用。[28]

第16条　生效

本法自……（颁布之日等）生效。

25. 这是最严重的滥用类型，在这种情况下，标志是大维度的，并且被使用的主要目的是在战时保护人和相关物体。该条应当与刑法一致（比如《军事刑法典》），刑法通常规定对严重违反国际人道法，尤其是严重违反《日内瓦公约》及其《附加议定书》的行为予以起诉。
26. 依据《第一附加议定书》第85条第3款第6项，背信弃义地使用标志是严重破坏该议定书的行为，并且被视为战争罪 (第85条第5款)。因此，此类滥用尤其严重，必须受到严厉制裁。
27. 表明主管机构（法院、行政当局等）。
28. 尤其重要的是，要准确规定哪个机构负责适用这一法律。建议直接相关的部门之间密切合作，通常是国防部、卫生部。实施国际人道法的国家委员会可以在这一方面发挥有用的作用。

文件23 红十字国际委员会，关于国际人道法的咨询服务

[**资料来源：**《国际人道法的咨询服务》，红十字国际委员会，日内瓦，2001年4月，也参考 http://www.icrc.org/ihl]

为什么要促进国际人道法?

当今世界上还有几十场冲突。每天都有战争中实施的残暴罪行的新闻：大规模屠杀、酷刑、草率处决、强奸、驱逐平民以及儿童直接参与敌对行动等，数不胜数。

有人可能认为，(上述) 这些行为只是战争中必然存在的罪恶行为。但是，这不对。这些行为是非法的。它们违反的是被称之为国际人道法的一种被普遍确认的法律。

作为保护武装冲突受害者的生命与尊严这一人道使命的一部分，红十字国际委员会致力于提高对国际人道法规则的尊重。国际人道法文件的普遍批准和此类文件包含的义务的有效实施能确保对武装冲突受害人最大限度的保护。

国家如何实施国际人道法?

遵守国际人道法条约正是第一步。在国家能遵守由1949年《日内瓦四公约》及其1977年《附加议定书》，1954年《保护文化财产公约》及其两项议定书，有关禁止和使用某些武器的其他公约以及《国际刑事法院罗马规约》所产生的义务之前，应当采取下列措施：

- 将国际人道法条约翻译成各国文字；
- 通过惩治战争犯罪和其他违反国际人道法的违反行为的相关刑事立法；
- 通过措施防止和惩治对红十字和红新月标志以及相关条约确认的其他标志的滥用；
- 界定和保证受保护之人员的地位；
- 武装冲突期间提供基本的和程序性的保障；
- 建立和/或规范国家红十字会、民防组织和国家情报局；
- 传播国际人道法；
- 任命武装部队的法律顾问；

- 确认和标志受保护的人、场所和财产；
- 在军事场所以及发展与采用武器和军事策略的场所遵守国际人道法

红十字国际委员会可以提供什么样的帮助?

红十字国际委员会于1996年设立了咨询服务处以逐步提高对承诺实施国际人道法的各缔约国的支持。

宗旨：

- 鼓励所有国家批准国际人道法条约；
- 鼓励缔约国在国家层面履行其承担的条约义务；

结构：

- 红十字国际委员会在日内瓦的法律部下的一个小组，即：一位监督员加三位法律顾问，包括一位大陆法专家、一位普通法专家、和一位负责咨询服务部数据的人员；
- 在每大洲配备一组法律专家（布达佩斯、莫斯科、危地马拉城、开罗、阿比让、比勒陀利亚、新德里、吉隆坡）。

咨询服务处做什么?

咨询服务部与各国政府密切合作，考虑其具体要求和政治法律体系。它也与其他机构合作：

- 各国红十字会和红新月会；
- 学术机构；
- 国际和区域组织。

具体而言，咨询服务处：

组织专家会议

组织国家级和区域性的国际人道法实施研讨会，并就特定主题召开会议；参与国际论坛；

为国际人道法并入国内法提供法律和技术的方面的协助

翻译国际人道法条约；就国际人道法条约产生的义务与国内法的协调开展研究；提供法律意见；

鼓励国家设立国际人道法委员会并协助其工作

就国际人道法的实施、发展和传播支持政府咨询机构的工作；

促进信息交流

收集有关武装冲突的立法、判例法、国内研究和著作；在红十字国际委员会网站（www.icrc.org）中建立一个关于实施国际人道法的数据库和红十字国际委员会关于国际人道法的光盘。

公布专业文件

制作国际人道法主要条约及其实施问题的新闻活页；关于批准条约的工具包；关于实施措施的指南；定期报告世界各地国家实施条约的情况；报告专家研讨会和会议。

案例24 新闻记者的保护

案 例

[**资料来源：**亚历山大·鲍尔吉－加卢瓦 (Alexandre Balguy-Gallois)：《武装冲突期间对新闻记者和媒体的保护》，载《红十字国际评论》，2004年3月，第86卷，第853号，第37－68页；可访问：http://www.icrc.org；原文为法文；非官方的翻译；省略了脚注。]

2003年全世界有42名记者被害，这是自1995年以来的遇害人数最多的一年。这么多记者遇害主要是近期伊拉克境内的军事行动导致的，记者死亡人数已经大于联军的死亡人数——自武装冲突以来有14名记者和新闻工作者死亡，2名失踪以及十多个人受伤。近年来，人们也可以提及在巴勒斯坦被占领土内故意袭击记者、1999年北约对贝尔格莱德的“塞尔维亚国家广播电视大厦”的轰炸、美国军队对卡塔尔位于喀布尔和巴格达的半岛电视网的轰炸。

一般的趋势是，武装冲突期间记者工作条件在恶化。“……报道战争对记者来说变得越来越危险。除了战争的传统风险，还有无法预测的爆炸袭击所造成的

伤害，以及更精确武器的使用——使得对记者进行培训和保护收效甚微——相对于尊重新闻媒体人员的安全，武装冲突各方更关注战争的胜负局面。因此有许多因素增加了报道战争的风险……”

这种异常令人担忧的情形促使“记者无国界组织”发布了题为《武装冲突中记者和新闻工作者安全的宣言》。该宣言于2003年1月20日开放签署，并因为伊拉克事件于2004年1月8日进行了修改。该宣言旨在提醒交战各方尊重武装冲突期间保护记者和新闻工作者安全的国际人道法原则和规则，并促使改进相关规则以适应现实情形。在这一方面，有必要重申对记者和新闻媒体进行袭击是非法的，并提醒相关当局承担着在准备可能影响这些人员的袭击时采取预防措施的义务。

袭击记者和新闻媒体的非法性

袭击记者和新闻媒体是非法的，这源自国际人道法对平民和民用物体的保护，以及，即使媒体被用作宣传工具，除非在特殊情形下，仍不能视为军事目标这一事实。换句话说，尽管记者及其使用的设备没有专门的地位，但可以从对平民和民用物体的保护的一般性规定中受益，除非对军事行动具有实际贡献。

保护作为平民的记者

尽管没有准确的定义，国际人道法区分了在冲突地区工作的两类记者：隶属武装部队的战地记者和“独立的”记者。依据《国际公法词典》，前一类型的记者是“所有经武装部队授权、并受其保护的专业记者，他们出现于军事行动区域，就有关敌对行为提供信息”。这一定义反映了第二次世界大战和朝鲜战争以来的实践，当时战地记者身着制服，享有军官的特权，受自己隶属的部队首长的指挥。至于“记者”一词，依据1975年《联合国公约草案》的规定，是指“……任何随军记者、通讯员、摄影师以及通常在电影、广播、电视录制或报到活动中的专职技术助理……”

对战地记者的保护

战地记者属于“伴随武装部队而实际并非其成员之人”那一并未清楚界定的人员类别。既然战地记者不属于武装部队的组成部分，他们享有平民的地位和源自平民地位的保护。而且，在一定意义上，既然他们与战争努力有关，当他们落入敌方时应当享有战俘待遇，只要他们是经合法授权随军的记者。

对执行危险专业任务的记者的保护

1974年至1977年日内瓦外交会议的参与各方意识到，为了更好地应对时代的需要，建议在《第一附加议定书》增加关于“对新闻记者的保护措施”的具体规定，以补充《日内瓦第三公约》第4条第1款第4项。最终的条款——第79条——没有改变适用于战地记者的制度。[……]

第79条正式规定，在武装冲突地区执行危险专业任务的新闻记者，应视为第51条第1款的意义上的平民。因此，他们享有国际人道法上关于平民的所有保护。当落入敌方时，无论是被俘获还是逮捕，他们享有免于冲突一方敌对行动影响以及免于冲突一方采取任意措施的保护。《第一附加议定书》的制定者们不希望为记者创设专门的地位，因为“……具有专门地位的人员的任何增加，必然会增加受保护的标志，这会弱化已经被接受的每一种受保护地位的保护价值”。第79条第3款规定的身份证件并没有为证件的持有者创设一种地位，仅仅是“……证明该人的身份是记者”。因此，为了享有平民地位，没有必要拥有这样的身份卡。而且，尽管对记者的保护措施仅规定在国际性武装冲突的情形（《第一附加议定书》），记者在非国际性武装冲突中也享有平民的保护。[……]

对“随军”记者（"embedded" journalists）的保护

“随军”记者，即那些战时跟随武装部队的记者，其地位存在模糊之处。“随军”记者并不是一个新现象，新的是自从 2003 年伊拉克战争以来，这种记者的规模。记者被指派到美国和英国的作战队，并同意并入作战队的条件，即他们有义务跟随作战队以便确保队他们的保护，这使他们非常类似于《日内瓦第三公约》中的战地记者。事实上，英国国防部发布的关于媒体的指南授予被俘的随军记者战俘待遇。然而，依据非官方资料，法国军事当局将随军记者视为只享有《第一附加议定书》第 79 条规定的平民待遇的“单方人员”。因此，澄清这一点似乎很重要。……

作为“单方人员”的记者有武装护卫，这会给所有记者带来危险的后果。2003年4月13日，美国有线新闻网 (CNN) 的工作人员聘请的私人武装护卫队在完成一次护卫去（伊拉克北部）提克里特的路上，在城市的入口遭遇了武装袭击。有记者关注这种新的、与职业规则相反的行为。“此类行为设立了危险的先例，可能损害此次战争以及未来其他战争中所有其他记者的利益。”“记者无国界组织”秘书长罗伯特·梅纳德 (Robert Menard) 继续说：“战斗员因此会认为所有的媒体车辆都装备有武器。这是一个真实的风险。记者可以、而且必须通过乘坐防弹车和身着防弹衣这样的手段来保护自己，如果去雇佣会那些果断使用武力的私人保安公司，无疑会混淆记者和战斗员。”

保护的丧失

依据《第一附加议定书》第79条第2款和第51条第3款的规定，记者依据国际人道法享有的保护，条件是记者不直接参与敌对行动。……依据对第51条第3款的评注，“直接参与敌对行动”是指“战争行为，无论是其性质还是宗旨都容易造成敌对武装力量人员和设备的实际损害”的行为。记者从事宣传并不能被视为“直接参与”的行为（见下文）。只有当记者直接参加了敌对行动，才失去其豁免权，并成为合法的攻击目标。一旦记者停止了敌对行动，他就恢复了免于敌对行动影响的受保护的权利。

保护作为民用物体的媒体设施

广播和电视设施都是民用物体，其本身就享有一般的保护。自从20世纪初以来，禁止攻击民用物体已经成为国际人道法广泛确立的规则，并得到1977年《第一附加议定书》和国际刑事法院的重申。

特别是，这一规则源自《第一附加议定书》第48条规定的双方面的义务——即，必须在任何时候区分民用物体和军事目标，并且，相应地，直接军事行动只能针对后者。民用物体和平民居民享有第52条规定的一般保护。尽管《第一附加议定书》第85条规定攻击平民属于战争罪，但并没有关于民用物体的此类规定。虽然如此，攻击某些受保护的物体，即含有某些危险力量的工程和设施、不设防区域、非军事化区域、历史纪念物、艺术和宗教场所等属于战争罪。《第二附加议定书》没有规定对民用物体的一般保护，只是规定某些对平民至关重要的目标有权获得专门保护，即医疗队和医务运输、对平民居民的生存不可缺少的设施以及文化物体。[……]

推定民用物体正被用于民用目的的义务

《第一附加议定书》第52条第3款的规定，当存在怀疑时，通常适用于民用目的的物体，比如，广播和电视设施，都应当被推定为用于民用目的。[……]

对民用物体保护的丧失

从上述国际人道法文件可知，民用物体和其他受保护的物体所享有的豁免不是绝对的。当这些物体被用于敌对目的时，将丧失此类豁免。含有军事人员、设施或供给以及任何有助于战争努力的民用物体 (船舶、飞机、交通工具和楼房) 都将成为合法的攻击目标。[……]比如，如果位于贝尔格莱德的塞尔维亚广播电视大楼的设施确实被南斯拉夫联盟共和国的军队和特警用作无线电通讯接收站和中

转站，那么前斯拉夫问题国际刑事法庭设立的审查委员会得出此时大楼的相关设施构成北约轰炸的合法军事目标的结论就是正确的（参见**案例第193**，南斯拉夫联盟共和国，北约干涉，第2077页）。

媒体设施能否构成合法的军事目标？

国际人道法要求武装攻击严格限于军事目标。尽管“全面战争”的概念现在已经被“有限战争”的主张所取代，这大大减少了军事目标的种类，但是能被视为军事目标的物体仍然非常多。依据红十字国际委员会、上述主张和1954年《在武装冲突情况下保护文化财产的海牙公约》，广播和电视设施在某种情形下可以归类于其中。……

军民两用的媒体设备与设施

在当今高度技术化的社会，产品和资源通常具有民用和军用双重作用，这对于受（国际人道法）保护而言，不是没有影响。临时投入军用或者既作军事用途也民用的民用物体（道路、学校、铁路等）构成合法的攻击目标。2003年3月27日，联军两次轰炸位于巴格达的情报部大厦，尽管明知里面驻扎有国际媒体。2003年4月8日，一辆美国坦克向“巴勒斯坦大饭店”开火，该大饭店是驻巴格达的外国记者集中所在地，就在开火后，美国国防部发言人声称该饭店是合法的军事目标，因为伊拉克官员于48小时前在此开会。在北约轰炸南斯拉夫期间，北约代表声称其轰炸塞尔维亚广播电视大楼正当合法，因为该大楼有双重用途：除民用之外，广播电视大楼的设施被并入塞尔维亚军队的C3网络（命令、控制和通讯）。前南斯拉夫问题刑事法庭设立的审查委员会在其最后报告中指出，只要这些设施被用作武装部队的通信中转站，它们就构成军事目标（参见**案例第193**，南斯拉夫联盟共和国，北约干涉，第2077页）。这一结论似乎反映了《第一附加议定书》的精神和文本：当满足《第一附加议定书》第5条第2款时，对此类具有双重用途的目标进行攻击是合法的。同样，就像美军发言人主张2002年11月12日轰炸位于喀布尔的阿拉伯半岛电视台大楼是合法一样，如果塔利班武装和本拉登团伙就躲在里面，那么该大楼就是一个合法的军事目标。无论是那种情况，当目标的用途具有双重作用时，交战各方采取预防措施的义务则更大。

基于宣传目的使用媒体设施是否使之成为合法的军事目标？

2003年伊拉克武装冲突期间，英国媒体受到一些部长和议员的攻击，指责他们被伊拉克宣传机器正中下怀。四年前，许多北约代表公开认为轰炸贝尔格莱德

的塞尔维亚国家广播电视大楼是合法的，因为他们希望宣传工具能够中立化。尽管塞尔维亚广播电视大楼毫无疑问在用来进行宣传，但不能就合理解释说《第一附加议定书》第52条表明它本身就可以受到合法攻击。

前南斯拉夫问题国际刑事法庭在这一点上采取了坚定明确的观点。在其报告中，委员会声称媒体不能仅仅因为其进行宣传报道而被视为合法军事目标，即使宣传报道行为会支持战争努力。委员会的报告也规定民众的士气不是合法的军事目标。英国1996年出版的防务理论作出了与沃尔克·克伦宁 (Volker Kroning) 1999年11月向北约国家议会大会提交的报告相同的断言。这是否定全面战争理论开端。普鲁士将军冯·克劳塞维茨 (von Clausewitz) 在其著作《论战争》中首先明确阐述了这种全面战争的理论。据此，温斯顿·丘吉尔 (Winston Churchill) 提出了著名的论断，即“民众士气也是一种军事目标”。但是，如果对民众的心理折磨也可以被视为合法的战争目的，对暴力将没有任何限制，那将再次出现第二次世界大战的情形。这也就是为什么“大赦国际”的下列声明能获得赞同：

“‘大赦国际’承认瓦解政府的宣传会有助于降低民众和武装部队的士气，但相信基于此种理由进攻民用物体，扭曲了（《第一附加议定书》第52条第2款）中“对军事行动有实际贡献”和“明确的军事利益”的意思，超出了该解释可被接受的范围。”

然而，不是所有形式的宣传都是可以的。煽动战争罪、种族灭绝或暴力行动的宣传是受到禁止的，散布此类宣传的新闻媒体可以成为合法的军事目标。“媒体是否构成合法的军事目标，这是一个存在争议的问题。如果媒体被用来煽动犯罪，正如卢旺达的情形那样，媒体就是一个合法的军事目标……”1994年卢旺达境内的“千丘自由自由广播电台”(Radio Television Libre des Mille Collines) 和《康古拉》(*Kangura*) 报纸那样煽动种族灭绝的媒体是否构成合法军事目标，这一点尚未确立明确的规则。如果对《第一附加议定书》第52条第2款进行解释，或者考虑到参加敌对行动时受保护的地位即丧失这一原则，那么对这一问题的答复无疑是肯定的。前南斯拉夫问题国际刑事法庭审查委员会作出了如下回复：“如果媒体被用来煽动犯罪，正如卢旺达境内的情形一样，这样的媒体可以成为合法的军事目标。”由于存在惩治破坏《日内瓦公约》(《日内瓦四公约》的条款依次为第49条、第50条、第129条和第146条) 和《第一附加议定书》(第85条) 行为的义务，因此人们也可以主张煽动“仇恨的媒体”可以构成合法的军事目标。事实上，依据《日内瓦四公约》共同第1条，缔约国应采取行动尊重和“确保尊重”这些文件。

发动可能影响记者和新闻媒体的攻击时采取预防措施的义务

攻击的合法性不仅依赖于受攻击目标的性质——必须是合法的军事目标——也依赖于是否采取了预防措施，尤其是，是否遵守了比例性原则和警告义务。在这一点，记者和新闻媒体并不享有特别的法律地位，而只是享有《第一附加议定书》给予平民和平民目标免受敌对影响的一般保护。

比例性原则：记者和媒体豁免权的限制

比例性原则只是在1977年的公约，即《第一附加议定书》第51条第5款第2项和第57条第2款第1项第3目中才得以规定。该原则表明，要努力减少军事行动带来的附带损害。该原则确立了国际人道法上此类损害在什么程度上是合法的：合理的摧毁性损害与并不希望的附带效果之间必须存在合理联系。依据上述条款的比例性原则，武力攻击产生的意外的附带效果，即对受保护的人和财产的附带损害效果不得过分超过预期的军事利益。……

提前进行袭击警告的义务

尽管北约主张在其轰炸塞尔维亚国家广播和电视大楼时采取了所有可能的努力避免平民伤亡和附带损失，人们仍然质疑北约是否按照《第一附加议定书》第57条第2款第3项的规定履行了武力攻击之前警告平民居民的义务（“除为情况所不许可外，应就可能影响平民居民的攻击发出有效的事先警告。”）。当美国2003年4月8日轰炸位于巴格达的半岛电视台和阿布扎比电视网办事处导致一名记者死亡、一名受伤时，也没有对记者提前进行警告。……

给予“有效的事先警告”的义务

《第一附加议定书》要求给予有效的事先警告。依据多斯瓦尔德·贝克(Doswald-Beck) 的观点，“在确定是否以及如何发出警告时，应当考虑常识，袭击者的安全不可避免也应当予以考虑。”《第一附加议定书》第57条第2款第3项规定的规则大部分没有要求向相关当局提供警告，针对居民的直接警告，例如通过从空中撒宣传单、通过广播或喇叭发布消息等要求平民待在家里或远离某些军事目标，应当被视为充分有效。……

1987年，美国陆军参谋长联席会议主席陆军中尉伯纳斯·卡纳汗 (Burrus M. Carnaham) 和美国国务院副法律顾问迈克尔·麦特森 (Michael J. Matheson) 就发表意见，认为给予警告的义务具有习惯法性质。这种法律确性在国际性和国内武装冲突中得到了相当多的国家的确认。

手段的充分性

北约在5月17日向“大赦国际”发送的通信中主张，在袭击塞尔维亚国家广播电视大楼期间，它依据《第一附加议定书》第57条的规定（“攻击时的预防措施”），“已经采取了一切可能的措施避免平民伤亡和附带损害……”。除塞尔维亚国家广播电视大楼、位于阿富汗或巴格达的半岛电视台、以及位于拉马拉的巴勒斯坦广播电视办公室等具体的实例，通常人们会质疑轰炸广播电视设施是否是追求军事目的的充分手段。依据《第一附加议定书》第52条第2款，摧毁军事目标不一定是唯一可行的解决办法，也许予以占领或者使之中立化就可以了。从军事的角度，这些其他的解决办法在经济和手段集中具有正当性，因为摧毁军事目标意味着财产和弹药的损失。但是上述这些解决办法从国际人道法的角度来说却具有正当性，因为它们能使“平民伤亡最小化”成为可能。(《第一附加议定书》第57条第2款第1项第3目。) 基于上述原因，如果可能，使用其他的手段比进行轰炸不是更好吗？……

结　论

综上所述，记者及其设施享有豁免，前者享有平民的保护，后者享有国际人道法对民用物体的一般保护。然而，这种豁免不是绝对的。记者仅当不直接参与敌对行动时受保护。新闻媒体享有免受攻击的豁免，即使被用作宣传工具，但用于军事目的或煽动战争罪、种族灭绝或其他暴力犯罪除外。然而，即使对新闻媒体的攻击基于上述理由具有合法性，仍需采取一切可行的预防措施来避免，或至少限制人员死亡、对平民的伤害和对民用物体造成的损坏。……

讨 论

1. 《第一附加议定书》第 79 条的专门规定出台以前，你认为对执行危险任务的记者规定的保护是否充分？

2. 在第 79 条关于记者的规定出台以前，此领域的情形如何？（比较《海牙第四公约》第 13 条、1929 年《日内瓦公约》第 81 条和 1949 年《日内瓦第三公约》第 4 条第 1 款第 4 项。）

3. 《第一附加议定书》第 79 条是否为冲突当事方施加了任何义务？或者为记者创设了如果没有该规定就不存在的一种权利？记者从该条款中可以获得哪些利益？该条款是否阐明了记者不能被视为间谍这一事实？该条款是否保护记者的职业行为，即搜寻新闻？（比较《日内瓦第四公约》第 4 条，《第一附加议定书》第 46 条、第 51 条和第 79 条。）

4. 在国际人道法下，伴随武装部队的战地记者与其他记者有何区别？国际人道法对这不同类别的记者是否规定了相同的权利？自由记者是否属于后一种类型的记者？或者也属于媒体的常驻战地记者？

5. 随军战地记者在国际人道法下有什么权利？获得战地记者资格的标准是什么？如果没有达到这些标准会有什么后果？身份证件是否是记者享有战俘待遇的必要标准？在《第一附加议定书》第79条中，身份证件是否仍然是有个有关的标准？你是否认为国际人道法通过对执行危险职务的记者与战地记者进行区分，扩大了对记者的保护？抑或削弱了对他们的保护？

6. 在《第一附加议定书》第79条的准备工作中，有人主张对记者提供专门的保护，为什么这一主张被拒绝？你觉得将记者视为特殊类型的受保护人员或为记者提供识别性标志，是否能为记者提供更好的保护？《第一附加议定书》第79条是否阐明了《日内瓦第三公约》第4条第1款第4项？在国际性武装冲突中被拘留的、不是《日内瓦第三公约》规定的战地记者的那些记者享有哪些主要的权利？这些权利与《日内瓦第三公约》规定的战地记者的权利有何不同？你是否认为在被俘后其中一种类型的记者比另一种类型的记者更容易受虐待？

7. 跟随武装部队的记者如果受到敌方部队开枪射击，你认为这是否是破坏国际人道法的行为？在冲突中，敌方部队是否应该特别注意区分战斗人员和记者？军事必要性是否能作为杀死记者的合法理由？

8. 在非国际性武装冲突中，记者是否受到了充分保护？他们是否平民？在《第一附加议定书》第79条规定执行危险任务的记者在任何时候应被视为平民并因此享有平民的保护，这一规则是否也适用于非国际性武装冲突？

9. 2003年伊拉克战争和“随军记者”的不明确的地位是否阐明了保护记者的必要性？使用武装保安对于记者的地位有何影响？

10. 进行宣传的媒体是否应当被视为合法的军事目标？故意攻击这些设施是否违反国际人道法？是否应区分“煽动仇恨的媒体”(hate media) 和正常的战争宣传？作出此类区分、并且把它们作为目标是否可能？鼓励战争罪的记者是否构成武力攻击的合法军事目标？任何犯有战争罪的人是否都失去了免受攻击的保护？

案例25 环境和国际人道法

案 例

一、《第一附加议定书》第 35 条

[**资料来源：**1949年8月12日《日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》(第一议定书)；可访问http://www.icrc.org/ihl]

第三部　作战方法和手段，战斗员和战俘的地位

第一编　作战方法和手段

第三十五条 基本原则

1. 在任何武装冲突中，冲突各方选择作战方法和手段的权利，不是无限制的。……
3. 禁止使用旨在或可能对自然环境引起广泛、长期而严重损害的作战方法或手段。

二、《第一附加议定书》第 55 条

[**资料来源：**1949年8月12日《日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》(第一议定书)；可访问http://www.icrc.org/ihl]

第四部　平民居民

第一编　防止敌对行动影响的一般保护

第三章　民用物体

第五十五条　对自然环境的保护

1. 在作战中，应注意保护自然环境不受广泛、长期和严重的损害。这种保护包括禁止使用旨在或可能对自然环境造成这种损害从而妨害居民的健康和生存的作战方法或手段。
2. 作为报复对自然环境的攻击，是禁止的。

三、1977年《禁止为军事或任何其它敌对目的使用改变环境的技术的公约》第1条

[**资料来源：**《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》，1976年12月10日，联合国大会第31/72号决议通过，可访问：http://www.un.org]

第一条

1. 本公约各缔约国保证不为军事或任何其他敌对目的使用具有广泛、持久或严重影响的改变环境的技术作为摧毁、破坏或伤害一个缔约国的手段。
2. 本公约各缔约国保证不帮助、怂恿或引诱任何国家、国家集团或国际组织从事违反第一款的活动。

四、红十字国际委员会在联合国大会第48届会议上提交的关于《武装冲突时的环境保护》的报告，1993年7月29日

[**资料来源：**红十字国际委员会提交给第48届联合国大会的《关于武装冲突时的环境保护的报告》1993年7月29日，法语版本，脚注省略，可访问http://www.icrc.org/ihl]

前　言

提交给第48届联合国大会的本报告遵循了红十字国际委员会1992年准备、并受第47届联合国大会审查的报告。

那时，联合国大会邀请红十字国际委员会继续其工作并向下一届大会报告。

本报告通过纳入在红十字国际委员会发起下的专家们的审查工作，补充了第A/47/328号文件。按照第47届联合国大会的要求，本报告也包含了《武装冲突时期保护环境的军事手册和指示指导纲领》这套基本规则（附件一）。

为了尽可能澄清，红十字国际委员会选择就这一问题提交全面报告。因此，本报告采纳了第A/47/328号文件的主要内容，有时稍微作了总结。该份文件可被视为临时报告，现已被本报告所取代。

引　言

在最近几十年，许多武装冲突涉及到对环境的广泛威胁。这包括对陆地、海洋和空气的持久化学污染，通过矿井和其他危险目标对土地的掠夺；对水资源供应和其他必需品的危险。这些结果不仅影响交战各方，而且也影响到平民和中立国。这些影响在武装冲突结束后长期存在。这些对环境的威胁暴露了许多困难问题。保护环境只是武装冲突时各方应当铭记在心的诸多考虑之一，但这是一个重要的考虑。这一主题在包括联合国在内的国际和国家范围内得到了广泛讨论。……

国际社会授权红十字国际委员会“为了解和传播适用于武装冲突的国际人道主义法知识而努力工作，并为发展该法做好准备。”红十字国际委员会声明，已经准备好了承担旨在战时保护环境的工作。……

没有必要详细审查第六委员会进行的相关讨论，因为相关程序的记录都可以获得。

但是，必须指出的是，有些内容和委员会通过的主要结论必须得到更详细审查。

参加讨论的大多数国家（包括红十字国际委员会）意识到现有规则的重要性和相关性，号召实施和尊重这些规则。

有国家认为现有规则已经足够，需要的是加强对这些规则的遵守。然而，大多数国家认为有必要澄清和解释其中某些规则的范围和内容，甚至要发展有关武装冲突期间保护环境的相关法律规定。这包括更好地保护环境的需要、更严格地适用比例性原则的需要（就这一点而言，在具体情形下需要该原则更详细的定义）、更精确地界定可适用的规则的重要性、国际环境法规则在战时的适用需要明确的决定，以及设立制裁违反国际环境法的机制的可行性。

旨在全面检查现有法律的建议被认为并不适当。

该次辩论后通过了第A/47/37号决议，该文件要求各国加入生效的条约、并适用相关条款，尤其是将相关条款并入军事手册。而且，该决议邀请红十字国际委员会继续这一问题的工作，准备一本军事手册的范本指南，并向第48届联大提交一份报告，在致力于“联合国国际法十年”的议程项下进行讨论。

这份报告首先回顾现有法律的主要条款（第一部分），然后列明各种组织和红十字国际委员会新近执行的主要活动的结果（第二部分和第三部分）。第四部分陈述了红十字国际委员会针对武装冲突时期保护环境的相关问题的态度，第五部分提出了相关结论。

正如前面已经指出的，本报告的附件含有《武装冲突时期保护环境的军事手册和指示指导纲领》。

第一部分　现有法律的报告

1.　背景

自其产生以来，国际人道法限制了交战各方对民众造成损害和报复性摧毁相关目标的权利。传统上这涉及到限制某些武器或作战手段的使用，即在战争之后仍会造成损害的、或者会损害与冲突完全无关的国家人员或财产。

1868年《圣彼得堡宣言》表达了如下观点：

“……各国在战争中应尽力实现的唯一合法目标是削弱敌人的军事力量。”

《第一附加议定书》第35条第1款重申了1907年《海牙章程》第22条的规定，规定了如下基本规则：

“在任何武装冲突中，冲突各方选择作战方法和手段的权利，不是无限制的。”

比例性原则也对作战作出了重要限制：战争允许的是那些与合法的军事目标成比例的、并且实现目标所实际必需的行动。

这些基本规则现在是习惯国际法的组成部分，对国际社会所有国家都有约束力。他们也适用于战争中的环境保护。

制定国际人道法规则的目的是为了处理战争导致的具体问题。因此，自武装冲突爆发即生效。

除了与战争有关的规则，保护环境的一般（和平时期）规定也继续适用。尤其是在交战国与第三国关系上适用。

下列段落审查了与武装冲突时期保护环境有关的主要国际规则。

2. 关于财产保护的国际规则

如同国际法的其他规则，国际人道法在确认环境需要一系列专门规则予以保护时进展缓慢。因此，《海牙条约》和1949年日内瓦各项公约并没有出现“环境”一词，这些条约也没有处理专门的环境问题。然而，《海牙章程》第23条第1款第6项规定，禁止“破坏或占领敌人财产，除非此类破坏或占领是战争所绝对必要”。

武装冲突时期破坏财产也受习惯国际法的限制。《<纽伦堡法庭宪章>和该法庭判决所认可的国际法原则》获得了联合国大会的一致确认，是习惯国际法的编纂。其中第6项原则列明了应予以惩处的国际法上的犯罪，（此类犯罪）分为3种类型：破坏和平罪、战争罪和危害人类罪。该条第2款关于战争罪的列举的最后规定“无军事上之必要而蓄意破坏城市、城镇和乡村，或进行损毁”。国际法委员会的评论提到，纽伦堡法庭指出《纽伦堡宪章》第6条第2款界定的战争罪已经被确认为国际法上的战争罪。这是因为根据1907年《海牙章程》，尤其是第23条第1款第6项规定的规则，即禁止不属于“战争迫切需要”的损毁，已经在1939年获得了习惯国际法的地位。

在军事占领的情形下，《海牙章程》第55条和《日内瓦第四公约》第53条为占领国在破坏财产方面的自由裁量权设定了限制。后一规则值得引用，即：

“占领国对个别或集体属于私人，或国家，或其他公共机关，或社会或合作组织所有之动产或不动产之任何破坏均所禁止，但为军事行动所绝对必要者则为例外。”

武装冲突的一方在破坏诸如《日内瓦第四公约》所保护的财产时，造成了对环境的损害，如果此类损害不属于军事行动的绝对必要，则违反了第四公约。如果此类损害影响广泛，损害行为则构成严重破坏《日内瓦第四公约》(第147条)，即构成战争罪。

本节探讨的规则与环境问题之间没有直接关系，但这些规则通过禁止蓄意破坏或不具有合法理由地破坏财产来保护环境。

3. 关于环境保护的国际规则

《第一附加议定书》规定了两个条款，直接处理现代战争对环境的风险。这些条款保护环境，尽管它们是通过保护作为国际人道法主要关注对象的人类而与之相关联。

这些规则是第35条第3款和第55条。……(参见**案例25**，环境与国际人道法，(比较标题一和标题二) 第701页。)

第35条规定了对所有战争行为适用的一般规则，而第55条意在保护平民居民免于战争对环境的影响。在这两种情形下，下列行为都被禁止：(1) 攻击环境；(2) 以环境为作战手段。

第35条第3款和第55条仅禁止对环境造成“广泛、长期和严重”的损害，因此并不是所有对环境的损害都属非法。事实上，战争对环境的损害不可避免。问题的重心在于怎样控制其最低限度。

什么构成“广泛、长期和严重”损害以及什么是对环境的可接受的损害，这一问题供开放解释。从《第一附加议定书》的准备工作可知，有重大理由认为，“长期”应被解释为几十年而不是几个月。另一方面，因为很难事先准确知道损害环境的行为的范围和存续时间，因此，即使不确定是否满足了“广泛、长期和严重”标准的严格解释，仍有必要尽可能地限制环境损害。由于《第一附加议定书》就目前的解释来说并没有一定包括所有对环境造成损害的情形，而且并不是所有国家都是缔约国，因此早期的公约和习惯法规则，尤其是1907年《海牙章程》以及1949年《日内瓦公约》中的规则，仍然是非常重要的。

除了第35条第3款和第55条，《第一附加议定书》的其他条款也附带起到了武装冲突中保护环境的作用。第56条处理对堤坝和核电站的破坏导致的环境危

险。在“对平民居民生存所不可缺少的物体的保护”的标题下，第54条禁止在某些情形下破坏农田和灌溉工程等物体。第52条 (对民用物体的一般保护) 和第57条 (攻击时预防措施) 也对环境保护有重要影响。

最后，《第一附加议定书》第36条要求各缔约国断定取得、发展或采用新的武器是否符合国际法。在衡量过程中，环境保护规则当然应当予以考虑。

总之，《第一附加议定书》的条款有利地补充了之前的国际人道法原则和规则，包含了一些禁止武装冲突期间广泛破坏环境的行为的重要规则。

到1993年6月16日，《第一附加议定书》有125个缔约国。因此，其环境保护条款是对大部分国家有约束力的国际法规则，尽管尚未对所有国家有约束力。

4. 其他国际规则

大量其他国际文件与武装冲突中的环境保护直接相关。不详细论述所有文件，但下列文件应当提及：

- 1925年6月17日《禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和细菌作战方法的议定》书。(参见**文件2**，第560页)
- 1972年4月10日《禁止细菌（生物）及毒素武器的发展、生产及储存以及销毁这类武器的公约》
- 1993年1月13日《关于禁止发展、生产、储存和使用化学武器及销毁此种武器的公约》(参见**文件13**，第619页)

考虑到有些生化武器具有长期、广泛和严重影响，本公约应当发挥最重要的作用。

- 1954年5月14日《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约》(参见**文件3**，第561页)
- 1972年11月16日《保护世界文化和自然遗产公约》
- 1976年12月10日《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》

最后提及的这一公约是在裁军委员会的支持下起草的，旨在禁止军事或任何其他敌对目的使用“具有广泛、持久或严重影响的改变环境的技术作为摧毁、破坏或伤害任何一个缔约国的手段”（第1条）。

该公约主要关注禁止军队以环境作为武器，因此，该公约必然宣布源自以环境为作战手段导致的环境损害非法。

– 1980年10月10日 《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》(参见**文件4**，第575页)

本公约是在联合国的支持下缔结的。如该公约名称所示，本公约旨在禁止或限制某些武器的使用。迄今，本公约有3项附加议定书，分别处理 (1) 无法检测的碎片；(2) 地雷、诱杀装置和其他装置；以及 (3) 燃烧武器。第二号和第三号议定书有助于武装冲突中的环境保护。

此外，所有限制发展、生产、实验或使用大规模杀伤性武器的其他国际规则，都对武装冲突中的环境保护有主要作用。

5. 非国际性武装冲突的特殊情形

与国际性武装冲突中受害者保护的规则相比，非国际性武装冲突中受害者保护的规则更少。

1949年日内瓦公约共同第3条没有涉及内战中环境保护，仅提及严格意义上的人道主义事项。……

《第二附加议定书》没有明确规定环境事项。然而，第14条对平民居民生存所不可缺少的物体的保护，通过禁止攻击农业区和灌溉设施等，对于作战手段和环境有直接影响。

第15条也同样适用，该条保护对含有危险力量的工程和装置。这两个条款适用于非国际性武装冲突，其范围和内容与适用于国际性武装冲突的《第一附加议定书》第52条、第54条和第56条非常相似。关于环境的其他法律条款，比如一般规则或双边国际条约，原则上依然适用于发生内战的国家。……

第二部分　近年来的主要活动

与武装冲突中保护环境有关的大部分重要工作是在20世纪70年展开的。这产生了本领域主要的国际规则，尤其是《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》、1977年《第一附加议定书》第35条第3款和第55条，以及1980年《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》的一些条款。此后，很少讨论有关武装冲突中的环境保护问题，尽管一些冲突中由于大规模地、不分皂白地使用地雷、轰炸和炮击整个地区，并且攻击石油生产设施导致了严重污染，造成了严重的环境损害。

1990年至1991年海湾战争期间，武装冲突中保护环境的需要被突然、并令人痛苦地呈现于国际社会面前。冲突的随后几个月，国际社会召开了大量会议和研讨会，探讨现有规则是否能充分应对环境损害。

本文不会详细探讨这些会议 (大部分会议报告已经出版)。然而，有必要简要回顾这些会议处理的主要问题和得出的主要结论。总体而言，在这些会议上，关于制定环境保护的新规则的主张被拒绝。大多数专家坚持现有法律的重要性 (参见本报告第一部分)，同时确认现有规则在适用中存在很多漏洞。因此，第一步需要确保更多国家遵守其现有义务，加入或批准现有条约，同时制定包括军事手册在内的相关国内立法。

这一领域的法律内容已经在很多场合得到了讨论。这些讨论表明，武装冲突中保护环境不仅仅由这一主题的专门规则（参见本报告第一部分）予以规定，而且包括其他有助于环境保护这一目标的其他国际规则，比如，不论是条约规则还是作为习惯法的国际人道法的基本规则、国际环境法规则和有关国际责任的一些规则。

现有法律的实施也受到密切关注。强调的是鼓励适当实施条约的诸多手段。尤其提及（规则的）传播，即：采取措施使法律被（人们）尽可能广泛地了解，以及依据1977年《第一附加议定书》第90条成立的国际实况调查委员会可能发挥的作用。

尽管就武装冲突中的环境保护问题制定一系列的新规则不太可能，然而，有必要发展或澄清处理某些问题的法律，比如：

(1) 《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》和《第一附加议定书》的相关条款的解释；

(2) 国际环境法和国际人道法规则的同时适用性；

(3) 确定交战国与不属于冲突一方、但受对环境有害的作战手段影响的第三国之间应适用什么法律；

(4) 武装冲突中采取更多行动保护环境和找到更好地防止环境损害的办法的必要性。

正如本报告引言所述，联合国大会在第四十六届和第四十七届会议也讨论了这一问题。

关于社会经济发展合作和环境保护的一个根本转折是1992年在里约热内卢召开的、有178个国家参加的联合国环境与发展大会。环境与发展大会确立了可持续发展是联合国的根本目标。《里约宣言》包含了3项与武装冲突有关的条款，而且，被称之为《21世纪议程》的联合国环境与发展大会的《行动计划》，在第39.6段明确提及武装冲突。

这两份文件随后在第四十七届联合国大会获得通过。

其中，需要提及的是《里约宣言》的第24项原则 [http://www.agora21.org/rio92/riodecl.txt]和《21世纪议程》的第39.6段，其具体内容分别如下：

“战争本来就是破坏持续发展的。因此各国应遵守规定在武装冲突时期保护环境的国际法，并为在必要对进一步制订国际法而进行合作。”

“应当考虑采取符合国际法的措施，处理在武装冲突中对环境造成的依据国际法说不过去的大规模破坏。大会和第六委员会是处理这个问题的适当论坛。红十字国际委员会的具体职权和作用应当受到考虑。”

1992年9月，在日内瓦召开的《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第二届审查会议也讨论了武装冲突中的环境保护问题，包括是对该公约的适用问题，尤其是应当被禁止的改变环境的技术种类。但是，与会各方没有达成一致结论。依据《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第5条，在一个或一个以上的缔约国请求下，这一问题也许将提交给专家咨询委员会。

第三部分　在红十字国际委员会监督下开展的工作

为履行联合国大会在第46/417号决定和第47/37号决议赋予的职责，红十字国际委员会召开了三次专家会议，探讨武装冲突中的环境保护问题。第一次会议于1992年4月27日至29日召开，由来自军队、科技领域、学术团体、政府部门的专家以及国际组织与非政府组织的代表近30人组成。这些人员都是以个人身份受到邀请。

第二次和第三次会议分别于1993年1月和6月在日内瓦举行，由同样的专家群体和为确保更广泛的地理代表性的一些其他与会代表组成。

这些会议的目标如下：

1. 界定现有法律规则的内容；
2. 确定实施这些法律所存在主要问题；
3. 确定现有法律的空白之处；
4. 断定此领域现在需要采取哪些行动；
5. 起草军事手册指南的范本。

几位专家的报告引发了初步的一般讨论，考察当前国际环境法规则在武装冲突时期是否应当适用。大多数与会人员认为，这些规则至少在一定程度上应当适用，只要这些规则不含有明确的放弃适用规定，但是就这一问题有必要继续进一步研究。

当前适用的规则（无论是条约规则的还是作为习惯法的国际人道法、国际环境法抑或是关于国际责任的规则）的重要性和关联性问题得到了明确重申，如同有必要使这些规则众所周知一样，尤其是通过为武装部队成员制定的指导纲领。

会议还承认，有必要对非国际性武装冲突时期关于保护环境的法律以及方式进行澄清。

最后，一些专家提出的保护自然保护区的建议——其受保护的条件仍待制定——也得到了大量支持，提议将自然保护区视为非军事区或其他受保护地区。联合国制定的公园和类似保留区的名录以及联合国教科文组织规定的生物保护区在地图上为军事手册确认此类自然保护区提供了参考。可以从这些名录中进行优先选择。

在这三次会议中，需要讨论的最重要的问题被制成了列表。下文是就列明的一些具体问题进行讨论的摘要。

1. 依据国际人道法保护环境的国际社会全球利益概念

存在保护环境的超越了冲突各方自身利益的普遍利益。即使在武装冲突期间，当交战各方选择作战手段和方法时，这种普遍利益应当被冲突各方考虑。

2. 环境保护与军事必要 (包括比例性原则) 之间的平衡：需要专门的条款或阐释

在评估军事行动预期获得的军事利益时，有必要强调把环境保护考虑在内。关于敌对行动的公认原则对环境保护来说至关重要，并且紧密相关。这些原则包括：

- 禁止造成超过军事必要的损害；
- 尽可能地选择最小损害的手段实现军事目标；
- 在预期的军事利益和附带的环境损害之间尊重比例性原则的义务。

3. 习惯国际法规则

习惯法规则至关重要。事实上，有专家甚至认为，这些习惯规则是武装冲突时期保护环境的关键，尤其是诸如禁止以环境作为攻击目标这项规则。

4. 国际人道法与 (区域和全球性的) 国际环境法的关系；类似国际人道法与国际人权法的关系

(1) **不属于**冲突一方的国家与交战国之间；

(2) **交战国**之间。

国际环境法与国际人道法之间的关系需要更深入地进行研究。原则上，国际环境法在武装冲突时期依然适用，尽管其法律适用性在相关条约中没有得到关注或者被避开。有必要研究一般环境协定，关注其在武装冲突中的可适用性。如果可能，本领域任何新制定的条约都应当包含一项专门规定其适用于武装冲突时期的条款。此外，新文件都应明确重申，国际性武装冲突的当事方对第三国的义务和与环境保护有关的义务，原则上不受武装冲突的影响。

5. 环境保护的马顿斯条款的作用

马顿斯条款规定，即使在没有专门的国际协定的情况下，平民和战斗员仍然受国际法原则的保护和支配。而这些国际法原则来源于既定习惯、人道原则和公众良心的要求。该条款对武装冲突时期的环境保护的效力不容置疑。

6. 《第一附加议定书》与《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》规则的解释与关系

《第一附加议定书》与《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》相关条款制定的理由是不同的。

1995年可能召开《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》专家咨询委员会会议。在该会议的议事日程中，有必要更清楚地解释这两项条约中的相关术语。

7. 自我环境损害的适用；焦土政策和缔约国自我保护和保护领土利用环境

必须区分交战各方对敌国领土的环境破坏与对本国领土的环境破坏。

自身造成的环境损害主要发生于本国领土。尽管此种情形下，基本的规则是国家对其领土具有完全的主权，但必须注意的是，这一规则正在逐渐受到改变。

一般而言，对一国自身领土之外的环境造成的损害由现有的国际环境法和国际人道法规则予以规范，目前关于保护在敌国的平民居民的趋势应当被拓展到环境保护领域。另一方面，对一国领土造成的环境损害更为复杂。问题的答案可以在和平时期适用的法律中找到，这套法律为国家规定了保护自己环境的义务。

8. 海战中的环境保护

有三个问题需要解决：(1) 海洋法的习惯规则和1982年的《海洋法公约》，特别是关于养护和保护海洋环境的规定在什么程度上应适用于武装冲突；(2) 武装冲突中养护和保护海洋环境的当前国际立法的可适用性，尤其是区域组织或国际海事组织支持下的通过的国际公约；(3) 国际人道法关于海战的一般条约的可适用性，尤其是1977年《第一附加议定书》。

有必要继续研究海洋法规则，澄清海洋法习惯规则和条约规则的内容与范围，尤其是1982年《海洋法公约》。即将生效的《海洋法公约》对海洋环境提供了更大的保护，因为许多规则已经被视为具有习惯法性质，并且被写入一些国家的军事手册中。

应当请求主持通过那些养护和保护海洋环境条约的组织对这些条约是否适用于武装冲突进行审查。

国际人道法的一般原则应当适用于海战，尤其是比例性原则和区分原则。此外，国际人道法的普遍性条约中的某些规则应当适用于海战，尤其是1977年《第一附加议定书》中的某些规则，但是目前海战中的规则不充分，不足以适应海洋环境保护。这是事实，比如，1977年《第一附加议定书》第52条（对民用物体的一般保护）和第55条（对自然环境的保护）就是这样。第56条（对含有危险力量的工程和装置的保护）对海洋环境的保护也有重要作用，（尤其是第6款规定进一步缔结协定）。海战中，包含有危险力量的工程和设施的石油钻井平台和输油管道的附加部件尤其值得研究。

而且，在对民用核动力船只和载有石油、液化气和其他危险物质的船只采取任何行动时应当考虑上述原则。还可以设想不把那些对于保护环境非常重要的海区宣布为是目标。

9. 对环境的损害什么时候构成“严重破坏”？国家责任与赔偿

对条约规则或者习惯法规则的任何违反如果可归因于一国，则该违反国都将对环境遭受损害的一国或数国承担义务。

依据第1907年《海牙第四公约》第3条和1977年《第一附加议定书》第91条，违反国际义务的缔约国应当负责赔偿。

根据1949年《日内瓦第四公约》第147条的规定，对该公约第53条的某些违反被视为对该公约严重破坏，因此构成战争罪，如同对《海牙第四公约》第23条的违反一样。

有专家认为，对1977年《第一附加议定书》第35条和第55条的违反应当被视为是严重破坏行为。

国际法委员会当前工作的重要性和相关性值得强调，尤其是国际法委员会准备的《国家责任条款草案》第19条。

10. 武装冲突中保护环境的预防性原则的适用

预防性原则是一项正在出现、但得到广泛认可的国际法原则。预防性原则的目的是预见、并防止环境损害，并确保存在严重或不可避免的损害威胁时，不得以缺乏科学确定性作为推迟采取防止此类损害发生的措施的理由。

这一原则主要包含在近年来旨在适用于和平时期的条约和文件中。它对武装冲突的可适用性需要进一步讨论，即使预防性原则已经部分地规定于一些国际人道法条约，尤其是关于新武器发展的《第一附加议定书》第36条。

尽管有预防性原则和《第一附加议定书》第36条，在新近的军控条约的谈判过程中，环境关注基本上被忽视了，这些条约没有阻止新武器的发展。

有专家主张，1977年《第一附加议定书》第36条并不足以确保控制新武器的发展。因此，有专家建议应当设立一个国际机构。

11. 非国际性武装冲突中的环境保护：适用法律的内容与范围；与国际性武装冲突中可适用的规则之间的区别

尽管1949年《日内瓦公约》共同第3条和1977年《第二附加议定书》都没有关于非国际性武装冲突的保护环境的专门规定，但是环境无疑是受到国际人道法的一般规则的保护的。

在这些规定中，1977年《第二附加议定书》第14条和第15条，以及1972年《世界遗产公约》的相关条款值得提及。后者尤其重要，因为它适用于所有类型的武装冲突，因此，要采取更大的努力确保其实施。

除了人道法的这些规则以外，普遍性或地区性的条约所规定的大多数和平时期的义务在非国际性武装冲突中仍然是适用的。

在某些情形下，环境条约在非国际性武装冲突中的确已经得到了尊重与适用。

有几个国家已经决定指示士兵适用相同的规则，无论是国际性还是非国际性冲突。这种实践弥补了非国际性武装冲突中没有这种特定条款的漏洞，而且与马顿斯条款相符，因此应当被更广泛地采用。

12. 武装冲突期间改善对文化和自然遗产地址的保护的手段

在最近召开的文化和自然遗产地址保护会议上，本主题得到了讨论。

会议的目标是使现存的条约在实践层面更为有效，并鼓励更多的国家参加这些条约，应当由联合国或联合国教科文组织起草和保存列入名录的这些地址。

许多实践措施值得推荐，包括准备受保护区的详细地图、为传播有关条约而准备说明的材料，以及为军事手册起草指导纲领。

联合国教科文组织对本领域重新表现出来的兴趣也应当被提及。人们希望这能提高各国参与条约的程度和改善条约的实施。

有专家注意到这些新发展。会议还强调了为划定陆地和海上受保护的地址制定严格的程序的重要性，就像受保护区域应当无武器化一样。

工作结束之际，专家们鼓励红十字国际委员会致力于澄清、并在必要时发展旨在武装冲突时期保护自然环境的工作。

第四部分　红十字国际委员会的立场

红十字国际委员会在很大程度上同意近年来组织的各种专家会议的结论，尤其是其主持的三项会议的结论。

红十字国际委员会对于认为需要对武装冲突时期保护环境的规则进行法典化的建议有所保留。一方面，红十字国际委员会认为结果具有双重价值，甚至是有副作用。该组织认为，如果现有法律的某些方面能得到详细阐述、并且法律能够得到更充分地实施，这些法律能为武装冲突时期的环境提供充分的保护。

因此，红十字国际委员会希望有专门的努力增加对现有规则的遵守和改善其实施。这当然要求尽可能多的国家成为国际人道法条约的缔约国，并且利用这些条约和其他条约与决议中规定的专门实施手段（改善实施）。

尽管红十字国际委员会相信对现有法律的善意实施需要经历很长时间才能限制武装冲突期间对环境的损害，但确信这些法律需要进行解释、澄清和发展。应当就某些条款的意思达成一致，许多具体的问题需要仔细研究（比如，国际环境法规则，特别是那些旨在适用于和平时期的规则，在武装冲突时期的可适用性；以及适用于非国际性武装冲突的规则的内容）。

红十字国际委员会也赞同采取更多措施保护武装冲突中的自然保护区的建议。同样，它也认为，不分皂白地使用没有记录的地雷造成的环境损害问题也值得注意。这一问题应当在1980年《常规武器公约》的审议过程中得到审查。

最后，红十字国际委员会认为，战场上使用某些武器在逐渐增加对环境造成破坏的风险。因此，武装冲突法应当将技术发展及其影响考虑在内。应当清楚地表明，如果继续采用目前仍在使用的一些作战方法和手段，将会对环境造成严重损害。尽管这些手段能够在一定程度上保护环境，但决不能减少对和平解决争端的义务的关注，和平解决争端已经得到了1899年《海牙和平解决争端公约》的支持。

第五部分　结论

近年来的论述已经证明，需要继续寻求武装冲突中保护环境的方法，并且确认了许多重要问题，对此，需要找到实际有效的解决办法以及应当采取的后续行动。

第六委员会（法律委员会）可以考虑下列问题：

1. 《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》与1977年《第一附加议定书》的关系，尤其是“广泛、持续和严重”(影响) 的含义。

这一术语需要解释和澄清。《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第5条规定的专家咨询委员会应当审议这一问题。

2. 武装冲突中一般环境法的适用；条约修订时进行澄清和采取行动

这一问题需要进一步研究，应当考虑习惯法、包括《海洋法公约》在内的国际环境协定以及区域性法律文件。应当由专门机构执行（这一问题的研究），比如给予了必要资源的国际环境理事会，应当审查最重要的环境条约。相关条约所涉的各种机构也可发挥作用，尤其是针对审查程序。

3. 保护环境和限制地雷的适用；审查1980年《常规武器公约》的会议上应当采取行动

首先，相关国家应当成为1980年公约的缔约国。

即将开始的1980年《常规武器公约》的审议会议应当考虑地雷和燃烧弹等常规武器的使用对环境造成的损害。应当关注对新型武器的使用的合法性作出判断的义务。

应当严格遵守现有原则和习惯规则。

4. 保护文化财产和自然保护区

确保对自然和文化保护区的保护，第一步是制定确认这些地址的地图。世界自然保护联盟和联合国教科文组织可以承担此项任务。应当遵从1954年《武装冲突情况下保护文化财产公约的海牙公约》规定的指导纲领。该公约对文化财产进行了界定，并规定了进行登记的机制。有必要发展现有法律以便为这些已经获得特殊法律保护的地址提供更好的保护。

5. 非国际性武装冲突的情况下的环境保护；适用于武装冲突情况下的规则 (在非国际性武装冲突中) 的适用性

应当密切关注这一问题，因为非国际性武装冲突的情况下也必须保护环境。下列两个意见是相互关联的。

(1) 很难断定，国际性武装冲突中被禁止的行为在非国际性武装冲突中会被允许。

(2) 在某些情形下，全球性环境考虑应当优先于某个国家的主权。

6. 武装冲突中环境保护规定的实施手段；依据1977年《第一附加议定书》第90条的规定设立的国际实况调查委员会可能发挥的作用

新近设立的国际实况调查委员会应当在与环境有关的事项上发挥作用，必要时，可要求专家提供服务。负责国际人道法实施的其他机构（包括保护国或红十字国际委员会）应当考虑环境保护规定。

相关问题应当规定在作为各种环境条约报告制度组成部分的调查问卷表内。

7. 传播武装冲突期间保护环境的相关规则

传播与武装冲突有关的国际法规则时，环境因素应当予以考虑，反之亦然。在国际人道法下，这些规则的传播是一种义务。国际环境法规则的传播不是一种义务，但是应当予以鼓励。

公众意识到相关规定的存在，这一点非常重要。应当强调向士兵和其他直接参与武装冲突的人传授这些规则的必要性。

8. 起草军事手册与指示的指导纲领的程序

此处提交的、经与相关专家协商后起草的指导纲领，具有下列两项宗旨：

- 协调指导纲领与上述建议采取的措施；
- 为政府制定本国的军事手册提供帮助。

红十字国际委员会将来的工作

红十字国际委员会主张这一领域的工作必须继续进行。红十字国际委员会决定，履行其职责，致力于适用于武装冲突时期的国际人道法知识的了解与传播以及相关发展。

因此，它将对本领域的现存问题准备提出解决方案，以此继续积极探索武装冲突时期保护环境的方法。

红十字国际委员会为武装冲突的情况下保护环境特别准备了三项措施：

- 组织专家会议，如1974年和1976年那样，为1980年《常规武器公约》的审议会议作准备；
- 拓展与军方和法律团体的对话，以深入审查武装冲突中关于敌对行为的规则所面临的现实问题，包括保护环境的规则，并澄清这些规则；
- 在起草武装冲突时期环境保护的规则方面进行进一步合作，这些规则规定在军事手册中，并以附件的指导纲领为基础。

附件：

武装冲突时期保护环境的军事手册和指示指导纲领

一．序言

1. 本指导纲领源于现有国际法律义务和有关武装冲突对环境保护的影响的国家实践。汇编这些规则和实践是为了促进对武装冲突中所有国家环境的保护。
2. 对于确保武装冲突中保护环境的国际规则付诸实践来说，在国家层面制定国内立法和措施至关重要。
3. 如果本指导纲领的内容反映的是国际习惯法或对特定国家有约束力的条约法，它们应被纳入军事手册和关于战争法的指示。当本指导纲领反映的是国家的政策时，建议把该内容规定在这些文件中。

二．国际法的一般原则

4. 除了下面列明的具体规则外，适用于武装冲突时期的一般国际法原则也保护环境，比如区分原则和比例性原则，特别是，只能攻击军事目标，

不能使用会导致过分损害的作战方法或手段。必须按照国际法的要求在采取军事行动时采取预防措施。

《第一附加议定书》第 35 条、第 48 条、第 52 条和第 57 条。

5. 国际环境协定和有关的习惯法规则应当继续在武装冲突中适用，只要它们与关于武装冲突的法律不发生冲突。

对武装冲突的非缔约方（如邻国）有约束力的、以及与国家管辖范围以外的区域（如公海）有关的环境保护义务不受武装冲突的影响，只要这些义务与关于武装冲突的法律不发生冲突。

6. 应当鼓励存在非国际性武装冲突的国家适用那些在国际性武装冲突中保护环境的相同规则，因此，在不区分冲突性质的基础上，敦促国家在各自军事手册和有关战争法的指示中规定此类规则。

7. 国际协定没有规定时，环境问题依然受源自现有习惯、人道原则和公众良知的国际法原则的保护与规范。

《海牙第四公约》序言、《第一附加议定书》第 1 条第 2 款、《第二附加议定书》序言。

三．保护环境的专门规则

8. 无军事上之必要而对环境造成损害是违反国际人道法的。在某些情形下，此类损害应被视为对国际人道法的严重破坏而得到惩处。

《海牙第四公约》第 23 条第 6 款；《日内瓦第四公约》第 53 条和第 147 条；《第一附加议定书》第 35 条第 3 款和第 55 条。

9. 禁止破坏民用物体，除非此类破坏为军事上之必要这项一般原则也适用于对环境的保护。

《海牙第四公约》第 23 条第 6 款；《日内瓦第四公约》第 53 条；《第一附加议定书》第 52 条，《第二附加议定书》第 14 条。

特别是，国家应当按照国际法的要求，采取一切措施避免：

(1) 使森林和其他植物覆盖区免受燃烧武器的攻击，除非这些自然因素被用来覆盖、隐蔽或伪装战斗人员或其他军事目标，或者它们自身就是军事目标。

《常规武器公约》第三议定书

(2) 攻击平民居民生存所必不可少的目标，比如，粮食、农业区域或饮水设施，如果此类攻击是为了拒绝平民居民使用这些目标。

《第一附加议定书》第 54 条；《第二附加议定书》第 14 条。

(3) 攻击诸如大坝、堤坝和核电站等含有危险力量的工程或设施，即使它们是军事目标，如果此类攻击会导致危险力量的释放、并导致平民居民的严重损害后果，而且此类工程或设施有权获得日内瓦公约《第一附加议定书》的特殊保护。

《第一附加议定书》第 56 条；《第二附加议定书》第 15 条。

(4) 攻击构成人类文化或精神遗产的历史纪念物、艺术作品或宗教场所。

《保护世界文化和自然遗产公约》；《第一附加议定书》第 53 条；《第二附加议定书》第 16 条。

10. 禁止不分皂白地埋设地雷。所有预先设置的地雷都必须记录。禁止埋设任何未经记录的、遥布的和没有自失能装置的地雷。制定专门规则限制放置和使用水雷。

《第一附加议定书》第 51 条第 4 款和第 5 款；《常规武器公约》第二议定书第 3 条；《海牙第七公约》

11. 战争中必须对自然环境的保护和养护予以关注。禁止使用旨在或可以预见会导致广泛、长期和严重的环境损害、并因此损害人们健康或生存的作战方法或手段。

《第一附加议定书》第 35 条第 3 款和第 55 条

12. 禁止为军事或任何其他敌对目的使用具有广泛、持久或严重后果的改变环境的技术作为摧毁、破坏或伤害任何其他缔约国的手段。“改变环境的技术”一词是指通过蓄意操纵自然过程改变地球（包括其生物群、岩石圈、地水层和大气层）或外层空间的动态、组成或结构的技术。

《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第 1 条和第 2 条

13. 作为报复对自然环境的攻击，受日内瓦公约《第一附加议定书》各缔约国禁止。

《第一附加议定书》第 55 条第 2 款

14. 敦促缔约各方和冲突各方彼此另订协定，对武装冲突情况下的自然环境另外加以保护。

《第一附加议定书》第 56 条第 6 款

15. 关于含有危险力量的物体，以及文化财产，应当依据可适用的国际法规则，用明显的记号标明和确认。敦促武装冲突的当事方标明和确认正在执行危险活动的工程与设施，以及对于人类和环境至关重要的场所。

比如，《第一附加议定书》第 56 条第 7 款和《保护世界文化和自然遗产公约》第 6 条

四．实施和传播

16. 各国应当尊重和确保对适用于武装冲突的国际规则下的义务的尊重，包括武装冲突情况下的环境保护规则。

《日内瓦第四公约》第 1 条；《第一附加议定书》第 1 条第 1 款

17. 缔约国应当尽可能广泛地在各自国家内传播这些规则，将其包括在军事教育计划和民事教育内。

《海牙第四公约 》第 1 条;《日内瓦第四公约》第 144 条;《第一附加议定书》第 83 条;《第二附加议定书》》第 19 条

18. 在研究、发展、取得或采用新的武器、作战手段或方法时，缔约一方有义务断定，在某些或所有情况下，该新的武器、作战手段或方法的使用是否为本议定书或适用于该缔约一方的任何其他国际法规则所禁止，包括武装冲突情况下保护环境的规则。

《第一附加议定书》第 36 条

19. 在武装冲突情况下，鼓励冲突各当事方依据所涉各方之间的专门协定或在获得冲突一方的许可的情况下，便利和保护有助于防止和修复环境损害的中立组织。此类中立组织的工作应当考虑所涉各方的安全利益。

《日内瓦第四公约》第 63 条第 2 款；《第一附加议定书》第 61 条至第 67 条

20. 在破坏保护环境的国际人道法规则的情况下，应当采取措施制止此类违反行为，并防止进一步的破坏。军事指挥官应当防止，并于必要时制止这种行为并向主管当局报告此类违反行为。严重时，违反者应当被提交司法审判。

《日内瓦第四公约》第 146 条和第 147 条；《第一附加议定书》第 86 条和第 87 条

讨 论

1. (1) 传统上，国际人道法采取什么办法保护环境？

   (2) 环境的每一个客观组成部分是否都是民用物体，并因此不受攻击，而不论是否存在关于环境的专门规则？为什么这不足以保护环境？

   (3) 传统上，环境保护与平民居民和民用物体的保护相连，你认为这一方法是否已经改变？

2. 你是否认为各项海牙公约和日内瓦公约及其议定书关于环境的规定存在不足？

3. 环境或者环境的组成部分能否成为日内瓦公约《第一附加议定书》界定的军事目标？在什么条件下可以成为军事目标？环境或环境的组成部分能否受到攻击？（比较《第一附加议定书》第35条第3款，第52条第2款和第55条）

4. (1) 《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》的宗旨是什么？该公约第1条对国际人道法上的环境待遇增加了什么因素？

   (2) 《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》是否包括对军事目标的攻击？日内瓦公约《第一附加议定书》关于环境保护的规定是否也包括对军事目标的攻击？

   (3) 依据近年来的国家实践，你认为《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》是否必要？自从1977年《第一附加议定书》通过以来，环境是否被当作武器利用？如果不是，你的回答是否证实了该公约没有必要存在？

5. 既然第35条第3款关注环境问题，你是否认为《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第1条是必要的？你是否认为适用《第一附加议定书》第35条第3款与《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第1条的标准是相同的？你是否能区分这两个条款的适用问题？

6. 《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第1条和《第一附加议定书》第35条第3款的用语，比如，损害（或者，影响）必须是“广泛、长期和/或严重”的，其意义是否相同？

7. 在什么程度上保护环境的条款能够因为军事必要而不用得到遵守？在这个问题上，《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术的公约》第1条和《第一附加议定书》的相关条款之间是否存在区别？

8. 你是否认为有关环境保护的条款已经成为或正在成为习惯国际法？它们怎样才能成为习惯国际法？仅通过武装冲突中的实践吗？或者也通过有关环境保护的一般国家实践？

9. 为什么对保护环境的规则进行编纂会有副作用？这种副作用是怎么产生的？

10. 红十字国际委员会是否有权研究发展国际人道法的环境保护规则的必要性？这是基于联合国大会决议还是仅基于《国际红十字和红新月运动章程》？

文件26 红十字国际委员会，战争受难者的保护

[**资料来源：**红十字国际委员会准备的《保护战争受难者的报告》，日内瓦，1993年6月，脚注省略。]

……

2. 预防

无论再怎么预防，以及无论国际人道法得到多么切实的遵守，武装冲突造成苦难仍然难以言表。因此，关键的是，必须鼓励和集中所有的力量去消除产生武装冲突的根源，比如，贫穷、不平等、无知、种族主义、超大城市肆意增多、行政和社会结构的崩溃、贪污、全世界范围内的有组织犯罪、毒品交易和武器买卖。

鼓励遵守国际人道法是不够的。此类鼓励不能作为忽视根本问题的借口，这些根本问题不仅是冲突的根源，而且通常妨碍对法律的尊重。如何能真正让那些没受什么教育的年轻人理解国际人道法的根本原则并尊重人道主义工作？

现有的文件和保护战争受难者的国际会议都没有处理武装冲突根源问题的意图。然而，处理武装冲突根源和保护战争受难者的努力是相互补充的，强调这一点至关重要。

因此，下列规定的、在和平时期采取的措施，意在确保在武装冲突爆发的情况下，国际人道法能得到尊重。这些措施或许看上去不起眼，但它们源自这一确信——再好的宣言，如果没有附随长期持续的努力，是不会有没有任何效果。

2.1 促进国际人道法条约

……

既然日内瓦公约获得了普遍承认，人们期望国际人道法的其他条约，尤其是1977年《第一附加议定书》，也会获得同样的承认。只有获得普遍承认，才能制定出适用于武装冲突情况下的、清楚无误的人道法规则。必须承认的是，1977年《第一附加议定书》规定的许多规则应被视为习惯国际法，但这些规则存在灰色区域。既然国际人道法适用于充斥了交战各方之间的紧张和不信任的武装冲突，如果其规则的适用存在不确定性，国际人道法会因此受到损害，所以，在军事训练过程中传授的国际人道法规则应当在每个场合得到传授，这对于确保国际人道法规则的安全感与可靠性是至关重要的。

应当要求那些尚未一项或多项国际人道法条约的国家考虑或重新考虑毫不迟延地参加这些条约的可能性。

……

建议采取行动促进所有国际人道法条约（得到批准），所有缔约国应当积极支持此类行动。

最后，应当注意，依据1977年《第一附加议定书》第90条设立的国际实况调查委员会被赋予重要职责。由于承认该委员会的普遍职责需要作出表示接受的正式声明，因此，所有国家在批准或加入本议定书时或其后，都应当作出此类声明并致送条约的保管者，这非常重要。除非获得普遍承认，否则国际实况调查委员会不能发挥其积极作用。然而，目前只有34个缔约国作出了上述声明。……

2.2 通过和平时期的国内实施措施

日内瓦四公约获得普遍承认以及大量国家都是1977年《附加议定书》的缔约方的事实并不能确保这些条约的有效实施，因为缔约国在国内实施条约所通过的法律和采取的措施并不充分。

如果缔约国不采取必要的立法和实践措施，缔约国承担的某些至关重要的义务会形同虚设。缔约国采取此类措施，尤其能证明其实施承诺的真正意图。

对这一境况的关注促使国际社会鼓励红十字国际委员会在各种场合促进此类法律和措施的通过。相应地，红十字国际委员会继续先前的工作，致信1949年日内瓦四公约的缔约国要求其提供已经在国内层面采取的或计划采取的、确保有效实施国际人道法的各项措施的相关信息。这些书面请求有时候与国内红十字会或红新月会一起，就更有效地协助缔约国实施义务的机制提供意见。

依据目前的反馈——有约1/3的《日内瓦公约》的缔约国已经回复了这些书面询问——某些国际人道法极其重要，特别是对严重破坏国际人道法行为的惩治、保护红十字和红新月标志、以及传播国际人道法知识。缔约国在其他领域也采取了相应的措施，比如界定什么是受保护的人、保障人道待遇、保护医疗队和医务人员、武装部队内确保尊重国际人道法的纪律体系、培训武装部队的法律顾问。缔约国的回复也表明，尽管大多数国家欢迎在这一领域提供帮助，但它们不赞同可能意味着监督缔约国采取措施的更强制的体系。

红十字国际委员会将继续收集相关信息，以确认帮助缔约国履行义务的最适当手段。……

2.3 传播国际人道法知识

国际人道法知识的传播必须在和平时期开展，因为国际人道法一旦适用，就没有机会传播了，除非这些规则已经被那些负有遵守和确保遵守国际人道法的人所熟知。知识传播工作的重要性一开始就被现代国际人道法所确认。1949年各项日内瓦公约及其1977年附加议定书都相应地将其规定为一项义务。

而且，国际社会已经授权红十字国际委员会参与这一努力。红十字国际委员会执行这一任务尤其得到了各国红十字会和红新月会以及国际红十字联合会的支持。

在过去15年，传播国际人道法知识的活动毫无疑问得到了加强。……

在这方面，红十字国际委员会专门为传播国际人道法知识设立了组织机构，并且通过其各地区代表处网络和各国红十字会和红新月会以及国际红十字联合会的支持，提高了世界各地的国际人道法知识水平。红十字国际委员会已经组织了面向士兵、军官、政治和学术团体等各种观众的上千次研讨会、课程和展出，并且已经出版或者帮助出版了适用于不同文化背景的大量教学材料。已经有一份超过了上千本出版物的名录，其中许多出版物都被翻译成多国语言，并且红十字国际委员会注意使这些材料适用于不同层次的受教育对象：儿童阅读的材料不同于学术团体的材料，或者面向士兵的材料不同于面向高级军官的材料。

从1988年至1991年，国际红十字与红新月运动领导了一场保护战争受难者的世界性运动，这增加了全世界范围内的公众与政府的国际人道法知识。

然而，尽管许多国家已经意识到传播国际人道法知识的重要性，并开始作出必要安排，但结果还远不令人满意。

近年来一些武装冲突表明，武装部队成员或武装团体对国际人道法规则非常无知或漠视，这促使每一个缔约国考虑应当采取什么预防措施以避免此类过分行为。保护战争受难者的国际会议应当作为认真、审议这一问题的机会。

这里挑选了三项主题供仔细讨论，即协调传播国际人道法知识的努力与其他类似性质的活动；培训武装部队；以及媒体的作用。

2.3.1 协调传播国际人道法知识的努力与防止冲突的其他教育活动

在和平时期开始传播国际人道法原则和基本规则的相关知识，并且在国家层面制定出传播这些知识的计划，这刻不容缓。专门针对年轻人的相关传播知识的活动将为大学和武装部队中规定专门课程铺平道路。

旨在预防武装冲突中过分伤害而采取的传播国际人道法知识的工作，应当与防止冲突本身的教育活动相匹配，这才符合逻辑。

在这种情况下，尤其要考虑传播《联合国宪章》所包含的原则和人权教育。有必要更加关注这些领域，重视年轻人，以及强调这些领域内的活动与传播国际人道法知识的活动相协调。在不同时提及国际社会拒绝以武装冲突作为解决分歧的手段时，我们怎么能讨论武装冲突的可能性？难道我们不应当指出更切实地尊重人权是避免武装冲突的最好办法？难道不应当作出专门的努力，解释人权和国际人道法是相互补充而不是相互冲突？

在预防的其他方面，国际红十字会和红新月运动通过更中立的方式发挥作用。

缔约国在这一领域的工作应当得到联合国教科文组织等政府间机构或其他非政府组织的帮助。……

2.3.2 对武装部队的培训

在向武装部队传授国际人道法规则的国家，这一主题通常是军事培训计划中的边缘项目。然而，除非国际人道法成为常规战斗训练必不可少的组成部分以及所有层次的指挥官培训计划中的关键组成部分，否则很难预期国际人道法会对战场上的武装部队成员的行为产生积极影响。在一些军事演习中，作为实验，在军事决策过程中对国际人道法进行了考虑，并取得了成功。

随着不同类型的武装冲突的迅速发展，武装部队日益参与维持或恢复法律与秩序的行动。考虑到传统战斗任务与在本国维持法律和秩序的任务存在根本区别，(武装部队发挥) 这些新职能尤其需要关注武装部队的培训。在某些情况下，也应当向警察提供此类培训。

红十字国际委员会最近组织了关于向武装部队传授国际人道法的专家会议，大部分与会人员都是各国的高级军官。会议得出结论认为，增进这一领域内国家、地区和国际层面的相关活动的协调，是至关重要的。尤其是，亚洲、非洲和拉丁美洲的区域经验表明，武装部队之间，更具体地说是负责传授国际人道法的人员之间，可以确立更大程度上的合作。……

2.3.3 媒体的作用

武装冲突中，媒体可以发挥至关重要的作用，因为媒体是与居民进行交流的主要工具。因此，它们的作用值得深入考虑。

可以预期媒体做什么能警醒政府和公众注意那些悲惨却容易忘却的情形？媒体能怎样帮助人道法知识在平时和战时的传播？就谴责战争中的过分损害而言，媒体的职责是什么？怎样避免基于政治目的操纵媒体，尤其是夸大对立团体之间的仇恨？媒体怎样能避免各种各样的恐怖情形？就上述各项问题而言，媒体独立什么时候开始，什么时候结束？

尽管在某种程度上，这些问题已经得到了探讨，但是有必要与媒体的高级管理人员和记者就这些问题作进一步详细的讨论。……

3. 面对不利，采取的行动

本报告已经指出，武装冲突的迅速增多以及从事武装冲突的过程正在威胁人道价值，因此要采取一切措施保护他们。……

这里应当尤其关注三个相互关联的问题：确保尊重国际人道法的行动；人道行动的协调，以及人道行动中的人员安全问题。

3.1 确保尊重国际人道法的行动

在近年来的许多武装冲突中，在适用国际人道法的过程中遇到的困难是如此大以至于国际人道法的基本原理都受到了质疑。

国际人道法据以确立的基本原则是，如果除了使用武力外没有任何其他办法解决彼此的争端，那么各当事方都同意，无论引发冲突的原因如何，在冲突期间，都遵守某些基本的人道原则。

这一方法对武装冲突中的所有受难者都有益，因此它符合武装冲突中的每一当事方的利益，并且不会使他们处于政治或军事上的不利地位，因为尊重国际人道法对冲突的军事结果并不会有重大影响。

要使这一体系发挥作用，必须满足诸多条件。本文件关于预防（武装冲突）的章节援引了其中的很多条件。

近年来的武装冲突产生的一个至关重要的问题是，当武装冲突的当事方不愿意尊重或者不能确保尊重国际人道法原则和规则时，国际社会如何应对？

保护战争受害者的国际会议为澄清这一问题提供了契机。

3.1.1 国际体系中是否还有国际人道法的位置？

从长期看，国际人道法似乎将不再保持其现有的重要性。冷战的终结恢复了建立在国际法规定的公认价值的基础上、并以联合国为保障的和平世界的希望。

这本身有国际法院作为后盾，它关于国际争端的职权将得到每个国家的承认，而且还有能够执行法庭裁决的武装部队作为后盾。各国的国家武装部队将逐步减少到确保足够维持国内秩序的最低要求。

正如最初设想的以及上文简要描述的那样，《联合国宪章》确立的体系不再是一个关于武装冲突以及国际人道法的场所，或者是一个关于紧急人道援助必须中立和独立等原则的场所。这在国际法委员会的审议之初就非常明确。

而且，尽管冷战的氛围最初阻止了所有促使联合国体系正常运作的必要安排，但是，正如联合国秘书长最近表明的那样，现在，“实现联合国重大目标的时机重新来到。”

[脚注 20 的内容是：秘书长题为《和平的议程》的报告，文件号为 A 47/277 S/24111，1992 年 6 月 17 日。]

然而，不容忽视的是，上述目标仍远未实现：国际法院的强制性管辖权并没有获得所有国家的承认，国家仍掌握强大的武装部队，以及联合国并不具备，以及必要时恢复受武装冲突破坏的、以国际法为基础的国际秩序的相应资源。

不过，联合国至关重要的作用仍然是维持和平以及寻求解决冲突的办法。为结束冲突，必须采取类似政治承诺的措施。但是，此类承诺可能带来风险，即这方或那方，甚至是所有当事方可能都拒绝联合国的行动。

因此，国际人道法和人道紧急援助的中立与独立性在目前仍有意义。如果质疑国际人道法已确立的那些原则，那么就不可能解决在适用这些法律的过程中所面临的现实困难。

3.1.2 国家“确保尊重”国际人道法的义务

一旦出现了大规模违反国际人道法的情形，无论有什么困难，第一个反应应当是加大努力使国际人道法发挥作用。

基于这一目的，与冲突各方进行沟通，以获得各方尊重各自依据国际人道法承担的义务的承诺，这一点至关重要，而且找出解决诸如接触需要帮助的居民或毫无还手之力的囚犯等紧急问题的行之有效的解决办法，也是非常重要的。作为特定的独立而中立的中间人，红十字国际委员会的作用非常重要。也应当鼓励使用国际人道法为了确保本身的实施而规定的那些手段，尤其是指派保护国或依靠国际实况调查委员会。

然而，如果一贯存在严重破坏国际人道法的情形，此类必不可少的对话不再是处理问题的充分手段。交战各方应当就其行为向整个国际社会负责，因为《日内瓦公约》的缔约方“在任何情形下”都应“尊重和确保尊重”各项公约。

依据这一规定，当武装冲突的缔约方蓄意违反《日内瓦公约》的规定或不能确保对公约的尊重，《日内瓦公约》的所有缔约国都有义务采取单独或集体的行动以恢复对国际人道法的尊重。

最后，必须承认 (现实中存在对) 国际人道法的完全或部分不尊重，尽管存在确保国际人道法适用的各种努力。尽管这些确保尊重的措施当然必须继续采取，如果违反国际人道法的程度已经很大，这种持续违反将构成《联合国宪章》第39条意义上的对和平进一步威胁。

然后就由联合国安理会作出判断，并依据《联合国宪章》第41条或第42条建议或决定采取措施。

这些措施不同于日内瓦各项公约规定的措施，因为并不排除使用武力作为最后的手段，而且它们的目的在本质上并不是确保尊重国际人道法，而是处理威胁和平的情势。

3.1.3 确保尊重国际人道法所采取的行动

在《日内瓦公约》共同第1条和《第一附加议定书》第1条框架下，存在大量可能可供选择的措施。这些确保遵守国际人道法的可选择措施包括：秘密或公开、单独或集体的外交办法；鼓励使用国际人道法规定的实施手段，比如指派保护国或求助于国际实况调查委员会；进行斡旋。而且必须注意的是，这些行动所设置的限制是由一般国际法所规定的，国际人道法不可能规定一个没有卷入冲突的国家可以据此进行军事上的干涉，或在《联合国宪章》规定的框架以外采取强制措施。

《第一附加议定书》第 89 条规定，在严重违反本公约或本议定书的情形下，缔约各方有义务与联合国合作，采取共同或单方行动。然而，合作的手段目前还没有界定。

对于诸如红十字国际委员会这种组织的工作来说，采取的确保尊重国际人道法的措施具有直接影响。这些措施的目的甚至是促使或便利这些组织的工作。

相反地，在国际人道法上，联合国安理会依据《联合国宪章》第七章采取的措施和通过的建议不能被视为是中立的，即使有时候这些措施的最终目标是结束对国际人道法的违反。因此，并不排除使用武力。使用武力时，使用武力本身应受国际人道法相关规定的约束。

因此，诸如红十字国际委员会这样的人道组织不能参与此类措施的执行。保持自身的完全独立，并且作为冲突所有当事方之间的中间人展开行动，包括联合国授权或开展的相关行动，这对于红十字国际委员会至关重要。

因此，诸如红十字国际委员会这样独立的人道组织必须考虑联合国安理会通过相应措施后产生的新情势，并调查研究那些负责执行安理会相应措施的对象和冲突的各当事方在照顾伤员、探视和保护被拘留人员、为弱势人群运输和分发援助、发送家庭通信或者家庭团聚等事项上能发挥传统作用的方式。

至于因联合国安理会在维持或恢复和平的职能范围内的决议而产生的人道措施的实施，联合国附属机构或专门机构的作用、以及甚至联合国维和部队的作用问题都是联合国自己需要进一步考虑的。

总之，区分为便利国际人道法的适用而采取的行动（主要是基于冲突各当事方的同意）与维持或恢复和平而采取的行动（不排除强迫）是很重要的。应当分析近期的实践：除了某些行动不可否认的价值外，在维持和平或缔造和平行动中，强调纯粹出于人道主义目的的活动，有开创某种混淆的风险，这种混淆最终会被证实为有害于人道主义工作，并对恢复和平的目标有害。而且，必须指出的是，尽管已经多次在一些具体情形中提醒注意尊重国际人道法的义务，在此基础上所采取的行动并非构成习惯法的实践的决定性内容。

因此，为解决国际人道法适用过程中面临的问题，必须考虑一个适当的框架以举行经常性的、多边有组织的对话，并谨记红十字和红新月国际会议在这方面所能发挥的作用。

因此，有必要协商确定，缔约国实施确保尊重国际人道法义务的最适当的方法和框架，以及出现严重违反国际人道法情形时，与联合国进行合作的类型。还应当进一步考虑有组织的、定期多边探讨国际人道法实施中面临的特殊困难的最适当的框架。红十字国际委员会打算于1994年与来自各国政府和联合国的专家就这些问题展开对话。

3.2 人道行动的协调

为了更有效地满足武装冲突和自然灾害中的受难者日益增长的需要，联合国最近设立了协调机制。

经过几次会议磋商后，联合国大会于1991年12月19日以协商一致的方式通过了第46/182号决议，为改进人道主义援助的协调，规定了一系列措施，其中最重要的措施是：

- 任命一名直接对联合国秘书长负责的人道主义事务协调员；
- 创设一个在危机的初始阶段由专门机构负责的、循环而自动更新的基金；
- 为协调人道主义援助，创设一个常设性的机构间协商委员会。

机构间协调有助于避免在特定情形或领域，由于不同机构各自职权不同导致任务的分配方面出现重复行动或行动的空缺。由于采取联合行动克服这些重复行动或行动的空缺非常重要，因此当然应当继续、并且进一步改善机构间的协调。

然而，目前，必须承认，旨在分配任务的对话还不能使紧急行动依据规模和所需要的速度进行配置。长期以来，红十字国际委员会都是单独行动——尽管它获得了各国红十字会和红新月会以及红十字与红新月国际联合会的支持，以及一些非政府组织勇敢行动的支持——在大量行动中，其他机构的额外支持也很有必要。除了数量方面，此类援助应当进一步促使每个组织的专业能力尽可能发挥最大程度，以满足受害者的各种需求。

上面提及的第46/382号决议规定了早期预警体系。此外，预防灾害的项目计划，比如在国际红十字和红新月联合会的支持下，各国红十字会和红新月会的相应活动值得鼓励。

然而，受害者的需求如此大，以致于目前的基本问题是，在确认了这些需求后，国际社会不能应付这些需求。由于在面对针对居民实施的暴行时具有在现场及时提供援助的基本职责，因此与迟到的援助或必须接收成千上万的难民和无家可归者相比，这么做更经济有效。

除了任务的协调需求外，协调一致的方法对于改善紧急人道行动的效果和质量来说极其重要。紧急援助充分有效之前，长期低估了需要克服的政治的、后勤的和社会文化方面的困难。不尊重某些伦理原则而采取的人道行动不会有效果，或者导致的损害比带来的好处更大。而且，这会导致有关当局否定那些尊重伦理原则的人道组织，以及否定当局有义务在援助的目的地和援助行动的监督等方面要求进行的那些担保。

基于这一原因，保护战争受难者的国际会议应当鼓励国际红十字和红新月运动的工作，在与各种政府间组织磋商后，起草紧急援助中的各组织的行动守则，这很重要。

确保紧急状态向重建与发展阶段的顺利过渡，也至关重要，因为这能减少那些接受援助者的数目或者减少其依赖援助的程度，并且限制那些专门为紧急状态而设立的组织采取救济的存续期间。

3.3 从事人道行动之人员的安全

……

当今，人道行动存在危险，人道组织面临糟糕的困境，即人道组织的代表在多大程度上在为妇女、儿童、被拘留者、甚至有时候是全体居民提供食物、药品

或其他的生存必需品、为他们提供保护措施、以及给予他们宽慰和支持时会遇到危险。

危险经常存在，每一次事故都必须进行分析和评估。这是否是一次事故？它是否因为普遍的不安全氛围所导致？这是否是武装部队或武装团体导致的？这是否是因为士兵违反命令所致？这是否反映了当局想要阻碍人道行动的不可告人的期望？

所要采取的措施依赖于对这些问题的回答，有时候问题比那些工作于这一领域的人所期望的还要严重。

面对这一问题，人道组织必须严格而精明地为其行动设置限制，因为一旦超越了它们所不能或不应当行动的范围，就会存在各种程度的风险。

在最近的一些情形中，与此相关的是武装护卫的特殊问题。使用武装护卫明显令人遗憾，因为依据国际人道法，红十字或红新月标识已经为那些需要帮助的人提供了充分的保护。

然而，国际人道法本身并不排除武装医务人员，以抵抗盗贼。尽管武装护卫的存在令人遗憾，而且这导致了许多问题，但是，武装护卫并不是一个可以立即排除的保护手段。

独立的人道组织使用武装护卫的一个绝对必要的条件是：获得武装冲突相关当事方的同意，或者，在国家机构如此混乱以致于难以确认有关当局的情形下，使用武装护卫没有受到正式反对。在人道行动所涉领土上、在获得冲突当事方同意的情况下使用武装护卫保护自己免受盗贼的袭击是一回事，而通过武力强制要求武装冲突中拒绝同意护卫的一方同意人道护卫则是另外一回事。

很明显，人道组织除了劝说之外，没有任何其他的武器，因此，人道组织自身并不能强迫要求护卫。

正如上文所强调的，像红十字国际委员会这样的组织不能参与针对冲突当事方的强制行动，即使轻微参与也不行，因为这些行动即使是基于人道主义目的，也毕竟具有军事性质。被要求作为武装冲突的中立调解人的组织，必须保有向所有受难者，包括此类行动中的潜在受难者，提供保护和援助的可能。

最后，必须关注人道规则的知识传播问题，这显然与人道行动的安全有关。

已经指出，和平时期就应当准备对国际人道法知识进行详细讲授，但是目前在很多武装冲突情形下，此类事先教育都没有进行，或者没有充分进行。拯救战争受难者的需要是如此急迫，因此必须采取各种不同的手段，例如呼吁媒体每天

报道人道工作是如何开展的、其目的和进展如何，而且，依靠无论何种政治或军事组织的支持仍然是需要的。

在这样的非常时期，为开展人道行动，确保人道行动的性质和宗旨明确易懂是绝对必要的。依据近期实践，尤其应当注意在非常时期获取此类信息的手段。

4. 惩治和赔偿

1949年《日内瓦公约》的各缔约国有义务禁止所有违反这些公约规定的行为，并有义务采取行动禁止任何严重破坏行为。许多严重破坏行为在《日内瓦公约》中已经列明，更多的行为规定在1977年《第一附加议定书》。所有严重破坏公约的行为都被视为战争罪。

和平时期就应规定惩治破坏国际人道法规则的行为，这样才有劝诫效果，也是重要的预防措施。

然而，在出现大规模违反国际人道法的情形时，惩治违反国际人道法的行为也可以视为一种紧急措施。

本报告的这一部分首先讨论国际实况调查委员会的作用。尽管该委员会不是法庭，其宗旨是便利对武装冲突中实施的破坏国际人道法的行为的惩治。

本报告接着审查国家层面和国际层面上的必要的刑罚措施。

4.1 国际实况调查委员会

为了实施国际人道法，1977年《第一附加议定书》引入了一种重要的补充机制。该议定书第90条规定：如果不少于20个缔约国同意接受其职权，国际实况调查委员会 (简称调查委员会) 将成立。1991年6月25日，当时20个缔约国选举出了15名委员会成员时，调查委员会就成为了现实。

调查委员会是一个常设机构，其职权是调查对被控为从事严重破坏或违反1949年各项日内瓦公约或1977年《第一附加议定书》规定的行为，只要指控违反的当事方和被指控的当事方都接受调查委员会的职权。在1992年3月12日至13日的第一次会议上，国际实况调查委员会表示，在所涉冲突的所有当事方同意的条件下，愿意调查其他违反国际人道法的行为，包括非国际性武装冲突中的那些违反行为。

声称接受调查委员会职权的任何缔约国，在被指控方作出同样声明的情况下，在没有就相关破坏国际人道法的行为与被指控方存在专门协定的情况下，有权向调查委员会提交指控。没有声明接受调查委员会职权的任何缔约国有权在与

所涉其他当事方签订专门协定的基础上，向调查委员会提交指控。调查委员会就调查结果作成报告，如有必要，向所涉当事方的提交相关建议。调查委员会不得公布其报告，除非经特定冲突的所有缔约方请求。

作为一个常设的完全独立的机构，调查委员会代表的是促进尊重国际人道法的一种全新的重要机制。武装冲突中的实况调查是防止不必要的争端与暴力的手段。调查委员会也为交战各方提供了表明其遵守国际人道法意愿的契机。

如果调查委员会能发挥其职能并从其经历中吸取经验教训，这一机制本身就能证明其效果。基于这一原因，正如上文所述，尚未接受调查委员会职权的缔约国应当尽早接受其职权，这非常重要。

除了重要的这一步，该机制使缔约国利用国际实况调查委员会，以尽早调查所有破坏国际人道法的行为，包括非国际性武装冲突中的那些行为。通过这种方式，缔约国能表明其对国际人道法的重要机制的承诺，以及各缔约国查清被指控的破坏行为的意图。

应当指出的是，调查委员会的作用不是通过对相关缔约国的裁判，而是协助他们改善对该法律的适用。

4.2 刑事制裁

国际人道法的一个重要组成部分是对破坏规则的行为的惩治，因为制裁是每个有序的法律体系的应有部分，而且制裁的威胁具有威慑作用。

4.2.1 国内措施

冲突一方声称的战争罪通常涉及敌方士兵的行为。因此，惩治破坏国际人道法并且采取措施惩治严重破坏行为的义务，需要各缔约国大力防范其武装部队成员违反国际人道法的行为，指出这一点很重要。正如前面所述，这意味着要在国家层面采取必要措施，特别是在刑法典规定这些违反行为。

许多国家的法官不能直接依据国际条约作出判决，因此，国际人道法的相关规定应当被规定进国内立法。此外，由于《日内瓦公约》和《第一附加议定书》都没有规定对各种破坏行为应当适用何种刑罚，因此在国内刑法体系中引进对破坏国际人道法行为的刑罚的规定是非常必要的。

此外，武装冲突中对破坏国际人道法行为的有效惩治必须在对敌对行为规定严格纪律和确定所有军事编制的背景下进行。如果士兵成为匪徒，那是指挥官的失职。

保护战争受难者的国际会议就需要强调军事指挥官有告知下属其在国际人道法下的义务的责任，采取一切措施避免破坏国际人道法规则，以及必要时向有关当局惩治或报告破坏国际人道法的行为。

4.2.2 国际措施

……

4.3 损害的赔偿

1977年《第一附加议定书》规定有一条题为“责任”的简短条款 (第91条)。它规定，违反1949年日内瓦四公约或1977年《第一附加议定书》规定的冲突一方，按情况所需，应负补偿的责任。该方应对组成其武装部队的人员所从事的一切行为负责。

该条确认了一项当今已经被接受为习惯法的组成部分的规则，这项规则以相同的术语被规定在1907年《海牙第四公约》第3条。此外，四个《日内瓦公约》的一项共同条款强调，任何缔约国不得自行推卸，或允许任何其他缔约国推卸，其本身或其他缔约国所负之关于破坏公约行为之责任。这一条款首先规定的是刑事责任，但也意味着，不论武装冲突的结果如何，任何决定或协议都不能免除缔约国对破坏国际人道法行为的被害人导致的损害进行赔偿或对那些损害予以补偿的责任。

这一责任首先适用于缔约国之间的关系，并且在重申和发展那些调整敌对行为的规则的过程中获得了新的用武之地。不分皂白地埋设地雷的缔约国，或者对环境造成其他非法损害的缔约国有义务进行赔偿（尤其是通过清除地雷装置）或予以补偿。

由于下列原因，关于对个人的损害赔偿和进行补偿的相关问题显得更加复杂：

- 赔偿或补偿只能通过国家进行；这通常导致赔偿过程和结果具有不确定性；
- 尽管法律上能明确区分那些因违反从事战争行为的权利的法律（“诉诸战争权”）而导致的损害与那些破坏国际人道法（“战时法”）而导致的损害，但实际上仍然会产生相关混淆，从而弱化赔偿责任。
- 国际人道法规定的国际赔偿义务并不适用于非国际性武装冲突。然而，在这些非国际性武装冲突导致的国内局势中，那些应当使受害者获得应有补偿或赔偿的国内法律机制通常不能充分发挥作用。

实践中，当然有一些破坏国际人道法行为的受害者已经获得赔偿的例子。

然而，大部分受害者并没有得到应有的赔偿。一个令人震惊的例子就是，无数儿童因为地雷爆炸而残疾，他们甚至连安装假肢这样数目不多的赔偿也得不到。

与此相关的、尤其令人有其感兴趣的是，人权委员会下面的小组委员会已经就那些对人权和基本自由的严重违反行为的受害人要求恢复原状、赔偿和重新适应的权利问题展开的研究。

保护战争受难者的国际会议应当明确表明，它希望设立一个程序，为违反国际人道法的行为的受害人提供损害赔偿和补偿，以使这些受害人能获得应有的利益。

文件27 红十字国际委员会，援助政策

[**资料来源：**《红十字国际委员会援助政策》（2004年4月29日红十字国际委员会大会通过）公开版，《红十字国际评论》，2004年，第86卷，第855期，第677页，可访问http://www.icrc.org]

红十字国际委员会援助政策

(红十字国际委员会大会2004年4月29日通过)

公开版

一、概述

近几十年来，红十字国际委员会的援助活动已趋于多样化，其援助项目也有所拓展。这一发展源自多种因素，而正是这些因素使得人道援助的概念远远超出了单纯应急行动的范畴。

应急行动本身也日益复杂，试图变得更加“聪明”，以求取得最佳效果，同时将人道援助可能带来的负面影响降至最低。在许多情况下，冲突旷日持久，迫使援助工作期限变长，以满足那些十分迫切、反复出现乃至长期存在的需求。因此，必须对人道工作加以调整，并且通常需要在应急项目和重建项目之间建立联系，以促进扶持或动员活动，刺激调整机制，并说服有关当局承担其责任。

红十字国际委员会还面临着开展人道工作的组织数量激增，专业领域、能力和工作方法不一而足的问题；这种情况造成了既互为补充又相互竞争的状况。根

据《塞维利亚协议》[参见**文件30**，《塞维利亚协议》，第769页]，红十字国际委员会作为国际红十字与红新月运动在武装冲突中的“主导机构”，指导其他组成部分开展往往与援助项目有关的活动。与此同时，在某些局势中不安全因素日益增多，甚至发展到拒绝人道援助的地步，从而迫使红十字国际委员会不得不调整其方法和策略。[……]

红十字国际委员会有能力在急性危机中采取迅速有效的行动，努力防止发生人道灾难。与此同时，它必须继续满足慢性危机乃至危机后局势中的某些基本需求。

这一方法主要运用于红十字国际委员会在卫生、水与居住环境以及经济安全等领域所开展的项目。[……]

作为一种以行动为导向的实用工具，本政策的目标有三：

- 位与援助有关的决策制定提供指导，以确保采取专业、连贯和综合的方法，满足受武装冲突及其他暴力局势影响的个人和群体的基本需求；
- 澄清并确认援助工作及援助部在红十字国际委员会内部的地位，从而帮助塑造该组织的鲜明特征；
- 为制定适用于不同援助领域的各类专题指南提供了参考框架。

二、红十字国际委员会的行动

根据《国际红十字与红新月运动章程》[参见**文件20**，《国际红十字与红新月运动章程》，第670页]第5条第2款的规定，红十字国际委员会的行动涉及国际性武装冲突、非国际性武装冲突和内部动乱。除此之外，根据《章程》第5条第3款，它还可以在其他局势中提供援助。在这些情况下，红十字国际委员会的任务是向平民和军人受害者提供保护和援助。

红十字国际委员会首先会在那些其工作对于受影响人群而言具有附加值的情况中采取行动，具体而言包括如下情形：

- 它作为中立、独立的组织和中介，为接触需要帮助者及有关当局提供便利；
- 根据法律（无论是国际人道法、人权法还是难民法）的条文和精神，它集援助和保护于一体的综合方法可以促进尊重个人权利；
- 它在特定局势中开展工作及其对该局势的了解赋予其独特的合法性；
- 它可以运用所需技能以提供必要援助。

红十字国际委员会的策略是基于五种行动模式的结合：劝说、动员、谴责、支持和替代/直接提供服务。当其试图制止或防止违反国际人道法的行为，让当局意识到自己的职责，并敦促它们满足受影响群体的基本需求时，劝说和动员是优先考虑的行动模式。这也适用于保持受影响群体尊严的情形。谴责只是作为例外情形中的保留手段。当需要帮助提供必要服务或者代替无法提供服务的当局承担职责时，支持和替代/直接提供服务则是首选行动模式。[……]

必须始终将援助视为红十字国际委员会总体策略的一部分。这就必然要求在所有项目和各决策层之间保持密切合作。

三、指导原则

(一) 考虑受影响群体及其需求

红十字国际委员会努力与受影响群体密切合作。该组织必须考虑到当地价值体系，以及该群体的特殊脆弱性和对其需求的认知。

(二) 优质高效的人道援助

红十字国际委员会的项目必须依据专业最高标准进行规划、实施和监督。[……]

(三) 道德规范

在提供援助时，红十字国际委员会必须尊重某些道德规范，即应适用的运动原则、不损害原则以及相关行为准则中规定的原则。[……]

(四) 运动内部的职责

作为运动的组成部分，红十字国际委员会必须按照现行《塞维利亚协议》和《运动章程》履行其职责。在武装冲突或国内骚乱期间以及刚结束时，红十字国际委员会担负着双重职责：它作为一个人道组织，有责任开展源自其人道组织使命的具体活动；并有责任协调参与或希望参与行动的任何运动组成部分所采取的国际行动。[……]

四、策略

(一) 全面分析局势与需求

红十字国际委员会对其所介入的每种局势进行全面分析（安全、经济、政治、社会、环境和文化），以便明确受影响群体在资源和服务方面遇到的问题和

需求，以及他们与介入的其他行动者之间的关系。特别是，它要尽量确定是否存在违反国际人道法的行为，如果有的话，是否是故意为之。[……]

(二) 综合方法

红十字国际委员会的援助工作方式灵活、范围广泛，目标在于满足受影响群体的基本需求。援助的综合方法建立在全面卫生概念的基础之上，包括供应和获取洁净饮用水、食物、住所以及基本卫生保健和卫生服务。[……]

(三) 结合不同行动模式

红十字国际委员会采用劝说、动员和（在必要时）谴责的方式促使当局履行其为受影响群体提供基本服务的义务。当红十字国际委员会认为其努力不会致使当局做出令人满意的及时回应，而问题又很严重的时候，它会同时予以适当的支持和（或）替代/直接提供服务。[……]

1. 劝说

红十字国际委员会工作人员的基本职责是：在其各自权限范围内确定有关当局在多大程度上未能履行其提供基本服务的义务（因为它们不愿且/或无力这样做），以及由此造成的紧急情况的规模程度。[……]

2. 支持当地机构/伙伴

红十字国际委员会为当地机构和伙伴提供支持，只要它认为后者是确保受影响群体获得基本物资和服务的可行手段。[……]

3. 替代/直接提供服务

替代当局向受影响者直接提供服务的决定取决于所要满足之需求的紧急和严重程度。[……]

4. 动员

红十字国际委员会可以动员第三方来劝说当局承担责任以及在劝说未果时直接（自己）或间接（通过支持他人）援助受影响者。[……]

5. 谴责

作为例外情形，对于反复出现的严重违反国际人道法的行为，红十字国际委员会可以根据其政策指南，采取措施谴责负有责任的主体。

(四) 协调

在不危及其独立、中立和安全的限度内，红十字国际委员会促进协调其自身与其他行动者的活动，以确保那些向需要帮助者提供人道援助的各类活动能够得以互补。[……]

(五) 分担任务和职责

红十字国际委员会会考虑同其他人道组织正式或非正式地分担任务和职责，但以不影响其独立、中立、安全、进入受冲突影响地区以及开展保护活动的能力为限。[……]

(六) 伙伴关系

红十字国际委员会确立并维持同当地及国际合作伙伴的关系。只有在合作伙伴的工作方法和政策同自己的目标、策略和原则一致，[……]红十字国际委员会才会与其合作开展活动。运动其他组成部分是红十字国际委员会的首选但非唯一合作伙伴。

(七) 调整和创新

如果上述策略不能为特定问题提供适当解决方案，那么红十字国际委员会将考虑制定其他策略，将地区、国内和国际环境等多种可变因素（尤其是安全因素）考虑在内。

五、援助领域的行动

没有得到满足的基本需求是红十字国际委员会援助工作的驱动力。任何行动的决策过程都基于两级分析：

(一) 第一级：红十字国际委员会确定需要优先援助的群体

为此目的，它遵循以下标准：

1. 受影响者的类别
   - 受到国际人道法特别保护的人（如战俘、被剥夺自由者、伤病员、平民及遇船难者）；
   - 由于国籍、宗教、种族、生理性别、社会性别[……]
2. 问题的严重性[……]
3. 行动的预期影响[……]

(二) 第二级：红十字国际委员会针对每个已确定的群体，决定采取行动的模式。

1. 纳入红十字国际委员会整体行动[……]

2. 援助活动的连贯性

援助活动以公共卫生金字塔为导向，需要在水与居住环境、经济安全以及卫生服务等领域采取综合方法，其结果是一系列界定清晰的活动。[……]

3. 开展核心活动的能力

红十字国际委员会根据其经验，在人道机构为应对受影响群体需求而开展的范围广泛的活动中确定了一系列核心活动。活动的优先级别和实施依具体情况而定，主要包括：

- 饮水的供应、储存和输送；
- 环境卫生和废弃物管理；
- 医院、水处理厂、输水网络等关键设施的能量供应，以及用于做饭和取暖的适当技术；
- 临时安置点（规划空间、设计和建立营地、修建适当住处）；
- 分配口粮；
- 分配必要家居用品；
- 分配种子、农具、肥料和渔具；
- 恢复农耕和灌溉；
- 畜牧管理；
- 复苏小买卖和手工艺品制作；
- 源自初级卫生保健的最基础活动；
- 对性暴力受害者的支持；
- 院前急救和伤员医疗后送；
- 医院急救（外科、产科、儿科、内科）和医院管理；
- 医疗设施和其他建筑的修理/更新；
- 治疗性喂养；
- 物理康复项目
- 被拘留者的健康。[……]

4. 伙伴关系

红十字国际委员会在不影响自身独立或中立的前提下同一个或多个其他行动者，尤其是同运动的其他组成部分，合作开展活动。[……]

5. 活动的多样化

当上述核心活动不能最好地满足已知需求，或者不可能建立伙伴关系时，可以考虑将活动多样化。[……]

6. 其他需要考虑的因素

在下列情况下可以考虑采取行动：

- 援助活动可以成为保护工作的起点；
- 援助活动有助于红十字国际委员会确立地位并提高其受欢迎度。[……]

7. 行动的可行性[……]

(三) 实施

红十字国际委员会根据局势调整其应对方式。

在急性危机中，红十字国际委员会设法保持快速应对行动能力。这有助于强化其作为同受影响群体密切合作的组织的身份，能够有效应对紧急情况，与此同时还考虑到了安全方面的制约因素。

在危机前局势中，红十字国际委员会通过支持现有体系或动员其他机构，尽量采取行动防止可能发生的人道灾难。

在慢性危机中，红十字国际委员会专注于为所遇到的问题找到可持续的解决方案。它尤其注意探讨将其项目移交给相关当局——通过提高它们的服务能力——或其他组织的可能性。在其仍有后续职责时， 红十字国际委员会将继续开展活动。

在危机后局势中，红十字国际委员会承担其后续职责。

1. 水与居住环境

水与居住环境项目旨在确保获得洁净水（饮用及家用）和安全居住环境。最终目标是帮助降低死亡率和发病率，以及供水系统中断或住所受损所造成的苦难。无论是在冲突中还是冲突后，水和住所的获得都成问题。[……]

2. 经济安全

经济安全项目的主要目的是使受影响的家庭保持或恢复满足自身基本需求的能力。[……]

3. 卫生

红十字国际委员会的卫生促进活动旨在确保受影响群体能够享受达到普遍公认标准的基本防治服务。为此，该组织对当地或地区卫生机构提供援助，有时还必须暂时予以取代。[……]

六、行动指令

(一) 让受影响群体参与项目规划和管理

必须尽可能让受影响群体参与以下活动：明确其自身的需求，以及为满足这些需求设计和实施项目。对于有能力承担援助活动或在红十字国际委员会的工作中发挥积极作用的当地机构，红十字国际委员会则采取措施，加强其能力建设。

(二) 评估局势——综合需求与背景分析

对援助需求的评估必须基于尽可能广的信息网络，并且必须包括范围宽泛的问题及行动领域。不仅要包括与援助有关的活动领域，还要包括同所涉群体保护及安全相关的领域。必须考虑到各种可能的情况（例如“如果不提供援助很可能会发生什么”）。[……]

(五) 进入与退出策略

在初始计划中必须规定进入与退出策略，而且退出策略必须同其他相关行动者一起制定。这将从一开始就促进社区对项目的参与和支持，并有可能及时确定未来退出过程中的潜在合作伙伴。退出策略必须透明、灵活。[……]

(六) 监督

从一开始就要建立一个情况监督和执行监督制度[……]

案例28 水与武装冲突

案 例

一．对水的渴求

[**资料来源：**泽马里·阿默尔 (ZEMMALI Ameur)：《对水的渴求》，载《战争和水的论坛》，红十字国际委员会，日内瓦，1998年，第31－35页。]

在现代武装冲突中，即使国际法关于普遍禁止使用毒物的规定得到遵守，作为针对相关水设备和工程采取的军事行动的直接后果，水仍然可能被污染。事实上，有时破坏或使水生产系统部分无效足以使整个系统瘫痪。如果恢复工作因为对立持续存在或者诸如缺乏备用部件、缺乏保持和清洁的方法等其他原因而停顿，就容易导致相当大的水污染、缺水或者引发传染的风险。……

占领国可能……征用土地，由此吞并泉水和井水；可能全部或部分禁止被占领土上的居民灌溉土地，禁止他们利用水资源和水渠种植农作物或经营和发展他们的产业；可能防止被占领土上的居民从地表或地下或蓄水层汲水，而且可能对水泵设置配额限制。……

这些是将被占领土上的居民赶出被占领土的众多方法。当然，这些行动不仅影响所涉人口，而且影响庄稼和牲畜。……

当今世界上的大多数武装冲突都是内战。在内战中，交战各方对水的利用构成了对相关居民的严重威胁。近年来开始流行的“环境或生态难民”一词是指因武装冲突而流离失所的人，这一用语是利用水作为交战手段的导致严重损害的同义词。仅以国内武装冲突中的对立为例，破坏饮用水源或安全水的供应或使之不可用，会立即剥夺当地居民的基本必需品；对于处在“敌对状态”的居民或生活在土地贫瘠地区的人们而言，人们很容易预见这会有什么结果。

在战场上，干渴会削弱部队的士气，而缺乏安全的水供应则会迫使人们背井离乡，并使农作物枯萎、牲畜死亡。攻击水就是对整个生活方式的攻击。……

战争对获取水的影响

……当全副武装的士兵阻止农民获得人与牲畜的饮用水和灌溉用水，农民能怎么办？当抽水设备、水装置、水供应和灌溉工程或者供应与灌溉渠道已经被埋设了地雷，那会怎样？……

人道主义援助具有中立性，对平民的虐待不能影响到人道主义救济人员。恢复和重建水装置、设施和工程需要进行复杂的行动，包括必要的技术专家、设备和人力，针对这些组成部分的任何敌对行动都将阻碍其他组成部分，导致几乎或完全不可能获得水，因此提高了平民居民的风险，尽管依据国际法他们有权获得保护。

法律如何规定

尽管适用于武装冲突的国际人道法没有关于保护水的专门规定，但是它确实有大量与保护水有关的规则。首先，应当记住的是，国际法的这一分支主要致力于保护在敌方或敌方权力下的个人，以及如果没有最基本的健康与卫生保障——换句话说，没有水，这种在任何以及所有情况下都是生命要素之一的因素——难以想象人道援助还可以存在的。

人道法也旨在保护民用物体，包括平民居民生存并不可少的那些物体。联合国大会1997年通过的《关于国际水道非航行使用法公约》[可查阅http://www.un.org]第29条规定：

“国际水道和有关的设施装置及其他工程,应享有适用于国际性及非国际性武装冲突的国际法原则和规则所给予的保护,并且不得用于违反这些原则和规则。”

依据适用于武装冲突的法律，一般保护已经扩大超出了国际水道的范围，而且规定在这些法律中的下列四项禁止值得关注：

- 禁止使用毒物或有毒武器；
- 禁止破坏、征收或征用敌人财产；
- 禁止破坏平民居民生存所必不可少的物体；
- 禁止攻击包含危险力量的工程或装置。

这四项禁止应当增加环境保护条款，它们被明确规定在与国际性武装冲突有关的文件，而且后两项也被规定在适用于非国际性武装冲突的法律。无论武装冲突的性质如何，饥饿作为一种战争手段都被明确禁止，而且作为平民居民生存所必不可少的物体，这一概念包括了饮用水装置和饮用水供应以及灌溉工程。人们生存不可或缺的这些物体仅当它们只被武装部队使用或者对军事行动提供直接支持时，其享有的豁免才被放弃。即使是这样，作出行动的敌方也必须限制其行动，以减少平民居民挨饿或被剥夺基本的水。

关于包含危险力量的工程或装置，国际人道法明确提及大坝、堤坝和核发电站。即使它们是军事目标，当采取行动攻击会释放危险力量并造成平民居民严重

损失的结果时，禁止对这些目标进行攻击。相同的禁止也拓展至在这些包含危险力量的设施、装置内或附近的其他军事目标。仅在这些工程、装置或设备经常被用来为军事行动提供直接而重大的支持，而且攻击是终结此类支持的唯一可行办法时，免受攻击的豁免才被放弃。

因此，为了对平民居民和民用物体提供最好的保护，国际人道法规定了包括远离军事目标和保护其免受军事行动的危险等预防措施。禁止报复平民居民，这规定明确适用于对平民居民生存所不可或缺的物体以及包含了危险力量的工程或装置。

违反此类禁止性规定会产生相应制裁。下列“严重破坏”被视为国际人道法上构成战争罪的行为：无军事上之必要，广泛破坏和剥夺财产；非法、肆意、不分皂白地攻击平民和民用物体；以及攻击含有危险力量的工程或装置。此外，国际刑法已经扩大了战争罪的行为名录，并将其适用于非国际性武装冲突。根据1998年7月17日通过的《国际刑事法院罗马规约》的规定，发生于国际性武装冲突的战争罪行为……包括对自然环境造成广泛持续和严重损害的攻击；使用毒物或有毒武器进行的攻击；通过剥夺平民生存所不可或缺的物体，包括故意阻止依据《日内瓦公约》对平民提供的救济供应，使平民陷入饥饿作为作战手段。……

二．关于水资源的柏林规则

[**资料来源：**《柏林规则和水资源》，由2004年8月16日至21日在德国柏林召开的国际法协会第71届会议第2/2004号决议通过，可访问http://www.ila-hq.org/ html/layout_committee.htm]

……

第十章　在战争或武装冲突期间对水资源和水装置的保护

第50条　使水资源不适合利用

战斗员不得投毒或使对于平民居民生存和健康不可或缺的水不适合人类使用。

评论：禁止对饮用水投毒是一项习惯国际法规则。1907年《关于陆战法规和惯例的海牙第四公约》附件第23条第1款对此有明确规定。平民在任何情况下都有权获得充分的水供应。因此，无论动机如何，禁止任何将导致拒绝平民居民获得必要水供应的行动。这一规则已经被扩展至保护人类的所有基本需求，相关规则体现的一个概念意味着水资源是确保人类健康和生存所必需的。……这项原则也可以在《第一附加议定书》第54条中找到。……

第51条　以水资源或水装置为目标

1. 战斗员不得为军事目的或作为报复，破坏或转移水资源，或破坏水装置，如果此类行动会对平民造成不相称的损害。

2. 在任何情况下，战斗员都不得攻击、破坏、迁移对平民居民健康和生存不可或缺的水资源和水装置，或使之不可用，如果此类行动会使平民居民水资源匮乏从而造成平民居民死亡或被迫迁移。

3. 鉴于武装冲突任何一方有保卫国家领土免遭入侵的重大责任，如果为迫切的军事必要所要求，冲突一方得在其所控制的本国领土内，可以减损本条第 1 款和第 2 款的禁止规定。

4. 在任何情况下，水资源和水装置均享有适用于战争或武装冲突的国际法原则和规则所赋予的保护，不得被用来违反那些原则和规则。

评论：第1款为破坏或转移水资源和水装置规定了比例性限制。《第一附加议定书》没有就水资源保护的比例性作出专门规定。本条第1款的规则反映了武装冲突中比例性这一普遍规则。没有任何规则仅因为相关行动会对平民造成潜在的附带损害，而绝对禁止本来属于合法的战争手段。比如，修筑堤坝或转移河水以使部队转移的做法并不能因为会对平民造成潜在损害而当然非法。禁止的标准必须是给平民造成的损害与行动所获取的军事利益不相称。……第2款源自《第一附加议定书》的相关规定，主要是第54条。第52条规定了战争或武装冲突中对生态完整的保护。

约拉姆·丁斯坦 (Yoram Dinstein) 认为，第52条是“没有合法理由的，而且是乌托邦式的空想”，因为“围攻作为一种作战方法并没有受到传统国际法的质疑”，而且“如果在围攻城市时不能破坏平民生存必需的食品，那还算是‘围攻’吗？”(脚注22，参见约拉姆·丁斯坦：《战争中的围攻与平民挨饿》，载于阿斯特里德·德里森 (Astrid Delissen) 和吉拉德·塔尼亚 (Gerard Tania) 主编：《为纪念弗里茨·卡尔斯霍芬 (Frits Kalshoven) 的文集——武装冲突的国际人道法：前进中的挑战》，1991年出版，第145－146页。) 红十字国际委员会对《第一附加议定书》的正式评论承认：“禁止以导致平民挨饿作为作战方法这项一般原则的表述是法律的一种创新和发展。”美国国务院的主张是：《第一附加议定书》关于“使平民挨饿不应作为一种作战手段”的规定属于那些“应当被遵守、并被正式确认为习惯法的规定，即使它们目前还没有获得习惯法的地位。”美国海军的军事手册也确认，这是习惯法规则。尽管国际人道法没有要求各国应当对水资源和水装置作出明显标记，但是建议各国作出明显标记以便将它们的损害风险降到最低。参见《第一附加议定书》附件一。

第 3 款确认了国家自卫行为是国家破坏水装置的例外。参见《第一附加议定书》第 54 条第 5 款。即便如此，各国仅在迫切的军事必要的情形下减损其不损害水装置的义务。国际法也不禁止拒绝向敌方部队提供水。美国战地手册指出：事实上，国际法并不禁止“采取干涸泉水和水井、使河流和沟渠改道的措施”。这里所指的“泉水和水井”，仅指军事用途的那些，而不包括使平民生存所必需的那些水和井。……第 4 款仅强调水和水装置应当受战争和武装冲突法的保护。

第52条　生态目标

战斗员不得为军事目的或为报复的目的，破坏或转移水资源，或破坏水装置，如果此类行动会对居民的健康和生存造成广泛、长期和严重的生态损害，或者此类行动会根本损害水资源的生态完整。

评论：《第一附加议定书》包含两项与生态损害有关的规定，即第35条和第55条，强调居民的健康和生存与水资源具有很大相关性。除了“照顾”一次不适当，因为适用了一种弱而模糊的标准，此处条文参考了《第一附加议定书》第55条。可以说《第一附加议定书》关于生

态损害的规定和本条都还不是习惯国际法。与这些规则对生态关注的强调相同，本条将保护延伸至水资源的生态完整性。海湾战争后出现了许多关于伊拉克的行动损害了科威特和海湾地区生态完整性、违反了战争法的指控，这表明，法律至少在向习惯法的方向发展。“关于使用核武器”的咨询意见表明，习惯国际法确实禁止对居民的生存和健康造成广泛、长期和严重的生态损害。……这一更广泛的规定也是《禁止为军事或任何其他敌对目的使用改变环境的技术公约》所要求的。

第53条　大坝和堤坝

1. 除了本规则规定的其他保护，战斗人员不得将大坝和堤坝作为攻击目标，即使它们是军事目标，如果此类攻击会导致危险力量的释放，从而在平民居民中造成严重的损失。
2. 如果大坝和堤坝用于其通常作用以外的目的和用以使军事行动得到经常、重要和直接支持时，而且如果这种攻击是终止这种支持的唯一可能方法，对大坝和堤坝的保护应停止。

评论：本条直接引用了《第一附加议定书》第56条第1款和第2款，除了一些字词作了编辑上处理。这一规则目前还不是习惯法。这一规则“引起了很大怀疑，比如，关于第二次世界大战期间，英国皇家军队袭击鲁尔水坝事件”，尽管该主要水坝“无疑是为至关重要的军工业提供水电支持”。1992年德国的军事手册将“对军事行动的直接重大支持”解释为包括“比如，武器、弹药和国防物资的制造。单纯存在被军队使用的可能本身并不属于这些规定。”……

第54条　被占领土

1. 占领国在被占领土上应当以确保水资源的可持续利用和将环境损害减少到最低限度的方式管理水资源。
2. 占领国应当保护水装置并确保对被占领土上的居民充分供水。

评论：习惯国际法上，占领国是对国家财产享有用益物权的唯一管理人。美国战地军事手册规定，“占领国不得以浪费和懈怠、并严重损害财产价值的方式行使权利。”如果将这一标准适用于水资源，就是要求占领国限制对水资源的利用，以确保水资源的可持续性和将环境损害减少到最小。《日内瓦第四公约》第55条规定：“占领国在其所有方法之最大限度内，负有保证居民之食物与医疗供应品之义务”。这条加强了关于水供应的规则，使之成为绝对规则。《关于武装冲突的马德里规则》第6条规定的用语更为详细具体。

这是否导致了真正变革，仍需要讨论。……

第55条　战争或武装冲突对相关水条约的影响

1. 为国际水道或国际水道的某个部分确立了法律制度的条约并不因为条约缔约国之间的战争或武装冲突而终止。
2. 仅当存在中止条约或条约某部分的军事必要、而且中止不会违反本章的任何规定时，此类条约或条约的某些部分有权中止。

评论：关于武装冲突对条约效力的影响的有关国际法规则并没有完全确立。麦克奈尔勋爵(Lord McNair) 的论述很明显代表了习惯法规则。他说：“与国家主权、地位和领土有关的国家

权利，比如，那些由和平条约创设或承认的权利，具有永久性质，它们不受缔约国之间爆发战争的影响。”(脚注24，麦克奈尔：《条约法》，1961年第2版，第705页。)……

……

讨 论

1. (1) 日内瓦各项公约和《第一附加议定书》关于国际性和非国际性武装冲突中保护作为平民居民生存所必不可少的水资源的规定是否充分？

   (2) 为什么关于水的规则在战争中至关重要？

   (3) 在“一．对水的渴求”这部分提到的四项主要的禁止是否为水资源提供了充分保护？

2. (1) 平民居民所必需的、但未被界定为民用物体的水是否因此可以受攻击？（比较《海牙第四公约》第23条第6款和《第一附加议定书》第52条。）

   (2) 对水资源的保护象国际人道法上对待食物那样，这是否充分？旨在提供给战斗人员的食物依据国际人道法是否可以受到攻击和破坏？（比较《第一附加议定书》第52条和第54条。）

   (3) 水难道不应被视为一种医疗物资吗？旨在提供给战斗人员的此类物资能否受到攻击和破坏？可以把水看作是药品吗？（比较《第一附加议定书》第33条。）

3. 水是平民居民生存所必不可少的物资吗？攻击平民居民生存所必不可少的物资是否违反国际人道法？即便如此，该物资能否同时是军事目标？如果该物资是军事目标，如果对该物资的攻击适当而且必要，此类攻击是否合法？（比较《第一附加议定书》第54条）

4. 第2/2004号决议的通过对于武装冲突期间水的保护有何意义？该决议是否延伸适用于之前存在的武装冲突？该决议是否只是确认武装冲突期间对水资源的保护？

5. 你是否赞同约拉姆·丁斯坦关于第54条的观点？禁止平民挨饿是否被习惯法确认为一种作战方法？为什么？

6. 《关于水资源的柏林规则》能否全部或部分视为习惯法？为什么？

案例29 红十字国际委员会，习惯国际人道法

案 例

一．红十字国际委员会1995年报告

[**资料来源：**《国际人道法：从法律到行动——保护战争受难者的国际会议后续报告》，由红十字国际委员会在和红十字与红新月国际联合会协商后提交给1995年12月3－7日在日内瓦召开的第26届红十字与红新月国际大会，第一委员会的议程问题2；再版于《红十字国际评论》，第311期，1996年3－4月，第194－222页。可访问http://www.icrc.org]

国际人道法：从法律到行动：保护战争受难者的国际会议后续报告

……

2. 国际人道法习惯规则

2.1 向红十字国际委员会提出的邀请

政府间专家组的第二项建议提议："向红十字国际委员会发出邀请，希望其在代表不同地理区域及不同法律体系的国际人道法专家的协助下，并通过与来自各国政府和各个国际组织的专家进行磋商，编写一份关于可适用于国际性与非国际性武装冲突的国际人道法习惯规则的报告，并将该报告分发给各国及相关国际组织。"

2.2 红十字国际委员会的目标

为了实现可行的人道主义目标，红十字国际委员会愿意承担这一任务，即：断定没有规定在条约中的哪些规则可以用来处理人道主义问题，以及条约中的哪些规定在实践中得到了澄清。

对于特定问题的处理，如果条约没有作出相关规定，或者条约规则因为有关国家不受条约约束而不适用特定问题的处理时，就没有以条约为基础的规则。

国际组织不是国际人道法条约的缔约方，当确定什么规则适用于受国际组织控制下的武装部队，比如联合国控制下的武装部队时，习惯规则的知识也非常重要。

2.3 本报告对国际性武装冲突的重要性

就国际性武装冲突而言，针对与1949年《日内瓦公约有关的事项》，国际习惯规则的问题没有多大的实际意义，因为已经有185个国家受这些条约的约束。

必须承认的是，在一些国家宪政体制下，习惯规则与条约规则相反，在国内法上能直接适用。正如本报告其他地方所述……，缔约国有义务制定国内立法确保国际人道法并入国内法律体制，这样不仅那些被视为习惯法的规则，而且所有规则都能而且必须适用于行政和司法体制。

事实上，在理论上很难确定实践和判断实践被接受的程度，因为几乎日内瓦各项公约的所有缔约国要么是符合、要么是违反其条约义务。这些行为也能构成习惯规则的基础吗？

至于1977年《第一附加议定书》调整的事项，国际习惯规则的问题具有重大的实际意义，因为这一条约目前尚未获得普遍接受。但是，考虑到该条约已经有137个缔约国，习惯国际人道法当然不能以那54个尚未接受该条约约束的国家实践为基础。而且，国际习惯规则的演进并不因为它被并入《第一附加议定书》而停止。相反，它深受《第一附加议定书》的制定和缔约国实践的影响。

2.4 本报告对非国际性武装冲突的重要性

至于非国际性武装冲突，关于保护在冲突一方控制下的个人的规则已经部分被编纂入日内瓦四公约共同第3条和《第二附加议定书》，以及被适用于所有任何时期的国际人权法清楚地规定的“核心内容”。

习惯法规则的确立对于调整非国际性武装冲突和敌对行为的法律尤其具有重要性。这主要包括武器的使用和保护平民免受敌对行为的影响。

在敌对行为领域，专门适用于非国际性武装冲突的条约规则事实上没有得到发展或非常不完善。

基于这一原因，当红十字国际委员会为武装部队准备关于武装冲突法的示范手册以及当各国政府制定本国的国家手册时，习惯规则的知识尤其必要。事实上，与政府间专家小组的建议一致，这些手册也应当包括非国际性武装冲突。……

在这一方面还应当确定在什么程度上国家可以对本国国民使用那些国际社会已经达成一致在国际性武装冲突不得对外国军队使用的作战方法和作战手段。国际习惯法对非国际性武装冲突中非国家实体实践的影响和这些非国家行为的实践所体现的接受程度都还需要进一步确定。最后，会产生的问题是：非国际性武装冲突的当事方依据国内法采取的实践在什么程度上能反映对国际法原则的接受程度？

2.5 红十字国际委员会的程序与磋商

为准备这份报告，红十字国际委员会最初计划请求来自不同地域的研究人员收集必要的事实材料。委员会并不希望选择这个或那个关于国际习惯法的不同理

论中，也不打算界定国际习惯的两个构成要素——对一般实践的广泛遵守和将这种实践接受为法律——，而是认为，要确立一项普遍习惯，其报告必须包括所有形式的实践和将这种实践接受为法律的所有情形，不仅交战各方的行为，而且包括交战各方发布的指示；制定的立法和它们的领导人的讲话；其他国家在外交场合、国际论坛或者公开讲话中的反应；相关的军事手册的规定；关于法律、包括国际组织决议的一般宣言；以及，最后还包括国内或国际法庭的决议。

需要考虑所有形式的国家实践，因此允许所有国家，而不仅是那些卷入武装冲突的国家，为国际习惯规则的形成所作出的贡献。

如果将习惯法仅以武装冲突的实际行为为基础，这等于把当前不人道的实践接受为法律。在保护战争受害者的国际会议上，与会各国的意见与舆论一样，全体一致地反对此类实践。

红十字国际委员会将收集到的资料委托给代表各地域和各种不同法律体系的专家，当相关实践符合优先的人道需求时，要求他们起草关于国际人道法各领域内现有习惯规则的报告。这些报告将于1997年在代表各国政府、国家红十字会以及国际红十字联合会、国际组织、政府间组织和非政府间的组织的专家会议上进行探讨。在专家报告和专家会议讨论的基础上，红十字国际委员会将在一份报告中总结这些材料，并于随后的红十字和红新月国际会议召开前，与相关建议一起送交各国和有关国际组织。

2.6 条约法的根本重要性

尽管要准备的报告关注的是习惯法，红十字国际委员会依然确信对国际人道法条约的普遍参与的需求和继续编纂这些法律的必要性。很难将法律的统一适用、军事指示和对违反的惩治建立在习惯的基础上，因为在理论上习惯是不断演进的、很难形成而且备受争议的。同时，红十字国际委员会这份报告还应当为改进对武装冲突受难者的保护而努力。……

二．红十字国际委员会关于习惯国际人道法的研究

[**资料来源：**红十字国际委员会第05/17号新闻稿，2005年3月17日：《对习惯法的研究加强了对受武装冲突影响的人员的法律保护》，可访问http://www.icrc.org]

经过八年多的研究，日内瓦的红十字国际委员会已经公布了关于适用于武装冲突的习惯国际人道法研究。……

通过确认161项习惯人道法，该研究加强了对受武装冲突影响的人员的法律保护。“这是事实，特别是在非国际性武装冲突中，条约法尤其没有得到完善发展。”红十字国际委员会主席克伦贝格尔先生如是说。他还说：“然而，内战通常导致更严重的苦难。研究清楚表明，适用于非国际性武装冲突的习惯国际人道法超越了条约法规则。比如，尽管关于国内武装冲突的条约法没有明确禁止攻击平民目标，习惯国际人道法却填补了这一漏洞。重要的是，所有冲突各方——不仅是国家、而且包括诸如叛乱团体在内的当事方——都受适用于国内武装冲突的习惯国际人道法的约束。”

除了日内瓦各项公约及其附加议定书这样的条约法，习惯国际人道法是适用于武装冲突时期的规则的主要渊源。尽管条约以书面公约为基础，习惯国际人道法如上文所述，源自国家实践，比如，体现于军事手册、国家立法或官方声明。如果一项规则反映了广泛、有代表性的和一致的被接受为法律的国家实践，该规则就被视为一项有约束力的习惯国际人道法。

1995年底，红十字和红新月国际会议委托红十字国际委员会开展研究。研究由红十字国际委员会的法律人员和代表不同地域和法律体系的、包括学术人员和来自政府与国际组织的12名专家进行。专家们审查了47个国家的实践以及象联合国这样的国际组织、区域组织和国际性的法院和法庭的实践。

“红十字国际委员会充分尊重本研究的作者和编者的学术自由。”克伦贝格尔先生说。“该研究是当前习惯国际人道法的精确反映。红十字国际委员会将在工作中利用该研究成果，保护和协助世界范围内的武装冲突受难者。我期望学者和政府专家能以本研究成果为基础探讨当前国际人道法面临的挑战。”

三．《国际人道法习惯规则》

[**资料来源：**让·马里·亨克茨等编著：《习惯国际人道法研究：对理解和尊重武装冲突中的法治的贡献》一书的附件，《红十字国际评论》，第87卷，第857期，2005年3月，第198－212页。]

附件：国际人道法习惯规则

本规则编写之依据系第一卷中对习惯国际人道法研究所得之结论。由于该研究并不旨在确定每一项国际人道法条约规则的习惯法属性，因此它无须遵循现有条约的框架。方括号中指出了规则适用的范围。缩写IAC系可适用于国际性武装冲突的规则，而缩写NIAC则指可适用于非国际性武装冲突的规则。在后一种情况下，有些规则的适用被标注为“存疑”，这是由于尽管相关实践总体上指向了这一方向，但其广泛性程度尚弱。

区分原则

区分平民与战斗员

规则1. 冲突各方必须在任何情况下对平民与战斗员加以区分。只可针对战斗员实施攻击。禁止直接针对平民实施攻击。[IAC/NIAC]

规则2. 禁止以在平民居民中散布恐怖为主要目的的暴力行为或暴力威胁。[IAC/NIAC]

规则3. 冲突一方所有武装部队成员均为战斗员，医务人员与宗教人员除外。[IAC]

规则4. 冲突一方的武装部队由为其部下之行为向该方负责的司令部统率下的所有有组织的武装部队、团体和单位组成。[IAC]

规则5. 平民系指不属于武装部队成员之人。平民居民包括所有作为平民的人。[IAC/NIAC]

规则6. 应保护平民免遭攻击，除非他们正在直接参与敌对行为。 [IAC/NIAC]

区分民用物体与军事目标

规则7. 冲突各方无论何时均须在民用物体与军事目标之间加以区分。只可针对军事目标实施攻击。禁止针对民用物体实施攻击。[IAC/NIAC]

规则8. 就物体而言，军事目标只限于因其性质、位置、目的或用途对军事行动有实际贡献，而且在当时情况下其全部或部分毁坏、缴获或失去效用能够提供明确的军事利益的物体。[IAC/NIAC]

规则9. 民用物体是指所有非军事目标的物体。 [IAC/NIAC]

规则10. 应保护民用物体免遭攻击，除非其正在被用于军事目的。 [IAC/NIAC]

不分皂白的攻击

规则11. 禁止不分皂白的攻击。[IAC/NIAC]

规则12. 不分皂白的攻击是：

(1) 不以特定军事目标为对象的攻击；

(2) 使用不能以特定军事目标为对象的作战方法或手段；或

(3) 使用其效果不能按照国际人道法的要求加以限制的作战方法或手段；

而因此，在上述每个情形下，都是属于无区别地打击军事目标和平民或民用物体的性质的。[IAC/NIAC]

规则13. 使用任何将平民或民用物体集中的城镇、乡村或其它地区内许多分散而独立的军事目标视为单一的军事目标的方法或手段进行轰击的攻击是被禁止的。[IAC/NIAC]

攻击中的比例性原则

规则14. 禁止发动可能附带使平民生命受损失、平民受伤害、平民物体受损害、或三种情形均有而且与预期的具体和直接军事利益相比损害过分的攻击。 [IAC/NIAC]

攻击时的预防措施

规则15. 在进行军事行动时，应经常注意不损害平民居民、平民和民用物体。须采取一切可能的预防措施，以期避免，并无论如何，减少平民生命附带受损失、平民受伤害和民用物体受损害。[IAC/NIAC]

规则16. 冲突各方须尽可能查明 (将予攻击的) 目标是军事目标。[IAC/NIAC]

规则17. 在选择攻击手段和方法时，冲突各方须采取一切可能的预防措施，以期避免，并无论如何，减少平民生命附带受损失、平民受伤害和民用物体受损害。[IAC/NIAC]

规则18. 冲突各方须尽可能评估，攻击是否有可能造成任何附带使平民生命受损失、平民受伤害、民用物体受损害或三种情形均有而且与预期的具体和直接军事利益相比过分的损害。[IAC/NIAC]

规则19. 如果发现目标不是军事目标或是受特殊保护的，或者发现攻击可能附带造成与预期的具体和直接军事利益相比为过分的平民生命受损失、平民受伤害、民用物体受损害，或三种情形均有，冲突各方须尽一切可能取消或中止攻击。[IAC/NIAC]

规则20. 除非情况不允许，冲突各方应就可能影响平民居民的攻击发出有效的事先警告。[IAC/NIAC]

规则21. 为了取得同样的军事利益有可能在几个军事目标之间进行选择时，选定的目标应是预计对平民生命和民用物体造成危险最小的目标。[IAC/ 存疑NIAC]

防止攻击影响的预防措施

规则22. 冲突各方须采取一切可能的预防措施，保护在其控制下的平民居民和民用物体不受攻击的影响。[IAC/NIAC]

规则23. 冲突各方须在可能的范围内，避免将军事目标设在人口稠密的区域内或其附近。[IAC/ 存疑NIAC]

规则24. 冲突各方须在可能的范围内，将其控制下的平民个人和民用物体迁离军事目标的附近地方。 [IAC/ 存疑NIAC]

受特别保护的人与物体

医务和宗教人员与物体

规则25. 在任何情况下，被专门指派以医疗职责的医务人员均须受到尊重和保护。但如果他们从事了人道职务以外的害敌行为，他们将丧失对其的保护。[IAC/NIAC]

规则26. 在任何情况下，因其履行符合医疗道德的医疗职责而对任何人加以惩罚或者强迫某人实施违反医疗道德的行为，是被禁止的。[IAC/NIAC]

规则27. 在任何情况下，被专门指派以宗教职责的宗教人员均须受到尊重和保护。但如果他们从事了人道职务以外的害敌行为，他们将丧失对其的保护。[IAC/NIAC]

规则28. 在任何情况下，被专门指派用于医疗目的的医疗队均须受到尊重和保护。但如果它们被用于从事人道职能以外的害敌行为，它们将丧失对其的保护。[IAC/NIAC]

规则29. 在任何情况下，被专门指派从事医务运输的医务运输工具均须受到尊重和保护。但如果它们被用于从事人道职能以外的害敌行为，它们将丧失对其的保护。[IAC/NIAC]

规则30. 禁止攻击医务和宗教人员以及展示了《日内瓦公约》所规定的与国际法相符之特殊标志的物体。[IAC/NIAC]

人道救济人员与物体

规则31. 人道救济人员必须受到尊重与保护。[IAC/NIAC]

规则32. 用于人道救济行动的物体必须受到尊重与保护。[IAC/NIAC]

涉及维和任务的人员与物体

规则33. 禁止攻击依照《联合国宪章》执行维持和平行动的所涉人员与物体，如果这些人员和物体有权得到国际人道法给予平民和民用物体的保护。[IAC/NIAC]

新闻记者

规则34. 在武装冲突地区从事职业任务的平民新闻记者须受尊重与保护，只要他们没有直接参与敌对行动。[IAC/NIAC]

受保护地带

规则35. 禁止攻击为庇护伤者、病者和平民免受敌对行动影响而设立的地带。[IAC/NIAC]

规则36. 禁止攻击冲突双方通过协议确定的非军事化地带。[IAC/NIAC]

规则37. 禁止攻击不设防的地方。[IAC/NIAC]

文化财产

规则38. 冲突各方必须尊重文化财产：

(1) 在军事行动中须予以特别注意，以避免损害用于宗教、艺术、科学、教育或慈善目的的建筑以及历史纪念物，除非它们属于军事目标。

(2) 禁止将对于每一民族的文化遗产具有重大意义之财产作为攻击之目标，除非为军事必要所绝对要求。[IAC/NIAC]

规则39. 禁止以可能使之遭受毁坏或损害的目的使用对于每一民族的文化遗产而言具有重大意义的财产，除非为军事必要所绝对要求。[IAC/NIAC]

规则40. 冲突各方必须保护文化财产：

(1) 禁止对一切用于宗教、慈善、教育、艺术和科学目的的机构、历史纪念物以及艺术与科学作品予以扣押、毁坏或故意损坏。

(2) 禁止针对就每一民族的文化遗产而言具有重大意义的财产实施任何形式的盗窃、抢劫或侵占以及任何破坏行为。[IAC/NIAC]

规则41. 占领国须防止文化财产从被占领土非法输出，并且须将非法输出之财产返还被占领土的主管当局。[IAC]

含有危险力量的工程和装置

规则42. 如果含有危险力量的工程或装置（如堤坝与核发电站以及在这类工程或装置的位置上或在其附近的其它装置）受到攻击，则须给予特别注意，以避免引起危险力量的释放，从而在平民居民中造成严重的损失。[IAC/NIAC]

自然环境

规则43. 有关敌对行动的基本原则适用于自然环境：

(1) 禁止对自然环境实施攻击，除非它属于军事目标。

(2) 禁止对自然环境的任何部分予以毁坏，除非为军事必要所绝对要求。

(3) 对军事目标的攻击可能附带造成与预期的具体和直接军事利益相比过分的环境损害，发动此类攻击是被禁止的。[IAC/NIAC]

规则44. 作战方法和手段的使用必须适当考虑对自然环境的保护。在进行军事行动时，须采取一切可能的预防措施，以避免，并无论如何，减少环境附带受损害。尽管某些军事行动对环境的影响尚缺乏科学上的确定性，但这并不足以免除冲突当事方采取预防措施的义务。[IAC/ 存疑NIAC]

规则45. 禁止使用旨在或可能对自然环境造成广泛、长期和严重损害的作战方法或手段。禁止将毁坏自然环境作为武器使用。 [IAC/ 存疑NIAC]

特定作战方法

拒绝饶赦

规则46. 禁止下令决不纳降，禁止以此威胁敌人，或在此基础上进行敌对行动。[IAC/NIAC]

规则47. 禁止对被认为失去战斗力的人实施攻击。失去战斗力的人是指：

(1) 任何在敌方权力下的人；

(2) 任何因失去知觉、遇船难、受伤或生病而不能自卫的人；或者

(3) 任何明示投降意图的人；如果他或她不从事任何敌对行为，并不企图逃脱。[IAC/NIAC]

规则48. 禁止将从遇难飞机上跳伞降落的人，在其降落过程中，作为攻击对象。[IAC/NIAC]

财产的毁坏与扣押

规则49. 冲突各方可以扣押属于敌方的军事设备作为战利品。[IAC]

规则50. 禁止毁坏或扣押敌人的财产，除非为迫切军事必要所要求。[IAC/NIAC]

规则51. 在占领地内：

(1) 用于军事行动的公共动产可予以没收；

(2) 公共不动产必须依照享有收益的规则加以管理；并且

(3) 私有财产必须受到尊重，不得没收，除非对此类财产的毁坏或扣押为军事必要所绝对要求。[IAC]

规则52. 禁止抢劫。[IAC/NIAC]

饥饿与获得人道救济

规则53. 禁止使用使平民陷于饥饿的作战方法。[IAC/NIAC]

规则54. 禁止对平民居民生存所不可缺少的物体进行攻击、毁坏、移动或使其失去效用。[IAC/NIAC]

规则55. 冲突各方须准许和便利向急需帮助之平民提供的人道救济迅速并无阻碍地通过，该救济须具有公正性质且在不加任何不利区别的条件下进行，并应服从冲突各方的控制。[IAC/NIAC]

规则56. 冲突各方必须确保经授权的人道救济人员能够进行为履行其职责而必不可少的自由移动。仅在迫切军事必要的情形下，才可暂时限制他们的移动。[IAC/NIAC]

诡计

规则57. 战争诈术是不被禁止的，只要它们不违反国际人道法的规则。[IAC/NIAC]

规则58. 禁止不当使用休战白旗。[IAC/NIAC]

规则59. 禁止不当使用《日内瓦公约》所规定的特殊标志。[IAC/NIAC]

规则60. 除经联合国核准外，禁止使用联合国标志和制服。[IAC/NIAC]

规则61. 禁止不当使用其它国际公认标志。[IAC/NIAC]

规则62. 禁止不当使用敌方的旗帜或军用标志、徽章或制服。[IAC/存疑NIAC]

规则63. 禁止使用中立国或其它非冲突各方国家的旗帜或军用标志、徽章或制服。[IAC/存疑NIAC]

规则64. 禁止缔结目的是对相信协定之敌方发动突然袭击的停战协定。[IAC/NIAC]

规则65. 禁止诉诸背信弃义行为以杀死、伤害或俘获敌人。[IAC/NIAC]

与敌方交流

规则66. 指挥官可以通过任何联络方式参与非敌对接触。此类接触必须基于诚实信任。[IAC/NIAC]

规则67. 军事谈判代表不可侵犯。[IAC/NIAC]

规则68. 指挥官可以采取必要防范措施，以避免军事谈判代表的到场于己方不利。[IAC/NIAC]

规则69. 军事谈判代表如利用其特权地位实施违反国际法及对敌方不利的行为，将丧失其不可侵犯的地位。[IAC/NIAC]

武　器

武器使用的一般原则

规则70. 禁止使用属于引起过分伤害或不必要痛苦的性质的作战方法和手段。[IAC/NIAC]

规则71. 禁止使用不分皂白性质的武器。 [IAC/NIAC]

毒物

规则72. 禁止使用毒物或有毒武器。[IAC/NIAC]

生物武器

规则73. 禁止使用生物武器。 [IAC/NIAC]

化学武器

规则74. 禁止使用化学武器。[IAC/NIAC]

规则75. 禁止以控暴剂作为作战方法。[IAC/NIAC]

规则76. 禁止使用除草剂作为作战方法，如果它们：

(1) 具有应予禁止的化学武器的性质；

(2) 具有应予禁止的生物武器的性质；

(3) 的使用旨在破坏非军事目标的植被；

(4) 可能造成任何附带使平民生命受损失、平民受伤害、民用物体受损害或三种情形均有而且与预期的具体和直接军事利益相比过分的损害；

(5) 可能对自然环境造成广泛、长期和严重的损害。[IAC/NIAC]

易于膨胀的子弹

规则77. 禁止使用在人体内易于膨胀或者扁平的子弹。[IAC/NIAC]

爆炸性子弹

规则78. 禁止以杀伤人员为目的使用可在人体内爆炸的子弹。[IAC/NIAC]

主要以无法检测的碎片伤人的武器

规则79. 禁止使用其主要作用在于以碎片伤人而其碎片在人体内无法用X射线检测的武器。[IAC/NIAC]

诱杀装置

规则80. 禁止使用以某种方式附着于或连接在受国际人道法特别保护之人或物体或可能吸引平民之物体上的诱杀装置。[IAC/NIAC]

地雷

规则81. 当使用地雷时，须特别注意减轻其不分皂白的后果。[IAC/NIAC]

规则82. 使用地雷的冲突方必须尽可能记录地雷的布设地点。[IAC/存疑NIAC]

规则83. 在实际战事结束时，使用地雷的冲突方须移除其布设的地雷，或使其对平民无害，或为其扫除提供便利。[IAC/NIAC]

燃烧武器

规则84. 如果使用燃烧武器，须特别注意避免，并在任何情况下尽量减少平民生命附带受损失，平民受伤害和民用物体受损害。 [IAC/NIAC]

规则85. 禁止以杀伤人员为目的使用燃烧武器，除非以其它危害较小的武器使人丧失战斗力是不可行的。[IAC/NIAC]

激光致盲武器

规则86. 禁止使用经过专门设计以对未用增视器材状态下的视觉器官造成永久失明为唯一战斗功能或战斗功能之一的激光武器。[IAC/NIAC]

平民和丧失战斗力者的待遇

基本保证

规则87. 必须给予平民及丧失战斗力者以人道待遇。[IAC/NIAC]

规则88. 禁止在适用国际人道法时，以种族、肤色、性别、语言、宗教或信仰、政治或者其它意见、民族或社会出身、财富、出生或其他身份或任何其它类似标准为依据而加以不利区别。[IAC/NIAC]

规则89. 禁止谋杀。[IAC/NIAC]

规则90. 禁止酷刑、残忍或不人道待遇以及对人身尊严的侵犯，特别是侮辱性和有辱人格的待遇。 [IAC/NIAC]

规则91. 禁止体刑。[IAC/NIAC]

规则92. 禁止残伤肢体，进行医学或科学试验或者任何其它形式的非为有关人员健康状况所要求而且与公认医疗标准不符的医疗程序。[IAC/NIAC]

规则93. 禁止强奸和其它形式的性暴力。[IAC/NIAC]

规则94. 禁止一切形式的奴役和奴隶贸易。[IAC/NIAC]

规则95. 禁止无偿或肆意强迫劳动。[IAC/NIAC]

规则96. 禁止扣留人质。[IAC/NIAC]

规则97. 禁止使用人体盾牌。[IAC/NIAC]

规则98. 禁止强迫失踪。[IAC/NIAC]

规则99. 禁止任意剥夺人身自由。[IAC/NIAC]

规则100. 除了依据所有基本司法保障所提供的公正审判外，不得对任何人判罪或处以刑罚。[IAC/NIAC]

规则101. 任何人，如果其行为或不作为依据对其适用的国内法或国际法不构成刑事罪行，不应对其进行控告或判罪；也不应处以较其犯刑事罪行时可判处的刑罚为重的刑罚。[IAC/NIAC]

规则102. 任何人除以个人刑事责任为依据外均不应对其判罪。[IAC/NIAC]

规则103. 禁止集体惩罚。[IAC/NIAC]

规则104. 须尊重平民和丧失战斗力者的信念和宗教仪式。[IAC/NIAC]

规则105. 须尽可能尊重家庭生活。[IAC/NIAC]

战斗员与战俘地位

规则106. 战斗员在从事攻击或攻击前军事准备行动时，须使自己与平民居民相区别。如果他们没有这样做，则其将无权享有战俘地位。[IAC]

规则107. 在从事间谍行为时被俘之战斗员无权享有战俘地位。未经审判，不得对其判罪或处以刑罚。 [IAC]

规则108. 如《第一附加议定书》中所界定，外国雇佣兵不应享有作为战斗员或成为战俘的权利。未经审判，不得对其判罪或处以刑罚。[IAC]

伤者、病者及遇船难者

规则109. 只要情况允许，特别在每次战斗之后，冲突各方须立即采取一切可能的措施以搜寻、收集并撤离伤者、病者及遇船难者，而不加以不利区别。[IAC/NIAC]

规则110. 伤者、病者及遇船难者须在最大实际可能范围内并尽速得到其状况所需的医疗照顾和注意。不应以医疗以外任何理由为依据而加以任何区别。[IAC/NIAC]

规则111. 冲突各方须采取一切可能的措施保护伤者、病者及遇船难者不受虐待或者个人财产免遭抢劫。[IAC/NIAC]

死者

规则112. 只要情况允许，特别在每次战斗之后，冲突各方须立即采取一切可能的措施以搜寻、收集并撤离死者，而不加以不利区别。[IAC/NIAC]

规则113. 冲突各方须采取一切措施防止死者被剥劫。禁止残毁尸体。[IAC/NIAC]

规则114. 冲突各方须在死者本国请求下或在其近亲属请求下，尽量为送还死者的尸体提供便利。它们须返还死者的个人用品。[IAC]

规则115. 须以尊重的方式处理死者尸体，并且其墓地应受到尊重和维护。[IAC/NIAC]

规则116. 考虑到死者的辨认，冲突各方须在处理尸体前记录所有可获得的信息，并标记墓地的位置。 [IAC/NIAC]

失踪人员

规则117. 冲突各方须采取一切可能措施，查明因武装冲突而被报告失踪之人的下落，并须向其家人提供任何与其下落有关的信息。[IAC/NIAC]

被剥夺自由的人

规则118. 必须向被剥夺自由的人提供充足的食物、水、衣物、住宿和医疗照顾。 [IAC/NIAC]

规则119. 除同一家庭的人按家庭单位予以安排之外，被剥夺自由的妇女，其住处应与男人的住处分开，并且这类妇女应由妇女直接监视。[IAC/NIAC]

规则120. 除同一家庭的人按家庭单位予以安排之外，被剥夺自由之儿童的住处应与成人住处分开。[IAC/NIAC]

规则121. 必须将被剥夺自由的人关押于远离战斗地带并能保障其健康和卫生的场所。[IAC/NIAC]

规则122. 禁止抢劫被剥夺自由之人的个人财物。[IAC/NIAC]

规则123. 须记录被剥夺自由之人的个人详细资料。[IAC/NIAC]

规则124.

(1) 在国际性武装冲突中，须准予红十字国际委员会经常接触被剥夺自由的人，以便检验他们的关押条件并恢复他们与其家人之间的联系。[IAC]

(2) 在非国际性武装冲突中，为了探视所有因与冲突有关之原因而被剥夺自由的人，红十字国际委员会可以向冲突各方提供服务，以便检验他们的关押条件并恢复他们与其家人之间的联系。[NIAC]

规则125. 须准予被剥夺自由的人与其家人通信，但可以受到通信频率以及有关当局加以审查之需要的合理条件的限制。[IAC/NIAC]

规则126. 须准予平民被拘禁者与因非国际性武装冲突而被剥夺自由的人，在实际可能的程度上，接见来访者，特别是其近亲属。[IAC/NIAC]

规则127. 须尊重被剥夺自由之人的个人信念与宗教仪式。[IAC/NIAC]

规则128.

(1) 实际战事停止后，战俘须即予释放并遣返，不得迟延。[IAC]

(2) 一旦拘禁之理由不复存在，但最迟不晚于实际战事结束之时，平民被拘禁者须即予释放。[IAC]

(3) 一旦拘禁之理由不复存在，因非国际性武装冲突而被剥夺自由的人须即予释放。[NIAC]

如果针对上述人员的刑事诉讼是未决诉讼，或者他们正在服合法判处的刑罚，则可继续剥夺其自由。

迁移与流离失所者

规则129.

(1) 除为有关平民的安全或迫切的军事理由所要求外，国际性武装冲突各当事方不得将占领地平民居民之全部或部分驱逐或强制移送。[IAC]

(2) 除为有关平民的安全或迫切的军事理由所要求外，非国际性武装冲突各当事方不得基于有关冲突的理由下令使平民居民之全部或部分迁移。[NIAC]

规则130. 各国不得将其本国平民居民的一部分驱逐或迁往其所占领土。[IAC]

规则131. 如果发生迁移，须采取一切可能的措施，使平民居民能在满意的住宿、卫生、健康、安全和营养以及同一家庭成员不相分离的条件下被收留。[IAC/NIAC]

规则132. 一旦迁移之理由不复存在，流离失所者有权平安、自愿地返回其家园或者惯常居所地。[IAC/NIAC]

规则133. 流离失所者的财产权须受到尊重。[IAC/NIAC]

给予特别保护的其他人员

规则134. 须尊重受武装冲突影响之妇女关于特别保护、健康和援助方面的需要。[IAC/NIAC]

规则135. 受武装冲突影响的儿童有权获得特别尊重与保护。[IAC/NIAC]

规则136. 禁止征募儿童参加武装部队或武装团体。[IAC/NIAC]

规则137. 不得允许儿童参与敌对行动。[IAC/NIAC]

规则138. 受武装冲突影响的老人、残疾人和弱者有权受到特别尊重与保护。[IAC/NIAC]

实　施

遵守国际人道法

规则139. 冲突各方须遵守国际人道法并确保其武装部队以及其他事实上接受其指令或受其指挥或控制的人员或团体遵守国际人道法。[IAC/NIAC]

规则140. 遵守与确保遵守国际人道法之义务不以相互性为前提。[IAC/NIAC]

规则141. 各国须保证于必要时有法律顾问就国际人道法适用问题向相当等级的军事指挥官提供咨询意见。[IAC/NIAC]

规则142. 各国与冲突各方须向其武装部队发出符合国际人道法的指示。[IAC/NIAC]

规则143. 各国须鼓励向平民居民传授国际人道法。[IAC/NIAC]

国际人道法的执行

规则144. 各国不得鼓励武装冲突各方违反国际人道法。它们须尽可能施加影响，以阻止对国际人道法的违反。[IAC/NIAC]

规则145. 在国际法不禁止的情况下，交战报复行为须受到严格条件的限制。[IAC]

规则146. 禁止对受《日内瓦公约》保护的人员实施交战报复行为。[IAC]

规则147. 禁止对受《日内瓦公约》与《保护文化财产的海牙公约》保护的物体实施交战报复行为。[IAC]

规则148. 非国际性武装冲突各方无权诉诸战争报复行为。禁止针对未参加或已停止直接参加敌对行动的人采取其它敌对措施。[NIAC]

责任与赔偿

规则149. 一国对可归咎于其的违反国际人道法的行为承担责任，其中包括：

(1) 由其机构（包括武装部队）实施的违法行为；

(2) 由经其授权而行使部分政府职能的人员或实体实施的违法行为；

(3) 由事实上依其指令行事或者在其指导或控制下的人员或团体实施的违法行为；

(4) 由经国家认可并接受为其行为的私人或团体实施的违法行为。[IAC/NIAC]

规则150. 对违反国际人道法行为承担责任的国家应对该行为所造成的损失或伤害承担全部赔偿责任。[IAC/NIAC]

个人责任

规则151. 个人对其所实施的战争罪承担刑事责任。[IAC/NIAC]

规则152. 指挥官和其他上级对依其命令实施的战争犯罪承担刑事责任。[IAC/NIAC]

规则153. 如果指挥官和其他上级知道或者有理由知道其下属即将实施或正在实施这些犯罪，却未采取在其权力范围内的一切必要而合理的措施以防止其实施，或者这些犯罪已经实施，却未对责任人予以惩罚，则他们应对其下属所犯之战争罪承担刑事责任。[IAC/NIAC]

规则154. 每个战斗员都有义务不服从明显不法的命令。[IAC/NIAC]

规则155. 如果下属知道下令实施的行为是不法的，或者由于其明显的不法性而本应当知道下令实施的行为是不法的，则服从上级命令并不免除下属的刑事责任。[IAC/NIAC]

战争罪

规则156. 严重违反国际人道法的行为构成战争罪。[IAC/NIAC]

规则157. 各国有权授权其国内法院对战争罪行使普遍管辖。[IAC/NIAC]

规则158. 各国必须对被控由其国民或武装部队或者在其领土上实施的战争罪进行调查，并于适当时对犯罪嫌疑人进行追诉。[IAC/NIAC]

规则159. 在敌对行动结束时，除被怀疑、指控或判处犯有战争罪的人员之外，当权当局对参加非国际性武装冲突的人或基于有关武装冲突的原因而自由被剥夺的人，应给以尽可能最广泛的赦免。[NIAC]

规则160. 时效不适用于战争罪。[IAC/NIAC]

规则161. 各国须在其可能的范围内尽力互相合作，以便利对战争罪的调查以及对犯罪嫌疑人的追诉。[IAC/NIAC]

讨 论

1. (1) 你认为红十字国际委员会研究的主要结论是什么？对国际性武装冲突而言，其结论是什么？对非国际性武装冲突而言，研究的结论是什么？

   (2) 哪些规则超出了现有适用于每种类型的武装冲突的条约法？

   (3) 哪些规则没有超出条约规定的相应规则？在本研究所涉领域内，条约规定的哪些规则还没有成为习惯法？

2. 如果武装冲突期间的实践是非人道的，这些实践怎样成为习惯国际人道法？

3. 红十字国际委员会的研究风险是什么？研究的机遇是什么？

4. 就保护战争受难者而言，条约规定的规则相对于习惯规则具有什么优势？习惯规则相对于条约规定的规则有什么优势？

5. (1) 作为编纂得比较好的国际法分支，为什么有必要确定国际人道法的习惯法规则？什么时候有必要确定国际人道法的习惯法规则？

   (2) 国际人道法的习惯法规则的创设与衡量是否存在什么特别之处？（比如，相对于条约法或者海洋法而言）

   (3) 为什么仅有习惯国际人道法规则适用联合国维和部队？这是否避开了联合国的军事行动是否受那些调整出兵国的相同规则的约束这个问题？关于这一问题是否存在实践？

6. (1) 就《第一附加议定书》规范的事项而言，本研究是否只分析了尚未成为该议定书缔约国的那33个国家的实践，还是也分析了已经成为缔约国的那163个国家的实践？怎样断定缔约国遵守或违反《第一附加议定书》的行为是否应当被视为构成习惯国际法的惯例？

   你能想象一个此类“条约实践”明确能作为或不能作为构成习惯法的实践的例子吗？同样的标准是否能适用于衡量遵守或违反条约义务的行为？

   (2) 就条约缔约国而言，本研究是否把重点放在各国成为条约缔约国以前的实践？一旦被成功编纂后，习惯国际人道法的发展是否会停止或至少减缓？或者，相反，一旦被并入成为明确的条约规则之后，由于成为明确的条约规则能导致各缔约国关于这些规则的实践能保持一致，习惯国际人道法是否能获得加速发展？

   (3) 起草《第一附加议定书》期间的国家行为怎样能与习惯国际法相关？起草《第一附加议定书》的外交会议上所作的声明是否可以作为习惯国际人道法发展的国家实践？此类声明中哪些声明比其他的声明更重要？

   (4) 自从《第一附加议定书》起草以来，各国的行为怎样与《第一附加议定书》相关？各国普遍参加一项国际人道法条约的事实是否能使该条约规定的规则成为习惯法？此类参加条约的行为是否算国家实践？

   (5) 对条约义务的违反是否算习惯？

7. 对于一项具有192个缔约国、且只有1个不是缔约国（纽埃）的公约，针对第6个问题的回答会一样吗？你是否能解释这其中的区别？

8. 原则与习惯法是什么关系？从原则或其他规则演绎而来的规则比以实践惯例为基础的规则更重要吗？

9. 基于政策原因采取的人道主义行动是否必须区别于基于法律义务采取的行动吗？这些动机该如何区分？尤其是在不作为的时候，该如何区分？

10. 在衡量习惯国际人道法时，马顿斯条款有什么相关性？

11. (1) 在非国际性武装冲突中，一国能否使用在国际性武装冲突中被禁止的作战手段和方法？从道德和政治的角度看，这些手段和方法是否可以使用？从法律的角度而言，这些手段和方法是否能使用？对于国家实践的研究能否回答后一个问题？对

国家的实际行为的研究能否回答这个问题？为回答这一问题，是应当研究非国际性武装冲突中的实践，还是国际性和非国际性武装冲突中的实践都应当研究？

(2) 非政府武装团体是否应受习惯法约束？

(3) 非国际性武装冲突中，诸如叛乱组织等非政府实体的实践是否有助于形成适用于非国际性武装冲突的习惯法？

(4) 非国际性武装冲突中，当事方尊重依国内法产生的义务的实践在什么时候有助于形成习惯国际人道法？你怎样衡量法律确信？将惯例接受为国际法，对于使之成为习惯国际人道法而言是否必要？

(5) 如果国家拒绝把条约规定的保护国际性武装冲突受难者的规则适用于改善对非国际性武装冲突受难者的保护，人们是否能从对习惯法的研究预期这一结果？

12. (1) 本案例第一部分第2.5段关于惯例的列举都构成国家实践吗？抑或其中一些是法律确性的表达？或者所有这些列举既构成国家实践又是法律确信的表达？

(2) 某些国家的实践比其他国家的实践更重要吗？一些国家是否尤其受国际人道法影响？哪些国家容易受国际人道法影响？是具有庞大军队的国家吗？还是有详细的军事手册的国家？

(3) 交战国和非交战国的实践同等重要吗？什么类型的习惯国际人道法源自交战方的实践？能因此将有助于形成习惯法的实践仅限于交战方的实践吗？这种实践是怎样确立的？即便这种实践与官方声明相反，它也能作为构成习惯法的实践吗？人道主义组织关于国际人道法被违反的报告是否有用？每一个战斗员的行为都构成国家实践吗？至少当战斗员不受处罚时，其行为是否构成国家实践？

(4) 习惯国际人道法是否仅源自诸如外交声明、承诺和宣言等抽象的国家行为？还是源自交战的实际行为？抑或是非交战的行为？还是两类行为都包括？若交战方的实际行为不同于其官方声明，那又怎么样？

文件30 塞维利亚协定

[**资料来源**：1997年11月26日在西班牙塞维利亚召开的代表理事会第6号决议协商一致通过的文本。可访问http://www.icrc.org/Web/Eng/siteeng0.nsf/html/57JP4Y]

国际红十字与红新月运动各组成部分国际活动组织协议

序　言

国际红十字与红新月运动的使命是："防止和减轻人类遭受的疾苦，而无论这些疾苦发生在哪里；保护人的生命和健康；特别是在武装冲突和其它紧急情况

下，确保对人的尊重；为防止疾病、增进人的健康和社会福利而工作；鼓励志愿服务，激励运动成员广泛地团结一致，随时准备提供救助，保护和帮助所有需要帮助的人。”

为了完成这个共同使命，需要红十字运动的所有组成部分的共同努力和参与。为迅速、灵活、有创造性地做出反应，公正地提供人道保护和救助，红十字运动各组成部分必须联合其力量并根据各自情况加以利用。为达此目标，红十字运动各组成部分必须本着相互信任的精神，确保高效率地动用资源。所以，必须清楚地认识我们的目标和共同的使命，在坚实和有预见的基础上组织国际活动。这就意味着应遵守红十字运动的基本原则和条例，在各组成部分间清楚地划分不同作用的同时，又要密切协同合作。

本协议并不仅是一个行动的管理工具或谅解声明。它倡导在我们共同运动的成员们之间观念的深刻转变：本着协同合作精神，运动的每一个成员都珍视其他成员伙伴在全球人道事业中的贡献。本协议是有关合作的协议，它不仅关系到运动各部分工作的划分，而且适用于所有在运动章程指导下的国际活动，在这些活动中，要求运动各部分密切协作。同时，通过对运动每一成员能更好发挥作用的具体范围的确定，本协议为运动成员履行任务提供了清楚的指南。协议为在变化的形势下持续工作提供了办法，旨在推动运动各部分建立更强的统一、团结观念，相互信任及责任共担的观念。

本着上述目的，本协议为我们行动的新的共同战略架构了基本要素，以使运动的组成部分达到三个重要的目标：

- 对人道需要做出更有效的反应，以最大限度地利用好运动的资源；
- 促进更好地尊重人道原则和国际人道法；
- 要建立更强大的红十字与红新月运动，使运动各组成部分在最适宜的范围内相互合作。

第一章　总则

第一条　协议的范围

1.1 本协议适用于运动的各组成部分以双边或多边合作开展的国际活动；适用于运动章程和日内瓦公约分别委托运动各组成部分所开展的独特活动。……

1.3 按照运动章程第七条之第1段规定的、本协议所规定的组织所开展的国际活动所涉及的双边或多边的合作系指：……

1.4 本协议对运动各部分按照日内瓦公约及其附加议定书和运动章程所履行的特殊作用和职能并不加以限制和削弱。

第二条 协议的宗旨、目的

本协议的宗旨、目的是：

(1) 促进有效地利用运动的人力资源、物资资源和财力资源，并尽可能迅速地运用这些资源，开展救济和发展工作，同时必须考虑到各种受难者的利益。这些受难者包括在武装冲突或国内动乱及直接后果中的受难者；自然或技术性灾害中的受难者；以及和平时期发生的自然灾害及突发事件中的易受损害者；

(2) 促进运动各组成部分之间在如上所述的情况下的紧密合作；

(3) 加强和发展各国红会，改善它们之间的合作，以使各国红会在红十字运动中更有效地参与国际活动；

(4) 据运动对各部分国际活动与责任的规定，消除运动各部分间的分歧；

(5) 加强国际委员会、国际联合会与各国红会之间在职能方面的合作。

第三条 指导原则

从事国际活动的各组成部分任何时候都应奉行指导运动的价值观和原则，这些原则是：

- 红十字与红新月运动基本原则；
- 运动章程；
- 日内瓦公约及其附加议定书；

第四条 管理原则

运动章程所包含的两个组织的概念，在此定义为“主导作用”和“主导机构”。

A）主导作用

4.1. 由日内瓦公约及运动章程赋予各组成部分特定职责，在履行该职责时，充当主导作用。

4.2. 主导作用的概念同时表示合作伙伴在工作中的权利和责任。

B）主导机构

4.3. 主导机构的概念即管理国际行动的组织工具。一个组织在特定的情况下，可被赋予主导机构的职能。该组织对国际行动进行指导并进行协调。

4.4. 主导机构的概念主要适用于紧急事件 (如第二条之a所提及的情况)。在此情况下，应根据对受害者需要的评估及对有关国家红会能力的评估，给予迅速、持续、有效的救助。……

第二章　国际救济活动

第五条：国际救援行动组织

5.1. 需要主导机构的情况

A) 日内瓦公约及其附加议定书与运动章程所列举的国际性、非国际性武装冲突，国内动乱及其直接后果：

(1) 日内瓦公约及其附加议定书与本协议所提及的“武装冲突的形势”，系指：与在全部领土上涉及冲突的各方有关的保护和援助冲突受害者的事宜；

(2) 日内瓦公约中提及的“冲突的直接后果”，适用于直到和平基本恢复、敌对状态停止并延长至冲突受害者仍需要救助的情况；

(3) “冲突的直接后果”同样适用于如下情况，和平基本恢复，国际委员会作为特殊的中立、独立机构进行的调解已不再继续，而受害者在冲突后，特别在重建和恢复期仍需要救助的形势；

(4) “冲突的直接后果”还适用于如下情况：在既不参与冲突，又不受内乱影响的国家出现了冲突受难者，特别是出现大规模的难民迁移。

B) 在和平时期发生自然灾害、技术性灾害或其它紧急情况下，当所需资源超过国家红会能力时，适用于《红十字与红新月灾害救济原则与条例》。

C) 武装冲突与自然或技术性灾害并存的情况。

5.2. 武装冲突和内部动乱：确认因素

为达本协议的适用与运动各部分国际救援之组织的目的，

(1) 武装冲突系指在两方或多方之间发生的武力行动，而参与各方都代表各自的组织；

(2) 国内动乱并不意味着必须是武力行动，但必须是较长时期持续的严重的暴力行为，或潜在的发生暴力的情况，以及由政治、宗教、种族、社会、经济或其它原因导致的诸如此类的情况，如：大规模逮捕、强迫失踪、以安全理由拘禁、终止司法保障、宣布紧急状态、实施戒严。

5.3. 各组成部分作为主导机构的作用

5.3.1. 国际委员会作为主导机构发挥作用，系指在本协议第4条所述国际性和非国际的武装冲突、内部动乱及其直接后果的情况 (参见5.1条之A部分之a和b段；及C部分)。

5.3.2. 国际联合会作为主导机构发挥作用，系指在本协议第5.1条之A部分内 (3) (4)两段及B部分所述之情况。

5.3.3. 国家红会可以承担的主导作用系指，在国际委员会或国际联合会存在、或同时存在的情况下，在本国领土内对国际救援进行必要的协调（在运动章程之第三条、第3段均涉及类似情况）。

5.3.4. 如在国际委员会已发挥主导机构作用的情况下，发生自然灾害或技术性灾害，国际委员会可请国际联合会提供另外合适的专业帮助，以促进救济工作的开展。

5.3.5. 如在国际联合会进行救济工作的地区爆发武装冲突或内部动乱，这时移交条款适用，参见本协议之5.5条。……

5.5. 移交

5.5.1. 在情况变化时，根据本协议的相关条款，指导和协调国际救援的责任应从国际委员会或国际联合会移交，负有主导责任的机构应与从事救援工作的国家红会达成协议，并与其他参加行动的国家红会进行磋商，采取必要措施，保证新的国际救援行动管理与进行的效率，并有条不紊地移交给发挥主导作用的接收机构。……

5.6. 国家红会开展的其它国际救济行动

5.6.1. 在没有出现具有主导机构的国际救济行动的情况时，直接进行冲突或灾害救援工作的国家红会，应立即视情况通知国际委员会或国际联合会。

5.6.2. 邻国红会间为在自然和技术性灾害发生时提供紧急救援所签订的多边协议，国家红会间所签订的关于发展的多边或双边协议应预先通知国际联合会。

5.6.3. 当一国红会或几国红会向国际委员会或国际联合会提出援助的请求，或向两者之一转交援助物资时，均不能视作如同本协议那样是对该两组织职能的界定。在此情况下，不能承担此责任的一方应通知有关国家红会，并立即向可承担此责任的一方通报此事。

5.7. 行动难点

5.7.1. 当国际委员会或国际联合会指导和协调的国际救援行动长期受阻时，主导机构应与有关各方进行磋商，争取以各方的联合力量尽快消除障碍。……

5.8. 联合国专门机构

5.8.1. 为保持红十字运动的统一和独立，国家红会在与联合国专门机构达成合作协议时，应通知国际联合会或国际委员会。……

第六条　国际救援活动总的指导和协调责任

6.1. 在本协议规定的情况下，国际救援行动由国际委员会或国际联合会作为主导机构组织实施，其职责包括以下责任：

6.1.1 总的责任

(a) 在了解受害人及公正评估其需要的基础上，规定国际救援活动总的目标；

(b) 指导执行这些目标；

(c) 保证救济行动有效和协调；

(d) 在红十字会或红新月会伙伴间建立适当的磋商机制；

(e) 在事关受难者利益时，依据红十字运动基本原则，与其它从事人道工作的政府组织或非政府组织协调国际红十字或红新月救援行动；

(f) 作为红十字国际救援行动的发言人，就公众感兴趣的问题进行宣传；

(g) 为救济工作动员资金并发出呼吁，并在需要时直接或间接地使其与红会工作联系起来；

(h) 确保受援红会和捐赠红会对救济资源进行严格有效地管理；

(i) 通过其代表团促进受援红会和捐赠红会间的多边或双边合作。

6.1.2. 特别责任

(A) 国际委员会作为主导机构时的情况：

(a) 遵循国际人道法的相关条款及红十字运动独立、中立、公正的基本原则，与冲突各方建立和保持关系与接触，为救助受难者，采取一切必要的措施开展国际救援行动；

(b) 对冲突各方及有关的日内瓦公约缔约方最大限度地履行国际救援行动的责任；

(c) 采取为实践证明所必需的一切措施，最大限度地保证现场从事救援工作的人员的人身安全；

(d) 在武装力量为保护性目的使用红十字或红新月标志时，确保其尊重标志使用规则；

(e) 与有关国家红会磋商，起草有关救助行动进展情况的公开声明；

(B) 国际联合会作为主导机构时的情况

(a) 确保参与国红会与实际开展工作的国家红会遵守红十字与红新月灾难救济条例 (1995)、国际红十字与红新月运动与非政府组织灾难救济行为规则 (1995)；

(b) 向国家红会迅速提供灾难报告，以便动员和协调所有可能方法开展救济；

(c) 在紧急阶段后，促进建立、发展灾后恢复和重建项目，并为此动员其它国家红会给予支援；

(d) 在国际救援活动结束后，经与有关国家红会及捐助国红会协商同意，决定剩余物资和资金的使用。

6.2. 国家红会在本国内对国际救济工作的协调

6.2.1 需考虑：……依据具体情况， 基于国际委员会或国际联合会规定的总目标，国家红会可在协调本国境内的国际救援行动中充当主导机构。

6.2.2 在此情况下，国家红会在本国的协调职责主要有下列责任：

(1) 指导国际救济活动总目标的执行；

(2) 指导参与国红会经行动国红会同意的派遣人员的工作；

(3) 协调救济行动和其它政府组织或非政府组织开展的人道活动，使之积极进行并易于被接受，符合受难者的利益和基本原则；

(4) 为国际性救济工作的发言人；

(5) 确保武装力量在使用红十字与红新月标志时尊重其使用规则；

(6) 确保开展的行动遵循红十字与红新月灾难救济条例 (1995)、国际红十字与红新月运动与非政府组织灾难救济行为规则 (1995)；

(7) 应对救济物资及资金进行严格和有效的管理，确保通过国际委员会或国际联合会根据情况用于救济工作；

(8) 应根据情况向国际联合会或国际委员会提供所需的救济工作进展情况报告，以向捐助人反馈信息，使其对国际呼吁作出反应，从而争取得到为满足救助目的的必要物资及资金。

第三章 运动的加强：发展与合作

运动各部分都将努力相互合作发展其全部潜力，在制定全面发展的规划方面应采取建设性的政策。

第七条 国家红会的发展

7.1 国家红会的主要责任是自我发展

7.1.1. 国家红会应采用可使用的办法帮助其他请求援助的红会，如签订双边或多边的发展协议。

7.1.2. 此类协议应考虑到国际联合会大会通过的相关政策或策略。

7.2. 国际联合会在协调发展工作和对国家红会支持方面发挥主导作用。国际委员会将在适合其职能方面提供支持。

7.2.1. 国际联合会在发展方面的具体任务有：

(a) 同运动的其他组成部分协商，代表本运动制定和审议发展政策；

(b) 帮助国家红会草拟发展援助计划及项目建议；

(c) 为项目和计划的设计提供标准和指导；

(d) 为动员和配置发展资源确定标准；

7.2.2. 国际委员会将和国际联合会协调，在下列工作中支持国家红会的发展：

(a) 在建立或重建国家红会方面给予技术及法律的援助；

(b) 支持国家红会国际人道法知识和基本原则传播；

(c) 参与国家红会推广国际人道法的工作并确保它的执行；

(d) 为国家红会在冲突事件中的工作做好准备；

(e) 在相关的职责范围为国家红会提供人员培训；

7.2.3. 在武装冲突、内战及产生直接后果的形势下，国际联合会可继续援助国家红会的发展，但应考虑到国际委员会在该形势下，根据5.3条所起主导作用而提供的援助。国际委员会有责任协调和指导对受害者的救济。

7.2.4. 在武装冲突、内战及产生直接后果的形势下，国际委员会可扩大与有关行动国红会的合作，加强其行动能力。在此情况下，国际委员会得协调有关国家红会和国际联合会在此方面的计划。

7.2.5. 当出现国家红会无法保证其完整，或不能依据基本原则工作的情况时，国际委员会和国际联合会将相互商议采取明智的行动（联合行动或分别行动）。稍后，双方应相互通报所采取的行动及结果。

第八条　运动各部分的职能合作

8.1. 运动各部分的行动一致，决定于各部分在紧急情况和其它状态下的合作与协调。

8.2. 国际委员会、国家红会和国际联合会的职能合作尤其适用于如下的国际活动领域：

(a) 建立和承认国家红十字会并保护其完整；

(b) 正确使用和尊重红十字与红新月标志；

(c) 为国际救济工作做好人力资源的开发、培训和准备工作；

(d) 各代表团间的相互合作；

(e) 与国际机构、非政府组织及其他团体的关系；

(f) 协调国际募捐工作。

8.4. 只有通过国际委员会、国际联合会国际活动负责人与各国红会间持续而经常性的、旨在分析和设想各种需要的对话与磋商，才能促进运动各部分职能合作的发展过程，使这种过程在对外部环境所作的反应中得到发展机会。在某一领域发挥主导作用的机构，应在该领域工作中采取主动，开展工作。

第九条　宣传、基本原则与国际人道法

9.1. 公共关系和信息

9.1.1. 在公共关系方面，国际委员会、国际联合会与各国红会通过他们各自职能的显示，向公众展现其在运动中各自的作用，协调各项工作，展示运动的整体形象，促进公众更好地理解红十字运动。

9.1.2. 为了保证宣传人道原则的最大效益，运动的各组成部分应根据代表会议颁布并生效的政策，进行合作与协调，开展宣传活动，发展宣传力量。在考虑到各组成部分的主导作用的情况下，在必要时可建立相应的机制进行工作。

9.2. 基本原则

9.2.1. 运动的各组成部分要确保基本原则得到本运动成员的尊重。

9.2.2. 国际委员会在维护和传播基本原则中具有主导作用。国际联合会与国际委员会应合作向各国红会传播基本原则。国家红会在本国坚持和传播基本原则方面应发挥主要作用。

9.3. 国际人道法

9.3.1. 国际委员会在促进、发展和传播国际人道法中发挥主导作用，国际联合会将协助并与其合作，在各国红会中开展国际人道法传播工作。

9.3.2. 各国红会应开展传播国际人道法工作，并协助本国政府开展这一工作。各国红会也应与各国政府合作，确保尊重国际人道法，保护红十字与红新月标志。

第四章　执行与最终条款

第十条　执行

10.1. 遵照运动章程第7条的规定，运动的所有组成部分都应尊重和执行本协议。

10.2. 运动的每一部分——国际联合会、国际委员会和各国红会都有单独的责任执行本协议条款，并指导其工作人员和志愿者执行。

10.3. 当执行本条款的单独责任超出范围时，鉴于国际委员会、联合会的指导和协调作用，它们有特别的责任保证整个运动全面尊重和执行本协议。

10.4. 由于国际委员会与国际联合会在国际活动中通常作为主导机构，因此它们需

- 分享共同感兴趣的有关全球行动的信息；
- 讨论可能存在及妨碍运动成员间顺利合作的困难。

两机构一致同意，此安排是最适合需要的。

10.5. 根据运动章程第18条规定的精神，运动常设委员会将每年要求国际委员会和国际联合会做出执行本协议的报告，并作为磋商过程的一部分，将报告提交给所有国家红会。

10.6. 运动常设委员会应把本协议的有关问题列入代表会议的议程，以建立对本协议经常性审议的程序。

10.7. 如果有关各方在执行本协议中出现分歧并不能解决，运动常设委员会得建立一独立的相应机构，对协议各方的分歧、对立与调解做出仲裁。

第十一条　最终条款

此协议就此代替1989年由国际委员会、红十字与红新月协会 (国际联合会) 签订的协议。本协议于1997年11月26日在西班牙塞维利亚代表会议以第6项决议一致通过。

案例31 红十字国际委员会，标志问题

案 例

一. 《日内瓦公约附加议定书草案》（第三议定书）

[**资料来源：**红十字国际委员会，1949年8月12日日内瓦公约关于采纳一个新增标志的附加议定书草案（第三附加议定书），日内瓦，2000年10月12日。]

[注意，本议定书于2005年12月8日由在日内瓦召开的外交会议通过。]

1949年8月12日日内瓦公约关于采纳一个新增特殊标志的附加议定书(第三议定书)

由红十字国际委员会与红十字和红新月国际联合会协商后提交*

* 本文件是根据第27届红十字和红新月国际大会第3号决议的授权，由红十字和红新月常设委员会设立的联合工作组内部讨论和随后的协商而制定

日内瓦
2005年12月8日

序　言

缔约各方，

(PP1) *重申*关于使用特殊标志的1949年8月12日日内瓦公约的条款（特别是《日内瓦第一公约》第二十六、三十八、四十二和第四十四条）及其可适用的1977年6月8日附加议定书的条款（特别是《第一附加议定书》第十八条和第三十八条以及《第二附加议定书》第十二条）；

(PP2) *期望*对上述条款进行补充以加强其保护作用及普遍性；

(PP3) *注意到*本议定书不影响缔约各方继续使用它们依照日内瓦公约及其可适用的附加议定书的规定所正在使用的标志的权利；

(PP4) *忆及*对日内瓦公约及其附加议定书所保护的人员和物体的尊重义务源自国际法给予他们的受保护地位，而不取决于使用特殊的标志、标记或记号；

(PP5) *强调*特殊标志不应带有宗教、人种、种族、地区或政治的意义；

(PP6) *强调*确保完全遵守日内瓦公约及其可适用的附加议定书认可的关于特殊标志所带来的义务的重要性；

(PP7) *忆及*《日内瓦第一公约》第四十四条规定了对特殊标志作保护性使用和识别性使用之间的区别；

(PP8) *并忆及*在其他国家领土上从事活动的各国国家红会必须保证其在这些活动范围内准备使用的标志可以在活动进行的国家或过境国国内使用；

(PP9) *承认*某些国家和国家红会在使用现有特殊标志时会有困难；

(PP10) *注意到*红十字国际委员会、红十字会与红新月会国际联合会以及国际红十字与红新月运动保持其现在的名称及标志的决定；

议定如下：

第一条　本议定书的尊重和适用范围

一、缔约各方承诺，在一切情况下都尊重本议定书并保证本议定书被尊重。

二、本议定书重申并补充1949年8月12日四个日内瓦公约（以下称日内瓦公约）及其可适用的1977年6月8日两个附加议定书（以下称1977年附加议定书）关于特殊标志，即红十字、红新月、红狮与太阳的条款，并在这些条款规定的相同情形中适用。

第二条　特殊标志

一、本议定书认可除日内瓦公约特殊标志外，新增一个特殊标志，其目的与己有标志相同。各特殊标志具有平等地位。

二、该新增的特殊标志为一个白底红色边框的竖立正方形，以本议定书附件中图形为准。该特殊标志在本议定书中被称作“第三议定书标志”。

三、使用和尊重第三议定书标志的条件与日内瓦公约及其可适用的1977年附加议定书所规定的关于特殊标志的条件相同。

四、缔约各方武装力量的医疗服务及宗教人员在不损害其现有标志的情况下，可以临时使用本条第一款所指的任何特殊标志，如果这样可以加强保护。

第三条　第三议定书标志的识别性使用

一、那些决定使用第三议定书标志的缔约各方的国家红会在依照各自国家的法律使用第三议定书标志时，可以识别为目的选择嵌入：

(一) 日内瓦公约所认可的一个特殊标志或这些特殊标志的组合；或

(二) 某一缔约方实际正在使用、并于本议定书通过之前经保存者向其他各缔约方和红十字国际委员会做了通报的其他标志。嵌入须符合本议定书附件中的图形。

二、选择根据上述第一款在第三议定书标志中嵌入其他标志的国家红会，可依照其国内法律使用该标志的名称并在其领土上进行展示。

三、各国国家红会依照其国家法律及在特殊情况下为便利其工作，可临时使用本议定书第二条所指的特殊标志。

四、本条不影响日内瓦公约及本议定书认可的各特殊标志的法律地位，也不影响任何依照本条第一款以识别为目的嵌入的某一标志的法律地位。

第四条　红十字国际委员会和红十字会与红新月会国际联合会

红十字国际委员会和红十字会与红新月会国际联合会及其正式授权的人员，可在特殊情况下为方便其工作使用本议定书第二条所述的特殊标志。

第五条　联合国主导的使命

参加联合国主导的行动的医疗服务和宗教人员在参与国的同意下可使用第一条和第二条中所述的一种特殊标志。

第六条　防止和取缔滥用

一、日内瓦公约及其可适用的1977年附加议定书关于防止和取缔滥用特殊标志的条款同样适用于第三议定书标志。特别是缔约各方应采取必要措施，随时防止和取缔对第一条和第二条所述的各特殊标志及其名称的任何滥用，包括背信弃义地使用和任何构成对其模仿的标志或名称的使用。

二、尽管有上面第一款的内容，缔约各方可允许先前使用第三议定书标志或任何构成对其模仿的标志者继续使用之，但该使用在武装冲突期间，不得表现为赋予日内瓦公约及其可适用的1977年附加议定书的保护，并且该使用权是在本议定书通过前获得的。

第七条　传播

缔约各方承诺，在平时及在武装冲突时，尽可能广泛地在其国内传播本议定书，特别是将学习本议定书纳入其军事培训计划，并鼓励平民居民学习本议定书，以使本文件被武装力量和平民居民所周知。……

第十一条　生效

一、本议定书应于两份批准书或加入书交存后六个月生效。……

二．红十字国际委员会，关于新增标志的外交会议延期举行

[**资料来源：**红十字国际委员会：关于第5个标志的信息，2000年10月13日，http://www.icrc.org/emblem]

2000年10月13日关于增加标志的外交会议被推迟

10月12日，瑞士政府通知红十字国际委员会和红十字与红新月国际联合会，决定将关于的标志的外交会议推迟到2001年初。在国际气氛因为中东问题而出现变化之前，国际社会对于一次成功的外交会议持有很好的预期。国际红十字与红新月运动和瑞士政府优先考虑的都是，确保《日内瓦公约》缔约国在适当的时候通过创设补充标志的第三议定书草案。

尽管会议被推迟召开，但日内瓦依然高度确信明年召开的会议将有圆满的结果。这一乐观看法基于议定书草案已有的实质性进展。议定书草案的文本反映了各方关于创设一个新标志以及国际红十字与红新月运动被普遍接受的重要性等重要问题的共识。

关于在国际红十字与红新月运动的领导下尽快找出问题的解决办法的明确承诺依然强有力。通过2000年与各国政府的讨论形成的进展使人们确信关于标志问题的解决办法能在年终时形成。有瑞士政府作出的、将继续积极与日内瓦四公约缔约国协商的坚定承诺，人们相信这一议定书草案能于2001年通过。

同时。第三议定书的修订文本将散发各国和各国的红十字委员会。这将构成尤其是关于补充标识的使用及其形式等问题继续协商的基础。

外交会议的推迟也可能意味着原定于11月14日召开的第28届红十字与红新月国际大会的推迟。此次大会将被要求依据日内瓦公约《第三附加议定书》修改国际红十字与红新月运动章程。这一推迟决定将由常设委员会在未来几天内作出。

三．第28届红十字和红新月国际大会，第3号决议，通过了2003年代表理事会的第5号决议

[**资料来源：**第28届红十字和红新月国际大会，第3号决议，通过了2003年代表理事会的第5号决议；可访问http://www.icrc.org/ihl]

第28届红十字与红新月国际大会，

*回顾*1999年11月6日 (第27届国际大会) 通过的第3号决议，

*通过了*2003年12月1日代表理事会通过的第5号决议 (参见附件)。

2003年代表理事会通过的第5号决议

代表理事会，

*注意到*常设委员会按照于1999年在日内瓦召开的第27届红十字与红新月国际大会的要求和2001年代表理事会第6号决议的要求提交的报告；

*重申*国际红十字与红新月运动，在1949年日内瓦四公约缔约国的支持下，以拟议的、而且一旦条件允许即通过的日内瓦公约《第三附加议定书草案》为基础，寻求标志问题的充分持久的解决办法的承诺；

*回顾*国际红十字与红新月运动使用的标志的法律价值和保护性价值，这些标志由于被并入《日内瓦公约》而且具有近一个世纪的持续实践，已经被视为对战争、自然灾害和其他重大灾难的受难者提供公正与中立援助与保护的标志；

1. *欢迎*常设委员会及其关于标志问题的专门代表和特设工作组、红十字国际委员会和红十字与红新月国际联合会所作的工作，它们为标志问题的充分持久的解决办法逐步奠定了基础；
2. *进一步欢迎*第27届国际大会以来的进展，尤其是拟议的日内瓦公约《关于标志的第三附加议定书》（2000年10月12日）的起草和2001年代表会议通过的第6号决议；
3. 对那些使得通过《第三附加议定书草案》的预期难以实现的进展*深表遗憾*；

4. *回顾*红十字与红新月运动的基本原则，尤其是普遍性原则；
5. *强调*加强在任何情形下采取措施保护战争受难者、医务人员和人道主义工作人员的紧迫性；
6. *请求*常设委员会，在与作为《日内瓦公约》保管方的瑞士政府以及有关国家政府和国际红十字与红新月运动的各成员进行合作，以拟定的《第三附加议定书草案》为基础，只要条件许可，就继续优先考虑确保为标志问题寻求充分持久的解决办法，
7. *请求*常设委员会关于标志问题的专门代表促使第28届红十字与红新月国际大会关注这一问题。

讨 论

1. (1) 为什么国际红十字与红新月运动会面临保护性标志多样化的问题？你是否能理解关于新标志的主张抑或是要求独一无二的标志的主张？谁提出了这些主张？这些主张中哪些更有影响力？

   (2) 这些问题与《第三议定书草案序言》关于红十字标志缺乏宗教联系的评论有什么关联？这一主张是否因为第二个标志，即红新月，被接受而变得更困难？这对普遍性原则有何影响？《第三议定书草案》的通过是否会终结被某些人认为标志存在的宗教关联性？这是存在于第2条抑或是第3条还是两者都存在？

   (3) 新标志的使用对于标志的当局而言，存在什么风险？这是否会损害作为根本原则的中立性原则？依据议定书草案，你有何看法？新标志的使用是否能加强对战争受难者的保护？

   (4) 为什么国际红十字与红新月运动拒绝放弃现有标志以支持一个全新的标志？作出放弃现有标志而启用全新标志这样一个改变，谁会遭遇更大的困难——红十字国际委员会、各国红十字会、红十字与红新月国际联合会、各国，抑或是武装冲突受难者？他们会面临什么困难？

   (5) 红十字以外的标志是否受各项公约和议定书的保护？哪些标志受保护？ 谁有权使用这些其他标志？（比较《日内瓦第一公约》第38条；《日内瓦第二公约》第41条；《第一附加议定书》第8第1款和第18条；《第一附加议定书》附件一和第4条、第5条；《第二附加议定书》第12条。）

   (6) 是否有一些标志在被各国红十字和医疗队使用但却没有受到《日内瓦公约》及其议定书的保护？有哪些这样的标志？为什么它们没有受到保护？为什么有一些国家希望本国的红十字会和医疗队使用红十字与红新月以外的标志？

2. (1) 如果要增加新标志，这该如何实现？

(2) 是否有必要制定一个单独的新条约？新标志能不能通过修订《第一附加议定书》附件一的方式被引入？（比较《第一附加议定书》第97条和第98条，《第二附加议定书》第24条。）然而，日内瓦公约的192个缔约国怎样才可能同意这样的修订呢？尤其当如果必须批准一项新条约时，缔约国怎样才可能同意？

(3) 《国际红十字与红新月运动章程》不应当也修改么？（参见**文件20**，《国际红十字与红新月运动章程》，第20条，第670页。）修正《国际红十字与红新月运动章程》不会比修正公约更容易一些么？

(4) 修改《国际红十字与红新月运动章程》却不修改《日内瓦公约》，这是否是对公约的违反？如果不是对公约的违反，仅修订《国际红十字与红新月运动章程》在实践中会有什么影响？

3. 谁可以使用这一标志？在什么条件和什么情况下使用标志？什么时候可以或必须被用作保护性手段？什么时候作为识别性手段？这两种情形下的使用是标志的宗旨么？怎样确保实现这一宗旨？（比较《日内瓦第一公约》第39条至第43条；以及《第一附加议定书》第18条。）

4. 你认为是什么原因导致代表理事会决定不再把废除当前的标志作为解决因标志的多样性而引起的问题的解决办法之一？

5. (1) 为什么通过《第三附加议定书草案》的谈判进程因为2000年底中东暴力事件的重新爆发而被搁置？

(2) 为什么这一冲突比其他冲突更有可能阻止一个新的普遍性标志被批准的进程？

(3) 巴勒斯坦“红新月”具有什么地位？以色列“红大卫盾”（红色大卫星）是什么地位？为什么这两个国家级的组织不是国际红十字与红新月运动的成员？这两国的情形都与标志问题有关么？你是否认为《第三附加议定书》的通过会结束这一问题？这是否会允许这两个国家级的团体加入国际红十字与红新月运动？

(4) 标志问题是否是此次整合的唯一目标？为了让“巴勒斯坦红新月”加入国际红十字与红新月运动，还需要克服什么困难？你是否知道存在类似于“巴勒斯坦红新月会”的其他国家级的团体？是哪些？

(5) 你是否知道与“以色列红大卫盾”情形类似的其他国家级团体？是那些？《第三附加议定书》的通过是否可以解决这些国家级团体存在的问题？

案例32 红十字国际委员会，国家结构的瓦解

案 例

[**资料来源：**《红十字国际委员会为首次国际人道法定期会议起草的准备文件》，日内瓦，1998年1月19日至23日；原文为法文，部分脚注被省略。]

一．国家结构的瓦解

在国际法上，国家是一个具有确定领土和常住人口、在其政府控制下、并能参加或有能力参加与其他实体正式关系的实体。

当国家的第三个构成要素，即有效统治的政府逐步减弱时，国家结构就开始出现瓦解。

这种情形源自比单纯的叛乱或政变严重得多的局势。它涉及国家机关、权力机构、法律与秩序的崩溃，简而言之是整个政治机构的缺失。这种情形也导致国家合法性赖以为继的一系列价值遭到破坏，通常导致居民不再认同某种形式的民族主义，它建立在宗教或种族联系的基础之上，逐渐变成一种残留的、但能存在下来的身份形式。在大多数情况下，当国家结构瓦解，法律与秩序，连同国家权力的其他形式都落入不同派系的掌控。国家自身并没有消失，但是逐步失去了执行政府正常职能的能力。

国家瓦解出现于不同的紧张局势，可能影响国家的不同地区。国家分裂程度较低时，政府依然当权，但对相关的领土和居民缺乏控制。更高程度的国家分裂时，某些至关重要的国家结构依然正式运转，因此在法律上国家依旧存在于国际社会，但是它由数个军阀所组成。执政的政府不再享有无异议的权力和对军队的独有支配权。作为这些遭到削弱的国家仅存的几个机构之一的正规武装部队，也逐步瓦解。一个尤其令人担忧的发展是真正的私人部队和“安全”支队的多样化。这些部队通常与经济利益聚合在一起，不受真正的国家权力控制。

国家瓦解的下一个阶段就是政府机构的完全瓦解，因此，在法律上，国家不再存在于国际社会。在前述几个阶段已经广泛存在，也预示着国家完全瓦解的无秩序与犯罪，变得非常普遍，各方不再能有效控制其成员，并且没有明确确立的一系列支配权。不存在人道主义组织可以交流对话的合法的代表机构，不安全成为一个现实的问题。

在这种情形下的武装冲突已经导致、而且还将继续导致人道主义组织面临新的挑战与困难。这些冲突相继被称为“不稳定的”或“无政府的”。……在本文件中，我们选择使用“无政府的”冲突这一术语。

二．“无政府的”冲突

1. 特点

基于对涉及国家结构瓦解、并且导致红十字国际委员会和其他人道主义组织难以开展工作和履行职责的几次冲突的分析，这些国内冲突的主要特征可以描述如下：

- 重要政府机关的瓦解，这些机关不再能对相关领土和居民行使权利或履行职责；
- 存在各个派别的武装力量；
- 国家领土控制的分裂；
- 各个派别和他们的民兵之间的指挥系统遭到破坏。

这些特征通常相互联系。这些特征是根本性的，而且是必须同时具备的。缺少任何一项，所涉冲突都不属于我们这里所说的“无政府的”冲突。另一方面，只有国内的敌对情势达到一定程度，具备这些特征的冲突才能被称之为“无政府的”冲突。……

2．人道主义方面的影响

冷战时期的国内冲突通常是由国外的提供资助，当前的国内冲突倾向于由基于抢劫和非法交易为基础的独立的战争经济提供支持。这导致了分散的游击运动，外界援助的提供者通常武断地视之为统一的运动。当此类运动或者武装派别完全依靠抢劫和非法交易而生存时，它就成为了一种直接罪行，其中的每个小团体甚至是每个个体都是为自己而存在。

红十字国际委员会从其直接经验中发现，在“无政府的”武装冲突中，这些结果更加严重。事实上，在国家结构瓦解过程中发生的这些冲突，平民居民通常直接处于危险之中，因为每一个派别的目标都是获取生存空间。

这类武装冲突中人道主义行动的主要效果在于：

1. 人道主义组织不得不与各种派别及其过多的代表建立和保持联系。为了让他们理解他们被号召去工作的社会政治和经济背景；去阻止各种试图操纵在各派别的人道主义援助、希望通过人道主义援助物资的分发而培植或获取支持者的努力；以及确保在当地和居住在国外的人道主义工作人员的安全，这非常必要。由于武装派别已经极端个人化，因此使得接触和谈判具有高度不确定性。每一个士兵，无论是成年人还是儿童，实

际上都变成了一个发言人，或者，在任何情况下，都变成了需要与其谈判的对象。

2. 冲突所涉派别斗争导致的领土割据越分散，被当地主要派别认定为平民的人就越少，平民因此就越少会在原地居住。这导致了大规模的人口流动，既包括在国家边界内的人口流动（流离失所者），也包括跨国界的人口流动（难民）。……

3. 由于普遍存在的无秩序状态，各部队缺乏纪律，在极端情形下，甚至每个战斗员自己就是指挥官。因此，“战争的道德”一词成为一种幻想。同时，强奸、绑架、劫持人质、抢夺以及其他刑事犯罪事实上非常普遍。纪律的完全缺乏，伴随着战斗员的压力和恐惧，导致了暴力的恣意横行。在这种背景下，传播军事行为规则的知识和尊重红十字或红新月标志以及人道主义组织等原则的各种努力都会遭遇困难，这需要创新性的解决办法。相关信息的传达再也不能象在传统武装冲突那样，会被像传达给他们的下属一样将信息传达给组织中的成员。……

4. 这种以各派别及其民兵成员为特征的松散结构导致，如果不是不可能的话，就是越来越难以区分战斗员和平民。这是国内冲突中通常存在的一个问题，尤其因为游击队使他们的社会基础——广大群众——成为了斗争的重要因素。这一现象在无政府状态的武装冲突中显得尤其明显，因为大多数时候民兵和平民都是混在一块的，民兵没有统一的着装，或其他的区别标志。对于人道主义组织而言，因此产生了一个额外的问题，即越来越难以确保只有平民才受益于人道主义援助。

5. 源自于国家解体的无政府状态损害了作为人道主义行动和国际人道法的核心价值。作为国家标志的那些价值的瓦解，助长了相关部分的强烈认同，使得公正等原则对于冲突各方甚至对于个人而言难以接受。明显的后果是导致所有人存在风险。这种情形对要在所有情形下尊重至关重要的工作道德的人道主义组织而言，甚至更加困难。这些至关重要的工作道德包括，涉及人道主义行动的运作方法时，拒绝任何妥协，因为妥协只会给未来所有的援助机构带来负面影响。

6. 在国家结构瓦解的背景下，出现了新的、更加及时和切实的利益。这些利益反映了当地和（或）区域的经济关注，通常还包括与有组织犯罪网络有关的各派别或各团体的领导人的个人利益。个人直接利益甚过集体利益的重要性使得人道主义工作人员的风险增加，因为各派别会毫不犹

豫地挪用人道主义工作人员为了援助武装冲突受难者而管理的物资。因此，人道主义组织就不再被视为独立的提供救济的一方，而是经济上的“利益”相关方。……

7. 同时，在“无政府的”武装冲突中，人道主义组织通常被迫取代不再存在的国家结构或提供国家结构的服务。在医疗活动方面，这尤其显著。……

国家一旦分裂，就产生了一种悖论：人道主义行动既更加必要，又显得更加困难，如果不是不可能的话。这是因为，冲突各方的等级结构不充分，难以使其尊重国际人道法，也因为这种结构没有向人道主义组织充分提供其开展人道主义行动所需要的最低限度的安全条件。……

三．国际人道法的可适用性和适用

然而，处于瓦解进程中的国家，即便缺乏能够确保国家职能持续的政府，依然……受国际法调整。同时，这样的国家作为缔约方依然必须遵守条约。

人权法文件在此类情势中发挥的作用很小，因为人权法文件的实施很大程度上依赖有效的国家结构的存在。能发挥更显著的作用的是适用于武装冲突的国际人道法文件。……这是因为国际人道法不仅约束国家，而且约束非国家实体，比如交战团体、敌对状态中的武装部队及其隶属成员。

然而，“无政府的”武装冲突的出现，既产生了国际人道法的可适用性问题，又产生了国际人道法的适用问题。

1. 1949年《日内瓦公约》共同第3条的可适用性

共同第3条要求非国际性武装冲突的当事方尊重某些最低限度的人道规则……。

相应地，在“无政府的”武装冲突中，与共同第3条的适用有关的主要问题是：(1) 参与此类冲突的各派别是否构成“武装冲突的当事方”？以及 (2) 不同派别之间的敌对形式与紧张程度是否是武装冲突的特征？

(1) “冲突当事方”的定义

共同第3条没有界定什么是“冲突当事方”。……专家们形成普遍共识是，反对政府的武装部队为了被确认为武装冲突的当事方，必须具有最低程度的组织和纪律——足够使其尊重国际人道法。

……因此，所产生的问题是：当缺乏组织的军阀派别迅速增多时，这些派别是否有资格成为“冲突各当事方”，因此共同第3条可以考虑予以适用？

考虑到共同第3条的人道主义宗旨，其适用范围必须尽可能广泛，不应当受不适当的形式要求的限制。近期联合国安理会的决议敦促“冲突的所有各方”尊重国际人道法，这种敦促也体现在诸如索马里和利比里亚境内的无政府的冲突背景下，这一点很有启发意义。

[脚注7，参见比如，安理会1993年3月26日第814号决议，第13段“….重申要求索马里所有各方，包括各运动和各派别，立即停止并终止所有违反国际人道法的行为….”。联合国安理会1992年11月19日第788号决议，第5段“….敦促利比亚境内冲突各方严格尊重国际人道法的规定。”]

(2) 武装冲突的存在

就“武装冲突”这一术语而言，专家意见也几乎考虑了政府与叛乱团体之间的冲突，但不包括一国境内不同派别之间的冲突。专家们还同意，国内紧张局势和骚乱，比如暴动和独立零星的暴力行为，不够成共同第 3 条意义上的武装冲突。

然而，就上述情形而言，安理会暗示，与国家瓦解有关的敌对状态构成武装冲突。国际法院已经宣告，共同第3条的规则构成“基本的人道考虑”，不仅适用于武装冲突情形，而且作为习惯法，适用于所有情形。

[脚注8，国际法院，《判决、咨询意见和命令报告》：“在尼加拉瓜和针对尼加拉瓜的军事和准军事行动案”，1986年6月27日，第114页，第218段。……]

因此，毫无疑问，共同第3条的规则适用于无政府的冲突。而且，当这些规则适用时，武装派别的所有成员都有义务遵守这些规则。

2. 《第二附加议定书》的可适用性

要适用《第二附加议定书》，首先要求武装冲突的派别必须反对政府，因此排除了非政府的各派别之间的对抗。《第二附加议定书》规定的另一项条件是冲突当事方必须对国家领土实施控制以使其执行持续一致的军事行动并且履行本议定书。经验表明，无政府的武装冲突中的武装派别很难满足这一条件。……

3. 共同第3条中的基本原则的适用

如上文所述，国际法院已经断言，共同第3条规定的规则相当于“基本的人道考虑”，对所有个人均有约束力。而且，安理会的大量决议，包括那些关于无政府的冲突的决议，敦促各当事方尊重国际人道法，并且确认，那些应当对违反国际人道法行为负责的人应负个人责任。因此，很明显这些例外情形不应当在法律范围之外。相反，它们应当受习惯法规则的调整，这些习惯法规则约束武装冲突的各种类型的当事方和参与敌对行动的每个个体。……

因此，这种类型的冲突所产生的问题不主要是哪些规则可以适用，而是这些可适用的规则的实施。可以说，国家所有的法律和所有国际的法律适用于正在瓦解的国家的领土。既然依据定义，国家的瓦解伴随着不遵守全部法律的风险，那么，通过合作和依据《联合国宪章》使国际社会确信，此类〝没有法律的区域〞是不存在的，这符合国际社会的利益。

一旦国家开始崩溃，武装冲突产生，国家就有义务在所有情形下不以会导致进一步恶化局势和潜在违反国际人道法的方式行事，履行其尊重和确保尊重国际人道法的义务。

4. 《联合国宪章》

安理会决议倾向于表明，无政府的冲突可能产生被视为威胁国际和平与安全的人道主义危机。在这种情形下，在《联合国宪章》规定的框架内进行政治和军事干涉必须存在可能性，这样提供人道主义援助的行动和为处于危险中的群体提供保护的行动能够继续。事实上，政治问题不能仅通过人道主义行动得到解决，国际社会的成员不仅有义务实施人道法下的义务，而且必须肩负《联合国宪章》赋予的责任。……

四．建议

国家的削弱或瓦解损害了对构成国际人道法和人道主义行动基础的那些规则和原则接受、甚至是理解。

避免导致这一状态的唯一办法是阻止国家结构的瓦解。然而，导致国家瓦解的原因很多，对这些原因提供补救的任务大大超出了人道主义机构的能力范畴。

人道主义组织，尤其是红十字国际委员会，即使在最极端的情形下，也有助于确保对那些调整人道主义行动的原则和国际人道法的基本规则的尊重。……

1. 人道主义行动

(1) 查清当地机构和团体

为了更好掌握和理解要求人道主义机构开展行动的情势，应当查清和支持那些在国家瓦解过程中继续存在的当地机构和团体。实际上，在所有的武装冲突情势下，都会存在一些机构，无论传统与否，这些机构在国家瓦解后仍然存在，而且已经接管了国家的一些职能。比如，在索马里，传统部落体系继续存在，妇女团体自发地组织起来，并且受到极大鼓舞和支持，这使得人道主义组织提供食物援助容易得多。

然而，并不是每场冲突中都会存在这样的替代性国家结构。即使存在这样的机构，它们也不能真正替代国家，意识到这一点很重要。……

(2) 当地习惯的作用

除了国家结构本身以外，有必要确认当地所有依然存在和有效的社会反应、习惯和荣誉行为，即便在因国家瓦解和冲突的广泛发展而受到严重影响的国内社会也是如此。这些传统规则通常与宗教信仰结合在一起，并且通常受到年长的人们——部族或部落中的德高望重者——的保障。这是不成文的、没有编纂成法典的、但却植根于社会的规则，甚至在一个极度瓦解的社会，这些规则继续得到确认，甚至得到尊重，这将便利人道主义工作。

(3) 人道法和原则传播

国际人道法基本原则和规则的传播在无政府的冲突中面临特殊的挑战，因为参与暴力行动的行为人太多。这些人形成了具有松散结构的小型团体，并且基于安全问题而难以接近这些人，抑或是这些人对外国人存在于自己领土上持怀疑态度。而且，当有办法接触这些小的团体时，必须向他们传达人道法原则的知识以及说服他们遵守法律，还要敦促他们理解自身环境和动机，以及倾听的重要意愿。……

(4) 减少人道主义援助的风险

当今，人道主义组织基于它们投入无政府冲突的援助大小等原因，事实上已经成为经济、社会以及政治情势中的首要行为体。任何一项人道主义行动的动议都不可避免地产生大量产品流出的结果，而这将改变当地的经济和社会结构，甚至可能煽动不同派别之间的斗争。

为减少这些风险，必须采用微观项目——自我管理的社区厨房、种子的分发、牲畜的免疫项目或者帮助恢复产生收益的活动。这些项目位于紧急行动和发展规划项目之间。……微观项目使得执行当地工作成为可能，这不仅为处于冲突中的国家经济的独立提供了支持，而且有助于与盗贼作斗争。当广泛的行动必不可少时，人道主义组织在分析其工作的负面影响时，必须更加开诚布公和清晰。……

(5) 人道主义人员的培训

……

紧急的人道主义工作要求具备完美的专业技巧，尤其是无政府的武装冲突背景下，这些专业技巧是基于对该地区、当地团体和文化、以及此种类型的情势内

在的风险和道德等先前知识的相信了解基础之上的。同时，对武装冲突中被俘获的人进行人道主义援助，也要求以同样的专业和道德标准为基础，与当地工作人员紧密合作。

2. 国际社会的作用与责任……

(1) 确保遵守国际人道法的义务

……民间社会的瓦解和暴力事件不受控制的发生是一项关涉整个国际社会的事情。事实上，《日内瓦公约》第1条规定，各缔约国必须“确保尊重”国际人道法。……各缔约国有权采取大量措施，比如武器禁运、外国资产的冻结或威胁减少军事和财政援助等。

(2) 考虑武装冲突中的新行为体

现代武装冲突中的新行为体适用和传播国际人道法时的手段必须予以考虑。在当代武装冲突中，除了武装暴力情形下的传统参与者，其他类型的积极参与者也具有直接或间接的作用。这些参与者可能是服务于商业公司的私人民兵，或者是受命于政府的准军事团体。他们也可以是对武装冲突当事方具有相当大支配影响的跨国公司或超国家的经济实体。他们还可以是能够将大众团结在一定信息之下的宗教或政治团体。……

(3) 国际司法管辖的需要

应当随时谨记的是，如果不伴随着对违反情形进行处罚的可能，关于尊重国际人道法原则与规则的信息将收效甚微。

这对于那些熟知指挥系统的削弱或瓦解就是逍遥法外的保障的战斗员而言，以及对于整个社会而言，都是事实，因为国家的瓦解和国家职能的崩溃，尤其是司法职能的崩溃，明显导致国家难以履行将违反者绳之以法的义务。其结果是各层次的责任缺失，这既是国家结构瓦解的一个原因，也是一种结果。在“无政府的”武装冲突情形中，法律体系无效或者完全丧失时，国际刑事法庭的建立对于确保国际人道法的未来适用和尊重非常重要。

(4) 军事干涉

在极其严重的情形下，安理会可以要求联合国会员国依据《联合国宪章》第七章进行军事干涉。然而，在采取军事行动之前，确立精确的目标和制定明确的行动计划对于避免人道主义行动与军事行动之间的混淆来说是非常重要的。尽管

此类干涉行动不能被视为人道主义行动，但这样的行动可能恢复国际人道法得以适用的条件以及人道主义行动得以继续进行的条件。

(5) 武装冲突的预防

最充分的、符合成本效益原则的国际行动当然是，通过监督和对早期预警信息进行有效反应，阻止武装冲突爆发的行动。……通常缺失的就是对这些早期预警信息的反应。……

讨 论

1. (1) 适用《日内瓦公约》共同第3条的必要条件是什么？

   (2) 依据共同第3条那些“不论何时何地，都受禁止而且仍将受到禁止”的行为是否仅发生在武装冲突中？这些行为是否仅在武装冲突中受到禁止？这些行为是否仅受“武装冲突当事方”的禁止？这些禁止行为中的哪些需要得到最低限度的尊重？哪些能得到个人的尊重？

   (3) 共同第3条的文本是否表明它仅禁止那些可归因于“武装冲突当事方”的行为？

   (4) 在“无政府的”武装冲突中，各派别是否构成适用共同第3条意义上的“武装冲突当事方”？每个派别还是一些派别构成上述意义的当事方？如果政府使用武装部队对抗反政府派别是否比各起义派别之间相互战斗更容易确定某一派别是否具有武装冲突当事方地位？尤其是当这些派别之间的敌对行为涉及众多混乱无组织的派别时？为什么一个派别内部最低程度的组织结构和纪律与它被承认为“武装冲突当事方”相关？

   (5) 基于适用共同第3条的目的，什么构成武装冲突？共同第3条是否对此规定了定义？为了构成足以适用共同第3条的武装冲突，敌对局势必须达到什么样的紧张局势？零星发生的暴力行为是否足以使共同第3条得以适用？国内骚乱呢？敌对局势必须采取什么形式？一国内不同的非政府派别之间的敌对是否足以构成共同第3条得以适用的武装冲突？

   (6) 共同第3条是否适用于所有情势？本书第1359页的**案例130**——尼加拉瓜诉美国的案例，国际法院在判决第218段的论述是否表明共同第3条适用于武装冲突之外的情形？至少共同第3条的规则构成“基本的人道考虑”？

   (7) 你是否同意诸如暴动和独立与零星的暴力行为等国内紧张局势、骚乱不受共同第3条的规范？为什么？难道因为《第二附加议定书》第1条第2款表明这些不是武装冲突？（比较《第二附加议定书》第1条第1款。）

2. 什么是《第二附加议定书》适用的必要条件？（比较《第二附加议定书》第1条。）《第二附加议定书》适用的条件与共同第3条的适用条件是否有区别？如果是，它比共同第3条的适用条件更高还是更低？

3. 如果国际人道法不适用，那么针对平民的暴力行为是否受国际法禁止？是否存在约束冲突中各种当事方和每个个体的习惯法规则？遵守这些规则是否是习惯法的需要？

4. 如果国际人道法不适用，对于“无政府的”武装冲突中被俘获的个人的保护，应适用什么法律？在无政府的武装冲突中，行为体不是国家而是私人武装派别，此时国际人权法是否适用？国际人权法的实施是否比国际人道法的实施更依赖于有效的国家机构的存在？国际人权法的什么机制在“无政府的”武装冲突中仍发挥作用？

5. (1) 你认为国际人道法在“无政府的”武装冲突中的适用存在什么困难？国际人道法的什么机制在此类武装冲突中仍发挥作用？哪些不再发挥作用？

   (2) 国际社会在“无政府的”武装冲突有什么责任？“无政府的”武装冲突是否是国际和平与安全的威胁？联合国安理会能采取什么行动？《日内瓦公约》的缔约国能采取什么行动？什么是各缔约国必须采取的行动？（比较《日内瓦公约》共同第1条。）

   (3) 红十字国际委员会或其他人道主义组织为防止此类“无政府的武装冲突”，可以采取什么措施？在敌对状态爆发后，应当采取哪些措施？你如何看待准备文件提及的各项建议？你对这些建议是否有所增加？

   (4) 人道主义组织在此类“无政府的武装冲突”中面临什么具体困难？就其中立和公正原则而言，面临什么困难？就其提供保护和援助的工作方法而言，面临什么困难？

案例33 红十字国际委员会应对当前安全挑战的办法

案 例

[**资料来源：**《官方声明》，可访问http://www.icrc.org, Focus/Debate on Humanitarian Action.]

人道主义安全：“接受、理解和行为的问题…….”

2004年3月31日，在日内瓦召开的一次会议上，红十字国际委员会行动部主任皮埃尔·克朗恩布尔 (Pierre Krahenbuhl) 简要阐述了红十字国际委员会针对当前人道主义工作面临威胁的观点，以及确认红十字国际委员会关于公正、独立和中立原则承诺。

在高级别人道主义论坛的演讲

日内瓦万国宫，2004年3月31日……

2003年对于人道主义行动而言无疑是困难、而且是异常困难的一年。有许多针对援助机构和人道主义援助人员的故意攻击，这产生了此类人道主义组织履行其职责的能力问题，以及关于人道主义行动前景的讨论。关于红十字国际委员会

的这一讨论具有重大关系，并且我们希望就红十字国际委员会如何评估进展和如何计划处理一些最重大的建议，分享一些观点和启示。

演进的环境

当今世界，武装冲突的环境就产生的原因、特征与类型而言，继续高度多样化。在全球层面，我们注意到一种新的分化或激进化。分化采取了不同的形式，但是影响冲突环境最显著的形式是，发生在进行了被称之为“反恐战争”的许多国家与一些系列激进的非国家实体之间的对抗，这些非国家实体反对那些进行反恐战争的国家、并准备适用非传统手段进行对抗，包括故意对平民和针对人道主义组织等所谓的软目标进行恐怖攻击。

尽管众多个体背景受全球趋势的影响，但在衡量世界上很多其他地方的冲突发生原因时，当地因素依然是主要的：经济、社会、健康和其他相关方面的原因。

对安全的影响

在发生了武装冲突或内乱的地区执行人道主义行动总是具有危险的活动。红十字国际委员会当前有10000名工作人员在75个国家开展工作。每天的同一时刻，这些工作人员都穿越那些发生战斗的地方或划分敌对各方的控制线，他们与各种携带武器的人员会见、谈判或处理相关问题：从军人到警察、从准军事人员到叛乱人员、从童军到雇佣军。

工作人员和受益人的安全是一个机构的重大责任：尽管在武装冲突背景下或暴力情势中工作，就明显意味着会面临各种程度的重大危险，红十字国际委员会总是试图形成有关安全管理的解决办法和手段，在最大可能的程度上限制这些危险的发生。

“典型的”安全环境通常被描述为：主要危险是发现自己处于错误的时间和地点。值得注意的是，正如我们讨论危险的一些新特征时所指出的，在红十字国际委员会的经验里，此类安全环境是目前世界上最广泛的。

尽管如此，在2003年，红十字国际委员会遭受了一系列故意的武力攻击，导致四名工作人员在阿富汗和伊拉克丧生。第五名工作人员在巴格达因陷于交火而被杀害。其他一些组织，比如阿富汗红新月会、联合国机构和一些非政府组织也经历了类似的悲惨遭遇。

尽管有三分之二的故意攻击，尤其是3月发生在坎大哈北部和7月发生在巴格达南部的那些攻击，似乎是红十字国际委员会的存在与广泛的国际政治军事行动

存在明显联系的结果，但是10月针对红十字国际委员会驻巴格达代表处的汽车炸弹袭击则是直接以该组织为目标的有计划的攻击。

这是否是一种新的现象？并非专门是新现象，因为在特定环境下成为受到故意攻击的目标，这在以前也发生过。……

因此，当今什么是新问题？从红十字国际委员会的观点看，当前背景下新的是威胁的全球性的，而不是限制在某个地理范围内的。红十字国际委员会对安全的界定基本上是以发生的特定背景为基础的。当地代表处对安全环境的评估是建立在一系列的制度指标之上的，我们把这些制度指标称为安全的支柱，其中可接受性是一个重要的指标。

然而，当今这些指标在一个既定背景下可能显得有利，但是来自外部的行为体能够以我们的工作人员为攻击目标。

复杂的因素在于这一事实，即：如果不是完全不可能的话，接触那些进行攻击的团体非常难。然而，对于红十字国际委员会而言，与影响冲突的特定局势有关的所有行为体开展对话，是红十字国际委员会工作程序的一个重要部分。没有此类对话，不可能获得我们所需要的可接受性，因此不可能接触到我们的保护和援助活动所要针对的那些处于危险的民众。

而且，在一个分化的环境中，存在着一种任何行为体都必须作出选择的预期。一个人要么是朋友、要么是敌人，要么是支持者、要么是反对者。这种预期对于红十字国际委员会这样的行为体获准通过而言更加复杂，因为这一组织秉持独立和中立原则。由此导致了关于人道主义行动的合法性的理解问题，以及尤其是红十字国际委员会运作方式的独立和中立性的问题。

这一发展包括两方面的特定风险：**被拒绝的风险和被工具化的风险。**

目前，不管怎样，任何似乎有助于在阿富汗的稳定或转变行动，或者有助于伊拉克占领行动的行为体都会处于潜在危险之中。此外，红十字国际委员会这一身份被某些团体视为主要是西方的——因为我们的资金、标志和总部——因此被误认为是更广泛的政治和军事存在的风险非常大。

无论这些攻击出于什么目的，红十字国际委员会强烈谴责这些针对其工作人员的攻击，这些攻击会严重损害红十字国际委员会提供诸如伊拉克和阿富汗的情形下所需要的保护和进行援助的能力。

另一种风险是被工具化，换言之，被一些进行人道主义行动的国家参与方在进行反恐行动中作为一种可利用的工具的危险。最近几个月已经有多种此类表述。这包括一些政府将其在伊拉克和阿富汗的军事存在描述为“主要是基于人道

主义”的表述。在阿富汗的国际部队的“省级重建队”(Provincial Reconstruction Team) 概念的确立，是另一个例子。如果政治军事实体与人道主义机构在作用与目标方面模糊不清,那么将对红十字国际委员会这样的组织产生非常严重的理解和运行方面的问题。

红十字国际委员会的反应

红十字国际委员会打算如何处理与这些发展相联系的那些异常紧迫的方面？在对这些问题作出回应的同时，我想与你们一起分享我们当前的一些看法，并对联合国人道主义办公室为这次会议提交给我们的讨论稿中提出的一些看法进行回应。

红十字国际委员会的安全管理概念是基于以下核心要素：

- 红十字国际委员会实行的主要是分散的、由下至上的管理文化。这也平等地适用于安全管理事务。我们持这样一种强烈信念：离处于危险中的人越近，就越能更好地分析所涉事件和制定战略。
- 为持续有效，在清楚界定的各机构框架内，有广泛的自主权阐述我们的权能、原则和安全概念。
- 红十字国际委员会的安全管理方法是，安全责任在于项目执行管理人自己。安全管理与项目执行管理之间没有区分。……
- 当隶属于执行部门的安全单位于十年前在总部设立时，负责执行事务的管理人设立的一个重要前提是，他们并不排除安全管理责任。在这一意义上，安全单位更有一种监察作用，主要侧重于整体上的政策发展、监督、支持和培训。
- 红十字国际委员会也确性，远在安全问题成为一个现实问题之前就确信，安全问题是一个对红十字国际委员会这个组织和对红十字国际委员会的代表个人行为的接受和理解问题，是对这个组织倾听武装冲突所涉的所有参与方的意见、并沟通交流和设计持久和谐景象的能力的接受和理解问题。换言之，是一个关于可预计的问题，即：我们希望看到他能做他所说的事情。

那么，先前提到的正在变化的环境对于红十字国际委员会的这一总体办法有什么影响呢？

- 面临去年那样的悲剧，人们可能倾向于加强总部的集中决策。但国际红十字委员会坚信自己必须保持一种非集中的办法。

- 需要结合威胁的全球性质，换言之，安全管理概念需要引入能够提高对那些发展于既定事件的背景之外、但又能影响既定背景的危险的认知和应对水平的方法，
- 这也要求与既定情势中的不同当事方进行沟通的新办法，尤其意味着要找到与那些误解和拒绝我们的当事方进行沟通的方法。
- 这还意味着要强有力地支持中立和独立的人道主义行动。对一个不同的世界用旧的办法？在我们看来当然不是这样。相反，这是面对挑战时我们坚信的原则性的立场。

可以说，如果红十字国际委员会想要变得更有效率，就需要采取下列措施：

- **加强把各国红十字会工作人员接受安全分析和评估的整合。**在各自事件背景下实施这样的整合。……与此类似的是，改善与国内或当地的关键合作方之间的安全对话，比如各国的红十字会或红新月会的同行。
- **解释为什么公正或独立很重要，为什么中立性是密切相关的：**

  公正，我们简单理解为，这意味着人道主义行动应当使所有人获益，不论其血统、种族、性别、信仰等。在此意义上，没有人可以因为其信仰而被剥夺援助或保护的权利。……

  独立，我们理解为意味着，人道主义行动需要区别于政治决策进程，事实上人道主义行动也被认为是这样的。之所以要区别于政治决策进程的理由很简单，任何冲突的当事方都会拒绝那些有政治动机嫌疑的人道主义行为的参与者。

  这毫无疑问地解释了为什么我们如此坚定不移地坚持尊重各标志、职能和运作方法。我们很高兴指出讨论文件中凸显了这一点。

  然而，在我们看来，联合国和许多国家所提倡的那种结合政治的、军事的、重建和人道主义等手段的不同的整合办法与独立中立原则相冲突，红十字国际委员会不能、也不会同意这些政策。

  这一点，我们想强调我们的关注，联合国人道主义办公室在其讨论文件中提及的“共同行动”的承诺——比如，从发生重大违反的区域撤出人道主义存在。尽管我们理解这一提议的目的，但是我们经历过这样的情形，比如在阿富汗和伊拉克，这种附条件的行动方法使我们看到，当地居民有被受国际社会排斥或孤立的一方以控制他们为借口而被抛弃。

  中立也不总是能轻易被理解。通常，它被视为冷漠。红十字国际委员会并不是面对违反国际人道法的行为保持中立，而是在武装冲突中不支持

任何一方，也不把过错归结于一方或另一方。我们将武装冲突视为一种事实，对敌对行为进行评论。

因此，中立是实现目的的一种手段，它本身并不是目的。这是一种使得各种渠道对具体行动开放的手段。我们意在保持与所有当事方之间的对话；我们不拒绝与任何统治人们的实体进行对话。我们不评论他们作为对话者的价值，我们也不因此授予其特别的地位。

对独立和中立的人道主义行动办法的支持包括：明确区分人道主义行动和政治军事行动。这并不是因为红十字国际委员会回避军事问题，相反我们愿意、而且通常与军方进行积极对话。这也不是因为我们认为，当其他的参与方不能履行任务时，不存在军事机构可能是最后手段的场合。另一方面，我们确实希望避免因把当前的军事“民心和认同”行动或重建行动描绘成人道主义行动而产生的模糊界限。

在这一方面，红十字国际委员会与阿富汗境内的“省级重建队”存在问题。不是因为这些队伍确立的严格意义上军事或安全目标。为了保持中立，我们不愿意对此进行评论。然而，我们进行关注，是因为他们把人道主义反应并入总体的军事和安全概念，在这个过程中，满足一部分人的需求可能成为打败对手或敌人的战略一个组成部分。……

我们意识到，这可能导致这样一种感觉，即：红十字国际委员会非常强调其自身的隔绝状态——在世界变化了的情况下，红十字国际委员会依旧坚持相同的原有办法。我们的观点没有跟进。在讨论文件中有许多有用的评论，包括关于更广泛的人道主义组织的冲突与缺陷的论述。红十字国际委员会没有什么自鸣得意之处，很渴望从其他组织的经历中学到经验。

在这个意义上，我们真诚希望与所有人道主义组织和其他利益相关人员就这些事项进行开放透明的对话，既包括在那些通常来说分析与危险评估进行分享是至关重要的特定冲突情形中，也包括在那些在理解人道主义行动的各种解释过程中就可以取得的进展所进行的概念层面的讨论中。

我们充分意识到，当今有许多不同于我们的人道主义行动的概念。我们并不主张所有的行动参与方都应当、或能够同意我们关于人道主义行动的概念和运作哲理。我们也意识到，已经有很多、而且未来仍可能有很多情势是我们的办法难以产生预期结果、而且需要其他机构帮助的。

我们深信，一方面我们需要使我们的观点众所周知，我们能告知公众，与其他方进行对话、协商和协调是我们必不可少的内容。我们不是在别人的主导下进

行合作或整合，这很重要。我们决定保持我们目前原则性的运作方法，相信这些方法依然有效而且很有必要。

讨 论

1. (1) “人道主义”是什么意思？什么构成人道主义行动？人道主义行动旨在实现什么目标？维持和平行动的宗旨是什么？冲突解决的宗旨呢？

   (2) 人道主义的各种努力与政治行动之间存在什么关系？它们必须完全区分吗？它们是否能完全区分？在这样一种共生关系下，人道主义组织有可能真正保持独立吗？这种关系能怎样证明？

   (3) 人道主义行动是否必须中立和公正？为什么？

2. (1) 当人道主义努力与政治行动或军事行动相模糊时，对人道主义组织及其工作人员以及甚至是武装冲突的受难者而言，会产生什么风险？

   (2) 军队是否应当介入人道主义行动？此类介入会有什么风险和好处？

   (3) 人道主义组织，尤其是在对人道主义组织使用暴力的情形逐渐增加时，不应当从最低的军事保护中获益吗？武力保护会存在什么危险？如果是反对武装冲突中的一个当事方呢？如果是反对强盗匪徒呢？武装冲突的当事方与匪徒之间有什么区别？如果武力保护是接近武装冲突受难者的唯一办法时，人道主义组织能受益于武力保护吗？

   (4) 你如何解释针对人道主义组织的尊重出现衰退的现象？这是源自武装冲突的类型和性质已经改变的这一事实吗？还是源于维和行动的增加？或者仅仅因为缺乏对和平努力的国际承诺这一事实？再或者是因为这一领域存在太多的国际人道组织？

3. 传统上，红十字国际委员会怎样确保其工作人员的安全？哪些方法因为当前安全环境的什么特点而失去了其功效？

4. (1) 武装冲突中人道主义行动参与人的增加与人道主义目标的更加有效的实现之间是否存在直接联系？为什么？怎样才能实现更大的相互补充和更清楚的任务划分？

   (2) 人道主义行动参与人之间逐渐增加的相互协调对于红十字国际委员会和战争受难者而言，具有什么风险和好处？如果此类协调包括了红十字国际委员会，而且是由联合国提议进行的，那会有什么风险和好处？

   (3) 谁应当负责此类协调？当前是谁在负责？

文件34 红十字国际委员会，新武器

[**资料来源：**《新武器：事实情况》，红十字国际委员会关于国际人道法的咨询服务，日内瓦2001年11月；可访问http://www.icrc.org]

新武器

……《第一附加议定书》……还禁止使用某些武器、作战手段和方法，并且要求评估其合法性。目前大部分国家都受到《第一附加议定书》规则的约束。

强制审查

根据《第一附加议定书》第36条，每个缔约国都有义务对其所研究、发展、取得或采用的任何新武器、作战手段或方法的合法性进行评估。它必须判定，在某些或所有情况下，其使用是否违反《第一附加议定书》的规则或国际法的其它规则。

值得注意的是，某些非《第一附加议定书》缔约国的国家也已经采纳了确保其武器受到此类审查的程序。

程序与机制

《第一附加议定书》并没有具体规定如何判定武器、作战手段和方法的合法性。因此，采取行政、规章以及其它必要措施以履行其根据第36条所应负的义务就成为每个缔约国的责任。

各国所采纳的现有措施各不相同。这些措施包括建立一个负责评估的委员会，或由当局将进行此类审查的工作分配给国防部中的具体部门，或分配给武装部队中某一军种的军法总署。

已经建立的委员会通常由国防部、武装部队以及外交部的代表组成。他们定期或按要求开会。在某些情况下，可以对委员会的裁决提起上诉。

不论所选的审查机制为何，都鼓励各国采纳多学科的审查方法，此方法将适当考虑军事、法律、医学以及环境专家的建议。

建议各国尽早开展审查，不论是在研究和发展新武器、作战手段或方法期间，还是在取得或采用它们时，但无论如何，都应在付诸使用之前。

在拥有实施国际人道法国家委员会的国家中，该委员会能够促进采纳国内审查程序。

审查范围

开展法律审查的义务适用于所有新武器、作战手段和方法，而无论其性质是杀伤人员的还是反器材的。

“作战方法”这一术语特别是指武器被使用的方式。《第一附加议定书》所禁止的作战方法包括不分皂白的袭击、对会造成平民居民严重损失的，含有危险力量之装置的袭击，以及使平民陷于饥饿。

在首次审查之后进行了修改的现有武器、作战手段和方法也属于第36条所调整的范畴。

各国也应该对出口武器的合法性进行检查，尽管第36条并没有明确要求这样做。这是1949年《日内瓦公约》之共同第1条以及《第一附加议定书》所规定的“遵守并确保遵守”这些条约之义务的逻辑延伸。

进行审查时应考虑的规则和因素

各国必须考虑所审查的新武器、作战手段或方法是否为习惯国际法或适用于它们的条约法所禁止。他们还须考虑有关敌对行动的规则，其中包括那些《第一附加议定书》中所设定的规则。

在很多条约中都能找到有关禁止特定武器、作战手段和方法的规定，最近的条约包括：

- 1972年《生物武器公约》；
- 1976 年《禁止为军事或任何其它敌对目的使用改变环境的技术的公约》；
- 1980年联合国《有关某些常规武器的公约》及其《议定书》；
- 1993年《化学武器公约》；以及
- 1997年《禁止杀伤人员地雷公约》。

《第一附加议定书》中规制敌对行动的规则包括对下列武器、作战手段或方法的禁止：

- 属于引起过分伤害和不必要痛苦的性质的 (第35条第2款)；
- 旨在或可能对自然环境引起广泛、长期而严重损害的 (第35条第3款)；
- 不能以特定军事目标为对象的或者其效果不能按照《第一附加议定书》的要求加以限制的，而因此，属于无区别地打击军事目标和平民或民用物体的性质 (第51条第4款)。

鼓励各国考虑其它因素，例如新武器、作战手段和方法的军事必要性及其使用目的；它们对健康的影响和关于所造成伤害（尤其是如果所造成的伤害是未知或不熟悉的）的性质可获得的信息；以及是否其它武器、作战手段或方法能够实现同样的军事目的。……

文件35 红十字国际委员会，生物技术、武器与人道

(一) 红十字国际委员会的呼吁

[**资料来源：**《关于生物技术、武器与人道的官方声明》，红十字国际委员会向政治和军事机构以及科学与医疗团体、工业与民间团体，就生物技术潜在危险发展作出的呼吁，2002年9月22日。也可参见红十字国际委员会网站 (http://www.icrc.org) 关于〝生物技术、武器与人道〞的网页。]

关于生物技术、武器和人道的呼吁
红十字国际委员会就发展生物技术的潜在危险，向各政治当局、军事当局、科学界、医学界、工业界以及民间团体发出呼吁

……

背　景

〝生物技术时代〞像工业革命和〝信息时代〞一样将带给人类的巨大福的好处。然而，如果生物技术被用于敌对目的，包括用于散布恐怖，人类就面临巨大危险。

红十字国际委员会，为恪守其保护和援助武装冲突中受难者的职责，尤其担心生物制剂可能被用于敌对目的。

生物科学技术的发展所带来的潜在的好处是显而易见的。这些好处包括：疾病的治疗，新疫苗的开发和粮食产量的提高，也让世界上贫困地区受益。

然而，生物技术遭到滥用的警告令人深深不安。红十字国际委员会相信这些警示值得社会各界做出反应。来自各国政府、联合国机构、科学界、医学界和工业界的证据提供了一个长长的清单，清单列有各种对现存的和正在出现的生物技术的可能的滥用方式。其中包括：

– 蓄意传播已有的病源，如伤寒、炭疽、天花，而导致人类死亡、疾病和恐惧；

- 改变已有的病原体，使之更具有致病能力，就象在研究“鼠天花”病毒时无意中已发生的那样；
- 从合成材料中制造新病毒，像在今年出现的使用来自互联网的处方和使用来自邮购方式买卖的供货者的基因片段；
- 未来可能开发的针对特定民族或种族的生物制剂；
- 开发并使用新颖的用于战争的生物制剂，同时给自己的部队和人民注射相应的疫苗。这样做会增强生物武器的吸引力；
- 用新的方法公开地扩散自然出现的生物制剂,以改变目标人群的诸如意识、行为和生育等生理或心理过程。在某些情况下，这种改变过程会长达数年；
- 开发能攻击农业的或工业的基础设施的生物制剂。即使不打算使用此类制剂，也对自然环境具有无法控制的、尚未知晓的影响；
- 开发能够影响人类基因构成的生物制剂。此类制剂一直影响数代人，对人类自身进化产生负面作用。

生命是人类生存的核心，它决不能被控制以用于敌对的目的。过去，科学的进步已太多被滥用，现在，人类务必共同行动起来，防止滥用生物技术。

红十字国际委员会呼吁所有相关者在为时未晚之前承担其在这一领域的责任。我们必须重申已在不同文化里相传了数代的戒律——反对在战争中使用导致瘟疫的和有毒的物质。从古希腊和古罗马到印度的《摩奴法典》中的战争法规,以及从萨拉森人《古兰经》中汲取的指导战争的规则，都禁止使用有毒物质和毒素武器。美国内战时期的1863年《利伯守则》，1899年《海牙宣言》(《禁止使用专用于散布窒息性或有毒性气体的投射物的宣言》)，1907年《海牙公约》第四公约的附件，它们都将这一禁令法典化。[参见**文件1**，《海牙章程》，第553页，还可以访问：http://www.icrc.org/ihl]

1918年2月，红十字国际委员会强烈呼吁：“使用毒气的战争是科学正带到极至的野蛮创造。”并抗议道：“所有受命参战的武装部队都要反对这种战争，因为这种战争只能是一种犯罪。”这个呼吁在今天仍然是有根据的。

1925年通过的《日内瓦议定书》(《禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和细菌作战方法的议定书》)[参见**文件2**，1925年《日内瓦化学武器议定书》，第560页。]某种程度上回应了红十字国际委员会的呼吁。该议定书重申全面禁止使用有毒气体，并扩大到细菌武器。这条规则已构成国际习惯法的一部分。它对所有武装冲突的所有冲突方，都具有拘束。

1972年的《生物武器公约》意义进一步加强了这一禁止。这一加强是通过宣布下列行为违法来实现的：发展、生产、储存、取得或保有、运输生物武器。关于生物技术的新发展以及潜在的恐怖主义威胁，该公约包括所有不属于预防、保护或其它和平用途所正当需要的生物制剂以及运输此制剂的手段（第一条）。有关通过建立监督公约执行机制以使该公约更加强有力地长期谈判未能如期待那样在2001年完成，红十字国际委员会对此深表遗憾。谈判未能如期完成突出表明急需重申所有缔约国的确保有效控制生物制剂的承诺。

防止将生物技术用于敌对目的的责任在于各国政府。但该责任现在已从政府扩大到所有个人，尤其是军事人员、科研人员、医学人员以及从事生物技术研究和制药的人员。……

红十字国际委员会特别

向所有政治和军事当局呼吁：

- 加入1925年日内瓦议定书（《禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和细菌作战方法的议定书》）和1972年《生物武器公约》；鼓励未批准国批准之；撤回对1925年议定书的保留。
- 决心继续努力确保善意遵守这些条约和建立面对科技进步互相保持联系的适当的机制。
- 如果国内还没立法，就应通过严厉的国内立法，以便贯彻1925年日内瓦议定书和1972年生物武器公约，并且对可能被滥用的生物制剂实施有效控制。
- 保证任何从事被上述法律文件所禁止的行为受到起诉。
- 采取行动以保证诸武装人员了解并遵守禁止生物战争的法律规则。
- 鼓励科学界、医学界和工业部门制定有效的行为规则以控制相关活动和可能被滥用的生物制剂。
- 加强国际合作，包括通过发展更强的国际能力以监测传染病并对之做出反应。

呼吁科学界、医学界、生物工业界和制药工业界

- 仔细彻底检查所有具有潜在危险后果的研究项目并保证其研究项目接受与自身地位相当者的严格、独立的复查。

- 采用旨在防止滥用生物制剂的行业的和职业的行为规范。
- 保证有效地管理研究方案、设备和可能导致自身被误用的生物制剂以及监督接触须深重对待之技术的人员。
- 支持为防止传染病传播并对其传播做出反应的业已强化了的国内、国际行动方案。

在此，红十字国际委员会要求所有上述各界人士——未来可能受到生物技术严重威胁的物种中的成员——承担其责任。红十字国际委员会呼吁你们为古老的、保护人类免于疾病的奋斗做出贡献。我们强烈要求你们考虑我们共同所处的最低水平，记住我们都属于人类。

红十字国际委员会强烈要求各国政府通过一个具有更高政策水平的关于“生物技术、武器和人道”的国际宣言，此宣言包括重申对现有的规则的承诺和对将来预防性行为的特别承诺。

日内瓦，2002年9月

(二) 联合国大会的决议

[**资料来源：**联合国大会2004年12月10日第A/59/110号决议通过的《关于禁止发展、生产和存储细菌(生物) 及毒素武器和销毁此种武器的公约》，可访问http//www.un.org; footnotes are not reproduced.]

联合国大会

【根据第一委员会的报告A/59/466】

通过的决议59/110，关于禁止发展、生产和储存细菌 (生物) 及毒素武器和销毁此种武器的公约

大会，……

满意地注意到《关于禁止发展、生产和储存细菌 (生物) 及毒素武器和销毁此种武器的公约》1已有一百五十二个缔约国，其中包括安全理事会的所有常任理事国，

考虑到大会曾呼吁公约所有缔约国参与执行各次审议大会提出的建议，包括交换关于禁止发展、生产和储存细菌 (生物) 及毒素武器和销毁此种武器的公约缔约国第三次审议大会的《最后宣言》中议定的资料和数据，并且……遵循标准化程序向秘书长提供这种资料和数据，……

欢迎第四次审议大会《最后宣言》重申要依照公约第一条的规定，在任何情况下有效地禁止使用、发展、生产和储存细菌 (生物) 和毒素武器，

回顾第五次审议大会作出的自2003年起直到第六次审议大会举行三次为期各一周的缔约国年度会议，和举行一次为期两周的专家会议为各次缔约国会议进行筹备的决定，

1. 满意地注意到《关于禁止发展生产和储存细菌 (生物) 及毒素武器和销毁此种武器的公约》缔约国的数目增加，再次呼吁所有尚未批准公约的签署国迅速予以批准，并呼吁尚未签署公约的国家尽早成为缔约国，……

3. 回顾第五次审议大会作出的讨论并推动共同理解并采取有效行动的决定：2003年的两项议题是采取必要的国家措施，落实《公约》中规定的各项禁止，包括制订刑事法规，和拟定国家机制确保和维持病原性微生物和毒素的保障和监督；2004年的两项议题是加强国际能力，以便面对、调查和减轻涉嫌使用生物或毒素武器的事件或疾病可疑的爆发所造成的影响，和加强和扩大国家及国际机构在侦察、发现、诊断和打击影响人类和动植物的传染疾病方面的努力及现有机制；和2005年的议题是科学家行为守则的内容、颁布和通过；并且吁请公约缔约国参与决定的执行；……

第66次全会，
2004年12月3日

文件36 红十字国际委员会，当代武装冲突的挑战

[**资料来源：**《国际人道法与当代武装冲突的挑战》，红十字国际委员会为第28届红十字与红新月国际大会准备的报告，部分脚注重印，可访问http:// www.icrc.org]

国际人道法与当代武装冲突的挑战……

引言……

红十字国际委员会的这份报告旨在针对当前武装冲突对于国际人道法的一些挑战提供一份总体看法，激发进一步的思考，并概述红十字国际委员会的预期行动。……

首先，红十字国际委员会相信，……日内瓦四公约及其附加议定书，和大量的其他国际人道法条约与习惯法规则，为继续规范敌对行动和对待那些落入武装冲突中一方权力的人，提供了最坚实的基本原则和规则。其次，……国际社会几十年来设法处理的一些困难，通过国际人道法的发展大体得到了满意的解决。……再次，包括各国政府和专家，以及公众意见在内的国际舆论，依旧大体依据如何处理新的暴力形式进行划分，用法律术语就主要是指国际恐怖主义行动。尽管没有人能预言未来会如何，在红十字国际委员会看来，本报告意在简述当前国际人道法面临的挑战。其宗旨是重申那些得到证实的法律原则，并建议澄清和发展这些原则的切实办法。

最后，通过引言无论如何强调都不过分的是，本报告只涉及红十字国际委员会确认的一部分挑战，并且，决不能被视为对所有当前和未来必须仔细审查的、与国际人道法相关的问题的全面评论。

2．国际性武装冲突与国际人道法

国际性武装冲突是目前受国际人道法调整最充分的冲突类型。……尽管一些模糊之处会导致不同的解释－这也是所有法律的特点－，红十字国际委员会相信这一法律框架总体上能充分处理当前国家间的武装冲突。这一法律框架的大部分已经经受过了时间的检验，因为这些法律的起草就注重了减少战争困难的需要和军事必要之间的谨慎平衡。

1949年四项日内瓦公约已经得到了几乎所有国家的批准 (目前有191个缔约国)，并且这些公约关于落入敌方的个人保护的规定反映了国际习惯法。与此相同的是，尤其是第四公约关于占领的规定，为管理被占领土和保护受外国占领下的居民规定了基本规则。虽然《第一附加议定书》还未获得普遍批准 (161个缔约国)，但关于敌对行为的大部分规则也是习惯国际法的反映，这一点并无争议。

在众多与国际性武装冲突有关的法律问题中，确定哪些问题值得研究，这并不容易。……这些研究问题的选择是以相关规则在实践中的不同解释为基础，更重要的是，以这些不同的解释对平民保护所具有的影响为基础。国际人道法上直接参加敌对行动的概念，与敌对行为有关的问题以及占领的概念都值得研究。

直接参加敌对行动

根据适用于国际性武装冲突的国际人道法，平民享有不受攻击的豁免，“除非平民直接参加了敌对行动”。平民直接参加敌对行动时，不仅丧失了不受攻击的豁免，而且与战斗员相反，会仅仅因为参加敌对行动的事实而受国内法的刑事

追诉。换言之，平民不享有战斗员或交战方就拿起武器的行为不受到追诉的“特权”，因此被称为“非法”或“没有特权”的战斗员或交战人员。特别是在最近几个月，相当具有争议的一个问题是直接参加敌对行动的平民的法律地位和待遇。与此有关的是什么构成“直接”参加敌对行动。……

关于直接参加敌对行动、并落入敌方的平民的法律地位和待遇问题，目前有大量的政府观点和学者意见。一种是处于少数的观点，主张这些人不受国际人道法的保护。持中间观点的人认为“没有特权”的战斗员受《日内瓦公约》共同第3条和《第一附加议定书》第75条（既可以作为条约条文也可以视为习惯法）的调整。依据红十字国际委员会和其他机构提出的解释，直接参加敌对行动的、并且符合《日内瓦第四公约》的国籍标准的平民，依然是《第四公约》意义上的受保护的人。那些不符合国籍标准的人受《日内瓦公约》共同第3条和《第一附加议定书》第75条（既可以作为条约条文也可以视为习惯法）的保护。

因此，红十字国际委员会认为并不存在一种受国际性武装冲突影响、但又不在国际人道法保护之列的一类人员，或者是在《日内瓦第三公约》和《日内瓦第四公约》之间存在国际人道法上的漏洞，也就是说，那些符合国籍标准的（没有特权的战斗员）平民将处于一种灰色状态。国际人道法规定，战斗员不因直接参加敌对行动而遭受刑事后果，而且战斗员被俘后享有战俘待遇。国际人道法不禁止平民为自己的国家而战，但是没有战俘待遇意味着，这些人一旦被俘，不享有免于国内法起诉的保护。但是应当指出的是，平民直接参加敌对行动并不是战争罪。

除了不享有免于国内刑事制裁的权利，直接参加敌对行动的平民在直接参加敌对行动期间，还将丧失免受攻击的豁免。……

因此，尽管红十字国际委员会不认为在国际性武装冲突中存在一种介于战斗员和平民的灰色人员，但是，什么构成“直接”参与敌对行动以及参与的时间因素应当怎样界定（“此时他们直接参加了敌对行动”），诸如此类的问题仍需讨论。在红十字国际委员会看来，考虑到上述直接参加的影响以及有可适用的能够支持区分原则的定义所具有的重要性，直接参加的概念是一个值得进一步思考和研究的法律问题，也是致力于澄清该概念的那些提议所努力的事项。这与国际性和非国际性武装冲突中平民参加敌对行动问题的出现同样重要。……

与敌对行动有关的问题

关于敌对行动的国际人道法规则是缔结《日内瓦公约》1977年附加议定书的外交会议的最大成就之一。在这些年来，尽管大多数的这些规则获得了广泛接受，并成为习惯法，但是应当承认，这些规则在制定时存在一些模糊之处已经产

生了解释上的分歧，并因此导致了规则适用的分歧。包括军事技术的发展在内的一些因素引起的战争的变化，也导致对相关规定的不同理解。这其中包括军事目标的定义、比例性原则和预防措施的规则等。

军事目标

在军事行动中，只有军事目标可以受到直接攻击。《第一附加议定书》关于军事目标的定义通常被视为习惯国际法的反映。依据《第一附加议定书》第52条第2款，“军事目标只限于由于其性质、位置、目的或用途对军事行动有实际贡献，而且在当时情况下其全部或部分毁坏、缴获或失去效用提供明确的军事利益的物体。”

(《第一附加议定书》的) 起草着意在排除那些对军事行动有间接贡献或可能的利益的物体。如果没有这些限制，对合法攻击军事目标的限制将非常容易受到破坏，而且使区分原则无效。

关于军事目标的定义，如果结合对区分原则、禁止不分皂白的攻击、将平民伤亡降到最小化的义务，以及比例性原则的理解，就可以说都明确拒绝了对以前提出“全面战争”理论的解释，……

如果物体所具有的政治、经济、社会或心理方面的重要性成为决定性的因素，正如某些军事著作建议的那样，针对一个物体是否是军事目标的判断会具有高度随机性，导致一些无限制的解释。同样，将攻击平民士气视为影响敌方作战决心的手段，接受这样的解释将导致无限制的战争，这种解释不受红十字国际委员会的支持。

就诸如机场和桥梁这样的所谓双重用途的物体而言，存在一个特殊的问题。应当强调，“双重用途”一词不是一个法律术语。红十字国际委员会认为，任何物体的性质都应当依据《第一附加议定书》关于军事目标的定义来确定。因此，可以认为，即使一个物体的次要用途是军事用途，它也可能因此是一个军事目标。然而，如果攻击对该物体的民用功能产生的影响违反了比例性原则，那么对此类物体的攻击属非法。……

敌对行动中的比例性原则

为了尽可能减少战争对平民和平民财产的影响，国际人道法禁止不成比例的攻击。不成比例的攻击被界定为，“能附带使平民生命受损失、平民受伤害、平民物体受损害、或三种情形均有而且与预期的具体和直接军事利益相比损害过分的攻击。”（《第一附加议定书》第51条第5款第2项）。这一定义通常被视为习惯国际法的反映。……

就比例性原则的解释而言，“具体和直接的军事利益”一词的含义至关重要。预期的利益必须是军事利益，通常指获得阵地或摧毁或削弱敌人军事力量，无论怎样强调这一点都不为过。“具体和直接”一词意在表明所涉利益必须是实质性的，而且相对直接，如果一项利益很难被觉察到，或者在很长时期才出现，则应当被忽视。……

如果军事利益一词被扩大，那考虑“连锁反应”，即由攻击造成的非直接即刻的、但确实是由于攻击所导致的那些影响，应当视为符合逻辑。红十字国际委员会认为，同样的尺度应适用于军事利益和相应的平民伤亡。这意味着，一项军事行动可预见的军事利益必须依据其造成的、包括连锁反应在内的可预见的平民伤亡或损害来权衡。……

预防措施

为了对攻击目标予以限制或禁止，以及将平民伤亡和损害减少到最低限度，军事攻击的有关预防的特殊规则必须得到遵守。这些规则规定在《第一附加议定书》第57条，也适用于攻击的计划和攻击行动本身。这些规则很大程度上反映了习惯国际法，并旨在确保军事行动持续谨慎以减少平民伤亡和平民物体的损害。

规定的某些义务不是绝对的，而是依赖于行为时时机是否可行。这又给那些对攻击进行计划和决策的人一定的自由裁量权。依据签署或批准《第一附加议定书》时作出的各种解释，以及后来关于地雷的议定书采取的定义（其最初和修订的文本，参见**文件8**，第581页），……，可行的预防措施是指“考虑到当时存在的一切情况、包括从人道和军事角度考虑后所采取的实际可行的或实际可能的预防措施”。

在这一情形下，对于攻击发动后确保进攻方武装部队的安全（“军事考虑”）这一目标应当给予什么份量的考虑存在争议。但是，军事考虑很难成为根本不采取预防措施并由此置平民和平民财产于危险之中的正当理由。尽管依据国内法，军队指挥官通常有责任保护其部队，在国际人道法上，战斗员可能被对方合法攻击。平民和民用物体不应当作为受攻击的目标，只要平民不直接参加敌对行动。因此，国际人道法的规定明确强调了对平民和民用物体的保护。

在敌对行动中，不仅攻击方、而且进行防御一方都有义务确保对平民和民用物体的保护。通常，后者必须采取必要的预防措施以保护平民居民，作为平民个人以及在其控制下的民用物体免受军事行动导致的危险，……平民决不能用来掩护军事目标免受攻击或掩护军事行动。

考虑到被攻击一方可能控制其平民居民，有时学者们在其著作中建议被攻击一方有更大的责任采取预防措施。……

红十字国际委员会并不支持任何减少攻击方义务的努力。然而，鼓励各国采取必要措施减少或消除在和平时期已经存在的对平民居民的危险。特别是，避免将军事目标置于人口密集区内或附近的义务通常在武装冲突中没有得到遵守，在和平时期应当予以遵守。

依据红十字国际委员会的估计，目前关于军事目标、比例性原则、攻击时采取预防措施的规则以及《第一附加议定书》规定的敌对行动其他规则都能得到发展以提高对平民和民用物体的保护。……

占领的概念

毫无疑问，《日内瓦第四公约》规定的占领规则依旧完全适用于缔约国领土被全部或部分占领的所有情形，无论此类占领是否遭到了武力抵抗。众所周知，这些规则包括了一个以第二次世界大战的经验和之前的海牙法规体系为基础的占领概念。这些规则规定占领概念是以对领土的有效控制为基础，并以占领方能或者愿意以自己的权力当局替代先前政府的假定为基础。这些规则也意味着占领国意在控制所涉领土，至少是暂时控制并进行管理。

尽管与传统的占领概念相对应的情形在持续，而且新的情形不断出现，但实践也表明，为了确保对个人的保护，存在需要一种更加实用的办法的情形。可能的例子是，当尚未占领他国领土的一国武装部队，在未排除所涉领土的国内当局(因为所涉国内当局不存在或者不能行使权力) 的情形下，在一定时期内基于某种目的对他国领土上的人或设施行使了完全排他的控制权。

值得审查的另一个问题是对由于在未确立有效统治之前的军事行动或者由于未导致传统意义上的占领的军事行动而落入武装冲突另一方的个人进行保护的问题。……

一个完全不同的问题是，依据联合国的授权存在于特定领土的多国部队的适用规则。尽管《日内瓦第四公约》原则上不适用于维和部队，但实践表明，多国部队的确在类推适用占领法上的相关规则。……

3．非国际性武装冲突与国际人道法

规范非国际性武装冲突的国际人道法条约的范围和数量远少于那些适用于国际性武装冲突的条约。国内武装冲突受《日内瓦公约》共同第3条和1977年通过的《第二附加议定书》（迄今已经有156个缔约国）以及一些其他条约的规范。[脚注13，比如，1980年《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》及其议定书；1954年《武装冲突情况下保护文化财产的海牙公约》（参加**文件3**，保护文化财产的公约，第561页）以及一些习惯国际法……]

自该议定书通过二十五年多以来，国家和国际社会的实践结果已经清楚表明，适用于国际性武装冲突的许多规则以及习惯国际法规则也能适用于国内武装冲突。红十字国际委员会即将出版的关于适用于武装冲突的习惯国际人道法的研究确认了这一发展。[参见**案例29**，第749页。] ……

4．国际人道法与反恐战争

继2001年9月11日美国遭到攻击之后，人们看到国际社会立即发起了一场俗称为全球“反恐战争”的运动。考虑到恐怖主义主要是一种如同走私那样的犯罪现象，“战争”是由国家宣布，因而问题在于“反恐战争”是否是一种法律意义的“战争”。截至目前，这一问题没有统一的答案。[脚注15，经提示，恐怖主义在国际法上并无定义。在联合国起草全面的恐怖主义公约的工作几年前就已经停止。]

反恐战争是法律意义上的“战争”这一观点的支持者认为，2001年的“911事件”和其他事件证实了一种新现象的出现，一种能够远距离进行严重暴力攻击的跨国网络的出现。这种网络的跨国性而不是国际性得到了这一事实的证实，即在地理上处于分散状态的这些跨国网络的活动原则上依据国际法上的国家责任规则，并不归因于某个特定的国家。

依据这一观点，先前适用于国际性或国内反恐行动的法律执行的范例不再充分，因为已经证实的以及潜在恐怖主义袭击足以证明这些是战争行为。据说，刑事诉讼所要求的证据标准将不允许拘留或审判被怀疑有恐怖主义行为的大部分人，国内司法体系也会因为相关的大量潜在案件而崩溃. ……

上述观点的支持者得出结论认为，这个世界正面临一种应当适用武装冲突法的新型暴力。依据这一观点，跨国暴力不符合国际性武装冲突的定义，因为它不是发生于国家之间，而且也不符合对非国际性武装冲突的传统理解，因为这种跨国暴力活动发生于广泛的地区。因此，武装冲突法应当作出相应改变以便成为处理跨国恐怖主义行动的主要法律工具。据称，目前此类改变在实践中已经产生，比如，通过习惯国际人道法的发展 (既不是条约也不是其他提议的法律文件)。这一观点的某些支持者主张，恐怖主义行动的嫌疑人构成“敌方战斗员”，可以受到直接武力攻击，而且一旦被抓获，可以被拘留直至“反恐战争”的积极敌对状态结束。

上述观点的反对意见，也可以被简要归纳如下：恐怖主义不是一种新现象。相反，恐怖主义行为在国内和国际层面已经产生了几个世纪，由此导致了一系列规定对某些恐怖行为进行刑事处罚和要求各国进行合作预防与惩处恐怖主义行为的国际公约。非国家性已经成为恐怖主义的一个经常性的特征，比如，这种形式

的暴力，其非官方性质通常表现为追求意识形态上的或政治上的原因，而不是私人利益。目前，个人或团体旨在将其暴力拓展至跨越国界，或者创设跨国网络，这一事实本身并不能证明此类刑事犯罪现象符合武装冲突的各项条件。

依据这一观点，由于使用“战争”一词描述那些本来可以被更好地描述为“反对恐怖主义”全体行动，导致了不适当的混淆。很明显，正在采取的用来防止或打击恐怖主义行动的大多数活动并不是或者不涉及武装冲突。……

……更重要的是，在处理反恐行动的犯罪嫌疑人时，私利不应当成为非法谋杀、剥夺被拘留的个人基本人权、或者是拒绝受拘留的个人在刑事诉讼中由独立的常设法院进行审判的借口。……

正如红十字国际委员会在许多场合公开宣称的那样，红十字国际委员会认为，当“反恐战争”达到或涉及武装冲突时，国际人道法应当予以适用。阿富汗就是这样的情形，即明显受适用于国际武装冲突的国际人道法规则调整。缺乏进一步的事实证据时，发生在国家与跨国网络之间的全部暴力行为是否都可以被视为法律意义上的武装冲突，这一点存在疑问。任何类型的武装冲突都要求一定紧张程度的暴力行为，此外还需要存在反对派。武装冲突的一方通常是具有一定组织形式、指挥系统并且因此具备实施国际人道法的能力的武装部队或武装团体。

国际人道法的基本原理要求确认上述意义上的当事方，因为这种法律，虽然不影响当事方的法律地位，但当冲突各方交战时，确立了各当事方在国际人道法上 (不是国内法上) 平等的权利义务。……这些规则的主要受益人是平民，以及其他没有或不再参加敌对行动的个人和国际人道法致力于保护的其他个人。

目前的情形是，很难判断一个松散的秘密行事的网络，怎样才具有武装冲突一方当事人的资格， 尽管国际社会对此类犯罪网络的特征目前毫无异议。……

交战方平等原则构成武装冲突法的基础，换言之，作为一个法律问题，不存在一方具有全部权利而另一方什么权利都不具备的战争。将武装冲突的原理适用于发生在国家与跨国暴力网络之间的所有暴力行为，意味着此类犯罪网络或团体应当被赋予同那些打击它们的国家同等的国际人道法上的权利和义务，这一问题国家似乎没有准备考虑。

因此，跨国恐怖主义行为和国际社会对此的反应，应当个案分析。有时候，所涉暴力等于国际人道法适用的情形 (法律意义上的武装冲突)，然而，有时候不属于国际人道法适用的情形。同样重要的是，不论法律意义上的武装冲突是否涉及，国际人道法都不是唯一适用的法律框架。国际人道法不是也不应当排除其他相关法律的适用，比如国际人权法、国际刑法和国内法。……

5．改善对国际人道法的遵守

对国际人道法规则的不充分尊重通常很不幸是由于武装冲突的当事国或武装团体缺乏遵守其法律义务的政治意愿和切实的履行能力。……

近年来，各国在其他参与方的支持下，已经花了相当大的努力设计和实施旨在确保和平时期更好地尊重国际人道法的预防措施。国际人道法的传播……已经得到加强，而且国际人道法已经日益被并入军事手册和军事理论。国内立法和规范已经逐步采纳或适应，并且并入了必要的法律结构以使相关的国际人道法条约规定的规则生效。……

尽管改进对国际人道法的违反行为的预防和打击是根本性的而且必须持续进行，依然存在武装冲突期间怎样确保更好地遵守国际人道法的问题。依据《日内瓦公约》共同第一条，缔约国有义务在任何情形下“尊重和确保尊重”这些公约。这一规定如今通常被解释为，阐述的是没有卷入武装冲突的第三国确保武装冲突的当事方尊重国际人道法的专门责任。此外，《第一附加议定书》第89条规定了，在严重违反《日内瓦公约》和《第一附加议定书》时，缔约国与联合国合作采取行动的可能。尽管这些规定经常被援引，实际上这尚未持续出现过。然而很明显，第三国以及普遍性或区域性国际组织的作用和影响，对于改善对国际人道法的遵守至关重要。

2003年，红十字国际委员会与其他组织和机构合作，组织了考察这一问题的一系列区域性的专家研讨会。

“确保遵守”国际人道法的范围和义务

……应当强调的是，日内瓦四公约共同第一条意味着国家不得鼓励武装冲突的当事方违反国际人道法，也不得采取行动协助此类违反行为。与会人员通过提及诸如禁止向明知会利用武器从事违反国际人道法的行为的国家出售或转让武器这样的行动，阐明这一消极的义务。……

研讨会的参加者也公认，没有卷入武装冲突的国家具有积极的义务——采取措施反对那些违反国际人道法的国家，尤其是利用自身影响去制止违反国际人道法的行为。……这不是一项需要取得特定结果的义务，而是一种国家在试图结束对国际人道法的违反行为时采取所有可能的适当措施的“方式的义务”。……

包含在《日内瓦公约》共同第一条的“尊重和确保尊重”《日内瓦公约》的国家义务，被确认为适用于国际性和非国际性武装冲突。

现有国际人道法机制和机构……

至于……现有的国际人道法机制，大多数与会人员都认同，原则上这些机制没有缺陷。尽管进行一些微调既可能也有必要，主要问题在于缔约国缺乏政治意愿利用这些机制，而且问题尤其在于现有大部分国际人道法机制的启动依赖于武装冲突各方的同意这一事实。……

尽管许多与会人员提交了关于设立新机制的看法，其他一些与会人员强烈建议将行动的努力侧重于对现有机制的改革或振兴，宣称只有通过使用机制才能证明机制本身的效果。……

国际人道法新的监督机制：赞成和反对

总体上，赞同设立新的国际人道法监督机制的与会者都同意，……缔约国可能通过的任何新的监督机制都应当是中立和公正的，都应当以使之有效运作的方式进行构建，应当无需所涉当事方的同意就能运作 (也即使说，具有强制性的权利)，并且应当考虑缔约国的成本和行政负担。然而，与会者中有人承认，目前的国际环境并不利于建立新的机制。因此，支持以创设和使用特设的或区域性的机制为开端的渐进方法的许多与会者，随着时间的流逝，会获得支持，可能导致新的普遍性常设机制的诞生。

提议的某些新机制要么是一种特设机制，要么是定期报告机制和受理个人申诉的机制，或者单独或作为国际人道法委员会的组成部分 (参见下列提议)。……

关于创设一种“外交论坛”的观点也被提出来，即构建一个由国家组成的委员会或国际人道法专家委员会，类似联合国人权委员会及其保护与促进人权小组委员会。在与会者看来，许多上述提及的机制都可以置于国际人道法委员会或负责国际人道法的高级专员办公室，它们可被创设为《日内瓦公约》及其附加议定书的条约机构。其功能包括审查报告、审查个人申诉、发布一般意见，等等。……

认为应当利用现有机制而不是创设新机制的与会人员，强烈认为更多的机制不一定就更有效率。……

改善在非国际性武装冲突中的遵守

区域专家研讨会的讨论确认了，改善非国际性武装冲突中国际人道法的遵守依然是一项具有挑战性的任务。在上文提及的一般性障碍中，缔约国通常由于不愿意承认暴力情势达到了国内武装冲突的程度，而拒绝适用国际人道法。应当强

调的是，在许多国内武装冲突中，外国的干涉也导致了对法律条件的混淆并因此导致了应当适用于冲突的规则的混淆。此外，武装团体缺乏足够的遵守国际人道法的动机，因为实施国际人道法下的义务对于避免其依据国内法遭受惩罚没有任何帮助。……

武装团体（即便尊重国际人道法）通常因为直接参与敌对行动而不享有免于刑事起诉的特权，这一事实依旧是实践中抑制武装团体更好遵守国际人道法的障碍。……

结　语

本报告试图强调当前武装冲突对国际人道法的一些挑战，……。红十字国际委员会认为，出现的总体情况是，一个适当确立的、成熟的法律分支如果得到善意适用，而且具备必要的政治意愿，其基本原则将继续服务于最初的目的，即，规范战争行为并因此减少战争带来的苦难。……

四、日内瓦公约缔约国定期会议

(也可参见**案例32**，红十字国际委员会，国家结构的瓦解，第784页)

文件37 第一次定期会议，主席报告

[**资料来源：**《红十字国际评论》，第323期，1998年，第366－394页。]

关于国际人道法的第一次定期会议
日内瓦，1998年1月19日至23日

主席报告

1. 事实方面

第26届红十字与红新月国际大会 (1995年) 要求作为《日内瓦公约》保管方的瑞士政府举办《日内瓦公约》缔约国的定期会议，以审查与国际人道法适用有关的一般性问题。

依据这一授权，并经与缔约国协商，瑞士政府于1998年1月19日至23日在日内瓦召开了第一次定期会议。它提议专家们考虑两个议题：对人道主义组织工作人员的尊重和安全问题，以及与国家结构瓦解相联系武装冲突问题。

在1998年1月13日召开的预备会议上，与会各方同意，第一次定期会议以非正式的方式召开。这一方法获得了会议的认可，第一次定期会议有129个国家的政府代表和36个观察员代表出席。……

大会讨论是以红十字国际委员会起草的两份准备文件和瑞士当局提交的两份工作文件为基础。

会议结束之际，主席起草并发表了下文将详细介绍的结论。这些结论确认了实施与讨论议题相关的国际人道法所面临的问题，并列明了可能的救济措施。这些结论反映了主席的个人观点，对参加第一次定期会议的代表没有法律约束力。……

2. 主席的结论

(1) 对人道主义组织工作人员的尊重和安全保障

找出问题

当平民居民是暴力行为的目标时，人道主义援助可能被视为达到这些暴力行为目的的障碍。

因为不了解国际人道法的概念，那些直接参与武装冲突的人通常将人道主义工作人员视为敌人的朋友。

当国家结构已经瓦解时，直接参与武装冲突的人与平民没有什么明显区别，也没有指挥系统；并且适用于武装冲突各方的国际人道法存在混乱。

恢复和平与安全的措施与那些提供人道主义援助的措施之间缺乏充分协调。

人道主义组织并不总是协调各自的行动，并不总是遵守中立地位或尊重当地规则；它们的动机并不总是出于纯粹的人道主义。

由于没有进行勤勉认真的选择，人道主义行动有时候被派给那些并不能充分执行这些行动的组织。

对那些犯有暴力侵害人道主义工作人员的人，各国没有充分遵守或起诉或引渡的规则，这导致了没有充分威慑和预防此类犯罪行为。

政治行动和人道主义行动之间的联系使得人道主义工作人员更容易受到攻击。

可能的救济

确立预防针对人道主义工作人员的暴力行为的机制，比如对那些可能导致暴力行为的情势进行信息交换的早期预警机制；

确认对人道主义工作人员的暴力行为以及命令进行此类行为，都是国际法和国内法上的犯罪行为，其违法者应负个人责任；

对暴力侵害人道主义工作人员的人应当严厉追诉；或者，适当时，移交给一个独立的国际刑事法院；

支持清除威胁人道主义工作人员人身安全的杀伤人员地雷的国际行动，并为此进行合作；

加强和增进与当地的人道主义援助提供者之间的合作，尤其是各国红十字会和红新月会；

批准包括各项关于杀伤人员地雷公约在内的国际人道法公约，并通过国内法改善这些条约的实施；

批准《联合国人员和有关人员安全的联合国公约》；

实现将《日内瓦公约》翻译成当地语言的义务，必要时与红十字国际委员会咨询服务处进行合作；

提高对国际人道主义实况调查委员会权能的承认，并且，适当时，诉诸特设委员会；

人道主义组织充分遵守构成人道主义伦理基础的公正原则、中立和独立原则；

所有人道主义组织将坚持国际红十字与红新月运动和灾难救助的非政府组织的行动守则，而且这些组织必须尊重国际人道法；

接受人道主义组织的《行为守则》，并且把他们的活动与其他组织的活动进行协调，作为接受公众资金的前提条件；

确立人道主义组织的认证机制；

集中红十字国际委员会咨询服务处和其他机构的努力，包括具有宗教因素的努力，在武装部队和平民居民中传播国际人道法，特别强调保护人道主义工作人员和红十字与红新月标志；

改善人道主义工作人员的招收、教育和培训；

人道主义组织从其行动的开始就应当致力于与控制所涉领土的当局进行合作；

在合作不会损害人道主义援助的效果或援助提供者的安全时，改善人道主义组织在维持国际和平与安全的国际行动方面的合作。

(2) 与国家结构瓦解相联系的武装冲突

找出问题

国家结构在武装冲突进程中瓦解的情形通常以缺乏有效的领导以确保对国际人道法的尊重或保护人道主义工作人员的安全为特点；

当平民居民成为暴力行为的特定目标时，国家结构的瓦解和社会公共价值的瓦解会产生尤其严重的后果；

直接参与武装冲突的人员和平民之间的区别趋于模糊，当地民兵很少身着明显标志并且与平民混同。

可能的救济

国际社会支持旨在防止国家结构瓦解的措施；

建立早期预警机制以查明国家结构处于瓦解进程的各种迹象；

承认《日内瓦公约》共同第3条适用于包括国家结构瓦解在内的所有武装冲突；

为武装冲突地区的所有行为体确立一套除国际人道法原则外还考虑了当地道德和习惯的行为准则；

支持旨在为结束了武装冲突的地区建立永久和平的措施，比如，解除武装、重新安置和经济发展；

减少各国将武器流入武装冲突地区，并确立一份出口武器的行动守则；

将冲突的预防并入发展援助项目；

承认有必要加强国家红十字会和红新月会的能力，使之在国家结构瓦解时能继续提供人道主义援助；

履行不征召儿童加入武装部队或武装团体的义务；

促进为界定适用于所有情形的最低人道主义标准所作的努力；

确立一个独立的、能对国家结构瓦解和国家权力机构不再可能进行有效的追诉的武装冲突情形下发生的个人暴力行为具有管辖权的国际刑事法院；

支持联合国和其他区域组织管理无政府性质的武装冲突的各种努力，包括联合国安全理事会为恢复有益于人道主义援助的条件而开展的那些行动；

提高红十字国际委员会和包括各国红十字会和红新月会以及宗教性质机构在内的其他机构对人道主义原则的传播，强调对平民居民中的年轻人的教育；

为了创造使实施人道主义援助成为可能的各项条件，在还没有完全瓦解或正在重现的机构框架内确认合作方；

与那些熟悉当地习惯和条件的人道主义援助的当地提供方进行合作和对话。

(3) 后续措施

依据第26届红十字和红新月国际大会第1项决议第7段的授权，由《日内瓦公约》及其附加议定书的保管方召集的定期会议，作为一项持续行动的组成部分，应当依据《日内瓦公约》共同第一条审查与国际人道法的适用有关的一般问题；

为冲突地区专门组织关于国际人道法传播问题的经常性专家会议；

本次会议的主席报告送达给《日内瓦公约》的所有缔约国、所有与会代表、第27届红十字与红新月国际大会，以及红十字与红新月常设委员会；

本次会议的主席报告送达给联合国秘书长以协助其依据 1997 年 12 月 16 日联合国大会第 52/167 号决议，向第 53 届联合国大会报告联合国工作人员的安全问题。

卢修斯·卡弗利施 (Lucius Caflisch)

主席

第一次定期会议

五、联合国

案例38 国际法委员会，关于国家责任的条款草案

案 例

一、国际法委员会报告，A/56/10，2001年8月

[**资料来源：** 联合国，A/56/10, http://www.un.org/law/ilc/reports/2001/2001report.htm；脚注只是部分被复制]

国际法委员会第53届会议工作报告

(2001年4月23日－6月1日和7月2日－8月10日)

联合国大会

正式文件

第55届大会

第10号附录 (A/56/10)……

第四章：国家责任……

5．国际不法行为国家责任条款草案文本……

2．条款草案的评注如下……

第一部分

一国的国际不法行为……

第二章

把行为归于一国……

第7条　逾越权限或违背指示

国家机关或经授权行使政府权力要素的个人或实体，若以此种资格行事，即使逾越权限或违背指示，其行为仍视为国际法所指的国家行为。

评注 ……

(3) ……“如果由于一国官员以其官方职能为掩护而作出的未授权行为使一外国人蒙受损失，如果这一行为违背该国的国际法义务，则引起……该国的国际责任”。

(4) 在国际法理学、国家实践和法学家们的著作均已牢固地树立起了这个意义上的当代规则。例如，这一点得到1949年8月12日的日内瓦四公约1977年《日内瓦第一号附加议定书》第91条152规定的肯定：“……冲突一方，……应对组成其武装部队的人员所从事的一切行为负责”。这清楚地包含违反命令或指示从事的行为。评注指出，第91条以协商一致获得通过并“符合关于国际责任的一般法律原则”。……

第8条　受到国家指挥或控制的行为

如果一人或一群人实际上是在按照国家的指示或在其指挥或控制下行事，其行为应视为国际法所指的一国的行为。

评注 ……

(4) 在“尼加拉瓜军事及准军事活动案”案中，的确由国家加以控制的行为才可以归于国家，其控制程度是关键问题。[脚注162：尼加拉瓜境内和外来的军事及警备活动 (尼加拉瓜诉美利坚合众国)，实体问题，《1986 年国际法院报告书》，p.14。] 问题在于：是否可以把叛军的行为归于美国，以便依国际人道主义法使美国一般地为其违法行为担负责任。法院根据“控制”概念分析了这个问题。另一方面，法院认为，由于美国对尼加拉瓜行动军提供“计划、指挥和支助”，应为此担负责任。[脚注163：同上，p.51，第86段。] 但是，法院拒绝了尼加拉瓜以叛军受到美国控制为由，把叛军的一切行为归于美国的要求。[……][参见**案例130**，国际法院，尼加拉瓜诉美国[比较：第115段]第1359页]

这种行为很可能是叛军在不受美国控制的情况下犯下的。若要美国承担对这种行为的法律责任，从原则上说，就必须证明：美国在尼加拉瓜指称的侵犯人权事件过程中，对军队或警备部队的行动实行了有效的控制。因此，虽然美国必须为支助叛军担负责任，根据由实际参与和提供指挥的情况判断，只有在一些个别事例中，可以把叛军自己的行为归于美国。法院认识到，光凭叛军对美国的依赖和美国对叛军的支助的一般情况，并不足以构成把行为归于美国的理由。

(5) 前南斯拉夫问题国际刑事法庭上诉分庭也研讨了这些问题。[脚注165：第IT-94-1号案件，公诉人诉塔迪奇案，(1999)《国际法律资料》，第38卷，p.1518。审讯分庭的判决(1997)，见《国际法报告书》，第112卷，p.1。]在公诉人诉Tadic案中，该分庭强调：“国际法对于把私人的行为归于国家的要求是：国家对个人实行了控制。但是，控制的程度可能根据每一案件的实际情况而各不相同。上诉分庭没有查明在每一情况下国际法对控制程度的检验要求高门槛的原因。[脚注166：第IT-94-1号案件，公诉人诉塔迪奇，(1999)《国际法律资料》，第38卷，p.1518，at p.1541，第117段(着重号是原文附加的)。[参见**案例180**，前南斯拉夫问题国际刑事法庭，检察官诉塔迪奇[比较：上诉分庭，实体问题]，第1794页。]

该上诉分庭认为，按照国际法的规定，为了将武装冲突视为国际冲突，南斯拉夫当局对上述军队的控制程度必须是“不仅限于资助和装备军队以及参与军事行动的规划和监督的全面控制”[脚注167，同上，第145 段(着重号是原文附加的)]。在辩论过程中，他们绝大

多数认为，必需否定国际法院在“尼加拉瓜军事及准军事活动案”中所采取的着手方式。但是南斯拉夫案中的法律问题和实际情况与国际法院审理的“尼加拉瓜军事及准军事活动案”不同。法庭的职责是究明个人的刑事责任问题而不是国家的责任问题，该案中的问题不涉及责任而涉及国际人道主义法的适用规则。[脚注168：参看沙哈布迪恩法官的解释，同上，at pp. 1614-1615。]总之，需要逐案鉴别特定行为是否在国家的控制下进行，以确定是否应该将该行为归于国家。

第9条　正式当局不存在或缺席时实施的行为

如果一人或一群在正式当局不存在或缺席和在需要行使上述权力要素的情况下实际上正在行使政府权力要素，其行为应视为国际法所指的一国的行为。

评注……

(1) 第9条载述一人或一群人在正式当局人员缺席时和不存在式当局时行使政府权力要素的行为的例外情况。“需要……的情况”等用语指明了这一条中所设想到的例外情况。这种情况很少见，只在革命、武装冲突或外国占领等正式当局解散、正在解体或受到抑制或暂时不起作用的情况下发生。它们也可能包括合法当局正在逐渐恢复（例如在外国占领以后）的情况。

(2) 第9条的根本原则借用了国家总动员、在没有正规军情况下的全民自卫等老观念。[脚注176：《1907年关于陆地战争的法律和海关的海牙条例》第2条确认这项原则为合法：[参见**文件1**，第553页。]；《1949年关于战俘待遇的日内瓦公约》第4条A款第6项中也确认了这一点][……]实际上，它是一种危急情况下的代理形式。在国家责任领域，这种情况还是时时发生。[……]

第10条　叛乱运动或其他运动的行为

1. 成为一国新政府的叛乱运动的行为应视为国际法所指的该国的行为。
2. 在一个先已存在的国家的一部分领土或其管理下的某一领土内组成一个新的国家的叛乱运动或其他运动的行为，依国际法应视为该新国家的行为。
3. 本条不妨碍把不论以何种方式涉及有关运动的、按照第4条至第9条的规定应视为该国行为的任何行为归于该国。

评注……

(2) 起初，这种运动的成员将其行为描述为纯粹的个人私人行为[……]因此不能将责任归为国家。一旦有组织的运动作为一个事实产生，就更不能将其行为归为国家，因为国家对其活动无法实行有效的控制。[……]

(9) 对第10条所采用的“反叛运动”一词所包含的各种类型的团体下一个全面定义很困难，原因在于反叛运动实际上采取各种不同的表现形式，由有限的国内骚乱、真正的内战局面、反殖民化斗争、全国解决阵线行动、到革命或反革命运动不等。反叛运动可能以该运动行动所针对的国家领土为据点，或以第三国领土为根据地，尽管存在这

一多样性，仍可以将《1977年第二号附加议定书》所载的武装冲突。其第1条第1款提到“在负责统帅下对该方[有关国家]一部分领土行使控制权，从而使其能进行持久而协调的军事行动并执行本议定书的持不同政见的武装部队或其他有组织的武装集团之间的一切武装冲突”，与这类集团形成对照的是“内部动乱和紧张局势，如暴动、孤立而又不时发生的暴力行为和其他类似性质的行为”(第1条第2款)。在这两项议定书范围内，“持不同政见的武装部队”定义体现了“反叛运动”的基本思想。[……]

(11) 出于第10条的目的，不能依据其成立政府的任何国际“合法性”或任何非法性而对不同类别的运动加以区分，尽管在其他情况下作出这种区分可能十分重要。从制定管理国家责任的法律规则的角度出发，以提及正当性或其渊源的非法性的考虑因素而免除一新政府或一新国家对个人行为的责任既无必要，也不可取。相反，着眼点必须放在具体的行为上，放在其合法性或者国际法的适用规则上。[……]

(16) 另一个可能性是，叛乱运动本身可能需依国际法为它自己的行为，例如它的军队犯下的违反国际人道主义法行为，承担责任。[……]

第四章
一国对另一国行为的责任

第16条　援助或协助一国实施国际不法行为

援助或协助另一国实施其国际不法行为的国家应该对此种行为负国际责任，如果：

(a) 该国在知道该国际不法行为的情况下这样做，而且

(b) 该行为若由该国实施会构成国际不法行为

评注 ……

(9) 不提供援助或协助以便利另一国实行一国际不法行为的义务并不限于禁止使用武力。例如，一国如果[……]向一国提供物质援助供它侵犯人权，可能必须承担责任。在这方面，联合国大会曾经在若干情况下要求会员国不要向被发现实行严重侵犯人权行为的国家供应武器和其他军事援助。[脚注300：经济及社会理事会报告，大会第三委员会报告，决议草案十七，1982 年12月14日，A/37/745，p. 50。]在有人指控一国的援助为另一国侵犯人权提供便利的情况下，必须仔细调查每一案件的特殊情况，以确定援助国是否意识到它所提供的援助并且有意为实行国际不法行为提供便利。[……]

第五章
解除行为不法性的情况[……]

第21条　自卫

一国的行为如构成按照《联合国宪章》采取的合法自卫措施，则该行为的不法性即告解除。

评注……

(2) 如果不履行《宪章》第二条第四项规定的义务以外的某种义务的行为系与该条款受到违反有关，则自卫可作为此种不履行义务的行为的正当理由。传统的国际法在处理这些问题时，确立了一种单独的战争法律制度，确定了交战国权利的范围，并暂停实施交战各方在爆发战争时有效的大多数条约。如在宪章时期，宣战是罕见的现象，一方或双方通常在彼此“和平”相处时宣布采取自卫行动。《维也纳条约法公约》将这些问题搁置一边，在第73条中规定该公约不影响“因国家间爆发敌对行动，而可能对某一条约产生的任何问题”。

(3) 这并不是说，自卫解除了所有情况下行为的不法性或对所有义务的的不法性。这种实例涉及国际人道主义法和人权义务。1949年《日内瓦四公约》以及1977年《第一号议定书》都平等地适用于国际武装冲突的所有当事方，习惯国际人道主义法也是如此。人权条约载有用于公众紧急状况时期的权利减损条款，包括为自卫采取的行动。至于国际人道主义法规定的义务以及在不可减损的人权条款方面，自卫并不解除行为的不法性。[……]

第25条　危急情况

1. 一国不得援引危急情况作为理由解除不遵守该国所负某项国际义务的行为的不法性，除非：

   (a) 该行为是该国保护基本利益、对抗某项严重迫切危险的唯一办法；而且

   (b) 该行为并不严重损害作为所负义务对象的一国或数国的基本利益或整个国际社会的基本利益。

2. 一国绝不得在以下情况下援引危急情况作为解除其行为不法性的理由：

   (a) 有关国际义务排除援引危急情况的可能性；或

   (b) 该国促成了该危急情况。

评注……

(19) 除第25条第1款中的条件之外，第25条第2款对危急情况的任何援引规定了两种一般性限制。“绝不得”等字的使用表明了这一点。第2款 (a) 项涉及有关的国际义务明确或含蓄地规定不得援引危急情况的各种状况。例如，适用于武装冲突的某些人道主义公约明确规定不得援引军事危急情况。另一些公约虽未明文规定不得援引危急情况，但它们旨在适用于责任国遭受危险并显然涉及其基本利益的非常状况。在这种情况下，不得援引危急情况显然出自该项规则的目标和目的。……

(21) 如第25条所示，援引危急情况并非旨在涉及原则上受首要义务约束的行为。对于 有关在国际关系中不使用武力和有关“军事危急情况”的问题，[……]这种理论首先就是战争和中立法一系列实质性规则的根本标准，而且包括在国际人道主义法领域若干条约的条款用语之中。[脚注435：见关于《陆战法规和惯例》的《海牙章程》(1899年《第二号公约》和1907年《第四号公约》附件)，其中禁止破坏敌方财产，“除非此种破坏或扣押为战争的危急情况所急需”；[……]同样，1949年8月12日《日内瓦四公约附加议定书》第54条第5款以及《关于保护国际性武装冲突受难者的第一议

定书》(《联合国条约汇编》，第1125卷，p.3)显然允许在〝军事危急情况〞需要时，可攻击对平民的生存必不可少的物体。]在这两方面，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。

第26条　遵守强制性规范

一国违反一般国际法强制性规范所产生的义务的任何行为，不得以本章中的任何规定作为理由而解除其不法性。

……

第二部分
一国国际责任的内容

第一章
一般原则……

[注意：下列条款一般涉及国际不法行为的后果及其赔偿。全文可访问：http://www.un.org/law/ilc/texts/State_responsibility/responsibility_commentaries(e).pdf]

第28条　国际不法行为的法律后果

一国依照第一部分的规定对其国际不法行为承担的国际责任，产生本部分所列的法律后果。

评注……

(3) 第28条不排除国际不法行为可能在该行为的责任国与人或国家以外的实体之间的关系上引起法律后果的可能性。这种情况来源于第1条，其中包括该国的所有义务而不仅限于对其他国家承担的义务。因此，国家责任扩大到包括违背人权义务情事和其他违背国际法情事，在这种情况下，被违背的义务的第一受益人不是国家。[……]

第33条　本部分所载的国际法义务范围……

2. 本部分不妨碍任何人或国家以外的任何实体由于一国的国际责任可能直接取得的任何权利。……

评注……

(4) [……]本条不处理人或国家以外的实体援引责任的可能性，第2款澄清了这一点。人或国家以外的实体是否有权自行援引责任和在多大程度上有权自行援引责任应由特定初级规则加以确定。第2款只承认可能性。所以列入〝任何人或国家以外的任何实体……可能直接取得的〞一语。[……]

第三章
严重违背依据一般强制规范承担的义务……

(6) 根据这一方针，尽管纽伦堡和东京军事法庭对一些具体的政府官员以其官方身份犯下的罪行进行了审判并定罪，但设立这两个法庭的文书都没有将德国和日本作为“罪犯”对待。例至于更近的国际上的做法，联合国安全理事会建立的南斯拉夫和乌干达特设法庭也是建立在同样方针的基础上。两个法庭都只对个人提出起诉。在有关公诉人诉Biaskic一案传票的决定中，前南斯拉夫国际刑事法院上诉庭表示：“根据目前的国际法，很清楚国家依其定义，不能作为类似于国家刑法制度规定的刑事制裁的主体。”同样，1998年7月17日的《罗马国际刑事法院规约》确定了“对引起整个国际社会关注的最严重罪行”的管辖权，但将这一管辖权限于“自然人”(第25条(1))，该条还明确规定，《规约》“有关个人刑事责任的任何规定均不影响国家对国际法的责任。”[脚注673：《罗马国际刑事法院规约》，1998年7月17日。A/CONF.183/9，第25条第4款。也见第10条：“本部分的任何内容均不应解释为以任何方式限制或损害为本规约以外的它目的已有或正在制定中的国际法规则。”[比较：**案例15**，国际刑事法院，[一、规约]第634页]]

(7) 因此，现在的这些条款也不承认对第一部分而言国家的“罪行”与“不法行为”之间存在任何区别。一方面，条款必须反映出，在国家责任领域，一般国际法的强制规范与对整个国际社会的义务，这些基本概念会引起某些后果。不论一般国际法的强制规范与对整个国际社会的义务是不是一个单一基本思想的不同方面，至少在它们之间存在着相当大的重叠。国际法院提出的对整个国际社会义务的举例，一般认为都是一般国际法强制规范产生的义务。[脚注：674：国际法院认为，普遍义务“在当代国际法中，源于—— 举例而言—— 规定侵略和种族灭绝行为为非法，也源于人的基本权利的原则和规则，包括不受奴役和种族歧视的保护”：*Barcelona Traction，Light and Power Company，Limited，Second Phase，I.C.J. Reports 1970*，p. 3，at p. 32，para. 34。另见“东帝汶”案(葡萄牙诉澳大利亚)，《1995 年国际法院报告书》，第90页，见第102页，第29段；“威胁使用或使用核武器的合法性”，《1996年国际法院报告书》，第226页，见第258页，第83段；《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用”，“初步反对意见”，《1996 年国际法院报告书》，第595页，见第615-616页，第31-32段。]同样，本委员会在它的评注中提出的强制规范的例子，后来又成为《维也纳公约》第53条，也是对整个国际社会的义务。

第40条　本章的适用

1. 本章适用于一国严重违背依一般国际法强制性规范承担的义务所产生的国际责任。
2. 如果这种行为是由责任国严重或系统性违约所引起的，则为严重违约行为。

评注……

(5) [……]鉴于国际法院将适用于武装冲突的一些国际人道主义基本规则称之为具有“不可侵犯”性，因此似乎也有理由将那些规则作为强制性处理。[脚注684：[……][参见**案例46**，国际法院，核武器咨询意见[比较第69段]第910页]]。……

第41条　严重违背依本章承担的一项义务的特定后果

1. 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。

2. 任何国家均不得承认第40条含义范围内的严重违背义务行为所造成的情况为合法，也不得协助或援助保持该情况。

3. 本条不妨碍本部分所指的其他后果和本章适用的违背义务行为可能依国际法引起的进一步的这种后果。

评注……

(2) 根据第41条第1款，各国负有合作的积极义务，禁止第40条意义上的严重违背行为。由于可能涉及的情况很多，因此这项规定没有详细说明合作应采取什么形式。合作可在主管国际组织的框架内安排，特别是联合国。然而，第1款也设想了非机构性合作的可能性。

(3) 第1款也没有说明各国应采取哪些措施，禁止第40条意义上的严重违背行为。这种合作必须通过合法手段，其选择取决于具体情况。但已经明确的是，合作的义务对各国都适用，不论它们作为具体国家是否受到严重违背行为的影响。在严重违背行为面前所需要的，是所有国家共同、协调地作出努力，抵消违背行为的影响。当今的一般国际法是否规定了合作的积极义务，这一点可能还有争议，在这方面第1款或许可以反映国际法的渐进发展。……

(14) ……第3款还考虑到了对严重违背行为国际法可能规定的其他后果。这可由具体的首要规则作出规定，如禁止侵略的情况。因此，第3款承认，第40条意义上的严重违反行为，国际法还可承认进一步的法律后果。第三章没有明确讲到这些进一步的法律后果，并不妨碍当今国际法或国际法的进一步发展对这些法律后果的承认。此外，第3款还反映了一个认识，即严重违背行为的法律制度本身仍处于发展阶段。虽然载列了第40条含义范围内的严重违背义务行为的一些基本法律后果，第41条并无意排除今后对这类违背义务行为引起的后果制定一套更详细制度的可能性。

第三部分
一国的国际责任的履行 [……]

第一章
一国责任的援引 [……]

第42条　一受害国援引责任

一国有权在下列情况下作为受害国援引另一国的责任：

(a) 被违背的义务是个别地对该国承担的义务；或

(b) 被违背的义务是对包括该国在内的一国家集团或对整个国际社会承担的义务，而且该义务的被违背：

(一) 特别影响到该国；或

(二) 根本改变了作为该义务当事方的所有其他国家在继续履行该义务上所处的地位。[……]

第48条　一受害国以外的国家援引国际责任

1. 受害国以外的任何国家有权按照第2款在下列情况下对另一国援引责任：……

(b) 被违背的义务是对整个国际社会承担的义务。

2. 有权按照第1款援引责任的任何国家可要求责任国：

(a) 按照第30条的规定，停止国际不法行为，并提供不重复的承诺和保证：和

(b) 按照前几条中的规定履行向受害国或被违背之义务的受益人提供赔偿的义务。……

评注……

(4) 第1款提到“受害国以外的任何国家”。……当然所有或许多国家将有资格根据第48条援引责任，“任何国家”这一词是为了避免产生这些国家必须一起或一致行动的任何含义。……

(8) 第1款 (b) 项规定，如果有关的义务是“对整个国际社会”承担的，受害国以外的国家可以援引责任。这项规定意在落实国际法院在“巴塞罗那电车”案中的声明，在该案中，法院就对具体国家承担的义务与“对整个国际社会承担的”义务作了“根本区别”。[脚注768：.巴塞罗那电车、电灯和电力有限公司”案，“第二阶段”，《1970 年国际法院报告书》，p. 3，at p. 32，第33段，并见第二部分第三章评注第(2)-(6)段。]回关于后一种义务，法院接下来说，“鉴于所涉的权利重要，所有国家可以被认为对保护这些权利有法律利益；它们是对所有国家的义务。”

(9) [……]法院本身提供有用的指导：它在1970年的判决中通过举例提到“禁止侵略行为和种族灭绝行为” 以及“关于人的基本权利，包括免受奴役和种族歧视等的原则和规则”[脚注769：同上，at p. 32，第34段。][……]

第二章
反措施

第49条　反措施的目的和限制

1. 一受害国只在为促使一国际不法行为的责任国依第二部分履行其义务时，才可对该国采取反措施。

2. 反措施限于暂不履行对责任国采取措施的一国的国际义务。

3. 反措施应尽可能容许恢复履行有关义务。[……]

第50条　不受反措施影响的义务

1. 反措施不得影响下列义务

(a) 《联合国宪章》中规定的不得实行武力威胁或使用武力的义务：

(b) 保护基本人权的义务：

(c) 禁止报复的人道主义性质的义务：

(d) 依一般国际法强制性规范承担的其他义务。[……]

评注……

(6) 第 (1) 款 (b) 项规定反措施不得影响保护基本人权的义务。[……]

(7) 经济、社会及文化权利委员会的一般性意见 (1997年) 曾论及经济制裁对平民，特别是儿童的影响。该意见既讨论了国际组织所采取措施的影响，但这一议题不在本条款的范围以内，也讨论了个别国家或国家集团所采取措施的影响。该一般性意见强调，“无论情况如何，此类制裁永远应当充分考虑到《经济、社会、文化权利国际公约》的规定”[脚注805：E/C.12/1997/8号文件，1997年12月5日，第1段。[可访问：http://www.un.org]]，并进而宣称：

“在讨论制裁问题时，有必要区分对有关国家的当权者实施政治和经济压力使之遵从国际法这一基本目标与受制裁国最脆弱的群体遭受的附带影响。”[脚注 806：同上，第 4 段。]

从一般国际法的一些其他要素也可以做出类推。例如，1977年的第一号附加议定书第54 (1) 条无条件规定“禁止使用让平民遭受饥饿的办法当作战争手段”[脚注807：[……]。另见第54(2)条(“保障平民生存的必需品”)，75。另见《第二号附加议定书》第4条。[……]]。与此类似，两项联合国的国际人权公约其第1 (2) 条最后一句都是“在任何情况下不得剥夺一个人民自己的生存手段”。[脚注808：《经济、社会、文化权利国际公约》第1(2)条，[……]，和《公民权利和政治权利国际公约》第1(2)条，[……][可访问：http://www.un.org]]

(8) 第(1)款(c)项论及国际法在报复方面规定的义务，在《维也纳条约法公约》第60(5)条中有表述。[比较：**引用**，第13章，IX., 2., c), dd)，但是没有互惠，第301页。]该项反映的是国际人道主义法律中存在的根本禁止针对个人的报复行为。特别是依照1929年《海牙公约》和1949年《日内瓦公约》及1977年第一号附加议定书，对指定的几类受保护者禁止实行报复，这些禁令受到极广泛的接受。[……]

第51条 相称

反措施必须和所遭受的损害相称，并应考虑到国际不法行为的严重程度和有关权利。[……]

第54条 受害国以外的国家采取的反措施

本章不妨碍依第48条第1款有权援引另一国责任的任何国家，对该另一国采取合法措施以确保停止该违背义务行为和使受害国和被违背之该义务的利益人得到赔偿。

评注 [……]

(6) 如这里的回顾所示，为普遍或集体利益采取反措施其国际法方面的现状尚不确定。国家行动很少见，且只涉及少数国家。目前似乎还没有明确承认国家有权如第48条提到的为集体利益采取反措施。因此目前的条文尚不适宜加入一款规定第48条指出的其他国家是否允许采取反措施以促使责任国履行其义务。而第二章会有一项保留条款，对此立场予以保留并将这一问题的解决留待国际法的进一步发展。[……]

第四部分
一般规定 ……

第55条　特别法

在并且只在一国际不法行为的存在条件或一国国际责任的内容或履行应由国际 法特别规则规定的情况下，不得适用本条款。……

二、对在第一次审读中通过之第10条的评注

[**资料来源：**《国际法委员会对<国家责任条款草案>第10条的评注》，第27届会议上第一次审读通过，第26段，《国际法委员会年报》，1975年，第二卷，第69页。]

……

(26) 另一方面，至于享有国家机关地位的个人以私人身份所进行的作为或不作为，委员会认为，这与所涉个人构成国家机器的组成部分这一事实无关，相应地，依据国际法这些行为不应归因于国家。……这当然不是阻止国家有时候依据条约对此类行为承担责任，比如，1907年《关于陆战法规和惯例的海牙第四公约》第3条规定国家应对〝构成武装部队组成部分的所有人的所有违反本公约附件法规的行为〞承担责任，不论这些人是为自己还是为组织行事。……

[注意：联合国，国际法委员会，《关于第53届会议的工作报告》(2001年4月23日至6月1日以及7月2日至8月10日)，大会，第55届会议正式记录，第10号补充文件 (A/56/10)，可访问：http://www.un.org/law/ilc/reports/2001/2001report.htm (下称：《报告》)，第29-365页。联合国大会在2001年12月12日的第A/RES/56/83号决议中记录了该《条款草案》。]

讨 论

1. (第7条和第一次审读中通过的第10条的评注)

   国家是否应对其武装部队成员的所有行为负责？即便这些成员违反既定命令行事？即便这些成员以私人身份行事？国际人道法规则反映了一般规则还是具有更多限制？(比较《海牙第四公约》第3条和《第一附加议定书》第91条。)

2. (第8条)

   (1) 什么时候而且什么条件下武装冲突中反对政府的个人可以被视为外国的代理人？是否依据国际法院在“尼加拉瓜诉美国”案的判决（比较**案例130**，国际法院，尼加拉瓜诉美国案，第1359页）？还是依据前南斯拉夫问题国际刑事法庭在“塔迪奇案”的判决（**案例180**，前南斯拉夫问题国际刑事法庭，检察官诉塔迪奇案，第1794页）？还是依据国际法委员会的意见？你的看法如何？

   (2) 前南斯拉夫问题国际刑事法庭是否回答了国际法院“在尼加拉瓜军事行动和准军事行动”案中的相同问题？这是否应当依据前南斯拉夫问题国际刑事法庭的意

见？还是依据国际法委员会的意见？你如何看待这一问题？国际法院审查的是国家行为而前南斯拉夫问题国际刑事法庭审查的是个人行为，这是否很关键？

3. （第9条）

(1) 在武装冲突中国家权力机关处于瓦解状态的国家是否应当为那些试图重建国家秩序的团体或个人的行为负责？此类责任有什么实际后果？战时全国总动员的参与人的行为是否归因于国家？（比较 1907年《海牙章程》第2条和1949年《日内瓦第三公约》第4条第1款第6项。）

(2) 在武装冲突中国家权力机构处于瓦解状态的国家什么时候应当对那些不是试图重建国家秩序的团体或个人的行为负责？此类责任有什么实际后果？《责任条款草案》是否顺应了这一问题？

4. （第10条）

(1) 在什么情况下一国应当对叛乱运动违反国际人道法的行为负责？叛乱运动自身是否应当为此类违反行为负责？如果叛乱运动没有成为一国新政府，它是否应当为这些违反行为负责？（比较1949年《日内瓦公约》共同第3条。）

(2) 叛乱运动违反国际人道法的国家责任依赖于叛乱运动的成功，这一说法是否可被接受？这种责任是否也依赖于其斗争的合法性？

(3) 什么时候我们可以说后来成为政府的叛乱运动得到充分组建能为其获得政权之前的违反国际人道法的行为负责？叛乱运动达到何种组织程度就可以说它自己需要为它自己实施的违反行为承担责任？（比较1949年《日内瓦公约》共同第3条和1977年《第一附加议定书》第1条。）

5. （第16条）

什么时候我们可以认为一国在资助或协助另一国违反国际人道法？《日内瓦公约》共同第一条和《第一附加议定书》规定的义务是否与《国家责任条款草案》第16条规定的义务相同？当武器提供者明知这些武器将用于违反国际人道法的行为时，提供武器是否属于对国际人道法的违反？如果提供的武器被国际人道法禁止使用，提供武器本身是否属于对国际人道法的违反？提供和接受武器的双方都受此类禁止的约束吗？如果只有武器提供者受此类禁止的约束，这是否会导致非法资助？如果只有武器的购买方而不是武器提供方受此类禁止的约束，这是否会导致错误的资助？

6. （第21条）

自卫是否是排除一国违反国际人道法行为非法性的一种情形？个人严重破坏国际人道法的行为也是如此吗？（参见《国际刑事法院规约》第31条第1款第3项，以及前述**案例15**，第634页。）

7. （第25条）

(1) 危急情况是否是排除一国违反国际人道法行为非法性的一种情形？如果是，在什么情形下可以排除？为什么一般情况下不援引这一理由？是因为国际人道法暗含排除这一可能性？

(2) 国际人道法的什么规则在军事必要情形下允许某些行为？这些规则是主要规则还是次要规则？

(3) 危急情况是否可以作为个人严重破坏国际人道法的辩护理由（参见《国际刑事法院规约》第31条第1款第3项，以及前述**案例15**，第634页。）？在什么情形下允许这一辩护理由？对前面（1）问题和本问题的回答都一样吗？这是否由相同的规则进行阐述？

8. 第26条本身是否并不意味着《条款草案》第21条和第25条不能被援引作为证明违反国际人道法行为合法的理由？

9. 在违反国际人道法的情形下，应当负责的国家对于此类违反行为的受害者是否承担义务（分别比较 日内瓦四项公约中的《第一公约》第6条、《第二公约》第6条、《第三公约》第6条和《第四公约》第7条；和《第一公约》第7条、《第二公约》第7条、《第三公约》第7条和《第四公约》第8条；以及《第一公约》第51条、《第二公约》第52条、《第三公约》第131条和《第四公约》第148条。）？如果受害者个人是应负责任的国家的国民，又该如何？这些受害者该如何主张此类责任？《海牙第四公约》第3条和《第一附加议定书》第91条是否意味着受害者有权要求赔偿？

10. 当一国应当为违反国际人道法的行为负责时，该国承担什么义务？

11. 关于赔偿的形式和内容的一般规则是否都适用于国际人道法的违反情形？谁应当对什么人支付赔偿？

12. (第40条和第41条)

(1) 《条款草案》第二部分第三章规定了违反国际人道法的什么情形？

(2) 《条款草案》第41条第1款与日内瓦四公约共同一条、《第一附加议定书》第1条和第89条是什么关系？第一个规定是否意味着《第一附加议定书》第89条在非国际性武装冲突中也有效？

(3) 为终止对国际人道法的违反，可以利用什么合法手段？这些合法手段必须由国际人道法规定吗？还是由国际法规定？这些手段不违反国际法的禁止性规定，这是否足够满足条件？这些手段的合法性是否也可以来自违反国际人道法以外的规则的反措施的合法性？《条款草案》第49－51条规定的条件是否适用于第三国根据《条款草案》第41条第1款所采取的反措施？根据《日内瓦公约》共同第1条和《第一附加议定书》呢？

(4) 《条款草案》第54条是否适用于本《条款草案》第二部分第三章规定的违反情形？

13. (第42条和第48条)

(1) 出现了违反国际人道法情形时，谁是受害国？在非国际性武装冲突中出现了违反国际人道法情形时呢？日内瓦四公约的共同第一条和《第一附加议定书》第1条第1款是否意味着所有缔约国都是违反国际人道法行为的受害国？

(2) 如果不是所有缔约国都是受害国，那对国际人道法的什么违反情形允许受害国以外的国家主张国家责任？是所有违反国际人道法的情形吗？是否这些国家必须共同行动主张国家责任？

(3)《责任条款草案》第48条与日内瓦四公约及其《第一附加议定书》第1条是什么关系？

(4)《责任条款草案》第48条第1款第2项与第41条第1项是什么关系？

14. （第49条至第51条）

(1) 因违反国际人道法的行为而遭受损害的国家是否有权采取反措施？如果回答是肯定的，受害国可以采取什么样的反措施？采取的反措施存在什么限制？

(2) 因违反国际法的行为而遭受损害的国家是否有权采取包括暂时不履行其承担的国际人道法义务在内反措施？至少并不排除将违反作为报复的义务？（分别比较日内瓦四公约，《第一公约》第46条、《第二公约》第47条、《第三公约》第13条第3款以及第33条第3款；和《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款、第54条第4款、第55条第2款和第56条第4款。）

(3) 国际人道法不予禁止、但构成不执行国际人道法义务的那些报复（比如，对战斗员使用某些武器）是否受《国家责任条款草案》第50条第1款第4项的禁止？

(4) 使平民居民挨饿作为一种反措施是否受禁止？在武装冲突中，此类禁止是来源于国际人道法还是来源于《国家责任条款草案》第50条第1款第2项、第3项还是第4项？（比较《第一附加议定书》第54条。）

15. （第54条）

(1) 出现一国对国际人道法的违反时，第54条允许第三国采取什么措施？此时是否允许采取反措施？这是否排除了违反国际法（除了人道法）的反措施？

(2) 对《国家责任条款草案》第54条而言，《日内瓦公约》及其《第一附加议定书》的各自第1条是否是特别法？如果是，这是否授权所有国家在出现了违反国际人道法情形时采取反措施？

16. （第55条）

列举国际人道法中关于国家责任的专门规定。

案例39 联合国，给予红十字国际委员会观察员地位

案 例

一、联合国大会决议

[**资料来源：**联合国，Doc. A/RES/45/6，1990年10月16日，可访问http://www.icrc.org]

鉴于1949年8月12日《日内瓦公约》
赋予红十字国际委员会的特别作用和任务，
给予该委员会观察员地位

大会，

回顾1949年8月12日《日内瓦公约》赋予红十字国际委员会的任务，

考虑到红十字国际委员会据此而在国际人道主义关系方面发挥了特别作用，

期望促进联合国同红十字国际委员会的合作，

1. 决定邀请红十字国际委员会以观察员身分参加大会各界会议及其工作；
2. 请秘书长采取必要行动执行本决议。

二、解释性备忘录

[**资料来源：**联合国Doc. A/45/191的附件，1990年8月16日，21国常驻联合国代表致联合国秘书长请求把红十字国际委员会的观察员地位问题列入联合国大会议程的函件，可访问：http://www.icrc.org

鉴于1949年8月12日《日内瓦公约》
赋予红十字国际委员会的特别作用和任务，
给予该委员会观察员地位

解释性备忘录

1. 红十字国际委员会 (红十字会) 是一个独立的人道主义机构，于1863年在瑞士日内瓦成立。红十字会依照国际社会在全世界批准的多项国际条约中所赋予它的任务，担任中立的调解机构，以保护并协助国际性和非国际性武装冲突的受害者。

2. 1949年8月12日关于保护战争受害者的四项《日内瓦公约》，共有166个缔约国；这些公约连同其1977年的两项附加议定书都明白确定红十字会是一个中立和公正的人道主义调解机构。所以，若干国际人道主义法的条约赋予红十字会的职务类似负责保障交战国利益的保护国的职务，因为红十字会可以代替1949年《日内瓦公约》和1977年《第一项附加议定书》所称的保护国。而且，红十字会与保护国具有同样权利可以探视战俘（《第三项日内瓦公约》）和《关于战时保护平民的日内瓦公约》（《第四项日内瓦公约》）所使用的平民。除了这些特定工作之外，红十字会作为一个中立机构，还有权根据《第四项日内瓦公约》的一项通则采取主动，提出它认为对冲突受害者有利的任何建议。

3. 《日内瓦公约》的缔约国参加红十字和红新月国际会议，通过《国际红十字和红新月运动章程》，其中规定红十字必须传播国际人道主义的知识，加深对国际人道主义法的理解，并促进国际人道主义法的发展。《章程》还规定红十字会必须维持并宣扬这一运动的基本原则，即：人道，公正，中立，独立，志愿服务，团结和普及性。

4. 1864年，各国政府就是根据红十字会的倡议而通过原来的《改善战地武装部队伤者境遇的日内瓦公约》。从那时起，红十字会一直努力发展国际人道主义法，以配合冲突的演变。

5. 红十字会为了履行国际人道主义法、红十字和红新月国际会议各项决议以及《运动章程》所赋予它的任务，同许多国家缔订了关于红十字会代表团及工作人员的地位的总部协定。在工作过程中，红十字会又同许多国家和政府间组织缔订了其他协定。

6. 红十字会平均有590名代表组成48个代表团，1989年在非洲、亚洲、欧洲、拉丁美洲、中东将近90个国家积极工作——包括它若干区域代表团所服务的许多国家在内——根据《日内瓦公约》的规定向武装冲突的受害者提供保护和协助，并根据与有关政府所订的协定，向国内动乱和紧张局势受害者提供保护和协助。

7. 遇有国际性的武装冲突，红十字的任务是依照《关于战俘待遇的日内瓦公约》（《第三项公约》）、《关于战时保护平民的日内瓦公约》（《第四项公约》）和《1949年8月12日日内瓦公约》关于保护国际武装冲突受害者的《附加议定》（《第一号议定书》）的规定，探视战俘和《第四项日内瓦公约》所适用的平民。在发生非国际性的武装冲突情况下，红十字会则根据各项《日内瓦公约》都有的第三条和《1949年12月12日内

瓦公约》于保护非国际性武装冲突受害者的《附加议定书》(第二号议定书)，要求探视由于冲突而丧失自由的人。

8. 遇有《日内瓦公约》及其《附加议定书》所不使用的情况，红十字会可以援引本身章程规定的权利，主动提请政府准许它探视由于国内动乱和紧张局势而丧失自由的人。

9. 红十字会探访被剥夺自由的人，完全是出于人道主义目的：红十字会的代表观察员囚犯所得到的待遇，调查他们在拘禁期间的身体和心理状况，必要时也要求当局采取步骤改善囚犯的待遇和生活条件。红十字会从不就关押理由发表意见。其调查结果记录在保密的报告中，而无意予以发表。

10. 每当出现武装冲突或内部动乱，红十字会就会提供物质和医疗援助，在有关政府同意的情况下并在获准评估受害者现场紧急需要的程度如何的条件下，临场进行调查，确定需要援助的人的种类和人数，并且组织和检测救济品的发放。

11. 红十字会国际委员会中央寻人局的活动以该机构根据《日内瓦公约》而负有的责任即协助国际武装冲突中受伤害的军人和平民为基础，也基础于它在其他场合中具有主动采取人道主义行动的权利。该局及其驻地代表的工作包括收集、记录、汇总以及适当提出有资格得到红十字会援助的人的有关情况，如战俘、被拘留敌侨、被拘留者、无家可归者和难民。其中也包括使离散的家人恢复联系，其基本手段是在不存在正常通讯设施或通讯设施因战争中断的地区建立家信联系，此外也寻找所报失踪的或家人不知其情况的人，组织家庭重聚，迁移到安全的地方以及安排遣返活动。

12. 红十字会和联合国的任务日益相互补充，而且两个机构在各自的实地活动中以及在其增强对国际人道主义法律尊重的努力中有着更密切的合作。近几年来，向世界所有地区的冲突受害者提供保护和援助的许多行动已经证明了这一点。

13. 红十字会也在法律事务方面与联合国进行了密切合作，红十字会在这一领域对联合国提供了帮助。这也反映在安全理事会、大会及其附属机构的决议以及秘书长的报告中。

14. 红十字会以观察员身份参加大会的审议工作将会进一步增进联合国与红十字会之间的合作，与促进红十字会工作。

讨 论

1. (1) 在获得观察员地位之前，红十字国际委员会在联合国框架内享有什么地位？

   (2) 基于红十字国际委员会属于联合国经社理事会下依据经社理事会第1296号决议被赋予咨商地位的第二种类别的非政府组织这一事实，联合国大会赋予一个既不是国家又不是政府间国际组织的实体观察员地位，这是否创设了先例？

   (3) 观察员地位和咨商地位的主要区别是什么？地位的改变是否赋予红十字国际委员会在联合国体制内更重要的作用？

2. (1) 红十字国际委员会接受其观察员地位是否损害了中立原则或放弃了机密工作方法？红十字国际委员会的观察员地位对于其在冲突管理中的可能作用会有什么影响？

   (2) 红十字国际委员会是否具有国际法律人格？你怎么证明红十字国际委员会具有法律人格？《日内瓦公约》为红十字国际委员会规定了一些任务，这一事实是否当然意味着它是国际法主体？

3. 由于红十字国际委员会被《日内瓦公约》和《第一附加议定书》赋予的地位，红十字国际委员会对于国际关系会有什么影响？《日内瓦公约》共同第3条与《第一公约》第10条、《第二公约》第10条、《第三公约》第10条以及《第四公约》第11条赋予红十字国际委员会的提议权与该组织在联合国框架内发挥更积极的作用之间有什么关系？它们是相互冲突还是相互补充？

文件40 最低限度人道标准

一、《土尔库宣言》

[**资料来源：**联合国，Doc. E/CN.4/Sub.2/1991/55，1990年12月2日，可访问www.un.org]

《最低限度人道主义标准宣言》

于芬兰土尔库 (阿博) 人权研究所组织的专家会议上通过

[联合国各有关机构，]

回顾《联合国宪章》和《世界人权宣言》重申对人的尊严和价值的信念；

*考虑到*内部出现暴力、种族、宗教和民族冲突、动乱、紧张状态和公共紧急情况在世界各地继续造成严重的不稳定和巨大痛苦；

对在这类情况下侵犯人权和违反人道主义准则事件的数量和野蛮程度升级感到震惊；

对在这类情况下人权和人道主义原则常常遭到侵犯表示关切；认识到尊重现有人权和人道主义准则的重要性；

注意到与适用于武装冲突的人权和人道主义准则有关的国际法不足以在内部出现暴力、种族、宗教和民族冲突、动乱、紧张状态和公共紧急等情况下保护人权；

认为在公共紧急状况时期对与人权有关的义务的任何克减都必须严格保持在国际法所规定的限度范围内，某些权利决不得加以克喊，人道主义法不容许因公共紧急为由加以任何克减；

进一步认为对这类义务加以克减的措施必须严格符合这些文书中所载明的程序规定，紧急状态的实施必须正式地、公开地予以宣布并且必须依据法律所订立的规定，使对这类义务加以克减的措施限制在为形势迫不得已的限度内，这类措施不得以种族、肤色、性别、语言、宗教、社会出身、国籍或族裔本源为由加以区别；

确认在各项人权和人道主义文书中未子列明的情形下，所有个人和群体仍然受到由确定的惯例、人道原则和公众良心意旨所引伸出的国际法原则的保护；

深信必须重申并发扬在内部出现暴力、种族、宗教和民族冲突、动乱、紧张状态和公共紧急等情况下指导所有人、所有团体和当局的行为的原则；

进一步深信有必要订立和严格实行适用于这类情况的国家法律，为更有效地执行国家和国际准则，包括执行国际监督机制加强合作，以及传播并宣扬这些准则；

因此现在公布这一最低限度人道主义标准宣言

第1条

本宣言确认适用于包括内部出现暴力、种族、宗教和民族冲突、动乱、紧张状态和公共紧急状态在内的所有情况下的最低限度人道主义标准，这些标准不得在任何情形下如以克减。无论紧急状态是否已于宣布，都必须遵守这些标准。本标准不得被解释为限制和损害任何国际人道主义或人权文书的规定。

第2条

这些标准应受到所有人、所有团体和当局的尊重并应适用于所有人、所有团体和当局，不论其法律地位如何，并且不加以任何不利的区别。

第3条

1. 人人在任何地方有权被承认在法律面前的人格。所有人，即使其自由受到限制，都应有权使其人格、荣誉和信念、思想、良心和宗教自由受到尊重。在一切情形下，人人都应受到人道待遇，并且不如以任何不利的区别。
2. 下列行为均被禁止并应继续加以禁止：
   (a) 对人的生命、健康和身心幸福的暴行，尤其是谋杀、酷刑、使人肢体残缺、强奸以及残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚和其他对人的尊严的凌辱；
   (b) 对人及其财产的集体惩罚；
   (c) 劫持人质；
   (d) 逼人非自愿失踪，允许或容忍这类行为，包括绑架或秘而不宣地将人如以拘禁；
   (e) 掠夺；
   (f) 故意剥夺他人获得必需的食物、饮水和医药；
   (g) 威胁或煽动他人参与上述任何行为。

第4条

1. 被剥夺自由的人应被监禁在经认可的拘禁场所。关于其拘禁和拘禁地点包括转移的确实情况应迅速告知其家属和律师或有正当理由关心这类情况的其他人。
2. 被剥夺自由的人应被许可依照当局颁布的合理条例与外界联系，包括与其律师联系。
3. 获得有效补救办法包括人身保护法的权利应受到保障，以便确定被剥夺自由者的下落或健康状况并查明下令或执行剥夺自由的当局。因逮捕或拘禁而被剥夺自由的人应有权提出诉讼，由法院迅速裁决这一拘禁是否合法，如法院裁定拘禁不合法，则应命令释放被剥夺自由者。
4. 被剥夺自由的人应受到人道待遇，得到足够的食物和饮水、起码的住宿条件和衣着。并应享有保健、卫生、工作和社会条件等方面的保障。

第5条

1. 对未参与暴力行为的人的攻击在一切情形下均应加以禁止。
2. 遇使用武力不可避免时，武力的使用程度应与罪行或形势的严重性或将要实现的目标相称。
3. 国际武装冲突中如以禁止的武器或其他物质或方法在任何情形下均不得采用。

第6条

主要目的或可预见的结果意在居民中造成恐怖的暴力行为或威胁均予禁止。

第7条

1. 人人有权不受侵扰地留在家中和他们的居住地。不得命令转移全体居民或部分居民，除非是为了他们的安全或出于加以必要保护的理由。如必须进行这类转移，则应采取一切可能的措施，以便在提供适当住房、卫生、保健、安全和食物的条件下转移和安置人口。一旦导致紧急转移的情况不再存在，应准许被转移的人或群体返回家园、或他们的居住地。被转移的人如愿意留在一起，则应作出各种努力满足他们的愿望。愿留在一起的家庭成员亦必须准予如此。被转移的人应可以在领土内自由移徒，但须以有关人员的安全或绝对必要的治安理由为条件。
2. 任何人都不应被迫离开其本国领土。

第8条

1. 人人有固有的生命权。这一权利应受到法律保护。不得任意剥夺任何人的生命。
2. 除现有各项人权和人道主义文书中对固有生命权的保证和禁止种族灭绝外，下列最低限度规定应受到尊重。
3. 在未废除死刑的国家，只有最严重的罪行才可判处死刑。对孕妇、有幼儿的母亲或犯罪时未满十八岁的儿童不应执行死刑。
4. 在宣告判处死刑的最后判决之目起至少六个月终了前不应执行死刑。

第9条

未经正常组成的、独立和公正的法庭先作出裁决并提供国际社会承认为必不可少的一切司法保证的情形下，不得对认定犯有罪行的人判刑和执行刑罚。特别是：

(a) 程序应就被告毫不迟延地得知被指控罪行的细节、就在一合理时间内被提审和就提审前及审判期间向被告提供应享有的一切必要权利和辨护方式作出规定；

(b) 除了基于个人的刑事责任外，不得判定任何人有罪；

(c) 在未依法证实有罪之前，被控有罪的人应被推定无罪；

(d) 被控有罪的人有权到庭受审；

(e) 任何人均不得被迫作出不利于其本人的证明或认罪；

(f) 任何人均不得因其业已依法和依刑事程序被定罪或被宣告无罪的罪行而再次受审或受罚；

(g) 任何人均不得因依适用的法律在犯罪时并不构成刑事罪的任何行为或不行为被认为犯有刑事罪。

第10条

每个儿童有权在未成年状况下受到必需的保护，并应得到儿童所必需的照顾和帮助。不得招募或准许未满十五岁的儿童加入武装部队或武装组织或参与暴力行为。应作出一切努力不准许未满十八岁的人参与暴力行为。

第11条

如出于绝对必要的治安原因认为必需将某人限制于指定的住所、加以拘禁或行政拘留时，这类决定须遵照法律所规定的正常程序并提供国际社会认为必不可少的司法保障，包括享有上诉权和定期复查权。

第12条

在每一情况下，伤者和病者，无论是否参与暴力行为，均应受到保护和人道待遇，并应尽一切实际可能尽快为其提供其情况所需的医疗和照料。除医疗情况外，不应基于任何理由在他们之中加以任何区别。

第13条

应毫不迟延地采取一切可能的手段寻找和收容伤者、病者和失踪者并保护他们不遭抢劫和虐待，确保为之提供适当照料，并寻找死亡者，防止他们遭受劫掠或肢体遭残害并对他们加以妥善处理。

第14条

1. 医疗人员、宗教人员和其他人道主义工作人员应受到尊重和保护并应为履行取责得到现有的一切协助。他们不应被迫执行不符合其人道主义使命的任务。
2. 在任何情况下，任何人都不应因执行符合医务道德原则的医疗活动而遭到惩罚，不论受益于医疗的人属于何方。

第15条

在内部出现暴力、种族、宗教和民族冲突、动乱、紧张状态或公共紧急等情况下，应给予人道组织一切便利，使其能够执行人道主义活动，特别是向人口；提供人道主义救护和救济。

第16条

在遵守这些标准方面，应作出一切努力保护各群体、少数民族和人民的权利，包括他们尊严和特性。

第17条

遵守这些标准不应影响内部暴力、种族、宗教和民族冲突、动乱、紧张状态或公共紧急情况所涉及到的当局、团体或个人的法律地位。

第18条

1. 本标准之中不应有任何内容被解释为限制或损害任何国际人道主义或人权文书中所载明的规定。
2. 对依据法律、条约、条例、习惯或人道原则所承认或在任何国家内现行的任何基本人权加以限制或克减如以本标准不承认或不完成承认这些权利为借口应是不容许的。

二、联合国，最低限度人道标准

[**资料来源：**联合国，Doc. E/CN.4/1998/87，1998年1月5日，脚注省略]

防止歧视及保护少数小组委员会的报告

最低限度人道主义标准
秘书长根据人权委员会第1997/21号决议
提交的分析报告

导言

1. 人权委员会在题为“最低限度人道主义标准”的第1997/21号决议中，请秘书长向委员会第五十四届会议提出“一份分析性报告说明基本人道标准问题”，其中须特别考虑到1996年9月在南非开普敦举行的最低限度人道主义标准国际工作会议报告中提到的各项问题，并且还须确定适用于各种情况的人权法和国际人道主义法的共同规则。

……

3. 委员会第1997/21号决议还请秘书长向各国政府和联合国机构、特别是联合国难民事务高级专员办事处、各人权条约机构、政府间组织、区域组织以及非政府组织，征求意见和资料。[……]迄今收到的各国政府和政府间组织的多数答复一般说来支持制订“最低限度人道主义标准”或基本人道标准、但往往还建议进一步考虑某些问题。认真审查了迄今收到的各份答复，其中的许多要点已反映在本报告中。

4. 该项决议请秘书长在与红十字国际委员会协调下编写报告。秘书长对该机构提供的意见和建议表示感谢。

一、术语

5. 首先，为便于讨论，应澄清几点与特定词汇和术语有关的几个问题。目前的讨论始于1991年提交防止歧视及保护少数小组委员会的题为“最低限度人道主义标准”的宣言，所以，讨论标题沿用了宣言中所用的“最低限度人道主义标准”这一术语。但委员会最近决议明确提到的“基本人道标准”术语更好，原因如下：首先，有人批评（如在开普敦工作会议上）使用“最低限度”这一形容词；其次，“人道主义标准”这一短

语可能给人的印象是，这只涉及国际人道主义法律即只涉及与武装冲突有关的法律，而事实上国际法的这一领域只是部分讨论内容。最初用“人道主义标准”是想包括国际人权标准和国际人道主义法律标准，而“人道标准”现在看来效果更好。另外，近些年，我们大量讨论了人道主义援助问题，例如讨论了如何确定标准来指导这类援助的提供和执行工作。这是一个相关的问题，但并不是本次讨论的主要重点，因此，为避免混乱，最好还是用“人道标准”这一术语。

6. 与术语有关的第二个问题是如何描述国内的战斗和暴力。只有国际性或非国际性“武装冲突”才受人道主义法约束。国际人道主义法规定了如何确定国内暴力是否构成内部武装冲突的一些标准，如果是内部武装冲突，即属有关规则的范围。但考虑到人们往往对这些标准的应用有分歧，并可能会引起对“内部武装冲突”或甚至“内部冲突”等术语的误解，为避免这类误会，在并不影响为了应用国际人道主义法而对战斗所作的任何法律定性的情况下，本报告将统一用“内部暴力”来概括国内发生的各种程度的战斗和冲突情况。

7. 与术语有关的第三个问题涉及如何称呼拿起武器对抗政府的团体。可以用恐怖主义团体、游击队、抵抗运动等许多称呼，但每一个称呼的内涵都不一样。本报告将用“武装团体”或“非政府武装团体”来称呼拿起武器对抗政府权威的团体，而把是否应按其活动和目的将其定为“恐怖主义分子”或“自由斗士”的问题放在一边。用较为中性的武装团体这一术语绝不意味着所涉团体或其事业的任何合法性，事实上，这类团体可能、而且往往确实从事恐怖主义活动。

二、背景

A. 讨论简史

8. 目前，内部暴力往往对人类尊严和自由构成最大威胁，全世界许多国家的情况正是这样，因此，有必要确定基本人道标准。由联合国各人权机构编写或为其编写的报告反复指出了侵犯人权行为与武装团体同政府军之间或不同武装团体间现有的暴力和对抗的关系。这类情况往往造成最严重的侵犯人权行为，但人们对可适用的人权和人道主义法规则仍有分歧和疑虑。国际人道主义法规则取决于冲突的性质和强度。对内部暴力严重到什么程度才适用关于内部武装冲突的人道主义法律规则，人们仍

有不同意见。而且，人们普遍承认，即使这些规则明显适用，与适用国际武装冲突的规则不一样的是，它们只能提供最低限度的简单保护。

9. 此外，到目前为止，根据一般的解释，国际人权法规则只确定了政府的法律义务，而在内部暴力情况下，还需处理非政府武装团体的行为问题。有人还称、一些人权规范缺乏针对性，因此，在暴力冲突情况下，没有什么效果。最后，还有人担心政府可能会在这些情况下拒不履行人权法所规定的某些义务。

10. 一方面，内部暴力情况下侵权行为的规模很大，而另一方面。又显然缺乏明显规则，有感于此，人们努力制订"最低限度人道主义标准"或基本人道标准。在此方面成绩最显著的是，一群非政府专家于1990年在芬兰图尔库/阿博 (AboAkademi) 大学人权研究所举行的会议上，制订了《最低限度人道主义标准宣言》。[参见第一部分][……]

11. 防止歧视及保护少数小组委员会在1991年第四十二届会议上审议了这份文件，并在1994年第四十六届会议上决定向人权委员会提交这份文件、"以求进一步完善和最终予以通过"（第1994/26号决议）。人权委员会在l995年第1995/29号决议中，注意到小组委员会的决议，承认必须以符合国际法和《联合罔宪章》的方式制订适用于国内及有关的暴力、动乱、紧急局势和紧张状态的原则。并请求秘书长将《最低限度人道主义标准宣言》送交各国政府、政府间组织和非政府组织。以征求它们的意见。

12. 人权委员会在l996年第四十二届会议上审议这一问题时。并未专门提到任何具体的文件，但再次承认需要制订适用于国内冲突情况的各项原则。委员会还欢迎北欧国家答应与红十字国际委员会合作举办一次工作会议来审议这一问题（第1996/26号决议）。如上所述，1996年9月在南非开普敦举办了这次工作会议，并向人权委员会上一届会议提交了工作会议的报告[……]，

13. 因此，需考虑的主要问题是，确定关于在内部暴力情况下更好地保护人身安全的原则或标准是否有必要，而且是否可取。考虑到近些年这类情况造成的令人恐怖的暴行和痛苦，有机会讨论这一专题是件及时和令人欢迎的事情。

B. 提示

14. 首先，值得指出的是，在许多情况下，战争本身或诉诸暴力剥夺了人权。联合国通过的 (人民享有和平权利宣言圳大会1984年11月12日第39/11号决议的，附件) 的序言部分称：

“大会没有战争的生活是促进各国物质福利、发展和进步，并充分实现联合国宣布的各种权利和人类基本自由的首要国际先决条件……”

15. 为减少内部暴力情况下侵犯人权行为而采取的措施，不得影响为防止或结束这类暴力而作的努力，也不得助长所谓这类努力必然失败的悲观论调。重视解决暴力和冲突的根源必须始终是联合国工作的核心，在此方面，需特别重视保障少数人的利益，加强民主和民主机构，克服在实现发展权方面的障碍，并确保普遍尊重人权。

16. 本报告坚信，各项人权是相互依存和相互关联的。要想尽量减少内部暴力情况下侵犯人权行为，就必须增强对所有人权的认识和尊重；如果接受食物权并理解与此项权利有关的各项义务，防止有人用平民握饿作为一种作战手段则会更容易一些。另外，虽然没有“纯洁的”战争，但最近的历史告诉我们，如果在冲突中尽量减少暴力，并较为重视基本人道标准，就比较容易和平解决冲突，并为实现和解和公正创造条件。

三、内部暴力情况下侵犯人权的行为

A. 共同特点

17. 首先，似乎有必要谈一谈冷战结束后世界各地内部暴力情况的特点。近些年，由联合国部门和专门机构编写或为其编写的几份报告审议了这类情况带来的问题。本报告引述了其中的若干有关意见。

18. 一方面，国际武装冲突的数量有所减少，但另一方面，内战以及国内其他暴力情况的数目却增加了。对用什么因素来确定最严重情况并无多少共识，所以难以将问题的规模量化。如用死亡人数这一因素来考量，那么，据一些研究人员称，在 1996 年，共有 19 个至少造成 1000 人死亡的内部暴力情况 (即“高强度冲突”)。把这些冲突加在一起，从一开始算起，有的还需从许多年前算起，总死亡人数达 650 万至 840 万之间。如果把 1996 年期间升级或结束的内部暴力情况也算在内，还要再加上 200 万死亡人数。另外，1996 年，造成 100 人至 1000 人死亡的内部情况 (“即低强度冲突”)，大约还有 40 个左右，加在一起，这些冲突也造成了数

以千计的人丧身。当然，冲突造成的死亡人数只是这类情况带来的痛苦和毁灭的一小部分。不管有多少人死亡，这一问题的严重程度是不容置疑的。

19. 这些情况的特点是，一个或多个团体大多为了政治目标，拿起武器来武装对抗政府。这些目标可能包括：有关国家中某些民族、宗教或语言上的少数要求更多的自主权或甚至想完全分离；推翻现政府；反对现行的法律秩序；或质疑国家的领土完整。还有一些情况是，在现政府垮台或不能或不愿干预时，各武装团体之间相互争斗，以图压倒对方，成立新政府，或夺得霸主地位，或继续执行自己特定的政治计划等。

20. 在各种情况中，这些武装团体的组织水平、规模、成熟程度及其对领土和人口的实际控制力并不一样。一个极端是，有些团体就象实际政府那样，控制了领土和人口，并建立和/或维持学校、医院和治安机构等公共服务部门。另一个极端是，有些武装团体只是偶然或完全秘密地出来活动，并未直接控制领土。一些武装团体有着明确的一层层的指挥和控制系统，有些则组织松散，并无有效的核心指挥系统，各单位可以独立活动。

21. 在许多内部暴力情况下，公共机构停止活动，如学校关闭，地方政府无法开展工作，警察和司法机构受阻。这可能局限于国家的某些地区，也可能范围更为广泛。政府的职能往往越来越军事化，如军队行使民警职能，军事法庭审判平民等，军队的权力往往超出文职人员的控制。如果暴力程度严重，范围又较广，还可能会影响普通百姓的生活。由于通常在农村打仗，所以，农村往往最受影响，农民以及靠地为生的其他人特别容易受害。

22. 人们很容易获得武器无疑是这些情况的一大特点。政府军和武装团体似乎都有充足的轻型武器。人们相当注意杀伤人员地雷巨大的杀伤力，并正采取重大步骤禁止这一武器，但多数平民实际上死于其他武器，如突击步枪、轻型大炮（如迫击炮）以及杀伤炸弹或手榴弹等，而这类武器的滥用却并未受到多少国际谴责。

23. 最后，还有一个共同点是，犯罪暴力与“政治”暴力之间往往有联系。有些武装团体只限于开展军事活动，而有些武装团体虽然自称是在对抗政治权力，而实际上却大肆讹诈和抢掠，所作所为更象是犯罪团伙。政府军也有类似劣行，社会机构崩溃后，在普遍无法无天的气氛下，欺压平民百姓一时成风，腐败肆虐无阻。烧杀抢掠成为积敛资金和物资来继续作战的手段。

B. 侵权方式

24. Machel女士在所编写的报告中提请注意，过去十年来，共有200多万儿童死于各类冲突。这是一个“令人震惊不已的”数字，其中绝大多数儿童死于内部暴力和冲突。该份报告得出了如下的结论：

“……世界上越来越多的地方正在被吸人荒芜的道德真空地带。这是一个没有最基本的人类价值的地带；儿童遭到杀戮、强奸和重残的地带；儿童被拉去当兵的地带；儿童忍饥挨饿并遭受极端野蛮暴行的地带。这种肆无忌惮的恐怖和暴力显示出蓄意的谋杀。人类的堕落几乎到了无以复加的地步”(A/51/306，第3段)。

25. 虽然儿童的处境最为险恶，但其他人也难以逃脱这种“肆无忌惮的恐怖和暴力”，如妇女、少数民族成员、难民和流离失所者以及在暴力冲突中被拘留者等等。事实上平民百姓都难逃厄运。

26. 两百万死亡儿童的数字大大说明了侵权行为的规模，但我们还应对这些情况中最常见的侵犯人权行为的性质和类型发表一些看法。全面调查超出本报告的近围，不过我们仍可以发表一些一般性看法。

27. 任意剥夺生命权是最严重的侵权行为。屠杀平民十分常见。政府军和武装团体直接或胡乱袭击并杀害平民，平民往往死于武器的滥用。被俘的对方士兵遭草率处决，而落人手中的平民，如果宗教信仰或民族血缘或政治见解令人起疑，也会遭草率处决。有些人因有人作梗得不到救济物资而饿死或病死。还有些人因行使和平抗议权而遭用武过度的警察或保安部队杀害。

28. 酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚往往也与内部暴力有关。有关方面对在暴力冲突中被拘留的人拷打逼供，让他们交待反对团体的情况，或虐待或威胁他们。被俘的士兵、公开发表意见的政治组织的成员、战区的村民和农民以及涉嫌同情反对党的人都可能会遭受酷刑。政府军和武装团体的新兵一不听话，就会遭到殴打和虐待。村民被迫在政府军和武装团体中干活，干活的条件往往极为糟糕。

29. 冲突往往会造成人们流离失所。一方面，人们逃离受影响的地区，另一方面，一个普遍现象是，移动自由遭到蓄意干扰。人们被毫无理由地抓走和被赶出家园，以设立“安全”区，使武装团体得不到间接的民间支持，或以此惩罚或恐吓视为敌对的种族、语言或宗教少数人口，或将这类人士赶出某些领土。逃离或被逐的人在本国或其他国家没有安身立命

的地方，或被赶回不安全的地区。当可以安全返回时，又往往不让他们回去，使他们长期流落在外。另外，流离失所者往往不得不住在临时的营地中，其处境与关押或拘留无异。

30. 儿童的脆弱处境意味着，他们的权利特别容易受到侵害。Machel女士也强调了内部冲突中侵害儿童人权的情况。暴力可能会对儿童的教育、健康以及总体福利和发展等权利产生极为重大的影响。如果儿童在战事中丧失双亲或与家人分开（往往是被迫分开），则问题更为严重。另外，儿童还被强征人伍当炮灰，或被迫为军队干活，并遭受性凌辱。

31. 仗大多是由男人打的，这对内部暴力情况中妇女人权的保护产生了极大的影响。妇女和少女遭士兵和武装团体成员强奸，或被拐走当随军妓女遭受战火蹂躏的多数平民往往是妇女和儿童，包括流离失所的妇女和儿童。所以，其受害比例高出一般平民受害的比例。

32. 与任意剥夺自由和法定程序有关的权利也经常遭到侵犯。受战事影响，成千上万的人遭拘留，被怀疑是武装团体成员或支持者的人在未受指控或审判的情况下往往被一连关押数月或数年之久。即使果真审判，往往也无公正审判的基本保障，有时军事法庭也被用来审判平民。武装团体扣留人质，并“审判”可疑的政治反对人士或“叛徒”。政府军和武装团体扣押一些人，但却矢口否认，近些年数万人就是·这么失踪或下落不明的。这些人通常遇害，遗体则被秘密处理掉了。

33. 最后，有关方面普遍忽视对平民应有的保护。住房、财物、庄稼和牲畜等人民财产遭肆意摧毁或抢掠，医院和学校以及宗教和文化建筑被故意捣毁。平民百姓得不到食品或药品等救济物资，或这类物资的分发工作受到无理干扰。医务人员和宗教人士没有获得应有的保护。公认的人道机构不能正常运转，工作人员受到威胁和袭击，设备被偷或被毁。

34. 人们常常提到，就所有这些侵犯人权行为而言，绝大多数案件中，受害者或其家人未能伸张正义。那些杀害、拷打、强奸或袭击他们的人做坏事时显然确信永远不必为自己的丑行负责，而且确实事后未受任何惩罚。

35. 所有这些侵权行为的另一共同特点是，有时难以确定谁应对暴力负责。存在内部暴力情况往往意味着，至少有两个或往往两个以上的敌对武装部队或团体使用了武力，而彼此间的敌对和怀疑则为传播虚假消息和进行宣传提供了充分的空间。关于一方干坏事却嫁祸于人的指控有时并非完全没有道理。如果侵权行为发生在边远地区，就很难确定违法者。如

果当局限制信息的自由传播和新闻机构的运作，如不准记者赴冲突地区采访，则更难弄清真相。有人还威胁并杀害记者，以防泄露侵权情况。有的还不准联合国调查员和人权监督员前往据称发生侵权行为的地方去调查和监督。

36. 应强调指出的是，以上只是概述了内部暴力情况下常见的侵犯人权行为以及这些情况的一些最相关的特点，并不是完备无遗的调查。值得指出的是，目前已有关于这些问题的大量资料，包括联合国各部门提供的资料，如人权委员会的国别报告以及各专题报告员和工作组的报告等。

37. 为了开展进一步研究，可从现有渠道收集包括武装团体侵权行为在内的各类侵权行为的资料，以便大大扩充上述归类法，并更充分地了解我们正努力预防的侵犯人权行为的全貌以及发生侵权行为的背景。

四、有关问题概述

38. 联合国各人权机构在审查如何制定适用于内部暴力情况的各项原则期间，发现许多问题是经常遇到的老问题。本节将有系统地提出并很简要地阐述这些问题及其影响，然后，第五至第九节将更详细地阐述这些问题。

现有标准的范围有什么问题?

39. 如上简述，正是因为现有的人权和人道主义法标准不能充分应付内部暴力情况，才要确定基本人道标准。所以，需考虑这一现象的程度，并较准确地确定现有规范的问题。

40. 关于人权法，主要问题涉及国家在内部暴力期间克减一些义务的可能性以及根据国际人权法武装团体可以负责的程度。还有人称，有些人权保障缺乏针对性，所以无法有效地适用于作战状况。

41. 关于国际人道主义法，主要问题是，难以确定哪些情况适用关于非国际性武装冲突的规则，而且，有些内部暴力并不属现有条约法的范围。另一问题是，即使某一情况符合国际人道主义法的适用标准，也还有现有规则是否够用的问题。另外，还需要确定国际人道主义法的习惯规则。

确定“基本人道标准”有何好处？又有什么大的坏处?

42. 显然，如果现有标准的范围有相当大的问题，那么按理说就应设法扩大莫范围。但要想解决这一问题，还必须评估制订更准确的行为规范将如何具体促进缓解受这类情况影响的各类人士的窘境。

43. 关于可能的坏处，关键是基本人道标准声明与现有的国际法之间的关系。这一声明会有损或以任何方式影响现有的标准吗？

何为“基本人道标准”？

44. 第1997/21号决议明确表明，本份报告应认明“可适用于各种情况的人权法和国际人道主义法的共同规则”。这也就是说，这些规则将构成基本人道标准的基础。

基本人道标准声明的性质是什么？

45. 最后，如果应该认明和制定基本人道标准的话，那么，接下来的问题是，应如何从事这项工作。

五、国际人权法与内部暴力情况

46. 在保护人权与基本自由方面，已有相当可观的国际法规则。自联合国诞生以来，各种盟约、公约和宣言以及联合国有关机构通过的决议较详细地阐述了人权保护的范围。现有规定的范围已相当广泛，同时，人们仍在进一步制定人权保护领域中的标准。今后，为了跟上不断变化的世界局势，仍有必要这样做。

47. 除了《世界人权宣言》之外，还有1966年通过的《公民权利和政治权利国际盟约》和《经济、社会、文化权利国际盟约》、《防止及惩治灭绝种族罪公约》(1948年)、《消除一切形式种族歧视国际公约》(1965年)、《消除对妇女一切形式歧视公约》(1979年)、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》(1984年) 以及《儿童权利公约》(1989年)。另外，还有1951年通过的《关于难民地位的公约》和1967年通过的《关于难民地位的议定书》、国际劳工组织主持通过的含有人权规定的许多公约以及大会通过的几份非条约性宣言和其他决议，如《发展权宣言》(1986年)、《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》(1988年)、《有效防止和调查法外、任意和即决处决的原则》(1989年) 以及《保护所有人不遭受强迫失踪宣言》(1992年)。以上只是联合国订立的众多人权标准的一部分，而且并不包括区域一级通过的任何标准。

48. 有人称国际人权法提供的保护尚有欠缺。考虑到现有标准的范围，需认真审查这一说法。毕竟主要的人权文书（《世界人权宣言》和两项国际

盟约）加在一起已保障了（至少是较笼统地保障了）对最重要的人权和基本自由的保护，其中包括保障了内部暴力情况下与个人直接相关的各项权利。多数成员国已批准了两项国际盟约，其中一些规定无疑已成为对所有国家均有拘束力的习惯国际法的规范。人们公认，《世界人权宣言》虽然本身并不是条约，但联合国所有会员国均需履行其规定的各项义务。最重要的是，正如《世界人权宣言》所指出的那样，人权是“不移的”权利，而且，人人“生而自由，在尊严和权利上一律平等”，据此推论，不管我们所处的国家是处于战争状况，还是处于和平状态，我们都拥有这些权利。

49. 但关于人权法不够完备的说法较为复杂，其依据的三大要点是：克减的可能性、非政府武装团体在人权义务面前的立场以及现有标准缺乏针对性。

A. 克减

50. 一些人权条约允许国家在例外情况下采取措施，克减其承诺的某些人权义务。内部暴力情况被普遍理解成可能具有这样的例外性质，所以可在此类情况下克减权利。《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条第 1 款规定：

“在社会紧急状态威胁到国家的生命并经正式宣布时，本盟约缔约国得采取措施克减其在本盟约下所承担的义务，但克减的程度以紧急情事所严格需要者为限，此等措施并不得与它根据国际法所负有的其他义务相矛盾，且不得包含纯粹基于种族、肤色、性别、语言、宗教或社会出身的理由的歧视。”

51. 《美洲人权公约》和《欧洲保护人权和基本自由公约分这两项区域性人权条约也分别在第27条和第15条中作了类似规定。

52. 但《公民权利和政治权利国际盟约》第4条第2款还规定，国家不得克减与盟约所保护的几项权利有关的义务，这几项权利包括生命权、不受酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚权、不受奴役或驱使权、不得因未履行约定义务而遭监禁权、不得遭受回溯性刑事措施制裁权、法律前人格获得承认权以及思想、良心和宗教自由权。上面提到的两项区域性公约也规定了类似不可克减的权利。

53. 值得注意的是，这些条约允许克减与迁移自由、平等、保护少数、公正审判、言论自由以及免遭任意拘留或关押有关的权利以及其他一些权

利，这也就是说，如果内部暴力情况允许援用克减条款，国家即可合法限制这类权利的行使。

54. 另一方面，允许一国以国内处于交战状态为由合法限制某些权利并不一定说明国际法的保护就有欠缺。首先，必须强调指出的是，国家不能不分清红皂白随意断然暂停行使可予克减的权利。《公民权利和政治权利国际盟约》第4条规定了若干条件，对国家援用克减条款作了具体限制，如规定不得采取纯粹基于种族、肤色、性别、语言、宗教或社会出身理由的歧视措施，而且所采取的每一项限制某些权利的具体措施仅“以紧急情事所严格需要者为限”。最后一项规定尤为重要，因为它要求限制必须与有关情事相称。迫于紧急情事可以对集会和移动自由作出一些限制，如实行宵禁，但不可任意限制。全面或普遍限制本身是值得怀疑的。另外，克减的临时性质及其法律依据等规定也限制了国家的随意权。

55. 其次，克减权利不得与国家根据国际法承担的其他义务相抵触。一些人权条约，如《经济、社会、文化权利国际盟约》、《禁止酷刑公约》、《儿童权利公约》、《消除一切形式种族歧视国际公约》和《消除对妇女一切形式歧视公约》都没有克减条款。批准了《公民权利和政治权利国际盟约》的许多国家同时也是这些条约的缔约国。

56. 第三，只有在内部情况最严重时才能援用克减条款。国内存在暴力本身并不能作为克减的理由。第4条所用的“威胁到国家的生命”这一措词显然指的是确实例外的情况。

57. 对于援用克减条款所规定的所有这些限制合在一起看来已在国际法中为确保这些条款免遭滥用奠定了坚实的基础。在此方面，值得注意的是，多次专家会议的结论较详细阐述了在应用克减条款方面的方针，即既要考虑到国家应付例外情况的合法需要，又要确保尽量保护人权。这些方针十分符合条约法，看来实行后可以解决在内部暴力情况下援用克减条款带来的一些问题。

58. 总之，克减权利本身并不足以构成制定基本人道标准的明确理由。换句话说，即使紧急情势无疑为保护人权带来了严重问题，但并不清楚这类问题是否主要是由于国家可以克减某些人权义务而造成的。看来还需作进一步的分析，以确定内部暴力情况下最普遍的侵犯人权行为，可在何种程度上归咎于国际条约中克减条款的适当和忠实的应用。

B. 非政府武装团体与人权法

59. 关于人权法是否够用的第二个问题涉及非政府人员的活动。显然，非政府人员采取的措施可能会对人权和基本自由的享受产生不利影响。尤其是，成熟程度和组织水平不等的武装团体往往犯下最严重的侵犯人权行为。但严格说来，这些团体并无法律义务遵守由国家通过的、而且只有国家才能正式加入或批准的国际人权条约的规定。这些条约确定的监督机制无力监督关于武装团体活动的报道或就此采取行动。

60. 在适用国际人道主义法的情况下（下面将讨论这一点），武装团体必须遵守国际人道主义法的规定。但在不适用国际人道主义法的情况下，虽然明显应根据国内刑法惩处侵犯人权行为，但武装团体对侵犯人权行为所负的国际法律责任并不清楚。关于适当的责任标准，意见亦并不一致。一些政府称，武装团体可能会侵犯人权，所以应根据国际人权法承担责任。但有些政府则称，虽然武装团体的不轨行为值得谴责，但这些行为本身并不是侵犯人权行为，因为所违反的法律义务只对政府有约束力。学者和评论人员也有这样的意见分歧。

61. 当代人权概念的基点是，人权是相对于国家而言的个人权利，国家负有确保充分享受这些权益的被动和主动的法律义务。起初，提供人权保护是为了制约国家权力的行使，如经济、社会和文化等权利就是这么制订出来的，另外，人们还合法要求政府采取干预措施，确保各项权利（如教育权或保健权等）获得尊重。后来，随着发展权的确认，国家有义务单独或在与其他国家合作下落实这些权利。

62. 这一人权概念风行一时，考虑到政府侵犯人权的规模，这一点都不奇怪。但这一概念并未充分划定国际人权关注的范围。《世界人权宣言》以及两项国际盟约在序言部分都确认个人有责任促进尊重人权。两项盟约在序言部分指出：

    “认识到个人对其他个人和对他所属的社会负有义务，应为促进和遵行本盟约所承认的权利而努力”。

    这类提法明确指出个人有责任促进人权，但不清楚这是否包括对侵犯人权行为承担法律义务。人们早期废除奴隶贸易时，虽然没有明确用人权这样的字眼，但针对的是一切形式的奴役，其中包括非政府人员奴役他人的做法。联合国主持通过的首份人权条约《防止及惩治灭绝种族罪公约》明确适用于“依宪法负责的统治者，公务员或私人”（下划线是后加

的)。最近，人权小组委员会和委员会就“人权与恐怖主义”问题通过的各项决议对“恐怖主义团体大规模侵犯人权行为”表示了关注。

63. 另外，与此相关的是，个人的某些行为可以引起国际刑事责任，而不论此人是否代表国家行事。这类行为包括违反人权法的行为，上面提到的种族灭绝罪就是一个例证，但这只是非政府人员可犯下的几项危害人类罪其中的一项罪行而已。[……]订于1998年7月在罗马举行的全权代表外交会议将完成对成立国际刑事法院事宜的讨论，其中包括确定属该法院管辖的包括危害人类罪和战争罪在内的有关罪行。该次外交会议的结果将特别令人注意，它们将有助于确定武装团体成员对违反人权法应负的责任。

64. 考虑到这一问题上的意见分歧及其复杂性，显然需要开展进一步研究。如果某一武装团体杀害平民，将人任意赶出家门或从事恐怖行为或不加区别的暴力行为，就可能会引起国际关注，这似乎是没有什么疑问的。如果一国政府已丧失逮捕并惩处这类罪犯的能力，则尤其会引起国际关注。不过，根据现有的国际人权法匆忙对付这类行为可能会造成非常严重的后果，至少会将针对这类团体成员而采取的侵犯人权的行为合法化。发展国际人权法来使政府遵循共同的标准是联合国的一大成就。我们现在面临的挑战是，既要维护这一成就，又要确保我们的人权概念仍符合我们周围的现实情况。

[……]

C. 现有人权规则缺乏针对性

66. 在对内部暴力情况应用现有的人权标准方面，可能出现的第三个问题是，一些最有关的权利和保护措施缺乏针对性。国际人道主义法的一大优点是，其规定直接了当，且十分详细，规定了与冲突有关的违法行为，使潜在受害者比较清楚在特定情况下他们究竟有何权利。另外，同样重要的是，国际人道主义法还较详细地规定了武装部队的职责。但是，对国内暴力情况极端重要的许多人权保障规定却相当笼统。[……]

[……]

六、国际人道主义法与国内暴力情况

70. 国内人道主义法包括各种国际条约和协定，有些可追溯到百年之前。最重要的文书是1949年的四项保护战争受难者的日内瓦公约及其两项附加议定书。[……]

71. 如上所述，关于国际人道主义法适用于国内情况存在种种问题的论点主要归结为两方面：第一，确定在哪些情况下适用约束国内冲突的条约规则有着重重困难；第二，即使这些规则可以适用，也只提供最低限度的保护。此外，如果不考虑习惯法的范畴，哪一方面都无从谈起。

72. 讨论这些问题之前，应该注意一个重要的说明：无论现有规则存在什么问题，我们都要问问自己这些连续不断的侵权行为是法律的含混所致，还是其他现实问题的反映。也就是说，如果用过多的精力讨论现有法律是否足够，并认定补充这些缺陷就可以了，这样做可能不明智，也没有帮助。阅读以下论述时，请牢记这一点，报告结尾还将回到这一问题。

A. 国际人道主义法对国内暴力和冲突情况的适用说明

73. 1949年起草和通过日内瓦公约时，可以相当详细地列出关于伤者、病者和遇船难者的照顾、战俘的待遇，甚至被占领领土平民的保护的各种规则。但这些详细规则只适用于国家之间的战争。关于“非国际性武装冲突”，只有一条得到了一致同意。[……]

74. 对共同第3条的重要性不应低估。它直接了当地提出了冲突各方必须尊重的一些重要保护，而且适用于“非国际性”的任何武装冲突，现已被视为习惯国际法的一部分。但是，它有两个缺陷。第一，只提供了最低限度的保护，例如，对有关行动自由的问题只字未提，没有明确禁止强奸，也没有明确谈及战争方法和方式问题。第二，共同第3条没有划定“非国际性的武装冲突”，事实上是为各国政府留有余地，让它们斟酌如何对本国内的暴力情况适用这项条款。

75. 但是，改进共同第3条缺陷的努力已经取得了若干成果。1968年在德黑兰召开的国际人权会议通过了一项决议，是这些成果中最重要的一项。第23号决议具体要求大会请秘书长除其他外研究：

“需要制定新的国际人道主义公约或修订现有公约，确保向所有武装冲突中的平民、战俘和战斗员提供更好的保护……”（强调符是编者加的）。

提出这一要求，考虑的是1949年日内瓦公约“范围不够宽泛，无法涵盖所有武装冲突”。后来，秘书长与红十字委员会多次协商编写了研究报告，除其他外建议作出各种努力设法扩大国内武装冲突中的保护范围。[……]

76. 第二议定书提出了许多保护非国际性武装冲突受难者的重要措施，扩大了共同第3条保护的范围，包括禁止集体惩罚、对健康和身体上或精神上幸福的暴力、恐怖主义行为、强奸、强迫卖淫和非理侵犯、奴隶制度和抢劫。此外，还包括了保护儿童以及保护因与冲突有关的原因被拘留者以及他们的权利的规定，对因与冲突有关的刑事犯罪而被起诉的人提供了公平审判的保证。还有关于保护和照顾伤者、病者和遇船难者以及保护医务和宗教人员的条款。第二议定书还禁止攻击平民人口，禁止将饥饿当作一种战争方法，禁止任意驱逐平民人口。

77. 第二议定书提供的保护是对共同第3条的重要改进。然而，与国家间战争规则相比，仍然是非常基本的。最严重的缺陷是没有第一议定书中关于保护平民免受敌对行动影响的许多具体措施。例如，第一议定书禁止直接和不加区别地攻击平民，列出了被禁止的不加区别攻击的具体类别；对武装力量规定了相当详细的义务，要求它们采取预防措施保护平民人口和民用物体；提出了有关不设防地方和非军事区的规则。第二议定书在这些问题上只有一些一般性的规定。

78. 但是，第二议定书存在的一个较大困难是它提供的保护只适用于符合某种规模和性质的国内冲突。第1条第1款规定该议定书适用于：

> “……在缔约一方领土内发生的该方武装部队和在负责统率下对该方一部分领土行使控制权，从而使其能进行持久而协调的军事行动并执行本议定书的持不同政见的武装部队或其他有组织的武装集团之间的一切武装冲突。”

第1条第2款将以下情况排除在议定书适用范围之外：

> “……非武装冲突的内部动乱和紧张局势，如暴动、孤立而不时发生的暴力行为或其他类似性质的行为。”

79. 这项双重标准似乎限制了第二议定书对全面内战或接近全面内战局势的适用。当然大多数政府也不打算对强度较轻的局面适用议定书。由于议定书和其他协定都没有规定由一个公正的外部机构来决定是否达到了适用议定书的标准，所以主要依赖有关政府的诚意，而这种诚意又常常缺

乏。它们认为允许适用议定书可能使反对派在国际上获得合法地位（即使议定的另一条款明确排除了这种解释）和／或表明政府默认它缺乏对国家的有效控制。

80. 于是，在许多国内暴力包括造成成千上万人死亡的国内暴力情况下，没有明确的条约规则约束所涉武装力量和武装集团行为的某些重要方面。还需要指出，安全理事会多次作出国内情势对国际和平和安全构成威胁的决定（以便根据《宪章》采取行动），但是否适用第二议定书则不明确。

81. 从实际或潜在受难者的观点来看，这种情形显然无法令人满意。平民和民用物体在所有情况下都应该受到保护，免受直接或不分皂白的攻击。国际武装冲突禁止使用的武器或战争方法在国内暴力和冲突情况下一般也应受到禁止。同样，武装部队在攻击中采取预防措施以减少平民伤亡的义务，以及方便和保护向平民人口提供救济的人道主义机构的工作等项规则，无论冲突的性质和规模，都应适用．认为武装部队可自由地对本国公民采取若在国外军事行动中将被视为非法的行为，似乎有点不合逻辑，在道义上也完全占不住脚。那么，为什么只有在武装集团参与的冲突达到第二议定书设定的高度极限时才让它们对任意驱逐人民的做法承担国际责任呢？[……]

83. [……]关键问题是是否有可能进一步发展有关国内冲突的规则，以便在所有需要保护的人在需要时得到保护。鉴于过去的困难，认为重新起草或修订现有的条约问题便可以解决的想法似乎有些不现实。此外，在这方面还应指出，国际人道主义法律习惯规则的重要性。这些规则不同于条约法，但对解决将国际人道主义法适用于国内暴力情况的问题却十分重要。我们在下一章可以看到，确认习惯规则出现了某些进展，有助于制定基本的人道主义标准。

B. 国际人道主义习惯法

84. 以上分析仅限于国际条约中的现行规则。需要强调，除条约规则外，国内武装冲突还受到国际习惯法规则的约束。早在1907年，各国在起草关于战争法的国际协定时就认为有必要明确指出，在条约规则不涵盖的情形下，战斗员和平民：

“……仍然受万国法原则的保护和管辖，因为这些原则来自文明民族之间建立的习惯、人道主义法律和公众良心的要求。”

这项条款称为马顿斯条款，在第二议定书的序言中也可看到：

“回顾到在现行法律所未包括的情形下，人仍受人道原则和公众良心要求的保护。”

85. 与共同第3条一样，马顿斯条款也不应被低估。它表明各国具体承认和接受在现有条约规则之外，国际习惯法规则也可适用于国家内部的战争。迄今，问题在于原则或具体地确定“人道原则和公众良心要求”禁止的是什么。例如，是否意味着国际冲突禁止使用的武器在国内冲突中也普遍不能使用”？是否意味着无论什么时候都应禁止任意驱逐和禁止将让人挨饿当作一种战争方法，是否只在符合第二议定书很高的极限的国内冲突中才能这样做？是否意味着在任何时候而不仅仅在国际冲突中才禁止不分皂白的攻击？ [……]

七、确认基本人道主义标准的好处和问题

89. 权衡发表一项基本人道主义标准宣言的问题现在已转向全面分析现有标准是否充分的阶段。从上可见，现有标准的范围和适用存在一些问题，但也需要更多的分析来确认应作哪些进一步的阐述和澄清，并了解其他领域的进展对它有什么帮助。

90. 除法律方面外，关键问题是实施，也就是一项基本人道主义标准宣言对减少和防止侵权行为可能产生的影响。换句话说，宣言本身不应被看作是目的。

91. 由于现有规则的适用有些混乱，所以一项基本人道主义标准宣言对那些大声疾呼在国内冲突情况下应更多尊重人权的人们将有较大的参考价值，对参与培训武装部队成员计划的工作人员尤其适用，也可便利于人道主义工作人员在国内暴力情况下从事救济工作。

92. 就教育或培训计划而言，有人认为人道主义标准宣言可以是一份阐述国内暴力情况下保护人权基本原则的极有用处的文件。具体的想法是，宣言如果简明扼要、直接了当地阐述这些原则，可便于大家了解，不必面面俱到把现有法律的繁文缛节一一列出来。要设法影响军事集团的行为，这一点尤其应该加以注意。

93. 但是，关键的问题是不仅大家要知道这些原则，而且要遵守这些原则。落实原则宣言可能要依赖于现有的机构，如国别和专题报告员以及人权委员会的工作组。[……]

94. 确认基本人道主义标准也可能有一些不利之处。人们担心重述这些标准可能损害现有的国际标准。这一担心基于几点考虑。由于原来的设想是制定一套最低限度标准，所以没有列入的权利可能会有所减损。另外，一项新案文达成以后，总有可能低于或削弱现有的规则。当然，象许多人权文书那样，可以在新案文中加入具体的条款防止这种结果或解释。也可举出其他实例说明制定行为守则或原则宣言不会削弱而会加强条约规则。确认基本人道主义标准的工作如果继续下去，就要确保不对现有条约法构成危险。[……]

八、什么是基本人道主义标准?

[……]

97. [……]承认这项工作的复杂不是对它的用处产生怀疑。将适用于国内暴力情况的现有规范汇编在一起，无论是依据条约，还是参照习惯法，都是一件很有意义的工作，是对现有标准是否足够得出一个确切结论的最佳办法。从以上讨论可以看出，鉴于人权法和国际人道主义法的一些有关的发展(人权法在拟订妨害人类罪，国际人道主义法在编制习惯法规则，并将某些行为认定为国际罪行)所以现阶段列出一个结论性的权威清单似乎过早，不过可以提出若干意见。

98. 第一，为有效克服国内暴力情况下的侵犯人权行为，至少需要列入第二B节所述侵权的标准，即剥夺生命权，酷刑和残忍、不人道或有辱人格的待遇，行动自由，儿童权利，妇女人权，任意剥夺自由和正当程序，保护平民人口。而且，应该十分具体地阐述这些标准，以便在实际情况下具有意义，同时明确和容易理解。

99. 第二，要找到有关法律两个分支的共同规则，需要考虑整个问题最令人感兴趣的一个方面，即是否酌情考虑将这些规则合并在一起。长期以来，这两个法律分支在不同的领域运行，即便它们的出发点都是关心人的尊严。当然，在一些领域保持它们的区别也有令人信服的理由，尤其它们分属于调整国际武装冲突的规则和调整内战性质的国内武装冲突的规则。但是，在国内暴力情况下，有相当多的交叉和互补，这种区别可能产生相反的效果。我们必须注意不要扰乱现有的使命，也不要损害现行的规则，但是在这些限制内，应该有很大的余地建立一个关于保护的共同框架。

九、基本人道主义标准宣言的性质

100. 本报告对拟议的基本人道主义标准宣言可能采取的形式不作结论。小组委员会1994年向人权委员会转交(图尔库／奥布最低限度人道主义标准宣言)的决议中建议“……进一步完善和最终予以通过”。迄今，委员会通过的各项决议即使承认“有必要提出各项原则，但从未指出以何种方式议定和通过这些原则。

101. 人权领域以前的各套原则和宣言通常在人权委员会设立的工作组中进行讨论和拟订，然后提交大会，由大会以决议形式通过。不过，也可以以其他形式制订一项关于基本人道主义标准的宣言。由于与国际人道主义法问题的密切联系，也由于在该领域具有公认的专门知识，毫无疑问红十字国际委员会可积极参与制订这些标准的各种活动。[……]

十、结论和进一步研究的建议

103. 本报告的目的是提出确认基本人道主义标准涉及的各种问题。如有可能，对某些问题作了尝试性结论；在其他地方，则提出需要进一步磋商和分析的问题。

104. 分析是否需要拟订标准，必须考虑涉及的法律问题。对于非法律工作者而言，这项活动似乎有些抽象。因此，首先需要重申和强调我们讨论的出发点，即继续在世界各地肆虐的许多国内暴力情况对成百万个人的生命构成的可怕威胁。人权委员会通过的国别决议大都涉及有一定程度国内暴力的国家，这些国家又引入注目地出现在委员会各专题报告员和工作组的报告中。冲突的存在与侵犯人权行为之间有着密切联系。因此，再次看一下我们手中防止这些侵权行为的手段是及时的、适合的。

105. 工具之一是国际法，对国内暴力而言，我们有人权和人道主义法的法律标准。从这份初步报告可以看出，两个法律分支都有一些问题。国际人权法为非国家武装冲突团体设置哪些义务并不明确，也可以说国际文书载述的一些最重要权利如生命权缺少具体的规定，使它们在国内冲突中难以发生实际影响。另一方面，国际人道主义法可适用于非国家武装集团，它的规则也很具体和详细，但是它对许多国内冲突情况的适用受到麻烦的极限标准的阻碍和条约法缺乏许多重要保护的限制。

106. 既然制订基本人道主义标准可以克服这些问题，这就是一项值得认真注意和支持的倡议。显然，在实施过程中，需要密切注视两个法律分支目前出现的动态。除其他问题外，进一步的研究和活动可侧重于以下方面：

(a) 审查非国家武装集团对侵权行为应负的国际法律责任，包括审查人们对基本人道主义标准宣言是否可成为迫使这些集团对自己行为负责的适当手段的看法；

(b) 审查如何使有关的人权规定更加具体，以确保在国内暴力情况下尊重这些权利，探讨是否可以通过一项基本人道主义标准宣言来实现这一目标；

(c) 密切注视为在国内暴力情况下保护人的尊严而确定妨碍人类罪和国际人道主义法习惯规则的动态，评估这些动态与制定基本人道主义标准的关系；

(d) 征求各国政府和其他有关机构对本报告所述问题的意见，并与它们进行协商。[……]

文件41 联合国，《关于国内流离失所的指导原则》

[**资料来源：**联合国秘书长的代表关于《关于国内流离失所者的指导原则》，联合国，E/CN.4/1998/53/Add.2，1998年5月；可访问：http://www.ohchr.org]

《关于国内流离失所的指导原则》

关于指导原则的介绍性说明

1. 国内流离失所在世界上约有2,500万人，已日益被公认为当今世界上最悲剧性的现象之一。流离失所往往是暴力冲突、严重侵犯人权和有关事故所造成的惨痛经验，一般都为受影响的人民带来最严重的困难和痛苦。流离失所会使家庭分裂，切断人与人之间的社会和文化联系，中断可靠的雇员关系，摧毁教育机会，使人们无法获得食物、住房、医药等关键的日常生活需要，使无辜人士易于遭受营地受攻击、失踪和强奸等种种暴力行为。国内流离失所者不管他们是集中在营地里，逃到乡间避难，或混人其他穷苦人们的社区中，他们仍然是最易受迫害的人群，急需要外界的保护和援助。

2. 近年来，国际社会已日益注意到国内流离失所者的困境，并采取步骤去解决他们的需要。1992年，联合国秘书长应人权委员会的要求，任命一

名国内流离失所者问题的代表，专门研究国内流离失所的起因和后果、国内流离失所者在国际法上的地位、现有国际体制安排所给予他们的保护、以及如何通过同各国政府和其他有关方面的对话，改善对国内流离失所者的保护和援助。

3. 于是，秘书长的代表在他职权内进行活动时，以拟订适当的准则和体制构架作为工作焦点，以求保护和援助国内流离失所者，同时进行国别访问，以便同各国政府和其他有关方面保持对话，促使大家对国内流离失所人民的困境作出有系统的国际反应。

4. 自从联合国首先提请国际社会注意国内流离失所的危机之后，许多政府间和非政府组织已扩大了它们的职权和活动范围，设法更有效地解决国内流离失所者的需要。有些国家政府已作出了反应，承认它们首先有义务保护和援助在它们管辖下受影响的人民。而即使它们没有能力履行这项义务，它们也越来越不怕开口向国际社会求助。同时，国际社会也日益愿意拟订准则、建立体制，以便有效地应付国内流离失所的现象。但是，也可以看出，在这方面它还是心有余而力不足。

5. 至少有一个领域秘书长代表在他的职权范围内取得了一定的进展，就是拟订一项准则构架，针对国内流离失所的所有方面。秘书长代表同一组国际法律专家密切合作、拟订了一项《法律准则汇编和分析》，列出国内流离失所者的需要和权利同时也阐明国家和国际社会保护、援助国内流离失所者的相应责任和义务。这份《汇编和分析》已由秘书长的代表于1996年提交人权委员会(E/CN.4/1996/52/Add2)。

6. 值得注意，联合国难民事务高级专员办事处已根据该《汇编和分析》编写了一份手册，专供难民署的人员在外地执行任务时使用。有迹象表明，其他的组织和机构也会学难民署的榜样使用这个文件。

7. 《汇编和分析》审查了国际人权法、人道主义法律、相应地也审查了难民法，作出结论认为，虽然现行法律对国内流离失所者提供一定的保护，可是还有不少领域法律不足以成为保护和援助的基础。此外，现行法律的条文出现于许多不同的国际文书内，非常分散，没有一定的针对性，很难凭此对国内流离失所者提供适当的保护和援助。

8. 为了响应《汇编和分析》，纠正现有法律的不足之处，人权委员会和大会要求秘书长的代表拟订一项适当的构架，专门保护和援助国内流离失所者(分别见大会1995年12月22日第50/195号决议和人权委员会1996年

4月19日第1996/52号决议)。由此，秘书长代表继续同编制《汇编和分析》的专家组合作，开始拟订一套指导原则。人权委员会在其1997年4月的第五十三届会议上通过了第1997/39号决议，注意到指导原则的拟订工作，并要求秘书长的代表就此向人权委员会第五十四届会议提出报告。《国内流离失所指导原则》将于1998年完成，附于本报告后面。

9. 《指导原则》是针对全世界国内流离失所者的具体需要，确定哪些权利和保证是同保护有关。《指导原则》反映、而且也符合国际人权法和国际人道主义法律，重申了分散在现有文书中的适用于国内流离失所者的有关原则，澄清了一些可能存在的灰色领域，填补了《汇编和分析》所指出的一些空白。《指导原则》适用于各种不同的流离失所阶段，对强迫流离失所提供了一定保护，说明在流离失所的过程中如何取得保护和援助，并在返回原籍地、或另地定居和重新融合的过程中如何得到保证。[……]

11. 《指导原则》让秘书长代表更有效地监测流离失所的情况，以国内流离失所者的名义同各国政府和有关方面保持对话，请各国政府为国内流离失所者提供保护、援助、重新结合和发展支助的时候适用这些原则，并发起国际机构、区域政府 间和非政府组织在这些《指导原则》的基础上作出响应。因此，《指导原则》的目的是作为一项说服性的声明，不但能够提供实际的指导，而且也可以成为一项对公众实行教育、提高认识的政策工具。同样，在碰到全球性国内流离失所危机、急迫需要作出反应时，这套《指导原则》也可能发挥一种预防性的作用。

12. 《指导原则》在拟订过程中，得益于许多机构和个人的投入、经验和支持。……

……

附件

国内流离失所问题指导原则

导言：范围和宗旨

1. 《指导原则》针对的是全世界国内流离失所者的具体需要。《指导原则》确定了一些权利和保障，确保任何人不被强迫迁移，保证他们在流离失所以及在返回原籍地定居和重新融合的过程中可获得保护和援助。

2. 根据《指导原则》的定义，国内流离失所者是被强迫逃离其家园或习惯住处的个人或集体，逃离的原因特别是要避免武装冲突、普遍的暴力、对人权的侵犯或天灾人祸，而这种逃离并没有穿过国际承认的边界。

3. 《指导原则》反映、也符合国际人权法和国际人道主义法律《指导原则》帮助：

   (a) 秘书长国内流离失所者问题代表执行他的任务；

   (b) 任何国家面对国内流离失所的现象；

   (c) 所有其他当局、集体和个人同国内流离失所者建立关系；

   (d) 政府间和非政府组织处理国内流离失所的问题。

4. 《指导原则》应予以广泛散发、广泛适用。

第一节：一般性原则

原则1

1. 国内流离失所者应在充分平等的条件下同国内其他人民一样享受国际法和国内法所保证的同等权利和自由。他们不得由于在国内流离失所而受到歧视，享受不到任何权利和自由。

2. 《指导原则》不影响任何个人根据国际法所应承担的刑事责任，特别是当这种责任涉及种族灭绝、侵犯人类罪行和战争罪行。

原则2

1. 《指导原则》应得到所有当局、集团和个人的遵守，无论它们的法律地位如何，也不能有任何歧视性的划分。遵守《指导原则》不影响任何有关当局、集团或个人的法律地位。

2. 《指导原则》不得被解释为限制、修改或影响任何国际人权法或国际人道法律文书的条文或任何国内法授予个人的权利。特别是《指导原则》不影响任何人向其他国家要求庇护或在其他国家享受庇护的权利。

原则3

1. 国家当局首先有义务和责任向在其管辖下的国内流离失所者提供保护和人道主义援助。

2. 国内流离失所者有权向国家当局要求应得到保护和人道主义援助。国内流离失所者在要求庇护的时候不得受到迫害或惩罚。

原则4

1. 《指导原则》在适用时不得有任何歧视，例如基于种族、肤色、性别、语言、宗教或信仰、政治或其他见解、国籍、族裔或社会阶层、法律或社会地位、年龄、残疾、财产、出身或任何其他类似的标准的歧视。
2. 若干国内流离失所者，如儿童、特别是无人照顾的未成年者、孕妇、幼童的母亲、单身妇女家长、残疾人、老年人等等，应有权按照他们的情况得到保护和援助，并得到考虑到他们的特殊需要的待遇。

第二节：关于保护人不受迁移的原则

原则5

所有当局和有关国际方面应随时遵守及确保遵守它们按国际法所应承担的义务，包括人权法和人道主义法律，以避免任何会造成人民流离失所的情况。

原则6

1. 凡是人都有权受到保护，不被迫从家园或习惯住处任意迁移。
2. 被禁止的任意迁移包括下列形式的迁移：
   (a) 根据种族隔离政策、“族裔清洗”或其他类似的迁移，意图或导致改变受影响人民的族裔、宗教或种族组成；
   (b) 在武装冲突情况下的强迫迁移，除非是为了保护有关平民的安全，或由于绝对必要的军事原由；
   (c) 在大规模发展项目下的迁移，除非是为了绝对的、不可抗拒的公共利益；
   (d) 在灾难情况下的迁移，除非是为了受灾难影响的人的安全和健康而需要他们迁移；
   (e) 用以作为集体惩罚的迁移。
3. 迁移不得长于当前情况所需要。

原则7

1. 在决定需要群体迁移之前，有关当局应确保事先探讨所有可行的备选方法，以避免任何程度的迁移。如果不存在任何备选方法，那么就应采取所有措施，设法尽量减少迁移，也尽量减少其反面的影响。

2. 监督迁移的当局应在最大可行的范围内确保被迁移的人得到适当的居住条件，确保这种迁移是在较令人满意的安全、营养、健康和卫生的条件下进行，并确保同一家庭成员不被拆散。

3. 除非迁移是在武装冲突或灾难的紧急阶段进行，否则应遵守下列保证：

   (a) 应有法律授权命令这种措施的国家当局作出具体决定；

   (b) 应采取适当措施，保证被迁移者得到充分的情报，说明迁移的理由和程序，并酌情说明赔偿和重新安置的条件；

   (c) 设法争取被迁移者的自由的、彻底了解情况的同意；

   (d) 有关当局应设法争取受影响的人、特别是妇女参与迁移的计划和管理；

   (e) 任何绝有必要的执法措施应由受权的主管法律当局执行；

   (f) 有效的补救权利，包括对适当司法当局决定的复审，应得到尊重：

原则8

执行迁移的时候，不得侵犯被迁移者享受生命、尊严、自由和安全的权利。

原则9

国家有特别义务保护土著人民、少数人民、农民、牧民和其他特别依靠土地、同土地关系特别密切的群体，使他们免受迁移。

第三节：有关迁移过程中的保护的原则

原则10

1. 任何人对生命有固有的权利，这种权利应受到法律保护。任何人不得被任意剥夺其生命。在国内被迁移者应得到保护，免受：

   (a) 种族灭绝；

   (b) 谋杀；

(c) 即审即决或任意处决；

(d) 强迫失踪，包括劫持或不被承认的扣留、以死亡恐吓或造成死亡。

禁止以任何上述行为进行恐吓，或煽动人犯下任何上述行为。

2. 在任何情况下禁止攻击没有参与、或已经不参与敌对行为的国内流离失所者，或对他们施行其他的暴行。国内流离失所者应受到保护，特别是禁止对他们：

(a) 进行直接的、不分青红皂白的攻击，或对他们施行其他暴行，包括划出一些允许对平民滥行攻击的地带；

(b) 利用饥荒作为一种战斗的手段；

(c) 利用流离失所者作为军事目标的挡箭牌，或掩护、帮助或阻挠军事行动；

(d) 攻击流离失所者的营地或定居点；

(e) 使用杀伤地雷。

原则11

1. 任何人有享受尊严、享受身心和道德完整的权利。

2. 国内流离失所者，不管其自由是否受到限制，都应特别在下列方面受到保护：

(a) 免受强奸、对身体的伤残、酷刑、残忍、非人性或污辱性的待遇或惩罚、以及其他对个人尊严的侵犯，例如，针对性别的暴行、强迫卖淫和任何其他形式的淫秽侵犯；

(b) 免受奴役或任何当代形式的奴役，例如买卖婚姻、性剥削、或强迫童工；

(c) 免受意图在国内流离失所者群体中制造恐怖的暴行。

禁止以任何上述行为进行威胁，禁止煽动人去作出任何上述行为。

原则12

1. 凡是人每人都有权享受人身自由和人身安全。任何人不得受任意逮捕或扣留；

2. 国内流离失所者也应实际享受到这种权利，不得被扣留或关闭在营地里，如果由于例外情况绝有必要扣留或关闭，时间也不得长于情况所需要；

3. 国内流离失所者应得到保护，不得由于其流离失所而受到歧视性的逮捕和扣留；

4. 国内流离失所者绝不得拿来被当作人质；

原则13

1. 流离失所的儿童绝不得被征服兵役，也不得要求或允许他们参与敌对行动。

2. 流离失所者应得到保护，不得由于其流离失所而被任何武装部队或武装集团征募人伍。特别是在任何情况下禁止用任何残忍的、非人性的或污辱的手段强迫人接受征募或惩罚人不接受征募。

原则14

1. 任何国内流离失所者有权享受行动自由，并有自由选择其住处。

2. 特别是国内流离失所者有权自由进出营地或其他定居处。

原则15

国内流离失所者：

(a) 有权到国家别处避难；

(b) 有权离开其本国；

(c) 有权到另一国寻求庇护；

(d) 有权受到保护，不被强迫遣返任何其生命、安全、自由、健康会受到威胁的地方，或被强迫在那些地方重新定居。

原则16

1. 所有国内流离失所者均有权得悉失踪亲人的命运和下落；

2. 有关当局应设法确定据称失踪的国内流离失所者的命运和下落，并同承担任务的有关国际组织合作。它们应将调查的进展并将调查的任何结果通知近亲；

3. 有关当局应设法收回和认明死者的遗体，防止尸体受到损害，便利将尸体归还近亲，或严肃地将尸体埋葬；

4. 在任何情况下国内流离失所者的墓地应受到保护和尊重。国内流离失所者有权到死亡亲属的墓地上探坟；

原则17

1. 任何人的家庭生活有权利得到尊重；
2. 为了使国内流离失所者确实享受到这项权利，应允许愿意团聚的家庭不被拆散；
3. 在迁移过程中分散的家庭应能早日团聚。应采取一切适当步骤便利家庭团聚，特别是有孩子的家庭负责当局应便利家庭探询其成员的下落，并鼓励负责家庭团聚的人道主义组织进行其工作并与之合作；
4. 其个人自由由于营地扣留或关闭而受到限制的国内流离失所家庭成员有权不被分散。

原则18

1. 所有国内流离失所者均有权享受适当的生活水平；
2. 不论情况如何、主管当局应在最低限度内不歧视地向国内流离失所者提供、并确保他们安全地获得：
   (a) 不可缺少的食物和饮水；
   (b) 基本宿处住房；
   (c) 适当的衣着；
   (d) 不可缺少的医疗服务和卫生条件；
3. 应特别作出努力确保妇女能充分参与这些基本供应的计划和分配；

原则19

1. 所有伤、病的国内流离失所者以及残疾的国内流离失所者应在尽可能的限度内、尽可能不耽误地获得他们所需要的医疗照科，而且除了医药上的理由之外不得受到分别待遇。必要时，国内流离失所者应获得心理和社会服务。
2. 应特别注意妇女的保健需要，包括让她们得到妇女保健人员的服务，例如：生殖保健、以及对性凌辱和其他形式虐待的受害者提供的咨询帮助。
3. 还应特别注意防止国内流离失所者受到疾病、包括艾滋病的感染。

原则20

1. 每个人有权利在法律面前被承认是一个人。

2. 为了使国内流离失所者享受到这个权利，有关当局应向他们散发能帮助他们实现法律权利的一切必要的文件，例如护照、个人身分证、出生证明和婚姻证明。特别是，当局应便利签发新的文件，以补还在迁移过程中失落的文件，这样做的时候不强加任何不合理的条件，例如要求流离失所者回到习惯的住处去领取这些或其他必要的文件。

3. 妇女和男子应有同等的权利取得这种必要的文件，并有权以她们自己的名义取得这种文件。

原则21

1. 任何人不得被任意剥夺财产和随身拥有的物品。

2. 国内流离失所者的财产和拥有的物品在任何情况下应受到保护，特别是避免。

   (a) 被人掠夺；

   (b) 被人直接或乱行打击，或施以其他的暴力行为；

   (c) 被人用以掩护军事行动或军事目标；

   (d) 被人用以作为报复的对象；

   (e) 以集体惩罚的方式被人破坏或被人没收；

3. 国内流离失所者所留下的财产和拥有的物品应受到保护，避免被人破坏、任意及不合法地被没收、侵占或使用。

原则22

1. 国内流离失所者不管他们是否住在营地里，不得由于他们的流离失所而受歧视。享受不到下列权利：

   (a) 思想、良心、宗教信仰、见解和言论自由的权利；

   (b) 争取自由就业机会、参与经济活动的权利；

   (c) 自由结社、平等参与社区事业的权利；

   (d) 投票及参与政府和公共事业的权利，包括有必要方法实现这项权利的权利；

   (e) 用他们所能了解的语言交流的权利；

原则23

1. 每个人有权获得教育。
2. 为了实现国内流离失所者的这项权利，有关当局应确保流离失所者、特别是流离失所的儿童能获得教育，包括获得免费、普及的初级教育。这种教育应尊重流离失所者的文化认同、语言和宗教。
3. 应作出特别努力，以确保妇女和女童能充分、平等地参与教育方案。
4. 只要条件允许，应向国内流离失所者、特别是少年和妇女提供教育和培训设施，不管他们是否住在营里。

第四节：关于人道主义援助的原则

原则24

1. 所有人道主义援助工作应按照人性的原则公平地、不歧视地执行。
2. 给予国内流离失所者的人道主义援助不得被用到别处，特别是不得为了政治或军事原由用到别处。

原则25

1. 国家当局负有对国内流离失所者提供人道主义援助的主要义务和责任。
2. 国际人道主义组织和其他适当的机构有权向国内流离失所者提供它们的服务。当局应诚意对待这种服务，不得认为提供这种服务是不友善的行为，或是干预一国的内政。有关当局，特别是如果它无能力或不愿意提供必要的人道主义援助，不得任意拒绝别人提供这种援助。
3. 所有有关当局应允许并便利人道主义援助自由地通过，并允许从事人道主义援助的人士迅速地、无阻地接触到国内流离失所者。

原则26

从事人道主义援助的人士其车辆和供应应受到尊重和保护这些人士不得成为攻击或其他暴力行为的对象。

原则27

1. 国际人道主义组织和其他适当的机构在提供援助时必须注意保护国内流离失所者的需要和人权，并在这方面采取适当措施。在提供援助时，这些组织和人士应尊重有关的国际标准和行为准则。

2. 前段案文不影响到在此方面负有任务的国际组织向国家提供、或被国家要求提供服务时所应付的保护责任。

第五节：关于返回、重新安置和重新融合的原则

原则28

1. 有关当局负有主要义务和责任创造条件以及提供方便，允许国内流离失所者自愿地、安全地在保留其尊严的情况下返回到他们的家园或习惯住所，或在国内 另外地方自愿重新定居。有关当局应设法便利返回或另行定居的国内流离失所者重新与社会结合。
2. 应作出特别努力确保国内流离失所者充分参与计划和管理他们的返回或重新定居和重新融合。

原则29

1. 返回到家园或习惯住所、或在国内其他地方重新定居的国内流离失所者不得由于他们的迁移而受到歧视他们有权充分、平等地参与各阶层的公共事务，并有权利平等地享受公共服务。
2. 有关当局有责任和义务帮助返回或重新安置的国内流离失所者尽可能地收回他们在迁移时留下或被没收的财产和所拥有的物品。如果不可能收回这种财产和所拥有物品，有关当局应提供或帮助这些人士获得适当的赔偿或另外形式的公平补。

原则30

所有有关当局应允许和便利国际人道主义组织和其他适当方面在执行其个别任务时迅速地、无阻地接触到国内流离失所者，以帮助他们返回或重新定居和重新融合。

文件42 联合国，联合国部队指导方针

(一) 新闻稿

[**资料来源：** 红十字国际委员会第96/19号新闻，1996年5月15日。]

红十字国际委员会与联合国，联合国部队指导方针

5月10日，红十字国际委员会主席科内利奥·索马鲁加在纽约向联合国秘书长布特罗斯·布特罗斯－加利转交了一份关于尊重国际人道法的名为联合国部队指导方针的文件。文件载明，1949年日内瓦公约及其1977年附加议定书适用于在受武装冲突影响的地区执行任务的联合国部队。直到目前这一情形都没有明确规定，因为只有会员国而不是联合国是国际人道法条约的缔约方。多亏这一指导方针，这可能使未来确保联合国军事部队不会对战争受难者或其他类型的被拘留人员产生不利后果。

作为红十字国际委员会组织的一系列法律专家会议的结果，本指导方针是在与联合国相关部门紧密合作后起草的，必须得到所有联合国部队的遵守，不论其职责如何。本指导方针的主要目的，与所有国际人道法一样，旨在维护人的尊严。

适用于联合国部队的规则主要是那些禁止攻击平民财产、禁止或限制某些作战手段和方法、以及那些规定伤者的待遇只能由伤者医疗状况的紧迫性决定的规则。

指导方针还强调在所有情形下红十字国际委员会都应被毫不延迟地告知所有被联合国部队俘获或拘留的人员，以便红十字国际委员会的代表探访他们以及通知其家属这些人的所在。

(二) 联合国部队遵守国际人道法的指导方针

[**资料来源：** 联合国，Doc. ST/SGB/1999/13，1999年8月6日。]

秘书长关于联合国部队遵守国际人道主义法的公告

秘书长为阐明适用于在联合国指挥或控制下进行活动的部队的国际人道主义法基本原则和规则，兹特颁布如下：

第1节：应用范围

1.1 本公告所述的国际人道主义法的基本原则和规则适用于在武装冲突情况下作为战斗人员积极介入此种冲突的联合国部队，但以这种介入的范围和时期为限。因此在强制执行行动中“或在允许为自卫使用武力的维持和平行动中应适用这些原则和规则。”

1.2 本公报的颁布不影响1994年《联合国人员和有关人员安全公约》所规定的维持和平行动成员的受保护地位，也不影响其作为非战斗人员的地位。只要他们有权受到关于武装冲突的国际法给予平民的保护。

第2节：国内法的适用

本规定并未详尽无遗地列出对军事人员具有约束力的国际人道主义法的所有原则和规则，并且不妨碍此种原则和规则的适用，也不取代军事人员在整个行动期间继续受其约束的国内法。

第3节：部队地位协定

在联合国与在其领土上部署联合国部队的国家之间缔结的部队地位中联合国承诺确保该部队进行活动时充分尊重适用于军事人员行为的一般公约的原则和规则。联合国还承诺确保该部队军事人员完全知道这些国际文书的原则和规则。即使在没有部队地位协定的情况下，联合国部队仍有义务尊重所述原则和规则。

第4节：违反国际人道主义法

联合国部队成员一旦违反了国际人道主义法，应在其国内法庭受到起诉。

第5节：保护平民

5.1 联合国部队在任何时候都应清楚地区分平民和战斗人员及区分平民目标和军事目标。只能对战斗人员和军事目标采取军事行动。禁止袭击平民或平民目标。

5.2 平民应受到本节所规定的保护，但他们若直接参与敌对行动以及在他们直接参与敌对行动时则不受这种保护。

5.3 联合国部队应采取一切可行的预防措施，以避免、并在任何情况尽量减少平民附带地丧生、受伤或财产遭受破坏。

5.4 在联合国部队的行动地区内，该部队应在可行的情况下尽吁能避免将人口稠密地区内或其附近的目标定为军事目标，并采取一切必要预防措施

保护全体平民、平民个人和平民目标不受军事活动所造成危险的影响，维和行动的军事设施和装备不应视为军事目标。

5.5 禁止联合国部队采取具布可能不分青红皂白地攻击军事目标和平民的性质的行动，并禁止采取预计会附带造成平民丧生或对平民目标所造成的损害与预期的具体、直接军事利益相比显得过分的行动。

5.6 联合国部队不得对平民或平民目标进行报复。

第6节：作战的方式和方法

6.1 联合国部队选择作战方式和方法的权利并不是无限制的。

6.2 联合国部队应尊重有关国际人道主义法文书禁止或限制使用某些武器和战斗方式的规则。这尤其包括禁止使用窒息性、毒性或其他气体以及生物作战方法；在人体内易于爆炸、膨胀或变扁的沪弹；以及某些爆炸性的射弹。禁止使用某些常规武器，诸如无法侦测的碎片、杀伤人员地雷、诱杀装置和燃烧性武器。

6.3 禁止联合国部队采用可能造成过份伤害，或不必要痛苦的战争方法、或采用有意或预计对自然环境造成广泛、长期和严重损害的战争方法。

6.4 禁止联合国部队使用具有造成不必要痛苦性质的武器或方法。

6.5 禁止下达不留任何生存者的命令。

6.6 禁止联合国部队攻击构成人民的文化或精神遗产的艺术、建筑或历史纪念物、考古场址、艺术品、礼拜场所以及博物馆和图书馆。在联合国部队行动地区内，该部队不得将此种文化财产及其周围地区用于可能使其受到破坏的目的：严禁对文化财产进行盗窃、抢夺、侵吞或任何破坏行为。

6.7 禁止联合国部队攻击、毁坏、移走平民生存所必需的物品，诸如食物、作物、牲畜以及饮水设施和供应品，或使其变为无用之物。

6.8 联合国部队不得将坝、堰和核能发电站等具有危险力量的设施作为军事行动的目标释放危险力量从而给平民造成严重损失。

6.9 联合国部队不得对受本节保护的目标和设施采取报复行动。

第7节：平民和失去战斗力之人员的待遇

7.1 不参加或不再参加军事行动的人员包括平民、放下武器之武装部队人员及因病、伤或拘留而失去战斗力的人员。在一切情况下应予以人道待

遇。不得基于种族、性别、宗教信仰或其他理由而予以任何歧视。应充分尊重其人身、尊严、宗教和其他信仰。

7.2 无论何时何地都不得对第7.1段所述的任何人员采取下列行为：对生命或人身施以暴力；谋杀及诸如酷刑、残伤肢体或任何形式之体罚的残忍待遇。集体惩罚、报复、劫持人质、强奸、强迫卖淫；任何形式的性攻击及侮辱性和有损人格的待遇，奴役、以及惊夺。

7.3 保护妇女免受任何攻击。特别是免受强奸，被迫卖淫或任何且他形式之猥亵攻击。

7.4 特别尊重儿童，并应保护儿童免遭任何形式的猥亵攻击。

第8节：被拘留人员的待遇

联合国部队应人道对待被拘留的武装部队人员以及因被拘留而不再参与军事行动的其他人民，并应尊重其尊严，应在无损于其法律地位的情况下比照适用1949年《日内瓦第二公约》的相关规定对待这些人员，尤其是：

(a) 应立即将被俘和拘留情况通告被俘和被拘留依靠之方以及红十字国际委员会（红十字委员会）中央寻人局，尤其是为了通知被拘留者家属。

(b) 应将他们安置于能提供所有可能的卫生和健康保障的安全房舍，不得将他们拘禁在面临战区危险的地方。

(c) 他们有权得到食品和衣物、卫生和医疗照顾。

(d) 在任何情况下都不得对他们施以任何形式的酷刑或待遇。

(e) 应将自由受限制的妇女与男性被拘留者分开安置，并应由妇女直接看管。

(f) 如有未满16岁儿童因直接参与敌对行动而被联合国部队逮捕、拘留或关押，他们应继续得到特别保护。尤其是应将他们与成年被拘留者分开安置，除非他们是与其家人一起安置。

(g) 应尊重和保障红十字委员会探视犯人和被拘留人员的权利。

第9节：伤、病员以及医疗和救济人员的保护

9.1 在任何情况下都应尊重和保护在联合国部队看管下的受伤或生病的武装部队成员和其他人员，他们应得到人道待遇，并应不受歧视地得到其现

状所需的医疗护理和照顾，在护理次序安排方面，只有出于紧急医疗理由才能优先安排。

9.2 只要形势许可，应安排暂停交火或作出且他当地安排，以便搜寻和辨认战场上的伤、病员和死亡者以及安排他们的收集、搬移、交换和运送。

9.3 联合国部队不得攻击医疗设施或机动医疗单位。任何时候都应尊重和保护这些设施和单位，除非它们已在其人道主义职能外，被用来攻击或以其他方式作出有害于联合国部队的行动。

9.4 联合国部队在任何情况下都应尊重和保护仅参与寻找、运送或医治伤、病员的医务人员以及宗教人士。

9.5 联合国部队应像尊重和保护机动医疗单位那样尊重和保护伤、病员或医疗设备的运送。

9.6 联合国部队不得对伤、病员或受本节之规定保护的人员、设施和设备进行报复。

9.7 联合国部队在任何情况下都应尊重红十字和红新月标志。这些标志只能用于表示或保护医疗单位和医疗设施、人员和物品，禁止滥用红十字或红新月标志。

9.8 联合国部队应尊重伤、病和死亡者家属了解其亲属命运的权利。为此目的，联合国部队应为红十字委员会中央寻人局提供便利。

9.9 联合国部队应方便具有人道主义和中立性质、且不带歧视地进行的救济行动的工作，并应尊重参与此种行动的人员、车辆和房舍。

第10节：生效

本公报应于1999年8月12日开始生效。

(签名)
科菲·安南
秘书长

文件43 联合国，卜拉希米报告

[**资料来源：**联合国，第 A/55/305-S/2000/809号文件，2000年8月21日关于维持和平部队问题的全面审查， http://www.un.org]

联合国大会－安全理事会
A/55/305-S/2000/809

2000年8月21日……
整个维持和平行动问题所有方面的全盘审查 ……

联合国和平行动问题小组的报告……

执行摘要

……秘书长请联合国和平行动问题小组评析现行体制的缺点，并就改革该体制提出坦率、具体和现实的建议。本小组的成员在预防冲突、维持和平和建设和平等方面具有丰富的经验。我们的建议不仅集中于政治和战略方面，而且更集中于需要改进的业务和组织领域的问题。

要使预防性的主动行动成功地缓和紧张局势并避免冲突，秘书长需要从会员国得到清楚、有力和持续的政治支持。此外，联合国在过去十年中屡次痛苦地发现，要想使维和行动特别是复杂的维和行动获得成功，必须要有显示可信力量的根本能力，这种能力是多少良好意图都无法替代的。但是，单靠显示力量还不能建立和平；它只能建立一个可供建设和平的空间。除此而外，除非会员国有政治意愿，在政治、财政和业务上支助联合国，帮助联合国成为一支真正的促进和平的可信力量，否则，本小组建议作出的改革将不会有长期的效果。

本报告所载的各项建议是为了解决战略方向、决策、迅速部署、行动筹划和支助以及使用现代信息技术方面存在的严重问题。……

一. 需要改变

1. 以《联合国宪章》的话说成立联合国是为了“欲免后世再遭战祸”。迎接这项挑战是本组织最重要的职能，在相当大的程度上，是它所要服务的人民据以判断它的准绳。……

6. 小组提出的建议兼顾原则和实用性，同时尊重《联合国宪章》的精神和文字以及本组织各立法机关各自的作用。它们以下列前提为根据：……

(e) 联合国系统在其和平与安全活动的所有方面坚持遵守和促进国际人权文书和标准及国际人道主义法是极其重要的；……

二. 和平行动的学说、战略和决策 ……

D. 对建设和平战略的影响

35. 安全理事会和大会维持和平行动特别委员会分别承认和确认建设和平至关重要，是维持和平行动能获得成功的不可或缺的组成部分。……

41. ……和平行动中的人权组成部分并未一直得到所需的政治和行政支助，其他组成部分也并非总能明确了解人权组成部分的职能。因此，小组强调必须对军事人员、警察和其他文职人员进行关于人权问题和国际人道主义法律相关规定的培训。在这方面，小组赞扬1999年8月6日秘书长题为“联合国部队遵守国际人道主义法的情况”的公报 (ST/SGB/1999/13)。[参见**文件42**，联合国，联合国部队指南，二，第875页。]……

E. 对维持和平原则和战略的影响

49. ……联合国维持和平行动人员部署后必须能够专业地完成任务。这就是说，联合国军事部队必须能够保卫自己和特派团的其他组成部分，并且使特派团的任务不受破坏。接战规则不应限制特遣队只能进行一枪对一枪的还击，而应容许在联合国部队或受其保护的人民受到致命攻击时作出有力的还击，迫使对方停止攻击，在情况危急时尤其如此，不应强迫联合国特遣队将主动权交给攻击者。

50. 因此，这种行动的公正性在于恪守《宪章》的原则和以这种原则为基础的任务目标。这种公正性不等于中立性，或等于在任何时候对所有各方一视同仁，那种做法有时可能等于是姑息。有时候，各地方当事方在道义上不是相等的，有些显然是侵略者，有些是受害者。维持和平人员不但在行动上有使用武力的理由，而且基于道义也不得不这样做。卢旺达灭绝种族事件能够发展到这种地步，一部分的原因是国际社会未能动用或增援当时在该国当地的部队抵抗显然是罪恶的力量。自那以后，安全理事会在第1296 (2000) 号决议中规定在武装冲突情势中以平民为目标以及不准人道主义人员接触受战争创伤的平民人口的行为本身就构成为对国际和平与安全的威胁，就能促使安全理事会采取行动。如联合国和平行动已经在当地存在，采取这种行动可能成为它的责任，应当作好准备。……

F. 明确可靠和可以完成的任务

56. 作为一个政治机构，安全理事会即使可以以非一致方式作出决定，但仍应集中力量建立共识。但建立共识所需要的妥协可能是由于避免作出具体规定而获得的，由此产生的模糊规定可能对实地造成严重的影响，如果和平行动的各不同方面后来对有关任务作出了不同诠释，或当地的行动者认为安理会没有对执行和平作出彻底承诺，因而助长了它破坏和平的意愿。……模糊不清的规定也可能掩盖了日后在危机的压力下会出现的分歧，而使安理会不能采取紧急的行动。……

58. 小组认为秘书处必须能够向安全理事会提出有力理由，说明向联合国提出的执行停火或和平协定的要求符合某些最低条件，然后才由安理会承诺由联合国率领的部队执行这些协定，其中包括：……任何协定要符合目前的国际人权标准和人道主义法；……

62. 最后，秘书长希望扩大保护武装冲突中的平民，安全理事会采取行动，明确授权联合国维持和平人员保护冲突中的平民。这些都是积极的事态发展。事实上，维持和平人员 (部队或警察) 如果目击平民受暴力侵害理应有权以其可用的手段予以制止，以维护联合国的基本原则，同时如卢旺达问题独立调查报告所述，符合〝由于[行动]的存在而带来的提供保护的想法和期望。〞(见S/1999/1257，第55页)……

附件三　建议摘要

1. 预防行动

(a) 小组赞成秘书长千年报告及其在2000年7月安全理事会关于预防冲突问题第二次公开会议上所作发言提出的关于预防冲突的建议，尤其是，他呼吁〝致力于预防冲突和发展的所有行动者，包括联合国、布雷顿森林机构、各国政府和民间组织，都必须以更综合性的方式处理这些冲突〞；

(b) 小组支持秘书长更经常地向出现紧张局势地区派遣实况调查团，并强调会员国依照《宪章》第二条 (五) 项的规定，有义务对联合国的这种活动〝尽力予以协助〞。

2. 建设和平战略

【见上文 D】

(a) 特派团第一年预算的一小部分应给予领导该特派团的秘书长代表或特别代表，以便在联合国国家小组的驻地协调员建议之下，资助特派团行动领域中的速效项目……；

(b) 小组建议应改变在复杂的和平行动中使用民警、其他法治人员和人权专家的理论根据，以反映出更加重视在冲突后的环境中加强法治机构和加强尊重人权；

(c) 小组建议，立法机构考虑将复员和重返社会方案纳入到复杂和平行动第一阶段的分摊预算中，以期促进迅速解散作战派系，并减少恢复冲突的可能性；……

4. 明确可靠和可以完成的任务

【见上文F】……

(b) 安全理事会应在授权拥有大量兵力的特派团的决议应保留为草案形式，直至秘书长获得承诺，确定可以从会员国得到所需部队和其他关键性的特派团支援部分，包括建设和平的部分；

(c) 安全理事会在部署维持和平行动到具有潜在危险性的地区时，其决议应满足维持和平行动的需要，尤其是需要有明确的指挥系统和统一的行动；

(d) 秘书处在制订或改变特派团的任务时必须将安全理事会需要知道，而不是它想要听的情况通报给安全理事会。已承诺为一项行动派遣军事部队的国家应当能够出席秘书处就影响其人员的安全的事项为安理会举行的简报会，特别是那些牵涉到特派团使用武力问题的会议。

5. 信息和战略分析

秘书长应设立一个实体，本文称作和安执委会信息和战略分析秘书处 (信息战略秘书处) 它将支助和安执委会所有成员的信息和分析需要；……

6. 过渡民政管理

小组建议，秘书长邀请一个国际法律专家小组，其中包括具有在联合国负有过渡行政任务的行动方面经验的个人，以评价制订一项临时刑法典，包括可能需要的任何区域调整的可行性和有效性，以供这类行动使用直至重建了当地法治和当地执法能力。

7. 决定部署时间表

联合国应将“迅速而有效部署的能力”从行动角度界定为能够分别在安全理事会决议通过后30天和90天之内，完全部署传统的维和行动和复杂的维和行动。

8. 特派团领导

(a) 秘书长应按照公平的地域分布和男女比例以及会员国提供的资料，……

(b) 特派团的整个领导层应尽早选定并召集到总部，以便参与特派团筹划程序的关键方面，听取特派任务地区的情况介绍，并与其在特派团领导层的同事见面和共事；

(c) 秘书处应经常向特派团领导提供战略指南和计划，以预见并克服对执行任务规定的挑战，……

9. 军事人员

(a) 应当酌情鼓励各会员国彼此合作，在联合国待命安排制度 (待命制度) 的范围内，组成几支旅级统一指挥部队，外加必要的支援部队，随时准备在安全理事会通过决议，设立传统维和行动的30天内，或设立复杂维和行动的90天内进行有效部署；

(b) 应当授权秘书长，一旦看来可能达成停火协议或协定，设想联合国发挥执行作用，就正式征求参加待命制度的会员国的意见，问它们是否愿意派遣部队参加可能开展的行动；

(c) 秘书处作为标准措施，应当在部署之前，派遣一个小组核实每个可能派遣部队的国家是否作好准备，履行谅解备忘录有关必要训练和装备要求的各项规定；不符合要求的国家就不应调派部队；……

10. 民警人员

(a) 鼓励各会员国在联合国待命安排制度范围内，各自设立国家民警备选人员库，一接通知即随时备供联合国和平行动调度；

(b) 鼓励各会员国为各自国家备选人员库内的民警，建立区域性训练伙伴关系，以便根据联合国将颁布的准则、标准作业程序和业绩标准提高待命状态的共同水平；……

(e) 小组建议为司法、刑事、人权和其他相关专家作出类似上面建议 (a)、(b)……他们将同专家民警组成综合“法治”工作队。

11. 文职专家

(a) 秘书处应当利用中央因特网/内联网编制一份事先选定，接到通知后即可调派到和平行动的文职候选人名册。……

12. 迅速部署新闻工作能力

在特派团预算中应当增拨专用于新闻、有关工作人员和信息技术的资源，以便传播和平行动的信息，并建立有效的内部通讯联系。

13. 后勤支助与开支管理

(a) 秘书处应当制订一项全球后勤支助战略，以便能在所建议的时间安排范围内，并根据维持和平行动部实务性办事处所制订的规划假定迅速有效地部署特派团；……

14. 总部维持和平行动支助工作的筹资

(a) 小组建议大幅度增加用于总部维和行动支助工作的资源，并促请秘书长向大会提交一份建议，充分概述他的需求；

(b) 应将总部支助维和的工作视为联合国的核心活动，从而用于这方面的所需经费的绝大部分，就应通过联合国的两年期经常方案预算机制来提供；……

15. 特派团综合规划和支助……

16. 维和部其他结构调整……

17. 新闻工作的业务支助

和平行动应建立一个新闻工作行动规划和支助股，设于维和部，或新闻部新设的和平和安全新闻处内，直接向主管通信和新闻的副秘书长汇报工作。……

18. 政治事务部的建设和平支助工作

(a) 小组支持秘书处努力同联合国系统其他部门合作、在政治部内设立试验性的建设和平股，并建议如试验性方案一旦运作良好，各会员国即须重新讨论经常预算对该股的支助。……

19. 联合国人权事务高级专员办事处的维持和平行动支助工作

小组建议大力提高联合国人权事务高级专员办事处进行外地特派团规划和筹备的能力，经费部分由经常预算提供，部分由和平行动特派团预算提供。

20. 和平行动与信息技术

(a) 总部各个和平与安全部门均需设立一个责任中心，以制订和监督信息技术共同战略的执行与和平行动的训练。这个中心应设在信息战略秘书处；……

(c) 更广泛利用地理信息系统技术会对和平行动大有助益。这种技术可以很快地将行动信息与任务区内的电子图合并，以用于解除武装、民警、登记选举人、监测人权和重建等各种工作；

(d) 特派团的各部分，例如民警和人权在信息技术方面有独特的需要，应在特派团展开规划和执行时预料到这种需要，并应更一贯地予以满足；

(e) 小组鼓励总部和外地特派团制订网址共同管理办法，按照这种办法，总部将继续进行监督，但各特派团将授权工作人员编制和登载符合基本报告标准和政策的万维网资料。

文件44 联合国，关于威胁、挑战和改革的报告

[**资料来源：**联合国，http://www.un.org/secureworld/report.pdf; Highlights in the original]

联合国，大会
文件A/59/565
2004年12月2日

第五十九届会议，议程项目55
千年首脑会议成果的后续行动

秘书长的说明

……

2. 我请泰国前总理阿南·班雅拉春先生担任威胁、挑战和改革问题高级别小组主席，……

3. 我请高级别小组对国际和平与安全目前面临的威胁作出评估；评价我们现有的政策和机构在应对这些威胁方面的表现；并为加强联合国提出建议，以使联合国能够在二十一世纪为所有人提供集体安全。

……

一个更安全的世界：我们的共同责任

威胁、挑战和改革问题高级别小组的报告

……

第一部分
达成新的安全共识

……

二. 全面集体安全剖析

……

B. 自我保护的限度

24. 没有哪一个国家，无论多么强大，能够单单依靠本身的力量保护自己免受当今各种威胁的伤害。每一个国家都需要其他国家的合作才能使自己获得安全。……

C. 主权与责任

29. ……威斯特伐利亚体系首次提出国家主权概念，不管当初盛行的理念如何，今天，这一概念显然含有一国保护本国人民福祉的义务，以及向更为广泛的国际社会履行义务之义务。……

D. 一个有信誉的集体安全体制所含要素

31. 一个集体安全体制若要有信誉并能持久，就必须有效力，有效率，并且公平。……

第二部分
集体安全与预防方面的挑战

……

四. 国内和各国之间的冲突

……

C. 应对预防方面的挑战

1. 改进国际管理框架和规范

……

90. 在法律机制领域，最近最为重要的事态发展莫过于创立国际刑事法院的《罗马规约》。在冲突日趋恶化的情况下，如果安全理事会能及早表明它正在密切注视这一冲突，而且表明它有意愿行使《罗马规约》赋予的权力，那么就可能对各方产生威慑，阻止他们犯下反人类罪和违反战争法。**安全理事会应当随时准备行使《罗马规约》的授权，将案例提交国际刑事法院审理。**

91. 在自然资源领域需要建立更多的法律机制，因为对自然资源的争夺往往是实现和平的障碍。在塞拉利昂、安哥拉和刚果民主共和国，自然资源成了战争的助燃物，这使民间社会组织和安全理事会感到震惊，于是对那些参与非法贸易的个人和公司采取了“点名羞辱”的做法，并对其实施制裁，各国还做出特别努力，限制出售“冲突钻石”。……

92. **联合国应同国家当局、国际金融机构、民间社会组织和私营部门合作，为那些刚刚摆脱冲突或面临冲突危险的国家拟定管理自然资源的规范。**……

六. 恐怖主义

……

B. 应对预防方面的挑战

……

2. 改进反恐文书

……

152. 但是，安全理事会必须谨慎行事。在由安理会掌握的恐怖主义名单上添加实体或个人的方式以及缺乏对名单所列者进行审查或上诉，这引起了严肃的责任问题，也可能侵犯了基本人权，违背了各项公约。**制裁基地组织和塔利班委员会应当建立一个程序，对那些声称被错误地放在或留在观察清单上的个人和机构案例进行审查。**……

4. 界定恐怖主义

……

158. 1945年以来，一套越来越强大的规范和法律——包括《联合国宪章》、日内瓦四公约和《国际刑事法庭罗马规约》——指导和制约着国家使用武力的决定以及国家在战争中的行为，例如要求区分战斗员和平民，有分寸地使用武力以及遵守基本人道主义原则等。违背这些义务的行为应当继续受到广泛谴责，战争罪应当受到起诉。

159. 有关非国家行为者使用武力的规范没有跟上有关国家使用武力的规范。这与其说是一个法律问题，不如说是一个政治问题。从法律上来讲，几乎恐怖主义的所有形式都为12项国际反恐公约之一、国际习惯法、日内瓦四公约或《罗马规约》所禁止。法学家们知道这些，但是，这一分散的公约名单和鲜为人知的其他条约规定与众所周知、颇受关注的规范框架之间有着明显的区别，而围绕恐怖主义问题的应当是后者。联合国必须对非国家使用武力问题和国家使用武力问题实现同等力度的规范。如果不能就清楚而又广为人知的定义达成一致意见，那将有损于反恐规范和道义上的姿态，并且给联合国的形象带来了污点。签订一项全面反恐公约，包括明确的定义，这是一项必须完成的政治任务。

……

163. **尽管如此，我们仍然认为在大会范围内就定义达成共识具有特别价值，**……

164. **关于恐怖主义的定义应当包括以下内容：**

(a) **在序言部分确认，国家对平民使用武力问题应依照日内瓦四公约和其他文书解决，并确认如果此种行为具有足够规模，便构成相关人员实施的战争罪或反人类罪；**

(b) **重申以往12项反恐公约所述行为均属恐怖主义行为，并应宣布根据国际法这些行为为犯罪行为；并重申武装冲突中的恐怖主义为日内瓦四公约和议定书所禁止；**

……

(d) **将恐怖主义表述为“现有有关恐怖主义各方面的公约、日内瓦四公约和安全理事会第1566 (2004) 号决议已经列明的各种行动，以及任何有意造成平民或非战斗员死亡或严重身体伤害的行动，如果此**

种行动的目的就其性质和背景而言，在于恐吓人口或强迫一国政府或一个国际组织实施或不实施任何行为”。

……

第三部分
集体安全与使用武力

……

九. 使用武力：细则和准则

……

A. 合法性问题

……

1.《联合国宪章》第五十一条与自卫

188. 这一条款的条文具有限制性：“联合国任何会员国受武力攻击时，在安全理事会采取必要办法，以维持国际和平及安全以前，本宪章不得认为禁止行使单独或集体自卫之自然权利”。但是，根据长期以来得到公认的国际法，只要威胁发动的攻击随时可以发生，又没有其他办法可以阻止，而且采取的行动是相称的，受威胁的国家就可以采取军事行动。但是，在这种威胁并非紧迫，但仍被称为真实威胁：例如，在有人据称不怀好意地获取制造核武器的能力时，就会出现问题。……

192. **我们不赞成修改或重新解释第五十一条。**

2.《联合国宪章》第七章与外来威胁

……

3.《联合国宪章》第七章，内部威胁和提供保护的责任

……

203. **我们赞同新的规范，即如果发生灭绝种族和其他大规模杀戮，国际社会集体负有提供保护的责任，由安全理事会在万不得已情况下批准进行军事干预，以防止主权国家政府没有力量或不愿意防止的族裔清洗或严重违反国际人道主义法行为。**

B. 正当性问题

……

207. **安全理事会在考虑是否批准或同意使用武力时，不管它可能会考虑的其他因素为何，至少必须考虑以下五个正当性的基本标准：**

(a) **威胁的严重性。扬言要对国家或人类安全造成的伤害，是否足够明确和严重，按照初步证据应当使用武力？如果是国内的威胁，这种威胁是否涉及灭绝种族和其他大规模杀戮、族裔清洗或严重侵犯国际人道主义法行为，是否实际存在或恐怕很快会发生？**

(b) **正当的目的。是否明确无误地表明，不管有无其他目的或动机，拟议的军事行动的主要目的是制止或避免有关威胁？**

(c) **万不得已的办法。是否已经探讨通过非军事途径消除有关威胁的各种办法，并且有正当的理由认为其他措施不会取得成功？**

(d) **相称的手段。拟议的军事行动的范围、时间和强烈程度是不是应对有关威胁起码需要的？**

(e) **权衡后果。是否有相当的把握认为军事行动可成功消除有关威胁，而且行动的后果不会比不采取行动的后果更坏？**

208. **应把这些授权使用武力的准则列入安全理事会和大会的宣告性决议。**

……

十. 实施和平与维持和平的能力

……

211. 人们常常把根据各方同意派遣的维持和平特派团称为“第六章行动”，把强行派出的实施和平特派团称为“第七章行动”，因而在讨论所需要的能力时造成混淆。……

212. 这两种说法都造成某种程度的误解。从一开始就要使用大量武力应对越界入侵或突发的大规模暴力（近期是由多国部队承担这一任务）的特派团，确实不同于有较大把握预计不需要使用武力的特派团，例如监测和核查停火的传统维持和平特派团，或协助执行和平协定的特派团（基本仍由蓝盔部队担任）。

213. 但是这两类行动都需要安全理事会批准（第五十一条规定的自卫情况不在此列），而且维持和平行动和实施和平行动一样，现在的惯常做法都

是授予第七章规定的任务（尽管部队派遣国有时并不表示欢迎）。这样做是因为，即便最好的情况也可能发生变化……最好是百分之百地保证有关特派团在需要时能够用武力应对。另一方面，第六章规定的任务和第七章规定的任务之间的差别可能被人夸大：维持和平特派团是根据第六章派出的（因此没有实施和平的权力），但它无疑有权使用武力进行自卫，而且人们普遍公认这一权力包括“特派团的防卫”。

……

十二. 保护平民

231. 在许多内战中，作战人员袭击平民和救济人员而不受任何惩罚。除了直接暴力行为外，死于饥馑、疾病和公共保健系统崩溃的人远多于死于枪炮的人。数以百万计的人在国内流离失所或流亡他国。侵犯人权和性暴力行为屡见不鲜。

232. 国际法规定，交战方——国家或非国家——要承担在战争期间保护平民免受苦难的主要责任。国际人道主义法规定为包括妇女、儿童和难民在内的那些在武装冲突中最易受到伤害的人提供的最起码保护及其适用标准，它们必须得到遵守。

233. **所有作战人员都必须遵守《日内瓦四公约》的条款。所有会员国都应签署、批准和执行有关保护平民的各项条约，例如《灭绝种族罪公约》、《日内瓦四公约》、《国际刑事法院罗马规约》和各项难民公约。**

234. 人道主义援助是帮助各国政府履行这一职责的一个重要工具。援助的核心目的是保护受害百姓，尽量减少他们的痛苦，让他们在冲突中生存下去，以便在战争结束后，有机会重新开始生活。提供援助是这项工作必不可少的一个部分。捐助者必须公平地为人道主义保护和援助行动提供充足的资金。

235. 秘书长部分根据联合国难民事务高级专员开展的工作和非政府组织的大力倡导，起草了关于武装冲突中保护平民的十点行动纲要。所有各方——国家、非政府组织和国际组织——在努力保护武装冲突中的平民时，都应考虑秘书长的十点行动纲要。

236. 根据这一纲要，尤其应注意同平民进行接触的问题，因为这种接触机会常遭到公然剥夺。联合国实地人道主义工作人员以及联合国政治代表和维和代表应该得到良好培训和大力支持，以便通过谈判获得同平民接触

的机会。这一工作还要求更好地协调双边行动。安全理事会可通过派代表团前往实地和其他外交措施，增加接触和保护平民的机会。

237. 对于极为恶劣的违约行为，例如武装团伙把难民营变成军营的情况，国际社会必须做出强有力的反应，包括由安全理事会根据《联合国宪章》第七章采取行动。虽然安全理事会已经确认这种军事化行动威胁和平与安全，但它并没有建立起处理这一问题的能力或表现出处理问题的意愿。**安全理事会应全面执行关于武装冲突中保护平民的第1265 (1999)号决议。**

238. 把性暴力当作冲突武器的问题尤其令人关注。维和行动主管人权问题的部门应有明确的授权和足够的资源来调查和举报侵犯妇女人权的行为。安全理事会关于妇女、和平与安全的第1325 (2000) 号决议和有关的独立专家评估报告提出了关于保护妇女的其他多项重要的建议。**安全理事会、联合国各机构和会员国应全面执行它们的建议。**

……

案例45 联合国，秘书长关于武装冲突中保护平民的报告

案 例

[**资料来源：**联合国，第S/2001/331号文件，2001年3月30日。本报告与联合国其他文件可访问http://www.un.org/documents]

秘书长提交安全理事会
关于武装冲突中保护平民的报告

一. 走向保护平民的文化 ……

2. ……不幸的是，受难人口的困境并没有改变，第一次报告中多数重要的建议都没有付诸实施。征募和使用儿童士兵、小型武器的扩散、地雷的滥用、大规模的被迫流离失所和种族清洗、妇女和儿童的直接受害、剥夺基本人权以及罪恶行为不受惩罚等都是战争中经常发生的现象。国际组织和其他援助团体的当地和国际工作人员也日益受到威胁，这是当代冲突中又一可耻的现象。

3. 当前的情况是很明白的：平民如今已成为主要受害者。近数十年来，战争受害者中平民的比例可说是急剧上升，达到75%有时还更高。而真实情况谁也不能确知。救济机构把资源正当地用于援救存活的人而非用于计算死亡人数。军队士兵伤亡有计数，而平民死亡则无人统计。今天暴力冲突的受害人并非无名者，但却是无法计数的。这种改变在某种程度上归因于冲突的性质发生变化。正规军队之间进行的国家间战争减少了，而非正规部队的国内战争增加了。此外，特别是在涉及种族或宗教仇恨的冲突之中，受影响的平民往往不是这些新的非正规部队的偶然受害者，而是他们的主要目标。

4. 联合国会员国于2000年9月1日通过《联合国千年宣言》(大会第55/2号决议)，表示要按国际人道主义法，扩大并加强在复杂紧急情况中对平民的保护。会员国往往不能够解决现代战争对于平民造成的灾难影响，同样的，联合国也往往无法对平民的保护和援助需要作出适当反应。关于卢旺达的一份报告中则记录了种族灭绝发生之前几个失策之处。现在我希望除了分析过去的失败之外还要指出一些方法来加强国际系统，以帮助满足战争中平民日益增大的需要。联合国和平行动问题小组的报告(A/55/305-S/2000/809) 指出了联合国可以改善工作的一些步骤。本报告中我着重于会员国必须采取的其他一些步骤，以加强本身更有效保护战争中平民受害者的能力以及安全理事会和联合国其他机构辅助各国工作的行动。

5. 我相信各会员国在联合国和其他行动者的支助下，可以走向一个保护平民的文化。这样的文化中，各国政府承担起责任，武装集团尊重公认的国际人道主义法规则，私有部门意识到涉足危机领域可能造成的影响，各会员国和国际组织作出必要的承诺，以便在面临危机时采取快速的决定性行动。这样的文化靠各会员国不仅采取下列具体措施，而且还要应付冲突中武装集团和其他非国家行动者的现实，以及民间社会对于从危险走向安全和从战争走向和平所起的作用。……

二. 保护平民所涉各项因素 ……

7. 一如大会1991年12月19日第46/182号决议通过的《人道主义援助指导原则》所述，保护平民的主要职责在于国家政府。同时，日内瓦四公约共同的第3条以及习惯国际人道主义法规定，武装集团承担武装冲突中保护平民的直接责任。国际文书要求各国政府和武装集团在冲突局面下

承担起责任，还要提供资源来确保平民的基本需要和保护。如果政府由于缺乏资源和能力而无能力做到，他们有责任寻求国际系统的支助。保护工作的对象必须是个人，而非国家的安全利益。国家的主要职责恰恰是确保其国民的安全。

三. 加强保护的措施

A. 起诉违反国际刑法的行为

9. 国际公认的保护措施仅当具备法律效力并可以正式和可靠的方式对违反行为施加制裁。设立前南斯拉夫和卢旺达特设法庭以及通过《罗马规约》以设立常设国际刑事法院是朝此方向迈进的重要一步。大规模屠杀和酷刑罪犯的庇护所正在逐渐消失。两个特设法庭的判例和《罗马规约》批准国数目速增使这方面的发展与国际刑法的重大进展相互配合。这种新生的国际刑事司法范例使严重违反国际刑法的人为过去、现在和未来的罪行面对刑事起诉。

1. 重罪不赦

10. 最近检察官对前国家元首或政府首脑或现任国家元首或政府首脑进行了逮捕、起诉和最终判罪，进一步冲破了犯罪而可以逍遥法外的这一障碍。法庭日益愿意发出无人可以免受法律制裁的信息。必须明确指出：以赦免方式包庇那些严重违反国际人道主义法和刑法的人的做法是无法接受……

2. 刑事司法的影响

11. 对个别嫌疑犯进行公平起诉和审判，免除集体承担罪责，大有助于在冲突后的社会中建立信任和促进和解。引起公众广泛注意起诉可在目前和未来的冲突中制止罪行发生。制止和预防犯罪需要国际社会全心全意支持伸张正义和追究责任的诉求，向在联合国或国家政府赞助下设立的司法安排提供必要的财政资源和作业途径。设立法庭后不给予可靠和持续的资助，不贯彻执行重建国际刑事司法制度的工作，可对大规模暴力行为的受害者造成不利，使他们对司法失去信心。在这方面，拟在塞拉利昂设立法庭和东帝汶设严重罪行审判庭的问题特别值得注意。……

3. 国家司法的重要性

12. 国际起诉对鼓励遵守国际法规则起着重要的作用，但是法规的一贯执行主要取决于国家管辖当局的决心和合作。《罗马规约》鼓励国家起诉。对个人起诉首先是有关国家的责任。国际司法工作仅于国家确实不能或不愿进行调查和起诉时才起补充作用。特别是，越来越多的国家已采用普遍管辖原则。行使普遍管辖权原则的最引人注意的实例是大不列颠及北爱尔兰联合王国应西班牙当局要求以施加酷刑的罪名逮捕前智利总统奥古斯托·皮诺切特和塞内加尔以类似罪名逮捕乍得前总统侯赛因·哈布雷。行使普遍管辖权是鼓励在罪犯原籍国中伸张正义和促进和解的主要因素。但其成功实施要求国家间密切合作，特别是取证和引渡方面。为此，各国必须调整国家法规使其适应国际人道主义法和人权法的公认的标准，以及确保公正和可靠的司法制度。

4. 调查真相和进行和解的工作

13. 卢旺达和其他地方的经验表明，国际或国家司法制度都没有掌握必要的资源对犯下与冲突有关罪行的数以千计嫌疑犯进行起诉。调查真相和进行和解的工作已成为追究过去罪行的一个公认可行方法，这种工作在几年前还被视为罕见的，最近已在尼日利亚、巴拿马、塞拉利昂设立了真相调查委员会；东帝汶也计划设立。在其他几个冲突后的范围也正在讨论设立真相调查委员会的问题。但是，调查真相和进行和解的工作不能代替个别的起诉。这种工作的目标是结合调查真相、追究过去罪行、促进民族和解并支持新兴民主秩序的努力。克服逍遥法外问题的妙方必须适合有关冲突或有关地区的具体情况。……

建 议

1. **我促请安全理事会和大会一开始就向国际努力提供可靠、足够和持续的资助，无论这是现有的或未来设立的国际法庭、在联合国和平行动特派团范围内设立的安排，或者与个别会员国协力开展的工作，以将严重违反国际人道主义法和人权法的人绳之以法。**

2. **我建议安全理事会在拟订维持和平任务时，尤其当广泛和一贯违反国际人道主义法和人权法的行为引起反应时，考虑到制订处理逍遥法外问题的安排，并视情况需要制订调查真相和进行和解的安排。**

3. **我鼓励会员国采用或加强国内法规和安排，对那些一贯和广泛违反国际刑法的人进行调查、起诉和审判。为此目的，我赞成支持会员国建立能够展开公平诉讼的强大和可靠的司法机构。**

B．接触脆弱民众

14. 在许多冲突中，安全和无阻地与脆弱民众的接触断断续续，而且经常附带条件，无故拖延或甚至被干脆拒绝。结果民众往往受到沉重的打击：整个社区失去了基本的援助和保护。在这种个别的情况下，平民遭受的痛苦进一步加深，因为在近代战争特别是内部冲突中，故意以平民为目标已成为政治策略的一部分。……

15. 由于大多数冲突的本质，联合国机构、红十字国际委员会和非政府组织必须日益通过谈判以接触需要帮助的人。和平进程往往旷日持久，受苦的民众不能等待进程取得结果。冲突中的准入谈判必须充分理解为一种人道主义需要。……所以显然要有共同的标准，相互配合的谈判战略和熟练的谈判者。实际上，谈判者的能力往往确定了向落难的平民提供人道主义援助和保护的范围。共同的基本规则会有助于使准入谈判更加可靠和有效，并会减少争战各方的错误和对机构的操纵。

1. 取得有意义的接触

16. 一般而言，准入谈判必须有一个明确的目标，即接触受难人民的一个无障碍、切合时宜以及安全和持续存在的人道主义空间。必须不断地与当事方保持联系，在整个冲突中争取掌握和维持这种接触。……

2. 实地的复杂情况

17. 尽管安全理事会屡次重申安全和无阻地进入的重要性……争取安全和正常的接触是每日常有的难事，其中涉及许多引人关注的实际问题，包括条件要求——交战方要求给予一定的援助才准予接触脆弱民众；故意使平民挨饿以便取得粮食援助，为战斗人员提供粮食；或者运送可作战争用途的双用物品。根据国际法，流离失所者和其他冲突受害者无法从国家当局获得保护和援助时，有权寻求国际保护和援助。但是实地谈判内容往往围绕着所涉及的实际问题：例如交战方不承认是否运送某些粮食，因为这样会被视为不利于其作战目的。

18. 这些难题的处理方式往往确定了人道主义工作是否可靠和有效。因此加强准入谈判需要制订争取援助机构的共同政策和准则。这些准则应注意

审批程序、监测运送情况以减少流入战斗人员手上的货物以及有效进行协调。

3. 冲突各方的参与

19. 多派别冲突如在刚果民主共和国发生的冲突表明，为了与不同战区内的脆弱民众进行切实和正式的接触，又鉴于前线每日不断移动，所以必须在地方、区域、国家和国际各级征求许多当事方的同意，这些当事方可能包括许多不同的武装集团和其他非国家行为者，他们的政治、经济和战略目标往往有所不同或者含糊不明。有时这些行动者跨越国际边界，以及故意置身于国际既定规范框架之外。在大多数的国家间冲突中，武装集团实际上控制了另一国的部分领土和当地平民。因此，争取接触这些民众的谈判工作需要这些集团的参与。

20. 国家政府有时担心这种参与会使武装集团合法化。考虑这些关心事项时必须兼顾人道主义行动的紧急需要。这些政府有义务保护在其管辖范围内的每个公民的人身安全，不论其性别、族裔、宗教或政治信念，政府履行其主权责任时应以此为指导。当平民在武装集团控制下政府无法与他们接触时，就必须让立场公正的行动者执行其人道主义任务。失去控制并不意味着政府可以放弃对在其管辖范围内的所有平民的责任。

21. 争取武装集团参加建设性对话对保障冲突地区内人道主义行动的安全也至关紧要。战斗人员往往认为向脆弱民众提供人道主义援助和保护并不是一种中立的做法，而是怀有政治动机的。在国家间冲突中当事方的政治和战略目标往往是要将某一族裔、宗教或政治群体赶走和消灭，即使向这些平民提供最基本的需要也会被视为直接干预其作战计划。追求国际法所载各项中立目标的人道主义机构往往被视为立场偏袒，因此成了攻击目标。在过去两年半的期间内在冲突区服务而伤亡的联合国地方和国际文职人员人数激增，这一点不幸地证明了这种发展情况。1992年1月1日至1998年8月31日期间牺牲生命的工作人员达153人，被劫持或绑架的人员有43人 (见S/1998/883)；自1998年8月以来，相应数字分别增至198人和240人 (2001年2月20日为止)。

4. 国际流离失所者

22. 估计有2000万至2500万人在其本国流离失所，帮助这些人就必须与他们实际接触。1990年代，这个特别脆弱的群体的处境愈益危机。由于该十年期间发生了许多内部武装冲突，这些人的人数显著增加。他们被迫

离乡别井，经常生活于极度贫困之中，不但无处栖身，而且安全没有保障并受到歧视。由于他们归有关国家管辖，保护他们是这些国家当局的首要责任。

23. 在许多情况下国家当局往往没有向这些人提供必要的保护和援助，也没有为国际组织安排安全和实际的接触，由于缺乏一套向在本国流离失所的人提供国际保护和援助的既定制度，为满足其需要而采取的应对措施往往不一致、不适宜和没有效果。……

5. 协调一致的方式

25. 为准入谈判制订协调一致的方式对于脆弱民众和人道主义工作者是生命攸关的事。冲突地区往往有很多国家和国际援助机构，数目众多使它们的工作产生困难。由于国际机构的任务和利益各不相同，所以它们往往独自进行准入谈判，以致削弱了自己和其他机构的应对措施的效果。工作重叠和交战方的把持操纵会危及脆弱的准入协议。因此必须为准入谈判制订更加协调一致的创新方式，例如，根据机构的任务规定〝集中〞考虑它们的利益，并就相互配合的部门谈判达成协议。……

建　议

4. **回顾安全理事会第1265 (1999) 号决议，其中确认必须使人道主义工作人员安全无阻地接触需要帮助的平民。我促请安理会积极促使冲突的当事方进行旨在安全开展人道主义行动的对话，并表明如果拒绝接触它将出面干预。**

5. **我鼓励安全理事会更经常地向冲突地区派遣真相调查特派团，以查明人道主义援助的具体需要，尤其是得以安全和实际地接触脆弱民众。**

C. 隔离平民和武装分子

28. ……流离失所民众大规模跨越国际边界移动，最经常出现的是因该区域的内战而引起的移动，这种情况已改变了邻国的微妙族裔平衡，并因而破坏收留社会的稳定。此外，还存在一种严重的风险：有时出现几十万民众与武装分子一起移动的情况，这将破坏整个分区域或区域的安全，使原本属于地方性的冲突国际化。

29. ……因此十分紧急的是尽早维护流离失所者——难民和国内流离失所者营地和安置点的平民性质办法是将平民和与平民一起移动的武装分子隔

离开来这种隔离能防止冲突进一步恶化并确保逃避迫害或战争的人获得他们所需要的保护和援助。

1. 流离失所民众和武装分子混杂的影响

30. 无法将武装分子和平民隔离开来已导致这类营地和安置点内及其周围局势的恶化，如西帝汶 (印度尼西亚) 的例子所示，没有将战斗人员和平民隔离开来会使武装团伙得以接收控制营地及其民众、使局势政治化并逐渐在营内建立军事文化。对难民和邻近当地民众安全的影响十分严重。整个营地民众会由民兵持为人质，民兵在营内为所欲为。使恐怖行动四处蔓延、强迫包括儿童在内的平民加入其团伙，为其队伍提供服务、对妇女进行性骚扰和剥削、蓄意阻止流离失所者回返家园。此外，人道主义援助和供应经常被这些武装分子转用。使原应获得这些供应的平民无法获益。最后，营地的平民和军事性质界线模糊，营地被视为重燃战火的起点，营内平民因而可能成为敌对力量攻击的对象。

2. 对应措施受到的限制

31. 然而，基于实际和政治理由。一直没有针对这种现象采取适当的对应措施。东道国负有主要的责任确保其领土上难民的安全，它们日益感到不胜负荷，无力应付收容大量人口流入的后勤和物资挑战。……事实上，为了避免这种紧张情况并且恐怕会陷入冲突，有可能成为东道主的国家关闭其边界，日益拒绝成为避难所，冲突地区内的流离失所平民的情况也因而进一步恶化。虽然真正认识到东道国在冲突中维护其中立立场的利益，但我们也必须清楚地了解到，这些国家有责任收留处境困苦和受迫害的民众，确保他们受到保护并向他们提供救济和援助。

32. 人道主义机构往往是在这些情况下最先，而且也是唯一实地存在的机构，它们无法鉴定和拘留难民营内的武装分子，解除其武装并使其复员。这些机构既没有获得授权也没有掌握办法这样做。查验武装分子业已导致大量问题。在法律上，国际人道主义法并没有为内部冲突中的战斗人员下定义，这是因为会员国不愿意让它们视为是叛乱或造反者的人具有正式地位。实际上，民兵和武装分子往往试图隐藏在逃难平民之中，他们无需穿上军装或以其他方式表露身份。……此外，内部武装冲突经过停火或停战及重燃战火等不同阶段，以及因而出现的复员和重新动员周期。出现非全时战斗人员 (日间为农夫，夜间为战斗人员) 再加上平民为战斗人员提供基本协助和住所，问题就更难解除了。结果，人道

主义行动因这类难民营缺乏安全而日益受到威胁。西帝汶（印度尼西亚）和几内亚境内的援助人员遭谋害就是令人痛苦的例子。结果，不得不从各营地，而且往往是从整个地区撤消行动，这进一步加剧平民营民众的苦难。……

3. 设计一个工具包

34. 可能出现大规模人口流动，还有武装分子混在其中，使整个地区动荡不安，并最终导致国际冲突，西非和大湖区的事件正体现出这种悲惨情况。因此我认，为安全理事会有权支持东道国采取适当而及时的措施隔离平民和武装分子，从而制止这种人口移动对国际和平与安全构成的威胁。我在关于保护平民的上一份报告内建议设计一个工具包用以改善难民的安全情况。……

36. 此外，会员国应支助东道国。向其法律和秩序当局提供双边援助，支持这些国家努力在营内建立安全安排，以制止武装分子渗透。作为第一步，协助将难民营和安置点设在远离边界的地方将有助于防止军事化，援助也可能包括培训和能力建设工作。设备和后勤以及在营内部署国家警察特遣队，以便进行巡逻和监测。此外还应在各自的警察培训课程内纳入难民环境内的有关经验和做法。……

建　议

6. **我鼓励安全理事会进一步拟订区域办法概念以解决区域和分区域危机特别是制定任务规定时。**

7. **我还鼓励安全理事会支持制定明确的标准和程序，在大规模民众流离失所情况下查明并隔离武装分子。**

D. 冲突情况下媒体和新闻的作用

38. 滥用新闻会给武装冲突带来致命的结果，正如正确利用新闻可以拯救人命。在卢旺达种族灭绝期间利用“仇恨媒体”煽动是个最极端的例子，说明如何操纵新闻来挑起冲突并煽动群众暴力。仇恨言论、错误情报和乱对宣传继续被用来作为对付平民的粗率工具，激发族裔暴力并迫使流离失所。因此，防止这类活动并确保散发准确新闻成为保护武装冲突中平民的重要部分。对身陷冲突动乱地区的困苦民众而言。要求公平不倚地报道冲突、战区、埋雷地点及提供人道主义援助的情况与提供住所、粮食、水和医疗服务同样重要。

1. 对抗被用来煽动暴力的仇恨媒体……

40. 发展自由独立的媒体以应付社会各界人士的需求是防止仇恨言论机器避免煽动暴力的最佳办法。……

2. 利用媒体和新闻来支持人道主义行动

42. 在全球信息时代，让受害者表达是调集维护和提高人的生活素质所需支助的重要部分。虽然认识到大众媒体运动时常会歪曲政策优先事项，但可靠媒体报道和适当的新闻管理是各国政府、捐助者、国际组织和非政府组织决策的重要依据。

43. 了解即使是远处发生的事件可进行有根据的评估并提供帮助，特别是帮助人道主义机构在进入冲突地区之前先制定适当的对应措施。关于民众大量流离失所、安全条件、违反国际人道主义和人权法等方面经核查的确实新闻对困苦民众和国际援助工作者同样重要，虽然通信受干扰，利用媒体向困苦民众通报救济机构的活动住所地点粮食水和医疗服务的情况对减轻民众的痛苦可能极为重要。……

3. 保护新闻工作者

45. 这些倡议有许多依赖冲突地区内新闻工作者的勇气和参与。因此，保护他们使其免受骚扰、恐吓和威胁必须成为大家关注的问题。1990年以来全世界遭杀害的新闻工作者人数估计有449人。许多情况下是受害于冲突各方力求制止准确报道其活动，逃避暴力攻击平民的后果，从而阻拦明智决策。在这方面，例如哥伦比亚境内的倡议为新闻工作者制定保护方案作为检察长办公室的一部分，这一倡议是很重要的。波斯尼亚和黑塞哥维那为冲突地区内的受威胁新闻工作者设立热线，这样做可进一步帮助消减其危险。

建　议

8. **我建议安全理事会经常在特派团任务规定内纳入媒体监测机制，以确保有效监测、报告和记载“仇恨媒体”事件和来源。这种机制将包括联合国内外的有关新闻利益攸关者和其他有关国际组织、专家非政府组织和独立地方媒体的代表。**

四. 提供保护的实体

46. ……新的行动者已在开展活动，而以前曾被忽视的行动者也已变得更加重要。虽然它们在资源、任务、构想以及利益上常常有着极大的差别，但它们可以通过额外资源、新方法和相对优势来增强我们应付暴力冲突的能力。当今的许多冲突中，地方和全球政治、经济利益和犯罪活动不透明地交织在一起，面对这种情况，我们必须促使所有有关的行动者加强对平民的保护，以便最佳程度地利用各组织的有限资源。

A. 负主要责任的实体

1. 政府

47. 保护平民的国际努力只能作为政府所作努力的补充。……各国政府必须显示出它们致力履行保护平民的国际义务的必要决心。这就要求在其领土范围内发起、安排、协调和实施人道主义援助。如果政府由于缺乏资源或不能实际控制其部分领土而无法保护其平民，就可能需要寻求国际系统的支持。国际系统正是为此目的建立的。遗憾的是，在发生冲突时，许多政府不愿意担负起这一责任；事实上，它们常常在任何有效人道主义援助和保护行动中起着重大的阻碍作用。这种国家责任与国际支持之间的相互关系继续对国际社会构成了重大的挑战。

2. 武装团体

48. 近年来内战频繁，导致人们将越来越多的注意力转向参与冲突的武装团体在保护平民方面可能起的作用。在多数国内冲突中，武装团体掌握了对一国部分领土及其居民的控制权。然而，我们却不断目睹它们的权力被滥用于攻击毫无防卫能力的平民，公然无视国际人道主义法。因此，我谨回顾，习惯国际人道主义法规定禁止任意攻击平民。习惯国际人道主义法不仅对国家及其政府具有约束力，而且如1949年《日内瓦四公约》共同第3条所明确规定的那样对参与冲突的武装团体也具有相同而直接的约束力。两个特设法庭的作法以及国际刑事法院规约都强调了追究武装团体违反国际人道主义法的直接责任的原则。

49. 但是，经验表明，许多武装团体在谋求自身目标的时候，故意不遵循公认的一般道德规范。为了在这些情况中促进尊重国际人道主义和人权法，而且也为了便利向脆弱民众提供必要的人道主义援助和保护，我们

必须促使这些团体参与一种分阶段的对话。在这方面，我欢迎安全理事会日益倾向于以武装冲突各方为对象 (见第1261 (1999) 号决议)。重要的是，各援助机构应在其行为守则以及与实地行动者签定的任何单独协议中重申国际人道主义和人权法基本原则。与武装团体的接触应是中立的，不应影响到它们的合法地位或其所提要求的合法性。……

建　议

9. **安全理事会应在其决议中强调武装团体根据国际人道主义法所担负的直接责任。鉴于当代武装冲突的性质，要想保护平民就需要各武装团体参与对话，以便利提供人道主义援助和保护。**

10. **许多武装团体既没有形成一种军事理论，也没有以其他形式将公认的国际人道主义法原则纳入其行动方式之中。因此，我促请会员国和各捐助方支持开展努力，向武装团体散发有关国际人道主义和人权法的资料，并支持采取主动，提高它们对这些规则的含义的实际认识。**

B. 其他实体的辅助作用

51. 保护平民的主要责任固然在于各国政府，但如果政府无法或不愿意履行其义务，国际社会就需要承担起自己的责任。联合国，特别包括安全理事会，需要加强它在这方面的作用，更积极地促使各有关行动者参与活动。有效的协调、更良好的信息流动以及新伙伴关系的建立对于今后国际上对冲突局势成功作出反应至关重要。……

建　议

11. **我建议安全理事会在涉及武装冲突中保护平民问题上，与大会和联合国其他机构建立一种定期交流关系。我建议大会主席利用每月与安全理事会主席举行的会议，提请安理会注意可能需要采取行动的局势。**

1. 民间社会

(a) 非政府组织

53. 近年来，国家和跨国非政府组织的数目和影响力都大为增加。由于新闻界的全球触及面以及信息技术尤其是因特网所提供的可能性，非政府组织现在有更好的条件结成联盟，在全球范围组织和调动协调一致的支持。尤其是，非政府组织已经以事实证明，它们可以对公共政策和国际

法产生重大的影响。在许多冲突局势中，非政府组织很早就发现违反国际人道主义和人权法的行为，对实地的人道主义局势积极地开展评估，并呼吁国际上作出协调一致的反应。因此，它们常常成功地提高了公众对冲突的了解从而使政治领导人果断采取行动应付危机。

54. 在实地，非政府组织在提供人道主义救济和援助脆弱民众方面，是联合国每天都不可缺少的伙伴。它们为当地居民所开展的工作常常带有某种程度的保护，特别是在少数族裔所生活的地区。然而，正如联合国人员一样，这些组织的国家和国际工作人员已日益成为攻击的目标。……最后，非政府组织在通过谈判解决建立人道主义通道和接触灾民问题方面，有时甚至在促使交战各派展开谈判方面起着重要的积极作用。

55. 各会员国联合国和其他国际组织以及各非政府组织必须更好地了解彼此的相对优势，以此作为更有效开展协作的第一步。……

56. 1997年《关于禁止使用、储存、生产和转让杀伤人员地雷及销毁此种地雷的公约》和1998年《国际刑事法院罗马规约》体现了国际民间社会和各国政府的强大力量，它们共同谋求实现一项有助于武装冲突中保护平民的立法目标。

(b) 国内民间社会

57. 国内民间社会是基本的保护来源，尤其是如果所有其他各级的保护都不能起到作用的话。在这方面，民间社会不仅指地方非政府组织和人权团体，而且也指宗教团体、慈善机构、大学、工会、法律协会、独立活动者和人权维护者、家庭、部族等等。我们必须继续拓展工作范围，与这些行动者建立协作关系，并利用它们对地方情况的了解、它们在冲突地区开展行动的能力以及它们对当地居民的需要和当地文化规范的灵敏度。因此，为这些行动者提供资金和培训是一项重要投资。尤其是，必须在谈判建立通道，监测虐待情况 (尤其是在无法进行国际监测的时候) 以及促进与实地有关政治行动者进行对话方面，加强国际和国内民间社会之间的协作。最后，国内民间社会行动者常常最有条件促进提高冲突地区对国际法的认识和尊重。

58. 各国际行动者必须确保流离失所群体在影响他们的决定方面有发言权。流离失所群体不是被动的。……

(c) 妇女儿童和青少年

59. 不幸妇女和儿童是武装冲突的主要受害者。妇女不论是在家庭内部，在逃亡途中，还是在流离失所人口的收容营中都很容易遭受性暴力、人口贩卖和切割性器官等行为之害。然而，妇女在重建遭受战争破坏的社会方面，也发挥着突出作用。妇女在武装冲突期间作为调解人和开展经济活动的一股主要力量的作用仍未受到充分研究与利用。……

60. 尽管儿童在武装冲突期间被迫充当童兵以及遭受许多其他形式的残害，但他们也可以在为战患国建设一个更稳定未来方面发挥作用，……联合国儿童基金会和我的儿童和武装冲突问题特别代表都一再谈到必须确保青少年参与应付人道主义危机以及建设和平活动。……

(d) 私营部门

61. 将近96%的私营部门参与了民用物资和服务的生产，因此私营部门在建设和平和经济稳定以及在补充而不是阻碍人道主义努力方面，有着既得利益。然而，并非所有企业都致力提供帮助或采取对社会负责的态度。外国企业在安哥拉和塞拉利昂钻石业中所起的消极作用证明了这一事实。在冲突地区谋求经济利益所造成的影响已受到日益严密的监督。一些公司已被指控参与侵害人权，一些公司的所得利润继续被用于加剧战争。众所周知，交战方通过出售钻石和其他贵重矿物，为自己装备了小武器和轻武器，从而延长并加剧了战火以及平民的痛苦。因此，联合国务必继续促进在危机地区从事负责任的投资，为此应发展和扩大与私营部门的协作关系。

建　议

12. **我鼓励安全理事会继续调查自然资源非法买卖与战争行为之间的联系，并敦促各会员国和区域组织采取适当措施，对付那些参与非法走私自然资源和小武器，从而可能进一步加剧冲突的公司、个人和实体。**

13. **我敦促会员国颁布并执行行政和立法措施，防止其管辖范围内的私营部门行动者与武装冲突当事方从事可能导致或助长有系统违反国际人道主义和人权法行为的商业活动。**

2. 区域组织

62. 近年来，联合国日益致力于在有关保护平民问题上与区域和政府间组织建立协作关系，这些组织中包括欧洲委员会、欧洲安全与合作组织、非

洲统一组织、西非国家经济共同体、南部非洲发展共同体、东南亚国家联盟、阿拉伯国家联盟、伊斯兰会议组织和美洲人权委员会等。……

建　议

14. **我鼓励安全理事会与各区域组织和安排建立更经常的合作，以确保作出明达的决策，结合更多的资源并利用它们的相对优势。此种合作应包括设立一个定期向安全理事会提出区域性汇报和情况通报的机制。联合国与区域组织之间未来的高级别磋商可以为进一步发展合作，加强在武装冲突中保护平民，提供一个很好的机会。**

五. 最后意见

64. 现有的武装冲突中保护平民的政治和法律文书急需修订。这些文书是在国家行动者占绝对主导地位的时候拟订的，也反映了当时情况。同样的，联合国成立之初的做法也几乎完全着重于会员国之间的关系。

65. 情况改变了，需要新的机制和战略。当今世界上各种冲突的形式——社会暴力、种族清洗、恐怖主义、由国际钻石或石油贸易资助的私自战争——都是国内冲突，与武装集团的扩散有关。这些情况在不同程度上反映出国家在世界局势中中心作用的动摇。平民在这种变化中成为主要的牺牲者，但新的秩序也不完全不利于平民的保护，有些机会是可以利用的，例如，新闻媒介和新的信息技术可以达到全世界；民间社会组织和非政府组织影响日增；全球经济的相互依存以及国际商业无广不届。

66. 我在报告开始时提到的保护平民的文化是否能够建立大半决定于联合国和整个国际社会是否能适应改变中的世界。我们是否有足够的意愿加强刑事司法制度，不但在国际上，而且在国家管辖范围内？是否愿意同武装集团打交道，因为大多数武装冲突都发生在国家疆界之内？我们是否能够利用媒体和互联网的潜力？是否能与民间社会非政府和区域组织以及私营部门建立有效的合伙关系？这些都不是抽象的问题,而是为了减轻冲突中平民所受痛苦而日常遭遇的问题，如果回答是肯定的，就需要各会员国至少采取本报告和前一次报告中列举的各项具体步骤。

67. 为此目的，我要提请安理会注意一个特别重要的问题。本报告是一系列报告中的第二次报告。从我提出关于武装冲突中保护平民的第一次报告以来已经过了大约18个月。我很遗憾地注意到其中提出的40项建议中

到目前为止只有几项在执行。本报告中又增列了14项建议，我认为要想切实加强对平民的保护，就必须执行这些建议。报告和建议是无法取代有效行动的。保护平民的首要责任在于武装冲突情况所涉各国政府和武装集团。如果它们不履行这些责任，就应由安全理事会决定采取行动。……我促请安全理事会成员审查在执行本报告和前一次报告中提出的建议方面取得的进展。要有明确的证据证明两次报告内的建议促成了朝向这些建议的目标所取得的实际进展，进一步的报告才有其意义。将重点转移到执行已商定的建议，应可确保今后的努力能够较有效地为武装冲突中的平民提供真正的救济和保护。……

讨 论

[尽管有些关于《日内瓦公约》及其附加议定书的资料下文会提及，你也可以从下列文件找到回答这些问题的信息，这包括《国际刑事法院规约》，**案例15**，第634页；1951年《关于难民地位的公约》及其1967年议定书，可访问http://www.unhcr.ch；以及《关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》，**文件16**，第658页]

1. 你如何看待秘书长在其报告第2段提及的“当代冲突”？是当代冲突比传统冲突更可怕吗？还是因为日益增加的平民伤亡更加难以令人接受？这种无法接受的平民伤亡是否仅涉及国内和/或者种族为导向的冲突？

2. (1) 从国际法的角度，武装团体处于什么地位？它们是国际法主体吗？至少是国际人道法的主体吗？这种法律地位是否赋予其任何合法性？与武装团体的谈判或谈话是否赋予其特定的法律地位或为其提供了某种合法性？国际人道法对武装团体的法律地位如何规定？(比较《日内瓦公约》共同第3条和《第二附加议定书》第3条。)

   (2) 它们能否是国际法主体，而且因此是条约的缔约方（比如和平条约、国际人道法条约等）？它们怎样才受国际人道法规则的约束？国际人道法是否明确包括直接适用于武装团体的规则？国际人道法的什么义务对非国际性武装冲突中的武装团体有约束力？在国际性或非国际性武装冲突中，武装团体如何表达其愿意遵守国际人道法规则的意愿？（比较日内瓦公约共同第3条和《第一附加议定书》第96条第3款。）

3. (1) 你是否同意联合国秘书长关于对战争罪犯的追诉是保护平民居民的最好办法这一观点？特别是在非国际性武装冲突中，你是否认为应当为严重破坏国际人道法行为负责的那些人意识到或害怕其行为的潜在的司法后果？武装冲突结束后追诉是否是防止未来冲突中违反国际人道法行为的好办法？对于促进冲突各方的和解而言，如何？

(2) 国际人道法是否规定了赦免？赦免在什么条件下进行？对于国际人道法的严重破坏行为而言，赦免是否是可接受的？如果不是，那对什么类型的犯罪进行赦免是可接受的？你如何划分哪些行为可以被赦免以及哪些是不能赦免的非法行为？(比较《第二附加议定书》第6条第5款。)

(3) 在冲突结束之后设立司法追诉体系和真相与和解委员会，这是否矛盾？这两个机构如何相互作用？你如何断定哪些人应当被追诉，而哪些人应当受到真相与和解委员会的审理？什么是保护平民的最佳体系？对于武装冲突的预防而言，什么是最佳体系？对于武装冲突的受害者、其利益和权利而言，什么是最佳体系？

4. (1) 国际人道法关于平民获得人道主义援助的权利规则什么？人道主义组织接触弱势居民的具体规则有哪些？保护人道主义工作人员和交通工具的规则是什么？在国际性武装冲突情形下的规则是什么？在非国际性武装冲突情形下的规则是什么？(比较《日内瓦第一公约》第19条至第26条、第33条至37条、第39条至43条以及第53条至54条；《日内瓦第二公约》第22条至第27条、第34条、以及第36条至43条；《日内瓦第四公约》第18条、第21条至23条、第55条至56条以及第59条；《第一附加议定书》第12条至第16条、第18条、第21条至23条、第69条至第70条；《第二附加议定书》第9条至第12条，以及第18条第2款。)

(2) 国际人道组织保持中立的重要性是什么？红十字国际委员会是唯一一个中立而独立的组织吗？红十字国际委员会与其他国际性或非政府的人道组织有什么区别？国际、国内或当地层次的人道组织的增加会有什么优缺点？

(3) 你如何看待正如本报告（第17段）所描述的人道主义行动的复杂性？人道组织是否应当接受诸如将一部分援助给予战斗人员的条件？如果是，这种行为不是为武装冲突提供给养并且违反中立性原则吗？如果不是，这种行为难道就不等于说是放弃挨饿的平民居民吗？

(4) 故意使平民饥饿是否受国际人道法禁止？是在国际性武装冲突中受禁止还是在非国际性武装冲突中受禁止？这是战争罪吗？还是危害人类罪？（比较《第一附加议定书》第54条和《第二附加议定书》第14条。）

5. (1) 国际人道法是否保护国内流离失所者和难民？这些规则对于国际性武装冲突和非国际性武装冲突都相同吗？战斗员是否能被赋予难民地位？一个从没有违反国际人道法的战斗员呢？谁负责授予难民地位？（比较《日内瓦第四公约》第23条以及第35条至46条，以及《第一附加议定书》第70条和第73条。）

(2) 谁负责区分难民营内的平民和武装部队成员？在国内流离失所者营地内谁负责区分？是联合国难民事务高级专员办公室，还是国际社会（维和部队等），国籍国、庇护国、抑或是红十字国际委员会或其他组织？这种区分是一项国际法规则吗？抑或是难民法规则？或者是国际人道法规则？

(3) 对于逃离国籍国内的武装冲突地区的平民，第三国是否有义务给予庇护？这是否对邻国的安全构成威胁？国际社会和/联合国难民事务高级专员办公室是否有义务帮助庇护国处理难民到达的事项？

6. 考虑到一些媒体在战争中的重要作用，你认为媒体设施是否是合法的军事目标？还是仅当媒体传播仇恨或煽动暴力时才是军事目标？谁有权决定媒体是否是“煽动仇恨的媒体”？在“煽动仇恨的媒体”内工作的人煽动暴力行为时会怎样？在武装冲突情形下工作的真正记者会怎样？一般而言，那些记者在国际人道法上的地位如何？这些记者在国际人道法上的保护是否充分？（比较《日内瓦第三公约》第4条第1款第4项，和《第一附加议定书》第52条和第79条。）

7. 国际人道法对妇女和儿童规定了什么保护？是在国际性武装冲突和非国际性武装冲突中的保护吗？有什么关于招募儿童和儿童兵的具体规则？什么规则能增加对他们的保护？（比较《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条、第25条、第88条、第97条和第108条，《日内瓦第四公约》第14条、第16条至第17条、第21条至第27条、第38条、第50条、第76条、第82条、第85条、第89条、第91条、第94条、第97条、第124条、第127条和第132条；《第一附加议定书》第70条和第75条至第78条；《第二附加议定书》第4条、第5条第2款和第6条第4款。）

8. (1) 通过诸如钻石贸易等间接资助武装冲突或者通过向冲突当事方提供武器直接推动武装冲突的私人公司具有什么责任？与武装冲突当事方进行什么样的商业活动会导致对国际人道法的违反？每一项活动都会推动武装冲突的持续吗？所涉公司至少知道其活动违反国际人道法？还是商业活动自身必须与违反国际人道法的行为相关？还是公司必须知道存在违反国际人道法的行为而且自己意在帮助这些违反行为？

   (2) 此类私人公司的工作人员是否要承担个人刑事责任并且因其支持的武装团体所犯战争罪行而受到追诉？

案例46 国际法院，核武器咨询意见

案 例

[**资料来源：**国际法院，1996年7月8日，关于使用或威胁使用核武器是否合法的咨询意见，《国际法院报告》，1996年，第226页，可访问http://www.icj-cij.org]

本院……

发表下述咨询意见：

1. 请求本院发表咨询意见的问题载于联合国大会（下称“大会”）1994年12月15日通过的第49/75K号决议。书记处在1994年12月20日收到1994年12月19日一封来函的传真，并于1995年1月6日将原函存档。联合国

秘书长以该函正式通知书记官长，大会决定将该问题提交法院发表咨询意见。随函附来第49/75K号决议英文本；决议内容如下：

“大会”……

决定根据《宪章》第九十六条第一项的规定，请国际法院紧急对下列问题发表咨询意见：国际法是否允许在任何情况下以核武器进行威胁或使用核武器？”……

13. 本院必须进一步确定所请求的咨询意见的确与其《规约》和《联合国宪章》所称的“法律问题”有关。

本院已经有机会指出：

> “凡以法律措辞表达而且引起国际法问题的问题按其本身的性质，可基于法律对其提出答复……(并且) 显然，是属于法律性贱的问题”(《西撒哈拉，咨询意见，1975年国际法院判例汇编》英文本第18页第15段)。

大会向本院提出的问题的确是一项法律问题，因为大会请本院裁定以核武器进行威胁或使用核武器是否符合国际法的有关原则和规则，要这样做，本院必须查明现有的原则和规则，加以解释，并将其适用于以核武器进行威胁或使用核武器的行为，从而根据法律对所提问题作出答复。

正如国际生活中出现的许多问题一样，这项问题自然而然也有政治方面，但是，这个事实并不足以剥夺其“法律问题”的性质，并“剥夺本院经其《规约》明确授予的一种职权”(《申请复核联合国行政法庭第158号判决书，咨询意见，1973年国际法院案例汇编》，英文本第172页第14段)。如果某一问题需要本院履行一项基本上属于司法的任务，即按照国际法规定国家的义务鉴定国家可能的行为的合法性，那么不论这项问题的政治方面为何，本院均不能拒绝承认它的法律性质。(参看《接纳一国为联合国会员国的条件(《宪章》第四条)，咨询意见，1947-1948年，国际法院案例汇编》，英文本第61-62页；《大会接纳一国为联合国会员国的权限，咨询意见，1950年国际法院案例汇编》，英文本第6-7页；(《联合国的某些支出(《宪章》第十七条第二项)，咨询意见，1962年，国际法院案例汇编》，英文本第155页)。……

15. ……某些国家表示担心这个问题的抽象性质可能引导本院作出超越其司法职责范围而基于假设或猜测的宣告。本院不认为，对本案发表咨询意见时，必须写出各种“设想情况”研究各类核武器并评价极其复杂和有

争议性的技术、战略和科学资料。本院只是应用与此情况有关的法律规则，来讨论所引起的问题的各个方面。……

* * *

24. 有些主张使用核武器为非法的人辩称，使用这种武器违反《公民及政治权利国际盟约》第6条和某些保护人权的区域文书所保障的生命权。……

这项《国际盟约》第6条第1款规定如下："人人有固有的生命权。这个权利应受法律保护。不得任意剥夺任何人的生命。"……

25. 本院认为，《公民及政治权利国际盟约》的保护不困在战争时期而停止，除非损引《盟约》第4条，在国家紧急时期可以减免某些规定。但是，尊重也命权并非这样一项规定。原则上说，一个人的生命不容任意剥夺这项权利也适用于敌对状态。至于什么是任意剥夺生命，这个准则应当取决于可适用的特殊法，即取决于武装冲突中所适用的关于敌对行为的法规。例如，在战争中使用某种武器造成生命的丧失，是否应当视为违反《盟约》第6条任意剥夺生命，只能依照武装冲突中适用的法律来决定，而不能根据《盟约》本身的规定来推断。……

27. ……有些国家在其书面和口头陈述中都进一步辩称，鉴于有关维护和保护环境的现有规范具有根本的重要性。根据这些规范，凡是使用核武器都不合法。

它们明确地提到了许多现有的国际条约或文书。这些文书包括1949年《日内瓦公约》的1997年《第一附加议定书》其中第35条第3款禁止使用"意图或可以预料会对自然环境造成广泛、长期和严重的损害的作战方法和手段"；以及1977年5月18日关于《禁止为军事或任何真他敌对目的使用改变环境技术公约》，其中禁止使用对环境具有"广泛、持久或严重影响"的武器 (第1条)。……

28. 其他国家却怀疑环境法的这些规律的法律约束力；或在《禁止为军事或其他敌对目的使用改变环境技术公约》方面，否认这项公约与在敌对行动中使用核武器有任何关系；或在《第一附加议定书》方面，否认这项议定书的规定对它们有全面的约束力或回顾它们曾对议定书第35条第3款保留它们的立场。

有些国家辩称环境方面的条约和规范的主要目的是在和平时期保护环境。它们说，这些条约没有提到核武器。它们还指出，这些条约的案文

中没有提到一般战争，尤其没有提到核战争，如果现在以某种方法把这些条约解释为禁止使用核武器，就会动摇法治和对国际谈判的信心。

29. ……各国有一般的义务确保在其管辖范围内或在其控制下的活动尊重其他国家或在国家管辖范围以外地区的环境，这一点目前已成为有关环境的国际法典的一部分。

30. 但是，本院认为，问题不在关于保护环境的条约在武装冲突期间是否适用，而在这些条约所产生的义务是否作为在军事冲突期间全面实行克制的义务。

本院不认为这些条约可能有意剥夺一个国家根据国际法行使自卫的权利，因为它有保护环境的义务。不过，国家在追求合法的军事目标而估量什么手段是必要和相称时，必须考虑到环境。在估量一项行动是否符合必要性和相称性原则时，尊重环境是必须考虑的因素之一。

《里约宣言》的原则24的规定实际上支持这个办法：

“战争本来就会破坏可持续发展。因此各国应遵守国际法关于在武装冲突期间保护环境的规定，并于必要时合作促进其进一步发展。”

31. 本院进一步注意到，《第一附加议定书》第35条第3款和第55条规定对环境的其他保护。总的来说，这些规定体现了保护自然环境使其免遭广泛、长期和严重损害的一般义务；禁止意图或可以预料造成这种损害的作战方法和手段；并禁止为了报复而攻击自然环境。

这些规定是对所有签署上述规定的国家的有力约束。

32. 在这方面也值得注意大会1992年11月25日关于武装冲突中的环境保护的第47/37号决议。其中重申一般的看法，即环境考虑是执行武装冲突中适用的法律原则时应当考虑的一项因素；宣告“非为军事必要而滥肆破坏环境是明显违背现行国际法”。大会在该项决议中提到某些文书实际上至今尚未对所有国家具有约束力，“呼吁尚未成为有关国际公约缔约国的所有国家考虑成为缔约国”。

本院最近在《请求根据1974年12月20日法院关于核试验案 (新西兰诉法国) 的判决书第63段审查局势》一案中发出命令，宣称本院的结论“并不减损各国尊重和保护自然环境的义务”《1995年9月22日命令，1995年国际法院判例汇编》第306页第64段。虽然发表这项宣告的背景是核试验，但是这项宣告当然也适用于武装冲突中实际使用核武器。……

33. 因此，本院认为，关于保护和维护环境的现行国际法虽未明确禁止使用核武器，但指出在执行武装冲突中所适用的法律原则和规则时必须适当考虑致重要的环境因素。

*

34. 鉴于上述各点本院断定同本院受理的问题最直接相关的适用法律是《联合国宪章》所载关于使用武力的法规和武装冲突中适用的关于敌对行为的法规，连同本院认为适当的任何关于核武器的具体条约。

* *

35. 将这项法规适用于本案时，本院却不得不考虑到核武器的某些独有的特征。

本院注意到各项条约和协定所载的核武器定义，也注意到核武器是爆炸性装置，其能量来自原子聚变和裂变。在今天存在的核武器中，这一过程，按其自身的性质，不仅发出大量的热量和能量，还发出强烈的长时间的辐射。按照本院收到的材料，造成损害头两个原因远比其他武器造成的损害强大，据说辐射的现象为核武器所特有。这些特征使核武器具有造成浩劫的潜力。核武器的破坏力在时间上或空间上都无法控制。这种武器具有毁灭一切文明和地球上整个生态系统的潜力。

核爆炸所发出的辐射足以影响到广大地区的健康、农业、自然资源和人口。此外，使用核武器足以严重危害到后代，电离辐射可能破坏未来的环境、粮食和海洋生态系统，并且给后代造成遗传性的制陷和疾病。

36. 因此，为了把《宪章》中关于使用武力的法规以及武装冲突中适用的法规，特别是人道主义正确地适用于本案，则本院必须考虑到核武器独有的特征，特别是核武器的破坏能力、造成人类惨不堪言的痛苦的能力及对后代造成伤害的能力。

* * *

37. 现在，本院要参照《宪章》关于以武力威胁或使用武力的规定，来讨论使用核武器究属合法或非法的问题。

38.《宪章》载有几项关于进行战力威胁或使用武力的规定。……

39. ……包括核武器。依据条约或习惯本身已属非法的武器不因用于《宪章》规定的正当目的而成为合法。

40. 根据第五十一条行使自卫的权利应受某些限制。有些限制为自卫概念本身所阴向第五十一条明确规定其他的条件。

41. 自卫权的行使应符合必要性和相称性的条件，这是习惯国际法的一项规则。如本院在关于在尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动 (尼加拉瓜诉美利坚合众国) 一案中所表示 (《1986年国际法院判例汇编》，英文本第94页第176段)：“有一项具体规则，规定自卫只许采取与武装攻击相称并为对付武装攻击所必需的措施：这是习惯国际法的一项根深蒂固的规则”。……

42. 因此，相称性原则可能本身并非在所有情况下都排除使用核武器自卫。可是与此同时，根据自卫法使用相称的武力也必须符合武装冲突中适用的法规的要求，其中特别包括人道主义法的原则和规则，才算合法。

43. 某些国家在其书面和口头陈述中表示，对于核武器的情况，必须根据其他的因素来评断相称性的条件。它们声称，鉴于核武器本身的性质，并鉴于核战争升级的可能性很大，造成很大破坏的危险性极高。它们说，危险性因素否定遵守相称性条件的可能。本院认为不必以数量来表示这种危险；也不必探讨现在究竟有没有足够准确的战术核武器可以限制危险的问题；本院只须指出，所有核武器本身的性质及其连带的巨大危险是那些认为能够按照相称性条件用核武器进行反击以求自卫的国家必须牢记的其他考虑因素。……

51. 本院讨论了《宪章》中关于以武力进行威胁或使用武力的规定后，现在转过来讨论武装冲突中所适用的法律。本院将首先讨论国际法中有没有具体的规则规定使用核武器本身为合法或非法；然后参照武装冲突中所适用的法律本身，即参照武装冲突中所适用的人道主义法及中立法的原则和规则，来审查提交本院的问题。

* *

52. ……本院在导言中指出，习惯国际法和条约法中并无任何具体规定准许在一般或某些情况下，特别是在行使合法自卫的情况下，使用或威胁使用核武器或任何其他武器。

*

53. 因此本院现在必须审查有没有任何规定禁止核武器本身的使用；本院将首先确定协约法中有没有这样的规定。

54. 在这方面，有人提出一种论点，认为对待核武器应象对待毒性武器一样。在这种情况下，核武器将为下列各公约所禁止：

(a) 1899年7月29日《海牙第二宣言》，其中禁止“使用专用于散布窒息性或有毒气体的射弹”。

(b) 1907年10月18日《海牙第四公约》所附《陆战法律和惯例章程》第23条 (a) 款，其中“特别禁止：……使用毒性或有毒武器”；

(c) 1925年6月17日《日内瓦议定书》，其中禁止“在战争中使用窒息性、毒性或其他气体，以及使用一切类似的液体、物体或器件”。

55. 本院要指出，《海牙第四公约》所附《章程》并未说明“毒性或有毒武器”应作如何理解，而且这个问题现在有各种不同的解释。1925年《议定书》也没有说明对“类似的物体或器件”一词所应赋于的意义。在国家实践中，他们是以一般的意义来理解这些词语，认为包括主要或甚至唯一的作用在于使人中毒或窒息的武器。这个惯例很明确，而那些文书的缔约国并没有把它们当作与核武器有关。

56. 有鉴于此，本院不认为可以根据上述1899年《海牙第二宣言》、1907年《海牙第四公约》所附《章程》或1925年《议定书》的规定，明确禁止使用核武器 (见上面第54段)。

57. 到目前为止的一贯做法是以特定的文书宣布大规模毁灭性武器为非法。近来缔结的这类文书是1972年4月10日《关于禁止发展、生产、储存细菌 (生物) 及毒素武器和销毁此种武器的公约》——其中禁止拥有生物和毒素武器并加强禁止使用这类武器一和1993年1月13日《关于禁止发展、生产和储存和使用化学武器和销毁此种武器的公约》一其中禁止化学武器的一切使用并要求销毁目前储存的这类武器。

这些文书每一项都是根据本身的背景，为了本身的理由谈判通过的。在明白禁止使用某种大规模毁灭性武器的条约中，本院找不到任何禁止使用核武器的具体规定。……

62. 本院注意到，专门处理核武器的取得、制造、拥有、部署和试验的条约，虽然没有明确讨论到这类武器的威胁或使用，但确实显示出国际社会日益关切这些武器；本院由此断定，这些条约因此可以被看作预示将来会有一项全面禁令禁止使用此种武器的，但它们本身并不构成这项禁令。至于《特拉特洛尔科条约》和《拉罗通加条约》及其各项《议定书》，以及在无限期延长《不扩散核武器条约》时所作的各项声明，这些文书显示；

(a) 若干国家已经承诺不在特定区域 (拉丁美洲：南太平洋) 或对某些国家 (《不扩散核武器条约》的无核武器缔约国) 使用核武器；

(b) 不过，即使在这个框架内，核武器国家仍保留了在某些情况下使用核武器的权利；

(c) 这些保留却没有引起《特拉特洛尔科条约》或《拉罗通加条约》的缔约国或安全理事会的反对。

63. 这两项条约和核武器国家在1995年提出的安全保证，而且安全理事会又表示满意地注意到这些保证，这一切都证实人们日益认识到需要使国际社会和国际公众脱离核武器的存在所带来的危险。本院还注意到，最近于1995年12月15日在曼谷签署了《东南亚无核武器区条约》，又于1996年4月11目在开罗签署了一项关于建立非洲无核武器区的条约。但本院并不认为这些事情合起来等于这样一项全面普遍禁止使用或威胁使用此种武器的公约。

64. 本院现在进而审查习惯国际法，以确定禁止以核武器进行威胁或使用核武器本身是否以该法源为依据。才院已经宣布，这种法律的实质必须“主要在各国的做法和法律意见中去寻找”（大陆架阿拉伯利比亚民众国/马耳他一案，判决书，《1985年国际法院案例汇编》：英文本第29页第27段）。

65. 认为使用核武器为非法的国家努力证明有一项禁止使用核武器的习惯法规则存在。它们提到各国自1945年以来未曾使用核武器的一贯做法，认为这种作法是拥有核武器的国家所表达的一种法律意见。

66. 另外一些国家坚称在某些情况下以核武器进行威胁或使用核武器是合法的，并援引威慑的理论与做法来支持其论点。它们回顾，它们一直都同其他一些国家一致保留在对付威胁到它们的根本安全利益的武装攻击时行使自卫权使用核武器的权利。它们认为，如果说自1945年以来未曾使用核武器，那不是由于原有的或刚出现的一种惯例，只是因为幸运地未曾出现可以构成使用核武器的理由的情况。

67. ……本院无意对所谓“威慑政策”的做法表示意见。它指出，事实上许多国家在大部分冷战时期都曾经遵循、而且将继续遵循此一政策。此外，对于过去五十年未曾使用核武器一事是否构成法律意见的一种表示，国际社会的成员对这个问题的意见极为分歧。在这些情况下，本院不认为自己能够断定确有这种法律意见存在。

68. 某些国家认为，从1961年11月24日第1653 (XVI) 号决议开始，大会一系列重要的决议讨论核武器，并且一贯定期申明核武器为非法，这些决议表明目前存在着一项禁止使用核武器的习惯国际法规则。然而，另一些国家却认为，这些决议本身不具有约束力性质，也未曾宣示任何关于禁止核武器的习惯法规则；……

70. 本院注意到，大会的决议纵无约束力，有时候却可以具有规范的价值。在某些情况下，它们可以作为重要的证据来确定有一个规则存在或有一种法律意见刚刚出现。要确定大会某一项决议是否如此，则必须看看决议的内容和通过决议时的状况。还必须看看是否有一种法律意见存在，认为这项决议具育规范的性质。

71. 作为整体来研究，这些提交本院的宣称使用核武持“直接违反《联合国宪章》”；而且在某些措词中宣称“应禁止”使用核武器。这些决议的重点有时候转移到各种相关的事项；然而，本案所审查的决议之中有几项决议在通过时，相当多的国家投反对票或弃权；因此，这些决议虽然显示各方对核武器问题深感关切，仍然不足以确立定有一种认为使用核武器为非法的法律意见存在。

72. 本院还注意到，大会明文宣布使用核武器为非法的多项决议中第一项是1961年11月24日第1部3 (XVI) 号决议 (后来多项决议都提到它)；这项决议提起从1868年《圣彼得堡宣言》到1925年《日内瓦议定书》的一些因际宣言和有约束力的协定，然后进而限制核武器的合法、确定其作用，并将习惯国际法的一般原则特别适用到核武器。大会将习惯法的一般原则这样地适用到核武器的特别情况，就表明大会认为习惯法尚无禁止使用核武器的明确规则：如果这样一项规则已经存在，大会只须提到这项规则，而无须这样费事对其施加法律上的限制。

73. 经过上述说明之后，本院指出，大会每年都以极大多数票通过决议，其中回顾第1653 (XVI) 号决议并请会员国缔结一项公约禁止在任何情况下使用核武器；这就显示国际社会有极大部分希望具体而明文地禁止使用核武器，借此朝着全面核裁军的方向跨出一大步。一方面刚刚出现这种法律意见，另一方面，仍然有人坚持威慑的作法，两者之间不断存在的紧张状态有碍于出现一项习惯法规则，作为现行法，明确禁止使用核武器。

* *

74. 本院既找不到协约法中一项全面适用的规则或习惯法上的一项规则明确禁止以核武器进行威胁或使用核武器，现在要讨论的问题是：根据武装冲突中适用的国际人道主义法和中立法的原则和规则，是否应当把使用核武器视为不合法。

75. 很多习惯法规则是从国家的做法发展出来，成为与所提问题有关的国际法的一个组成部分。传统所称的“战争法规和惯例”是海牙进行的编纂工作 (包括1899年和1907年两项公约) 的主题，有一部分是根据1868年《圣彼得堡宣言》以及1874年布鲁塞尔会议的结果。这项“海牙法规”，更具体地说，《陆战法规和惯例章程》，确定交战国在作战行动中的权利和义务，并限制在国际武装冲突中伤害敌人的方法与手段的选择。此外，应加上“日内瓦法规”(1864年、1906年、1929年和1949年的各项公约)，这项法规保护战争受害者，目的在保障丧失作战能力的武装部队人员和没有参加敌对行动的人员的安全。在武装冲突中适用嵌这两种法规的相互关系越来越密切，被认为已逐渐形成单独一个复杂的系统，即今天所谓国际人道主义法。1977年《附加议定书》的规定表现并证明这项法规的统一性和复杂性。

76. 本世纪初叶以来，由于新的战斗工具的出现，虽然没有引起对国际法的长期原则和规则的怀疑，却必须订出一些明确规定禁止使用某些武器，例如400克以下的爆炸射弹、达姆弹和窒息毒气。接着，1925年《日内瓦议定书》禁止化学和细菌武器。更近一点，1980年10月10日《禁止或限制使用某些可被认为具有过分伤害力或滥杀滥伤作用的常规武器公约》，按照个别情况，禁止或限制使用产生“无法检测的碎片”的武器、其他类型的“地雷、饵雷和其他装置”以及“燃烧武器”。该公约中关于“地雷、饵雷和其他装置”的条款刚刚在1996年5月3日修正，比如，现在对使用杀伤地雷作出更加详细的规定。

77. 这一切都显示军事行动应受一套法律规定的管制。如1907年《海牙陆战法旗和惯例章程》第22条所说，这是因为“交战国在损害敌人的手段方面并不拥有无限制的权利”。《圣彼得堡宣言》已经谴责使用“不必要地加重伤员的痛苦或使他背不能避免死亡”的武器。上述《陆战法规和惯例章程》是1907年《海牙第四公我》的附件，其中禁止使用“造成不必要痛苦的武器、投射物或物质”(第23条)。

78. 构成人道主义法体系的各项文书的主要原则如下。第一项原则的目的是保护平民和平民目标，并规定战斗人员和非战斗人员的区别；各国绝不

可把平民作为攻击的目标，因此绝不得使用不能辨别平民目标和军事目标的武器。根据第二项原则，禁止对战斗人员造成不必要的痛苦；因此禁止使用对他们造成这种伤害或不必要地如重他们痛苦的武器。根据第二项原则，各国并非毫无限制可以自由选择使用武器。

关于这些原则，本院还要提到《马滕斯条款》；这一条款，首先列在1899年《关于陆战法规和惯例的海牙第二公约》，已证明是应付军事技术迅速演变情况的一种有效手段。这一条款的现代版本载于1977年《第一项附加议定书》第1条第2款，原文如下：

“如果不在本议定书或其他国际协定规定范围内，平民和战斗人员仍然受到由既定习惯和由人性原则和由公共良心要求所引伸出来的国际法原则的保护和管辖。”

根据上述原则，初期的人道主义法禁止某些类型的武器，不是因为这些武器对战斗人员和平民有滥杀滥伤的作用，就是因为它们对战斗人员造成不必要的痛苦，也就是说，伤害的程度超过为达到合法的军事目标所不可避免的程度。如果设想的武器使用情况不符合人道主义法的要求，则威胁使用这类武器也违反该项法律。

79. 毫无疑问，如1994年4月9日科孚海峡案判决书（《1949年国际法院判例汇编》，第22页）内本院所说，因为军事冲突中适用的很多人道主义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》。此外，所有国家都应遵守这些基本规则，不论是否已经批准载有这些基本规则的各项公约，因为它们构成习惯国际法中不可违反的原则。

80. 1945年纽伦堡国际军事法庭已裁定，1907年《海牙第四公约》所附《章程》中的人道主义规则“为所有文明国家所承认，并被认为宣示战争法规和惯例”(国际军事法庭，《主要战犯审判》，1945年11月14日至1组6年10月1日，纽伦堡，1947年，第一卷第254页)。

81. 秘书长在他根据安全理事会第808 (1993) 号决议第2段提出的报告中提出《起诉应对1991年以来前南斯拉夫境内所犯严重违反国际人道主义法行为负责者的国际法庭规约》，并经安全理事会一致通过 (第827 (1993) 号决议)。报告内说，

“秘书长认为，实施法无明文不为罪的原则要求国际法庭应适用毫无疑问已成为习何法一部分的国际人道主义法的规则……下列公约体现了适

用于武装冲突的法律，是国际人道主义协约法中毫无疑问地成为习惯国际法的一部分：1949年8月12日《关于保护战争受害者的各项日内瓦公约》；1907年10月18日《关于陆战法规和惯例的海牙 (第四) 公约》及其所附《章程》51948年12月9日《防止及惩治灭绝种族罪公约》和1945年8月8日《国际军事法庭宪章》。”

82. 由于人道主义法的广泛编纂和由此缔订的条约得到各国普遍加入，加之所编纂的文书内所载有的退约条款从未被引用，从而使国际社会拥有一批条约规则，其中大多数已经成为习惯法规则，并且反映最受普遍承认的人道主义原则。这些规则指出国家应有的正常举动行为。……

84. 本院也无须阐明1977年《第一附加议定书》对核武器的适用性问题。本院只需指出，在1974-1977年外交会议上，既然没有对核问题进行实质性辩论，也没有提出关于这个问题的具体解决办法，《第一附加议定书》就不能取代包括核武器在内的一切战斗手段和方法所适用的一般性习惯法规则。本院特别回顾所有国家都受《第一附加议定书》内这些规则的约束，而这些规则一经通过，只不过表达先前存在的习惯法，就象《第一附加议定书》第一条所重申的《马顿斯条款》。1974-1977年会议没有具体处理某些类型的武器，但不能据此对使用这类武器可能产生的实质问题作出任何法律结论。……

86. ……本院同意这种看法。不错，核武器是在武装冲突用适用的大多数人道主义法原则和规则已经存在之后才发明的；1949年和1974-1977年两次会议又把这种武器撇在一边，而且核武器和一切常规武器之间存在质量上和数量上的差别。但是，不能据此断定武装冲突所适用的人道主义法既定原则和规则不适用于核武器。这样的结论不符合这些法律原则所固有的人道主义性质，而这种性质遍布于整个武装冲突法规并适用于所有方式的战争和所有类型的武器，包括过去、现在和未来的战争和武器。在这方面，似乎值得注意的是，有一种论点认为人道主义法规则不适用于新的武器，因为后者是新生事物，但在当前的程序中却没有人提出这个论点。相反地，却有人明确反对以核武辑套新盛雪事物作为论据，来否定国际人道主义法适用于核武器。

“一般来说，国际人道主义法适用于以核武器进行威胁或使用核武器的情况，一如适用于以其他武器进行威胁或使用其他武器的情况。国际人道主义法的形成是为应付当代的情况，不只是适用于以前的武器。这种法律的基本原则保持不变：基于人道主义理由，减轻并约束战争的残酷

行为。”(新西兰，书面陈述，第15页第63-64段。) 本院收到的陈述之中，没有一项主张不顾人道主义的限制而自由使用核武器，恰恰相反，其中明确声称：

“武装冲突所适用的关于作战手段和方法的规则中制订的限制肯定也适用于核武器”(俄罗斯联邦，CR95/29，第52页)；

“就习惯战争法而吉，联合王国一向同意核武器的使用应受战争法一般原则的限制”(联合王国，CR95/34，第45页)；

“美国长久以来一直认为武装冲突的法规适用于核武器的使用一如同适用于常规武器的使用”(美利坚合众国，CR95/34，第85页)。

87. 最后，本院指出，《马滕斯条款》继续存在和适用性是不容怀疑的，也肯定人道主义法的原则和规则适用于核武器。……

90. 虽然人道主义法的原则和规则及中立原则对核武器的适用性几乎没有争议，但从这项适用性作出的结论却有争议。……

94. 本院要指出，若干国家主张在某些情况下可以合法使用核武器，包括“干净地”使用小型、低能量的战术核武器，但其中没有一个国家表明，假定这种有限使用方式实际可行，在什么确切的情况下才有正当理由使用这种武器；或表明这种有限使用方式会不会升级成为全面使用高能量核武器。既然这样，本院就不认为它有充分的根据来断定这种观点的正确性。

95. 本院也不能断定另一种观点正确性：即认为在任何青况下使用核武器均为非法，因为核武器根本完全不符合武装冲突中适用的法律。当然本院已经指出，武装冲突中适用的法律原即和规则一其中心是以人类为至高无上的考虑一规定武装冲突的行为必须遵守若干严格的要求。因此，凡是无法区分平民目标和军事目标或对战斗人员造成不必要痛争的战争方法和手，都禁止使用。考虑到本院在上文提到的核武器的独有特点，使用主种武器事实上与遵守这些要求显然不能相容。虽然如此，本院认为它没有充分的条件使它能够确实断定使用核武器在任何情况下必然违反武装冲突中适用的法律原则和规则。

96. 此外，法院不能忽略每一国家求生存的基本权利，因而也不能忽略也在生死存亡关头根据《宪章》第五十一条行使自卫的权利。

本院也不能忽视国际社会有相当多的国家多年来所遵循的所谓“威慑政策”的做法。本院又注意到某些核武器国家在他们所作的承诺，特别是

根据《特拉特洛尔科条约》的议定书和《拉罗汤加条约》的议定书以及根据他们在延长《不扩散核武器条约》时发表的声明所作出的不使用核武器的承诺后面附加了保留。

97. 因此，根据本院在上文进行的审查、鉴于国际法的全面现状和本院所掌握的种种事实，本院认为，它无法确实断定，一个国家在生死存亡关头实行自卫的极端情况下使用核武器，究竟是合法还是非法。

……

105. 由于这些原因，

本院，

(1) 以13票对一票，

决定接受关于提供咨询意见的请求；

赞成：院长贝德贾维；副院长施韦贝尔；法官纪尧姆，沙哈.布丁，威拉曼特里，朗热瓦，海尔采格，史久铺，弗莱施豪尔，科罗马，韦列谢京，弗拉里·布拉沃，希金斯；

反对：法官小田滋。

(2) 对大会提出的问题签复如下：

A. 一致认为，

习惯国际法或协定国际法中没有任何明确规定允许以核武器进行威胁或使用核武器；

B. 以11票对3票，认为，

习惯国际法或协定国际法中没有任何全面和普遍的禁令禁止以核武器进行威胁或使用核武器；

赞成：院长贝德贾维；副院长施韦贝尔；法官小田滋，纪尧姆，朗热瓦，海尔采格，史久铺，弗莱施豪尔，韦列谢京，弗拉里·布拉沃，希金斯；

反对：法官沙布哈丁，威拉曼特里，科罗马。

C. 一致认为，

违反《联合国宪章》第二条第四项而且不符合第五十一条各项条件以核武器进行武力威胁或使用武力的行为均为非法；

D. 一致认为，

以核武器进行威胁或使用核武器也应符合武装冲突中适用的国际法的规定，尤其是国际人道主义法的原则和规则的规定，并且符合具体的条约义务和与核武器明确有关的其他承诺；

E. 以7票对7票，主席投票，认为，

根据上述规定，以核武器进行威胁或使用核武器一般都是违反武装冲突中适用的国际法规则，特别是人道主义法的原则和规则；

然而，鉴于国际法的现状及本院所掌握的种种事实，本院无法确实断定，一个国家在生死将亡关头实行自卫的极端情况下以核武器进行威胁或使用核武器，究竟合法还是非法；

赞成：院长贝德贾维；法官朗热瓦，海尔采格，史久铺，弗莱施豪尔，韦列谢京，弗拉里·布拉沃；

反对：副院长施韦贝尔；法官小田滋，纪尧姆，沙布哈丁，威拉曼特里，科罗马，希金斯。

F. 全体一致认为

各国有义务秉持善意，谈判缔结一项在各个方面都处于严格和有效国际控制下的核裁军的协议。

讨 论

1. 第74段至第87段：国际人道法是否适用于核武器的使用？是否存在例外？

   (1) 国际人道法规则是否仅仅是“指明国家应有的正常举动行为”（第82段），抑或是对国家有约束力？即便对于核武器的使用也是如此？

   (2) 《日内瓦公约》和《海牙公约》是否仅在它们是习惯法的范围内适用于核武器的使用问题？

(3) 你是否能设想核武器的某种具体使用，既不受本判决第78段所述原则的禁止，也不被第79段所述已经构成习惯法的条约所禁止，但是因为“马斯顿条款”而属于非法？是否正是因为马斯顿条款所以尽管没有关于核武器的专门条款国际人道法仍适用于核武器的使用？

(4) 《第一附加议定书》是否适用于核武器的使用？为什么它不应当适用？是否只有《第一附加议定书》内的习惯法可以适用于核武器的使用？是否只有在1977年当《第一附加议定书》通过时就已经是习惯法的那些规则可以被适用？抑或也包括那些后来成为习惯法的规则？自从1977年以来，习惯国际人道法是否有所发展？那些新的习惯国际人道法规则是否适用于核武器的使用？那些在《第一附加议定书》的影响下成为习惯法的规则呢？

2. 第94段至第97段，第105段第2点第5项：国际人道法是否在任何时候都禁止核武器的使用？法院是否回答了这一问题？

(1) 由于对事实或法律存在疑虑（也就是说，因为不能排除核武器直接用于军事目标并且其效果仅限于军事目标或者导致的平民损害不是不相称的情形存在的可能性，此类使用符合国际人道法的所有规则）法院是否难以得出确切的结论？

(2) 法院是否认为“一个国家在生死存亡关头实行自卫的极端情况下”可以使用核武器？

① 在上述情形下是否能使用核武器，法院对此是否存在疑虑？如果法院认定核武器的使用“通常违反国际人道法，但不能排除在极端情况下下核武器的使用属合法，法院这样是不是事实上承认在上述极端情况下违反国际人道法也可能合法？上述极端情况下的行为在国际人道法上是否属于合法，抑或“诉诸战争权”法优于“战时法”？

② “一个国家在生死存亡关头实行自卫的极端情况下”，交战方是否可以对战犯实施酷刑、在战场上处死伤员，或用有红十字标记的救护车运输武器？在国家自卫时，国际人道法是否应当得到尊重？“一国的生存面临极大危险而进行自卫的情形下”国际人道法是否应当得到尊重？国际法院是否质疑这一答案的肯定性？如果对于国际人道法的答案是否定的，那会产生什么后果？

③ 是由谁决定是否存在“一个国家在生死存亡关头实行自卫的极端情况下”？“一个国家在生死存亡关头实行自卫的极端情况下”违反国际人道法的当事国的敌方会有什么反应？

(3) 你如何解释国际法院在回答第105段第2点第5项核心问题时的区分以及在答案中似乎混淆“诉诸战争权”和“战时法”？如果法院作出肯定或否定的结论，这对国际法院和对国际人道法而言会有什么后果？如果法院得出结论认为核武器的使用在国际人道法下属合法，而不是得出结论认为原则上核武器的使用属非法但“一个国家在生死存亡关头实行自卫的极端情况下”可以提供证明其合法，这对国际人道法而言是否更好？

3. 第25段：武装冲突中生命权仅受国际人道法的保护还是也受国际人权法的保护？国际人权法下生命权是否不是不受减损的而国际人道法承认战场上战斗员的“杀人权”？在联合国人权事务委员会（被要求监督《联合国公民权利与政治权利盟约》的实施，参见人权委员会网站，可访问http://www.ohchr.org），生命权是否可以援引对抗武装冲突中的特定交战行为？

4. 第27段至第33段：国际环境法是否适用于武装冲突？

   (1) 保护环境的一般条约和习惯法在武装冲突中是否适用？

   (2) 当“估量某项行动是否符合必要性和相称性原则（亦称，比例性原则）”时，《第一附加议定书》第35条第3款规定的禁止是否仅需要“适当考虑”还是在所有情形下都必须得到尊重？即便是在国家行使自卫权的情况下？

   (3) 第30段提及的必要性和相称性原则是否是国际人道法原则？抑或这一段只是涉及“诉诸战争权”？还是说这一段混合了诉诸战争权和战时法？

5. 第43段：第43段提及的相称性原则（以及应当予以考虑的价值）与《第一附加议定书》第51条第5款第2项的规定是否相同？

6. 第55段：为什么核武器不是国际人道法上禁止有毒武器意义上的有毒的武器？是因为毒品是通过化学过程发生作用，而反射性是一个物理过程？

7. 第64段至第73段：自从1945年以来核武器从没有被使用过这一事实是否证明了禁止使用核武器是一项习惯法规则，因为1945年以来发生了很多武装冲突，包括一些行使自卫权的冲突，有一些武装冲突是拥有核武器的国家失败了？

8. 这份咨询意见的哪些方面对国际人道法或是对武装冲突受难者具有帮助或有害？如果从来没有请求发表过这样一份咨询意见，情况是否会更好？咨询意见是否表明了当代国际法发展的一个普遍方向？这一方向对国际人道法而言意味着什么？

六、国内立法

案例47 瑞士，军事刑法典

案 例

(一) 法典

[**资料来源：**《联邦法律系统汇编》，321.0 可访问：http://www.admin.ch/ch/f/rs/321_0/index.html；非官方的翻译]

《军事刑法典》

1927年6月13日联邦法律 (截至2004年6月1日)

……

第2条

军事刑法适用于以下人员：

1. 应服兵役人员；

……

9. 武装冲突中负有违反国际法罪行的平民 (第108到114条)。

……

第3条

就现役人员而言，经联邦委员会决定并由其确认，军事刑法也适用于以下人员：

……

4. 属于交战国武装部队的被拘禁的军事人员、民兵或志愿军，包括有组织抵抗运动的成员；由军队负责的被拘禁的平民和难民；

……

第4条

在战争期间，除第2、3条所述人员外，以下人员也应受军事刑法调整：

1. 为武装力量服务、但未直接构成武装力量组成部分之人员。

……

3. 涉及本法典规定之罪行的战俘，在瑞士或瑞士以外、于战争中在被俘前对瑞士或军队，或属于瑞士军队的人员犯罪的；
4. 为实施犯罪而滥用地位的敌方谈判代表及其随从人员；
5. 战区和被占领土上被拘禁的平民。

……

第9条

4. 与犯罪地有关之情形
1. 本法典适用于在瑞士和瑞士以外所犯罪行。

第一次修改 [2003年12月19日通过，2004年6月1日生效] 本法典亦应适用于第2条第9款所述人员，即在武装冲突中在外国违反国际法的人和外国人 (第108条至第114条)，当他们：

(1) 出现在瑞士境内时；

(2) 与瑞士有紧密联系；

(3) 无法引渡或移交给国际刑事法庭。

……

第六章 武装冲突中违反国际法的罪行

第108条 范围

1. 本章各条款适用于两国或多国之间经宣战的战争或其他武装冲突情形；包括违反中立和为对抗违反中立而使用武力的情况。
2. 如有关国际协定规定了更广泛的适用范围，违反该协定的行为亦应受到处罚。

第109条 违反战争法的行为

1. 除非有更严厉的条文适用，任何违反有关敌对行为和有关人员与财产保护的国际条约规定的人，以及任何违反公认的战争法和习惯的人，应当受到监禁处罚。在严重的情况下，应当受到长期监禁处罚。
2. 轻微违法行为应受纪律处罚。

第110条 滥用国际标志

任何人滥用红十字、红新月、红狮日标志，或文化财产保护标志，或非法利用以上标志准备实施或实施敌对行动的，应受监禁处罚。在严重的情况下，应当受到长期监禁处罚。

第111条 针对国际组织保护的人员和物体的敌对行动

1. 任何参与对红十字、红新月、红狮日，或文化财产保护标志保护下人员的敌对行动，或阻止他们行使职责，任何破坏或损害红十字、红新月、红狮日标志保护下的物体，

任何非法破坏或损害文化财产保护标志保护下的文化财产或物体的人，应受监禁处罚。在严重的情况下，应当受到长期监禁处罚。

2. 轻微违法行为应受纪律处罚。

第112条　未能履行对敌人的职责

任何杀害或伤害已投降或已停止抵抗的敌人，任何残害敌人尸体的人，应受监禁处罚。在严重的情况下，应当受到长期监禁处罚。

……

第114条　针对谈判代表的犯罪

任何人虐待、辱骂或没有正当理由拘留敌方谈判代表或其随从人员的应受监禁处罚。

……

(二) 联邦议员萨穆埃尔·施密德向国民院做出的解释，2003年12月15日

[**资料来源：**国民院官方公报，2003年，第1987－1988页；非官方译本。]

我更具体地表述的，也是委员会已经特别讨论的，是这一术语在理解上的一些例子。首先，任何人居住在，或其生活中心位于瑞士，则与瑞士有紧密联系。那样就清晰了。这些人包括、但不限于寻求庇护者，寻求庇护申请被拒绝者和难民。这些人为寻求避难而有意进入瑞士。他们应在法律保护的范围之内。同样，那些有近亲属，比如父母、配偶或子女居住在瑞士并与这些亲属保持惯常联系的人，与瑞士有足够的密切联系。同样，为住院病人医疗目的逗留在瑞士的人也适用。在瑞士拥有不动产的人，即使与瑞士没有其他联系，也具有在拟议条款意义范围内的与瑞士的密切联系。瑞士的一小部分属于他们，这为他们提供了必要的联系。

在瑞士的银行拥有帐户的人与瑞士没有足够紧密的联系，因为他们可以在世界上任何地方管理该帐户。依此类推，仅仅是旅行经过我们国家的人，或只停留很短时间并打算离开或继续后面的旅行的人没有此种意义上的紧密联系。

讨 论

1. (1) 上述条款是否满足瑞士对涉嫌严重破坏《日内瓦公约》的人进行（普遍）管辖的义务？有没有漏洞？（分别依次比较四项《日内瓦公约》的第49/50/129/146条和《第一附加议定书》第85条。）

(2) 瑞士是否也那些虽然没有构成严重破坏《日内瓦公约》但却违反该公约的行为建立了普遍管辖权？（分别比较依次比较四项《日内瓦公约》的第50/51/130/147条与《第一附加议定书》第11条和第85条。）

2. (1) 2004年通过的对第9条的修正案是否与四项《日内瓦公约》的分别第49、50、129、146条规定的义务一致？这些条款是否要求瑞士对未在其领土内发现的人进行管辖？对在其领土内、但与瑞士没有密切联系的人呢？对可以交给国际刑事法院的呢？第9条的修正案第3款是否与国际刑事法院对国家刑事管辖权的补充性相一致？(参见**案例15**，国际刑事法院，序言第10段，第1条和第17条，第634页。)

(2) 基于第二份解释性文件，请解释为何瑞士要增加修改第9条？

3. 瑞士《军事刑法典》第108-114条包含了国际人道法规定的全部严重破坏的行为？在那些方面超出了？它们允许对违反习惯人道法的行为进行惩罚吗？他们允许对违反适用于非国际性武装冲突的习惯法的行为进行惩罚？

4. 瑞士《军事刑法典》第 109 条这样的一般性条款有何利弊？惩罚严重破坏 1968 年通过的第 109 条下严重破坏《第一附加议定书》的行为是否违反“法无明文规定不为罪”的原则？

案例48 德国，国际刑法典

案 例

[**资料来源：**德国，2002年6月26日《违反国际法犯罪法典引入法案》；可访问：德文版 http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/vstgb/index.html；也可访问： http://www.icrc.org/ihl；部分脚注重印。]

2002年6月26日
《引入违反国际法犯罪法典的法案》

联邦议会已通过以下法案：

第1条 《违反国际法犯罪法典》(CCAIL)

第1部分 一般条款

第1条 适用范围

本法适用于所有本法规定的违反国际法的刑事犯罪、本法规定的严重刑事犯罪，即使犯罪是在境外实施并且与德国没有任何联系。……

第3条　基于命令的行为

只要实施者并没有意识到命令是非法的，以及只要命令本身不是显属非法，任何人在执行军事命令或实际上必须遵守的类似命令时实施了第八条至第十四条所规定的犯罪的，其应属无罪。

第4条　军事指挥官和其他上级的责任

(一) 因疏忽未能阻止他或她的下级实施本法所规定的犯罪的，该军事指挥员或民事上级应当受到该下级实施的犯罪的同样惩罚。在这种情形下，不适用刑法典第13条第2项的规定。……

第5条　诉讼时效不适用

对本法规定的严重刑事犯罪 的追诉以及对其受到的刑罚的执行不应受到任何时效的限制。

第二部分　违反国际法的犯罪

第一章　种族灭绝和危害人类罪

第6条　种族灭绝罪

(一) 任何蓄意全部或局部消灭某一民族、种族、宗教或族裔团体的人：

1. 杀害该团体一成员；
2. 致使该团体一成员在身体上或精神上遭受严重伤害，特别是《刑法典》第226条所规定的类型；[脚注4：德国刑法典第226段表明严重伤害引起以下损害：单眼或双眼失明，失聪，失语或失去生育能力；丧失重要肢腿并严重失去其用，或严重毁容，成为残疾，瘫痪，患精神疾病或残废。(非官方译文)]
3. 使该团体处于某种生活状况下，以毁灭其全部或局部的生命；
4. 强制施行办法，意图防止该团体内的生育；
5. 强迫转移该团体的一儿童至另一团体。应当被判处终身监禁。[……]

第7条　危害人类罪

(一) 任何人，作为广泛或有系统地针对任何平民人口的攻击的一部分：

1. 杀害某一人；
2. 以全部或部分摧毁人口为目的，使该人口或部分人口处于某种生活状况下，以毁灭其全部或局部的生命；
3. 贩运人口，特别是妇女和儿童，或以另一方式奴役某个人，并且此间声称自己对其具有所有权；
4. 违反国际法的一般规则，通过驱逐或其他强制行为，驱赶或强行迁移合法居住在某一地区的人口至另一国家或另一地区；
5. 对在他或她的羁押或在他或她的相同控制之下的人以致使该人的身体或精神遭受重大伤害或痛苦的方式实施酷刑，但是这种伤害或痛苦并非来自符合国际法的制裁；
6. 性强制、强奸、强迫卖淫或剥夺他或她的生育能力，或以影响任何人口的种族构成为目的而强迫妇女怀孕；
7. 以将他或她长期置于法律保护之外为目的，致使某人强迫失踪，
   (1) 以某个国家或政治组织的名义或经其批准而进行的绑架，或严重地剥夺他或她的人身自由的相同方式，经询问时未能就该人的命运和下落立即给出真实的信息，或者
   (2) 以某个国家或政治组织的名义或违反法定义务的方式，拒绝立即就上述第 (1) 项情形中被剥夺人身自由的人的命运和下落给出信息，或给出错误的信息；
8. 致使另一人严重的身体或精神伤害，特别是《刑法典》第226条所规定的类型；
9. 违反国际法的一般规则，严重剥夺他或她的人身自由；
10. 基于政治、种族、民族、族裔、文化或宗教、性别或国际法一般规则所不容的其他理由，对任何可以识别的团体或集体，通过剥夺这类团体或集体的基本人权或通过具有实质上此种限制的方式进行迫害；

有第1项和第2项行为之一的，应当判处终身监禁；有第3项至第7项行为之一的，应当判处最少五年的监禁；有第8项至第10项行为之一的，应当判处最少三年的监禁。[……]

第二章　战争罪

第八条　针对人身的战争罪

(一) 在国际性的武装冲突或非国际性的武装冲突中，任何人：

1. 杀害受到国际人道法保护的某人；

2. 劫持受到国际人道法保护的某人；

3. 残忍地或非人道地对待受到国际人道法保护的某人，致使他或她在身体上或精神上重大的伤害或痛苦，特别是对该人实施酷刑或伤残行为；

4. 性强制、强奸、强迫受到国际人道法保护的某人卖淫或剥夺他或她的生育能力，或以影响任何人口的种族构成为目的而强迫妇女怀孕；

5. 征募不满15岁的儿童进入武装部队，或将其列入武装部队或武装群体，或利用他们积极参与敌对行动；

6. 违反国际法的一般规则，通过驱逐或其他强制行为，驱赶或强行迁移受到国际人道法保护并且合法居住在某一地区的某人至另一国家或另一地区；

7. 在没有得到国际法规定的法律保障的公正和正常的审判的情况下，对受到国际人道法保护的某人判处或执行严重的刑罚，特别是死刑和徒刑；

8. 将受到国际人道法保护的某人置于死亡或对健康有严重伤害的风险中：

   (1) 没有得到他或她自愿而明确的同意，或有关的实验既不是医学上必需也不是为了他或她自身的利益，而通过对该人进行实验；

   (2) 通过为移植的目的而切除该人的身体组织或器官，如果并不构成符合一般承认的医疗原则为治疗的目的而抽血或切除皮肤，并且该人事先没有表示他或她的自愿而明确的同意；或

   (3) 从医学角度没有必要，而且在该人没有事先表示他或她的自愿而明确的同意的情形下，通过对该人采用尚未得到医学承认的疗法；或

9. 以严重羞辱或有辱人格的方式对待受到国际人道法保护的某人。

有第1项行为的，应当判处终身监禁；有第2项行为的，应当判处最少五年的监禁；有第3项至第5项行为之一的，应当判处最少三年的监禁；有第6项至第8项行为之一的，应当判处最少两年的监禁；有第9项行为的，应当判处最少一年的监禁。

(二) 在国际性的武装冲突或不具有国际性质的武装冲突中，任何人伤害已经无条件投降或类似的丧失战斗力的敌方武装部队的成员或敌方的战斗员的，应当判处最少三年的监禁。

(三) 在国际性的武装冲突中，任何人：

1. 非法将第6款第1项意义上的受保护的人员作为囚犯监禁或不合理地推迟其返回家园；

2. 作为占领当局的成员，将部分本国平民人口迁移到其占领的领土；

3. 通过武力或者明显的伤害威胁，强迫第6款第1项意义上的受保护的人员在敌方的部队中服役；

4. 通过武力或者明显的伤害威胁，强迫敌方国民参加反对他或者她的本国的作战行动；

应当判处最少两年的监禁。[……]

(六) 受到国际人道法保护的人员是：

1. 在国际性的武装冲突中：受《日内瓦公约》以及附加议定书（《第一议定书》）[……]目的受到保护的人员，也即，伤者、病者、遇船难者、战俘和平民；

2. 在不具有国际性质的武装冲突中：伤者、病者、遇船难者以及位于敌方当局下不积极参与敌对行动的人。

3. 在国际性的武装冲突以及不具有国际性质的武装冲突中：已经放下武器或者没有其他防卫手段的武装部队的成员以及敌方的战斗员。

第九条　针对财产和其他权利的战争犯罪

(一) 在国际性的武装冲突或不具有国际性质的武装冲突中，违反国际法，任何人抢劫或者，除非是基于武装冲突的必要，类似的广泛摧毁、征用或没收敌方财产，并在实施者一方的权力之下的，应当判处一至十年的监禁；

(二) 在国际性的武装冲突中，违反国际法，任何人宣布取消、停止全部或大部分敌方国民的权力和诉讼权，或在法院中不予执行，应当判处一至十年的监禁。

第十条　针对人道主义行动和标志的战争犯罪

(一) 在国际性的武装冲突或不具有国际性质的武装冲突中，任何人：

1. 指令攻击依照《联合国宪章》执行的人道主义援助或维持和平行动的所涉人员、设施、物资、单位或车辆,如果这些人员和物体有权得到国际人道法给予平民和民用物体的保护；或

2. 指令攻击按照国际人道法使用日内瓦公约所订特殊标志的人员、建筑物、物质、医疗单位和运输工具；

应当判处最少三年的监禁。在不严重的情形下，特别是当攻击不是通过军事方法实施时，应当判处最少一年的监禁。

(二) 在国际性的武装冲突或不具有国际性质的武装冲突中，任何人不当使用日内瓦公约所订特殊标志、休战旗、敌方或联合国旗帜或军事标志和制服，致使人员死亡或重伤（《刑法典》第226条），应当判处最少五年的监禁。

第十一条　由使用禁止的作战方法构成的战争犯罪

(一) 在国际性的武装冲突或不具有国际性质的武装冲突中，任何人：

1. 用军事方法指令攻击平民人口本身或未直接参加敌对行动的个别平民；

2. 用军事方法指令攻击民用目标，只要这些目标本身受到国际人道主义法的保护，也即，专用于宗教、教育、艺术、科学或慈善事业的建筑物、历史纪念物、医院和伤病人员收容所，或攻击不设防的城镇、村庄、住所或建筑物，或攻击非军事化区域，或攻击装有危险力量的工程和设施；

3. 用军事方法，以与可预见的具体而直接的总体军事优势不成比例的规模实施攻击，并且明确预见到该攻击将会导致平民死亡或伤害或者导致民用目标的损坏；

4. 使用受到国际人道法保护的人员作为人盾来限制敌方针对某个特定目标而采取的战争行动；

5. 违反国际人道法，以断绝平民粮食作为战争方法，使平民无法取得其生存所必需的物品或阻碍提供救济物品；

6. 作为指挥官，命令或威胁决不纳降；

7. 以背信弃义的方式杀、伤敌方武装部队的成员或敌方战斗员；

应当判处最少三年的监禁。在上述第2项不严重的情形下，应当判处最少一年的监禁。[……]

(三) 在国际性的武装冲突中，任何人用军事方法，以与可预见的具体而直接的总体军事优势不成比例的规模实施攻击，并且明确预见到该攻击将会导致广泛的、长期的和严重的对自然环境的破坏的，应当判处至少三年的监禁。

第十二条　由使用禁止的作战手段构成的战争犯罪

(一) 在国际性的武装冲突或不具有国际性质的武装冲突中，任何人：

1. 使用毒物或有毒武器；
2. 使用生物或化学武器；或
3. 使用在人体内易于膨胀或变扁的子弹,如外壳坚硬而不完全包裹弹芯或外壳经切穿的子弹；

应当判处至少三年的监禁。[……]

第三章　其他犯罪

第十三条　违反监督的义务

(一) 因为故意或过失未能正确监督受他或她指挥或处在他或她的实际控制之下的下属的军事指挥员，如果其下属实施了本法所规定的犯罪，并且该指挥员能够识别其即将实施犯罪而本来能够阻止的，应当为其违反监督的义务受到惩罚。

(二) 因为故意或过失未能正确监督受他或她领导或处在他或她的实际控制之下的下属的民事上级，如果其下属实施了本法所规定的犯罪，并且该上级能够识别其即将实施犯罪而本来能够阻止的，应当为其违反监督的义务受到惩罚。[……]

第十四条　疏于报告犯罪

(一) 疏于立即提醒负责调查和起诉本法规定的任何犯罪的机构的军事指挥员或民事上级，对于下属实施的犯罪，应当判处最多五年的监禁。[……]

第三条　对《刑事诉讼法典》的修改

1987年4月7日公布的《刑事诉讼法典》版本（《联邦法律公报》，第一卷，第1074页，第1319页），经由2002年6月21日的法案（《联邦法律公报》，第一卷，第2144页）第6条的最后一次修改，应当进行以下修改：[……]

(五) 第153 (e) 条后应当增加第153 (f) 条：

第153 (f) 条

(一) 在第153 (c) 条第 (一) 款第1项至第2项的情形下，如果犯罪嫌疑人并没有出现在德国，并且估计其不会出现在德国，公诉办公室可以免于起诉根据《违反国际法的犯罪的法典》第六条至第十四条的规定应当得到惩罚的犯罪。但是，在第153 (c) 条第 (一) 款第1项的情形下，如果犯罪嫌疑人是德国人，只有当犯罪受到某个国际性的法院或犯罪实施地的领土国或其国民受到犯罪侵害的国家的指控时，这才适用。"

(二) 在第153 (c) 条第 (一) 款第1项至第2项的情形下，公诉办公室特别能够免于起诉根据《违反国际法的犯罪的法典》第六条至第十四条的规定应当得到惩罚的犯罪，如果：

1. 并不存在德国人实施这种犯罪的嫌疑；
2. 这种犯罪并不是针对德国人实施的；
3. 没有这种犯罪的嫌疑人居住在德国，或估计其不会居住在德国；
4. 这种犯罪正受到某个国际性的法院、或犯罪实施地的领土国、或其国民涉嫌实施犯罪的国家、或其国民受到犯罪侵害的国家的指控。

如果在境外涉嫌实施了这种犯罪的外国人正居住在德国，同样应当适用，但是必须满足上面第2项至第4项的条件，而且向某个国际性的法院移交或向指控国引渡该罪犯是许可的和计划中的。

(三) 如果在第 (一) 款和第 (二) 款的情形下已经提起了公共指控，公诉办公室可以在诉讼的任何阶段撤回起诉，终止诉讼程序。[……]

讨 论

1. (1) 这部《违反国际法犯罪法典》(CCAIL)是对所谓"普遍管辖"原则的应用还是对起诉国际犯罪义务的应用？该法是否符合国际人道法？国家有无义务制定"普遍管辖"的法律起诉国际人道法下的战争罪犯？这样的法律需要符合刑法要求

的精确性吗？国际人道法的条款没有足够精确吗？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条及《第一附加议定书》第85条；参见第13章第十部分，个人犯罪，第303页。）

(2) 比较德国《违反国际法犯罪法典》和比利时《普遍管辖权法》（简称比利时法典）的普遍管辖权（特别是《违反国际法犯罪法典》第1条第1款和第3条同比利时法典第7条；《违反国际法犯罪法典》第1条第3款和比利时法典第5条；《违反国际法犯罪法典》第1条第4款和第1条第13-14款同比利时法典第4条和第5.3条；《违反国际法犯罪法典》第1条第5款同比利时法典第8条；《违反国际法犯罪法典》第1条第6款同比利时法典第1条第1款；《违反国际法犯罪法典》第1条第7款同比利时法典第1条第2款；《违反国际法犯罪法典》第1条第8-12款同比利时法典第1条第3款。）两部法律之间有何差别及各自的优劣？（比较**案例52**，比利时，《普遍管辖权法》第955页。）

(3) 在你的国家有没有类似德国《违反国际法犯罪法典》的法律？为什么即使在今天这样的立法也相对罕见？

2. 根据对《德国刑事诉讼法》第153条第6款的修改，你如何解释《违反国际法犯罪法典》第一段，特别是“与德国有联系”？

3. (1) 《违反国际法犯罪法典》在多大程度上受《国际刑事法院规约》启发？它有没有比后者更进一步，或更为谨慎？在排除刑事责任条文上？在定义犯罪上？（比较《国际刑事法院规约》第5-8条和第30-33条，**案例15**，国际刑事法院 [一、《国际刑事法院规约》]，第634页。）

(2) 关于危害人类罪——尤其是起诉——《违反国际法犯罪法典》和《国际刑事法院规约》有何区别？尽管有些行为《国际刑事法院规约》第7条定义为危害人类罪并没有出现在《违反国际法犯罪法典》上，反之亦然，这对起诉有何影响？尤其是与迫害有关的起诉？

4. 国际人道法上的不适用法定时效有何法律依据？不适用法定时效与国际人道法下犯罪不得赦免有何联系？这是国际人道法的习惯法规则吗？[《战争罪及危害人类罪不适用法定时效公约》1968年11月26日（可访问：http://www.icrc.org/ihl）；《国际刑事法院规约》第29条。]

5. 你对世界上关于“国际刑法典”这样的法律数量会增加的可能性有何见解？你认为它们对结束战争罪不受惩罚是必不可少的吗？

案例49 加拿大，危害人类罪与战争罪法案

案 例

[**资料来源：**《危害人类罪与战争罪法案》，加拿大2000年年度法令，第24章，http://laws.justice.gc.ca/en/2000/24/6002.html.]

……《关于种族灭绝、危害人类罪和战争罪以及执行《国际刑事法院罗马规约》和对其他法案进行相应修改的法案 [2000年6月29日同意]》[……]

解 释

二、(一) 本法案中的定义适用于本法案。[……]

"协定国际法"是指任何公约、条约或其他国际协定

1. 已经生效，并且加拿大是缔约国；或
2. 已经生效，并且加拿大已经同意接受、在加拿大卷入的武装冲突中适用的条款。[……]

(二) 除非有相反的规定，本法中所使用的单词和措辞与《刑法典》中的单词和措辞具有相同的含义。

女王陛下

三、本法对女王陛下在加拿大或省的权利具有拘束力。

在加拿大境内的犯罪

四、(一) 每个人对受到指控的犯罪有罪，如果实施了：

1. 种族灭绝；
2. 一项危害人类罪；或
3. 一项战争罪。

(一、一) 与第（一）款中所指的罪行有关的事实或商议被认定犯有受指控的罪行之后，共谋或企图实施的每个人是从犯。

(二) 实施了第 (一) 款或第 (一、一) 款中的罪行的每个人，

1. 应当被判处终身监禁，如果故意杀害构成犯罪的基础；或

2. 在任何其他情形下，可能被判处终身监禁。

(三) 本小节中的定义适用于本条。

“危害人类罪” [……]

“种族灭绝” [……]

“战争罪”是指武装冲突期间实施的行为或疏忽，并且，在行为的时候和地点构成一项习惯国际法或协定国际法或国际社会承认的一般法律原则规定的战争罪，其是否违反行为的时候和地点有效的法律则无关。

(四) 为了进行进一步的确认，《罗马规约》第6条、第7条和第8条第2款规定的罪行到1998年6月17日时是习惯国际法中的罪行。这并不在任何方面限制或损害适用现有的或正在发展中的国际法规则。

五、(一) 军事指挥员实施了指控的罪行，如果：

1. 军事指挥员

(1) 未能对处于其有效指挥和控制或有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第四条规定的罪行；或

(2) 本条生效之后，未能对处于其有效指挥和控制或有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第六条规定的罪行；

2. 军事指挥员知道，或因为刑法上的疏忽未能知道，该人即将实施或正在实施此种犯罪；以及

3. 军事指挥员随后，

(1) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施预防或惩处第四条或第六条中的罪行的实施，或罪行的进一步实施；或

(2) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施将事项提交主管当局进行调查和起诉。

(二) 上级实施了指控的罪行，如果：

1. 上级

(1) 未能对处于其有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第四条规定的罪行；或

(2) 本条生效之后，未能对处于其有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第六条规定的罪行；

2. 上级知道该人即将实施或正在实施此种犯罪，或有意不顾暗示此种犯罪由该人即将实施或正在实施的信息；

3. 犯罪涉及上级有效领导和控制的行为；以及

4. 上级随后，

(1) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施预防或惩处第四条或第六条中的罪行的实施，或罪行的进一步实施；或

(2) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施将事项提交主管当局进行调查和起诉。

(二、一) 与第 (一) 款或第 (二) 款中所指的罪行有关的事实或商议被认定犯有受指控的罪行之后，共谋或企图实施的每个人是从犯。

(三) 实施了第 (一) 款、第 (二) 款或者第 (二、一) 款中的罪行的每个人可能被判处终身监禁。

(四) 本小节中的定义适用于本条。

“军事指挥员”包括以军事指挥员进行有效行为的人，以及参照军事指挥员以某种程度的领导和控制指挥警察的人。

“上级”是指除了军事指挥员以外具有权力地位的人。

在加拿大境外的犯罪

六、(一) 本条生效之前或之后的每个人在加拿大境外实施

1. 种族灭绝；

2. 一项危害人类罪；或

3. 一项战争罪；

犯有受指控的罪行，可以根据第八条对该罪行提起诉讼。

(一、一) 与第 (一) 款中所指的罪行有关的事实或商议被认定犯有受指控的罪行之后，共谋或企图实施的每个人是从犯。

(二) 实施了第 (一) 款或第 (一、一) 款规定的罪行的每个人，

1. 应当被判处终身监禁，如果故意杀害构成犯罪的基础；或

2. 在任何其他情形下，可能被判处终身监禁。

(三) 本小节中的定义适用于本条。

“危害人类罪”是指针对任何平民人口或任何可识别的群体实施的谋杀、灭绝、奴役、驱逐出境、监禁、酷刑、性暴力、迫害或任何其他不人道行为或疏忽，并且，在行为的时候和地点构成一项习惯国际法或协定国际法或国际社会承认的一般法律原则规定的危害人类罪，其是否违反行为的时候和地点有效的法律则无关。

“种族灭绝”是指蓄意全部或部分消灭一个可识别的人群本身，并且，在行为的时候和地点构成习惯国际法或协定国际法或国际社会承认的一般法律原则规定的种族灭绝，其是否违反行为的时候和地点有效的法律则无关。

“战争罪”是指武装冲突期间实施的行为或疏忽，并且，在行为的时候和地点构成一项习惯国际法或协定国际法或国际社会承认的一般法律原则规定的战争罪，其是否违反行为的时候和地点有效的法律则无关。

(四) 为了进行进一步的确认，《罗马规约》第6条、第7条和第8条第2款规定的罪行到1998年6月17日时是习惯国际法中的罪行。这并不在任何方面限制或损害适用现有的或正在发展中的国际法规则。

(五) 为了进行进一步的确认，危害人类罪中的罪行在任何下列文件生效之前根据是习惯国际法的一部分或根据国际社会承认的一般法律原则是刑事犯罪：

1. 1945年8月8日签订于伦敦的《起诉和惩处欧洲轴心国主要战争罪犯的协定》；以及

2. 1946年1月19日的《联盟国家最高指挥官的公告》。

七、(一) 军事指挥员实施了指控的罪行，如果：

1. 军事指挥员在加拿大境外

(1) 未能对处于其有效指挥和控制或有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第四条规定的罪行；或

(2) 本条生效之前或之后，未能对处于其有效指挥和控制或有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第六条规定的罪行；

2. 军事指挥员知道，或因为刑法上的疏忽未能知道，该人即将实施或正在实施此种犯罪；以及

3. 军事指挥员随后，

(1) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施预防或惩处第四条或第六条中的罪行的实施，或罪行的进一步实施；或

(2) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施将事项提交主管当局进行调查和起诉。

(二) 上级实施了指控的罪行，如果：

1. 上级在加拿大境外

(1) 未能对处于其有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第四条规定的罪行；或

(2) 本条生效之前或之后，未能对处于其有效领导和控制之下的人进行正确的控制，结果该人实施了第六条规定的罪行；

2. 上级知道该人即将实施或正在实施此种犯罪，或有意不顾暗示此种犯罪由该人即将实施或正在实施的信息；

3. 犯罪涉及上级有效领导和控制的行为；以及

4. 上级随后，

(1) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施预防或惩处第四条或第六条中的罪行的实施，或罪行的进一步实施；或

(2) 一旦切实可行，未能在其权力范围内采取所有必要的合理措施将事项提交主管当局进行调查和起诉。

(二、一) 与第(一)款或第(二)款中所指的罪行有关的事实或商议被认定犯有受指控的罪行之后，共谋或企图实施的每个人是从犯。

(三) 涉嫌实施了第(一)款、第(二)款或者第(二、一)款中的罪行的人可以受到第八条规定的罪行的指控。

(四) 实施了第(一)款、第(二)款或者第(二、一)款中的罪行的每个人可能被判处终身监禁。

(五) 如果根据本条构成犯罪的行为或疏忽是在本条生效之前实施的，本条第(一)款第1项第(2)目以及第(二)款第1项第(2)目在下列范围适用，即：在行为或疏忽的时候和地点，该行为或疏忽构成对习惯国际法或协定国际法或国际社会承认的一般法律原则的违反，其是否违反行为的时候和地点有效的法律则无关。[……]

八、涉嫌实施了第六条或第七条规定的罪行的人，可以为该罪行受到指控，如果：

(一) 在该罪行涉嫌实施的时候，

1. 该人是加拿大公民或被加拿大民事或军事部门所雇佣；

2. 该人是与加拿大发生武装冲突的国家的公民，或被该国家的民事或军事部门所雇佣；

3. 涉嫌犯罪的被害人是加拿大公民；或

4. 涉嫌犯罪的被害人是武装冲突中与加拿大结盟的国家的公民。

(二) 据称的犯罪实施之后，该人出现在加拿大。

程序和辩护

九、(一) 对在加拿大境外据称已经实施，并且根据本法案可以受到指控的本法案所规定的犯罪提起的诉讼，可以在加拿大的任何领土部分开始，无论该人是否在加拿大境内，并且该人可以就该罪行得到审判和惩罚，就像该罪行是在该领土部分实施一样。

(二) 为了进行进一步的确认，在根据第(一)条在任何领土部分提起的诉讼中，《刑法典》关于诉讼期间犯罪嫌疑人出现或存在的条件，以及任何这些条件的例外的条款，应当适用。

(三) 在加拿大总检察长或副总检察长没有以书面形式表示亲自同意的情形下，不可以针对第四条至第七条、第二十七条至第二十八条规定的罪行提起诉讼，只有加拿大总检察长或代表他们的律师才可以实施起诉。[……]

(四) 在加拿大总检察长没有同意之前，不可以对第十八条规定的罪行提起诉讼。

十、对本条生效之前实施的罪行提起的诉讼应当根据诉讼时有效的证据和程序的法律进行。

辩　护

十一、在对任何根据第四条至第七条规定的罪行提起的诉讼中，犯罪嫌疑人可以在遵守第十二条至第十四条以及《刑法典》第607 (6)条的前提下，援引据称的犯罪时或诉讼时的加拿大法律和国际法所规定的任何正当理由、免责或辩护。

十二、(一) 如果某人涉嫌实施了构成本法案所规定的犯罪的行为或疏忽，并且该人就该罪行已经在加拿大境外以其在加拿大得到审判或处理的方式得到审判或处理，其可以援引先前的无罪判决、有罪判决或赦免进行辩护，该人可以被视为已经在加拿大受到审判或处理。

(二) 尽管第(一)款的规定，某人不可援引先前的无罪判决、有罪判决或赦免就任何第四条至第七条所规定的罪行进行辩护，如果该人是在一个外国国家或领土的法院得到审判，并且在该法院的审判

1. 目的是为了使该人逃避刑事责任；或

2. 另外，并不是按照国际法所承认的正当程序独立地或不偏不倚地进行，而是在具体情况下，以将该人绳之以法的意图不一致的方式进行。

十三、尽管《刑法典》第十五条的规定，就第四条至第七条所规定的罪行而言，以该犯罪是遵守或按照行为的时间或地点有效的法律而实施并不是正当的理由、免责或辩护。

十四、(一) 在对任何根据第四条至第七条规定的罪行提起的诉讼中，犯罪嫌疑人以遵守政府或上级的命令——无论是军事的还是民事的——来履行构成犯罪主要内容的行为或疏忽，并不构成辩护，除非：

1. 该犯罪嫌疑人有法律义务遵守政府或上级的命令；或

2. 该犯罪嫌疑人不知道该命令是非法的；以及

3. 该命令不是本身显属非法。

(二) 为第(一)款第3项起见，实施种族灭绝或危害人类罪的命令显属非法。

(三) 犯罪嫌疑人不能将其根据第(一)款所作的辩护建立在这样一种信念之上，即：如果相信关于平民人口或可识别的人群的信息，而该平民人口或人群则是鼓励、可能鼓励或企图使针对该平民人口或人群的行为或疏忽正当化，就认为该命令是合法的。[……]

犯罪收益

二十七、(一) 任何人都不得获取任何财产或任何财产的收益，在明知所有或部分的财产或其收益从以下直接或间接获得或产生的：

1. 在加拿大境内构成第四条所界定的种族灭绝、一项危害人类罪或一项战争罪的行为或疏忽；

2. 在加拿大境外构成第六条所界定的种族灭绝、一项危害人类罪或一项战争罪的行为或疏忽；[……]

(二) 违反第(一)款的任何人，

1. 犯有可指控的罪行，可能判处最多十年的监禁；

2. 犯有根据简易审判而应受惩罚的罪行，可能判处最多两年的监禁。

(三) 治安官和根据治安官的指令而行动的任何人，以履行作为治安官的职务而进行的调查或类似的行为而拥有第(一)款提到的财产或财产收益，并不犯有本条所规定的罪行。[……]

生　效

[本法2000年10月23日生效，参见议会主席令Nr. TR/2000-95]

讨 论

1. 本法与《国际刑事法院规约》有何关系？

2. 本法符合《日内瓦公约》和《第一议定书》的要求吗？它是否允许对任何严重破坏国际人道法行为的起诉？或任何战争犯罪？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条和《第一附加议定书》第11条第4款和85条。）

3. 该法适用于非国际性武装冲突中违反国际人道法的行为吗？

4. 有关管辖权的问题：

   (1) 第8条规定的加拿大管辖权符合国际人道法的要求吗？是否超出了国际人道法的要求？是否超出了国际公法允许的范围？(分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条。)

   (2) 在本法通过前，《加拿大刑法典》规定任何发生在国外可能构成战争罪或危害人类罪在加拿大必需也违反加拿大法。这是为加拿大法院拥有审判犯罪管辖权的条件。本法如何促进加拿大法院审理案件的前景？请以涉及使用化学武器、背信弃义或滥用红十字或红新月标志案件的立场考虑问题（比较本法第6条）。

5. 被诉犯罪的人必须处在加拿大才能被起诉吗？在什么情况下必需在加拿大时才能起诉？这与国际人道法规定的基于普遍管辖原则的起诉义务相符吗？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条的各自第2款。）

6. (1) 第5条第1款第2项和第7条第1款第2项规定的指挥官责任与国际人道法上的指挥官责任相一致吗？与《国际刑事法院规约》 呢？它超出了后者吗？（比较《第一附加议定书》第86条第2款和《国际刑事法院规约》第28条 [见**案例15**，国际刑事法院 [一、规约]，第634页]。）

   (2) 第7条第5款规定的限制与国际人道法相符吗？他们是国际公法要求的吗？

7. (1) 第9条第3款与第4款规定的、未经加拿大总检察长同意，不得启动程序与国际人道法相符吗？你能想出为什么会包含这样的条款吗？在你的国家的法律理也有类似条款吗？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条的各自第2款。）

   (2) 在什么情况下加拿大总检察长可以拒绝同意加拿大提起对没有违反国际人道法的战争罪起诉程序？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条的各自第2款。）

8. (1) 第14条第1款规定的条件必须全部符合还是只需要符合其中一个即可？该条与国际人道法相符合吗？与《国际刑事法院规约》呢？（比较《国际刑事法院规约》第33条，参见**案例15**，国际刑事法院 [一、《国际刑事法院规约》]，第634页。）

   (2) 加拿大政府为何认为当被告的信念是建立在“煽动仇恨的宣传”时有义务取消被告以“法律错误”作为辩护的权利？该规则与《国际刑事法院规约》的规则一致吗？（比较《国际刑事法院规约》第32条，参见**案例15**，国际刑事法院 [一、《国际刑事法院规约》]，第634页。）

9. 第27条超出了《国际刑事法院规约》第七章有关没收犯罪收益条文的范围了吗？（参见**案例15**，国际刑事法院 [一、《国际刑事法院规约》]，第634页。）

案例50 喀麦隆，“红十字”标志与名称保护法

案 例

[**资料来源：**1997年1月10日第97－2号关于保护红十字标志和名称的法律；1997年2月1日喀麦隆共和国公报，第63－66页；可访问：http://www.icrc.org/ihl-nat]

国民大会讨论通过，

共和国总统公布法律如下：

第一部分：一般条款

第1条

在不损害喀麦隆共和国适当批准的有关国际人道法公约相关条文，尤其是1949年8月12日《日内瓦公约》及其1977年6月8日两个《附加议定书》的情况下，规范红十字标志和名称的使用和保护应当适应本法。

第2条

1. 红十字标志应为一个白底四臂等长的红色十字架。红色十字架由一个竖轴和一个横轴中间交叉组成。十字架不延伸到旗帜和盾牌的边缘。
2. 红十字应为标志的主导元素。在十字架和白色背景上不得出现任何题字或图案。
3. 在冲突期间，用于保护目的的标志应为以上第1.、2.款所述的白底红十字。并应当尽可能大以便最大限度地被看到。
4. 用于识别目的的标志应为缩小图。并可单独用于标识喀麦隆红十字会。

第二部分：红十字标志和名称的使用

第3条

红十字标志可被用于两种目的：识别和保护

第一章　用于识别作用的标志

第4条

1. 识别喀麦隆红十字会的标志应与“喀麦隆红十字会”或大写首字母“CRC”同时使用。
2. 标志应当用缩小图并应表明显示的人员或财产与喀麦隆红十字会有关。
3. 在冲突期间，标志不得展示在臂章或屋顶，以避免与用于保护目的的标志混淆。
4. 展示用于识别目的的喀麦隆红十字会标志的人员和财产在冲突期间不可从国际人道法赋予的特别保护中获益。

第5条

1. 喀麦隆红十字会的识别标志是其特有的财产。
2. 该标志的形式可以是圆章、徽章、标签、肩章、旗标、旗帜、小机件或任何用于推广喀麦隆红十字会的标志或媒介。

第6条

1. 喀麦隆红十字会主席有权单独授权任何人佩戴本会识别标志。
2. 主席须通知有权的当局。

第二章　用于保护目的的标志

第7条

1. 保护性红十字标志应是国际性武装冲突期间国际人道法赋予人员和财产的保护标志，尤其是建筑物，陆海空交通工具。
2. 然而，保护性标志可用于和平时期以标识大规模人群参与的事件中的急救人员。

第8条

以下人员可在国际或国内武装冲突中使用保护性标志：

- 部队医务服务中的喀麦隆红十字会医务人员；
- 参与救济和医疗援助行动的民间医务人员；

- 参与救济和医疗援助行动的民间医务人员和国家或国际人道组织工作人员；
- 部队医疗服务人员。

第9条

以下医疗单位、设施和交通工具可以显示保护性红十字标志：

- 喀麦隆红十字会的医疗单位、设施和交通工具，特别是：医院、救护车、船载医院、普通或机动船只、航空器和仓库；
- 参与搜索、疏散、诊断或治疗、急救和疾病预防行动的民间医疗单位；
- 部队医疗服务的医疗单位和交通工具。

第三部分：红十字标志和名称保护

第10条

红十字标志及其名称应受与注册商标和专利有关的生效法律的保护。

第11条

1. 喀麦隆红十字会享有在全国领土内专门使用红十字标识标志和名称的权利。
2. 喀麦隆红十字会是有权从事下列行为的专门机构：
   - 命令红十字标志的印刷和保护；
   - 颁发印有红十字标志的证书、证件、卡片和证明。

第12条

在国内武装冲突或斗争中，喀麦隆红十字会主席及有权当局得联合决定使用保护标志的条件，并监督合法使用。

第13条

1. 喀麦隆红十字会成员和急救工作人员为保护和识别目的使用标志时，应具有由喀麦隆红十字会主席或其合法授权的任何其他人员签名的会员证和急救工作人员证件。

2. 喀麦隆红十字会会员证或急救工作人员证件必需按要求出示。应严格归个人使用且不可转让和出租。不得在和平时期或国内斗争或冲突时期用于通行，也不得用作公共事件通行证。

第14条

1. 除依 1949 年 8 月 12 日《日内瓦公约》及其 1977 年 6 月 8 日两个《附加议定书》以及本法授权外，严禁任何自然人或法人机构使用红十字标志和名称。
2. 同样应当禁止构成模仿红十字标志和名称的标志和名称。

第四部分：其他规定和最后条款

第15条

国际红新月运动的国际机构代表可以在1949年8月12日《日内瓦公约》规定的范围内于任何时候使用红十字标志。

第16条

与使用红十字标志和名称有关的犯罪行为应根据刑法典第330条受到惩罚。

第17条

本法应根据紧急程序登记出版并以英语和法语刊登于官方公报。

雅温得(Yaounde)，1997年1月10日

共和国总统

保罗·比亚(Paul Biya)

讨 论

1. 谁可以使用红十字或红新月标志？在何种情况下使用？（比较《海牙章程》第23条第1款第6项；《日内瓦第一公约》第38－44条和第53条；《日内瓦第二公约》第41－43条；《日内瓦第四公约》第18条；《第一附加议定书》第8条和第18条；《第二附加议定书》第12条。）
2. 为什么《日内瓦公约》要包含有关标志使用的详细条款？《公约》想要解决什么问题？
3. 《日内瓦第一公约》第44条想要澄清什么问题？

4. 保护性和识别性使用标志有何区别？对标志的授权使用在武装冲突时期与和平时期不同吗？（比较《第一附加议定书》第44条。）

5. 为什么《第一公约》在很大程度上澄清了各国红十字会和红新月团体对标志的使用？

6. 在什么条件下一个红十字或红新月会可以使用标志？什么时候可将标志用作保护性用途？何时可用作识别性用途？

7. 什么时候红十字国际委员会和红十字和红新月团体国际联合会可以使用标志？他们是否也有义务遵守规范对标志的保护性和识别性用途的条款？（比较《日内瓦第一公约》第44条。）

8. 为什么国家（此处如喀麦隆）必须通过有关标志使用的立法？当国际条约被认为是一国宪法体系下国家法律的一部分时还有必要吗？你认为喀麦隆法律是否完全符合国际人道法？（比较《日内瓦第一公约》第44条和第54条。）

9. 本法有无对禁止在武装冲突时期滥用标志提供附加保证？或者说是否仅限于指定在平时和武装冲突时期展示和使用标志的财产和人员？

10. 《第一附加议定书》是怎样阐明《日内瓦第一公约》第39条、第42条、第44条和《日内瓦第四公约》第18条？为什么要作此阐明？（比较《第一附加议定书》第8条、第18条、第37条、第38条、第85条，《第二附加议定书》第18条。）

11. 如果喀麦隆成为《日内瓦公约第三附加议定书》的成员国，它是否需要修改本法？（比较**案例31**，红十字国际委员会，标志的问题 [一、日内瓦公约第三附加议定书草案]，第777页。）

案例51 加纳，关于标志的国内立法

案 例

[**资料来源：**N.R.C.D.红十字标志 (控制) 法令 (1973) 第216页。]

红十字标志 (控制) 法令，1973

鉴于1949年8月12日《日内瓦公约》包含通过使用红十字标志和其他相似标志寻求给予特定人员、组织和机构保护的条文。

鉴于加纳政府已于1958年8月2日同意上述公约：

鉴于上述公约的所有缔约国有义务指定适当的法律禁止滥用红十字标志、相似标志和瑞士徽记：

鉴于就其有关保护红十字标志、类似标志和瑞士徽记而言已决定上述公约有效，有必要规定上述公约有关条款在加纳应具有法律效力，并制定禁止滥用或误用红十字标志、类似标志和瑞士徽记：

因此现在，依照1972年《国家拯救委员会（已建立）公告》，制定本法如下：……

2. 在战争期间和行动地区，标志可被武装冲突双方使用，以标识各方医疗服务和加纳红十字会以及其他经国家拯救委员会授权协助军队医疗服务的救济团体的设施、单位、人员（包括宗教人士）、资料、车辆、医院、船只其他航行器。

3. 战争期间，国家拯救委员会可以通过书面形式或在《国家公报》上发布通告，授权使用标志以标识民用医院、医院区和为伤病员保留的地点的设施和人员；用于运输伤病员、虚弱平民和孕妇的列车、救护车和其他车辆、船只或航空器。

4. 在和平时期，国家拯救委员会可以通过书面形式或在《国家公报》上发布通告，授权在用作救护车的车辆，专用于免费为伤病人员提供急救的救济邮件上使用标志。

5. (1) 国际红十字会机构及其授权人员有权在任何时候使用标志。

   (2) 加纳红十字会可以在任何时候依据任何当时有效的法律在遵循国际红十字大会规定的原则和自己的法规的情况下在其活动中使用标志。

   (3) 经负责内政的行政长官事先同意，加纳红十字会可以制定附则规范自己对标志的使用。

6. 在本法生效前，任何人依任何法令取得任何一般性或为某一特定目的使用标志的权利的，自该任何目的开始满三年后其不得再使用标志。

7. (1) 任何人违反本法任何条款，因该行为而有罪，根据轻罪判决应受不高于3个月监禁或不高于100塞迪的罚款或同时适用两者。

   (2) 如犯罪行为由一个多人组成的机构实施，则

      ① 在法人机构（而非合伙制）的情况下，法人机构每一个董事或经理应该被视为对此行为负责；

      ② 在商行或合伙的情况下，每一合伙人应因该行为有罪。

如果其能证对明该行为的实施不知情或已尽职履行职责阻止该行为的实施，则该人应被认为无罪。……

10. 除非文本另有规定，本法所称“红十字标志”包括瑞士联邦徽记 [sic]、红十字、红新月或红狮日标志，或“红十字”“日内瓦十字”字样或任何构成模仿或易被混淆于任何上述标志或描述任何上述标志的文字的指示、标记或记号。

11. 本法于1973年10月1日生效。

讨 论

1. 谁可以使用红十字和红新月标志？在何种情况下使用？（比较《海牙章程》第23条第6款，《日内瓦第一公约》第38条至第44条和第53条；《日内瓦第二公约》第41条至第43条；《日内瓦第四公约》第18条；《第一附加议定书》第8条第1款和18条；《第二附加议定书》第12条。）

2. 为什么《公约》要对标志的使用以具体条款规定？《公约》试图解决什么问题？

3. 《日内瓦第一公约》第44条试图阐述什么问题？

4. 保护性和识别性使用标志有何区别？在武装冲突期间与和平时使用标志有区别吗？(比较《日内瓦第一公约》第44条。)

5. 为什么《第一公约》对国家红十字会和红新月团体使用标志作了广泛的澄清？

6. 在什么条件下国家红十字会可以使用标志？其何时有权将标志用于保护目的？识别性使用呢？

7. 国际红十字会和国际红十字与红新月联合会什么时候可以使用标志？他们也必须符合关于保护性和识别性使用标志的条款吗？（比较《日内瓦第一公约》第44条。）

8. 为什么一个国家，这里如加纳，必须制定关于标志使用的法律？如果一国宪法体系规定国际条约是国内法的一部分，关于标志问题的立法还是必需的吗？加纳立法中有某些方面可被认为与国际人道法不符的吗？（比较《日内瓦第一公约》第44条。）

9. 本法为禁止武装冲突期间滥用标志提供了另一个保护吗？或者本法只是以具体条款限定了在和平时期和武装冲突期间有权持有和使用标志的人员和物体？

10. 为什么以及在哪些问题上《第一议定书》阐释了《第一公约》第39、42和44条与《第四公约》第18条？（比较《第一附加议定书》第8条、第18条、第37条、第38条和第85条以及《第二附加议定书》第1条。）

11. 加纳成为两个《附加议定书》成员国后在哪些方面已经修改了它的法律？（比较《第一附加议定书》第8条、第18条、第37条、第38条和第85条，以及《第二附加议定书》第12条。）

案例52 比利时，普遍管辖权法

案 例

一、2003年刑法典

[**资料来源：**可访问法文本：http://www.moniteur.be，非官方译本。]

刑法典 (2003年8月5日第5条) 新的第1章第一节

第136条第1款

(2003年8月5日法律，第6条) 种族灭绝罪，按照以下定义，不论其在平时或战时所犯，均构成国际法上犯罪，应依据本法条款受惩罚。依据1948年12月9日《防治和惩罚灭绝种族罪公约》及在不损害适用于过失犯罪的刑法规则情况下，灭绝种族罪是指以下任何蓄意全部或局部消灭某一民族、人种、种族或宗教团体的行为：

(1) 杀害该团体的成员；

(2) 致使该团体的成员在身体上或精神上遭受严重伤害；

(3) 故意使该团体处于某种生活状况下，以毁灭其全部或局部的生命；

(4) 强制施行办法，意图防止该团体内的生育；

(5) 强迫转移该团体的儿童至另一团体。

第136条第2款

(2003年8月5日法律第7条) 危害人类罪，按照以下定义，不论其在平时或战时所犯，均构成国际法上犯罪，应依据本法条款受惩罚。根据《国际刑事法院规约》，危害人类罪是指在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施的下列任何一种行为：

1. 谋杀；
2. 灭绝；
3. 奴役；
4. 驱逐出境或强行迁移人口；
5. 违反国际法基本规则，监禁或以其他方式严重剥夺人身自由；
6. 酷刑；
7. 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育或严重程度相当的任何其他形式的性暴力；
8. 基于政治、种族、民族、族裔、文化、宗教、性别，或根据公认为国际法不容的其他理由，对任何可以识别的团体或集体进行迫害，而且与任何一种本款提及的行为或任何一种第136第1款，第136条第2款和第136条第3款规定的犯罪结合发生；

9. 强迫人员失踪；
10. 种族隔离罪；
11. 故意造成重大痛苦，或对人体或身心健康造成严重伤害的其他性质相同的不人道行为。

第136条第3款

(2003年8月5日法律，第8条) 一、战争罪指1949年8月12日在日内瓦通过的《公约》及1977年6月8日在日内瓦通过的《第一附加议定书》和《第二附加议定书》，1949年8月12日在日内瓦通过的《公约》的第2条，1977年6月8日在日内瓦通过《第一附加附加议定书》和《第二附加议定书》第1条，和《国际刑事法院规约》第8条第2款第6项规定的适用于武装冲突的法律和习惯，以及构成国际法上的犯罪，应依据本节各条款惩罚，当该罪行通过作为或不作为侵害《日内瓦公约》及其《附加议定书》、法律和习惯所保护的人员和财产，在不损害关于过失犯罪的刑法规则的情况下的下列列举行为：

1. 故意杀害；
2. 酷刑或不人道待遇，包括生物学实验；
3. 故意使身体或健康遭受重大痛苦或严重伤害；
4. 强奸、性奴役、强迫卖淫、强迫怀孕、强迫绝育或构成严重破坏《日内瓦公约》共同第3条的任何其他形式的性暴力；
5. 其他损害个人尊严，特别是侮辱性和有辱人格的待遇；
6. 强迫战俘，受《关于战时保护平民的日内瓦公约》保护的平民，或其他1949年8月12日日内瓦公约附加议定书一和二保护的人员到武装部队或地方力量的或敌对方的武装团体服役；
7. 征募不满十五岁的儿童加入国家武装部队，或利用他们积极参与敌对行动；
8. 剥夺战俘、受《关于战时保护平民的日内瓦公约》保护的平民或1949年8月12日日内瓦公约第一、第二附加议定书保护的类似人员根据这些法律文件的规定公正和正规组织的审判的权利；
9. 非法驱逐、转移或放逐、非法限制受《关于战时保护平民的日内瓦公约》保护的平民或1949年8月12日日内瓦公约第一、第二附加议定书保护的类似人员；
10. 故意以使平民挨饿作为战争方法，使平民无法取得其生存所必需的物品，包括故意阻碍根据《日内瓦公约》规定提供救济物品；
11. 劫持人质；
12. 在国际性武装冲突中摧毁或没收敌方财产，或在非国际性武装冲突中摧毁或没收对方财产，除非这种摧毁或没收是出于战争必需的命令要求；
13. 无依据人权而界定的军事必要之正当理由，非法和恣意地广泛破坏或侵占财产；
14. 故意指令攻击民用物体，即非军事目标；
15. 故意指令攻击按照国际法使用国际人道法所订特殊标志的建筑物、装备、医疗单位和运输工具及人员；

16. 利用平民或其他受国际人道法保护的人存在使某地点、地区或军事部队免受军事攻击；
17. 故意指令攻击依照《联合国宪章》执行的人道主义援助或维持和平行动的所涉人员、设施、物资、单位或车辆，如果这些人员和物体有权得到武装冲突法规给予平民和民用物体的保护；
18. 没有正当理由，可能危害国际人道法保护的人员的健康，并导致身体或精神伤害的作为或不作为，尤其是任何不能以这些人员的健康状况合法化或不符合医学专业一般认同的规则的医学治疗；
19. 除非能为第18项下条件合法化，即使得到其同意，对18项所述人员进行身体损害，医学或科学实验或为移植手术移除组织或器官，除非在献血以供输血或捐献皮肤以供移植皮肤的情形下，如果这些捐献是志愿的、有意给予的、并为治疗的目的；
20. 故意攻击平民人口或未直接参与敌对行动的平民；
21. 故意对伤病员收集地点发起攻击，除非这些地方是军事目标；
22. 故意发动攻击，明知会导致平民附带伤亡或对民用物体造成附带损坏，或会对自然环境造成大规模的、长期的和严重的破坏，且这种附带伤亡、损坏或破坏与预期的具体和直接的总体军事利益相比属于过分。在不影响攻击的犯罪性质的情况下，攻击的危害后果即使与预期的军事利益相称，仍然国际公法原则不符，因为这些原则是确定的惯例、人道法和公共良知的要求；
23. 对含有危险力量的建筑或装置发动攻击，明知会导致平民附带伤亡或对民用物体造成附带损坏，且这种附带伤亡、损坏或破坏与预期的具体和直接的总体军事利益相比属于过分。在不影响攻击的犯罪性质的情况下，攻击的危害后果即使与预期的军事利益相称，仍然国际公法原则不符，因为这些原则是确定的惯例、人道法和公共良知的要求；
24. 以任何方式攻击或轰炸非军事区、城镇、乡村、住所或不设防的建筑且不是军事目标；
25. 劫掠城镇或其他地点，即使是在进攻中；
26. 明知某人已不在参与战斗而攻击他，如果攻击导致其死亡或受伤；
27. 以背信弃义的方式杀、伤属于敌国或敌军的人员或敌方战斗员；
28. 宣告决不纳降；
29. 不正当使用红十字或红新月区分标志或其他国际人道法认可的保护性标志，导致人员死亡或重伤；
30. 不正当使用休战旗，或旗帜或敌方或联合国军事徽章和制服，导致生命损失和重伤的；
31. 占领军直接或间接转移部分己方平民人口到其占领地；
32. 没有正当理由延误遣返战俘或平民；
33. 放任种族隔离或其他基于种族歧视的不人道和有辱人格的对待，并导致对人格尊严的损害；
34. 指令攻击历史纪念物、艺术品或构成民族文化和精神遗产并根据特别安排应给予特别保护的明显认同的礼拜场所，即使没有证据证明敌方违反禁令利用这些目标支持军事行为，以及这些目标不直接位于军事目标附近；

35. 故意指令攻击用于宗教、教育、艺术、科学和慈善目的的建筑，历史纪念物和医院，如果他们不是军事目标；

36. 使用毒物或有毒武器；

37. 使用窒息性、有毒或其他气体，以及所有类似的液体、物质或器件；

38. 使用在人体内易于膨胀或变扁的子弹，如外壳坚硬而不完全包裹弹芯或外壳经切穿的子弹；

39. 宣布废除、暂停或不接收敌方国民入禀法院的权利和诉讼；

40. 违反武装冲突国际法规,使用具有造成过分伤害或不必要痛苦的性质，或基本上为滥杀滥伤的武器、射弹、装备和作战方法，但这些武器、射弹、装备和作战方法已被全面禁止并包含在国际刑事法院规约的一个附件中。

二、1949年8月12日《日内瓦公约》共同第3条规定的武装冲突情形下，对共同第3条的严重违反，只要违反行为损害了《日内瓦公约》对应受保护的人的的保护，不论是作为还是不作为，都构成国际法下的犯罪，在不损害刑法关于过失犯罪的规定的情况下，应当依据本法进行处罚：

1. 对人和生命使用暴力，尤其是任何形式的谋杀、伤害、残忍对待和酷刑；

2. 侮辱人格，尤其是羞辱和有辱人格的对待；

3. 劫持人质；

4. 未经正规组织的法庭先行宣判，并保障所有文明各族认同为必需的司法保障，径行判罪和处决。

三、在武装冲突中，实施了1999年3月26日在海牙通过的《1954年<武装冲突期间保护文化财产的海牙公约>第二议定书》第15条所规定的严重违反行为，即在1954年《海牙公约》第18条第1、2款、上述《第二议定书》第22条规定的行为，列举如下：它们构成国际法上的犯罪。当这种通过作为或不作为的违反损坏了那些公约和议定书所保护的财产，在不损及刑法关于过失犯罪条文的情况下，应根据本法条款处罚：

1. 使受到特别保护的文化财产成为攻击目标；

2. 利用受到特别保护的文化财产或其周围环境来支持军事行动；

3. 广泛摧毁或侵占《海牙公约》及其《第二议定书》保护下的文化财产。

第136条第4款

(2003年8月5日，第9条) 第136条第1款和第2款列举的罪行应受终身监禁。

第136条第3款第1项第1、2、15、17、20－24和26－28目列举的罪行应受终身监禁。

该条同一款同一项第3, 4, 10, 16, 19, 36－38和40目列举的罪行应受20到30年监禁。如造成一人或多人死亡，则应受终身监禁。

该条同一款同一项第12－14和25目列举的罪行应受15到20年监禁。该条同一款同一项第29－30目所述的同样地罪行，如果造成显然不可治愈的疾病永久丧失工作能力，或失去某一器官功能或严重毁损，则应受20到30年监禁。如造成一人或多人死亡则应受终身监禁。

该条同一款同一项第6－9，11和31目列举的罪行应受10到15年监禁。在上款的加重情形下应受上款规定的惩罚，以符合所涉案件。

第5目和第32－35目列举的罪行应受10到15年监禁，且不损及对惩罚侮辱人格尊严的更严厉的刑法条款的适用。

该条同一款同一项第18目规定的罪行应受10到15年监禁。如对公共健康造成严重后果则应受15到20年监禁。

该条同一款同一项第39目列举的罪行应受10到15年监禁。

第136条第3款第2项第1目列举的罪行应受终身监禁。

该条同一款同一项第2和4目列举的罪行应受10到15年监禁，对惩罚侮辱人格尊严的更严厉的刑法条款的适用不存偏见。

该条同一款同一项第3目列举的罪行应受10到15年监禁。如果造成显然不可治愈的疾病永久丧失工作能力，或失去某一器官功能或严重毁损，同样罪行应受20到30年监禁。如造成一人或多人死亡则应受终身监禁。

第136条第3款第1到3目列举的罪行应受15到20年监禁。

第136条第5款

(2003年8月5日，法律第10条) 任何人制造、占有或运输任何竖立一建筑或改变一已有建筑的设备、装置或物体，明知该设备、装置或物体、或该建筑或变换是为了实施第136条第1款、第2款和第3款规定的罪行之一或协助这些罪行的实施的，应受规定他们同意或协助的犯罪的相同惩罚。

第136条第6款

(2003年8月5日，法律第11条) 规定实施那些犯罪的惩罚适用如下：

1. 实施第136条第1款、第2款和第3款规定的罪行的命令，即使是无效的；
2. 建议或请求实施该罪行以及同意这种建议或请求的；
3. 煽动实施该种罪行，即使罪行没有实际发生；
4. 第66条、第67条意义下参与该种罪行，即使罪行没有实际发生；
5. 意识到所受命令为实施这种罪行，或意识到开始这种犯罪的行为的人没有采取可能的行为的，或本可避免实施或本可制止这些行为的人却没有那样做的；
6. 第51到53条意义上的企图实施这种罪行。

第136条第7款

(2003年8月5日法律，第12条) 第1款。在不损害第136条第3款第1项第18、22和23目所列例外的情况下，任何利益上、政治上、军事上或民族上的危急情况都不得成为第136条第1款、第2款和第3款规定的犯罪的正当理由，哪怕是为报复而实施的。

第2款。被告基于其政府或上级命令的行为不免除其责任，如果在该情况下，该命令明显可以导致实施第136条第1款、第2款和第3款规定的犯罪。

二、2003年刑事诉讼法典

[**资料来源：**可访问法文：http://www.moniteur.be；非官方译本。]

刑事诉讼法典第1节新增条款

第1条第1款

(2003年8月5日法律，第13条)

(1) 根据国际法，不得采取针对以下人员的法律行动：

- 现任外国国家元首、政府首脑和外交部长，以及其他国际法认可享有豁免权的人员；
- 基于对比利时有约束力的条约享有完全或部分豁免权的人员；

(2) 根据国际法，在他们停留期间，不得对任何应比利时王国当局或建立于比利时或与比利时订有总部协定的国际组织正式邀请居留于比利时领土上的人员施与任何启动法律行动的压力。[……]

第10条第1款第1项

(2003年8月5日法律，第16条第2款)

除非［某些特定案例］，外国人在比利时王国外实施了如下行为的，可以在比利时审判：[……]

《刑法典》第二部分第1条第1款规定的严重违反国际法的犯罪，[……]针对犯罪发生时是比利时公民或其实际惯常住所和法定居所在比利时至少有三年的人。

只有在对任何收到的指控进行评估的联邦检察官要求的情况下才能采取包括调查在内的法律行动。对该决定不得上诉。[注意：2005年3月23日，比利时宪法法院（"仲裁法庭"）认定前款违宪，2006年3月31日失效（见在线法文判决：http://www.arbitrage.be.）]

如果适用前面几款的指控已提交联邦检察官，他必需指示调查法官调查该指控，除非：

1. 指控显然没有根据；或
2. 指控援引的事实不能被认为是刑法典第二部分第1节 (a) 规定的罪行之一；或
3. 该指控不能导致可受理的公共诉讼；或
4. 案件实际情况显示，为公正执行正义和尊重比利时国际义务的起见，该案应被送到国际法庭或行为实施地法院、或犯罪人国籍国法院、或其被发现地法院，条件是：这些法院被证明是独立、不偏不倚和公平的，特别是因为在比利时和该国之间存在相关的国际义务。

如果联邦检察官认为案件需要终止，他应当通知司法部长，并指明前述各款列举的各点以及检察官具有得出结论的理由。[注意：2005年3月23日，比利时宪法法院（"仲裁法庭"）认定前款违宪，2006年3月31日失效 (见在线法文判决：http://www.arbitrage.be.)]

如果一个案件仅仅基于上述第3点和第4点或仅仅基于上述第4点被归类为应终止，当这些行为在2002年6月30日以后实施，司法部长应当通知国际刑事法院。

新的第12条第1款

(2003年8月5日法律，第18条)

除第6条至第11条所指案件，比利时法院也被授权承认在比利时王国领土外实施的对比利时有拘束力的国际条约和习惯法规定的犯罪，当该规则要求以任何形式提交该事项到有权机构以采取法律行动。

只有在对任何收到的指控进行评估的联邦检察官要求的情况下才能采取包括调查在内的法律行动。对该决定不得上诉。[注意：2005年3月23日，比利时宪法法院（"仲裁法庭"）认定前款违宪，2006年3月31日失效 (见在线法文判决：http://www.arbitrage.be.)]

如果适用前面几款的指控已提交联邦检察官，他必需指示调查法官调查该指控，除非：

1. 指控显然没有根据；或
2. 指控援引的事实不能被认为是刑法典第二部分第1条第1款规定的罪行之一；或
3. 该指控不能导致可受理的公共诉讼；或
4. 案件实际情况显示，为公正执行正义和尊重比利时国际义务的起见，该案应被送到国际法庭或行为实施地法院、或犯罪人国籍国法院、或其被发现地法院，条件是：这些法院被证明是独立、不偏不倚和公平的，特别是因为在比利时和该国间存在相关的国际义务。

如果联邦检察官认为案件需要终止，他应当通知司法部长，表明前款列举的和他所据以归类的要点。

如果一个案件仅仅基于上述第3点和第4点或仅仅基于上述第4点被归类为应终止，当这些行为在2002年6月30日以后实施，司法部长应当通知国际刑事法院。

三、比利时《普遍管辖权法》的发展

[**资料来源：**布鲁塞尔自由大学，国际法中心，比利时普遍管辖权法时事档案，http://www.ulb.ac.be/droit/cdi，非官方译本。]

立　法

关于"普遍管辖权"的法律，如其所称，通过于1993年6月16日，讨论了惩治严重破坏1949年8月12日《日内瓦公约》和1977年6月8日第一、第二附加议定书的行为。其适用范围限于战争罪，无论是在国际性或非国际性武装冲突中实施。在那种程度上，该法突破了新的领域，尤其是关于实施的国际文件。需要提醒的是，战争罪在《日内瓦公约》及其附加议定书中被限定在国际性武装冲突。根据该法，有关奥古斯托·皮诺切特的调查于1998年11月1日启动 [法文版可见：http://www.ulb.ac.be/droit/cdi/fichiers/OrdonnanceVdm.html]。

本法于1999年2月10日提交首次修改。这次修改作了两个重要修正案：一方面，比利时法官的普遍管辖权被扩展到种族灭绝罪和危害人类罪，另一方面，罪犯被禁止要求任何豁免权。

一开始几乎没有基于该法的诉讼。2001年4月布鲁塞尔王座法庭审理的四人被控参与卢旺达种族灭绝并定罪一案——直到那时的比利时法唯一一次适用普遍管辖权——引起了诉讼的增多[该程序具体可访问：http://www.trialch.org/trialwatch/home/en>]。这其中一些案件直指菲德尔·卡斯特罗，萨达姆·侯赛因，洛朗·巴博，伊德里斯·代比和阿里埃勒·沙龙。2001年6月1日和18日对阿里埃勒·沙龙提交的指控引起了以色列当局的强烈批评。

该法1999年修改后，四年后再次修改。2002年2月14日，国际法院基于逮捕令没有考虑给予国家元首的豁免权指令比利时撤销逮捕时任刚果民主共和国外交部长的阿布杜拉耶·耶罗迪亚的国际逮捕令 [见**案例206**，国际法院，刚果民主共和国诉比利时，第2241页。] 。根据那项判决，2002年7月18日，一项考虑接受《国际刑事法院规约》并规定使该法符合既存国际法规则的议案提交参议院。另外，依据在布鲁塞尔的指控庭针对阿布杜拉耶·耶罗迪亚和针对阿里埃勒·沙龙和阿莫斯·亚隆的两项判决，基于这些人不在比利时领土上而认为没有可受理性，一项解释1993年法的议案被提交，认为法律程序可以不论被告的所在而开始。该第二项议案因为裁定最后被上诉法院撤销而再未被通过。

法律修改议案在参议院被讨论时，约翰·阿什克罗夫 (美国总检察长) (John. Ashcroft)将其担忧通知首相。然而，2003年1月30日，文本得到参议院同意，并于2003年2月5日提交内阁。但是，对美国政治和军事领导人提起指控，尤其是联合国介入伊拉克以后，是触发对这些领导人日益严历地反应，达到威胁转移北约总部的高潮并最终导致1993年法案被废止。第一起指控有关在第一次海湾战争期间实施的行为，于2003年3月对老布什和他的领导集团的前成员提起。科林·鲍威尔是那起指控的对象之一，认为比利时法案带来了一个“严重的问题”，尤其是鉴于北约总部在布鲁塞尔的事实，并对比利时提出了警告。

结果，议案被修正并规定，在与比利时没有关联的情况下，公共检察官可以拒绝指示调查法官某些案件。此外，法案规定，司法部长有权发布反对命令，这以明示的用于表明将指控交回犯罪实施地国或罪犯国籍国的可能性。该法于2003年4月23日通过。

这并不是为了阻止2003年5月14日对美国将军弗兰克斯的指控。2003年5月13日，在北约总部的一次新闻发布会上，理查德·迈尔斯将军被一位记者告知该指

控将要被提起时说，他认为情况“非常严重”，并且这可以与北约在那里举行会议发生重要联系。

在一个月后的北约国防部长会议上，虽然针对弗兰克斯将军的指控已依据新程序被退回美国，唐纳德·拉姆斯菲尔德称该案是“荒唐的”，并拒绝承认比利时审判美国领导人的权利，之后他提醒比利时作为北约总部所在国承担的责任，并表示，美国是否对该总部新大楼决定出资取决于比利时是否能保证能再次成为“北约行使其事务的友好地点”，虽然同时承认应尊重比利时的主权。[发言可访问：http://www.nato.int/docu/speech/2003/s030612g.htm]。

2003年6月底，比利时外交部长宣布在新政府组建后尽快修改该法律。1993年6月16日法与2003年8月5日被废除。《刑法典》，包含《刑事诉讼法典》第一部分的1878年4月17日法案和《刑事诉讼法典》，被修改为允许起诉严重破坏国际人道法的行为。然而，由于缺乏比利时法院认可的连接点，指控只有在对比利时有约束力的条约或习惯法上的国际法规则要求起诉其中的特定罪行实施者时才能得到支持。如果普遍管辖权真正在比利时法下存在，其联系受到更多限制（鉴于在国际法的现状下，缺席普遍管辖将不再能被实行），并有一个广泛的体系控制指控（如果该体系在先前的该法修正案得到支持时建立）。

在实践中，联邦检察官必须遵守的标准如何得到维持仍然有待观察，因为其中提到的其他有权审理的国家的法院是否不偏不倚以及是否独立的概念，这些概念的内容是很模糊的。

讨 论

1. 《刑法典》和《刑事诉讼法典》是否履行了比利时对严重犯罪人员建立（普遍）管辖权的义务？原1993年法（1999年修正）超出了条约义务了吗？如果超出了，是否违反国际法？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条和《第一附加议定书》第85条。）

2. (1) 来自1948年《种族灭绝罪公约》和《国际刑事法院规约》的种族灭绝罪和危害人类罪的定义是习惯法的一部分吗？除了上述公约，国内立法是否可以予以界定？其界定的范围是更狭窄了还是更宽泛了？

   (2) 种族灭绝罪可以在平时犯吗？危害人类罪呢？武装冲突不是实施这些罪行的条件吗？你怎样解释危害人类罪的定义要求“作为广泛而有体系的攻击的一部分”和可以在平时实施这一事实？

3. (1) 《刑法典》第136（3）条涵盖了国际人道法规定的所有严重破坏行为了吗？它允许对违反习惯国际人道法的惩罚吗？比利时是否也对违反国际人道法、但不构成严重破坏的情形建立了其普遍管辖权？（分别比较日内瓦四公约第50/51/130/147条

和《第一附加议定书》第11、85条。）对实施犯罪时不在比利时管辖权内的人来说，那是否违反了国际人道法或一般国际法？

(2) 法案将严重破坏这个概念扩展到非国际性冲突是否合适？起诉非国际性武装冲突中严重违反国际人道法的行为是否规定在国际人道法中？与国际人道法相符吗？

4. 当《刑法典》对所列犯罪将国际性与非国际性武装冲突一并考虑时，从实体国际人道法的观点看这里没有困难吗？对这些罪来说只有术语上的问题吗？对这些罪来说有实体上的问题吗？因为被认为犯罪的行为并不为非国际性武装冲突的国际人道法所禁止。至少那项犯罪不在《第二议定书》禁止之列？比利时的法律是否把实施那些没有受到可适用的实体国际人道法禁止的行为规定为了犯罪？在国际人道法下一国可以惩罚武装冲突中不受国际人道法禁止的行为吗？对这些行为可以建立普遍管辖权吗？

5. (1) 第136 (6) 条可从《日内瓦公约》和《第一议定书》相关条款推导出来吗？它是否符合习惯国际人道法的规则？可以认为是本法引入的一条规则吗？(分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条和《第一附加议定书》第85条第1款和86条第2款。) 第136 (5) 条呢？

(2) 第136 (6) 关于没有行动的规定与《第一附加议定书》第86条第2款在实质上有区别吗？

6. (1) 什么情况下上级命令可以作为对违反国际人道法的控诉的辩护理由？什么情况下上级命令可以使这种行为免受惩罚？什么时候可以减轻惩罚？第136第6款第1项在国际人道法上有规定吗？

(2) 不存在对严重破坏的行为的辩护理由吗？对某些违反呢？第136条第6款第1项规定的辩护限制在国际人道法上有规定吗？

7. 你认为原1993年法的条款（已从比利时法中删除）规定豁免权不能排除该法适用，连同该法的法律解释使得被告不必要在比利时出现，这是否过头了？为什么？你认为刑事诉讼法上的限制应该是什么?他们会削弱比利时的普遍管辖权吗？还是会使这种普遍管辖权符合国际法？

案例53 科特迪瓦，国家政府部门间委员会

案 例

[**资料来源：**1996年11月14日科特迪瓦共和国官方公报，第1042页；原文为法语，非官方译本；可访问：http://www.icrc.org/ihl-nat.]

设立实施国际人道法的国家政府部门间委员会的法令
1996年10月25日
第96-853号法令

共和国总统，

[……]

命令：

第1条：设立

兹设立国家政府部门间委员会负责实施国际人道法。

第2条：职责

国家政府部门间委员会应当：

- 确保尊重国际人道法，并有效实施之；
- 研究并准备法律和实施规章需要补充或修改的地方，并提交政府；
- 保障国际人道法在科特迪瓦的适用；
- 促进该法的推广、传播和教育。

第3条：组织

委员会由司法和公共自由部部长任主席。副主席由国家红十字会负责，秘书处由外交部部长负责。

第4条：组成

委员会应当由下列人员组成：

- 以下部门各有两位代表：外交部、司法和公共自由部、国防部、内务和国家统一部、公共卫生部、经济与财政部以及高等教育部；
- 律师协会的两位代表；
- 红十字国际委员会的地区代表；
- 国家红十字会的代表。

第5条：协助

可向红十字国际委员会寻求协助，以确保完成第2条下委员会所承担的任务。

第6条：运作程序

外交部和司法与公共自由部联合制订法令，规定委员会的运作程序，并在必要时建立附属委员会。

第7条：最后条款

外交部、司法与公共自由部、经济与财政部、国防部，高等教育部、研究与技术革新部、内务与国家统一部和公共卫生部的部长在他们各自主管领域内负责执行本法，本法将在科特迪瓦共和国官方公报上公布。

1996年10月25日，制定于阿比让

亨利·科南·贝迪埃 (Henri Konan Bedie)

讨 论

1. 为什么在实施国际人道法中建立一个国家政府部门间委员会是必需的和有用的？国际人道法规定了建立这样一个委员会吗？

2. 国家只需在武装冲突期间考虑国际人道法吗？如不是，为什么？和平时期有关国际人道法的什么措施得到最有效的执行？（分别比较《日内瓦第一公约》第 47 条至第 49 条，《日内瓦第二公约》第 48 至第 50 条，《日内瓦第三公约》第 127 条至第 129 条，和《日内瓦第四公约》第 144 条至 146 条。）这是否解释了不同政府部长为什么在上文第 7 条要求执行科特迪瓦的法令？

3. 如果一国已同意受条约拘束，国家实施措施还有什么必要存在？《公约》对国家措施有要求吗？如果该国又是两项附加议定书或其中之一的成员国，有关实施措施的义务会变化吗？（比较《日内瓦公约》共同第1条和《第一附加议定书》第1条第1款；也比较《日内瓦第一公约》第45条、第48条，《日内瓦第二公约》第46条、第49条，《日内瓦第三公约》第128条，《日内瓦第四公约》第145条和《第一附加议定书》第80条。）

4. 《公约》要求完成科特迪瓦共和国国家政府部门间委员会第 2 条所列全部任务吗？《公约》细化了完成这些任务的方式吗？

5. (1) 如果国家立法是必需的，这是否意味着《公约》的条款都不是自动实施的？那么被认为是习惯法的那些条文的适用性又将如何呢？

   (2) 《公约》哪些条款特别要求成员国进行立法予以实施？《公约》要求成员国提供什么特别立法？（分别比较日内瓦四公约第49/50/129/146条；比较1954年《海牙

公约》第28条 [**文件3**,《保护文化财产公约》，第561页。]）《公约》要求有多具体？成员国在那些方面有较大的自由度?成员国可以制定法律扩大《公约》要求的范围吗？

6. 所有实施条约国家措施对每个成员国是一样的吗？如果不一样，为什么？

7. 大多数国家进行了国家立法或创立了像科特迪瓦共和国这样的国家委员会吗？如果很多国家没有这样做，这对国际人道法的实际适用和效力有何影响？

8. 科特迪瓦共和国法令第5条给予红十字国际委员会的角色以及国家红十字会参与委员会与运动的《章程》和基本原则相符吗？这种参与有何有利和不利之处？（比较第一、二和三公约第9条和第四公约第10条以及《国际红十字和红新月运动章程》序言和第3、5条，见**文件20**，第670页。）

案例54 美国，战争罪法案

案 例

一、1996年《战争罪法案》

[**资料来源：**Title 18, Crimes and Criminal Procedure Part I, Crimes Chapter [116] 118, War Crimes, 18 USCS, § 2401 (1996); 可访问 http://uscode.house.gov.]

第2410节 战争罪

(一) 罪行：在美国和美国以外任何人，实施了严重破坏《日内瓦公约》的行为，在任何下面第 (二) 款所述情形下，应在此名称下处以罚金、终身监禁或任何期限监禁或同时适用两者；如果导致受害人死亡，应被判处死刑。

(二) 情形：第 (一) 款所指的情形是指犯罪实施者或犯罪受害人是美国军队成员或美国公民 (《移民和国籍法》第101条界定了定义)。

(三) 定义：本节中所使用的〝严重破坏《日内瓦公约》〞意思是违反美国作为缔约国的1949年8月12日签订于日内瓦的任何与战争法有关的国际公约及其任何议定书所界定的严重破坏行为。

[……]

二、1996年《战争罪法案》之1997年修正案

[**资料来源：**本修正案包含在1997年11月9日和1997年11月12日参众两院通过的《域外行动拨款法案》；可访问：http://thomas.loc.gov/home/c105query.html.]

[注意：美国法典第2401节已被重编为第2441节。]

战争罪的起诉

第583节，美国法典标题18第2401节（公法104－192；1996年《战争罪法案》）已修正如下：

(1) 在第（一）款，删除“严重破坏《日内瓦公约》”，并增加“战争罪”；

(2) 在第（二）款，删除每处出现的“破坏”，并增加“战争罪”；

(3) 这样第（三）款变成如下：

(三) 定义：用于本节的“战争罪”意为任何行为：

(1) 美国作为成员国的1949年8月12日签订于日内瓦的国际公约及该公约的任何议定书的定义的严重破坏的行为；

(2) 被1907年10月18日签订的有关陆战法规和惯例的海牙第四公约附则的第23、25、27或28条禁止的行为；

(3) 构成违反美国作为成员国的和有关非国际性武装冲突的1949年8月12日签订于日内瓦的公约共同第三条或该公约任何议定书的行为；或

(4) 与武装冲突有关、并违反1996年5月3日在日内瓦修订的《禁止或限制使用地雷、诱杀装置和其他装置的议定书（修订于1996年3月3日第二号议定书）》，在美国成为该议定书成员国后的任何人任意杀害或导致平民严重伤害的行为。

讨 论

1. (1) 1997年对1996年《战争罪法案》的修正如何扩大了所覆盖罪行的范围？哪些其他的行为目前也受禁止？（比较《海牙章程》第23条、第25条、第27条和第29条；《日内瓦公约》共同第3条和经修正后的1980年《常规武器公约》第二议定书。参见**文件1**，第553页和**文件8**，第581页。）

(2) 修正案所指的《海牙章程》条款的选择合适吗？你曾援引过附加条款还是排除过一些？《海牙章程》第25条是对现代国际人道法禁止的攻击的适当阐述吗？一处

不设防的房屋可以成为合法的军事目标吗？依据《第一附加议定书》第52条第2款？还是依据当代习惯国际人道法？

(3) 违反《第二附加议定书》的行为是否包括在修正后的法案覆盖的罪行范围内？

2. 经修正的《战争罪法案》是否履行了国际人道法下美国制定必要立法规定“给予实施或命令实施任何严重破坏本公约的行为的人有效的刑事制裁”的义务了吗？（分别比较《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条和《日内瓦第四公约》第146条。）

3. (1) 1996年《战争罪法案》的管辖范围是什么？1997年修正案改变了这一点吗？

(2) 经修正的《战争罪法案》规定了普遍管辖权吗？美国作为成员国根据《日内瓦公约》不需要规定普遍管辖权吗？(分别比较《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条和《日内瓦第四公约》第146条。）

(3) 为什么你认为规定了普遍管辖权的提议中的法案修正案版本无法获得优先支持？

(4) 美国法案缺失普遍管辖权使美国成为某些战争罪犯不被起诉的“避难所”了吗？在这些案件中，美国是否可以基于其国际人道法的义务选择引渡或驱逐？这些总是令人满意的选择吗？（分别比较《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条和《日内瓦第四公约》第146条。）

七、国家声明

案例55 俄罗斯联邦，国际人道法条约的继承

案 例

[**资料来源：**《1992年1月15日俄罗斯联邦常驻日内瓦代表团致红十字国际委员会的照会》。]

俄罗斯联邦外交部长照会：

"……俄罗斯联邦将继续行使源自苏维埃社会主义共和国联盟签署的国际协定所产生的权利并履行相应的义务。

据此，俄罗斯联邦政府将代替苏维埃社会主义共和国联盟政府履行相应的多边条约保存方的职能。

与此有关，部长要求将俄罗斯联邦、而不是苏维埃社会主义共和国联盟视为所有对其生效的国际条约的缔约方。……"

讨 论

1. 这一外交照会是否必要？它是否更改了俄罗斯联邦对国际人道法条约的法律地位？如果没有这一外交照会，俄罗斯能否成为国际人道法条约的缔约方？
2. 你对第一个问题的答案对于前苏维埃社会主义共和国联盟的其他加盟共和国而言是否也是正确的？如果这些其他加盟共和国没有作出此类宣言，他们的法律地位将如何？

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

案 例

(一) 苏维埃社会主义共和国联盟

[**资料来源：**《1949年日内瓦外交会议最后记录》，第一卷，联邦政治部，伯尔尼，第355－356页。可访问http://www.icrc.org/ihl.]

签署时所作、而且批准时继续有效的保留 (1949年12月12日签署；1954年10月5日批准)：

斯拉文将军，苏维埃社会主义共和国联盟代表团团长：……

(3) 在签署《关于战俘待遇之日内瓦公约》之际，苏维埃社会主义共和国联盟政府作出如下保留：……

第85条

“苏维埃社会主义共和国联盟认为自己不受第85条所规定义务的约束，该条将《公约》扩大适用于依据拘留国已经判罪的战俘。依据《纽伦堡审判原则》，对于战争罪和危害人类罪，各国认为，犯有这些罪行的人必须依据捕获国的法律确定其应受的惩罚。”……

(二) 波兰

[**资料来源：**《1949年日内瓦外交会议最后记录》，第一卷，联邦政治部，伯尔尼，第350－351页。可访问http://www.icrc.org/ihl.]

签署时所作、而且批准时继续有效的保留 (1949年12月8日签署；1954年11月26日批准)：

波兰驻瑞士公使普吉波斯先生，关于四项《日内瓦公约》作出如下保留：……

(3) “在签署《关于战俘待遇之日内瓦公约》之际，我宣布波兰共和国政府将坚持这一公约，除对……第85条……作出保留外。”[……]

“至于第85条，波兰共和国政府认为，依据纽伦堡审判确定的原则被判犯有战争罪和危害人类罪的战俘继续有权享有本公约的保护是不合法的。各方理解犯有上述罪行的战犯，其刑罚的执行必须受所在国生效法律的约束。”……

(三) 匈牙利

[**资料来源：**《1949年日内瓦外交会议最后记录》，第一卷，联邦政治部，伯尔尼，第346－347页。可访问http://www.icrc.org/ihl.]

签署时所作、而且批准时继续有效的保留 (1949年12月8日签署；1954年3月8日批准)：……

“保留的声明是由匈牙利人民共和国政府在签署公约之际作出，具体如下：……

(4) 匈牙利人民共和国代表在《关于战俘待遇之日内瓦公约》第85条的讨论会议上不断反对该条规定依据纽伦堡原则被判犯有战争罪和危害人类罪的战俘必须享有与其他罪犯相同的待遇。……“

(四) 朝鲜民主主义人民共和国

[**资料来源：**《联合国条约集》，第276卷，1957年，第263－264页。可访问http://www.icrc.org/ihl.]

加入时所作保留 (1957年8月27日)；……

针对 [1949年《关于战俘待遇之日内瓦公约》] 第85条……：

"朝鲜民主主义人民共和国政府将不受第 85 条关于以纽伦堡和东京远东国际军事法庭确立的原则为基础，依据拘留国法律被判有战争罪或其他危害人类罪的战俘的相关待遇规定的约束。"……

讨 论

1. 你认为为什么会有这么多国家 (除上述国家之外，还有阿尔巴尼亚、白俄罗斯、保加利亚、中华人民共和国、捷克斯洛伐克、德意志民主共和国、匈牙利、罗马尼亚、乌克兰、越南人民共和国和安哥拉) 对《日内瓦第三公约》第85条提出类似的保留？(注意：匈牙利、白俄罗斯、保加利亚和罗马尼亚已经撤回了类似保留。)

2. (1) 那些违反了战争法的战犯是否依然有权主张法律保护？战争法是否应当适用于所有这些人？至少直到初步证据已经确立？直到已经对这些人宣判？然而，在敌人手中的战俘难道不是非常容易受到侵犯从而极度需要国际法对其提供法律保护？依据《日内瓦第三公约》第85条，直到什么时候《公约》规定的利益才适用于犯有战争罪的战俘？

   (2)《日内瓦第三公约》为战俘规定了什么保障措施？这些保障措施与大多数国家立法相比是更加详尽还是更简略？一个被控犯有战争罪的人是否应当被剥夺国内法通常提供给即便是最严重的罪犯的那些法律保护？《日内瓦第三公约》是否为拘留国审理或处罚战争罪犯带来了障碍？或者对审判犯有其他罪行的罪犯带来了障碍？《日内瓦第三公约》关于战俘待遇的哪项规定超出了国际人权法对已判罪犯的保障？

3. (1) 上述各项保留以各种方式声称的《纽伦堡原则》是什么意思？这是否是指《纽伦堡法庭宪章》所确认的、并由国际法委员会以及纽伦堡法庭判决所阐明的那些国际法原则？战争罪和危害人类罪是否被理解为国际法委员会所界定的那样？

   (2) 保留不针对破坏和平罪，为什么这很重要？如果保留可以包括破坏和平罪，这对战俘会有什么潜在的影响？依据国际人道法，在被俘获之前所犯的什么违法行为使得战俘应受处罚？

   (3) 苏维埃社会主义共和国联盟的保留是否明确规定了什么时候《日内瓦第三公约》为战俘规定的利益可以被撤回？如果一项保留使缔约国面临多种解释，缔约国可以采取什么措施？条约是否允许任何或所有保留？如果不是，那什么保留会被允许？

   (4) 本文件下的其他三项保留是否与苏维埃社会主义共和国联盟的保留具有相同效果？

文件57 法国，加入《第一附加议定书》

(一) 在外交大会上的声明

[**资料来源：**《关于重申和发展在武装冲突中适用的国际人道法外交大会的官方记录》，日内瓦，1974－1977年，第三卷，联邦政治部，伯尔尼，第192－194页。]

3. 鲍里尼先生 (法国) 作了如下声明：

"法国代表希望指出，《第一附加议定书》并不限于重申和发展武装冲突时期的人道法，它在一定程度上还确认和发展五十多年前通过的许多国际公约中确立的那些关于战争的法律和习惯，尤其是 1907 年 10 月 18 日关于陆战法规和惯例的《海牙第四公约》。人道法和战争法因此彼此联系，尽管这是两个相互独立的国际法领域。这在第三部分——关于作战手段和方法，以及第四部分——关于防止平民遭受敌对影响的一般保护，尤为明显。

人道法和战争法之间的结合无疑使人道法在某些方面有进步，但是这也有一些风险。一旦某份国际人道法的文件也处理战争行为，这就有必要确保其严格尊重国家主权和进行自卫反抗外来侵略的不可剥夺的权利。

法国代表因此希望明确，法国政府在任何情况下决不允许《第一附加议定书》的规定损害"固有的自卫权"，或者限制其使用被认为是自卫所需的任何特定武器，法国希望依据《联合国宪章》第51条充分行使自卫权。……

至于《第一附加议定书》本身，法国政府不能接受第46条第4款（最终条款号为第51条）以及第50条第2款（新条款号为第57条）关于不分皂白的攻击，这些条款可能限制国家武装部队在保卫本国领土时采取军事行动反抗外国武装力量的攻击或占领某些地区。

法国政府也不能接受第47条（新条款号为第52条）关于民用物体的一般保护或者第51条（新条款号为第58条）第2款建议缔约国避免将军事目标置于人口稠密地区内或附近，这些条款可能禁止或不可避免地损害本国军队保卫本国领土的特定部分或受到敌国攻击的城镇和村庄。[……]

法国代表很遗憾地认为，因为第46条 (新条款号为第51条)、第47条 (新条款号为第52条)、第50条 (新条款号为第57条) 和第51条 (新条款号为第58条) 性质模糊，对法国的国防政策有严重影响，因此，希望表明对这些条款的无条件保留……"

(二) 关于法国加入《第一附加议定书》所做的保留和解释性声明

[**资料来源：**法国加入1977年6月8日的《第一附加议定书》，载《红十字国际评论》，第842卷，2001年6月，第549－552页。可访问http://www.icrc.org/eng/review.]

法国加入1977年6月8日的《第一附加议定书》

法国于2001年4月11日加入在1977年6月8日通过的《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》(《第一附加议定书》)。其加入附随各种声明和保留 (参见下文)。

《第一附加议定书》于2001年10月11日对法国生效。法国是该议定书的第158个缔约国。

应当回顾的是，法国于1984年2月24日加入了《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护非国际性武装冲突受难者的附加议定书》（《第二附加议定书》）。

法国加入《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》(《第一附加议定书》) 所作的保留和解释性声明：

1. 1977年《第一附加议定书》的条款不得妨碍法国依据《联合国宪章》第51条行使天然自卫权。
2. 关于红十字国际委员会准备的、构成1974年至1977年外交会议工作基础的议定书草案，法兰西共和国政府依然认为，本议定书的规定仅与常规武器有关，它们不得损害适用于其他武器的国际法的其他规则，法国需要用这些武器行使合法天然自卫权。
3. 法兰西共和国政府认为，议定书使用的“可能的”和“努力”这样的表述，其意思是在包括人道主义和军事考虑在内的目前环境下，可以实现的或切实的。
4. 法兰西共和国政府认为，本议定书第1条第4款使用的“武装冲突”一词是指不包括普通犯罪、但包括恐怖主义行为的某种情形，无论犯罪是集体还是个人进行的。
5. 考虑到基于医疗撤离的目的使用非特定飞机的现实需要，法兰西共和国政府不将第28条第2款解释为排除纯粹为了便利第8条意义上的医疗运输任务的航行、识别或通讯而在飞机上装载通讯设备和电文译码材料或而使用这些设备与材料。
6. 法兰西共和国政府认为，依据第35条第2款和第3款以及第55条，使用某种作战手段和方法对自然环境造成的损害风险应当依据风险评估时可获得的信息进行客观分析。

7. 考虑到议定书第43条第3款涉及的武装执法机构，法兰西共和国政府告知本议定书所有缔约国，法国的武装部队永久包括法国国家警察部队。

8. 法兰西共和国政府认为，第44条第3款第二句话所指的情况仅存在于领土被占领或发生了第1条第4款意义上的武装冲突事件。该条第3款第2项中使用的“部署”一词意味着朝攻击发动所在地的任何活动。

9. 法兰西共和国政府认为，第50条第1款第二句话表明的规则不应当被解释为要求指挥官依据其环境和可利用的信息，采取可能与其职责不相符的决策以确保其负责部队的安全或依据本议定书的其他规定维持其军事职位。

10. 法兰西共和国政府认为，第51条第5款第2项、第52条第2款和第57条第2款第1项第3点所使用的“军事利益”一词意味着从整个攻击而不是孤立或特定部分的攻击行为中预期可获得的利益。

11. 法兰西共和国政府宣称，其将在一定程度上适用第51条第8款，只要该条款的解释不损害本国依据国际法使用那些被认为对保护本国平民不受敌人明显故意的严重违反《日内瓦公约》和本议定书的行为影响所必不可少的手段。

12. 法兰西共和国政府认为，如果特定区域由于其位置或第52条列明其他标准，并考虑当时情形，其全部或部分毁坏、缴获或失去效用能提供决定性的军事利益，该特定区域可被视为军事目标。法兰西共和国政府还认为，第52条第2款的第一句话并不解决对军事目标的攻击导致的间接损害问题。

13. 法兰西共和国政府宣称，如果依据第53条受保护的目标被用于军事目的，它们因此失去本来依据议定书的规定可以获益的保护。

14. 法兰西共和国政府认为，第54条第2款并不禁止基于特定目的的攻击，例外是不得以旨在剥夺对平民居民生存所不可缺少的物体为目的，以及直接破坏那些尽管被敌方使用但并不仅仅是为武装部队提供生计的那些物体。

15. 法兰西共和国政府并不担保对所有包含危险力量的工程和设施提供绝对保护，这些工程和设施可能有助于抗击敌方或有助于这些设施的保卫者，但法国政府会依据本议定书第56条第57条第2款第1项第3点和第85条第3款第3项的规定，采取一切必要措施并避免在平民居民中造成严重的间接损失，包括在每次直接攻击时导致的间接损失。

16. 法兰西共和国政府认为，依据第57条第2款第2项，取消或中止一项攻击的义务仅要求以决定发动攻击的当事方可获得的信息为基础采取正常措施取消或中止攻击。

17. 法兰西共和国政府认为，第70条的有关救济行动对于适用于与海上封锁、水底战争和水雷战有关的现有海战规则没有影响。

18. 法兰西共和国政府不认为自身受适用第96条第3款所作宣言的约束，除非它明确承认该宣言是由能真正代表那些参加第1条第4款意义上的武装冲突的人的权力机构所制定。

案例58，英国和澳大利亚，《第一附加议定书》的适用性

案 例

(一) 英国代表团的声明

[**资料来源：**《关于重申和发展在武装冲突中适用的国际人道法外交大会的官方记录》，日内瓦，1974－1977年，第六卷，联邦政治部，伯尔尼，第46页。]

……

82. 弗里兰先生 (英国)……

83. 英国代表对第1条的总体表决弃权，并且如果该条第4款会有单独表决的话，将对该款的表决投弃权票。在第一次会议上，英国代表团投票反对第1条增加现在被表示为第4款的修订，部分原因在于该款使用的语言存在法律困难，使用的似乎是政治性的而不是法律的术语。然而，反对的主要原因是这款规定引入了以冲突背后的动机作为国际人道法的适用标准这样一个令人遗憾的创新。

84. 尽管如此，英国代表充分理解1974年发起该项修订的发起人的意图，如今被表示为第4款的修订将按照传统标准被视为国内冲突，但国际社会强烈关注的那些诸多冲突划分为国际性武装冲突。这些冲突在1974年讨论中已经提及，这些也是联合国主要关注的冲突，都发生在欧洲以外地区，有的自1974年以来已经有幸结束。

[注意：英国于1998年1月28日批准了《第一附加议定书》，并附保留，参见 http://www.icrc.org/ihl]

(二) 澳大利亚对《第一附加议定书草案》表决的解释

[**资料来源：**《关于重申和发展在武装冲突中适用的国际人道法外交大会的官方记录》，日内瓦，1974－1977年，第六卷，联邦政治部，伯尔尼，第59－60页。]

《第一附加议定书》草案第 1 条

澳大利亚代表投票支持第1条，因为该条包括了与本议定书目的一致的各项原则，而且还因为该条将国际人道法拓展适用于那些不再能被视为非国际性的武装冲突。……

将《第一附加议定书》适用于涉及民族解放运动的武装冲突，第4款是国际人道法的一个重要发展，也是我国代表团在第一次会议上支持的一项发展。国际人道法的这一发展是联合国诸多决议的结果，尤其是第3103 (XXVIII) 号决议，并且反映了国际法必须考虑1949年以来的政治现实这一国际社会深切感受的观点。这不是国际社会第一次决定为具有特殊意义的事项设置专门的法律分类。

澳大利亚代表团支持第4款，但不应被理解为对任何特定的民族解放运动的合法性发表意见。

澳大利亚支持第1条的全部规定，理解《第一附加议定书》将适用于高度激烈的武装冲突。而且，澳大利亚理解本议定书下的权利义务将平等适用于武装冲突所有各方，公正适用于所有受害者。

讨 论

1. 你是否同意英国代表团关于《第一附加议定书》第1条第4款使用了政治语言而非法律语言的观点？《第一附加议定书》第1条第4款是否“将冲突背后的动机作为适用法律的标准”？这些标准的适用是基于主观还是客观标准？

2. (1) 英国代表团在上文第84段提及了什么冲突？澳大利亚代表团是否提及了相同的“政治现实”？《第一附加议定书》第1条第4款是否只适用于这些冲突？如果确实意在如此，这在当今与在1977年是否具有同样的意义？

   (2) 《第一附加议定书》第1条第4款对武装冲突的列举是否穷尽？为什么那些冲突被列明？这些冲突被列明的选择是否支持了英国代表团关于这是使用政治语言以及用冲突背后的动机作为法律适用的标准的观点？

3. 为什么英国代表团强调所有导致引入《第一附加议定书》第1条第4款的冲突都在欧洲以外？

4. 你认为英国和澳大利亚代表团为什么对于《第一附加议定书》第1条第4款持相反观点？

5. 为将《第一附加议定书》适用于此类冲突，增加第1条第4款是否必要？日内瓦四项公约的共同第2条为什么不能被理解为适用于民族解放战争？“冲突之一方”一词是否仅指国家？

案例59，比利时和巴西，对《第二附加议定书》表决的解释

案 例

[**资料来源：**《关于重申和发展在武装冲突中适用的国际人道法外交大会的官方记录》，日内瓦，1974－1977年，第七卷，联邦政治部，伯尔尼，1978年，第76页。]

(一) 比利时

《第二附加议定书》草案第 1 条

第1条是关于《第二附加议定书》的适用领域，它对广泛的非国际性武装冲突做了具体规定。然而，它并没有包括所有可能发生的内战。事实上，1949年《公约》的谈判各方在制定共同第3条时非常谨慎没有界定其适用范围。

而且，尽管第1条发展和补充了共同第3条，但并没有包括共同第3条的所有可能的适用情形，也没有修改其适用条件。共同第3条依然如此，并被并入本议定书，尽管制定《第二附加议定书》的外交会议似乎决定不在这一文件中重申共同第3条的所有规定。换言之，共同第3条的全部原理，不论明示还是默示，都已经被并入本议定书。

这意味着共同第3条适用于基本的主权原则，即本议定书的义务对冲突双方都有平等约束力，尤其是第3条规定像红十字国际委员会这样的公正的人道主义组织有权向冲突各方提供服务。

同样，这还意味着冲突双方有义务签署专门协定，致使日内瓦四项公约全部或部分生效。

(二) 巴西

《第二附加议定书》草案第 1 条

当第一委员会在第二次会议上以协商一致的方式通过第1条时，巴西代表团声称，界定该条适用范围的条件应当由那些声称自身领土内发生了武装冲突的国

家予以认可。这些（条件）的确是明显的因素，进行核实不是那些持不同政见的武装部队的事情，也不是第三国的事情，[……]第3条[……]明确指出不干涉原则的重要性。这些动机是巴西代表在全体会议对第1条进行表决时投弃权票的正当理由。

讨 论

1. (1) 在什么情况下适用日内瓦共同第3条？什么时候适用《第二附加议定书》？（参见《第二附加议定书》第1条）。其适用领域与共同第3条是否相同？

   (2) 比利时关于共同第3条适用问题的解释是否正确？如果该条没有明确重申，为什么比利时如此确信？

   (3) 共同第3条的哪些方面既没有得到《第二附加议定书》的发展/又没有得到其重申？你是否能明白这是为什么？共同第3条的那些部分是否依旧有效？抑或这些部分就废弃过时了？

   (4) 当比利时声称红十字国际委员会提供服务的权利平等适用于非国际性武装冲突的各当事方时，其意思是什么？红十字国际委员会是否能仅为一方提供服务？如果只有一个当事方接受红十字国际委员会的服务时，它是否能只在一方开展活动？甚至如果该当事方是反政府的叛乱一方时，红十字国际委员会是否可以只在一方开展活动？

2. (1) 通常由谁确定某项国际条约是否适用于一个缔约国？是否由所涉缔约国决定？

   (2) 谁决定《第二附加议定书》的适用性？你是否同意巴西关于只有其领土上正声称发生武装冲突的国家有权确认《第二附加议定书》的适用范围？此类确认方式会产生什么问题？此类确认方式是否存在于日内瓦四项公约或《第一附加议定书》？更具体而言，是否存在于共同第3条？为什么共同第3条和《第二附加议定书》对缔约国而言更成问题？

   (3) 如果继续由当事国政府单独决定《第二附加议定书》的适用问题，这是否会损害《第二附加议定书》第1条的目的——界定武装冲突的因素这样当局再也不能否认武装冲突的存在？

3. 《第二附加议定书》是否以武装冲突当事方平等原则为基础，并因此为各方设置了相同的义务、赋予了相同的权利？

4. 国际人道法对非国际性武装冲突的适用性是否对武装冲突当事方的法律地位有影响？共同第3条或《第二附加议定书》的适用是否被用作要求获得承认的目的？

案例60，瑞典，瑞典国际人道法委员会的报告

案 例

[**资料来源：**《瑞典国际人道法委员会报告》，斯德哥尔摩，1984年。最初摘选的翻译由瑞典国际人道法委员会于1986年提供。]

武装冲突的国际法

……

3.2 一般国际法

如上所述，国际法的规则包括两个组成部分：国际协定或条约，以及国际习惯法或一般国际法。习惯法规则并不经常以编纂的方式体现于条约。此处，要考虑的规则不仅是当事方之间的法律，还包括对所有国家有约束力的对世义务。区域习惯法有时也可能发展，尽管这在战争法中尚未出现过。

3.2.1 国家实践构成习惯法

一般国际法（习惯法）通常来自国家实践，即，有些例行实践被国家自己认为是有法律约束力的，被认为具有一般国际法地位。但这通常发生于和平时期，很少有关于战争的习惯法起源的描述。不管怎样，战争是一种不规则的简短事件，在实际冲突中的各国很少通过自己的具体行动发展法律规则。此类规则更容易通过和平时期的国家实践确立，即，通过允许诸如外交声明、行动或宣言等抽象的国家行为影响规则的发展。与战争有关的国际法规则通过那些编纂或发展被视为国际习惯法规则的外交会议确立，这绝非偶然。

1909年在伦敦召开的海军会议上，10个国家试图确认和编纂海战的法律规则。尽管所谓的《伦敦宣言》中的规则与已经确立的国家实践和各国捕获法院的裁决一致，但仍然难以达成各国批准该宣言的共识。该宣言包含了一些捕获的规则，这主要来源于英国的实践，被认为是存在争议的，不过大部分规则反映了习惯法，而且在第一次世界大战期间得到了广泛认可。《伦敦宣言》与封锁、走私和护航有关的章节中的有一些规则甚至现在依然被国家视为有约束力的习惯法规则。不幸的是，这一领域的当前法律依然缺少编纂，而编纂对于战争法而言非常重要。

空战领域也是类似情形。由1923年在海牙的法学家委员会通过的空战中保护平民的规则尚未得到批准。1923年的时候通过诸如区域轰炸这样的规则，时机不够成熟，但1977年则有可能在《第一附加议定书》框架内以对《海牙规章》进行某种修改的方式通过其中的许多规则。其中事实上就包括区域轰炸规则。有的专家认为，这部分地构成对一般国际法的编纂。

总之，可以说，与战争有关的习惯法规则还没有通过战争时期国家的反复实践得到正常发展，但是主要通过和平时期缔结国际条约得到了发展，即，通过多边协定逐步吸引更多缔约方或以其他方式获得广泛承认。这些协定也是一种国家实践，将在下文论述。

3.2.2 通过国际条约形成的习惯法

1868年《圣彼得堡宣言》这一根本宣言声称“各国在战争中应尽力实现的唯一合法目标是削弱敌人的军事力量”，以及“为实现这一目标，应满足于使最大限度数量的敌人失去战斗力”。这一《宣言》由17个国家签署，代表了当时文明国家组成的国际社会。

目前，很少有更多国家成为《宣言》的缔约国，但该宣言的原则已经获得了普遍承认，现在已经被视为对所有国家有约束力的一般国际法。

与此可以相比的是1907年《海牙公约》。《第四公约》及其陆战规则有其先行者，1899年第一次海牙和平会议通过了由几个国家接受的几乎相同的文本。当关于禁止劫掠、禁止扣留人质、禁止投毒、禁止使用足以引起不必要痛苦的武器和作战方法，以及保护已经放下武器的敌人等规则在1907年第二次海牙和平会议得到确认时，它们可以被视为有约束力的习惯法。1907年通过了13项公约，然而，这些主要都是新规则，而且和平会议并没有试图赋予这些规则以一般国际法的地位。相反，正如我们所见，这些条款被视为缔约方之间的法律，而且每项公约都规定只适用于交战双方都是公约缔约国的情形。这一限制条款意味着，各项《海牙公约》没有正式适用于第二次世界大战，因为诸如保加利亚、希腊、意大利、南斯拉夫等交战国都没有加入这些《海牙公约》。然而，这一荒谬的情况很大程度上是可以想象的，因为自战争于1939年爆发以来，《海牙公约》已经获得了普遍承认，它们作为一般国际法有全面的约束力。事实上，大部分规则在战争中得到了尊重。

自1907年以来被视为具有习惯法特征的一项一般原则是所谓的“马顿斯条款”。该条款规定在关于陆战规则与惯例的《海牙第四公约》的序言，以俄罗斯国际法教授暨与会代表，弗雷德里克·马顿斯的名字命名。……

甚至拥有150多个缔约国、实际上相当于国际社会全体国家的1949年《日内瓦公约》也主要由习惯法组成。1949年公约中的前三个公约以更早的、没有那么大影响的公约为基础。《日内瓦第一公约》关于陆战中的伤者病者的规则最早来源于1864年亨利·杜南的提议。继承该提议的1906年公约在1929年时被两项新公约替代，一项是关于陆战的伤者病者公约，另一项是关于战俘的伤者病者公约。关于改善海上武装部队伤者病者和遇船难者境遇之《日内瓦第二公约》是替代了1907年海牙第十公约。既然这些日内瓦规则始终限于保护那些没有参与战斗的人员（因此明显不同于海牙规则的战争法），关于保护的人道法核心规则随着国际法的发展而发展并获得了日益坚实的地位。《日内瓦公约》于1949年被通过时，一般国际法规则的要素就已经得到重视。

3.2.3 《第一附加议定书》中的习惯法

1949年《日内瓦公约》要有两项附加议定书补充时，召开了一次外交会议。1974年至1977年在日内瓦召开了四次会议。会议的正式名称是“关于重申和发展适用于武装冲突的国际人道法外交会议”，会议意在重申和进一步发展当前法律。最初，许多人认为会议讨论的起点仅仅是日内瓦法规，但是结果兼具确认和加强海牙法规和日内瓦法规。

《第一附加议定书》(关于国际性武装冲突) 相应地包括从1949年日内瓦法规和1907年海牙法规中拿来的习惯法规则。可以很有把握地假定所有当时值得确认的规则都具有习惯法性质。

接下来就是列举议定书中具有习惯法地位的规则。这种列举在瑞典（已经批准《第一附加议定书》）卷入武装冲突而敌国没有批准该议定书的情况下具有实际意义。依据第96条的主要规则，议定书仅适用于已经批准或加入议定书的缔约国之间。然而，不能得出结论认为在上述情形下，瑞典可以完全忽视本议定书。构成一般国际法的规则必须始终得到尊重，正如敌国必须尊重这些相同规则一样。如果敌国没有尊重这些规则，瑞典在可能而且适当的情形下有权采取与国际法一致的各种报复。……

瑞典国际人道法委员会认为，《第一附加议定书》的下列规则在各种时候均具有习惯法地位。这些规则主要包括：

- 第10条关于伤者、病者和遇船难者的一般保护；
- 第11条第1款至第3款关于被剥夺自由的人的一般保护；
- 第12条关于医疗队的保护，和第15条关于医务人员的保护；

- 第17条识别人道主义援助组织的作用；
- 第18条第1款至第3款识别医务人员和医疗队；
- 第21条医务车辆的保护；
- 第25条至第27条医务飞机的一般保护；
- 第 35 条第 2 款禁止使用属于引起过分伤害和不必要痛苦的作战方法和手段；
- 第37条对背信弃义行为的禁止；
- 第38条至第39条禁止不正当地使用获得确认的标志和国籍标志；
- 第40条禁止下令杀无赦；
- 第41条保障失去战斗力的敌人；
- 第44条第1款战斗员的战俘待遇；
- 第48条区分原则；
- 第51条第5款第2项相称性原则（比例原则）；
- 禁止使平民陷入饥饿，如果其意图是杀害而不主要是迫使投降；此类禁止构成第54条的组成部分。
- 第59条关于不设防地区的主要规则；
- 第71条第2款保护救济行动的工作人员；
- 第75条在冲突一方权力下的人所享有的基本保证；以及
- 第76条第1款和第77条第1款对妇女和儿童的一般保护……

然而，不能保证其他国家对于哪些规则具有习惯法地位持有与本委员会相同的看法，也不能保证这些规则会得到敌国的尊重。

除了上面列举的条款，瑞典也应当在所有情况下遵守《第一附加议定书》内在国际人道法上很重要的其他条款，甚至是那些与习惯法很少或没有关系的条款。这些条款是关于伤者、病者，医疗交通工具以及民防组织的保护 (第61条至第67条)、被占领土的基本需要 (第69条)、保护难民和无国籍人 (第73条)、家庭重聚 (第74条) 以及对记者的保护 (第79条)。

3.3 敌方尚未批准《第一附加议定书》的情况

当明确采取行动的冲突各方缺乏共同的国际条约时，国际人道法的适用范围是什么？瑞典于1979年8月31日批准了《第一附加议定书》和《第二附加议

定书》。在一项瑞典是当事方的武装冲突中如果敌国没有批准《第一附加议定书》，那武装冲突将适用什么法律？这一问题与另一问题相关联，这里只给出简要的意见。

依据一般国际法和《第一附加议定书》第96条，应当适用互惠原则。不应当要求瑞典遵守比那些适用于我们的对手更多的义务。从国际人道法的观点看，人道法委员会认为，在此类情形下，瑞典当然有权采取所有力量确保《第一附加议定书》在瑞典参与的武装冲突的各方得到适用。这可以采取发表官方宣言的的方式、致信《第一附加议定书》的非缔约方、声明瑞典方面将完全适用《第一附加议定书》，只要敌国不至于因不尊重议定书的规则导致瑞典方面不可能适用议定书。因此，《第一附加议定书》可以适用的设想能够得到维持，这非常重要因为这会树立榜样。

然而，如果瑞典的敌国不尊重议定书，瑞典因此有保留不适用该议定书规则的权利。在此情况下，瑞典会使敌国意识到它不会遵循议定书的战争规则，比如，第51条至第58条的主要部分。……

在武装冲突中，如果敌国正式宣布其适用本议定书规则的意图，并且在实践中确实如此，瑞典将以正常方式接受本议定书的约束（《第一附加议定书》第96条第2款)。既然条件是敌国真正遵守议定书规则，在这一意义上瑞典有权保留规则的全部适用。然而，正如上文所示，《第一附加议定书》的习惯法规则即使在上文列明的情形也必须得到尊重。如果敌国对《第一附加议定书》的规则有轻微违反，瑞典几乎不能促使不适用议定书，否则会与议定书的精神相冲突。最重要的是，在与尚未批准议定书的敌国相关时，已经批准议定书的缔约国不应当轻易地无条件地选择不适用议定书。互惠原则意在为显著的军事利益（一个〝安全网〞）提供合理的保护，而不是一种无条件地废止适用本议定书条款的机制。

讨 论

1. (1) 什么类型的习惯国际人道法规则可以源自交战国的实践？是否能因此将那些有助于形成习惯法的实践仅限于交战方？怎样才能确立此类惯例？人道主义组织报告的“违反”事例是否有用？战斗员的每种行为是否都可以构成国家实践？战斗员不受惩罚的实践是否至少构成国家实践？

   (2) 习惯国际人道法是否仅源自“诸如外交声明和宣言等抽象的国家行为”？是否可以源自交战方的行为？非交战方的行为呢？抑或两种行为都可构成？如果交战国的实际行为与其声明不符，又该如何？

(3) 在重申和发展国际人道法的外交会议上所作的声明是否可被视为发展习惯国际人道法的国家实践？对于习惯国际人道法规则的形成，这些声明中哪些比另一些更有份量？

(4) 国家广泛参与一项国际人道法条约是否能使条约规则成为习惯法？此类参与行为是否能被视为形成习惯法的国家实践？

2. 1949年的时候还不是习惯法的一项公约规则后来怎样能成为习惯法？190多个国家的实践还是仅那3个尚未成为缔约国的国家实践被视为构成习惯国际人道法的国家实践？

3. 1984年所作的《第一附加议定书》的习惯规则列表（第3.2.3段）是否构成有助于使这些规则成为习惯法的国家实践？这些列表在2005年仍然有效吗？自从那以后，一项规则如何可以变成习惯法？其中160多个缔约国的实践还是仅指那些非缔约国的实践可被视为构成习惯国际人道法的国家实践？

4. (1) 瑞典可能与一个非《第一附加议定书》缔约国的国家卷入武装冲突的看法会对瑞典军队在和平时期的训练产生什么影响？

(2) 对抗一个不受《第一附加议定书》约束、而且不尊重该议定书的敌国时，瑞典将不尊重《第一附加议定书》第51条至58条的非习惯法规则，这一观点是否违反《第一附加议定书》第1条规定的“在一切情况下”均尊重本议定书的义务？《维也纳条约法公约》第60条第5款是否已经规定人道法条约适用时禁止互惠原则？《第一附加议定书》第51条第6款是否规定禁止报复？

案例61，美国，总统拒绝签署《第一附加议定书》

案 例

[**资料来源：**美国总统的通知，美国政府印务局，第100届国会，第一次会议，条约号：100-2，华盛顿，1987年。]

美国总统针对1949年日内瓦四公约《关于保护非国际性武装冲突受难者的《第二附加议定书》》的通知

……

提交信函 [第9页]

——

国务院

华盛顿，1986年12月3日

总统，
白宫，

总统：

我很荣幸向您提交，并经由您致送国会，以获准批准于 1977 年 6 月 10 日在日内瓦缔结的 1949 年 8 月 12 日日内瓦四公约《关于保护非国际性武装冲突受难者的《第二附加议定书》》。

《第一附加议定书》

国务院、国防部和司法部也对与1949年8月12日日内瓦四公约《第一附加议定书》同时期谈判的第二项战争法协定做了一项详细的评论。这一协定是1973年至1977年日内瓦外交大会工作的主要目标，并表示了试图全面修订和更新1949年关于保护战争受难者的规则和1907年关于作战手段和方法的规则和相同主题事项的国际习惯法。

然而，我们的许多部门对议定书进行了广泛审议，我们的结论是，《第一附加议定书》具有很多根本的缺陷，无法通过提出保留或谅解得到弥补。因此，我们必须建议不应当将《第一附加议定书》致送参议院。下文是我们得出结论的理由概要。

《第一附加议定书》的关键部分将损害人道法并危及战争中的平民。某些规定，比如第 1 条第 4 款，“对人民行使自决权反抗对殖民统治和外国占领以及对种族主义政权的武装冲突”赋予了特别地位，这为人道法的适用问题插入了主观政治性的有争议的标准。《第一附加议定书》也提升了那些可能进行恐怖主义活动的自称为“民族解放运动”组织的法律地位。这将损害一项国际法的原则，即，国际法的权利义务主要赋予那些能对自己的行为负责、并拥有履行义务的资源的具有主权因素的实体。

同样困难的是《第一附加议定书》能轻易推导出的政治和哲学意图，其宗旨不仅在于对通常的“民族解放运动”组织、而且尤其是许多此类组织使用的非人道战术进行鼓励和规定法律制裁。第44条第3款这样一个单独的从属条款，通过确认那些“不能”总是使自己与非战斗员区分的有武装的非正规人员，将多年的法律一扫而空；这将授予非正规人员战斗员的法律地位。因为恐怖主义刑事犯罪的核心就是取消战斗员与非战斗员的区别，美国宣布了打击恐怖主义政策，这使得美国很难坚定批准本议定书。

参谋长联席会议一起对《第一附加议定书》做了详细的研究，并且得出结论认为，该议定书在军事上有很多不可接受的理由。这些理由其中包括：议定书授予游击队的法律地位通常优于正规武装部队的地位。对攻击某些传统上被视为合法军事目标的物体也进行了不合理的限制。它没有重大改善对1949年日内瓦四公约的遵守和核准，并且排除了违反这些公约的一项重要制裁。权衡议定书的所有方面，参谋长联席会议认定《第一附加议定书》太模糊、太复杂，难以作为军事行动的切实指南，并建议美国不批准该议定书。

我们承认，《第一附加议定书》的某些规定反映了习惯国际法，有些规定肯定了新发展。因此，我们打算与我们的同盟进行协商以形成适当的方法将这些规定并入那些规范我们军事行动的规则之中，意在使那些规定能独立于《第一附加议定书》的存在而被及时承认为习惯国际法。对于各国为接受国际人道法的改进而设置的难以令人接受的条件的努力行动来说，这一措施是一种适当的救济。我将尽快向您报告这一努力的结果，国会可能因此接受我们在这方面的进步。

结　论

我认为，美国批准现我提交给您、并由您致送国会的1949年日内瓦公约《第二附加议定书》将促进与重要的军事要求相符合国际人道法合理标准的发展。然而，就1949年日内瓦公约《第一附加议定书》而言，却不是这样。该协定不应当转交国会以获得批准建议或同意。然而，我们将通过与同盟国进行协商以及其他方式，促进适用于国际性武装冲突的国际人道法规则的改进，而不需要以降低我们的人道主义法及其价值为代价接受此类改进。

将人道法政治化以支持恐怖主义组织的努力是一项令人遗憾的发展。我们反对《第一附加议定书》，这一行动应当被视为对国际法上单独权利的重申，以及对攻击非战斗员的行为进行集体道歉的否定。

总体而言，这些行动证明美国强烈支持人道主义原则，渴望符合这些原则的现有国际法规则的改进，并且拒绝任何损害这些原则的国际法的修订。国务院和司法部也支持这些意见。

敬上

乔治·普拉特·舒尔茨

讨 论

1. (1) 你是否同意关于《第一附加议定书》第1条第4款将政治目标引入了人道法的批评?这些断定对于在主观上真正适用《第一附加议定书》第1条第4款是否必要?(参见**案例140**，南非，S诉佩塔内案，第1498页。)

   (2) 第1条第4款是否承认恐怖分子? 进行民族解放战争的团体是否必然会比其对手进行更多的恐怖主义行动? 是否必然会比那些进行典型战争的团体有更多的恐怖主义活动?即使如果《第一附加议定书》“提升了它们的国际法律地位”，这是否等于将敌对情况下的任何以及所有行为合法化？如果《第一附加议定书》适用于这些民族解放运动组织，它们不也要受议定书的相关条款的约束吗，比如承认平民的受保护地位？难道它们不也需要为自己的行为负责吗？《第一附加议定书》是否禁止恐怖主义行为？（比较《第一附加议定书》序言第5段、第1条第4款、第51条第2款和第85条第3款。）

   (3) 如果《第一附加议定书》没有“提升”民族解放战争为国际性武装冲突，那么此类冲突应该是什么？就禁止恐怖主义行为和战斗员使自己区别于平民的义务而言，可适用的国际人道法能否规定更强或更弱的条件？（比较《第二附加议定书》。）

   (4) “游击队员”或“恐怖分子”是否真正被赋予优于正规部队的法律地位？尤其是第1条第4款是否导致了武装冲突双方在国际人道法上地位不平等的情形？国际人道法赋予游击队员什么保护？正规部队有什么保护？国际人道法对游击队和正规部队各自规定了什么义务？

2. 《第一附加议定书》的哪些条款反映了习惯国际法，哪些条款是国际法的新发展？比如，《第一附加议定书》第 1 条第 4 款是国际法的创新发展还是仅仅反映了现有国际法？（参见**案例 140**，南非，S 诉佩塔内案，第 1498 页。）

3. (1) 《第一附加议定书》(第44条第3款) 是否真正“将以往的法律一扫而空”？第44条第3款是否赋予那些没有使自己区别于平民的人以战斗员地位？该条款没有专门规定这些人该如何使自己区别于平民？你认为为什么第44条第3款第2项的例外会被规定在本议定书？议定书的起草者考虑的是什么类型的敌对情况？如果《第一附加议定书》没有规定第44条第3款，游击战争中国际人道法的尊重是否能得到改进？

   (2) 为什么区分原则如此重要？它保护什么对象？第44条第3款规定的例外是否减少了这一保护？（参见**案例98**，马来西亚，奥斯曼诉检察官案，第1119页。）

   (3) 战斗员如果没有使自己区别于平民在国际人道法上会面临什么后果？第44条第3款规定的例外如何改变了诸如游击队员等没有使自己区别于平民的人的法律后果？游击队员什么时候失去战斗员或战俘地位？他们因违反战争法而受到惩罚时，是否依然保留或失去战斗员地位？ 第44条第3款规定的例外情形下，如果战斗员没有公开携带武器或者战斗员滥用这一例外情形，其法律后果是什么？

4. 《第一附加议定书》怎样进一步界定攻击的合法目标？怎样界定作战方法和手段？这是否是不合理的限制？《第一附加议定书》是否真的如美国的提交信函中所主张的那样，过于模糊而且对于实际的军事使用而言太复杂？

5. 《第一附加议定书》是否没有真正改进对《日内瓦公约》的遵守与核实机制？如果是这样的，这一理由能否单独作为拒绝《第一附加议定书》的充分理由？《第一附加议定书》是否事实上更多地保护武装冲突受难者，比如，通过扩大被视为严重破坏的行为？《第一附加议定书》是否排除了针对违反日内瓦公约行为的一项重要制裁？美国国务院提及的是哪一项重要制裁？

案例62，伊朗，放弃使用红狮与太阳标志

案 例

[**资料来源：**辛德勒和图门主编：《武装冲突法：公约、决议和其他文件汇编》第4版，日内瓦，马蒂努斯·尼约夫出版社，亨利·杜南研究所2004年第663页。]

1949年8月12日日内瓦四公约

伊朗 (伊斯兰共和国)

……

1980年9月4日宣言：

通过1980年9月4日的备忘录，伊朗伊斯兰共和国外交部法律司对瑞士驻德黑兰大使通知如下：

“为避免慈善捐助和援助活动适用的国际标志多样化，并支持这些标志之间的统一，伊朗伊斯兰共和国政府认为，正式放弃其使用红狮与太阳标志作为红十字国际委员会的正式标志的权利，并因此使用所有伊斯兰国家接受的红新月标志，这是非常适当的。采取这一措施是因为所有国家被要求接受红十字或红新月两种标志之一。然而，如果发现有违反这一国际规则的任何公然行为，伊朗伊斯兰共和国将保留其恢复在国内和国际层面使用这一标志的权利。”……

讨 论

1. 为什么伊朗作出这样一份宣言？仅仅是为了避免受保护标志的多样化这一原因促使伊朗正式放弃对红狮与太阳标志的使用？

2. 为什么国际红十字与红新月运动面临源自受保护标志多样化的困难？这与红十字标志被解释为基督教符号有关吗？自从第二个标志，即红新月标志被接受以来，红十字标志的非宗教联系是否更难主张？这会如何影响普遍性原则？（参见**案例31**，红十字国际委员会，标志问题，第777页。）

3. 国际人道法保护哪些标志？谁可以使用这些标志？在什么情况下和什么条件下使用这些标志？（比较《海牙章程》第23条第6款，《日内瓦第一公约》第38条至第44条以及第53条，《日内瓦第二公约》第41条至第44条，《第一附加议定书》第8条第1款和第18条，《第一附加议定书》附件1第4条至第5条，以及《第二附加议定书》第12条。）

4. (1) 伊朗提及的“公然违反行为”是指什么？是指不尊重标记有这一标志的工作人员和交通工具？还是那些没有被授权使用标志的人频繁滥用标志？还是指以色列使用除红十字和红新月以外的标志来标记医务人员和医务交通工具？

   (2) 缔约国是否有义务使用红十字或红新月标志？如果一国不使用这些保护性标志，会衍生什么后果？是不利的后果吗？是医务人员和医疗交通工具在法律上受到更少保护？还是事实上受到更少保护？

文件63，瑞士，禁止使用化学武器

[**资料来源：**《战争法》，载《瑞士国际法年刊》，1989 年，第 244 – 247 页。原文为法文，非官方的翻译。]

10.1 禁止使用化学武器是否一项习惯国际法原则？条约和习惯，国际条约的保留，报复以及规范报复行为的条件

瑞士联邦外交部国际公法司在一份记录中（下文会部分复制这一份记录）考虑了 1925 年 6 月 17 日《禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和作战方法的日内瓦议定书》规定的禁止使用化学的作战方法这一规定是否获得了习惯法的效力。

[国际公法司的意见：]

1. 1925年《议定书》禁止在战争中使用窒息性、毒性或其他气体和作战方法。换言之，它禁止使用化学武器。议定书也拓展适用于禁止细菌武器或生物武器。

   依据该议定书，各国都应当接受此类禁止，尽管目前它们还不是禁止使用此类武器的条约缔约国。那份特殊的措辞表明1925年《议定书》是确认、而不是规定禁止使用化学武器的规则。因此，有些学者认为这份文件是宣告性质。

1919年《凡尔赛和约》似乎间接确立了禁止使用有毒或其他其他的国际习惯的存在，因为在第171条的开始就宣称“在战争中使用窒息性、毒性或其他气体以及所有类似液体、材料或装置都应当被禁止”。《凡尔赛和约》是1925年《议定书》默认提及的条约之一。

1899年和1907年各项关于战争法规和惯例公约的附件章程第23条第1款也规定使用有毒或毒性武器。而且该条第5款重申了1868年《圣彼得堡宣言》和1880年《牛津手册》中规定的一般性禁止。1922年在华盛顿签署的《关于禁止在战争中使用潜水艇和有毒武器公约》第5条也重申了化学武器的使用应当被文明世界普遍谴责。因此，正如一些知名学者所言，可以说1925年《议定书》是宣告了一项习惯法。

2. 在批准该《议定书》时，许多国家作出了保留。作出保留的国家通常分为两类。一类是那些作出保留的国家希望解释清楚他们仅对《议定书》的缔约国负有义务。此类保留是多余的，因为议定书包含了限制那种效果的规定。…… 在第二种类型的保留下，各国宣称，如果一国或其同盟国没有遵守《议定书》规定的禁止，他们将不受《议定书》的约束。换言之，在《议定书》的一个缔约国或其同盟国首先使用了化学武器的情况下，作出保留的缔约国依靠他们执行报复的权利。顺带提及的是，这些保留相对于上述1899年和1907年海牙公约第2条包含的“普遍参加条款”而言，构成了某种程度的进展，因为“普遍参加条款”使得缔约国仅因另一缔约国有同盟国不是本公约的缔约国就可免除其对该另一缔约国的义务。

   为使报复合法，报复必须是同类性质的行为。因而，如果一国使用杀伤性的制剂作为反对一国使用化学除草剂作战方法的反应，无论该制剂是否有刺激性、窒息性或致命性， 在理论上都不能获得其合法性。因此，用英文术语而言，报复必须是种类相同的手段。

3. 对被大部分知名学者视为习惯国际法的1925年《议定书》，其保留——第二种类型的保留——具有什么效果？桑多兹认为这毫无关系。[然而，可以倾向于一种] 不那么明确的观点，当保留宣称如果敌国武装部队或其盟国没有遵守本议定书的禁止性规定，则本议定书将停止适用，这样的保留比报复权更加严重，因为报复权本身就可以含有根本禁止使用化学武器这一内容。

   在这种情形下，几种情况值得正视。当所有交战国都是《议定书》的缔约国，则化学或细菌武器的使用属于非法，除非是在报复的情形下使

用。这同样适用于该《议定书》非缔约国的国家参加武装冲突的情形。然而，在那种情形下，依据习惯法，缔约国有义务禁止使用化学武器。而且，如果任何敌对国家使用了受禁止的作战方法，不论其是否是《议定书》的缔约国，作出保留的国家只有在那个方面与任何其他交战国依旧受习惯法规则的约束。另一方面，没有作出保留的缔约国将仅能对违法了本议定书规则的其他缔约国行使报复权。然而，在实践中，这一区分不太可能。无论是否是本《议定书》的缔约国，并且就前者而言，无论该缔约国是否提出了保留，国家只能在得到了完善界定的报复计划下，其使用杀菌剂才能具有合法性。习惯法和条约法对报复行为规定了相同的条件，比如兜底原则、相称原则和人道原则。

4. 总之，1925年《议定书》和习惯法都禁止首先使用化学武器，而且仅在报复的情形下承认其次使用的合法性。

瑞士联邦外交部国际公法司1988年12月15日的记录。

未公开出版的文件

案例64，美国，法律备忘录：使用激光作为杀伤人员的武器

案 例

[**资料来源：**多斯瓦尔德－贝克（编），《致盲武器：红十字国际委员会关于战场激光武器召开的专家委员会的报告》，1989年－1991年，日内瓦，红十字国际委员会，附件三，1993，第367－371页。]

……

1988年9月29日

法律备忘录

主题：使用激光作为杀伤武器

1. *概要*。本备忘录考察使用激光作为杀伤武器的合法性问题。其结论是，与现代战场上一名士兵可能面临的其他杀伤机制相比，此类使用不会造成不必要的损害，并且因此不会违反美国的任何国际法义务。相应地，使用杀伤性的激光武器合法。

2. *背景*。国防部第5500.15号指令要求，武器和军需品都需要在发展和获得之前经过法律审查，以确保所涉武器和军需品遵守美国承担的国际法律义务。这一审查由主张发展或获得该武器或军需品的相应部门的军法署署长进行。本备忘录并不构成对特定武器的审查，而是处理基于杀伤目的使用激光武器的合法性这一基本问题。本备忘录经由与海军和空军的军法署长办公室的国际法部门协商后形成，海军和空军的军法署都表达了各自的意见和结论。

3. *先前意见*。针对激光武器的合法性问题，每一个军法署署长都提供了各自意见。海军方面……意见结论是，相对于为测距、截获目标或其他摧毁目的使用激光，激光对战斗员的损害是次要的、附属性的，是合法的，并且致盲本身并不能作为认定使用激光武器违反战争法禁止使用可能造成不必要痛苦的武器的规定的依据。空军的意见……，结论是，使用激光致战斗员产生视觉闪动效果（暂时的视觉损害感应）并没有违反美国的战争法义务。美国的亲密盟友和美国的另一机构准备的相关法律意见也得到了考虑，以及与美国的潜在对手的行动、计划和可能的意图有关的威胁概要也得到了考虑，尽管这些对本备忘录的内容和结论没有直接影响。

4. *战争法*。没有专门规则禁止激光武器。事实上，杀伤人员的武器是专门被设计用来致使敌方战斗员死亡或伤残，不能因为这会导致敌人死亡、伤残、痛苦就属于非法。这一原则受美国关于武器或军需品合法性的战争法义务的调整，该义务规定在1907年10月18日关于尊重陆战法规与惯例的《海牙第四公约》的附件。……尤其是第23条第5项禁止使用会造成不必要痛苦的武器、抛射物或物质。对于什么是不必要的伤害没有国际社会接受的定义。事实上，存在一个反常的情形，因为一方面杀死敌军是法律许可的，而另一方面在理论上任何伤害不应当是有计划的或意图造成不必要的伤害。为了协调这两者，为了考虑到本世纪各国的实践惯例以及承认现代战场的毁灭性比上世纪更大，与本意见密切相关的一些因素显现如下：

   (1) 不存在或不能存在以允许合法杀害、但要求伤害只能是暂时的伤残、即伤害的影响不能超越敌对期间的方式限制杀伤机制法律义务，而且

   (2) 在考虑一种武器是否造成不必要的损害时，必须依据现代战场现存的可比较的杀伤机制，而不是孤立地看待该武器。

(3) “不必要痛苦”这一词意味着，存在必要的痛苦，比如任何有效的军事武器的正常使用都会导致该武器的适用对象相应部位的伤害。

(4) 规则不禁止仅出于增加某项武器的适用对象所遭受的痛苦这一目的，包括使伤口更难治愈的行动，而故意设计或改变一项武器。这是反对有毒武器和某些小口径中空弹等军需品规则的基础。

5. *近期谈判*。在过去的十五年，规范或禁止激光武器的战争法规定一直受到考虑，但国际社会没有形成统一接受的规则。关于武器的单独讨论在与1974年至1977年国际人道法外交会议一起举行。尽管激光武器问题被一小部分国家提出，但所有的武器问题都被延期，除了将1907年关于尊重陆战法规与惯例的《海牙第四公约》附件的第23条第5项并入到1977年的《1949年保护战争受难者的<日内瓦公约>第一附加议定书》。在随后于1978年至1980年在日内瓦召开某些常规武器的联合国会议上，激光武器的规范问题又一次被一小部分国家提出，但由于缺乏支持，这个问题并没有得到积极探讨。在第25届红十字国际大会（日内瓦，1986年10月）上，瑞士和瑞典提议通过一项决议，谴责具有致盲效果的激光武器。该决议没有得到什么支持，而且还遭到一些国家的强烈抵制，因此没有被大会通过。1988年4月，瑞典以重大修改的方式再次提出这一问题。它承认对战斗员使用能产生闪动效果的激光武器合法，接受使用激光武器测距、获取目标和类似军事目的的合法性，也接受基于上述目的使用激光武器附随致人眼盲的合法性。瑞典最近的努力是提议禁止使用激光本身作为杀伤性武器。这一提议，第一次是以非正式的基础提交给1988年4月18日在日内瓦召开的联合国裁军委员会的代表，并且其后被送交给于1988年6月在纽约召开的联合国第三次特别裁军会议，两次都没有成功。这一事件不仅表明，国际社会缺乏对于禁止或规范使用激光作为杀伤武器的支持，同时也可以作为当前战争法承认如此使用激光的合法性。如果激光的此类使用属于非法，就不需要再制定进一步的规则、然而，在当前战争法的背景下，考虑激光武器及其效果对于理解其合法性的基础是有益的。

6. *激光*。激光武器通过不同的波长和照射的持续时间运作。对人的眼睛和皮肤的感知依赖于许多物理方面和运行方面的的因素，包括激光来源的特点，以及激光和攻击目标之间的空气状况（雨、雨夹雪、雪、雾和灰尘）……介质的状况会造成激光强度减弱或衰减。如果目标是人的眼睛或表皮，低能级的激光可能产生的最小化的效果，包括从眩光或晕

眩到眼睛与裸露皮肤的灼热感，高能级的激光可以产生的最大严重程度的后果是灼伤眼睛或皮肤。高能级激光照射的主要损害机制是热量现象，……。在可视的和近距离的红外电磁光谱中，人眼尤其能感知激光。……在这种波长区域内（通常对眼睛而言属于波段内），对于人眼角膜的激光事故集中于视网膜的一个非常小的点，能量增加至视网膜区域正常能量的10万倍。这种高度集中的光束足以产生不可逆转的损害。……这种程度的激光照射对人眼的效果会导致人眼视网膜大面积灼伤，同时伴随眼睛晶状体后面部分出血。随着导致事故的激光能量减少，停止出血，视网膜灼伤面减小。随着激光照射能级降低到不会导致视网膜灼伤的限度，其效果之一就是产生致人晕眩或眼花现象的白光。一般而言，由激光导致的眼睛伤害的重要因素与包括太阳在内的其他强烈光源导致的损害相同。…… 激光能导致角膜灼伤、视网膜灼伤和闪动效果。损害的程度与激光光源的照射特点和决定多少激光能量到达眼睛的大气状况以及眼睛自身因素有关。眼睛的因素包括眼睛对激光的方位，个体年龄和瞳孔扩展程度或光线收集与适应程度（因为激光是由近距离的可视范围内的红外线起作用）。不是接受激光辐射的所有个体都会永远丧失视力。那些产生紫外线和红外线的波长被视为波段外的，并且主要是对眼睛表面（角膜和晶状体）和皮肤产生影响。这些影响可以表现为从大的眼角膜灼伤到深度严重皮肤灼伤情况不等。

7. *问题*。这一备忘录不是关于皮肤灼伤问题。历史上很多国家使用了燃烧武器。试图禁止或规范对敌方战斗员使用这些武器的努力受到出席1978年至1980年关于《常规武器公约》的联合国会议代表的特别反对。这与眼睛损害不具有永久性质无关，因为这与其他常规性杀伤武器相容，而且通常损害更少。本审议关注的根本问题是基于致盲的目的使用激光武器是否构成不必要的损害。这一问题的结论是否定的。

8. *合理理由*。失明对于战场而言并不陌生。第一次世界大战、第二次世界大战、朝鲜战争和越南战争中美国军事人员的眼睛受伤记录表明，永久性的眼睛伤害源自炸弹、炮弹和手榴弹片，子弹、地雷和其他机械装置，毒气、以及诸如灰尘、岩石和玻璃之类的战场上的碎片。象激光武器这样的机械装置造成的眼睛伤害并不必然导致死亡或永久性失明。然而，与激光不同的是，每种这些机制通常致人死亡，因此使用杀伤性的激光武器比那些相比较的武器更加人道。尽管某些激光伤害可能导致永久失明，其伤害程度受上文列明的一系列因素影响。正如关于化学制剂

或传统军需品的辩护一样，潜在的激光损害可以通过使用适当的保护性装备和防御性行动使损害最小化。所审查的武器不是仅仅被设计用来对战斗员产生永久性的伤害。与其他武器一样，即使发展了一种在大多数情形下会造成身体某种机能的永久性损害的激光武器，这也是合法的，因为这种武器所增强的作用具有军事上的有益效果，比如增强了针对传感器的范围。

有一些激光伤害可能导致永久性失明。问题是故意使用致人永久性失明的激光武器是否必然被视为造成了不必要的损害，永久性是否比敌对情形的持续时间更长，以及永久性失明能否或者应否被视为比其他永久性丧失能力更为严重。下面就处理这些问题。

永久性失明并不是激光武器特有的，永久性丧失身体机能在现代战争中也不是很少出现的现象。许多伤害会导致永久性丧失某种身体机能的后果。现代武器不是设计用来导致暂时失去能力。超出了敌对持续时间的伤害司空见惯，并且战争法上不存在要以相反目的进行武器设计的任何义务。《海牙第四公约》附件第23条第5项限制会导致不必要痛苦的武器、装置和物质的使用，这必须实现与破坏性力量需要充分满足应对各种范围和情况下的各种威胁的必要性之间的平衡，比如，在掩体或装甲车内或者远程的战斗员。

如果提议得出故意使用致盲的激光武器将导致不必要的伤害这一结论，那么会与现行法律允许因为合法使用激光测距或获取目标——即激光是针对物体而不是针对个别的人而附随致人失明这一理解发生冲突。因此，在坦克外坐着的敌军士兵可以因受激光合法攻击而致盲，因为敌方意在攻击坦克，致人失明只是合法攻击坦克的附带后果；然而，如果对一个在离坦克有10米远的地方行走的士兵个人使用激光武器，这将被视为非法。然而战争法上目前还不存在这样的案例，即，尽管武器可以合法地伤害或杀死战斗员，但当该武器在一个与其他战斗员密切有关的情形下使用时，它不合法。

9. 结论。综上所述，结论是，使用激光作为杀伤武器不会造成不必要的伤害，也不构成对美国承担的国际法律义务的违反。相应地，使用激光作为杀伤性武器合法。

休·欧尔霍特
少将
军法署长

执笔人：
黑斯·派克斯，
国际法组军士长，
国际事务处
军法署署长办公室
美国华盛顿

协调人：
卡纳汗空军上校，
空军军法署长办公室国际法处

沙科特海军上校
海军军法署长办公室
沃里纳少将
美国海军陆战队
海军军法署长办公室国际法处

讨 论

1. (1) 国际人道法是否要求美国在发展武器时对武器进行法律审查以确保遵守国际人道法？即使美国不是日内瓦四公约《第一附加议定书》的缔约国（也有此类要求）？（比较《海牙章程》第23条第5项和《第一附加议定书》第35条第2款与第36条。也参见**文件34**，红十字国际委员会与新武器，第800页。）

   (2) 在研究和发展新武器方面，缔约国负有什么责任？缔约国必须作出什么评估？缔约国在作出此类评估时适用什么标准？（参见《第一附加议定书》第36条。）

2. (1) 适用激光作为杀伤人员的武器是否符合国际人道法对1980年《常规武器公约》议定书四的非缔约国的要求？在判断是否符合要求时应当适用哪一项标准？（比较《海牙章程》第23条第5项和《第一附加议定书》第35条第2款。也参见**文件7**，《关于致盲激光武器议定书》（1980年公约《议定书四》，1995年10月13日，第580页。）使用激光致使敌方士兵致盲是否构成“过分伤害或不必要的伤害”因而此类使用应当受国际人道法禁止？什么是“过分伤害”？什么是“不必要的痛苦”？这两个词是否都只是关于身体伤害？或者是否也包括精神伤害？这是两个客观的术语吗？在确定什么构成“过分伤害和不必要痛苦”时，缔约国是否有得到一致同意并适用的客观标准？

   (2) 确定“不必要痛苦”最适当的方法是与其他在战场上会导致士兵受伤的机制相比较而不是孤立衡量武器及其使用吗？武器对受害者的诸如损害的严重性或剧烈性

等客观效果是否需要与相关军事必要性相平衡？这种断定是否真正在造成的损害与满足威胁的能力二者之间实现了平衡？这些准确的概念是以什么为判断基础？

(3) 如果需要采纳更为具体的标准以断定什么构成“过分伤害和不必要痛苦”，你提议什么标准？你是否赞同红十字国际委员会在过分伤害和不必要痛苦项目中提出的标准？

[红十字国际委员会，过分伤害和不必要痛苦项目 (SIrUS 项目)：确定什么武器造成“过分伤害和不必要痛苦”，(罗宾·柯普兰主编，1997 年)，第 23 页：

“什么构成‘过分伤害和不必要痛苦’应当由”设计时可预见的效果进行判断：武器被用于人类并造成：特殊疾病、特别的不正常身体状态、特别不正常的心理状态、特别的永久性的功能丧失以及特别的缺陷 (标准 1)；或战地死亡率超过 25%或医院死亡率超过 5% (标准 2)；或造成红十字国际委员会所认定的伤残等级第 3 级 (标准 3)；或造成难以确认的和难以证实的状态 (标准 4)。”]

3. 武器可以致人死亡但不能等于或意在造成“过分伤害和不必要痛苦”。这是否矛盾？依据国际人道法，武装冲突中武器有什么目的？杀人？使敌方战斗员丧失战斗力？这是不同的目标吗？如果是，使用激光，即使致盲也比杀死一名士兵更人道这样一个主张是否误解了国际人道法的目标？这样的主张是否没有考虑传统武器通常不是致命的？是否也存在着突然致盲的心理因素？是否没有考虑致盲这一伤害超出了敌对状态的存续期间？是否没有考虑士兵失明会影响整个社会？

[参见，1868年11月29日/12月11日在圣彼得堡通过的《关于在战争中放弃使用某些爆炸性弹丸的宣言》：

……

考虑到：

……

各国在战争中应尽力实现的唯一合法目标是削弱敌人的军事力量；

为了这一目标，应满足于使最大限度数量的敌人失去战斗力；

由于武器的使用无益地加剧失去战斗力的人的痛苦或使其死亡不可避免，将会超越这一目标；

因此，这类武器的使用违反了人类的法律；]

4. 因为合法使用激光对某种目标进行测距或激光目标搜寻而附随导致士兵失去视力，这是否合法？这是否应当被视为合法？如果士兵不能单独被攻击，这是否在法律上不一致？这与目标是故意使士兵丧失视力存在区别吗？（比较《关于致盲激光武器议定书》（议定书四）第3条，**文件7**，第580页。）

5. (1) 你是否同意美国军法署长关于使用激光作为杀伤人员武器合法的观点？因为激光致盲的能力受许多因素的制约，并且致盲并不总是会出现？因为这些因素应当受保护？还是因为其有用的军事效果超过了其造成的损害？

(2) 尽管它们是不分皂白的战争手段，使用激光也不应被视为非法？如果使用激光的区域内存在平民呢？激光是否能区分战斗员、丧失战斗力的人和平民？（比较《第一附加议定书》第51条第4款。）

6. (1) 《关于致盲激光武器议定书》（《议定书四》）的存在是否进一步证实了美国关于国际人道法并没有禁止使用激光作为杀伤人员武器的主张？或者这是否证实了“使用激光武器违反人道法和公众良心”这一国际社会的共识？（比较马顿斯条款：海牙第四公约第8－9段，日内瓦四项公约中第一公约第63条、第二公约第62条、第三公约第142条和第四公约第158条的各自第4款，《第一附加议定书》第1条第2款和《第二附加议定书》的序言第4段。）

(2) 如果《关于致盲激光武器议定书》（《议定书四》）这样的国际协定禁止故意使人失明的效果而不是仅仅禁止某种武器技术，国际人道法是否会更好的发挥作用？然而，《议定书四》是否至少不是独一无二的因为它适用于武器的效果在战场得到遵守之前的武器？

案例65，英国，对《第一附加议定书》的保留

案 例

[**资料来源：**《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的1977年6月8日附加议定书》(《第一附加议定书》)，1998年英国大使克利斯托弗·赫斯致送给瑞士政府的保留函。]

“……我很荣幸地就英国批准《第一附加议定书》向作为《第一附加议定书》保存方的瑞士联邦政府通知如下声明：……

“(4) 关于第1条第4款和第96条第3款

英国认为“武装冲突”一词自身及其背景表明这不是一种由不论是集体或单独的恐怖主义行为在内的那些普遍刑事犯罪所构成的情况。……”

(13) 保留：第51条至第55条

英国在可能的敌国自己严格认真遵守义务的基础上承认第51条至第55条的义务。如果敌国严重故意的攻击违反了《第一附加议定书》第51条或52条关于平民居民或民用物体的一般保护，或者违反了第53条、第54条或第55条对这些条款规定物体的保护，英国认为，只有在正式警告要求敌方停止违反行为遭到忽视后、并且只有经最高政府作出决定后，自己有权采取《第一附加议定书》上述条款所禁止的、但英国认为必要的措施，以迫使敌国停止对这些条款的违反。英国采取

的任何此类措施不会与敌国发生的违反行为不相称或不成比例，而且不会采取那些被1949年《日内瓦公约》禁止的措施，也不会在敌国的违反行为停止之后继续其措施。英国会向敌国的任何保护国作出此类正式警告，而且如果此类警告被忽视，会向保护国通知由此采取的任何措施。”……

讨 论

1. 第 (4) 项保留是否意味着英国认为反恐行动从来不构成武装冲突？是否意味着英国不会象美国那样将恐怖分子作为“敌方战斗员”拘留（参见**案例216**，古巴，被拘留者被移送至关塔那摩海军基地，第2293页。）？

2. 第 (13) 项保留是否一项真正的保留或者它仅解释了第51条至第55条项下的义务？英国不接受什么规定？

3. 第 (13) 项保留是否针对禁止报复？或者英国在敌国出现重大违反时，保留中止第51条至第55条的适用（违反《维也纳条约法》第60条第5项，参见第一部分第13章9.2.3的援引。）？

4. (英国的) 保留是否正确地重申了国际习惯法关于保护的限制？或者它是否比习惯国际法更为严格？哪个因素超出了习惯法？

5. (1) 第 (13) 项保留是否很大程度上没有实际效果，因为该保留规定不违反日内瓦四公约？日内瓦四公约是否不禁止针对受保护的人进行报复？

   (2) 日内瓦四公约关于报复是怎么规定的？（比较《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款和《日内瓦第四公约》第33条第3款。）《公约》是否以充分的方式保护平民居民免于报复？《日内瓦第三公约》第13条第3款的禁止性规定是否禁止对敌对状态中的平民居民进行报复？

   (3) 《第一附加议定书》第51条增加了《日内瓦公约》关于禁止对平民居民进行报复的什么规定？《第一附加议定书》第51条第6款的澄清是否必要？

6. 第51条第6款是否减少了报复的适用范围？在《第一附加议定书》下什么类型的报复依然合法？

7. 针对第51条至第55条的第 (13) 项保留是否损害了整个《第一附加议定书》，尤其是关于保护平民居民的规定？

8. 第 (13) 项保留是否反映了在军事必要性和保护平民居民两个概念之间的务实妥协？劝阻敌军不要违反《第一附加议定书》，这是否没有实际保护平民居民？

八、国家决议

案例66，英国，对实施法案的解释

案 例

[**资料来源：**1 All ER (1968), pp. 779-783.]

切尼 诉 康恩 (税务稽查员)

萨梅 诉 税务局长

[高等法院大法官分庭 (安戈德 · 托马斯)，1967年7月3日。]

安戈德 · 托马斯法官：这是一个关于课税的上诉……，也是一个附加税课税的案件。这两个案件提出了同样的问题。诉求是课税非法，因为所征收的税收部分被用作军费开支，并且用于建造、而且如果某种情形出现时还将付诸使用的核武器。无庸置疑，对本案而言，正如我所提到的，近年来税收的相当部分被用于建造核武器。因此，争议的问题就是，所得税和附加税用于建造，而且如果某种情形出现时还将付诸使用的核武器，这是否使得税收的课征无效？

税收的课征必须依据法律进行，相关法律是1964年《财政法》。……该条款首先具有法定效力；其次 非常明确；并且，第三，限于提高税收而根本不是此类税收被应用的目的或任何相关政策。

主张用这些税收得来的钱建造核武器非法的观点所依据的理由是，税收的此类使用主要与并入《日内瓦公约》的议会法令相冲突——这暗示表明，这些公约由后者（议会法令）批准，并且该法案由女王批准以通常方式批准；也因为依据援引的案例可知，税收的此类使用违反国际法。但是，在本法庭所要处理的问题主要是关于两个成文法律之间的冲突，即，指明《日内瓦公约》的法律（1957年《日内瓦公约法案》）和1964年《财政法》。在直接处理1957年《日内瓦公约法案》之前，我将先处理关于国际法的制定法与国际公约的关系问题。

首先，国际法是英国法律的组成部分，但是服从于制定法。……因此，很容易理解为什么纳税人在案件中主要依赖的不是一般国际法与制定法之间的冲突，而是1957年法案与1964年《财政法》之间的冲突。其次，由议会法令批准的《日内瓦公约》构成英国法律的组成部分；并且，第三，不是由议会法案进行

批准、并因此不会获得制定法效力的已批准的公约，不能优于一项措辞明确制定法。这一规则被规定在《奥本海国际法》(第8版) 第924页：

> “条约的约束力原则上仅限于缔约国，并不影响缔约国的国内主体。因为国际法主要是国家之间的法律，而且，条约通常只能对缔约国有效：正如常设国际法院所指出的，这一规则可以通过条约明示或默示的语言予以改变，在此情况下，相关条款就具有自动执行的效果。否则，如果条约包含关于缔约国国国民、国内法院、官员等相关主体的权利义务的条款，这些国家就必须依据其国内法采取必要措施使这些条款约束其国民、法院和官员等。”

该书第40页规定，

> “此类影响私人权利、并且其执行通常要求英国法院修改普通法或制定法的条约，必须通过议会的授权法案获得议会的同意。在一定意义上，构成国际法的组成部分的有约束力的条约并不构成本国法的组成部分，除非法律明确如此声明。与传统的普通法相区分主要是因为这一事实，依据英国宪法，条约的缔结和批准是英国国王的特权，否则（国际条约的生效无需议会同意，会使国王）处于无需议会同意就可以对国民进行立法的地位。”

韦德和菲利普斯主编的《宪法》(第7版)……第275页指出：“条约在英国的执行和适用如果需要增加或改变现有法律”就是“需要立法的条约”。

本案所依赖的立法，正如我指出的那样，是1957年议会法案。1957年议会法案的标题和序言是：

> “本法案使一些在1949年8月12日缔结的《日内瓦公约》生效，并且为与此相关的目的。鉴于为了女王陛下批准规定在本法列表中的各项公约，在法律上作出如下修改。”

1957年法案所做的是提及《日内瓦公约》的特定条款，并在法律中作出相应修改。因此对于这些专门修订中包含的特定条款与1964年《财政法》之间不存在任何冲突；这些专门修订所依据的规定之间也没有冲突。

所依据的是1957法案的标题和序言。1957年法案的整体目标是，首先是关于女王陛下对《日内瓦公约》的批准；其次是，使《日内瓦公约》生效。女王可能作出或不作出批准决定。如果作出批准 (事实上，随后女王作出了批准)，然后当然是批准生效，这不是因为议会批准的原因，而是因为行政机关的批准。这在法律上产生不同的后果，与经行政机关批准的法律相比，如果是经议会法律批准，它在法律上就相当于制定法，并构成英国的议会制定法律的一部分。本案所依据的1957年法案的标题和序言都没有使之成为关于《日内瓦公约》的制定法；因此，除了1957年法案中规定的专门修订外，正如我已经提到的、而且也不是本案争议所依据的内容——事实上这些修订也几乎根本不能适用于本案，1957年法案没有规定本争议可以依据的、被视为与1964年《财政法》相冲突的内容。为了

本案的目的，而不是其他目的，女王承认批准了该法案，但是很明显，这一批准是由行政行动所采取的批准，而不是议会的行动，因此1957年法案应当从属于议会制定的制定法。因此，即使在已批准的《日内瓦公约》中包含的规定与1964年《财政法》二者之间存在冲突，1964年《财政法》由于其清楚明确，应当优先适用。因此，基于这一理由，而不是其他理由，我在判决中判定纳税人的案件败诉。

讨 论

1. (1) 为什么1957年法案没有使《日内瓦公约》成为英国的制定法？该法案的序言存在什么限制？为什么使《日内瓦公约》成为制定法的组成部分很重要？

   (2) 依据该法院的判决，我们是否可以推定与此有关《日内瓦公约》的任何条款都不具有自执行效果？国际条约的某一项肯定性的规定是否具有自动执行效果，这在英国法中重要吗？

2. 《日内瓦公约》是否禁止建造核武器？是否禁止使用核武器？如果有这样的规定，国际人道法的哪些规定禁止使用核武器？这些规则是否具有自动执行效果？（比较《海牙章程》第 23 条第 5 款，和《第一附加议定书》第 35 条第 2 款和第 3 款、第 36 条和第 51 条。）

3. 如果习惯法禁止使用或建造核武器，制定法是否仍然优先？（参见**案件46**，国际法院，核武器咨询意见，第896页。）

4. 就《日内瓦公约》的实施而言，英国具有什么义务？1957年法案是否满足这一义务？正如本案的解释那样？（比较《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条和《日内瓦第四公约》第146条。）

案例67，英国，工党活动——标志的滥用

案 例

(一) 工党被抨击滥用红十字标志

[**资料来源：**雷诺兹：《每日电讯》1988年2月19日。]

工党被指控滥用被全世界医疗和救援工作人员广泛使用的红十字标志，用于一项说服政府在财政预算中花更多钱用于健康服务的运动。

两天前，工党开始派发一百万份印有分层次的井号标志的小册子和驳头贴纸。

这一行动惹怒英国红十字会、国防部和保守党人。

红十字会要求这一运动立即停止，因为害怕玷污红十字“传统标志的中立性”。

国防部依据1957年《日内瓦公约法案》的授权作为红十字标志在英国的法律捍卫者，主张未经允许使用受保护的标志违法。

但是工党不为所动，并认为红十字会是在“找茬”。

在征求法律意见后，……工党昨天晚上宣布将继续此次运动。

……

工党副代表罗伊·哈特斯利昨天说，“我们有绝对是确定的法律意见，我们的行为没有违反法律。”

工党发言人说正式的红十字是白底红十字而且各边等长，而工党使用的是不等长的红十字。

小册子有浅黄色的背景，贴纸也是黄色。

英国红十字会的发言人昨天说：“(这一标志)被用于政治党派，这糟糕透顶。”

如果是被用于“除人道主义标志这一基本作用以外的其他事项，会削弱其效果，并且使人们觉得非常困惑。”她说。

她认为工党是无意中使用这一标志。“我们对此非常遗憾，但是他们违法了”。……

一名工党发言人谈及红十字会的抗议时说：“一个与我们一同关注福利和卫生服务效果的组织，对于我们使用这一标志吹毛求疵，对此我们觉得很诧异。”

(二) 工党官员与红十字的纠葛

[**资料来源：**罗斯：《卫报》，1988年11月11日。]

工党秘书长拉里·惠蒂先生昨天被判未经许可在党派的宣传小册子上使用红十字标志，违反了《日内瓦公约》。

布莱恩·罗伯特逊爵士在伦敦位于霍斯菲利路 (Horseferry) 的牛津郡法院作出裁决，授权对拉里·惠蒂先生12个月的假释，并外加200英磅的案件审查费。

《论坛报》编辑菲利普·凯利先生也因为在论坛首页使用红十字标志被判12个月的假释。

在审理之后，惠蒂先生说，由工业贸易部提起的本案是受政治因素驱动。起诉《论坛报》的原告是杰拉德·哈塔普(Hartup)先生是英国自由联盟运动这一右翼压力集团的负责人。

法院听取了英国红十字会的负责人约翰·伯克·格弗内先生要求惠蒂先生从2月份开始收回反对削减健康预算运动的宣传活页。

他认为这违反了关于《日内瓦公约》的1957年法案第6条，未经工业贸易部授权，禁止使用红十字标志。

惠蒂先生书面辩称，工党的红十字与红十字国际委员会所使用红十字不同，因此有权派发宣传活页。

在法院之外，惠蒂先生指责政府基于政治原因进行“卑鄙的”指控。

“这不是由红十字会提起、而是由政府部门促成的诉讼。”

……

工业贸易部发言人对此表示否认，指出（本案）没有任何政治指示，而且惠蒂先生受到了与任何违反《日内瓦公约》的人相同的对待。

凯利先生指责红十字会与政府相联合。他指出本案应当促使人们思考红十字会的慈善地位。

格弗内先生在案件审理之后说：“我为整个事情感到难过，但是我很高兴法院明白这一标志应当得到保护。”

“我希望人们意识到红十字标志的重要性和需要支持。”

讨 论

1. 在和平时期，谁有权使用红十字标志？在什么情况和什么条件下有权使用该标志？(比较《海牙章程》第23条第6款，《日内瓦第一公约》第38条、第44条和第53条，《日内瓦第二公约》第41条至第43条，《第一附加议定书》第8条第1款和第18条，《第一附加议定书》附件1第4条至第5条，以及《第二附加议定书》第12条。)

2. (1) 工党是否恰当使用了红十字标志？工党是否利用了该标志吗？工党小册子的图象使用的是浅黄或黄色背景的不等长的红十字，与此对比，受保护的红十字标志是白底各边等长的红十字，这难道没有不同？这仍然是滥用标志？尽管为了吸引公众注意健康服务问题，谁有权使用红十字标志（而不是诸如无权使用红十字标志的医药生产者运动）（比较《第一公约》第53条、《第一附加议定书》第38条、以及《第二附加议定书》第12条）？

(2) 对红十字标志的此类滥用是否构成战争罪？对于红十字标志的任何滥用是否都构成战争罪？如果是，什么时候构成战争罪？即使和平时期滥用也构成战争罪吗？（比较《海牙章程》第34条、《日内瓦第一公约》第53条和《第一附加议定书》第37条第1款第4项、第38条和第85条第3款第6项。）

3. (1) 如果工党之前获得了使用红十字标志的授权，是否依旧会产生刑事有罪判决？此类使用是否应当事先获得授权？此类使用的授权是否与《日内瓦公约》及其《附加议定书》一致？

(2) 谁授权使用红十字标志？国际红十字与红新月组织？还是国内红十字会？抑或是缔约国？谁负责惩罚对这些标志的误用和滥用？（比较《日内瓦第一公约》第54条，《日内瓦第二公约》第45条，和《第一附加议定书》第18条。）由政府部门而不是红十字会提起诉讼，这是否符合逻辑？

(3) 《日内瓦公约》及其《附加议定书》的缔约国对于红十字标志负有什么义务？每一个缔约国是否必须通过象英国1957年关于日内瓦公约法案那样的实施法律？这一法律应当包括什么法律问题？（比较《日内瓦第一公约》第54条，《日内瓦第二公约》第45条和《第一附加议定书》第18条。）

4. (1) 正如工党发言人所言，难道英国红十字会不是在吹毛求疵吗？红十字会对于工党使用红十字标志关注的什么？红十字会是否仅仅因为工党没有事先获得许可而表示关注？此类滥用对于红十字标志的主管机关而言会产生什么危险？这将如何影响红十字标志的中立性？如何影响其独立公正性？此类使用是否会削弱红十字所要提供的保护？

(2) 由于工党对红十字标志的滥用或者由于红十字会与工党之间以工党领导人获得刑事有罪判决结果而结束的争议，英国红十字会的中立性是否受到影响？

(3) 红十字会是否有权或必须与滥用红十字标志的行为作斗争？这是因为滥用标志的行为违反国际人道法还是因为相同的标志也被国内团体使用？国内红十字会是否有权或者必须与违反国际人道法的具体行为作斗争？包括看到违反者被送上法庭？

九、民间重申

文件68，《圣雷莫国际海上武装冲突法手册》

[**资料来源：**由日内瓦圣雷莫的国际人道法研究所的法律和军事专家准备的、并于1994年6月通过的《适用于海上武装冲突的国际法的圣雷莫海战法手册》，红十字国际委员会，1995年11月，第43页。可访问 http://www.icrc.org/ihl.]

第一章　总则

[……]

第四节　海战区域

10. 按照本文件或其他文件中包括的其他可适用的海上武装冲突法规则，海军兵力的敌对行动需在下述区域或其上空进行：
    (a) 各交战国的领海、内水、陆地领土、专属经济区和大陆架，以及群岛水域；
    (b) 公海；
    (c) 按照第三十四条和第三十五条规定，各中立国的专属经济区和大陆架。
11. 吁请冲突各方同意不在下述海域内遂行敌对行动：
    (a) 稀有或脆弱的海洋生物所在地；
    (b) 濒临灭绝类资源的产地，有遭到威胁或危险的物种，或其他形态的海洋生物。
12. 在中立国享有主权、管辖权或一般国际法规定的其他权利的区域内遂行作战时，交战国需对那些国家的合法权利和责任给予应有的尊重。[……]

第二章　作战区域

第一节　内水、领海和群岛水域

14. 中立国水域由其内水、领海和群岛水域组成。中立国空域由各中立国水域上空和陆地领地上空的空域组成。

15. 禁止交战国军队在中立国水域（包括那些由国际海峡和有权行使群岛海道通过权的水域组成的中立国水域）之内和上空遂行敌对行动。中立国必须采取与本部分第二节规定相符的措施，包括实施监视，尽一切可能阻止交战国军队破坏自己的中立。

16. 第十五条所指的敌对行动包括：

    (a) 攻击或拿捕位于中立国水域或领海水下、水面或上空的人员或目标；

    (b) 用以作为行动基地，包括对中立国水域之外的人员或目标进行攻击或拿捕，只要这种攻击或拿捕行动是由位于中立国水域的水下、水面或上空的交战国部队所为；

    (c) 布设水雷；

    (d) 进行临检、搜查、迫使改变航向或实施拿捕。

17. 交战国军队不得把中立国水域用作庇护所。

18. 交战国军用飞机和辅助飞机不得进入中立国空域。如果进入，该中立国应使用一切手段要求该机在其领土内降落，并应扣留该机及其机组人员至武装冲突结束。如果该机拒绝服从要求其降落的命令，根据第一八一至一八三条有关医务飞机的特殊规定，该中立国有权对该机进行攻击。

19. 根据第二十九条和第三十三条规定，中立国有权在非歧视性基础上，制约、限制或禁止交战国军舰和辅助舰船进入或通过其中立水域。

20. 根据不偏不倚的原则和第二十一条、第二十三条至第三十三条，及本国制定的有关规定，中立国有权在不破坏中立的条件下，允许在其中立国水域内进行下述活动：

    (a) 交战国军舰、辅助舰船和捕获物通过其领海或群岛水域时，有权雇佣该中立国的引水员；

    (b) 交战国军舰或辅助舰船为自己补充足以使其到达本国领土港口的食物、淡水和油料；

    (c) 交战国军舰或辅助舰船进行该中立国认为是保持适航性所必需的修理，这些修理不得恢复或增强它们的战斗力。

21. 交战国军舰或辅助舰船不得将其通过中立国水域的时间或其在这些水域内进行补给或修理的逗留时间延长至24小时以上，除非由于损坏或天气恶劣等原因而不可避免。上述规定不适用于国际海峡和行使群岛航道通过权的水域。

22. 如果交战国违反了本文件中规定的中立国水域制度，该中立国有义务采取必要措施以制止这种违法行为。如果该中立国未能制止交战国在其中立国水域内的违法行为，交战国另一方须通知该中立国，并给其留出合理的时间去制止交战国的违法行为。如果这种违法行为对交战国另一方的安全构成严重和直接的威胁，并且这种违法行为并未被制止，那么交战国另一方，在没有任何可行和及时选择方案的情况下，有权运用绝对必需的兵力去对这种违法行为所构成的威胁做出反应。

第二节　国际海峡和群岛海道的通行

一般规定

23. 交战国军舰和辅助舰船，军用飞机和辅助飞机，有权行使一般国际法规定的在中立国国际海峡的水面、水下和上空的通行权和对群岛海道的通过权。

24. 交战国军舰、辅助舰船或军用飞机、辅助飞机的过境通行，或者交战国军舰，辅助舰船穿越海峡的无害通过，并不危害该国际海峡沿岸国的中立。

25. 交战国军舰、辅助舰船或军用飞机、辅助飞机行使群岛海道通过权并不危害该群岛国的中立。

26. 中立国军舰和辅助舰船，军用飞机和辅助飞机有权在交战国国际海峡和群岛水域的水面、水下和上空行使一般国际法规定的通行权，作为预防措施，该中立国应及时将其行使通行权一事通知该交战国。

过境通行和群岛海道的通行

27. 和平时期适用于国际海峡和群岛水域的过境通行权和群岛海道的通过权在武装冲突时继续适用。各海峡沿岸国和群岛国沿用的与一般国际法中有关过境通行权或群岛海道通过的法律和规章也仍然适用。

28. 交战国和中立国的水面舰艇、潜艇和飞机，对一切普遍适用通行权的海峡和群岛水域的水面、水下和上空享有过境通行的权利和群岛海道通过的权利。

29. 各中立国不得中止、阻碍或妨碍这种过境通行权或群岛海道通过权。

30. 当交战国在中立国国际海峡的水面、水下和上空进行过境通行的时候，或在中立国群岛水域的水面、水下和上空通过群岛海道的时候，必须毫

不延缓地行驶，禁止对中立的沿岸国或群岛国的领土完整或者政治独立进行威胁或使用武力，或采取任何其他与《联合国宪章》宗旨不相符的举动，禁止遂行任何敌对行动或其他非过境的活动。交战国在中立国海峡或者适用于群岛海道通过权的水域的水面、水下和上空通行时，允许采取保护安全的防卫措施，这些措施包括：起降飞机、组成护舰队形航行，实施水声与电子监视等。但是，交战国在进行过境通告或者在群岛海道通过时，不得对敌方部队实施攻击行为，或将该中立国水域作为庇护所或作战基地。

无害通过

31. 除了行使过境通行权和群岛海道通过权之外，交战国军舰有权依据第十九条和第二十一条规定，在中立国国际海峡和群岛水域，行使一般国际法规定的无害通过权。

32. 中立国军舰同样有权在交战国的国际海峡和群岛水域行使无害通过权。

33. 某些国际海峡按国际法规定不得中止的无害通过权在武装冲突时期不得中止。

第三节　专属经济区和大陆架

34. 如果在中立国专属经济区或大陆架上遂行敌对行动，各交战国除了要遵守其他可适用的海上武装冲突法规则之外，还需适当顾及沿岸国的权利与义务，特别是要顾及在专属经济区和大陆架的经济资源勘探与开发，以及对海洋环境的保护与维护。各交战国尤其要适当顾及中立国在专属经济区内和大陆架上建立的人工岛屿、设施、建筑物和安全区。

35. 如果交战国认为有必要在中立国的专属经济区或大陆架内布设水雷，该交战国须通知该中立国，要确保雷区范围和使用的雷种不危及人工岛屿、设施和建筑物，不干扰进出该区域内的通道，要尽量避免干扰中立国对该区域的勘探与开发，同时还要适当考虑对海洋环境的保护与维护。

第四节　公海和国家管辖之外的海床

36. 在公海遂行敌对行动，须适当顾及各中立国对国家管辖以外的海床、海底及其底土的中立资源实施勘探与开发的权利。

37. 各交战国需注意避免破坏海床上敷设的并不专为交战国服务的电缆和管道。

第三章　基本规则与目标识别

第一节　基本原则

38. 在任何武装冲突中，冲突各方选择战争方法或手段的权利并不是不受限制的。

39. 冲突各方须随时对平民或其他受保护人员与战斗员进行区别，对民用物体或免遭攻击的目标与军事目标进行区别。

40. 就目标而言，军事目标是指那些其性质、位置、目的或用途对军事行动能产生积极效能，如果对其进行全面或部分摧毁、夺占或压制，在当时情况下能产生明显的军事效益的目标。

41. 攻击须严格限于针对军事目标。商船和民用飞机都是民用物体，除非它们属于本文件制定的原则所确指的军事目标。

42. 除了对冲突各方都具有约束力的任何专门限制之外，还禁止使用下述作战方法或手段：

    (a) 具有造成过多伤亡或不必要痛苦的性质；

    (b) 在下述方面不加区别；

        ① 它们不是或不可能是针对某一具体的军事目标；

        ② 其效果不可能像本文件中反映的国际法要求的那样受到限制。

43. 禁止下达格杀无赦的命令，禁止以此威胁对手或者在此基础上实施敌对行动。

44. 使用的作战方法与手段须根据国际法有关规定适当顾及自然环境。禁止对自然环境进行并非军事必要性的肆无忌惮的破坏和摧毁。

45. 水面舰艇、潜艇和飞机也受同样原则和规定的约束。

第二节　攻击时的预防措施

46. 关于攻击，须采取下述预防措施：

    (a) 计划、决定或执行攻击的人员必须采取一切可能的措施搜集情报，以协助判明是否有非军事目标出现在攻击区内；

    (b) 计划、决定或执行攻击的人员须根据已有的情报，尽一切可能确保攻击仅限于军事目标；

(c) 在选择作战方法和手段时须采取一切可行的预防措施，以避免或最大限度地减少附带伤亡或破坏；

(d) 如果预计攻击所造成的附带伤亡或破坏大大超过整个攻击所产生的具体直接的军事利益，则不得发动这场攻击；如果可能造成过度附带伤亡或破坏，就应取消或中止攻击。

另外本章第六节还规定了有关民用飞机的预防措施。

第三节 避免攻击的敌方船舶与飞机

免遭攻击的船舶种类

47. 下述敌方船舶免遭攻击：

(a) 医院船；

(b) 用于进行沿海救援行动和其他医务运输的小艇；

(c) 由交战双方协议批准遂行安全行动的船只，包括：

① 交换战俘船，即专门用于和从事运输战俘的船只；

② 从事人道使命的船只，包括运载供平民生存所必须的供应品的船只和从事救济活动和救援行动的船只。

(d) 从事运输受特殊保护文物的船只；

(e) 专门用于运送平民乘客的客轮；

(f) 承担宗教、非军事科学或慈善使命的船只于军事用途的科学数据的船只不受保护；搜集有可能适用；

(g) 从事当地沿海贸易的小型沿海捕渔船和小船，但应遵守在该地区活动的交战国海军指挥官的规定，并要服从检查；

(h) 专用于或专门改装用于对海洋环境污染进行调查的船只；

(i) 已投降的船只；

(j) 救生筏和救生艇。

豁免条件

48. 第四十七条列出的船舶只有在下述情况下才免受攻击：

(a) 无害地用于执行正常使命；

(b) 按要求服从识别与检查；

(c) 不故意阻碍战斗员的行动，按要求服从停止前进或让出航道的命令。

丧失豁免

医院船

49. 只有因医院船违反第四十八条规定的豁免条件，经发出适当警告，令其在合情合理的时限内消除危及其豁免身份的原因，而其对此类警告依然不予理睬之后，方可结束医院船的豁免待遇。

50. 如经适当警告，医院船仍坚持违反豁免条件，那它就使自己处于可能被拿捕或承受其他强迫其就范的必要措施。

51. 只有在下述情况下，别无其他选择时才可攻击医院船：

(a) 转变舰向或拿捕均不可行；

(b) 没有其他办法对其行使军事控制；

(c) 医院船拒绝服从命令的情况足以严重到使它成为、或可以被合理地推定为军事目标；

(d) 附带伤亡或破坏与预期的军事效益相比是相称的。

其他免遭攻击的船舶

52. 任何其他免遭攻击的船舶违反第四十八条中规定的任何豁免条件时，在下述情况下可对其进行攻击：

(a) 改变航向或拿捕均不可行；

(b) 没有其他办法对其行使军事控制；

(c) 该船拒绝服从命令的情况足以严重到使它成为、或可以被合理地推定为军事目标；

(d) 附带伤亡或破坏与预期的军事效益相比是相称的

免遭攻击的飞机种类

53. 下述各敌方飞机免遭攻击：

(a) 医务飞机；

(b) 冲突双方协议批准遂行安全行动的飞机；

(c) 民航客机。

医务飞机的豁免条件

54. 医务飞机只有在下述情况下才免遭攻击

(a) 已被承认免遭攻击；

(b) 正在按第一七七条规定的协议行事；

(c) 在己方或友方军队控制下的区域内飞行；

(d) 在武装冲突区域之外飞行。

在其他情况下，医务飞机活动要冒风险。

被批准遂行安全行动飞机的豁免条件

55. 被批准遂行安全行动的飞机只有在下述情况下才免遭攻击，它们：

(a) 被无害地用于执行自己获得批准的任务；

(b) 没有故意妨碍战斗员的行动；

(c) 遵守协议的具体规定，包括接受检查。

民航客机的豁免条件

56. 民航客机只有在下述情况下才免遭攻击

(a) 被无害地用于执行正常任务；

(b) 没有故意妨碍战斗员的行动。

豁免的丧失

57. 如果免遭攻击的飞机违反了第五十四到第五十六条规定的任何可适用的豁免条件，只有在下述情况下，才可对其进行攻击：

(a) 迫使改变航向着陆，进行临检、搜查和可能的拿捕都不可行；

(b) 没有其他办法行使军事控制；

(c) 该机拒绝服从命令的情况足以严重到使它成为或可以被合理地推定为军事目标；

(d) 附带伤亡或破坏与预期的军事效益相比是相称的。

58. 如果怀疑免遭攻击的船只或飞机被用于有效地协助军事行动时，则应推断其未被这样使用。

第四节　其他敌方船舶与飞机

敌方商船

59. 只有在敌方商船符合第四十条规定的军事目标定义时才可对其进行攻击。

60. 下述行为可使敌方商船成为军事目标：

(a) 代表敌方从事交战活动，如：布设水雷、扫雷、割断水下电缆和管道，对中立国商船进行临检、搜查，或攻击其他商船；

(b) 作为敌方武装部队的辅助舰船行动，如：运载部队或对军舰进行补给

(c) 加入或协助敌方情报搜集系统，如：从事侦察预警、监视，或指挥、控制与通信等任务；

(d) 在敌方军舰或军用飞机的护送下航行；

(e) 拒绝执行停止前进命令或积极抵抗临检、搜查和拿捕行动；

(f) 被武装到足以给军舰造成破坏的程度。其中不包括人员自卫用的个别轻型武器，如对付海盗用的小型武器和诸如“干扰箔条”之类的纯粹的诱骗系统；

(g) 有效地协助军事行动的其他行动，如：运送军用物资。

61. 对这类船舶的任何攻击都要遵守第三十八到第四十六条规定的基本原则。

敌方民用飞机

62. 只有当敌方民用飞机符合第四十条中规定的军事目标定义时，才可对其进行攻击。

63. 下述行动可使敌方民用飞机成为军事目标：

(a) 代表敌方从事战争行动，如布雷、扫雷、布设监视用音响传感器，从事电子战、截击或攻击其他民用飞机，或向敌军提供目标射击诸元情报等。

(b) 为敌方武装力量担任辅助飞机，如运送军队或军用物资，或为军用飞机加油；

(c) 加入或协助敌情报搜集系统，如：从事侦察、预警、监视或指挥、控制和通信任务；

(d) 在敌方军舰或军用飞机的伴随掩护下飞行；

(e) 拒绝执行要求其表明身份、改变航向，或飞往一个对该机来说是安全的且有理由易进入的交战国机场进行临检、搜查的命令，或者正在使用可能被合理地推定为飞机武器系统一部分的火控设备，或者正在进行明显的反拦截机动，以及攻击进行拦截的交战国军用飞机；

(f) 装备有空对空、空对舰武器；

(g) 正在进行有效地协助军事行动的其他行动。

64. 对这些飞机进行任何攻击都须遵照第三十八至第四十六条规定的基本原则。

敌方军舰和军用飞机

65. 敌方军舰、军用飞机、辅助舰船和辅助飞机都是符合第四十条内容含义的军事目标，除非他们处于第四十七条和第五十三条的情况下才可免遭攻击。

66. 须遵照第三十八条至第四十六条的基本规则对其进行攻击。

第五节　中立国商船和民用飞机

中立国商船

67. 悬挂中立国国旗的商船不得遭受攻击，除非它们：

(a) 有理由证明其正在运送禁运晶或者正在突破封锁，并在收到预先警告后，有意和明显地拒绝停止前进，或者有意和明显地抵抗临检、搜查或拿捕；

(b) 代表敌方从事交战活动；

(c) 为敌方武装力量担任辅助船只；

(d) 参加或协助敌方情报系统；

(e) 在敌方军舰或军用飞机的护航下航行；

(f) 对敌方军事行动做出其他有效的支援，如运载军用物资等，攻击部队应首先将乘客与船员置于安全之处。除非环境不允许，否则必须向这些船只发出警告，以使其能够改变航向，卸载，或采取其他预防措施。

68. 对这些船只进行任何攻击都要遵照第三十八至第四十六条规定的基本原则。

69. 单凭中立国商船进行武装这一事实不能作为对其进行攻击的理由。

中立国民用飞机

70. 不得对带有中立国标志的民用飞机进行攻击，除非它们：

(a) 有理由证明其正在运载禁运品，并且经过预先警告或拦截后，仍有意和明显地拒绝改变目的地航线，或者有意和明显地拒绝飞往一个对该机来说是安全和有理由易进入的交战国机场进行临检、搜查；

(b) 代表敌国从事交战活动；

(c) 为敌方武装力量担任辅助飞机；

(d) 参加或协助敌方情报系统；

(e) 对敌方军事行动作出其他有效的支援，如：运载军用物资，并且经过预先警告或拦截后，有意和明显地拒绝改变目的地航向，或者有意和明显地拒绝飞往一个对该机来说是安全的和有理由易进入的交战国机场进行临检、搜查；

71. 对这些飞机进行任何攻击都要遵照第三十八至第四十六条规定的基本原则。

第六节　关于民用飞机的预防措施

72. 民用飞机应该避开那些有潜在危险的军事活动区域。

73. 在海军作战的邻近区域中，民用飞机须遵照执行交战国为其指定航向与高度的指示。

74. 有关交战国、中立国及提供空中交通勤务的当局须制定出程序，以使军舰和军用飞机的指挥官能够不间断地得知被分配的指定航线或处于军事作战区域内的民用飞机提交的飞行计划，包括有关通信频道、识别方式及识别码、目的地、乘客及货物等情报。

75. 各交战国和中立国应确保发布《飞行通告》，提供对民用飞机具有潜在危险性区域内的军事活动情报，包括各危险区域的活动或临时空域限制。该飞行通报须包括下述情报：

(a) 飞机须保持连续监听的频率；

(b) 民用气象避碰雷达、识别方式和识别码必须在连续工作和发射；

(c) 高度、航向和飞行速度限制；

(d) 建立军队对无线电联络的反应程序和双向通信程序；

(e) 如果民用飞机未遵守《飞行通告》并被军队视为威胁目标，则军队可以采取行动。

76. 民用飞机须按要求向空中交通管制局提交飞行计划，并附上有关该机注册、目的地、乘客、货物、紧急通信频道、识别方式与识别码、途中政变航向情况，以及有关注册、适航性、乘客和货物的航运执照。未经空中交通管制局批准，不应偏离空中交通管制局指定的航线或飞行计划，除非发生威胁航行安全或遇险等意外情况，此时应立即做出适当的通知。

77. 如果民用飞机进入一个具有潜在危险的军事活动区域，它应遵守有关的飞行通告，军队应使用一切现行手段对民用飞机进行识别并发出警告，特别是通过下述方法：使用二次监视雷达方式和编码，进行通信联系，参考飞行计划情报，用军用飞机拦截，以及在可能情况下，与适当的空中交通管制设施取得联系等。[……]

第四章　海战的方法与手段

第一节　作战手段

[……]

水　雷

80. 水雷只准许用于合法的军事目的，包括阻止敌方使用海区。

81. 为了使第八十二条中的规定不受损害，冲突各方不得布设水雷，除非这些水雷一俟使命完结或失控后就能被有效地销毁。

82. 禁止使用自由漂浮水雷，除非：

(a) 被用于对付军事目标；

(b) 在失控一小时后变为无害。

83. 必须通告待发雷的布设情况或已布水雷的待发情况，除非这些水雷能够只针对军事目标类舰船进行攻击。

84. 各交战国应记录下所布水雷的位置。

85. 在交战国的内水、领海或群岛水域进行布雷活动时，须从一开始就为中立国的航运提供自由进出航道。

86. 禁止交战国在中立国水域布雷。

87. 布雷不得对中立国水域与国际水域之间的航行产生实际影响。

88. 各布雷国应适当注意对公海的合法使用，特别是要为中立国航运提供安全的备用航道。

89. 不得阻碍对国际海峡的过境通行和对受群岛海道通过权管辖水域的通行，除非提供安全便利的备用航道。

90. 在积极的敌对行动停止后，冲突各方应尽最大努力清除自己所布的水雷，或使其变为无害，各方清除各自布设的水雷。对于布设到敌方领海内的水雷，各方应通告水雷布设的位置，并应在最短时间内清除本国领海内的水雷，或者采取其他措施使领海能够安全地用于航行。

91. 除了第九十条规定的义务外，冲突各方还须努力在相互之间，并适当地与其他国家和国际组织缔结协议，以提供情报、技术和物资协助，包括在适当情况下采取必要的联合行动，清除雷区，或采取其他行动使雷区变为无害。

92. 中立国采取行动清除违反国际法而布设的水雷并不违背中立法规则。

第二节　作战方法

封　锁

93. 实施封锁应向所有交战国和中立国宣布通告。

94. 宣布时应详细说明封锁的开始时间、持续时间置、范围，以及允许中立国船只驶离被封锁海岸的期限。

95. 封锁必须有效。封锁是否有效是个事实问题。

96. 维持封锁的部队有权按军事需求确定的距离进行驻泊。

97. 实施与维持封锁须综合使用各种合法作战方法和手段，但这种综合不能造成与本文件所定规则不相符的行动。

98. 对于有理由证明正在突破封锁的商船有权进行拿捕，对于经预先警告后明显抵抗拿捕的商船有权进行攻击。

99. 实施封锁不得阻止进入中立国港口和海岸。

100. 封锁必须公平地适用于各国船只。

101. 停止、暂时解除、重新建立、扩大或改变封锁，必须遵照第九十三条和第九十四条规定做出宣布和通知。

102. 如果发生下述情况，则禁止宣布或建立封锁：

(a) 封锁的唯一目的是使平民居民忍受饥饿，或是断绝生存所不可缺少的有关物品的运人。

(b) 对平民居民造成的损害会或预计会大大超过封锁预期带来的具体而直接的军事效益。

103. 如果被封锁领土内的平民居民得不到足够的食品和生存所不可缺少的其他物品，则封锁必须遵照下述规定保证这类食品和其他不可缺少的补给品的自由通行：

(a) 有权在做出包括搜查在内的技术安排之后放行；

(b) 这类补给品的分发须由保护国或红十字国际委员会之类的、能提供公平保证的人道组织在当地监督实施。

104. 有权在做出包括进行搜查在内的技术安排之后放行，封锁方应允许专供平民居民或武装部队伤、病员使用的医疗物品通行。

海　区

105. 交战国所设立的海区，不得影响对其进行合法的使用。交战国不得利用这种方式来推卸自己按国际人道法所应承担的义务。

106. 如果交战国作为一种例外措施设立这样一个海区，那么：

(a) 该海区内外适用同一法律体系。

(b) 该海区的范围、位置、持续时间及施加的措施，都须严格按相称性原则和军事必要性的要求确定，不得超出。

(c) 须适当注意中立国合法使用海洋权利。

(d) 在下述情况下，须为中立国船只和飞机穿越该海区提供必要的安全通行：

① 该海区的地理延伸严重地阻碍了自由接近中立国港口和海岸；

② 正常航行通道受到影响，除非军事需求不允许。

(e) 对于该海区的开始建立时间，持续时间、位置、范围以及施加的种种限制等情况，须做出公开宣布和适当通知。

107. 该海区内交战国一方采取的措施不应视作是有损于交战国另一方的行为。

108. 本节的任何规定不应视作为损害了交战国习惯上对海战场所附近海域内的中立国舰船和飞机实施控制的权利。

第三节　欺骗、战争诈术和背信弃义

109. 任何时候都禁止军用飞机和辅助飞机假冒豁免、民用或中立身份。

110. 允许使用战争诈术。但是禁止军舰和辅助舰船悬挂假旗发动攻击，任何时候都禁止其冒充下述身份：

(a) 医院船、小型海岸救生艇或医务运输船；

(b) 执行人道使命的船只；

(c) 运载平民旅客的客轮；

(d) 受联合国旗帜保护的船只；

(e) 经双方事先协议保证遂行安全行动的船只，包括交换的战俘船；

(f) 标有红十字会或红新月会符号的船只；

(g) 从事运输受特殊保护文物的船只。

111. 禁止背信弃义行为。凡属争取敌方责任，使对方相信其有权利或义务按武装冲突中适用的国际法规则提供保护，却又背叛这种信任的行为，都构成背信弃义。背信弃义的行为包括冒充以下身份发动攻击：

(a) 豁免、民用、中立或受保护的联合国身份；

(b) 通过发出遇难信号或船员登上救生筏等方式表示投降或遇难。……

第六章　受保护人员、医院运输工具和医务飞机

一般规定

159. 除第一七一条规定外，不得以任何方式认为本部分的规定背离《1949年《日内瓦第二公约》》和《1977年《第一附加议定书》》中有关伤者、病者和遇船难者境遇及医疗运输的具体规定。

160. 为了人道的目的，冲突各方须同意在一个指定海区设立一个只允许进行符合人道目的的活动区域。

第一节　受保护的人员

161. 落人交战国或中立国手中的船舶和飞机上的人员，应受到尊重和保护。在未判明身份之前，无论在海上还是在以后，他们都须服从对其行使权利的国家的管辖。

162. 医院船上的船员在船上服务期间免遭拿捕。救生艇的艇员在从事救援行动时免遭拿捕。

163. 第一三六条和一四二条中列出的免遭拿捕的其他船舶或飞机上的人员免遭拿捕。

164. 负责照顾伤者、病者和遇船难者的宗教和医务人员不得成为战俘。但是须将他们扣留以满足为战俘提供医疗服务和精神安慰的需要。

165. 第一六二条至一六四条规定之外的敌国国民有权获得战俘身份。如果他们是下述人员就可成为战俘：

(a) 敌方武装部队成员；

(b) 敌方武装部队随军人员；

(c) 辅助舰船和辅助飞机的乘务人员；

(d) 不免遭拿捕的敌方商船或民用飞机上的乘务人员，除非他们能根据国际法的其他规定享受更为有利的待遇；

(e) 直接为敌方服务、参加敌对行动或为敌方进行辅助服务的中立国商船或民用飞机上的乘务人员。

166. 中立国的国民，凡是：

(a) 乘坐敌国或中立国船舶或飞机者必须被释放，并且不得成为战俘，除非他们是敌方武装部队成员，或个人做出了对抗拿捕者的行动；

(b) 担任敌方军舰、辅助舰船或军用飞机、辅助飞机上的乘务人员有权享受战俘待遇，并可成为战俘。

(c) 担任敌国或中立国商船或民用飞机的乘务人员须被释放，并不得成为战俘，除非该船只或飞机做出第六十七条或第七十条列出的行动。或者该乘务人员个人做出了对抗拿捕者的行动。

167. 第一六二至一六六条规定之外的平民人员，须享受《1949年《日内瓦第四公约》》规定的待遇。

168. 落人中立国手中的人员须享受《1907年海牙第五公约》、《1907年海牙第十三公约》，以及《1949年《日内瓦第二公约》》规定的待遇。[……]