

第九章

发生灾害时的人员保护

A. 导言

264. 委员会在第五十九届会议(2007年)上决定在其工作方案中列入“发生灾害时的人员保护”的专题,并任命爱德华多·巴伦西亚-奥斯皮纳先生为特别报告员。在同一会议上,委员会要求秘书处编写一份关于本专题的背景研究报告,最初只限于自然灾害。⁵⁷⁸

265. 在第六十届会议(2008年)上,委员会收到特别报告员的初步报告,⁵⁷⁹跟踪发生灾害时对人员的保护的演变,查明关于此专题的法律渊源,以及先前在该领域编纂和发展法律的努力。它也概括了一般范围的各个方面,以期确定应该涵盖的主要法律问题,在不影响该报告打算在委员会所引起的讨论结果的情形下提出初步结论。委员会还收到了秘书处的一份备忘录,⁵⁸⁰主要侧重于自然灾害,并概述了适用于防灾和救灾援助方面的现有法律文书和文件,以及在发生灾害时的人员保护。

266. 在第六十一届会议(2009年)上,委员会审议了特别报告员的第二次报告,⁵⁸¹其中分析了专题的属物、属人和属时理由,以及为了本专题的目的、与“灾害”的定义有关的问题,并审议了合作的基本职责。报告中载有关于条款草案第1条(范围)、第2条(灾害的定义)和第3条(合作的义务)的建议。委员会还收到了人道主义事务协调厅和红十字会与红新月会国际联合会(红十字与红新月会)就2008年向它们提出的问题所提交的书面答复。

267. 委员会在2009年7月31日第3029次会议上注意到起草委员会暂时通过的条款草案第1至第5条。⁵⁸²

268. 在第六十二届会议(2010年)上,委员会在2010年6月4日举行的第3057次会议上通过了条款草案第1至第5条。委员会还收到了特别报告员的第三次报告,⁵⁸³其中概述了各国对委员会所开展工作的意见,审议了在发生灾害时对人员保护、关于需要保护的人员方面的原则,并且审议了受灾国的责任问题。报告拟议了以下三个条款草案:条款草案第6条(应对灾害的人道主义原则)、第7条(人的尊严)和第8条(受灾国的首要责任)。

269. 在2010年7月20日举行的第3067次会议上,委员会注意到起草委员会暂时通过的条款草案第6至第9条。⁵⁸⁴

B. 本届会议审议此专题的情况

270. 在本届会议上,委员会收到了特别报告员的第四次报告(A/CN.4/643),概述了各国对委员会迄今为止所做工作的意见,审议了受灾国在灾害超过其国家应对能力时寻求援助的责任,以及受灾国不任意拒绝外部援助的义务以及国际社会表示提供援助的权利。报告拟议了另外三条草案:条款草案第10条(受灾国寻求援助的责任)、第11条(受灾国不任意拒绝其同意的责任)和第12条(提供援助的权利)。

271. 委员会在2011年7月11日至14日和7月18日举行的第3102至第3105次会议和第3107次会议上审议了第四次报告。

⁵⁷⁸ 《2007年……年鉴》,第二卷(第二部分),第375和第386段。

⁵⁷⁹ 《2008年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/598号文件。

⁵⁸⁰ A/CN.4/590和Add.1-3号文件(油印件;可查阅委员会网站,第六十届会议文件)。

⁵⁸¹ 《2009年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/615号文件。

⁵⁸² A/CN.4/L.758号文件(油印件;可查阅委员会网站,第六十一届会议文件)。

⁵⁸³ 《2010年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/629号文件。

⁵⁸⁴ A/CN.4/L.776号文件(油印件;可查阅委员会网站,第六十二届会议文件)。

272. 在2011年7月18日第3107次会议上,委员会将条款草案第10至第12条提交起草委员会。

273. 委员会通过了其在2011年7月11日上届会议第3102次会议上所审议的起草委员会关于条款草案第6至第9条的报告。委员会还在2011年8月2日举行的第3116次会议上通过了起草委员会关于第10至第11条的报告(下文C.1节)。⁵⁸⁵

274. 在2011年8月9日的第3122次会议上,委员会通过了第6至第11条条款草案的评注(下文C.2节)。

1. 特别报告员介绍其第四次报告

275. 在介绍其第四次报告时,特别报告员回顾了他在第三次报告⁵⁸⁶中所拟议的一条关于受灾国同意原则的规定(载于他的条款草案第8条第2款)。在第四次报告中,他设法以该规定为构架的基础。他自从第一次报告以来所提议的广义保护概念提倡确认保护和尊重领土主权原则以及不干涉受灾国内部事务原则之间关系所涉及的紧张情势。

276. 在条款草案第9条(受灾国确保保护其领土上人员的责任)通过之后,还必须考虑同一国家在灾难的严重程度超过其应对能力的限度时的义务,其中包括寻求援助的义务(条款草案第10条)。⁵⁸⁷同时,接受国际救灾援助取决于受灾国的同意,不能被任意拒绝(草案第11条)。⁵⁸⁸同意的规定中所隐含的主权原则和不干涉原则不应单独考虑,而要着眼于国家行使主权的责任。这方面的义务可以从国家与国际社会的横向关系以及国家与在其管辖范围内遭受灾难的人员之间的纵向关系中看出。

⁵⁸⁵ 由于缺乏时间,起草委员会未能完成对条款草案第12条的审议。

⁵⁸⁶ 见上文脚注583。

⁵⁸⁷ 第10条草案案文如下:

“受灾国寻求援助的责任

“若灾害超过国家应对能力,受灾国有义务酌情寻求第三国、联合国、其它主管政府间组织和有关非政府组织的援助。”

⁵⁸⁸ 第11条草案案文如下:

“受灾国不任意拒绝给予同意的责任

“1. 若受灾国无能力或不愿意提供所需援助,则不应任意对外部援助拒绝予以同意。

“2. 受灾国在接到根据条款草案第12条草案第1款提出的援助提议时,应毫不拖延地通知有关各方其关于此种提议的决定。”

277. 条款草案第10和第11条处理受灾国的职责,而条款草案第12条⁵⁸⁹则涉及第三方、包括国家、国际组织或非政府组织提供援助的权利。其用意是承认国际社会在发生灾害时保护人员的合法权益,这一点早在1758年就已为埃默尔·德·瓦特尔所确定。⁵⁹⁰国际社会的这种利益要联系受灾国保护灾民的主要责任,在更广泛范围内予以看待,因此表示援助的意向是基于人道主义、中立、公正和不歧视原则而做出的团结表示(第6条草案)。因此,受灾国的主要责任和非受灾国提供援助的权利之间存在一种互补关系。诸如2005年的《兵库宣言》⁵⁹¹和本报告中所分析的其他文本都赞同这种全面方法,其长久以来已经是国际法,包括国际人道主义法之演变的一部份。有人指出,国际社会在发生灾害时保护人员的利益,可通过国际组织和其他人道主义机构坚持条款草案第6条的原则,及时予以干预而有效得到维护。此外,承认非政府组织之贡献的重要性及其表示援助意向的权利已经得到最近做法的证实。也有人再度指出,提供援助需要得到受灾国的同意。因此,表示援助的意向在原则上不能要求受灾国接受意味着对其主权之限制的条件。草案第12条只是声明表示援助的意向本身并非是不合法的,也不能将其解释为对受灾国内部事务的不法干预。

2. 关于草案第12条的辩论摘要

278. 按照委员会的惯例,本报告只载有第12条草案的辩论摘要。本报告不包括第10和第11条草案的辩论摘要,因为这两条草案及其评注已在本届会议上暂时通过。⁵⁹²关于第10、11和12条的辩论详

⁵⁸⁹ 第12条草案案文如下:

“表示援助意向的权利

“在应对灾害时,国家、联合国、其他主管政府间组织和相关非政府组织应有权向受灾国表示援助意向。”

⁵⁹⁰ Emer 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*, 第三卷,第二册,1916年,哥伦比亚特区华盛顿,华盛顿卡内基研究所,第一章,第114至第115页。

⁵⁹¹ 《世界减灾会议的报告》,2005年1月18至22日,日本,神户,兵库(A/CONF.206/6和Corr.1号文件),第一章,决议一。

⁵⁹² 关于委员会暂时通过的这两条草案及其评注,见下文C.2节。

情可见相关的简要记录。⁵⁹³ 这些简要记录会适时地登载至委员会的网站。⁵⁹⁴

279. 与会者表示支持第12条草案和不应该把表示援助意向视为干预受灾国内部事务的一般论点,条件是所表达的援助意向不影响受灾国的主权及其对于指挥、控制、协调和监督此种救济和援助的主导作用(条款草案第9条第2款)。与会者也认同特别报告员的观点,即在国际社会中表示援助的意向是团结一致的实际体现。与此同时,有人建议,在条款中更加明确地界定受灾国可以拒绝援助意向的情况,并确保它有这样做的适度自由。因此,有人认为,表示援助意向的权利不应该适用于附加了受灾国不能接受之条件的援助。此外,提供的援助必须符合条款草案的规定,尤其不应该以歧视的做法提供或交付。

280. 一些成员指出在提到表示援助意向的“权利”方面遇到了困难——尤其当它涉及非政府组织的时候,因为这意味着,非政府组织享有与国家同等的权利。有人建议条文只是表明“第三行为者可表示援助意向”,从而提供一个授权,而非一种权利。其他建议包括更明确区分非受灾国和政府间组织的援助,以及非政府组织提供的援助;并提到非政府组织“怀着严格的人道主义动机工作”。

281. 也有人认为,条文应避免引用合法“权利”,因为国际社会表示援助的意向通常是国际合作的一部分,而不是一个权利主张的延伸。有人回顾说,在许多情况下,仅仅表示声援同表示援助的意向同等重要。还有人表示,《联合国宪章》第二条第7款限制了国际社会向受灾国表示援助意向的能力。一个相反的观点认为,对《联合国宪章》中该条文的当代理解为限制和例外留出了余地,尤其是在保护人权方面。也有人指出,草案第12条不应被解释为意味着允许干涉受灾国的内部事务:它只是反映了向受灾国表示一种后者可予以拒绝的援助意向的权利(条款草案第11条)。

282. 另有一种意见认为,草案第12条是多余的:一国家向另一面临灾难的国家提供援助的权利来自国家主权的概念。在没有具体的禁止规则时,所

有人(包括自然人和法人)都有向一受灾国表示援助意向的权利。如果保留这项规定,可重新措辞以反映同样的含义。

283. 另有一些看法认为,条文可以改写为一项国际社会表示援助意向的积极义务。其他成员则认为,确认第三国或组织给予援助的特定法律义务有些过头了。有人指出,与受灾国寻求国际援助的权利互为补充的是第三国和组织考虑此种请求的责任,而不一定是应允的责任。有人建议,国际社会表示援助意向的权利可与委员会鼓励根据合作和国际团结的原则实际作出此种援助的提议相结合。

3. 特别报告员的总结

284. 特别报告员回顾了拟订本专题条款草案过程中提出的、关于考虑现行做法的一些建议。他指出,从国际法逐渐发展方面的“实践”来看,《国际法委员会章程》的制定者也仔细考虑过涉及某一特定问题、但发展不足的法律所体现的实践。然而,辩论留下的印象是,当侧重谈论什么是“坏”、而不是“好”的实践的具体实例时,一些委员是对“实践”一词的使用极为宽泛,几乎是非正式的。他认为,更详尽描述国家和其他行为者在这方面的具体实践不会产生与本报告不同的结论。他赞同一些委员所采取的立场:委员会应密切注意由国家和诸如红十字与红新月联会等其他行为者所通过的文本,它们是在该领域具有重要经验者之实践的升华。他还记得,委员会在2008年欢迎各国提出关于这一专题的任何做法,包括国内立法实例。⁵⁹⁵ 到目前为止,委员会只收到来自三个国家的意见。

285. 也有人指出,除了极少数的多边(主要是区域性的)协议和为数稍多的双边互助条约以外,大部分可以称之为救灾法的可用材料都是些非约束性文书,主要在政府间的层级上制定,也有由私营机构和实体通过的。救灾法的概念是一个新兴的概念,能否整合将在很大程度上取决于委员会正在进行的逐渐发展工作。在这样做时,委员会有责任充分考虑到确立当代救灾活动基本框架的大会1991年12月19日的第46/182号等决议,以及国际法学会等机构所进行的私人编纂工作。

⁵⁹³ 《2011年……年鉴》,第一卷,第3102至第3105次会议以及第3107次会议简要记录。

⁵⁹⁴ 见下文第十三章,第403至第405段。

⁵⁹⁵ 《2008年……年鉴》,第二卷(第二部分),第31段。

286. 特别报告员忆及辩论中的一个看法,即他所拟议的案文未能充分考虑到“保护责任”这一概念。在这方面,他记得自己在初步报告中所采取的立场是:“需要仔细考虑的是将保护责任的概念延伸到本专题是否适当,这一概念与本专题是否相关。即使保护责任在发生灾害时的人员保护的框架内得到承认,其影响仍将不清楚”。⁵⁹⁶秘书长随后在他关于履行保护责任的2009年报告中单独采取了这一立场,他指出:“在会员国另有决定之前,保护责任仅适用于四类特定犯罪和侵害行为:灭绝种族、战争罪、族裔清洗和危害人类罪。如果扩展适用范围,将艾滋病毒/艾滋病、气候变化等灾难或自然灾害也列入其中,那就会有损于2005年的共识,就会过渡延伸这一概念,使其脱离原貌,或使其丧失实际用途。”⁵⁹⁷委员会随后分别在第六十一届会议(2009年)⁵⁹⁸和在本届会议的辩论期间认可了这一立场。

287. 进一步提到了在全体会议辩论期间提出的、须由起草委员会予以审议的若干修改建议。

C. 委员会迄今为止暂时通过的发生灾害时的人员保护条款草案案文

1. 条款草案案文

288. 委员会迄今为止暂时通过的条款草案案文载录如下:⁵⁹⁹

发生灾害时的人员保护

第1条 适用范围

本条款草案适用于发生灾害时的人员保护。

第2条 宗旨

本条款草案的宗旨是促进充分而有效地应对灾害以满足有关人员的基本需求,充分尊重其权利。

⁵⁹⁶ 《2008年……年鉴》,第二卷(第一部分),A/CN.4/598号文件,第55段。

⁵⁹⁷ A/63/677号文件,第10(b)段。

⁵⁹⁸ 《2009年……年鉴》,第二卷(第二部分),第137页,第164段。

⁵⁹⁹ 关于条款草案第1至第5条的评注,见《2010年……年鉴》,第二卷(第二部分),第331段。关于条款草案第6至第11条的评注,见下文C.2节。

第3条 灾害的定义

“灾害”是指造成广泛的生命损失、巨大的人类痛苦和危难、或大规模的物质或环境损害,从而严重扰乱社会运转的一个灾难性事件或一系列事件。

第4条 与国际人道主义法的关系

本条款草案不适用于可适用国际人道主义法规则的情况。

第5条 合作的义务

按照本条款草案,各国应酌情相互合作,并与联合国和其他主管政府间组织、红十字会与红新月会国际联合会和红十字国际委员会,以及与有关的非政府组织合作。

第6条 应对灾害的人道主义原则

应对灾害应根据人道、中立和公正的原则,在不歧视的基础上进行,同时应考虑到特别弱势者的需要。

第7条 人的尊严

应对灾害时,国家、主管政府间国际组织和有关非政府组织应尊重和保护人的固有尊严。

第8条 人权

灾民有权得到对其人权的尊重。

第9条 受灾国的作用

1. 受灾国由于其主权,有责任在其领土上确保保护人员和提供抗灾救济和援助。

2. 受灾国在指挥、控制、协调和监督抗灾救济和援助方面应发挥主要作用。

第10条 受灾国寻求援助的责任

如所遭受的灾害超过了国家的应对能力,受灾国有责任酌情从其他国家、联合国、其他主管的政府间组织和有关非政府组织寻求援助。

第11条 受灾国对外部援助的同意

1. 提供外部援助需要征得受灾国的同意。

2. 受灾国不得任意拒绝外来援助。

3. 对按照本条款草案提出的援助提议,受灾国应在可能的情形下告知就该援助提议作出的决定。

2. 条款草案案文及其评注

289. 委员会第六十三届会议暂时通过的条款草案案文及其评注载录如下。

第6条 应对灾害的人道主义原则

应对灾害应根据人道、中立和公正的原则，在不歧视的基础上进行，同时应考虑到特别弱势者的需要。

评注

(1) 条款草案第6条规定了与应对灾害相关的关键人道主义原则。本条款草案标题提及“人道主义”，意在表明委员会认为这些原则是抗灾救济和援助工作背后的人道主义原则。因此，委员会认为不必确定这些原则是否也是国际法的一般原则，同时指出这些原则不能用于排除国际法的其他相关原则。委员会选择将这些原则以一项条文草案的形式写入条款，是为了体现它们对于抗灾救济和援助的重要意义。

(2) 人道、中立和公正这几个核心原则通常被视为人道主义援助的根本原则。⁶⁰⁰ 这些原则也是抗灾救济工作中适用的法律的根本原则。例如，大会第46/182号决议指出：“必须按照人道、中立和公正的原则提供人道主义援助”（附件，第2段）。

(3) 人道主义原则是国际法中人员保护的基石。它是国际人道主义法和国际人权法的共同内容，对制定发生灾害时的人员保护方面的法律有所启示。在国际人权法领域中，对该原则最明确的表达是1949年关于保护战争受难者的日内瓦四公约共同第三条中给予人道待遇的要求。⁶⁰¹ 国际法院在科孚海峡案中确认，人道主义的基本考虑也是国际法律秩序中普遍认可的一般原则，“和平时期比战时更艰巨”。⁶⁰² 皮克泰在对红十字委员会原则的评注中指出，人道主义原则有三个要素：防止和减轻痛苦、保护生命与健康以及确保对个人的尊重。⁶⁰³ 具体到救灾问题，《在

⁶⁰⁰ 见秘书处关于发生灾害时的人员保护备忘录中的讨论部分（见上文脚注580），第11段。

⁶⁰¹ 例如，见《改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》（《第一公约》），第三条第一款（注意：“不实际参加战事之人员，包括放下武器之武装部队人员及因病、伤、拘留、或其他原因而失去战斗力之人员在內，在一切情况下应予以人道待遇，不得基于种族、肤色、宗教或信仰、性别、出身或财力或其他类似标准而有所歧视”）。

⁶⁰² 科孚海峡案，1949年4月9日的判决，《1949年国际法院汇编》，第4页，详见第22页。

⁶⁰³ Jean Pictet, *The Fundamental Principles of the Red Cross proclaimed by the Twentieth International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965: Commentary*, 1979年，日内瓦，亨利·杜南学院，第21至27页；亦可查阅网站 www.icrc.org。

救灾中使用外国军事和民防资源的准则》（《奥斯陆准则》）以及《关于复杂紧急状况中人道主义援助的莫洪克标准》确认，根据人道主义原则的要求，“哪里有人类痛苦，哪里就要有应对”。⁶⁰⁴

(4) 中立原则源于武装冲突的背景，但委员会决定，该原则对其他领域的法律同样适用。在人道主义援助问题上，中立原则有了更具体的含义，这在第6条草案中有所体现。根据该原则的要求，在人道主义援助问题上，提供援助应与任何特定政治、宗教、族裔或意识形态背景无关。《奥斯陆准则》及《莫洪克标准》都确认，“提供人道主义援助时不得加入敌对行动，或在政治、宗教或意识形态的争议中表示立场”。⁶⁰⁵ 这种中立原则表明了灾害应对的非政治性，并确认，人道主义活动除应对当前灾害之外不应用于其他目的。该原则确保救灾工作中受灾人员的利益是受灾国及其他相关行为方的首要关切。要促进开展第2条草案所述的适当且有效的救灾行动，遵守中立原则至关重要。因此，可将中立原则视作实现人道主义理想的运行机制。

(5) 公正原则包含三项原则：不歧视、相称性和公正性本身。鉴于下述原因，委员会阐述不歧视原则时，不仅将其作为第6条草案的内容，也作为应对灾害工作中的一个独立原则。不歧视的目标是差别对待不同人员的做法失去客观理由，这样受灾人员的需求就成了提供援助所遵循的唯一标准。相称性原则规定，应对灾害的行动应与受灾范围及受灾人员的需求相称。该原则也是一个分配机制，使得最迫切的需求能够在实际提供援助时得到关注。公正性本身体现的原则是，应对灾害时不应在人与人之间进行主观区分。《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》（《第一议定书》）的评注将公正性描述为“响应号召为遭受苦难者的利益而行动的个人或机构必须具备的道德素质”。⁶⁰⁶ 例如，《国际人道主义援助行动导则草案》

⁶⁰⁴ 联合国，人道主义事务协调厅，《奥斯陆准则：在救灾中使用外国军事和民防资源的准则》，第1.1号修订版，2007年11月，第20段；以及J. M. Ebersole,《关于复杂紧急情况中人道主义援助的莫洪克标准：关于人道主义援助中的种族和法律问题工作队》，《人权季刊》，第17卷，第1期（1995年2月），第196页。

⁶⁰⁵ 同上。

⁶⁰⁶ Claude Pilloud等人, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, 1987年，日内瓦，红十字国际委员会，第2800段；在第2801段的一处脚注中，作者引用了1965年在维也纳召开的

规定：“必须在公正的基础上提供人道主义援助，不对任何迫切需要援助的人员加以不利区别”。⁶⁰⁷总的来说，按照公正性原则的要求，救灾应以充分尊重并满足受灾人员的需求为目标，并且将特别弱势群体的需求作为优先事项。

(6) 不歧视原则反映了人人生而平等以及不可对人进行不利的区分。受禁止的歧视理由难以穷尽，族裔出身、性别、国籍、政见、种族和宗教都包括在其中。⁶⁰⁸委员会决定，鉴于不歧视对本专题的重要性，应将其作为一个独立的原则。国际法学会关于人道主义援助的2003年决议也采取了这一做法，该决议规定，人道主义援助的提供和分配应“不带有任何被禁止的歧视”。⁶⁰⁹红十字与红新月联合会的《国际救灾及灾后初期复原援助的国内协助及管理准则》也规定，为受灾人员提供援助时不应带有“任何不利区别(例如在国籍、种族、族裔、宗教信仰、阶层、残疾与否、年龄、政见等方面)”。⁶¹⁰

(7) 委员会指出，不应认为不歧视原则排斥酌情“积极歧视”的做法。第6条草案中的“同时考虑到特别弱势者的需要”即体现了这一立场。委员会认为“弱势者”一词涵盖了群体和个人。因此，委员会选择“弱势者”这一中性表达，既可指“群体”也可指“个人”。委员会使用限定词“特别”是因为考虑到受灾人员本身就是弱势者这一事实。“特别弱势者”这一说法来自《红十字与红新月联合会导则》第4条第3(a)款，其中提到“妇女和特别弱势者，包括儿童、流离失所者、老人、残疾人、艾滋病毒感染者及其他重病患者”⁶¹¹

第二十次国际红十字会议第八号决议通过的“红十字会基本原则”；以及Pictet, 前引书(上文脚注603), 第33至51页。

⁶⁰⁷ Peter Macalister-Smith, *International Guidelines for Humanitarian Assistance Operations*, Heidelberg, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1991, 第4页, 第6(a)段。

⁶⁰⁸ 见1949年关于保护战争受难者的日内瓦四公约, 共同第三条第一款;《世界人权宣言》, 联合国大会1948年12月10日第217 A (III)号决议, 第二条;《公民及政治权利国际公约》, 第二条第1款;《经济、社会和文化权利国际公约》, 第二条第2款等。

⁶⁰⁹ 国际法学会2003年9月2日在比利时布鲁日会议上通过的决议, 第二条第3款(国际法学会,《年鉴》,第70卷,布鲁日会议(2003年),第二册,第269页;可查阅网站www.idi-iiil.org,“Resolutions”)。

⁶¹⁰ 红十字与红新月联合会,《国际救灾及灾后初期复原援助的国内协助及管理准则》,2008年,日内瓦,第一部分,第4节,第2款(b)项;可查阅网站http://www.ifrc.org/en/what-we-do/idrl/idrl-guidelines/。

⁶¹¹ 同上,第4条第3款(a)项。

的特殊需求。国际法学会通过的关于人道主义援助的决议也使用了该限定词,其中提及了考虑“最弱势者”的需求这一要求。⁶¹²

第7条 人的尊严

应对灾害时,国家、主管政府间国际组织和有关非政府组织应尊重和保护人的固有尊严。

评注

(1) 第7条草案论述的是应对灾害的背景下人的尊严这一原则。委员会认为,人的尊严是指导并支持国际人权法律的核心原则。在发生灾害时的人员保护问题上,人的尊严是一项指导原则,对任何提供救助的行动及应对灾害方面的法律的不断发 展都是如此。

(2) 人的尊严这一原则维系着国际人权文书,一直以来都被解读为人权法律最根本的基础。《联合国宪章》的序言中再次肯定了“人格尊严和价值”,同时《世界人权宣言》在序言中称,“对人类家庭所有成员的固有尊严……的承认,乃是世界自由、正义与和平的基础”。⁶¹³下列文书中都肯定了人的尊严这一原则:《公民及政治权利国际公约》、⁶¹⁴《经济、社会和文化权利国际公约》、⁶¹⁵《消除一切形式种族歧视国际公约》、⁶¹⁶《消除对妇女一切形式歧视公约任择议定书》、⁶¹⁷《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》⁶¹⁸和《儿童权利公约》。⁶¹⁹该原则在国际人权法领域处于中心地位,但不仅限于该领域。1949年关于保护战争受难者的日内瓦四公约共同第三条第一款(丙)项、⁶²⁰《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》

⁶¹² 国际法学会在布鲁日会议上通过的关于人道主义援助的决议,第二条第3款(国际法学会,《年鉴》,第70卷(见上文脚注609))。

⁶¹³ 见上文脚注608。

⁶¹⁴ 序言部分,第十条第1款。

⁶¹⁵ 序言部分,第十三条第1款。

⁶¹⁶ 序言部分。

⁶¹⁷ 同上。

⁶¹⁸ 同上。

⁶¹⁹ 序言部分;第23条第1款;第28条第2款;第37条;第39和第40条。

⁶²⁰ 1949年关于保护战争受难者的日内瓦四公约,共同第三条第(一)款(丙)项(注意到禁止“损害个人尊严,特别如侮辱与降低身份的待遇”)。

(《第一议定书》)第七十五和第八十五条⁶²¹以及《1949年8月12日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》(《第二议定书》)第四条中都承认了人的尊严。⁶²²

(3) 众多关于发生灾害时提供人道主义援助的国际文书也以人的尊严这一概念为核心。《红十字与红新月联合会导则》称,“援助方及其人员应……时刻尊重受灾人员的尊严”。⁶²³大会1990年12月14日第45/100号决议在序言中称:“对自然灾害及类似紧急情况中的受害者置之不理且未向其提供人道主义援助,构成威胁人的生命及侵犯人的尊严”。国际法学会也表示,未向受灾人员提供人道主义援助构成“侵犯人的尊严”。⁶²⁴

(4) 第7条草案开头“应对灾害时”一句表明了该条适用的实际情况。一般认为该表述主要指的是应对和恢复阶段,但理解这一表述时应参照第2条草案评注第(5)段。⁶²⁵委员会选择“应对时”这一表述而非更通用的“在它们的应对中”,目的在于传达一层含义,即尊重和保护的义务在整个应对期间是一项持续的义务。委员会采用的该原则的确切表述为“人的固有尊严”,该表述来自《经济、社会和文化权利国际公约》序言及《公民及政治权利国际公约》第10条第1款。《儿童权利公约》⁶²⁶和《美洲人权公约》⁶²⁷等文书也采用了这一表述。

(5) “国家、主管政府间组织和有关非政府组织”指出了该条事关哪些行为方。委员会提及“国家”,从而肯定了受灾国和援助国双方在应对灾害的活动中的任务。整个表述符合以下认识:应对灾害领域的许多活动是由政府间组织、非政府组织及红十字与红新月联合会这样的其他非国家机构执行。⁶²⁸委员会决定,现有表述保持了与第5条草案的一致,而“其他相关行为方”这一更通用的表述则不行。

(6) 委员会使用“尊重和保护的义务”这一表述,与现代理论和国际人权法的判例相一致。若干与抗灾救济有关的文书采用了这一表述,如《奥斯陆准则》、⁶²⁹《莫洪克标准》、⁶³⁰《关于境内流离失所问题的指导原则》、⁶³¹《人道主义援助权利指导原则》。⁶³²“尊重和保护的义务”并用,意含避免损害人的固有尊严的消极义务,也含采取行动维护人的尊严的积极义务。例如,保护的义务要求各国通过法律,禁止第三方实施可能违反尊重人的尊严原则的活动。委员会认为,“保护的义务”应与条款中提及的各行方所承担的法律义务相符。受灾国担负着指导、控制、协调和监督救灾及援助的主要任务,如第9条草案第2段中所述,因此保护人的尊严的义务主要应由受灾国承担。

第8条 人权

灾民有权得到对其人权的尊重。

评注

(1) 第8条草案想要体现的是,受灾人员广泛享有人权保护的权利。该条草案暗含之意是,相关行为方有相应的义务要保护这种权利。委员会认为,人权与第7条草案所体现的人的尊严原则密切相关,本条紧接第7条,强化了这种关联。

⁶²¹ 《1949年8月12日日内瓦四公约关于保护国际性武装冲突受难者的附加议定书》(《第一议定书》),第七十五条第二款第(二)项(注意到禁止“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”);第八十五条第四款第(三)项注意到当行为属故意并违反各《公约》和本《议定书》时,“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”应视为严重破坏该《议定书》的行为)。

⁶²² 《1949年8月12日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》(《第二议定书》),第四条第二款第(四)项(注意到禁止“对人身尊严的侵犯,特别是侮辱性和降低身份的待遇、强奸、强迫卖淫和任何形式的非礼侵犯”)。

⁶²³ 《红十字与红新月联合会导则》(见上文脚注610),第4条第1款。

⁶²⁴ 国际法学会在布鲁日会议上通过的关于人道主义援助的决议,第二条第1款(国际法学会,《年鉴》,第70卷(见上文脚注609))。

⁶²⁵ 《2010年……年鉴》,第二卷(第二部分),第331段。

⁶²⁶ 《儿童权利公约》,第三十七条(c)项(注意到“所有被剥夺自由的儿童应受到人道待遇,其人格固有尊严应受尊重”)。

⁶²⁷ 《美洲人权公约》(《哥斯达黎加圣何塞公约》),第五条第二款(应注意到“所有被剥夺自由的人都应受到尊重人类固有的尊严的待遇”)。

⁶²⁸ 见《2006年……年鉴》,第二卷(第二部分),附件三,第28段。

⁶²⁹ 《奥斯陆准则》(见上文脚注604),第20段(注意到“必须尊重和保护的义务”)。

⁶³⁰ 《莫洪克标准》(同上),第196页(注意到“必须尊重和保护的义务”)。

⁶³¹ E/CN.4/1998/53/Add.2号文件,附件,原则26(注意到“应尊重和保护的义务”)。

⁶³² 国际人道主义法研究所理事会1993年4月通过的《人道主义援助权利指导原则》,原则10(注意到“酌情通过‘人道主义走廊’提供人道主义援助,有关各方的主管当局应予以尊重和保护的义务”)。

(2) 笼统提及“人权”时，包括了有关国际协定所表述的以及习惯国际法所反映的人权义务和不具约束力的文本中所载录的人权保护的最好做法。委员会决定不将本条局限于“有关国际协定中规定的”义务。委员会采用的措辞指的是人权义务这一广泛领域，并非要指定、增加或限定这些义务。

(3) 委员会认为，提及“人权”之处，国际人权法律规定的实质权利和限制两者都包括在内。本条尤其考虑到了受灾国享有的现有国际人权法律承认的克减权。

(4) 草案第1条评注第(2)段中已澄清，该条草案的属人范围包括各国、国际组织以及发生灾害时在抗灾救济和援助方面具有特定国际法律能力的其他机构。委员会承认，对于不同的行为方，保护受灾人员的人权这一义务的范围和内容差别很大。对委员会采用的中性措辞，应本着以下认识加以解读：受灾国、援助国及其他各援助行为方各自有不同的义务。

(5) 第8条开头提及“灾民”，再度确认了该条草案适用的情况，理解时应注意，这并不意味着未受灾害影响的人员就不享有这些权利。

第9条 受灾国的作用

1. 受灾国由于其主权，有责任在其领土上确保保护人员和提供抗灾救济和援助。

2. 受灾国在指挥、控制、协调和监督抗灾救济和援助方面应发挥主要作用。

评注

(1) 第9条草案针对的是受灾国在其领土上发生灾害时的人员保护情况。第9条草案第1款体现了受灾国遵照国际法保护人员及提供抗灾救济的义务。第9条草案第2款确认了受灾国在应对其境内的灾害时的主要作用。整个第9条草案的前提是主权及不干涉原则，这两个原则写入了《联合国宪章》，⁶³³并得到

⁶³³ 《联合国宪章》，第二条第一款（“本组织系基于各会员国主权平等之原则”）；第二条第七款（“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”）。

了众多国际文书的承认。⁶³⁴在抗灾救济问题上，大会第46/182号决议确认：“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”（附件，第3段）。

(2) 第9条草案第1款确认，受灾国有责任在其境内确保保护人员并提供抗灾救济和援助，这一责任源自其主权。关于一国的主权与相应的责任之间的联系这一理念，阿尔瓦雷斯法官在科孚海峡案的独立意见中有所表述：

主权是指一国在其境内(不包括任何其他国家)或在与他国关系中所具有的一整套权利和属性。主权赋予国家权利，也使其承担义务。⁶³⁵

对于这一概念，委员会考虑了几种措辞，如“在行使其主权时”及“在行使其主权和责任时”，最后采用了当前的文本。限定语“由于其主权”强调的是，受灾国受益于不干涉原则，是负有责任保护身处其境内人员的一方。委员会决定，“责任(duty)”一词比“职责(responsibility)”更为妥当。委员会认为，用“职责”一词可能导致混淆，因为这是委员会其他工作领域中的专门术语。

(3) 草案第9条第2款进一步显示了国家在灾害应对中起着主要作用。这种地位源于国际法中主权和不干涉的核心原则。由于上述原因，委员会决定采用“作用”一词而不用“职责”来表述受灾国的地位。采用“作用”一词受到了大会第46/182号决议的启发，该决议中称，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”（附件，第4段）。采用“作用”一词而不用“职责”的另一考虑是在协调灾害应对活动方面给受灾国留出斟酌余地。含有国家有义务指挥或控制灾害应对活动之意的措辞可能会反而会限制一些倾向于在灾害应对的协调中发挥较为有限的作用或资源有限的国家。

⁶³⁴ 例如，见《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10月24日第2625(XXV)号决议，附件(注意到“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”；“使用武力剥夺各民族之民族特性构成侵犯其不可移让之权利及不干涉原则之行为”以及“各国应依照主权平等及不干涉原则处理其在经济、社会、文化、技术及贸易方面之国际关系”)。国际法院称：“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”（科孚海峡案，(见上文脚注602)，第35页）。

⁶³⁵ 科孚海峡案(同上)，第43页。也见仲裁员Max Huber在帕尔马斯岛仲裁案(荷兰诉美国)中表达的意见，1928年4月4日裁决，《国际仲裁裁决汇编》，第二卷(出售品编号：1949.V.1)，第829页起，详见第839页：“如前所述，领土主权涉及一国展示其活动的专属权。这一权利必要产生一项义务：有义务保护在该领土内其他国家的权利……”

(4) 受灾国的主要作用还受到另一启发：国际法早已承认一国政府最能判断紧急情况的严重性并制定适当的应对政策。第2款中称，受灾国起着指挥、控制、协调和监督抗灾救济和援助的主要作用，这一点应与草案第5条所述的合作的义务一并解读。这样看来，草案第9条第2款肯定了受灾国在与第5条草案中提到的其他相关行为方的合作关系中起着主要作用。

(5) “指挥、控制、协调和监督”抗灾救济和援助的提法来自《为减灾救灾行动提供电信资源的坦佩雷公约》⁶³⁶第4条第8款。委员会认为，来自该《公约》的措辞在抗灾救济和援助领域日益正被广为接受，是更为现代的说法。⁶³⁷这种表述体现了国家在以何种方式遵照国际法开展救灾行动方面拥有最终控制权。

(6) 委员会决定在本条中表述受灾国的主要作用时不提及“本国法律”，这与《为减灾救灾行动提供电信资源的坦佩雷公约》稍有背离。在该《公约》中，提及本国法律之处表明，妥善的合作应与受灾国的国内法保持一致。委员会决定在本条中不予提及，因为可能并非所有受灾国的国内法都规范或规定了国家在灾害应对情况下的主要作用。

第10条 受灾国寻求援助的责任

如所遭受的灾害超过了国家的应对能力，受灾国有责任酌情从其他国家、联合国、其他主管的政府间组织和有关非政府组织寻求援助。

评注

(1) 第10条草案涉及一场灾难超过国家应对能力的特殊情况。在这种情况下，受影响的国家有责任从其他国家、联合国、其他主管的政府间组织和有关非政府组织寻求援助。第10条草案中所阐述的义务是草案第9条和第5条的详细说明。第9条第1款规定，受灾国由于其主权，有责任在其领土上切实保

⁶³⁶ “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。”

⁶³⁷ 例如见《东盟[东南亚国家联盟]灾害管理与应急响应协议》，第3条，第2款(注意到“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”)；《核事故或辐射紧急情况援助公约》，第3条(a)款(注意到除另有协定，“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”)。

护人员和提供抗灾救济及援助。该条款草案申明国家对在其境内的人员负有义务的首要立场。合作的义务也构成受灾国在一场灾难超过其国家应对能力时之责任的基础。第5条草案申明，在适宜进行此种合作的情形下，潜在的协助国和受灾国都有责任承担合作的义务。委员会认为，在并且只在灾难超过受灾国应对能力之程度的情形下，这种合作才是适当和需要的。在这种情况下，寻求援助是受灾国根据国际人权文书和习惯国际法履行主要职责的另外一个因素。委员会大多数委员赞同存在着第10条草案所载述的寻求援助的义务，但另一些委员表示反对。

(2) 本条草案强调，寻求援助的责任仅在受灾国国家应对能力不足时出现。特别报告员在其第二次报告指出，并非所有的灾害都被视为达到压倒一个国家应对能力的程度。⁶³⁸因此，委员会认为，本条草案只适用于本套条款草案第3条中所定义的特定灾害情况。

(3) 须指出的是，在委员会就第10条草案的措辞进行讨论期间，委员会的一些委员反对受灾国有，或应当有在发生灾害时寻求外部援助的法律义务。这一反对意见基于的是如下看法，即目前的国际法并没有对受灾国规定任何此类有约束力的义务。赞同这一看法的委员还表示，第10条草案应以鼓励的语气来措辞，譬如当灾害超出本国应对能力时，受灾国“应当”寻求外部援助。

(4) 委员会通过了“如所遭受的灾害……”这一条件语，目的是澄清一点：即受灾国的应对能力很难被绝对地认为够或不够。受灾国的国家能力可能会在救灾行动的一个方面被超过，虽然该国仍然能够进行其他行动。作为一个整体，“在并且只在一场灾难超过国家应对能力的情况下”的短语涵盖了灾难可能超过受灾国应对能力的情况。这种灵活和积极的态度符合条款草案第2条中所表达的根本目的。这种着手方式有利于充分和有效地应对灾害，以满足有关人员的基本需求，充分尊重他们的权利。确认各国在这些情况下的责任反映了委员会对及时和有效提供救灾援助的关注。

(5) 委员会认为，在第10条草案中寻求协助的责任来源于受灾国根据国际人权文书和习惯国际法承担的义务。当受灾国在认为自身资源不足以满足保

⁶³⁸ 《2009年……年鉴》，第二卷(第一部分)，A/CN.4/615号文件，第46段。

护需要时,诉诸国际社会的支持可能是国家对个人履行其国际义务的一项必要元素。虽然这种情况在没有灾难时也可能发生,但灾难直接涉及若干人权,其中包括生命权、获得粮食的权利、保健和医疗服务的权利、供水的权利、获得适当的住房、衣物和卫生的权利,以及不受歧视的权利。⁶³⁹委员会注意到,人权事务委员会认为,一国家履行生命权的职责超越了仅仅予以尊重和保护实质性权利的范围。⁶⁴⁰根据《公民及政治权利国际公约》,生命权是不可克减的,即使是在“威胁到一个民族生命的公共紧急状态”(第4条第1款)时也是这样——人权事务委员会在其第29号一般性意见中已确认这种状态包括“自然灾害”。⁶⁴¹《经济、社会及文化权利国际公约》在第11条第1款中指出,在食物权方面,

缔约国将采取适当的步骤以保证实现这一权利,承认为此基于自愿同意而实行国际合作的基本重要性。

经济、社会及文化权利委员会在关于获取足够食物的权利问题的第12号一般性意见中指出,如果一个缔约国认为,资源的限制使它不可能对需要的人提供食物:

该国则必须表明,它已经作了一切努力利用它掌握的所有资源,作为一个优先事项履行这些最低限度的义务。……如果一个国家声称由于它无力控制的原因而无法履行其义务,则有责任证明这种情况,并证明它已寻求取得国际支持以确保供应和取得必要的粮食,但未能成功。⁶⁴²

因此,委员会指出,一国采取的“适当措施”,包括在国内条件到了无法实现获得粮食的权利的情况下寻求国际援助。如果一国本身断言无法履行其义务,则应当采取这一步骤。

(6) 《非洲儿童权利和福利宪章》和《残疾人权利公约》具体提到了在发生灾害时对权利的保护情况。根据《非洲儿童权利和福利宪章》第23条,各国应采取“一切适当措施”,确保寻求或持有难民地位

的儿童以及那些由于包括“自然灾害”在内的事件而在国内流离失所的人“在享受本《宪章》和各国参与缔结的其他国际人权和人道主义文书所载述的权利方面能够得到适当的保护和人道主义援助”。《残疾人权利公约》在第11条中提到了国家在发生灾害时对残疾人的义务:

缔约国应当依照国际法包括国际人道主义法和国际人权法规定的义务,采取一切必要措施,确保在危难情况下,包括在发生武装冲突、人道主义紧急情况 and 自然灾害时,残疾人获得保护和安全。

委员会认为,“一切必要措施”的短语可能包括当灾害超过受灾国应对能力时可诉诸来自国际社会的援助。这种做法符合国际法律体系中所适用的人性化指导原则。国际法院在科孚海峡案(案情实质)中申明,基本的人道考虑是国际法律秩序中一般和公认的原则,“在和平时期的要求甚至比战争时期还要严格”。⁶⁴³第6条草案确认人道原则在应对灾害中的核心地位。

(7) 委员会认为,在第10条草案的范围内,有责任“寻求”援助比有责任“请求”援助的措辞方式更为妥当。委员会这一提法源自于国际法学会于2003年在布鲁日会议上通过的关于人道主义援助的决议中所列出的责任,其中指出:

当受灾国无法向在其管辖或实际控制下的受害者提供足够的人道主义援助时,应当向主管的国际组织和/或第三国寻求援助。⁶⁴⁴

同样,红十字会与红新月联会的国际救灾法准则认为:

如果受灾国决定灾情超过该国的应对能力,那么就应该寻求国际和/或区域援助以满足灾民的需求。⁶⁴⁵

⁶³⁹ 见特别报告员的初步报告,《2008年……年鉴》,第二卷(第一部分),参阅A/CN.4/598号文件,第26段。

⁶⁴⁰ 人权事务委员会,第16届会议(1982年),第6号一般性意见(第6条:生命权),第5段(《大会正式记录,第三十七届会议,补编第40号》(A/37/40),附件五,第110页)。

⁶⁴¹ 关于第4条的第29号一般性意见(在紧急状态期间克减《公约》条款),第5段(《大会正式记录,第五十六届会议,补编第40号》(A/56/40),第一卷,附件六,第208页)。

⁶⁴² 经济、社会、文化权利委员会,第12号一般性意见(获得适足食物权(第11条)),1999年5月11日,第17段(《经济和社会理事会正式记录,2000年,补编第2号》(E/2000/22-E/C.12/1999/11),附件五,第103页)。

⁶⁴³ 科孚海峡案(见上文脚注602),第22页(注意到“阿尔巴尼亚当局义不容辞的义务包括为了一般航行,通知在阿尔巴尼亚领海有一个雷区和警告接近的英国军舰注意雷区使它们暴露在迫在眉睫的危险之中。这些义务不是根据适用于战争时期的《1907年第八号海牙公约》的规定,而是根据某些一般公认的原则,即:基本的人道考虑,在和平时期比战争时期还要严格……”)。

⁶⁴⁴ 国际法学会在布鲁日会议上通过的关于人道主义援助的决议,第三条,第3款,国际法学会,《年鉴》(见上文脚注609),第271页。

⁶⁴⁵ 《红十字与红新月联合会导则》(见上文脚注610),第3条第2款。

此外，大会第46/182号决议所附的指导原则似乎也意味着受灾国在紧急情况超过其应对能力的情形下有责任参与国际合作：

许多紧急情况的规模和持续时间可能不是许多受灾国的能力可以应付的。因此进行国际合作以处理紧急情况和加强受灾国的应对能力是非常重要的。应根据国际法和各国法律提供这种合作。

(8) “请求”的另一种提法载于《奥斯陆准则》，其中指出：“如果国际援助是必要的，应由受灾国在灾害开始发生为了最大限度地发挥救灾的效益而尽快提出要求或予以同意”。⁶⁴⁶ 委员会认为，“请求”给予援助意味着在第三国接受该项请求时受灾国的同意就已给出。与此相反，委员会认为，“寻求”援助的责任意味着就国际援助的提供展开一个更广泛的协商。“寻求”一词涉及受灾国采取可能达成协议的主动行动的过程。因此，第10条草案赋予受灾国一项责任，即在灾害超过其国家应对能力时积极寻求援助。

(9) 委员会认为，受灾国政府最能够判断灾情的严重性和国家应对能力的极限。委员会认为，受灾国必须真诚评估灾害的严重程度。《关于各国依联合国宪章建立友好关系与合作的国际法原则宣言》阐述了诚信原则，其中规定“各国负有责任真诚履行按照《联合国宪章》”承担的义务、“普遍公认的原则和国际法规则所规定的义务”以及“根据普遍公认的原则和国际法规则有效的国际协定下的义务”。⁶⁴⁷ 对一个灾难的严重程度的真诚评估是受灾国由于其主权负责根据第9条第1款在其领土上确实保护人员和提供抗灾救济和援助的一个要素。

(10) 委员会通过的“酌情”这个短语强调受灾国从各国、联合国、主管的政府间组织和有关非政府组织中选择最适合其特定需要之援助的自由裁量权。这个词进一步反映，寻求协助的责任并不意味着，国家一方有责任从第10条中所列出的每一个来源寻求援助。因此，“酌情”这个短语强调了其实受灾国在指挥、控制、协调和监督救灾援助方面具有草案第9条第2款中所概述的主要作用。

(11) 不应该认为，在灾害超出国家应对能力的情形下，寻求援助之责任的存在意味着，委员会并不鼓励受灾国在灾情较小的情况下寻求协助。委员会认

为，在提供抗灾援助的各个阶段进行合作，对充分和有效应对灾害具有主要作用，并且是团结原则的实际体现。即使受灾国有能力并且愿意提供所需援助，在许多情况下国际行动者的合作与协助，亦将确保较为充分、迅速和广泛地应对灾害和加强保护受影响的人员。

第11条 受灾国对外部援助的同意

1. 提供外部援助需要征得受灾国的同意。

2. 受灾国不得任意拒绝外来援助。

3. 对按照本条款草案提出的援助提议，受灾国应在可能的情形下告知就该援助提议作出的决定。

评注

(1) 第11条草案涉及受灾国对提供的外部援助的同意。第11条草案在整体上为受灾国在救灾行动领域创建了一个有所保留的同意制度。草案第11条第1款反映了国际救灾援助的实施需要受灾国同意的核心原则。第2款规定，对外部援助的同意不得被任意拒绝，而草案第3款正式责成受灾国在可能时告知其就已知援助提议作出的决定。

(2) 外部援助的提供需要受灾国同意的原则是国际法的基础。因此，大会第46/182号决议所附载的指导原则第3段指出：“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”。《为减灾救灾行动提供电信资源的坦佩雷公约》规定，“没有提出请求的缔约国同意，不应该根据本《公约》提供电信援助”（第4条，第5款），而《东盟灾害管理与应急响应协议》则指出，“外部援助或援助的提议应只在受灾国提出请求或同意后予以提供”（第3条，第1款）。承认国家对外部援助的同意符合草案第9条第2款的规定所确认的、受灾国对在其领土上指挥、控制、协调和监督抗灾救济和援助具有主要作用。

(3) 第2款中承认受灾国拒绝提议的权利并非是无限制的，这一点反映了主权同时引起权利和义务的双重性质。这种做法体现在草案第9条第1款，其中申明受灾国“由于其主权，有责任在其领土上切实保护人员并提供抗灾救济和援助”。另一方面，委员会一些委员拒绝接受下述想法：主权的双重性必然意味着委员会应当支持第11条第2款所采取的处理办法。

⁶⁴⁶ 《奥斯陆准则》(见上文脚注604)，第58段。

⁶⁴⁷ 大会第2625(XXV)号决议，附件。

在这些委员看来，第11条第2款的措辞中应当避免使用强制性的“应(shall)”；相反，这一款应当表示“不应当任意地拒不同意外部援助。”

(4) 委员会认为，受灾国在灾难发生时在其领土上切实保护和协助灾民的责任，其目的是维护灾民的生命和尊严，并保证这些人获得所需要的人道主义援助。这种责任是在受灾国领土内确保生命权的核心。⁶⁴⁸ 人权事务委员会解释《公民及政治权利国际公约》第6条所载述的生命权时认为，它包含国家采取积极措施以确保对这一权利之享受的义务。⁶⁴⁹ 因此，拒绝表示援助的意向在一定条件下有可能构成对生命权的侵犯。大会在1988年12月8日第43/131和1990年12月14日第45/100号决议中重申，“听任自然灾害和类似紧急情况的灾民自生自灭，不给予人道主义援助，不啻是危害生命和伤害人的尊严”（分别在序言部分第八和第六段）。

(5) 承认受灾国对同意的自由裁量权并非是没有限制的，这一点载于《关于境内流离失所问题的指导原则》中。前人权委员会和大会以一致意见通过的决议欢迎这些指导原则，秘书长形容它们是使在境内流离失所者获得“保护的基本国际规范”，⁶⁵⁰ 指出：

有关当局，特别是如果它无能力或不愿意提供必要的人道主义援助，不得任意拒绝别人提供的[人道主义援助意向]。⁶⁵¹

国际法学会在人道主义援助方面两度处理过关于同意的的问题。在其1989年题为“保护人权和不干涉国家内部事务的原则”的决议第5条第2款中，学会以权威的法语指出：

在其领土上出现[人民的生命或健康受到严重威胁]这类紧急情况的国家不得任意拒绝(ne refusez pas arbitrairement)此种人道主义救援。⁶⁵²

⁶⁴⁸ 见《公民及政治权利国际公约》，第6条第1款。

⁶⁴⁹ 人权事务委员会，第6号一般性意见(见上文脚注640)，第5段：“对‘固有生命权’这个词的范围加以局限，就无法恰当地了解它的意义。”

⁶⁵⁰ A/59/2005号文件，第210段。

⁶⁵¹ E/CN.4/1998/53/Add.2号文件，原则25，第2段。

⁶⁵² 国际法学会1989年9月13日在圣地亚哥·德·孔波斯特拉会议上通过的决议，第5条(国际法学会，《年鉴》，第63卷，第二部分，圣地亚哥·德·孔波斯特拉会议(1989年)，第345页)。在法文本中包括明确的强制性语言，而英译文意为“在其领土上存在这些紧急情况的国家不应当随意(should not arbitrarily reject)拒绝此种人道主义援助的提议”。说明性文字“人民的生命或健康受到严重威胁”摘自该决议第5条第1段。

2003年，国际法学会重新审视了这个问题，在布鲁日决议中，学会在一条款——题为“受灾国不能任意拒绝善意人道主义援助意向的责任”——中规定：

受灾国有义务不能任意和无理拒绝纯粹为了提供人道主义援助的善意提议或拒绝救援受害者。特别是，他们不得排斥援助意向，也不能拒绝救援进入，如果这种拒绝可能危及受害者的基本人权，或将违反作为一种作战方法使平民陷于饥饿的禁令。⁶⁵³

(6) “拒绝(withheld)”一词暗示着一个关于确定任意性的时间因素。受灾国拒绝援助和未能按照第11条第3款草案在一个合理的时间框架内作出决定可能被视为任意。这一观点反映在大会第43/131号决议⁶⁵⁴ 第45/100号决议⁶⁵⁵ 中，两者都包括以下序言段：

关注自然灾害和类似紧急情况的灾民在接受人道主义援助方面可能遭遇的困难，

深信在提供人道主义援助，特别是提供粮食、药品或保健而这些援助切需到达灾民手中时，行动迅速可使灾民数目不致极具上升。

同样，《2000年民防援助框架公约》在其原则中表明，在发生灾难时提供援助方面，各缔约国承诺“对于援助的提供或请求，接收国应在最短期间进行审查并给予答复”（第3条第(5)款）。

(7) “任意(arbitrary)”一词针对受灾国决定不予同意的基础。拒绝同意是否是“任意”的，必须在逐案的基础上予以确定，虽然作为一般规则，可以举出几个原则。首先，委员会认为，倘若一个国家在自身资源的基础上，能够提供、并且愿意提供充分和有效应对灾害的措施，那么对外部援助不予同意就不是任意的。其次，倘若受灾国已经接受了来自其他地方的适当和足够的援助，则一个外部来源的援助不予同意也不是任意的。第三，如果有关援助的提议不是按照本条款草案提出的，则不予同意不是任意的。尤其是，条款草案第6条规定，人道主义援助必须根据人道、中立和公正的原则、在不歧视的基础上进行。反过来，当援助的提议是按照条款草案提出的，且没有任何其他来源的援助，则会有很强的推理空间，认为不予同意的决定是任意作出的。

⁶⁵³ 国际法学会2003年9月2日在比利时布鲁日会议上通过的决议，国际法学会，《年鉴》(见上文脚注609)，第八条，第1款。第275页。

⁶⁵⁴ 大会第43/131号决议，序言第九和第十段。

⁶⁵⁵ 大会第45/100号决议，序言第八和第九段。

(8) 受灾国确定援助的最适当的形式的自由裁量权，是它根据草案第9条第2款指挥、控制、协调和监督抗灾和援助的主要作用的一个方面。这种自由裁量权必须根据受灾国的国际义务真诚地行使。⁶⁵⁶ 尽管如此，委员会鼓励受灾国说明拒绝同意援助的原因。原因的提供对确定受灾国拒绝同意援助的决定之善意最为重要。原因的缺乏可能形成一个推论空间，而被认为不同意援助是任意作出的决定。

⁶⁵⁶ 例如，见大会1970年10月24日第2625 (XXV)号决议，附件，第1段(尤其注意：“每一国均有责任一秉诚意履行”其“依《联合国宪章》所负之义务”、“其依公认之国际法原则与规则所负之义务”和“其在依公认国际法原则与规则系属有效之国际协定下所负之义务”)。

(9) 在第3款中，委员会选择“告知其就已知提议作出的决定”的短语，使受灾国在确定如何以最好的方式应对提供援助的提议方面有最大的灵活性。人们承认，对提供援助的每一个提议做出正式反应的刚性责任可能对处于在灾害情况下的受灾国造成太大的负担。委员会认为当前的短语，涵盖广泛的响应方式，包括由受灾国公布对所有援助提议作出决定的一般手段。此段同样适用于受灾国同意接受援助和不同意援助的情况。

(10) 委员会认为“在可能的情形下”的含义范围非常有限。这个短语提醒注意一国由于缺乏有效的政府或等于丧失工作能力的情况而无法形成同意观点的极端情况。委员会还认为，倘若受灾国没有本段所述特殊情况，就可使用它认为最合适的方式告知其所作的决定。