

开展工作的工具:红十字国际委员会的法律地位、特权及豁免

埃尔斯·德比夫*著/尹文娟**译

摘要

红十字国际委员会(本文以下简称 ICRC)在国际法和国内法上享有特殊的法律地位和特定的特权与豁免。它们使 ICRC 能够在恪守其基本原则并坚持其标准工作方式的前提下有效地履行职责。本文阐明了 ICRC 的特殊法律地位,并说明了 ICRC 特权与豁免的原理、范围及法律渊源。

关键词: ICRC; 法律地位; 总部协定; 特权; 豁免; 观察员地位; 中立; 独立; 保密性; 作证

引言

红十字国际委员会是经过由国家组成的国际社会授权的、为武装冲突及其他暴力局势受害者提供保护和援助的、中立、独立、公正的人道组织。因此,无论是在国际法上还是在国内法上,ICRC 都享有特殊的法律地位和特定的特权与豁免。^[1] 各国赋予 ICRC 这一地位以及这些特权

* 埃尔斯·德比夫博士,红十字国际委员会法律部主任办公室法律顾问。她就有关红十字国际委员会法律地位、地位协定、特权及豁免的问题提供意见和建议。

** 尹文娟,北京大学法学学士,曾任职红十字国际委员会东亚地区代表处法律部。

[1] 关于特权与豁免的定义,见脚注[48]。

与豁免的目的是使该组织能够履行职责,并确保其行动完全符合中立、公正和独立的原则以及符合其标准的工作方式,特别是保密性。因此,其法律地位及特权与豁免被通俗地称为各国赋予 ICRC“开展工作的工具”。本文旨在阐明 ICRC 特殊的法律地位,列明 ICRC 履行职责所必需的特权与豁免,并说明此类特权与豁免的原理、法律渊源及限度。

本文分为四个主要部分。第一部分论述了 ICRC 作为(尽管并非典型的)国际组织的法律地位。第二部分阐释了各国赋予 ICRC 特权、便利及豁免的原因,以及这些特权与豁免在法律上是如何确立的。第三部分深入探讨了 ICRC 在完全遵照其基本原则及标准工作方式(特别是保密性)的前提下,有效履行其人道职责和开展相关活动所必需的特殊的特权与豁免。第四部分阐述了 ICRC 特权与豁免受到的限制,以及 ICRC、国家及第三方之间的争端解决机制。

ICRC 的法律地位:从私人社团到国际组织

ICRC 的职责是其法律地位的基础

ICRC 是 1863 年依据瑞士法律成立的一个私人社团。自成立伊始,ICRC 就致力于为武装冲突及其他暴力局势受害者提供保护和援助,并在武装冲突各方之间发挥中立的中间人的作用。^[2] ICRC 最初的活动是基于私人动议,尽管这些活动常常是应各国请求而开展的,但后来各国正式授权 ICRC 承担人道使命并开展相关活动。现在,ICRC 的职责已载入 1949 年《日内瓦公约》及其《附加议定书》以及《国际红十字与红

[2] 见 1915 年 11 月 15 日通过的最初的《ICRC 章程》(原始文件由其作者保存)第 3 条以及 ICRC 的使命说明, available at: www.icrc.org/en/who-we-are (all internet references were accessed in April 2015)。

新月运动章程》,^[3]并可归纳如下:

- 确保对武装冲突及其他暴力局势受害者的保护和援助;
- 推动并致力于国际人道法的忠实适用;
- 在武装冲突各方之间发挥中立的中间人的作用。^[4]

由国家组成的国际社会通过公约赋予 ICRC 的职责^[5]使其获得了国际组织的法律地位,尽管它并非典型的国际组织。^[6]如今,国际社会普遍承认 ICRC 具有等同于国际组织的法律地位,虽然这种地位自成

[3] 1949年8月12日《改善战地武装部队伤者病者境遇之日内瓦公约》,75 UNTS 31 (1950年10月21日生效)(日内瓦第一公约);1949年8月12日《改善海上武装部队伤者病者及遇船难者境遇之日内瓦公约》,75 UNTS 85(1950年10月21日生效)(日内瓦第二公约);1949年8月12日《关于战俘待遇之日内瓦公约》,75 UNTS 135(1950年10月21日生效)(日内瓦第三公约);1949年8月12日《关于战时保护平民之日内瓦公约》,75 UNTS 287(1950年10月21日生效)(日内瓦第四公约);《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》,1977年6月8日,1125 UNTS 3(1978年12月7日生效)(第一附加议定书);《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》,1977年6月8日,1125 UNTS 609(1978年12月7日生效)(第二附加议定书),上述文本均可查阅:www.icrc.org/ihl;《国际红十字与红新月运动章程》,于1986年在日内瓦经第25届红十字国际大会通过,并于1995年和2006年进行了修订(1986年11月8日生效),可查阅:www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/statutes-movement-220506.htm。

[4] 1949年四个《日内瓦公约》中专门提到 ICRC 的条款有:《日内瓦第一公约》第3、9、10、11、23条;《日内瓦第二公约》第3、9、10、11条;《日内瓦第三公约》第3、9、10、11、56、72、73、75、79、81、123、125、126条;《日内瓦第四公约》第3、10、11、12、14、30、59、61、76、96、102、104、108、109、111、140、142、143条。根据《日内瓦第一公约》《日内瓦第二公约》和《日内瓦第三公约》第10条及《日内瓦第四公约》第11条的规定,ICRC 可以行使下列规定中赋予保护国的多项职能(并在实践中的确行使了这些职能):《日内瓦第一公约》第8、16、23、48条;《日内瓦第二公约》第8、19、44、49条;《日内瓦第三公约》第20、121、122、128条;《日内瓦第四公约》第9、23、24、35、39、42、43、45、49、52、55、60、71、72、74、75、83、98、101、105、113、129、131、137、145条。《第一附加议定书》中的相关条款为第5、6、33、78、81、97、98条。《第一附加议定书》第2、11、45、60、70、84条是关于保护国的规定。《第二附加议定书》第24条也承认了 ICRC 的地位。《国际红十字与红新月运动章程》第5条对 ICRC 作用和职能的概述也很有帮助。

[5] 1949年《日内瓦公约》得到普遍批准,1977年《附加议定书》获得相当广泛的批准(本文写作时,《第一附加议定书》已有174个缔约国,《第二附加议定书》有168个缔约国),运动的《章程》经各国普遍参加的运动国际大会协商一致通过(《日内瓦公约》所有缔约国都在国际大会上有自己的代表),这些都表明 ICRC 的职责具有普遍性。最新最全的《日内瓦公约》及其《附加议定书》缔约国名单可查阅:www.icrc.org/ihl。

[6] ICRC 在其发源地瑞士享有双重地位:鉴于 ICRC 的总部设在日内瓦,出于与之直接相关的行政方面的原因,它继续保有私人社团的法定资格,但根据1994年的总部协定,它在瑞士还享有国际组织的法律地位。另见脚注[8]。

一类。^[7] 下面的章节将就 ICRC 的法律地位进行更为详细的讨论。

自成一类的国际组织

不可否认, ICRC 并不属于典型的国际组织, 它确实独一无二、自成一类。构成一个国际组织要具备哪些条件, 在国际法上并无统一的定义, 但存在一种普遍的倾向和实践, 那就是国家将国际组织地位、国际法律人格以及特权与豁免仅赋予政府间国际组织——仅赋予那些基于条约建立并由该条约缔约国管理的国际组织。尽管一些国家在界定国际组织方面采用了宽泛的、涵盖范围较广的定义, 并将国际组织地位以及特权与豁免赋予各种各样的国际实体,^[8] 但大多数国家还是将国际组织地位及特权与豁免仅赋予具有政府间性质的国际组织。^[9] 因此在下

[7] 关于国家及国际组织的这种承认, 本文随后将进行深入探讨。See also Pierre-Marie Dupuy and Yann Kerbrat, *Droit international public*, 10th ed., Dalloz, Paris, 2010, p. 301; Yves Beigbeder, *The Role and Status of International Humanitarian Volunteers and Aid Organizations*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, Boston and London, 1991, p. 327.

[8] 2006年《关于瑞士作为东道国时提供特权、豁免及便利以及财政支持的联邦法律(Loi fédérale sur les privilèges, les immunités et les facilités, ainsi que sur les aides financières accordés par la Suisse entantqu' Etathôte)》(available at: www.admin.ch/ch/f/rs/c192_12.html) 将瑞士赋予特权与豁免的国际组织分为三类:(1) 政府间国际组织(如联合国及其专门机构、世界贸易组织);(2) 其他国际组织或所谓的“国际机构”(如 ICRC、红十字会与红新月会国际联合会、欧洲安全与合作组织);(3) 准政府间国际组织(如国际航空运输协会、世界反兴奋剂机构)。关于扩大特权与豁免国际受益方的原理以及上述三类国际组织的定义和特征, 详见该法律的官方评注: *Message relatif à la loi fédérale sur les privilèges, les immunités et les facilités, ainsi que sur les aides financières accordés par la Suisse entantqu' Etathôte*, 13 September 2006, pp. 7609 – 7619, 7643 – 7646, available at: www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2006/7603.pdf。

[9] 一些国家甚至将这一点正式写入了规定国际组织特权与豁免的国内立法。例如, 见 1963 年澳大利亚的《国际组织(特权与豁免)法》, 其中规定适用该法的国际组织是指“(a) 澳大利亚及澳大利亚之外的一个或多个国家是该组织成员; 或(b) 该组织由澳大利亚代表以及澳大利亚之外的一国或多国代表组成”。第 5 节, 可查阅 www.comlaw.gov.au/Details/C2013C00673; 1992 年马来西亚的《国际组织(特权与豁免)法》规定了与上面引述的澳大利亚法律相同的定义。第 3.1 节, 可查阅: www.agc.gov.my; 1945 年美国的《国际组织豁免法》规定, 适用该法的国际组织是指“美国根据任何条约或经任何国会立法批准(该国国会立法授权其参加该组织或为其参加该组织拨款)参加的公共国际组织, 并且总统应已通过适当的行政命令确定该国际组织有权享有本法规定的特权、免除及豁免”。第 288 节, 可查阅: www.law.cornell.edu/uscode/text/22/288。

文中,“国际组织”一词采用的是这种较为严格的含义,即仅指政府间组织。

国际组织的典型例子就是联合国。联合国的创始条约——《联合国宪章》建立了该组织,规定了它的职能,并确定了其管理机关本身的政府间结构。^[10]就我们现在的讨论而言,《联合国宪章》第104条和第105条的规定很有意思:

第一百零四条

本组织于每一会员国之领土内,应享受于执行其职务及达成其宗旨所必需之法律行为能力。

第一百零五条

1. 本组织于每一会员国之领土内,应享受于达成其宗旨所必需之特权及豁免。

2. 联合国会员国之代表及本组织之职员,亦同样享受于其独立行使关于本组织之职务所必需之特权及豁免。

3. 为明定本条第一项及第二项之施行细则起见,大会得作成建议,或为此目的向联合国会员国提议协约。

这些规定反映了职务需要的原则,该原则是关于国际组织特权与豁免的国际法律制度的基础,并将是下文对 ICRC 地位及特权与豁免的讨论的出发点。

同大多数国际组织一样,ICRC 的职责源于由国家组成的国际社会通过国际条约作出的授权,^[11]但它的建立并非基于国家间订立的章程性条约,也不受各国的支配,甚至并非由规定其职责的条约的缔约国进行管理。ICRC 是由私人根据瑞士法律成立的私人社团,其管理机关由

[10] 《联合国宪章》,1945年6月26日,1 UNTS XVI(1945年10月24日生效),可查阅:www.un.org/en/documents/charter/。

[11] 见脚注[3]和脚注[4]。《国际红十字与红新月运动章程》不一定构成“条约”,但它经过由1949年《日内瓦公约》(已获普遍批准)全体缔约国组成的机构协商一致通过,这一事实表明,《章程》作为目的在于对各国赋予 ICRC 的职责加以界定的国际法律文书具有重要意义。

个人组成,而非国家代表。^[12]在这个意义上,ICRC 与联合国及其他国际组织有着根本的区别,它更类似于私人组织或非政府组织。^[13]话虽如此,必须指出的是,即便是在《日内瓦公约》赋予其官方职责之后,也从未有国家提出 ICRC 应当由国家进行管理。相反,ICRC 由私人团体进行管理、其成员以个人身份行事且全部为同一国籍(瑞士)的事实,被普遍视为一种保障机制,使 ICRC 能够保持完全中立并能够被各方视为一个完全中立的组织。^[14]

因此,虽然 ICRC 的成立和管理并非通过各国授权,但其职能和活动却是基于各国的授权。在这个意义上,ICRC 的性质实际上属于混合型组织,它既非标准的国际组织,也不是典型的非政府组织。在法律以及实践当中,ICRC 基于其职责以及它在特别是由 1949 年《日内瓦公约》确立的制度中的独特作用,已经被赋予了相当于国际组织的法律地位和待遇。ICRC 就像一个国际组织,而不像国内或国际性的非政府组织,^[15]它不仅肩负基于条约的职责,而且(直接源自这种职责)在国际及

[12] ICRC 的管理机关——大会(也被称为“委员会”)由 15 至 25 名从瑞士国民中选出的委员组成,他们以个人身份行事。《ICRC 章程》,上注 2,第 7 条和第 9 条;see also ICRC, “Who we are: Governance”, available at: <https://www.icrc.org/en/who-we-are/the-governance>.

[13] “非政府组织”一词在这里指的是具有非政府性质的非营利组织,即由私人(而非国家)成立和管理的组织,其使命和职能由该组织自行确定,而非源自国家基于条约的授权。

[14] 《大会成员行为守则(Code of Conduct for Assembly Members)》(原始文件由其作者保存)禁止大会成员从事任何可能对 ICRC 的中立性造成负面影响或在其他方面有损 ICRC 的活动。包括在瑞士担任高级公职、为政府间组织工作或为某个对武装冲突一方或多方提供支持或偏袒态度的组织工作(第 2 条及第 6 条)。大会成员相对于其国籍国(瑞士)的这种独立在 ICRC 与瑞士缔结的总部协定中得到了进一步的肯定和保证,该协定规定瑞士政府“确保 ICRC 的独立和行动自由”,反过来,“不得以 ICRC 在其境内活动为由,要求瑞士为 ICRC 或其职员的行为或不作为承担任何国际责任”(第 2 条及第 20 条)。这些规定照搬了其他国际组织(如国际劳工组织、世界卫生组织、世界气象组织)同瑞士订立的总部协定中的相关规定。

[15] 私人社团、国内及国际性的非政府组织不享有国际法律人格,因此不具有在国际法律秩序下行事的法律行为能力,通常也不享有任何特权与豁免,它们依然完全受制于其发源国以及其开展活动国家的国内法。

国内法律秩序之下享有国际法律人格^[16]及特权与豁免。^[17]

ICRC 在联合国获得观察员地位的过程以及各国在实践中专为

[16] 具备国际法律人格通常需要符合三个标准,这些标准 ICRC 全都符合:(1)具备缔结条约的能力(例如:本文写作之时,ICRC 已与 95 个国家订立了地位协定,这些协定的性质都属于国际条约,并正在与另外 13 个国家就缔结该协定进行谈判);(2)具备建立外交关系的能力(为履行职责,ICRC 一直在与各国交往,并依据正式的外交实践,与各国建立并保持深入的双边关系;此外,ICRC 在联合国以及其他近 30 个国际及区域政府间组织享有的观察员地位使之得以充分参与多边外交);(3)能够独立地在国际法律秩序下行动并提出权利主张(与非政府组织相反,ICRC 在国际法律秩序下以自己的身份行事,因此无需通过任何国家的介入来履行其职责或行使其权利。例如:ICRC 直接与各国交涉以确保该国履行其根据《日内瓦公约》及其《附加议定书》所承担的义务,ICRC 的地位协定规定了东道国与 ICRC 之间发生争端时直接解决双边争端的机制——通常通过谈判和仲裁,以及 ICRC 在前南斯拉夫国际刑事法庭直接出庭主张其根据国际法享有不披露保密信息的权利;see ICTY, *Prosecutor v. Simić et al.*, Case No. IT-95-9, Decision on the Prosecution Motion under Rule 73 for a Ruling Concerning the Testimony of a Witness, 27 July 1999)。一篇略显过时但仍非常有意义的分析, see Christian Dominicé, “La personnalité juridique internationale du CICR”, in Christophe Swinarski (ed.), *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, ICRC and Martinus Nijhoff, Geneva and The Hague, 1984. See also Malcolm N. Shaw, *International Law*, 6th ed., Cambridge University Press, Cambridge, 2008, p. 262 (“(国际法律)人格的获得可以通过将条约规定与其他国际人格者的承认或默认相结合的方式。例如:ICRC 作为受瑞士法律约束的私人性质的非政府组织被 1949 年《日内瓦红十字公约》赋予特殊职能,其与国际人格者缔结国际法上的国际协定的能力也为各方所接受”)。See also Christian Walter, “Subjects of International Law”, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, Heidelberg and Oxford, 2012, para. 7, available at: www.mpepil.com(提到“非典型的国际法主体”,如罗马教廷、马耳他骑士团,以及 ICRC,它在推广和实施战争法方面的作用使之在 1949 年《日内瓦公约》中被赋予特殊职能。它还与许多国家和国际组织(如联合国)缔结了国际条约); James Crawford (ed.), *Brownlie’s Principles of Public International Law*, 8th ed., Oxford University Press, Oxford, 2012, p. 116 (“在国际层面上,法律人格通常的类型是国家和组织。但国际关系的现实却无法以一种简单的模式一言以蔽之。‘通常的类型’的同类中有的也会引发问题,而各式各样不属于任何一种类型的实体也可能具备某种人格——如 ICRC”)。

[17] 例如,本文写作之时,ICRC 已通过双边地位协定或基于国内立法在 103 个国家享有特权与豁免,并正在与另外 13 个国家就赋予其特权与豁免的地位协定进行谈判(数据截至 2015 年 4 月 1 日)。至少在 4 个国家,ICRC 及其职员在不享有正式的特权与豁免的情况下,得到了事实上的(*de facto*)国际组织(官员)的待遇。在国际法律秩序下,ICRC 在近 30 个国际和区域政府间组织被作为标准的国际组织享有相应地位和待遇,或获得了相当于这类组织的地位和待遇(通常是通过国际组织的观察员地位)。它还在所有的国际刑事法庭享有特权与豁免。关于 ICRC 享有的特殊的特权与豁免,详见下文“ICRC 履行职责所必需的特权、便利及豁免”一节。

ICRC 提供的待遇清楚地表明了 ICRC 地位的这种演变——从瑞士法律下的私人社团到具有法律人格的国际组织。

ICRC 在联合国:从非政府组织的咨商地位到国际组织的观察员地位

最初, ICRC 作为非政府组织享有联合国经济及社会理事会(经社理事会)的咨商地位。^[18]《联合国宪章》第 71 条的确要求采取“办法, 俾与各种(国内的或国际性的)非政府组织会商有关于本理事会职权范围内之事件”。但到了 20 世纪 60 年代末, 这种地位——因确立的时间较早而未能考虑到 1949 年《日内瓦公约》赋予 ICRC 的职责——很快就显出其不足与不当, 不再能够反映 ICRC 和联合国作为国际舞台上应对武装冲突局势的两个关键方之间应有的关系。面对这种局面, 联合国大会于 1990 年 10 月 16 日协商一致通过了由 138 个联合国成员国共同提案的第 45/6 号决议, 赋予 ICRC 联合国大会观察员地位, 并使 ICRC 实际上与享有联合国观察员地位的国际组织平起平坐。ICRC 是第一个不具有政府间性质却在联合国系统享有这种地位的国际组织, 包括 ICRC 在内, 这样的国际组织只有四个。^[19] 第 45/6 号决议明确表示, ICRC 的这种地位——使之有权以观察员的身份参加联合国大会、安全理事会及其各委员会的各届会议——直接源自其独一无二的职责, 这也是 ICRC 取得这一地位的正当理由。该决议写道:

联合国回顾 1949 年 8 月 12 日《日内瓦公约》赋予红十字国际委员会的任务,

[18] 经济及社会理事会是联合国六个主要机构之一, 负责就经济、社会及环境问题进行协调、开展政策审查和政策对话并提出建议(《联合国宪章》, 上注[10], 第 62 条)。在这些领域开展活动的非政府组织可向经社理事会申请咨商地位; 目前有 4000 多个非政府组织享有这一地位。See ECOSOC Office for Support and Coordination, NGO Branch, available at: <http://csonet.org/>.

[19] 下面三个非政府性质的国际组织也获得了联合国大会赋予国际组织的观察员地位: 红十字会与红新月会国际联合会(联合国第 A/RES/49/2 号文件, 1994 年 10 月 19 日)、各国议会联盟(联合国第 A/RES/57/32 号文件, 2002 年 11 月 19 日)、国际奥林匹克委员会(联合国第 A/RES/64/3 号文件, 2009 年 10 月 20 日)。联合国永久观察员, 可查阅: <http://www.un.org/en/members/intergovorg.shtml>。

考虑到红十字国际委员会据此而在国际人道主义关系方面发挥了特别作用,

期望促进联合国同红十字国际委员会的合作,

1. 决定邀请红十字国际委员会以观察员身份参加大会各届会议及其工作;

2. 请秘书长采取必要行动执行本决议。^[20]

在就第 45/6 号决议进行辩论时,有几个国家特别强调,这样一个非政府间性质的组织却被赋予观察员地位的原因在于 ICRC 的特殊性质和作用。意大利常驻联合国代表在代表 138 个提案国介绍该决议时强调:

提案国认为,该提案不应被视为——实际上也无法被视为——以任何方式构成非政府组织请求赋予同样地位时可以援引的先例。国际社会赋予 ICRC 的特殊的(甚至可以说是独一无二的)作用以及《日内瓦公约》赋予该组织的职责使之成为一个极为特别的机构,享有独一无二的特殊地位。^[21]

印度常驻联合国代表在大会发言中强调了这一限制条件:

巴尔金德尔·辛格(Barjinder Singh)先生(印度):……我们对观察员地位问题的审议是基于 1949 年 8 月 12 日《日内瓦公约》赋予 ICRC 的特殊作用和职责。正是基于这样的背景,印度乐于作为该决议草案的提案国之一。与此同时,……本代表团谨建议,该决议草案不得被视为其他非政府组织在请求赋予或取得观察员地位时可以援引的先例;换句话说,ICRC 的情形应被视为特例,是基于其地位作出的极为特殊的决定。^[22]

此外,美国代表表示:

[20] 联合国大会第 45/6 号决议,“鉴于 1949 年 8 月 12 日《日内瓦公约》赋予红十字国际委员会的特别作用和任务,给予该委员会观察员地位”,1990 年 10 月 16 日。ICRC 随后声明放弃经社理事会咨商地位。

[21] 联合国大会第 31 次会议逐字记录,联合国第 A/45/PV.31 号文件,纽约,1990 年 10 月 16 日,第 76~77 页。

[22] 同上,第 77 页。

穆尔先生(美利坚合众国):……ICRC……还是一个非常特殊的组织,它的职责使它享有独特的国际法律地位……ICRC的特殊职责……将该委员会与其他国际人道救助组织或机构区别开来。在一定程度上,正是基于公众对这种区别的认可,该组织才会试图取得观察员地位,联合国成员国才会同意授予这一地位。我们协商一致的決定绝不应成为任何其他人道组织取得我们刚刚授予ICRC的这种地位时援引的先例,无论该组织如何出色。没有哪个人道组织拥有ICRC所具有的独特法律人格,ICRC根据国际公约所肩负的特殊责任也确认了这一点。^[23]

各国给予ICRC国际组织待遇

ICRC要么在法律上(*de jure*)要么在事实上(*de facto*)被各国作为国际组织对待,这一点进一步表明,各国承认ICRC具有国际组织地位或至少相当于国际组织的地位。在本文写作之时,ICRC已与95个国家签订了双边地位协定,赋予其类似于其他国际组织的法律地位及特权与豁免。这些协定当中,许多都包括一条明确的规定,即ICRC应当享有国际组织的地位,其待遇在任何情况下都不应低于国际组织所享有的优待。

在其他8个国家,ICRC被(通过立法或行政措施)纳入了关于国际组织特权和豁免的国内立法的适用范围。其中一些国家必须通过立法活动来修订或以其他方式修正国际组织的定义,使之不再仅限于政府间国际组织。通常,采取这类立法行动的正当理由是ICRC的独特职责和地位。例如,海地政府决定将国际组织的特权与豁免延伸适用于ICRC的行政令规定:

[23] 联合国大会第31次会议逐字记录,联合国第A/45/PV.31号文件,纽约,1990年10月16日,第81~82页。关于ICRC在联合国地位变化的一些历史背景及实际影响,see Christian Koenig, "Observer Status for the ICRC at the United Nations: A Legal Viewpoint", *International Review of the Red Cross*, No. 280, 1991, available at: www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jnwj.htm。

红十字国际委员会是根据瑞士法律成立的私人社团,总部位于日内瓦……但考虑到国际人道法赋予红十字国际委员会的特殊地位、它在联合国享有的永久观察员地位以及前南斯拉夫国际刑事法庭和国际刑事法院均承认其特殊性,并考虑到红十字国际委员会为确保完成国际社会委托的任务,必须获得法律的保护;因此,海地共和国赋予其特殊地位是适当的;……红十字国际委员会……享有与联合国相同的特权与豁免。〔24〕

为将法国关于《联合国特权和豁免公约》的国内法的适用范围扩大至 ICRC,法国参议院提出了立法建议,并在为此提交的报告中指出:

议会的动议有助于避免造成任何先例。ICRC 在法国享有的特权仍属特例,其他非政府组织不得援引,ICRC 自成一类的地位是它获得特殊待遇的正当理由。〔25〕

美国国务院起初拒绝考虑将 ICRC 作为国际组织对待,但几年后通过的美国《国际组织豁免法》(International Organizations Immunities

〔24〕 非官方译文。法语原文为:“Le Comité international de la Croix-Rouge est une association privée de droit Suisse ayant son siège social à Genève … Considérant cependant le statut particulier accordé au Comité international de la Croix-Rouge par le droit humanitaire international, son statut d’observateur permanent auprès des Nations Unies et sa spécificité reconnue tant par le Tribunal Pénal pour l’ex-Yougoslavie que par la Cour Pénale Internationale [et] [c]onsidérant que pour assurer les tâches que lui confie la communauté internationale, le Comité international de la Croix-Rouge doit pouvoir disposer de la protection de la loi; qu’il convient en conséquence, que la République d’Haïti lui accorde un statut dérogatoire; … Le Comité international de la Croix-Rouge … [bénéficie] de privilèges et immunités identiques à ceux accordés à l’Organisation des Nations Unies.” Préambule et article 1 du Décret relatif au Comité International de la Croix-Rouge, *Journal officiel de la République d’Haïti*, Vol. 160, No. 28, 11 April 2005, pp. 1 – 4。

〔25〕 非官方译文。法语原文为:“L’initiative parlementaire permet d’éviter tout précédent. Les privilèges accordés [au CICR] en France resteront une exception, qui ne pourra être reprise par une autre organisation non gouvernementale, le statut sui generis du CICR expliquant un traitement particulier.” Rapport fait au nom de la Commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur la proposition de loi, adoptée par l’Assemblée Nationale, relative aux privilèges et immunités de la délégation du Comité international de la Croix-Rouge en France, Annexe au procès-verbal de la séance du Sénat du 12 mai 2003 (on file without author), p. 16. (该报告详述了国际法赋予 ICRC 的任务和职能,以及相当数量的国家、国际组织和国际法庭对其类似于国际组织的独特法律地位的承认。)

Act)的修正案,及其后关于实施该修正案的总统行政令,将 ICRC 纳入了该法的适用范围,修正案强调 ICRC 的职责和特殊地位是将其作为国际组织对待的正当理由:

红十字国际委员会是 1949 年《日内瓦公约》提到的协助实施该公约的公正的人道机构,鉴于该组织的这一独特地位,它应被视为本法所指的国际组织,本法规定可延伸适用于该组织,如同这些规定延伸适用于美国依据任何条约或经任何国会法案批准(授权美国参加某组织或为其参加某组织拨款)参加的某个公共国际组织一样,但须以同样方式、同等程度并受限于同样条件。^[26]

为落实与 ICRC 订立的双边地位协定,澳大利亚修订了《国际组织(特权与豁免)法》[International Organisations(Privileges and Immunities) Act],该法原来对国际组织的定义是限制性的。^[27]在向议会提交建议的修订案时,外交部在散发的解释性备忘录中说明如下:

目前,该法允许将特权与豁免赋予“国际组织”和“海外组织”。但该法对这些概念的定义太过局限,无法涵盖 ICRC 的独立及非政府特性。新的第 9D 节准许依照澳大利亚与 ICRC 订立的双边地位协定制定赋予 ICRC 特权与豁免的法规,从而解决了这个问题。通过新增第 9D 节,而非将“国际组织”或“海外组织”的概念加以延伸,确保了在修订该法以便为赋予 ICRC 特权与豁免之举提供法律基础的同时,该修订案不会无意当中涵盖任何其他组织。这样做还确保了赋予 ICRC 的特权与豁免将仅限于澳大利亚与 ICRC 订立的双边地位协定中

[26] 《国际组织豁免法》,1945 年 12 月 9 日(于 1945 年 12 月 29 日获得批准),第 288f-3 节,可查阅:www. law. cornell. edu/uscode/text/22/288f-3。这一节被纳入 1988 年 6 月 23 日根据《外交关系授权法》(Foreign Relations Authorization Act)第 743 节签署的第 12643 号总统行政令[1988 和 1989 财政年度(PL 100-204)],目的是突破该法对国际组织的限制性定义(仅指政府间组织),使之能够适用于 ICRC。

[27] 见上注[9]。

列出的那些内容。^[28]

实践当中各国及国际组织处理其与 ICRC 关系的方式也表明,它们普遍承认 ICRC 的国际组织地位并如是待之。根据国家与国际组织间的一般外交实践,ICRC 与各国的官方通信和交流通常采用普通照会的形式。在 ICRC 总部所在地日内瓦,许多国家的常驻联合国代表及常驻其他总部设在日内瓦的国际组织代表都将 ICRC 列入其职责范围,常驻代表在到任和离任时对 ICRC 主席进行礼节性拜会已成为惯例。在大多数 ICRC 常驻的国家当中,ICRC 对口的部委都是外交部,具体事务通常通过外交部负责国际组织事务的部门办理。ICRC 通常会被列入礼宾部门的“蓝皮书”,上面登记了在该国派驻官方代表的国家和国际组织。外交部发给外交使团和国际组织的公函——有关常驻和行政方面的问题的通知——通常会将 ICRC 列为收件人之一。ICRC 会将外派职员名单通知外交部,这类人员通常会向外交部登记备案,而且同其他国际组织通常得到的待遇一样,ICRC 的车辆也获颁外交牌照。ICRC 代表处主任在东道国通常享有相当于外交使团负责人或国际组织驻该国代表的待遇。ICRC 主席得到的接待规格及采用的称谓一般相当于国家元首或政府首脑或国际组织最高级别官员(如联合国秘书长)的待遇。

就国际组织的情况而言,上文已经提到 ICRC 在近 30 个国际和区域政府间组织享有观察员地位并通常被视为国际组织。ICRC 作为国际组织的独特地位还得到了国际刑事法庭的承认,并因此在这些法庭享有特殊的特权与豁免。^[29]

ICRC 的特权与豁免:渊源及原理

在详细探讨 ICRC 享有的具体的特权与豁免之前,本文这一部分将

[28] 澳大利亚外交部,《国际组织(特权与豁免)修订案》,2013年6月12日,《解释性备忘录》,可查阅:<http://parlinfo.aph.gov.au>。

[29] 关于国际刑事法庭的判例法及程序和证据规则的全面概述,see Memorandum,“The ICRC’s Privilege of Non-Disclosure of Confidential Information”,in this issue of the *Review*。

阐明国家为何给予 ICRC 特权与豁免(原理)以及如何给予(渊源)。

法律渊源

作为一个以援助和保护武装冲突及其他暴力局势受害者为职责的国际组织, ICRC 既在国际法律秩序下开展工作,也在各国的国内法律秩序下采取行动。由于这两种法律秩序截然不同,我们可以把 ICRC 在国际上享有的法律人格及特权与豁免与其在国内享有的法律人格及特权与豁免区别开来,前者仅由国际法加以规范,后者则取决于一国特定的法律体系,或者只由国内法加以规范,或者由国内法和国际法共同规范。

国际法律秩序

上文已对 ICRC 的国际法律人格(直接由其条约授权的职责发展而来)进行了详细论述。^[30] 关于 ICRC 享有的不披露保密信息的特权,前南斯拉夫国际刑事法庭在“西米奇(*Simić*)案”中认为,这一特权无疑既是载有 ICRC 国际授权的条约暗含的权利,也是习惯国际法的一部分:

72. ICRC 在《日内瓦公约》及其《附加议定书》建立的制度当中发挥着关键的作用,即确保各方遵守人道方面的某些最低标准。这一作用是独一无二的……对《日内瓦公约》及其《附加议定书》的解释必须依照上文所述其根本宗旨和目的,因此,必须将其解释为赋予了 ICRC 有效履行职责所必需的权力和手段。

73. (法院基于当事各方提交的材料所作的)分析已经清楚地表明, ICRC 在司法程序中不披露其雇员所掌握的与 ICRC 活动有关的信息,是 ICRC 为有效履行职责所必需的权利。审判庭因此认为《日内瓦公约》及其《附加议定书》缔约国负有一项公约义务,即确保在司法程序中不披露 ICRC 雇员所掌握的

[30] 见上注[16]。

与 ICRC 工作有关的信息,反过来,ICRC 有权坚决要求《日内瓦公约》及其《附加议定书》缔约国不披露保密信息。在这方面,当事各方应被视为已经接受 ICRC 行动所遵循的基本原则,即公正、中立和保密性,特别是应被视为已承认保密性对 ICRC 有效行使职能而言必不可少。

74. 188 个国家批准《日内瓦公约》的事实可以视为反映了这些缔约国的法律确念(*opinio juris*),这一法律确念连同各国有关 ICRC 的一般实践……使审判庭得出这样的结论:ICRC 在习惯国际法上有权不披露(与其活动有关的信息)。^[31]

国内法律秩序

在大多数 ICRC 享有特权与豁免的国家当中,这些特权和豁免都是通过 ICRC 与东道国之间的双边地位协定来确立的。^[32] 本文写作之时,ICRC 已经订立了 95 个这样的协定,其中大部分(但不是全部)协定是与 ICRC 常驻的国家或正以其他形式在其境内开展行动的国家签订的。^[33] 此类地位协定的规定在很大程度上照搬了《维也纳外交关系公约》及《联合国特权和豁免公约》的规定。^[34] 在 8 个国家,ICRC 获得的特权与豁免是基于有关国际组织特权与豁免的国内立法,这些国家扩大

[31] ICTY, *Simić*, above note 16, paras 72 – 74.

[32] 作为双边条约,这些地位协定在许多国家都必须通过条约批准程序才能完全生效。

[33] 地位协定是在 ICRC 与东道国之间的双边保密对话的框架内谈判和缔结的。因此,不宜由 ICRC 披露此类协定的存在或其内容。

[34] 《维也纳外交关系公约》,1961 年 4 月 18 日,500 UNTS 95(1964 年 4 月 24 日生效);《联合国特权和豁免公约》,1946 年 2 月 13 日,1 UNTS 15 及 90 UNTS 327(1946 年 9 月 17 日生效),均可查阅:<https://treaties.un.org>。规定其他国际组织特权与豁免的条约也参考了《联合国特权和豁免公约》的规定,例如:联合国专门机构、国际劳工组织、粮农组织、联合国教科文组织、国际货币基金组织、世界卫生组织、世界贸易组织,均可查阅:<https://treaties.un.org>。关于 ICRC 地位协定与《维也纳外交关系公约》及《联合国特权和豁免公约》规定典型的不同之处的例子,见下注[36]。

了相关立法的适用范围,使之得以涵盖 ICRC。^[35] 由于这类国内立法往往是为实施《联合国特权和豁免公约》而制定的,因此其规定通常反映了该公约所确立的特权与豁免。

尽管 ICRC 与东道国订立的大多数双边地位协定都在很大程度上赋予 ICRC 与联合国相同的特权与豁免,但这些双边协定更符合 ICRC 的特殊性质和职责,其中的一些特权与豁免在《联合国特权和豁免公约》以及照搬该公约内容的国内立法中并不存在或仅以默示形式出现。^[36]

ICRC 为什么需要特权和豁免?

关于国际组织特权与豁免的法律制度以职务需要原则为基础,《联合国宪章》第 105 条对这一原则作了简单扼要但恰如其分的表述,该条规定:国际组织(这里指联合国)应享有“于达成其宗旨所必需之特权及豁免”。^[37] 按照《联合国宪章》的先例,作为赋予国际组织特权与豁免

[35] 可找到的公开的例子包括:澳大利亚的《国际组织(特权与豁免)法》,2013 年修订;马来西亚的《国际组织(特权与豁免)法》,2011 年修订;美国的《国际组织豁免法》,1988 年修订(上述法律均参见上文脚注[9]以及法国《2003 年 6 月 4 日关于红十字国际委员会驻法国代表处的特权与豁免的第 2003-475 号法律(Loi n° 2003-475 du 4 juin 2003 relative aux privilèges et immunités de la délégation du Comité international de la Croix-Rouge en France)》,available at: www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=353EAE4AC94611A1953F62A7D7618531.tpdila08v_1?cidTexte=JORFTEXT00000604191&dateTexte=20150615);以及香港的《特权及豁免权(红十字国际委员会)条例(Ordinance to Grant Privileges and Immunities in Hong Kong to the International Committee of the Red Cross and its Delegates, and for Connected Purposes)》,1989 年,available at: www.legislation.gov.hk/blis_ind.nsf/CurEngOrd/F6705D2C1B4FC530C82564830033925F?OpenDocument。

[36] 这方面的例子包括:东道国承诺不允许在法律诉讼程序中披露 ICRC 的保密信息,明确规定 ICRC 职员免于作证,明确赋予 ICRC 航空运输权并免除飞越和着陆费用,为 ICRC 分配专用无线电频段,明确规定其职员人身不受侵犯(详见下文关于具体的特权与豁免的讨论)。

[37] 关于职务需要原则的背景和详细介绍,see Anthony J. Miller, “The Privileges and Immunities of the United Nations”, *International Organizations Law Review*, Vol. 6, 2009, pp. 9-23 and 62。

时的衡量标准,遵从职务需要原则已经成为一种固定模式。^[38] 从《联合国宪章》的准备文件(*travaux préparatoires*)中可以进一步看出职务需要原则的含义,包括固有的保障该组织独立性的需要:

特权与豁免一般是指可被认为实现该组织的目的、保障其各机关运行无碍及其职员独立行使职责和任务所必需的所有特殊待遇……如果存在某种原则,那就是任何成员国都不得以任何方式妨碍该组织的工作。^[39]

米勒进一步解释道:

该文件较早一版的起草者强调,他们“认为避免使用‘外交’一词是妥善的做法”,他们“更倾向于由一个更为适当的标准取而代之,这一标准,就该组织的目的而言,是基于实现该组织目的的需要,而就该组织的职员而言,则是基于为其独立行使职能提供保障。”^[40]

《联合国宪章》第105条授权联合国大会决定这些特权与豁免的实施细则。为此,大会于1946年通过了《联合国特权和豁免公约》,该公约在很大程度上已成为界定其他国际组织特权与豁免的最主要的参照标准。^[41] 正如第六委员会报告员所言,该公约的目的也反映了职务需要原则:

重要的是在创建这个了不起的、新型的国际组织时,我们不应要求该组织享有超出其有效运作所必需的范围之外的特权与豁免。这样做将引发与特定成员国国家主权的不必要的冲突。另外,同样重要的是要确保该组织享有充分的特权与豁免。过少的特权与豁免会令该组织在执行任务时受到束缚和

[38] C. Wilfred Jenks, *International Immunities*, Stevens & Sons and Oceana Publications, London and New York, 1961, p. 18.

[39] “Documents of the United Nations Conference on International Organizations”, *San Francisco*, 1945, Vol. 13, Doc. 933, 12 June 1945, p. 705 (emphasis in original).

[40] A. J. Miller, above note 37, p. 15; also see above note 24.

[41] 《联合国特权和豁免公约》,上注[34]。

限制。^[42]

詹克斯(Jenks)将职务需要原则及其构成该原则一部分的独立性原则称为“现已被视为构成国际豁免的基础的那些原则”^[43],并认为国际组织特权与豁免的原理“无关个人地位、尊严及特权,而是关于为确保国际机构不受国家控制并为使之能够公正地履行职责所必需的、保障职务独立性的那些因素”^[44]。

总之,特权与豁免是赋予国际组织的工具,使之能够有效地履行由国家组成的国际社会委托的任务或职能,并能独立、高效地开展工作。在这个意义上,1949年《日内瓦公约》及其《附加议定书》以及《国际红十字与红新月运动章程》所规定的ICRC的任务或职能,既是其享有法律人格及特权与豁免的法律基础和正当理由,也是其特权与豁免的界限,正如下文将要进一步讨论的那样。^[45]在履行使命和职责的过程中,ICRC严格恪守其基本原则和标准工作方式。正如下文将会详细论述的那样,中立原则和独立原则以及直接源自这些原则的作为ICRC标准工作方式的保密性原则都具有非常重要的意义。^[46]它们是确保ICRC能够在世界各地履行职责的关键,也为ICRC享有某些特权与豁免提供了进一步的依据。

鉴于上述,根据职务需要原则,ICRC享有特权与豁免基于四层目

[42] Records of the First Part of the First Session of the General Assembly, Plenary Meetings of the General Assembly, GAOR, 10 January – 14 February 1946, Verbatim Record of 13 February 1946, p. 452.

[43] 尽管实质上的含义并无二致,但从法律的角度来看,独立性原则作为一项规范国际组织特权与豁免的国际法原则应与作为国际红十字与红新月运动基本原则之一的独立原则区分开来,在下注[46]及其所注正文中会谈道。

[44] C. W. Jenks, above note 38, p. 17.

[45] 另见上注[23]~[27]。

[46] 关于ICRC的基本原则详见下文。关于ICRC的标准工作方式, see ICRC, “Action by the International Committee of the Red Cross in the Event of Violations of International Humanitarian Law or of Other Fundamental Rules Protecting Persons in Situations of Violence”, *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 858, 2005, pp. 393 – 400; and ICRC, “The ICRC, Its Mission and Work”, Geneva, March 2009, available at: www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0963.pdf.

的。这些特权和豁免是为了:

- 确保和促进 ICRC 高效、迅速、独立地履行职责的行动能力,并将成本维持在可能的最低水平;
- 保障 ICRC 能够以中立、独立、公正的人道参与方的身份行事,并确保各方也将 ICRC 看作这样的参与方,这一点同样重要;
- 保护 ICRC 工作的保密性;
- 便于财政、行政和人力资源方面顺畅的管理。

在详细列出为满足上述四层目的所必需的具体特权与豁免之前,必须对这些特权与豁免的两类受益者加以区分。尽管所有的特权与豁免都是为了保证该机构能够履行其职责,但其中一些直接适用于机构本身,即 ICRC,它是 ICRC 的特权与豁免首要的也是主要的受益者,而另一些则与代表该机构或为该机构工作的个人有关。^[47] 关于后者,有必要在一开始就强调:赋予此类人员特权与豁免的目的是 ICRC 的利益,而非这些人员的个人私利。

ICRC 履行职责所必需的特权、便利及豁免

这一部分阐述了 ICRC 在遵循其基本原则和标准工作方式(特别是保密性)的前提下有效履行其人道职责及开展相关活动所必需的特权、

[47] 这些人员包括 ICRC 的代表(即委员会成员)和职员,他们构成 ICRC 人员的绝大多数,ICRC 的任务和活动正是通过这些人员执行和开展的。但 ICRC 代表和职员的特权与豁免也延伸适用于那些在 ICRC 履行职责和开展活动过程中作出直接贡献的人员,尽管他们是短期甚至只是偶尔为 ICRC 工作。这类人员可包括,例如:担任 ICRC 顾问的国家红会职员或志愿者,他们被借调到 ICRC 工作一段时间或作为 ICRC 团队不可或缺的一员参与某个 ICRC 行动。See also International Criminal Tribunal for Rwanda, *Prosecutor v. Muvunyi*, Reasons for the Chamber's Decision on the Accused's Motion to Exclude Witness TQ, Case No. ICTR - 2000 - 55A - T, 15 July 2005, paras 17 - 18.

便利及豁免^[48]。这些特权、便利及豁免反映了 ICRC 职责、活动、身份、工作方式及开展行动的环境的特殊性并与之相称。尽管 ICRC 享有的许多特权、便利及豁免都与国际组织通常获得的待遇类似,甚至完全一样,但有时也会因为考虑到 ICRC 的特性及其受命开展工作的局势而享有不同于国际组织的优待。^[49]

法律行为能力及行政和财政方面的特权与便利

国内法律秩序下的法律行为能力

在 ICRC 的双边地位协定或规定其特权与豁免的法律中,最开始的条款通常会有一条规定将 ICRC 的国际法律人格转化为国内法律秩序下的法律资格。^[50]这是一条非常经典的规定,它确立了 ICRC 在东道国具有订立合同、取得和处置财产以及提起法律诉讼的法律行为能力。因此,这一规定往往是保障基本行政运作的必要条件(*conditio sine qua non*),它使 ICRC 能够雇用职员、租用或购置馆舍、开立和处理银行账户、采购运转所需的用品和物资以及开展行动。因此,法律行为能力直接保证了 ICRC 能够开展行动,并便于 ICRC 对行政、财政及人力资源进行管理。

[48] “豁免和特权的区别难以确切定义,这两个词常常通用,但一般而言,特权是指某些实质性的免于适用法律法规的情形……而豁免并不意味着任何免于适用实体法的情形,而是就驻在国的执法过程而言享有程序上的保护”。Sir Ivor Roberts (ed.), *Satow's Diplomatic Practice*, 6th ed., Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 121. 虽然大多数关于这一主题的国际条约在其标题中都只提到“特权”和“豁免”,但一些规定并不完全符合上述两个定义,而属于国家为保障国际组织行使职能而提供的“便利”。这方面的例子包括:通信及货币或兑换限制方面的便利,或职员及其家属的返回本国的便利。

[49] 另见上注[36]。

[50] Walter 准确地指出“对国内法律人格及国际法律人格必须加以区分。国际法律人格并不自动意味着具有国内法律人格,反之亦然。对许多国际组织而言,具有国际法律人格还不够;为了能够正常运转,它们还需要具备各国……国内法律秩序之下的法律人格”。C. Walter, above note 16, para. 27.

行政和财政方面的特权与便利

行政特权与便利通过最大程度地减少行政方面的障碍或负担,使 ICRC 得以独立、快速、高效地履行职责和开展行动。这些特权与便利还有助于全球范围内行政和人力资源管理的平稳顺畅。财政特权与便利有助于最大程度地减少该组织的开支,并便于 ICRC 在全球范围内对其财政资源进行平稳、高效的管理。这类特权与便利还确保这些财政资源尽可能多地用于 ICRC 受命援助和保护的患者,使他们能够直接受益。

ICRC 作为机构是为满足这些目的而给予的行政和财政特权与便利的主要受益者。这些特权与便利通常包括:

- 有权持有本币或外币及其他金融资产,并以任何货币处理账目,不受规范货币兑换及相关事宜的法律法规的约束;
- 有权向该国、自该国至他国或在该国之内自由转移款项,无论是本币还是外币,并有权将此类资产以兑换时最优惠的汇率自由换成其他货币;
- 免除所有直接税,但不包括属于公用事业服务收费的应缴费用;
- 免除、减免或返还 ICRC 缴纳的所有间接税(包括增值税),特别是就服务或建筑合同而缴纳的间接税,以及为采购拟用于公务目的的用品及拟用于 ICRC 在东道国或他国开展的援助项目的物资而缴纳的间接税;
- 对所有拟用于公务目的和/或拟用于 ICRC 在该国或他国开展的援助项目的用品和物资(包括 ICRC 出版物和视听资料),免除关税、进口税及具有同等效果的收费,并免除所有进出口或过境税收和限制;
- 享有航空运输权,其所有飞过、穿过或前往该国的交通运输工具免除飞越及着陆费用;
- 享有为公务目的、不受任何干扰地使用 ICRC 认为最适当的通信手段的自由,特别是其与日内瓦总部及世界各地的各个办事处、其他相关国际机构和组织、政府部门以及法人团体或私人的通信;

- 有权在其馆舍安装无线电和电信设备,并有权在该国境内使用移动设备,免除牌照费和其他所有相关服务费、资费、税收及手续费;
- 根据国际电信联盟第 10 号决议 (Rev. WRC - 2000) 为 ICRC 分配专用无线电频段;^[51]
- 在官方通讯方面,享有不低于该国给予国际组织或各国外交使团的待遇;
- ICRC 车辆作为外交使团车辆予以登记,并颁发外交车牌;
- 准许 ICRC 为该组织的目的或为解决其外派职员的住所或办公场所,拥有、持有或通过赠与、转让、租赁或移交的方式获得任何土地或任何土地权益。

这些特权与便利如何有助于 ICRC 对其行动和基础设施进行顺畅、高效的管理并最大程度地降低该组织的财政成本和开支,相对而言较为一目了然。这些特权与便利还间接地保障了 ICRC 常驻的那些国家不会从这种常驻当中获得直接的财政利益,从而有助于确保 ICRC 独立于东道国,并确保赋予 ICRC 国际使命的条约所有缔约国之间的平等。顺带提一句,将间接成本或所谓的管理费减少到最低限度的能力也符合捐助方的合理期待,即 ICRC 将他们的捐助尽可能多地直接用于其受命保护和援助的受害者。^[52]

几个实践中的例子可以表明这些特权与便利如何同样有利于快速、高效、独立地开展人道行动。例如,在一国缺乏适当的、符合需要的医疗设备或药物或在这类设备或药物数量不足的情况下,要对一线的紧急医疗需求做出快速反应,对拟用于 ICRC 援助项目的用品和物资免除进口

[51] International Telecommunication Union, Resolution No. 10, “Use of Two-Way Wireless Telecommunications by the International Red Cross and Red Crescent Movement”, Rev. WRC-2000, adopted by the World Radiocommunication Conference, Istanbul, 2000, available at: www.itu.int/dms_pub/itu-s/oth/02/01/S020100002E4001PDFE.PDF.

[52] ICRC 的资金主要来源于《日内瓦公约》缔约国的自愿捐助,大概占到其预算的 80%。其他捐助方包括:各国红十字会和红新月会、跨国组织(如欧盟委员会)以及公共和私人来源。ICRC 会在其年度报告中对其工作和开支情况进行说明。进一步详细信息, see: www.icrc.org/en/who-we-are/finances。

限制就变得至关重要。国内法上对可进口设备或药物类型或数量的过分限制可能会阻碍 ICRC 采取在质量和数量上都能满足受影响人群需求的应对行动。此外,进口某些用品或物资的审批程序或克服相关限制所需的手续往往较为繁琐耗时。而对拟用于 ICRC 援助项目的用品和物资免除进口限制,对于 ICRC 试图援助的受害者来说有时可能攸关生死。

另一个例子是关于航空运输权的必要性。ICRC 经常使用自己的飞机,而非使用商务航班、政府飞机或其他国际组织的飞机。这样做的目的是确保 ICRC 在无其他飞机可用或其他飞机受到飞行限制的情况下能够开展其活动,并/或确保 ICRC 在冲突所有各方以及它试图保护和援助的受害者看来是一个真正中立、独立的人道参与方(这是保障 ICRC 的准入及安全的必要条件(*condition sine qua non*))。因此,ICRC 需要获得适当的航空运输权,并免于缴纳任何着陆或飞越费用。人们一见到 ICRC 车辆上的外交车牌便会清楚地知道该组织具有国际地位并享有特权和豁免,不需要 ICRC 对其身份和行动加以详细说明。ICRC 车辆上醒目的身份标志^[53]和外交车牌常常有助于 ICRC 快速穿越边境或通过检查站和路障。最后,即便是在这个卫星互联网连接和智能手机的年代,安装和使用无线电及电信移动设备的权利以及配给红十字专用无线电频段仍然非常重要。当电话和互联网由于恶劣天气、自然灾害、敌对行动或其他形式的暴力或人为干预而中断时,无线电是唯一仍可继续使用的通讯手段。作为保证其职员安全以及协调和实施人道活动的关键,无线电至今仍对 ICRC 具有十分重要的意义。

派驻某国的 ICRC 代表和职员,如非该国国民或居民,也享有某些行政和财政方面的特权和便利。赋予他们这些特权与便利不是为其个人私利,而是为了便于 ICRC 平稳顺畅地对外派人力资源进行行政和财

[53] 为使各方能够快速方便地确认其身份,ICRC 的车辆、船舶及飞机一般在每一侧都带有 ICRC 的标志(一个圆圈围绕的白底红十字,并标有“国际委员会日内瓦”(Comité International Genève)字样),如果情况需要,有时在顶部也带有这一标志。

政管理。这些特权与便利包括：

- 此类人员有权在抵达该国时免税进口私人物品,包括车辆,并有权在离开该国时享受同样的免税待遇;
- 有权按照与外交使团人员相同的条件销售个人物品;
- 在发生武装冲突或其他紧急事态的情况下,此类人员如希望离开该国,可获得以其认为最安全和快捷的方式离开该国的必要便利;
- 在外汇便利方面,享有与外交使团人员相同的特权;
- ICRC 付给的工资及其他酬金或其于境外所得一般情况下免税。

坚持中立、独立、公正的基本原则以及保密的工作方式所需的特权与豁免

ICRC 在行动中严格恪守中立、公正和独立的基本原则。^[54] 作为中立的人道参与方,在武装冲突或其他暴力局势中,或在面临任何涉及政治、种族、宗教或意识形态的争议时,ICRC 避免支持任何一方或被视为支持某一方。根据公正原则,ICRC 在设法保护和援助受害者时唯一的指导原则就是他们的需要,而无论他们的国籍、效忠对象、种族、民族、性别、年龄、宗教或政治信仰。这使 ICRC 能够基于紧急程度和受影响者的需求类型来决定其活动的优先顺序。ICRC 的独立性——不仅独立于国家和国际组织,而且独立于任何其他可能在武装冲突或其他暴力局势中试图对其施加压力或影响的个人、团体或实体——意味着它具有完成其受命承担的专门人道任务所需的自主权,并直接有助于它在响应一线需求时能够保持中立和公正并被各方如此看待。ICRC 标准的保密工作方式直接源自这些原则,ICRC 采用这种工作方式设法说服武装冲突或其他暴力局势各方履行其在国际法上的义务,并通过保密的双边对话

[54] ICRC 遵守《国际红十字与红新月运动章程》序言中列出的全部七项基本原则,作为运动的成员,它受到这些基本原则的约束,上注[3]。但此处提到的三项原则与 ICRC 的特权与豁免直接相关,而且是 ICRC 享有特权与豁免的法律基础和正当理由之一。

解决人道关切。^[55]

这些原则以及与之相关的保密的工作方式对 ICRC 有效履行任务和职能极为重要,这一点已经得到普遍认同。通过遵守这些原则和工作方式,ICRC 得以取得和保有武装冲突各方及受害者以及卷入其他暴力局势的所有参与方的信任。事实证明,这种信任对于获准进入受武装冲突和其他暴力局势影响的地区并接触受影响人群以及保证 ICRC 职员的安全而言极为关键。

下面列出了 ICRC 及其职员的特权与豁免,这些特权与豁免确保该组织能够恪守其基本原则并遵守保密的承诺。然后,我们将通过几个具体的例子对此加以说明。

ICRC 作为机构享有的特权与豁免:

- ICRC 及其财产和资产,无论位于何处、由何人掌管,免于任何形式的法律和行政程序;

- ICRC 的房舍、财产和资产不受侵犯,无论位于何处、由何人掌管,包括免于搜查、征用、没收、侵占或任何其他形式的干扰,无论通过执行、司法、行政还是立法行动;

- ICRC 档案以及一般情况下归该组织所有或由其掌管的所有文件(包括电子文件和数据),无论位于何处,均不受侵犯;

- 免除在法律诉讼中提供证据的义务;

- 享有为公务目的、不受任何干扰地使用 ICRC 认为最适当的通信手段的自由,特别是其与日内瓦总部、其他相关国际机构和组织、政府部门及法人团体或私人的通信;

- 有权通过信使或密封邮袋收发函件,信使和邮袋享有与外交信使和邮袋相同的特权与豁免,只要这些邮袋附可资识别的外部标记,并以装载公文或拟用于公务目的的用品为限;

- 东道国承诺尊重 ICRC 致其政府代表的报告、信件及其他通信的

[55] 更多详细信息,see *Memorandum*, above note 28.

保密性,包括不向除预期收件人之外的任何其他人透露其中的内容,也不允许未经 ICRC 事先书面同意就将其内容用于法律诉讼。

ICRC 职员和代表的特权与豁免:^[56]

在执行 ICRC 公务期间的任何行为、不作为、发表的口头或书面言论、或获得的信息,即便他们已经不再为 ICRC 工作:

- 豁免任何形式的法律或行政程序;
- 人身不受侵犯,包括不受逮捕或拘留,以及扣押个人行李;
- 私人寓所、车辆、文件、手稿及所有其他私人物品不受侵犯;
- 免除在法律诉讼中提供证据的义务;

在受雇于 ICRC 期间:

- 免除所有移民费用和限制以及外侨登记义务——政府应免费并迅速提供适当的旅行证件、签证或其他必要的证明;
- 免除所有国民服役的义务;
- 享有行动自由,以及往来该国和在该国全境旅行的自由。

除上述特权与豁免之外,ICRC 驻东道国代表处主任及其副职通常享有与外交代表同样的地位,后者的这种地位是由 1961 年 4 月 16 日订立的《维也纳外交关系公约》赋予的。^[57]

如同大多数(如果不是所有的)规定国际组织特权与豁免的多边公约和双边地位协定一样,ICRC 的地位协定或等效的国内法一定会包含:豁免法律和行政程序(也称为管辖豁免),以及就该组织及其职员而言,馆舍、财产、资产、档案、数据不受侵犯。这些特权与豁免是 ICRC 独立性的必要和有效的保证,使之能够在不受第三国或其他国际组织干扰的情况下履行职责。鉴于 ICRC 要在极其动荡、危险、地缘政治上非常敏感的环境中开展行动,以及其与众不同的职责和特性(特别是中立和保

[56] 特权与豁免将赋予那些 ICRC 为履行其职责而雇用的个人,即 ICRC 指派的行使 ICRC 职能的所有人员,或者代表 ICRC 的个人(其管理机关的成员)。

[57] 《维也纳外交关系公约》,上注[34]。

密性),缺乏或无视对独立性的这类保障对 ICRC 履行职责能力的影响较之于其他国际组织要更为严重。在全球范围内免于全面适用各国国内法还直接有助于 ICRC 能够作为并被各方视为一个中立、独立的人道参与方。一个典型的例子就是免除国内法上的作证义务或以其他方式在法律诉讼中提供证据的义务。如果 ICRC 被迫作出有利于或不利于武装冲突一方的证词,那么几乎可以肯定 ICRC 在冲突中的中立和独立的形象将不复存在。最后,ICRC 职员享有适当的特权与豁免使 ICRC 能够履行对雇员的注意义务,即通过有效保护其职员,使之避免仅仅因为行使 ICRC 的职能(如与被取缔的非法团体进行交往以获准接触受影响人群,或就人道关切及涉嫌违反国际法的行为进行交涉)或遵守其与 ICRC 订立的合同的规定(如谨慎义务,包括在获得 ICRC 事先同意之前不得在法律诉讼中提供证据^[58])而遭受不利后果。^[59]

管辖豁免、文件、手稿、档案及数据不受侵犯、官方通讯不受干扰、有权通过外交信使或密封邮袋收发信函,这些也有助于保护与 ICRC 职责和活动有关的保密信息。对此类信息进一步的保护包括:免除在法律诉讼中提供证据的义务,以及东道国承诺尊重 ICRC 致其政府代表的报告、信件及其他通信的保密性,不向除预期收件人之外的任何其他人士透露其中的内容,也不允许未经 ICRC 事先书面同意就将其内容用于法律诉讼。

毋庸置疑,披露与 ICRC 活动有关的保密信息——无论是由 ICRC 为实现该组织的目的而进行保密对话的当局或实体,还是由 ICRC 自己为履行国内法上的义务——将对 ICRC 履行人道职责的能力及其作为严格意义上的中立人道参与方的声誉造成严重的、有时是不可弥补的损

[58] 谨慎义务还禁止职员将其在执行公务期间或许会发现的可能的违反国内法的行为通知当地政府,尽管按照国内法,他们有义务将暴力损伤(如遭受枪击或其他“战争”创伤者)、强奸或其他形式的性暴力、虐待儿童、同情恐怖主义者或恐怖活动报告当局。谨慎义务是一项须严格执行的义务;只有 ICRC 能够免除其现任或前任职员及代表的这一义务。

[59] 此类后果取决于东道国的国内立法,可能是被判处徒刑,也可能是被课以罚款或被要求支付损害赔偿金,或被暂时取消或彻底取消从业资格。

害。例如,冲突各方如果认为 ICRC 在武装冲突现场或拘留场所收集的信息会用于后来的法庭审判、公开质询或类似法律程序,那么该组织收集相关信息并向各方提交违法行为指控的努力将受到阻碍,而且很可能所有这些工作都无法继续开展。因此,缺乏对保密性的保障,在最好的情况下,会成为阻碍各方与 ICRC 合作的主要因素,而在最坏的情况下,ICRC 将无法与易受伤害人员和群体接触,其后果是这类人员和群体的处境将更为不利,生活更加艰辛。同样,公开披露保密信息可能会使 ICRC 一线工作人员以及他们试图保护和援助的受害者的安全都面临极大危险。^[60]

免除移民限制和外侨登记义务使 ICRC 在挑选派驻任何特定国家的雇员或在该国聘用雇员时能够保持充分独立。该组织因此可针对每个特定的环境,考虑到达成 ICRC 目标所必需的专业技能及语言和文化背景,派遣最有资格的人员。这些免除还使 ICRC 在为其活动进行适当的资源配置时面临较少的行政环节和较低的财政成本,并使外派职员一进入该国就能完全投身于人道工作。与之类似,快速颁发适当的签证、旅行证件或其他必要的证明大大提高了 ICRC 人道行动中人员部署的效率和速度。效率和速度还直接得益于 ICRC 及其职员享有行动自由以及往来该国和在该国全境旅行的自由。这种自由还保证了 ICRC 的独立性并有助于 ICRC 赢得中立的声誉,当然,为确保 ICRC 职员以及受益者的安全,这种自由始终要服从于合理的限制。

在 ICRC 职员和代表享有上面列举的一整套特权和豁免的情况下,赋予 ICRC 驻某国代表处主任或其副职相当于外交代表的地位并不会在多大程度上增加其所享有的优待。但在一些国家,能够直接与政府部长接触仍然非常重要,他们当中有许多人是确保 ICRC 能够在该国开展活动和项目的必不可少的对话方。

[60] 关于 ICRC 保密性的原理、对保密性的法律保护的范围以及 ICRC 作证特权的适用范围, see *Memorandum*, above note 28.

对特权与豁免的限制及争端解决

ICRC 的特权与豁免不是也不应是没有限制的。作为国际组织特权与豁免的国际法律制度的基础,职务需要原则也设定了特权与豁免的界限。因此,为便于正当司法并为了防止发生任何滥用特权与豁免的情形,ICRC 有义务与东道国当局进行合作。ICRC 还可放弃豁免,如果它认为豁免会妨碍司法,而且放弃豁免不会损害 ICRC 的利益,特别是其执行国际法上的任务和职能的能力。^[61] ICRC 的地位协定及规定国际组织特权与豁免的国内立法中通常也包含这种程度的规定。

在这方面有必要重申下面两点:赋予代表 ICRC 或为 ICRC 工作的个人的特权与豁免是为了该组织的利益(即其履行职责的能力),而非为了这些人员本身的个人私利;放弃他们享有的任何特权与豁免的决定权在于 ICRC,而非这些个人。

此外,ICRC 职员和代表承诺——以符合 ICRC 的职责、原则和工作方式为限——在一国开展工作时,遵守该国现行的法律法规。最后,ICRC 须将在该国工作的职员的姓名、职衔、职责、抵离该国的日期、其任职于 ICRC 的起止时间以及外派职员随同家属的姓名通知外交部。

鉴于国际组织享有国内法院的管辖豁免,它们必须提供解决其与东道国及个人当事方之间争端的替代机制。如果没有此类机制,国家或提出私法诉求的第三方将无法获得任何司法救济。

ICRC 的地位协定通常规定,ICRC 与东道国之间的争端应通过谈判解决,并规定双方应基于善意,在均衡考虑该国的国家利益及 ICRC 与其活动、职责和使命有关的利益的情况下,本着对双方继续保持良好关系而言必不可少的慎重态度来进行此类谈判。如果此类谈判失败,争端通常会交由仲裁法庭作出最终裁定。

[61] 特权与豁免的放弃必须明示、以书面形式(通常通过致外交部的普通照会)并由 ICRC 内的主管领导出具(即 ICRC 主席或经主席授予此项权力之人),方能具有法律效力。

仲裁条款也系统地纳入了 ICRC 与第三方订立的合同当中,作为解决私法性质的争端的适当机制。就 ICRC 与其雇员之间的劳动法争端而言,值得注意的是其雇佣合同受瑞士法律约束的外派职员可求助于瑞士劳工法院。至于其他职员,如果友好解决或通过 ICRC 申诉调查专员解决争端的努力宣告失败,作为一项制度性的政策,ICRC 将放弃其管辖豁免。

结论

通过赋予 ICRC 与其他国际组织类似的法律行为能力及特权与豁免,并同时考虑到 ICRC 与众不同的职责和特性,各国不仅再次确认了他们在《日内瓦公约》及其《附加议定书》以及《国际红十字与红新月运动章程》中关于 ICRC 职责的承诺,而且为 ICRC 提供了充分、高效地履行该职责的手段。适当的法律行为能力及特权与豁免使 ICRC 能够针对武装冲突及其他暴力局势受害者的迫切需要,及时、高效地为其提供保护和援助。它们使 ICRC 能够完全遵守中立、独立、公正的基本原则以及与有关各方开展保密双边对话的承诺。因此,它们极大地促进了 ICRC 的下列能力:确保国际人道法得到更好地遵守,充当武装冲突各方之间中立的中间人,保证 ICRC 能够获得准入并与受害者接触,以及保障一线职员的安全。最后,它们有利于 ICRC 对财政、行政及人力资源进行妥善平稳的管理,并使该组织能够以可能的最低成本开展人道活动,同时最大程度地将开支直接用于其受命保护和援助的受害者。赋予 ICRC 特权与豁免并非一种礼遇,各国通过这种具体的方式,再次确认其关于 ICRC 人道职责和作用的承诺,并给予 ICRC 开展工作必不可少的工具,这些工作的目的是尽可能减轻武装冲突及其他暴力局势带给人们的苦难。