

[文章编号] 1672-7320(2010)01-0033-05

强行法与公正审判权的冲突 ——联合国安理会 1267 号决议评析

王 孔 祥

[摘 要] 联合国安理会 1267 号决议提出了:1. 安理会的反恐机制受到个人享有公正审判权这一核心权利的限制;2. 该机制违反了公正审判权的全部内容,主要是因其没有能提供一个有效的监督机制;3. 该机制需要完善,以将最低限度的正当程序保障纳入其中,并敦促安理会履行其义务。

[关键词] 强行法;公正审判权;国际法

[中图分类号] DF97 [文献标识码] A

安理会是联合国处理反恐事务的主要机构。“9·11”事件之后,安理会建立起综合性的反恐机制。反恐机制为安理会从集体安全的执行者转变为全球立法者提供了清晰的依据。通过扩大对“国际和平与安全的威胁”的解释,反恐机制也反映了对安理会在重构国际法中的作用及其具有充当国际立法者能力的争论。该机制的出现也引发对安理会这样的国际机构能否合法地将个人作为制裁对象的严重关切。

一、安理会的反恐制裁机制概况

安理会的反恐机制由四项内容组成:(1)谴责恐怖主义行径;(2)要求各国履行义务;(3)能力建设;和(4)对个人的制裁。

1999 年 10 月 15 日,安理会通过了针对阿富汗塔利班的 1267 号决议,认定塔利班在阿富汗的活动对国际和平与安全构成威胁,因为它“为国际恐怖分子及其组织提供后勤支持和人员培训,且未能将受到指控的恐怖分子绳之以法。”根据《联合国宪章》(以下简称宪章)第七章,安理会建立了一种冻结塔利班所有账户的制裁机制;还建立了一个委员会(1267 委员会)来监督各国履行决议规定的义务。该机制后被多项决议所修改:1333、1390、1455、1526 和 1617 号决议要求各国禁止与塔利班、本拉登、基地组织或其亲属“有关”的人员和军火物资的运送,并冻结这些个人和实体的财产(根据 1267 号决议)。

1267 委员会由目前安理会的全部成员国所组成,其主要任务是“对各国提供的……与本·拉登有联系的个人和实体的信息进行及时更新……”,所有会员国都被要求冻结黑名单上所列个人的财产。这样,被列入黑名单的个人就将面临严重的后果:他/她不仅被怀疑为恐怖分子,而且会丧失工作和收入来源。1267 委员会将与恐怖组织相关及其财产被冻结的个人和实体的黑名单不断更新。截止 2006 年 10 月,该名单包括了 300 多人的姓名。他们中的大多数是由美国在 2001 年 9·11 事件发生后的不久提交的。

在 2002 年 11 月以前,没有任何将个人从黑名单上除名的正式程序。2002 年 11 月,1267 委员会通过了将个人从黑名单除名的原则性规定:(1)个人必须向其居住国或国籍国政府提出对该案进行复议的

申请;(2)如果其居住国或国籍国政府愿意支持申请,应向提议将个人列入黑名单的国家协商;(3)提议将个人姓名列入黑名单的国家可从其他任何国家寻求相关信息;(4)居住国或国籍国政府如果支持个人的除名申请,就应尽力说服提议国;(5)个人的居住国或国籍国政府可向委员会提出申请,但如委员会是在协商一致基础上作出所有决定的,委员会的任何一个成员国政府就有能力将除名申请予以否决。且会议是秘密举行的,成员国不需要提出任何反驳理由。

1267 号决议所确立的机制是安理会反恐机制的重要组成部分,是一种直接针对个人的制裁,它以最直接的责任方为制裁对象、而非制裁整个国家,因为以往对整个国家的制裁在人道主义领域给平民造成严重的影响。但是,针对个人的制裁威胁到个人享有被普遍承认的法定人权,从而引发许多法律问题。

二、对 1267 机制的人权要求

根据 1267 机制的上述情况,有必要考察安理会在建立 1267 机制时对它有无限制。安理会是否拥有制定约束世界各国的反恐机制的无限权利?安理会制定这些对策时是否要考虑相应的人权限制?安理会制定反恐政策的权利是有限制的。下文探讨的是这些限制的渊源。

(一)联合国的宗旨与原则

第一个限制体现在《联合国宪章》第 2 条和第 24 条第 2 款,它们分别要求联合国各机构、尤其是安理会的活动要“遵照联合国之宗旨及原则。”那些宗旨与原则包括“增进并激励对于全体人类之人权及基本自由之尊重。”有人认为,“该条款很模糊,对安理会的活动不构成限制。”但是,不论其外延如何,该要求显然构成一项限制。安理会必须履行维持国际和平与安全的首要职责,同时要尊重联合国的宗旨与原则。由于安理会受宪章宗旨与原则中体现的目标的限制,它不能损害其“核心内容”。根据 1267 机制的内容,这种限制意味着该机制不能违反基本的人权规则。

对宪章的深度分析表明,如果 1267 机制违背了《联合国宪章》所赋予的人权义务,各国可以拒绝执行它的决定。如上所述,第 25 条要求各国执行“安理会符合当前宪章要求所作出的决定。”虽然这一条有多种解释,但看看第 2 条(5)款,它的含义就很清楚了:它要求各会员国“对于联合国依本宪章规定而采取之行动,应尽力予以协助。”^[1](第 4 页)这两条的内容都只是要求各国执行安理会所作出的决定。所以,如果 1267 机制违背了核心人权,安理会就可能超出宪章的授权,各会员国就没有履行的义务了。

该建议得到了前南斯拉夫国际刑事法庭(ICTY)的支持,前南斯拉夫国际刑事法庭是安理会根据第七章而建立的。在 Tadic 一案,前南斯拉夫国际刑事法庭裁定,安理会受《联合国宪章》的约束。此外,国际法院认为,即使安理会依据第七章行事,它还必须尊重宪章第 1 条和第 2 条所赋予联合国的宗旨。它还认为,侵犯某些人权就违背了那些宗旨;并指出,安理会有义务尊重那些人权。联合国法律事务办公室最近的一项研究也认为,《联合国宪章》赋予安理会尊重人权、尤其是公正审判权的义务。

(二)强行法

支持限制安理会的权力的最有力的证据与强行法有关。尽管安理会可能不受习惯国际法或条约法的约束,但它要受一般国际法强制规律或强行法的约束。《维也纳条约法公约》(以下简称《维也纳公约》)总结了习惯国际法,并将其适用于“任何国际组织的章程性文件及国际组织内部所制定的任何条约。”公约进一步指出,任何与强行法相抵触者无效。安理会的权力来自《联合国宪章》,而作为一项条约,宪章也不能违背国际法的一般强制规律。并且,宪章不能被理解为赋予安理会不受强行法约束的权力。此外,各国不能使给予国际机构的权力高过他们自己所能行使的权力。因为国家不能违反国际法的强制规律,它们无权建立一个不受强行法约束的国际组织。

最近,欧洲法院第一巡回法庭提出,“安理会的决议具有约束力这一原则有个限制条件:所谓它们必须遵守强行法基本的强制条款。如果不能做到这一点,……它们对会员国就不具有约束力。”国际法院方面也认为,强行法高于安理会的决议。英国上诉法院最近的一项裁决也认为,安理会不能违背具有强

行法地位的人权规则。1267 机制的任何决定如果违反了强行法,都将是无效的。安理会自身也承认,它应遵守人权标准,并认为打击恐怖主义的措施应该符合人权规则。所以,毫无疑问,安理会已经明确承认它要受人权标准的约束。

三、1267 机制:违反了公正审判权

在介绍了 1267 机制的情况和人权法通过《联合国宪章》和强行法对该机制所施加的限制后,本文要分析的是,由于违反了公正审判权,该机制也就违背了这些限制。

(一)公正审判权属于宪章的宗旨和原则范畴吗

公正审判权是否值得依据宪章的宗旨和原则予以保护、从而对安理会具有约束力?答案取决于哪些人权属于该范畴。有人认为,《世界人权宣言》所规定的全部人权都应纳入该范畴。但这种广义的理解不符合逻辑,因为有些人权甚至国家都可以予以克减,比如在实行紧急状态期间。更有说服力的一个观点是,只有那些不能克减的人权才属于该范畴。《公民权利与政治权利国际公约》(ICCPR)第 14 条将公正审判权表述为:“任何人受刑事控告或因其权利义务涉讼须予判定时,应有权受独立无私之法定管辖法庭公正公开审问。”^[2](第 10 页)

尽管《公民权利与政治权利国际公约》没有将公正审判权列为不许克减的人权,但人权事务委员会将“公平审判的重要原则”解释为不许克减。

国际法院也认为,联合国有必要建立一个司法机构,以保护那些与联合国发生纠纷的联合国工作人员的人权。它认为,不能保护公正审判权违背了宪章的宗旨和原则。这一逻辑同样适用与联合国发生纠纷的第三方,比如一个希望弄清楚他/她为什么被 1267 委员会列入黑名单的个人。有力的证据表明,公正审判权是不许克减的,它是宪章的宗旨和原则不可分离的一部分,并对安理会有约束力。

(二)公正审判权具有强行法效力吗

在审查 1267 机制是否违背公正审判权后,审判尤素福的法庭间接地承认,公正审判权可视为强行法,并约束安理会的行为。但是,法庭没有就哪些权利属于强行法的激烈争论发表意见。承认公正审判权构成强行法的裁定具有突破性意义。同样地,人权事务委员会认为,包含在《公民权利与政治权利国际公约》中的公正审判权的基本原则是不许克减的;并认为,这项权利属于强行法。

这就引发一个复杂的问题,强行法和不许克减的规则间有什么区别?本文不想具体展开分析这个复杂的问题。宣布某项权利不许克减相当于部分地承认它的强行法性质,这就足够了。但是,并非所有不许克减的规则都必定是强行法。某些规则之所以不许克减,是因为任何国家都不需要克减其适用。对强行法规则的判断不是取决于某项条约中的规则是不许克减的。相反,有一位评论员假设,某项规则是强行法,因为它本质上是不可克减的,也就是说,它保护的是“超越个别国家的利益的人类整体利益。”基于该定义,公正审判权构成强行法。更多认定公正审判权构成强行法的依据体现在《日内瓦公约》的共同第三条,它强调公正审判权的核心要素。人权事务委员会认为,公正审判权的核心要素即使在紧急状态期间也不许克减。前南斯拉夫国际刑事法庭也坚持公正审判权是项基本人权,认为该权利限制了安理会的权利,尊重这项人权对于安理会建立前南斯拉夫国际刑事法庭的有效性是至关重要的。安理会通过将上述标准纳入前南斯拉夫国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭,也表明它要受公正审判权核心要素的约束。

可以肯定的是,公正审判权符合强行法的标准。并且,即使公正审判权没有取得强行法的地位,它仍然是受到《联合国宪章》的宗旨和原则保护的一项核心人权,对于安理会有约束力。根据本文目的,尤素福案裁定公正审判权具有强行法地位是正确的,虽然它还有待讨论。

(三)1267 制裁机制违反了公正审判权吗

强行法或《联合国宪章》的宗旨和原则保护的公正审判权不只是涵盖了《公民权利与政治权利国际公约》第 14 条所规定的内容。公正审判权只有那些重要方面才受保护。公正审判权受保护的核心程序

是,在独立公正的法庭受到公正审判以及要求当事人“平等享有最低限度的保障”等条件。公正审判权不只是适用于刑事审判的正式法庭程序,它还更广泛地适用于“决定某个人法律上的权利和义务的任何程序。”但是,当刑事指控存有问题时,公正审判权赋予个人更多的保护,这些保护体现在《公民权利与政治权利国际公约》第 14 条第(2)一(7)款,包括在刑事审判中有权获得法律辩护、出庭对质以及立即、不延迟地受到审讯,等等。

1267 制裁机制是否属于刑事领域存在争议。人权事务委员会并未将这个范围解释为“刑事指控”,但欧洲人权法院认为,只要符合同样条款的目的,就构成刑事指控。^[2] (第 150 页)法院认为,在判断某项指控是否属刑事领域时,制裁的严厉程度是很关键的因素。至于 1267 机制,其制裁的严厉性和程度可以表明该机制可被纳入刑事领域。制裁是针对那些涉嫌资助恐怖主义的人,这是一项被国际法和国内法都视为严重刑事犯罪的行为。此外,制裁的严厉程度表明它具有可惩罚性。由于断绝了个人的收入来源,且无限期地存在,制裁产生的经济影响是消极的。最后,会带给被定性为支持恐怖主义的人以极大的耻辱。最起码而言,1267 机制具有“准刑事性”。无论如何,公正审判权是适用于该机制的,而不管它是否刑事问题,这是符合强行法和联合国的宗旨和原则的。判断该机制是否属于刑事问题的唯一区别在于,是否适用公正审判权的附属程序。

尽管预测安理会未来的立法模式是困难的,但一个否定人权的趋势已经出现。1267 机制充当了这样的一个先例,最近,它的适用范围有所扩大。这里有三个例子来加以说明。首先,1566 号决议建立了一个调查 1267 机制对与恐怖活动有关的个人和实体适用情况的工作组,且不限于他们与基地组织、本拉登或塔利班有联系。由于缺少一个为国际社会共同接受的“恐怖主义”的定义,该机制的这种扩大就没有任何法律上的限制了。其次,自建立 1267 机制以来,安理会又建立了 5 个制裁委员会,他们同样享有 1267 委员会将个人列入制裁黑名单的权力。这些委员会既没有 1267 委员会的除名程序,又没有类似的审查机制。根据上述分析,这几个委员会也都可能违反了公正审判权。第三,也是最重要的是,最近对黎巴嫩前总理拉夫贾·哈里里遇刺的反应。1636 号决议建立了一个可冻结所有涉案个人财产的类似制裁委员会,它同样没有除名程序,也未考虑公正审判权。但 1636 号决议最重要的内容是它有权拘留被视作嫌犯的叙利亚人。拘留是远远超出作为制裁机制下冻结财产的刑事措施。由于未对公正审判权加以考虑,拘留机制显然是错误的,违反了公认的强行法规则和宪章的宗旨和原则。

因此,1267 制裁机制不仅是因为违反了公正审判权而问题成堆,而且因为安理会将它扩大为一种模式而适用于其他场合。所以迫切需要对 1267 机制进行改革。

四、应该怎样修改 1267 机制

国际社会的成员已经意识到 1267 机制违反了基本的人权。根据 1526 号决议建立的 1267 监督小组承认,该机制缺少公平审判的程序,它认为黑名单“永久有效”,1267 委员会的指导原则既没有建立关于除名的个人申诉程序,也未向委员会提供任何除名的标准。它还要求改进除名程序和正当程序以加强公平。关于联合国改革的“威胁、挑战和改革的高级别小组”认为,“由安理会掌握的将个人或实体列入恐怖主义黑名单的方式、以及缺乏对那些名单进行审查或申辩导致严重的可信性问题,并有可能违反基本的人权规则。”它建议,采用一种新型的审查程序。针对这些制裁机制,联合国大会号召“对将个人和实体列入制裁黑名单,以及将其从名单上除名……建立公正透明的程序。”此外,德国宣称,“要制定清楚的标准,以决定在什么样的客观条件下,可将个人或实体列入黑名单。”并指出,“我们应当考虑引进一些正当程序的核心要素……例如……某个相关的个人可以提请委员会考虑他的情况。”联合国人权委员会任命的一位独立专家也认为,需要建立一种“有效的司法监督机制。”

制裁机制有待完善,不仅是为了确保它符合公正审判权,还因为需要考虑实现该机制目标的其他重大问题。全世界约有 4000 人因与基地组织有牵连而被拘留,但只有约 300 人被制裁机制列入黑名单。1267 监督小组认为,正当程序的缺席影响了 1267 机制的可信性和效力,而缺少有效的除名程序也降低

了各国向黑名单提交个人姓名的积极性。如果 1267 机制不能实现其目标,即防止或减少对恐怖分子的资助,这种手段的相称性就很值得怀疑。超过 50 个国家已经对列入黑名单和与除名程序相关的正当程序的缺失表示关注。它对于制裁机制提高其可信性以鼓励各国将更多与基地组织有实际联系的个人列入黑名单而言,是尤为紧迫的。显然,国际社会对制裁机制有待完善的共识在不断增加。

由于没能为列入黑名单的个人提供有效的审查程序,制裁机制就违反了这项人权。公正审判权的最低要求是,个人能够向一个独立于 1267 委员会的机构就其被列入黑名单提出申辩。有必要进行此种完善,以确保制裁不是任意地、不当地施加的,并减少将无辜个人列入制裁黑名单的风险。此外,对 1267 机制的改革需要通过增加可信度、并鼓励各国间更好地合作来予以加强。事实上,在对那些支持恐怖主义的个人进行有效制裁的同时尊重基本的正当程序是可能做到的。安理会需要将二者加以兼顾。

[参 考 文 献]

[1] 白桂梅、李红云:《国际法参考资料》,北京:北京大学出版社 2002 年版。

[2] 国际人权法教程项目组:《国际人权法教程(第二卷)》,北京:中国政法大学出版社 2002 年版。

(责任编辑 车 英)

Conflict Between Jus Cogens and the Right to Fair Trial

Wang Kongxiang

(Law School, Southeast University, Nanjing 211189, Jiangsu, China)

Abstract: By analysing the Security Council's counter-terrorism regimes, especially 1267 regime, this paper argues from broad principles and draws upon various legal instruments to construct a tripartite thesis: firstly, the Security Council's sanctioning regime is bound by core aspects of the right to a fair hearing; secondly, the regime breaches those same aspects of the right to a fair hearing, principally by failing to provide for an effective mechanism of review; thirdly, the regime should be amended to incorporate minimum fair hearing safeguards and bring the Security Council into conformity with its obligations.

Key words: Jus Cogens; right to a fair hearing; international law