



国际法委员会

第六十二届会议

2010年5月3日至6月4日和

7月5日至8月6日，日内瓦

关于发生灾害时的人员保护问题的第三次报告

特别报告员：爱德华德·巴伦西亚-奥斯皮纳

目录

	页次
一. 导言.....	2
二. 人道、中立和公正原则.....	6
A. 中立.....	10
B. 公正.....	11
C. 人道.....	13
第6条草案：灾害应对工作的人道主义原则.....	18
三. 人的尊严.....	18
第7条草案：人的尊严.....	22
四. 受灾国的责任.....	22
A. 主权和不干涉.....	22
B. 受灾国的主要责任.....	25
第八条草案：受灾国的主要责任.....	31



## 一. 引言 \*

1. 国际法委员会 2009 年第六十一届会议收到了特别报告员关于发生灾害时的人员保护问题的第二次报告(A/CN.4/615 和 Corr. 1)。报告中有三个条款草案的提案，提出了委员会草案的范围和宗旨、“灾害”的定义及灾害与武装冲突的关系，并阐明了对这一工作至关重要的合作原则。

2. 委员会第 3015 次至 3019 次会议审议了第二次报告，所有三个条款草案一并提交起草委员会。起草委员会将条款数目增至五个，表明委员会成员认为特别报告员提出的三个条款体现了五个不同的概念，应该分开处理：工作范围；工作目的；“灾害”的定义；与国际人道主义法的关系；合作义务。起草委员会称，它已通过了第 5 条(合作义务)，但有一项谅解，即特别报告员提出一个关于受灾国主要责任的条款，以便今后列入一套条款草案。这五个条款在起草委员会获得临时通过，通过委员会主席 2009 年 7 月 30 日提出的全面报告提交全体会议。在进一步讨论后，由于没有时间编写和通过相应的评注，委员会第 3029 次会议注意到第 1 至 5 条草案。<sup>1</sup> 根据委员会的标准做法，这五条草案不列入委员会提交大会的年度报告，但在另外一份正式文件(A/CN.4/L.758)中提供。

3. 除认可具体条款草案之外，委员会还就本主题的范围和实质内容的某些方面达成一致。各成员支持特别报告员的结论，即“保护责任”的概念不会在委员会关于本主题的工作中起作用。<sup>2</sup> 此外，它们还认为特别报告员似可在不妨碍有关非国家行为体的具体条款的情况下，重点关注国家，继续开展工作。<sup>3</sup>

4. 2009 年 10 月和 11 月，第六委员会在大会第六十四届会议期间审议了特别报告员的第二次报告和国际法委员会对报告进行辩论的情况，特别注意到关于发生灾害时的人员保护问题的相关条款的初步草案。一些国家直接谈到了起草委员会临时通过的五个条款，但是，由于年度报告中没有这些条款的文本，其他一些国家发表的意见主要限于特派员最初提出的三个条款。各国欢迎委员会在短期内取得的进展，所有发言的人都继续强调这一主题的重要性和及时性。

---

\* 特别报告员对下列人员协助编写本报告表示感谢：纽约大学法学院(纽约)法学博士生 J.Benton Heath 和 Shawn Sebastian；洛杉矶大学法学院(波哥大)国际法方案法学博士 Ricardo Alarcón Sierra 和主任 René Urueña；T.M.C. Asser 学院(海牙)博士生 Arjen Vermeer；来自海牙的 Paul R.Walegu。

<sup>1</sup> 《大会正式记录，第六十四届会议，补编第 10 号》(A/64/10)，第 152 段。

<sup>2</sup> 《大会正式记录，第六十四届会议，补编第 10 号》(A/64/10)，第 164 段。

<sup>3</sup> 同上，第 167 段。

5. 各国对委员会采用首先关注各国彼此之间的权利和义务、然后再关注各国对个人的权利和义务的双轨办法，表示满意。<sup>4</sup> 它们进一步强调说，国家关系仍是救灾的一个重要方面。<sup>5</sup>

6. 特别报告员采用注重灾民的权利和需求的方法来处理这一主题，大多数国家对此表示支持。<sup>6</sup> 它们敦促委员会不要试图提出与救灾有相关的具体权利或不同类别的权利，<sup>7</sup> 一些国家请委员会适当考虑经济和社会权利，因为在发生灾害时这些权利最可能受到影响。<sup>8</sup> 但其他国家则更希望采取着眼于需求的做法，希望灾民的实际需求在委员会今后的工作中起核心作用。<sup>9</sup> 此外，还有国家指出，“着眼于权利的做法”意味着个人也能呼吁提供国际救济，这是一个与主权和不干预原则相左的概念。<sup>10</sup>

7. 关于本主题的一般范围，许多国家同意以下看法：委员会应首先关注当前应对措施和长期善后工作，早些时候再讨论备灾和防灾工作。<sup>11</sup> 但一些代表团强调防灾的重要性，称这一阶段工作有很大的关联性，也应得到考虑。<sup>12</sup> 关于属人管辖的范围，各国认为委员会似可关注国家，同时也不忽略其他行为体，<sup>13</sup> 但也有

<sup>4</sup> 例如，俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20，第45段)。

<sup>5</sup> 奥地利(A/C.6/64/SR.20，第11段)。

<sup>6</sup> 智利(A/C.6/64/SR.20，第28段)、捷克共和国(A/C.6/64/SR.20，第42段)、爱尔兰(A/C.6/64/SR.22，第15段)、新西兰(A/C.6/64/SR.22，第71段)、葡萄牙(A/C.6/64/SR.21，第82段)、俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20，第45段)、西班牙(A/C.6/64/SR.20，第49段)和泰国(A/C.6/64/SR.21，第14段)。红十字会与红新月会国际联合会说，“委员会承认红十字与红新月联合会历来采取基于需要但顾及权利的做法来应对灾害，我们对此表示感谢”。

<sup>7</sup> 冰岛(A/C.6/64/SR.22，第15段)和俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20，第45段)。

<sup>8</sup> 智利(A/C.6/64/SR.20，第28段)和泰国(A/C.6/64/SR.21，第14段)。但见荷兰(A/C.6/64/SR.21，第90段)(称如果委员会如采用这种做法，就应更具体地说明所涉及的权利)。

<sup>9</sup> 缅甸(A/C.6/64/SR.21，第2段)、荷兰(A/C.6/64/SR.21，第90段)、大不列颠及北爱尔兰联合王国(A/C.6/64/SR.20，第38段)和美利坚合众国(A/C.6/64/SR.21，第101段)。

<sup>10</sup> 中国(A/C.6/64/SR.20，第21段)。

<sup>11</sup> 中国(A/C.6/64/SR.20，第22段)、冰岛(A/C.6/64/SR.22，第14段)、葡萄牙(A/C.6/64/SR.21，第83段)和西班牙(A/C.6/64/SR.20，第48段)(不包括预防阶段)。另见法国(A/C.6/64/SR.21，第20段)(注重当前应对措施)。

<sup>12</sup> 智利(A/C.6/64/SR.20，第28段)、加纳(A/C.6/64/SR.22，第11段)、波兰(A/C.6/64/SR.21，第75段)和俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20，第46段)。

<sup>13</sup> 俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20，第46段)和葡萄牙(A/C.6/64/SR.21，第82段)(强调非国家行为体)。

国家认为委员会只应关注国家的权利和义务。<sup>14</sup> 大多数国家认为保护责任对目前的工作不适用。<sup>15</sup>

8. 由于各国代表团就这五个条款草案的起草和方向提出了有益的意见，所以最好依次讨论各国对每一条发表的意见。<sup>16</sup> 关于第 1 条草案，各国认为条款的范围应仅限于“发生灾害时的人员保护问题”，<sup>17</sup> 条款的目的应在另一条款草案中阐明。<sup>18</sup> 但一些代表团认为，在发生灾害的情况下“援助”或“援助和救济”可能比“保护”更恰当，<sup>19</sup> 这一提法意味着委员会对这一主题的看法，因而该主题的标题要做出改动。

9. 许多国家认为有必要另外拟订一个条款，如第 2 条草案，说明草案的目的。<sup>20</sup> 许多国家赞同该条款把着眼于权利的救灾和着眼于需求的救灾融合起来的办法，<sup>21</sup> 一个代表团指出，有些国家希望采用只注重需求的办法，另一些国家主张救灾应主要关注权利，而这一条款是这些国家之间的“文雅妥协”。<sup>22</sup> 此外，有国家建议该条款提及“及时和有效”而不是“充分和有效”的反应。<sup>23</sup>

10. 各国欣然接受在第 3 条草案中商定的“灾害”定义。<sup>24</sup> 有些国家同意该定义指的是“事件”的认定，<sup>25</sup> 但也有国家认为应从灾害的影响而不是引起灾害的

<sup>14</sup> 中国(A/C.6/64/SR.20, 第 22 段)。

<sup>15</sup> 中国(A/C.6/64/SR.20, 第 22 段)、捷克共和国(A/C.6/64/SR.20, 第 43 段)、加纳(A/C.6/64/SR.22, 第 12 段)、伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/64/SR.22, 第 82 段)、爱尔兰(A/C.6/64/SR.22, 第 14 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20, 第 46 段)、斯里兰卡(A/C.6/64/SR.21, 第 54 段)、泰国(A/C.6/64/SR.21, 第 16 段)，但见波兰(A/C.6/64/SR.21, 第 76 段)(主张保护责任应适用于灾害)。

<sup>16</sup> 起草委员会将临时通过以下讨论中提及的文章，这些文章将载入 A/CN.4/L.758 号文件。

<sup>17</sup> 智利(A/C.6/64/SR.20, 第 28 段)、芬兰(代表北欧国家)(A/C.6/64/SR.20, 第 7 段)。

<sup>18</sup> 奥地利(A/C.6/64/SR.20, 第 12 段)、智利(A/C.6/64/SR.20, 第 28 段)和匈牙利(A/C.6/64/SR.18, 第 60 段)。

<sup>19</sup> 伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/64/SR.22, 第 80 段)和联合王国(A/C.6/64/SR.20, 第 39 段)。

<sup>20</sup> 智利(A/C.6/64/SR.20, 第 28 段)、爱尔兰(A/C.6/64/SR.22, 第 14 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20, 第 45 段)和联合王国(A/C.6/64/SR.20, 第 39 段)。

<sup>21</sup> 捷克共和国(A/C.6/64/SR.20, 第 42 段)；另见芬兰(代表北欧国家)(A/C.6/64/SR.20, 第 8 段)(指出北欧国家支持采用基于权利的方法提供援助，但也可以支持同时强调需求的第 2 条草案的措辞)。

<sup>22</sup> 见俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20, 第 45 段)。

<sup>23</sup> 联合王国(A/C.6/64/SR.20, 第 29 段)。

<sup>24</sup> 例如，见智利(A/C.6/64/SR.20, 第 29 段)、芬兰(代表北欧国家)(A/C.6/64/SR.20, 第 7 段)、荷兰(A/C.6/64/SR.21, 第 91 段)和俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20, 第 47 段)。

<sup>25</sup> 见奥地利(A/C.6/64/SR.20, 第 15 段)(援引《空间与重大灾害国际宪章》)；参见中国(A/C.6/64/SR.20, 第 23 段)(称委员会应关注“造成重大破坏的突发”灾害)。

因素来理解灾害。<sup>26</sup> 各国还指出，该定义应提到对财产和环境的破坏。<sup>27</sup> 有些国家主张这一主题应主要以自然灾害为重点，<sup>28</sup> 但大多数国家都认为区分人为灾害和自然灾害并无益处。<sup>29</sup> 此外，还有国家提出，有关定义应限于那些超出地方应对能力的事件。<sup>30</sup>

11. 各国普遍认为委员会的草案不应涉及武装冲突，<sup>31</sup> 但对如何处理这一问题提出了不同建议。一些国家欢迎委员会在第 4 条草案中采用的办法，<sup>32</sup> 但其他一些国家提出，“不妨碍”条款更加得当。<sup>33</sup> 一些代表团还指出，骚乱、内部动乱及领事援助法等其他情况应排除在外。<sup>34</sup> 此外，还有国家提出，武装冲突的存在不应妨碍本条款草案的实施。<sup>35</sup>

12. 关于合作义务的第 5 条草案在第六委员会获得广泛支持，各国指出，合作是国际法的核心原则。<sup>36</sup> 包括联合国、红十字运动及其他国际组织和非政府组织在内的相关合作行为体的名单得到各国的赞同，<sup>37</sup> 但有些代表团指出，同联合国的

<sup>26</sup> 俄罗斯联邦(A/C. 6/64/SR. 20, 第 47 段)。

<sup>27</sup> 奥地利(A/C. 6/64/SR. 20, 第 16 段)、马来西亚(A/C. 6/64/SR. 21, 第 38 段)和波兰(A/C. 6/64/SR. 21, 第 73 段)。

<sup>28</sup> 伊朗伊斯兰共和国(A/C. 6/64/SR. 22, 第 80 段)、马来西亚(A/C. 6/64/SR. 21, 第 38 段)和斯里兰卡(A/C. 6/64/SR. 21, 第 54 段)。

<sup>29</sup> 智利(A/C. 6/64/SR. 20, 第 29 段)、中国(A/C. 6/64/SR. 20, 第 23 段)、芬兰(代表北欧国家)(A/C. 6/64/SR. 20, 第 7 段)、加纳(A/C. 6/64/SR. 22, 第 11 段)、爱尔兰(A/C. 6/64/SR. 22, 第 17 段)、波兰(A/C. 6/64/SR. 21, 第 73 段)和泰国(A/C. 6/64/SR. 21, 第 15 段)。

<sup>30</sup> 中国(A/C. 6/64/SR. 20, 第 23 段)和委内瑞拉玻利瓦尔共和国(A/C. 6/64/SR. 21, 第 41 段)。

<sup>31</sup> 奥地利(A/C. 6/64/SR. 20, 第 13 段)、西班牙(A/C. 6/64/SR. 20, 第 48 段)和俄罗斯联邦(A/C. 6/64/SR. 20, 第 47 段)。

<sup>32</sup> 芬兰(代表北欧国家)(A/C. 6/64/SR. 20, 第 8 段)和俄罗斯联邦(A/C. 6/64/SR. 20, 第 47 段)。

<sup>33</sup> 智利(A/C. 6/64/SR. 20, 第 29 段)、加纳(A/C. 6/64/SR. 22, 第 12 段)、希腊(A/C. 6/64/SR. 21, 第 46 段)、爱尔兰(A/C. 6/64/SR. 22, 第 18 段)、荷兰(A/C. 6/64/SR. 21, 第 91 段)和斯洛文尼亚(A/C. 6/64/SR. 21, 第 70 段)。

<sup>34</sup> 联合王国(A/C. 6/64/SR. 20, 第 39 段)(指领事援助)。

<sup>35</sup> 法国(A/C. 6/64/SR. 21, 第 23 段)。

<sup>36</sup> 智利(A/C. 6/64/SR. 20, 第 30 段)、芬兰(代表北欧国家)(A/C. 6/64/SR. 20, 第 9 和 10 段)、法国(A/C. 6/64/SR. 21, 第 24 段)；另见新西兰(A/C. 6/64/SR. 22, 第 71 段)(合作是救灾的根本核心原则)、波兰(A/C. 6/64/SR. 21, 第 77 段)(虽然合作义务指“关于人员保护的正式框架，而团结指这些承诺的实质内容”，但它们密不可分，相辅相成)。但见中国(合作只是一种道德观)(A/C. 6/64/SR. 20, 第 24 段)。

<sup>37</sup> 见智利(A/C. 6/64/SR. 20, 第 30 段)、芬兰(代表北欧国家)(A/C. 6/64/SR. 20, 第 10 段)和爱尔兰(A/C. 6/64/SR. 22, 第 19 段)。

合作义务不同于对其他行为体承担的义务。<sup>38</sup> 有些国家态度不明确，称条款草案所说的合作义务目前过于笼统，需要进一步澄清。<sup>39</sup> 一些代表团建议在阐明其他规则和原则后重新审查合作义务。<sup>40</sup> 最后，有国家指出，第 5 条草案仅指根据国际法已经存在的合作义务。<sup>41</sup>

13. 若干代表团重点谈到合作义务与救灾义务之间的关系。一些国家强烈要求不把合作原则理解成要一个国家接受国际援助，<sup>42</sup> 但其他国家认为，如果受灾国不愿意或不能援助本国人民，就必须与国际行为体合作。<sup>43</sup> 为此，一些国家建议特别报告员明确提出受灾国保护其境内人员的主要责任。<sup>44</sup> 此外，还建议特别报告员论述与救灾有关的其他原则，如人道、中立、公正、主权和不干涉。<sup>45</sup>

## 二. 人道、中立和公正原则

14. 如特别报告员在他上次报告中已经提到的，他将在考虑到委员会和第六委员会审议第二次报告过程中表达的一致意见的同时，着手在本报告中确定“就需要保护的人而言，用于启动发生灾害时人员保护工作的各项原则”（A/CN.4/615 和 Corr.1，第 71 段）。

15. 灾害应对工作、特别是人道主义援助必须满足某些要求，以均衡顾及受灾国和援助者的利益。人道、中立和公正人道主义原则中可能有对作为灾害应对工作的一部分而开展的具体活动提出的要求。

<sup>38</sup> 捷克共和国(A/C.6/64/SR.20, 第 42 段)、法国(A/C.6/64/SR.21, 第 24 段)和伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/64/SR.22, 第 82 段)。

<sup>39</sup> 奥地利(A/C.6/64/SR.20, 第 17 段)、伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/64/SR.22, 第 82 段)、日本(A/C.6/64/SR.23, 第 28 段)和荷兰(A/C.6/64/SR.21, 第 91 段); 另见缅甸(A/C.6/64/SR.21, 第 3 段)。

<sup>40</sup> 奥地利(A/C.6/64/SR.20, 第 17 段)和俄罗斯联邦(A/C.6/64/SR.20, 第 47 段)。

<sup>41</sup> 法国(A/C.6/64/SR.21, 第 24 段)和爱尔兰(A/C.6/64/SR.22, 第 19 段)。

<sup>42</sup> 中国(A/C.6/64/SR.20, 第 24 段)、伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/64/SR.22, 第 82 段)、缅甸(A/C.6/64/SR.21, 第 3 段)和联合王国(A/C.6/64/SR.20, 第 38 段); 另见古巴(A/C.6/64/SR.21, 第 10 段)(指出“必须做到”尊重各国主权和自决原则)、委内瑞拉(A/C.6/64/SR.21, 第 42 段)(“尽管主权和不干涉原则不能成为不让受害者获得援助的理由, 但不应在未获得受灾国事先同意的情况下提供这种援助”)。

<sup>43</sup> 芬兰(代表北欧国家)(A/C.6/64/SR.20, 第 10 段)、希腊(A/C.6/64/SR.21, 第 48 段)和波兰(A/C.6/64/SR.21, 第 76 段)。

<sup>44</sup> 捷克共和国(A/C.6/64/SR.20, 第 42 段)和斯里兰卡(A/C.6/64/SR.21, 第 54 段)。另见罗马尼亚(A/C.6/64/SR.22, 第 25 段)(指出必须在合作和受灾国责任之间确立平衡)。

<sup>45</sup> 中国(A/C.6/64/SR.20, 第 24 段)、芬兰(代表北欧国家)(A/C.6/64/SR.20, 第 10 段)、新西兰(A/C.6/64/SR.22, 第 71 段)和美利坚合众国(A/C.6/64/SR.21, 第 101 段)。

16. 记得如起草委员会临时通过的第 2 条草案所述, 灾害应对工作的目的是满足有关人员的基本需求, 同时充分尊重他们的权利, 因此此处采用“人道主义反应”一词来表明它的范围超出通常所说的人道主义援助, 人道主义援助只是“最起码的一些救济商品”。<sup>46</sup>

17. 在事关对灾害做出人道主义反应时, 人道、中立和公正原则是起作用的主要原则。<sup>47</sup> 近期有关重申、尊重和执行适用于人道主义反应的各项原则的辩论突出表明各国认为在围绕这一主题开展的工作中列入这些原则很重要。<sup>48</sup> 正如秘书长提交大会和经济及社会理事会的题为“加强联合国紧急人道主义援助的协调”的 2009 年报告(A/64/84-E/2009/87)第 23 段所指出:

因此, 尊重和遵守人道、中立、公正和独立的人道主义原则对确保人道主义行动与其他活动的区别至关重要, 从而维护向所有需要援助的人有效提供人道主义援助所需的空间和正直(见大会第 46/182 号决议)。

18. 这些人道主义原则源于国际人道主义法<sup>49</sup> 和红十字会的基本原则,<sup>50</sup> 被一些有关应对灾害的国际文书广泛采用和认可。<sup>51</sup> 秘书处关于这一主题的预备性研究报告(A/CN.4/590, 第 10 至 16 段)中提及的文书尤其表明了它们在发生灾害时的重要性。最新的一项文书是《2009 年非洲联盟保护和援助非洲境内流离失所者公约》, 其部分内容如下:

#### 第 5 条第 7 款

缔约国应采取必要步骤, 有效组织公正的人道主义救济行动……

<sup>46</sup> H. Slim, “Relief agencies and moral standing in war: principles of humanity, neutrality, impartiality and solidarity”, *Development in Practice*, Vol. 7, No.4(1997), p. 346. See also F. Rey Marcos & V.de Currea-Lugo, *El debate humanitario* (Barcelona, Icaria, 2002),p.53.

<sup>47</sup> A/CN.4/590, 第 11 段, 包括对相关文书的论述。

<sup>48</sup> 例如, 见 2009 年 7 月 20 至 22 日联合国经济及社会理事会实质性会议的讨论情况, 新闻稿见: [www.un.org/en/ecosoc/julyhls/2009newsroom.shtml](http://www.un.org/en/ecosoc/julyhls/2009newsroom.shtml)。此外, 在 2008 年 7 月 15 日经社理事会实质性会议后发布的联合国新闻稿的标题也很有说明性, 其法文标题为“经社理事会: 许多国家坚持要求遵守人道、中立、公正和独立的人道主义根本原则”: <http://www.un.org/News/fr-press/docs/2008/ECOSOC6362.doc.htm>。

<sup>49</sup> 例如, 1949 年《日内瓦四公约》第一附加议定书第七十条第(一)款提到“在不做出任何不利的区别的情况下开展的人道主义和公正的救济行动”。1949 年《日内瓦四公约第二附加议定书》第十八条第(一)提及“在不做出任何不利的区别的情况下为平民开展的完全是人道主义和公正的救济行动”。

<sup>50</sup> 1965 年在维也纳举行的第二十届国际红十字会议第九号决议。

<sup>51</sup> 关于适用于所有灾害援助的“国际人道主义法原则”, 见 2000 年 6 月 23 日《以非洲、加勒比和太平洋国家集团成员为一方和以欧洲共同体及其成员国为另一方的伙伴关系协定》(科托努协定)第 72 条第(2)款。1999 年《粮食援助公约》第八(d)条提及适用于在紧急情况下提供粮食的“人道主义原则”。

### 第 5 条第 8 款

缔约国应维护人道主义行为体具有人道、中立、公正和独立性的人道主义原则并确保该原则得到尊重。

### 第 6 条第 3 款

国际组织和人道主义机构应遵守人道主义行为体具有人道、中立、公正和独立性的原则，并确保相关的国际标准和行为守则得到尊重。<sup>52</sup>

19. 秘书处研究报告在“国际救灾规则”中提出了这些原则。例如，报告明确回顾了大会第 43/131 号、45/100 号和 46/182 号决议 (A/CN.4/590, 第 10 至 15 段和脚注 36)。尤其应强调的是，它提到 1991 年 12 月 19 日第 46/182 号决议，其中第 2 段有以下句子：“必须按照人道、中立、公正的原则提供人道主义援助”。因此，联合国大会形成了一个惯例，即在提到包括在发生自然灾害时提供的人道主义援助时，一并列出这三项原则。<sup>53</sup>

20. 关于大会第 46/182 号决议，这些原则似乎也是 2003 年题为“在复杂紧急情况下使用军事和民防资源支助联合国人道主义活动的指导方针”的文件<sup>54</sup>和 2006 年题为“军事和民防资源用于救灾指导方针——‘奥斯陆指导方针’”的文件的“核心原则”。<sup>55</sup>

21. 这些指导方针进一步提到《国际红十字和红新月运动章程》等文书，<sup>56</sup>包括就此提到同一套原则。在应对灾害领域中得到广泛承认的另一个文书是 1994 年《国际红十字和红新月运动及非政府组织的救灾行为守则》。<sup>57</sup>该守则有十项原则，包括人道、公正和不歧视的原则，用于指导签字组织的行动。在编写本报告时，该守则共有 481 个签署组织。<sup>58</sup>

<sup>52</sup> 《坎帕拉公约》，2009 年 10 月 22 日通过；另见公约第 3 条第 1(c) 和 (d) 款。

<sup>53</sup> 最近的决议参见第 63/139 号、第 63/141 号、第 64/74 号和第 64/76 号决议。

<sup>54</sup> 《在复杂情况下使用军事和民防资源支助联合国人道主义活动的指导原则》第 22 至 24 段；另见第 2、27、28、32 和 33 段。

<sup>55</sup> 2007 年 11 月 1 日订正，第 1、20、22、79、80、93 和 95 段。

<sup>56</sup> 《救灾时使用外国军事和民防资产的指导原则》以及独立、自愿服务、统一与普遍、人道、中立和公正的原则构成《国际红十字和红新月运动章程》中的七项基本原则。

<sup>57</sup> <http://www.ifrc.org/publicat/conduct/index.asp>。

<sup>58</sup> [http://www.ifrc.org/Docs/pubs/disasters/codeconduct\\_Signatories.pdf](http://www.ifrc.org/Docs/pubs/disasters/codeconduct_Signatories.pdf)。



22. 值得注意的是，《红十字会与红新月会国际联合会国际救灾法指导方针》提到三项人道主义原则。<sup>59</sup> 但应指出，国际联合会列入了各类不同文书中都有的源于这些原则的特定内容。<sup>60</sup> 该指导方针第 4(2) 条全文如下：

“援助行为体应确保按照人道、中立和公正的原则提供救灾和初期恢复援助，特别是：

- a. 完全根据需要确定援助的轻重缓急；
- b. 提供援助时不对受灾者进行任何对其不利的区分(例如国籍、种族、族裔、宗教信仰、阶级、性别、残疾、年龄和政治观点的区分)；
- c. 提供援助时不谋求倡导某一特定政治或宗教观点，不干涉受灾国的内政和不通过慈善援助获取商业利益；
- d. 不利用援助来收集与救灾或初期恢复援助工作无关的政治、经济或军事性质的敏感信息。”

23. 在《尼加拉瓜诉美利坚合众国》一案中，国际法院提到红十字会在提供人道主义援助时为“避免被指责干涉”受灾国“内政”“而奉为神圣不可侵犯的宗旨”。国际法院明确指出，这些宗旨包括“防止和减轻人类痛苦”，“保护生命和健康以及确保对人的尊重”。此外，还必须“无歧视地向所有需要援助的人提供”人道主义援助。<sup>61</sup>

24. Jean Pictet 在关于红十字会各项原则的评注中，对他称为实质性原则和衍生原则的原则做了区分。<sup>62</sup> 人道和公正是 Pictet 所说的实质性原则，中立则是“将实质性原则变成实际现实的衍生原则”。<sup>63</sup>

25. 因此，所有阶段的灾害应对工作都以这些人道主义原则为前提，以维持这种应对工作的合法性和效力。下文将初步讨论这些原则，以便更好地理解它们，特别是在发生灾害时保护人员方面。为了提高本报告的总体连贯性，不一定按提到这三个原则时一般采用的顺序来对它们进行阐述。

<sup>59</sup> 红十字与红新月联合会，2007 年《国内便利和管理国际救灾和初期恢复援助工作导则》。

<sup>60</sup> 红十字与红新月联合会，2007 年 10 月 26 日《国内便利和管理国际救灾和初期恢复援助工作导则草案的说明》，见 <http://www.ifrc.org/Docs/pubs/idrl/guidelines/annotations.pdf>。

<sup>61</sup> 《尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案》(尼加拉瓜诉美利坚合众国)，案情，判决书，《1986 年国际法院案例汇编》，第 125 页，第 243 段。

<sup>62</sup> Jean Pictet, *The Fundamental Principles of the Red Cross Proclaimed by the Twentieth International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965: Commentary*, (Geneva, Henry Dunant Institute, 1979), pp. 12 and 13. 另可参阅 <http://www.icrc.org>。

<sup>63</sup> 同上，第 13 页。

## A. 中立

26. “必须在不参与敌对行动或在具有政治、宗教或意识形态性质的冲突中偏袒一方的情况下采取人道主义应对措施，”这是红十字国际委员会在阐述中立原则时采用的措辞。<sup>64</sup> 它表明这一原则不仅涉及武装冲突局势，而且涉及其他灾害局势。它表明中立意味着回避。如果考虑到受武装冲突影响者可能成为另一场灾害的受害者，在敌对双方之间保持中立很可能起到作用。临时通过的第3条草案并未排除这种情况(A/CN.4/L.758)。在这种情况下，援助行为体必须保持中立。

27. 此外，中立并不赋予也不会使当局失去合法性。也不应该利用人道主义应对措施来干预一国的内政。正如一位作者所说：

“然而，[人道主义援助行动]旨在保护人的生命和保护自然灾害的受害者、那些不能保护自己的受害者或需要特别保护的受害者。显然不能将中立原则理解为行动时可以不尊重其他重大人权。这一原则显然取决于对国家主权的尊重。”<sup>65</sup>

28. 因此，应对灾害行动既不是党派行为或政治行为，也不是这些行为的替代。<sup>66</sup> 相反，对中立原则的遵守应有助于适当采取有效的应对行动。它是达到目的的手段：提供机会来救助那些基本需要必须得到满足的人，同时又为保障提供救济者的安全创造条件。同样，它迫使援助行为体尽其所能，确保其活动除了按照人道主义原则应对灾害外，不被用作其他目的。如一位评论家所说：

“回到中立的本质，让它的范围包括在和平时期可能会涉及的问题，那么可以把中立理解为有义务不采取任何在冲突中可能被理解为维护冲突一方的利益或损害另一方的利益的行动。”<sup>67</sup>

29. 就武装冲突外的灾害而言，<sup>68</sup> 可以得出结论认为，应对灾害的人应该回避任何可能被解释为干涉有关国家利益的行为。而受灾国必须尊重有关应对灾害活

<sup>64</sup> 红十字国际会议第二十届会议第十一号决议(维也纳 1965 年)。

<sup>65</sup> J. Patnogie, “Protection de la personne humaine au cours des catastrophes naturelles”, *Annales de droit international médical*, No. 27 (1997), p. 19.

<sup>66</sup> 例如，见国际人道主义法研究所理事会，《人道主义援助权利指导原则》，1993 年 4 月，序言部分第 5 段指出，“强调无论就援助者还是受援者而言，人道主义援助的提供都应符合所有人道主义活动固有的原则，即人道、中立和公正的原则，以便政治上的考虑不超越这些原则。”

<sup>67</sup> D. Plattner, “ICRC Neutrality and neutrality in humanitarian assistance”, *International Review of the Red Cross* No. 311, 1996, p.165.

<sup>68</sup> 如起草委员会临时通过的条款草案所示，第 4 条的草案将武装冲突局势排除在其范围之外。

动的人道主义性质，“不使它失去它在物质和意识形态方面的中立”。<sup>69</sup> 受灾国和援助行为体的首要关注是通过需求和权利来体现的受灾者的利益。

30. 中立既不缺乏道德声望，也不是不实际。中立原则本身是一个实现人性理想的运作机制。因此，一些包括捐助国在内的行为体确认中立原则是一个重要人道主义原则。<sup>70</sup> 欧洲联盟委员会 1996 年 6 月 20 日关于人道主义援助的条例<sup>71</sup> 就是一个很好的例子。它详细阐述了人道主义目标，并提到不歧视和公正的原则。此外，该条例明确表示人道主义援助“不得顺应政治考虑或受其约束”。<sup>72</sup> 大会的各项决议<sup>73</sup> 也体现了这一原则。因此，根据起草委员会临时界定的这一主题的目的（见A/CN.4/L.758），中立是一个确保以公正方式救助那些受到灾害不利影响的人的重要运作原则。

## B. 公正

31. 满足受灾者的需要和充分尊重受灾者的权利，优先重视最紧急的危难情况，应是应对灾害行动要依循的原则。人们通常认为公正原则有三个不同的原则：不歧视、相称和公正本身。下文将简要概述这三个不同的组成部分。

32. 在国际人道主义法的发展过程中也可以找到不歧视原则的现代起源。1864 年，《日内瓦第一公约》（改善战地武装部队伤员境遇公约）因需要以不歧视的方式为伤病员提供救济而诞生。该公约确认了所有伤病员无论其国籍为何都必须得到照料的原则。从那时起，不歧视的原则就在国际人道主义法中，后来又在人权法中，得到进一步发展。它表明所有人都是平等的，不可做出对他们不利的区分。此外，歧视依据的理由越来越多地受到禁止，且禁止范围并未就此告终。<sup>74</sup> 这包括不得以族裔本源、性别、国籍、政治观点、种族或宗教为由进行歧视。<sup>75</sup> 这并不是说，在某些情况下，不能而且不得视某些类别受害者的特殊需要，给他们优

<sup>69</sup> Ruth Abril Stoffels, “Legal regulation of humanitarian assistance in armed conflict: Achievements and gaps”, *International Review of the Red Cross*, Vol. 86, No. 855, p. 539.

<sup>70</sup> P. Walker and D. Maxwell, *Shaping the Humanitarian World*, Routledge: London and New York (2009), p. 139.

<sup>71</sup> 第 1257/96 号条例（欧洲联盟委员会），《公报》，L. 63。

<sup>72</sup> 同上，序言第 10 段。

<sup>73</sup> 特别是第 46/182 号决议和其后在“加强联合国紧急人道主义援助的协调”项目下通过的各项决议。见注 53。

<sup>74</sup> 《欧洲联盟基本权利宪章》（《欧洲共同体公报》C 364/1，2000 年 12 月 18 日）是典型的例子，其第 21 条如下：“禁止一切以性别、种族、肤色、族裔或社会出身、遗传特征、语言、宗教或信仰、政治或其他观点、少数民族成员、财产、出身、残疾、年龄或性取向等为理由的歧视。”

<sup>75</sup> 尤其见 1949 年日内瓦四公约共同第三条；《世界人权宣言》第二条；《公民及政治权利国际公约》第 2 条第 1 款；《经济、社会、文化权利国际公约》第 2 条第 2 款。

惠待遇。就国际人道主义法和人权法而言，可以例举许多例子，但能说明问题的是给予儿童的特殊保护。<sup>76</sup> 所有的人权文书，事实上各项人权条款，都明确或暗中考虑到不歧视原则。因此，这一原则已经具有国际人权法基本规则的地位。<sup>77</sup>

33. 不歧视原则在《联合国宪章》中也有体现。第一条第三项称本组织的宗旨之一是：

“促成国际合作，以解决国际间属于经济、社会、文化及人类福利性质之国际问题，**且不分种族、性别、语言或宗教**，增进并激励对于全体人类之人权及基本自由之尊重。”（加重号是后加的）

《宪章》第五十五条(寅)条也有类似措辞。

34. 就灾害而言，有些条约明确提出不歧视原则是提供救灾援助的普遍原则。<sup>78</sup> 同样，《建立国际救济联合会公约》明确表示，它“为所有灾民开展工作，不管他们国籍或种族为何，也不管他们在社会、政治或宗教方面有何不同”。<sup>79</sup>

35. 公正原则的第二部分是相称原则。相称原则确认，应对行动必须与遭受痛苦和情况紧迫的程度相称。<sup>80</sup> 换言之，应对活动的范围和持续时间必须与需求相称。<sup>81</sup> 博爱和不歧视原则要求立即充分救济每一个人，而相称原则是在手头没有时间和资源的情况下将这些原则付诸行动的一个重要分配机制。遗憾的是，在发生灾害时，这是一个普遍规则，而不是例外。因此，可根据需求程度做出区分。例如，国际法学会 2003 年在布鲁尔一项决议就提及这一原则。决议第 2 条第 3 款的案文如下：“应表示愿提供人道主义援助，并在受援国同意后，对援助进行分配，而不按违禁的理由加以区分，同时考虑到大多数脆弱群体的需要。”

<sup>76</sup> 例如见 1977 年《1949 年日内瓦四公约》第一附加议定书，第 77 条；1977 年《1949 年日内瓦四公约》第二附加议定书，第四条第 3 款；和 1989 年《儿童权利公约》。

<sup>77</sup> 联合国世界人权会议，《维也纳宣言和行动纲领》，1993 年 6 月 25 日(A/CONF.157/24 号文件 (Part I))，第 15 段。

<sup>78</sup> 《民防援助框架公约》，2000 年 5 月 22 日，第 3(c) 条；1998 年 4 月 15 日黑海经济合作组织（黑海经合组织）参加国政府关于就自然灾害和人为灾害提供紧急援助和做出紧急反应的合作协定，第 3 条第 1 款。另见加快提供紧急援助公约草案，A/39/267/Add.2-E/1984/96/Add.2，第 5 条第(1)(c)款。此外，1947 年 10 月 27 日《中华民国与美利坚合众国关于美国向中国人民提供救灾援助的协定》，第二(d)条提到不歧视原则，并在同一行中指出，物资在必要的时期内除了救灾外，不可用于其他目的。

<sup>79</sup> 国际联盟，《条约汇编》，第 135 卷，第 247 页，第三条。此处我们也可看出中立原则，因为救灾的唯一目标是“灾民”。

<sup>80</sup> Pictet，同前，第 41 页。

<sup>81</sup> Stoffels，同前，第 540 页。

36. 组成公正原则的三部分之最后一部分，是指除了需求外，不根据其他标准对个人进行主观区分(相对于不歧视原则所指的客观区分)的义务。这是狭义的公正。秘书处的研究报告已经更详尽地阐述了这一点(A/CN.4/590,第14和15段)。

## C. 人道

37. 人道是国际法的一个长期原则。据Grotius说，它作为一个普遍原则已经存在了几千年。<sup>82</sup> 就人道的当今意义而言，它在国际法中是保护人的基石，因为它是国际人道主义法和人权法之间的联接点。就这个意义而言，它是一种必要的激励，以便建立在发生灾害时保护人的机制。

38. 随着国际人道主义法的发展，人道原则在国际法律体系中占据了中心地位。这一原则1868年《圣彼得堡宣言》<sup>83</sup>和1899年第一届海牙和平会议通过的《关于陆战法规和习惯的(第二)公约》的序言中得到体现，“马顿斯条款”就是从中衍生而来的。<sup>84</sup> 人道还是红十字国际委员会和红十字会与红新月会国际联合会的创始原则。<sup>85</sup>

39. 国际人道主义法制订的人道对待平民和非战斗人员的规定最明确地表达了人道原则。《利伯守则》(第76条)提出了人道待遇的义务，1949年《日内瓦四公约》共同第三条第(一)款(丙)详细陈述了这一义务。<sup>86</sup> 同样，《第一日内瓦公约》(战地武装部队)<sup>87</sup>第十二条第(二)款、《第二日内瓦公约》(海上武装部队)<sup>88</sup>第十二条第(二)款、《第三日内瓦公约》<sup>89</sup>第十三条(战俘)和《第四日内瓦公约》第五条和第二十七条第(一)款<sup>90</sup>也提出了这一义务。此外，第一附加议定书(保护国际武

<sup>82</sup> Hugo Grotius, *De Jure Belli ac Pacis* (Paris, 1625; Second Edition, Amsterdam, 1631). Book 3, Chap.11, paras. 9 and 10. References to the English translation: R. Tuck (ed.), *The Rights of War and Peace* (Liberty Fund, 2005).

<sup>83</sup> 《在战时放弃使用重量低于400克的炸弹的宣言》，圣彼得堡，1868年12月11日，“(经共同议定，确定了战争需要应让位于人类需要的有关技术限制)”。

<sup>84</sup> 1899年7月29日《关于陆战法规和习惯的(第二)公约》，序言，“(……缔约国认为，即使没有具体的条约规定，平民和战斗员仍受国际法原则的保护和支配，因为这些原则源于文明国家间的惯例、人道主义法规和公众良知的要求。);另见1907年10月18日《陆战法规和习惯(第四)公约》，的序言第三届海牙和平会议。

<sup>85</sup> 见 Pictet, 同前。

<sup>86</sup> 例如，见《改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》，1949年8月12日，《联合国条约汇编》第75卷，第970号。

<sup>87</sup> 《联合国条约汇编》第75卷，第970号。

<sup>88</sup> 同上，第971号。

<sup>89</sup> 同上，第972号。

<sup>90</sup> 同上，第973号。

装冲突受害者)<sup>91</sup> 第 75 条第 1 款和第二议定书(保护非国际武装冲突受害者)<sup>92</sup> 第 4 条第 1 款也确认了这一义务。

40. 国际人道主义法在《日内瓦公约》共同第三条中规定的人道待遇的原则表明了指导整个国际法律制度的普遍价值观。前南斯拉夫问题国际刑事法庭在审理 Alekovski 一案中强调了这一联系：

“通过阅读共有第三条第(-)款，可以看出其宗旨是维护和保护人固有的尊严。它规定了没有以‘种族、肤色、宗教或信仰、出身或财富，或其他任何类似标准’为由进行的歧视的人道待遇。缔约国没有界定得到保障的人道待遇，而是具体禁止无疑违反人道待遇的令人厌恶的虐待行为。《日内瓦第四公约》的评注解释说，参加 1949 年外交会议的代表团力求采用的措辞有一定的灵活性，但同时有足够的精确性，不过多地涉及细节。因为‘清单越具体、越完整，限制性就越强’。因此，尽管有四款具体规定了那些不能减损的绝对要禁止的非人道待遇，却没有详述人道待遇的一般保障，而是阐述了公约所依循的指导原则，即有关目标是保护作为人的个人，是一个人道主义的目标，因此它必须保障由此而产生的权利。”<sup>93</sup>

41. 作为法律原则，人道并不局限于武装冲突中提供人道待遇这一义务，而是在战争时期和平时都起指导国际法律制度的作用。国际法院早就表明了人道的普遍适用性，它在《科孚海峡》案(案情)中认为：

“阿尔巴尼亚当局要承担的义务是：向一般航运通报阿尔巴尼亚领水有一个雷区，警告接近的英国船只该雷区使其即刻面临危险。这种义务并不是基于适用于战时的 1907 年《第八海牙公约》，而是基于某些普遍公认原则，即：出于人道的基本考虑，在平时时期，需要比战时更加注意到这种考虑。”<sup>94</sup>

42. 国际法院在其后的判决中证实了同一前提。在《尼加拉瓜诉美利坚合众国案》(案情)中，法院指出，共同第三条体现了更普遍的价值，因为用法院的话说，这一条款

“[...]界定了在非国际性质的武装冲突中适用的某些规则。毫无疑问，如果发生国际武装冲突，除了也适用于国际冲突的更详尽的规则外，这些规

<sup>91</sup> 同上，第 1125 卷，第 17512 号。

<sup>92</sup> 同上，第 17513 号。

<sup>93</sup> 《检察官诉 Zlatko Aleksovski》，第 IT-95-14/1-T 号案，1999 年 6 月 25 日判决书，第 49 段。

<sup>94</sup> 《科孚海峡案》(大不列颠及北爱尔兰联合王国诉阿尔巴尼亚)，1949 年 4 月 9 日判决书，《1949 年国际法院案例汇编》，第 22 页。

则也是最起码的标尺。法院认为，这些规则是法院在 1949 年所称的‘出于人道的基本考虑’。”<sup>95</sup>

43. 这些出于人道的基本考虑是国际人道主义法和人权法共享的共同基础。就国际法院而言，这一共同的基础意味着在武装冲突中人权也是适用的。法院在其 1996 年关于核武器的咨询意见中指出

“《公民及政治权利国际公约》提供的保护在战争期间并没有中止，除非因适用《公约》第 4 条，某些条款在国家出现紧急状态时受到减损。但尊重生命权利并不是此一条款。不被任意剥夺生命的权利原则上在敌对行动中也适用。然而，何为任意剥夺生命，要由有关的特别法来决定，即适用于武装冲突的、旨在管控敌对行为的法律。因此，因在战争中使用某种武器而造成的死亡是否是违反《公约》第 6 条任意剥夺生命，只能通过引用适用于武装冲突中的法律来决定，而不是根据《公约》本身的措辞来推断。”<sup>96</sup>

44. 这一观点此后已经成为国际法院在处理按照国际法保护人的问题时采用的核心理论。在其 2004 年关于修建隔离墙的咨询意见中，国际法院申明，保护人的人道是建立国际法律制度的准则。事实上，对国际法院而言，

“人权公约提供的保护在武装冲突的情况下并没有中止，除非是内有《公民及政治权利国际公约》第 4 条提及的那种减损的条款起作用。因此，关于国际人道主义法与人权法的关系，有三种可能出现的情形：有些权利可能是国际人道主义法的专有事项；另一些权利可能是人权法的专有事项，但还有其他一些权利可能是同属国际法这两个分支的事项。为了回答向本法院提出的问题，法院必须考虑到国际法的这两个分支，即人权法和作为特别法的国际人道主义法。”<sup>97</sup>

45. 这种做法并不仅限于咨询意见。在 2005 年在刚果民主共和国诉乌干达一案中，国际法院在对案件的是非曲直做出的判决中适用了同样的推理。在那份判决中，法院适用它在 2004 年有关修筑隔离墙的咨询意见中确立的标准，因此：

法院首先回顾，它在 2004 年 7 月 9 日对在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果发表的咨询意见中，论及国际人道主义法与国际人权法之间的关系和国际人权法律文书是否适用于国家领土以外地区的问题。

.....

<sup>95</sup> 《尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案》(见脚注 61)，第 113 页，第 218 段。

<sup>96</sup> 《以核武器进行威胁或使用核武器的合法性》，1996 年 7 月 8 日的咨询意见，《1996 年国际法院案例汇编》，第 240 页，第 25 段。

<sup>97</sup> 《在被占领巴勒斯坦领土修建隔离墙的法律后果》，2004 年 7 月 9 日的咨询意见，《2004 年国际法院案例汇编》，第 178 页，第 106 段。

法院因此认为，必须考虑国际人权法和国际人道主义法这两个国际法的分支。法院还认为，国际人权文书适用于一国“在境外”、特别是在被占领土上“行使管辖权时所实施的行为”。<sup>98</sup>

46. 美洲人权法院也同意把人道视为人权和国际人道主义法的最根本基础。在Bámaca-Velásquez诉危地马拉案中，美洲法院认为，“1949年《日内瓦四公约》共同第三条的内容与《美洲公约》和其他关于不可减损的人权(例如生命权和不受酷刑及其他残忍、不人道或有辱人格待遇的权利)的国际文书的条款有相似之处”。<sup>99</sup> 美洲法院沿袭这一先例，在Mapiripán屠杀案中，根据一项明确援引1949年《日内瓦四公约》共同第3条及公约第二附加议定书的尽职标准，认定国家负有责任。<sup>100</sup> 同样，在圣何塞-阿帕塔多和平社区一案中，美洲人权法院在认定该国有武装冲突后，也根据人权法和国际人道主义法，下令采取临时措施。<sup>101</sup>

47. 考虑到以上先例，特别报告员认为，国际法院和其他国际法庭提出的做法也适用于发生灾害时的人员保护。人道是国际法的一个既定原则，在武装冲突与平时时期都适用，有助于指导当前的工作。人道对国际人道主义法至关重要，它阐明人权法为何适用于武装冲突。然而，特别报告员也指出，在发生灾害时人员保护问题上，委员会已提出明确的指导意见，即武装冲突并不在委员会当前工作涵盖的主题中(A/CN.4/615和Corr.1,第6段)。因此，在指出人道可以是一个指导原则后，必须根据委员会的指示，强调这一原则在武装冲突以外的情况中的作用，因为它确实是依照国际法保护人员的基石。

48. 临时通过的第3条草案(“灾害的定义”)中列有发生灾害时的人员保护的出发点(A/CN.4/L.758)。正是由于出现大量生命损失、人们面临苦难和痛苦以及受灾人员的资源或环境遭到严重破坏，因此委员会有理由将这一专题列入自己的工作方案(见A/CN.4/598,第一和第二节)。一些涉及具体人道主义应对工作的文书都有以下概念：

无论何处有人遭受痛苦，均须予以救助，尤其要注意人口中最脆弱者，例如儿童、妇女和老人。必须尊重和保护所有受害者的尊严和权利。<sup>102</sup>

<sup>98</sup> 刚果境内的武装活动(刚果民主共和国诉乌干达)，2005年12月19日判决，第216段。

<sup>99</sup> 美洲人权法院，Bámaca-Velásquez诉危地马拉案，2000年11月25日判决，第209段。

<sup>100</sup> 美洲人权法院，“Mapiripán屠杀”诉哥伦比亚案，2005年9月15日判决，第114段。

<sup>101</sup> 美洲人权法院，美洲人权法院在圣何塞-阿帕塔多和平社区一案中针对哥伦比亚的命令，2006年2月2日，第6段。

<sup>102</sup> 《关于在复杂紧急情况下提供人道主义援助的莫洪克标准》，见J.M.Ebersole，“关于在复杂紧急情况下提供人道主义援助的莫洪克标准：人道主义援助涉及的道德和法律问题工作队”，《人权季刊》，第17卷，第1号，另见下面脚注209和A/CN.4/590第12段的参考。



49. 国际红十字与红新月运动对人道的定义是“在任何有人遭受痛苦的地方防止和减轻这种痛苦[……]以保护生命和健康，确保对人的尊重”的努力。<sup>103</sup> 这一原则似乎已考虑到需要和权利，Pictet的评注也默示了这一点，他认为这一原则应扩大到一个人的“生命、自由和幸福——换言之，构成其[……]存在的一切要素”。<sup>104</sup> 因此，人道原则不仅关注满足物质或身体上的需要，还延伸到权利。<sup>105</sup> 依照临时通过的第2条草案(A/CN.4/L.758)列出的目的，救灾三个阶段的行动注重满足受灾害不利影响的人的“基本需求”，并“充分尊重他们的权利”。一些文件都有这两方面的内容。<sup>106</sup> Pictet认为人道原则有三个要素：防止与减轻痛苦、保护生命与健康以及确保对个人的尊重。<sup>107</sup> 因此，保护意在维护人的尊严。<sup>108</sup> 在某种意义上，当前专题下要通过的一个条款草案列入人道原则，确认了“马顿斯条款”的基本理想。<sup>109</sup> 许多公约、<sup>110</sup> 大会决议<sup>111</sup> 以及法院和法庭的惯例<sup>112</sup> 中都有人道的概念，或更确切地说，都确认它是国际法的一个目标和原则。因此，人道原则起不断提醒人们注意所审议专题的宗旨的作用。

<sup>103</sup> 第二十届红十字国际大会第九号决议，维也纳(1965年)。

<sup>104</sup> Pictet, 前注, 第26页。

<sup>105</sup> 这一点使一名学者得出结论，认为“简化人道主义的人不承认人道主义对各类权利的关注，实际上是把他们努力帮助的对象的权利缩减到最低限度。”见Slim, 前注, 第345页。

<sup>106</sup> 例如，人权理事会第S-11/1号决议在序言部分第13段的相关部分中指出，“在敌对行动结束后，人权方面的优先事项依然是提供援助，确保受冲突影响的人获得救济和休养生息”(着重部分后加)，并在序言段落中列举了为满足境内流离失所者的需要提供的人道主义援助(安全饮用水、卫生设施、食物以及医疗和保健服务)。引人注意的是，人权理事会只将此类援助称为“基本人道主义援助”(着重部分后加)。另见《关于在复杂紧急情况下提供人道主义援助的莫洪克标准》，世界宗教与和平会议1994年2月出版。

<sup>107</sup> Pictet, 前注, 第21至27页。

<sup>108</sup> Thürer 对人道做出如下描述：“人道原则源于人的尊严的理念，将人的尊严与建立在法治基础上的现代国家的宪法以及国际人权法联系起来”。D. Thürer, *Dunant's pyramid: thoughts on the humanitarian space*, *International Review of the Red Cross*, Vol. 89, No. 865 (2007), p. 56。见下面第三节。

<sup>109</sup> 《1899年关于陆战法规和习惯的海牙第二公约》序言中的马斯顿条款的案文如下：“在颁布更完整的战争法规之前，缔约各国认为应该声明，凡属它们通过的规章中未列出的情况，居民和交战者仍应受国际法原则的保护和管辖，因为这些原则源于文明国家之间的惯常做法，源于人性法规和公众良知。”

<sup>110</sup> 尤其是人权和人道主义法条约。

<sup>111</sup> 大会第46/182号决议及随后在“加强联合国紧急人道主义援助的协调”项目下通过的各项决议。见前注53。

<sup>112</sup> 例如，见科孚海峡案(联合王国诉阿尔巴尼亚)，案情是非，1949年4月9日判决，1949年国际法院案例汇编，第11页，法院在判决中注意到“对人道的基本考虑”；尼加拉瓜境内以及针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案(尼加拉瓜诉美国)，案情是非，1986年6月26日判决，1986年国际法院案例汇编，第113页，第218段。前南问题国际法庭Alekski案，1999年6月25日判决，第218段(见上文第40段)。

50. 鉴于上述内容，特别报告员提出关于灾害应对工作的人道主义原则的如下条款草案：

### 第 6 条草案

#### 灾害应对工作的人道主义原则

应按照人道、中立、公正的原则，开展灾害应对工作。

## 三. 人的尊严

51. 国际人道主义法中的人道原则与尊严的概念密切相关。通常从尊严的角度来表述关于人道的人道主义原则，因此，1949 年《日内瓦四公约》的共同第三条第(一)款(丙)项禁止“损害个人尊严，特别如侮辱与降低身份的待遇”；《第一附加议定书》第七十五条禁止“对人身尊严的侵犯，特别是侮辱性和降低身份的待遇，强迫卖淫和任何形式的非礼侵犯”；《第一附加议定书》第八十五条禁止“以种族歧视为依据侵犯人身尊严的种族隔离和其他不人道和侮辱性办法”；此外，《第二附加议定书》第四条禁止“损害人身尊严，特别是侮辱性和有辱人格的待遇、强奸、强迫卖淫和任何形式的非礼侵犯”。

52. 《联合国宪章》的序言宣布：

我联合国人民同兹决心：

.....

重申基本人权，人格尊严与价值，以及男女与大小各国平等权利之信念。

自此以来，尊严一直被认为是人权法的最根本依据。<sup>113</sup> 1948 年《世界人权宣言》的序言也宣布：

鉴于对人类家庭所有成员的固有尊严及其平等的和不移的权利的承认，乃是世界自由、正义与和平的基础。

.....

鉴于各联合国国家的人民已在联合国宪章中重申他们对基本人权、人格尊严和价值以及男女平等权利的信念，并决心促成较大自由中的社会进步和生活水平的改善。

53. 这些早期文书中即有尊严一词，所有重大世界人权文书都据其编撰。因此，同一 1948 年《世界人权宣言》的第一、第二十二和第二十三条第(三)款都提到

<sup>113</sup> 例如，见 L.Henkin. “International Human rights as ‘Rights’” in *Human Rights* J. R Pennock and J.W Chapman, eds.(1982),P.269。

了尊严。同样,《公民及政治权利国际公约》、《经济、社会、文化权利国际公约》和《消除一切形式种族歧视国际公约》都在各自的序言中提到尊严,认为它是它们所规定的各项权利的渊源和灵感。<sup>114</sup> 《消除对妇女一切形式歧视公约》、<sup>115</sup> 《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》<sup>116</sup> 以及《儿童权利公约》<sup>117</sup> 的序言也同样如此。

54. 除了世界人权文书序言部分外,其他文书也提及尊严一词。例如,《儿童权利公约》第 28、第 37 和第 40 条以及《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》<sup>118</sup> 第 19 条等许多公约条款中都有这一概念。尊严是《残疾人权利公约》<sup>119</sup> 的基本理念和一般原则,并推动公约的实施。<sup>120</sup>

55. 大多数区域人权文书的序言都提到尊严,其中包括《美洲人权公约》、<sup>121</sup> 《美洲被迫失踪人士公约》、修订后的 2004 年《阿拉伯人权宪章》、<sup>122</sup> 《非洲人权和人民权利宪章关于建立非洲人权和人民权利法院的第三议定书》、《保护人权与基本自由公约》第 13 号议定书、以及欧洲联盟《基本权利宪章》。

56. 许多国际法院法官在撰写司法意见时,也受到人的尊严这一理念的启发。在 1971 年的西南非洲案中,副院长阿蒙在撰写个别意见时指出:

《世界人权宣言》第一条用“人人生而自由,在尊严和权利上一律平等”来宣示此一基本原则或公理,这绝非偶然。大多数权利和自由皆源于这一首要原则。

他接着写道:

联合国许多决议的案文明确表明,与其说促使联合国决定惩处南非行为的是南非不遵守报告和请求,倒不如说是南非公然违反受国际法的认同所保

<sup>114</sup> 大会第 2200 A(XXI)号决议,附件,和《联合国条约汇编》,第 660 卷,第 9464 号。

<sup>115</sup> 《联合国条约汇编》,第 1249 卷,第 20378 号。

<sup>116</sup> 同上,第 1465 卷,第 24841 号。

<sup>117</sup> 同上,第 1577 卷,第 27531 号。

<sup>118</sup> 大会第 61/177 号决议,附件。

<sup>119</sup> 大会第 61/106 号决议,附件一,《联合国大会正式记录,第六十一届会议,补编第 49 号》,第 65 页,联合国 A/61/49 号文件(2006 年 12 月 13 日),第三条(将“固有尊严和个人自主,包括自由作出自己的选择,以及个人的自立”定为一般原则)。另见,同上,第一条(宗旨是促进充分和平等地享有基本自由,并促进对人的固有尊严的尊重)。

<sup>120</sup> 同上,第十六、第二十四和第二十五条。

<sup>121</sup> 美洲国家组织,《条约汇编》第 36 号。

<sup>122</sup> Translation by Mohammed Amin Al-Midani 和 Mathilde Cabanettes, *Boston University International Law Journal*, vol.24, No.2(Fall,2006), P.147.

护的最基本的人道原则，即：(种族隔离制度拒绝承认的)平等；(人民自决的权利所体现的)自由；(受到对非白人采用的措施严重伤害的)人的尊严。<sup>123</sup>

田中法官在 1966 年西南非洲一案判决中提出反对意见时，也援引了人的尊严这一原则。<sup>124</sup> 同样，在对灭绝种族罪一案(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫)的初步反对意见做出的裁决中，威拉曼特里法官在谈到灭绝种族罪公约的继承问题时强调说，个人的尊严是“当代国际司法体系主要关注的问题之一”，<sup>125</sup> 并指出“人权和人道主义条约不意味着新的国家丧失主权或自治权，它们只是遵循由每个人的固有尊严衍生出的关于保护的一般原则，而每个人的固有尊严是《联合国宪章》的根基。”<sup>126</sup> 在法院审理的其他数个案件中发表的个别和反对意见也强调人的尊严是一个重点关注的问题。<sup>127</sup>

57. 欧洲人权法院也广泛适用尊严的概念。因此，在Tyrer诉联合王国一案中，某一种体罚被认为有悖于人的尊严，<sup>128</sup> 自此之后，其他几个裁决明确表明了同样的想法。<sup>129</sup> 甚至在斟酌生命权问题的时候，欧洲人权法院也认为：

尊重人的尊严和人的自由是《公约》的精髓。在绝不损害受《公约》保护的生命神圣不可侵犯原则的情况下，法院认为，生命质量的概念正是依照

<sup>123</sup> 《南非不顾安全理事会第 276 (1970) 号决议继续留驻纳米比亚 (西南非洲) 给各国带来的法律后果》(副院长阿蒙的个别意见)(译文)。

<sup>124</sup> 西南非洲案(埃塞俄比亚诉南非和利比里亚诉南非)，1966 年 7 月 18 日判决，《1966 年国际法院案例汇编》，第 6 页；见第 308 和第 312 页中田中法官的反对意见(“法律面前人人平等，人人享有平等机会，不论其宗教信仰、种族、语言、性别、社会群体为何。人人有做人的尊严，享有人的待遇。这是平等原则，它是普遍适用于全人类的一项基本人权和自由。……被告或许知道此类棘手案例中有不合理处，试图解释说，这是个人为维护社会安全而要做出的必要牺牲。但是，如果牺牲是损害人格尊严这样重大牺牲，那么个人为社会安全而做出牺牲是不正当的。”)。

<sup>125</sup> 《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用(波斯尼亚和黑塞哥维那诉南斯拉夫)，初步反对意见，《1996 年国际法院判例汇编》第 595 和 641 页(威拉曼特里法官的个别意见)。

<sup>126</sup> 同上，第 645 页。

<sup>127</sup> 例如，见《在巴勒斯坦被占领土上修建隔离墙的法律后果》，2004 年 7 月 9 日咨询意见，《2004 年国际法院案例汇编》，第 136 页和第 255 页(埃拉拉比法官的个别意见)；《威胁使用或使用核武器的合法性》，1996 年 7 月 8 日咨询意见，《1996 年国际法院案例汇编》，第 226 页和第 433 页(威拉曼特里法官的反对意见，他指出，在任何情况下使用核武器都是非法的，因为这“违背人的尊严和价值的基本原则”)。参见《阿韦纳和其他墨西哥国民(墨西哥诉美利坚合众国)》，2004 年 3 月 31 日判决，《2004 年国际法院案例汇编》，第 32 页(墨西哥的论点是，其国民“在刑事诉讼中被剥夺了每个人有权享有的公平和尊严。”)。见 Christopher McCrudden，《人的尊严和对人权的司法解释》《欧洲国际法学报》，第 19 卷，第 4 号，第 682 和 683 页。

<sup>128</sup> 欧洲人权法院。Tyrer 诉联合王国案，2 E. H. R. R. 1。

<sup>129</sup> 除其他外，见 Bock 诉德国案(1990)12 E. H. R. R. 247；S. W. 诉联合王国案；C. R. 诉联合王国案(1995)21 E. H. R. R. 363；Ribitsch 诉奥地利案(1995)21 E. H. R. R. 573；Goodwin 诉联合王国案(2002)35 E. H. R. R. 447。

第八条而具有重要意义。在一个医疗不断完善、预期寿命不断延长的时代，许多人关注的是，不应强迫他们在年迈或身体或精神极度衰老的情况下苟延残喘，因为这与自我和个人特性的坚定信念有冲突。<sup>130</sup>

58. 人的尊严也在许多国家的宪法中发挥至关重要的作用。<sup>131</sup> 例如，德国《宪法》认为，“人的尊严不容侵犯。所有国家权力机构必须尊重并保护人的尊严。”<sup>132</sup> 南非《宪法》指出，人的尊严是国家的立国之本，并“重申人的尊严、平等和自由的民主价值。”<sup>133</sup> 多部宪法明确表述了类似的原则。<sup>134</sup> 即使一国的基本权利文书没有明确表述尊严的价值，该国的宪法判例也会经常援引这一概念。<sup>135</sup>

59. 人的尊严这一概念也是国际社会为指导人道主义救援行动制定的许多文书的核心内容。《关于在复杂紧急情况下提供人道主义援助的莫洪克标准》认为，“人人有权要求并获得必要的人道主义援助，以维持生命，保持尊严”。<sup>136</sup> 国际法学会在 2003 年于布鲁通过的关于人道主义援助的决议中指出，“不向灾民提供人道主义援助威胁人的生命，侵犯人的尊严，因此侵犯了基本人权。”此外，在《关于境内流离失所问题的指导原则》中，流离失所、基本权利、返回和重新安置的相关规定就是依循人的尊严这一概念起草的(E/CN.4/1998/53/Add.2, 附件)。红

<sup>130</sup> 欧洲人权法院。Pretty 诉联合王国案(2002)24 E.H.R.R.p.423, 第 65 段。

<sup>131</sup> 一般见 Arthur Chaskalson, *Human Dignity as a Constitutional Value*, in *The Concept Of Dignity In Human Rights Discourse* 133(David Kretzmer and Eckhard Klein(eds.)(2002)。

<sup>132</sup> 德国《宪法》，第一条第一款。

<sup>133</sup> 南非《宪法》，第一、第七和第十条。

<sup>134</sup> 例如，见《以色列基本法》，“人的尊严和自由”，第一条(“本基本法的宗旨是保护人的尊严和自由。”)；巴西《宪法》，第一条第三款；匈牙利《宪法》，第五十七条第一款(“在匈牙利共和国，生命权和人的尊严是每个人的固有权利。不得随意剥夺任何人的这些权利。”)；尼日利亚《宪法》，第十七、第三十四条；中国《宪法》，第三十八条(“中华人民共和国公民的人格尊严不受侵犯。”)；哥伦比亚《宪法》，第一条(宣布国家建立在尊重人的尊严之上)；泰国《宪法》，第一条第四款。另见，《埃及宪法宣言》(“认识到人的人道与尊严是引领并指导人类取得伟大发展以实现最高理想的火炬”)；印度《宪法》，序言(“保证个人的尊严”)。

<sup>135</sup> 例如，美国的情况就是如此。例如，见，Roper 诉 Simmons 案，543 U.S.551(2005)(推翻 384 U.S.436(1966)案)(指出人的尊严与拒绝自证其罪原则之间的联系)。同样，在加拿大，法官时常援引这一原则，处理严重剥夺权利的案件。例如，见 Kindler 诉加拿大案(1992)6 CRR 193(Cory 法官，反对意见)。

<sup>136</sup> Ebersole(见脚注 119)。另见 Rohan J. Hardcastle 和 Adrian T.L.Chua, “*Humanitarian Assistance: Towards a Right of Access to Victims of Natural Disasters*” (使用类似措词)；《人道主义援助权利指导原则》，第 3(a)条原则，国际人道主义法研究所理事会通过(1993 年)，《红十字国际评论》第 325 号(12 月)。

十字会与红新月会国际联合会最近通过的《导则》同样要求援助行为体“在任何时候都尊重受灾者的尊严”。<sup>137</sup>

60. 在提交给委员会上届会议的关于“驱逐外国人”的第五次报告中，特别报告员莫里斯·卡姆托先生探讨了尊严这一概念，并就尊重被驱逐者尊严的义务，提出一个条款草案，该条款后来进行了修改(A/CN.4/611 和 Corr.1, 第 10 条和 A/CN.4/617, 第 9 条)。委员会还未表明对该提案的立场。

61. 特别报告员认为，尊严涵盖了并不是仅从契约角度来理解国际法规定的对人员的保护的演变过程，它表明有一个建立在尊重人的尊严的基础上的真正的国际社会。<sup>138</sup> 这一理念自然也会促使人们在发生自然灾害时保护人员，并应指导委员会在当前工作中的努力。

62. 鉴于上述内容，特别报告员提出以下关于人的尊严的条款草案：

#### 第 7 条草案

##### 人的尊严

为本条款草案的目的，各国、有关国际组织及其他相关行为体应尊重和保护人的尊严。

## 四. 受灾国的责任

63. 由于委员会已确定个人是权利拥有者并有基本需要，因而是委员会关于这一专题工作的中心(见第 2 条草案)，因此特别报告员接着将探讨的是，受灾国对那些在其领土内的人有哪些作用和责任。此项探讨将强调，领土所属国(即受灾国)——而不是第三国或第三方组织——对保护其领土上的受灾者负有主要责任。特别报告员通过强调这一点来回答委员会数名成员先前提出的一个重大关注。<sup>139</sup>

### A. 主权和不干涉

64. 在确定受灾国的作用和责任时，必须提及国家主权和不干涉的原则。尽管它们都是国际法的既定原则，但重申这两个原则便于本报告进行阐述。

65. 国家主权的原则源于主权平等的基本概念，埃默里奇瓦泰尔指出各国是“自由、独立和平等的，”且“侏儒和巨人都是人；作为一个主权国家，一个小共和

<sup>137</sup> 《国内便利和管理国际救灾和初期恢复援助工作导则》，第三十届红十字与红新月国际大会通过，第 4 号决议。

<sup>138</sup> 见 Bruno.Simma,“From Bilateralism to Community Interest in International Law”*Recueil des Cours*, vol.4, No.VI(1994)P.217。

<sup>139</sup> 例如，见《大会正式记录，第六十四届会议，补编第 10 号》(A/61/10)。

国并不次于最强大的王国”，<sup>140</sup> 以此阐明主权平等概念。这种理解意味着独立和领土主权有更为具体的概念，即，一国可以在自己的领土上行使其职能，而把其他所有国家排除在外。<sup>141</sup> 在这种理解的基础上，主权被视为国际秩序的基本原则，<sup>142</sup> 各国在许多国际文书中都承认主权的存在和效力。

66. 此处仅需提及《联合国宪章》在以下条款中列有各国主权平等的原则：

第二条：

为求实现第一条所述各宗旨起见，本组织及其会员国应遵行下列原则：

一. 本组织系基于各会员国主权平等之原则。

67. 联合国会员国后来重申了这一原则的重要性。在《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》(大会 1970 年第 2625 号决议)中，会员国重申“主权平等的基本重要性并[强调]只有当各国都享有主权平等并在其国际关系中充分遵循这一原则时，联合国的宗旨才能得以实现。”此外，这一宣言的执行部分称，“各国一律享有主权平等。它们均有平等权利与责任，并为国际社会之平等会员国。”

68. 国际法庭普遍承认国家主权是国际法的基本原则。马克斯·胡伯 1928 年指出“国际法确立国家对本国领土享有专属管辖权这一原则是解决大多数国际关系问题的出发点。”<sup>143</sup> 国际法院于 1949 年称“在各个独立国家间，尊重领土主权是国际关系的一个重要基础。”<sup>144</sup> 这些说法往往把主权视为一般法律原则。国际法院后来明确表示，国家主权也是国际习惯法的一部分。<sup>145</sup>

69. 在应对灾害时，主权平等和领土主权的概念得到广泛援引。大会第 46/182 号决议所附指导原则是这方面最重要的原则，大会认为：

必须按照《联合国宪章》尊重各国的主权、领土完整和国家统一。关于这方面，必须在受灾国同意和原则上应受灾国呼吁的情况下提供人道主义援助。

<sup>140</sup> Emerich de Vattel, *The law of Nations or the principles of Natural Law Applied to the Conduct and to the Affairs of Nations and of Sovereigns* (Charles G. Fenwick, Washington, DC Carnegie Institute, 1916)(1758)。

<sup>141</sup> 常设仲裁法院，帕尔马斯岛案，《国际仲裁裁决汇编》第二卷，第 838 页。

<sup>142</sup> 科孚海峡案，(见脚注 94)，第 4 页。

<sup>143</sup> 帕尔马斯岛案，(见脚注 141)。

<sup>144</sup> 科孚海峡案，(见脚注 94)，第 35 页。

<sup>145</sup> 尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案，(见脚注 61)，第 111 页，第 212 段(指出主权的概念“涵盖每一国家的内水和领海及其领土上方的空间”)。

以前起草应对灾害多边条约的工作把主权作为一个中心原则来援引。<sup>146</sup> 同样,《民防援助框架公约》规定,“提供的所有援助都应尊重受援国的主权、独立和领土完整……。”<sup>147</sup> 东南亚国家联盟(东盟)最近缔结的协定也有类似的说法。<sup>148</sup>

70. 另外值得注意的是,国际法委员会在其关于国际水道非航行用途的工作中对主权与各国间开展合作义务之间的关系做了一般阐述。该委员会认为,各国的主权平等决定它们必须为共同目的开展合作的方式,指出“水道国应在主权平等、领土完整、互利和善意的基础上进行合作……。”<sup>149</sup> 这一规定指出了在审议主权与起草委员会临时通过的草案第 5 条间的关系时应依循的方向(见A/CN.4/L.758)。

71. 在国家主权原则方面,不干涉原则旨在维持各国的主权平等。<sup>150</sup> 在这个意义上,联合国宪章宣称:

本宪章不得认为授权联合国干涉在本质上属于任何国家国内管辖之事件,且并不要求会员国将该项事件依本宪章提请解决;但此项原则不妨碍第七章内执行办法之适用。

72. 大会在直接提及各国干涉其他国家内政问题时强调:

……各国严格遵守不干涉任何他国事务之义务,为确保各国彼此和睦相处之一主要条件,因任何形式之干涉行为,不但违反宪章之精神与文字,抑且引致威胁国际和平及安全之情势之造成。<sup>151</sup>

此外,大会 1965 年第 2131 (XX) 号决议中称,不干涉意味着“任何国家,不论为任何理由,均无权直接或间接干涉任何其他国家之内政或外交。”

73. 同样,国际法院承认这一原则是国际习惯法的一项规则,法院在审理尼加拉瓜诉美利坚合众国案时称,“尽管践踏这一原则的例子并不少见,法庭认为该原

<sup>146</sup> 加快提供紧急援助公约草案(A/39/267/Add. 2, E/1984/96/Add. 2) (“尊重受援国的主权和不干涉其内政”)。另见《建立国际救济联合会公约》,第 4 条, (“在任何国家……的行动都要得到该国政府的同意”)。

<sup>147</sup> 《联合国条约汇编》第 2172 卷第 38131 号。但值得注意的是,很多主要条约没有直接提及主权,包括《为减灾救灾行动提供电信资源的坦佩雷公约》和《核事故或辐射紧急情况援助公约》。

<sup>148</sup> 《东盟关于灾害管理和紧急反应的协定》,2005 年 (“在执行本协定时,应根据《联合国宪章》和《东南亚友好和合作条约》,尊重各缔约国的主权、领土完整和民族团结。”)。

<sup>149</sup> 国际水道非航行使用法条款草案,《大会正式记录,第四十九届会议,补编第 10 号》(A/49/10); 另见《国际水道非航行使用法公约》,第 8 条,大会第 51/229 号决议,附件。

<sup>150</sup> 国际法院,尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案,(见脚注 61),第 202 页。

<sup>151</sup> 《关于各国依联合国宪章建立友好关系和合作的国际法原则宣言》,序言。



则是国际习惯法的重要组成部分。”<sup>152</sup> 国际法院在审理 1949 年科孚海峡案时预示了这一结论。<sup>153</sup>

74. 上述牢固确立的国际法原则显然表明，一个受灾国有权采取它认为适当的任何措施来保护在其领土内的人。此外，其他任何国家因此不得采用单边方式从法律上干涉灾害应对工作：第三方必须根据起草委员会临时通过的第 5 条，同受灾国进行合作（见 A/CN.4/L.758）。

75. 主权和不干涉这两个相互关联的原则假定有一个一国可以在其中行使专属权力的特定国内领域或专属领域。这种主权对国家概念仍然至关重要，但决不是绝对的。在事关个人生命、健康和身体完整时，国际最低标准、人道主义法和人权法等法律领域表明，主权和不干涉等原则是一个分析的出发点，而不是终结点。此外，如一些法学家所提出的，主权概念本身即令各国承担义务。1949 年，国际法院的阿莱詹德罗·阿尔瓦雷斯法官解释说：

“我们对主权的理解是，一个国家在其领土上和在与其他国家关系中拥有的将所有其他国家排斥在外的全部权利和属性，……主权赋予国家权利并使其承担义务。”<sup>154</sup>

## B. 受灾国的主要责任

76. 国际法早已承认，一个国家的政府最能够判断紧急情况的严重性和采取应对政策。欧洲人权法院让国家当局在确定有无“公共紧急状态”时拥有“定夺的余地”可能是一个例子。该法院最近在 2009 年称“国家当局原则上比国际法官更能够决定有无此种紧急情况”。<sup>155</sup> 国内武装冲突法则是另一个与当前工作有更直接关联的例子。有关非国际武装冲突的第二附加议定书表明了“各国对开展救济负有主要责任的原则，”以及“红十字和红新月等救济团体起辅助作用。”<sup>156</sup> 这

<sup>152</sup> 尼加拉瓜境内和针对尼加拉瓜的军事和准军事活动案，（见脚注 61），第 106 页，第 202 段。

<sup>153</sup> 科孚海峡案（见脚注 94），第 35 页。

<sup>154</sup> 科孚海峡案（见脚注 94），见阿尔瓦雷斯法官的个别意见，第 43 页。

<sup>155</sup> A. and Others 诉联合王国，[GC]，No. 3455/05, ECHR 2009。

<sup>156</sup> Yves Sandoz and others, eds, Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, Para. 4871. (Geneva, International Committee of Red Cross, 1987) 评注的这一节提及第二附加议定书第 18(1) 条，该条款称救济协会可以向各国政府提供它们的服务，这意味着政府有权拒绝。见 1949 年 8 月 12 日内瓦四公约关于保护非国际性武装冲突受难者的附加议定书，第 18 条，《联合国条约汇编》第 1125 卷，第 17513 号。但是，该议定书认为，在一些情况下，必须采取救济行动。（见 Sandoz，第 4885 段。

一理解是当前议题可以采用的一个出发点。就灾害而言，承认受灾国对保护其领土上的人员负有主要责任是主权和不干涉原则的体现。<sup>157</sup>

77. 大会多次重申受灾国在应对灾害方面的首要地位。<sup>158</sup> 在大会第 46/182 号决议所附指导原则中，大会称：

各国应首先负责照顾其境内发生的自然灾害和其他紧急情况的灾民。因此，受灾国在其境内发起、组织、协调和执行人道主义援助方面起主要作用。

最近，大会在其关于“关于人道主义援助的国际合作”的第 63/141 号决议<sup>159</sup> 和今年海地地震后通过的第 64/251 号决议中重申了这一原则。

78. 受灾国在应对灾害中的主要地位产生了两个一般性后果。首先是认可受灾国最终负责保护其境内的灾民，在促进、协调、监督其境内的救灾行动方面发挥主要作用。另一个一般性结论是，国际救灾行动需要征得受灾国的同意。<sup>160</sup> 本节的剩余篇幅将更详细地阐述每个要点。

#### 1. 指导、控制、协调和监督

79. 在《加快提供紧急援助公约草案》中有对受灾国主要作用的典型表述(第 3 条，第 2 款)。公约草案称：

接受援助的国家应负责在其领土内协助各种行动的协调，以应对灾后情势。

公约草案随后强调了接受紧急援助国家的协助作用。有关条款没有强调这种作用是主要的，也没有明确说明受灾国负有在其境内提供人道主义援助和保护人员的主要责任。此外，虽然该条款也没有直接阐明国家在发起、监督、组织和控制各种行动方面的作用，但公约草案在整体解读时，则明确表明灾害应对工作的这些方面属于受灾国的特有权力范畴。<sup>161</sup>

<sup>157</sup> 这也被理解为“附属职能”原则。见法国常驻联合国代表团在大会上就第 46/182 号决议提出的意见，(A/46/PV. 39, 第 72 页)。

<sup>158</sup> 例如，见大会第 38/202 号决议，第 4 段；第 43/131 号决议，第 2 段；第 45/100 号决议，第 2 段(申明“受灾国的主权及其在本国境内发动、组织、协调和执行人道主义援助方面的主要责任”)。

<sup>159</sup> 序言(“强调受灾国负有在其境内发起、组织、协调和提供人道主义援助以及协助人道主义组织开展工作以减轻自然灾害影响的主要责任”)。

<sup>160</sup> 大会第 46/182 号决议所附指导原则第 3 段也说明了这一点(“必须在受灾国同意和原则上应受灾国呼吁的情况下提供人道主义援助”)。

<sup>161</sup> 注意到公约草案强调“尊重受援国的主权和不干涉其内政。”第 3 条，第 1(a)款。另外，公约的适用范围可以解读为该条约只有当援助行动开始后才可适用，在发起阶段不适用。(第 4 条)。

80. 其后的多边文书修改了公约草案的说法，把重点放在受灾国的监督作用上。例如，《核事故或辐射紧急情况援助公约》<sup>162</sup>称：

……请求援助国应在其境内负责援助的全盘指导、控制、协调和监督”。

《建立加勒比灾害应急中心协定》<sup>163</sup>《美洲便利灾难援助公约》<sup>164</sup>和《工业事故跨界影响公约》<sup>165</sup>采用了类似的说法。这些文书中的条款阐明了各国在控制其境内的灾害援助方面特有的主权作用。国家不仅是国际合作和协调的通道，而且也最终掌控救灾行动的进行。

81. 在与上述公约相同的时期达成的许多双边协定也对遭受自然或人为灾害国家的作用做了类似的阐述。由于这些条约是双边条约，它们几乎只侧重于救灾工作所涉及的行动，未提及主权和不干涉等更广泛的原则。一个典型的条约条款称：

请求援助国的协调机构应负责指导各种行动。它应为交由其他国家紧急援助小组采取的行动规定指导方针和可能的限制，但不干预行动安排。<sup>166</sup>

北欧国家间达成的一个类似条约在相关部分规定，“寻求援助国家的当局应全面负责指挥在事故现场采取的行动。”<sup>167</sup>关于应对灾害的双边条约继续强调，请求援助国家要负责协调行动和进行指挥。<sup>168</sup>

82. 关于提供电信援助的《坦佩雷公约》采用了与核事故公约及其同时期达成的公约相似的措词，但它采用了“不妨碍”条款的形式。该条约称：

本公约的任何规定不应干涉缔约国根据本国法律拥有的指导、协调和监督依本公约在其领土上提供的电信援助的权力。

<sup>162</sup> 《联合国条约汇编》第 1457 卷，第 24643 号，第 3(a) 条。

<sup>163</sup> 《联合国条约汇编》第 2256 卷，第 40212 号，第 16 条，第 1 款（“请求援助国应在其领土内负责全盘指导、控制、协调和监督为其提供的援助”）。

<sup>164</sup> 第四(a)条，见 <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-54.html>。

<sup>165</sup> 《联合国条约汇编》第 2105 卷，第 36605 号，附件十。

<sup>166</sup> 西班牙和阿根廷关于备灾防灾及在受灾时相互援助的合作协定，第十一条，《联合国条约汇编》，第 1689 卷，第 2912 号。

<sup>167</sup> (北欧国家间缔结的)《关于在发生事故时为防止或限制对人员或财产或对环境的损害进行跨国合作的协定》，第 3 条第 2 段《联合国条约汇编》，第 1777 卷，第 31001 号。

<sup>168</sup> 见法国和意大利关于预测和防止重大灾害及发生自然或人为灾害时互相援助公约，第 7 条，《联合国条约汇编》第 1962 卷，第 33532 号；立陶宛共和国政府和白俄罗斯共和国政府关于预防和消除重大灾难、自然灾害和严重事故后果相互合作公约，第 5 条，《联合国条约汇编》第 2339 卷，第 41934 号；德国和捷克共和国关于在发生灾害或严重事故时相互援助的条约，第 8 条，《联合国条约汇编》第 2292 卷，第 40860 号。

这一措辞十分重要，因为它表明受灾国监督其境内应对灾害活动的权利是一种预先存在的权利，是主权和不干涉的一般原则或国际习惯法中的固有权利，且该条约不需要将这一权利明确赋予缔约国。《坦佩雷公约》条款的第二个创新是提及本国法，显示受灾国是根据自己的法律正当行使它对救灾行动的控制权。

83. 《东盟关于灾害管理和紧急反应的协定》对受灾国的主要作用有独特的表述。该公约援引了主权和不干涉原则、《联合国宪章》和《东南亚友好和合作条约》，指出“每个受灾缔约方都负有对其境内发生的灾害做出反应的主要责任。”但是该条约第3条第2款还有类似于《坦佩雷公约》和《核事故公约》的条款，认为：

请求或接受援助的缔约国应全面指导、控制、协调和监督其境内的援助。

84. 受灾国负有主要责任还在人道主义行为者和独立专家制定的很多原则和指导方针草案中发挥主导作用。国际红十字会和红新月运动编制的一些文书采用与上述条约相同的方式阐述了主要责任的原则。该运动和非政府组织的救灾行为守则规定，“东道国政府最终负责救灾工作的整体规划和协调。”<sup>169</sup> 最近，《国内便利和管理国际救灾和初期恢复援助工作导则》第三条第一段规定，“受灾国有在其境内确保减少灾害风险、救灾和恢复援助的主要责任。”<sup>170</sup> 该指导方针第3条第3段还通过类似东盟协定和其他协定的条款详细说明了这一原则：

受灾国拥有根据国际法通过协助其领土上的行为体来协调、监管和监测所提供的救灾和恢复援助的主权权力。

这些条款提供了强有力的证据，证明受灾国负有主要责任是各国和人道主义行动者都赞同的一项原则。

85. 多项国际文书还强调，国家负有提供援助和保护的主要责任。例如，红十字会与红新月会国际联合会在其《救灾原则和规则》<sup>171</sup> 中指出：

预防灾害、救助灾民和进行重建是公共当局的主要责任。红十字会与红新月会国际联合会……将本着与公共当局合作的精神，通过红十字国家委员会积极向灾民提供救助。

这项规定显然重点强调国家责任中的人道主义因素，而不是上面谈到的行动关注事项。但是，即便这项规定也明确认定，一般认为受灾国，而非第三方，应在灾害发生后发起并持续开展救灾行动，非政府或国际行动者的任何援助都应视为国家救灾工作的辅助行动。

<sup>169</sup> 见脚注 57。

<sup>170</sup> 见脚注 59。

<sup>171</sup> 红十字会与红新月会国际联合会《救灾原则和规则》，红十字会与红新月会国际联合会与红十字国际委员会协商制订，《红十字国际评论》第 310 号(1996 年 2 月)，附件四，原则 3.1。

86. 其他文书采用的做法与红十字会和红新月会的《原则》相似。例如，《关于复杂紧急情况下提供人道主义援助的莫洪克标准》<sup>172</sup> 认为：

国家政府或掌控受威胁的人所在领土的当局负有保护平民及其福祉的主要责任。

《标准》还指出，在这方面，应认为反叛团体和民兵有同样的义务。与红十字会原则一样，《标准》强调国家在提供人道主义援助方面的作用，但红十字会把重点放在预防和应对灾害上，《标准》则强调灾民的保护和尊严。

87. 国际人道主义法研究所在 1993 年《人道主义援助权利指导原则》中也采用了上述做法，强调领土所属国负有“保护和援助遭遇紧急情况的人的主要责任”。<sup>173</sup> 同样，《关于境内流离失所问题的指导原则》强调了提供援助问题：

国家当局有为其管辖范围内的境内流离失所者提供保护和人道主义援助的主要义务和责任。

88. 近期的灾害应对文书往往把条约文书采用的注重业务行动的做法与《莫洪克标准》和同类文书注重人道主义的做法结合起来。2000 年首次发布的《环球项目人道主义宪章》<sup>174</sup> 实现了这种结合，暗示受灾国的主要责任不仅源于传统的威斯特伐利亚主权和不干涉原则，还源于所有民族都享有的尊严和自决权利：

我们认识到，首先要通过受灾难或武装冲突影响人民自身的努力来满足他们的基本需要，我们确认，如果严重程度超出人民的应对能力，国家应在提供援助方面发挥主要作用并承担主要责任。

环球项目采用的做法提醒读者，地方举措和救灾监督工作与灾民的自立和尊严密切相关。

89. 国际法学会 2003 年在比利时布鲁日通过的关于人道主义援助的决议以更明确的方式把这项原则涉及的人道主义问题和业务行动问题结合起来。国际法学会指出：

<sup>172</sup> 见脚注 119，人道主义援助的道德和法律问题工作组 1993 年起草了该标准，工作组是在世界宗教与和平会议上成立的。标准分发给人道主义行动者和各国，收到的反馈总体良好。“复杂紧急情况”是指“可能涉及武装冲突并可能因自然灾害加剧的人道主义危机。”

<sup>173</sup> E/CN.4/1998/53/Add.2，附件，原则 3，第 1 段。另见原则 25（“国家当局负有对国内流离失所者提供人道主义援助的主要义务和责任。”）。

<sup>174</sup> 环球项目，《人道主义宪章和灾害应对最低标准》（2004 年第 2 版）。项目对它在现行法律中的依据解释如下：

《人道主义宪章》是手册的基准，该宪章是根据国际人道主义法、国际人权法、难民法和《红十字和红新月运动及非政府组织救灾行为守则》制订的。它阐述了指导国际行动的核心原则，重申了自然或人为灾害（包括武装冲突）的灾民接受保护和援助的权利。它还重申了灾民有尊严生活的权利。

受灾国有义务照料境内的灾民，因而负有组织、提供和分配人道主义援助的主要责任。因此，受灾国有义务采取必要措施，防止挪用人道主义援助和其他滥用行为。

因此，国际法学会的规定使受灾国的主要责任与全体人民在发生灾害时接受人道主义援助的权利联系起来。其他文书则强调国际合作原则。<sup>175</sup> 《布鲁日决议》的益处就在于，它在强调国家起到的组织者和促进者双重作用的同时，也强调了国家对切实提供援助的责任。这种做法可能是委员会的工作的一个良好切入点。

## 2. 同意

90. 特别报告员在拟订受灾国主要责任条款草案时还发现，需要讨论提供人道主义援助应征得受灾国同意的规定。上文的论述重点谈到国家责任的“内部”方面，强调指出国家在境内管理、组织和提供救助过程中的作用。另一方面，“同意”的规定主要具有“外部”特征，涉及灾害发生后受灾国与其他国际行动者的关系。

91. 征得同意的规定在第一个有关救灾的重大条约中起核心作用。1929年《建立国际救济联合会公约》<sup>176</sup> 认为：

国际救济联合会在任何国家的行动，都需征得该国政府的同意。

这项规定虽然不再有效，但却为调查提供了一个有价值的突破口。“需征得”一语暗指，在救灾行动期间，仍然要征得国家的同意。换言之，要获得受灾国的同意才能启动国际援助，如受灾国取消同意，就必须停止救灾行动。虽然这项规定仅限于国际救济联合会的行动，但此后的各项文书都明确规定，所有国际救灾行动都要征得同意。

92. 在武装冲突法的同类条款中也有征得同意的规定。例如，就国际武装冲突而言，《日内瓦四公约第一附加议定书》认为，在平民供应不足的情况下，救灾行动应“在征得有关方面同意后进行”。<sup>177</sup> 关于非国际性冲突的《第二附加议定书》指出，如果平民遇到“巨大困难”，救灾行动“应在征得有关缔约国同意后进行”。<sup>178</sup>

93. 征得同意的规定见诸于数项关于救灾行动的多边条约。例如，《坦佩雷公约》第4条第5款指出：

<sup>175</sup> 见《2005-2015年兵库行动框架：加强国家和社区的抗灾能力宣言》(A/CONF.206/6和Corr.1,第一章,决议2) (“考虑到国际合作和伙伴关系的重要性,各国在自己的可持续发展和采取有效措施减少灾害风险方面负有主要责任,包括保护境内的人民、基础设施和其他国家财产不受灾害影响。”)。

<sup>176</sup> 见脚注79。

<sup>177</sup> 见脚注91。

<sup>178</sup> 见脚注92。

根据本公约，如未征得提出请求的缔约国的同意，不得提供电信援助。提出请求的缔约国保留根据本国的现有法律和政策，拒绝按本公约提供的全部或部分电信援助的权力。

同建立国际救济联合会的公约一样，《坦佩雷公约》没有明确规定救灾一定要征得同意，仅表示如未得到国家批准，不得根据该公约提供援助。关于国家有权拒绝援助的第二句较有助益，但这一句的措词可能对报告员其后提出的将直接论述提供和接受援助问题的报告更有用。

94. 《民防援助框架公约》有关征得同意的规定比《坦佩雷公约》的规定有更大的限制性。框架公约第 3a 条<sup>179</sup> 规定：

只能提供受援国要求提供或支援国提出提供并为受援国接受的援助。

一个国家应对或预防灾害部门为另一国家采取的所有行动据说都要遵守这项规定(见第 1d 条)。因此，该规定表明，在公约缔约国之间，如未征得领土所属国的同意，不得提供国际援助。《东盟灾害管理协定》(第 3 条第 1 款)有类似的规定，称“只有在受灾缔约国提出请求或经其同意的情况下，才能提供外部援助或表示愿提供援助。”

95. 其他多边公约没有明确提及征得同意的规则，因为这些公约据说只涉及提供受援国明确接受的援助。《核事故公约》就是一例，该公约认为，需要提出其他缔约国认为具有诚意的详细援助请求(第 2 条)。《美洲便利灾难援助公约》明确将公约的范围限于“一缔约国应另一缔约国的要求提供援助，但双方的另外商定不在此列”(第 1 条)。

96. 如上所述，特别报告员认为，受灾国通过掌控救灾行动和规定要征得其同意而承担主要责任，是人道主义援助的一般规则。因此，可以提出以下条款草案：

#### **第八条草案**

##### **受灾国的主要责任**

1. 受灾国对在其境内保护人员和提供人道主义援助负有主要责任。国家保留根据本国法律指挥、控制、协调和监督境内这类援助的权力。

2. 只有在受灾国同意的情况下，才能提供外部援助。

97. 本条的第 1 句阐述了国家的主要责任，其中提到委员会工作的主要主题，即保护个人。它重申了国际法学会的《布鲁日决议》和大会第 46/182 号决议中的表述，即受灾国负有“照料”境内灾民的主要责任，但参照起草委员会临时通过的第一条草案，选用了“保护”一词。1993 年《关于人道主义援助权利的指导原

<sup>179</sup> 见脚注 147。

则》也强调了保护一词。有关提供人道主义援助的语句回顾了《红十字会救灾原则》、《布鲁日决议》和上文述及的其他文书，旨在强调本条款的主要重点是救灾行动的启动和管理。

98. 第 1 款的第二句强调了国家掌控援助行动所涉及的业务问题。“指挥、控制、协调和监督”等词语见诸于许多国际文书，<sup>180</sup> 汇集起来，是对国家在救灾工作中的主要作用的公认理解。特别报告员认为，这四个动词泛泛而指，涉及的范围得当，并认为它们包括其他文书所用“便利”、“监察”和“管制”等更加具体词语的含义。<sup>181</sup> 大会第 46/182 号决议指出，受灾国还在启动援助方面起主要作用；第二条草案的第 2 款考虑到国家责任的这一方面。此外，条款草案还采用了《坦佩雷公约》中的“根据本国法律”一语。这一短语用以强调，受灾国掌控救灾行动的适当途径是本国的法律体系。

99. 总的来说，第 1 款论及受灾国主权和主要责任涉及的“内部”事项。该款突出强调了国家作为人道主义援助提供者和救灾行动管理者的作用。特别报告员认为，两种作用相得益彰，应纳入同一条款。环球项目《人道主义宪章》中的准则暗示，地方和国内对灾害管理和恢复计划的掌控，是集体自决权和作为本项工作依据的个人尊严的重要内容。

100. 第 2 款提及国家主要责任的“外部”事项，即征得同意的规定。该款采用了大会第 46/182 号决议的基本结构，大会指出援助“应”在征得国家同意后进行，而第 2 款则是做出了明确的规定。“外部援助”一词来自东盟的协定，它表明这项规定并不是要指导国家与在其境内开展活动的人道主义行动者之间的关系。

101. 同特别报告员提交的其他一般条款一样，今后围绕这一专题进行的大量工作是起草用于界定或限定受灾国主要作用的具体条款。例如，许多双边条约要求东道国为外国行动者提供详细的准则，表明它愿意把哪些工作分配给外国行动者。<sup>182</sup> 其他一些双边条约为受灾国监管机构与外国援助人员之间的关系提供了具体的指导。<sup>183</sup> 这些问题和其他相关问题将是今后报告的主题。

<sup>180</sup> 例如，《核事故公约》(第 3(a)条)；《建立加勒比灾害应急中心协定》(第 16 条)；《美洲便利灾难援助公约》(第四条)；《坦佩雷公约》(第 4 条第 8 款)；《东盟灾害管理协定》(第 3 条第 2 款)。

<sup>181</sup> 例如，国际法学会的《布鲁日决议》，第 3 条第 1 段(“组织、提供和分配”)；《红十字会与红新月会国际联合会准则》(见脚注 66)，第 3 条第 3 段(“协调、管制和监督”)。

<sup>182</sup> 例如，见《拉脱维亚共和国政府和立陶宛共和国政府关于自然灾害和其他重大事故互助的协定》，《联合国条约汇编》，第 2267 卷，第 40379 号。

<sup>183</sup> 《建立加勒比灾害应急中心协定》。