



## 对违反国际人道法行为进行赔偿

伊曼纽拉·齐亚拉·吉拉德  
(Emanuela-Chiara Gillard)

\*作者为红十字国际委员会法律处的法律顾问

二十世纪下半叶，关于保护个人的国际法律的标准得到了前所未有的发展，并得以编纂而成了法律。这些法律文件包括许多全球性以及区域性的人权法律文件、1949年日内瓦公约及其1977年的附加议定书、以及众多关于难民法的法律文件。

尽管在保护个人方面迈出了不可或缺的一步，但在实际上人类仍然要继续承受滥用职权的政府以及武装冲突所带来的痛苦。

通常认为，今天所面临的挑战主要是如何保证遵守这些权利和法律。相应的，近年来已经采取了相当数量的重要措施，来促进对人权法和国际人道法的遵守。我们除了看到许多国际人权法庭的成立以外，还看到为了审判在前南斯拉夫和卢旺达严重违反国际人道法的人而成立的两个特别国际刑事法庭，以及常设国际刑事法院。与这些国际层面的发展相伴，国内法院在起诉严重违反人权和国际人道法的人员上的行动也有了显著的增加。

在此背景下，对现有关于违反国际人道法的补偿问题的法律及实践进行回顾，是十分及时的。首先，非常有理由会提出的问题是，为什么只有在出现了违法行为时，赔偿（就其定义而言）才会提高对一个法律体系遵守的程度。

在每一个案中，进行补偿仅能针对某一违反法律行为所带来的后果，在更广泛的层面上看，如果违法会产生相应的要求补偿的权利，那么这一法律体系就得到了加强。补偿是强制执行的一个重要部分，而且对于防止将来的违法行为发挥相当显著的作用。

当然，基于非常实际的原因，进行补偿从本质上讲，是十分重要的，它尤其是对于违反国际人道法的被害人而言。即使违法后果得到了及时的处理，这些人也是十分脆弱的。他们可能需要长期的药物治疗，或许再也无法工作来获得报酬，而且可能已经丧失了家庭和财产。如果认为一笔补偿金或类似的措施，可以使得被害人恢复到违法行为发生前的情况，即重建国际法上的权利未被侵害前的状态，这种想法就是无情而幼稚的。然而，给与及时而适当的补偿也是能使得被害人尝试着重建生活的一个重要因素。

每一违反国际义务的行为都产生要赔偿的义务，这一原则在已经在各国法律中得到确认，并且在实践中也运行良好。但是，就违反人权法和国际人道法行为的被害人而言，这一问题仍然含糊不清。

本文将简要地介绍关于赔偿方面的国际公法的规则，概括性阐述这些规则在国际人道法上的适用。它还对现有的涉及赔偿的法律及实践进行回顾，特别是集中讨论关于被害人个人的地位的问题。尽管人权法庭的实践可能与以上这些问题相关联，但在文章中并没有提及，因为许多对人权的侵害是发生在非国际性武装冲突中，因此可能也构成了对国际人道法的违反。出于同样的道理，对请求赔偿进行评估的问题，也超出了本文范围。文章将在最后一部分，就这个主题提出了一些更为广泛的政策性问题。

## 基本原则

任何不法行为，即对国际法下的义务的违反，都会产生给与补偿的义务，这是国际法上的一个基本原则。<sup>1</sup>补偿旨在尽量减少不法行为的后果，并恢复到假定不法行为没有发生的状态。

赔偿表现为多种形式，其中包括恢复原状、补偿或抵偿。根据某一具体的违法行为，可以单独或合并采取这些救济方法。<sup>2</sup>

恢复原状的目的在于恢复不法行为发生前的状态。例如，释放被错误拘禁的人员，返还非法获取的财产、以及撤销非法的司法措施等。<sup>3</sup>在某些情况下，恢复原状在物质上属于明显的不可能，比如，涉及的财产已经被毁坏。而如果被害人从恢复原状中获取的利益从总体上与违法者付出的代价不成比例，恢复原状可能也并非合适的救济方法。

补偿是种针对由于不法行为造成的经济上可估价的损失，用货币来支付的方式。它包括物质和精神这两方面的损失。<sup>4</sup>

抵偿涵盖了受到伤害的国家或个人非物质方面损失。包括对不法行为的承认，表示歉意或进行官方的道歉，或保证违法行为的不再发生等。补偿也可以包括承诺对造成不法行为的个人采取惩治性或刑罚措施。<sup>5</sup>

## 对违反国际人道法行为进行赔偿

这些基本原则同样也适用于违反国际人道法的情况。<sup>6</sup>早在《1907年关于尊重陆战法律及习惯之海牙第四公约》就明确了这点。该公约的第三条规定：

“违反《1907年关于尊重陆战法律及习惯之海牙第四公约》法规条款的交战方，如果

---

<sup>1</sup> 国际常设法院，霍茹夫工厂案件（请求赔偿），（德国诉波兰）（实质性问题），国际常设法院（ser. A）No. 17, 1928, 第29页。同样可参见国际法委员会2001年国家国际不法行为的责任条款草案第一条：“国家的每一国际不法行为，都将产生该国的国际义务。”联合国文件：A/CN.4/L.602/Rev.1, 2001年7月21日（下文称“国际法委员会国家责任条款”）。

<sup>2</sup> 参见国际法委员会条款第31至34条，见前引（注解1）同样参见2000年关于违反国际人权法和人道法行为的被害人获得救济和赔偿的权利的基本原则与指导方针草案，联合国文件E/CN.4/2000/62，2001年1月8日，（后文称“基本原则与指导方针草案”）。这些草拟的原则根据人权委员会的要求，由两个独立的专家组进行详细阐述，目前尚未定稿及通过。

<sup>3</sup> 参见《国际法委员会国家责任条款草案》第35条，前引（注解1）。基本原则与指导方针草案第22条（前引注解2）给出了以下返还的例子：恢复自由、法定权利、社会地位、家庭生活以及公民身份；遣返回其原住址；恢复其就业并返还财产。

<sup>4</sup> 参见《国际法委员会国家责任条款草案》第36条，前引（注解1）。基本原则与指导方针草案第23条（前引注解2）规定，应当对任何经济上可估价的损失进行补偿，并举例给出了下列相关损失：身体上或精神上的伤害，包括痛苦、折磨和情感上的悲痛；机会丧失，包括教育；物质损失和收入损失，包括潜在收入的损失；声誉或尊严的损害；寻求法律或专家帮助、药物及医疗服务和心理治疗和社会服务的费用。

<sup>5</sup> 参见《国际法委员会国家责任条款草案》第37条，前引（注解1）。基本原则与指导方针草案第25条（前引注解2），列出了广泛的补偿以及保证以后不再发生的可能的形式。包括停止继续违法；对事实进行确认，并对真相进行全面公开的揭露，并且揭露不会对被害人、证人或其他人造成进一步的不必要的伤害或威胁；寻找已被杀害或失踪的人的尸体，并帮助确认并根据其家族和其所属团体的文化习俗进行再次埋葬；对被害人以及与被害人密切相关的人的尊严、声誉以及法定和社会权利的恢复发表官方声明或进行司法判决；道歉，包括公开承认事实并承担义务；对违法行为负责的人进行司法或行政的制裁；对被害人进行纪念和慰问；在国际人权法和人道法培训和所有层面上的教育材料中涵盖对违法行为发生原因的准确分析；还包括为了防止违法行为再次发生采取措施。

基本原则与指导方针草案（前引注解2）规定了补偿的另一种形式：康复。第24条规定，康复应当包括药物和心理上的治疗，并提供法律和社会的服务。

<sup>6</sup> 为了更好的，全面的学习关于违反国际人道法行为的法律和实践，尤其是关于“战争赔偿”，参见P. D. 阿尔让（P. d. Argent），国际法上的战争赔偿：国家在战争中的国际责任，布瑞郎（Bruylant），布鲁塞尔，Brussels, 2002年，参考来源已附在里面。

情况必须的话，有责任进行赔偿……”

类似的关于就违反国际人道法行为进行赔偿的要求，在《1949年日内瓦公约的1977年第一附加议定书》第91条中明确地得到了重申。<sup>7</sup>

除却这些直接规定，应当注意的是，进行赔偿的义务乃是实施非法行为当然产生的后果，而不需公约对此义务加以规定。

尽管海牙公约和第一附加议定书仅仅谈及赔偿，但违反国际人道法的赔偿可以表现为多种形式。联系最紧密的是“恢复原状”，如返还非法获取财产，《1954年关于在武装冲突情况下保护文化财产的公约的议定书》<sup>8</sup>对此进行了规定。但更为常见的方法则是补偿，当恢复原状这一方法不可能实现或不太合适时，就可以适用补偿。

在敌对行动结束时，交战方也通常会在条约中就赔偿义务问题，达成协议。<sup>9</sup>但是这一义务通常并非与违反国际人道法的行为明确相关，而是与违反了“禁止使用武力”原则相关，或者，条约只是模糊地谈及“战争导致索赔”等。<sup>10</sup>在实践中，违反国际人道法可能导致许多的损失和索赔，但没有必要对是否违法来进行界定。

这方面最近发生的一个著名特例，就是埃塞俄比亚与厄立特里亚在2000年11月签订的和平协定。<sup>11</sup>根据协议规定建立了一个中立的索赔委员会，委员会通过有约束力的仲裁，负责对两个政府间及私人实体间的、与冲突有关或由于违反国际人道法或其他违反国际法的行为所导致的损失、损害和伤害的索赔主张进行裁判。其裁决具有约束力。该委员会的特殊性就在于，它的任务明确旨在对违反国际人道法的行为做出赔偿判决。

<sup>7</sup> 其他法律文件也明确规定了进行赔偿的义务。例如1992年联合国保护所有人不遭受强迫失踪宣言第19条规定，强迫失踪的被害人及其家人有权获得适当的赔偿，包括所有尽可能使其康复的方法。宣言进一步规定，“如果被被害人由于强迫失踪死亡，那么其受赡养者也有权获得赔偿。”联合国文件A/47/49,1992年12月18日

<sup>8</sup> 例如，关于在武装冲突情况下保护文化财产的公约议定书第三条规定：

“每一缔约国承诺，在冲突结束时，将其其先前占领的领土境内的文化财产返还给其该领土上的适当机构，如果该财产已经违反[武装冲突中将占领地区的文化财产出口的禁令]而被运往出境。”

类似的，1955年奥地利与法国、苏联、英国以及美国签订的和平条约包含了广泛的关于返还财产的条款（苏维埃共和国、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国、法国及奥地利：重建独立与明珠的奥地利国家条约（含附件与地图）1955年5月15日，《联合国条约集》，第217卷，2949号

<sup>9</sup> 举例参见1952年关于解决战争以及占领大不列颠及北爱尔兰联合王国、法国、美国以及德国中产生的事宜公约，其中德国承认：

“有义务确认……对那些因为其政治理念、种族、宗教信仰或意识形态而遭到迫害的人进行适当补偿，这些人因此遭受了生命、肢体、健康、自由、所有物、其财产或经济前景（不包括根据恢复原状可确认的财产）。进一步的，由于其国籍而遭受迫害的人，其人权不受重视，如果目前是政治难民，并且不再享有其原来国籍国的保护，而其健康以及受到了永久的损害，将受到适当的补偿。”

（第1条第1款，第四章）（《联合国条约集》，第219卷，4762号）

也可参见1955年重建独立与明珠的奥地利国家条约（含附件与地图），由苏维埃共和国、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国、法国及奥地利签订，澳大利亚、巴西、加拿大、捷克斯洛伐克、墨西哥、新西兰、波兰及兰斯拉夫后来加入，第26（1）条规定：

“1.如果尚未采取相关行动，奥地利承诺，自1938年3月13日以来所有的在奥地利的财产、法定权利或利益，如果遭受到强制转移，没收、征用或基于所有者种族或宗教原因而控制等措施，相关财产将得到返还，相关法定权利以及利益将同时得到恢复。如果返还或恢复已经不可能，将以这些措施造成损失的同样价值进行补偿，或者可能的是，基于概括的战争损害，对奥地利国民以补偿。”

1959年对因纳粹迫害而受害的挪威国民进行赔款的协议，由德意志联邦共和国与挪威签订，德意志联邦共和国同意：

“对挪威王国支付6000万德国马克，用于曾因其宗族、信仰或观点而遭受纳粹迫害，其自由或健康因此而遭到损害的挪威国民，同时也针对那些由于这些迫害的幸存者。”

（第1条第1款）（《联合国条约集》，第222卷，5136号）

<sup>10</sup> 参见，例如，1951年9月8日同盟国与日本在旧金山达成的和平条约，其中日本承诺，“对战争期间造成的损失和苦难，向同盟国进行赔偿”（《美国国际法杂志》，附录：官方档案，第46期，1952年，第71页）

<sup>11</sup> 埃塞俄比亚联邦民主共和国政府及厄立特里亚政府协定，2000年12月12日，《国际法律文件》，第40期，2001，第260页

应该指出，违反任何国际人道法的规则的行为都会产生赔偿义务，并非仅仅是违反那些涉及个人刑事责任的条款才会导致这样的义务。<sup>12</sup>

最后，还应当指出，以上所涉及的法律和实践都与国际性武装冲突有关。《日内瓦公约》共同第三条和第二附加议定书都没有提及补偿或其他形式的赔偿方式，在法律实践中，也没有任何有组织的武装团体承诺对其违反国际人道法的行为进行赔偿，在实践中也从未作出过这样的赔偿。<sup>13</sup>虽然有组织的武装团体受到国际人道法的约束，因而进行补偿的义务乃是当然的结果，但是要追究这种责任主要是通过追究违法者个人的刑事责任来实现，例如像卢旺达国际刑事法庭的做法。

## 个人是否可以要求获得违反国际人道法的赔偿？

### 是否可以要求国内法院执行？

违反国际人道法即要承担赔偿责任的义务，这一点已经得到了确立，问题在于如何确认谁有权获得赔偿，是只有国家还是包括了受害者的个人？另外还有赔偿的机制问题，个人能否就违反国际人道法行为直接向国内法院提出索赔、或是必须求助于特殊的法庭、并通过特别的机制来要求索赔呢？

到目前探讨的原则，都与一国对其违反国际人道法的行为、或是其政府机构的违法行为向另一国进行赔偿的义务有关。收到的赔款既包括了国家本身受到的损失，也包括了其国民遭受的损失。这一安排向来为和平条约所采用，赔款的付款通常以一笔总付的方式，由接受国负责来进行分配。

例如，二战结束后，日本与盟国签订了和平条约，设立了资金用于“对盟国武装部队中曾在日本期间遭受不正当虐待的战俘进行赔偿”。根据条约条款，这是全部、终局性的结算，它排除受害者个人的索赔请求。<sup>14</sup>

至于谁将是对违法国际人道法行为进行补偿的受益人，国际人道法文件对此并没有规定，它们只是规定了赔偿的责任。

对于违反国际法的行为，受害者个人应当享有要求获得赔偿的权利，它得到了越来越广泛的承认。<sup>15</sup>这点在人权法上则更加确定。不仅是许多专门的人权法庭有权要求支付“公正的抵偿”或“公平的补偿”，<sup>16</sup>不少人权条约也明确要求国家通过国内法院对违法行为请求补偿的补救方法。<sup>17</sup>

---

<sup>12</sup> 对声称的违法行为进行调查以及受害者可以诉诸法律都是对违法行为的救济。根据基本原则与指导方针草案（前引注解2）第11条，对违反国际人权法和人道法的行为进行救济包括受害者诉诸法律的权利；对遭受损害进行赔偿；以及对有关违法行为的实际情况进行了解。

<sup>13</sup> 有组织的武装团体在极少数案件中承诺要对违反国际人道法的行为进行赔偿。其中一个案例是，菲律宾关于人权和国际人道法的综合协议，该协议于1998年由菲律宾政府和菲律宾国家明珠前线缔结，明确了对在冲突中双方违反国际人道法的行为的受害者进行补偿。菲律宾1998年3月16日关于人权和国际人道法的综合协议，见 [www.incore.ulst.ac.uk/cds/agreements/pdf/phil8.pdf](http://www.incore.ulst.ac.uk/cds/agreements/pdf/phil8.pdf)

同样，尽管2001年哥伦比亚的一个名为“国家解放组织”（ELN）的地方军队并没有实际的支付赔偿，该组织却公开对其一次武装袭击中造成的三名儿童的死亡以及民居的毁坏进行了道歉。该组织对那些曾受到爆炸影响的人表示其深刻和诚挚的哀悼，并表达了其就剩余物体进行恢复的合作的意愿。（国家解放组织，总部，地区产业，关于2001年8月9日事件的公报）

<sup>14</sup> 1951年9月8日盟国与日本在旧金山达成的和平条约，见前引（注解9），第16条。就日本占领荷属东印度群岛，日本与荷兰1956年达成的斯蒂克（Stikker）协定采取了同样的方法。

<sup>15</sup> 参见基本原则与指导方针草案（前引注解2）第15条

<sup>16</sup> 详例参见，《欧洲保护人权和基本自由公约》第41条，议定书第11条对其进行了修正，以及《美洲人权公约》第63条第1款。相关的判决包括物质损失（如收入损失以及医疗费用）以及非物质损害（如痛苦、苦难以及羞辱）。总体可参见D·谢尔顿，《国际人权法的救济方法》，牛津大学出版社，牛津，1999

<sup>17</sup> 详例参见，《公民权利和政治权利公约》第2（3）条，第9（5）条及第14（6）条规定更加详细，明确任何遭受非法逮捕、拘禁或起诉的人，有得到补偿的权利，《反酷刑公约》第14条以及消除种族歧视公约第6条。

违反国际人道法行为的受害者个人的地位更加棘手。海牙公约及第一附加议定书规定，国家得到赔偿的权利不应受到限制，受害者个人也应有所获益，尽管这些都得到了广泛同意，但是如果这些人希望直接通过国内法院实现其赔偿的权利——通常是补偿的权利——就相应地会产生问题。<sup>18</sup>

这些困难主要是因为传统国际法观念认为，只有国家才是享有国际法上完整权利和义务的主体。个人仅是受益人，所以只能通过其国籍国主张其权利。即使个人享有国际法下权利的观点现在已经得到了承认，但当个人试图直接实现其国际法下的权利时，仍然面临许多障碍，而传统观念正是这些障碍的基础所在。

许多国家的国内法院已经多次接受了受害者个人就违反国际人道法行为提出的诉求，这些案件的结果大不一样。尽管少数诉求获到支持，但多数却由于以下三个原因而失败，即：个人诉求为和平协定所阻碍；主权豁免；或根据国际法，索赔的权利在实质上属于非自动生效的性质。

例如，近年来在许多案件中，个人就日本违反国际人道法行为提出的索赔诉求，都被日本法院驳回，其原因就是上面提到的 1951 年和平条约中一笔总付的付款使得日本不再承担更多的责任。<sup>19</sup>

同样，某些国家，尤其是日本和美国，也都驳回了对国家的起诉，其理由不是基于主权豁免使得被告国家免于被国内法院审查<sup>20</sup>，就是国际人道法法律文件的相关条款并没有赋予个人以通过国内法院直接起诉的必要的立场——即不可自我实现的论点。<sup>21</sup>

一个典型的案例是 1963 年东京地方法院关于下田等人诉国家一案的判决。地方法院在该案中裁定，即使存在着违反国际人道法的行为，个人只有在某些特殊情况下，例如在混合仲裁庭的案件中，才可以被认为是国际法下的权利主体。基于这样的观点，该法院判决裁定：受到有悖于国际法的恶意行为伤害的个人，不能够在国际法层面提出索赔请求。同时还认为，对主权豁免的考虑阻止了向美国或日本地方法院提出有关赔偿的诉求。

但是，并没有任何法院否认了获得赔偿这一根本权利，这一点也是非常重要的。

在关于索赔权利方面进行比较限制性的这一做法，与德国上诉法院在 1952 年及希腊法院在 2000 年对德国诉讼案中所采取的立场，有着截然不同的不同；因为在德国和希腊这两个案件中，不仅法院的管辖权得以成立，而且它并考虑到了个人的索赔请求。<sup>22</sup>

<sup>18</sup> 详例参见弗里茨·卡尔斯霍芬 (Frits Kalshoven) 教授关于《“1907 年 10 月 18 日关于陆战法规及习惯的海牙第四公约”第 3 条的专家意见》，埃里克·戴维 (Eric David) 教授的关于“1907 年 10 月 18 日关于陆战法规与习惯的海牙第四公约第 3 条直接效力”的专家意见，以及克里斯托夫·格林伍德教授关于“1907 年海牙第四公约第 3 条下原战俘以及被囚禁的平民获得补偿的权利”。以上见 H·藤田 (H. Fujita), I·铃木 (I. Suzuki) 以及 K·长野 (K. Nagano) (编著)《战争与个人权利：个人索赔权利的复兴》，日本评论舍，东京，1999

<sup>19</sup> 国际先驱论坛报，1998 年 11 月，第 4 页，荷兰与英国议会进行了争论，政府官员支持日本立场。

<sup>20</sup> 由于所有国家在等级上平等，一国法院不能对针对另一国家的诉讼进行审理，这一原则乃是主权豁免的基础所在，传统上，国内法院难以背离这该原则，即使案件是有关严重违反人权法和国际人道法行为的。国际法庭的立场则不同，因为要么国家同意了其管辖权，要么则是由安理会决议要求国家接受其管辖权。

<sup>21</sup> 下田等人诉国家，东京地方裁判所，1963 年 12 月 7 日判决，《国际法报告》，32 期，196，第 626 页

最近这一方法也适用于施摩达 (Shimoda 下田) 等人诉日本一案中，东京高级法院，1996 年 8 月 7 日，《日本国际法年鉴》，40 期，1996，第 117 及 188 页 (原告为荷兰及英国曾被拘禁的平民和菲律宾“慰安妇”)。也可参见戈德斯塔 (Goldstar) (巴拿马) SA 诉美国案，美国上诉法院，第四法庭巡回区，1992 年 6 月 16 日，《国际法报告》，96 期，1992 年，第 55 页，该法院认为，1907 年海牙公约第 3 条并没有明确为违反国际人道法行为的受害者提供完全的具可执行性的起诉理由) 以及普林茨诉 (Princz) 德意志联邦共和国案，美国哥伦比亚特区地区法院，813, F.Supp. 22 (1992 年) 和美国哥伦比亚特区上诉法院，307 US App DC 102, 26 F.3d 1166 (1994 年)，

<sup>22</sup> 个人伤害 (被占德国) 案，明斯特上诉行政法院，1952 年 4 月 9 日，《国际法报告》，20 期，1952，632 页；瓦鄂

但是，希腊案件以后的发展，又突显了受害者在试图执行已经胜诉的案件时还可能遭遇更大的困难。希腊最高法院以德国为被告，进行了缺席判决并判决其支付赔偿金。但是，根据希腊法律，如果要没收外国财产以执行某项判决，需要获得政府的授权。而在这一个案件中，希腊政府则拒绝提供必要的授权。

原告以关于判决执行和承认的双边协议为基础，试图通过德国法院执行该项判决。但在 2003 年 6 月，德国最高法院拒绝承认希腊的这项判决，理由是：希腊法院对于涉及的行为并没有管辖权，该案所涉及的是纳粹攻占希腊期间对平民进行的报复，这是主权行为，因此属于主权豁免范围之内的事宜。

最高法院继而开始讨论希腊与德国 1990 年 11 月缔结的的一项协议。该协议的签订，是为第二次世界大战产生的赔偿诉求提供一个终局解决，但法院认为：这并不排除公民个人的诉求的权利。但同时它认为，如果要审查这些诉求，就必须应用 1944 年的国际法。在这样的逻辑下，法院判决，认为原告不享有根据纳粹德国违反战争法行为请求赔偿的理由，因为在 1944 年国际法未赋予个人以起诉的基础，而是通过其受到外交保护的权利，将起诉的权利仅仅赋予给国家。<sup>23</sup>

除了这些法律上的障碍以外，受害者还必须克服许多更具程序性和现实性的牵绊，这也是不可忽略或是低估的：受害者、以及许多情况下还包括律师，都未必能意识到相关权利和程序的存在；提起诉讼和执行判决的法定时效问题；以及受害者可能由于害怕遭到报复而不愿意提起诉讼，尤其是在战争刚刚结束时，这是一个非常现实的风险。

### 个人通过国际司法机构提起的索赔请求

相比较而言，个人通过国际司法机构主张和行使自己的权利，以要求国家对违反国际法的行为进行赔偿，则有不少成功的案例。直到最近为止，这些法庭通常都表现为“混合索赔委员会”的形式。它们都是根据条约——通常是双边条约——建立的专门的仲裁法庭，个人和组织“例外地”被给予了向政府提起诉讼的机会。

19 世纪末以来，已经成立了许多混合索赔委员会。它们通常是建立在革命或其他公共秩序动荡之后，因为在革命或公共秩序动荡期间发生了破坏和侵占私有财产行为，其中还包括没收。这些委员会在管辖权和赔偿上，也就是在可以对损失提出索赔的依据基础，不尽相同，<sup>24</sup>里面也都没有明确的提及对国际人道法的违反。尽管如此，这些委员会又都与违法行为受害

---

提亚地区诉德意志联邦共和国，第 137/1997 号；勒瓦迪牙（Leivadia）初审法院，1997 年 10 月 30 日，美国国际法杂志，92 期，1997 年，765 页；第 11/2000 号案件，Hellenic 最高法院，2000 年 5 月 4 日。

但是，后一案件的后续发展，突显了受害者在试图执行已经胜诉的案件时可能遭遇的进一步困难。案子如果以德国国家为被告，希腊最高法院进行了缺席判决并判决其支付赔偿金。然而，根据希腊法律，如果要没收外国财产以执行某项判决，需要获得政府的授权，而在这一案件中，希腊政府拒绝提供必要的授权。

基于关于判决执行和承认的双边协议，原告又试图通过德国的国内法院来执行该项判决。但 2003 年 6 月，德国最高法院拒绝承认希腊的这项判决，理由是：希腊法院对于涉及的行为并没有管辖权，该案涉及的是纳粹攻占希腊期间对平民进行的掠夺行为，这是主权行为因此属于主权豁免范围之内。

德国最高法院又分析了 1990 年 11 月希腊与德国缔结的的一项协议。这一协议为二战产生的赔偿诉求提供了终局解决，而根据法院的解释，这并不排除公民个人的诉求。但是，同时也认为如果要审查这些诉求，就必须应用 1944 年的国际法。在这样的观点下，法院判决，原告不享有根据纳粹德国违反战争法行为请求赔偿的理由，因为在 1944 年国际法未赋予个人以起诉的基础，而是通过其受到外交保护的权利，将起诉的权利仅仅赋予给国家。

<sup>23</sup> 德国最高法院，迪斯托摩（Distomo）屠杀案，BGH-III ZR 245/98，2003 年 6 月 26 日

<sup>24</sup> 关于混合索赔委员会的最近一个范例，是伊朗-美国索赔法庭，该法庭由 1981 年美国与伊朗缔结的一系列条约，即所谓的阿尔及尔协定所建立。该法庭对自协定达成以来、由于债权、合同、没收或其他影响财产权的措施而产生的、美国国民诉伊朗以及伊朗国民诉美国的索赔诉讼等，都具有管辖权，法庭还对两国政府基于采购以及货物和服务销售的合同而产生的诉讼享有管辖权。（第二条第 1、2 条，索赔解决宣言，1981 年 1 月 19 日）

者个人的赔偿问题相关。某些相关情况是关于非国际性的武装冲突，某些提出并得到判决的赔偿所针对的损失的行为，则是可以构成对国际人道法的违反的行为。例如，对于个人伤害的损失提出的诉求，是基于违反国际人道法的非法致人死亡、或剥夺自由的行为，而就不动产或个人财产的损失提起的诉求，则是可以基于对私人财产的掠夺或非法破坏的行为。

近几年，由联合国安理会，或通过和平条约或由国家或组织单方面地成立了许多准司法机构，其作用在于审查受害者的诉求并作出裁决，这些裁决通常是、但并不限于赔偿。<sup>25</sup>

其中新颖之处在于，个人、乃至在某些案件中还有公司，在这些机构中被赋予了广泛的程序性权利：他们可以直接提起诉讼，并在不同程度上可以参与诉求的审查过程并直接获得赔偿。

这些机构给予赔偿的确切基础各有不同。有些机构，例如厄立特里亚-埃塞俄比亚索赔委员会，可以要求调查那些违反国际人道法的行为，而其他机构则采取了更灵活的标准，例如联合国赔偿委员会（UNCC）<sup>26</sup>对伊拉克侵略并占领科威特时直接导致的损失进行赔偿，而不论其是否由违反国际人道法行为所致。

联合国赔偿委员会或许是这样新机制的第一个范例。该机构由安理会成立于 1991 年，它作为一个准司法的机构，被委托负责判决针对伊拉克的起诉，这些起诉基于“由伊拉克非法侵略并占领科威特造成的任何直接的损失和伤害——包括环境破坏以及对自然资源的损耗——或是对外国政府、国民以及公司造成的伤害。”<sup>27</sup>除了政府及国际组织外，个人及公司可以直接提起诉讼、并且不需要通过其国籍国的外交保护程序。<sup>28</sup>

1991 年 8 月联合国赔偿委员会公布的第一号决定，强调了伊拉克对五种损失的造成原因承担责任。这五种原因为：

“(a) 由于 1990 年 8 月 2 日到 1991 年 3 月 2 日期间、作战方任何一方的军事行动或以军事行动为威胁；(b) 由于在上述期间离开、或没有能力离开伊拉克或科威特（或离开后不再返回）；(c) 在与侵略或占领有关的期间，由于伊拉克政府或其控制的机构的官员、雇员或机构的行为；(d) 在此期间，由于科威特或伊拉克的民事秩序的崩溃；以及 (e) 由于扣押人质或其他非法拘禁的行为等。”<sup>29</sup>

赔偿的标准尽管没有明确规定，但损失必须由伊拉克侵略及占领科威特所直接造成，是由伊拉克违反禁止使用武力法所造成的损失。因此，联合国赔偿委员会没有审查损失是否是由违反国际人道法的行为造成。但是也有可能考虑到侵略和占领的情况，许多诉求——包括死亡、虐待、个人身体伤害、精神痛苦和烦恼，扣押人质，以及对不动产和动产的损失和伤害——事实上也都是基于违反国际人道法的行为，这些诉求也得到了支付的赔偿金的判决。

尽管联盟武装部队成员的诉求被明确排除在了联合国赔偿委员会的管辖范围之外，一

---

<sup>25</sup> 目前还尚未建立起任何专门解决返还违反国际人道法而获取的财产的问题的机制。但是，强调这个问题主要是关于纳粹组织所没收的艺术品，国家也已经认识到了公平正当地解决这个问题的必要，例如，1998 年 12 月，44 个国家参加了关于大屠杀（Holocaust）集中营资产的华盛顿会议就采用了这样的原则，参见 <[www.lootedart\\_commission.com/lootedart\\_Washingtonprinciples.htm](http://www.lootedart_commission.com/lootedart_Washingtonprinciples.htm)>

<sup>26</sup> 关于联合国赔偿委员会的工作可以参见以下回顾：F·乌尔德里奇（F. Wooldridge）和 O·伊里亚斯（O. Elias），“联合国赔偿委员会工作中的人道考虑”。也可见：黑斯卡嫩（Heiskanen, V），联合国赔偿委员会，在海牙国际法学会“联合国赔偿委员会”，课程合辑，296 期，2002，259 页

<sup>27</sup> 联合国安理会 687 号决议，1991 年 4 月 3 日，第 16 段

<sup>28</sup> 严格来讲，个人并非将其索赔请求直接递交给联合国赔偿委员会，而是被要求将索赔请求递交其国籍国，然后再由该国再递交给委员会。但是与外交保护情况不同，国家并不对其国民的索赔请求提供支持。国家的作用仅仅是行政上方面。

<sup>29</sup> 联合国赔偿委员会，联合国文件 S/AC.26/1991/1，决策理事会 1 号决议，紧急索赔的加快程序标准，1991 年 8 月 2 日，第 18 段

个例外是那些由于参与针对伊拉克的军事行动而成为战俘的个人，由于其损失或身体伤害由违反国际人道法的虐待行为导致，也可以提起诉讼。<sup>30</sup>

这里需要专门提到厄立特里亚/埃塞俄比亚索赔委员会。前面已经提到，该委员会是通过 2000 年 11 月订立的《和平条约》而建立，以便对厄立特里亚、埃塞俄比亚的个人、公司以及政府提起的就两个政府间以及两个私人实体间与冲突相关、并由于违反国际人道法或其他违反国际法的行为导致的损失、损害或伤害的诉求，具有裁决并给予赔偿的管辖权。到目前为止，索赔委员会作出了两项与两个政府在对待战俘问题方面有关的裁决。<sup>31</sup>

2000 年 11 月《和平条约》中关于构成赔偿的条款，只是明确授权该委员会可以通过裁决来支付赔偿金，因此，该委员会于 2001 年 7 月 24 日通过第三号决定，确立了救济方法原则上为赔偿金。但是，该决定并没有明示性地排除其他形式的补偿可能性，只要这些救济方法与国际实践相符，而且在特定情况下又是合理和适宜的。<sup>32</sup>厄立特里亚在其代表战俘的诉求中请求索赔委员会下令返还战俘的被非法获取并占有的个人财产。委员会提及了第三号决定，但同时认为：在此种情况下还没有任何证据表明，该种命令是与国际实践相符或是适宜或可能是有效的。<sup>33</sup>

第二次世界大战结束后，德国通过了许多法律并签订了许多条约，来对战争及大屠杀的受害者进行赔偿。<sup>34</sup>近几年，许多政府以及私人公司团体自发建立了资金和索赔审查机制，来对二战中发生的国际人道法违法行为的受害者进行赔偿。例如，1999 年 11 月，德国政府和一个由 65 家德国公司组成的团体向一个基金交付了 100 亿德国马克，以便对那些在纳粹时期被迫作为强迫及奴隶劳工为这些公司工作的个人提供赔偿。2000 年 7 月，德国联邦议院（政府上议院）通过了一项法律建立了一项基金，来对原来被强迫及奴隶劳动工人和某些其他纳粹的非法行为的受害者提供经济上的赔偿。<sup>35</sup>

除了这些较为传统的司法和准司法赔偿机制，还应提及最近为解决不动产所属问题方面所做的尝试。这一问题通常与由武装冲突造成的大规模平民迁移有关。1995 年波斯尼亚与黑塞哥维那和平的总体框架协议由克罗地亚、波斯尼亚-黑塞哥维那及南斯拉夫联盟在代顿签订，其中特别明确强调了由于敌对行动和战时立法的原因，使得许多平民都丧失了财产而陷入困境。该协议附件 7 的第一条规定：

“所有的难民、以及流离失所者都有自由返回其原所在地的权利。他们享有恢复其在 1991 年以来敌对行动期间被剥夺财产的权利，对于那些不能返还的财产有权得到赔偿。”<sup>36</sup>

<sup>30</sup> 联合国赔偿委员会，联合国文件 S/AC.26/1991/1，决策理事会 11 号决议，“联合武装部队成员获得赔偿的合格标准”，1992 年 6 月 26 日。关于这个决议，在其第二个报告中，“B 类”委员小组判决支付赔偿给那些曾经被伊拉克囚禁以及曾遭受拷打以获得情报的联合部队成员，这些行为违反了日内瓦第三公约（委员小组关于严重个人伤害或死亡进行索赔第二步付款第一部分（B 类索赔）的报告及建议），1994 年 12 月 15 日，联合国文件 S/AC.26/1999/4，第 14 段

<sup>31</sup> 厄立特里亚-埃塞俄比亚索赔委员会，部分裁决，《战俘，厄立特里亚第 17 号索赔》，2003 年 7 月 1 日以及部分裁决，《战俘，厄立特里亚第 4 号索赔》，2003 年 7 月 1 日

<sup>32</sup> 厄立特里亚-埃塞俄比亚索赔委员会，第三号决议：救济，2003 年 7 月 24 日

<sup>33</sup> 厄立特里亚-埃塞俄比亚索赔委员会，部分判决，《战俘，厄立特里亚第 17 号索赔》，见前引（注解 32），第 78 段

<sup>34</sup> 详例参见，《1952 年责任均等法》（修正）；《1953 年遭受纳粹迫害的受害者赔偿法》（修正）；《1957 年联邦返还法》（修正）；《1967 年赔偿损失法》（修正）；《1990 年自由财产事项处理法》（修正）；《1994 年纳粹受害者保障法》（修正）。

<sup>35</sup> 德国《创建“纪念、责任和未来”基金法案》，2000 年 8 月 2 日。其他的例子还包括 1988 年加拿大设立的为了赔偿二战中被迫迁移或监禁的日裔加拿大人。作为“象征性的赔偿”，加拿大政府提供给每一个拥有日本人血统的人以 21,000 加拿大元，这些人曾仅仅是因为日本血统遭受过监禁、迁移、驱逐、丧失财产或被剥夺其他基本权利和自由。（协议由加拿大政府、以及日裔加拿大全国协会缔结，日裔加拿大人赔偿协议，1988 年 9 月 22 日）同年，美国通过一项法律，其宗旨与上面的类似，旨在承认在二战中对日裔美国人以及拥有日本血统的永久居住外国人进行的撤离、迁移以及监禁等基本的非法性；并公告对这些行为进行道歉，对受监禁者进行赔偿。在这一法律下，每一符合条件者可以获得 20,000 美元，并可以要求对战争期间的立法进行审查（民权法（1988），1988 年 8 月 10 日，公法 100-383，[H.R.442]第 1，102-104，108 段）

<sup>36</sup> 波斯尼亚与黑塞哥维那和平的总体框架协议，开始于代顿（Dayton），1995 年 11 月 21 日，在巴黎 1995 年 12 月



协议建立了一项具有创新性的关于返还不动产的机制。该机制的适用范围十分广泛，其重点放在那些被剥夺了的财产，而不仅仅局限于因违反国际人道法而被侵占的财产。协议第七条设立了一个委员会，由其来负责接收有关波斯尼亚、黑塞哥维那的逃亡者和难民对其不动产权利的诉求并进行裁决。原告如果丧失了相关的财产，可以请求要求返还财产、或要求在应当返还财产的地方获得公正的赔偿。流离失所者及难民不动产索赔委员会被授权对于有关不动产以及占有权利诉讼，作出终局的/在有法律约束力的裁决，这些裁决为波斯尼亚、黑塞哥维那双方尊重。需要指出的是，委员会并不裁决给付赔偿，而仅仅是查明财产的所有权。其可以做出决定的，包括撤销敌对行动期间在胁迫之下签署的转移财产的合同在内的裁决。<sup>37</sup>

在科索沃也成立了类似的、公正独立的机制，以解决财产诉讼。1999年联合国在科索沃调停委员会通过1999/23号规则，成立了住宅及财产管理局和住宅及财产索赔委员会来调整科索沃的住宅和财产权，并解决与住宅财产有关的纠纷。到目前为止，已经受理了大约30,000起诉讼，大约7,000件得到了解决。<sup>38</sup>

### 个人是否负有义务对其违反国际人道法的行为的受害者进行补偿

究竟由谁应赔偿负责的问题越来越多地被提出。个人对其违反国际人道法的行为承担刑事责任这一原则，现在已经确立。传统上只有国家应进行赔偿，但是近年来，也有个人违法者作出赔偿的案例。

没有任何的国际人道法文件专门提到了个人对其（违法行为的）受害者负有赔偿责任的问题。但是这一义务可以更广义的、违反国际人道法产生的个人责任的有关条款中能推断得出。<sup>39</sup>

个人赔偿的义务这一问题，已经在三个国际刑事法庭的《规约》中提及。尽管前南斯拉夫国际刑事法庭《规约》关于刑罚的条款仅仅提到了归还，《程序规则》则详细地规定了补偿问题。因此，《规约》第24条第3款规定“除了监禁，审判庭可以命令将所有通过犯罪行为——包括胁迫——取得的财产以及因此获得的收益返还给合法的所有人。”该法庭的《程序与证据规则》第105条确立了返还财产的程序。根据这一程序，前南斯拉夫国际刑事法庭及国内法院将在裁定财产合法所有者问题上加以配合。但是到目前为止，还没有作出这样的命令，也未曾发出这样的罚款。

更有意思的是前南国际刑事法庭第106条规则，该条是关于对受害者进行赔偿的规则。尽管《规约》对赔偿问题没有规定，但这一规则却建立了该法庭与国内机构的合作机制，

---

14日签署了附件7，难民和流离失所者问题协定，第一条

<sup>37</sup> H. 范·胡特 (H. van Houtte), 《战后解决大笔财产诉讼：流离失所者及难民不动产诉讼委员会》，《国际法及比较法季刊》，48期，1999年，632页。从其1996年3月开始运行到1999年2月底期间，委员会登记了涉及到16,000项财产的126,000桩诉求。预计将达到500,000项诉求。

<sup>38</sup> A·道森及A·黑斯卡嫩 (A. Dodson & Heiskanen), “科索沃住宅及财产返还”，见S. 莱基 (S. Leckie) (编)，《返回家园：住宅及财产返还权利以及国内流离失所者》，跨国出版社，纽约，2003。进一步资料和数据可以参见住宅及财产主管局网站：(<<http://www.hpdkosovo.org>>

<sup>39</sup> 日内瓦第四公约及其第一附加议定书建立了一项机制，以解决战争罪嫌疑犯个人的刑事责任问题（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；及第一附加议定书，第85条）。焦点在于国内法院所施加的的迫害。国家被要求根据国内法，将对违法某些国际人道法的行为定罪，并对相关罪行的嫌疑人进行起诉或引渡。尽管条约没有规定违法者对这些行为受害人负有赔偿的责任，但在这些国家的国内起诉中，并不能阻止普通国内法程序和权利——例如下文中将谈到的“要求损害赔偿的原告”

(*partie civile*) 概念的运用。如果通常情况下,进行赔偿必须要求对刑事责任进行认定,例如,美国《外国人侵权法案》中规定的民事救济。下文将探讨,在国际层面上,国际刑事法院规约明确规定了违法者被判令支付赔偿的可能性。

同样可参见基本原则与指导方针草案第17条（前引注解2），其中规定由当事方而不是国家支付赔偿的可能。

从而使得前南国际刑事法庭对罪行的认定可以帮助受害者根据国内法提起诉讼。<sup>40</sup>前南国际刑事法庭本身并不推荐判决支付赔偿金，它认为这样的赔偿方式应当完全取决于相关国内法的条款。

卢旺达国际刑事法庭《规约》及其《程序与证据规则》的相关法条，则是照搬了前南国际刑事法庭的有关规定。<sup>41</sup>

塞拉利昂特别法庭规约采取了卢旺达国际刑事法庭的《程序与证据规则》。<sup>42</sup>此外，关于刑罚的条款还专门指出，除了监禁外，法庭也可以命令没收任何非法获得的财产、收益及资产，并命令将其返还给其合法的所有者或是塞拉利昂政府。<sup>43</sup>

国际刑事法院（ICC）《规约》则采取了根本不同的方法，《规约》赋予法院本身以判决支付赔偿的权力。因此，《规约》关于对被害人的赔偿的第75条作出规定：

“1.本法院应当制定赔偿被害人或赔偿被害人方面的原则。赔偿包括归还、补偿和恢复原状。在这个基础上,本法院可以应请求,或在特殊情况下自行决定,在裁判中确定被害人或被害人方面所受的损害、损失和伤害的范围和程度,并说明其所依据的原则。

2.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作出的适当赔偿,包括归还、补偿和恢复原状。

3.本法院可以酌情命令向第七十九条所规定的信托基金交付判定的赔偿金。”

信托基金由会员国大会作出的决定所设立，旨在法院管辖区范围内维护犯罪被害人的利益，该基金由包括通过罚金或没收取得的资金或其他财产等提供经费，这些资金或财产可能由法院命令转移至该基金。<sup>44</sup>

国际刑事法院的《程序及证据规则》详细的安排了赔偿问题。除了其他事项，该《规则》规定违法行为的被害人可以直接向该法院提起赔偿请求；<sup>45</sup>所以，《规则》赋予国际刑事法院根据自身判断作出支付赔偿金的判决的权力；<sup>46</sup>它还并规定，根据损害、损失与伤害的范围与程度，可以判决分别给与个人或是集体以赔偿。<sup>47</sup>

在国内层面上，违反国际人道法的被害人主要有两种方法可以通过国内法院获得赔偿。第一，在普通法系的国家，他们可以成为刑事程序（民事请求方面）的当事人，并要求获得赔偿。这一程序的不足之处，在于他们的索赔请求必须基于有罪判决，而这受制于刑法的更高标准、以及抗辩和其他刑法中的普遍性的限制。

第二，在已经通过相关立法的国家，被害人可以基于违反相关国际法规则行为的理由、提起索赔的民事诉讼。类似这样著名的立法包括《1789年外国人侵权法案》以及更近些的《1991年的受虐待者保护法案》。<sup>48</sup>

1789年，《外国人侵权法案》赋予美国法院具有管辖由非美国国民提起的、关于违反国

<sup>40</sup> 《前南斯拉夫国际刑事法庭程序及证据规则》第105条B规定：“根据相关国内立法，受害者或通过受害者要求赔偿的个人可以在国内法院或其他适当机构提起诉讼以获得赔偿。”

<sup>41</sup> 《卢旺达国际刑事法庭规约》第23条第3款逐字照搬了《前南国际刑事法庭规约》第24条，及其程序及证据规则第105、106条

<sup>42</sup> 《塞拉利昂特别法庭规约》（2002），第14条

<sup>43</sup> 同上，第19条

<sup>44</sup> 《国际刑事法院规约》（1998），第75条

<sup>45</sup> 联合国，国际刑事法院筹备委员会报告，附录，对程序及证据规则草案进行定稿，PCNICC/2000/INF/3/Add.1（后文称“程序规则”）第94条

<sup>46</sup> 程序规则，第95条

<sup>47</sup> 程序规则，第97条

<sup>48</sup> 美国，《1789年外国人侵权法案》；《1991年保护受虐待者法案》。

际法或美国已加入的条约的侵权行为的民事诉讼的权利，并授权其可以就遭受的损失判决支付赔偿。<sup>49</sup>《1991年保护受虐待者法案》规定的则更加详细，但该法案的适用范围仅仅限于就虐待或超出司法职权的杀害所提起的诉讼。这些法律是许多与武装冲突有关的案件的基础所在。

例如，波斯尼亚国民组成的一个团体要求就拉多万·卡拉季奇（Radovan Karadzic）在前南斯拉夫发生的武装冲突中犯下的违法行为寻求赔偿，并因此启动了这两个法律文件里所规定的程序。这些违法行为包括：种族灭绝、强奸、强迫卖淫、酷刑以及其残酷、非人道和有损人格待遇，未经司法判决执行死刑以及强迫失踪行为等。<sup>50</sup>

1995年美国上诉法院的一项判决。该法院在该案中就关于管辖权的问题指出：《1789年外国人侵权法案》赋予了美国法院以管辖基于种族灭绝、战争罪——包括在违反日内瓦公约共同第三条行为中——以及虐待和未经司法判决执行死刑的诉讼的权利。<sup>51</sup>2001年8月，法院作出卡拉季奇支付给其暴行的受害者7.45亿美元作为补偿性和惩罚性赔偿的裁决。

《外国人侵权法案》对于确认违法者对其被害人进行赔偿的义务、以及防止其免于惩治方面，起到了重要的作用。但是在实践中，根据该法案作出判决，另有很少会最终得到了执行，而被害人为取得胜利则付出了惨重的代价。要使得这样的程序确实能够使被害人获益，就不仅仅需要确认违法行为和责任带来的显然的精神上的利益，相关的承认机制应该得到改善，当然更为重要的是，要加强对这些判决的执行。<sup>52</sup>

## 展望

通过许多不同的途径，近年来已经取得了进步。主权国家越来越普遍地承认了被害人个人享有寻求补偿权利这一观念，并更愿意作出相关判决。但是，尽管少数国际人道法违法行为的受害者能获得赔偿，但大多数人却依然没有得到补偿。

如果当初《日内瓦公约》或该公约附加议定书在起草时，就已经建立了专门的机制来使得违反这些法律文件的违法行为的受害者可以获得补偿，那么形势就会有所不同。但是，这些提议并未被提上议程，同时也面临了与今天相同的复杂的操作方面的问题，以下考虑是必须强调的。比如，是否可能对所有违法行为的受害者进行补偿？资金从何而来？很难想象，在缺乏任何实践经验基础时，这些问题能得到圆满的解决。

由于缺乏这样全球性质的建立在条约基础上的机制，所以，目前所取得的进展主要是通过许多不同的方式逐步而取得，如：外交保护，混合求偿法庭，国内法院程序，特别的国际准司法机制以及针对违法者个人的诉讼。

逐渐发展形成的多种方式本身便是具有相当价值的贡献。但是似乎没有哪一种是适合于将来完美的模式。缺乏这样一种完美的解决办法可以归结于不同——某些时候甚至是冲突——的政策问题、以及在操作方面需要考虑的事项。

---

<sup>49</sup> 这一法律相关的审理情况包括1980年具里程碑意义的案件*费拉蒂伽诉佩纳-伊拉拉*（*Filartiga v. Pena-Irala*）（630F.2d 876（2d Cir.1980）），案件中一巴拉圭人被折磨致死，其家人对当时身处美国的嫌疑犯提起民事诉讼取得了成功。

<sup>50</sup> 卡迪奇诉卡拉季奇（*Kadic v. Karadzic*），70 F.3d 232（1995），国际法律材料，34期，1995年，第1592页

<sup>51</sup> 卡迪奇诉卡拉季奇70 F.3d 232，240(2<sup>nd</sup> Cir. 19\*95)，国际法律材料，34期，1995，第1602-1606页

<sup>52</sup> 在美国，也有许多案件受害者试图从其他法律基础上来要求违反国际人道法的犯罪人进行赔偿，但是法院的看法否定了这样的做法，法院认为违反了国际法规则并非自动生效的。例如，汉德尔等人诉阿尔图科维奇案，美国加尼弗利亚中央地区地方法院认为，考虑到违反1907年海牙规则和1929年战俘公约，根据28 U.S.C 1331部分，其缺乏主体管辖权，因为这些条约并不是自动生效的。法院同时认为国际习惯法也没有赋予个人以通过国内法院提起诉讼的权利。（*韩德尔诉阿尔图科维奇*（*Handel v. Artukovic*），美国地方法院，中央地区，加尼弗利亚，601 F Supp. 1421（1985））

例如，个人享有通过国内法院获得补偿的直接可执行的权利这一观点，已得到了广泛的承认，但是如果由此就认为所有受害者都可以获得赔偿的观点，也是不现实的。如果是在武装冲突中发生了严重和广泛的违反国际人道法行为，那么这样的机制就会难以应付众多的受害者。<sup>53</sup>而国内法院也可能将大笔金钱判决给相当少的被害人——这些人通常又是受教育程度最高，见识也很广博。

这一问题在美国已经在一定程度上显现出来，在美国大量的索赔诉讼都是通过阶层诉讼的方式。这些诉讼最终形成了许多判决使得大量的受害者获得的得到补偿的机会。<sup>54</sup>

而关于国际机制，联合国赔偿委员会则是一个主要的尝试并发挥了重要的作用。自从其 1991 年设立以来，已经审理了将近 260 万桩起诉请求，并判决大约 460 亿美元赔偿金，其中超过 175 亿美元已经支付给了原告。该机构预期将在 2004 年末结束所有的审查诉求。

尽管如此，联合国赔偿委员会这种模式可能不会再出现，认识到这点是很重要的。要在联合国安理会达成一致意见、再建立一个类似的机构，一般是不大可能的。即使达成了一致，联合国赔偿委员会特殊的资金状况（其资金是石油换食品计划的三分之一——该项目由安理会建立，旨在使得伊拉克通过销售其石油来购买作为人道援助而提供的食物——用于对委员会的运作费用和判决提供资金），也不可能再次出现。

而厄立特里亚-埃塞俄比亚索赔委员会则是由两国提供资金，因此该委员会是否能继续运作和进行裁判，都取决于两国的善意。

而关于补偿基金这一主题，国际刑事法院的信托基金是一创新的方式，对其如何运作人们拭目以待。

在应强调的许多事项中，其中一个问题是应由谁来补偿。仅仅使用“补偿”及“赔偿”这些术语的本身，就要求以违反国际法为前提条件。从严格的法律术语看，做出补偿的义务仅仅是因为产生于不法行为，但适用法律方法在操作中则可能会产生不公平的现象。因为如果坚持必须有违法行为，就意味着某一平民如果其房屋属于被攻击的目标，那就可以得到赔

---

<sup>53</sup>美国加利福尼亚中央地区地方法院的韩德尔诉阿尔图科维奇（*Handel v. Artukovic*）案中详细的阐述了这一问题，案件分析了为什么认为 1907 年海牙公约和 1929 年战俘公约不是自动生效的，根据该法院，承认这些法律文件提供了私力救济方法将会给法律系统产生难以克服的问题，这样的私力救济方法试图给诉讼者个人在国内法院提供具执行力的权利来源，并在执行的公平上产生严重的问题。法院认为

“公约规定的行为规则可能导致无数由个人提起的诉讼，这些人包括认为自身根据海牙公约享有的权利在大规模战争中被侵犯的战犯。这些诉讼远远超出了任何司法系统可以精确而公平地解决所有这些诉讼的所承受的能力……”

地方法院，中央地区，加尼弗利亚，汉德尔诉阿尔图科维奇，1985 年 1 月 31 日判决，案件号 84-1411，国际法报告，79 期，1989 年，397 页

<sup>54</sup> 1999 年 7 月，在法国曾经在纳粹占领期间损失财产的犹太顾客向美国地方法院起诉包括巴克莱银行在内的许多银行及其分支、部门或二战期间在法国的先前机构，其中，巴克莱银行同意了“巴克莱法国银行解决方案”，该办法建立了 3612500 美元的基金以对受害者进行赔偿。（地方法院，东部地区，纽约，巴克莱法国银行解决方案案，解决协议，1999 年 7 月 8 日）

2000 年，J·P·摩根（*J. P. Morgan*）同意通过建立 2750000 美元的解决基金来解决赔偿诉讼，对在二战大屠杀中银行账户被法国查封的犹太受害者进行赔偿（地方法院，东部地区，纽约，J·P·摩根法国银行解决方案案，解决协议，2000 年 9 月 29 日）

前面的这些解决方案与战争中对私有财产的非法、及差别性没收有关，2000 年的大屠杀受害者财产案则涉及到那些违反国际人道法行为及种族灭绝的受害者的“休眠”账户问题。并不能对银行主张其违反了国际人道法；相反的，这是“重建”账户所有权的问题。在这一案件中，美国一地区法院同意了大屠杀受害者和瑞士银行间的一项集体诉讼解决协议。该协议建立了 12.5 亿美元的基金提供给受害者，除了少数例外，并使得瑞士联邦，瑞士国家银行，所有其它瑞士银行以及“瑞士产业的其他成员”免于进一步的索赔请求。（地方法院，东部地区，纽约，大屠杀受害者财产案，备忘录及判令，2000 年 7 月 26 日；同意解决协议的最终判令及判决，2000 年 8 月 9 日）

偿；而其邻居，即使其房屋由于可能产生的间接的破坏而被损毁，可能就得不到赔偿。这样，如果仅从受害者角度看，其得到赔偿的需求是一致的，因而很难说是个令人满意的结果。

但如果从更为广泛的意义上对受害者进行定义，使“受害者”包括所有受到武装冲突负面影响的人，或者是对获得赔偿请求的权利适用更广泛或者不同的检验标准，那就可能避免出现这样的问题。这也是联合国赔偿委员会采取的方法。联合国赔偿委员会对所有由伊拉克入侵及占领科威特直接造成的损失都进行赔偿，将重点放在违反禁止战争法或代顿协定第七条的行为方面，而代顿协定第七条主要是关于在敌对行动中造成的对不动产的损失进行修复的条款。某些国家的国内立法也是采用这种方式，并赋予由于武装冲突遭受损失的个人以获得赔偿的权利。<sup>55</sup>另一方面，也正如前面所提到的，厄立特里亚-埃塞俄比亚索赔委员会则采取了不同方法，它要求必须有违反国际人道法行为的存在。

最后，针对违法者个人的起诉也是可能的，尤其是在非国际性的武装冲突发生的情形下。但到目前为止，要追究有组织的武装团体的责任尚不可能，因为对这些诉讼有明显的限制，而且在许多案件中一般都难以达到令人满意的结果。正如前面已经指出的，在执行判决上也还存在着问题，而且也并非所有的违法者都具有支付执行判决的财力。同样，从更广泛的政策角度看，支付赔偿金的责任需要对违法者的调查及起诉相配合。否则，正如菲利普·阿洛特（Philip Allot）教授在剑桥大学劳特派特（Lauterpacht）国际法研究中心于1999年举行的关于酷刑的研讨会上所指出的：如果施酷刑者只需拿出其职业保险金，然后就可以继续其暴行。

在可预见的将来，可能的情况是：对违反国际人道法行为的受害者个人的补偿将继续以特别的方式进行。每个具体武装冲突情况都不同，甚至可能是每个具体问题的情况也同一——例如，如果只涉及到解决关于不动产的诉讼。在目前阶段，由于每一新的机制都建立在过去经验的基础上，补偿也都是及时的得到解决，这可能已经是一个不错的方式了。

翻译：李芝瑶 校对：冷新宇 朱文奇

---

<sup>55</sup> 例如，以色列1961年财产税以及赔偿基金法。该法设立了一项计划和基金用于对在以色列由于战争受到损害的个人及财产赔偿不动产和私有财产的损失，该法作出定义“由于敌军正规部队的类战争行动、或其他针对以色列的敌对行为、或由以色列防卫军的类战争行动所导致的……损害”。该机制通过对不动产所有者征税来予以资助。