



大会

第六十六届会议

正式记录

Distr.: General
29 December 2011
Chinese
Original: English

第六委员会

第 24 次会议简要记录

2011 年 10 月 28 日星期五下午 3 时在纽约总部举行

主席： 萨利纳斯·布尔戈斯先生 (智利)

目录

议程项目 81：国际法委员会第六十三届会议工作报告(续)

本记录可以更正。更正请在有关记录的印本上作出，由代表团成员一人署名，在印发之日
后一星期内送交正式记录编辑科科长(DC2-750, 2 United Nations Plaza)。

更正将按委员会分别汇编成册，在届会结束后印发。

11-56996 (C)



请回收 A recycling symbol consisting of three chasing arrows forming a triangle.

下午 3 时宣布开会。

议程项目 81：国际法委员会第六十三届会议工作报告
(续) (A/66/10 和 Add. 1¹)

1. **Quezada 女士**(智利)说，二读通过的关于武装冲突对条约的影响的条款草案完全符合 1969 年《维也纳条约法公约》所阐明的规则和其他与武装冲突相关的国际规则，包括《联合国宪章》和国际人道主义法中所含的规则。事实上，第 2 条草案关于武装冲突的定义还不具有能同上述规则形成竞争的穷举性，因为其包括的非国际性武装冲突仅限于使用武力影响到有关公约规则的情形。

2. 条款草案将条约的稳定性确立为一项重要原则，即充分维护了“条约必须遵守”的规则，规定仅在特定情况下才可免除。条款草案的另一显著特点是重视武装冲突当事方的意图在确定冲突对已生效条约的后果方面的价值，这体现在关于如何施行条约规定的第 4 条草案之中。在没有针对这一事项的条约的情况下，根据第 5 条草案的规定，则应适用关于条约解释问题的国际法规则，而此条规定是援引了《维也纳条约法公约》第三十一条和第三十二条。

3. 第 7 条草案中提到的条约指示性清单充分代表了在武装冲突期间继续全部或部分施行的各类条约，但有一项谅解，即随着时间的推移可能会添加其他类别的公约文书。关于通知终止、退出条约或中止其施行的意向问题的第 9 条草案则为条约的稳定性提供了又一保证。第 10、11 和 12 条草案各确认了条约法的相关重要机制，而第 14、15 和 16 条草案则重申了《联合国宪章》中关于行使单独或集体自卫权、反对侵略行为和尊重安全理事会决定的宝贵原则。值得注意的一点是，条款草案不影响因条约法规定的其他原因所致后果而终止或中止条约。

4. 智利代表团支持委员会的一项建议，即大会应通过一项关于条款草案的决议，并将条款草案附后。其好处是，可表明各国对条款草案的支持并促进条款草

案在各国政府、学术机构和国际法从业人员之间广为传播，以便听取分析和评注。关于第二项建议，即大会日后应考虑在条款草案基础上拟订一项公约，则应该记住，通过公约并非促进国际法的唯一手段，条款草案若最终未能成为公约，也并不一定就意味着失败。委员会关于本专题的工作已经构成了国际法发展方面的一项重要活动，随着时间的推移可能结合各国和各国际法庭整体采用条款草案的情况而逐步加以整理，这一情况也会成为日后考虑是否需要或应当为通过一项公约而召开会议的依据。

5. 关于驱逐外国人的条款草案，智利政府一直关注的是，要在国家驱逐外国人的权利与尊重国际法规则的义务之间取得平衡，而其基本前提是各国之间须进行充分和有效的合作。条款草案 D1(向目的地国遣返成为驱逐对象的外国人)符合这一标准；其第 1 款规定了被驱逐外国人自愿离境的可能性，第 2 款针对的则是强制执行驱逐决定的情况。然而，重点应放在驱逐国有必要为自愿离境提供便利。还应规定，在任何驱逐过程中均有尊重国际法规则的义务。

6. 条款草案 E1(被驱逐外国人的目的地国)应设定有关标准，用于在驱逐时确定关于被驱逐外国人的目的地国的优先事项。作为一项基本的一般性保障，则应规定，不得将任何外国人驱逐至其生命或个人自由受到威胁的国家。同样至关重要，必须具体规定过境国在尊重国际法关于保护人权的规则方面的责任，从而建立一个法律框架，以便在被驱逐外国人根据修订的条款草案 F1(在过境国保护成为驱逐对象的外国人的权利)过境过程中向其提供保障。条款草案 G1(保护成为驱逐对象的外国人的财产)在保护成为驱逐对象的外国人的财产权方面作出了恰当的规定。增列条款草案 H1(返回驱逐国的权利)也是恰当的，但应明确规定驱逐国重新接纳被驱逐，包括因违反国内法或国际法而被驱逐的外国人的理由。在这方面，对“不当理由”的含义也应加以澄清。

7. 智利代表团支持增列条款草案 I1(国家在非法驱逐情况下的责任)和条款草案 J1(外交保护)，其针对

¹待印发。

的是被驱逐外国人的国籍国行使外交保护，特别是为保证在非法驱逐的情况下人权得到保护而行使外交保护的问题。关于委员会报告(A/66/10)脚注 540 抄录的经修订的第 8 条草案(与引渡相关的驱逐)，智利政府特别关切的问题涉及驱逐和引渡这两个相关但不同的机制之间存在的联系，二者各有其自己的规则。符合此条草案规定的驱逐出境条件并不一定就符合引渡的要求。因此，应适当注意这一问题，以使驱逐机制与引渡机制协调一致。

8. 智利代表团始终认为，保障受灾国领土主权和不干涉其内政，是发生灾害时人员保护之法律规范的固有根本前提；欣见关于此种保护的条款草案也以此为基础。向另一国的人员或军队提供严格意义上的人道主义援助不能被视为非法干涉或违反国际法行为，因为灾民的权利是必须确保的基本权利。因此，第 10 条草案(受灾国寻求援助的责任)所规定的责任，其依据是受灾国根据国际人权文书和国际习惯法应尽的义务。事实上，在发生灾害时直接牵涉的各种人权，如生命权、保护权、食物权、健康权和医疗权是必不可少的。此外，该条规定了“寻求”而不是“请求”援助的责任，这恰当地暗示了一个与第 9 条草案(受灾国的作用)的规定相符的选择过程，强化了受灾国在指挥、控制、协调和监督抗灾救济和援助方面应发挥主要作用的概念。“寻求”一词与“酌情”一词也完全相符，后者强调受灾国在选择将向其提供最适当援助的实体方面拥有自由裁量权。

9. 智利代表团对委员会暂时通过的第 11 条草案(受灾国对外部援助的同意)没有意见，因为此条完全符合已经提到的基本原则，而且反映了一种平衡的现代主权概念，即具有权利和义务双重性质的主权概念。该条草案第 2 款规定受灾国有义务不任意拒绝外来援助，其措辞也是对第 1 款确认的主权权利的一种平衡。

10. 关于委员会报告(A/66/10)脚注 549 转载的第 12 条草案(提供援助的权利)，智利代表团与特别报告员一样认为，在国际社会提供援助是声援的实际体现。智利代表团也赞同一种普遍的看法，即不应该把提供

援助视为干涉受灾国内政，但条件是，所提供的援助不影响受灾国的主权及其对于指挥、控制、协调和监督此种援助的主要作用。应将提供援助确定为一项权利，因为如此便确认了国际社会在发生灾害时基于人道、中立、公正和不歧视原则以及合作和国际团结等一般原则而具有对有关人员加以保护的合法权益。但必须强调，所提供的援助不应附带受灾国无法接受的条件。援助也不应带有歧视性。

11. Telalian 女士(希腊)说，虽然要扭转国家实践会有重重困难，但是无论是因为国家实践由来已久、还是因这种实践很少有、相互矛盾或鲜为人知而造成困难，均绝不能阻止关于武装冲突对条约的影响的条款草案成为国际法编纂方面的一项主要文书。委员会关于这一专题的工作导致了三大趋势，第一是宣告了第 3 条草案所述一项推定中包含的一项原则，即条约的施行不因武装冲突的存在而当然终止或中止。第二个趋势涉及第 6 条草案所表明的条约可能被终止、退出或中止的因素。第三是对第 7 条草案所提条约指示性清单采取的务实做法，这为各国确定条约在武装冲突期间是否继续施行提供了重要的现实和客观指导。

12. 委员会在具体问题上采取的务实解决办法值得称道，特别是主张条款草案适用于被占领土，即便在各方之间未发生武装行动且对领土的占领未遇到武装抵抗的情况下也适用，第 2 条草案的评注强调了这一点。希腊代表团还赞同在条款草案中不规定须参考当事方的意图以确定条约在武装冲突期间是否继续适用，因为若写入这一规定，则会造成主观性并可能引发缔约国之间的争端。负责起草未来条约的人参照第 4 条草案的评注中的一项建议，即应鼓励各国就条约在武装冲突期间继续适用作出明文规定，虽然只有在多边条约的情况下作出这一规定才有实际意义；双边条约处理这一具体问题的可能性极小。

13. 第 11 条草案涉及的是条约规定的分离问题，其重要内容是，武装冲突对条约的影响可能会有各种不同情形，从而使各方能够维持在条约草案中所载条件下，甚至在条约终止或中止的情况下仍须继续适用的

条约规定。第 14 和 15 条草案则分别就行使自卫权对条约的影响问题和禁止侵略国受益问题为各国提供实际指导，并将整套条款草案置于联合国框架内。

14. 条款草案适用于国际以及非国际性武装冲突，这是在条约法上的一项突破，使条约缔约国能够在一国经历长期内战的情况下为条约的运作找出切实可行的解决方案。虽然处于长期国内冲突的国家可能会倾向于援引条款草案的有关规定以中止、终止或退出条约义务，但在上述情况下若有一套关于条约运作的明确规则，相对于充满不确定性的其他办法则更为可取。然而，一个潜在的困难在于，第 9 条草案及其评注均未澄清如何确定收到退出、终止条约或中止其施行的意图通知的确切日期。在这方面，若在战争的混乱局面中遵行和平时期通行的正常要求，则无疑是不切实际的。因此，宜在通知中明确其生效日期。

15. 希腊代表团还觉得第 13 条草案第 2 款所规定的对条约施行的单方面恢复有问题，因为根据该条草案第 1 款，对因武装冲突而终止或中止施行的条约，缔约国必须在协议的基础上才能使之恢复生效。这一点也可从第 9 条草案推断而出，该条规定应事先通知打算终止或退出条约或中止该条约的施行的意向，而仅当没有任何缔约国在合理的时间内根据该条第 3 款提出反对的情况下，该通知才会生效。在此类情况下必要的默许也应作为根据第 6 条草案顺利恢复已中止或终止条约的先决条件，而且这对避免任何可能导致进一步困难的单方面行动，也是必要的。最后，希腊代表团同意委员会一个看法，即应在条款草案基础上达成一项国际公约，以之作为补充文书，其规范性影响应等同于《维也纳条约法公约》。

16. 关于驱逐外国人的条款草案，希腊代表团赞成拟定更具针对性的文本，其中应包含完善的基本指导原则、标准和准则，而且鉴于这一问题的复杂性和敏感性，其中也应确认各国可享有一定的自由度。有关这一主题的许多问题在国际法中没有得到解决，也不宜进行编纂或逐渐发展。一个重要的目的是要在一国对外国人的驱逐权和其履行尊重被驱逐外国人的人权的义务之间取得平衡。有关国家实践，包括已纳入欧洲

联盟各成员国(如希腊)国内法令的欧洲联盟立法，也特别值得借鉴。

17. 关于条款草案 D1(向目的地国遣返成为驱逐对象的外国人)，希腊代表团支持增列成为驱逐对象的外国人自愿返回或离境的条文，因为这样更尊重人的尊严，更便于管理。此外，一些法令更倾向于自愿遵行的办法而非强制执行驱逐出境的决定。因此，在该条草案第 1 款中，应以具体措辞要求驱逐国便利或推动自愿遵行驱逐出境的决定，而不是用“鼓励”一词，因为该措辞缺乏法律上的严密性。

18. 但是，自愿返回不是无条件的，各国出于对潜逃风险或公共政策或国家安全风险的考虑，可缩短甚至不给予自愿离境限期。对拥有自愿返回选项的外国人，也可规定其具体义务。至于因被驱逐人拒绝遵守驱逐决定而可能需要采取的强制措施，此条草案第 2 款对如何将这些人有序运至接受国作出了适当规定。驱逐国的主管当局在任何情况下均有义务尊重被驱逐人的基本权利，并仅强制执行与情况相称的措施。

19. 关于条款草案 E1(被驱逐外国人的目的地国)，给予国籍国的优先权并未排除向国籍国以外的国家驱逐，即使在该条草案第 2 款未规定到的情况下也是如此。在这方面，与过境国达成重新接纳协议或其他类似安排则对确定被驱逐外国人的目的地国极具重要性。

20. 至于条款草案 G1(保护成为驱逐对象的外国人的财产)，尽管其第 1 款正确地禁止以没收财产为目的驱逐外国人，但不必制定一个特定的或具有特权性的被驱逐外国人财产制度，因为根据国际法的一般规则、适用的国际条约及各国国家立法，被驱逐外国人的财产应受保护。此外，第 2 款中有关归还外国人财产义务的规定措辞非常笼统，可能会导致混乱。事实上，任何国家均无义务归还合法没收的财产，而且归还也非赔偿非法剥夺的财产的唯一形式。

21. 条款草案 H1(返回驱逐国的权利)的规定过于宽泛，尽管该条力求在驱逐出境决定失效后纠正不法行为的必要性与各国规范外国人进入或逗留其境并维

护公共秩序或安全的权利之间取得平衡。该条草案没有区分被驱逐外国人在驱逐国的存在是否合法两种情形，而驱逐出境的决定失效这一点并不能赋予在执行该决定前非法逗留于驱逐国的外国人进入或居留于该国国境的权利。此外，只有当驱逐出境的决定因违背国际法的实质性规则而失效时，才可能给予被驱逐人返回驱逐国的权利。驱逐国主管当局也可重新评估有关个人的情况并出于宣布其驱逐决定无效的机构所拒理由之外的理由而拒绝让其入境。

22. 条款草案 J1(外交保护)缺少了两个要素：外交保护权的行使其假设条件是一国的国际不法行为造成了损害；以及按规定须用尽当地补救办法。

23. 希腊政府高度重视在驱逐决定情况下的有效补救措施问题。因此，根据希腊法律和《欧洲议会和欧盟理事会关于成员国遣返非法逗留的第三国国民共同标准和程序的第 2008/115/EC 号指令》(又称为“遣返指令”)，对被驱逐外国人给予了临时的司法保护，包括可能暂时中止执行驱逐决定。

24. 关于发生灾害时的人员保护的条款草案，她说，第 9 条草案(受灾国的作用)的优点是无所不包，但是过于笼统。因此，条款草案应具体提及至少一类在条款草案案文及评注中被忽视的人，即残疾人。根据《残疾人权利国际公约》第十一条，残疾人属于在发生自然灾害时情况特殊的一类人。若条款草案案文不提及这类人，则应在评注中提及。

25. 至于第 10 条草案(受灾国寻求援助的责任)，其评注所列人权未提到获得淡水权这一重要权利，而以前曾有人指出，特别是在发生地震时，供水系统的堵塞会立刻影响对淡水的获取。关于第 11 条草案(受灾国对外部援助的同意)，第 2 款中提到的受灾国任意拒绝外来援助的概念会遭到任意解释。为避免这一可能发生的情况，她建议，增列对此案文的解释，即：“尤其是在违反第 8 条时，关于同意与否的决定则会被视为具有任意性”。

26. **Cepero Aguilar** 先生(古巴)说，对在发生灾害时保护人员的专题应进行编纂，因为这对保护人的生命，特别是在发展中国家保护人的生命影响巨大。

对第 5 条和第 10 条草案应予以澄清，因为这两条可能会被视为模糊不清并违反国际法和惯例所公认的人道主义援助原则。古巴代表团强调需要拟定一个新的条款草案，以明确反映《联合国宪章》各项原则和大会第 46/182 号决议中所载关于人道主义援助的指导原则。

27. 鉴于各国具有接受或拒绝任何类型的人道主义援助的主权权利，条款草案在任何情况下均不应导致有违不干涉国家内政原则的解释。唯有受灾国可以决定灾难的程度是否超过其反应能力，并在主权原则的基础上决定是否请求或接受国际组织或其他国家的援助。

28. 关于武装冲突对条约的影响的条款草案缺乏对“武装冲突”广义上的定义，即超越传统概念的定义。第 2 条草案(b)项所载的定义应包括一个广义的提法，以囊括其他类型的冲突，即在冲突中发生了有损一国主权的直接袭击，其对条约的影响类似于典型的武装冲突。一个例子是单方面对一国施加的经济、商业和金融封锁，因为其对现有双边条约的实际影响巨大。

29. 此外，还须对第 18 条草案(a)项和(c)项所用的“重大违约”一语和“情况的根本改变”一语加以定义。最后，条款草案不得与《维也纳条约法公约》制度有出入。

30. 关于驱逐外国人的条款草案，古巴代表团认为，编纂已被驱逐或正在被驱逐的人人权的法律是有益的，但前提是其编纂需遵循全面保护有关人员人权的原则，且不得侵犯国家主权。也必要包括一个一般性条款，相当于一项原则声明，规定须尊重国内立法，维护每个国家的公共安全并尊重国际法原则，反对将驱逐用作仇外和歧视性做法的借口。

31. 条款草案应反映一罪不二审的原则，即被驱逐人在驱逐国已被免于追究法律和刑事责任，因此不会在接受国因同一罪行再次受审。此外，由于条款草案没有提及在实施驱逐前通知接受国的义务，古巴代表团提议增列一条款，要求各国通知接受国某人将被驱逐

至该国。在这方面，应在条款草案中规定，成为驱逐对象的人有权与有关领事代表联系。

32. 关于有义务保护有关人员以使其在接受国免受酷刑或不人道和有辱人格的待遇风险这一点，条款草案应明确规定，任何国家若声称有“真正风险”则有义务证明这一风险存在。规定这一义务即可确保某些国家不会以各种借口或出于政治原因回避其国际条约义务(如其在起诉或引渡恐怖分子的义务方面即曾采取这种做法)并确保其不会利用主观和具有政治动机的解释以侵犯有关人员免受酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇的合法权利。

33. Leonidchenko 先生(俄罗斯联邦)在提到驱逐外国人条款草案时说，条款草案 D1(向目的地国遣返成为驱逐对象的外国人)第 1 款为尊重成为驱逐对象的外国人的权利提供了额外保证，该款规定，国家应该鼓励自愿遵守驱逐决定。但是，应该更清楚地具体指明这种鼓励的手段。在第 2 款中，“特别是与航空旅行有关的规则”一语多余，应该删除，因为其他交通工具也可用来强制执行驱逐决定。

34. 关于条款草案 G1(保护成为驱逐对象的外国人的财产)，第 1 款规定禁止以没收财产为目的驱逐外国人，这一概念理由充分，应该支持。但是，国家的意图可能难以判定，个人在一国境内的全部行为也可能同时导致驱逐和没收财产这两种分别的制裁。在这种情况下，因外国人成为驱逐对象而不适用有关没收财产的法律规定是解释不通的，因为这会对仍然适用这些规定的公民造成歧视。第 2 款中所载规定是受欢迎的，但出现在方括号中的“尽可能地”一语应该删除，以避免产生多种解释而导致成为驱逐对象者的权利受到不合理的限制。

35. 条款草案 H1(返回驱逐国的权利)规定，以不当或错误理由遭受驱逐的外国人有权返回驱逐国，这种权利应该将该外国人的返回会对公共秩序或安全构成威胁的情况除外。此外，该条款草案还应更明确地规定，只有在根据实质性理由撤销驱逐决定并且当事外国人原在驱逐国境内为合法居留的前提下，才能行使返回权。

36. 根据委员会报告(A/66/10)脚注 540 转载的经修改的第 8 条草案(与引渡相关的驱逐)，只要符合国际法规定的驱逐条件，就有充分理由将个人驱逐到要求引渡的国家。因此，该条草案含有一个值得支持的新的角度，即引渡请求的存在本身并不构成防止驱逐的条件。至于有人建议增列对被驱逐人的程序保障，例如获得公正判决的权利，无论这些保障的法律动机如何，将其列入条款草案是否合适还值得怀疑。

37. 关于发生灾害时的人员保护条款草案，尚有争议的内容包括第 12 条草案所载关于提供援助的权利的规定，这些规定并无明显的独立价值，只是承认发生灾害时的现实。关于第 10 条和第 11 条草案，其目的应该是确定受灾国在道德和政治意义上有责任寻求援助而不得任意拒绝外来援助，而不是就援助问题规定如不遵守就会引起国际法律后果的严格法律义务。鉴于这些考虑及其他与第 9 条草案(受灾国的作用)有关的类似问题，对受灾国与其他国家和组织之间的互动更宜于采取建议做法准则的形式而不是法律规范的形式。

38. 关于二读通过的武装冲突对条约的影响条款草案，俄罗斯代表团赞成在第 6 条草案中加入(a)项和(b)项，其中列出了表明条约可被终止、退出或中止的因素的非穷尽清单。但是，非国际性冲突只要其性质并不严重影响冲突所涉国家与其他国家的关系，仍应属于条款草案范围之外。根据其激烈程度及其法律和政治影响，这类武装冲突可被视为情势变迁原则案例，从而产生 1969 年《维也纳条约法公约》所规定的后果。

39. 在第 2 条草案(b)项中，“武装冲突”的定义是以前南斯拉夫问题国际刑事法庭(前南问题国际法庭)在塔迪奇案裁决中所用定义为模式的，这一定义过于宽泛。它应该明确指出条款草案的主题事项并具体说明它们所适用的冲突。此外，条款草案附件所列的提示性条约清单恐怕会增加不确定性而不能作为有用的参考。清单所列条约类别如果少一些，可能会更具一致性并提供更可靠的依据。

40. **Jahangiri 先生** (伊朗伊斯兰共和国) 说, 伊朗代表团同意特别报告员先前就对条约的保留提出的颇有见地的评论, 认为委员会的工作质量必然取决于其成员的质量。国家有直接责任确保当选委员会成员或国际法院法官的个人在法律和司法方面的能力及其人格完整, 这是投票选举候选人时必须铭记的标准。令人遗憾的是, 各国的投票模式在很多情况下受到极端政治偏见和政治考虑的影响, 这有损于国际法委员会这样一个庄严的机构, 因此也负面影响委员会的总体质量和信誉。

41. 谈到二读通过的国际组织的责任条款草案时, 他说, 第 2 条草案(a)项所载“国际组织”的定义比 1969 年《日内瓦条约法公约》中的定义更适当。后者所用“政府间”一词是一个误称, 因为有些组织的组成也包括其他国际组织。而且, 在国际组织的机关中, 政府并不总是代表国家。一个国际组织只要享有“客观”人格, 就无需先得到受害国的承认才能根据本条款草案审议该组织是否负有国际责任。

42. 这些条款草案虽然采取了与国家责任条款草案相同的方法, 但它们的执行会带来实际困难。例如, 国际组织可以援引自卫, 这一术语实际上常用于联合国维持和平背景下的另一种含义。如果确定自卫包括保卫联合国针对通常由非国家实体进行的攻击所设立的安全地区, 那么似乎可以用自卫来表示抵御非国家实体的攻击。如果安全理事会已授权会员国在国家军事力量与联合国相联系的指挥系统之外采取适当行动, 则这些军事力量的行为不归于联合国。

43. 就联合国而言, 其会员国对其行为的附属或连带责任是一个棘手的问题。但是, 在某个组织未履行尊重相关国际法原则的情况下, 如果该组织对所致损害负有责任而又无力向归于该组织的国际不法行为的受害国提供补救, 则这种责任应根据该组织会员国在该组织决策中起到的或在该组织内部采取的有助于其不法行为的作用或立场, 主要由该组织的会员国承担。这些情况可在第 60 条草案(国家胁迫国际组织)中予以规定, 尽管特别报告员认为, 一个国际组织的

成员国几乎不可能在该组织的规则下采取胁迫行为。这同样适用于国际组织某个会员国的主导地位所造成的后果。

44. 伊朗代表团赞同委员会的建议, 认为大会应在一项决议中表示注意到条款草案并将其列为决议附件, 而且应在以后阶段考虑在条款草案的基础上拟定一项公约。

45. 关于武装冲突对条约的影响条款草案, 伊朗代表团仍然同意这样的看法, 认为将非国际性冲突列入这些条款草案的范围是不妥的; 实际上, 特别报告员本人就这一专题已经承认, 如此纳入可能会造成困难。简而言之, 关于国家对国际不法行为的责任条款草案第五章(解除行为不法性的情况)规定了非国际性冲突对条约的可能影响。此外, 作为委员会工作依据的《维也纳条约法公约》第七十三条专门提到国家间武装冲突对条约的影响。因此, 所幸的是, 列入的非国际性冲突是有严格限制和条件的, 只包括在性质或程度上可能影响条约的国内冲突, 也就是需要外部介入的冲突。

46. 关于条款草案所附提示性条约清单, 伊朗代表团欢迎列入附件(b)段和(h)段提到的条约类别, 也同意特别报告员先前的提议, 认为清单应该放在正文中, 紧接在第 7 条草案之后。但是, 第 9 条草案(通知终止、退出条约或中止其施行的意向)似乎适用于所有条约, 包括确立边界的条约, 由此产生的问题就是, 它可能被误解为鼓励卷入武装冲突并急于改变边界的国家援引如此提供的漏洞。更稳妥的办法是限制该条款草案的范围, 将提示性清单中提到的条约排除在外, 这样不仅符合委员会对该专题的总体处理方法, 而且可也加强对维持和平与安全至关重要的某些条约类别的稳定性, 同时也是确保尊重国家领土完整的最直截了当的办法。

47. 第 14 条草案(行使自卫权对条约的影响)中的保留条款同第 15 条草案(禁止侵略国受益)一样, 也是受欢迎的内容, 不过, 目前提到的《联合国宪章》以及联合国大会第 3314(XXIX)号决议所指侵略行为, 不

如使用更宽泛的提法，意指违反《联合国宪章》第二条第四项使用武力。第 16 条草案(安全理事会的决定)中保留条款的广泛含义也会引起疑问。一读版本较为适当，因为它限制在安全理事会根据《宪章》第七章所作决定的范围内。

48. 谈到“驱逐外国人”这一专题时，他说，一个国家不仅有权驱逐其领土上对其国家安全或公共秩序构成威胁的外国人，而且有权根据本国法律和当前情况确定这两个概念的组成要素。因此，没有必要列举国家可以援引为驱逐外国人理由的依据。驱逐必须在适当尊重成为驱逐对象者基本人权的前提下进行，成为驱逐对象者必须得到保护而免遭任何不人道和有辱人格的待遇，包括在驱逐前的拘留期间免遭这种待遇。所有成为驱逐对象者的财产权也必须得到驱逐国当局的尊重和保障。

49. 是否应当拟定一条关于对驱逐决定提出申诉的规定，这一点尚存疑问，但是，由于缺乏关于现有国家惯例的资料，增加一条关于该问题的条款草案无论如何是多余的。很多国家法律都没有对这种申诉作出规定，这方面是否存在惯例规则也很值得怀疑。如果当事外国人被驱逐前是在驱逐国境内非法居留，就不可承认返回驱逐国的权利，因为承认这种权利将意味着取得居住权，而这方面没有已知的国家惯例。最后，制定驱逐外国人准则的提议比在条款草案基础上拟定一项公约更为适当和可行。

50. 关于发生灾害时的人员保护条款草案，伊朗代表团对制定没有充分国家惯例的规则持谨慎态度。另外也应考虑到委员会讨论该专题期间提出的观点和关切问题。主权同时意味着权利和义务，其双重性质是毋庸置疑的。受自然灾害影响的国家有责任尽其所能采取一切措施，为其国民及其领土上的其他人员提供因灾害而需要的援助。但是，这种责任不能过度扩大，变成寻求外部援助的法律义务。国际法并未规定这种义务，这种推定完全脱离行之已久或正在产生的做法，更不用说已有的任何惯例规则。因此，条款草案应该避免使用任何强制式的措辞。换言之，受灾国

在本国无法为受灾者提供必要援助的情况下有权寻求外部援助。鉴于已有的国家惯例，更适当的办法是在第 10 条草案中说明，处于这种情况的国家“应该”寻求援助。

51. 发生灾害时，受灾国有义务与其他国家和主管政府间组织合作，这是基本没有疑问的。然而，这种义务只限于国际法主体，而并不等于要求受灾国接受救济；在同意接受人道主义援助之后，受灾国仍任有权根据其国内法律，本着人道、中立和公正的原则，指挥、控制、监督和协调在其领土上提供的援助。应以诚意适用红十字会与红新月会国际联合会确定并经大会各项决议重申的所有做法和原则。

52. 国家和国际组织与相关非政府组织之间也应有所区分。非政府主管组织向请求援助的受灾国提供援助不应受到任何阻拦，但是，受灾国也并非必须向这样的组织寻求援助。伊朗代表团还注意到第 11 条草案(受灾国对外部援助的同意)中“任意”一词，因为它掩盖了国家主权的不可侵犯性，可能会给对受灾国行为的主观偏见和判断打开方便之门，而受灾国本可自行酌定不接受外国援助。拒绝同意是否为“任意”应逐案确定。例如，如果受灾国先前曾经接受其他来源的适当援助，那么拒绝就不是任意的。应该提供必要的保障，包括强调《联合国宪章》的相关原则，确保人道主义援助的理由不被滥用于破坏受灾国的主权和干涉其内政治之目的。

53. 委员会应该考虑这样的情况，即受灾国据称无力向受害者提供及时有效援助是由于外国和(或)这些国家影响下的安全理事会所任意施加的经济或其他制裁。在这种情况下，解决受害者困境方面可能存在的不便不能归咎于某个外国，因为它在这方面的能力因强加的经济和其他外部限制而受到了任意破坏。一个明显的实例就是禁止进口医疗设备和空运设施，而这些对任何救灾行动都是必不可少的。

54. Horváth 先生(匈牙利)说，特别报告员第七次报告(A/CN.4/642)第三章载列了经过调整的驱逐外国人条款草案摘要，这些条款草案更具一致性，因此受

到欢迎。不过，在条款草案的基础上拟定一项公约的问题仍有争议，一直存在的关切问题是，需要在仅仅重复国家惯例与推出一套设定人权高标准的新制度之间求得平衡。

55. 鉴于委员会报告(A/66/10)第42段要求就申诉对执行驱逐决定的暂缓效力提出意见，他援引先前提到的欧洲议会和欧盟理事会的“遣返指令”第13条第2款，其中指出，根据该条第1款具有必要管辖权的当局或机构有权审查与遣返有关的决定，包括暂缓执行决定的可能性，除非国家立法已经规定适用的暂缓。特别报告员应该认真考虑这种性质的特别制度，在下次报告中说明有关进展情况。匈牙利立法对合法居留与非法居留的外国人没有区分；而且，不驱回情况下的申诉具有暂缓效力。所有第三国国民都可以对驱逐决定提出异议并产生这种效力。由于大多数与暂缓效力有关的问题都属于国家管辖权范围，在条款草案中作出关于这些问题的详细规定既无必要也不适当。只要提到应予尊重的一般人权保障就足够了。

56. 匈牙利代表团赞同条款草案D1(向目的地国遣返成为驱逐对象的外国人)第1款所述鼓励自愿遵守驱逐决定的原则，不过，当事人对公共秩序或安全造成威胁的情况应该除外。因此，这条规定应该重新措辞，以强调各国应尽可能采取适当措施为自愿遵守提供便利。该条草案第2款也应该修改，以重申各国在强制执行驱逐决定的情况下有关采取强制性措施，前提是这类措施符合国际人权义务和人的尊严。

57. 条款草案E1(被驱逐外国人的目的地国)第1款目前的措辞限制性太强；成为驱逐对象的外国人的主要目的地不仅应该包括国籍国，还应包括住在国。同样，该条草案第2款也只会从国籍国角度提出应该尊重基本人权，但是，不驱回原则应该适用于所有目的地国。条款草案H1中“不当理由”一词称不上是法律术语，该条应该明确阐述合法遣返被驱逐外国人的标准。匈牙利代表团的观点是，只有在驱逐决定系根据实质性理由所作的情况下，才能确定遣返的合法性。关于J1条(外交保护)，应该考虑将该条省去；它不

仅涉及一个有争议的问题，而且与条款草案的主题并无密切关系。

58. 关于委员会报告(A/66/10)第43段要求提供的各国在发生灾害时的人员保护惯例资料，他回应说，匈牙利的自然灾害救济属于国家事务，因此由政府对保护、救援和恢复努力进行协调，所有国家当局和公民都有参与这些努力的义务。匈牙利宪法以及将于2012年初生效的一项专门法律具体规定了发生自然灾害和紧急情况时应采取的措施。

59. 关于委员会报告第44段提出的问题，匈牙利代表团赞同这样的看法，即各国在救灾事务上与受灾国合作的义务包括在后者提出请求时提供援助的义务。但是，更明智的办法是将这项义务表述为强烈建议，或者在措辞中顾及被请求国的能力，目的是避免损害委员会为条款草案所做的工作，如果各国拒绝履行这种义务，这些条款草案就无法生效。已有诸如官方发展援助等其他机制为需要救济者提供救济，此种救济是一项基本的道德义务。

60. Serpa Soares先生(葡萄牙)谈到“武装冲突对条约的影响”这一专题，他说，一旦爆发敌对行动时，要确定条约缔约方在缔结条约时的意图会有困难，即使条约按照理解是本着诚信和遵守意图缔结的。因此，关键是要兼顾缔约方在履行其条约义务方面的相互信任(作为遵守条约的先决条件)与法律确定性的需要。匈牙利代表团虽然先前对该专题的某些方面存在疑虑，但现在基本同意条款草案的内容，并认为它们可以成为一项国际公约的基础。

61. 在这方面，特别报告员在关于就条款草案向大会提交建议的说明(A/CN.4/644)中提倡的审慎做法是可以理解的；实际上，有些问题无法从惯例、判例或理论中得到简单明了的答案，例如是否将国内武装冲突纳入本条款草案范围，或者第三国立场问题，任何就该专题召集的外交会议都会对这些问题有分歧。要在保护委员会的工作与通过一项公约以确保国际法的稳定之间争取平衡，对话和集体思考无疑是最好的进展方式。因此，匈牙利代表团欢迎委员会的建议，

即大会应在一项决定中注意到条款草案并在以后阶段考虑拟定一项公约，但要在较短时间内这样做。为此，他建议设立一个工作组，就关键实质性问题探索各种视角并据此决定是否可在条款草案基础上拟定一项公约。

62. 关于驱逐外国人条款草案，为了消除可能出现的对 D1 条草案(向目的地国遣返成为驱逐对象的外国人)各项规定的负面解释，该条草案应该具体规定，驱逐国必须采取措施促进成为驱逐对象的外国人自愿遣返。在这种情况下对外国人提供协助的问题也应该以单独条款草案的形式而不是作为评注的一部分予以考虑。

63. 条款草案 E1(被驱逐外国人的目的地国)同样也应该具体规定禁止将外国人驱逐到他/她可能受到酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇的任何国家。还应该规定，如果没有任何国家愿意接纳被驱逐外国人，将如何处理。关于该条草案第 3 款，应该在未同意接纳被驱逐外国人进入本国的国家与拒绝这样做的国家之间加以必要的区分。

64. 条款草案 I1(国家在非法驱逐情况下的责任)和条款草案 J1(外交保护)所涉事项应谨慎处理，考虑到国家可向将被驱逐的外国人提供国内机制，允许他们对不当或非法驱逐决定提出申诉追究驱逐国对此决定的责任，这一点显然被忽视了。只有在相关国内机制瘫痪或不能向当事外国人提供这种机制的情况下，才应该诉诸国际责任和外交保护。

65. 关于委员会报告(A/66/10)所载经修改的第 8 草案(与引渡相关的驱逐)，将该条列入条款草案是否适当尚不确定。驱逐与引渡这两个法律概念之间的细微差别应该加以区分。

66. 关于发生灾害时的人员保护条款草案，应该进一步考虑受灾国因灾害超过本国应对能力而未能履行寻求第 10 条草案规定的援助责任的情况，以及受灾国在发生灾害时未能保护人员的情况。根据第 11 条草案，受灾国有责任不任意拒绝同意，但提供外部援

助是否取决于同意，这一问题需要一个明确的答案。关于国际合作与国际原则之间关系的补充研究将有助于确定可能对主权和不干涉原则造成的减损。国家应该为其拒绝接受援助承担责任，因为这种拒绝如果损害受灾人根据国际法应有的权利，可能造成国际不法行为。因此，关于提供援助权利的第 12 条草案应该明确界定受灾国在何种情况下可以拒绝接受援助。最后，第 11 条草案第 3 款中“在可能的情形下”一语需要进一步考虑，以便明确在受灾国不可能做出决定的情况下将会对人员保护造成何种后果。

67. **Hakim 女士**(印度尼西亚)说，印度尼西亚代表团欢迎通过了重要的《对条约的保留实践指南》，支持委员会提出的建议，即：大会注意到《实践指南》，确保在尽量广的范围内加以传播。印尼代表团也支持以下的建议，即：大会考虑设立保留协助机制。另一方面，设立各种对条约的保留“观察台”不会有多少效力；在实际工作中，采取什么手段化解在保留问题上的意见分歧，这是由条约缔约国决定的事情。

68. 印尼代表团同样支持二读通过国际组织的责任条款草案，支持委员会的建议，即：大会在一份决议中注意到条款草案，将其列为该决议的附件，并在稍后时候考虑在此基础上拟定一项公约。然而，就国际组织不法行为(包括以国际组织名义行事之个人的不法行为)而言，委员会应当首先考虑到有各种国家法律制度可以援引。还应当拟定一份更全面的东道国协定，规定国际组织的责任。至于自卫权这一有争议的问题，《联合国宪章》第五十一条的规定应当适用于国际组织。

69. 印尼代表团也支持委员会就武装冲突对条约的影响条款草案所提的相同建议。不过，根据《维也纳条约法公约》，条款草案应当仅适用于国际武装冲突情形，而不适用于国内武装冲突，国内武装冲突往往是由分裂主义叛军引发的，对两个主权国家间自由达成的条约没有影响。

70. 就发生灾害时的人员保护条款草案而言，条款草案没有在主权、不干预和国家同意这些核心原则与保

护职责之间建立充分平衡。第 10 条草案(受灾国寻求援助的责任)的措辞规定,受灾国有义务在灾难超出本国应对能力时寻求援助,从而削弱了不干预原则以及该国自行决断、酌情选择任何办法的主权权利。此外,强加此项义务有违受灾国不同意外部援助的权利。不应损害在处理重大灾害方面的国家惯例。事实上,世界不同地点受灾国总能迅速地同国际社会协作。

71. 印度尼西亚是灾害频仍的国家,订立了灾害管理法,规定在其本国立法基础上提供外部援助,并充分顾及其政治独立、主权和领土完整。印度尼西亚政府也有义务在其境内指导、协调、管理外国援助并监督其支付,从而表明它致力于在发生灾难时接受国际援助。

72. 至于“国家官员的外国刑事管辖豁免”的专题,她说,属人豁免应当限于政府首脑、国家元首和外交部长三人。不应当延伸到其他高级官员。三人中如有犯下核心罪行(包括以官方身份所犯)者而言,不应当存在可剥夺其豁免权的任何例外情形。只有国家可以合法地援引其官员的豁免权。在由国家授权衍生的豁免原则与防止有罪不罚现象之间要保持平衡。为了进一步取得进展,委员会应当设立机制,便利开展进一步讨论,以在就特别报告员关于该专题的第二次和第三次报告中,就国家官员的豁免权提出的、依然悬而未决的敏感问题,达成共同见解(A/CN.4/631 和 646)。

73. 最后,她表示希望,将通过实施委员会工作方法工作组提出的、很受欢迎的建议,加强委员会的工作。至于委员会今后各届会议,重要的是,为委员会工作效率和效力起见,保持分期会议。

74. Šurková 女士(斯洛伐克)说,斯洛伐克代表团支持委员会的建议,即:大会注意到武装冲突对条约的影响条款草案,将草案列为决议附件,并在稍后时间审议就此拟定一项公约。在此范畴内,斯洛伐克代表团准备对有关拟议法的进一步审议作出贡献。审议应当考虑到国际关系和国家间实践方面的最新发展,以及从最近武装冲突中得到的经验。这些武装冲突作为

个体或整体而言,都对有关国家间条约的运作产生效应。这些效应产生直接影响的两大国际法领域值得进一步审议,即关于国家和国际组织的国际责任的国际法准则,以及关于在条约、国家财产、债务和档案方面之国家继承的国际法准则。

75. 第 7 条草案中提到的条约指示性清单便利人们理解条款草案的基本含义。不过,也出现了一个问题,即:一个领土国或争取在该国成立新民主政府的反叛运动,在多大程度上可以确保毫不间断地遵守条约义务?在一个国家或运动暂时无法履行其承诺的情形下,正式强制实施国际条约将产生反作用。因此,需要作出进一步的专门分析,以断定条款草案是否全面顾及民主革命运动和改革运动所带来的新的事态发展和挑战。

76. Kessel 先生(加拿大)针对驱逐外国人条款草案指出,国家实践似乎尚不能说明有理由拟定一条对驱逐裁定提出上诉之暂停影响的规定。条款草案也不应当处理引渡的问题;从法律和概念两方面而言,该问题都是不同于驱逐外国人的问题。在许多国家,可以引渡外国人和公民,但只能驱逐外国人。引渡的主要目的在于确保罪犯不能因为从一国逃往他国,就可以免遭起诉。在驱逐外国人的多起情形下,此种考虑都不具有相关意义。

77. 由此,没有充分多的实践可以支持第 8 条订正草案(与引渡有关的驱逐)所依据的结论。鉴于引渡外国人和驱逐外国人之间有着重大区别,因此,应当以不成熟为由,删除该条草案。叙述最佳实践的指导方针或原则草案可能是该专题所能得出的最切实结果。事实上,特别报告员第 7 次报告(A/CN.4/642)所述的国家实践范围以及所提的具有挑战性的问题自然而然地就引出一办法,它不仅反映各国所奉行战略的多样性,而且也不过度地具有指令性。

78. Joyini 先生(南非)就武装冲突对条约的影响条款草案发表评论,指出南非代表团赞同这样的意见,即:国际习惯法的适用是独立于第 10 条草案所定的条约义务的;第 10 条草案明显是要在条约已中止或

暂停、或有关缔约国因武装冲突已退出此条约时，保存按照国际普通法、履行此条约所定义务的要求。事实上，此项原则体现在国际法院对尼加拉瓜境内或针对尼加拉瓜的军事活动和准军事活动，法院管辖权以及申请的可受理性(尼加拉瓜诉美利坚合众国)案所作的著名判词中(条款草案评注第(2)段引用了该判词)。

79. 把关于国际司法的条约列入条款草案所附的条约指示性清单中，这一做法值得称道；这样做目的在于确保《国际刑事法院罗马规约》等条约的生存和继续运作。南非代表团同意在指示性清单评注第 22 和 23 段中就这些条约所表示的观点，以及针对有关外交关系的条约的评注第 74 段所表述的观点。南非代表团也赞赏对宣布、设立或管理一项永久制度或地位或有关永久权利的条约所作评注第 8 段阐述的立场。有一定数量的判例法支持以下立场，即：边界条约等协定不受发生武装冲突的影响，正如评注第 14 段所述，边界条约的特殊地位得到了 1969 年《维也纳条约法公约》第六十二条第二款(b)项和《关于国家在条约方面的继承的维也纳公约》第十一条的承认。

80. KIM Jae-seob 先生(大韩民国)就同一专题发言，指出武装冲突阻碍了某些条约义务的履行或使之复杂化，从而损害了条约的稳定以及条约缔约国之间的关系；一个国家以武装冲突为由暂停、退出或中止一项条约，也对条约稳定和缔约国之间的关系造成损害。为避免出现这样的情况，必须对那些运作不受武装冲突影响的条约与其他条约加以区分。所以，韩国代表团支持在关于此专题的条款草案后附上条约指示性清单。

81. 就“驱逐外国人”的专题而言，他说，按照主权平等原则，所有国家都有权驱逐违反本国管理条例或损害国家利益的外国人。不过，必须要在主权与采取措施确保将被驱逐的外国人人权不受侵犯这两者之间找到平衡点。为此目的，按照有关驱逐的移民管制法，对驱逐裁定提出的上诉在大韩民国具有暂停作用。而且韩国是《关于难民地位的公约》缔约方，受

不驱回原则的约束，就是说，如果有难民因种族、宗教、民族、参加具体社会团体或政治观点的关系，进入某领土后、其生命或自由会受威胁，那么，韩国不得以任何方式将其驱逐或送返至该领土的边界。

82. 就“发生灾害时的人员保护”专题而言，此种保护不是职责，而是提供援助者的权利。联合国等国际组织因而应积极要求向受灾国提供援助。第 10 条草案(受灾国寻求援助的责任)的措辞不因如此模糊；虽然这似乎提升了保护的机会，但不清楚：是不是一定要超过受灾国国家应对能力时，才能适用该条？变动条款草案的次序，其结构也会因之改善。例如，第 7 条草案(人的尊严)和第 8 条草案(人权)讨论的是重要的原则，因而最好放在案文的开端。

83. Kittichaisaree 先生(泰国)针对驱逐外国人条款草案指出，如特别报告员关于该专题的第六次报告(A/CN.4/625/Add.1)所载，按照条款草案 C1(成为驱逐对象的外国人的程序权利)对驱逐裁定提出异议的权利只适用于那些合法地位位于驱逐国境内的外国人，在这方面，它体现了《公民及政治权利国际公约》第十三条的规定。

84. 委员会报告(A/66/10)脚注 531 引用了订正条款草案 D1(向目的地遣返成为驱逐对象的外国人)；就该条草案而言，第 2 款说明性地提到航空旅行的规则，但所提内容含糊，帮助不大，尤其是没有提到驱逐外国人时常用的海路或陆路旅行方式。此外，“尽可能”一词最好改为“在可行情况下”或“在实用情况下”，以考虑到驱逐国的能力和手段。

85. 就订正条款草案 E1(被驱逐外国人的目的地)而言，第 2 款和第 3 款的次序应当对调，因为第 1 款与第 3 款间有着密切的联系。第 2 款也应当说明：在没有任何国家同意接纳被驱逐外国人的情形下，会发生什么样的情况？此外，除非目的地国之选择同样是由驱逐国决定，否则，该款也许应当在“应驱逐国请求”前插入“(以次序)”的字样。

86. 就条款草案 G1(保护成为驱逐对象的外国人的财产)而言，在对驱逐国的意图作出客观评估时，第 1

款的适用可能出现的问题。因此，泰国代表团提议对措辞作出修订，内容为：“禁止仅以非法没收财产为目的驱逐外国人”。泰国代表团也赞成拟议的例外情形，即法庭在公平审判后，认定某些财产属于不义之财。在第 2 款中，“尽可能地”四字应进一步加以阐述，或改为“按照驱逐国的国内法”。

87. 在条款草案 H1(返回驱逐国的权利)中，最好用“(被)重新接纳”取代“返回”，因为“返回”一词更适用于某人被本国驱逐的情况。此外，“不当理由”一词没有法律依据；所述的理由不是出于事实错误或法律错误，就是在法律上站不住脚。

88. 委员会报告(A/66/10)脚注 540 所录的第 8 条订正草案(与引渡相关的驱逐)在现有条款草案中也许摆错了位置。要讨论引渡与驱逐外国人之间的关系，该条草案案中应当加上以下内容：条款草案不妨碍有关国家之间关于引渡的国际法律义务。最后，条款草案不应适用于那些身份归特别准则(如国际难民法)管的难民。就最后产品而言，泰国代表团赞同制定指导方针草案或指导原则草案，而不是一系列条款草案。

89. 就发生灾害时的人员保护而言，泰国代表团赞同这样的意见，即：不要把保护责任的概念扩大到自然灾害救灾工作和与该专题有关的其他事项上面。第 8 条草案(人权)的评注应当进一步阐述该情形下人权的含义，提到保护以下方面的权利：提供粮食、保健、收容和教育；住房、土地和财产，生计和中学及高等教育；以及证件、搬迁、重新确立家庭联系、表达和意见以及选举，等等。

90. 第 10 条草案(受灾国寻求援助的责任)第一部分英文本应加以修改，改为：“To the extent that a disaster exceeds its national response capacity, the affected State has the duty to seek assistance from, as appropriate, among other States, the United Nations, other competent intergovernmental organizations and relevant non governmental organizations” (如所遭受的灾害超过了国家的应对能力，受灾国有责任酌

情向其他国家、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)。拟作此修改，目的在于强调受灾国有权酌情在各援助来源中作出选择。现有英文本未赋予受灾国这一权利，它把“as appropriate”(酌情)二字摆在该条草案末尾。

91. 第 11 条草案(受灾国对外部援助的同意)第 2 款应当同国际法学会的决议(该条草案评注中提及)更密切地加以统一，修改为：“不得任意和无理拒不同意纯粹是提供人道主义援助的善意提议”。第 3 款中“在可能的情形下”的说法应理解为包含受灾国担心危及与另一国的国际关系、而无法告知其决定的情形。为统一起见，在第 11 条草案开始，应加入“在不妨碍第 10 条的情况下”。

92. 最后，第 12 条草案(提供援助的权利)(见委员会报告(A/66/10)脚注 549 引文)中，“有权”应改为“有责任”；因为国际社会提供援助属于国际合作，不是申明有权。

93. Caflisch 先生(武装冲突对条约影响问题特别报告员)就关于武装冲突对条约影响条款草案的讨论发表评论，指出，令人遗憾的是，有人就条款草案的用途提出疑问，并称条款草案所依据的实践不充分。事实上，委员会作出了相当努力，集中讨论实践，并特别提到国内法庭；他和他的前任开展工作，就是以秘书处所编写的、关于实践的大量备忘录为基础的。最敏感和最具有倾向性的问题涉及条款草案应用的范畴，有人批评范畴定义过窄，也有人说过宽。然而，就后者而言，务必要铭记：第 2 条草案第(b)项提到“长时间”诉诸武力，第 6 条草案中提到“外部介入的程度”，这些都造成了限制。至于排除那些缔约方包括国际组织的条约之事，任何有关问题都可在稍后阶段另外讨论，一个重要的原因就是所要开展的工作可能不会容易。

94. 有人指出，从案文来看，第 5 条草案和第 6 条草案之间的关系不够明显；关于这一点，对这两条分别所作的评注清楚地指出，这两条必须依次适用。条款草案附录条约指示性清单也成了敏感问题，有些代表

团反对这样做，其他代表团则赞同设立更简明的清单。所以，折衷的办法是编写一份提出假设(但也不是无可辩驳的假设)的指示性清单。清单载有由制订国际法而形成的某些类别的条约，其性质决定了这些条约显然能够存活下来；关于国际刑事司法的条约就是一例。此种条约必须列入指示性清单，以适应当代国际关系的需求和环境——即使是在没有相关实践的情况下。

95. **Abdul Rahman 女士**(马来西亚)说，关于武装冲突对条约的影响的条款草案，尤其是第3条至第7条，根据优先顺序重新排列之后，为确定武装冲突对条约的影响提供了一个更有条理的基础。这些条款草案虽然仅具解释性质，但却是对适用的一般原则特别重要的编纂。

96. 马来西亚代表团欣见决定从第1条草案的范围中排除国际组织之间或国家与国际组织之间的条约所产生的关系，因为现已认识到纳入这一额外层面的复杂性。不过，第1条草案不应被解释为排除了缔约方当中既有国家也有国际或区域组织的多边条约，为此可在第2条草案(b)项对“条约”的定义中增加措辞作出说明，而实际上已有代表团提议这样做了。

97. 关于(b)项，马来西亚代表团赞赏把国际和非国际武装冲突都包括在适用范围内的努力，具体做法是根据前南问题国际法庭在“塔迪奇”案裁决中所用“武装冲突”的定义，将“武装冲突”的定义现代化。它还注意到下列两点：“长时间”一词与1949年日内瓦四公约及其附加议定书对非国际性武装冲突进行修饰时的用法相一致；打算列入未经武装抵抗领土被占领的情况，正如1954年《关于发生武装冲突时保护文化财产的公约》第十八条第2款所规定的那样，以及有关当事方之间在没有动武的情况下施加封锁的情况。把上述两种情况明确列入“武装冲突”的定义之中可能是必要的。虽然判例和法院裁判已确立了国际人道主义法在这两种情况下的适用性，但它们对条约的影响可能还未得到这样清楚的确定。第3条草案

中“当然”一词在上下文中比先前草案中的“必然”一词更加适当。

98. 第6条草案所列总括性一般准则，为评价表明条约是否可能被终止、退出或中止的外在因素奠定了一个有益的基础。但是，第7条草案的评注却产生了与条款草案所附指示性清单中一些类别的条约有关的若干不确定性，尤其是多边造法条约和友好、通商和航行条约以及涉及私权利的各种协定。这两种类别在被列入清单之前应得到进一步探讨，而是否将该清单附于条款草案，本身也还是一个需要辩论的问题。

99. 对于第8条草案“或可商定对该条约进行修改或修订”一语提出的使非武装冲突当事国能处理它们对武装冲突当事国的条约义务的机制，也许应另辟一条草案作出更清楚的规定。原因是，该条草案第1款提及“冲突当事国”之后，第2款中所提“各国”可能被理解为仅限于武装冲突当事国。第9条草案第1款也存在类似问题。

100. 尽管如委员会报告(A/66/10)第402条脚注所述，第14条草案系根据国际法学会1985年通过的一项决议的第7条拟订，但必须说明为什么所述权利仅限于中止条约。如果一国援引《联合国宪章》第五十一条规定的自卫权，终止一项条约的必要性也是可预见的。不过，按照《宪章》的原则，不应允许侵略国从其侵略行为中受益，包括根据草案第15条的规定中止或终止适用条约而获益。此外，评注中所设想的解决涉及侵略的指控的办法并未列于条款草案中。

101. 第16条草案的目的是要维护安全理事会根据《宪章》所作决定的法律效力。但是，无论是就安理会决定施加制裁制度的对象国而言，还是就其他会员国而言，该条草案都未对中止、退出或终止条约的情况作出明文规定。然而，这种制裁的实施可能仍然需要某项条约承受这些后果，各国才能充分执行相关决议。

102. 根据委员会的评论意见，马来西亚代表团支持委员会建议大会在一项决议中注意到武装冲突对条

约的影响的条款草案，并将这些条款草案作为该决议的附件。不过，要建议审议这些条款草案以作为拟订一项公约的依据还为时过早，因为委员会强调的种种问题还需要进一步研究，还需要收集相关国家惯例的进一步资料。

103. 关于“驱逐外国人”，她说，马来西亚代表团将在适当的时候提交对委员会报告(A/66/10)第40段至第42段中所提具体问题的回答。就关于这一专题的条款草案而言，尤其是条款草案D1(向目的地国遣返成为驱逐对象的外国人)，并无必要编纂向各国施加的鼓励成为驱逐对象的外国人自愿离境的责任或义务范围，因为有关的驱逐决定将具有法律效力。当事外国人因此将被要求遵守该决定，除非该决定被推翻或改变。条款草案第1款制订得如此广泛，以至于不可能确定施加给各国的鼓励成为驱逐对象的外国人自愿遵守驱逐决定的责任的范围。此外，通过使用“须”一词对各国施加的这一强制性责任，意味着各国必须在驱逐决定生效之前就履行这样一种责任，从而会给各国造成不必要的负担。

104. 根据马来西亚的法律，目前的做法是，在马来西亚境内非法逗留的外国人，在等候根据移民局长的命令作出驱离安排的期间，可被拘留羁押。就应驱离的外国人而言，没有为离境准备规定具体的通知时限，但其拘留由政府酌情处理。因此，在实践中，对被驱逐的外国人可给予从马来西亚出发所需要的准备时间。考虑到这种国家惯例，不妨据此为遵守驱逐令制订一个合理的时间框架，而不是条款草案中D1第3款所规定的适当通知。

105. 关于条款草案E1(被驱逐外国人的目的地国)，马来西亚代表团不能接受第2款，其中列出了无法确定成为驱逐对象的外国人的国籍时各种驱逐目的地的选项。不能接受该款的原因是，根据马来西亚移民法，这种外国人只能被送回其登船(车、机)地、出生国或国籍国。在任何情况下，不但驱逐国难以预见被驱逐者在被选中的目的地是否会面临起诉或惩罚，而且这种规定还会不适当地进一步加重驱逐国的负担

和责任，同时也侵犯了其按照国内法行使其职权的权利。另一方面，该条款草案第3款的订立令人满意，因为各国始终都应具有根据情况决定是否允许外国人入境的灵活性。事实上，各国依法都享有确定被驱逐者目的地的固有权利。

106. 关于修订后的条款草案F1(在过境国保护成为驱逐对象的外国人的人权)，马来西亚代表团的立场是，在驱逐国适用的保护成为驱逐对象的外国人的人权的规则，在过境国应当不适用。过境国应当只有义务遵守和执行自己的国内法和它是缔约方的文书所规定的涉及外国人的人权的国际规则。该条草案的制订应当重新审议，同时须铭记，利用过境点送回外国人所需要的具体法律框架，在双边或多边层次上处理比较好。

107. 至于条款草案G1(保护成为驱逐对象的外国人的财产)，虽然马来西亚联邦宪法根据相关国际标准保障财产权，但马来西亚代表团认为，对外国人财产的保护，不应妨碍驱逐国根据本国刑法采取任何必要行动扣押或没收构成了犯罪所得的财产的权利。它也支持这样一种观点，即该条款草案第1款是拟议法，并不反映现有的国家惯例，就马来西亚的情况而言，该款并不意味着一定要对被驱逐的外国人采取没收措施。

108. 条款草案H1(返回驱逐国的权利)对载于特别报告员关于这个专题的第三次报告(A/CN.4/581)中的第4条草案(国家不驱逐本国国民)予以了补充，后者规定：“在接收国要求下，被本国驱逐的人有权随时返回本国”。马来西亚代表团支持这样一种观点，即应当允许一个被驱逐的人返回驱逐国，条件是要符合该国移民法。不过，“违反法律或国际法”这一措辞的范围和用意需要进一步澄清。

109. 关于条款草案I1(国家在非法驱逐情况下的责任)，有代表团提出，非法驱逐的法律后果应由国家对国际不法行为的责任的一般制度予以规范。一旦这种制度得以确定，就必须对上述提案作进一步审议，

并将其明确纳入拟制订的条款中。还有代表团提出，应清楚说明，一个国家只有在违反了国际法某项规则时，才能根据条款草案 I1 向其追究责任，马来西亚代表团支持这一提案，同时认为需要采取一种更慎重的办法，对案文的制订进行深入分析，以期加强对涉及该条款草案的国家责任制度的应用的理解。

110. 条款草案 J1(外交保护)的制订符合关于外交保护的第 3 条草案第 1 款，其中规定，有权行使外交保护的国家的国籍国。此外，条款草案 J1 中的“可以”一词表明，行使外交保护是国籍国的酌处权。在这方面，外交保护的行使必须服从一定的国际义务，尤其是在如果外国投资者与国家之间的投资纠纷解决机制被援引而出现条约义务禁止外交保护的情况下。

111. 就特别报告员第六次报告(A/CN.4/625)所载第 8 条草案(禁止以驱逐变相引渡)而言，是否予以驱逐或引渡的决定，必须仍是主权国家才能行使的特权。因此，该条款草案的措辞应重新评价，以确保清楚区分变相引渡和真正驱逐行为之间的不同。鉴于这个问题的复杂性，目前引渡和移民方面的法律和原则已比较完善，足以处理保护外国人权利的问题。

112. 转而谈到另一个专题(发生灾害时的人员保护)时，她重申，马来西亚代表团的立场是，今后对条款草案的任何进一步拟订，都必须尊重主权、领土完整和不干涉原则。人道主义援助不应被任意强加给一个受灾国，国际人道主义法下的概念也不应自动适用，因为在不同的灾害情况中，保护的责任可能会有所不同。马来西亚代表团仍然坚持其在 2010 年给第六委员会的声明中就起草委员会暂时通过的第 6 条至第 9 条草案(A/CN.4/L.776)所表达的立场。

113. 看起来属于受灾国的寻求援助的责任并不出现在第 3 条草案中所界定的所有灾害情况中：根据第 10 条草案，只有在灾害超过受灾国的国家应对能力时，这种责任才具体显现。至于如何确定拟议的第 10 条草案的适用门槛，根据国际法的国家主权原则，受灾国应保留确定某场特定灾难是否超过了国家应对

能力的权利。简而言之，受灾国最有资格就本国应对一场灾害的能力作出一个理性及合理的决定并满足其民众的需求。“在并且只在”的措辞恰当地为这样一些情况作出了规定，即受灾国的国家应对能力可能会在救灾行动的某一个方面被超过，但该国在救灾工作的其他方面仍有能力开展行动，从而给予了受灾国确定在哪些方面最需要和接受外援的灵活性。这样的措辞也符合第 9 条草案第 2 款，其中规定，受灾国在指挥、控制、协调和监督人道主义援助方面发挥主要作用。

114. 委员会应进一步审议第 10 条草案所施加的责任是否构成了一种要求国家寻求援助的法律义务，然后再就这种责任的性质作出决定，同时要适当考虑到国家主权原则。国际法目前并不强行要求各国承担相互援助救灾的责任，所有此类反应纯粹出于自愿的人道主义考虑。

115. 第 10 条草案中“从其他”、“主管的”和“有关”的措辞使受灾国能够保持其决定权，以确定哪些政府间组织和非政府组织是援助它的最佳选择。在第 10 条草案中使用“酌情”一词，也有强化受灾国酌处权的效应，使之能根据本国的具体需要确定和选择最佳援助提供方。

116. 马来西亚代表团同意第 11 条草案第 1 款的规定。根据国家主权原则，不应在未经受灾国同意的情况下就对其施加援助。尽管如此，起草委员会强调指出的模糊之处也需要进一步审议。在有些情况下，同意的缺乏不会妨碍援助的提供。该条款草案应断然拒绝在这种情况下允许默示同意或完全免除同意。从人道主义的观点看，没有一个有效政府给予同意的情况是可以接受的，因为没有政府就无法给予同意。但问题是由谁来决定是否存在着一个政府，无论其运作是否正常。

117. 不过，面对明显需要外援却任意拒绝同意的情况，则需要进一步澄清，其中涉及的一个事项是由谁来确定形势的严重程度和拒绝同意的做法是否任意。按照起草委员会的解释，该条款草案因此提出了一系

列严肃的法律和实际问题，需要委员会进一步审议，以期在尊重受灾国不允许外国实体入境的主权权利与其民众在受灾时获得人道主义援助的权利之间取得平衡。

118. 关于该条草案第 2 款，它似乎是说，受灾国享有拒绝同意接受任何援助的固有权利，同时又好像施加了一个条件，即拒绝同意的理由不可具有任意性。虽然“任意”一词据说是首选限定词，因为它意味着在确定受灾国的决定是否具有任意性时会用一个比较客观的检验标准，但实际上却无法推导出一个通用的规则，因为尚未发现存在这方面的明确惯例。

119. 考虑到特别报告员关于这一专题的第四次报告(A/CN.4/643)第 74 段说明的“不任意地拒绝给予同意”的含义，以及委员会为确定不被认为是任意的行动而提出的原则，马来西亚代表团很难理解“任意”这一词语的使用如何能给第 2 款增加一个客观的考量。从实用角度说，使用一个更具政治正确性的词语，并不一定就意味着其应用会更加客观或更加清晰。因此，在该段上下文中为“任意”提出的检验标准需要进一步解释。不过，只要第 11 条草案的基本目的是为了保护受灾人口，不使他们获得援助的权利在没有充分和令人信服理由的情况下被剥夺，马来西亚代表团就同样认为，拒绝援助的决定是否任意，应当逐案确定。

120. 委员会报告(A/66/10)第 44 段提出了一个具体问题：在救灾事项上与受灾国合作的义务是否包括在受灾国提出请求时各国须提供援助的义务？对此，马来西亚政府的初步回答是，第 5 条草案规定

的各国之间和与政府间组织和非政府组织之间合作的一般义务应当明确界定，以使各国能够了解它们在该条草案下所承担义务的范围。特别是，所提问题将影响到第 10 条和第 11 条草案的实际运作。在发生灾害时寻求援助的义务将需要相应的援助义务相互支持。但是，提供援助的义务不能断然强加给一个国家而不考虑其资源和能力以及它在国内的优先事项和国家利益。正如特别报告员在他关于这一专题的第四次报告(A/CN.4/643)中所说，对合作的解释方式不应减损一个主权国家在国际法律体制内享有的权利。

121. 应请求提供援助的任何义务通常都是基于人道主义考虑的一种道义责任，不应当将其转换为一种具法律约束力的责任，以免过于繁琐的新义务妨碍有志于此的代表团今后通过这些条款草案拟订其他重要的原则。对各国施加一种法律责任确实会是一项繁琐的工作；此外，对各国具约束力的一项应请求提供援助的义务，在一个国家的主权决策过程中，也可以被认为是一种不可接受的干涉。应当允许一个国家以其认为合适的任何方式回应援助请求。无论是提供、寻求还是接受援助，所有国家都应被允许就援助需要以及这种援助的类型及形式自由地开展互动和协调它们的行动。

122. 总之，受灾国在解决其境内受灾者的需求方面，既负有首要的义务，也享有一定的权利。它还有权决定何处、何时以及如何开展救灾行动，并享有主导人道主义反应条款的固有权利。

下午 6 时 05 分散会。