



大会

第六十二届会议

正式记录

Distr.: General
23 January 2008
Chinese
Original: English

第六委员会

第 12 次会议简要记录

2007 年 10 月 23 日星期二上午 10 时在纽约总部举行

主席：图尔布雷先生（摩尔多瓦）

目录

议程项目 81：联合国国际贸易法委员会第四十届会议工作报告（续）

议程项目 84：审议预防危险活动的跨界损害问题和此类损害的损失分配问题

议程项目 78：国家对国际不法行为的责任

本记录可以更正。请更正在一份印发的记录上，由代表团成员一人署名，在印发日期后一个星期内送交正式记录编辑科科长（联合国广场 2 号 DC2-750 室）。

各项更正将在本届会议结束后按委员会分别汇编印成单册。

07-55803 (C)



上午 10 时 05 分宣布开会

议程项目 81: 联合国国际贸易法委员会第四十届会议工作报告 (续) (A/62/17 (Part I))

1. **Celis 女士** (委内瑞拉玻利瓦尔共和国) 赞赏联合国国际贸易法委员会 (贸易法委员会) 履行其统一和协调职能, 编写了各项立法指南和示范法。委内瑞拉代表团特别重视第二工作组 (仲裁和调解) 的工作, 特别是因为有必要在共同方法的框架内寻求商业纠纷和与投资有关的纠纷的替代解决办法, 确保作出公正和公平的裁决, 使所有国家都同样感到满意。
2. 她期待委员会完成关于运输法公约草案的工作, 该公约将通过将其规范纳入会员国国内立法, 为统一海商法做出贡献。最后她指出, 玻利维亚已开始进行内部协商, 以期及时提交其对商业欺诈指标案文草案的意见。
3. **Baghaei Hamaneh 先生** (伊朗伊斯兰共和国) 承认委员会对逐步协调和统一国际贸易法所做的贡献, 呼吁委员会在提供技术援助和传播专门知识方面加大努力。在这方面应当尤其关注发展中国家和最不发达国家, 以帮助它们提高其国内法律能力, 使它们能够利用通信技术的进步促进贸易。
4. 伊朗代表团赞扬第二工作组 (仲裁和调解) 在修订贸易法委员会《仲裁规则》方面所取得的进展。在这方面, 必须注意不改变案文的结构、精神和行文风格, 并保留其灵活度。这一工作十分重要, 因为许多国家在制定其法律或对其法律加以现代化的过程中都将《仲裁规则》用作范本。
5. 应当根据国际贸易的最新动态审查贸易法委员会的工作方法。而且还有必要研究如何确保发展中国家和所有法系的代表更有效地参与委员会的活动。一些大会决议包括第 61/32 号决议指出了这一问题对于会员国的重要性。
6. 伊朗伊斯兰共和国在 2007 年条约会议上签署了《联合国国际合同使用电子通信公约》。该公约将在

议会批准后产生法律效力, 将有助于伊朗通过电子商务领域所需的国内立法, 以协助和促进电子通信在国内和国际贸易中的使用。该国政府已拟订了一项将该目标考虑在内的综合方案。根据贸易法委员会《电子商务示范法》和《电子签字示范法》制定的具体法律是这方面的主要成就之一。

7. **Valanzuela Diaz 女士** (萨尔瓦多) 说, 萨尔瓦多在 2007 年早些时候举行的第四十届会议上开始作为委员会的一名成员参与委员会的工作。萨尔瓦多曾在贸易法委员会秘书处的支持下, 举办了一个由联合国赞助的国际贸易法讨论会, 并在贸易法委员会四个工作组所涉领域, 即担保权益、电子商务、仲裁和破产等领域, 参与了有关法案的编写工作。此外, 萨尔瓦多最近批准了《国际货物销售合同公约》, 并很快将签署《国际合同使用电子通信公约》。

8. **Sabo 女士** (联合国国际贸易法委员会 (贸易法委员会) 副主席) 感谢各国代表团对贸易法委员会当前和今后工作的关注和支持。她尤其欢迎许多代表团强调委员会工作对于法治的重要性。她注意到对一些项目以及委员会工作方法所表示的关切, 这些关切将被转达给委员会, 她说委员会及其各工作组认识到这些问题, 并将着手解决这些问题。不过她相信, 委员会成员的发言将鼓励贸易法委员会在其秘书处的支持下, 继续履行其作为联合国系统在国际贸易法领域的核心法律机构的职责。

9. 她鼓励所有国家参与委员会的工作, 因为参与不仅限于成员。她还鼓励各国考虑加入贸易法委员会各项公约, 并根据贸易法委员会各项示范法通过立法, 这两项工作都将有助于统一国际贸易法。最后, 她欢迎对贸易法委员会秘书处工作的赞赏。

议程项目 84: 审议预防危险活动的跨界损害问题和此类损害的损失分配问题 (A/56/10 和 A/61/10)

10. **主席回顾**, 本审议项目是根据大会第 61/36 号决议列入第六十二届会议议程的。2001 年, 国际法委员会完成了关于预防危险活动的跨界损害问题的条款

(A/56/10, 第 97 段), 并向大会建议依据这些条款拟订一项公约。大会在其第 56/82 号决议中注意到这些条款, 并请委员会继续审议该专题所涉赔偿责任问题。

11. 2006 年, 委员会完成了其在赔偿责任方面的工作, 通过了在危险活动造成跨界损害的情况下的损失分配原则 (A/61/10, 第 66 段)。委员会建议大会以决议的形式核可这些原则, 并敦促各会员国采取国内和国际行动执行这些原则。大会在其第 61/36 号决议中注意到这些原则, 并提请各国政府注意这些原则。大会本届会议有必要就如何继续开展该项目这两方面的工作作出决定, 同时考虑到国际法委员会的建议。

12. **Sheeran 先生** (新西兰) 代表加澳新 (加拿大、澳大利亚、新西兰) 国家组发言, 他说关于预防危险活动造成的跨界损害的条款提供了一个宝贵的责任框架, 对该框架, 危险活动在其境内或法域内发生的国家应当予以确认。关于应当对这些条款采取何种行动的问题是本届会议的一个中心问题。

13. 加澳新国家尤其欢迎以下几点: 这些条款明确规定起源国有义务采取一切适当措施预防重大跨界损害; 这些条款适用于国际法不加禁止但是存在造成重大跨界损害风险的活动, 并同时适用于陆地边界和海上边界; 确定了实现公平利益均衡的各项因素; 建立了通知和协商程序; 拟订了争端解决机制。但是在这一问题上的思路仍然有进一步展开的余地。例如, 不应当将风险情形武断地限于那些存在较高重大跨界损害可能性或较低灾难性跨界损害可能性的情形。有可能存在应当采取预防性行动的中等风险情形。必须考虑在这类情况下应当采取何种行动。

14. 委员会 2001 年决定不就这些条款采取行动, 是因为需要仔细权衡该问题的预防方面和赔偿责任方面之间的密切关系。既然关于赔偿责任的工作已经完成, 就可以决定下一步行动。加澳新国家认为, 在没有广泛和统一的支持的情况下, 试图在这些条款的基础上着手拟订一项公约的做法于事无补。大会应当欢

迎这些条款, 并提请会员国予以注意, 同时不妨碍今后将这些条款用于一项公约。

15. 大会还应当鼓励各国在处理其关系时, 特别是在就有关协定进行双边和多边谈判时, 遵循关于损失分配的条款和原则。如会员国希望将这些条款纳入今后一届会议 (最好是对委员会其他议题进行审查的一届会议) 的议程, 加澳新国家将不反对这样做。这种做法将促进在这项重要议题上取得进展, 并有助于鼓励建立一个更为一致、统一和公平的关于危险活动所造成的跨界损害的国际法律制度。

16. **Holten 女士** (挪威) 代表北欧国家 (丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典) 发言, 她说, 关于预防危险活动所造成的跨界损害的条款以及关于这类损害所造成的损失的分配原则是对发展关于预防和民事赔偿责任问题的国际法的重大贡献。不过, 这些条款和原则不取代或减少各国根据国际法所承担的责任。它们为拟订关于预防和赔偿责任问题的进一步规则提供了最低标准, 也为危险活动这一具体专题之外的其他领域提供了宝贵的指导。在任何确认发生跨界损害的情况下, 都有迹象表明造成这种损害的活动本身就是危险的。由于这些条款和原则的有效执行需要国家和国际一级的详细规则和法规, 应当鼓励各国为此开展进一步合作。

17. **Galvão Teles 女士** (葡萄牙) 说, 这些条款和原则是一个积极步骤, 有利于建立对跨界损害的受害人提供及时和充分的赔偿的措施, 也有利于建立尽量减少危险活动可能造成的损害和损失的措施。在分析关于这些条款和原则最后采取何种形式这个问题的时候, 应当考虑到该议题的历史以及编纂和逐渐发展统一、协调的国际法的目的。

18. 尽管在法理上基本接受一种观点, 即国际责任和纠正不法行为的义务绝对属于习惯法规范, 而合法行为的赔偿责任问题恐怕有所不同, 这个问题更多属于例外情况, 而且取决于公约规则。因此在就国家对国际不法行为的责任问题采取确定行动之前, 在赔偿责任问题上不宜走得太远。另一方面, 预防跨界损害以

及这类损害所造成的损失的国际责任问题应当视为具有同等法律性质和可执行性。由于这些条款旨在确立国家预防跨界损害的法律义务，因此规定各国有法律义务采取必要措施提供及时和充分的赔偿，并尽量减少危险活动可能造成的损害和损失，是顺理成章的，也是同样相关的。如一国不履行其采取这些措施的义务，则该国还应承担国际责任。

19. 如国际社会目前的意愿是维持损失分配原则（一项大会决议所核可的一套原则）的现有形式，则这些条款的内容以及这些原则就必须更准确地反映其一般性和“软法”性质。在这种情况下，这些原则应当作为真正的原则宣言，而不是变相的公约，关于预防问题的条款也必须重新加以审查，以确保一致性。

20. 葡萄牙代表团希望有一天能够有一项关于国际法不加禁止的行为所造成的损害性后果的国际责任的单一公约，以有效地规定在这方面的国家责任，并建立一个真正的赔偿制度。

21. **马新民先生**（中国）说，关于预防危险活动所造成的跨界损害的条款和这类活动所造成的跨界损害的损失分配原则，是国际法有关原则的渐进式发展的良好范例。这些条款和原则补充了现有国家责任制度，代表了“应有”法。这两个文本所载条款将有助于减少或预防危险活动所造成的跨界损害的发生，对各国处理有关跨界损害问题也具有参考价值。

22. 这些条款和原则将“起源国”界定为在其领土内或在其管辖或控制下的其他地方计划进行或进行危险活动的国家，然而，以领土或实际管辖或控制地作为判断起源国的唯一标准有失公允，不尽合理。在定义起源国时，应将经营者的国籍国、经营者主要营业地国、指挥或控制经营活动的实体所在地国家等，也作为确定起源国的参考因素。

23. 在《关于预防危险活动的跨界损害的条款草案》中增加预防义务的例外或免责规定，如，在发生自然灾害、武装冲突等不可抗力情况时，起源国可免于履行有关预防义务和免除承担有关国家责任。

24. 关于其最终形式，这些条款和原则均可以先纳入一项大会决议或一项大会宣言或决议或宣言的一个附件，由各国通过实践逐渐对其加以丰富。将来条件成熟时，再考虑以条款或原则草案为基础制定有关国际条约的问题。

25. 作为国土辽阔的最大的发展中国家，中国面临危险活动所造成的跨界损害的巨大风险。因此中国政府一贯认为，处理这类损害问题需要开展国际和区域合作，共同应对。中国政府也为妥善处理危险活动造成跨界损害的预防及损失分配问题做出了许多努力。中国始终坚持走可持续发展的道路，坚定不移地推行降低资源消耗、预防环境污染的政策，中国将一如既往与世界各国一道，加强有关危险活动造成跨界损害的预防和损害赔偿问题的国际立法。

26. **Malpede 先生**（阿根廷）说，阿根廷政府赞成拟定一项公约，该公约根据关于预防危险活动造成的跨界损害的条款的宗旨，不但规定预防义务，而且还规范各国有义务采取必要措施确保对国际法不加禁止的危险活动所造成的跨界损害的受害人作出赔偿。

27. 关于危险活动造成的跨界损害的损失分配的原则草案为逐渐发展国际法做出积极贡献，应指导各国制定国内法律法规，缔结这方面的双边和多边条约。这些原则的最终形式必须与关于预防危险活动造成的跨界损害的条款的最终形式一致。

28. **Donovan 先生**（美利坚合众国）说，损失分配原则是鼓励各国建立为跨界损害的受害人及时提供赔偿的机制的一个积极步骤。它们纳入了诸如经营者的责任、财政安全备用措施的可取性、快速应对措施的重要性和对可赔偿损害的广泛认同等有进步意义的观点，并强调订立国家、双边、区域和部门安排对将其付诸实施来说十分重要。同样，关于预防问题的条款也是一个积极步骤，以鼓励各国建立各种机制，处理诸如如何在具体国内和国际环境下发出通知之类的问题。

29. 不过，美国代表团认为，这两个文本都超越了国际法和惯例的现状。这两个文本都是为了鼓励在具体

情况下采取国家和国际行动，而不是构成一项全球公约的基础。因此美国反对任何试图使这些原则具有强制性或将它们变为一项公约草案的努力，同样也反对制定一项关于预防跨界损害的全球公约。大会应当仅仅注意到这两个文本，并鼓励各国将其用于具体情形。

30. **Brown 先生**（联合王国）对委员会和跨界损害问题特别报告员的总体工作方向基本表示满意。联合王国欢迎关于预防问题的条款，但是认为没有什么必要就此问题制定一项公约，因为一些具有约束力的部门和区域文书已经涵盖这一问题。不过如果有其他国家确信制定这样一项公约有额外的价值，英国代表团也愿意以开放的态度考虑这一问题。联合王国同意委员会的意见，即其关于这一专题的赔偿责任方面的工作成果应当作为非约束性原则加以通过。

31. **Alday González 先生**（墨西哥）提及关于跨界损害问题的七项基本原则：国家对自然资源的主权，但同时负有不造成跨界环境损害的国家责任；预防性原则；合作原则；可持续发展原则；审慎原则；谁污染谁付费的原则；共同和区别责任原则。其中一些原则已经是国际习惯法的一些公认要素，而另一些原则反映了国际法新出现的规范。所有这些原则都可以由国际社会所有成员加以适用。不过，它们尚未全部被纳入损失分配原则，特别是可持续发展原则，这一原则与跨界损害问题有间接关联，因为其根本目的是确保子孙后代能够享用自然资源。因此应将其纳入原则 3（目的）。

32. 墨西哥代表团同意这些原则的实质性方面，特别是其所涉范围，但是认为关于术语使用的原则 2 有必要加以澄清。必须在损害的定义中纳入关于何谓对环境的重大损害的定义，以限定这些原则的适用范围。

33. 原则 8 中关于这些原则应当纳入各国国内法的规定极为重要，并且与原则 6 直接相关，因为原则 6 为受害人提供了寻求国际和国内救济的机会。但是应当指出，原则 6 没有明确规定跨界损害的受害人有义务

在寻求国际救济前首先用尽国内救济。这一点可能值得进一步考虑。

34. 在处理关于损失分配的问题时，这些原则没有涉及起源国不止一个国家的情形，为此，对所有相关条款都应当重新进行彻底审查。此外，“损失分配”一词尚不充分，因为赔偿责任制度的一个主要功能是对损害进行赔偿，而不仅仅是分配损失，该词似乎确立了一个与根据谁污染谁付费原则制定的一套规则有所不同的赔偿法律制度。墨西哥政府倾向于让经营者承担严格的赔偿责任，这将与民事赔偿责任方面的国际文书和危险活动的性质相一致。

35. 考虑到赔偿责任制度和预防制度之间的密切联系，赔偿责任问题工作成果应当采取与预防问题的工作成果相同的形式，以便使它们具有规范性质和劝诫性质。根据原则 3，这些原则的主要目的是确保为跨界损害的受害人提供及时和充分的赔偿，因此，这些原则应当以尤其是被国际法院确认为国际习惯法规范的使用自己财产时不得损害别人财产的原则为出发点，根据该原则，任何国家不得使用其领土或允许他人使用其领土造成对邻国的领土、财产或人员的损害。

36. **Yokota 先生**（日本）赞同使用自己财产时不得损害别人财产的原则，他说预防义务本身已成为国际习惯法的一部分。关于这一问题的条款，特别是第 6 条和第 12 条，为各国切实履行其经过事先批准才进行危险活动以及交换有关这类活动的信息的义务提供了一个好的模式，但是不能将这些原则说成是对公认的国际习惯法的编纂。因此现在就开始将它们转为公约时机尚不成熟。在采取进一步行动前应等待一段时间，使各国做法能够相应跟进。关于损失分配原则，这些原则似乎采取了民事责任方法，包括谁污染谁付费原则，而不是采取将全部责任归于国家的方法。所使用的提法是妥协的结果，目的是为了以原则而不是公约的形式通过案文。如果着手制定一项公约，则将引起重新辩论，从而对已通过的案文造成负面影响。因此日本政府认为，这些原则目前应当维持现状。最

后，如果关于预防的条款被转为公约，则这些原则可能无法涵盖由于一国未能遵守其中规定的义务而可能应承担的责任。为此可以对这两个文本之间的关系作进一步研究。

37. **Govindasamy 女士**（马来西亚）说，越境损害的问责程度需要澄清。根据原则，“经营者”要对这种损害负责。需要明确的是，“经营者”是否仅仅是参与了商业方面危险活动的个人或实体，或者是否应当要国家对其公民的商业活动负责。还必须具体规定“严重损害”的门槛，以便裁定赔偿并就对环境造成的损害商定一个明确的计量方法。

38. 她最后提出了起源国为确保迅速和适当赔偿而应采取的紧急措施这一问题。就马来西亚的情况而言，根据 1974 年《环境质量法》被定罪的个人，可以被责令向受害人支付赔偿和相关费用；该项法律还规定了预防、保护、恢复和复原的措施。

39. **Marri 先生**（巴基斯坦）说，应当为确保对遭受危险活动所致损害或损失的自然人和法人，包括国家，作出迅速和适当赔偿制订适宜的措施。实际上，在此领域已经达成了若干国际、区域和国家协定。巴基斯坦代表团因此认为就该问题制订一项公约的重要性。不过，在这项公约是否应当包括明确规定的活动而不是隐伏的和可能产生累积效应的情况（例如空气污染）这一问题上，存在着不同意见。有建议指出，这种活动必须是在起源国的领土上或在其管辖或控制下发生的，必须具有造成重大越境损害的危险，而且在这种活动与所受损害之间必须存在着明确的、直接的实际效应和因果关联。会员国需要更多时间才能在这方面达成一致。

40. 关于赔偿的门槛问题，就属于拟议公约范畴内的越境活动确立一份商定的清单也许是有益的。各国必须为达成一种适用于具有造成越境损害危险的活动制度展开相应的谈判。

41. 巴基斯坦代表团认为应就原则达成一项先期协定。这将有助于建立处理危险活动的后果、包括赔偿

方面问题的国家和国际机制。每个国家都应采取措施确保越境损害的受害者获得赔偿，这些措施包括设立各种全行业性的基金。正如第 4 条原则所述，应当不必证明过失就要求经营者承担赔偿责任。

42. 他强调第 5 条原则所提应对措施的重要性，并认为还需要一个解决个人和国家所提索偿要求的国家间机制。这类争端可能涉及到如何确定一个国家之内的责任和在一个国家之内及之外的损害程度，以及鉴别受害者或在环境受损情况下的赔偿接受者。巴基斯坦代表团对于讨论任何旨在加强委员会在这个重要专题方面工作的建议都持开放态度。

43. **Zabolotskaya 女士**（俄罗斯联邦）在称赞了关于预防危险活动所致越境损害的条款和在发生此类损害时损失分配的原则之后说，关于这些原则涵盖的领域，各国意见的多样性主要是由于在这个领域中对赔偿责任的条约管制采取的是“按部门”的做法。不过，此类条约的缔约国为数不多。国际社会才刚刚开始处理这类问题，并未完全准备好在国际法之下承担严格的义务。与此同时，这方面的国际和国家法律管制显然已出现了若干普遍的趋势。俄罗斯联邦代表团因此认为，委员会为其在此专题上的工作成果选择了最恰当的形式：一套原则。

44. 俄罗斯联邦代表团认可委员会的决定，即：不将发生在国家管辖范围以外的对环境的损害列入这些原则的适用范围。它还赞同保留用于衡量损害的“严重程度”的标准以及关于不准备制订一份列有各种活动的详尽清单的决定。

45. 俄罗斯联邦代表团欣见第 4 条原则的制订，因为它不要求国家向损害的受害者承担支付赔偿的义务，而是要求国家采取一些必要措施确保赔偿的提供。这是一种合理的做法，因为这些原则处理的全都是国际法并不禁止的活动。俄罗斯联邦代表团也支持严格要求经营者承担赔偿责任。不过，需要指出的是，适用于赔偿责任各方面的国际法律文书通常都对经营者不被认定负有赔偿责任的情况作出了规定，例如，自然灾害或军事冲突导致的损害，或者经营者所属国家

未依照国际法对经营者采取所有的必要行动。这类情况应在评注中提及。

46. 俄罗斯联邦代表团对个别的规定还有一些问题，例如对环境本身的损害这个概念的范围。不过总体而言，它欢迎这些原则并认为大会可以宣言的形式通过这些原则。

47. 关于预防危险活动所致越境损害的各项条款的主要价值在于，它们进一步发展了预防具有导致越境损害风险的危险活动的观念。另外，还必须建立一种机制，为执行公平的利益均衡原则开展必要的合作。

48. 第 8 条第 2 款的规定与 1990 年《越境环境影响评估公约》的相应规定有所不同。一个可能受到这种活动影响的国家是否应当在 6 个月之内提出最终反应，或者它是否可以提出一个临时反应，这一点并不是十分清楚。

49. 第 9 条第 3 款应当明确规定，如果协商未能产生各方都同意的解决方案，起源国在何种程度上有义务考虑到可能受影响国家的利益。此种义务应完全基于实现公平利益均衡的目标。

50. 关于第 11 条第 3 款，如果规定起源国有义务在可能受影响的国家提出要求的情况下在一段合理时期内暂停一项有某种损害风险的活动，由于若干原因可能会给起源国造成过重的负担。首先，第 9 条并没有规定在协商期间或任何其他期间要求暂停有关活动。其次，第 11 条的评注第 6 段提及的 1997 年《国际水道非航行使用法公约》规定，在类似情况下，可要求起源国不执行有关措施。此外，该规定涵盖的是计划采取的措施而不是已在实施之中的措施。第 9 条第 3 款可使起源国负有类似的义务，但只限于在最长为 6 个月的期间内暂不实施某项计划要开展的活动。

51. 虽然这些条款和原则在逻辑上相互补充，它们也各自具有独立的重要性。因此，可以单独或者一并通过。最适当的方式可能就是由大会以宣言的形式通过这些条款和原则。

52. **Celis 女士**（委内瑞拉玻利瓦尔共和国）赞扬国际法委员会在推动国际法不断发展以及在国际法编纂方面的工作，认为这些工作促进了各国在自己领土上或在其管辖或控制下开展和准许开展活动的主权和自由。她特别赞许危险活动所致越境损害情况下损失分配的原则，认为它们代表了在执行《关于环境与发展的里约宣言》第 13 和第 16 条原则方面的重要进展。

53. **Bühler 先生**（奥地利）说，听了其他代表团的发言后，奥地利代表团认为，要就关于预防危险活动所致越境损害的条款或就在危险活动所致越境损害情况下损失分配原则的最终形式达成协商一致的决定，时机还不成熟。委员会因此应当推迟 3 至 5 年就此事项作出决定。同时，应当请秘书处就各会员国在这方面的观点和做法编写一份报告。

54. **Pratomo 先生**（印度尼西亚）说，委员会决定把赔偿责任制度的问题和预防制度的问题分开处理，这一事实充分显示了国际赔偿责任这个专题的复杂性。虽然这个专题显然还处于编纂的进展阶段，但它具有至关重要的意义，因为这些原则让各方注意到环境十分脆弱，甚至合法活动也会对环境造成损害，注意到随之产生的对受害者的法律补救方法。印度尼西亚代表团赞赏委员会采取这种制订具有一般和剩余性质的原则的办法，认为这使各国可以灵活制订适合特定活动的具体赔偿责任制度。这些原则因此可以作为各国在预防其管辖内危险活动导致越境损害时处理双边关系的一套一般准则。从这些原则中衍生的实际执行措施因而将由有关国家商定通过，由于这些原则的剩余性质，有关国家之间达成的具体赔偿安排应优先于这些原则。

55. 由于对这些原则中的一些核心问题还有不同看法，特别是在提供迅速和适当赔偿的机制方面，印度尼西亚代表团认为还需要对这些原则进行更多的思考。一个应当解决的问题是，“经营者”一词在第 2(g) 条原则中和第 4 条原则第 2 段中的用法不一致。在第 2(g) 条原则中它指的是一个自然人，第 4 条原则第 2

段把经营者等同于一个实体，而一个实体是一个法人。如果所涉实体为多国公司，这个问题就具有相关性，因为这样的公司可能在并非发生越境损害的国家的另一个国家也拥有法律地位。多国公司由于种种原因将其危险工业迁至发展中国家的情况很常见。

56. 虽然一个发展中国家可能会从多国公司的活动中受益，但将其作为起源国向其分配越境损害的剩余赔偿责任是不公平的，特别是因为发展中国家并不总是备有国家工业基金。要求国家承担剩余赔偿责任从理论上说是成立的，但在实践中只会造成问题。在任何一种损失分配制度中，经营者都应当承担主要责任，因为从有关运作中受益的是经营者而不是国家。在这方面，印度尼西亚代表团认为，应当重新制订关于设立国际一级工业基金以补充或取代国家一级基金问题的第 7 条原则第 2 段，以反映共同和有区别的责任，同时考虑到多国公司的运作情况。

57. 对第 6 条原则的措辞应当重新考虑，以反映这些原则构成了一套一般准则的事实。特别是需要澄清第 6 条原则第 3 段；该段为在可能出现多重索赔的案件中寻求赔偿的索赔者提供了一些变通机制，从而避免择地行诉的做法。虽然该提法有些道理，但这方面的国家做法并不统一。应当纳入案文的其他内容还包括，不可抗力豁免条款以及即使审慎开展的活动也产生了的越境损害是不可预见的和难以追查的情况。

58. 在就这些原则的应有形式作出决定之前，还需要更多的时间对它们进行思考。此外，这个专题应当与预防问题和国家责任问题一起审议。委员会不妨设立一个工作组负责澄清许多代表团强调指出的一些难点问题。只有在采取了这样一种步骤之后，才能作出依据充分的决定。

议程项目 78：国家对国际不法行为的责任 (A/62/62 和 Corr. 1 和 Add. 1 及 63 和 Add. 1)

59. 主席回顾说，2001 年，国际法委员会在其第五十三届会议上通过了关于国家对国际不法行为的责任的条款草案。委员会建议大会在一项决议中表示注意

到这些条款草案，将这些条款草案作为该决议的附件。它还进一步建议，考虑到这个专题的重要性，大会在稍后阶段应审议召开一次国际全权代表会议审查这些条款草案以就这个专题缔结一项公约的可能性。大会第 56/83 号决议表示注意到了这些条款，条款案文也成为该决议的附件，该决议并提请各国政府对这些条款加以注意，但不妨碍它们将来获得通过或对其采取其他行动。2004 年，大会第 59/35 号决议再次提请各国政府注意这些的条款，并邀请各国政府就今后对条款采取的任何行动提出评论意见。该决议又请秘书长将提到这些条款的国际性法院、法庭和其他机构的裁判初步汇编成册，并邀请各国提供关于本国在这方面的实践的資料。从各国政府收到的评论和资料载于 A/62/63 号文件及其增编 Add. 1 中，国际性法院、法庭和其他机构裁判汇编载于 A/62/62 号文件及其更正 Corr. 1 和增编 Add. 1 中。

60. **Rose 先生**（澳大利亚）代表加澳新（加拿大、澳大利亚、新西兰）国家集团发言说，大会再次面临着同一个问题，即：到底是把关于国家对国际不法行为的责任的条款作为一项公约来谈判，并以决议或宣言的形式予以通过，或者仅仅是表示注意到它们，而不采取进一步行动。对加澳新集团而言，这是一个必须认真解决的问题。从秘书长的报告（A/62/62/Corr. 1 和 Add. 1）中可以清楚看出，使用这些条款的事例正在增多。国际法院在若干场合都援引了这些条款，包括最近一次在 2007 年 2 月关于“《防止及惩治灭绝种族罪公约》的适用”一案（波斯尼亚和黑塞哥维那诉塞尔维亚和黑山）的裁判中。司法机关或准司法机关援引这些条款和评注的情况总共已有约 130 例。

61. 把这些条款作为一项公约来谈判将是无益的，因为这种行动将打破案文微妙的平衡。存在的一种危险在于，一个未得到广泛遵守的公约将削弱这些条款目前已有的效力和实际权威。最佳行动方案将是通过一个决议认可这些条款并把它们作为一个附件。这样就可以维护它们的完整性。

62. **Sotaniemi 女士**（芬兰）代表北欧国家（丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典）发言说，关于国家对国际

不法行为的责任的条款是国际法委员会最重要的项目之一。根据秘书长的报告，国际性法院、法庭和其他机构曾 129 次援引这些条款，将其视为国际法的既定规则或公认的国际法原则的表述。这一事实反映了这些条款对解决国际争端的影响。这些条款已成为在国家责任问题上现有的最具权威的陈述。把这些条款附在一份决议中不仅对它们而言是一种适当的表达形式，而且考虑到它们的主题，赋予了它们最强有力的权威。虽然在具体细节上各方可能还有不同的看法，但这些条款却反映了广泛认同的共识。旨在达成一项公约的外交会议可能会危及目前存在的微妙平衡。因此，为最终制订一项公约开展谈判是不可取的。

63. **Gouider 先生**（阿拉伯利比亚民众国）说，鉴于一些国家的实践以及诸如国际法院这样的机构在（国际法院）关于“在巴勒斯坦被占领土修建隔离墙的法律后果”的咨询意见中援引这些条款，更有理由通过一项公约。大会第 56/83 号决议和特别报告员都就召开一次全权代表国际会议以审查条款草案的可能性提出了建议。由于政治敏感性而裹足不前就是无视国际法的发展需要。这种敏感性并未挡住许多其他触及政治问题的国际协定的谈判和生效，这些协定已成为国际法的主要来源。

64. **Sen 先生**（印度）说，关于国家对国际不法行为的责任的条款有若干优点：它们简明扼要，而且为了便于执行对所涉概念进行了订正。它们显然还考虑到了处于困境国家的需求。

65. 委员会用严重违反一般国际法强制性规范下一项应尽义务的概念取代了国家罪行的概念。反措施概念的复杂性、反措施与关于国家行为归因的规定之间的协同增效作用、一项违反国际法行为的时机选择、可排除不法性的各种情况、对造成的伤害提供的补救办法以及援引责任的法律地位都值得一提，因为其中一些条款纳入了被称为“建设性的模糊性”的因素。

66. 他回顾说，原来草案中列出的 12 种国家罪行被削减到了 6 种。在对这个专题进行了热烈辩论之后，委员会决定用违反绝对法和普遍适用规则（即国际法

的习惯法则）的行为提法取代国家罪行的提法，这一决定可能有点令人失望。其结果就是严重违反国际法强制性规范所产生义务的行为与其他不法行为并无太大区别，除了规定有义务终止这种违反行为，而且除受害国外，其他国家也有权援引国家责任，但须受某些限制。

67. 有些人担心国际法会超前得脱离实际，因为国际法律系统目前仍处于权力分散的状态。这种担心不无道理。因此，谨慎的做法是维持委员会多年来努力争取的案文的审慎平衡。一个经过多年才获得成果的专题，只有非常谨慎地应用，才能最好地满足国际社会的需求。就目前而言，看到这些条款通过国家实践、法院和法庭裁判以及法学家的撰述获得国际法的接受，就已经足够了。

68. **Tavares 先生**（葡萄牙）说，自从六年前大会注意到关于国家对国际不法行为的责任条款以来，国际社会有过两次进一步反思的机会。算起来，从国际法委员会开始进行这项无疑是其最重要的项目之一以来，已经过去了将近 60 年的时间。因此，葡萄牙代表团感到，决定今后行动的时机已经成熟。

69. 虽然葡萄牙认识到，正如秘书长报告（A/62/63 和 Add.1）所载评论表明的那样，国家对条文应该采取的形式各有不同的观点，有些国家支持通过一项公约，另一些国家赞成推迟审议这一问题，还有一些国家赞成将条款作为大会决议的一部分通过。然而，提交评论意见的国家数量十分有限。因此，葡萄牙代表团呼吁所有会员国向委员会书面或口头表达他们的观点。

70. 葡萄牙依然认为，国家责任是国际法的一个领域，值得纳入无疑会有助于在国际关系中尊重国际法以及和平与稳定的法律文书。这些条文应该成为第二次世界大战以后建立的国际法律秩序的第三大支柱，前两大支柱是《联合国宪章》和《维也纳条约法公约》。各国不应采取这一步骤过于谨慎，因为条款涉及的只是国际不法行动的后果，而不是对不法行动本身作出定义。国家责任涉及的只是规定国家义务的次要作

用，而不是主要作用。如果能达成协议，则条款可以采取合约文书的形式。无论从国家的实践中，还是从国际法院和法庭（包括国际刑事法院在内）的裁判中都可以找到令人信服的证据表明，存在继续沿着这个方向走下去的机会和基本必要性。而且，中断本专题的拟定或编纂工作，却继续诸如外交保护或国际组织的赔偿责任和责任等其他专题的工作，是毫无道理的，因为拟定后几项主题的指导原则与适用于国际责任的原则完全相同。因此，委员会应该启动将这些条款作为具有约束力的国际公约通过的进程。但是，为了有时间进行进一步的反思，不妨先建立一个特设委员会，授权其讨论这一问题，包括详细拟定一项国际公约的可能性。

71. **Pino Rivero 女士**（古巴）说，关于国家对国际不法行为责任的条款是编纂和逐渐发展国际法的一个很好的范例。各国经过长期酝酿，普遍接受了这些条款。必须通过一项具有约束力的文书，规定国家对由于行为或者不行为所致违反其国际义务的不法行为应负的责任，以便控制国家违反《联合国宪章》和国际法原则的单方面行为。这还有助于保护因其他国家的不法行为而受害的国家。这种不法行为可包括侵略或灭绝种族这类严重行为。

72. 条款为开始旨在通过一项有法律约束力的国际文书的谈判奠定了基础。制定一项国际公约将确保其各项机制有效地运作，使将建立的机构得到应有的尊重。

73. **Rodriguez-Pineda 女士**（危地马拉）说，自从大会 2001 年注意到关于国家对国际不法行为责任的条款以来，其中有些条款的内容已列入习惯国际法，并已成为国家实践和国际法庭裁判的基础。这意味着在该领域已经取得显著进展，因为所有国家都受到条款确立的规范的约束，可通过参考有关评注阐述，更清楚地了解这些条款的确切含义和范围。

74. 尽管如此，以多边世界性公约的形式编纂这一专题的时机已到，因为公约是国际法最重要的来源之一，帮助融合习俗、惯例、一般法律原则和现有的判

例法。解释法律的性质并说明出处的法律渊源对管理国际事务至关重要，也是促进法律稳定和适应性的主要因素。这就是为什么关于国家责任的公约能够增强法律确定性的缘故。此外，编纂条款将促使国家在遵循《联合国宪章》所体现的民主、多边主义、人权和法治等基本价值观念时，寻求进一步的统一。公约还将构成合法性的一个来源，指导各国的行为。

75. 条款中关于把行为归于一个国家、例外和赔偿的规则对协调国际法及国际法院适用国际法都非常重要，因为国际法院在听取和审理涉及国家责任的案件时，需要有明确而统一的准则，以避免法律上的前后矛盾，或从政治上加以解释。由于所有这些原因，制定一项关于国家对国际不法行为责任的公约将强化《联合国宪章》的规定。但在这方面，必须记住，在会员国根据《宪章》承担的义务与其根据其他国际协定承担的义务发生冲突时，前者始终占优先地位。

76. 编纂工作还将挫败扩大诸如“自卫”等某些基本概念的企图；对这些概念进行这类重新界定，会加大武装冲突的可能性，为在并不存在对国家的威胁的情况下使用武力提供依据。制定公约还有一个好处是，公约可以为第三方解决争端提供一个机制，其具有约束力的裁决将保证现有条文规定的权利和义务得到保护。

77. 国际和平与安全必须建立在顾及普遍正义的基础上，只有这样，才不会背叛当初推动联合国成立的那些理想。近年来的事实表明，特别在国际人道主义法和人权领域，国家无法使其国家利益与现有国际法的要求一致起来。

78. 关于国家对国际不法行为责任的条款已经成熟，可以形成公约。这种行动符合《宪章》第十三条，其中规定大会应该“提倡国际法之逐渐发展与编纂”。国际法委员会做了一项非常重要的工作：第六委员会面临的挑战是形成一个反映国家责任规则的文本，能够为国际社会普遍接受，同时不损害或危及委员会的成就。尽管她希望不必再等三年才能通过一项起草公

约的决定，但危地马拉代表团准备探讨所有可能在此问题上取得进展的途径。

79. **Guerrero 先生**（墨西哥）说，墨西哥高兴地注意到，国际法院多次提到关于国家对国际不法行为的责任条款中的各种原则，并有几次明确提到条款本身。反之，条款也忠实地反映了国际法院在评估赔偿时使用的原则。条款作为推动在该领域制定国际标准的动力作用并未结束，国际社会务必编纂关于国家责任的规则。

80. 这些条款代表了近几十年来国际法方面最重要的发展成果之一。它们使认为国际义务基本上局限于保护在外国的个人及其资产这一狭隘观点转变到能够在某个中央系统内强迫履行国际权利和义务的法律办法。换言之，从将万民法视为一整套双边合同安排的看法转变为建设真正的普遍法律秩序。

81. 只有具有法律约束力的文书才能使国际社会具备关于如何补救违反国际法行为的明确规则。为此，大会应该召开一次各会员国平等参加的外交会议，通过关于国家对国际不法行为责任的公约。从委员会制定的条款的真正范围来看，关于这一主题的约束性国际文书显然具有现实意义。因为国际责任的依据是涉及国际法各个领域的一个主题，妥善编纂条款草案就可能解决因国家行动而在各种情况下产生的法律冲突。此外，一项具有约束力的法律文书本身就将为受害国获得赔偿提供必要的保障和确定性。

82. 如果一项大会宣言不过是载列这些条款而已，将会使国际法委员会提出的版本所载规定就此冻结，使会员国没有任何机会对其进行讨论。如此产生的规则，像现在这样，可能被某些会员国认为是不能适用的法律。于是，这些会员国遵守规则，从而继续认可和执行这些规则的可能性就很少或者根本不存在。

83. 反之，由一个政府间机构审议这些条款会使国家能够继续进行委员会所开始的编纂和逐渐发展工作，直到各国制定出国际社会确实可能实施和遵守的规则。同样，通过一项公约将有助于稳定规范，而又不

限制习惯法的形成。事实上，通过一项公约可能极大地影响习惯法规范的建立。

84. 委员会起草的文本肯定为谈判奠定了宝贵的基础。因此，会员国有责任完成该专题的条文编纂工作，不断完善委员会提出的条款，使其为整个国际社会所接受，最终成为一项有约束力的文书。这一行动将极大地有助于加强国际法律制度。

85. **马新民先生**（中国）说，国家对国际不法行为的责任的条款不仅是对国家责任的法律规则的逐渐发展的重要贡献，也对维护国际关系和国际法律秩序的稳定具有重要意义。条款草案已受到各国政府和国际司法机构的普遍关注，并已开始将其作为实践和审判的指引。

86. 但是，尽管在总体上条款草案是一项值得赞赏的努力，但回避了一些问题。例如，虽然中国代表团支持条款草案第一条中对国家责任的定义，但认为有必要对一些问题予以澄清。具体地说，应该确定国家责任是否以过错（包括故意或过失）或损害为必要条件，是否要求国际不法行为与损害之间存在因果关系，国际不法行为是否要达到一定的严重性等。

87. 中国代表团依然认为，应该删除第 48 条和第 54 条。本着灵活的精神，如多数国家希望保留上述条款，中国代表团也愿意这样做，但提议对上述条款作出修改，规定建立一个集体授权机制，使有关的非受害国援引国家责任和采取合法措施，只要这些非受害国承认联合国或其他能够代表国际社会整体利益的国际机构的权威。对危害国际和平与安全的行为，还应考虑不损害安理会的权威。中国代表团认为，由非受害国各自决定援引国家责任和采取合法措施问题，不符合整个国际社会的利益，也容易被滥用。

88. 中国代表团欢迎条款区分严重违背依国际法强制性规范承担的义务与违反一般国际法义务。但条款没有区分两种违法行为的责任后果，例如，严重违法行为并不承担更大的责任。此外，第 41 条规定的法律义务都不是严重违法行为才产生的义务。因此，条

款应该对严重违法行为的具体含义作出规定，并对不同类型的违法行为应承担的相应责任作出规定。

89. 自第五十六届大会以来，中国代表团关于“反措施”的立场没有改变。条款第三部分第二章关于“反措施”的规定主要是为了保证责任国履行其国际义务。反之，各受害国都有义务确保严格按照条款的立法目的适用反措施。

90. 关于条款的最终形式应该考虑采取分步走的方式。第一步可考虑采取大会决议的形式，或大会决议宣言附件的形式，为国家和国际司法机构提供参考文件。中国代表团随时准备考虑在关于这一主题的大会决议或宣言的基础上，最终制定一项国际公约。如大会决定采取决议或其宣言附件的形式，应该在现有条款中增加序言部分和有关解决争端最后条款。

91. **Fitschen 先生**（德国）说，在许多国家，关于国家对国际不法行为的责任条款已用于国家实践，并在法院裁判中援引。国际性法院、法庭和其他机构裁判汇编（A/62/62 和 Add. 1）和各国政府的评论（A/62/63 和 Add. 1）表明，各国普遍认为裁判表达了习惯国际法。

92. 但将大会第 56/83 号决议中的文本转变为公约会带来某些风险，因为在外交会议上谈判公约文本势必会再次涉及有争议的问题，可能会危及目前取得的普遍支持。

93. 当然公约确实比条款更有法律份量，但正因为公约更有强制性，因而可能使很多国家不愿意加入，因为他们也许不想签署其中的某一特定条款。一项公约，如果只有少数几个国家签署和批准，其实际相关性可能还不如目前的大会决议。尽管现有决议实际上没有什么约束力，但是对实践还是起到了指导作用。国际法委员会的现有文本已被法院和法庭所援引，因此相当成功地促进了国家实践的逐步形成和习惯国际法的强化。而这一进程可能会随着一项只得到少数几个国家批准的公约的出现而终止。

94. **Bühler 先生**（奥地利）说，奥地利政府只有在真正可能批准和接受关于国家对国际不法行为责任的

公约的情况下，才会赞成通过这项公约。在此，他提醒注意以下事实：一些国家颇不愿意就此问题通过一项公约，另一些国家则指出关于国家责任的条款和关于外交保护的条款两者间的密切联系，认为应该对这两套条款的命运一起作出决定。国际法委员会关于国际组织的责任这一相关专题的工作成果也必须联系这一点加以考虑。

95. 此外，起草一份关于国家责任的公约需要各国作出相当的额外努力，特别是在解决争端的问题上。这一问题可能引起很大争议。如果结果表明不能达成一项公约，则应该在今后有可能将这些条款作为公约或任何其他适当形式通过的时候，再由大会审议这一问题。无论如何，应该注意不要改变委员会条款中的审慎平衡，并不要作出可能危及已经取得的成果的重大修正。

96. **Zyman 先生**（波兰）说，目前正在巩固关于国家对国际不法行为责任的条款。国际法院和欧洲人权法院在判决和意见中都援引这些条款。世界贸易组织在解决争端的程序中也经常引用。而且，国际法委员会关于国家责任的工作受到主要专家和法律学者的广泛称赞。

97. 但是，很难说以公约的形式通过一项有法律约束力的文书在目前是一项可以实现的目标。再者，谈判一项公约可能打破条款中已经取得的平衡，再度展开以往的辩论，并可能造成两种文本之间的相互矛盾，从而削弱条款。如果所产生的公约只被很少的国家批准，还会产生“弱化编纂”的后果，削弱条款已经取得的重要法律地位和影响。因此，需要更多的时间进一步巩固现有文本，以便将来通过一项真正具有普遍意义的法律文书。

98. 关于国家责任的条款，是国际法委员会取得的最重大成就之一，即使其在形式上没有约束力，也能加强国际法规则，影响国家实践、法律著述以及国际和国内的司法和仲裁机构的裁决。这些条款已经得到广泛的承认和认可，随着时间的推移，肯定会产生越来越大的影响。不应该使这一进程遭受危险。但在大会

议程上保留这个项目还是有好处的。可在本届会议的一项决议中再次提请各国政府注意国家对国际不法行为责任的条款，并对法律著述以及国际法院和法庭及其他机构在裁决和意见中广泛援引这些条款表示满意。可将这些积极评价理解为朝着使条款草案逐步从软法转变为硬法方向又迈出了一步。

99. **Arévalo 先生**（智利）说，由于管控不法行为的法律后果是国际法律制度的核心，因此，应该将关于国家对国际不法行为的责任条款作为公约通过。国际法的编纂和逐渐发展通常都以通过一项公约为最高成就，如同过去在外交和领事关系、条约法和海洋法等非常重要的专题方面的做法。

100. 这并不意味着国际法的其他正式渊源，特别是惯例，就毫无价值；相反，条款中的许多规则是习惯国际法的一部分，国际法院和法庭已在依靠其中的许多条款。但是，公约将增强关于国家义务内涵的法律确定性，并将包括国际法方面的进展。的确，一项有法律约束力的文书务必应该体现条款在反措施和违反规范等方面逐步发展国际法的情况，这些规范保护整个国际社会的利益，超越了违约国和受害国之间的双边关系。

101. 但是，由于条款中的某些内容还值得进一步审议，因此召开会议通过一项公约的时机尚未到来。事实上，这种会议需要进行非常细致的筹备工作。因此，

智利代表团准备探讨此间取得进展的其他手段，例如在第六委员会中设立一个工作组，审查尚未解决的问题。仅仅通过一项决议，注意到条款的通过，并感谢国际法委员会在这方面的的工作是不够的，因为必须在国家责任这种重要主题的编纂和逐渐发展方面取得真正的进展。

102. **Govindasamy 女士**（马来西亚）说，做出进一步澄清，会有利于关于国家对国际不法行为的责任的有些条款。关于国家机构或实体的越权行为的第 7 条就是这种情况。虽然经授权行使政府权威的某个机构或个人的行为应被视为是有效的，但在某个机构或个人的行为显然超越了权力范围时，将行为归于国家是不公正的。

103. 马来西亚政府也认为，目前暂时不应对这些条款采取进一步的行动，以使其内容能够通过国家实践和判例得到发展。马来西亚代表团同样担心，任何想以公约的形式通过条款的行动会导致对其内容重新开展谈判，削弱目前对其范围和内容达成的共识。正如国际性法院、法庭和其他机构裁判汇编（A/62/62 和 Add. 1）所表明的那样，这些条款得到日益普遍的接受。因此，可以认为，以其目前不具约束力的形式，条款已经为国家、国际性法院和法庭以及法律学者提供了充分的指导。

下午 1 时散会