



人权理事会
第十一届会议
议程项目 2

联合国人权事务高级专员的年度报告以及
高级专员办事处的报告和秘书长的报告

在武装冲突中保护平民的人权问题专家协商会的成果 *

联合国人权事务高级专员办事处的报告

* 本文件迟交是为了吸收 2009 年 4 月 15 日举行的专家协商会情况。

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
一、导 言	1 - 8	3
二、法律框架：国际人权法和国际人道主义法(第一 部分会议)	9 - 19	6
三、国际人权法和国际人道主义法之间的关系(第二 部分会议)	20 - 29	9
四、在武装冲突局势下落实和监测人权并追究侵犯 人权行为的责任(第三部分会议)	30 - 43	13
五、结束语	44	17

附 件

参加协商会议的专家名单	18
-------------------	----

一、导 言

1. 人权理事会在其第 9/9 号决议中请联合国人权事务高级专员办事处(人权高专办)在现有资源范围内召开一次专家协商会, 各国政府、区域组织、相关联合国机构以及民间社会组织均可参加, 并与红十字国际委员会(红十字会)协商举行, 议题是在武装冲突中保护平民的人权, 并请人权高专办以上述议题讨论概要的形式向理事会第十一届会议报告上述协商会的成果。

2. 已在人权高专办的公开网站上宣布了专家协商会。2009 年 4 月 9 日, 已向驻日内瓦的所有常驻代表团及人权理事会主席发出了普通照会。专家协商会于 2009 年 4 月 15 日与红十字会协商根据理事会第 9/9 号决议举行。专家协商会的主席是 Georges Abi-Saab 教授, 他是前南斯拉夫问题国际刑事法院上诉分庭的法官, 也是国际和发展问题研究生院名誉教授(另见附件)。来自以下 16 个国家的代表出席了会议: 阿尔及利亚、比利时、巴西、加拿大、埃及、赤道几内亚、德国、匈牙利、巴基斯坦、卡塔尔、俄罗斯联邦、斯里兰卡、瑞士、阿拉伯叙利亚共和国、土耳其和大不列颠及北爱尔兰联合王国, 联合国儿童基金会(儿童基金会)的一名代表也作为观察员出席了会议。本报告概述了专家们的讨论情况。已向专家分发草案以征求意见。在对报告的最后定稿时考虑吸收了所有的意见。红十字会在审查报告时肯定, 专家会议是在与之进行协商的情况下举行的。红十字会并指出, 它认为在专家协商会上提出的许多问题并非已有定论的国际法问题。据此, 红十字会认为目前阶段就所涉的许多实质性法律问题以及关于加强遵守国际法的程序性问题(例如监测和类似的机制)作出明确的结论十分困难。

3. 专家协商会由一次开幕式会议和三次实质性会议组成。实质性会议是根据三项主题安排的: (a)法律框架, 即国际人权法持续对武装冲突局势的适用; (b)国际人权法和国际人道主义法之间的关系, 其中包括人权法和国际人道主义法的互补性和相辅相成性的适用方式、特别法的问题、执行《公民权利和政治权利国际公约》第四条中所引起的问题, 以及具有特别相关性的其他权利; 和(c)在武装冲突局势下落实和监测人权方面的义务以及对侵权行为的责任追究, 尤其是监督武装冲突局势下落实人权的适当机制, 以及确保追究侵犯人权行为责任的机制。

4. 联合国人权事务高级专员宣布专家协商会开幕。高级专员回顾, 在最近几十年里, 几百万无辜平民丧失生命, 几千万人永久地流离失所。家园被毁, 而且

取得维持生命的粮食、医药和住所的机会也被剥夺。许多武装冲突中都同样地发生了严重侵犯国际人道主义和人权法的行为。由于族裔或宗教仇恨、政治对立或仅仅因为无情地追求经济利益等动机，普通百姓成为袭击的主要对象。整个国际社会都有责任关切如何能最佳加强人权和人道主义法的保护。国际人权法和国际人道主义法两者的共同目标都是维护所有人的尊严和人性。

5. 高级专员回顾，多少年来，大会、人权委员会以及最近的人权理事会都表示认为，在武装冲突的局势下，冲突各方对于受到冲突影响的人的权利都具有受到法律约束的责任。人权理事会也认识到这些问题的重要性和迫切性。理事会根据最近的国际判例和相关条约机构的惯例，同样认为人权法和国际人道主义法是相辅相成和相互补充的。理事会并认为，在考虑到国际人道主义法作为特别法而具有适用性的情况下，人权法继续适用于武装冲突的局势。理事会重申，应当采取有效措施保障和监督武装冲突情况下的平民，并应当按照国际人权法和适用的国际人道主义法，提供有效保护，防止发生侵犯人权行为。

6. 关于法律框架问题，高级专员回顾，她作为国际刑事法官目睹了人权准则和人道主义法原则之间的互动作用。为了运用国际刑事责任追究方面的适当标准，适当考虑国际人权法和国际人道主义法提供的不同保护形式是有益的，甚至是必须的。国际人权法和国际人道主义法之间的这种相辅相成关系如果得到适当加强能更好地有助于对平民人权的保护。国际法院在其咨询意见和其争辩性的诉讼案例中都承认了国际人权法和国际人道主义法的双重的和相辅相成的适用性。国际法院在其对“在刚果领土上的武装活动”(刚果民主共和国诉乌干达)案例的判决中纳入了在“对在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果”咨询意见中确定的标准，这项标准涉及在武装冲突局势下国际人权法和国际人道主义法之间相辅相成的适用性。同样，国际刑事法院也在其对侵害人类罪、战争罪和种族灭绝罪的分析中认识到了人权的重要性。

7. 高级专员指出，因此，在专家协商会期间所讨论的各种问题并不是纯理论性的问题。这些问题在实际情况中的影响每天都是有目共睹的。眼下面临的挑战是，一方面要思考确保人权和人道主义法的义务得到冲突各方尊重的更有效方式；另一方面对于已经发生的冲突，分析应当集中在确保追究那些对侵权行为负有责任的人的方法。同样重要的是关于国际人权法和国际人道主义法之间关系的

讨论，包括对人权法和国际人道主义法以相辅相成和相互加强补充的方式来执行；特别法的问题；因执行《公民权利和政治权利国际公约》第四条所引起的问题；具有特别相关意义的其他权利。高级专员提到了在《国际公约》中载列的不可减损的权利。但是，除此之外，她并请各专家审议具有特别相关意义的其他权利，其中包括在经济、社会和文化权利领域中的情况，例如，关于那些在冲突中被拘禁的人的权利以及应当向这些人提供司法保障的程度问题的讨论，此外还有关于如何阐明作为权利而在武装冲突局势下取得粮食、医药和住所的机会的问题的讨论。国际刑事法院在这方面可以提供很多的帮助，尤其是它认为，在某些情况下，剥夺取得粮食和医药的机会可能构成国际性的罪行。最后，关于在武装冲突局势下落实和监督人权方面义务的问题以及追究侵权行为责任的问题，高级专员指出，当前是追究责任的年代，而如果要求个人对其行动承担责任，保护人权工作就会得到很大的促进。

8. **Georges Abi-Saab** 教授回顾保护平民理念的演变历史，据此作为会议的开场白。他指出，1968年，大会在第2444(二十三)号决议中，请人权委员会承认人权法和国际人道主义法相辅相成，并认为在国际人道主义法作为特别法加以适用时，人权法提供的保护在武装冲突情况下依然有效。增进和保护人权小组委员会在第五十六届会议上讨论了这一问题。在审议同一问题的第五十七届会议上也提出了关于人权法和国际人道主义法关系的工作文件，尤其是鉴于人权条约机构和特别程序的惯例而从两者的相辅相成地运用的角度阐述这一关系。**Abi-Saab** 教授并着重指出，人权事务委员会在第29号(2001)和第31号(2004)一般性意见这两项意见中都讨论了《公民权利和政治权利国际公约》对于武装冲突局势的适用性问题，并回顾，该文书中所载的人权方面的义务适用于国际人道主义法的规则可以适用的武装冲突局势。此外，国际法院在其关于“威胁或使用核武器的合法性”和“隔离墙”方面的咨询意见中，以及在“刚果民主共和国诉乌干达”的案例中也探讨了在武装冲突局势中国际人权法和国际人道主义法具有相辅相成的适用性问题。最后，**Abi-Saab** 教授指出，人权理事会在第9/9号决议中承认人权法和国际人道主义法互为补充，相辅相成，并认为所有人同样需要保护，并认为在国际人道主义法作为特别法适用时，人权法提供的保护在武装冲突情况下依然有效。理事会并着重指出了克减人权义务的例外性和临时性质，同时重申，应当采取有效

措施，保障和监督武装冲突情况下的平民、包括外国占领下的人民的人权落实情况，并应当按照国际人权法和适用的国际人道主义法，提供有效保护，防止发生侵犯人权行为。相关的讨论概要见以下各段。

二、法律框架：国际人权法和国际人道主义法(第一部分会议)

9. 国际人权和国际人道主义法两者之间相互补充和相辅相成性质的问题得到了透彻的讨论。对这两个不同的法律体制之间的关系从三个不同的方面出发进行了分析：(a)适用的范围；(b)法律所涉对象的问题；(c)涉及到将国际人权法和国际人道主义法对特定案例的适用性问题。

10. 关于适用范围的问题，会上一般表示，国际人权法在所有情况下都适用，而国际人道主义法适用于国际和非国际的武装冲突的局势。人权事务委员会在其第 31 号一般性意见中重申，《公民权利和政治权利国际公约》也适用于国际人道主义规定适用的武装冲突的情况。国际法院在对“隔离墙”的咨询意见以及在“刚果民主共和国诉乌干达”的裁决中重申这一立场。

11. 会上指出，《公民权利和政治权利国际公约》载列了涉及到紧急状况的条款，其中包括国际或非国际武装冲突的情况，而如果这种情况构成对国家生存的威胁，上述条款就可以适用。例如，《公民权利和政治权利国际公约》规定，在社会紧急状况威胁到国家的生命并经正式宣布时，某些条约规定的义务可以克减。会上回顾，《公约》第四条第 2 款明确指出：《公约》规定的义务是不可以克减的；其中包括生命权、禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的处罚；或在没有得到同意情况下进行医学或科学试验、禁止奴隶制、奴隶交易和奴役；禁止依据无法履行合同义务的理由实行的监禁；在刑事法领域里的平等原则；承认法律面前人人平等；思想、良心和宗教自由。但是，会上指出，即使在克减人权方面义务的行为是合法的情况下，这种克减往往不足以解决试图以此解决的情况。会上提出的论点认为，常常可以通过采用合法的条款来达到相同或更有效的结果。

12. 会上回顾，为了使国际人道主义法具有适用性，必须表明局势确实构成了武装冲突。会上指出，前南斯拉夫问题国际法庭曾表示，敌对行动必须具有长期性而不是零星的行动，才能够被认为是武装冲突。如果不达到这一标准，国际

人道主义法就不适用，而只有人权法才可以适用。在最近的一些案例中，前南斯拉夫问题国际刑事法院提到了在确定武装冲突局势是否存在时可以考虑的许多不同的标准。

13. 关于目前将国际人权和国际人道主义法适用于武装冲突局势中的某些案例的情况，会上指出，两项法律体制是相辅相成的而不是相互排斥的。在这一背景下，会上回顾，正如国际法院在“隔离墙”的咨询意见以及在“刚果民主共和国诉乌干达”的裁决中承认的那样，人权公约提供的保护在武装冲突中并不终止，除非因为《公民权利和政治权利国际公约》第四条所述的那种克减规定造成的结果。会上回顾国际法院认为在国际人道主义法和人权法之间的关系方面有三种可能的情景：**(a)**某些权利可能专属于国际人道主义法律的事项；**(b)**其他权利可能专属于人权法律的事项；**(c)**另外一些法律可能同时属于国际法的这两个分支的事项。一些专家解释说，法律体系本身并不具有特别法的职能。会上回顾，特别法原则只是说，在各项准则发生冲突的情况下，应当在逐案个别分析的基础上选择最详细和最具体的规则，而不选比较一般化的规则，而无论运用的是人权法或人道主义法准则。在随后举行的一部分会议，相辅相成的问题得到了进一步的讨论。

14. 会上回顾，人权事务委员会在第 29 号一般性意见中指出，《公民权利和政治权利国际公约》同样也适用于国际人道主义规定适用的武装冲突的情况。鉴于两种法律体制对《国际公约》所涉及的某些权利而言是相辅相成的，国际人道主义法中更为具体的规定可能更加适用于对《公约》权利的诠释。会上着重指出，必须设置某种测试办法，用于需要评估的每一状况，以便确定最适当的法律框架。有人建议这种测试标准可以在有效控制的基础上设置：对于人或领土的控制越有效，人权法律就越适用。对此，会上提出的论点是，人权法的体系对某一地方的居民设置了切实有效的控制，而国际人道主义法体系对由于武装冲突导致政权崩溃的情况设定了规则。作为在武装冲突背景下说明特别法原则的方式，会上建议，局势越是稳定，人权法体系就更适用；如果局势越不稳定，控制也越没有效率，那么国际人道主义法体系就越具有适用性，来补充人权法。但是，这种方式可能引起复杂的法律问题。

15. 会上着重指出，在对某一领土总体上缺乏控制的情况下，同样可能发生对个人具有切实有效控制的情况。但是，对领土缺乏控制的情况不应当使人忽视人权的体系。此外，在不稳定的环境下对个人实行实际控制也是可能的。在上述的这些情况下，国际人道主义法提供的保护可能超越人权法。对此，应当考虑到对个人的控制并不意味着对整个领土的控制。同样，对领土的控制并不表明对个人的完全控制。据此，会上建议，国家对于领土或其人民的控制越有效，人权法体系就越具有适用性。但是，某些国际人道主义法规则可能应作为特别法，因为它对于武装冲突的特定情况具有更特定的规则。

16. 有人指出，各国在“应对恐怖的战争”（其本身并非武装冲突）而采取的措施导致了涉及到可适用的法律标准方面的混乱。当国家追捕武装群体的可能成员或据称的恐怖主义者时，国际人权法对所有的问题仍然具有适用性，其中包括监禁、待遇和公正审判的问题。此外，依照逐案个别地对每一特定情况的确定，并依照追捕行动是否与武装冲突存在关联而论，国际人道主义法也可能具有适用性。

17. 两种法律体制对国家领土的适用范围问题得到了讨论。会上回顾，人权事务委员会遵循《维也纳条约法公约》而制定的诠释规则对《公民权利和政治权利国际公约》第二条进行了诠释，认为该条要求各国对在其领土内的所有个人以及受其管辖的所有个人都采用人权义务方面的规定。这种诠释与条约的目标和宗旨是一致的。关于国际人道主义法，会上指出，对于国际武装冲突的案例，这一法律体系不论领土方面的因素如何，同样适用于冲突的双方。在非国际武装冲突的情况下，国际人道主义法在国家的领土内适用于针对非国家实体进行武装冲突的国家。但是，会上还着重指出，由于跨国界冲突的现象，非国际性的武装冲突越来越包含国际性的因素。此外，外国部队经某领土的国家政府同意或经安全理事会授权而参与非国际的武装冲突对这种冲突掺入了跨国的因素，而这一点没有得到国际人道主义法的明确规定。

18. 关于法律所涉对象的问题，对非国家行动者依照国际人权法和国际人道主义法所承担的义务这一点提出了问题。尽管两种法律体制很明显地主要对国家确定了法律义务，但是每项体系还如何约束非国家行动者和国际组织的行为问题也得到了讨论。关于非国家行动者，会上着重指出，根据四项《日内瓦公约》的

共同第三条，而更一般地根据适用于非国际性的武装冲突问题的国际人道主义法规则，进行非国际性武装冲突的非国家行动者至少需要承担保护不积极参与敌对行动的人的国际人道主义法义务，其中包括那些已经放下武器的武装部队人员和那些被安排不参战的人员，此外还需承担《日内瓦公约第二附加议定书》所规定的义务以及国际习惯法。另一方面，非国家行动者承担人权义务的范围还不明确，因为非国家行动者一般并不是人权条约的缔约方。

19. 关于介入武装冲突的国际组织是否具有人权和国际人道主义法方面义务的问题，会上讨论了相关义务是否实际上对国际组织具有约束力还是对提供军事人员的国家具有约束力、抑或对两者都具有约束力的问题。在国际人权法的框架内，会上认为对于国际组织和派遣人员的国家两者同样应规定责任。关于人权义务，会上表示，欧洲人权法院在“Behrami 诉法国”案例中裁定，可以要求国际组织承担人权方面的义务。各专家指出，在一些案例中，欧洲法院目前正在审理类似的问题。但是会上回顾，对于联合国，该组织的政策是在开展维持和平行动时应当遵守最高的行为标准。对此，秘书长关于联合国部队遵守国际人道主义法的公告对于适用于以作战者身份而积极参与武装冲突局势的联合国部队的国际人道主义法基本原则和规则提供了一些政策性指导，对作战的范围及时间长度作出了规定，尽管这并非作为国际法律的事项而反映出适用于联合国部队的整体的国际人道主义法义务。此外，会上着重指出，应当铭记，《联合国宪章》认为保护和增进人权是联合国组织的一个基本原则。有人可能会指称，尽管联合国并非国际人权或国际人道主义法条约的缔约方，但该组织仍然受到国际习惯法的约束。

三、国际人权法和国际人道主义法之间的关系(第二部分会议)

20. 会上回顾，关于人权法和国际人道主义法之间相互关系的讨论是关于国际法支离破碎和整体统一问题的广义的法律辩论中的一项内容。一方面，由于国际法各职司领域的创建而使得准则支离破碎，另一方面，所有这些领域都具有高度的渗透性而且密切相关，例如人权法、国际人道主义法、国际刑事法、难民法、裁军和军备管制法和环境法以及其他的法律。一般的共识是，近年来，国际法中的公共利益领域有所发展，而个人就是这方面法律的中心。据此，最近的法律辩论集中讨论了发展的机制问题，以便确保对个人的最大程度的保护。例如，

会上回顾，在一些案例中，一种法律体制要求向另一种体系转移，例如《日内瓦公约》的共同第三条便是这样，其中采用了《世界人权宣言》中提到的理念。同样，人权法有时需要在国际人道主义法的背景下来诠释，而国际法院在对核武器提出咨询意见时便是这样做的。

21. 此外，会上还回顾，人权领域的法院，例如欧洲人权法院和美洲人权法院已经对可以适用的法律框架作了进一步的发展。国际刑事法庭，和平与安全领域的事态发展以及安全理事会的决议(例如关于对妇女暴力问题的第 1820 号(2008)决议)则进一步推动了法律的发展。

22. 会上提出，国际人权和国际人道主义法之间的相互补充和相辅相成问题曾被以不同方式诠释。例如，人权理事会在其关于体制建设的第 5/1 号决议中提到了国际人权法和国际人道主义法相辅相成和相互关联的性质，而在其第 9/9 号决议中，理事会承认人权法和国际人道主义法相辅相成。有人询问，在第 5/1 号决议中指出的“相互关联”与第 9/9 号决议提到的“互为补充”两者之间是否有真正的区别。有人提议“相互补充”包含了加强行动以完成某项事情的含义。由于两项法律体系的目标都是要保护人的尊严，尤其是保护不参与敌对行动的平民，会上指出，理事会已经从对于两项法律体系的相互关联性作出中立的说明而走向更目的性的声明。

23. 关于相辅相成性的问题，会上着重指出，人权法和国际人道主义法以一些方式相互为对方提供依据。例如，要确定在某一特定武装冲突背景下何种情况构成了任意剥夺生命，人权法必须兼顾适用于特定冲突种类的国际人道主义法中所制定的特定条件。这种检验标准在非国际性的武装冲突局势中特别困难，因为这种冲突必须达到激烈程度的标准(例如前南斯拉夫问题的国际刑事法庭所指出的、以及上文提到的长期的武装暴力)以及组织方面的标准(确定参与冲突的非缔约国一方有足够的组织体系来以武力方式与国家对峙或相互对峙)。但是，这些标准提出了一些难题，因为国家政府常常拒不承认本国领土内的暴力已达到了“武装冲突”局势的程度，而且不承认在其领土内存在达到一定组织程度的武装集团。这些情况用尊重因适用的法律而言提出了问题，因为国家政府拒不承认存在国内武装冲突就使人很难有理由支持将国际人道主义法作为仍然具有适用性的人权法

的补充依据。在这方面，会上指出，根据国际人道主义法，对于冲突的法律界定是以事实为依据的，独立于冲突各方的政治定性。

24. 鉴于上述有关非国际武装冲突局势的困难，会上有人提出，人权法和国际人道主义法相辅相成的情况主要出现在后者加强了保护人的尊严这一两种法律体系共同具有的目标。在非国际性的武装冲突中，国际人道主义法传统的相互对应方式无法运用。会上着重指出，存在武装冲突的国家政府一方与非国家一方之间存在着自然的不平衡，因为后者对于针对政府部队采取的行为需要依照刑事法承担责任。据此，由于在非国际武装冲突的背景下相互对应的方式很少为人接受，应采用的较适当体系应当是人权法。会上并回顾，在讨论人权法与国际人道主义法两者关系的时候，应当铭记，两种法律体系具有非常相近的目标。对此，尽管人道主义法包含了在国际武装冲突中约束使用武力行为的充分的法律准则，但是对于非国际性武装冲突却没有类似的规则，因此，人权法才是最适当的法律框架。

25. 适用于在武装冲突背景下的监禁问题的国际法律标准问题也作为国际人权法和国际人道主义法之间复杂关系的一个例子得到了讨论。会上回顾，在某些情况下，国际人道主义法允许被定性为扣留的一种行政拘留形式。在国际武装冲突中扣押战俘和平民的行为受到第三和第四项《日内瓦公约》的约束。第四项《日内瓦公约》在关于国际武装冲突局势的第四十二条、四十三条和七十八条中对涉及到扣押平民的问题作出了规定。《日内瓦公约》第一附加议定书第七十五条并对在国际武装冲突背景下受拘押的人规定了某些保障。会上指出，尽管国际人道主义法包含了涉及到武装冲突中的监禁问题的条约，但仍然还有一些只能用人权法来弥补的保护权益的漏洞。例如对拘押的司法审查问题。此外，国际人道主义法在《日内瓦公约》第二附加议定书的第五条和第六条中包含了关于非国际武装冲突局势中扣押人员的一般性规则。会上并指出，《第二附加议定书》的序文回顾关于人权的国际文件提供对人的基本保护。因此，鉴于人权法和国际人道主义法的相辅相成性，在武装冲突期间对平民受拘押者实行保障和保护的程度可以通过同时参照两项法律体系来体现。

26. 但是，当问题涉及到在剥夺自由情况下非国家武装集团应当遵守哪些规则时，情况就比较棘手。会上表示，有些方面可能会反对对武装集团履行有关监

禁的人权义务，特别是由于监禁的问题与司法正义问题有密切的关联，而后者则被认为是国家的主权职责。但是，《日内瓦公约》共同第三条中阐述的人道待遇原则的履行为要求非国家行动者遵守保护权益而提供了起码的标准。

27. 关于非国家行动者行为的框架问题，会上并指出，某些国际机制，例如真相调查委员会，可以审视国家和非国家行动者对人权法和国际人道主义法两者的履行情况。同样，特别报告员也一直审查非国家行动者的行为。会上并指出，一些人权条款的例子中包含明确涉及到非国家武装集团义务的条款。例如，《儿童权利公约任择议定书》第四条明确规定，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。会上回顾，在就该《议定书》进行谈判期间曾经就这项条款所体现的是人权不是国际人道主义法准则而提出过问题。参加谈判的各方明确断定，这是人权条款而还是人道主义法规则。但是，该《议定书》第四条的条款措词用的非常谨慎。起草者使用“应”一字时，是希望将非国家行动者的义务与向国家规定的义务两者之间作出区别，后者采用了“得”来规定。

28. 会上讨论了武装冲突对其他人权、尤其是经济和社会权利的影响。武装冲突与使用童工的问题得到了着重的强调。会上指出，《关于武装冲突对儿童影响问题的联合国研究报告》确定，成为儿童兵的那些儿童种类与在和平时期充任童工的那些儿童的种类相同。会上指出，正如国际劳工组(劳工组织)第 182 号《公约》所认识到的那样，儿童兵就是童工的一种形式。会上并表示禁止童工是人权法和国际人道主义法相辅相成和相互补充的一个方面。四项《日内瓦公约》第五十一条规定，占领国不得强迫未满 18 岁的儿童从事强制性劳动。这项条款符合劳工组织所通过的标准、《公民权利和政治权利国际公约》和《儿童权利公约》中所包含的准则。《日内瓦公约》第一和第二任择议定书也包含了关于使用童工问题的条款。会上并回顾，国际法院在其关于“刚果民主共和国诉乌干达”的裁决中认为，乌干达在受到乌干达控制的地区招募并未能防止招募儿童，就违背了其根据《儿童权利公约》和《儿童权利公约关于儿童卷入武装冲突问题的任择议定书》所规定的义务。

29. 会上指出，在讨论人权法和国际人道主义法之间关系的时候，常常忽视了某些权利，例如受教育权。诸如根据安全理事会第 1612(2005)号决议所确立的受

到武装冲突影响的儿童问题监测和报告机制所处理的是对学校的袭击问题，而不是武装冲突对受教育权所造成影响的问题，其中包括由于袭击和其他的威胁而关闭学校的问题。

四、在武装冲突局势下落实和监测人权并追究 侵权行为的责任(第三部分会议)

30. 关于在武装冲突局势下落实和监测人权的问题，会上表示，如果落实、监测和责任追究的各部分要素得到了实现，那么履行义务的目标也就得到实现。会上指出，实际保护这一非常重要的内容还很缺乏，仅仅监督尊重人权和人道主义法并对违反两项法律体系的指控追究责任对受害者而言确实是重要的要素，但还不够。会上强调指出，需要积极主动地保护受害者，使其人权不受侵犯。会上指出，问题在于何种机制有能力确保这种保护。有两类具有保护方面授权任务的国际行动者：具有保护平民任务的和平行动中维持和平部队和警察部队(例如联合国组织驻刚果民主共和国特派团)；和人道主义组织，例如联合国难民事务高级专员办事处、红十字会、儿童基金会和机构间常设委员会保护小组。

31. 需要澄清的问题是，从方式及具体活动角度而言，什么是保护。据红十字会及机构间常设委员会指出，保护是指根据国际人权文书和国际人道主义法旨在确保处于武装冲突局势的平民平等地取得并享受其作为人的权利的所有行为。对于保护的这种理解包含了所有种类的人权，其中包括防止或制止特定的侵权形式的行动和/或减轻上述情况造成的直接影响的行动，例如应请求采取的措施，包括通过派驻人员、宣传鼓动和与相关行动者谈判提供的保护，从而导致更上层当权者的干预，以及通过公开谴责提供的保护；旨在恢复人的尊严并通过修复、恢复和康复(其中包括经由提供伸张司法正义的机会、结束有罪不罚、建立收复财产的机制，以及为受害者的康复建立和运作各种机构)而确保适当生活条件的保护活动；以及旨在帮助营造有利于尊重个人权利环境的各项活动。会上一致认为，保护活动的目标在于防止侵犯人权、制止持续存在的侵权行为、防止侵权行为的再次发生、在侵权行为发生的情况下为受害者及其家属提供补救、恢复、康复或赔偿。

32. 会上讨论了某些监测和调查机制如何能够不仅有助于为违反人权和人道主义法行为确立追究责任制度，而且也能有助于防止这种违反法律行为再次发生的问题。会上认识到责任追究机制无法直接地处理防范性措施的问题，但是这些问题不应当被视为处于真空之中。相反，所需要的是一种多管齐下和多部门的方式。据此，持续性的保护、康复和责任追究措施应被认为是一揽子的整体。人权理事会和人权条约机构已对其机制作了调整来应对武装冲突局势。例如，人权理事会就召开了特别会议来分析世界不同地区的人权状况，并几次派遣了调查团和调查委员会，由独立人士组成或依据专题特别报告员的特别专业知识开展工作。理事会并召集了一些专题报告员，从不同角度对某项冲突的各方应承担的实际和法律责任进行共同的评估。会上指出，这种方式的理论依据被认为有两项：一方面，向理事会和国际社会提出所发生事实的独立和权威性声明；另一方面，通过点名揭露羞辱那些据称对违反人权和人道主义法负有责任的人来改变各方的行为。

33. 关于事实调查特派团和调查委员会，会上指出，它们的任务主要面向侵犯人权行为的受害者和幸存者。它们为个人表达自己的意见并向其解释所发生的事件、即使不直接向肇事者表达意见而提供了论坛。这一过程提供了一次机会，可以据此对已经得到独立的外界人士认真审查和证实的事件及其后果作出记录并提供记录。据此，人权方面事实调查特派团的报告就可以成为权威性信息档案建立工作的组成内容，供今后使用。在特定的时间地点发生侵犯人权行为与今后某一阶段对追究责任和司法正义的程序在政治上具有可能性两者之间，特派团可以起到桥梁作用。根据真相调查特派团的结果开展真正的责任追究进程的必要性得到了进一步的强调。会上回顾，人权理事会和安全理事会曾指定了一些真相调查特派团，但是这些特派团的调查结果导致国家或国际层面的刑事调查(例如达尔富尔的案例)十分少见。会上并指出，尽管国际真相调查特派团和调查委员会在处理违反人权和人道主义法方面发挥了效用，但是国家调查委员会在涉及到武装冲突中侵犯平民权益的问题时也可以起到作用。会上表示，可惜在国家层面上认定的良好做法很少。

34. 在确立对侵犯人权行为的了解方面、尤其是在建立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方面，司法机关机制的根本作用和法院的贡

献得到了承认。拉丁美洲的一些国内法院在澄清涉及到被迫失踪问题的事实方面也起到了推进作用。会上强调了对于混合的法院，例如在塞拉利昂和柬埔寨的法院方面所得到的经验。在这些法院里，国际和国家的司法在同时尊重国际法律标准和国家的敏感观念同时可以得出积极的结果。

35. 会上回顾，除了条约规定的义务之外，还有适用于武装冲突局势的另一规范性框架。《严重违反国际人权法和严重违反国际人道主义法行为受害人获得补救和赔偿的权利基本原则和导则》(大会第 60/147 号决议)及经更新的《采取行动打击有罪不罚现象、保护和增进人权的一套原则》(E/CN.4/2005/102/Add.1)确立了需要在武装冲突背景下遵守的重要规范。赔偿原则具有特别重要性，因为它们是大会议协商一致意见通过的。大会在其第 60/147 号决议中并指出，各项原则不设定新的国际或国内法律义务，而是设置国际人权法和国际人道主义法所规定的现有法律义务的各种履行机制、方式、程序和方法；国际人权法和国际人道主义法规范不同，但互为补充。根据赔偿原则，各国义务尊重、确保尊重和实施国际人权法和国际人道主义法。这些原则并规定了有效、迅速、彻底和公正地调查违法行为的义务。会上并回顾，“有罪不罚问题原则”确立了各国对侵犯人权方面必须尊重的三大基本权利：了解真相的权利、得到司法正义的权利、受害者得到赔偿的权利。人权事务委员会并分析了取得赔偿的权利问题，包括从保障侵权行为不再发生、受害者满意和得到赔偿的角度分析了这一问题，以此作为确保在冲突中保护平民人权的机制。会上并指出，了解真相的权利在人权理事会背景下是一项持续变化的问题，该理事会就这一问题曾通过了一些决议。

36. 会上表示，应当强调指出通过司法机制以及非司法的机制来肯定了解真相的权利。会上并指出，得到司法正义的权利要求各国义务对违反人权和人道主义法的指控进行及时、彻底、独立和公正的调查，并对肇事者采取适当措施，尤其是在刑事方面采取措施。会上着重指出，对违反人权和人道主义法行为进行法律追究被证明是对侵权行为继续发生的重要威慑，据此，它是确保平民得到保护的重要机制。此外，加强本国责任追究体制的措施具有极大的重要性，因为它们是第一个保护层，尤其是在调查和法律追究方面。设立行之有效和有实际能力司法体制也具有根本意义，因为它们是调查和惩处严重侵犯人权、危害人类罪、战争罪和种族灭绝罪的切入点。各国如果依据载于国际刑事法院规章中的相辅相

成原则对这些案例维持司法管辖权，来确保本国法律体制能够并愿意对严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为进行刑事调查，是符合其利益的。

37. 人权理事会及其特别程序对“保护武装冲突情况下的平民问题”作出了很大贡献。特别报告员在查明侵权行为和指出国家体制需要加强的领域方面发挥了关键作用。会上指出，许多国家可惜没有充分落实特别报告员的建议，而且也没有将其用作改革的框架。

38. 会上回顾，根据理事会第 5/1 号决议运作的普遍定期审议机制也有一项任务：鉴于国际人权法和国际人道主义法之间相辅相成和相互关联的性质而考虑可适用的国际人道主义法。

39. 达尔富尔调查委员会向安全理事会提出了两项主要的建议：第一，将达尔富尔的局势转交国际刑事法院，这项建议得到了安全理事会的落实；第二，建立国际赔偿委员会。后一项建议没有执行。对此，会上指出，在国际辩论中，受害者权利的问题没有得到适当的注意。这一情况需要得到紧急的纠正。

40. 另一项机制在保护平民百姓方面发挥了有效的作用，例如在保护少数群体、土著居民、农民和流离失所者不遭受拉丁美洲环境下的武装冲突影响方面发挥了作用，这一机制就是采取美洲人权法院所通过的临时措施。这一机制与其他保护措施共同运作，对各国政府施加了压力，要求其采取措施保护平民百姓。

41. 会上指出，尽管国际体制为追究侵犯人权行为的责任提供了机制，但是对于违反国际人道主义法行为却没有类似的机制。在这方面，尽管侵犯人权行为得到了区域性人权法院、人权条约机构和其他准司法机制以及理事会本身的机制的处理，但是对于超越构成国际罪行的违反国际人道主义法行为受害者得到司法正义和补救的权利却没有同等的国际机制。有些人指出，这一问题所包含的政治性质似乎超过法律性质，因为一些国家很难接受因违反人道主义法而要求对相关方追究责任。

42. 会上指出的论点是，纠正上述问题有两种选择。首先，建立一个永久性的调查委员会而不是各种特设的调查委员会，以执行调查违反国际人道主义法行为的任务。会上并指出，《日内瓦公约》第一议定书第九十条所建立的国际实况调查委员会具有履行这项任务的潜力。由于第九十条要求双重认可，这一委员会自建立以来没有运作过。由于缺乏追究国际人道主义法方面责任的适当机制，安

全理事会决定建立特设法庭来确保在前南斯拉夫和卢旺达的背景下所发生的危害人类罪、战争罪和种族灭绝罪都得到适当调查，并惩处负有责任的人。会上指出，这些现有的国际刑事法机制和人权监测和真相调查机制并没有强制规定的司法管辖权。所需要的是那些能够在可能发生侵权行为时确保保护的机制，即防止可能发生的违反人权和人道主义法行为的手段和早期预警机制。第二项选择是鼓励现有的国际人权体制同时调查侵犯人权和违反国际人道主义法这两种情况。会上回顾，美洲人权和欧洲人权体制，以及人权事务委员会已经开始使用国际人道主义法框架来诠释其各自的人权法框架。这种行动的方式可能要求法官和人权专家得到充分的培训，使之能够对某一特定情况解释和采用正确的人权和/或人道主义法规则。会上并认为，这些机制没有执行国际人道主义法的特定任务，就是因为这一原因，区域人权法院有时在按两种法律体系使各项义务统一起来方面面临困难。

43. 会上回顾，2003年，红十字会举行了一次关于加强遵守国际人道主义法问题的区域专家讨论会。关于这次讨论会的报告显示解决在遵守法律方面差距的不同选择。参加讨论会的专家认为，建立责任追究机制方面的障碍主要是由于缺乏政治意愿而不是由于法律因素所造成的。

五、结束语

44. 总之，各专家探讨了国际法院和人权条约机构对于国际人权和国际人道主义法作为两个相互关联和相辅相成的法律体系而对武装冲突局势的相互补充的适用性问题所已经肯定的立场。会上指出，在全球性媒体的时代，信息的传播使上述违法行为接触到公共舆论，从而使国家受到很大的压力来采取行动结束这些违法行为。

附 件

参加协商会的专家名单

奈杰尔·罗德利爵士，人权事务委员会成员

瓦尔特·卡林，国内流离失所者的人权问题秘书长特别代表

科尔杜拉·德勒格，红十字国际委员会法律司法律顾问

莫娜·里什马维，联合国人权事务高级专员办事处法律顾问

安德鲁·柯拉彭，日内瓦国际人道主义法和人权学院

Vera Gowlland-Debbas，国际问题和发展问题研究生院教授

Rachel Brett，日内瓦贵格会联合国办事处人权和难民问题代表

Federico Andreu，国际法学家委员会总顾问

Ian Seiderman，国际法学家委员会高级法律和政策顾问

-- -- -- -- --