



安全理事会

Distr.: General
30 May 2012
Chinese
Original: English

2012 年 5 月 18 日葡萄牙常驻联合国代表给安全理事会主席的信

谨随函转递葡萄牙常驻代表团与联合国人道主义事务协调厅于 2011 年 11 月举办的关于“违反国际人道主义法和人权法行为责任追究与实况调查机制：安全理事会过去和未来的作用”研讨会的报告(见附件)。该报告总结了我们在研讨会上听到并愿与安理会成员分享的出色发言、讨论和主要建议。我们希望这些内容有益于我们安理会的讨论。

请将本函及其附件作为安全理事会的文件分发为荷。

常驻代表

大使

若泽·菲利普·莫赖斯·卡布拉尔(签名)



2012 年 5 月 18 日葡萄牙常驻联合国代表给安全理事会主席的信的附件

违反国际人道主义法和人权法行为的责任追究与实况调查机制：安全理事会过去和未来的作用研讨会的报告

2011 年 11 月 1 日，纽约

葡萄牙常驻联合国代表团和联合国秘书处人道主义事务协调厅共同举办

目录

	页次
简称	3
葡萄牙常驻联合国代表若泽·菲利佩·莫赖斯·卡布拉尔大使和主管人道主义事务 副秘书长兼紧急救济协调员瓦莱丽·阿莫斯的前言	4
欢迎词和导言	5
小组发言和讨论	6
第 1 小组：个人刑事责任	6
第 2 小组：实况调查机制	8
第 3 小组：赔偿	9
建议	11
附文	
一. 研讨会日程	13
二. 与会者名单	15
三. 开幕词和小组发言	19

简称

不动产索受委	流离失所者和难民不动产索偿受理委员会
西非经共体	西非国家经济共同体
国际刑院	国际刑事法院
红十字委员会	红十字国际委员会
卢旺达问题国际法庭	起诉应对 1994 年 1 月 1 日至 12 月 31 日期间在卢旺达境内的种族灭绝和其他严重违反国际人道主义法行为负责者和应对这一期间邻国境内种族灭绝和其他这类违法行为负责的卢旺达公民的国际刑事法庭
前南问题国际法庭	起诉应对 1991 年以来前南斯拉夫境内所犯严重违反国际人道主义法行为负责者的国际法庭
人道协调厅	人道主义事务协调厅
人权高专办	联合国人权事务高级专员办事处
欧安组织	欧洲安全与合作组织
赔偿委员会	联合国赔偿委员会
科索沃特派团	联合国科索沃临时行政当局特派团
联利特派团	联合国利比里亚特派团
东帝汶过渡当局	联合国东帝汶过渡行政当局
妇女署	联合国促进性别平等和增强妇女权能署

前言

秘书长在 2009 年和 2010 年提交安全理事会的关于武装冲突中保护平民的报告指出在这些局势中确保更好地保护平民的五项核心挑战：即加强冲突各方遵守国际法；加强非国家武装团体遵守法律；维持和平特派团和其他有关特派团加强保护平民；改善人道主义援助准入；加强对违法行为追究责任。

本报告是由重点讨论其中最后一项挑战的研讨会提出的，即加强对违反国际人道主义法和人权法行为人和冲突各方追究责任。正如秘书长所指出，在许多冲突中，因缺乏责任追究，而且更糟的是，在许多情况下没有对责任追究的预期，很大程度上纵容了违法行为的泛滥。

安全理事会的作用对于取得进展非常重要。安理会已立下重要先例，要求建立实况调查机制，调查指称的违法行为，为受害者提供赔偿，并推动实行个人刑事责任。

在葡萄牙担任安全理事会主席期间，为向 2011 年 11 月 9 日举行的武装冲突中保护平民问题公开辩论通报情况，葡萄牙常驻代表团和人道主义事务协调厅共同主办了关于安全理事会在加强追究责任方面的作用研讨会。此次研讨会汇集了来自会员国、联合国、民间社会和学术界的 100 多名代表。

研讨会由责任追究的三个方面组成：个人刑事责任、实况调查机制和赔偿。有关这三个问题，与会者回顾了安全理事会以往的实践以及各国和国际的有关经验，并对安理会今后可能发挥的作用进行思考。本报告总结了研讨会的发言、讨论和主要建议。^a

可以而且应该做更多的工作，确保更有效和一致的责任追究。因此，我们希望各国和其他有关行为体会看到，此次研讨会讨论的问题和提出的建议是有益的。

主管人道主义事务副秘书长兼

紧急救济协调员

瓦莱丽·阿莫斯(签名)

葡萄牙常驻联合国代表

大使

若泽·菲利佩·莫赖斯·卡布拉尔(签名)

^a 葡萄牙常驻联合国代表团和联合国人道主义事务协调厅 2011 年 11 月 9 日印发的一份文件列有研讨会的重点内容。详见以下网站：<http://ochanet.unocha.org/p/Documents/Accountability%20Workshop%201%20Nov%202011%20Highlights.pdf>。

欢迎词和导言

在国际和平研究所对外关系高级顾问沃伦·霍格致欢迎词后，葡萄牙常驻联合国代表若泽·菲利普·莫赖斯·卡布拉尔和主管人道主义事务副秘书长兼紧急救济协调员瓦莱丽·阿莫斯致开幕词。

卡布拉尔大使致词

卡布拉尔大使对与会者表示欢迎，指出研讨会是在葡萄牙担任安全理事会主席的第一天举行的。他提及安全理事会关于武装冲突中保护平民的第 1674 (2006) 和 1894 (2009) 号决议，其中强调指出，如果一个深陷冲突的社会或正从冲突中恢复的社会要正视过去的违法行为，防止其再次发生，就应该结束有罪不罚现象。这两项决议均强调各国负有责任调查和起诉涉嫌犯有种族灭绝、危害人类罪和战争罪或其他严重违反国际人权法者。

卡布拉尔大使指出，安理会还可在推动对这类犯罪以及其他违反国际人道主义法和人权法行为追究责任方面发挥重要作用。安理会在有关其议程上各国局势的许多决定中，呼吁对在冲突和政治暴力时期犯下的罪行追究责任和结束有罪不罚的现象。卡布拉尔大使重申，不确保追究责任、提供赔偿和促进和解，可能会妨碍和平进程和冲突后稳定，给和平与安全带来新威胁。他提出一些关键问题，引导就安理会在确保追究责任方面的作用进行讨论，包括：从安理会努力确保追究刑事责任中可吸取哪些教训和确定哪些良好做法？各种实况调查机制面临什么挑战？在实现追究责任方面如何更加凸显赔偿的重要性？安理会还可采取哪些步骤，确保对武装冲突中的侵犯人权行为追究责任？

副秘书长致词

副秘书长发言一开始表示，在世界各地的冲突中，对犯下往往令人恐惧的违反人道主义法和侵犯人权行为者追究责任是例外，而不是常规现象。她呼吁各国在国家一级取得更大的进步，以确保追究责任和制止进一步的侵犯人权行为。她简要介绍了各国在这方面可以采取的实际步骤，包括通过有关起诉涉嫌犯有种族灭绝、危害人类罪和战争罪或其他严重违反国际人权法者的国家立法。她还提到尚未这样做的国家应批准《罗马规约》及与国际刑事法院和类似机制合作。

副秘书长强调有必要惩罚违法者，并为受害者伸张正义和采取补救措施。她突出强调建立一系列可能的正义与和解机制的重要性，如国家、国际和“混合”刑事法院和法庭、安理会第 1894 (2009) 号决议提请注意的有关受害者和体制改革方面的真相与和解委员会。她还指出安理会立下的重要先例，特别是成立波斯尼亚、卢旺达和达尔富尔问题调查委员会，为设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以及安理会将达尔富尔局势移交国际刑事法院铺平了道路。

她还提请注意经常被忽视的责任追究的一个方面，即冲突各方有责任就违反国际人道主义法和人权法行为提供赔偿。她指出可从安理会在赔偿措施方面采取的行动和各国实践中收集大量的做法。最后，副秘书长提到有关赔偿接受人的重要决定，这不仅是为了个人，而且还影响到社区，并呼吁今后更好地促进和支持这些努力。

人权事务副高级专员康京和女士和国际刑事法院副检察官法图·本苏达女士也作了开幕发言。

副高级专员致词

副高级专员突出强调各国义务调查和起诉严重违反国际人权法和国际人道主义法者。各国应相互合作，并协助主管调查和起诉这种侵犯人权行为的国际司法机关。她指出，当各国未能履行这些职责时，国际社会负有共同责任来确保追究责任。副高级专员强调，追究侵犯人权行为的责任不仅是履行国际法律义务的要求，也是防止、保护、可持续和平和不再发生暴力的关键。她呼吁通过赔偿给予侵犯人权行为受害者更大的支持，并指出安理会可在这方面发挥重要作用。在这方面，副高级专员强调，安理会确认严重侵犯人权和国际人道主义法的行为可能在许多情况下威胁和平与安全。虽然欣见国际社会更多地诉诸调查委员会和实况调查机制，但她指出确保落实其建议至关重要。她强调人权理事会特别程序机制在实况调查方面发挥重要作用。最后，她指出，国际刑事司法系统在确保追究责任和结束有罪不罚现象方面取得重要进展。她提到安理会在设立专门法庭和混合法庭方面的作用以及安理会将达尔富尔局势和利比亚局势移交国际刑事法院的情况。

国际刑事法院副检察官致词

本苏达副检察官的发言侧重国际刑事法院在加强调查和起诉国际社会关切的严重罪行方面的作用和影响。她说国际刑事法院的使命是帮助结束对犯下国际社会关切的最严重罪行——种族灭绝罪、危害人类罪和战争罪——的不法行为人不加惩罚的现象，因而有助于防止这种犯罪。她强调国际刑事法院对各国和政治领导人的行为产生积极影响。她还指出国际刑事法院对在结束有罪不罚现象方面发挥作用的其他行为体的行为所产生的影响，特别是世界各地的国家武装部队在调整其行动标准。副检察官还提到国际刑事法院对《罗马规约》非缔约国家的影响，提到卢班加案及其对促成斯里兰卡和尼泊尔复员工作的影响。最后，她强调了《罗马规约》对包括安理会在内的其他机构的影响。

小组发言和讨论

第 1 小组：个人刑事责任

小组讨论首先审查了安理会过去 20 年来在推动实行个人刑事责任方面采取行动的积极和重要先例，包括设立前南问题国际法庭和卢旺达问题国际法庭以及安理会将达尔富尔和利比亚的局势移交国际刑事法院。

随后讨论转向安全理事会这一政治机构与国际刑事法院这一司法机构之间的关系。谈到了一些可能引起关切的领域，包括安理会向国际刑事法院提交局势的一致性 or 选择性的问题；某些国家国民在迄今移交案件中的豁免问题；第十六条推迟调查或起诉的可能性。尽管这些可能的麻烦问题，但对迄今的实际做法作出了积极评估：政治干预有限，特别是尽管受影响国家竭力想获得第十六条推迟调查或起诉，但安理会对援引第十六条作出明智的克制。

也有人指出，由于国际刑事法院缺乏执法机制，安理会应一直参与其提交给法院的局势，并采取措施推动有关各方与法院合作。有人强调，必须一以贯之地这样做，以避免人们产生安理会有选择性的看法。

有人建议，可以制订一个指示性清单来指导安理会参与国际刑事法院审议移交的案件，并提供更普遍的指导。其中可包括：

- 思考何时局势对国际和平与安全构成的威胁，足以移交国际刑事法院；
- 考虑为安理会移交法院的案件提供经费；
- 移交案件中的豁免；
- 安理会在促进有关国家与法院合作方面的作用。

这种清单不是规定，而是能够促成知情辩论，并促进安理会做法的一致性。

有关混合法庭方面，回顾塞拉利昂特别法庭是应安理会的要求，根据联合国与塞拉利昂签署的协议设立的。这是安理会参与设立刑事法庭的另一个例子。

除了混合法庭在将战争罪的行为人绳之以法方面发挥作用，小组讨论还谈到混合法庭的一个重要方面，即法庭如何促进国家以主人翁精神参与这一过程以及这些机制如何更广泛地对受影响社区产生积极影响并留下“遗产”。小组特别考虑了塞拉利昂特别法庭的经验及其对国家法律制度的影响、塞拉利昂社会对诉讼的参与和主人翁态度，以及法庭给受犯罪影响最严重者留下的更持久的遗产。有人指出这一遗产中一些切实可行和积极的例子，其中包括建立国家法律工作人员的能力：法庭目前 60% 的工作人员是塞拉利昂人，包括高级职位的人员；一些雇员转到各国际法庭的其他职位，也属高级职等人员。此外，从非常实用的角度来看，随着法庭工作量减少，其部分房舍供法学院使用，拘留设施用来收容包括青少年以及“普通”刑事法庭判处徒刑的妇女等弱势被拘留者。

一些与会者强调在向国际刑事法院诉讼程序和混合法庭提供经费方面的挑战，既涉及资源的需要，也涉及经费来源的敏感性。有人指出，虽然解决这一问题的可能途径之一是在多方捐助者资金方面采取自愿捐助的办法，但这可能对司法程序的实际独立性或人们感觉到的独立性产生负面影响。应考虑以联合国经常预算为国际刑事法院诉讼（特别是安理会移交国际刑事法院的局势）以及其他法庭的诉讼提供经费的办法。

小组还讨论了国家法院和当局的作用。有人回顾，调查和起诉的主要义务在国家当局，国际法庭起辅助作用。尽管这样，迄今为止，只有少数调查和起诉是国家一级进行的。

在这方面，有人指出，除了为与豁免本身作斗争作出重要贡献之外，安理会设立专门法庭在国家一级也起到促进作用：前南问题国际法庭的存在和工作促使波斯尼亚黑塞哥维那、克罗地亚和塞尔维亚设立国家战争罪法庭；卢旺达问题国际法庭的存在和工作对卢旺达司法系统改革产生相当大的压力。两者对世界各国根据普遍管辖权启动国内起诉产生催化的作用。

有人建议安理会寻找办法，鼓励以及在可能的情况下协助各国在国家一级做更多工作。有人表示也可考虑维持和平特派团和政治特派团在支持国家当局在这个领域开展工作方面发挥作用。

还有人呼吁加大力度，在这一过程各个阶段更广泛地提高国家各国当局的能力，而不仅仅提高法院的能力，如协助各国通过必要的立法来提起诉讼，对着手提出起诉而言也是如此。

最后，会议强调需要对建立创新机制持开放态度，努力建立全面和相辅相成的系统，将国际刑事法院、今后可能建立的任何混合法庭和国家机构联系起来，也将刑事起诉和赔偿方案联系起来。

第2小组：实况调查机制

小组强调联合国在这方面的经验多而广以及这种多样性的价值。实况调查机制是应联合国人权事务高级专员倡议，应不同实体的要求建立的，包括安全理事会、人权理事会、秘书长、会员国。注意到诉诸这些机制的情况增多，以确定争端的事实，划分责任，并提出追究责任的建议。

与会者讨论了安全理事会在不同情况下设立各种实况调查机制的经验，首先讨论了产生设立前南问题国际法庭和卢旺达问题国际法庭的专家委员会以及促使安理会向国际刑事法院移交达尔富尔局势的达尔富尔问题国际调查委员会所取得的积极经验。另一方面，有人提到安理会 1995 年设立的布隆迪问题国际调查委员会是安理会没有保持足够深的参与和势头的情况，因此，15 年多之后，在追究暴力者责任方面仍没有任何进展。

与会者还审查了秘书长设立的包括斯里兰卡专家组(2010 年 6 月)和 2010 年 5 月 31 日船队事件调查组(2010 年 8 月)在内的实况调查机制以及人权理事会 1990 年代初以来设立的各种调查委员会。

讨论突出强调了实况调查机构面临的一些挑战，特别是在所考虑情况的选择性问题方面以及在设立和授权方面需要加强一致性。还强调需将实况调查机构与

司法工作联系起来，以确保互相知情。在实况调查与其他国家和国际司法或调查同时进行的情况下，必须确保不妨碍另一方工作的进行，而且要尽可能提供帮助。如在布隆迪，调查委员会努力按照司法标准开展其实况调查活动，以便收集的证据可用于今后的任何司法诉讼。

小组还审议了实况调查机构工作提出的许多方法和业务问题。有人指出有助于成功的若干因素，其中包括：

- 需要有明确的授权；
- 确保展开调查和汇报的规定时限与局势的复杂性相符；
- 机构的成员需有广泛的专业知识，包括法律(国际人道主义法、人权、刑事司法、受害者保护)、军事、法医和弹道学等；
- 需要有足够的经费；
- 与有关当局的接触和合作；
- 确保保护证人、被害人和其他提供信息的来源。

讨论提出的另一项内容是设立这些机制的时间安排的重要性。应在危机中尽早启动这些机制，使其能有助于防止发生进一步的侵犯人权行为，而不是只调查已发生的侵犯人权行为。

与会者还强调，有必要对实况调查机制提出的建议采取更加一致的后续行动，确保其有效性和可信性，并符合设立这些机制提出的期望，尤其是符合受害者的期望。

谈到安全理事会可能发挥的作用，有人建议应更系统地向安理会提交非安理会授权设立而对其议程上所列国家进行调查的委员会/特派团提出的报告。这些委员会/特派团就特定背景介绍的情况及其调查结果，对安理会已经掌握的情况可能是有益的补充。有人指出安理会最近实践的例子，包括一项决议提及人权理事会授权设立的科特迪瓦问题国际调查委员会的报告和调查结果。^b

与会者还突出强调安理会在加强和支持非安理会授权设立的实况调查机制方面可能发挥的作用，要求各国和其他有关行为体在调查过程中以及特别重要的是在落实建议方面予以合作。

第3小组：赔偿

第三个即最后一个小组的设立基于以下前提：虽然个人刑事责任将侵犯人权行为被告者绳之以法，并可能产生威慑作用，但就绝大多数情况而言，却没有为

^b 第2000(2011)号决议。

侵犯人权行为受害者提供补救。小组强调有必要通过赔偿更注重帮助受害者及其社区。与会者达成广泛共识，即尽管国际和国家两级在偿付赔偿和赔偿接受人的类型方面有各种各样的丰富经验，但这个追究责任领域往往被忽视。首先提出的是在赔偿方面收集和交换专门知识和最佳做法。

小组成员探讨了源于国际和各国各种赔偿办法的经验教训，首先是安全理事会在设立联合国赔偿委员会方面的作用，以补偿由于伊拉克入侵和占领科威特而直接造成的损失，包括许多违反国际人道主义法和人权法的行为。有人介绍了厄立特里亚-埃塞俄比亚索偿委员会的工作，还提到如哥伦比亚过渡司法模式和肯尼亚真相、正义与和解委员会等国家赔偿办法。

小组还强调国际刑事法院系统通过的扩展性赔偿办法，旨在以个案起诉作出赔偿裁决为手段，通过受害者信托基金，尽可能广泛地向受影响的人和社区群体提供赔偿。

有人指出，有关赔偿的想法往往过于狭窄，只考虑到金钱补偿方面。与会者强调赔偿的其他一系列可能的广泛形式，包括恢复原状和康复。有人介绍流离失所者和难民不动产索偿受理委员会(波斯尼亚和黑塞哥维那)与住房和财产索偿委员会(科索沃)的做法，认为是解决冲突后财产所有权纠纷方面具有创新的做法。强调这些机制的工作从一开始就必须与执法机构和其他国家当局协调，建立国家法律框架以及加强司法和执法系统的能力。

就赔偿接受人而言，讨论强调不仅要看到个人受害者，而且必须考虑到受影响社区。

谈到安全理事会在赔偿方面的作用，有人指出，数次鼓励安理会就责任追究采取措施。例如，除了建议将局势移交国际刑事法院之外，达尔富尔问题国际调查委员会还建议安理会设立一个国际补偿委员会——该建议几乎没有引起关注，安理会也没有后续行动。

尽管于此，一些干预措施显示出安理会在这方面可能发挥的作用，这种作用可以超出设立国际赔偿方案的范围，进而授权动用制裁制度下被冻结的资产作出赔偿以及在可能情况下支持设立国家赔偿方案。

有人指出，维护国际和平与安全某些形式的赔偿之间存在明确的联系，最值得注意的是与不动产相关的方面。土地和不动产的所有权和获得方面引起的纠纷往往是导致紧张和冲突的根源，如不妥善处理，就可能会出现新的暴力循环。有人举例：安理会呼吁在科特迪瓦的维持和平特派团和联合国各机构支持东道国解决土地保有权问题。

强调需考虑维持和平及其他特派团在支持东道国在其他情况下建立赔偿机制方面可能发挥的作用。

建议

关于安全理事会在加强对违反国际人道主义法和人权法行为责任追究方面的作用，研讨会提出了需要进一步关注的领域和一些主要建议，其中包括：

个人刑事责任

- 可以提出一个指示性清单，在安理会考虑移交案件和一般性事务时，引导其与国际刑事法院进行接触。可以包括：
 - 局势威胁到国际和平与安全以致应移交国际刑院的考虑；
 - 审议由安理会移交法院案件的筹措经费问题；
 - 移交案件中的豁免；
 - 安理会在促进有关国家与法院合作方面的作用。
- 由于国际刑事法院缺乏执法机制，安理会必须继续介入已提交给法院审理的局势，并采取措施促进有关各方与法院合作。这必须成为常规做法，以避免产生安理会具有倾向性的印象。
- 应考虑如何通过联合国经常预算支付国际刑院诉讼费用，特别是那些由安理会移交的案件，以及其他法庭的诉讼费用。
- 安理会应设法鼓励并尽可能协助各国更多地在国家一级行事。同时也应考虑维和行动和政治特派团为支持国家当局在这一领域可能发挥的作用。
- 应当考虑以创新方式，建立全面和相互促进的系统，将国际刑事法院、未来可能出现的混合法庭以及国家机构联系起来，并将刑事起诉和赔偿方案联系起来。

实况调查机制

- 有必要在建立实况调查机制和确定其任务方面采取更为一致的做法。
- 在建立实况调查机制时，应当考虑到的一些问题包括：
 - 需要明确授权；
 - 确保根据局面的复杂程度，制定开展调查和提出报告的时间框架；
 - 机构成员必须具备广泛的专业知识，包括法律(国际人道主义法、人权、刑事司法、保护受害者)、军事、法医以及弹道等方面的知识；
 - 需要足够的经费；
 - 有关当局的联络渠道及合作；
 - 确保对证人、受害者和其他信息来源的保护。

- 应尽可能在危机早期建立实况调查机制，使其有助于防止进一步侵犯行为。
- 对于实况调查机制的结论和建议需要有较为一致的后续措施，以确保其成效和可信性，不辜负人们的期望，尤其是受害者的期望。
- 应更系统地向安全理事会报告非安理会授权机构对安理会议程上所列国家进行的调查。

赔偿

- 赔偿是常常被忽略的追究责任领域，尽管在国际和国家层面，无论是获得的赔偿和得到赔偿者的类型方面都有若干重要和不同的先例。应当收集和交流这方面的最佳实践和专门知识。
- 通常对赔偿的认识偏于狭隘，仅限于经济方面的补偿。还应考虑到包括归还和复原在内的其他各种形式的赔偿。同样，在考虑赔偿对象时，不应仅限于个人受害者，必须考虑到受影响的社区。
- 应考虑到安理会在这方面可能发挥的广泛作用，不限于制定国际赔偿方案，而包括授权利用制裁制度所冻结资产作出赔偿，并可能用于支付国家赔偿方案。
- 也应考虑维持和平特派团及其他特派团为协助东道国在不同情况下设立赔偿机制可能发挥的作用。

附文一

研讨会日程

上午 8:30	登记与早餐
上午 8:45-9:30	欢迎词与介绍 欢迎辞 沃伦·霍格先生，国际和平研究所对外关系高级顾问 开幕词 若泽·菲利佩·莫赖斯·卡布拉尔大使，葡萄牙常驻联合国代表 瓦莱丽·阿莫斯女士，副秘书长兼人道主义事务协调厅紧急救济协调员 康京和女士，联合国人权事务副高级专员 法图·本苏达女士，国际刑事法院副检察官
上午 9:30-11:00	个人刑事责任 何为起诉方面的主要挑战？何为国家机制和国际机制的相对优势和劣势？如何增进各国遵守调查和起诉的义务？从现有国际/混合机制能吸取哪些经验教训？安全理事会今后在起诉方面可能发挥什么作用？ 主持人：克里斯蒂安·韦纳韦瑟大使，列支敦士登常驻联合国代表 安全理事会的实践 理查德·迪克先生，人权观察国际司法方案主任 安全理事会以外的实践 西蒙娜·莫纳谢比安女士，联合国毒品和犯罪问题办公室驻纽约办事处主任及前塞拉利昂问题特别法庭首席辩护律师 罗伯特·扬先生，国际红十字会委员会驻联合国纽约代表团副观察员 讨论：安理会未来可能发挥的作用
上午 11:00-11:15	会间休息

上午 11:15- 下午 12:45	实况调查机制 各种不同实况调查机制的挑战和优势是什么？选择性和片面授权以及落实方式不明确会在多大程度上构成问题？能否建立一个常设机制？安全理事会今后在起诉方面可能发挥什么作用？ 主持人：西尔维·卢卡斯大使，卢森堡常驻联合国代表 安全理事会的实践 Erwin Van Der Borgh先生，大赦国际非洲方案主任 安全理事会以外的实践 Francesca Marotta女士，人权事务高级专员办事处方法和培训科主管 讨论：安理会未来可能发挥的作用
下午 12:45-1:15	午餐
下午 1:15-2:45	赔偿 如何在追究责任中更加突出赔偿环节？国际和国家赔偿机制中的主要挑战、所吸取的经验教训和良好做法是什么？安全理事会今后在赔偿方面可能发挥什么作用？ 主持人：Mansour Ayyad SH A Alotaibi大使，科威特常驻联合国代表 安全理事会的实践 Romesh Weeramantry先生，香港大学，联合国赔偿委员会前法律顾问 安全理事会以外的实践 Julien Piacibello先生，人道主义事务协调厅人道主义事务干事 Fatou Bensouda女士，国际刑事法院副检察官 讨论：安理会未来可能发挥的作用
下午 2:45-3:30	闭幕词：安理会未来可能发挥的作用 若泽·菲利普·莫赖斯·卡布拉尔大使，葡萄牙常驻联合国代表 瓦莱丽·阿莫斯女士，副秘书长兼主管人道主义事务厅紧急救济协调员

附文二

与会者名单

Olga Abilova 女士 挪威常驻联合国代表团	Benjamin Cabouat 先生 法国常驻联合国代表团
Dina Abou Samra 女士 联合国人道主义事务协调厅	Anastasia Carayanides 女士 澳大利亚驻联合国代表团
Mireille Affa'a Mindzie 博士 国际和平研究所	Tonderai Chikuhwa 先生 秘书长冲突中性暴力问题特别代表办公室
Beatrice T. Agyarkoh 女士 国际和平研究所	Cristian Correa 先生 过渡时期司法国际中心
Stephanie Alfaro 女士 哥伦比亚大学	Gabriele De Gaudenzi 女士 联合国儿童基金会
Aisha Ahmed Sager Alkhalifa 女士 巴林王国常驻联合国代表团	Sumith de Silva 先生 斯里兰卡侨民联合会
Abdullah M. Alsaïdi 先生阁下 国际和平研究所	Véronique Dockendorf 女士 卢森堡常驻联合国代表团
Letitia Anderson 女士 联合国制止冲突中性暴力行为	Joseph Cornelius Donnelly 先生 国际慈善社
Jane Anttila 女士 芬兰常驻联合国代表团	Swen Dornig 先生 列支敦士登常驻联合国代表团
Richard Bennett 先生 联合国人权事务高级专员办事处	Christophe Eick 先生 德国常驻联合国代表团
Wasantha Bandarage 女士 非洲问题特别顾问办公室	Anne-Christine Eriksson 女士 联合国难民事务高级专员办事处
Dutima Bhagwandin 女士 联合国人权事务高级专员办事处	Astrid Forberg Ryan 女士 安全理事会报告
Monica Bolanos 女士 危地马拉常驻联合国代表团	Emanuela-Chiara Gillard 女士 人道主义事务协调厅
Karoline Boullay 女士 德国常驻联合国代表团	Anne Marie Goetz 女士 联合国促进性别平等和增强妇女权能署(妇女署)
José Alberto Briz Gutiérrez 先生 危地马拉常驻联合国代表团	Thomas Guerber 先生 瑞士常驻联合国代表团

Kirsten **Hagon** 女士
国际乐施会

Mona **Hammoud** 女士
黎巴嫩常驻联合国代表团

Adrian **Hauri** 先生
瑞士常驻联合国代表团

何芬女士
中国常驻联合国代表团

Gloria **Herndon** 女士
GB Herndon and Associates

John L. **Hirsch** 先生
国际和平研究所

Andrew **Hudson** 先生
危机行动

Johnny **Ibrahim** 先生
黎巴嫩常驻联合国代表团

Balkees **Jarrah** 先生
人权观察

Jean-Cédric **Janssens de Bisthoven** 先生
比利时常驻联合国代表团

Vahid **Karimi** 先生
伊朗伊斯兰共和国常驻联合国代表团

Mateya **Kelley** 女士
国际人道主义实况调查委员会

Golzar **Kheiltash** 女士
保护冲突中无辜受害者运动赔偿运动

Rebecca **Kinyon** 女士
美利坚合众国常驻联合国代表团

Sanja **Kuljanin** 女士
波斯尼亚和黑塞哥维那常驻联合国代表团

Hui-Ting **Kuo** 先生
帕劳共和国常驻联合国代表团

Jérémie **Labbé** 先生
国际和平研究所

Yahav **Lichner** 先生
以色列常驻联合国代表团

Damian **Lilly** 先生
人道主义事务协调厅

Andreas **Løvold** 先生
挪威常驻联合国代表团

Grigory **Lukiyantsev** 先生
俄罗斯联邦常驻联合国代表团

Adam **Lupel** 博士
国际和平研究所

João Miguel **Maduereira** 先生
葡萄牙常驻联合国代表团

Zaved **Mahmood** 先生
联合国人权事务高级专员办事处

Mlungisi **Mbalati** 先生
南非常驻联合国代表团

Amand **McGee** 女士
大屠杀认识教育联盟

Elzbieta **Mikos-Skuza** 女士
国际人道主义实况调查委员会

Naomi **Miyashita** 女士
秘书长负责儿童和武装冲突问题的特别代表办公室

Karen **Mosoti** 女士
国际刑事法院

Will **Nankervis** 先生
澳大利亚常驻联合国代表团

Miloš **Nikolić** 先生
黑山常驻联合国代表团

Tonje **Nordengen** 先生
挪威王国总领馆

Paul **Oertly** 先生
联合国人权事务高级专员办事处

Annette Andrée **Onanga** 女士
加蓬常驻联合国代表团

Marie **O'Reilly** 女士
国际和平研究所

Till **Papenfuss** 先生
国际和平研究所

Harpeet **Paul** 先生
大赦国际

Renzo **Pomi** 先生
大赦国际

Juan J. **Quintana** 先生
哥伦比亚常驻联合国代表团

Caitlin **Reiger** 女士
过渡时期司法国际中心

Stéphane **Rey** 先生
瑞士常驻联合国代表团

Ana Cristina **Rodriguez** 女士
危地马拉常驻联合国代表团

Gert **Rosenthal** 先生
危地马拉常驻联合国代表团

Nazih **Sanjakdar** 先生
黎巴嫩常驻联合国代表团

Ady **Schonmann** 女士
以色列常驻联合国代表团

Ralf **Schroeer** 先生
德国常驻联合国代表团

Kaoruko **Seki** 女士
人道主义事务协调厅

Edric **Selous** 先生
秘书长办公厅

Nadia **Siddiqui** 女士
过渡时期司法国际中心

Param-Preet **Singh** 女士
人权观察

Nikolas **Stuerchler** 先生
瑞士常驻联合国代表团

Brigitte **Tawk** 女士
黎巴嫩常驻联合国代表团

Sarah **Taylor** 女士
妇女、和平与安全问题非政府组织工作组

Julia **Thallinger** 女士
奥地利常驻联合国代表团

Peter **Thomson** 先生
澳大利亚政府的亚太地区军民英才中心

Anthony **Triolo** 女士
过渡时期司法国际中心

Pollyanna **Truscott** 女士
大赦国际

Evgeny **Ustinov** 先生
俄罗斯联邦常驻联合国代表团

Pim **Valdre** 先生
国际和平研究所

Nahla **Valji** 女士
联合国妇女署

Andras **Vamos-Goldman** 先生
司法快速反应

João Augusto Costa **Vargas** 先生
巴西常驻联合国代表团

Susana **Vaz Patto** 女士
葡萄牙常驻联合国代表团

Chantale **Walker** 女士
加拿大常驻联合国代表团

Joanna **Weschler** 女士
安全理事会报告

Surendrini **Wijeyaratne** 女士
国际乐施会

Galit **Wolfensohn** 女士
联合国儿童基金会

Ann **Wright** 女士
国际和平研究所

Haruka **Yamazaki** 女士
日本常驻联合国代表团

Kristele **Younes** 女士
保护冲突无辜受害者运动

Robert **Zuber** 先生
预防战争全球行动组织

附文三

开幕词和小组发言

葡萄牙常驻联合国代表若泽·菲利佩·莫赖斯·卡布拉尔的开幕词

欢迎诸位在葡萄牙担任安全理事会主席的第一天，参加我们与人道主义事务协调厅联合举办的这次研讨会，我们非常珍视这一合作关系。今天在这里讨论的是安理会在促进对违反国际人道主义法和人权法行为责任追究方面的作用。请允许我向最近去世的安东尼奥·卡塞塞法官致敬，他在漫长而杰出的职业生涯中，为打击有罪不罚现象和促进追究责任，做出了重大贡献。

正如秘书长在其关于武装冲突中保护平民的最后报告中所说，“在许多冲突中，因缺乏责任追究，而且更糟的是，在许多情况下没有对责任追究的预期，很大程度上纵容了违法行为泛滥”。

安理会关于保护平民的第 1674(2006) 号和第 1894(2009) 号决议指出，如果一个深陷冲突的社会或正从冲突中恢复的社会要正视过去的违法行为，并防止其再次发生，则必须结束有罪不罚现象，而且各国负有责任履行其义务，调查和起诉涉嫌犯有战争罪、危害人类罪、灭绝种族罪或其他严重违反国际人道主义法的人员。

这两项决议均正确强调各国负有责任起诉那些涉嫌犯有灭绝种族罪、危害人类罪以及战争罪者，但安理会在促进对这类罪行和其他违反国际人道主义法和人权法行为责任追究方面也发挥着重要作用。

在就议程所列各种局面做出的众多决策中，有些是最近的决定，安理会呼吁对冲突和政治暴力时期犯下的罪行追究责任，并结束有罪不罚的现象。很清楚，若不能确保追究责任，提供赔偿，推动和解，就会阻碍和平进程和冲突后的局面，从而对和平与安全构成新的威胁。最近由国际刑事法院和混合法院及国家法院提出的指控和起诉表明，追究责任并非遥不可及。

我们希望今天能够就安理会在这方面的作用，进行一次有内容和经过缜密思考的讨论。这次研讨会确实是要审查安理会在确保追究个人刑事责任方面和促进实况调查机制和赔偿方面以往的惯例。我们也要吸取联合国其他实体和非联合国实体在这三个领域的经验教训。希望我们能借鉴过去的实践，就安理会未来的实践，提出建议：

- 从安理会追究个人刑事责任的工作中可吸取什么经验教训，提出哪些良好做法？
- 各种实况调查机制所面临的挑战是什么？
- 如何能够在追究责任方面更加突出赔偿？
- 可以采取哪些其他步骤，确保对武装冲突中违法行为追究责任？

正如会议日程所显示，我们将讨论分为三个部分——个人刑事责任，实况调查机制和赔偿——其中将包括关于安理会实践的介绍和关于其他相关国际或国家实践的一次或多次发言。在发言之后，将进行 45 到 50 分钟的公开讨论。

我十分赞赏来自日内瓦的人权事务副高级专员和来自海牙的国际刑事法院的副检察官，前来参加本次研讨会。你们出席使我们非常荣幸。

我还要特别感谢理查德·迪克、西蒙娜·莫纳谢比安、罗伯特·扬、埃尔温·范·德·博尔吉特、弗朗西斯·马洛塔和罗梅什·威拉曼特里同意作发言；对我的同事，科威特、列支敦士登和卢森堡常驻代表同意主持本次研讨会深表感谢。这是很有份量的发言者和主持人名单。

希望我们的讨论取得丰硕成果。为实现这一目标，各位的参与必不可少。也希望今天的讨论能成为良好的铺垫，提供一个基础平台，以便安理会于 2011 年 11 月 9 日举行关于武装冲突中保护平民的公开辩论。

我还要强调，我们将汇编本次讨论中的各种想法，将其列入我在安理会公开辩论的闭幕词。我们认为，这将是广大会员国和民间社会对安理会就这一重要问题进行讨论的另一个贡献。

紧急救济协调员兼主管人道主义事务副秘书长瓦莱丽·阿莫斯女士的开幕词

感谢葡萄牙代表团和国际和平研究所共同主办这次研讨会。

我非常高兴地欢迎大家出席这次关于安理会在加强对武装冲突中违反国际法行为责任追究方面作用的研讨会。

这个研讨会早就应该举行。在世界各地的冲突中，将犯下违反人道主义法和侵犯人权等往往非常可怕的罪行。绳之以法，为其受害者多少伸张一些正义，作一些赔偿，这虽属例外而并非非常规。现在到了扭转这种状况的时候。

在确保就个人战争罪、危害人类罪和种族灭绝罪追究刑事责任方面，我们已经看到了积极和重要的发展变化。前南斯拉夫问题和卢旺达问题国际法庭；得到国际支持的塞拉利昂和柬埔寨特别法庭一直在向实际和潜在的犯罪人发出非常明确的信息，其犯罪行为会有后果，即使在冲突结束很久以后。

尽管如此，各国有必要在国家一级确保追究责任和制止进一步违法行为方面取得更大进展。安理会第 1894(2009)号决议明确指出，必须在国家一级采取措施，而且更加重要的是，通过加强国际合作以支持国家机制，从而确保对严重罪行追究责任。

实际上，这意味着通过国家立法，起诉犯有种族灭绝罪、危害人类罪、战争罪和其他严重违反人权法的犯罪嫌疑人。这意味着根据普遍管辖权，寻找和起诉涉嫌犯有严重违反国际人道主义法和严重违反人权法的人，或将其引渡。这意味

着那些尚未批准《罗马规约》和与国际刑事法院及类似机制充分合作的国家，应当尽快这样做。

当然，责任追究不仅是要确保追究个人对违法行为的刑事责任，要惩治那些违法的人，为受害者伸张正义和作出补救，推动法律 and 政策的变革，防止违法行为再次发生，确保为不法行为的受害者在某种程度上伸张正义，以确保持久和平与稳定。最重要的是，在冲突结束后，责任追究就是帮助一个国家/社会正视自身，协助社会继续前进。

这恰恰表明安理会第 1894 (2009) 号决议提请注意的各种伸张正义与和解机制，包括国家、国际和“混合”刑事法院和法庭/真相与和解委员会/国家受害者赔偿方案和机构改革方案，为什么如此重要。此外，安理会本身已开创了重要先例，包括设立波斯尼亚、卢旺达和达尔富尔调查委员会，为 1993 年和 1994 年的前南斯拉夫问题和卢旺达问题国际刑事法庭铺平了道路，并于 2005 年将达尔富尔地区的局势移交国际刑事法院。

最近，我们看到安理会将利比亚局势移交国际刑事法院。

我们也已经看到安理会在 1991 年成立联合国索賠委员会方面采取的行动，解决经常被忽视的追究责任的一个领域，冲突各方就违反国际人道主义法和人权法作出赔偿的责任。安全理事会和各国在这方面的实践尤其丰富。虽然人们往往会想到经济补偿，但是也有了注重解决财产所有权纠纷的重要实例。对于赔偿的受益人已经作出过重要决定，不只是对个人，而且包括受影响的社区。显然，今后必须更好地促进和支持这方面工作。

责任追究不仅涉及广泛而冗长的法律程序，还涉及解决冲突和战争罪行造成的人的实际损失。各国政府和个人需要正视和承认自己行为的后果。

今天的研讨会将讨论这些问题和其他重要问题。我们审查安理会过去的决定虽然至关重要，但同样重要的是，必须着眼于未来，着眼于如何推动安理会采取更有效和一致的责任追究行动，同时确保审查和追究其责任，而且关键是让伸张正义成为准则。

联合国人权事务副高级专员康京和的开幕词

我欢迎这次由葡萄牙常驻联合国代表团、人道主义事务协调厅及国际和平研究所举办的关于违反国际人道主义法和人权法行为责任追究与实况调查机制：安全理事会过去和未来的作用的重要而及时的专题讨论会。我感谢讨论会举办者邀请我在这次会议上讲话，介绍联合国人权事务高级专员办事处在实况调查机制方面的经验。我想提出五个论点。

首先，正如安全理事会在一些决议中确认的那样，国际法认为，在按国际法可能构成刑事罪行的严重违反国际人权法和严重违反国际人道主义法的行为发生时，各国负有责任调查并在掌握充分证据时交法院起诉被控对违法行为负有责任

的人。如果此人被判有罪，各国义务惩处此人，并向受害者提供切实的补救和赔偿。此外，在这些情况下，各国应根据国际法相互合作，并协助有资格调查和惩处这类违法行为的国际司法机关。如果国家未履行这些义务，国际社会就须承担确保追究责任的共同责任。

其次，不仅就履行国际法律义务而言必须对违法行为追究责任；追究责任对防止、保护、可持续和平与防止违法行为再度发生而言也十分关键。追究责任是一个广泛的概念，包括确定事实，确认和惩处犯罪人，以及从受害者角度而言的补偿。严重侵犯人权行为的受害者得到补偿的权利是国际人权法的基本原则。有必要通过赔偿进一步重视对侵权行为受害者的帮助，并确保为落实这项权利作出切实安排。安理会对此可发挥重要作用。

第三，在许多情况下，安全理事会认为严重侵犯人权和违反国际人道主义法的行为是对和平与安全的威胁。安理会决议，包括有关国家局势的决议，更加重视人权问题。面对科特迪瓦和利比亚等地最近的局势，安理会欢迎人权理事会建立的调查委员会。这显示出加强和平与安全的具体行动与保护人权两者之间的密切关联。安全理事会推动人权保护方面的作用也体现在安理会对专题性问题的审议，例如保护平民、性暴力和基于性别的暴力、以及武装冲突中保护儿童。

第四，责任追究和实况调查的机制应当在加强保护人权的目标这一更广的背景下看待。对严重违反国际人权和人道主义法的指控开展认真仔细的实况调查和其他调查是保护工作的根本内容。

人权高专办根据安全理事会和人权理事会等政府间机构的要求，过去几年形成了常设能力，支持国际调查委员会和其他类型的实况调查和其他调查机制。尤其最近几年，希望人权高专办向这类机构提供专业知识和帮助的请求大幅增加。仅 2011 年，人权高专办就帮助涉及科特迪瓦、利比亚和阿拉伯叙利亚共和国局势的三个国际调查委员会和一个实况调查团。同时，高级专员依据其总体任务，向埃及、突尼斯和也门派遣了三个评评估团。

国际社会越来越多地利用调查团和实况调查机制，作为查明存在争议的事实以及责任的方法，而为实现这一追究责任的广泛理念而提出选择方案也是令人高兴的新情况。如果能更加一致地落实其建议，将有助于达到建立这些机构而理所当然产生的更高期望，尤其是受害者的期望，并针对侵权行为加强保护和防范行动。

我确实还希望强调指出人权理事会特别程序机制在实况调查方面发挥的长期重要作用。这些是人权理事会建立的常设实况调查机制，旨在解决世界各地某个具体国家的局势或专题性的问题。目前有 33 项专题任务，8 项针对具体国家的任务。本办事处帮助这些机制执行任务向其提供人力、政策、研究和后勤支助。

实况调查、其他调查和报告也是人权高专办外地办事处以及和平特派团人权构成部分的核心活动。目前，在世界各地 56 个国家部署了 1 500 多名联合国人

权工作者。我们通过这些工作者收集了有关侵犯人权及其根源的大量信息。在冲突、冲突后和其他不稳定的局势下，我们当地派驻人员为面临风险的民众提供接触的机会和保护，使我们能够与国家或非国家行动者接触，以鼓励进一步遵守法律，并确保在发生侵权行为时，这些行为得到适当的记录和报告。目前已经制订和合并了一套重要的国际标准和办法，以指导这一类人权工作。

第五，国际刑事司法系统在确保追究责任和杜绝有罪不罚现象方面取得了重要进步。安全理事会不仅建立了特别法庭和混合法庭，而且已经将两种局势提交国际刑事法院。对于达尔富尔，安理会根据其国际调查委员会的建议行动，而对于利比亚，人权理事会建立的调查委员会还处于实况调查和其他调查过程中便向国际刑事法院提交了案件。人权高专办向上述两个委员会的工作提供了帮助。联合国与国际刑事法院之间的《关系协定》得到大会批准，规定了两个机构如何依据其作用和任务的准则标准开展合作的方式。

最后，谨感谢本次重要会议的举办者。我的同事和我本人期待着就国际实况调查和责任追究机制如何在保护人权和所有个人方面发挥关键作用以及维护国际和平与安全问题交换意见。

国际刑事法院副检察官法图·本苏达的开幕词

感谢各位出席讨论会，并感谢葡萄牙代表团邀请我在这重要活动中发言。

我为担任国际刑事法院副检察官而感受到了殊荣和责任；对严重侵犯人权和违反国际人道主义法的行为追究责任是我工作的核心，也是我今天所代表的机构的工作核心。

1998年，国际刑事法院在秘书长的指导下在罗马建立，其《罗马规约》规定了检察官办公室的使命：结束种族灭绝、危害人类罪和战争罪这些国际社会关注的最严重罪行的逍遥法外现象，从而有助于防止这类罪行。检察官办公室和国际刑事法院本身都是新的国际司法制度的一部分，目前已有119个缔约国，致力于防止和惩处严重的罪行，代表了全世界22亿人。

国际刑事法院正在改变联合国模式的动态，而不改变联合国的规则。《联合国宪章》设想建立一个集体安全体系，来维持国际和平与安全。这是一大进步，但是所有关键的决定仍然留给了政治。随着《罗马规约》模式的采用，缔约国也改变了行动方式，从各国自我管制的威斯特伐利亚模式，到在联合国安全理事会监督下国际审视的联合国模式，到《罗马规约》法治模式。

追究责任为保护个人和国家免遭大规模暴行和管理冲突提供了框架。

自然，国际刑事法院只能审理一些案件，调查和起诉罪行的主要责任在于各国自身，但是每一案件都会产生以一知万的效应。国际刑事法院的现实意义就在于此，在于其超越了法庭限度的影响力。国际刑事法院的这种“影子”力量已经在影响政府和政治领导人的行为；世界各地的军队也正在调整其行动标准；冲突

管理者与和平调解人正根据国际刑事法院的工作改善其战略，尊重法律的限制。这些对于结束犯下严重罪行逍遥法外的现象都有着一定的作用。

即使在最后裁决之前，卢班加案件就已经推动了复员进程，包括在斯里兰卡和尼泊尔等非缔约国。

在哥伦比亚，检察官、法院、立法者和行政部门官员都提到国际刑事法院行使管辖权的可能性，以此作为在执行《正义与和平法》方面作出政策抉择的理由。

我们看到了《罗马规约》如何影响其他机构。联合国安全理事会一致同意利比亚局势移案处理，包括五个非缔约国投了赞成票，这是一项重大成就，表明世界已越来越理解国际刑事法院。

正如联合国秘书长在坎帕拉举行的国际刑事法院审查会议开幕会议上所说：“我们现在有了国际刑事法院——一个永久、日益强大和影响深远的法院。不能走回头路。在这个有罪必究的新时代，犯下最严重人类罪行的人将被绳之以法。无论这些人是普通的步兵还是军事司令官，无论他们是服从命令的低层公务员还是最高的政治领导人，都会被绳之以法。”

谢谢大家。

第 1 小组：个人的刑事责任

安全理事会的惯例

人权观察研究所国际司法项目主任理查德·迪克尔

A. 引言

对于发生种族灭绝、危害人类罪和战争罪等人类关注的最严重罪行的情况，安全理事会依据国际刑事法来推动责任追究已有近 20 年的历史。这段历史始于 1993 年安理会设立前南斯拉夫问题特别法庭以及一年以后设立卢旺达问题特别法庭。

在建立常设的国际刑事法院之后，安全理事会通过将案件转交给国际刑事法院而继续发挥上述作用。在前南斯拉夫、卢旺达和达尔富尔，在试图制止大规模屠杀的措施无效之后，国际社会对暴力规模之大性质之严重感到震惊。安全理事会针对这种普遍的震惊，设立了两个特别法庭，并将达尔富尔案件转交国际刑事法院。

在利比亚，一些城市发生了射杀参加群众抗议集会的和平示威者事件，有人以使人联想到卢旺达胡图种族灭绝极端分子的语言威胁要除掉政治反对派，在此之后，安理会一致表决把在利比亚发生的局势转交国际刑事法院审理，以阻止该国可能发生的大规模屠杀。

从这些事例中可以得出结论，在一些情况下，安全理事会面对骇人听闻的侵犯人权罪行，伸张了正义。

采取这些步骤的方式符合相关的几乎普遍接受的国际法律文书，包括《联合国宪章》和 1949 年日内瓦四公约。

从政策角度看，安理会的这些重要措施增进了对国际法的尊重，使安全理事会站在打击有罪不罚现象的正义一边，有助于实现联合国的根本宗旨。

我将简短讨论这些步骤的法律依据，随后着重讨论一些要点，涉及在对安理会伸张正义的期望发生质的提升之际安理会所要开展的工作。在安全理事会通过国际司法机制遏制有罪不罚现象进入第三个十年之时，总结应该汲取的重要经验教训。

B. 法律依据

第 827(1993)、955(1994)、1593(2005) 和 1970(2011) 号决议

1993 年设立前南斯拉夫问题国际法庭很自然地提出了一些重要的法律问题。其中许多问题涉及安理会的行动是否合法。前南问题国际法庭上诉分庭对达斯科·塔迪奇案的裁判给了这些问题明确的答复。

上诉分庭认为，根据《联合国宪章》第三十九条，安全理事会有权“按照第四十一条决定采取何种措施去维持或恢复国际和平与安全（这些都是‘不涉及采用武力’的措施）。”

根据第四十一条，安理会毫无疑问地有权设立法庭或者将情况转交国际刑事事法院。我认为，如上诉分庭所裁定，国际法庭是作为根据《宪章》第七章采取的措施而合法建立的。

C. 政策影响

由于时间关系，我无法全面探讨安理会这些行动的影响，但是希望着重指出这一行动所包涵的几个政策问题。

1. 在国家层面对法治的影响

首先，特别法庭的设立促使国家当局起而打击对这类罪行有罪不罚的现象。这对于加深对法治的尊重具有关键意义。

- 前南问题国际法庭的设立及其工作促使塞尔维亚、波斯尼亚和克罗地亚建立了本国的法院。
- 卢旺达问题国际法庭的设立及其工作对基加利改革卢旺达司法制度产生了极大的压力和推动力。
- 两个法庭还促进了不同地区的国家根据普遍管辖权的法律在本国提出起诉。

从这些例子中可以看到安全理事会通过国际司法采取的行动产生了积极的“杠杆效应”，增强了国家法院的权能。

2. 正义与和平

其次，对于安理会，由于其对维持国际和平与安全有至高的权威，伸张正义已引起对正义与和平之间相互作用的激烈辩论。一种思潮认为，伸张正义与和平谈判是对立的。事实上，如果仔细审视安理会曾推动司法行动的那些国家局势，可以得到很不一样的经验。在现实中，正义通过承认受害者的权利并秉持法治，不仅本身就是重要目的，而且常常能够极大地帮助实现持久和平。

巴尔干地区

与 1990 年代中期通常的认识相反，前南问题国际法庭的起诉行动的一个附带结果是，不仅没有阻碍争端的和平解决，反而有助于使拉多万·卡拉季奇、拉特科·姆拉迪奇以及最终斯洛博丹·米洛舍维奇之流靠边站，更不用提其他众多危害人类罪的罪犯。这种由司法正义所导致的“边缘化”推动这些社会走向加入欧洲联盟，而支持法治就是加入欧盟的一项要求。

苏丹

2009 年 3 月，在对奥马尔·贝希尔总统发出逮捕令之时，有人预测，对于苏丹现任国家首脑发出这一司法令会破坏实施 2005 年《全面和平协议》的前景。喀土穆本性未改，驱逐了人道主义团体，加深了达尔富尔大批境内流离失所者的苦难，但是，2011 年 1 月，分离问题全民投票经过长久计划后举行了，同年 2011 年 7 月南苏丹分离了。《和平协议》在阿比埃和南科尔多凡州遭遇到严重问题，但是都并不是国际刑事法院逮捕令造成的。

允许事实上的大赦，豁免严重的罪行，非但不会结束冲突，而且很有可能在无法实现和平的同时触发新一轮严重暴行。

也门

对于也门，我想谈一下最近安理会通过的关于也门的决议，协议在过长的拖延后谴责了也门政府暴行。但是，安全理事会本应当与海湾合作理事会的一套政治方案更明确地保持距离。由于屠杀也门人民不会有任何后果的这个信号，豁免的交易导致了长时间的流血。阿里·阿卜杜拉·萨利赫总统及其周围的人需要明白：根据国际法，对严重罪行不存在豁免。

3. 转交案件不同于安理会整套工具中的其他工具

第三，设立法庭或转交案件完全不同于安全理事会外交工具箱内可利用的其他工具。与部署维持和平部队、实行制裁、武器禁运等手段不同，将案件转交国际刑事法院等方式启动了一个独立的司法程序，安理会随后便不能像电灯开关那样随便开开关关。一旦启动了国际司法程序，再走回头路就太晚了。

同时，这些法院启动之后并没有自己的执法机制，需要安理会持续的参与和支持。安全理事会如果不持续地参与支持法院，就不能期待关于将案件转交国际

刑事法院的决议能产生任何影响。这就包括需要向法院的调查工作提供必要的经费，而不仅仅是将负担推到国际刑事法院缔约国的身上。

安全理事会内支持正义的国家需要认识到，如果不始终如一地对法院提供外交支持，便会为一些人的说法提供佐证，认为打击有罪不罚仅仅是披着司法外衣的政治手段而已。动摇的代价非常高昂。

4. 转交案件不一定会影响最后的司法程序

最后，我想讨论一下在安理会为正义采取行动之后所引起的第四个问题：安理会这一政治机构将案件转交给一个法院是否会导致司法程序受到政治影响？

在一个类似的案件中，国际法院明确断定，只要法院受理的案件提出一个可以给予法律答案的法律问题，国际法院认为有义务对案件行使管辖权，而无论问题的政治背景或其他政治因素如何。^a

前南问题国际法庭上诉厅认为，以上的推理几乎完全适用于其工作。

同时，这些法院的官员——法官、特别是检察官——公正独立地履行职责至关重要。尽管这些法院是在相互分离、各自为政的情况下工作的，但是各法院有义务以遵循刑事司法专业最高原则的方式履行其司法职责，并超越政治观念。

当然，安理会转交案件是有选择的，例如，它对达尔富尔的受害者伸张正义，而不是加沙的受害者，这种选择性在于安理会，而不是法院。

D. 结论

安理会必须认真审视一些可能已经失去现实意义但却根深蒂固的观念，才能在这个新世纪之初的几十年尽量扩大其现实意义和成效。但同时，安理会的做法为评估所汲取的经验教训提供了丰富的实际依据。

安全理事会以外的实践塞拉利昂问题特别法庭的案例

联合国毒品和犯罪问题办公室驻纽约办事处主任，塞拉利昂问题特别法庭首席辩护人，联合国卢旺达问题国际法庭前检察官西蒙娜·莫纳谢比安

首先，我要赞扬莫赖斯·卡布拉尔大使坚定致力于保护最脆弱的和受到威胁的人们，不论是本月他将在安全理事会审查各种新出现的威胁，还是在建设和平委员会一直牵头倡导加强西非的预防犯罪，抑或是在大会出色地促成打击贩运人口的全球行动计划。希望今天的研讨会能协助你和安理会其他成员最大程度地进行责任追究努力。

^a 《联合国某些经费，1962年国际法院案例汇编》第151页，见第155页(7月20日咨询意见)。

A. 安全理事会以外的实践？

我发言的题目是安全理事会以外的实践。塞拉利昂问题特别法庭与卢旺达问题国际法庭和前南问题国际法庭不同，不是根据《联合国宪章》第七章设立的，但塞拉利昂问题特别法庭设立以来，安理会一直是重要的行为体。

事实上，正是安全理事会 2000 年第 1315(2000) 号决议要求秘书长同塞拉利昂政府谈判达成协议，以设立一个独立的特别法庭，对在塞拉利昂犯下的危害人类罪、战争罪和塞拉利昂法律规定的罪行承担最大责任者行使管辖权。当然，第 1315(2000) 号决议是应塞拉利昂总统两个月之前首先向秘书长提出请求而通过的。

最终，塞拉利昂政府和联合国根据一份 2002 年协定联合设立了特别法庭。法庭的属时管辖权限于 1996 年 11 月 30 日以来在塞拉利昂犯下的罪行，当然，这没有涵盖那场冲突的整个 11 年。

联合国与特别法庭之间的协定规定，法庭的所在地为塞拉利昂，但如有必要可在其他地方开庭，甚至需要时可迁至该国以外的地方。

2002 年任命了第一位检察官，2004 年 6 月开始了第一个审判。自那时以来，特别法庭签发了 13 份起诉书。8 名被告被定罪，他们已开始服刑，刑期从 15 年至 52 年不等。被定罪者自 2009 年 10 月从弗里敦移交以来，一直关押在卢旺达监狱。第九名被告查尔斯·泰勒在海牙等待判决。还有三名被告在审判前或审判期间死亡，一名被告仍在逃。

在法律方面，也许法庭的最知名之处在于它是第一个对抓募和招募儿童兵（贩运人口最令人发指的形式之一）定罪的国际法庭。

安全理事会与法庭关系并没有随着第 1315(2000) 号决议结束。例如，2005 年第 1626(2005) 号决议扩大了联利特派团的任务规定，纳入了派遣联合国军事人员保护法庭房地的内容。

2006 年第 1688(2006) 号决议注意到法庭打算在塞拉利昂以外行使职能，请所有国家在把查尔斯·泰勒移交给荷兰方面给予合作。

法庭《规约》第 19 条允许法庭命令没收非法所得，并规定将非法所得归还合法所有者或国家。2003 年第 1521(2003) 号决议和 2004 年第 1532(2004) 号决议要求冻结资产，希望国家受害者赔偿程序可利用上述两项决议，因为法庭的任务规定不包括受害者赔偿。

联合国与塞拉利昂政府关于设立法庭的 2002 年协定第 6 条规定，尽管法庭的资金来源是自愿捐款，但倘若自愿捐款不足以满足履行任务的需要，秘书长和安全理事会应探索其他为特别法庭提供资金的途径。自法庭开始活动第二年以来，数项补助金申请或秘书长向大会提出拯救法庭的请求已获得批准。下个月将考虑另一项申请。

还应指出的是，大约 11 年前通过第 1315 (2000) 号决议以来，法庭庭长和检察官定期向安理会通报法庭进展情况，尽管不像前南问题国际法庭和卢旺达问题国际法庭那样定期情况通报。特别法庭庭长和检察官认为这样的机会对他们履行任务非常有帮助。

我扼要概述了法庭的情况，然后谈一谈决定把法庭作为混合法庭设立的利弊。

B. 设立混合法庭的理由

在前南问题国际法庭和卢旺达问题国际法庭设立七年后，至 2000 年，“法庭疲劳症”已开始显现。国际社会感到厌倦，不论是否正确，认为两个法庭进展缓慢、结构庞大、费用昂贵，而且一些人质疑两个法庭对深受罪行影响的人是否具有相关性。前南问题国际法庭和卢旺达问题国际法庭本可以早一点采取更多措施解决这些问题，最终两个法庭非常尽心尽职的书记官长和检察官为缓解这一状况采取了若干举措。

特别法庭混合地位的优点或至少法庭创建者认为其具有的优点如下：

1. 房地产行业有一句老话，即“地点、地点、还是地点”：(a) 法庭所在地是犯罪发生国，尽管在四起审判中只有三起审判在弗里敦，第四起关于泰勒的审判在海牙；(b) 人们认为，地点将有助于做出更知情的判决，因为记录能反映对事件的更多了解；(c) 通过法庭在国家的存在和外联工作，人们将感受到法庭的影响力，从而使法庭更具相关性，知名度更高，如杰里米·边沁所说，“公开是正义的灵魂”；(d) 法庭不仅通过以身作则，还通过开展的项目，可能对国家的法律体系产生积极影响；

2. 法庭采用了“混杂”或“混合”的构成，其中包括塞拉利昂政府任命的少数法官，以及至少理论上有一名塞拉利昂副检察官(我说在理论上是因为塞拉利昂政府提名的第一位副检察官不是塞拉利昂人)。卢旺达问题国际法庭或前南问题国际法庭没有犯罪发生国的法官或副检察官。特别法庭 60% 的工作人员是塞拉利昂人。然而，一些人认为，如果看一下在民防部队案(使用正义战争必要性辩护的案件)的判决和量刑中塞拉利昂法官的反对意见，就会发现在塞拉利昂问题特别法庭中纳入塞拉利昂法官产生了利弊参半的结果。但也有人认为，这样的辩论是有益的，这些法官了解冲突、人民和背景，他们的视角使他们更能理解案件；

3. 法庭的任务规定范围较窄，仅重点关注对罪行承担最大责任者，大家期望这将提高司法效率，缩短法庭的工作时间。

4. 预计法庭可产生成本效益，因为通过由主要捐助方和相关国家组成的管理委员会，法庭的监督机制更加灵活，还因为预期管理费用减少并可避免联合国的行政程序。特别法庭是第一个完全由各国政府自愿捐款供资的国际刑事法庭，然而，自愿捐款会产生问题，包括缺乏可靠性，专款专用，看似缺乏独立性或产生利益冲突。(如见 77 国集团就联合国预算总额所作的反对自愿捐款的一般性辩

论)。此外，自愿捐款模式要求重点强调筹款，从而大量转移了对其它工作领域投入的努力。显然，自愿供资无法满足特别法庭各项目标的需要，因为法庭不得重复请求批准补助金，总的说来，不比卢旺达问题国际法庭或前南问题国际法庭等特设法庭的费用低。

5. 法庭不是联合国实体，因此可能具有更大的灵活性，这或许能带来创新并减少行政程序。虽然这使法庭能够最大限度地减少一些领域的行政程序，但由于法庭设立初期，在涉及人员招聘、解雇和监督事务的领域放宽了标准，也导致某些决定缺乏透明度和问责。

C. 混合法庭的一些弊端

一些人认为，法庭不是根据第七章设立的，这是一个弊端。但是，这一论点仅在理论上说得通。即使有第七章赋予的权力，也不太可能使查尔斯·泰勒更早地受到审判。被赋予第七章权力的特别法庭耗费了多年时间，最终前南问题国际法庭才逮捕了拉特科·姆拉迪奇和拉多万·卡拉季奇，卢旺达问题国际法庭仍未有找到菲利西安·卡布加。

一些人认为，如果因当地专业人员努力调往混合法庭，法庭消耗了国内的能力，转移对进行必要国内法律改革的关注，或助长对当地法律制度的消极看法，则混合法庭可能产生“负面遗产”。如果工作人员把在特别法庭获得的经验用于出国谋职，不再返回国内系统，还可能产生长期问题。

还有人认为，特别法庭花费的1亿多美元本可以更好地用于建设国内法律体系。对波斯尼亚和柬埔寨的混合法庭也有相同的说法。但是，我认为这一问题的答案不是应减少混合法庭的费用，而是必须对整个冲突后国家的司法体系给予更多关注和资金。

特别法庭的供资结构被宣传为法庭的最大优点之一，但这一供资结构削弱了法庭的整体成功。法庭第二任首席检察官曾告诉我，他最感失望的是不得不把大量时间用于到世界各地为法庭筹资，而不是在弗里敦进行外联和遗产工作。同样，尽管我曾希望在担任首席辩护人期间，把大量时间和精力用于重点关注遗产、外联工作以及建立可真正制衡检察官庞大权力的法庭支柱，却不得不把过多的时间用来管理所谓一次性费用结构，这种结构或许在理论上意图良好，但程序繁琐，不切实际，不仅费时，而且引发了塞拉利昂初级和高级辩护律师之间的内部斗争和冲突，以及我们在审判团队中国际辩护律师和国内辩护律师之间的冲突。另一个问题是控辩双方非常不平等，因为在指定检察官后很长时间，辩护方在法庭没有真正的发言权，甚至在拥有真正的发言权时，仍受到缺乏资源的困扰。

D. 混合模式的经验教训

在设立此类法庭时，从一开始就应制订政策优先事项，不仅强调审判和定罪，还强调拟定一个坚实的遗产方案。前南问题国际法庭第一位首席检察官理查

德·戈德斯通法官在接受任命时说，“定罪或开释不是衡量前南问题国际法庭的标准。衡量的尺寸将是诉讼程序的公平性。”衡量一个混合法庭成功标准必须是其为受罪行影响最严重的人，此处即为塞拉利昂人民留下的遗产。法庭是否对促进法治文化产生了明显影响？法庭是否通过发展国家工作人员的专业能力，通过对国内制度和民间社会机构进行培训和方案拟订投资，建设了国家法律体系的能力？最高级的职位是否包括本国工作人员？在塞拉利昂取得了一些成果，但许多成果很晚才显现。塞拉利昂人真正担任最高级职位的时间很晚。只有国家公民真正对法庭拥有一些所有权，塞拉利昂问题特别法庭这样的机构对建设和平的影响力和塑造国家未来的能力才能充分得以发挥。

法庭最初聘用的三名辩护值班律师是塞拉利昂人，我到法庭任职时，他们在我的办公室担任非常低的职位，我努力试图提高他们的职等，并确保我的继任者来自该地区。今天，在这三名值班律师中，一人是现任首席辩护人，另一人为塞拉利昂政府工作，还有一人成为检察官，然后成为国际刑事法院的辩护律师。他们努力工作，在法庭和其他地方取得了成功，法庭的存在为他们成功提供了良好机会。法庭第三位副检察官是塞拉利昂人，现担任该国的反腐败专员。法庭外联科前科长现在是法庭的书记官长。这些是积极的遗产措施。为法庭建设的一大部分房地现在由缺乏房舍的塞拉利昂法学院使用，法庭的存在提高了人们对法学院的兴趣和报名人数。剩下的法庭房地将移交，用于司法培训和其他法治事项。法庭定罪的犯人现在在卢旺达服刑，弗里敦的拘留设施现用于关押弱势囚犯，包括妇女和未成年被羁押人。为特别法庭服务的警卫在法庭任职期间受到了最好的培训，他们现在为拘留设施以及总统的国家安全服务。

然而，开放社会司法倡议称在塞拉利昂难以得到辩护律师服务。塞拉利昂仅有约一百名执业律师，其中 90%以上在首都弗里敦。弗里敦的法律援助律师中心为贫穷的当事人提供亟需的法律援助，但中心无法满足需求，这说明需要更多的法律援助，而且中心的活动主要限于弗里敦和省中心城市。令人遗憾的是，特别法庭无法为解决这一法治障碍做更多事情。法庭以及法庭所在国的被告权利必须更好地纳入今后各法庭工作的主流。

法庭应在开始工作前草拟一个外联战略，概述社区需求以及特别法庭的各项目标，并事先解决潜在的问题。公开可能是正义的灵魂，但如果处理不慎，可能促进不公。塞拉利昂问题特别法庭是继纽伦堡法庭后在罪行发生国设立的第一个战争罪行法庭，法庭决心使公共宣传和公开司法成为优先事项。法庭特别注意在起诉前阶段和预审阶段，由检察官在塞拉利昂各地举行新闻通报会和市民会议。2002 年 6 月任命了法庭首位检察官，检察官于 8 月抵达弗里敦。随后立即建立了特别法庭外联办公室，设在检察官办公室内。那时未聘用任何辩护律师，也没有任命任何人制衡检察官的庞大权力，辩护方的外联问题不是法庭的优先事项。2003 年 1 月，外联办公室从检察官办公室搬到法庭的书记官处，但即使这一行动也无法营造一个平等环境。在引导媒体和民众舆论方面，检方已占据巨大先机，辩护律师认为所作的一些

声明相当有害。检方有更好的资源和工作人员配置，比辩护方更有能力更多地关注外联。尽管法庭在 2003 年初设立了首席辩护人一职，以制衡检察官，并作为辩护方的“无畏代言人”，但在一年多后才向该职位任命了人员。在过渡时期，办公室有二至三名极为尽职的塞拉利昂工作人员，以及两位勤勉的辩护人办公室代理主任。

2004 年 3 月，在任命首席检察官一年半多后，我被任命为法庭的首席辩护人，这时距开始第一个审判只有三个月，辩护方人员配置和资源已经确定，进行真正的制衡已太迟。在我任期的最后一天，法官通过了一份辩护律师和检方律师的行为守则，守则载有关于“与媒体接触”的规则，其中除其他事项外，还规定“律师不得评论其参与的所有案件的任何待审事项”。卢旺达问题国际法庭以及前南问题国际法庭没有这样的规则。我争论说这一规则将加强检方业已取得的先发优势，但没有成功。法官在表达对媒体误导问题的关注后通过了该规则。法官认为，促进司法的最好方式是控辩双方不能再评论待决问题。我认为在影响方面，他们的矫正方法对辩护方造成了更大损害。

同样，如果在法庭的责罚天平上，丛林中的战斗人员在弗里敦受审，被指控从总统办公室参与战斗的人在另一大洲受审，例如，泰勒在海牙受审，那么就外联而言，我们在多大程度上把这一问题当真？人们如何看待正义从另一大洲得以伸张？如果我们只能在别处审判泰勒，我们怎么解释自己在犯罪发生地实现和平与正义的承诺？

如前所述，为避免法庭的资金问题，规划者应确保一定比例的法庭业务得到联合国供资的保证。还应把外联资金纳入法庭核心资金的主流。

最后，我们需要把受害者的参与和赔偿纳入今后此类法庭工作的主流。塞拉利昂问题特别法庭和各特设法庭都没有开展这项工作，但国际刑事法院正在这么做。

安全理事会以外的实践

红十字国际委员会驻联合国副常驻观察员罗伯特·扬

A. 引言

感谢大使，感谢组织者。

我想讲给各位一个故事，然后提出看法和问题，都关系到个人刑事责任。我希望这有助于启动与你的交流。

我分发了红十字国际委员会一份短文件，标题是：“国家在起诉违反国际人道主义法行为上的作用”。文件中的许多点，今天我将谈到。

B. 故事

1999 年和 2000 年，我是红十字国际委员会驻埃塞俄比亚东部代表。我最后的工作是在吉吉加，这是欧加登地区（又称索马里州）一个大镇。我们开展抗旱救

灾行动，招聘员工，购买种子，外包送水，把飞机运来的食品用卡车运到德雷达瓦机场。工作很紧张。

这期间，我通过埃塞俄比亚红十字会收到邀请，向新招聘的警察介绍国际人道主义法，告诉我有 50 到 100 个新人，国际人道主义法入门课，需 45 分钟。

在约定日期，我到了现场，发现听众多达 300 多人，他们眼睛明亮，积极好学，10 多岁和 20 岁出头，身着新制服。他们来自埃塞俄比亚一些最偏远的地区，来自村庄和游牧社区。还有 40 名官员，身着笔挺衬衫和裤子，手拿笔和笔记本，以身作则。

我发现，20 分钟的发言，需要至少一个小时，因为要翻译成阿姆哈拉语，再翻译为索马里语。这需要各方都有一定的重点，尤其是所有听众。印象深刻的是，在我整个发言过程中和时间更长的问答过程中，新人都兴致盎然。

我记不得所有的问题。问题涉及红十字国际委员会、人道主义原则和国际人道主义法的各个方面，以及这些对新人的新工作有何作用。我至今还记得这样一个问题。一个新人，我叫他艾哈迈德·乌默尔(化名)，问我这个问题：

在工作中，如果我们犯了大错，像战争罪，要把我们送到国际刑事法院吗？还有，如果我们捉住犯战争罪的人怎么办？

请记住，这是 2000 年初，《罗马规约》尚未生效，埃塞俄比亚尚未签署或批准。然而，这里的警察新人，可能从亚的斯亚贝巴远道而来，更何况罗马或海牙了，听说过国际刑事法院，关心自身的刑事责任。

我可以就此打住，算是一段不错的小故事，涉及国际刑事法院及其影响。

但是，故事未完。让我讲下去。

如你所知，20 世纪 50 年代以来，埃塞俄比亚刑法包含了许多战争罪，以及种族灭绝罪。事实上，抗旱工作开始前，我曾用一年时间主要在埃塞俄比亚访问监狱，监测被控犯有战争罪和种族灭绝罪的许多人的拘留条件，参加了一个示范审判监测项目。我想重复这一点。我是在监测国内法院的战争罪行审判，确保尊重司法保障。红十字国际委员会的代表大多没有这类机会做此事。就埃塞俄比亚而言，案件太多，拖延审判已成为问题。这个问题很罕见，因为很少有国家在本国法院起诉战争罪行。

所以我很高兴艾哈迈德·乌默尔提出责任追究问题，我是这样回答的：

- 首先，国际人道主义法的架构责成各国对调查和起诉严重违反国际人道主义法的行为负主要责任。
- 其次，通过《罗马规约》并没有根本上改变这一点，而是强化了这一点。
- 再者，因为埃塞俄比亚通过法律，在国内刑法制度内实施《日内瓦四公约》，艾哈迈德·乌默尔和同行无需参照其他方面，只要参照本国刑法

即可。(顺便提一句,上一答复得到艾哈迈德·乌默尔上司的首肯,是个好兆头。)

- 最后,我告诉艾哈迈德·乌默尔,也许在他的职业生涯期间,埃塞俄比亚将加入《罗马规约》。今天的情况正式如此。

C. 一些看法和问题

- 国际刑事法院的诞生,是确保对违反国际人道主义法行为追究责任的重要步骤。但是,我们都可以从网络直播看到的海牙审判的幽灵,不应掩盖一个事实:应由各国防止和惩处违反国际人道主义法行为。(换句话说,艾哈迈德·乌默尔要做好本职工作。)
- 同样,安全理事会提上议程,保护武装冲突中的平民,也是如此。首先,是由各国负责。
- 同艾哈迈德·乌默尔一样,我觉得,我们有时可能都关注海牙法院或安理会决议,而忽略国家主管部门的作用。
- 事实是,许多国家尚未充分实施《日内瓦四公约》及其附加议定书或其他国际人道主义法条约规定的条约义务,将其纳入国内法。
- 此外,国际社会对此尚无足够的积极同侪压力。
- 现状,在国内调查和起诉战争罪比以往多,但仍然少见。今天仍缺乏国家之间的同侪压力,难以启动和完成国家一级的调查,确保受害者受到赔偿。
- 安全理事会可以更有效地鼓励各国更努力地调查和起诉严重违反国际人道主义法行为。这如何加以评价?安理会如何“激励”各国对逍遥法外采取行动?
- 显然,安理会的保护平民议程,包括定期辩论,备忘录(可以更有效地利用)、儿童与武装冲突监察和报告机制、冲突中性暴力新安排,包括派遣专家向国家机关提供咨询,所有这些都是迈向正确方向的步骤。
- 另一个重要方面是,联合国法治工作和关于有罪不罚的过渡时期司法/行动议程的势头正旺,愈发统一。这个领域值得进一步关注。
- 但显然,更多的国家,更多像艾哈迈德·乌默尔那样的公职人员,需要更加努力。
- 的确,在我们今天的讨论中,以及回到纽约后,我想说,我们都需要认真思考,如何帮助艾哈迈德·乌默尔及其各地同事做好本职工作。

D. 结论

就此结束,感谢关注。

小组 2：实况调查机制

安全理事会的惯例

大赦国际非洲项目主任，欧文·范德伯特

首先，我简要回顾早在九十年代初期联合国安全理事会成立实况调查机制的一些举措。

1992 年 10 月，安理会要求秘书长紧急成立一个专家委员会，调查前南斯拉夫境内违反国际人道主义法的情况。

委员会工作两年，确定了 800 多个拘留所，估计有 50 000 宗酷刑案件和 20 万人死亡，种族清洗造成大约 200 万人流离失所；委员会广泛调查了蓄意强奸案，包括受害者指认实施者的 500 多份证词。^b

安理会请专家委员会继续工作，直至任命国际法庭检察官。1993 年 2 月，安理会决定设立国际法庭。专家委员会 1994 年初完成工作。

第二个例子是，1994 年 7 月 1 日，卢旺达发生种族灭绝 3 个月时，安理会请秘书长紧急成立一个专家委员会，调查卢旺达境内违反国际人道主义法的行为，包括收集可能犯下种族灭绝罪行为的证据。

这两个专家委员会的任务相似，都导致建立了国际法庭，但其工作深度、广度和工作完成时间不同。卢旺达问题专家委员会要在 4 个月内报告工作，几乎没有到访实地的时间，也避免了许多难题，例如，安理会为何不采取任何行动防止种族灭绝。

卢旺达问题专家委员会的结论是，双方人员都犯下战争罪和危害人类罪，大量证据表明，胡图族人员大量屠杀图西族，构成种族灭绝。

我想讲另一个不太成功的例子，是安理会大约同时设立的实况调查机制。1995 年，安理会请秘书长成立一个布隆迪问题国际调查委员会，调查 1993 年 10 月布隆迪总统遇刺及随后的大屠杀，并建议采取措施，把杀人负责者绳之以法，以防止悲剧重演，消除有罪不罚现象，在布隆迪促进民族和解。

重要的是，布隆迪政府本身要求成立一个国际司法调查委员会。

1996 年 8 月，调查委员会向安理会提交了最后报告，1996 年布隆迪政变已有一个月，政变再次极大地改变了该国的政局。不久在刚果民主共和国(当时的扎伊尔)东部冲突爆发。

^b M. Cherif Bassiouni, “Appraising UN Justice-Related Fact-Finding Missions”, Journal of Law & Policy, Vol 5(2001)。

多年来，关于根据国际法对罪行追究责任的讨论和谈判在布隆迪，包括在联合国一直进行。

2011 年，建立真相与和解委员会的工作终于取得进展，包括审查立法，成立这一委员会。然而，布隆迪政府未采取任何行动，建立特别法庭(由国家和国际法官和检察官组成、具有混合性质的司法机制)。安理会成立调查委员会 15 年多后，仍无人被追究责任。布隆迪的例子显示安理会在特定情况下保持势头的困难，包括在较长时期内必要的政治意愿和压力，以确保责任追究。

布隆迪问题调查委员会的报告还包含了一些宝贵的意见，可能对其他局势有益。委员会决定尽可能让其实况调查活动符合司法标准，以收集证据，用于以后的任何司法行动。这在当地司法机关多年没有进行调查也没有成立国际司法机构的情况下，尤其重要。

调查委员会还强调了以下困难：

- 调查的事件发生后失去时间(此一情况是两年)
- 种族分化，很难获得可靠的证词
- 安全局势差
- 资源不足(行政支持、调查人员、物质支持)
- 收集证据遇到难以克服的困难(即无法检查文件，不能传召证人，尤其是在军队)
- 无法向证人提供保护

我现在跳回十年，简要回顾苏丹达尔富尔的经验。

2003 年 4 月，大赦国际首次呼吁成立国际调查委员会，因为达尔富尔人权局势恶化，而苏丹当局无所作为。过了 18 个月，安理会才成立调查委员会；若是较早反应，本可以防止无数暴行。

2004 年 9 月，安理会请秘书长迅速成立国际调查委员会，调查各方在达尔富尔违反国际人道主义法和人权法行为的报告，以确定是否发生种族灭绝行为，并查明此类行为的实施者，以确保追究责任。

2005 年 2 月 1 日，报告提交给了安理会，由于秘书长要求国际调查委员会在成立后 3 个月内提出报告，因此时间很紧迫。调查委员会虽然被许多人视为此类机制应如何工作的经典范例，强调资源缺乏，难以任命足够的调查员、律师、军事分析家和法医专家，因此成了重要的制约因素。

苏丹政府表示，将让委员会自由运作，配合其有关提供信息的请求，不让同委员会成员谈话的人受到骚扰。调查委员会认为，苏丹政府一直给予合作，但一些关键文件没有提供。

调查委员会不仅建议安理会把达尔富尔局势移交国际刑事法院，还建议设立国际赔偿委员会，代表受害者的利益行事。我认为第二项建议没有得到应有的重视。

2005 年 3 月，安理会根据《联合国宪章》第七章采取行动，决定将达尔富尔局势移交国际刑事法院检察官。

遗憾的是，苏丹政府因此停止合作，安理会也未采取具体行动，确保苏丹和其他国家逮捕国际刑事法院 2007 年以来对其发出逮捕令的人员。国际刑事法院一再告诉安理会，苏丹政府未与法院合作。人们可以指望安理会至少确保遵守其自身作出的决定，即第 1593(2005) 号决议。做不到这一点只会损害安理会的权威和信誉。

如果不提及秘书长提出的成立实况调查机制的几项倡议，话便没有讲完。我相信，这方面的情况也是好坏参半。

安理会在 2009 年未能认真处理斯里兰卡局势，一些常任理事国认为，冲突仅限于斯里兰卡境内，没有产生跨越边界溢出效应，所以没有对国际和平与安全构成威胁。

斯里兰卡在责任追究方面无所进展，秘书长在 2010 年 6 月任命了一个关于斯里兰卡问题的专家小组，就斯里兰卡冲突最后阶段任何指称的违反国际人权法和人道主义法行为的责任追究向秘书长提出咨询意见。2011 年 4 月 12 日，秘书长公开发表了报告。

专家小组的任务不包括查明真相或调查，因此未达到要求其达到的目标，但它确实评估了指称违法行为的性质和范围。^c 专家小组没有得到斯里兰卡政府的授权，无法按其要求的条件访问该国。不过，专家小组写出了有力、可信的报告，一个国际机构首次确认了斯里兰卡残酷冲突最后时日侵犯人权的严重程度，至少 10 000 名平民被打死。专家小组认为，斯里兰卡政府和泰米尔伊拉姆猛虎解放组织大规模严重违反国际人道主义法和人权法的指控可信，其中一些可能构成战争罪和危害人类罪。

专家小组建议设立一个独立国际机制，同时负责监测国内责任追究程序，并进行独立调查。

秘书长 2011 年 4 月表示，他只能在斯里兰卡同意下，或依照会员国通过适当政府间论坛做出决定开展调查。^d

小组还建议审查斯里兰卡战争期间联合国的行动，因为联合国未能采取可能在战争最后阶段保护平民的行动。

^c 秘书长斯里兰卡责任追究专家小组的报告，执行摘要，第 i 页(2011 年 3 月 31 日)。

^d 秘书长发言人关于公布斯里兰卡专家小组报告的说明(2011 年 4 月 25 日)。见 <http://www.un.org/apps/sg/sgstats.asp?nid=5222>。

秘书长从未请安全理事会注意小组的报告，安理会从未讨论报告中的结果。经过很大的压力，秘书长终于在 2011 年 9 月把小组报告转交人权理事会主席。迄今无任何进一步行动。

秘书长的斯里兰卡倡议最初提供了必要的灵活性，而当时联合国其他机构，如安理会和人权理事会则未能采取行动，主要是政治上的考虑。不过，这个例子也表明其局限性，因为秘书长的倡议也不免承受政治压力，并需要联合国其他机构采取后续行动，确保采取具体行动，解决追究违反国际法罪行责任问题。因此，现在的问题是，最近秘书长牵头的倡议是否有必要的力度，以确保落实。

我想提及秘书长的另一个倡议，突出说明其他潜在风险。

2010 年 8 月，秘书长成立了一个调查小组，负责审查和查明 2010 年 5 月 31 日事件的事实、情节和前因后果；在该事件中，以色列军队截获开往加沙的几艘人道主义援助船只，造成人员死亡。还要求调查小组考虑如何避免今后发生类似的事件并提出建议。小组在 2011 年 9 月向秘书长提交了报告。

船队事件调查小组不同于其他大多数的例子，包括违法行为的规模，因为小组只受命调查一个具体事件。小组无权强迫证人作证，调查的依据是以色列和土耳其对事件进行的国家调查，而两者得出的结论大不相同。

人们广泛认为，秘书长这项倡议的目的主要是在政治上，即作为一种手段，促进土耳其和以色列之间的和解。

人权理事会 2010 年 6 月成立国际事实调查团，调查以色列袭击船队违反国际法，包括国际人道主义法和人权法的情况，其 2010 年 9 月的报告得出了与调查小组类似的结论，即以以色列国防军过度使用武力。

然而，联合国发起的两个机制的其他一些法律调查结果却不同，因此袭船事件突出显示，不同举措执行相同任务，可能得出不同结论。

基于这些例子，我想总结几点如下：

卢旺达问题和前南斯拉夫问题专家委员会，以及达尔富尔问题国际调查委员会，分别促成了国际法庭的设立和向国际刑事法院移交案件，但没有理由、也没有必要排列实况调查机制和司法机构。这可能使过程更僵化，无缘故地拖延真相和司法正义。

例如，2011 年 2 月 26 日，安理会把利比亚局势移交国际刑事法院，而人权委员会则在一天之前的特别会议上，设立利比亚问题国际调查委员会。因此，两个机制并列运行，没有问题，因为任务和作用明显不同。

遗憾的是，有无数例子表明，实况调查机制本能够有助于查明真相，确保追究责任，并防止进一步侵犯人权，但安理会出于政治考虑，未能采取有效行动。

这些例子包括 2008 年格鲁吉亚局势，或过去二十年的索马里局势；在索马里，粗暴违反国际人道主义法和人权法的情况在继续。安理会对确保索马里的责任追究无所作为；而形成鲜明对照的是，安理会积极行动，打击海盗，包括今年早时考虑建立专门的索马里法院，审判索马里和区域内海盗嫌疑人，包括拥有治外法权的索马里专门打击海盗法院。

成立实况调查团调查伊拉克和阿富汗包括美国在内的冲突各方违反国际人道主义法行为的要求无人理睬。目前对于阿拉伯叙利亚共和国局势，鉴于侵犯人权的规模和严重性，安理会毫无行动，也令人尴尬。

最后，我想为将设立的任何实况调查机制提出一些建议：

- 建立实况调查机制的决定宜早不宜晚，注意其可以起到预防作用，包括对其他局势的威慑作用
- 解决选此不选彼问题，因为许多其他局势也需要实况调查机制
- 兼顾工作速度和完整
- 确保人权和国际法机制人员、军事和刑事司法调查人员、武器和弹道专家、法医专家以及保护受害者和证人专家，包括保护妇女和儿童专家，拥有丰富的专业知识
- 制订全面计划，确保将犯罪人绳之以法，包括审查国家司法系统的执法能力，向受害者提供真相、公正和赔偿
- 提出消除有罪不罚现象、实现侵犯人权行为受害者得到充分赔偿的方法
- 在合理时间内，公布调查结果和建议
- 确保实况调查机制有充足资源，而非仅仅依靠自愿信托基金
- 确保其获得所有相关信息，接触所有相关人员，并有可能传召证人
- 所有为调查提供信息的人，均应受到保护，免遭报复，确保适当的保护证人方案
- 加强机构记忆，进一步发展研究方法、工具/指导
- 可能最重要的一点是，确保做出承诺，落实实况调查机制的建议

安全理事会以外的实践

联合国人权高级专员办事处教育和培训科方法股股长弗兰切斯卡·马罗塔

除安全理事会外，其他实体也授权设立了一些调查和实况调查机制，成为种类丰富的工具之一，供联合国用以处理以往未受惩罚的侵犯人权行为和预防未来的侵犯行为。为讨论这个主题分配的时间短暂，不可能全面论述 1990 年代初以

来运行的多种机制。因此，我将谈谈总体趋势和问题，同时提及联合国此领域丰富实践的某些具体事例。我的发言侧重以下几个方面：

- 此类机制种类繁多，对实现联合国目标的价值；
- 调查委员会和调查团工作中的业务问题和方法问题；
- 人权高专办在支助这些机构的实践中反复面临的挑战和若干经验教训；
- 安全理事会可在哪些方面深入参与，以利于增强这些机制的效用。

A. 联合国的调查机制范围广、种类多。这种多样性有利于处理日益增多的局势

秘书长应各国^e或西非经共体等非政府组织^f的请求设立了一些调查委员会和实况调查团。此外，设立此类调查机制的机构还包括联合国人权理事会^g及其前身人权委员会、^h大会、ⁱ人权事务高级专员。^j一些调查机制是高级专员应联合国办事处或和平特派团的请求设立的。^k

这些调查机制所采取的形式取决于具体情况，有些是针对具体事件进行详细深入审查，有些则是开展范围较广的实况评估和摸底活动。设立这些调查机制有各种原因，包括就冲突背景下违反国际人权法和人道主义法行为提出了指控，^l也包括发生了往往与选举或政治进程相关的(但并不一定如此)、涉及严重侵犯人权法的严重暴力局势。^m

不论是安全理事会、人权理事会或秘书长决定设立的机制，还是应政府请求设立的机制，或是高级专员自主设立的机制，人权高专办多年来均为其提供了支助和专门知识。开展调查、实况调查和评估任务或为其提供支助，确保对侵犯人权和违反国际人道主义法行为追究责任，这是人权高专办成立以来一直从事的工

^e 例如，多哥问题国际调查委员会于 2000 年设立，任务是调查大赦国际一份报告中所提出的 1998 年法外杀人指控。此前，多哥政府曾向联合国秘书长和非洲统一组织秘书长发出请求。

^f 2009 年，联合国秘书长应几内亚政府、西非经共体、几内亚问题国际联络小组的请求设立了几内亚问题国际调查委员会。

^g 例如，利比亚问题国际调查委员会于 2011 年 2 月设立，目前正在运行。

^h 例如，东帝汶问题国际调查委员会于 1999 年设立，负责调查选举后暴力问题。

ⁱ 1999 年，大会设立柬埔寨问题专家组，负责审查就以往严重侵权行为提出的援助请求。

^j 例如，2007 年，高级专员曾派人权高专办实况调查团调查肯尼亚选举后暴力问题。2005 年，高级专员曾派实况调查团调查乌兹别克斯坦安集延市的事件。

^k 例如向阿富汗和刚果民主共和国派出的各种法证团和评估团。

^l 例如与斯里兰卡、巴勒斯坦被占领土、刚果民主共和国、黎巴嫩相关的指控。

^m 例如，2006 年应东帝汶政府请求设立了几内亚问题特别独立调查委员会；2011 年设立了高级专员也门评估团；2011 年人权理事会设立了几内亚问题国际调查委员会。

作。早期支助了下列机制：1993 年的南斯拉夫问题专家委员会、1994 年的卢旺达问题专家委员会、2004 年的达尔富尔调查委员会、东帝汶调查委员会(1999 和 2006 年)。我们目前继续在世界所有区域协助 30 多个机构执行近来授予的调查任务，其中几个例子是：几内亚问题(2009 年)、巴勒斯坦被占领土和以色列南部问题(2009 年)、斯里兰卡问题(2010 年)、科特迪瓦问题(2011 年)、利比亚问题(2011 年)、叙利亚问题(2011 年)、也门问题(2011 年)。正如这个不全面的名单所示，国际社会在追究责任工作中更多寻求调查委员会和实况调查团的帮助是一个明显的趋势。

这些机制的工作对增强人权的保护具有多方面的重要性。它们能提供严重侵犯人权和违反国际人道主义法行为的历史记录，并能促进法律和实践的积极变革。极为重要的是，它们有助于确保对严重违反行为追究责任，而此举是制止未来违反行为、促进遵守法律、为受害人提供公正和补救途径的根本之道。其中许多机制深入调查了暴力和违反行为的根本原因，导致设立了一些过渡司法机制，用于增进了解真相的权利，加强获得公正、补救和赔偿的权利，以及提供不再发生违反行为的保证，为更持久开展建设和平与和解努力提供了事实依据，并有助于以政治方式解决冲突。

毫无疑问，这些机制对本组织的许多工作都具有重要意义。尤其令人鼓舞的是，我们大家今天来到一起，共同讨论安全理事会如何能在这些机制中进一步发挥作用。

B. 调查委员会和实况调查团工作中的业务问题和方法问题

以往情况表明，调查委员会或实况调查团并不只有一种组成和运行方式；每次的任务、调查情况、任命的独立专家或成员、设立具体调查机构及其工作的来龙去脉均有所不同。然而，现已按照相关规范和原则，根据多年的实践、经验和借鉴，制订了指导人权和国际人道主义法问题实况调查与调查的方法规则，使这些源于各种法律根据的不同机构具有共同性和连续性，并确保提交正确的分析、报告和建议，为国际应对危机局势行动提供事实依据。所有调查机构均须有能力独立、彻底、客观、公平地收集有关信息，证明其真实性并加以分析，才能就违反行为及其因果、责任机构和责任人得出可信结论。为使调查委员会/实况调查团能够执行任务，需要根据商定标准确定其职权范围、调查优先事项和资源选择。在保护证人、受害人和其他信息来源方面，需要应用严格方式，并需要根据各种情况谨慎调整方法。在调查性暴力案件时，需要顾及敏感因素，并对此类侵犯行为在身体和心理-社会影响具备适当的专门知识和了解。除方法框架正确、遵守严格标准外，还必须有能力根据具体情况随机应变，作出有针对性的调整。例如，联合国加沙冲突问题实况调查团ⁿ发挥独创性，将意见听取会作为一种调查方

ⁿ 2009 年由人权理事会在“铸铅行动”后设立。

法，确保调查进程具有包容性，让以前无机会发言的受害人发出声音，并支持其了解真相的权利和获得公正的权利。

调查委员会和实况调查团开展复杂的调查活动，需要法律、分析、调查、法医、军事、执法、性别平等、证人保护方面的专门知识，而且往往需要大量安保和后勤支助。其成员必须依靠具备必要专门知识的适当支助结构。早期的一个例子是，人权高专办履行提供技术性和实务性专门知识责任，向安全理事会授权的达尔富尔问题国际调查委员会提供了有 30 名工作人员的秘书处。自那时以来，人权高专办已建立起支助各种形式调查任务的常备力量。我们的常备力量除确保有成效和有效率地回应支助请求外，还促进了不断专业化。我们日益能够使用对支助这些机构积累了丰富经验的人员，其经验包括这些机构任务所需的所有实务和技术领域。我们的常备力量还意味着，我们能够确保借鉴相关经历、实践和经验，不断优化有关的业务和方法框架。

C. 人权高专办所支助调查委员会和实况调查团反复遇到的一些挑战和汲取的一些经验教训

1. 授权和资源

授权对于一个调查委员会能否成功完成任务至关重要。授权越明确，成功的可能性越大。有些调查委员会/实况调查团被授予的任务是确定同某一事件相关的事实和来龙去脉，^o 有些则被授予时间较长的任务，所规定任务内容的精确度各不相同。^p 如何决定授权范围的大小，无疑取决于设立每个机构的原因，也取决于授权机构想要达到何种目的。然而，授权范围必然影响到执行任务所需的时间长度和资源多寡。授权机关提供的资源和规定的最后报告期限必须同授予的任务相符。这一点以往并未完全做到。提供充足的资金也是成功的核心要素。调查委员会和实况调查团耗资巨大。然而，为确保其成功，必须向它们提供适足的资金。

许多授权任务要求调查委员会查明被控犯有国际罪行者的姓名。例如，曾要求查明下列国家被控犯罪者的姓名：达尔富尔(2004 年)、东帝汶(2006 年)、利比亚(2011 年)、科特迪瓦(2011 年)、阿拉伯叙利亚共和国(2011 年)。显然，调查任务的这个侧面可能产生重大的后续问题，包括需要执行适当法律程序和保护证人，因此必须谨慎行事，避免混淆与刑事司法程序的界限。例如，达尔

^o 例如，2004 年 3 月 25 日阿比让计划中游行相关事件独立调查委员会、2006 年东帝汶问题独立特别调查委员会、2009 年几内亚问题国际调查委员会均被授权调查发生在一天至几天的事件。

^p 例如，人权高专办在刚果民主共和国从事的摸底活动横跨 1993-2003 年这十年；斯里兰卡问题专家小组审查了“冲突最后几个阶段”的性质和范围；联合国加沙冲突问题独立国际实况调查团的任务是调查“铸铅行动”“之前、之中、之后”的违反行为；当前的利比亚问题调查委员会和阿拉伯叙利亚共和国问题调查委员会正在调查发生中的局势。

富尔问题调查委员会和东帝汶问题调查委员会(2006年)就明确规定,它们的任务不要求如法院那样判定被控者是否有罪,而是要求其收集大量与其他已证实的情况相符的、倾向于表明某人可被合理地怀疑参与了犯罪的可靠材料。为确保追究犯罪者责任,提出的建议通常包括在国内或国际法院展开诉讼,或进一步进行调查。

2. 访问权与合作

调查工作是否有效,还取决于有关国家当局同意的程度。根本而言,同意会使调查委员会能按调查的需要访问个人和地点并查阅文件。几个调查委员会和实况调查团及评估团遇到的挑战是,作为调查对象的政府、非国家行为者或当局不愿合作。不合作的形式可能是拒绝与这些机构会谈,拒绝向其提供资料和相关文件,也可能是禁止其进入发生所调查事件的国家或地区,还有可能是恐吓潜在证人和消息来源,防止其与调查人员合作。调查机构努力克服这些挑战。例如,在人权高专办阿拉伯叙利亚共和国问题实况调查团(2011年)、斯里兰卡问题专家小组、联合国加沙冲突问题实况调查团及其各后续专家委员会的工作中,采用的方式包括:通过访问邻国会见可能对所调查事件有第一手信息的人员,邀请证人和受害人在其本国境外作证,更多依靠公开渠道的官方陈述和材料,更多依靠与能传达官方立场的个人进行非正式接触。并未因当局不合作而停止调查和实况调查并得出结论。

3. 保护信息来源

一个始终令人关切的问题是,如何保护证人、受害人等与调查委员会/实况调查团合作人员。保护责任属于各方,包括授权成立调查委员会的机构、行为受调查的政府、调查委员会成员以及秘书处。人权高专办已根据工作经历和经验教训制订业务准则,其中包含总体指导原则和具体措施与方式,以将保护工作纳入调查委员会/实况调查团的整个活动周期。例如,人权高专办在协助几内亚问题调查委员会于该国执行任务的行动中,高度重视保护工作,并为此采取多种预防步骤。完成该外地任务后,人权高专办在科纳克里建立了为期三个月的任务后保护机构,向安全受威胁人员提供支助和咨询,防止其遭受报复。达尔富尔问题调查委员会结束任务后也采取了类似措施。我们认为,在那些曾向调查委员会/实况调查团提供信息或其他合作的人员可能受伤害的局势中,上述措施应成为标准业务方式。在另一些人权高专办有办事处的国家,调查委员会建议人权高专办在调查委员会任务完成后把监督曾与委员会合作者的情况作为在该国日常工作的一部分。

4. 与司法程序的相互问题

调查委员会/实况调查团总是与其他国家司法实体和(或)国际司法实体开展范围较广的合作。此举可能要求调查委员会/实况调查团确定与对方实体的关系

属何种性质。在调查委员会/实况调查团与其他国家和国际司法或调查程序同步开展调查的情况下，尤其须确保不妨碍对方的那些程序，而要在可能情况下予以协助。在对信息来源保密的同时，可与其他调查实体分享信息。在卢旺达，1994年卢旺达问题国际法庭成立后，人权干事向该法庭提供了内容广泛的侵犯人权行为报告，成为使该法庭得以开始调查的重要工具。

在平行调查正在进行的情况下，必须确保充分了解各实体的职能和各实体间的关系。利比亚问题国际调查委员会在安全理事会将利比亚局势提交国际刑事法庭的短短一天前成立，目前正在与国际刑事法院同步展开调查。该委员会的初步报告阐明了两个机构任务的相似与不同之处，其中特别指出：虽然该委员会查明了某些违反行为，可得出利比亚境内有人犯下国际罪行的结论，但评估个人刑事责任的职能属于国际刑事法院。

5. 后续行动

调查委员会/实况调查团的长期影响可能难以衡量。但显然，在多大程度上根据这些调查委员会所提建议采取后续行动，将从根本上决定其成效如何。人权高专办积极参与执行调查委员会/实况调查团关于许多国家的建议，其中几个例子是东帝汶、刚果民主共和国、科特迪瓦、几内亚。今年，人权理事会根据科特迪瓦问题国际调查委员会的建议，任命一名科特迪瓦局势独立专家，负责协助该国政府和其他有关行为者执行调查委员会的建议。独立专家今天(2011年11月1日)上任。本月，人权高专办还将培训对话、真相与和解委员会的委员。

人权高专办根据秘书长几内亚问题调查委员会所提建议，在几内亚设立国家办事处，负责监督人权状况，并协助开展建议的司法部门改革。最近采取的其他举措包括：2011年8月设立了临时民族和解委员会，9月几内亚政府和联合国建设和平委员会商定联合战略，内容包括促进民族和解及改革安全部门。还值得注意的是，国际刑事法院检察官已就可能的危害人类罪启动初步调查程序。

在刚果民主共和国，2010年发表摸底报告后(报告内容包含1993至2003年刚果民主共和国境内最严重的侵犯人权和违反国际人道主义法行为)，该国政府启动了设立起诉国际罪行特别法庭的程序。人权高专办为起草有关立法提供了技术咨询。

1999年东帝汶问题国际调查委员会提交报告后，东帝汶过渡当局设立了重罪股和重罪特别审判小组，负责针对东帝汶境内的危害人类罪和其他重罪执行有关的调查、诉讼和司法程序。

当然，安全理事会首次根据《罗马规约》进行移交(第1593(2005)号决议)是依据达尔富尔问题国际调查委员会向其提出的建议。该次移交行动导致对两名嫌疑人签发逮捕证。

D. 安全理事会可在哪几个方面深入参与，以提高调查委员会和实况调查机制的成效

安全理事会曾几次以各种方式提到非安全理事会授权的调查委员会/实况调查团。这些关系可进一步加以发展，例如在下述领域予以发展：

- 安全理事会可系统地审议调查委员会/实况调查团对其议程上国家开展调查后编写的报告。最近，安全理事会在有关决议中提到联合国人权高专办设立的科特迪瓦问题国际调查委员会提交的报告和得出的结论，^q并表示注意到人权理事会关于也门的决议。该决议本身也注意到人权高专办赴该国人权评估团的报告，并着重指出必须全面、独立和中立地调查关于践踏人权的指控。^r在以往实践中，安全理事会曾收到 1999 年人权委员会授权的东帝汶问题调查委员会、人权理事会授权的加沙冲突问题实况调查团(2009 年)、秘书长设立的科特迪瓦问题调查委员会(2004 年)和几内亚问题调查委员会(2009 年)编写的报告。
- 安全理事会可设法促进和协助调查委员会/实况调查团取得工作进展，包括请各国和相关行为者在调查期间予以配合，并在执行建议方面予以至关重要的配合。安全理事会还可采取步骤确保与调查委员会合作者获得保护。
- 安全理事会还可设法为促进国内采取行动追究违反行为责任发挥作用，包括建立机制以监督和报告国家执行调查委员会/实况调查团建议的情况，特别是监督和报告按国际标准调查违反行为的情况。
- 另一个十分重要的后续行动领域是赔偿违反行为受害人。东帝汶问题国际调查委员会向安全理事会提交报告，首次建议设立赔偿方案，并指出必须充分尊重受害人获得公正与赔偿的权利和了解真相的权利。安全理事会在确保建立赔偿方案以解决受害人需要方面可发挥重要作用。
- 最后，一个值得进一步思考的问题是：调查委员会和实况调查团的报告和调查结果与制裁制度有何关联。在安全理事会的 12 个制裁制度中，有五个列出了与违反国际人权法和国际人道主义法、特别是冲突局势中侵犯儿童和妇女权利相关的标准。在可能针对强奸和其他性暴力行为实施制裁方面，安全理事会曾请有关联合国特派团和联合国机构与有关安全理事会制裁委员会分享所有相关信息。定向制裁可用作促进追究责任的重要工具，同时必须确保实施的程序及其影响符合国际人权标准。

^q 第 2000(2011)号决议。

^r 第 2014(2011)号决议。

第 3 小组：赔偿

联合国赔偿委员会和厄立特里亚-埃塞俄比亚索偿委员会的惯例

罗梅什·威拉曼特里，香港大学：联合国赔偿委员会前法律顾问

这次演讲的重点是两个相对近期的索偿方案：联合国赔偿委员会(赔偿委员会)和厄立特里亚-埃塞俄比亚索偿委员会(埃厄索偿委员会)。这两个委员会之间的根本区别在于其起源：赔偿委员会由安全理事会设立，而埃厄索偿委员会则通过厄立特里亚和埃塞俄比亚之间订立双边协定设立。鉴于本小组要探讨的主要专题是安全理事会在赔偿领域开展的工作，你可能想知道为什么我会讨论同安理会并无直接关系的埃厄索偿委员会。通过讨论埃厄索偿委员会，我打算就安理会在未来决定授权或以其他方式推动此类方案的情况下可能需要审议的赔偿方案和有关问题提供更广泛的理解。我将先探讨赔偿委员会，之后转向埃厄索偿委员会。最后，我将就安理会如何处理赔偿问题提出一些建议，特别是要借鉴赔偿委员会和埃厄索偿委员会的经验教训。

联合国赔偿委员会

成立赔偿委员会是为了评估、处理并支付因伊拉克于 1990 年 8 月 2 日入侵并占领科威特而引起的索偿问题。针对这一入侵行为，安理会于 1990 年 11 月 29 日通过第 678(1990)号决议，向伊拉克发出了撤出科威特的最后通牒。^s 由于伊拉克未能服从这一指示，安理会授权对伊拉克采取武装行动。联军的军事行动于 1991 年 1 月 16 日开始。科威特于 1991 年 2 月 25 日获得解放。

伊拉克军事上战败以后，安理会于 1991 年 4 月 3 日通过第 687(1991)号决议，决定伊拉克按照国际法，应负责赔偿因其非法入侵和占领科威特而对外国政府、国民和公司造成的任何直接损失、损害(包括环境的损害和自然资源的损耗)和伤害(第 16 段)。正如下文将指出，关于伊拉克国家责任这一定论的依据是伊拉克违反了诉诸战争权(即《宪章》第二条第 4 款规定的不得进行武力威胁或使用武力)，而不是违反了战时法(即违反国际人道主义法的行为)，这些是埃厄索偿委员会认定结果的主要焦点。

根据第 687(1991)号决议第 18 段，安理会决定设立一个基金，以支付按照上文第 16 段范围所要求的赔偿，并成立一个委员会负责管理该基金。^t 安理会第 19 段指示秘书长：

^s 第 678(1990)号决议第 1 段要求伊拉克“完全遵守第 660(1990)号决议及随后的所有有关决议”。按照第 678(1990)号决议的规定，那些随后的决议是：1990 年 8 月 6 日第 661(1990)号决议、1990 年 8 月 9 日第 662(1990)号决议、1990 年 8 月 18 日第 664(1990)号决议、1990 年 8 月 25 日第 665(1990)号决议、1990 年 9 月 13 日第 666(1990)号决议、1990 年 9 月 16 日第 667(1990)号决议、1990 年 9 月 24 日第 669(1990)号决议、1990 年 9 月 25 日第 670(1990)号决议、1990 年 10 月 29 日第 674(1990)号决议和 1990 年 11 月 28 日第 677(1990)号决议。

^t 这一基金和委员会原来由第 692(1991)号决议设立。

至迟在该决议通过后三十天内,拟订建议提交安理会决定,说明如何根据第 18 段设立该基金并设立一项方案,以便执行第 16 至 18 段内各项决定,包括:基金的管理;伊拉克应向基金缴纳款数的确定办法,即按出口石油和石油产品价值的一个比率计算,但不应超过秘书长向安理会建议的数额,并应考虑到伊拉克人民的需要、会同国际金融机构斟酌必须偿付的外债而评定的伊拉克支付能力以及伊拉克经济的需要;关于确保向该基金缴款的安排;分配款项和付给赔偿要求的程序;根据第 16 段明确规定的伊拉克赔偿责任而评定损失、开列赔偿要求、核查各项要求的正当理由、解决有争议的赔偿要求的适当程序,以及上文所指派的委员会的组成。

该决议中提到的支付赔偿机制只是在 1995 年通过第 986(1995)号决议时才成形。第 986(1995)号决议允许伊拉克根据一个计划出口石油,根据该计划,购买者不直接向伊拉克支付货款,而是付给一个代管账户。安理会在第 986(1995)号决议第 8 段决定代管账户内的款项应用于向伊拉克出口医药、卫生用品、食物以及民用必需物资与用品(经常被称为“石油换食品”方案)供资,并支付其他款项,包括联合国在伊拉克的武器检查的费用。此外,该决议规定该代管账户的资金可以划拨到一个为支付成功索偿要求而设立的单独的基金(见上文第 687(1991)号决议第 18 段)。不过,划拨到一个单独赔偿基金的款项不应超出伊拉克每年石油和石油产品出口价值的 30%。^u

伊拉克将支付的赔偿的估值、核查、处理和支付是赔偿委员会的重要任务,而这一机构既不是法院,也不是法庭。上文已经指出,安理会根据第 687(1991)号决议已经确定了伊拉克因其非法入侵和占领科威特而按照国际法应对所造成的任何直接损失、损害和伤害承担的责任,因此赔偿委员会就不必做出此类认定。

赔偿委员会收到并处理了 270 万项索偿要求,索偿总金额为 3 525 亿美元。赔偿委员会鉴于担负的责任范围很广,成立了 14 个专员小组,每个小组都由赔偿委员会自己的秘书处(有行政人员、律师、甚至统计人员)提供协助。根据工作需要,赔偿委员会经常会保留外部会计师和估值专家,执行某些估值与核查任务。

赔偿委员会的基本职能由一个管理委员会进行监督,该委员会的成员同安理会的组成相同。赔偿委员会这一监督机关确立了所有要求的赔偿标准、处理索偿要求的规则和程序、赔偿基金的管理和筹资准则以及支付赔偿的程序。管理委员会还核准各专员小组的建议,并定期向安理会报告赔偿委员会的工作。

^u 见第 986(1995)号决议第 8(c)段,同时参阅第 705(1991)号决议第 2 段。安全理事会第 1330(2000)号决议将这一比例降到 25%,第 1483(2003)号决议将之降到 5%。

通过管理委员会，安理会事实上掌握了对赔偿委员会索偿要求处理过程的控制权。^v

为了应付数量异常庞大、多种多样的索偿要求，对各类要求进行了分类，以便采用适当的要求分析和认定技术。这些类别有助于根据各种要求的数额和所涉问题，将其划分为更多易于管理的群组。一些平民因伊拉克违反国际人道主义法和侵犯其人权而受害，“A”类索偿即要求对这些因伊拉克入侵和占领科威特而被迫离开科威特或伊拉克的人进行赔偿。“B”类索偿则补偿那些因伊拉克入侵和占领科威特而自身遭受严重伤害，或者其配偶、子女或父母遇害的人。^w

根据索偿的类别，需要不同标准的证据。例如，一个家庭工人提出索偿的所需证据门槛是其护照或其他旅行证件上盖有印章，显示其在伊拉克入侵和占领的某个时期离开了伊拉克或科威特。一旦出示这类证据，则提出普通家庭工人索偿不再需要其他证据(例如，不需要财产及财产价值损失的证据)。用统计方法得出一个正常的家庭工人可能损失的平均数额，而这一数额就是绝大多数家庭工人索偿的一次性付款金额。如果没有这样一个精简(接近于机械)的评价方法，对数以十万计的家庭工人索偿逐一进行评估将耗费几十年时间。另一方面，对公司和政

^v 目前仍然在维持赔偿委员会的网站(<http://www.uncc.ch/>)，其中登载关于委员会的结构、工作和决定的有用信息。

^w 具体类别的完整清单如下：

- “A”类索偿——因离开科威特或伊拉克；
- “B”类索偿——因重伤或死亡；
- “C”类个人索偿——因遭受金额上至 100 000 美元的损害；
- 埃及工人索偿；
- “D”类索偿——因遭受金额超过 100 000 美元的损害；
- “E1”类索偿——石油部门索偿；
- “E2”类索偿——以非科威特公司和其他工商实体名义提出的索偿，其中不包括石油部门、建筑/工程和出口担保索偿；
- “E3”类索偿——非科威特建筑/工程索偿；
- “E4”类索偿——科威特私营部门索偿，其中不包括石油部门的索偿；
- “E/F”类索偿——出口担保和保险索偿；
- “F1”类政府索偿——同离开和撤离费用或者实物财产遭到损坏有关的损失，以及国际组织提出的索偿；
- “F2”类索偿——约旦和沙特阿拉伯两国政府提出的索偿，其中不包括环境损害索偿；
- “F3”类索偿——科威特政府提出的索偿，其中不包括环境损害索偿；
- “F4”类索偿——环境损害和自然资源损耗索偿。

府的索偿要求则更多采用逐案处理的方法。此外，要求这些索偿提供的证据标准也更高。因此，逐案确定这些索偿(每人)更消耗时间。

赔偿委员会所有专员小组于 2005 年 6 月结束工作时，共确定 155 万项索偿要求(总数为 269 万项)是成功索偿。因此，共批准从代管账户支付 520 亿美元。虽然这一数字巨大，但仅占对伊拉克提出的索偿要求总金额(即 3 520 亿美元)的 15%。截至 2012 年 1 月，已经支付了 350 亿美元。这一款项已通过各国支付给所提要求经赔偿委员会确定为应赔偿要求的国民。那些国家有权征收象征性的行政费用来弥补本国的行政成本，但索偿人已经收到已支付赔偿款的剩余部分。

目前，伊拉克仍然在用石油收入支付赔偿款，但安理会第 1483(2003)号决议将伊拉克必须存入补偿基金的伊拉克所有石油、石油产品和天然气出口销售收入的比例减为 5%。该决议规定在获得通过后的六个月内终止“石油换粮食”方案。

厄立特里亚-埃塞俄比亚索偿委员会

厄立特里亚-埃塞俄比亚索偿委员会虽然认定本世纪初埃塞俄比亚和厄立特里亚之间战争所造成的数以千计的索偿要求，但该委员会更像一个仲裁机构而不是一个索偿处理机构(如赔偿委员会)。^x 上文已经指出，该委员会不是安全理事会成立的，而是根据厄立特里亚和埃塞俄比亚两国间的协定^y成立的。根据该《协定》，双方同意成立埃厄索偿委员会。《协定》第 5 条第(1)项规定埃厄索偿委员会的管辖授权如下：

在《框架协定》中，^z 双方承诺解决这场危机对平民造成的负面社会经济影响，包括对那些被驱逐的人造成的影响。根据《框架协定》，将成立一个中立的委员会。该委员会的任务是通过有约束力的仲裁，决定一国政府对另一国政府以及一方的国民(包括自然人和法人)对另一方的政府或者另一方拥有或控制的实体提出的下列两类所有损失、损害或伤害索偿要求：(a) 与作为《框架协定及其执行方式》和《停止敌对行动协定》主体的冲突有关；(b) 因为违反包括 1949 年日内瓦四公约在内的国际人道主义法，或者其他违反国际法的行为。委员会不得审理军事行动费用、准备军事行动或使用武力等因素产生的索偿要求，除非这类索偿要求涉及违反国际人道主义法的问题。

从上述规定可以明显看出，同赔偿委员会不同的是，将由埃厄索偿委员会认定的侵犯行为的重点不是诉诸战争权，而是国际人道主义法(或战时法)。

^x 常设仲裁法院网站(<http://www.pca-cpa.org>)提供了埃厄索偿委员会的大量资料，其中包括其裁定。

^y 2000 年 12 月 12 日在阿尔及尔签署的《厄立特里亚国政府和埃塞俄比亚联邦共和国政府的协定》。

^z 《非洲统一组织框架协定及其执行方式》，得到了 1999 年 7 月 12 日至 14 日在阿尔及尔举行的国家元首和政府首脑第三十五届常会的赞同。

同一个仲裁机构很像的地方是，埃厄索偿委员会的专员由两国任命，主席由两国商定。埃厄索偿委员会共设一个由五名专员组成的小组。相比之下，赔偿委员会的专员不由向赔偿委员会提出索偿的各方直接任命，而是由管理委员会任命。从 2001 年开始一直到 2009 年，埃厄索偿委员会共发布了 17 项单独的裁定，认定厄立特里亚和埃塞俄比亚两国都对许多违反国际法的行为承担责任。¹ 至于埃厄索偿委员会如何获得经费，可查到的公开资料很少。

在诉讼的案情阶段结束时，埃厄索偿委员会确定厄立特里亚负责就下列行为向埃塞俄比亚支付赔偿，其中大部分是违反国际人道主义法的行为(战时法)：

- (a) 故意杀人、殴打、绑架、失踪、强迫劳役以及强行征召埃塞俄比亚平民当兵；
- (b) 未能采取有效措施阻止强奸埃塞俄比亚妇女和女童；
- (c) 厄立特里亚士兵抢劫私人住宅、企业和其他实体；
- (d) 毁坏埃塞俄比亚平民住宅、公共建筑、基础设施、宗教机构和其他财产；
- (e) 投掷集束炸弹造成人员死伤以及医疗费用和财产损失；
- (f) 掠夺公司的设备，导致公司损失利润；
- (g) 非法对待埃塞俄比亚战俘，包括杀戮、殴打，以及拒绝红十字国际委员会的代表探访；
- (h) 未能保护厄立特里亚境内的埃塞俄比亚平民免受威胁和暴力的危害；
- (i) 未能确保厄立特里亚境内的埃塞俄比亚平民获得就业和医疗保健；
- (j) 厄立特里亚监狱里的错误拘留和虐待，拘留营中的不人道待遇，食物和住宿标准很差；
- (k) 未能保护从厄立特里亚驱逐出的埃塞俄比亚人的财产；
- (l) 未能确保离开厄立特里亚的埃塞俄比亚人安全、人道地遣返；
- (m) 侵犯诉诸战争权的行为。

相反，埃厄索偿委员会要求埃塞俄比亚就下列行为向厄立特里亚支付赔偿，其中绝大多数依据国际人道主义法(战时法)：

- (a) 掠夺或其他损害造成厄立特里亚的民宅和商业财产损失；
- (b) 毁坏、掠夺及洗劫公共、宗教或商业建筑物或财产；
- (c) 虐待厄立特里亚战俘；

¹ 《协定》第 5 条第(12)项过高地要求埃厄索偿委员会到 2004 年 12 月 12 日完成工作。

- (d) 在不可接受的艰苦条件下拘留厄立特里亚平民；
- (e) 强行驱逐一个厄立特里亚城镇的居民；
- (f) 从埃塞俄比亚非法驱逐拥有埃塞俄比亚和厄立特里亚双重国籍的平民；
- (g) 剥夺第三国境内的埃塞俄比亚-厄立特里亚双重国籍人士的埃塞俄比亚国籍；
- (h) 厄立特里亚接收、关照和安置被从埃塞俄比亚错误驱逐的埃塞俄比亚农村地区国民所发生的费用；
- (i) 未能向被从埃塞俄比亚驱逐出的人士提供人道、安全的前往厄立特里亚的交通运输条件；
- (j) 位于埃塞俄比亚、但由不在那里居住的厄立特里亚人或者由被从埃塞俄比亚驱逐的平民所拥有的财产的相关损失；
- (k) 未能归还埃塞俄比亚在战争期间从非居民厄立特里亚人手中征用的车辆，或者未能就此向厄立特里亚提供补偿。

案情阶段之后，埃厄索偿委员会将注意力转向评估损害程度以及得出需要支付的赔偿金额的美元价值这项艰巨任务。厄立特里亚提出的索偿总金额为 60 亿美元，所获得的裁定金额为 163 520 865 美元。埃塞俄比亚提出的索偿金额大得多，为 143 亿美元，部分原因是其就厄立特里亚违反诉诸战争权所造成的巨大损失提出了索偿。在确定厄立特里亚是否违反诉诸战争权的过程中，认定厄立特里亚因于 1998 年 5 月对埃塞俄比亚发动武装攻击而违反了《宪章》第二条第 4 项。这一决定引起了一些争议，因为一些评论家认为埃厄索偿委员会无权作出这样的裁定。最后，埃塞俄比亚获得的裁定数额为 174 036 520 美元。

就赔偿委员会而言，已经支付给成功索偿人的裁定索偿比例更高。但与赔偿委员会不同的是，埃厄索偿委员会的索偿处理过程已经完成两年以上，但仍然没有支付任何赔偿。人们可能会猜测，两国之间可能已经进行某种形式的解决，即厄立特里亚仅仅向埃塞俄比亚支付委员会裁定支付每一方的总金额之差，即 1 000 万美元。这一潜在结果存在的主要问题是，索偿所依据的受到侵犯的人士很可能得不到任何赔偿。这对整个过程留下了一个大问号。如果委员会认定的违反国际法行为的受害者得不到任何赔偿，为什么还要花费这么大代价，煞费苦心地计算赔偿金额？大部分赔偿尽管是直接支付给两个国家，但毕竟是依据每个平民遭受到的损失和伤害。

一些结论

在提出结论时，我想首先指出一个经常被忽视的问题，即安全理事会一直负责建立和监督一个重要的赔偿方案，并最终就超过 150 万项索偿直接支付了赔偿。因此，安理会在向违反国际法行为的受害者提供赔偿方面可发挥可行、有效的作用。

尽管如此，赔偿委员会似乎是一个例外，因为在这种情况下，安理会所有成员能够达成协议，并且可能更重要的是，一个确保有资金支付赔偿的机制因联合国有能力控制伊拉克的石油出口而得以设立。另一方面，埃厄索偿委员会的经验显示，由第三方认定的大量索偿的支付和强制执行机制可能会证明是一个相当大的问题。但是，应该牢记的是，厄立特里亚和埃塞俄比亚是世界上最贫穷的两个国家。因此，有效支付大量索偿赔偿方案裁定的赔偿金额无论如何必须是规划者要首先考虑的问题。

如果安全理事会将来就一个国家对另外一个国家的攻击建立一个赔偿方案，那么就需要考虑第 687(1991)号决议在框定伊拉克的国际责任方面所采取的方法。安理会仅仅通过引用诉诸战争权就有效地作出决定，但没有提到伊拉克违反战时法的行为，这本来会牵涉到伊拉克根据国际人道主义法和人权法所承担的责任。这种责任的法律依据在大量情况下可能更适当，因为赔偿委员会的许多索偿要求看起来同违反战时法的行为有更多事实联系。例如，相当大数量的索偿要求涉及死亡、酷刑、人身伤害、精神创伤和痛苦、劫持人质以及不动产和个人财产遭受的损失和损害。管理委员会第 11 号决定(多国部队成员获得赔偿的资格)在一个实例中承认这种联系。² 在该决定中，虽然多国部队成员被明确排除在赔偿委员会的管辖范围之外，但多国部队的成员如因遭受违反国际人道主义法的虐待而受到损失或伤害，则可提出战俘索偿要求。在这一点上，埃厄索偿委员会就违反战时法行为做出的裁定及其对所造成损害的估值过程，对安全理事会以后类似于赔偿委员会的赔偿活动可能有指导作用。

作出赔偿引出的另一个问题是，虽然这一过程涉及国际法和确定违反行为，但也许更重要的是其中涉及损害评估以及确定或提供专款以支付将裁定的赔偿数额等问题。这需要会计师、精算师和估价师等专门人员的专业知识，所引出的问题可能会极其复杂，例如，如何确定强奸或侵犯战俘权利等行为的货币价值，记录被销毁的公司如何估值等等。埃厄索偿委员会和赔偿委员会在这些领域的大量惯例将非常有用。

我想提出的最后一点是，凡有违反国际法的行为，在绝大多数情况下都会引出赔偿问题。因此，安全理事会以后几乎肯定会面对审议赔偿问题一事。要准备好应对这种最终可能的结果，值得任命一名特别报告员，在借鉴赔偿委员会、埃厄索偿委员会和其他索偿方案经验教训的基础上编写一份研究报告。通过报告员的工作，安全理事会将在事件发生之前已经完成基础工作，并能够在局势引出赔偿问题时更加迅速、有把握地采取行动。这份研究报告中还可包括一项研究，说明如何找到、变现、管理或以其他方式提供用于为受害者提供赔偿的资金来源，也可就估价及核实应支付给受害者的赔偿金额提供指导。这样一份研究报告不仅对安全理事会有用，对于以后可能考虑成立的国内赔偿委员会也有用。这将解除国内赔偿方案每次成立都必须花费时间和金钱“重起炉灶”的负担。

² S/AC.26/1992/11，见 <http://www.uncc.ch>。

安全理事会以外的实践：波斯尼亚和黑塞哥维那流离失所者和难民不动产索赔受理委员会；科索沃住房和财产索偿委员会

人道主义事务协调厅人道主义事务干事 Julien Piacibello

A. 引言

确保个人获得赔偿的国家法律框架和具体机制的重要性

在缺少适当国家法律框架和赔偿机制的情况下，个人所提纠正违反国际人道主义法行为的索赔一般都被国内法院驳回。虽然各国对违反国际法的行为作出赔偿的义务被承认为是一项一般原则³——可见诸国际人道主义法文书的一些具体规定⁴——但对国家因违反国际人道主义法而面向个人直接承担赔偿责任的确认却遇到了实质和程序两方的障碍。⁵

就实质原因而言，国家司法机关以下述论点中的一个或不止一个对索赔者作出反驳：首先，国际人道主义法中所含获赔权并非自动执行，只有受害人的母国才直接享有这一权利；⁶其次，存在排除个人索赔的和平协定。就程序原因而言，国家司法机关对以战时另一国犯罪行为为由提出的索赔援引了国家豁免原则以否认它们的(属事)管辖权，其程度使这些行为构成了主权利行为(统治权行为)。⁷

³ 常设国际法院，*乔尔佐伍工厂(索赔)案(德国诉波兰)*，(案情)，常设国际法院(A系列)第17号，1928年，第29页。另见2001年12月12日大会第56/83号决议所附关于国家对国际不法行为的责任条款第31条(国际法委员会)：“责任国有义务对国际不法行为所造成的损害提供充分赔偿。损害包括一国国际不法行为造成的任何损害，无论是物质损害还是精神损害。”

⁴ 见关于陆战法规和惯例的《第四公约》(1907年，海牙)第3条：“违反该章程规定的交战一方在需要时应负责赔偿”；《1949年日内瓦四公约第一号附加议定书》(1977年)第91条：“违反公约或本议定书规定的冲突一方……应对组成其武装部队的人员所从事的一切行为负责”；1999年《关于保护文化财产的海牙公约第二议定书》第38条：“本《议定书》所有有关个人刑事责任的条款，均不影响国家在国际法方面的责任，特别是赔偿义务。”

⁵ 例如，见 Emanuela Gillard, “Reparation for violations of international humanitarian law”, *International Review of the Red Cross*, September 2003, Vol. 85, No. 851; Rainer Hofmann, “Compensation for Victims of War – Substantive Issues – Do Victims of Armed Conflicts Have an Individual Right to Reparation?” 在2006年国际法协会关于战争受害人赔偿问题的多伦多会议上的发言。关于历史概览，见 Rainer Hofmann 和 Frank Riemann, “Compensation for Victims of War – Background report”, *International Law Association*, 2004年3月17日。

⁶ 例如，见 *Bundesverfassungsgericht (BVerfG – Federal Constitutional Court)*, 2 BvR 1476/03 (2006年2月15日), http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rk20060215_2bvr147603.html, 和 Markus RAU 所作分析, “State Liability for Violations of International Humanitarian Law – The Distomo Case Before the German Federal Constitutional Court”, *German Law Journal*, No. 7 (2006), <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=743>; 关于德国法院处理以第二次世界大战期间违反国际人道主义法为由所提索赔案的惯例，另见 BVerfG, 94, 315。

⁷ 例如，见 Shuichi Furuya, “Compensation for Victims of War – Procedural Issues – State Immunity: An Impediment to Compensation Litigation – Assessment of Current International Law”, 在2006年国际法协会关于战争受害人赔偿问题的多伦多会议上的发言。

虽然受到学者和国际机构越来越多的挑战，包括国际和国家司法机关的挑战，⁸但这些法律论点在很大程度上仍然符合国际人道主义法的现行法。此外，如果承认在国际法律秩序中存在个人直接取得违反国际人道主义法赔偿的权利，附带和关键的问题——例如受害人的定义⁹或存在为非国家武装团体作出赔偿的义务——以及实际障碍——例如本国法律制度处理大规模敌对行动对个人产生的后果的能力——仍会危及这一权利的落实。这就突出说明必须相应调整国内立法，并建立特殊程序，以使个人有效获得违反国际人道主义法赔偿，或更广义地说，获得因武装冲突局势而遭受伤害和损失的赔偿。这一重要关切反映在联合国大会 2005 年 12 月通过的“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”¹⁰之中。在不创设任何新的国际义务的情况下，这一不具约束力的文书重申各国有义务确保通过国内立法尊重和执行国际人道主义法和人权法，并强调了国家在向受害人提供充分、有效、迅速和适当的补救，包括赔偿方面的作用。

2006 年《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》¹¹第 24 条在很大程度上受到了“基本原则和导则”的影响。防止歧视和保护少数小组委员会前任特别报告员范博芬教授在一个说明中指出，这一条款对受害人获得赔偿的权利作出了比先前任何一项国际人权条约都要详细和具体的阐述。¹²第 24 条要求各缔约国确保以国家法律框架保障受害人取得及时、公正和充分的赔偿，以及酌情取得“基本原则和导则”中列举的其他形式的赔偿。¹³

⁸ 关于不断增加的对个人获得违反国际人道主义法赔偿的权利的承认，亦可见 Rainer Hofmann, “Reparation for Victims of Armed Conflict - Substantive Issues” - Comments on the Articles of the Draft Declaration of International Law Principles on Reparation for Victims of Armed Conflict - 2010 Hague Conference of the International Law Association on Reparation for Victims of Armed Conflict (特别是第 6 条“获赔权”下的评论意见)。关于对违反国际人道主义法适用国家豁免原则(包括认为该原则尽管最近的演变仍是相关现行法)的批评，见 Shuichi Furuya, 上文注 5。

⁹ 正如 Emanuela Gillard 指出的那样(上文注 3)，如果承认受害人地位的条件是要把一种违反国际人道主义法的行为定性为造成损失的原因，就将导致出现一场武装冲突局势中敌对行动造成的某些损失视实际情况将产生获赔权利而其他一些可比损失则不产生这种权利的情况。为避免出现这种情况，作者建议承认诉诸战争权的所有受害人或所有受冲突负面影响者的获赔权。反对意见：Rainer HOFMANN 和 Frank RIEMANN，他们指出，把获赔权扩大到诉诸战争权的所有受害人“将使违反诉诸战争权的国家的公民得不到保护”(“Compensation for Victims of War - Background report”, International Law Association, 2004 年 3 月 17 日)。

¹⁰ 2006 年 3 月 21 日第 60/147 号决议。

¹¹ 大会第 61/177 号决议，2006 年 12 月 20 日通过；2010 年 12 月 23 日生效；截至 2011 年 10 月 31 日有 90 个签署国和 30 个缔约国。

¹² 范博芬，“联合国关于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”，联合国国际法视听图书馆(2010 年)，可查阅 http://untreaty.un.org/cod/avl/pdf/ha/ga_60-147/ga_60-147_e.pdf。

¹³ 包括以下内容：恢复原状(恢复到发生违反行为之前的原有状态)；满足(涵盖构成对受害国或受害人侮辱的非物质伤害)；康复(医疗/心理护理、社会服务)；保证不再发生。

B. 制定特设赔偿机制作为对与武装冲突局势有关的伤害和损失进行部分补救的办法

设立允许个人因冲突局势造成的伤害和损失获得各种形式赔偿的特设赔偿机制的情况越来越频繁，有些是通过条约设立，¹⁴ 有些由联合国安全理事会设立，¹⁵ 有些则是国家双边设立。

有人认为，考虑到国家法院直接落实国际人道主义法将包含的个人获赔权存在着上述障碍，此种特设机制可能是为受害人伸张正义的最适当途径。¹⁶ 不过，应当指出，特设赔偿机制为这一目标作出的贡献仅仅是使受害人能够取得某些具体形式的赔偿：这些机制通常并不判定是否存在违反国际人道主义法的行为，而且在任何情况下都不就个人刑事责任和国家责任作出裁决。¹⁷ 因此，它们的活动仅仅涵盖了将是冲突后全面司法进程的一个方面。

C. 波斯尼亚和黑塞哥维那以及科索沃的例子

我将概述两个准司法机制。这两个机制都设于前南斯拉夫境内，负责对武装冲突局势后个人提出的财产索赔或占用权索赔作出裁定：(a) 流离失所者和难民不动产索赔受理委员会(下称“波黑委员会”)，由《波斯尼亚和黑塞哥维那和平总框架协议》(代顿，1995 年)附件 7 第七条设立；¹⁸ (b) 科索沃住房和财产索偿委员会(下称“科索沃委员会”)，科索沃特派团 1999 年 11 月 15 日第 1999/23 号条例设立，于 2006 年 3 月由财产索偿委员会取代(科索沃特派团第 2006/10 号条例，后被第 2006/50 号条例取代)，2008 年 12 月以来根据科索沃议会通过的一项法律(修订科索沃特派团第 2006/50 号条例的第 03/L-079 号法)运作。

这两个委员会标志着处理财产赔偿的创新方法，因为它们是直接给予个人提出索赔的权利的全职准司法机构；这两个委员会都被赋予处理族裔歧视和冲突局

¹⁴ 例如，2000 年 12 月，埃塞俄比亚和厄立特里亚在阿尔及尔签署协议，设立一个索偿委员会，通过具约束力的仲裁，对冲突期间违反国际人道主义法行为造成的损失、损害或伤害而引起的所有索赔要求、包括个人索赔要求作出裁决。

¹⁵ 其中第一个可能是联合国赔偿委员会，由安全理事会 1991 年第 687(1991)号决议设立，以赔偿伊拉克入侵和占领科威特导致的直接损失。

¹⁶ Markus RAU, “State Liability for Violations of International Humanitarian Law – The Distomo Case Before the German Federal Constitutional Court”, German Law Journal, No. 7(2006), 见 <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=743>; 另见 Rainer Hofmann, “Compensation for Victims of War – Substantive Issues – Do Victims of Armed Conflicts Have an Individual Right to Reparation?” – 在 2006 年国际法协会关于战争受害人赔偿问题的多伦多会议上的发言。

¹⁷ 这些机构受理的索赔一般都必须以与冲突局势直接有关的损失为依据——毋须对某种违反国际人道主义法的行为定性(值得注意的例外是埃塞俄比亚和厄立特里亚索偿委员会)。不过，正如 Emanuela GILLARD 指出的那样(上文注 3)，在实践中，许多损失和索赔都可能产生于违反国际人道主义法的行为。

¹⁸ 该委员会的任期于 2003 年 12 月到期。

势产生的特定种类索赔的管辖权，而在其运作背景中，社区之间恶化的紧张关系和被削弱的司法系统本来都会阻碍司法的公正运作。¹⁹

1. 两个委员会的任务和权力

任务范围

波黑委员会的任务范围特别广泛。《代顿和平协定》附件 7 第十一条规定：委员会得受理和裁决波斯尼亚和黑塞哥维那境内任何房地产索赔要求，前提是所涉财产自 1992 年 4 月 1 日以来并未自愿出售或以其他方式转让，且索赔者现在并不享有对所涉财产的拥有。这一提法并未要求索赔者证明所称的剥夺系冲突所致，也未规定提交索赔的时限——但由于该委员会最初的任务期限为 5 年，后又延长了 2 年，因此存在一个隐含的时限。

科索沃委员会最初在 1999 年受权裁决不但与武装冲突而且与该区域族裔歧视复杂历史有关的 3 类索赔。²⁰ 其权限在 2006 年 3 月由科索沃特派团第 2006/50 号条例重新界定，其中授权科索沃委员会解决与 1998 年 2 月 27 日至 1999 年 6 月 20 日期间发生的武装冲突直接相关或由该冲突导致的私人不动产方面的索赔，其中包括农业和商业财产”。提交索赔的期限于 2007 年 12 月 3 日截止，此日之后提出的索赔归科索沃各法院管辖。

调查和审理

波黑委员会依据其任务规定建立了自己的规章，包括提出每一类索赔的时间框架。即使在索赔者未提交书面证据的情况下也可以对索赔进行审理，索赔者只须在一次面谈中证明自己的身份和法律利益即可。该委员会然后启动核查程序并开始搜集证据。为此，它被赋予了范围广泛的权力，包括不受限制地查阅波斯尼亚和黑塞哥维那境内所有财产记录。为解决归其管辖的财产索赔，该委员会受权宣布任何在胁迫情况下发生的或与族裔清洗有关的财产转移无效。²¹

科索沃委员会遵循了一个类似程序，该程序在其任务结束报告中被描述为具有“审判性质”（见脚注 25），其依据也是与索赔者的面谈和彻底的调查。这些调

¹⁹ 波黑委员会和科索沃委员会的构成都是为保证其公正而设计的。波黑委员会由 9 名成员构成，其中 4 人由波斯尼亚和黑塞哥维那联邦任命，2 人由塞族共和国任命，其余成员由欧洲人权法院院长任命。科索沃委员会由秘书长特别代表任命的 1 名本地成员和 2 名国际人员组成，主席由国际成员之一担任。

²⁰ 委员会对下列索赔有管辖权：科索沃特派团第 1999/23 号条例第 1.2(a) 节：1989 年 3 月 23 日之后其住宅财产的所有权、拥有权或占用权依据歧视性立法被取消了的自然人提出的索赔（几乎全部涉及前科索沃阿族）；科索沃特派团第 1999/23 号条例第 1.2(b) 节：1989 年 3 月 23 日之后进行了住宅财产非正式交易的自然人提出的索赔；科索沃特派团第 1999/23 号条例第 1.2(c) 节：1999 年 3 月 24 日之前为住宅财产所有者、拥有者或占用权持有者但现在却不享受对财产的拥有且所涉财产并未自愿转让的自然人提出的索赔（几乎全部涉及少数族裔，主要是科索沃塞族）。

²¹ 《代顿和平协定》附件 7，第十二条第 3 款。

查由住房和财产管理处进行，该机构由科索沃特派团第 1999/23 号条例设立，任务包括收集索赔要求、争取在提交给委员会之前调解纠纷并为后者提供行政和法律支持。²² 委员会和管理处都被授权自由查阅科索沃境内任何及所有记录，²³ 而且委员会还有法律权力进行依职搜查，从一个公共机构、公司或自然人持有的任何记录中获得与一项索赔有关的证据。²⁴

这两个委员会都坚持认为，在地方做法妨碍了的完整财产记录的构成和在冲突导致相当一部分现有记录被毁的情况下，广泛的调查权力相当重要。²⁵

裁决：恢复原状而非赔偿

在实践中，²⁶ 根据因族裔歧视和敌对行动而流离失所者返回原籍地事宜优先于其他持久解决办法的政治意愿，两个委员会都为恢复原状而不是给予赔偿对房地产权作出了裁定。²⁷

委员会决定的权威

与波斯尼亚和黑塞哥维那委员会(现有当地司法和行政补救措施的替代机构)不同，科索沃委员会对其授权内各类索偿要求有专属管辖权。但是，当地法院保留了就该委员会未裁决的任何法律问题做出判决的管辖权，该委员会将其管辖权以外的涉及某项索偿要求的事项移交当地法院。²⁸

²² 见科索沃特派团第 1999/23 号条例第 1 节。

²³ 科索沃特派团第 1999/23 号条例第 2.4 节和科索沃特派团第 2000/60 号条例第 10.2 节。

²⁴ 科索沃特派团第 2000/60 号条例第 10.2 节。

²⁵ 见流离失所者和难民不动产索偿受理委员会“任务结束报告(1996 年至 2003 年)”，可查阅 <http://www.pict-pcti.org/publications/Bibliographies/EMR-Part1-CoverExec1-Summary-EMR.pdf>；和“住房和财产索偿委员会最后报告”(2007 年)，可查阅 <http://www.pca-cpa.org/showfile.asp?file-id.pdf>。

²⁶ 波黑委员会有法律权力根据索赔者的简单请求给予赔偿，包括在财产受损或被毁的情况下(《代顿和平协定》附件 7 第十一条指出：“索赔可以是要求归还财产，也可以是要求赔偿以代替归还”)。不过，《代顿和平协定》附件 7 第十二条规定为向一个赔偿计划供资而设立的信托基金从未获得足够的资金，而赔偿的选项仍未实施。

就科索沃委员会而言，只有在科索沃特派团第 2000/60 号条例第 3.3 和第 4 节规定的具体情况下才能命令作出赔偿，即占用权或财产权由于族裔原因被撤销的持有人要求恢复原状，而与此同时，所涉财产的所有权已被一个自然人合法取得。科索沃委员会无权对住宅财产受损或被毁作出赔偿裁决，因为科索沃特派团第 2000/60 号条例第 2.6 节明确规定：委员会不受理财产受损或被毁的索赔。

²⁷ 《代顿和平协定》附件 7 第一章完全用于阐述(该附件第一条第 1 款宣布的)回返权及其落实，并未提及任何其他持久解决办法；同样，设立科索沃特派团的安全理事会第 1244(1999)号决议只提到了“建立安全的环境使难民和流离失所者能够安全地回返家园”(第 9(c)段)和“确保所有难民和流离失所者安全、无阻地返回科索沃的家园”(第 11(k)段)的目标。

²⁸ 科索沃特派团第 1999/23 号条例，第 2 条，第 2.5 款。

虽然按照规定，两个委员会的决定在国内法院具有法律约束力，其效力高于这些法院以及地方行政机构做出的不一致裁决；但许多情况下，国家当局对两个委员会的资格和决定不予理会。²⁹

委员会决定的执行

两个委员会的主要区别之一是：科索沃委员会享有专属管辖权，可驱逐非法占用地产的人，确保其搬迁，并可为此目的依靠科索沃特派团警察和科索沃警察部队；而波斯尼亚和黑塞哥维那委员会决定的执行则依靠《代顿和平协定》缔约方管辖的国家执法机构。尽管后者有义务就委员会的工作开展合作并尊重和本着善意迅速执行其决定，³⁰但波斯尼亚和黑塞哥维那委员会的决定缺乏明确的强制执行机制，在1999年10月通过关于在波斯尼亚和黑塞哥维那执行这些决定的法律之前，这成为委员会效率的主要障碍。³¹

更为普遍的是，尽管两个委员会被赋予广泛的权力，其他国家和市镇当局在两个委员会履行任务的能力方面仍发挥至关重要的作用，对执行委员会决定构成重大障碍。

2. 成功与挑战

就两个委员会的运作而言，观察家们强调委员会缺乏有效的补偿计划，其重点是恢复原状；³²从过渡时期司法和人道主义角度都可对此进行批评。从过渡时期司法的角度而言，除恢复原状之外，缺乏替代办法导致不公平状况，即只有财产未遭损坏或破坏的受害者才能获得赔偿。³³从人道主义角度而言，任何恢复原状

²⁹ 关于科索沃，见 Edward Tawil, “Property Rights in Kosovo: A Haunting Legacy of a Society in Transition”, International Center for Transitional Justice, Occasional Paper (February 2009); 关于地方法院惯例的更多具体信息，见 OSCE, Department of Human Rights and Communities, Legal System Monitoring Section, “Conflicting jurisdiction in property disputes”, monthly report, April 2009; 关于波斯尼亚和黑塞哥维那，见流离失所者和难民不动产索偿受理委员会“任务结束报告(1996-2003年)”。可查阅 <http://www.pict-pcti.org/publications/Bibliographies/EMR-Part1-CoverExec1-Summary-EMR.pdf>, 以及 Leopold Von Carlowitz, “Settling property issues in complex peace operations: the CRPC in Bosnia and Herzegovina and the HPD/CC in Kosovo”, Leiden Journal of International Law, No. 17 (2004)。

³⁰ 《代顿和平协定》附件 7，第八条。

³¹ 流离失所者和难民不动产索偿受理委员会“任务结束报告(1996-2003年)”，脚注 23。

³² 见流离失所者和难民不动产索偿受理委员会“任务结束报告(1996-2003年)”，尤其是附件 B，可查阅 <http://www.pict-pcti.org/publications/Bibliographies/EMR-Part2-Annexes-B-G.pdf>。

³³ 见 Rhodri C. Williams, “The contemporary right to property restitution in the context of transitional justice”, International Center for Transitional Justice, Occasional Paper (May 2007)，其中指出在流离失所的情况下，归还家园和从这些家园流离失所的人回返之间的联系往往确保归还家园工作得到国内行为体和关注难民可持续遣返的东道国的支持。随之而来的风险是，归还方案的影响力超过了范围更广的赔偿方案并可能取而代之；从而使那些其遭遇是被剥夺了可收回资产的受害人随意享有特权。

机制本身都不足以实现让流离失所者大规模回返至原籍地的政治目标；不仅需要解决其他关键问题，如和解、提供基本服务和恢复有利于回返的安全条件，还需要考虑全面的持久解决办法，一致的财政补偿办法可促进持久解决办法的实现。³⁴

如果仅依照两个委员会的任务规定在较小范围内对其成就进行评估，则可得出更积极的结论。根据委员会的任务结束报告，截至 2003 年 12 月任务结束，波斯尼亚和黑塞哥维那委员会通过了大约 311 000 项确认产权有约束力的终审裁决；委员会关于住宅物业的决定中，近 80% 已予以执行，³⁵ 有助于为近 100 万流离失所者恢复财产权。观察员认为当今波斯尼亚和黑塞哥维那是全面冲突后成功实施大规模财产归还进程的第一例。³⁶ 虽然科索沃委员会在其活动上取得的成功较为有限，但截至 2007 年 12 月，该委员会已就 29 000 多项财产纠纷做出裁决，其中 98.5% 已予执行。³⁷

但是，这两个委员会的事例也表明，准司法委员会在提供有效赔偿方面的能力面临挑战。有意思的是，波斯尼亚和黑塞哥维那委员会在其任期结束报告中强调，只是在积极游说并通过了规定市镇住房机构执行其决定的国内法之后，其工作才开始见效。

虽然科索沃委员会有更大的权力来执行其决定，但其面临的挑战来自包括以下各方在内的国家和地方利益攸关方：2002 年 12 月 2 日签署协议之前，塞尔维亚地方行政当局拒绝提供地籍登记册；行政和其他当地执法人员极不愿意阻止那些根据委员会决定被驱逐的人重新占领地产；当地法院就无关问题做出与委员会调查结果相冲突的结论，或无视委员会管辖权或先前的裁决。因此，观察家提出必须培训律师、司法人员和执法人员，必须为独立性建立可靠保障，以免部族成员和民族社区施加压力和进行恐吓。³⁸

³⁴ 见 Rhodri C. Williams, “Post-conflict property restitution in Bosnia: balancing reparations and durable solutions in the aftermath of displacement”, 2006 年 12 月 4 日至 5 日在伊斯坦布尔举行的土耳其经济和社会研究基金会关于土耳其和国外的境内流离失所国际专题讨论会上的发言；以及 “The contemporary right to property restitution in the context of transitional justice”, International Center for Transitional Justice, Occasional Paper (May 2007)。

³⁵ 流离失所者和难民不动产索偿受理委员会 “任务结束报告(1996-2003 年)”，脚注 23。

³⁶ Rhodri C. Williams, “The contemporary right to property restitution in the context of transitional justice”, International Center for Transitional Justice, Occasional Paper (May 2007)。

³⁷ “住房和财产索偿委员会最后报告”，2007 年，可查阅 <http://www.pca-cpa.org/upload/files/HPCCFinalReport.pdf>。

³⁸ Edward Tawil, “Property rights in Kosovo: a haunting legacy of a society in transition”, International Center for Transitional Justice, Occasional Paper (February 2009); and OSCE, Department of Human Rights and Communities, Legal System Monitoring Section, “Conflicting jurisdiction in property disputes, monthly report, April 2009”。

D. 结论

在国家司法系统缺乏能力而且被冲突削弱的背景下，特设准司法机制似乎是适当(甚至是必要的)的解决方案，以公正处理与冲突有关的大量索偿要求，使个人获得某种形式的赔偿。从波斯尼亚和黑塞哥维那委员会和科索沃委员会的经验中吸取的教训之一是，需要统一方法以确保有效的赔偿进程。从一开始就必须努力，确保与执法机构和其他国家机关之间的协调；制定适当的国家法律框架；提高司法和执法系统的能力。

更根本的是，必须牢记，尽管特设赔偿机制非常有效率，但该机制仅涵盖过渡时期司法进程的具体方面，因此必须将其视为旨在为武装冲突局势中遭受伤害和损失的人伸张正义的一部分全球应对措施。对这种冲突受害者的尊重必然还包含承认其权利和确定责任的适当司法程序，以及为流离失所者实现和解和达成持久解决方案的强有力的政治意愿。

安全理事会以外的实践

国际刑事法院副检察官法图·本苏达

感谢各位与会，感谢组织者给我机会来讨论获得赔偿的权利这一重要专题。

在检察官办公室以及整个国际刑事法院的工作中，受害者当然是排在首位的、最重要的受益人。

《罗马规约》确立的受害者参与框架是国际刑院的重要创新特色，检方认为该框架是国际刑事司法的一个里程碑。该框架是包括但不限于国际刑法在内的国际法持续演变模式中的一部分，承认受害者是法律的行为体而不仅是被动主体，并赋予受害者特定权利。

但这并不是唯一的重要演进。《罗马规约》体系独有特点之一是《规约》设想的包括受害者信托基金在内的完整赔偿制度。这样的全球方案很重要。受害者需要获得个人或集体赔偿，以确保完整的司法程序。鉴于并非所有受害者都将参与，作为能够接触所有受害者的工具，信托基金的作用至关重要。

事实上，《罗马规约》设立受害者信托基金是为体现缔约国致力于该体系所发挥的恢复正义的作用，以及支持采取行动，消除法院管辖范围内的罪行造成的伤害。与受害者进行积极主动的正面接触可对其司法体验及司法认知产生重大影响，有助于其愈合过程。

就赔偿阶段而言，检察官办公室倾向于采取更广泛的做法，允许受害者参与，允许因受起诉所指控罪行以外罪行伤害的受害者及其他有关者或上述各方代表进行陈述。任何其他做法都限制性太强，而且不公平；因为检方必须限制选择进行调查和起诉的事件，这是必然的。因此，除被告最终被定罪的指控涉及的个人

和实体之外，检察官办公室将酌情支持更大范围的个人和实体提出赔偿申请。需要进一步拟订符合《规约》所设想的大范围普遍赔偿办法的模式。

《规约》第 75 条规定，法院可以直接向被定罪人发布命令，具体列明应向受害者或向受害者方面作出的适当赔偿，包括归还、补偿和恢复原状。法院可以命令，将通过罚金或没收从被定罪人取得的财物转入信托基金，以执行赔偿裁决。但是，设立受害者信托基金也是为了通过捐助者自愿捐款方式补充这些资源。

国际刑院还可以利用受害者信托基金向受害者发放集体赔偿金，或向政府间组织、国际组织或国家组织发放赔偿金。此外，第 75 条第(3)款规定，发出赔偿命令前，法院可以征求并应当考虑被定罪人、受害者、其他有关方或利害关系国或上述各方代表的意见。国际刑院可为此目的单独举行听证会。最后，受害者信托基金可直接利用基金资源，使受害者更普遍地受益，从而使广大个体从这种赔偿金中受益。

在这种背景下，检察官办公室 2009–2012 年检察战略的一部分以及办公室优先事项之一是进行财务调查；除其他外，可有助于赔偿阶段。

国际刑院体系预计，在审判分庭发布判决以及法院向被定罪人下达可能的赔偿令之前，第一批赔偿诉讼可能于 2012 年初启动。

但是，检察官办公室认为，不应等到法院的司法程序结束才为被起诉罪行的受害者提供援助。应将受害者纳入实地行为体拟订的发展、保健或教育方案。检察官办公室一贯主张与国家和政府间相关合作伙伴采用这种广泛的方法。在这个意义上说，国际刑院只是全球司法体系以及《罗马规约》设立的赔偿制度的一部分，以互补为基础，国家赔偿办法也可发挥关键作用。

一些国家正在该领域发挥领导作用。哥伦比亚总统胡安·曼努埃尔·桑托斯在第九届届缔约国大会上说，哥伦比亚希望与《罗马规约》缔约国分享这方面的经验。哥伦比亚过渡时期司法的模式对各种经验进行了实验，该模式可供其他地区的类似工作借鉴。我们将在国际刑事法院鼓励的南南合作框架内，与肯尼亚赔偿与和解委员会开始合作。

检察官办公室欢迎在受害者赔偿领域进行的专门知识和最佳做法交流，并鼓励其他国家继续在此方面开展工作。

国际刑院设立的司法和责任追究进程将很快进入赔偿阶段。该阶段将是一个司法程序，法官将决定该体系应如何运作。当然，现在许多行为体对今后几个月寄予了关注和很高的期望。

然而，不应将此视作唯一可行的赔偿形式，或任务的终点。国家赔偿办法可发挥关键作用。应为赔偿申请设想广泛的方法。我们不应等到司法程序结束才开

始协助被起诉罪行的受害者。我还请大家把受害者参与国际刑院诉讼程序这一里程碑视作另一种形式的赔偿，因为受害者在法庭上讲述自己的故事，亲眼目睹伸张正义的过程也有助于其愈合过程。

这些内容都应予以考虑，我请大家就此深思。
