



经济及社会理事会

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2006/51
27 February 2006
CHINESE
Original: ENGLISH

人权委员会
第六十二届会议
临时议程项目 11(g)

公民权利和政治权利，包括依良心拒服兵役问题

人权事务高级专员办事处关于依良心拒服兵役方面最佳
做法的分析报告*

* 根据大会第 53/208 B 号决议第 8 段规定说明如下：本文件迟交是为了列入最新资料。

内容提要

本报告根据人权委员会第 2004/35 号决议提交，该决议请人权高专办利用一切适当的资料来源，编写一份分析报告，就依良心拒服兵役方面的最佳做法提供补充资料。《公民权利和政治权利国际公约》第十八条和《世界人权宣言》第十八条间接说明，而人权事务委员会在关于《公民权利和政治权利国际公约》第十八条的第 22 号一般意见中明确阐明，依良心拒服兵役是合法行使思想、良心和信仰自由的权利。

委员会上一份报告(E/CN.4/2004/55)通过对人权委员会、人权事务委员会、增进和保护人权小组委员会的各项决议、意见和调查结果作分析，弄清这项权利的发展情况。该报告还概述了各国际人权机构，包括任意拘留问题工作组的判例，查明了各国关于依良心拒服兵役的法律趋势。

本报告着重讨论最佳做法，其审查和分析的基础是委员会关于依良心拒服兵役问题的第 1998/77 号决议的规定所确立的最低基本原则。

对所审查的资料作的分析证明了这样一种意见：越来越多的国家为了遵守现行人权规范，在继续拟订或改进关于依良心拒服兵役和替代兵役的规定。

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导 言	1 - 7	4
一、一般趋势	8 - 11	4
二、人权法中依良心拒服兵役的权利	12 - 18	5
三、依良心拒服兵役方面的最佳做法	19	7
A. 依良心拒服兵役与其他免服兵役形式之间 的关系	20 - 60	7
B. 国内法中的法律依据	21 - 22	8
C. 允许依良心拒服兵役的理由	23 - 24	8
D. 申请依良心拒服兵役者地位的时限	25	9
E. 职业军人依良心拒服兵役问题	26 - 27	9
F. 有选择的依良心拒服兵役	28 - 31	10
G. 关于申请依良心拒服兵役者地位的情况	32 - 33	11
H. 申请依良心拒服兵役者地位	34 - 36	11
I. 决策机构	37 - 41	12
J. 替代兵役：非作战和民事服役	42 - 46	13
K. 替代服务的期限和条件	47 - 52	15
L. 代替兵役的兵役税	53 - 55	16
M. 庇护和其他形式的国际保护	56 - 60	17
四、结论	61 - 62	18

导 言

1. 人权委员会第 2004/35 号决议回顾了以前在依良心拒服兵役问题上的各项决议，其中委员会承认人人有权依良心拒服兵役，这是正当行使思想、良心和宗教自由的行为，委员会还在该决议中注意到人权高专办的报告(E/CN.4/2004/55)。该决议还请人权高专办利用一切适当的资料来源，编写一份分析报告，就依良心拒服兵役方面的最佳做法提供补充资料，并向委员会第六十二届会议提交一份报告。

2. 人权高专办 2005 年 8 月 31 日的普通照会请各国政府就上一份报告没有载入的依良心拒服兵役问题方面的最佳做法提供补充信息。截至 2006 年 1 月，办事处收到了以下国家的答复：白俄罗斯、智利、克罗地亚、希腊、黎巴嫩、立陶宛、墨西哥、菲律宾、俄罗斯联邦、新加坡、斯洛文尼亚、突尼斯和美利坚合众国。

3. 还向各国人权机构、联合国机构、政府间组织和非政府组织提出了同样的请求。

4. 以下国内人权机构作了答复：澳大利亚人权和平等机会委员会、奥地利监察专员、玻利维亚人民监察员、哥斯达黎加监察专员、加拿大人权委员会、荷兰平等待遇委员会、斐济人权委员会、希腊国家人权委员会、印度国家人权委员会、毛里求斯国家人权委员会、墨西哥国家人权委员会、波兰监察专员办公室、哈萨克斯坦国家人权监察专员、西班牙人民监察员和委内瑞拉监察专员。

5. 以下联合国机构和政府间组织作了答复：欧洲委员会、联合国难民事务高级专员和联合国阿富汗援助团。

6. 以下非政府组织作了答复：新教徒关心依良心拒服兵役者协会、公谊会世界协商委员会(公谊会协商委员会)、赫尔辛基国际人权联合会(赫尔辛基人权会)、良知与和平义务国际。

7. 各国政府、国内人权机构、联合国机构、政府间组织和非政府组织提供的答复可在人权高专办查阅。

一、一般趋势

8. 国家和其他组织提供的答复以及其他来源提供的资料大致表明，国家在法律和实践中承认依良心拒服兵役的情况越来越多。此外，近年来的趋势值得注意，

即武装部队征兵趋向于志愿和职业化。例如，波斯尼亚和黑塞哥维那于 2009 年 1 月 1 日废除征兵制；罗马尼亚也将于 2007 年 1 月 1 日停止征兵。¹ 据报告，以下国家也在最近废止或中止了义务兵役制：阿根廷(1994 年)、比利时(1995 年)、捷克共和国(2004 年)、法国(2001 年)、匈牙利(2004 年)、意大利(2004 年)、约旦(1992 年)、科威特(2001 年)、荷兰(1996 年)、秘鲁(1999 年)、葡萄牙(2004 年)、斯洛伐克(2004 年)、西班牙(2001 年)和斯洛文尼亚(2003 年)。²

9. 对普通照会的答复还表明，阿富汗、斐济、印度、毛里求斯和美国没有征兵制。澳大利亚报告说，它的武装部队是志愿兵，但在战时可实行征兵制。哥斯达黎加报告说没有武装部队。

10. 即使没有废止征兵制的情况下，趋势也是逐渐减少征兵人数(哈萨克斯坦，2000 年)，缩短替代服役期(希腊，2004 年)。还据报告说，一些国家最近通过了关于替代服役程序的法案(亚美尼亚，2003 年；俄罗斯联邦，2002 年)，还有一些国家已提出这种法案(白俄罗斯，2005 年)。

11. 但是，从一些国家的个案来看，还存在着一些严重问题。有些国家不按人权标准落实依良心拒服兵役的权利，还有一些国家则仍然不承认依良心拒服兵役的权利，对依良心拒服兵役者进行惩罚并/或试图改变他们的信仰。在一些国家，有许多人为了诉求依良心拒服兵役的权利而仍然被关在监狱中。³ 应该回顾，委员会第 1998/77 号决议强调说，各国应“采取必要的措施，避免使依良心拒服兵役者由于不服兵役而受到监禁和反复受到惩罚，并提请注意任何人不得由于依照各国的法律和刑事诉讼而已经被最终定罪或宣判无罪的某项罪行再次负有法律责任或受到惩罚”

二、人权法中依良心拒服兵役的权利

12. 上一份提交委员会的报告全面阐述了人权法中依良心拒服兵役的权利。但本报告仍对这项权利作一概述，以便为分析最佳做法提供一个框架。《公民权利和政治权利国际公约》(《公约》)第十八条保障思想、良心和宗教或信仰自由的权利，但没有明确提到依良心拒服兵役。然而，《公约》的监测机构人权事务委员会，在其一般性意见之一以及在个人来文中，结合有关缔约国报告审议了该问题。在关于

思想、良心和宗教自由权（《公约》第十八条）的第 22 号一般性意见中，人权事务委员会表示：

“《公约》没有明确提到依良心拒服兵役的权利，但是委员会认为，就使用致死力量的服兵役义务可能严重抵触良心自由和表示自己宗教或信仰的权利来说，依良心拒服兵役的权利可以从第十八条找到依据”（第 11 段）。

13. 人权事务委员会在审查了缔约国的报告后通过的结论性意见中，阐明了其有关依良心拒服兵役的立场。与依良心拒服兵役有关的问题涉及到承认依良心拒服兵役的权利⁴、可同意依良心免于服兵役的依据和获得这种豁免的程序。人们也普遍提出了下列有关问题：替代性役务的规定、持续期和条件和反对替代性役务的人的权利；替代性役务是否与兵役产生同样的权利和社会福利；替代性役务的持续期和条件；及不履行兵役是否会受到重复惩罚⁵。最近的关注继续提出下列问题：缺乏独立决策进程⁶、替代性役务不相称和过长⁷和缔约国以歧视方式承认依良心拒服兵役的权利，例如仅豁免宗教群体而不豁免其他群体。人权事务委员会建议缔约国不加歧视地承认依良心拒服兵役的权利⁸，忆及，“根据《公约》第十八条和二十六条，依据良心拒服兵役者能够选择履行持续时间与兵役相比不具有歧视性的民事役务。”⁹

14. 在 1970 年，人权委员会在题为“青年在促进和保护人权方面的作用，包括出于良心拒服兵役问题”的议程项目下处理了该问题。在 1987 年，委员会通过了第 1987/46 号决议，其中委员会呼吁各国承认依良心拒服兵役为正当行使思想、良心和宗教自由权。1989 年，委员会在第 1989/59 号决议中承认依良心拒服兵役权。委员会在决议中呼吁各国颁布旨在免除真正依良心拒服兵役者服役的立法。

15. 关于依良心拒服兵役的权利，委员会的意见的依据是《世界人权宣言》第三条(享有生命、自由和人身安全的权利)和第十八条(思想、良心和宗教自由)。在第 1993/84 号决议中，委员会提醒实行义务兵役制的国家注意委员会的建议：它们应为依良心拒服兵役者采用多种形式的替代性役务，并强调“这种替代形式的役务应属于非战斗或民事性质，有利于公益，而并非为惩罚目的”。在 1995/83 号决议中，委员会提请注意“人人有权依良心拒服兵役是对《世界人权宣言》第十八条和《公

民权利和政治权利国际公约》第十八条所规定的思想自由、良心自由和宗教自由权利的正当行使”

16. 委员会第 1998/77 号决议指出，在服兵役的人可能会形成依良心拒服兵役的想法。该决议还列举了可适用于落实依良心拒服兵役的权利的一些最低原则。

17. 委员会第 2004/35 号决议鼓励各国作为冲突后的和平建设努力，考虑对依良心拒服兵役者给予赦免并恢复其权利，并在法律 and 实践中切实落实。

18. 虽然 1989 年以来委员会未经表决通过了关于依良心拒服兵役的决议，但仍有少数国家表示不同意。例如新加坡，它在对 2005 年 8 月 31 日的普通照会的答复中重申其立场，即“第 2002/45 号决议超越了国际法和可适用的人权文书规定的范围。”¹⁰

三、依良心拒服兵役方面的最佳做法

19. 本报告的分析主要围绕委员会第 1998/77 号决议关于依良心拒服兵役的规定所确立的最基本标准方面的最佳做法。

A. 依良心拒服兵役与其他免服兵役形式之间的关系

20. 如果国家不承认依良心拒服兵役，那么，其他形式的免服兵役可能是个人避免遭到当局惩罚或者避免以逃避兵役表示他或她的信仰的唯一途径，虽然最常见的免服兵役形式是身体不合格，但还有其他各种免服兵役形式可资利用，其中包括：家庭情况(如独生子、照顾年迈父母、家里唯一的养家活口者)、其他家庭成员已服兵役、人权侵犯受害者的后裔、上学或者达到了某一教育程度、神职人员、某些类别的职业、侨居海外的国民、因道德恶劣而被判罪的人以及通过归化而获得国籍的人。有些国家对土著人实行完全或部分免服兵役。这样，由于被征者可因其他原因免除服役，征兵过程中可能不会涉及到依良心拒服兵役的问题。¹¹ 但是，做法并不一样，例如，有些国家在体检前考虑依良心拒服兵役的要求。¹²

B. 国内法中依良心拒服兵役法律依据

21. 承认依良心拒服兵役的大多数国家在宪法¹³或立法¹⁴，或者同时在宪法和立法中¹⁵都规定承认依良心拒服兵役的权利。但是，也可能通过行政决定承认依良心拒服兵役。¹⁶还应指出，关于依良心拒服兵役者地位的权利既可以通过司法决定扩大，也可以通过司法决定限制。¹⁷有些国家依法将依良心拒服兵役的权利限制在和平时期。例如在保加利亚、塞浦路斯、芬兰和希腊，可适用的立法表明在战争期间可暂停替代服役的权利。¹⁸

22. 虽然在法律上承认依良心拒服兵役或替代服役，但没有作出实施的规定，这种情况会造成法律上的不确定，阻碍行使这些权利，使之在实际上难以落实，虽说并不一定不可能落实。据一知情者说，巴西尽管在宪法上规定承认依良心拒服兵役，但还没有通过落实的立法，同样在厄瓜多尔，尽管宪法规定可以依良心拒服兵役和替代民事服役，但还没有确立民事服役。¹⁹格鲁吉亚于1997年立法承认依良心拒服兵役的权利，但据报告说还没有通过落实的规定。²⁰委内瑞拉玻利瓦尔共和国还报告说，它对依良心拒服兵役没有立法规定，虽然它的宪法规定，如果个人要求依良心拒服兵役者地位，应该允许其服替代民事役。

C. 允许依良心拒服兵役的理由

23. 委员会第1998/77号决议说，“依良心拒服兵役系出于良心的原则和理由，包含了深刻的信念，有其宗教、伦理、人道主义或类似的起因”，还呼吁各国“不要根据依良心拒服兵役者的特定信仰的性质而加以区别对待”。许多欧洲国家依法承认依良心拒服兵役的宗教和非宗教理由。在美国，虽然1948年承认依良心拒服兵役的法律最初只适用于宗教原因，但它通过司法决定得到了扩大，将非宗教原因也包括在内。

24. 澳大利亚的法律将依良心的信念界定为“(a) 对道德是非的根本信念，不管是出于宗教考虑还是非宗教考虑；(b) 对持有这种信念的人极具吸引力，他或她感到信奉这种信念责无旁贷；(c) 可能成为一种长期的信仰”。²¹因此说，出于宗教原因依良心拒服兵役不只局限于持有和平信念的传统教派。然而，尽管现有的一

些国际标准承认以宗教或非宗教理由的依良心拒服兵役，但仍有少数国家在法律或在实践上对属于禁止成员持有武器的教派的人限制依良心拒服兵役的权利。²²

D. 申请依良心拒服兵役者地位的实现

25. 据委员会第 1998/77 号决议说，“服兵役的人可能逐渐滋生良心上的反对意念”，因此对提出依良心拒服兵役者地位的申请原则上不应规定时限。同样，欧洲委员会第 1518 号建议(2001)成员国立法承认“在征兵或服役前、期间或之后的任何时候登记为依良心拒服兵役者的权利”。然而，最近的一项研究发现，在拥有现行征兵方案的 29 个欧洲国家中，有 18 个国家只能在服役开始前提出依良心拒服兵役者地位的申请。只有在 7 个国家，现役军人和后备役军人可提出依良心拒服兵役者地位的申请。²³ 职业兵依良心拒服兵役的权利与何时可以主张依良心拒服兵役的权利这个问题相关，因为严格规定必须在进入武装部队之前提出依良心拒服兵役者地位申请的时限，几乎将在职业武装部队作为志愿兵服役的所有人都排除在依良心拒服兵役的可能之外。

E. 职业兵依良心拒服兵役问题

26. 许多国家似乎将这项权利解释为只适用于受征招的士兵，许多国家的立法只处理这种情况下的依良心拒服兵役问题。然而，有少数国家将依良心拒服兵役的权利适用于职业兵，其中也可包括预备役兵。将依良心拒服兵役的权利适用于志愿武装部队服役的人依据的是这样一种认识，即个人深信的信念会发生变化，志愿武装部队服役的人最终可能会从良心上形成对携带武器的反对。这并不是一个简单的理论命题，而是许多国家的武装部队必须解决的一个实际问题，一些国家，包括德国、荷兰、联合王国和美国，都承认武装部队的志愿人员可申请依良心拒服兵役者地位。²⁴ 这一进程的结果是，通常允许这些人离开武装部队，或者被派到非战斗岗位上去，同时不受到任何惩罚。应该指出，有些国家的国内立法中的限制，如申请依良心拒服兵役者地位的时限或对持有枪支许可证或过去持有过武器的人实行的限制性条件，会将职业兵依良心拒服兵役排除在外。这种限制必须废除，或者予以重新看待，以不实之论视之，务使依良心拒服兵役权能适用于职业兵。

27. 令人感兴趣的是，有些国家不承认职业兵依良心拒服兵役，但不是作为军事纪律问题，而务实地处理这个问题，因此，结果相似。例如，斯洛文尼亚不承认职业兵依良心拒服兵役，如果合同兵在服役有效期(通常 5 至 7 年)要求这项权利，雇佣合同则终止。澳大利亚虽然不承认职业军人依良心拒服兵役，但如果他们逐渐对兵役或某个冲突产生普遍的反感，他们可以申请复员或调到另一单位。

F. 有选择地依良心拒服兵役

28. 依良心拒服兵役的权利范围内的另一个问题是，个人的信念是否抵制在所有情况下携带武器，或者是否可以根据某一冲突的性质或情况有选择地承认依良心拒服兵役权利。例如，美国不承认有选择的依良心拒服兵役，最高法院在越南战争引起的一个案件中仍维持此论。最高法院的结论是，如果实行允许依良心拒服兵役者地位取决于对某次战争的反对的政策，那么就会产生固有的不公正问题，并可能发生歧视。它还驳回了关于限制对所有战争的依良心拒服兵役者地位违反《美国宪法》保护的自由行使宗教的论点。²⁵

29. 然而，有些国家对有选择的依良心拒服兵役作出有限的承认。例如，澳大利亚承认义务兵有选择的依良心拒服兵役，但自己选择武装部队服役的志愿兵在这种情况下则得不到承认。在澳大利亚，有选择地依良心拒服兵役逐渐形成于 1960 年代，当时在越南战争期间就有一些申请得到批准。1990 年海湾战争期间，这个问题再次引起注意，1992 年立法作了修正，允许承认义务兵对某些冲突的依良心拒服兵役。²⁶

30. 在德国，联邦行政法院于 2005 年驳回了对德国武装部队一名少校的惩戒行动，该少校拒绝从事一个软件程序的工作，因为该程序可能会应用于伊拉克冲突。该少校拒绝这项工作是由于良心，因为他认为伊拉克战争不公正，不合法。法官认为，尽管该少校没有申请依良心拒服兵役者地位，但他仍然有良心自由，这并不违反军法。²⁷

31. 但是应该指出，对有选择地依良心拒服兵役的承认依然较少。例如，荷兰允许职业兵依良心拒服兵役，但不接受有选择地对某些战役拒服兵役，在这种情况下，职业兵如果依良心对某一冲突拒服兵役，他只能要求从武装部队复员。²⁸

G. 关于申请依良心拒服兵役者地位的情况

32. 委员会第 1998/77 号决议确认所有受兵役影响的人都必须能够得到有关依良心拒服兵役权利的信息并了解如何取得依良心拒服兵役地位。但是，在国家做法方面没有全面的资料。有些国家就目前申请依良心拒服兵役者地位的可能性提供了资料，但这种资料的格式有时不太易于利用，无助于对这项权利的明确理解。在另外一些情况下，关于这个问题的资料，只在官方公报和日报上公布；因此应征者在被招募或在入武前也许并不了解他们的权利。²⁹

33. 应征者有时通过媒体的讨论或互联网上的信息了解到可以申请依良心拒服兵役者地位。要更深入地了解这个问题，还需要更多的资料，但在目前申请依良心拒服兵役者地位的时限，以及不了解依良心拒服兵役的权利，显然会使许许多多人申请依良心拒服兵役者地位的权利被剥夺。应该指出，关于依良心拒服兵役者地位的申请程序方面的资料不只针对适合条件应征入武的兵员，还同样应适用于志愿兵。职业兵可能在良心上逐渐对携带武器形成拒绝的态度，或者在服役时发生某些事件后形成这种信念，因此，承认志愿在武装部队服役的人依良心拒服兵役的国家所提供的信息应该做到方便可得。

H. 依良心拒服兵役者地位的申请

34. 有些国家对个人获得依良心拒服兵役者地位规定了条件。例如，在澳大利亚，申请人如果被判过刑事罪，被国家警察雇用，持有枪支执照，或者如果其拒绝使用武力被认为是有条件的，并有政治动机的话，那么则可能会被拒绝。在克罗地亚，如果申请人被判过刑事罪，或者如果拥有武器，其申请可能会被驳回。在希腊，任何人，凡在希腊或外国武装部队或保安部门服过任何期限的兵役的，凡获得持枪执照或申请了持枪执照的，凡参加个人或集体射击活动、守猎和直接与使用武器有关的类似活动的，凡被判与使用武器、弹药或非法暴力有关的罪行的，或者凡因上述罪行而正在受到刑事诉讼的，则根据立法规定均不能考虑给予依良心拒服兵役者地位。在塞尔维亚和黑山，如果申请人有持枪执照或者在提出申请前因刑事罪被判 3 年徒刑，其申请可以被拒绝。³⁰

35. 在另外一些情况下，如果提交的文件中缺少某些正式规定的内容，如动机说明，申请则可能被拒绝。例如在克罗地亚，如果申请人没有明确说明因道义或宗教原因而拒绝兵役，申请则可能会被拒绝。在德国，申请人必须提到《宪法》第四条。有些国家基本上限制某些教派的依良心拒服兵役者地位。因此在申请时常常必须述及宗教组织或宗教团体的名称。³¹

36. 许多国家的基本要求是，依良心拒服兵役者地位的申请必须“理由充分”，这是评定申请人的信念是否真实的一个基本用语。在这种情况下，对依良心拒服兵役者地位的申请作逐案审查，也可能作个人面谈。但最近的一项研究发现，11个欧洲国家不与申请人面谈。据报告，这些国家几乎都自动接受依良心拒服兵役者地位的申请，除非没有达到一项限制性条件，即申请没有达到某一正式规定或者没有在有效期之内提交申请。³² 据报告，至少有一个拉丁美洲国家，即巴拉圭，它的制度只要求发布一项个人声明，就可以被承认为依良心拒服兵役者。³³

I. 决策机构

37. 委员会第1998/77号决议呼吁不承认依良心拒服兵役的要求正当而不加以追究的国家，建立独立公正的决策机构，负责确定特定案件中依良心拒服兵役是否出于真心实意。欧洲委员会第1518/2001号建议也谈到这个问题说：“对申请人审查应包括一切对公正程序的必要保障。申请人应有权对一审决定提出上诉。上诉机构应独立于军事当局，其组成应确保其独立性”。

38. 欧洲国家最近的一项研究发现，有10个国家的申请程序由文职部门负责，16个国家则由国防部负责。这项研究发现，在就对非宗教申请人歧视待遇方面提出关注的所有国家中，负责申请程序的是国防部。³⁴ 对现有资料的审查表明，大多数国家设立了理事会或委员会作为对依良心拒服兵役者地位申请作出决定的机构，很难对这些理事会组成作归纳，它们的形式不一，但大致上说，它们往往由政府各部代表组成，可能有军方的代表，也可能没有。但是，在其他情况下，这种理事会可能主要或者完全由军方代表组成，但常常是选自军队内的不同部门。在有相关资料的许多国家，对拒绝给予依良心拒服兵役者的决定可提出上诉。

39. 克罗地亚就是一个例子，它拥有一个主要由文职人员组成的理事会，但军方也派代表参加。它的决策机构是民政服务委员会，成员中有一名国防部的代表、

司法和地方自治部以及卫生和社会福利部的代表。对委员会的决定可以向一个上诉小组提出上诉。

40. 希腊有一个中间系统，是一个协商机构，由国家法律理事会的一名法律顾问、高级教育机构哲学、社会学或政治学和心理学领域的两名教授以及武装部队的两名高级军官（分别来自军团和保健团）组成，申请必须说明其申请依良心拒服兵役者地位的原因，并提供文件证据表明申请人不属于任何不合格的类别，还应提供能够证明或澄清这项请求的任何其他文件。协商委员会就每一份申请向国防部长阐述自己的意见，国防部长决定是否给予依良心拒服兵役者地位，如果部长不批准依良心拒服兵役者地位，申请人可以在法院对这项决定提出上诉。

41. 美国没有征兵制，但在军内有一个决策系统，适用于服役人员，申请必须受到一名不在申请人指挥链上的高级军官的调查。海军和空军增加一条要求，即开展调查的军官必须来自军队的法律机关。调查包括一名军队牧师以及一名心理专家或医生与申请人面谈。调查人非正式地听取申请人的意见，申请人可以提出证据。在整个过程中，申请人可以请律师代理，但费用自理，律师可查阅调查档案中的所有材料，可在听审中，包括在询问证人时协助申请人。调查人员编写一份报告，就申请人依良心拒服兵役的根本原因及其信仰是否诚实提出结论和建议。申请人可查阅所有档案，可提出反驳声明。由为申请人服役的军队部门指定的核准机构作出决定，如果申请人服役的指挥部没有向下一级指挥机关指定核准机构，或者如果指定的下一级机关建议不批准申请人的请求，那么，则由军队司令部作出最后决定。

J. 替代服务：非作战和民事服役

42. 委员会第 1998/77 号决议呼吁各国“为依良心拒服兵役者采取多种形式的替代服务，这种服务应符合依良心拒服兵役的理由，应具有非战斗或平民性质，有利于公益而非为惩罚”。欧洲委员会建议 R(87)8 说：“替代服务(如果有的话)原则上应是民事服务，并符合公共利益。”欧洲委员会的建议似乎超过了委员会第 1998/77 号决议。它建议替代服务应该为民事服务，并用了一个虚幻的限定词“原则上”。委员会第 1998/77 号决议表明替代服务可以是“非战斗性或民事性的”，这样，除了民事服务外，还留下在武装部队中从事非战斗性服务的可能性，只要这种服务与个人依良心拒服兵役的性质相符。

43. 对欧洲国家的一项研究发现，18 个国家的替代服务是武装部队以外的民事服役，大多在卫生和社会部门从事这种服务。³⁵ 德国非政府组织 EAK 报告说，在德国，除了从事政府组织的民事服务等替代服务外，还可能以政府组织的民事役代替在海外的其他服务，或者在国内或国外从事志愿社会年的服务或志愿生态年的服务。据指出，这些志愿服务比正式民事服务的时期要长(德国的兵役和替代役服务为 9 个月)，也没有得到充分的补偿，但是，这些替代民事役的服务因个人和职业原因而对某些人有吸引力。

44. 在一些欧洲国家，依良心拒服兵役者的替代役包括在武装部队内的非武装服务以及军队以外具有民事性的替代服务。例如，希腊和立陶宛报告说，替代服务既可以是军队内部的非武装服务，也可以是民事性的替代服务。在亚美尼亚，替代服务法于 2004 年 7 月 1 日生效，它规定两种替代服务：非武装的军队替代服务和替代劳动服务。斯洛文尼亚表明，在 2003 年废除征兵以前，义务兵可以在非武装兵役中，也可以在替代民事役中从事替代服务。据称，有些国家的替代服务实际上只限于在军队内的非武装服务。³⁶

45. 美利坚合众国报告说，依良心拒服兵役地位者申请人既可以要求脱离军队，也可以以非战斗员的身份从事服务。经获准的申请人获得 1-O 类依良心拒服兵役者地位，即一名军人拒绝参加任何形式的战争，或者可获得 1-A-O 类地位，即军人拒绝作为战斗人员参加任何形式的战争。因此，如果申请人依良心拒服兵役的申请获准，而且其性质不允许在军队中从事非战斗性服务，那么美国的政策则不要求替代民事服务。

46. 墨西哥表明，如果是依良心拒服兵役，拒服兵役者可以分配去从事许多非战斗性的任务。墨西哥还报告说，从 1997 年起，国民兵役的方针有所调整，义务兵能够为国家的发展作出贡献，他们参加教育、体育、文化遗产的保护、防止吸毒成瘾和社会工作等领域对社会有利的方案。突尼斯报告说兵役义务被依法改成国民代役义务。虽然依良心拒服兵役的概念不包括在关于国民代役义务的法律中，但除了在军队服役外，仍然有可能在公共行政部门、企业或者在技术合作方面履行国民代役义务。

K. 替代服务的期限和条件

47. 委员会第 1998/77 号决议表明,替代服务应“符合依良心拒服兵役的理由”,“有利于公益”,并“非为惩罚”。人权事务委员会就替代服务的期限通过了若干决定和结论意见。委员会的处理方法载于对《Foin 诉法国案》的意见中。委员会在一次分歧较大的表决中承认,“法律和惯例可以规定兵役和国民替代役之间的区别。在特殊情况下,这种差别可以成为延长服务期的理由,但差别必须以合理客观的标准为基础,如有关的具体服务的性质或者为完成这项服务需要专门培训等等”。³⁷ 而委员会发现,法国的法律主要依据“这样一个论点,将服务期延长一倍,是检验拒服兵役者信念是否诚实的唯一途径”,但委员会认为这不是合理客观的标准。有人认为,《Foin 案》与委员会以前对《Jarvinen 诉芬兰案》的决定不一致,委员会在该案中认为,鉴于对申请人的动机不作审评就准予依良好拒服兵役者地位这样一个程序,将替代服务期延长至兵役期的两倍,即非惩戒性,也非不合理。³⁸ 委员会后来的决定也因循《Foin 案》的推理。³⁹ 委员会的结论性意见也随之表示关注说:替代服务期为兵役期的两倍和 1.7 倍,可能是“惩戒性的”。⁴⁰

48. 欧洲委员会欧洲社会权利委员会作过一次表决,尽管还有不同意见,但也认为“民事役没有那么艰苦,期限比兵役长,是合理的”,它还认为“《宪章》缔约国在这方面确实有增加特定期限的余地。”然而,委员会认为,将替代民事役的期限增加至兵役的两倍,是“过分的”,这等于“过分限制‘工人从事自由选择的职业谋生的权利’,违背《[欧洲社会]宪章》第 1 条第 2 款”。⁴¹

49. 替代役期限方面的做法表明,期限长短不一,相差很大。有一项研究发现,许多欧洲国家的替代役期限比兵役长。最常见的替代役期是兵役的 1.5 倍(八个国家),其次是兵役的 1.5 - 2 倍以下(六个国家)。替代役比兵役长 2 倍(二个国家)或 2 倍以上的(二个国家)的国家较少。三个国家的替代役期限比兵役长,但短于 1.5 倍。四个国家的替代役与兵役期同样长。也应该注意到,不同种类的替代役,期限也有差别。德国的兵役期和替代民事役期同样长。但如果有人选择志愿社会年或志愿生态年等等的正式替代民事役,那么替代服务实际上要比兵役期长。⁴²

50. 在有些国家,可以服不带武装的兵役或者民事役,但这两者之间的服役期限也有不同。例如,希腊报告说,为了代替全部武装兵役而服非武装兵役者,服役

期为 18 个月；而代替全部武装兵役而在社会部门服替代民事役的，服役期则为 23 个月。还据报告说，亚美尼亚的非武装兵役期也比替代劳动服役期短。

51. 正规兵役与替代服役的服役期不同，其理由常常是，替代役的总体条件比兵役要好。例如，有人认为，替代役的工作时间通常是固定的，而兵役义务和指挥关系则是永久性的。据认为，生活和住宿条件也有可能不同。这些原因也许能解释不同类的替代服务的服役期也有所不同的原因。

52. 虽然人们常说，替代民事役的经济条件与兵役或非战斗服役一样，但很难在这方面作出确切的结论，因为现有资料有限。有一些国家为替代民事役提供的资金大致与兵役相同，也有证据表明，在有一些国家，为义务兵安排民事替代役工作的组织可能支付一部分或所有的报酬。⁴³

L. 代替兵役的兵役税

53. 征收特别税，是一个涉及到依良心拒服兵役者地位，或者更笼统地说涉及到出于任何原因免服或缩短义务兵役期的问题。虽然这种情况并不普遍，但据报告，有一些国家存在这种情况。例如，瑞士对不管出于何种原因而不能服义务兵役的所有男性公民按其所得收入征税。阿尔巴尼亚、厄瓜多尔、格鲁吉亚、土耳其和乌兹别克斯坦等国也据报导存在或曾经存在过对兵役期免服兵役或缩短兵役期征其他类型的税的情况。⁴⁴

54. 最近的一个案件是玻利维亚国民的《Alfredo Diaz Bustos 诉玻利维亚案》，请愿人申请依良心拒服兵役者地位并免付不服兵役税。玻利维亚宪法法院不接受请愿人的要求，理由是依良心拒服兵役不能作为免服义务兵役的一种形式来援引或适用，因为立法对此没有作出规定。法院认为，请愿人有义务付税，玻利维亚监察专员将该案提交美洲人权法院。⁴⁵

55. 美洲人权法院宣布该案可予受理，以研究玻利维亚是否侵犯了《美洲人权公约》第 13.1 条(思想自由)、第 22 条(迁徙自由)和第 23 条(政治权利)所载的权利。在根据案情作出裁定前，玻利维亚与请愿人之间同意友好解决。玻利维亚同意 (a) 发给请愿人免服兵役证、(b) 免费颁发免服兵役证，而且不以支付兵役税或其他形式的考虑为条件；(c) 作出部长决定，规定如果发生武装冲突，请愿人因其依良心拒服兵役者的地位，不会被送上前线或者征召为辅助人员；(d) 将依良心拒服兵役

的权利纳入军事立法改革的初步草案；(e) 与司法部一起促进并由国会批准载有依良心拒服兵役的权利的军事立法。2005 年 7 月 25 日，美洲人权法院落实该案的友好解决。⁴⁶

M. 庇护和其他形式的国际保护

56. 委员会第 1998/77 号决议鼓励各国在个别案情符合 1951 年《关于难民地位的公约》规定的难民定义的要求的情况下，考虑给予由于拒服兵役而且没有或缺乏适当的依良心拒服兵役规定而被迫离开其原籍国的依良心拒服兵役者以庇护权。难民署提交的文件指出，由于人权标准以及对这些标准的理解都有所发展，因此，依良心拒服兵役的权利的演变会影响到 1951 年《关于难民地位的公约》第 1A(2)条的定义的解释。⁴⁷ 特别是难民定义中所载的“迫害”一词，情况正是如此。

57. 难民署指出，它在履行它的国际保护任务时，并作为它 1951 年公约第 35 条监测职能的一部分，认真仔细地在这个问题上遵循国家惯例和判例。难民署报告说，根据最近的国家惯例，一个国家拒绝承认任何形式的依良心拒服兵役者地位，并不等于说逃离出国申请庇护的依良心拒服兵役者应自动被承认为难民。但是，如果这种依良心拒服兵役者将因其种族、宗教、国籍、某一社会团体的成员或政治意见而会受到等同于迫害的待遇，那么就可以被自动承认为难民。例如，如果某人因上述之一或一个以上的原因而将因军法罪而受到不人道、有辱人格或过分严厉的惩罚，或者如果能表明他或她因上述理由而有足够的证据表明担心迫害，而且这种迫害远远超过对开小差的惩罚，包括侵犯生命权或其他严重侵犯人权的情况。⁴⁸

58. 实际上，难民署观察到，有许许多多的国家愿意向依良心拒服兵役者、逃避征兵和开小差者提供国际保护。国家承认，依良心拒服兵役主要通过逃避征兵和开小差表现出来，它可能因政见或宗教信仰而产生。依良心拒服兵役本身可以被看作是一种形式的政治意见；而且拒服兵役者或其中某一类人可以组成某种社会群体，但这种情况较少见。

59. 关于有选择的依良心拒服兵役者的具体情况，难民署指出，在这个问题上的国家惯例正在演变。难民署观察到，如果对于一个人来说，逃离并要求庇护是避免参加受到国际谴责、违背国际法的战争或者有系统地违反国际人道主义法的战争的唯一途径，对这种个人给予国际保护，则有助于整个国际法律制度的完整。例如，

逃离某些武装冲突，如“南斯拉夫继承战”的大量国民得益于允许他们以范围很广的有选择和完全的依良心拒服兵役为由而至少暂时留在庇护国。

60. 在冲突后的情况下，难民署说，特赦返回者，对于征兵、逃兵或武装服役涉及的罪行，包括在没有得到承认的武装部队中的这种罪行不予起诉，如果这种特赦不包括被控严重侵犯人道主义法、种族灭绝、危害人类罪、严重侵犯人权罪、涉及死亡或严重身体伤害的严重的普通法罪(不管是在逃亡前或逃亡期间所犯)的返回者，则有助于巩固和平和帮助自愿遣返的进程。⁴⁹ 这种特赦必须在实践和法律上有实效，还应该保证法律或实践中没有歧视，因为如果这样做，会造成歧视，违反人权事务委员会关于对不参加服兵役的人不歧视的要求⁵⁰，也是因如果特赦以这种方式实行歧视，会阻碍返回。

四、结 论

61. 本报告表明，继续发展或改进依良心拒服兵役权的落实规定，遵守人权标准的国家在日益增加。它还展示了大量不同的处理依良心拒服兵役权的方法以及在国家需要时的替代服务。但是在一些国家仍然存在着问题，它们有的承认依良心拒服兵役权，有的在做法上不完全符合国际标准。对尚未承认依良心拒服兵役的权利的国家，应鼓励它们承认这项权利，并充分落实这项权利。有些国家虽然承认这项权利，但在落实时没有充分按照国际准则，应鼓励这些国家废止个人申请依良心拒服兵役者地位的时限，使信息更容易获得，更容易理解，确保依良心拒服兵役不局限于特定教派，而是也可以允许其他宗教信仰和非宗教的世俗信念这样做。

62. 对要求依良心拒服兵役者提供替代服务的国家，应鼓励它们除了提供非战斗性工作外，还提供民事工作，国家应努力确保任何歧视的替代服务不是惩戒性的。有些国家还没有承认职业兵依良心拒服兵役，应鼓励它们考虑这样做。应鼓励各国在个别案情符合 1951 年《关于难民地位的公约》规定的难民定义的其他要求的情况下，考虑给予由于拒绝服兵役而且没有或缺乏适当的依良心拒服兵役规定而被迫离开其原籍国的依良心拒服兵役者以庇护权。

注

- ¹ CO Update No. 15: November 2005 (<http://wri-irg.org>).
- ² *The right to conscientious objection in Europe: A review of the current situation*, Quaker Council for European Affairs, Brussels, April 2005; Replies of Slovenia, Defensor del Pueblo of Spain and Conscience and Peace Tax International (CPTI).
- ³ See e.g. CO Update (issued monthly); Amnesty International Document Library (<http://www.amnesty.org>).
- ⁴ Concluding observations of the Human Rights Committee on: Viet Nam, *Official Records of the General Assembly, Fifty-seventh Session, Supplement No. 40 (A/57/40)*, vol. I, para. 82; Venezuela, *ibid.*, *Fifty-sixth Session, Supplement No. 40 (A/56/40)*, vol. I, para. 77.
- ⁵ For example, concluding observations of the Human Rights Committee on: Venezuela, *ibid.*, *Forty-eighth Session, Supplement No. 40 (A/48/40)*, vol. I, para. 291; Austria, Ecuador and Belarus, *ibid.*, *Forty-seventh Session, Supplement No. 40 (A/47/40)*, paras. 110, 247 and 536, respectively; Spain, *ibid.*, *Forty-sixth Session, Supplement No. 40 (A/46/40)*, para. 172; Portugal and Saint Vincent and the Grenadines, *ibid.*, *Forty-fifth Session, Supplement No. 40 (A/45/40)*, vol. I, paras. 156 and 251, respectively; Norway and the Netherlands, *ibid.*, *Forty-fourth Session, Supplement No. 40 (A/44/40)*, paras. 83 and 219, respectively; Finland and Hungary, *ibid.*, *Forty-first Session, Supplement No. 40 (A/41/40)*, paras. 210 and 398, respectively; Iceland, Australia and Peru, *ibid.*, *Thirty-eighth Session, Supplement No. 40 (A/38/40)*, paras. 113, 150 and 269, respectively; Norway, *ibid.*, *Thirty-sixth Session, Supplement No. 40 (A/36/40)*, para. 358; and Canada, *ibid.*, *Thirty-fifth Session, Supplement No. 40 (A/35/40)*, para. 169.
- ⁶ For example, concluding observations of the Human Rights Committee on: Israel, *ibid.*, *Fifty-eighth Session, Supplement No. 40 (A/58/40)*, vol. I, para. 85.
- ⁷ For example, concluding observations of the Human Rights Committee on: Latvia, CCPR/CO/79/LVA (6 November 2003), para. 15; Georgia, *Official Records of the General Assembly, Fifty-seventh Session, Supplement No. 40 (A/57/40)*, vol. I, para. 78.
- ⁸ For example, concluding observations of the Human Rights Committee on: Georgia, *ibid.*
- ⁹ *Ibid.*, para. 18.
- ¹⁰ Reply of Singapore. A similar assertion was made in a joint letter, dated 24 April 2002, by 16 member States, including Singapore (E/CN.4/2002/188, annex). Commission resolutions 2004/35, 2002/45, 2000/34, 1998/77, 1997/117, 1995/83, 1993/84, 1991/65 and 1989/59 on conscientious objection were adopted without a vote. Resolution 1987/46 was adopted by a vote of 26 in favour, 2 against and 14 abstentions.

¹¹ Replies of Greece (health status considered prior to request for conscientious objection); Chile (descendants of victims of human rights violations); Chile, Lebanon, Mexico and the Philippines (religious officials); National Human Rights Office of Kazakhstan (conscripting having holy orders or a position at a religious association have a deferment from military service for period of their religious activities); Lebanon (only child and only person supporting the family); the Philippines (residents abroad are exempted from service in reserve units for the duration of their absence from the country; persons convicted of crimes involving moral turpitude and those who are physically and mentally unfit to serve are exempted). For all other exemptions mentioned see reply of CPTI.

¹² Reply of CPTI.

¹³ See e.g. replies of Belarus, Croatia, Lithuania, the Russian Federation and Slovenia.

¹⁴ See e.g. replies of Greece, United States and the Human Rights and Equal Opportunity Commission of Australia.

¹⁵ See e.g. replies of Belarus, Croatia, Lithuania, the Ombudsman Office of Poland, the Russian Federation and Slovenia. States which have constitutional provisions recognizing the right to conscientious objection, but do not have implementing legislation can run into difficulties in giving effect to this right.

¹⁶ For example, the armed forces of Israel in 1995 established a “Committee for Granting Exemptions from Defence Service for Reasons of Conscience”. Reply of CPTI.

¹⁷ The United States Supreme Court has broadened the right of conscientious objectors to include non-religious conscientious objectors. See *United States v. Seeger*, 380 U.S. 163, 166 (1965) (extending application of law on conscientious objection from religious beliefs to those who have secular beliefs that are “sincere and meaningful (and occupy) a place in the life of the possessor parallel to that filled by an orthodox belief in God”); *Welsh v. United States*, 398 U.S. 33, 344 (1970) (plurality opinion) (conscientious objector status applies to all those whose consciences, spurred by deeply held moral, ethical, or religious beliefs, “would give them no rest or peace if they allowed themselves to become a part of an instrument of war”). However, in the Republic of Korea, the Constitutional Court and the Supreme Court have ruled that there is no right to conscientious objection. See “Conscientious objector sentenced to 18 months in jail”, *Korea Herald*, 4 July 2005, see also *CO Update* No. 4: December 2004. In Azerbaijan, the Supreme Court on 4 February 2005 rejected the claim of a Jehovah’s Witness for conscientious objector status, based on article 76 (2) of the Azeri Constitution which states, “If beliefs of citizens come into conflict with service in the army then in some cases envisaged by legislation alternative service instead of regular army service is permitted.” The Court reasoned that as Azerbaijan has not yet passed any law implementing this right, the appeal had to be rejected. See *CO Update* No. 7: March 2005.

¹⁸ *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit.

- ¹⁹ Reply of CPTI.
- ²⁰ *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit.
- ²¹ Reply of the Human Rights and Equal Opportunity Commission of Australia citing the *Defence Act 1903* s. 4.
- ²² *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit.
- ²³ Ibid.
- ²⁴ Reply of the United States; *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit.
- ²⁵ *Gillette v. United States*, 401 U.S. 47 (1971).
- ²⁶ *Defence Legislation Amendment Act 1992*.
- ²⁷ See *CO Update* No. 12: August 2005.
- ²⁸ *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit.
- ²⁹ Reply of CPTI.
- ³⁰ *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit., reply of Greece.
- ³¹ *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit. For example, it was reported that in Ukraine applications should include a document signed by a religious minister of a denomination that is included in the Government's list of religious organizations.
- ³² Ibid.
- ³³ Reply of CPTI.
- ³⁴ *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit.
- ³⁵ Ibid.
- ³⁶ Ibid.
- ³⁷ *Foin v. France*, communication No. 666/1995, CCPR/C/67/D/666/1995 (decided 9 November 1999).
- ³⁸ See M. Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*, 2nd rev. ed., N.P. Engel, Kehl (2005), pp. 613-614; *Järvinen v. Finland*, communication No. 295/1988.
- ³⁹ See *Maille v. France*, communication No. 689/1996; *Vernier v. France*, communication No. 690; and *Nicolas v. France*, communication No. 691/1996.

⁴⁰ See e.g. concluding observations of the Human Rights Committee on Estonia (Committee is concerned that alternative service “may be up to twice as long as the duration of regular military service. ... The State party is under an obligation to ensure that ... the duration ... is without punitive effect”) CCPR/CO/77/EST (2003); Russian Federation (“the Alternative Civilian Service Act ... appears to be punitive in nature by prescribing civil service 1.7 times that of normal military service”) (CCPR/CO/79/RUS (2003).

⁴¹ *Quaker Council for European Affairs v. Greece*, complaint No. 8/2000, Decision on the Merits, European Committee of Social Rights (2001).

⁴² *The right to conscientious objection in Europe*, op. cit., table 4; reply of Evangelische Arbeitsgemeinschaft zur Betreuung der Kriegsdienstverweigerer (EAK).

⁴³ Reply of CPTI.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Report No. 52/04, case 12.475, *Alfredo Díaz Bustos v. Bolivia* (13 October 2004).

⁴⁶ Report No. 97/05, Solucion amistosa, Petición 14/04, *Alfredo Díaz Bustos v. Bolivia* (27 October 2005). But see report No. 43/05, case 12.129, *Christián Daniel Sahli Vera et al. v. Chile* (10 March 2005) (where the IACHR found that “failure of the Chilean State to recognize ‘conscientious objector’ status in its domestic law, and failure to recognize [the petitioners] as ‘conscientious objectors’ ... does not constitute an interference with their right to freedom of conscience”).

⁴⁷ As an example of how the evolution of international human rights law can have an impact on the interpretation of the refugee definition, it is worth mentioning the 2005 general comment of the Committee on the Rights of the Child obligation which affirms that the principle of non-refoulement applies to children facing a real risk of under-age recruitment. This affirms that States “shall refrain from returning a child in any manner whatsoever to the borders of a State where there is a real risk of under-age recruitment, including recruitment not only as a combatant but also to provide sexual services for the military or where there is a real risk of direct or indirect participation in hostilities, either as a combatant or through carrying out other military duties.” Committee on the Rights of the Child, general comment No. 6 (2005) on the treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin, 3 June 2005, para. 28.

⁴⁸ UNHCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status*, 1979, re-edited, 1992, paras. 167-174.

⁴⁹ UNHCR Executive Committee Conclusion No. 101, 2004, on legal safety issues in the context of voluntary repatriation of refugees, paragraph (g). On a similar basis, international humanitarian law advocates application of the widest possible amnesty at the end of civil wars, not for the purpose of exempting those who have committed such crimes but to cover the fact that they could otherwise be tried for “reason” for taking up arms against the State and/or for what would in international armed conflicts be “lawful acts of war”.

⁵⁰ Human Rights Committee, general comment No. 22 on article 18 (1993), para. 11.

-- -- -- -- --