

联合国人权机制适用国际人道法的几点趋势

丹尼尔·奥唐奈*

随着联合国人权机制不断扩展，产生了大量决定和宏篇巨制的报告。本文将对这一机制适用国际人道法，包括日内瓦公约和海牙公约这两大法律体系的方式加以评论。在进行这一评论时，由联合国人权委员会任命的调查某些特定国家人权状况的报告员的实践，以及由该委员会委派的在任何出现特定形式的严重违犯人权行为的地区进行监控的专题报告员及工作组的实践活动，将是本文主要的关注对象。其中，关于不经司法程序、草率或专断地处决人犯行为的特别报告员以及联合国秘书长一国内部被迫迁移者事务代表的实践更是倍受关注，他们的使命经常要求他们对武装冲突情势下发生的肆意行为作出评判。本文还将涉及两种新的机制，它们都曾在萨尔瓦多发挥过作用：第一个就是联合国主持下的“事实真相委员会”，另一个则是第一个人权监控机构，它作为全面监督机制的一个部分而建立起来，一起监督联合国主持签定的一项和平协议的履行。条约监督机构的某些观察在本文中也将有所涉及。

本评论并非面面俱到，而只是试图确定并阐释近来的一些趋势。这个课题十分重要，值得进一步深入研究。

国际人道法的适用

联合国人权机制并非始终如一地适用国际人道法。很多报告即使承认存在武装冲突，但对国际人道法也是避而不谈。其他一些虽然含糊确认存在违反人道法的现象，但也都不涉及具体的违法事实或者该法的相关条文。不过现在，联合国人权机制却越来越多地援用人道法。这种现象见于下列四种情势：

1. 当人道法标准明确适用于某一特定实践行为，而人权标准只能间接适用时；
2. 当人道主义及人权标准同等适用时；
3. 当基于被告人之身份，人道法标准较之人权法标准更为适宜时；
4. 当可适用的人道主义标准与人权法竞合时。

这些分类并不相互排斥。实际上，它们之间的界限是不确定的，而主要取决于国际人权法的相关条款解释的宽泛程度。下面将举例说明在各种形势下如何适用人道主义标准。

*丹尼尔·奥唐奈，纽约律师协会会员。他曾任联合国秘书长刚果民主共和国问题调查团前副主任，危地马拉澄清历史问题委员会前总调查员，以及关于不经司法程序、草率、专断处决人犯问题特别报告员、前南问题特别报告员和联合国秘书长一国国内被迫迁移事务代表的前任助理。

人道主义标准作为最适宜的法律框架

人道主义标准经常适用于那些难以归入传统的侵犯人权的行为范畴。当某一报告员希望只对战争方式本身问题，而非针对那些影响可认定的难民权利的具体行为表态时，更是如此。换言之，就是当一国的义务而不是权利成为分析问题的焦点时，通常适用人道主义标准。

使用地雷就是一个例子。1993年，针对伊拉克北部形势，伊拉克事务特别报告员得出结论，认为：“在某些情况下，埋设地雷更主要是为了防止平民以传统方式生活和耕作。面对这种情况，许多平民除了搬入政府修建的混合（原文如此）村庄之外别无选择。当此情形，特别报告员注意到1981年陆用地雷议定书的规定。根据这一人道主义文件，应采取保护措施保护平民免受地雷的影响，同时禁止无区别地使用地雷。”¹

使用化学武器可以是第二个例子。1994年，伊拉克事务特别报告员得出结论称，伊拉克针对科威特村庄使用此类武器的行为表明伊拉克“对于其严重违反1925年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日内瓦议定书的行为承担国家责任”。²虽说就人权法而论，使用化学武器可以被视为与生存权、健康权相抵触，甚至可以将之视为一种酷刑方式，但是，在这种情况下，似乎没有必要为援用这些标准去兜这么大一个圈子。假如适用相关的人道主义标准的前提条件都得到了满足，伊拉克事务特别报告员所采取的途径确有明了简单的优点。

平民被迫迁移问题是第三个例子。报告员们倾向于只有在可以适用第二议定书时才将这种迁徙行动视为对国际准则的违反。³联合国秘书长国内流离失所者事务代表就布隆迪形势所作的报告就说明了这一点。⁴在强制迁徙这个问题上，国际人道法可以用来解释国际人权法，相关规定作为具体标准包含在1977年第二议定书第17条和人权法关于迁徙和居留自由的规定中（这个例子符合前述的第四种情况）。事实上，对于发生在一国国内的强制迁徙行动，现行的指导原则规定，凡是违反第二议定书第17条第1段之规则的强迫迁移行为均构成对迁徙和居留自由的专横剥夺或限制。⁵令人奇怪的是，联合国秘书长代表就一些非第二议定书缔约国形势所做的报告并未援引这一结论。

联合国驻萨尔瓦多观察团的人权机构的行为是联合国人权机制适用人道法的一个独特的例子。当为解决萨尔瓦多国内武装冲突而举行的磋商仍在进行的时候，作为联合国第一个负责人权使命的地区性代表团，联合国驻萨尔瓦多观察团有了英雄用武之地。尽管该观察团的公开使命是对违反国际人道法和人权法的行为进行监控，但它却决定把后者置于优先地位。作出这样的决定一方面是基于对界定该使命的协议当事方意图的解释，但这也是出于尊重红十字国际委员会所起的作用，同时也是因为观察团意图避免任何不必要的并且

¹ 第 E/CN.4/1993/45 号文件第 113 自然段。

² 第 E/CN.4/1994/85 号文件第 112-116 及 185 自然段。

³ 1949 年 8 月 12 日日内瓦公约关于非国际性武装冲突中受害者保护的附加议定书（第二议定书）。

⁴ 第 E/CN.4/1995/Add.2 号文件第 63 自然段。

⁵ 第 E/CN.4/1995/53/Add.2 号文件原则第 6 项。

潜在地说是事与愿违的重复努力。⁶

不过，观察团的人权机构则决定要对一些违反人道法的行为进行调查，并且在其采用的关于其职能范围的运作指南中，将这种违法行为进行了单独归类。该类别包括：

- A. 对平民居民及平民的袭击；
- B. 主要意图在于恫吓平民居民的暴力行为和暴力威胁；
- C. 包括袭击平民居民生存所必须的物资或阻碍救援行动在内的行为；
- D. 对平民居民武断的迁移安置。⁷

这一做法的意图很明显，就是想在无法直接援用人权标准的事例中或情势下适用人道法。实际上，这一类别经过扩展或解释，把游击队员实施的未经合法程序处决非战斗人员的行为以及不加区别地使用地雷的行为也都囊括了进来。⁸具有嘲讽意味的是，尽管驻萨尔瓦多观察团公开表示的意图是不打算优先关注违反人道法的行为，但较之联合国的其他人权机制，它援用人道法情况可能更经常、更系统，在这方面，可能只有萨尔瓦多事实真相委员会是个例外。

人道法加强了人权法的作用

在前述第二种情势下，人道法的标准得以适用，这并不是因为确实需要对某一特定行为的合法性进行评判，而仅仅是因为发生一项违法行为的环境表明援用人道法是适宜的。武装团体对平民进行大屠杀就是一个典型的例子：不经司法程序就对一群手无寸铁之人大开杀戒，而理由仅仅是他们真地或者被怀疑给予了某一非法武装运动以政治上的同情或物质上的支持，这一做法将侵犯人权法所保护的生存权，这是一项明白确立的规则。然而，当事实是这一屠杀行径是在武装冲突条件下，由使用军事武器和手段的武装部队成员所为时，在适用人权法之外再援用人道法的相关准则似乎也是适宜的。

关于未经司法程序、草率、专断处决人犯问题的第一特别报告员在他 1990 年对哥伦比亚情况所作的报告中称，“在反叛乱行动中，法律和命令的实施未能遵循国际人道法的某些基本原则，例如不对平民群体采取暴力行动的原则”。⁹援引的例子包括蓄意屠杀手无寸铁的村民和处决俘虏的游击队员。¹⁰同样，关于缅甸问题的特别报告员发现，在平叛行动中强抓劳工和运夫即违反了国际人权法也不符合人道主义准则。¹¹

可能是一种有意识或潜意识下的心理动机，驱使着人们在这些环境下倾向于使用国际人道法。援用人道法用以强调罪行的严重性：某一特殊行为不仅触犯了人权法，而且也违

⁶ 联合国驻萨尔瓦多观察团人权机构的第一份报告，第 A/45/1055-S/233037 号文件附件第 17-25 自然段，重印于《联合国与萨尔瓦多，1990-1995》，联合国文件 DPI/1475 号第 152、153 页。

⁷ 前注第 52 自然段。

⁸ 该人权机构第三份报告，第 A/46/23580-S/23580 号文件第 170 及 172 自然段，重印于《联合国与萨尔瓦多》，前注（注 6）第 235 页。

⁹ 第 E/CN.4/1990/Add.1 号文件第 50 自然段。

¹⁰ 前注。

¹¹ 第 E/CN.4/1996/65 号文件第 180 自然段。

反了人道法。除了技术上的考虑我们且不去管它，还有一种普遍的认识认为，国际人道法是调整战争事项的，而人权法则关注于平时；既然在战时所允许从事的行为已超过了平时，那么，被确认为已经违反了人道法--也就是说，所发生的一切即使在武装冲突期间也是禁止的--也就意味着在道德上更应当受到谴责。

有一个例子是萨尔瓦多军队所为，他们在袭击法瑞邦多·玛蒂国民解放阵线的一家医院时，处决了一名被俘的护士，事实真相委员会对这一事件所做的结论是“它明目张胆地违反了国际人道法和国际人权法。”该委员会本来肯定是想认定，即使人道法不适用，不经司法程序就将一名已被羁押者处死也不符合国际人权法。而判定杀害这名修女的行为违反了战争法——特别是鉴于在武装冲突中服务的医护人员在人道法上所具有的特殊地位——进一步强调了这一悖离普遍接受的道德及法律准则的行为的严重性。

报告员们同样关注于冲突对当地百姓及其集体经济、社会和文化权利的总体影响。这些事项也可以分别从人权法、人道法的角度或者同时从这两个角度来谈。在 1993 年的一份报告中，伊拉克事务特别报告员指出：“鉴于封锁已经势同于围困，目前对于库尔德地区的经济封锁与伊拉克根据国际人权法（关于经济权利以及鉴于它对生存的威胁程度，关于生存权的规定）和国际人道法所承担的义务明显不相符合。”¹²

前南事务特别报告员在他的第一份报告中，很明显是想援用人道法准则来极力谴责对萨拉热窝和比哈奇的围困。他指出，在萨拉热窝医院“尽管适当地展示了国际承认的红十字标志，但仍数次遭受蓄意炮击”。¹³关于比哈奇的形势，他报告道：“炮击使该城无一宁日。此城中并无重要的军事目标，炮击的主要原因明显就是为了恐吓城内平民。”¹⁴在这一陈述之前则是以下面的评述作为导语：“在前南斯拉夫的大部分领土上，特别是波斯尼亚和黑塞哥维那，目前到处都是系统地侵犯人权和严重（原文如此）违反人道法的场面。”¹⁵

在一些条约监督机构的工作中，也能发现一些关于这一趋势的证据。在 1997 年通过的一项关于居住权的意见中，经济、社会、文化权利委员会宣称：“强制驱逐和拆毁房屋的行为违反（经济、社会、文化权利）公约的规定。”“另外”，该段继续指出，“由于与强制驱逐有关，委员会注意到 1949 年日内瓦四公约及其 1977 年的第二议定书对于禁止强制迁移平民居民和毁坏私人财产也规定了一些义务。”¹⁶这表明人们在有意识地尽力强调这两大法律体系间的互补性，也说明了它们相互配合，协调适用的重要性。

对非国家行为者适用人道法

在第三种情况下，由于行为者的身份原因，人道法的适用范围需要包括那些业已超出

¹² 第 E/CN.4/1993/45 号文件第 184 自然段。

¹³ 第 E/CN.4/1992/S-1/9 号文件第 17 自然段。

¹⁴ 前注第 20 自然段。

¹⁵ 前注第 6 段。

¹⁶ 一般性评论 7 第 13 段，重印于《一般性评论及人权条约体系通过的一般性建议汇编》，1997 年第 HRI/GEN/1/Rev.3 号文件第 96 页。

国际人权法所调整的行为，这一点尚且存在争议。经典的人权学说坚持认为人权法只对国家对国家有拘束力，除非一些政府官员或政府当局进行了煽动、共谋或纵容，否则人权准则不能适用于私人个人或团体实施的行为。这一观点近年来已经受到质疑，但它仍然得到联合国人权机制中的大部分机构的认可。¹⁷不过大部分联合国报告员也认为，要全面、公正、客观地分析某一特定国家的人权状况，必须即考虑到与现存政府毫无瓜葛的武装团体严重的肆意妄行，也要考虑政府以及与政府有关联的团体所犯下的暴行。

在存在武装冲突的情况下，国际人道法提供了一种解决问题的方式。萨尔瓦多事实真相委员会就法瑞邦多·玛蒂国民解放阵线在萨尔瓦多内战期间犯下的杀人和绑架罪行所通过的部分决定可以用来证明这一点。委员会认定，绑架总统女儿并用她（连同 25 名被绑架的当地政府官员）来交换一批受伤的游击队员的行动构成了对人质的劫持，违反人道法。¹⁸委员会还认定，法瑞邦多·玛蒂国民解放阵线杀害一名法官、一名变节的游击队员、四名下岗的美国大使馆警卫和两名因直升机被击落而被擒的美国军事顾问的行为已经违反了人道法。¹⁹

国民解放阵线处决 11 名市长的行为则同时违反了人道法和人权法。委员会是这样解释法瑞邦多·玛蒂国民解放阵线应受国际人权法制约这一结论的：“……当叛乱团体确信已将某些地区的政府权利操于手中之时，他们就也能够被要求遵守某些人权方面的义务，而这些义务，根据国际人权法本来是用来拘束国家的……法瑞邦多·玛蒂国民解放阵线的正式地位是该国部分领土的控制者，而且事实上它也确实在行使这一控制权。”²⁰联合国的大部分人权机构尚未认可这种地位，而该委员会也没有解释为什么该阵线实施的其他处决行为没有同时违反人权法和人道法。

法瑞邦多·玛蒂国民解放阵线辩解说，处决市长的行为是人道法所允许的。委员会拒绝了这一辩解，认为“国际人道法没有任何规则禁止交战团体在其控制的地区惩处那些根据可适用的法律实施了犯罪行为的人……委员会重申，在惩处犯罪行为人时，有必要遵守正当程序的基本要件。国际人道法未以任何方式豁免冲突各方的这一义务……前述的任何案例均无证据表明在处决前进行了适当的审讯。也没有任何证据表明这些人中的任何一个是在作战行动中阵亡的，或者他们有抗拒行刑者的行为。”²¹

驻苏丹的特别报告员对苏丹人民解放军适用了 1949 年日内瓦四公约的共同第 3 条，并发现该军的两大派别在两派火并和与政府军的斗争中都对违反人道法负有责任。²²违法行为

¹⁷ 雇佣兵问题特别报告员的报告中陈述了对人权法的适用性进行扩大解释的论据，见第 E/CN.4/1991/14 号文件第 158 自然段。酷刑问题特别报告员则在第 E/CN.4/1994/31 号文件第 12、13 自然段中对传统立场加以维护。多数联合国报告员和工作组对此问题尚未明确表态，但是，虽然他们的实践并不完全一致，可他们普遍适用的则是酷刑问题特别报告员所捍卫的立场。

¹⁸ 《从疯狂到希望》第 IV E 章，重印于《联合国与萨尔瓦多》，前注（注 6）第 377 页。

¹⁹ 前注第 370、373、376 和 377 页。

²⁰ 前注第 297 页。

²¹ 前注第 367 页。

²² 第 E/CN.4/1994/48 号文件第 23 及 130 自然段。

包括不加区分地袭击平民居民、强奸、破坏行为和抢掠财物。²³报告员虽然强调了招募童兵的行为，但没有解释这种行为是如何被认定为违反了共同第 3 条或者其他任何拘束苏丹人民解放军的人道法的规定。²⁴尽管苏丹政府并没有批准，苏丹人民解放军的两大派别随后还是就遵守第二议定书签署了一份协议。²⁵报告员还对苏丹人民解放军的一个派别扣押一架红十字国际委员会的飞机，并扣留乘客和机组人员的行为给予了强烈谴责，称该行为“严重违反了国际人道法”。²⁶

在关于酷刑问题和关于不经司法程序处决人犯问题的特别报告员就哥伦比亚状况提交的一份联合报告中，反复提及对人道法的违反和叛乱团体实施的肆意妄行。该报告明确表示，由于游击队从事了诸如刺杀告密者、武装部队人员的女友以及为索取赎金而绑架人质之类的行为，它已经违反了人道法。²⁷

针对妇女的暴力行为问题的特别报告员指出，人道法构成了其工作权限法律框架的一部分，她 1998 年的报告中还专辟一章题为：“武装冲突期间针对妇女的暴力行为”，建议对这种违反人道法的形式给予特别关注。²⁸该章中罗列了一些案例资料，既有政府人员所为，也有非国家行为人所为，但报告建议，人道法作为法律基础，对于由非国家行为者实施的违法行为有特殊的关联。²⁹

就国家而言，他们已经不仅要对国家武装部队和官方承认的民兵的行为承担责任，而且还要对一些非正规的民兵的行为负责，这些民兵虽不受政府的直接控制，但与政府协同作战，并对违反人道法的行为享有豁免。³⁰报告员曾暗示，苏丹应对在其领土上建立基地，致力于推翻乌干达政府的叛乱团体实施的侵犯人权和违反人道法的行为负责。³¹

人道主义标准和人权标准的契合点

普遍性人权条约，例如公民和政治权利国际公约中的义务性和禁止性规定，通常用语都比较宽泛，而适用它们的条约监督机构经常会把他们转化成更详尽的专门性指导文件。在武装冲突情势下，可能会用人道主义标准来判定某些剥夺他人生命、自由或财产的特定事例是否应被视为武断，类似的做法是符合逻辑的。这是人道法与人权法最明显的契合点。

在 1992 年的报告中，关于处决问题的第一特别报告员回顾了他工作第一个十年期间工作方法和司法判例的发展，并指出，其工作职责的法律框架已扩展至武装冲突中发生的致

²³ 前注第 115 自然段。

²⁴ 前注第 101 自然段。

²⁵ 第 E/CN.4/1996/62 号文件第 87 自然段。

²⁶ 第 E/CN.4/1997/58 号文件第 27 自然段。

²⁷ 第 E/CN.4/1995/111 号文件第 57 自然段。

²⁸ 第 E/CN.4/1998/54 号文件第 1 章。同见派往卢旺达的一个代表团的报告，第 E/CN.4/1998/54/Add.1 号文件，以及就战争期间的军事慰安妇问题派往朝鲜人民共和国、大韩民国和日本的一个代表团的报告，第 E/CN.4/1996/53/Add.1 号文件。

²⁹ 前注第 18、17 自然段。

³⁰ 苏丹问题特别代表，第 E/CN.4/1996/62 号文件第 39、40 自然段。

³¹ 第 E/CN.4/1997/58 号文件第 39 自然段；第 E/CN.4/1998/66 号文件第 35、36 自然段。

人死亡事件，并由此囊括了日内瓦四公约及其议定书，特别是四公约的共同第 3 条，第一议定书的第 51 条和第二议定书的第 13 条。³²他解释说，这些文件得以适用，不是因为他的工作职责中就明确包含有针对违反人道法之类事项的内容，而是因为能够援引人道法的标准去判断在武装冲突情势下发生的致人死亡事件是否“武断”，并由此断定他们是否违反了人权标准，这才是其参考的主要框架。³³

关于酷刑问题的特别报告员虽然没有确实指明其工作职能的法律架构中包括人道法，但他在解释其职能范围时还是援引了该法。1995 年，在解释为什么根据国际人权法强奸应视为酷刑的一种形式时，他给予人道法中明确禁止强奸的规定以相当的重视。³⁴同样，他在 1997 年的报告中判定对被监禁者实施体罚的做法是否符合人权法禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇的规定时，对 人道法中禁止此类行为的规定也有所顾及。³⁵

儿童权利公约第 38 条代表了国际人道法和人权法相互契合的另一个例子。不但关于最低参军或招募年限的第（2）、（3）段是在第二议定书的鼓励下做出的规定，而且连第（1）、（4）段也把国际人道法的大量内容纳入了该公约创立的保护制度中去了。儿童权利委员会近来在审议卷入了武装冲突漩涡的缔约方提交的报告时，开始评估该国遵守人道法的情况。1997 年，该委员会发表声明称，“在该缔约方（乌干达）的北部地区，国际人道法中关于适用于武装冲突中之儿童的规定正在遭到破坏，对于这种背离公约第 38 条之规定的情势，（委员会）给予深切关注”。³⁶声明特别提及对儿童的绑架、杀害和酷刑行为以及使用儿童士兵的问题。委员会建议政府采取措施，以使冲突各方认识到他们肩负的“根据公约第 38 条之精神，全面遵行国际人道法规则”的义务，并对违反这些规则的责任人予以惩处。³⁷在审议缅甸提交的关于公约执行状况的报告时，委员会也提及了这一事项，建议该国政府调查、起诉强奸或以其他方式虐待儿童的武装部队成员，停止招募低于规定年龄的儿童士兵，并放弃强征儿童充当搬运夫的做法。³⁸

关于前南问题的特别报告员的第三份报告提供了一个例子，说明了一个在人道法和人权法的共同基础上生发出来的一个新的法律概念在其萌芽阶段是如何发展的。一系列同时违反这两大法律体系的混合行为被定义为种族清洗，它包括屠杀、酷刑、不人道和有辱人格的待遇、强迫平民迁移和对历史性纪念物及构成一个民族文化、精神遗产的神圣处所进行破坏的行为。屠杀、酷刑及残酷、不人道和有辱人格的待遇即违反国际人权法，也违反共同第 3 条——报告员将之作为强行法加以援引——而强制迁徙平民和破坏纪念物和神圣处所的行为则违反了日内瓦四公约第二附加议定书的第 16 及 17 条。³⁹报告员在下一份报告

³² 第 E/CN.4/1992/30 号文件第 28 自然段。

³³ 前注第 19-28 及 608 自然段。

³⁴ 第 E/CN.4/1995/34 号文件第 17 自然段。

³⁵ 第 E/CN.4/1997/7 号文件第 11 自然段。

³⁶ 1997 年 10 月 10 日儿童权利委员会的总结性评论：乌干达，联合国文件第 CRC/C/69 号，第 136 自然段。

³⁷ 前注第 151 自然段。

³⁸ 前注（注 36）第 154-156 及 176 自然段。

³⁹ 第 A/47/666 号文件第 129-132 自然段。

中再一次确认“种族清洗违反了国际人权法和人道法的基本原则”，并把强奸也添加到“作为种族清洗的一种工具而故意实施的”行为的清单上去了。⁴⁰

在这之后，种族清洗这一概念已被用于界定其他国家的情况，布隆迪便是其中一例。⁴¹关于一国国内被迫迁移问题的指导原则也指出，旨在实施种族清洗的强迫迁移行为违反国际法。⁴²

适用国际人道法的临界点及相关事项

尽管联合国人权问题的报告员们正在越来越频繁地适用人道法，但他们很少对引导他们这样去做的现实环境做详尽地分析。这就存在一种风险，即对于一个特定国家里是否存在武装冲突的问题，联合国人权机制可能会得出不同的结论，这一点已有所显现。姑且把这个界限的判断问题放在一边，就连判断那些涉及国际或非国际性武装冲突的准则能否适用也已遇到了困难。联合国报告员们的常规做法，也是强调人道主义准则在时间和空间上的适用范围问题的重要性。下面就来举几个例子。

联合国秘书长处理一国内部被迫迁移事务的代表在 1996 年就秘鲁形势所做的报告中查明，尽管军事行动已经“显著减少”，安全问题也有“相当大的改进”，但安全态势“仍旧不堪一击”，“成群结队”的叛乱分子仍然存在，在一些边远地区，小的武装冲突仍时有耳闻。⁴³报告的结论称：“在适用国际人道法的要求得到满足的地方，特别是在存在紧急事态的地区，应当施行日内瓦公约的共同第 3 条和第二附加议定书”。⁴⁴一年后，人权委员会就他们看到的认为，秘鲁已经为“恐怖主义行动、国内动乱和暴力行动所摆布”。⁴⁵

联合国秘书长处理一国国内被迫迁移事务代表 1994 年 9 月在布隆迪执行了一项使命，在此基础上编制的一份报告对红十字国际委员会出版发行的关于日内瓦公约共同第 3 条的评论做了简明扼要的阐释，⁴⁶并且得出含糊的结论：“在布隆迪发生的一些事件似乎正合乎这一条款的调整范畴。”⁴⁷数月之后，关于处决问题的特别报告员在执行一项使命的过程中，就军事行动的性质和范围专门收集了一些资料。随后，他得出了更为具体的结论：某一特定省份正发生着“一场低烈度的内战”。⁴⁸

关于针对妇女的暴力问题的特别代表在其 1998 年的报告中指出，除了其他国家外，在阿尔及利亚、海地、印度（旁遮普邦）、印度尼西亚（东帝汶）、墨西哥和大韩民国等地

⁴⁰ 第 E/CN.4/1993/50 号文件第 256、260 自然段。

⁴¹ 联合国秘书长基于国内因素产生之难民事务代表的报告，第 E/CN.4/1995/Add.2 号文件第 68 自然段；处决问题特别报告员的报告，第 E/CN.4/4/Add.1 号文件第 43-45 自然段。

⁴² 第 E/CN.4/1998/53/Add.2 号文件，原则第 7 项。

⁴³ 第 E/CN.4/1996/52 号文件第 22 自然段。

⁴⁴ 前注第 32 自然段。

⁴⁵ 第 A/52/40 号文件第 148 自然段。

⁴⁶ 《1949 年 8 月 12 日日内瓦公约》，让·S.皮克泰特总编下出版的评论，红十字国际委员会，日内瓦，1952-1960 年。

⁴⁷ 第 E/CN.4/1995/50/Add.2 号文件第 50 自然段。

⁴⁸ 第 E/CN.4/1996/4/Add.1 号文件第 61、63 及 64 自然段。

发生的武装冲突中，已经出现了侵犯妇女权利的情况。⁴⁹

在 1992 年的一份报告中，关于萨尔瓦多问题的独立专家声称：“在目前整个的武装冲突的停火阶段，国际人道法赋予的保护都仍旧有效。”⁵⁰根据一般规则，除了对于仍在冲突一方监控下的被拘押者和被占领土外，人道法只有在“敌对行动普遍停止”时才能适用，⁵¹那么专家的上述主张如何才能与该规则相互调和，这一点并不明确。1992 年一份关于阿富汗问题的报告发现，即使用导弹袭击城市的行为是叛乱武装，而非外国军队所为，这种袭击行动也违反第一议定书。⁵²

1995 年，关于处决问题的特别报告员到“布干维尔的巴布亚新几内亚岛”执行了一项使命，在那里，一项独立运动由于陷入与武装部队和准政府性质的民兵的冲突中而举步维艰。关于此项使命的报告敦促该政府“考虑”日内瓦第四公约的各项规定。⁵³虽然这类建议无需以相关文件有合法适用性的判断为依据，但既然第四公约适用于国际武装冲突，明确声明为什么可以认为该文件与发生在该国的冲突有何关联性，本该是更为适宜的。

为了降低对国际人道法的适用性作出不同解释的风险，就对评估各特定国家人权状况的各种联合国人权机制的独立性加以限制，这种做法即不可行也不值得。在这些机制中，有一种相互间更加协同合作的趋势，这种趋势已被证明是有益的，并有望继续发展。尚付阙如但必将会发挥很大作用的是一个论坛机制的设立，在这里，联合国人权专家和国际人道法的专家可以定期地就共同关心事项非正式地交换意见。

支持各国批准人道法文件及红十字国际委员会的工作

对国际人道法的批准

当受监督的国家尚未批准全部国际人道法的相关文件时，报告员可能会鼓励它们这样去做。例如，关于处决问题的特别报告员就曾鼓励巴布亚新几内亚政府批准了日内瓦第四公约，尽管这次批准没有把第二议定书也囊括进来似乎有些自相矛盾。⁵⁴苏丹问题特别报告员则促使该国政府批准了第二议定书，⁵⁵而关于失踪问题的工作组和联合国秘书长一国国内被迫迁移事务代表也都向斯里兰卡提出了类似的建议。⁵⁶柬埔寨问题特别报告员建议批准 1980 年关于某些常规武器的公约。⁵⁷

当政府确实批准了一些人道法国际文件，这一情况也被适当提及。缅甸问题特别报告

⁴⁹ 第 E/CN.4/1998/54 号文件第 19-57 自然段。

⁵⁰ 第 A/47/596 号文件第 105 自然段。

⁵¹ 第二议定书第 2 条（2）项；关于国际性武装冲突，见关于战争期间平民保护的日内瓦公约第 6 条，及关于战俘待遇的日内瓦公约第 5 条。

⁵² 第 E/CN.4/1992/33 号文件第 37、38 及 98 自然段。

⁵³ 第 E/CN.4/1996/4/Add.2 号文件第 104 自然段。

⁵⁴ 第 E/CN.4/1996/4/Add.2 号文件。

⁵⁵ 第 E/CN.4/1997/58 号文件第 59 自然段（c）。

⁵⁶ 第 E/CN.4/1994/44/Add.1 号文件第 80 自然段。

⁵⁷ 第 E/CN.4/1994/73/Add.1 号文件第 79 自然段。

红十字国际评论

员在其 1996 年报告中说明了 1949 年日内瓦公约的批准情况，同时呼吁批准该公约的附加议定书。⁵⁸关于酷刑和处决问题的特别报告员 1995 年联合撰写的关于哥伦比亚事态的报告对批准第二议定书的作法表示了“欢迎”，尽管报告也进一步谨慎地指出，这一批准行为具有的只是“象征意义”，并呼吁冲突各方遵守议定书的各项规定。⁵⁹

将国际人道法纳入国内法

联合国人权事项报告员们对于将国际人道法的规定纳入国内立法问题也提出了一些建议。例如，1997 年在分析豁免问题时，关于酷刑问题的特别报告员就指出，日内瓦四公约和反酷刑公约都要求各缔约国对于在其管辖范围内发现的实施酷刑的人或引渡或起诉，而无论受害人和犯罪嫌疑人的国籍，或者犯罪行为发生在哪个国家。他敦促所有国家审查其立法以确保他们的法院能够对战争罪和反人类罪行使管辖权。⁶⁰

对红十字国际委员会提供支持

对侵犯人权行为的调查使得联合国的人权事项报告员们有了一个特殊的机会来评价红十字国际委员会的各项行动，旨在对该委员会工作提供便利的各种建议也经常出现在他们的报告中。至少有一个事例，一位报告员曾鼓励该国政府邀请红十字国际委员会重返该国。⁶¹建议政府允许红十字国际委员会探视监狱和拘留所的做法是很普遍的，这种建议已经出现在关于柬埔寨、⁶²伊朗⁶³和前南斯拉夫⁶⁴事态的报告中。有的时候，这些建议是专门针对反政府运动作出的。⁶⁵在访问了东帝汶之后，关于酷刑问题的特别报告员在会见印度尼西亚外交部长时就针对一项特别事件提出了这一建议。⁶⁶前南问题特别报告员在其第一个任期里也提出过类似的建议。⁶⁷各国政府也被要求在查明武装冲突期间失踪的人的下落和是否死亡问题上与红十字国际委员会合作。⁶⁸

对国际人道法的发展所做的贡献

联合国人权机构近年来为发展或促进承认某些法律文书的努力了提供框架，这些法律文书旨在巩固和澄清两个法律体系发生契合的三个领域内的标准。这三个领域包括：紧急

⁵⁸ 第 E/CN.4/1996/65 号文件第 3 自然段及第 180 自然段 (b)。

⁵⁹ 第 E/CN.4/1995/111 号文件第 129 自然段。

⁶⁰ 第 E/CN.4/1998/38 号文件第 230-232 自然段。

⁶¹ 第 E/CN.4/1996/65 号文件第 180 自然段 (e)。

⁶² 第 A/49/635 号文件第 158 自然段 (h)。

⁶³ 第 E/CN.4/1992/34 号文件第 444-446 自然段。

⁶⁴ 第 E/CN.4/1992/S-1/9 号文件第 64 自然段。

⁶⁵ 阿富汗问题特别报告员，第 E/CN.4/1992/33 号文件第 115 自然段 (e)。

⁶⁶ 第 E/CN.4/1992/17/Add.1 号文件第 55 自然段。

⁶⁷ 第 E/CN.4/1992/S-1/9 号文件第 13 自然段。

⁶⁸ 伊拉克，第 E/CN.4/1997/57 号文件第 24 自然段；前南斯拉夫，第 E/CN.4/1996/63 号文件第 58 自然段。

状态和国内不稳定形势；被迫迁移者的权利；以及受害者要求赔偿的权利。⁶⁹正在进行的另一项努力是通过接受儿童权利公约的一个任择议定书的方式，来提高参加武装冲突的年龄限制，以及在可能的情况下提高招兵的年龄。这种努力已经超出了本文的讨论范围。

联合国人权机制通过以自身实践解释和强化国际法的方式，也为该法的发展作出了贡献。就国际人道法而言，在从协定法向习惯法演进方面，也可以发现一些有趣的发展。

1980年关于某些常规武器公约的第二议定书禁止针对平民无区别地使用地雷，并要求各缔约国对地雷的埋设位置保留记录。1994年，冯·德·斯朵尔教授在谈到该议定书的规定时写道：“特别报告员在承认伊拉克不是所谈公约的缔约方的同时，他同样注意到该公约规定的这些特定准则是来自国际人道法的三项习惯法原则的，它们是：（a）采取作战方式的权利并非毫无限制；（b）禁止造成不必要的痛苦；以及（c）非战斗人员将受到保护。由于有现象表明地雷在没有向平民提供充分保护的情况下被埋设到了作战区域以外的地方，而且鉴于没有证据证明埋设区域得到了充分地记录……伊拉克政府可能正在违反国际人道主义习惯法。”⁷⁰

就伊拉克在与伊朗持续八年之久的冲突中使用化学武器的合法性问题，伊朗问题特别报告员盖林多·波罗先生发表了类似的观点：“面对化学武器带来的恐惧，无人能无动于衷，但是抛开情感上的反应不谈，从国际法的角度来评判这一事例也是适宜的。根据特别代表的意见，1925年日内瓦议定书中禁止使用化学武器的规定，已经成为了一项强行法规则，因此它毫无例外地约束所有国家……由于它体现了人类的道德和法律良知，所以它是一项强制性禁止规则，不允许对其有任何损抑。”⁷¹

在阿富汗问题特别报告员，阿麦克拉教授1992年的报告中可以发现第三个例子，这份报告对被关押者的境遇问题花了大量篇幅。当时，苏联已从阿富汗撤兵，但战乱仍在继续，特别是在敌对的反政府派别之间更是战火频仍。报告的一个自然段在分析日内瓦第三公约共同第3条和第一附加议定书对于不同种类的被关押者的可适用性时，得出了如下结论：

“在任何情势下，日内瓦公约的附加议定书都将作为联合国机构的行动指南。”⁷²随后，在援引了日内瓦第三公约中关于在敌对行动中中止后释放和遣返战俘义务的第118条之后，报告声明：“特别报告员认为，基于人道主义立场，日内瓦公约共同第3条定义的战斗员包含在所述公约第118条（1）款的涵盖范围内。”⁷³这表明，释放被关押者的义务，以及日内瓦第三公约和第一议定书中关于被关押者权利的其他规定，正在被接受为国际人道主义习惯法。

这一报告还表明，前述各项准则可以适用于国内武装冲突中的被关押者，或者至少也

⁶⁹ 最低人道主义标准宣言，第E/CN.4/1996/80号文件；关于国内因素造成的强制迁徙问题的指导原则，第E/CN.4/1998/53/Add.2号文件；关于侵犯人权和违反国际人道法之受害者求偿权利的指导方针和基本原则草案，第E/CN.4/1998/34号文件。

⁷⁰ 第E/CN.4/1994/58号文件第108自然段。

⁷¹ 第E/CN.4/1992/34号文件第398、399自然段。

⁷² 第E/CN.4/1992/33号文件第49自然段。

⁷³ 前注第56自然段。

可以适用于“国际化的国内武装冲突”的国内层面：“此外，关押在阿富汗监狱中的隶属于反政府武装的所谓政治犯，无论他们在国内法上的地位如何（根据阿富汗有关恐怖主义的立法，他们中的大多数人都被视为恐怖主义分子），根据日内瓦公约和第一议定书的定义，也可被视为被俘的战斗人员。”⁷⁴该报告员认为：在因为同一场冲突而被关押的不同阶层的战斗人员之间有所歧视是不能容忍的，这一观念正是促使他得出上述结论的一个因素，这也可以用来解释他对于这些准则的范围颇有远见的建议。⁷⁵

当然，国际习惯法是由国家，而非联合国报告员们创造的，即使他们中的那些国际法权威也无法做到这一点。但是，联合国报告员们对其所做的解释却不容漠视。关于人道法能够和应该如何适用才能满足现实形势的迫切需要这一问题，这些报告员是有权作出判断的国际专家，他们所做的解释是他们严肃努力的结果。尽管他们所采用的工作手段有其固有的局限性，但他们为帮助人们理解人道法所做的贡献是不容忽视的。

联合国人权机制所做的一些声明其价值甚至更为重要，这些声明促进了有关人道法的国家实践，受到激励的即包括其行为为声明所暗中指斥的国家或国家集团，也包括接受这些报告的联合国机构的成员国。这里所提到的这些报告都要提交给人权委员会，该机构由53个联合国会员国组成，在一些情况下，报告会提交给联合国大会，或者提交给安理会，不过最后这种情形更为少见一些而已。联合国人权机制已经把对对人道法的解释发展成为了一套一脉贯通的体系，这是直接当事各国所无法与之抗衡的，这一做法还赢得了联合国各政治机构的赞同，就此而言，假以时日，他们定能对国际人道法习惯规则的发展作出真正的贡献。

在一些更为罕见的情况下，联合国人权机制还曾经建议在一些新的国际文件中设定一些人道主义规则。1994年，第一位柬埔寨问题的特别报告员曾公开支持就禁止制造和出口伤人地雷问题召开一次国际大会。⁷⁶

战争罪和种族灭绝

一些报告员曾提出这样的问题：他们所发现的已经发生的严重违反人权法和人道法的行为是否会构成战争罪、反人类罪或者种族灭绝。

伊拉克问题特别报告员的结论是：“在战时和平时针对伊拉克平民所犯下的严重侵犯人权的行为中，就包含有反人类的罪行……特别是，对伊拉克北部地区的大量民族聚居区使用化学武器就已构成了一项反人类罪。”⁷⁷他同时指出，他通过调查所已获得的材料便“可以证明（伊拉克应对）违反1948年种族灭绝公约承担国家责任”。⁷⁸根据该公约，种族灭

⁷⁴ 前注第46自然段。

⁷⁵ 例见第53-55及105、106自然段，在这些段落中该报告员非明示地探讨了基于国籍、宗教和身份的歧视问题。

⁷⁶ 第E/CN.4/73/Add.1号文件第79自然段。

⁷⁷ 第E/CN.4/1994/58号文件第189自然段。

⁷⁸ 前注第185自然段。

绝“在战时或平时时期”都可能发生。报告员所指的可能存在的种族灭绝行为发生在一场旨在消灭库尔德游击队和库尔德族平民的军事行动中，属于国内武装冲突性质。⁷⁹

在第一份报告中，前南问题特别报告员声称：“我们有责任把那些大规模明目张胆地侵犯人权和违反国际人道法行为的责任人送上法庭，同时以儆效尤，这就要求我们系统地收集有关这些罪行的文件和这些责任人的个人资料。应当建立一个委员会来评估并深入地调查那些可以名正言顺起诉的特定案例……”⁸⁰翌年，该报告员经观察发现：“冲突期间，无论是在克罗地亚还是波斯尼亚-黑塞哥维那，战争罪的证据都在日渐增多。”在这些罪行中，报告特别提到了宗教处所被损毁的问题。⁸¹

至于减少种族歧视委员会，它所通过的一份决议称，它“认为应紧急建立一个有普遍管辖权的国际法庭，来追究种族灭绝、反人类罪和严重违反 1949 年日内瓦公约及其 1977 年两个附加议定书行为的刑事责任。”⁸²

联合国人权机制也对被指控犯有战争罪的人的权利表示了关注。曾经有一个人仅因与当地的一个民兵组织有些许瓜葛就被判犯有战争罪，对此，前南问题的第二位特别报告员在其 1998 年关于克罗地亚形势的报告中表达了深切的关注。⁸³

总结评论

联合国人权机制越来越多地适用人道法，这或许是个不可避免的结果，它得益于多年来对人权法和人道法相辅相成、殊途同归观念的广泛传播。此外，由于联合国人权机制覆盖的地域范围和处理问题的内容日渐拓展，联合国人权系统在全球的作用得到加强，人们越来越多地要求这一机制来处理武装冲突形势--而就是在这种情势下，几种最为严重和广泛的侵犯人权的情况恰恰会发生。

国际人权法所提供的规范框架足以涵盖大多数侵犯人权的行为，即使那些与武装冲突有关的也不例外。然而，某些特定种类的侵犯人权的行为，其发生的情势则与人道法规则有着最直接的联系。联合国人权机制在尊重关于国家责任的基本法律原则的同时，针对武装冲突中非国家一方实施的侵犯基本权利的行为适用国际人道法，加强了该系统的公正性和客观性。而用人道主义标准来解释人权标准，以及针对与两大法律体系都相关的实践和情势，从二者中汲取发展出更强有利的混合标准，则加强了两个系统的协调性和效率。

一般而言，由联合国人权机制来适用更为具体的人道法准则已是一种明智的做法。令人遗憾的是，与适用国际人道法有关的实践，彼此之间已经出现了一些相互矛盾的情况。坦率地讲，有时，偶尔还很有问题，包括用它来处理一些公认的敏感问题，或者有时处理

⁷⁹ 前注第 112 自然段。

⁸⁰ 第 E/CN.4/1992/S-1/9 号文件第 69 自然段。

⁸¹ 第 E/CN.4/1993/50 号文件第 259 自然段。

⁸² 一般性建议第 XVIII 号，生效部分第 1 自然段，联合国 1994 年文件第 A/49/18 号，重印于《一般性评论及人权条约体系通过的一般性建议汇编》，前注（注 16）第 111 页。

⁸³ 第 E/CN.4/1998/14 号文件第 60 自然段。

红十字国际评论

一些复杂的事项，例如判断某一形势是否构成了武装冲突，以及在已经构成冲突的情况下，判断它是国内性的还是国际性的时候，也存在这种情况。适用人道法必须严肃认真，两大法律体系之间的互补性，不应被当作凭空臆想，率性而为的通行证。

红十字国际委员会对于确保国际人道法的完整性和促进它的实施与发展负有特殊责任。然而监督武装冲突期间人道法执行情况的责任确实并非是由它独自承担的。国内法庭对此分担了部分责任，当国际法庭建立之后，它也将分担一些责任。在一些情况下，缔结和平协议的各方和联合国高层政治机构已经将这一责任明确赋予了特设的人权机制。联合国儿童基金会和联合国难民事务高级专员办事处也已经利用他们的影响帮助劝说武装冲突中非国家方承诺遵守人道法。

红十字国际委员会私下努力与责任方就不遵守人道法的情况进行商讨，这一工作其价值难以估量。然而，在冲突进行的过程中，可执行性的和人道主义的命令不可避免地要被赋予最优先的地位。只有在其对传输信念、接触被关押者及其他方面的行动有益处的情况下，才可能考虑“技术性”法律事务。

人权机制并没有受到限制，要把公布他们的调查结果作为自己存在的基础，他们也没有责任提供人道主义服务。因此，他们为调查违反国际人道法行为所做的努力，作为他们监控侵犯人权情势的附带之举，相对于红十字国际委员会的作用而言，只是辅助性的。红十字国际委员会关注的视野更为广阔，它通常会更活跃更长久地深入到冲突地区，它用的是另一套程序。但暴虐之行也是根深蒂固的，这就需要有关各方共同努力，来最大限度地减少战争对平民和其他非战斗人员的影响。

确保拥有共同目标的各个组织不在不经意之间破坏其他人努力的结果，这一点很重要。红十字国际委员会的独立性，以及它通过地区性行动获取信息的秘密性，排除了它与联合国人权状况调查人员共享多数种类信息的可能，也无法就特定国家采取共同政策和策略。然而，其他形式的合作是可能的。把相互间的对话搞得更活跃一些，这肯定将有所裨益，而在一定限度内实现经验共享，也会使双方在一些重要事项上达成共识。这类举措将有助于在不放弃独立和保密原则的情况下，促进国际人道法更好地得到适用。

翻译：曹永刚

校对：李兆杰