



大会
第五十三届会议
正式记录

Distr.: General
9 November 1998
Chinese
Original: English

第六委员会

第 13 次会议简要记录

1998 年 10 月 26 日,星期一,上午 10 时,在纽约总部举行

主席: 恩赫赛汗先生.....(蒙古)

目录

议程项目 150: 国际法委员会第五十届会议工作报告

议程项目 154: 联合国宪章和加强联合国作用特别委员会的报告(续)

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。

上午 10 时 20 分开会。

议程项目 150:国际法委员会第五十届会议工作报告
(A/53/10)

1. **Baena Soares** 先生(国际法委员会主席)说值国际法委员会五十周年纪念之际,应当指出委员会在逐步发展和编纂国际法方面发挥了重要作用。它编制了 20 套以上的条款草案,就国际法的大多数重要领域,订出基本规则。这些领域各种各样,从国家管辖权至个人立场,国家继承至自然资源和经济关系都有。一些最显著的例子是外交和领事关系法、条约法、海洋法和国际组织法。全球条约在国际法中发挥了重要作用,条款草案甚至对国家作法和国际组织产生大量影响。

2. 委员会第五十届会议举行了一个研讨会,评价其工作的优劣,汲取教训,今后引以为鉴。研讨会利用第六委员会应大会的请求(第 51/160 号决议,第 18 段)举行的 1997 年讨论会所提出的构想和建议。他满意地注意到该讨论会的议事记录于 1998 年 6 月出版,题目是“使国际法更完善”。他获悉 1998 年 4 月举行的国际法委员会研讨会报告不久也将出版。

3. 委员会于 1944 年编制的国际刑事法院规约草案,成为最近通过的《罗马规约》的有用基础,令人感到非常欣慰的是,各国代表都提到委员会在这方面的贡献。

4. 委员会第五十届会议在几个领域取得了长足进步。国际赔偿责任专题在议程上为时甚久;它所采取的新途径,使它能够在第五十届会议完成对 17 条附有评注的关于预防危险活动造成的越境损害的条款草案的初读。在开始作最后一次宣读以前,委员会很想各国政府就这个题目提出意见。

5. 委员会 1998 年会议的另一项重要成就是它关于国家责任以及对条款的保留的工作。在 1997 年,委员会完成了对关于国家责任的条款草案的初读,在 1998 年,鉴于各国政府提出的评论和意见,它进一步澄清了几个一般性的但很重要的问题,其中最重要的是“刑事”责任与“不法行为”责任的区分。关于对条约的保留,委员会通过了关于这种保留意见的定

义的七条准则草案。它接着审议关于解释声明的定义。委员会也期待各国政府就这些准则提出意见。

6. 委员会还审议并审查了关于两个新专题:外交保护和国家单方面行为的初步报告。它确立了应从事进一步工作的特定前提。已请个别特别报告员基于这些前提,提出进一步报告。

7. 关于与国家继承有关的国籍专题,委员会成立了一个工作组,以审查了法人国籍问题。已达成一些初步结论,在报告中提出。欢迎各国政府就这些结论提出意见。

8. 委员会继续对其工作方法和工作方案进行审查,成果相当大。它特别重视长期工作方案,已指认并审查一些专题,以供今后审议。此外,委员会继续同其他在国际公法领域工作的政府间区域机构进行有用的合作。尤其值得一提的是,同国际法院交换意见十分有益。

9. 回顾依照第六委员会的传统,他的说明将分三部分。他说目前只提到委员会报告(A/53/10)的第一至五章。

10. 第一章是导言,讨论有关委员会成员和主席团成员的一般性问题。一如既往,第二章概述委员会第五十届会议的工作。第三章是应各国政府的请求而编制的,如果第六委员会各国政府能对所列举的委员会工作问题作出评论对国际法委员会尤有助益。该章的目的在于提请第六委员会注意该报告所提出的重要问题,希望将它作为委员会讨论的重点。

11. 第四章讨论国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任(预防危险活动造成的越境损害)。国际法委员会第五十届会议期间在这个专题方面取得卓越的进步。委员会已完成对关于这个专题的 17 条草案的初读,这些案文已载入报告内。大多数条款的灵感来自委员会工作组 1996 年所通过的条款。鉴于委员会决定首先集中在该专题的预防方面以及有关的最近发展,特别是 1997 年《国际水道非航行使用法》的通过,已重新审议委员会工作组 1996 年通过的这些条款。他特别想提请注意委员会报告第 31 至 34 段所提出的具体问题。

12. 第 1 条订出条款草案的范围,即限定在国际法不加禁止但有造成重大越境损害之危险的活动。由于第 1 条评注第(1)段所讨论的一些理由,委员会选择对范围作一般性限定,而不是列举条款草案适用的活动。关于用语的第 2 条进一步解释“造成重大越境损害”一语以及“损害”一语。他强调如有关评注所指出,在危险和损害的总效果达到被认为重大的程度时,条款草案便适用。

13. “重大”一词构成一个国际法广泛接受的界限。从第 2 条“越境损害”的定义可清楚看出,只有在某项活动在起源国以外国家的领土内或其管辖或控制的其他地方造成损害时,条款草案才适用。对全球共同财产本身所造成的损害不包括在这个案文的范围内。

14. 第 3 条和第 4 条构成条款草案的基石,订出一般原则,而其他条款草案都是引申自这些原则第 3 条体现了关于各国应采取一切适当措施以预防重大的越境损害或尽量减少这种危险的基本规则。从有关评注可清楚看出,委员会认为这是关于“应有的注意”的义务而不是关于结果的义务。不过,出现了在不造成损害的情形下,不遵守预防义务的后果问题。委员会请各国就这个事项提供指导,关于这一点,他又请成员参考报告第 32 段。

15. 第 4 条所载的有关国家,即起源国与可能受影响国家之间的合作原则,在设计和执行关于预防重大的越境损害或尽量减少这种危险的有效政策时十分重要。如该条所规定的,在某些情况下,在这方面,一个或一个以上国际组织的援助也许有用。重要的是强调各国为预防越境损害或减少这种危险所采取的任何合作措施必须遵守真诚原则。

16. 第 5 条是关于执行条款草案的规定问题。这完全由各国决定采取何种措施,但该条所提到的一些措施,在这方面提供了一些指导。因此提到立法和行政以及确立适当监测机制的更具体措施。

17. 一般性条款的最后一条是第 6 条实际上是一条保留条款,它强调条款草案的剩余性质,只对那些没有更具体国际规则或制度管辖的情况适用。

18. 谈到那些更详尽的规定如何执行预防越境损害的义务的条款,他说第 7 条规定在一国境内或在其管辖或控制下的其他地方进行有造成重大的越境损害危险的活动须由该国事先核准的基本原则。原先核准的活动如有重大改变以及无危险活动变成为有越境损害危险的活动均需这种批准。

19. 当然须事先核准仅适用于在起源国通过条款草案所载制度后所进行的有害活动是不足够的。本来已在进行的活动也必须纳入事先批准制度以确保预防义务得到遵守。第 7 条也讨论了营运者不遵守核准规定的后果问题。它规定起源国采取适当行动,在极端情况下可包括撤销核准,尽管这些规定是笼统的。

20. 为了决定应否核准某一危险活动,起源国必须评价该项活动可能造成的越境损害。第 8 条非常笼统地载列关于必须进行影响评估的规定。确实,流行的意见是评估的具体内容应由国内法律决定。不过,一些成员认为宜乎在这方面给各国提供一些指导。

21. 第 9 条是受国际法,特别是国际环境法的新趋势所启发。这些趋势是确保那些在生活、健康、财产和环境方面可能受影响的个人参与决策进程,办法是提供机会让他们向那些最终负责作出决定者表示意见。应当指出的是,各国必须不仅向它们自己的民众,而且也向其他国家的民众,提供资料。

22. 第 10 条是关于通知的义务。因为,关于一项活动的影响的评估如显示有重大的越境损害的危险,起源国必须通知可能受影响的国家,并且在对该项活动作出任何核准决定以前,给这些国家提供有关资料,这条款还规定可能受影响的国家应在接到通知的一段时间内提出答复,因此是否核准一项活动的决定绝不会无限期地拖延,既规定起源国有义务,这样的规定达到平衡的目的。

23. 对平衡有关国家的利益的关切也是关于预防措施的协商的基础,各当事方必须真诚地进行协商,并应考虑到他方的正当利益,目的在于预防重大的越境损害或尽量减少这种危险的措施。如果达不成这项目标,起源国可能进行该有关活动,但这样做时,必须考虑到可能受影响的国家的利益。

24. 第 12 条列举了在进行协商时,各国应考虑到的因素,以便公平地平衡各种利益。所列举的因素不是穷尽的。某一因素是否有关将取决于案件的具体情况,但第 12 条规定在这方面的一些指导方针。

25. 第 13 条是关于一国有合理理由认为另一国所进行的活动有重大的越境损害但没有收到起源国有关通知。在这种情形下,该国可请起源国适用上述的通知程序。不过,有时候没有通知不是由于起源国疏忽,而是起源国认为该项活动并无危险。如果有关国家对此坚持不同意见,它们可进行协商。应当指出第 13 条第 3 款进一步保障可能受到影响的国家的利益;确实,有如此需要,起源国必须通过适当措施尽量减少该项活动的危险,在某些情况下除非另有协议,它甚至有义务,暂停活动六个月。

26. 交换关于预防重大的越境损害或尽量减少这种危险的资料的义务不限于核准阶段,而是一个持续的义务。第 14 条对此有明确规定,不过,根据条款草案提供资料的义务是有例外的:如第 15 条所指出的,各国没有义务披露对其国家安全或保护其工业利益至为重要的资料。

27. 委员会认为不仅必须保护可能受危险活动影响的利益,而且必须保护因此受影响的自然人或法人的利益。因此第 16 条规定,在有关国家未能达成协议的情况下,起源国必须允许他国的自然人或法人按照该国的法律或其他程序要求保护或其他适当补偿机会,而且不得基于国籍、居所或发生伤害的地点而有所歧视。

28. 最后,第 17 条规定如果各当事方关于条款草案的争端未能在六个月内就解决方法达成协议,则必须诉诸任命一个事实调查委员会。委员会了解到关于这种事实调查委员会的设立和运作有待进一步拟订,但它认为在决定条款草案采取何种形式以前,拟订细节还不是时候。尤其欢迎各国对此事项作出评论。

29. 第五章专门讨论“外交保护”的专题。特别报告员在其报告中请委员会就该作为这一专题的若干基本问题提出意见。这些问题分为两大类:外交保护的法律性质以及关于外交保护的规则的性质。

30 关于外交保护的法律性质,特别报告员解释说外交保护核心问题是东道国与权利被剥夺因此受到损害的外国人之间的争端。如果该名外国人无法将该争端国际化,使他脱离当地法律的范围,国籍国可酌处支持该个人的要求,办法是使其要求真正“转变”。特别报告员指出两项重要的发展,第一,各国通过协议确认国籍国有权采取行动,包括在一个仲裁机构之前行使条约赋予其国民的权利。第二,个人依照条约,获准直接诉诸国际仲裁。特别报告员认为这些发展以及赋予个人的某些法人地位,作为国际法的直接受惠者,导致从学说角度就外交保护的传统的意见的相关性提出更加明确的询问。

31. 特别报告员认为若干外交保护的规则的性质取决于接受这样的传统意见:一国赞同其国民的要求从而行使它自己的权利还是接受这样较现代的方法途径:国家纯粹是在国际上有受到合法保护的利益的国民的代理人。所选择的方法途径对制定与该专题有关的条款产生实际的影响。

32. 委员会一般同意该专题系关于具有重大实际意义的复杂问题,几乎没有任何其他专题象外交保护那样进行编纂的条件成熟关于外交保护的一套法律是比较扎实和确定。有人指出设立外交保护的原来目的在于减少自然人和法人会遭受的不利和不公正。因此,外交保护不但不是一种压迫制度,而且至少部分纠正关于使个人、特别是私人,降为不是国际法的主体,而是违反国际法下的受害人,委员会一些成员认为外交保护是一种建构,其意义与拥有概念和所有权概念相同。因此,Ma. rommatis 案建构下的外交保护不应视为杜撰。

33. 关于到底谁拥有外交保护行使的权利的问题——国籍国抑或受损害的受害人——委员会的许多成员认为外交保护经常是作为国际法主体的国家的主权特权。如果不是这样,在第二次世界大战后不可能就国有化财产的赔偿问题达成协议。

34. 关于人权与外交保护之间的关系,一些意见强调使两个制度合一,或者在这两者间分出上下关系时应当小心谨慎。有人指出,虽然外交保护法早在人权产生前就作为国际法的一种艺术术语而存在,这两种途

径是并存的,它们各自的潜力只有一部分是重叠的,在某些情形下,舍外交保护而取人权,将使个人失去他们以前受到的保护。当然,目前人权可能有助于由国籍国行使的外交保护。在这个背景下,有人指出对外交保护采取传统的“Mavrommatis 案途径”自有其优点,不应不经认真考虑需要什么才能落实个人权利便将其抛弃。此外,有人指出,可允许人权观点贯穿委员会在个案的基础对这个专题的进一步辩论,但委员会既以此为重点,便不能再对外交保护的基础提出质疑。

35. 有人说外交保护的必要先决条件是必须证明对一国国民造成损害;这项损害是违反国际法;可归罪于被索赔的国家;最后,造成的损害与损害的归罪之间须有因果关系。因此,关于外交保护的权利要求中有三要角:人身财物或权利受到损害的主体;造成这种损害的国家;支持该权利要求的国家。行使外交保护的第二个先决条件是受损害主体必须无法通过国内补救办法得到满足、国内补救办法使该国有机会及时作出赔偿,从而避免违反其国际义务。

36. 一些成员认为事先用尽当地补救办法的根据是经验性的,可能在有些情况下,这项规定不适用,诸如事先与有关管辖权缺乏任何自愿的联系。还有人表示关于用尽当地补救办法的规定涵蕴进一步后果,即代位行使模式不能适用于外交保护,因为该项权利的性质有基本的改变。

37. 在当地补救办法方面,出现了以下的问题:根据国际法对付外国人的最起码标准应否是唯一标准,对待标准应否参照国内法界定,以免给予外国人特权地位。由于东道国和该外国在文化、社会、经济和法律可能存在差异,任一标准的适用必然会引起争论。有人又指出,维护本国国民的国家在行使外交保护时不能诉诸威胁使用或使用武力。因此,委员会在审议该专题时,一项可能的重要贡献是指认方法供国家使用,落实其在外交保护方面的权利及其国民权利。

38. 有人询问一个国家是否能够在受损害的个人直接诉诸国际补救办法的同时,行使外交保护,还是该国只有在解决争端的一切其他国内办法都穷尽后才有行使外交保护的权力。

39. 关于该专题系关于主要和次要规则的问题,有人说在讨论制度和外交保护规则以前,讨论这种学说和概念并无用处,应待这些论点在具体情形下出现时,再进行辩论。

40. 为了协助特别报告员,委员会设立了一个工作组,就其第二次报告应讨论的问题提供指导。工作组的结论载于委员会报告第 108 段。

41. Fomba 先生(马里)提到“外交保护”专题。他说马里同意工作组的第一个结论,即对外交保护采取习惯法的途径应构成委员会关于该专题的工作的基础。如特别报告员指出的,“外交保护”专题主要包括编纂工作,而 Mavrommatis Palestine Concessions 案的法官意见决定了它的习惯起源。

42. 关于第二个结论,马里同意该专题应系国际法关于外交保护的次要规则,但不认为国际法应置于“主要”规则与“次要”规则这两个严密的框格之中。马里同意特别报告员所说的委员会只应在对适应编纂次要规则为必要时,才讨论主要规则。在讨论外交保护的系统和规则以前讨论关于诸如主要规则与次要规则的区别的学说和概念,不会有什么益处。马里也认为外交保护的研究还应包括关于行使外交保护的方法,即关于和平解决争端以及抵制措施的研究。

43. 马里赞同特别报告员所建议的专题的标题改为“关于人和财产的外交保护”。这与内容较为符合,并且澄清该专题与若干外交和领事关系的专题之间的区别。

44. 关于第三个结论,马里同意外交保护的行使是国家权利。国家在执行该权利时,应考虑到它为之行使外交保护的国民的权利和利益,这个结论显示有必要更强调在国际社会对人权的确认的基础上逐步发展习惯法。

45. 特别报告员正确地提出:到底外交保护是国家权利抑或个人权利?选择其一拟订关于该专题的条款有何实际后果?必须对这些问题以及对下列问题谋求确定和实际答案:国际法中有否个人享有外交保护的权力?如果有,这项权利在何种程度上已确立?这项权利对于国家拒绝保护或允许保护的裁量酌处权曾经

有或者将有什么影响?确认个人有直接向国际司法机构诉讼的权利是否质疑或者改变外交保护的傳統概念性质?最后,绝对必须区别“合乎需要”和“可能”,并且考虑到国家利益以及个人利益的法律方面和政治方面。

46. 关于第四个结论,马里同意以下的意见:委员会关于外交保护的工作应考虑到国际法在日益确认和保护个人权利方面的发展以及应根据国家作法对这种发展的实际和具体效果作出审查。

47. 关于第五个结论,马里同意一国不因其行使外交保护的酌处权而不能向其国民保证行使这种权利。马里 1992 年 2 月 25 日的本国宪法虽然在人权领域十分进步,但没有具体确认马里人享有外交保护的权利,尽管保护在海外的马里人是该国政府外交政策宣称的目标之一。

48. 关于第六个结论,马里同意请各国政府向委员会提供最重要的国家法律,国内法庭的裁决以及有关外交保护的国家作法。

49. 最后,关于第七个结论,马里赞同 1997 年委员会第四十九届会议所决定的在本五年期结束时完成对这个专题的初读。

50. 关于“对条约的保留”的专题,马里对委员会报告第 41 段所载的委员会的邀请采取以下立场:一国欲在条约范围内增强其承诺或权利,超出该条约本身的规定而作的单方面声明不应视为保留,以单方面声明形式的保留可以而且应只有单一目标,即排除或者修改该条约在适用提出保留的国家时某些条款的法律效力。

51. 关于第 42 段,各国政府必须提出有关这种单方面声明的国家作法的资料或材料,而马里将及时提出稿件。

52. **Lavalle Valdes** 先生(危地马拉)说关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任(预防危险活动造成的越境损害)的 17 个条款草案订正案文删除委员会第四十八届会议报告(A/51/10)附件一所载的原有 22 个条款草案所载的有关赔偿责任的所

有条款。订正案文纯粹集中在预防制度,删略原有案文关于赔偿责任以及赔偿或其他补偿的性质和程度的条款。这些作者的意图显然是要处理损害发生以前的阶段,而损害发生的阶段可能涉及起源国的赔偿责任。例如,订正草案第 16 条提到“可能暴露于或暴露于重大的越境损害危险...的人”而不是如原有条款草案第 20 条“已受重大的越境损害的人”。

53. 不过,危地马拉认为不可能防止在订正条款草案重新引进赔偿责任问题,后者强制规定国家义务,其主要目的在于防止越境损害。但是,显然受到订正条款草案拘束的国家由于未能履行义务,可能对他国造成越境损害,从而须对受影响国家负责。这项责任不同于原有案文所提的赔偿责任,在后一情况,起源国所作的是不是国际法不加禁止的行为,而是国际法禁止的行为。

54. 订正案文第 3 条的评注证明他的意见是对的。该评注说各国采取预防或尽量减省损害措施的义务是关于给予应有注意的义务,第 3 条所施加的义务不是关于结果的义务,因此,显然需要主要规则和次要规则,这是国家责任的必不可少的属性。

55. 他的代表团认为根据原有案文,在一国受条款草案拘束的情况下对他国造成损害,即使它遵守预防的义务,仍然负有赔偿责任,但如果它未履行这些义务,并且不改造义务造成他国受到损害它须负责任但无须负赔偿责任。这一点从委员会第四十八届会议工作报告(A/51/10)关于原有案文第 4 条的评注第(4)款同订正草案第 3 条的评注第(6)段完全一样可以看出来。因此,似乎根据原有案文,一国既须负责亦须负赔偿责任。如果损害他国,尽管履行预防义务,便是前者,如果未改造义务,损害完全是由于不改造义务则是后者。

56. 委员会没有解释为什么它决定删除在原来草案第 1 条方括号之内的字句。他的代表团提议订正草案第 2(a)条“造成灾难性损害可能性较小...其他重大的损害的可能性较大的危险”改为“从造成重大损害的可能性较大至造成灾难性损害的可能性较小的任何危险”。如果这项建议不被接受,一个任择办法是将“和”改为“或”并且删除“其他”字

样。如果第二个建议获得接受,可在决议草案 2(a)末尾加添下列字样:“以及在这两极端之间的任何危险”,他的代表团欢迎新的条款草案 2(b),删除原有草案第 3 条,他的代表团以前曾提出论据,证明第 3 条是不必要的。不过,它询问订正草案第 5 条到底有些什么作用:原来草案并无对应的条款。

57. 关于订正草案第 16 条,奇怪的是,在讨论诉讼司法或其他程序谋求补救时,该案文所提到的不是受损害的人而是“可能受到”损害的“危险”。毫无疑问,订正草案的作者想删除任何提及责任问题之处,但如他所指出因为“可能暴露于或暴露于……损害的‘危险’”应改为“由于履行预防义务受到重大损害”。订正草案第 17 条也是令人不满意的,因为条款草案第 1 款提出,不但可能对事实的认定有分歧,对事实的解释也可能有分歧。

58. 最后,应当问订正草案本身是否站得住,答案是肯定的,但只是截肢后仍能站得住的意思而已。他的代表代表团认为,删节部分应重新载入订正草案;换句话说,应回到原有草案。另一个任择办法是当该订正草案成为条约时删节部分成为该条约的议定书。

59. **Manongi** 先生(坦桑尼亚联合共和国)说,关于国际法不加禁止行为所引起的损害性后果的国际赔偿责任,委员会果敢地决定建议一个有别于赔偿制度的预防特定制度,提出预防义务应当继续被视为关于行为的义务而不是关于结果的义务,抑或依照起源国和营运者都涉及的国家责任法或民事赔偿责任或两者,视后果的适当与否以决定是否未履行义务。这一决定的勇敢的,因为这一区别仍然引起混淆。当然,预防胜于治疗,但赔偿责任有双重意义——预防和补偿——就象刑事法中,法律有预防和惩罚的作用。在两种情形下,预防只是谨慎的关于行为的义务,本身不生产后果,除非行为导致不合宜的效果或错误。设立纯粹建立在预防义务之上的单一制度将引起推定带有后果的赔偿责任,即使未发生任何效果。如果预防胜于治疗,很难理解何为不履行义务没有造成效果会引起诉讼。有关后果可能是在一国似乎未能控制或强制执行一些标准的情况下,国家不会等到发生损害

时,才援引赔偿责任,这种诉讼过程充满了主观影响,因此令人担忧。

60. 尽管国际法院说国家关于确保各国管辖和控制之下的活动尊重其他国家或该国控制以外地区的环境的义务已成为关于环境的国际法的主体,在严格适用于国家赔偿责任制度时,单单集中在结果,关于严格的赔偿责任或排除错误的概念是否公正,仍然很有疑问。全球化和自由化的后果之一是在许多情况下,造成损害的活动可归因于私人,而不是国家。因此,认为国家有次要而不主要赔偿责任,似乎是合适的。主要行动者的活动不应忽略,如若干国际文书所规定的造成污染或损害的人须负责直接和间接费用。

61. 他的代表团赞扬委员会在拟订草案第 12 条时考虑所涉因素所持的公正态度,维持利益均衡,尤其是(a)款,由于发展不足,经常被遗忘的是,诸如低技术标准或没有取得可能提高一国预防能力的最新技术的财力等因素必须考虑在内,如果国际环境法要反映现有各种利益。

62. 最后,委员会设法通过一个与条款草案实质更相一致的标题,这使人感到宽慰。他的代表团基于它的立场,宁可条款草案采取示范法而不是公约的形式。同理,它宁可当事方之间有自愿的解决争端制度。

63. **Cafilisch** 先生(瑞士观察员)说,关于国际法不加禁止行为所引起的损害性后果的国际赔偿责任的条款草案引起相当大的兴趣,因为它就这个专题提出新观点,即预防可能合法但有危险的活动造成越境损害。1997 年国际水道非航行使用法公约的通过无疑促进了委员会的工作。该公约的一些条款对条款草案是很有利的。所采取的途径——坚持基于给予应有的注意的规则之一的预防义务——似乎令人满意,尽管瑞士政府迄今没有机会深入研究这个草案。

64. 草案第 1 条陈述案文适用于有“造成重大越境损害的危险”的活动,但第 2 条(b)、(c)和(d)都明言所述的危险是对他国造成损害的危险。在条款草案中,如上述 1997 年公约第 20 条和 22 条所载,提到对生态系统造成重大损害的危险绝对是适当的。关于草案第 2 条,他提请注意“重大”一词所引起的混

潘。草案第 2 条的评注第(4)至(7)段在主张必须依个别具体情况决定应用哪个词之后,又说“严重”或“大量”与“重大”有时是同义字,尽管较早时候曾说过“重大”不必与其他两个词的意义相同,不免使人想起拟订 1997 年公约全体工作组在难以界定一词时所进行的辩论。定义问题虽难解决,但预防义务的适用范围取决于定义的解决,委员会应再研究一下这个问题。

65. 草案第 3 条提到“适当的措施”,评注第(6)段明确说实施这种措施的义务是“给予应有的注意”的义务,但后一概念一直到第 5 条才充分提出,而且到第 7 条、8 条以及第 10 至 13 条才完备。他的代表团觉得是否在草案第 3 条就应明确提到“给予应有的注意”的概念。

66. 草案第 7、第 8 以及第 10 至 13 条所提议的制度体现了比较广泛的通知义务,但预防义务不是绝对的,受第 12 条所述的公正利益均衡所制约,从而能够达成平衡,这使人钦佩。对于这种机制以及有关的特定条款瑞士代表团大体上可接受,但持两项保留意见,第一,第 10 条第 2 款中“合理期间”的提法太不精确,应改为特定时间,第二,有可能损害环境的危险的活动不应仅仅是公平利益均衡所涉的因素之一,也许应当一律禁止。

67. 关于报告第 31 至 34 段,瑞士代表团仍未决定对下列问题应采取何积立场:没有给予应有的注意在没有产生任何实际损害的情况引起赔偿责任。不过,如果产生损害,国家必须负责;换句话说,这仍是行为义务,在这方面可加添开发者的民事义务。最后,草案第 17 条——类似 1997 年公约第 33 条——是不够的,如果未能经由事实调查委员会来解决争端,缔约国应有权提起司法程序,导致具有约束力的裁决。

68. 关于外交保护,委员会几无取得任何进展。关于国际责任组成部分的(次要)实质规则与关于行使外交保护条件的次要程序规则之间的区别仍会引起一些混淆。瑞士政府认为应尽量清楚地区分这两类规则。确实,学说有一部分往往视外交保护为一个机制,允许该国以有受到法律保护的利益的国民的代理人身份行事(第 68 段)。不过,这也许不是法庭日常工作

所采取的方法途径。因此,工作组“关于对外交保护的惯法途径”应成为委员会工作的基础的结论是正确的。外交保护是国际的权利,具有它所涵盖的一切后果,而且也应当是国家的权利。第 83 至 91 段所提的外交保护与国际人权保护之间的关系是一个棘手但相当有意思的问题,应当从以上的观点来理解。外交保护的行使仍是国家的权利,而国际人权保护制度则落实个人权利,两个机制应当分离,即使它们的目标有一部分重叠。委员会应集中注意外交保护,不应有关国际人权保护问题预先作出判断;例如,它应回避关于当地补救办法的穷尽是否包括国际人权保护制度提供的机会的问题。

69. 委员会决定解决外交保护的整个问题包括对公司或协会以及个人提供保护。瑞士代表团已提请注意这个方法途径的危险,因为编纂工作将是棘手的。本来宁可避免问题的这个方面,但委员会似乎不这样想。不过,谨慎的做法是将委员会工作的第一部分限于问题的一般性方面以及对个人的保护,在这些方面,编纂工作不会太困难。稍后,可解决对公司或协会的保护问题。这种途径的好处是确保有关个人的规则的编纂工作不因对公司和协会的保护的争议而受妨碍,因为对公司和协会的保护问题可能会阻碍关于外交保护的所有编纂工作。

议程项目 154:联合国宪章和加强联合国作用特别委员会的报告(A/C.6/53/L.2)(续)

关于联合国宪章和加强联合国作用特别委员会的报告的決定草案(A/C.6/53/L.2)

70. 主席说他假定委员会想通过決定草案 A/C.6/53/L.2。

71. 就这样決定。

下午 12 时 10 分散会。