

# 违反国际人道法的公司民事责任

埃里克·蒙热拉尔 著 /张腴心<sup>\*</sup> 译

## 摘要

在绝大部分情况下,违反国际人道法的行为是在刑事法庭被起诉的,但这一事实并不意味着对这些行为不存在民事责任。本文试图探讨参与违反国际人道法行为的公司之民事责任这一概念。本文将对这一概念所引发的各种法律问题做一概览,并讨论其在普通法系及大陆法系的执行情况。

近些年来,有很多关于国家违反国际人道法和对这些违法行为承担个人刑事责任的讨论和媒体报道。现在公司责任问题也同样引起媒体的广泛关注,因此,公司民事责任<sup>[1]</sup>和违反国际人道法的行为不仅对于法律专家来说是熟悉的概念,对公众来说也是如此,但它们却很少被放在一起讨论。与此同时,公司却越来越多地在数年前还无法想象的领域,即武装冲突领域进行活动。虽然公司在冲突地区活动或者支持武装力量并不是一个全新的现象,但是在伊拉克的武装冲突中,提供安全

---

\* 埃里克·蒙热拉尔(Eric Mongelard)拥有日内瓦国际人道法大学中心国际人道法硕士学位,他是魁北克的一名律师。作者对马尔科·萨索利(Marco Sassoli)和埃里克·戴维(Eric David)教授表示感谢,感谢他们对本文的草稿所提出的无比宝贵的意见。

\*\* 中国人民大学国际法博士研究生。

[1] 在本文中,“公司”、“工厂”、“有限公司”、“跨国公司”等词是交替使用的。我们并不打算探讨其法律概念;它们被用来指任何从事商业行为的法人。“法人团体”一词在这里的使用也带有这一一般内涵。

和其他支持服务的外国公司几乎与美国军队同时出现,这是关于私人实体在冲突中能扮演什么角色的一个极端的例子。

公司可以在武装冲突中扮演多种不同的角色,它们可能被号召以各种方式参与到武装冲突中。在冲突初期,它们可能是交战双方的经费来源,而这可能导致战事比起在没有公司支持的情况下持续得更长。比如说,在哥伦比亚,石油公司负有为重建法律和秩序支付特别献金的义务,其形式是每桶 1.25 美元的特别税。1996 年该税为哥伦比亚政府带来了 2 亿 5 千万美元的总收入。<sup>〔 2 〕</sup> 在安哥拉武装冲突的最后十年的时间里,可以说双方之所以还能够继续战争,就是因为政府一方从开采深海石油矿床的石油公司那里得到的收入,而当时的反政府武装,也能从控制钻石开采的安盟 (UNITA) 从德贝尔斯 (De Beers) 公司那里得到收入。<sup>〔 3 〕</sup>

公司还可以通过另外一种方法间接地参与武装冲突,即资助负有保护该公司及其设备之特别任务的安全部队。这种资助可以通过,比如说,由公司和国防部签订合同来安排,也可以默示地来安排,即公司为负责其安全的军事部队提供无偿服务。<sup>〔 4 〕</sup> 在这种情况下,如果公司的装备被军方用来从事违反国际人道法的行为,公司负有责任吗? 这是本文想要回答的问题之一。

最后,如果一个公司从事私人安全业务,或者它本身就是一个和政府签订了合同,提供军事服务的私人军事公司,那么它也可以被认为参与了冲突。如果一个公司可以被认为违反了国际人道法,这在实践中意味着什么? 在这种情况下该公司负有什么责任呢?

---

〔 2 〕 “ Colombia: Human rights concerns raised by the security arrangements of transnational oil companies”, Human Rights Watch, <http://www.hrw.org/advocacy/corporations/colombia/Oilpat.htm>. (consulted on 28 May 2006).

〔 3 〕 BBC, “ Fuelling the war: diamonds and oil”, 28 January 1999, [http://news.bbc.co.uk/1/hi/special\\_report/1999/01/99/angola/264228.stm](http://news.bbc.co.uk/1/hi/special_report/1999/01/99/angola/264228.stm). (consulted on 28 May 2006).

〔 4 〕 比如说,在哥伦比亚,一个石油公司的联合体与哥伦比亚军方签订了一个合同,每年付给军方 2 百万美元,通过现金或者其他的形式,包括提供装备、运兵车、直升机飞行时间等。前注〔 2 〕,《人权观察》。

严重违反国际人道法的行为经常与刑事责任联系在一起。但是不应该忘记,一些国家并不承认法人的刑事责任。而民事责任也有某些优点,如果对公司提起民事诉讼,而且法院判决它们支付大额的损害赔偿以及利息,这可以使它们更加负责并引导它们改变公司文化;同样的,股东看到自己的利润因此而减少,就会担心自己的投资受损,也会更加清楚自己的责任。而且民事诉讼有其实际的方面,即它使受害者或其代表得以发起司法程序。这对于那些没有一个机制可供受害者启动刑事程序的司法制度来说尤为重要。民事诉讼还使受害者可以得到对其痛苦的物质赔偿,而一些法律制度的刑事程序中是没有这种可能性的。最后,民事案件的判决标准是优势证据,而在刑事审判中,合理怀疑的存在就足以阻止有罪判决的做出。因此,民事诉讼使受害者更容易得到由法庭的责任认定所带来的那种心理补偿。

考察公司民事责任问题,有三个方面必须考虑:公司民事责任的法律基础,尤其是国际法为公司设定义务的程度以及是否存在一个为违反国际人道法的行为进行赔偿的普遍义务;违反国际人道法之责任的成立;以及该责任在内国法院的执行,也就是说,决定对于公司违反国际人道法的行为所适用的法律以及内国法院的管辖权。

### 违反国际人道法的公司民事责任之法律基础

在任何法律系统中,不履行承诺、合同或条约都会导致违约方的责任;通常,这里面都会产生一种为任何损害结果支付赔偿的义务。一些当代学者认为这种责任现在可以被看作法的一般性原则。<sup>[5]</sup> 常设国际

---

[5] “今天人们可以把责任看作国际法的一个一般原则,它附随于实体规则以及这样的一个假定,即可以通过援引建立权利和义务的那些规则而将作为和不作为归为非法”,伊恩·布朗利,《国际公法原理》,第六版,牛津大学出版社,牛津,p. 420。也可见于 Q. D. Nguyen, P. Dallier and A. Pellet, *Droit international public*, Paris, LGDJ, p. 762: “Tout ordre juridique suppose que les sujets engagent leur responsabilité lorsque leurs comportements portent atteinte aux droits et intérêts. Cette idée est équitable et irréfutable.”

法院及其继承者国际法院都很早就肯定了违法损害行为的后果就是支付赔偿的义务。<sup>〔 〕</sup> 这个一般性原则最近被编纂进了国际法委员会的《关于国家对国际不法行为的责任草案》(以下称“国际法委员会草案”),<sup>〔 〕</sup>联合国大会后来通过了这一草案。<sup>〔 〕</sup>

## 国际人道法的特殊情况

早在被国际法委员会编纂之前,有义务进行赔偿这一原则就被国际人道法所明确规定,并体现在1907年海牙第四公约第3条规定里。<sup>〔 〕</sup>

如果考察一下海牙和平会议的报告,就会看到会议代表们的意图并不是要创建一个原则,而是扩展已经存在的一个私法规则,即本人对其代理人违反战争法规和惯例的行为负责。<sup>〔 0〕</sup> 该条的第一部分不过是对国家责任一般原则的重申。其规定后来被1977年《第一附加议定书》的第91条所肯定,后者实际上是前述海牙公约第3条的重复。<sup>〔 1〕</sup> 1949年《日内瓦公约》强调的是在个人刑事责任方面的起诉和惩罚,但它们

---

〔 6 〕 Case concerning the Factory at Chorzów, 常设国际法院, 1927年:“违反约定会导致做充分赔偿的义务,这是一条国际法的原则”, Corfu Channel Case, [1949] ICJ Rep., p. 23: “这些严重的失误导致其(阿尔巴尼亚的)国际责任。特别协定要求法院在这个基础上判定阿尔巴尼亚是否有‘义务’向英国‘支付赔偿’……法院的答复是肯定的。”

〔 7 〕 国际法委员会草案第一条规定:“国家的每一个国际不法行为均导致该国的国际责任。”

〔 8 〕 2001年通过,为大会决议56/83的附件,A/RES/56/83。

〔 9 〕 《陆战法规和惯例公约》,海牙,1907年10月18日。

〔 10 〕 第二委员会研究该条的报告显示,德国的建议(未来的第3条)其目的在于将这样一条私法原则,即本人要为其下级或代理人负责的原则,在对于海牙章程的任何违反上,都扩展适用于国际法。这一原则似乎得到了接受,因为根据报告,德国的建议没有受到反对。F. Kalshoven, “State responsibility for warlike acts of the armed forces”, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 40, 1991, p. 832.

〔 11 〕 应当注意的是第91条将该原则的范围扩展于其他违反国际人道法的行为以及扩展于议定书第1条第4款所提到的“行使自决权的战争”。

也包含一个涉及国家责任的条款。<sup>〔2〕</sup>

根据国家责任的一般原则以及国际人道法的各种相关规定,国家有义务为其所实施的或者由其代理人的行为所导致的国际不法行为做出赔偿。

### 国际法下的公司义务

这里的问题是,在国际法下,非国家实体可否为违反国际人道法的行为承担责任,如果可以,那么是否有做出赔偿的附随义务。因此我们需要考虑国际法在多大程度上为非国家实体创设义务。<sup>〔3〕</sup>

19世纪的时候,国际法仅仅只是针对国家的:传统的观点认为,只有国家及其代理人可以在国际法下承担责任。然而,非国家行为人在国际舞台上大量出现,像武装集团和跨国公司,它们都行使着前所未有的强大的经济和政治权力,这已经促使国际法去关注这种类型的实体。<sup>〔4〕</sup>当然,早在第二次世界大战以前,个人就已经在国际法下承担特定的义务,但是战后,国际法为个人设定新权利和义务的情况以指数方式增长。战后20年国际人权法的大扩张清楚地表明,国际法不仅旨在调整国家之间的关系,也旨在调整国家和个人之间的关系。

对《世界人权宣言》的考察似乎说明国际法可以为非国家行为人设

〔12〕“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上条所述之破坏公约行为之责任。”《改善战地武装部队伤者病者境遇的日内瓦公约》,第51条;《改善海上武装部队伤者病者及遇船难者境遇的日内瓦公约》,第52条;《关于战俘待遇的日内瓦公约》,第131条;《关于战时保护平民的日内瓦公约》,第148条。订约者加入这一条款的意图并不是重复海牙公约第3条,而在于明确国家遵守起诉严重违反公约的行为人这一义务,并不能解除其在海牙公约第3条项下的义务。

〔13〕法人,如公司、合伙等,是非国家实体。非国家实体也可以包括武装集团。其他非国家行为人还有武装人员。国际法体系中关于非国家行为人的辩论,其很重要的一部分关注点在于这些行为人的法律人格问题,即他们是不是国际法的主体。我在这里将不对这一问题加以探讨,因为它与国际法下的义务问题没有多少关系。

〔14〕P. Muchlinski, “Human rights and multinationals: is there a problem?”, *International Affairs*, Vol. 77, 2001, p. 31.

定义义务。有些人<sup>[5]</sup>认为序言中“每一个人和社会机构”<sup>[6]</sup>这一表述是一个证据,表明宣言的作者希望其规定适用于所有的非国家行为人,因此也适用于公司。<sup>[7]</sup>与此相类似,作为有约束力的条约的《公民权利和政治权利国际公约》以及《经济、社会和文化权利国际公约》,在其共同第5条第1款<sup>[8]</sup>有这样的措辞,明确地将“团体”置于这样的义务之下,即不能“从事于任何旨在破坏”公约所承认的“任何权利和自由的活动或行为”。谈到获取足够的食物这一权利时,经济、社会和文化权利理事会认为社会的所有成员,包括私人,都对这一权利负有责任。<sup>[9]</sup>如果委员会的解释被接受,那么虽然非国家实体不是公约的缔约方,它们也在公约项下承担责任。

第二次世界大战以来国际刑法和国际人道法的发展同样表明了国际法不仅适用于国家,也适用于非国家实体,尤其是适用于个人。<sup>[10]</sup>过去的10年中,随着联合国安理会建立前南斯拉夫国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭,<sup>[11]</sup>随着建立国际刑事法院(ICC)的罗马规约的通过,这一趋势继续发展。在非国际性武装冲突的情况下,国际人道法不仅为

---

[15] 路易·亨金(Louis Henkin)认为世界人权宣言序言中所使用的“每一个社会机构”这一表述包括法人,因此包括公司,所以世界人权宣言适用于它们。见于 *Beyond Voluntarism: Human Rights and the Developing International Legal Obligations of Companies*, International Council on Human Rights Policy, Versoix, 2002, p. 58 中的引文。

[16] “……发布这一世界人权宣言,作为所有人民和所有国家努力实现的标准,以期每一个人和社会机构经常铭记本宣言,努力通过教诲和教育促进对权利和自由的尊重,并通过国家的和国际的渐进措施,使这些权利和自由在各会员国本身人民及在其管辖下领土的人民中得到普遍和有效的承认和遵行。”

[17] 应当注意的是,虽然世界人权宣言严格意义上说并不是一个有法律拘束力的文件,它却是最重要的软法,因为它作为人权方面现代国际法的基础拥有着无可辩驳的道德价值。

[18] “本公约中任何部分不得解释为暗示任何国家、团体或个人有权利从事于任何旨在破坏本公约所承认的任何权利或自由或对它们加以较本公约所规定的范围更广的限制的活动或行为。”

[19] Committee on Economic, Social and Cultural Rights General Comment 12: The right to adequate food, 12/05/1999, E/C.12/1999/5.

[20] 例如,德国(纽伦堡)国际军事法庭和远东(东京)国际军事法庭以及包含对那些实施严重违反公约行为的行为人提起刑事诉讼之条款的1949年的四个《日内瓦公约》的订立。

[21] 前南斯拉夫国际刑事法庭是根据安理会第808和827号决议(S/RES/808 and S/RES/827)设立的,卢旺达国际刑事法庭是根据第955号决议(S/RES/955)设立的。

个人、也为其他非国家行为人,尤其是武装集团设定义务。只要适用条件满足了,四个《日内瓦公约》的共同第三条和《第二附加议定书》的规定就直接并自动地适用于这种非国际性武装冲突的所有参加方。

国际法适用于非国家行为人,从而适用于公司,因此它们在国际法下有义务和责任,这种观念并不会带来任何概念性的问题。而且,还有一些其他在特定领域直接为公司设定义务的公约。<sup>[2]</sup> 首先是《禁止并惩治种族隔离罪行国际公约》,该公约第一条提到“犯种族隔离罪行的组织、机构或个人”。<sup>[3]</sup> 《控制危险废物越境转移及其处置巴塞尔公约》里有这样一个规定,即缔约方应当禁止“任何人”转移或处置危险废物,除非他们被授权或允许这么做。<sup>[4]</sup> 另一个公约,这次是海洋性质的公约,要求船主为油污损害承担民事责任。<sup>[5]</sup> 最后,较近的《联合国打击跨国有组织犯罪公约》规定了法人责任,<sup>[6]</sup> 该公约于2000年被联合国大会所通过。所有这些条约都支持这样一个说法,即国际法律体系可以定义什么构成公司的犯罪或民事违法。<sup>[7]</sup>

此外还有一些“软法”专门处理与人权有关的跨国公司责任问题。这里我提及三个这样的文件。《关于跨国公司和社会政策的三方原则宣言》<sup>[8]</sup> 很特别,因为它不仅仅是国家意愿的表达,也是私领域的意愿表达,因为它是被国际劳工组织的理事会所一致通过的,而理事会包括成

[22] B. Stephen, “The amorality of profit: transnational corporations and human rights”, Berkeley Journal of International Law, Vol. 20, 2002, p. 69.

[23] 第1条第2款:“本公约缔约国宣布:凡是犯种族隔离罪行的组织、机构或个人即为犯罪。”

[24] 第2条:“人是指任何自然人或法人。”

[25] International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC), 29 November 1969.

[26] A /RES /55 /25.

[27] A. Clapham, “The question of jurisdiction under criminal law over legal persons: lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court”, 见于 Menno T. Kamminga and Saman Zia - Zarifi, Liability of Multinational Corporations under International Law, Kluwer Law International, The Hague, 2000, p. 178. See also B. Stephen, above note 22, p. 70.

[28] 《关于跨国公司和社会政策的三方原则宣言》,业经国际劳工组织理事会在其第204届会议(1977年11月于日内瓦)上通过。尤请参见第八条。

员国的雇主和员工的代表。制定于 1976 年并于 2000 年修订的《经济合作与发展组织跨国公司准则》强调企业尊重被其行为所影响的人权的责任。<sup>[ 9 ]</sup> 联合国促进和保护人权小组委员会在其召开于 2003 年的第 55 次会议上通过了《跨国公司和其他工商企业在人权方面的责任准则》,<sup>[ 0 ]</sup> 该准则(与本文)尤其相关,因为它规定公司“不得参与或受益于”违反国际人道法的行为。<sup>[ 1 ]</sup>

### 国际法规定的公司做出赔偿的义务

因此法人可以在国际法下承担义务,或至少已有很强的这种趋势。然而,上述文件在实践中还都没有创设一个来执行任何可能产生责任的机制,也没有规定非国家实体做出赔偿的任何义务,它们让条约的缔约方去选择怎么适用那些规则。因此,虽然可能下结论说,公司在国际法下确实有这样的责任,为那些因违反其国际义务而造成的损害做出赔偿,但要说这种责任是通过一种国际法下的机制所实施的,则比较困难。不过,最近一些明确谈到赔偿责任的国际文件似乎的确支持这种主张。《跨国公司和其他工商企业在人权方面的责任准则》就是一例,它规定“跨国公司……应当对那些……由于(该公司)没有遵守”该准则“而受到不利影响的人……做出赔偿”。<sup>[ 2 ]</sup> 还有两个文件似乎也认可这样的假说,即在国际法下,非国家实体应当为因违反国际法的行为而造成的损害做出赔偿。

---

[ 29 ] OECD Guidelines for Multinational Enterprises, para. 1. See Policy Brief: The OECD Guidelines for Multinational Enterprises: A Key Corporate Responsibility Instrument, OCDE, September 2003, available at <http://www.oecd.org/dataoecd/52/38/2958609.pdf> (consulted February 2006).

[ 30 ] E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.

[ 31 ] 同上,第 3 条。

[ 32 ] 同上,第 18 条:“跨国公司和其他工商企业应对由于未能遵从这些准则而遭受不利影响的个人、实体和社区提供立即、有效和适当的赔偿,办法除其他外包括对造成的任何损失和夺走的财产给予赔偿、复原、补偿和恢复。在确定有关刑事制裁的损失方面和所有其他方面,应由国家法院和/或国际法庭根据国家法律和国际法执行本准则。”



首先是《获得补救和赔偿的权利基本原则和导则》,<sup>[3]</sup>其宗旨在于规定一个机制,使严重违法国际人权法和严重违反国际人道法行为的受害人可以得到赔偿。根据这些基本原则,国家有义务为受害者提供“有效司法途径”,而不论谁会最终对违法行为负责,<sup>[4]</sup>还有义务执行“针对对所受伤害负有责任之个人或实体的赔偿判决”。<sup>[5]</sup>这些实体就可能包括公司。

最后,国际刑事法院《罗马规约》第75条似乎也证实这样的趋势,即承认非国家实体在国际法下负有赔偿义务。第75条规定“本法院可以直接向被定罪人发布命令,具体列明应向被害人或向被害人方面做出的适当赔偿”。根据该法院《程序和证据规则》,国际刑事法院也可以考虑任何损害、损失和损伤的范围和程度而判决做出赔偿;赔偿判决必须直接向被定罪人做出。<sup>[6]</sup>虽然这种赔偿判决是在刑事程序中做出的,但是从上述可以看出它们要求与民事诉讼中的赔偿判决相同的要素。损害赔偿判决所针对的人必须从事了违法行为,而该行为必须引起了该损害。《罗马规约》谈判过程中的辩论显示了各代表团在赔偿责任性质方面的不同观点。有些代表团认为赔偿是一种让受害人通过法院对为罪行负责的人提起民事诉讼的方法,而另一些则认为赔偿是法院所宣判的一种额外的惩罚。前一种理解占了上风,也就是说,赔偿是在一种个人基础上加以判决的,除非法院认为赔偿判决建立在集团基础上或者二者结合更合适。<sup>[7]</sup>

在国际刑事法院《罗马规约》以前,没有一个国际法律机制让受害

---

[33] Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, A/RES/60/147.

[34] 同上,原则1及3。

[35] 同上,原则17。

[36] 《程序和证据规则》第97、98条。

[37] P. Lewis and H. Friman, “Reparations to victims”, in R. S. Lee, The International Criminal Court, Transnational Publishers, Ardsley, 2001, p. 483.

者可以对直接为违法行为负责的人提出赔偿请求。<sup>[ 8 ]</sup> 虽然如国际法所规定的那样,该赔偿责任只适用于被定罪的个人,但也没有人说过这种责任不能被加诸法人。法国曾经提出过一个提案,认为法院应当对法人有管辖权,但是在长期的谈判之后将其撤回,原因是关于法人是否可以承担刑事责任的概念性存在着不同意见。<sup>[ 9 ]</sup> 如果该提案被采纳了,如果法院被赋予了对法人的管辖权,那么第 75 条规定下的赔偿义务就会事实上 ( ipso facto ) 适用于法人。这条规定不能被忽视,因为它是这样一个文件的一部分,该文件既有确定的法律效力,又有一个执行机制;此外,从其签署国和批准国的庞大数量来看,<sup>[ 10 ]</sup>《罗马规约》还可以被认为在很多领域表达了国家的内心确信 ( opinio juris )。<sup>[ 11 ]</sup>

综上所述,也许可以得出这样的结论,即国际法可以通过条约来设立调整公司行为的规则,鉴于这些规则加诸公司一定的义务。在所有规定公司责任问题的条约中,采取立法手段来实施公司刑事和民事责任都是国家的责任。尽管没有国际执行机制,但似乎在国际法上有这样一个趋势,即认为违反国际人权法和国际人道法义务的非国家实体的确有做出赔偿的义务。

### 违反国际人道法行为对公司的可归责性

正如我们已经看到的那样,公司可以在国际人道法下承担责任。在公司被认为有责任之前,违反国际人道法的行为必须是归因于它的。这是民事责任所要求的三个基本要素之一,这三个要素是违法行为、损害以及二者之间的因果关系。构成违法行为的对国际人道法的违反可以

[ 38 ] 同上, pp. 474 - 5。

[ 39 ] 关于那些谈判的过程和法国的提议的更多细节, see A . C lapham , “ The question of jurisdiction under criminal law over legal persons ”, in Kam m inga and Z ia - Zarifi, above note 27。

[ 40 ] 到 2006 年 5 月 28 日,已有 139 个国家签署,100 个国家批准了《罗马规约》。

[ 41 ] Prosecutor v. Anto Furundzi ja , IT - 95 - 17 / 1 - T , Trial Chamber II , 10 December 1998 , para. 227 .

是公司自己行为的结果,在有些情况下,也可以是他人行为的结果。

### 对自己行为的责任

初看起来很难想象一个公司——一个抽象的、非物质的实体——怎么能够直接,即通过自己的行为来实施对国际人道法的违反。在大多数情况下,违反国际人道法的行为要么归因于冲突的一方,<sup>[ 2 ]</sup>要么共同归因于个人和冲突的一方。<sup>[ 3 ]</sup> 公司也可能因其员工所实施的行为而被要求承担责任,但这个问题将会放在后面讨论。

什么样的行为是直接归因于公司的呢? 要寻找该问题的答案,最好就是去看第二次世界大战之后设立的美国纽伦堡军事法庭(NMT)的判决。盟国管制理事会第10号法令授权所有占领国在各自的占领区内审判所有犯罪嫌疑人,包括有战争罪嫌疑的人。<sup>[ 4 ]</sup> 因此法庭并不能够为公司可能已经实施的任何犯罪惩罚公司本身。但是,为了能够惩罚它们的高级管理者,法庭必须考察公司的行为。美国军事法庭在盟国管制理事会第10号法令下审理了三起<sup>[ 5 ]</sup>关于德国工业者的案例,其中的两起在这里尤其相关,因为它们构成判定公司对违反国际人道法行为负责的先例。

在这些案件中的第一个中,德国工业集团克虏伯(Krupp)的12个高级管理人被指控犯有在被占领土抢劫公私财物的战争罪行,在非人道

---

[ 42 ] 很难想象不尊重第一议定书第75条所规定的那些基本保证,或者其他纯属于缔约方责任的义务,怎么能被归咎于一个公司。

[ 43 ] 例如,战斗员可以实施的所有行为,尤其是严重违法的行为,这些行为可以导致其实施者的个人刑事责任以及所涉国家的责任。

[ 44 ] Allied Control Council, Law No 10, 20 December 1945.

[ 45 ] Trial of Friedrich Flick and Five Others, US Military Tribunal, Nuremberg, 20 April - 22 December 1947, Law Reports of the Trials of War Criminals, Vol. IX, pp. 1 - 68; The I.G. Farben Trial, Trial of Carl Krauch and Twenty - two Others, US Military Tribunal, Nuremberg, 14 August 1947 - 29 July 1948, Law Reports of the Trials of War Criminals, Vol. X, pp. 1 - 68; The Krupp Trial, Trial of Alfred Felix Alwyn Krupp von Bohlen und Halbach and Eleven Others, US Military Tribunal, Nuremberg, 14 August 1947 - 29 July 1948, Law Reports of the Trials of War Criminals, Vol. X, pp. 69 - 181.

条件下在兵工厂中雇佣战俘、外国公民以及集中营被关押人的战争罪行和反人类罪等。在一些情况下法庭需要去考察公司本身的行为,以便能够建立起公司管理人的刑事责任。法庭首先考察了该公司在法国、阿尔萨斯和荷兰侵占财产的问题。在判决中法庭好几次提到了公司的行为,与雇员或高级管理人的个人行为相对应。<sup>[ 6 ]</sup>

在获取一个法国公司的问题上,法庭看起来甚至将一个特定的意图归因于了作为法人的克虏伯:“克虏伯公司和巴黎办公室之间的联系显示了该公司想要得到奥斯丁工厂和巴黎财产的渴望。”<sup>[ 7 ]</sup>

法庭对于获取该公司的结论显示了其这样的观点,即克虏伯公司有自己行为并因此有能力参与到犯罪中去:

根据呈现出来的可靠证据,我们得出这样的结论,根据德国煽动的反犹太法律而进行的对奥斯丁工厂的没收以及克虏伯公司随后对其的保留,构成了对《海牙章程》第 48 条的违反,该条要求在被占领国生效的法律得到尊重;它还违反了《海牙章程》第 46 条,该条规定私人财产必须得到尊重;通过被告人克虏伯、勒泽尔 (Loeser)、欧德蒙·米勒 (Houdremont Mueller)、扬森 (Janssen) 及埃伯哈特 (Eberhardt),克虏伯公司自愿和没有受到任何胁迫地参与了这些违法行为……对这些行为没有任何可以辩解的理由。<sup>[ 8 ]</sup>

最后,在考察与发生在荷兰的侵吞行为相关的证据时,法庭又一次提到了公司的行为:

我们认为可靠的证据已经清晰地建立起了这样的结论,即从 1942 年以后,克虏伯公司及其代表在荷兰实施了大规模的强夺和侵吞的不法行为,尤其是在大约 1944 年 9 月到 1945 年春天,荷兰的一些工业为了

---

[ 46 ] A . Ramasastry, “ Corporate complicity: from Nuremberg to Rangoon – an examination of forced labor cases and their impact on the liability of multinational corporations ”, Berkeley Journal of International Law, Vol. 20, 2002, p. 109 .

[ 47 ] Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals, Vol. IX, United States Government Printing Office, Washington, 1950, p. 1351 .

[ 48 ] 同上, pp. 1351 - 2。

德国的战争行为而被剥削和侵吞,这些行为以最残忍的方式实施,没有考虑当地的经济,而且是有意的计划和政策的结果。<sup>[ 9 ]</sup>

判决里的这些段落确定地表明了法庭认为克虏伯公司本身实施了侵吞的行为。

在第三项指控下,即关于克虏伯集团在其工厂中使用战俘、外国工人和平民集中营被关押者劳动的指控下,法庭提到了公司及其雇员对他们的待遇以及在兵工厂中使用这些人。在后一个问题上,被告在其辩护中提出,他们在集团的工厂中被迫使用这些工人,因为如果他们拒绝的话,他们就要冒丧失集团的工厂和财产的风险。<sup>[ 0 ]</sup> 为了反驳这一辩护,法庭必须考虑克虏伯作为一个公司的行为。法庭认为“这并不是一个拒绝接受分配任务的问题。是由企业来提出要求。很多军备工厂拒绝了。克虏伯公司因为当时德国普遍存在的人力短缺而要求得到集中营劳动力”。<sup>[ 1 ]</sup>

法庭的结论是克虏伯公司有“强烈的愿望”使用强迫劳力。会得出这一结论,很明显法庭将意图归因于了公司这一法人,以表明它来自于高级管理层。法庭认为克虏伯公司计划并蓄意使用战俘在其兵工厂中工作,违反了当时已经生效的战争法规与惯例,<sup>[ 2 ]</sup>这一事实表明公司可以被判定对违反国际人道法的行为负责。<sup>[ 3 ]</sup>

在法本(I.G. Farben)案中,这个德国化学和医药公司董事会的23个成员被起诉,罪名包括战争罪,在占领区对公私财物的侵吞和强夺,使用强迫劳动的战争罪和危害人类罪。法庭的很多判决建立在法本作为一个法人集团所扮演的角色上。虽然在关于使用强迫劳动这一指控上法庭没有提到公司的行为,而是只关注被告人在这个问题的谈判和会议

[ 49 ] 同上, p. 1370(着重号为本文作者所加)。

[ 50 ] Ramasastry, above note 46, p. 112.

[ 51 ] The Krupp Trial, above note 47, p. 1412.

[ 52 ] 《陆战法规和惯例章程》(以下称《海牙章程》)第6条。

[ 53 ] Ramasastry, above note 46, p. 112.

中的直接作用,<sup>[4]</sup>但是在谈到侵吞指控的时候法庭却深入地探讨了这个问题:

谈到现在这个关于法本在波兰、挪威、阿尔萨斯、洛林以及法国之行为的起诉中的指控,我们认为那些证据排除合理怀疑地建立起了这样的结论,即法本实施了控制理事会第10号法令所界定的那种针对财产的不法行为,而且这些违法行为是与德国对上述被占领国的政策相联系的,是该政策不可分的一部分。<sup>[5]</sup>

此外,法庭还判决该公司对一个违反《海牙章程》第47条的特定行为负责,该条禁止抢劫。<sup>[6]</sup>这种违法行为并没有被法庭理解为只能由占领国来实施。法庭认为法人有能力违反战争法规和惯例<sup>[7]</sup>,国际人道法事实上适用于公司。<sup>[8]</sup>

因此,从美国军事法庭的判决中可以推断出,虽然法庭对法人没有管辖权,但是抢劫的战争罪可以被直接归因于作为公司的法本。<sup>[9]</sup>

这两个判决显示公司可以被判定对违反国际人道法的行为负责,尤其是对战争罪,在这里体现于抢劫和使用强迫劳动。

## 次要责任

法人不仅可以因其自己的行为,而且在特定的情况下,也可以因其雇员或其他实体、公司、武装集团甚至国家的行为而被认为对违反国际

[54] The I.G. Farben Trial, Trial of Carl Krauch and Twenty-two Others, above note 45, pp. 53 - 61.

[55] Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals, Vol. VIII, above note 47, p. 1141 (emphasis added).

[56] “法本所为的这种行为构成了对陆战法规和惯例所保护的私有财产权的违反”(着重号为本文作者所加), Trials of War Criminals, 前注[47], p. 1140.

[57] “当私人,包括法人,试图通过违反前所有人的意志和不经同意而获取私人财产的方式来利用军事占领,而这种行为不能被《海牙章程》的任何适用条款所明示认可时,它就违反了国际法……当一个私人或法人通过计划并实施一个设计完好的永久性获取公私财物的计划而成为对这些财物进行非法没收的一个参与者,那么这种情况下,没收之后的获取就构成了违反《海牙章程》的行为”(着重号为本文作者所加),同上, p. 1132.

[58] Clapham, above note 27, p. 169.

[59] Ibid., p. 171, and Ramasastry, above note 46, p. 107.

人道法的行为负有责任。为了使一个公司至少部分地负有责任,有一些条件必须得到满足。这里我将分析违法行为可以归因于公司的各种情况。

转承责任。本人为其代理人的行为负责是一条私法原则。在一国国内法体系中这被称为转承责任原则。这种类型的责任在国际法中同样存在,其形式是国家对国际不法行为的责任。国际法委员会草案<sup>[60]</sup>第二章探讨对国家机构的行为或者行使公共职能的人或实体的行为承担责任。然而,关于为他人实施的违反国际人道法行为的公司责任,法律在国家层面实施这一事实意味着归因问题会被内国法律体系的民法规则所调整。<sup>[61]</sup>例如,在魁北克法中,相关的原则可以在魁北克民法典第1463条找到:“本人为其代理人和雇员在履行职务时的过失所导致的损害赔偿负责;但是,他保留对他们的追索权。”这一条款为本人,在这里即是公司,设定了一种为他人行为负责的推定;因此建立这样的责任并不需要存在本人的违法行为。<sup>[62]</sup>在普通法系,处理非合同责任的侵权制度同样承认这一原则,它被称为雇主责任原则(*respondeat superior*)。该原则得以适用之前需要达到的标准与下述民法法系中基本相同。<sup>[63]</sup>要产生责任,三个条件必须都被满足,即雇员的不法行为、上下级关系以及存在代理人在行使其职能的过程中所造成的损失。初看上去这些标准似乎相对来说是清晰的,但是第二个和第三个值得进一步考察。在决定上下级关系的存在时合同联系并不特别重要。相反,必须要建立起来

---

[60] 见前注[13]。

[61] 见下。

[62] J. L. Baudouin, *La responsabilité civile*, 4th edn, Les éditions Yvon Blais, Cowansville, 1994, p. 342. 这一原则几乎在所有的民法法系国家都被编纂入典;如可参见意大利民法典第2049条。

[63] “与自然人一样,如果一个代理人的侵权行为是在该代理人的权限范围内以及在其受雇期间实施的话,公司雇主就会要承担责任。”B. Stephen, “Corporate accountability: International human rights litigation against corporations in US courts”, in Kamminga and Zia-Zarifi, above note 27, p. 219. See also V. Oosterveld and A. C. Flah, “Holding leaders liable for torture by others: command responsibility and respondeat superior as frameworks for derivative civil liability”, in C. Scott, *Torture as Tort*, Hart Publishing, Oxford, 2001, pp. 450 - 1.

的是本人对代理人和代理人的工作以及对其在履行其职责中所使用之方法的权威。<sup>〔4〕</sup> 本人必须对代理人工作的方式拥有监督、主导和控制的权力。因此,公司和分包商之间的上下级关系会更难建立起来。被托付了特定任务的分包商,其独立性与适用本人责任的推定所要求的那种控制程度经常是不相一致的。<sup>〔5〕</sup> 显然,如果可以证明本人对其分包商的行为保有满足以上标准的控制程度,本人就可能需要负责。

履行职责这个概念同样带来了一些难题。为了决定行为是否是在履行代理人的职责时所实施的,被认为最安全的标准就是“雇员行为目的”标准。如果不法行为是为了代理人和本人或纯粹为了后者的利益所实施的,它就会被推定为是在代理人的职责范围内所实施的。但是,如果该行为被认为只是为了代理人的利益,那么就不会做这样的推定。<sup>〔6〕</sup> 有人认为当雇员有意违背或无视其雇主的命令,雇主就不用承担责任。但事实并不必然如此。适用的标准永远是行为的目的,因为“代理人的不服从并不必然与其职责的履行相冲突”。<sup>〔7〕</sup> 这同样适用于犯罪行为,因为犯罪行为的实施本身并不假定代理人在其职责范围外行为。<sup>〔8〕</sup> 这些说明在要建立公司对违反国际人道法行为的民事责任时尤为重要,因为这些违法行为经常都是犯罪。在冲突区营业的公司很可能指示其雇员遵守人权法和国际人道法,但是给出这种指示本身并不能提供一个根据,让公司不对其代理人的行为负责,如果这种行为是为了发展其业务实施的而且其从该行为中获益。

同谋(帮助和教唆):同谋本来是一个有严格适用规则的刑法概念。根据沙巴斯(Schabas)的观点,有三个条件必须满足:(1)必须证明他人实施了一个犯罪;(2)同谋犯必须对犯罪行为人实施了一个实质上的帮助行为;并且(3)该行为必须是有意并且在知晓犯罪行为人行为的情

---

〔64〕 Baudouin, above note 62, p. 353.

〔65〕 同上, pp. 361 - 3。

〔66〕 同上, pp. 383 - 6。

〔67〕 同上, p. 375。

〔68〕 同上, pp. 373 - 4。



况下实施的。<sup>〔9〕</sup> 因为同谋这个概念严格意义上并不存在于合同外的民事责任法,不管是侵权法还是民法中,我们现在需要探讨这个概念在私法中是怎样表现的。

在很多公司被指控违反了国际人道法的情况下,涉案的违法行为事实上是由政府武装,因此是由国家所实施的。在一些非常特殊的情况下,公司和当局之间会签订一个合同,在这个合同之下政府武装保护公司的设施;通常一支特别军事部队会被指定实施这个任务。<sup>〔10〕</sup> 在大多数情况下,这些部队可以被看做是独立的缔约人,因为他们没有接受命令,因此上述转承责任原则是可以适用的。

不过,通常来说,可以认为如果一个公司主动或被动地有意以某种方式帮助实施违反(国际人道法的)行为,那么它就可以因它自己的行为而被认为对该违反行为负责,只要在公司的不法行为和该违反行为之间能够建立起够强的因果联系。<sup>〔11〕</sup>

美国法有点更加具体,它规定了会造成侵权连带责任的行为类型。当一个人“命令或引诱了该行为,如果他知道或应当知道该行为如为其自己所为则构成侵权,或者乙在另一个人的帮助下实施了一个行为,并在雇用该另一人时存在疏忽,或丙允许他人利用其场所或工具实施行为。知道或有理由知道他人正在或即将实施侵权行为”。<sup>〔12〕</sup> 这种责任就会产生。此外,适用《外国人侵权索赔法》(Alien Tort Claims Act),<sup>〔13〕</sup> 美国法院还设立了两个新的标准,使得有一种形式的同谋适用

〔69〕 W. A. Schabas, “Enforcing international humanitarian law: Catching the accomplices”, *International Review of the Red Cross*, Vol. 83, No. 842, June 2001, pp. 447 – 8.

〔70〕 参见导言中关于哥伦比亚情况的介绍。

〔71〕 Beyond Voluntarism, above note 16, p. 126.

〔72〕 Restatement (Second) of Torts 877 (1965), cited in C. Shaw, “Uncertain justice: Liability of multinationals under the Alien Tort Claims Act”, *Stanford Law Review*, Vol. 54, 2002, p. 1382.

〔73〕 《外国人侵权索赔法》(Alien Tort Claims Act, 简称 ATCA) 允许外国公民对由于违反国际法而造成损害的当事方提起民事诉讼。“地区法院对外国人提起的任何侵权民事诉讼有初审管辖权,这种诉讼只能针对侵权,且该侵权违反了国际法或美国所签订的条约。” 28 U.S.C. 1350.

于民事案件。

在公司和政府同谋的情况下,可以使用共同行为标准来适用“共同正犯”理论。在这种情况下,必须显示当事方之间有一种合意,来完成一个共同的计划。

多伊诉优尼科石油公司案(Doe v. Unocal Corp.)是一个很好的解释这种理论之适用的判例。<sup>[4]</sup> 该案初审是在美国一个联邦地区法院进行的,在该案中,一些缅甸公民诉优尼科公司帮助和教唆缅甸军方实施了严重侵犯人权的行为。提到的一些违法行为(酷刑、强奸、强迫迁移等)如果发生在武装冲突的情况下就会是对国际人道法的违反,这也是本案与本文讨论主题相关之处。这些违法行为是在石油和天然气开采活动和建造输油管线的背景下实施的。政府有包括为项目提供安全保障和人力在内的一些义务,该项目是一个包括了优尼科、道达尔(Total)和缅甸政府的合营项目。法庭在其分析中认为,要使违法行为在共同正犯理论下归因于公司,原告必须证明参与到共同行为中的当事方,即优尼科和缅甸政府,有侵犯受害者权利的特定计划。法院认为这二者之间只有一个共同计划,就是经营该项目获利。<sup>[5]</sup> 法院还适用了“近因”标准来判定国家实施的违法行为是否归因于公司。要满足这一标准原告必须证明公司对政府实施违法行为的决定施加了控制。<sup>[6]</sup> 在该案中,虽然证据显示优尼科知道使用了强迫劳动而且该项目从中获益了,但在共同正犯理论下这并不足以让公司对违法行为负责。这一判决被上诉而且被推翻了,但是,上诉人反对的并不是共同正犯理论本身,而是其在该案中的适用。

---

[74] Doe v. Unocal Corp., 110 F. Supp. 2d. 1294 (C.D. Cal. 2000), U.S. Federal District Court, judgment of 31 August 2000.

[75] D. Betz, “Holding multinational corporations responsible for human rights abuses committed by security forces in conflict-ridden nations: an argument against exporting federal jurisdiction for the purpose of regulating corporate behavior abroad”, DePaul Business Law Journal, No. 14, 2001, p. 176.

[76] 同上, p. 177.

在该案的二审判决中,<sup>[7]</sup>第九巡回上诉法院认为地区法院本来应当适用一种从刑法中借用的同谋理论,即帮助和教唆。在其判决的根据中上诉法院谈到,根据国际私法中的冲突法理论,对于建立在国际法规则上的案件,最好是使用国际法标准来判定其中的法律问题。<sup>[8]</sup>上诉法庭提供了三个论点来支持在内国法的民事案件中使用国际刑法标准:(1)国际人权法在刑事起诉而不是民事程序中得到了长足的发展;(2)犯罪和侵权之间的区别在确定国际人权法标准上无甚助益,因为一个法域中的犯罪在另一个法域经常会是侵权;<sup>[9]</sup>以及(3)国际刑法中的帮助与教唆标准类似于内国侵权法中的帮助与教唆标准。<sup>[10]</sup>根据这一理论以及优尼科在成为合营一方之前知晓违反人权行为这一事实,上诉法院认为有足够证据判定优尼科在《外国人侵权索赔法》之下负有责任。

纽约州的一个地区法院在塔利斯曼(Talisman)案<sup>[11]</sup>中遵循了这一对帮助与教唆标准的适用,在该案中一个加拿大石油公司被诉与苏丹政府共同实施了侵犯人权的行为以及在发生于苏丹的国际性武装冲突中共同实施了战争罪。塔利斯曼质疑帮助与教唆标准的使用,认为这一理论不适用于《外国人侵权索赔法》下的民事诉讼。<sup>[12]</sup>法院判定这一论点没有根据:

塔利斯曼的主张是不正确的,其分析错误地理解了《外国人侵权索赔法》的基本性质。《外国人侵权索赔法》为违反国际法的侵权提供诉

[77] Doe v. Unocal Corp., U.S. Court of Appeals for the Ninth Circuit, Judgment of 18 September 2002.

[78] T. Gamm on, "Domesticating international corporate responsibility: holding private military firms accountable under the Alien Tort Claims Act", Tulane Journal of International and Comparative Law, Vol. 11, 2003, pp. 347 - 8.

[79] 法院似乎错误地举出了这个理由,至少在违反国际人道法方面,因为国家在日内瓦公约下有义务将严重违反公约的行为规定为犯罪行为,因此对这种行为的定性是不可能不同的。

[80] Gamm on, above note 78, p. 348.

[81] Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, 244 F. Supp. 2d 289, U.S. District Court for the Southern District of New York, 19 March 2003.

[82] 同上, p. 320.

因。为了判定在《外国人侵权索赔法》下是否存在诉因,法院必须考察国际法。因此,对于种族灭绝、奴役、战争罪以及此类的指控是否承认帮助与教唆以及同谋,是一个必须通过考察国际法来回答的问题。<sup>[ 3 ]</sup>

因此,帮助与教唆理论似乎是适用于对违反国际人道法行为的民事诉讼的,至少在美国在《外国人侵权索赔法》下是这样。有意思的是,为了判定需要什么样的参与程度来看一方是否被看做是“共同犯罪活动”的一员,英国和澳大利亚的法院使用了一个类似于帮助与教唆理论的概念,<sup>[ 4 ]</sup>因此这将有助于界定“帮助与教唆”。

前南斯拉夫国际刑事法庭审判的富伦基亚 ( Furundzija ) 案提供了一个最全面的对以帮助和教唆形式建立同谋的标准的界定。所给予的协助必须对犯罪的实施有实质性的影响,帮助和教唆的人必须知道所给予的协助帮助了犯罪的实施,即使他与直接实施犯罪的人没有共同的计划:

总之,审判庭判定在国际刑法中帮助与教唆的法律要素如下:客观要件包括实际的协助、鼓励,或者对犯罪实施有实质性影响的精神支持。所要求的主观要件是知道这些行为帮助了犯罪的实施。这一帮助和教唆的概念要与共同计划的概念相区别,在共同计划的情况下客观要件包括参与一个共同犯罪集团,而所要求的主观要件是参与的意图。<sup>[ 5 ]</sup>

因此,当对国际人道法的违反是公司自己行为的结果,或者即便是他人行为的结果,但在公司的作为或不作为与违法行为之间可以建立起足够强的联系,或者公司的行为构成了同谋的情况下,公司都可以被认

---

[ 83 ] 同上。塔利斯曼认为最高法院在 *Alvarez - Machain ( Sosa v. Alvarez - Machain et al. , 542 U S Supreme Court, 29 June 2004 )* 一案中的判决已经设定了新的标准,塔利斯曼寻求这一判决的救济,他们主张没有足够的证据支持次要责任,尤其是帮助与教唆责任的存在,而且这一概念在国际法中并没有得到充分的界定。地区法院拒绝了这一主张,支持 2003 年判决所认为的在国际法中存在着次要责任。而且,法院认为塔利斯曼关于帮助与教唆没有像阿尔瓦雷斯 - 马查因案 ( *Alvarez - Machain* ) 所要求的那样在国际法中得到充分界定的主张是被误导了。 *Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, 374 f. Supp. 2d 331, U S District Court for the Southern District of New York, 13 June 2005.*

[ 84 ] *Beyond Voluntarism*, above note 16, p. 130.

[ 85 ] *Prosecutor v. Anto Furundzija*, above note 40, para. 249.

为对该违法行为负责(已经论证了公司在违反国际人道法方面确实负有责任以及它们可以被判定对这种违法行为负责)。我们现在需要考虑用什么样的方式可以执行这种类型的公司责任。

### 执行公司民事责任

正如在第一部分中所确定的那样,公司在国际法下承担着义务。似乎还有一种趋势认为它们在国际法下有一种附带的赔偿义务。然而,因为国际法没有提供任何执行公司民事责任的机制,我们必须考察内国法,来看它是否提供了以及提供了什么可能性来执行违反国际人道法的公司责任。

### 谁是国际人道法下规定的获得赔偿权的主体?

这个问题对以下阶段的分析很关键。由于赔偿请求是通过民事程序做出的,决定谁可以在国际法的基础上提起民事诉讼就很必要。回答这个问题的第一步是考察当国家通过1907年《海牙第四公约》第3条的时候,它们的意图是什么。对准备程序的考察会得出这样的结论,即第3条的意图之一就是赋予个人得到赔偿的权利。<sup>[ 6 ]</sup> 该条的目的是建立一个新的机制,作为在交战占领情况下不存在或无效的外交保护的一个替代选择,以使违反国际人道法行为的受害者能够获得赔偿。很多内国法院都曾表达过它们在这个问题上的意见,简单看一下它们的结论是很重要的。

---

[ 86 ] “如果受害者只能向对违法行为负有罪责的军官或士兵要求损害赔偿,这将是不可接受的”,引自 Kalshoven, 前注 10, p. 834。“如果在这种情况下因为违反《章程》的行为而受伤的人不能向政府要求赔偿,而是必须指望有过错的军官或士兵,那么在大部分寻求应得赔偿的情况下他们都会失败”,引自 Pierre D'Argent, *Les Réparations de guerre en droit international public: la responsabilité internationale des tats à l'épreuve de la guerre*, Brussels, Bruylant, 2002, p. 508。这两段论述没有遭到反对,它们通过其措辞和“受害者”以及“受伤害的人”这些术语的使用表明缔约国希望将取得赔偿的权利赋予个人而非国家。

20世纪60年代以来的一些场合下,当考虑发生在第二次世界大战中的违反国际人道法行为受害者的赔偿请求时,日本法院需要考察谁是受偿权主体的问题。东京地区法院在最近的两个关于前战俘和平民被关押者的判决<sup>[7]</sup>中,在分析了第3条和习惯法之后,以那些个人在违法行为发生时没有个人的受偿权为由驳回了起诉。<sup>[8]</sup>他们根据下田(Shimoda)案所建立起来的标准得出了这一结论,该案是由五个日本原告提起的,他们想要取得由于美国原子弹轰炸而遭受的损害的赔偿。<sup>[9]</sup>根据该判决,为了使个人能向国家请求赔偿,这些个人必须是国际法上权利的主体。该案设定的判定一个人是否是权利主体的标准如下:个人必须有能力为了自己并以自己的名义享有权利和承担义务。要使一个人可以向一个国家请求赔偿,他必须是国际法上的一个权利的主体。<sup>[10]</sup>

然而,日本法院的理解似乎是错误的。对这些标准的正确适用应当得出完全不同于他们的结论,因为国际人道法是直接适用于个人的,而且确实创设义务,比如说在刑法领域。因此,即使根据日本法院自己所适用的标准,个人也应该是受偿权的主体。

美国法院传统上不承认对违反国际人道法行为的个人救济权利,因

---

[87] 在两个案例中,每个原告都对由于日军实施的虐待造成的损害提出了22,000美元的赔偿。受害者曾被虐待这一事实并没有受到质疑,主要问题是这些受害者是否有获得救济的权利。Arthur Titherington and others v. State of Japan, Civil Division No. 31, Tokyo District Court, 26 November 1998, and Sjoerd Laprév. State of Japan, Civil Division No. 6, Tokyo District Court, 30 November 1998, cited in Fujita Hisaku, Suzuki Isomi and Nagano Kantoro, War and the Rights of Individuals: Renaissance of Individual Compensation, Nippon Hyoron-sha, Tokyo, pp. 104, 118.

[88] “《海牙公约》第3条只不过是这样一个条款,它澄清一个国家为违反海牙章程的行为而对受害国做出赔偿的国际责任……在日本的法院,受到违反国际人道法的武装部队成员的行为伤害的个人不可以向违法者的国籍国要求赔偿。”Sjoerd Laprév. State of Japan, *ibid.*, p. 124.

[89] Shimoda case, 7 December 1963, Japanese Annual of International Law, Vol. 8, 1964.

[90] Hisaku Fujita, “Introduction: post-war compensation litigation from the viewpoint of international law”, in Hisaku et al., above note 87, p. 19.

为《海牙公约》被认为不是自动执行的。<sup>[ 1 ]</sup> 但是这一传统理解似乎正在改变。在卡拉季奇案中,第二巡回上诉法院承认了个人可以是受偿权主体的可能性。<sup>[ 2 ]</sup> 这一趋势似乎被其他最近的判决所确认,至少《外国人侵权索赔法》下对违反国际人道法行为的赔偿请求是这样。<sup>[ 3 ]</sup>

最后,受害者起诉要求由违反国际人道法的行为而导致的损害赔偿的权利在最近希腊的一个案例中被承认了。根据初审法院,赔偿请求不需要由受害者的国籍国提出,因为没有国际法规则会阻止个人提出这样一个请求。<sup>[ 4 ]</sup> 这一判决被最高法院(Aerios Pagos)所确认,最高法院的结论对受害者诉请赔偿的权利的法理状况提供了一个有说服力的概括:

在我们看来,我们处于这样的阶段,个人因为违反强行法(jus cogens)规则,尤其是那些捍卫人权规则的行为而对外国国家提起赔偿请求,只要在这种违法行为和法院所在国之间存在联系,就建立最方便法院的管辖权来审理这些请求的实践正在发展。<sup>[ 5 ]</sup>

人权法和国际刑法的近期发展同样表明国家承认个人是受偿权的主体。例如,《获得补救和赔偿的权利基本原则和导则》<sup>[ 6 ]</sup> 承认个人是对严重违反国际人道法行为获得赔偿之权利的主体。个人的求偿权已获得联合国最重要的机构之一的安理会的承认。安理会在其建立前南

[ 91 ] Goldstar (Panama) S.A. v. United States, US Court of Appeals 16 June 1992, International Law Reports, 96, 1992, p. 58. See also Hugo Prinz v. Federal Republic of Germany, Court of Appeals for the District of Columbia 1 July 1994, International Legal Materials, 33, 1994, p. 17. “海牙公约中没有任何东西,即使是默示地,赋予个人对违反其规定的行为请求损害赔偿的权利。”

[ 92 ] “国际法通常不创设私诉条款来救济对它的违反,而是把规定对违反国际法行为有效的救济这一任务留给各个国家。”Kadic v. Karadzic, 70 F. 3d 232, 1995, p. 246.

[ 93 ] 参见例 Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, 前注[ 81 ],在该案中法院驳回了塔利斯的起诉但承认了个人的求偿权。

[ 94 ] Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany, Case No. 137 /1997; Court of First Instance of Leivadia, 30 October 1997, American Journal of International Law, Vol. 92, 1997, p. 767.

[ 95 ] Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany, Case No. 11 /2000, Aerios Pagos, 4 May 2000, American Journal of International Law, vol. 95, 2001, p. 203.

[ 96 ] 前注[ 33 ]。原则 13 还强调为受害者提供司法系统途径来提出其赔偿请求的重要性。

斯拉夫国际刑事法庭的第 827 号决议中认为：

实施国际法庭的工作应当不影响受害者通过合适途径为由于违反国际人道法的行为而导致的损害寻求赔偿的权利。

最后，虽然《国际刑事法院规约》没有规定针对民事责任的诉讼，但规约第 75 条承认受害者的受偿权。这无疑表明国际社会的一大部分都认为个人是受偿权的主体。

违反国际人道法的行为在国内法中是民事违法还是侵权？

如果一国国内法院要对违反国际人道法的行为建立起公司责任，它们必须拥有审判这种违法行为的管辖权。那就意味着违反国际人道法的行为必须成为内国法的一部分；<sup>〔7〕</sup>换句话说国际人道法必须被纳入国内法。国内法还必须承认违反国际人道法的行为在民事责任的意义上构成一种违法行为。

在绝大部分国家里国际法被纳入国内法的要求都已经满足了，但是一个违法（国际人道法）行为因此就构成私法意义上的民事违法吗？

在民法法系中，民事违法被定义为由于违反一个既定的行为标准而没有履行每个个人所承担的不给他人造成伤害的普遍责任。一位著名的魁北克作者将民事违法定义为对立法意义上或判例法意义上认为可接受的行为的违反，这种违反是会造成修复其所造成之损害的义务的。<sup>〔8〕</sup> 国际人道法在绝大多数情况下是通过内国立法来实施的；这样的话，违反其所规定的行为标准的行为可以构成民事违法。对于严重违法（国际人道法）行为来说这种看法就更加（*a fortiori*）适用了，因为它们

---

〔97〕 除了在美国，在那里联邦法院在《外国人侵权索赔法》下有管辖权来审判基于国际法的案件，关于这个我们下面将做更细致的考察。

〔98〕 “ [C] ’ est donc la violation de la conduite jugée acceptable législativement ou jurisprudentiellement qui emporte l’obligation de réparer le préjudice causé”. Baudouin, above note 62, p. 82. 这一定义与很多法国法律作者给出的定义类似。



被定性为犯罪行为。<sup>[ 9 ]</sup> 他继续写道,违反由法律或法规规定的一个特定义务的行为,尤其如果是有意的,原则上就构成一个民事违法,因为出现了对立法者所规定的行为标准的违反。<sup>[ 00 ]</sup> 因此,在民法法系中要把违反国际人道法的行为在民事程序中定性为违法行为,似乎不存在什么概念性的障碍。然而,由于在这一点上没有判例,因此也难以预测法院对根据违反国际人道法的行为而提起的请求会作何反应。

在普通法系中这个问题的体现又不一样。普通法中“ 侵权 ”的定义远远没有民法法系中“ 违法行为 ”的定义那么( 清楚)。普通法创设了很多可以被认为是侵权的行为类别;最普遍的是对人或财产的疏忽和故意损害。与民法法系不同,普通法并不把不遵守立法规定定义为一般侵权本身。违反法律规定义务的行为可能被引为被告疏忽的证据,但它本身是不可诉的。在 R 诉萨斯喀彻温小麦储备案 ( R . V s. Saskatchewan Wheat Pool )<sup>[ 01 ]</sup> 中,加拿大最高法院拒绝接受纯粹基于违法行为造成损害的自动侵权这一观点。不过,法院确实认为不遵守法律是判定被告是否疏忽的一个因素。<sup>[ 02 ]</sup>

明确的是,对于一些违反尤其是严重违反国际人道法的行为,可以根据被已被承认的侵权对违反者提起诉讼。酷刑、对身体健康的严重侵害、不人道待遇或故意施加极度痛苦这些违法行为可以被归为殴打、故意施加身体伤害或故意施加精神损害的民事侵权行为。类似的,谋杀在侵权行为中可以作为非法死亡而可以起诉。如果违反者不是故意想要造成损害的话,违反国际人道法的行为也可以归为疏忽的侵权。要建立

---

[ 99 ] E . g . in Canada, Article 3 of the Geneva Conventions Act, note 113:“ 无论在加拿大内或加拿大外,任何实施了严重违反行为的人…… 都对一个可起诉的违法行为负有罪责…… ” and in India, Article 3, Chapter II, of the 1960 Geneva Conventions Act.

[ 100 ] “ [ O ] bligation sp é cifique impos é e par la loi ou le r è glement, surtout si elle est intentionnelle, constitue en principe une faute civile, puisqu ' il y a alors violation d ' une norme de conduite imp é rativement fix é e par le l é gislateur ”. Baudouin, above note 62, pp. 91 – 2.

[ 101 ] R . v. Saskatchewan Wheat Pool, [ 1983 ] Supreme Court of Canada, 1 R C S 205.

[ 102 ] E . M . Hyland, “ International human rights law and the tort of torture: what possibility for Canada? ”, in Scott, above note 63, pp. 413 – 14.

疏忽,必须证明被告对被害者有保护的义务,而他或她没有履行这一义务。但是,在武装冲突情况下定义公司对受害者的保护义务要更为复杂。根据加拿大最高法院,要成立保护义务,首先公司和受害者之间要有一种亲近关系,这种关系使得可以预见到公司的疏忽会导致的结果就是受害者承担损失或者损害。其次,公司必须确有疏忽,也就是说,它必须以这样的方式行为,即客观上造成了损失或损害的不合理风险。<sup>[ 03]</sup>

最后,理论上似乎没有什么东西会阻止新侵权的发展,一个诉讼请求是新的或者无法被归类到已有的有名侵权之下这一事实并不是民事诉讼的一个障碍。普通法允许法院承认新诉因。新侵权的创设依赖于法官发展普通法以考虑个人权利和义务之变化的意愿。<sup>[ 04]</sup> 因此,很可能我们有一天会看见一个普通法系的法院根据国际人道法判定一个公司对一起侵权负责。

还有很重要的一点需要注意,即这种情况下可能会产生国际私法中的法律冲突问题。如果一个公司在其住所国因其在另一个国家实施的行为而被诉,就必须决定适用什么法律,是提起诉讼国的法律还是被诉行为发生地的法律。国际私法有一条基本原则,即适用法是行为地法 ( *lex loci delicti* ),也就是说是违法行为实施地的法律。<sup>[ 05]</sup>

---

[ 103] See the analysis of the judgments in *Kamloops (City) v. Nielsen*, [ 1984] Supreme Court of Canada, 2 R.C.S. 2, and *Ryan v. Victoria (City)* [ 1999] Supreme Court of Canada, 1 R.C.S. 201, in C. Forcose, "Deterring 'militarized commerce': the prospect of liability for 'privatized' human rights abuses", *Ottawa Law Review*, Vol. 31, 1999/2000, pp. 209 - 10.

[ 104] Hyland, above note 102, pp. 411 - 13. 在他对这个问题的研究中,该作者引用了 Prosser 教授对于新侵权创设的看法:"完全没有必要说侵权必须有一个名字。新的和无名的侵权不断地在被承认,而普通法的发展就是以很多第一次的案件为标志的,在这些时候,法院大胆地创设新的、前所未有的诉因.....侵权法绝不是静止的,而它的发展从来没有限度。当清楚了针对被告的行为原告的利益有权得到法律的保护,仅仅是请求是新的这一事实本身并不成为救济的障碍。"

[ 105] 在魁北克民法中,这条规则可以在《魁北克民法典》第 3126 条找到:"给他人造成伤害的赔偿义务由伤害行为发生国的法律来调整。"在很长一段时间里普通法法域的法院都倾向于采取相反的做法,适用法院地法 ( *lex fori* )。但是,在加拿大,最高法院的 Toforeson<sup>105</sup> 判决清楚地表明应当遵循的规则是行为地法。在英格兰,1995 年通过的 *Private International Law Act* 对于法律冲突问题同样建立起了这条规则。

总之,在法理基础上——因为目前在这个问题上还没有判例法——违反国际人道法的行为根据民法法系中内国法所给出的定义构成民事违法,而且它们在普通法系中在很多情况下可以被归为已有的侵权。此外,至少在理论上没有理由说对于这种违反行为不应创设新的侵权。

## 国内法院的管辖权

我们的分析已经显示违反国际人道法的行为可以归因于公司而且可以作为民事诉讼的基础。下一个要讨论的问题是一位或一些受害者对由于公司所实施的不法行为而遭受的损害可以向哪一个法院提起诉讼来请求救济。

### 管辖权的一般规则

在国际私法中,在一个特定案件中建立什么法院有管辖权的基本规则是行为人所在地法院原则(*actor sequitur forum rei*),就是说,有管辖权的法院是被告住所地的法院。

这一一般原则使得一个特定法域的法院在被告的住所地在该法域的情况下可以审判任何案件,即使被诉的违法行为发生在另一国。另一个被普遍承认的管辖权原则是由导致诉讼的行为在这种情况下是违反国际人道法的行为发生地的法院来管辖。<sup>[106]</sup> 但是,大部分情况下难以想象在违反国际人道法行为发生国的法院对公司提起民事诉讼,因为在大部分情况下,要么其司法系统事实上不存在,要么政府是被诉违反行为的共犯。

最后,在大部分普通法国家中,法院对在其领土上出现的人有管辖

---

[106] *International Business Machines Corporations (IBM) contre Gypsy International Recognition and Compensation Action (GIRCA)*, Arrêt du Tribunal Fédéral Suisse, 4C.296/2004 du 22 décembre 2004. 在该案中瑞士最高法院维持了日内瓦上诉法院关于日内瓦法院对案件有管辖权的判决,因为存在这样一种可能性,即 IBM 在其位于日内瓦的欧洲总部实施了灭种罪同谋的准备行为。

权,即使他们只是暂时性地出现。<sup>[ 07]</sup> 行使这种管辖权的条件之一是当被告在领土内的时候他必须被告知这样一个诉讼。<sup>[ 08]</sup> 对于公司,在领土内的出现在美国法下被定义为在一个州有存在或有连续的和系统的营业的简单事实。如果满足了这些标准,美国法院就有管辖权。<sup>[ 09]</sup>

存在不同种类的管辖权,尤其是域外管辖权。但这些每个法律系统之间都不一样,而我在这里将不去考虑它。<sup>[ 10]</sup> 他们唯一的共同点是诉讼需要与案件被提起的法域有真正和实质性的联系。

### 《外国人侵权索赔法》的特殊情况

《外国人侵权索赔法》<sup>[ 11]</sup> 起源于 1789 年。经历了长时间的沉寂以后,它自 1980 年费拉尔蒂加诉佩纳 - 依拉拉 ( Filartiga v. Pena - Ira la) 案以来经历了一次复苏。<sup>[ 12]</sup> 这个特别的法律创设了对违反国际法行为的普遍民事管辖权。因此美国联邦法院有管辖权来审理任何基于违反国际法的民事案件,无论违法行为发生在何处。最高法院最近分发了在阿尔瓦雷斯 - 马查因 ( A lvarez - M achain) 案中关于对该法范围质疑的一个判决。<sup>[ 13]</sup> 在其对于该法的第一个意见中,最高法院确定它赋予了地区法院对违反国际法行为的管辖权,但也明确了这种管辖权限定于对

---

[ 107] A . C . M cConville, “ Taking jurisdiction in transnational human rights tort litigation : U niversality jurisdiction ’s relationship to ex juris service, forum non conveniens and the presumption of territoriality ”, in Scott, above note 84 , p. 161. “ 这种 ‘ jurisdiction as of right ’ 扩展于不是居民而在英格兰实际出现的被告,即使是暂时的出现。”

[ 108] 见 K adic v . Karadzic, 前注 [ 92 ], p. 238。在该案中被告 K aradzic1993 年在纽约一家旅馆的大堂内被告知了该诉讼,当时他在纽约参加联合国的讨论。

[ 109] J . L . Heil, “ A frican private security companies and the A lien Tort C laims Act: cou ld multinational oil and mining companies be liable? ”, Northwestern School of Law Journal of International Law & Business, V ol. 22, 2002 , p. 306 .

[ 110] 比如,《魁北克民法典》第 3136 条规定:“ 即使魁北克的机构对一个争议没有管辖权,它仍然可以审理它,如果该争议与魁北克有足够的联系,而程序不可能在魁北克外启动,或者不能合理地要求在魁北克外这种程序的启动。”

[ 111] A lien Tort C laims Act, 28 United States Code section 1350 ( 1789 ) .

[ 112] F ilartiga v . Pena - Ira la, 630 F .2d 876 ( 2d C ir. 1980 ) .

[ 113] 前注 [ 83 ]。

这样一些国际法规则的违反,即相对于 1789 年该法通过时的情形来说,它们没有更加不确定的内容,这似乎会包括严重违反国际人道法的行为。关于当事人,该法的性质本身就要求寻求救济的是外国公民,但是同样的要求并不适用于在该法案下被诉的人。<sup>[14]</sup> 但是这种普遍管辖权不是绝对的,因为法院必须对被告有对人(ratione personae)管辖权。这一标准很容易满足,因为公司在美国有营业的简单事实就意味着美国法院有对人管辖权,这就有助于《外国人侵权索赔法》的适用。<sup>[15]</sup>

自费拉尔蒂加诉佩纳 - 依拉拉以来侵犯人权行为的受害者提起了大量的诉讼。也有比较少一点的案例是缘于违反国际人道法的行为。<sup>[16]</sup> 虽然在关于发生在巴拉圭的酷刑行为的第一个案例中,被告是一个个人,但也有很多公司在《外国人侵权索赔法》下被诉。只有在一个案例中一个公司被诉违反了国际人道法,即前面提到的塔利斯曼案。<sup>[17]</sup> 在该案中法院判定其对塔利斯曼确有对人管辖权,因为该公司通过两个全资子公司在纽约有营业。<sup>[18]</sup>

### 不方便法院(The forum non conveniens)原则

法官可以以另一个法域更适合审判一个案件为由而拒绝审判该案,该普通法原则被称为不方便法院原则。当诉讼的本源在审理地(forum)的法域,即法院本身的法域之外的法域时,该原则几乎总是被采用。与违反国际人道法行为有关的诉讼很可能经常都是这种情况。

---

[114] 应当注意的是在一些 ATCA 案件中法院考察了“国家行为”理论,该理论认为根据国家主权原则,一个国家的法院不能审判另一个国家的行为。由于本文的重点在于公司,我在这里将不讨论这个问题。

[115] B. Stephen, “Translating Filartiga: a comparative and international law analysis of domestic remedies for international human rights violations”, *Yale Journal of International Law*, Vol. 27, 2002, pp. 11 – 12.

[116] See, e.g., *Kadic v. Karadzic*, above note 92, and *Doe v. Unocal Corp.*, above notes 74 and 77.

[117] 前注[81]。

[118] *Ibid.*, pp. 329 – 30. See also the analysis of the Second Circuit in *W i w a v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 226 F 3d 88, Second Circuit, 2000.

虽然这是一条普通法原则,但它在 1994 年《魁北克民法典》修订的时候被编纂进了魁北克民法中。<sup>[19]</sup> 其第一次适用是坎比奥尔 (Cambior) 案,<sup>[20]</sup> 在该案中“魁北克国际研究”(Recherches internationales Québec) 这个非政府组织代表由于一次矿山事故而遭受损害的 23,000 位圭亚那居民发起了一个群体诉讼,该矿山由一个坎比奥尔为主要股东的公司所经营。该案法官支持了坎比奥尔基于不方便法院的论证,并判定圭亚那法院更适于审理该案。法官建立了一个基于八个因素的标准:(1) 当事人和证人的住所;(2) 证据所在地;(3) 违法行为发生地;(4) 在审外国诉讼的存在及其实质;(5) 被告财产所在地;(6) 案件的适用法律;(7) 在所选法域进行诉讼对原告的优势;以及(8) 公正的考虑。<sup>[21]</sup>

该案法官判定由于大部分的当事人、证人和证据都在圭亚那,而且被告在那有财产,因为该案适用圭亚那法,而且圭亚那的法律制度提供了公正审判的可能性,因此圭亚那是更合适的案件审理地,虽然魁北克法院也有管辖权。最后一个因素(公正的考虑)与基于国际人道法的案件尤为相关,因为刚刚摆脱了或者仍然处于武装冲突中的国家可能经常都没有能力提供必要的保证。在那种情况下,即使所有其他因素都导向违法行为发生地的法院,在那个地方的法院审理案件也将不符合公正的考虑。<sup>[22]</sup>

美国法院在《外国人侵权索赔法》下提起的程序中对不方便法院原则的考察也非常有意思。在塔利斯曼案中,该公司基于这一原则,提出苏丹和加拿大——塔利斯曼是一个加拿大公司——是替代审理地。法院判定苏丹不是案件的合适审理地,因为该案就基于苏丹政府军所实施

---

[119] 《魁北克民法典》第 3135 条:“即使魁北克机构对一个争议有管辖权,它也可以例外地并经一方当事人的申请拒绝行使管辖权,如果它认为另一个国家的机构更适合进行审理。”

[120] *Recherches internationales Québec v. Cambior*, Superior Court, 1998, JE 98 1905.

[121] A. Du rocher, “Revue de la jurisprudence en droit de l’environnement en 1998”, *Revue juridique Thénis*, Vol. 34, 2000, p. 909.

[122] Forcese, above note 103, p. 206.

的违反人权和人道法的行为。另外,法院认为适用伊斯兰教教法将会对原告不利,因为他们不是穆斯林,因此在伊斯兰法下只有减少了的权利。<sup>[ 23]</sup> 法院也不相信加拿大是一个合适的审理地,因为加拿大法下所承认的相关侵权没有反映出被诉违法行为的严重性。此外,由于法律冲突的理论,加拿大法院有可能认为自己有义务适用苏丹法,这样也就是伊斯兰教教法。<sup>[ 24]</sup> 不过,由于原告没有质疑塔利斯曼关于加拿大法院的论证,法院没有对这个问题加以判定,认为不必要谈论加拿大是一个替代审理地的问题。但是因为没有什么东西表明加拿大是一个比纽约法院更好的审理地,该案法官判定他的法院是合适的法院。<sup>[ 25]</sup>

对于本源在另一个国家的案件,不方便法院原则对内国法院的管辖权可能意味着障碍。但其适用受限于法院所设定的因素,尤其是公正的考虑,因为经常远远不能确定将一个涉及违反国际人道法行为的案件移交给涉案违法行为发生地的法院能满足公正的考虑。

---

[ 123] Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, above note 81, pp. 335 - 6.

[ 124] 同上, p. 337。关于侵权的严重性法院谈到“虽然原告在加拿大法院可能可以得到他们在本法域所寻求的同样的救济,但根据所提供的证词很明显加拿大法院将只能把原告所申诉的当成对加拿大法而不是对国际法的违反来对待。因为这种处理方式无法确认原告所诉行为的严重性,本法院怀疑加拿大法院是否会适当的替代法院。”

[ 125] 同上, pp. 337 - 41。

## 结论

国际人道法的目的是减少武装冲突所造成的痛苦。为着这个目的,它设立了武装冲突的所有参加方都必须遵守的规则。这些规则最初是为国家创制的,但由于第二次世界大战以来该领域法律的发展,它们现在也针对非国家实体。美国纽伦堡军事法庭和塔利斯曼案的判决都确认了公司可以由于实施违反国际人道法的行为而被诉。

理论上,国内法提供了可能性来执行这种违反国际人道法的公司责任,因为赋予司法救济权的诉因已经存在。然而,现实仍然远远落后于理论,而法官们在实践中很少愿意接受基于国际人道法的案件。在这一问题上没有多少判例法,而美国在塔利斯曼案中的判决可能是新兴实践的一个迹象。公司民事责任存在但难以执行;目前必须求助于国际刑法的发展以惩罚违反了国际人道法的人。国际刑法的发展,如对刑事案件中普遍管辖权的承认,用了50年。对违反国际人道法的公司民事责任的有效执行将无疑需要时间,但希望不要这么长。

朱文奇 校