



大会

第七十二届会议

正式记录

Distr.: General
17 November 2017
Chinese
Original: English

第六委员会

第 23 次会议简要记录

2017 年 10 月 27 日星期五上午 10 时 15 分在纽约总部举行

主席： 加福尔先生.....(新加坡)

目录

国际法院院长的发言

议程项目 81：国际法委员会第六十九届会议工作报告(续)

本记录可以更正。

更正请在一份备忘录内，以一种工作语文提出，并反映在记录文本上。更正请尽快送交文件管理科科长(dms@un.org)。

更正后的记录将以电子文本方式在联合国正式文件系统(<http://documents.un.org/>)上重发。

17-19025 (C)



请回收



上午 10 时 15 分宣布开会。

国际法院院长的发言

1. **Abraham** 先生(国际法院院长)说,他选择在六委谈谈第三方在国际法院司法惯例和判决中的地位问题。《国际法院规约》第五十九条规定“法院之裁判除对于当事国及本案外,无拘束力”。然而,法院认识到,第三国的利益,特别是其法律利益可能受到诉讼程序的影响,法院通过两种方式将这些利益纳入考虑:一,在某些情况下,第三国可能在其他两国的诉讼案件中发挥积极作用;二,第三国不是诉讼案件的当事方,但该案为解决可能涉及或影响到第三国的,可获得相关保护。

2. 《国际法院规约》有两个关于介入诉讼的条款,提出了两种不同的情况。第六十二条第一款规定,“某一国家如认为某案件之判决可影响属于该国具有法律性质之利益时,得向法院声请参加。”就此而言,第六十三条处理的情况是“凡协约发生解释问题,而诉讼当事国以外尚有其他国家为该协约之签字国者”。应立由书记官长通知各该国家,每一“通知之国家有参加程序之权”。

3. 根据第六十三条介入诉讼的条件得到了清晰界定。一国如不满足这些条件,但仍认为别国诉诸法院的争议之判决可影响属于该国具有法律性质的利益,则可按照《规约》第六十二条向法院提交允许介入诉讼的申请;法院随后可决定接受或拒绝申请。在这两种介入诉讼的情况中,均由第三国启动最终介入诉讼的程序:法院不得指引第三国成为诉讼的当事方。自成立以来,法院只处理了四项根据《规约》第六十三条提出的允许介入诉讼的申请。

4. 相形之下,根据第六十二条介入诉讼的条件不甚清晰,值得仔细审查。国际法院曾在其判例中澄清第三国可在何种情况下根据第六十二条介入诉讼。

5. 首先,法院明确指出,第三国根据第六十二条提出准许介入诉讼的申请无需得到该案当事方的同意即可获准。事实上,希望作为非当事方介入诉讼的国家可以这样做,无需自身与诉讼当事方之间存在任何管辖依据。相形之下,法院强调,如果申请介入诉讼的国家有意成为诉讼本身的当事方,这种管辖依据则

必不可少。第六十二条和相关的法院规则条款没有明确区分作为当事方介入诉讼的选项和作为非当事方介入诉讼的选项,但法院在 2011 年 5 月 4 日的判决中阐明了此种区别,法院就洪都拉斯和哥斯达黎加提出的准许介入领土和海洋争端(尼加拉瓜诉哥伦比亚)案的申请作出裁定。区分作为当事方介入诉讼和作为非当事方介入诉讼,不仅对于准许介入诉讼的申请必须满足哪些条件方可获准至关重要,也影响到介入国的诉讼权利的范围。

6. 此外,法院注意到,按照第六十二条介入诉讼是以预防为目的,因此,一国不能利用这一条之下的介入将新问题提交法院裁定,至少不能在介入国未成为案件当事方的情况下这样做。该国必须仅限于保护法院审理的争端的判决已经影响到的属于该国具有法律性质的利益。为审理陆地、岛屿和海洋边界争端(萨尔瓦多/洪都拉斯)案组成的分庭在 1990 年 9 月 13 日的判决中,就尼加拉瓜提出的准许介入诉讼的申请表示,介入诉讼不是为了“使第三国能够附加新案”,而是旨在“保护一国可能受到别国之间业已存在的现有案件的判决影响的、属于该国具有法律性质的利益。”

7. 最后,法院在裁定准许介入诉讼的申请时,考虑的不是试图介入的第三国参加案件是否有用,甚至是否必要,因为对这一问题的肯定回答不足以使其申请获准。说得确切一点,法院考虑的是,在构成主要诉讼事由的争端中,第三国的法律利益是否受到影响(《规约》第六十二条法文版为“*en cause*”)。按照第六十二条英文版的措词,问题在于第三国是否拥有“案件之判决可影响属于该国具有法律性质之利益。”

8. 在大陆架(阿拉伯利比亚民众国/马耳他)案中,意大利试图根据第六十二条介入诉讼,援引的理由是“如意大利不作为介入诉讼方参与审理,法院将不可能履行赋予其的任务,至少难度将大大增加”。在该案件中,法院裁定,意大利提出的介入诉讼的申请不可获准。

9. 《规约》第六十二条的法文本说的是争端中的“*intérêt juridique en cause*”,即“有待裁定的法律利益”;而英文本提到的是“*interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case*”(案件之判决可影响属于该国具有法律性质之利益)。法院注意到

了此处措词的差异，认为英文版“更加明确”；法院在处理准许介入诉讼的申请时，一直有系统地试图弄清法院对主要诉讼的裁定是否“可影响”相关国家主张的法律利益的内容和范围。

10. 介入诉讼国必须能够主张的“具有法律性质的利益”，确实是一种利益，而非一项权利。法院一贯认为，“寻求作为非当事方介入诉讼的国家……不必证明其某项权利可能受到影响”；该国只需表明某项利益可能受到影响。然而，援引的利益必须“具有法律性质”，换言之，正如有关要求介入领土和领海争端(尼加拉瓜诉哥伦比亚)案的申请的判决所言，该利益“应是该国依法提出的一项真实具体的主张的标的，而不是纯粹出于政治、经济或战略性质的主张的对象。”

11. 最后，介入申请要想获准，不必证明第三国的法律利益会受到主要诉讼判决的影响；而只需证明该利益可能受到判决的影响。法院于 2011 年 7 月 4 日就希腊共和国要求介入国家的管辖豁免权(德国诉意大利)案的申请作出裁定，这是最近一次根据第六十二条向法院提出的申请；法院回顾了其中的既定原则。法院自 2001 年 10 月 23 日就菲律宾要求准许介入利吉丹岛和西巴丹岛的主权归属(印度尼西亚/马来西亚)案的申请作出判决以来，还一直认为，需要表明的具有法律性质的利益“并不仅限于判决主文(*dispositif*)。它也有可能构成主文的必要步骤的推理有关。”换言之，寻求介入诉讼的国家提出申请的理由可以是，其具有法律性质的某项利益可能受到判决的推理部分的影响，而不必受到执行部分的影响。

12. 《规约》第六十二条没有明确解决的一个问题是，如果法律利益可能受到判决的影响，法院是否必须批准介入申请，还是说法院是否可自行裁量决定此事。在此方面，法院的考量首次见于 1981 年 4 月 14 日就马耳他要求介入大陆架(突尼斯/阿拉伯利比亚民众国)案的判决，而且此后一直认为，虽然第六十二条第二款规定应由法院裁决据此提出的准许介入诉讼的任何申请，但法院不认为此项规定“并未赋予其任何一般裁量权，仅出于政策原因便可决定批准或驳回准许介入的请求。”因此，法院只要得出结论认为《规约》第六十二条规定的条件已经满足，并且判定该请求的

目的符合介入的功能，就有系统地准许相关第三国介入诉讼。

13. 谈到哪些因素可能迫使第三国寻求根据第六十二条介入案件，也就是自动介入的后果，他说，介入诉讼国不一定因其介入而成为案件当事方。该国只有在请求成为当事方，而且坚持自身与主要诉讼的当事方之间存在适用的管辖权依据的情况下，才可成为当事方。无论该国是否作为当事方介入诉讼，依照《法院规则》第八十五条第三款，在口述程序期间，介入诉讼国有权就介入诉讼的事由提出意见；该事由必须由该国在要求介入诉讼的申请中明确指出并由法院界定。然而，第三国介入诉讼的“能力”对其获取的程序性权利和义务均有影响。法院在领土和海洋争端(尼加拉瓜诉哥伦比亚)案中概述了这些区别，洪都拉斯在该案中最初寻求作为当事方获准介入诉讼，后又寻求作为非当事方介入诉讼。如该国获准成为诉讼当事方，参加诉讼的国家就可以要求法院在将来的裁定中承认自身的权利，裁定将在准许该国介入诉讼的方面对其具有约束力。另一方面，获准以非当事方身份介入诉讼的国家不取得这些权利，也不成为相关义务的主体，这些是与《国际法院规约》和《法院规则》规定的当事方地位或与程序法的一般原则联系在一起的。

14. 即便第三国在争议案件中不采取行动，法院也可以保护其利益；其中一个办法是宣布无法对可能影响这些国家的利益的问题作出裁定。在众所周知的 1943 年从罗马运走的货币黄金(意大利诉法国、大不列颠及北爱尔兰联合王国和美利坚合众国)案中，法院首次指出，无法在未经第三国同意的情况下对该国在诉讼中的权利和义务作出裁定，而这些权利和义务形成了该裁定的“事由”。在该案中，法院要裁定的是，德国于 1943 年从罗马运走的一批货币黄金应被送回联合王国还是意大利；这批黄金被认定为属于阿尔巴尼亚，但联合王国和意大利都对其提出主张。意大利提出申请，请求将这批黄金送交意大利，从而部分抵偿意大利指称阿尔巴尼亚造成的损害。法院认为，审查这一问题的案情实质，就要裁定意大利和阿尔巴尼亚之间的争端，但在未经阿尔巴尼亚同意的情况下，法院不能这样做。

15. 在东帝汶(葡萄牙诉澳大利亚)案中, 法院又有机会适用所谓的货币黄金原则; 该案中, 葡萄牙指控澳大利亚与印度尼西亚订立了一个条约, 在印度尼西亚的东帝汶省与大利亚北部之间的地区内开辟了一个合作区。葡萄牙认为, 澳大利亚通过缔结条约, 侵犯了葡萄牙作为东帝汶管理国的权利, 也侵犯了东帝汶人民的自决权及对其自然资源的永久主权权利。

16. 法院认为, 要想裁定葡萄牙的指称, 就必须判定印度尼西亚行为的合法性, 特别是判定印度尼西亚是否有权代表东帝汶订立关于其大陆架自然资源的条约。法院得出结论认为, 它无法行使其管辖权以解决该争端, 因为裁定的主题事项将说明印度尼西亚可能已经获取或不可能获取该权力, 而该裁定须在印度尼西亚同意的情况下作出。因此, 第三国拥有一项保障, 即法院不会对一项要求它判定该国的国际责任的指称作出裁定。

17. 然而, 法院在 1992 年 6 月 26 日就瑙鲁磷酸盐土地(瑙鲁诉澳大利亚)案所作的判决中指明, 法院不会仅因为第三国的法律利益可能受到影响, 或因为其结论可能影响第三国的法律状况, 就丧失处理案件的管辖权。货币黄金原则只是在以下情况下才适用: 第三国可能受到影响的法律利益构成请求作出的裁定的主题事项, 并且须就第三国得出的结论与请求作出的裁定之间存在逻辑联系。

18. 法院在诉讼中保护第三国权利和利益的另一种办法是, 确保其裁定不影响第三国的利益。他列举了海洋划界争端的几个例子, 说, 法院在明确当事方请求其划定的区域时, 并不认为法院不能将第三国权利在其中可能受到影响的区域包括在内, 但它的确认为, 此种纳入不影响第三国可能称在该区域拥有的任何权利。例如, 在黑海海洋划界(罗马尼亚诉乌克兰)案中, 法院指出, 在仅为大致确定诉讼当事双方相互重叠的权益而将某些区域纳入的情况下, 第三方的权益不能受到影响。此外, 已经形成了一种惯例, 依据该惯例, 如有必要, 法院将在为划定主要诉讼当事国的海洋空间所划任何界线延伸到第三国法定利益可能受影响的区域之前, 切断该界限。

19. 关于诉讼中的第三方的问题, 还可提及法院惯例的一些其他方面。《规约》规定, 法院于某一案件遇有

公共国际组织组织约章或国际公约发生解释问题时, 该公共国际组织可提交相关意见。另一方面, 《规约》未规定非政府组织可作为法庭之友参加争议诉讼。在《规约》第六十六条规定的咨询程序中, 应该通知任何有权在法院出庭的国家或者法院或院长所认为能提供情报的任何国际团体, 声明法院准备接受相关书面陈述, 或准备于本案公开审讯时听取口头陈述。此外, 未收到邀请的国家可表示愿作出书面或口头陈述的意思。法院通过的《程序指引》规定, 非政府组织在咨询程序中提交的书面陈述或文件不作为案卷的一部分, 但可供在相关案件中提出书面或口头陈述的国家及组织查阅。

20. **Simonoff 先生**(美利坚合众国)说, 他认为国际法院院长的发言具有启发性, 但希望听取他对《国际法院规约》第六十三条第二款与第六十二条不一致的看法; 第六十三条第二款规定判决对介入诉讼国和争端的当事双方都具有拘束力, 而第六十二条没有提到判决对按照该条介入诉讼的国家的拘束力性质。

21. **Abrahams 先生**(国际法院院长)说, 在起草第六十二条时, 立法者可能想到了一国作为争端的非当事方介入诉讼的问题。在这种情况下, 判决不应具有约束力, 这是符合逻辑的。法院在判例中规定, 当第三国作为诉讼当事方介入时, 法院的判决将就促使其介入诉讼的问题而言对其具有约束力, 因为就这些问题而言, 介入诉讼国已取得争端当事方的地位。第六十二和第六十三条的措词不存在任何模棱两可之处; 法院的判例产生了一定程度的复杂性, 但具有充分的根据和一致性: 作为当事方介入诉讼更难以实现, 因为这需要满足更多条件, 但一旦获准, 就会对介入诉讼国产生多种影响, 其中之一, 是判决将在该国介入所涉要点上对其具有约束力。

22. **Tito 先生**(基里巴斯)说, 太平洋岛国正在遭受破坏性的风暴、大风和波浪的冲击; 这些灾害损毁海堤和桥梁, 破坏饮用水, 摧毁他们的家园。现在, 这样一个科学事实已经得到证明, 这些损害是由地球上作出不负责任的行为的人造成的。他希望知道, 这种行为能否被宣告为构成侵害, 即可诉讼的过错行为; 是否可采取某些行动, 确保造成这种过错行为的人为此付出代价。

23. **García Reyes 先生**(危地马拉)说,国际法院在世界范围内维护法治方面发挥着重要作用。国际法院的裁决有助于确保和平解决国家间争端,法院判例大大丰富了第六委员会作为联合国法律咨询机构开展的工作。

24. 主席以个人身份发言说,他希望听一听院长的意见,结合他对任职期间的回顾,谈谈他对国际法院今后 20 年的愿景,同时谈一下第六委员会的代表作为国际社会出类拔萃的法律人才,他们可以为实现这个愿景做些什么。

25. **Abrahams 先生**(国际法院院长)首先答复危地马拉所作的评论,他说,法院将继续努力,不辜负肩负的信任。对于基里巴斯代表关于气候变化对环境造成重大损害的评论,他说,他和整个法院都对这些关切深感触动。尽管如此,国际法院只是联合国系统诸多机构中的一个机构,必须依据《规约》工作,《规约》确定法院有权在当事方同意的解决下处理有争议的问题,或者应请求提供咨询意见。尽管国际环境法是一个新领域,但法院已接到解决某些案件的请求,将来可能被要求继续进一步澄清和发展该领域的法律。但法院与政治机构不同,不能自行决定必须处理哪些相关问题。相关问题必须诉诸法院,法院经核实后,方能在职权范围内处理该问题。

26. 谈到国际法院的未来,他说,法院的权威完全源于各国对它履行使命的能力的信任。在理想世界中,所有国家间争端很容易诉诸裁判。但实际上,国家是主权实体,有同意或不同意受法院管辖的自由。法院严格遵守其职权范围,永远不会超越这些界限。然而,凭借判决的质量,以及考虑到法院作出判决时遵守的条件,例如快速处理请求法院提出临时措施的紧急案件,法院希望对得起各国的信任,甚至希望进一步发展这种信任,以便将来有越来越多的国家同意受其管辖。这是基本上确定今后 20 年国际司法局面的因素。在此期间,我们可以做的是,努力在国际关系中加强各国对国际司法和法治的信任。

议程项目 81: 国际法委员会第六十九届会议工作报告(续)(A/72/10)

27. 主席请委员会继续审议国际法委员会第六十九届会议工作报告(A/72/10)第六章和第七章。

28. **Špaček 先生**(斯洛伐克)说,国际法委员会处理“保护大气层”专题的办法依然引起关切,最近的一届会议再次证明,该专题没有朝正确的方向发展。

29. 斯洛伐克承认,气候变化和全球变暖对人类造成严重威胁,并且大气层污染和退化是气候变化的主要诱因。然而,这些政策问题不应由国际法委员会处理,这些问题涉及广泛的社会经济、发展和科学方面的问题,不属于委员会的主要任务。在界定和发展与保护大气层有关的规则时,必须优先考虑法律方面的问题。

30. 委员会暂时通过的指南草案案文仍然缺乏明确的目的。序言草案说,指南草案不会影响有关的政治谈判,包括关于气候变化、臭氧层消耗、远距离跨界空气污染的政治谈判,也不会试图弥补条约制度中存在的缺陷,或是给现行条约制度强加条约制度尚不具有的法律规则或法律原则。然而,委员会起草的一套指南不过是重复了国际法之下的程序性义务,而且不仅仅与保护大气层有关,因此根本不清楚委员会这样做的目的何在。

31. 关于保护大气层的国际法与其他领域的国际法之间的相互关系,委员会明显难以处理特别报告员第四次报告(A/CN.4/705 和 A/CN.4/705/Corr.1)的内容;起草委员会对特别报告员提出的指南草案作了改进,应为此而受到称赞。拟议的保护大气层的法律概念没有得到许多支持,因为它不是建立在现实的假设之上。事实上,无论是学说还是国家实践都不支持认为国际法中存在与保护大气层相关的单独分支的看法。因此,没有必要处理相互关系的问题,这样会导致纯学术辩论,无法产生真实可行的解决方案。此外,国际法委员会在“国际法不成体系”专题方面的工作已经充分涵盖了相互关系的问题。

32. 指南草案 9 第 1 款(相关规则之间的相互关系)采用的策略是,通过在义务的确定、解释或适用方面实行以政治为导向的更改或变化来避免国际法上的冲突;该策略极不切合实际。第 1 款也有一些可能具有误导性的矛盾之处。按照当前的版本,第 2 款说的是显而易见的事实。它体现出指南草案中的一个基本问题:指南草案人为地刻意收集普遍适用的规范并加以重述,但没有确定直接适用于保护大气层的具体规范。

33. 在第 3 款中，委员会试图明确特别容易受到影响的个人和群体。然而，特别易受气候变化影响的个人和群体不一定等同于容易受大气污染和大气层退化影响的个人和群体。例如，生活在城市或高度工业化地区的人比生活在偏远地区的群体或个人更容易受到大气污染的影响。因此，本款的基本概念应重新审议。

34. 谈到“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，他说，斯洛伐克代表团对委员会用于解决属事豁免的限制和例外情况的僵局的程序感到关切。投票虽是一个正当的程序工具，但只能作为最后手段且在格外谨慎的情况下使用，尤其是在高度政治性的问题上。通过唱名表决的方式强行通过第 7 条草案不是恰当的处理办法。委员会本应继续讨论，探索协商一致的解决办法。指望大会不会注意到委员会在某一条款草案上的分歧，是不现实的；在这种情况下，几乎不可能就这些条款草案采取协商一致的行动。

35. 斯洛伐克承认国家官员属事豁免的概念，并且该豁免存在各种限制和例外，支持纳入处理此类限制和例外问题的第 7 条草案。然而，这些限制和例外情况仅应适用于国际法规定的核心犯罪。虽然这一观点可从第 7 条草案的标题(不适用属事豁免的国际法下的罪行)中推导出来，但是，如果该条款草案的标题能够更明确地体现其最初目的，即确定属事豁免的限制和例外，则更为有益。

36. 斯洛伐克代表团欢迎委员会采取列出不适用属事豁免的国际犯罪的做法。这样做将有助于实现法律上的确定性，但自然产生的一个问题是，这一清单体现的是习惯国际法，还是法律发展的一次尝试。该国代表团认为，这一清单不应超出现行法罪行的范畴，也不应包括不属于一般国际法的罪行或属于更广一类特定国际罪行的犯罪，如危害人类罪。因此，委员会应进一步审议种族隔离罪、酷刑罪或强迫失踪罪是否应被纳入不应适用属事豁免的罪行清单。委员会还应决定，在第 7 条草案方面的目标是否是重新界定国际法下的罪行这一概念。

37. 特别报告员打算在第六次报告中处理程序性规定和保障问题，该问题可能对于提出一套可行的条款草案、供各国通过和认可至关重要。尽管斯洛伐克代表团注意到，委员会打算在 2018 年完成条款草案的

一读，但它提醒不应不计一切代价地推动过早结束这一工作。

38. **Alabrune 先生**(法国)说，委员会应当意识到，“保护大气层”专题的工作可能与《全球环境契约》草案下某些问题的处理重叠，《契约》是法国总统于 2017 年 9 月 19 日提出的。2013 年，委员会首次将本专题纳入工作方案时达成了谅解，尊重这一谅解对此具有更为重要的意义。

39. 关于委员会暂时通过的指南草案，他说，序言草案主要是对相关科学观念和事实的重述，而没有阐明案文背后的目的；这会产生这样做是否有用的问题。由于指南草案不具约束力的性质，法国代表团还质疑指南草案 9 的实用性，这条指南草案的一个主要目的是在有关保护大气层的规则与其他相关国际法规则之间，尽最大可能地“避免冲突”。

40. 此外，指南草案 9 提到的一些法律领域与保护大气层之间的联系并非不言自明。尚不清楚现有双边投资条约是否确实涵盖大气层的问题。就国际贸易法规则而言，它们确实不应被孤立解释，但指南草案 9 的评注几乎没有试图澄清双边投资条约与保护大气层之间的联系。评注中援引的国际条约中没有任何关于保护大气层这一问题的规定，它们处理的是一般的环境保护问题。

41. 最后，关于不歧视原则如何适用于保护大气层的分析，似乎没有反映出相关国际实在法的现状：例如，分析没有提到国家和国际组织的实践。委员会在评注中仅根据一条已知条款，在不询问其理由是否充分的情况下，就说“不歧视原则要求责任国如同处理国内污染一样处理跨界大气污染或全球大气退化。”考虑到本专题 2013 年最初被纳入进来时设置的条件，以及当前的外交谈判情况，委员会必须在关于保护大气层的工作方面展现出更大的克制。

42. 委员会报告第七章“国家官员的外国刑事管辖豁免”引起了一些问题，特别是考虑到关于豁免的规则对国际关系具有根本性的重要意义。对这一专题的讨论，特别是对第 7 条草案的讨论，在委员会内部引发了激烈的辩论，最后，该条款草案以多数票决的方式获通过。外国刑事管辖豁免的例外问题极为重要，委员会本应花时间就此达成协商一致。如果委员会自身

都没能达成协商一致，那么就很难指望案文被所有国家接受；协商一致意见的缺乏不利于对国际法规则作连贯一致的解释，而且还会加大不成体系的风险。

43. 委员会就如此重要的一个议题开展工作，应该明确宣布它开展的是国际法的编纂，还是逐步发展；值得注意的是，委员会表示其思考建立在存在一种“趋势”的基础上。法国认为，鉴于没有足够的国家实践和法律确信，第7条草案所列属事豁免的例外情况，不构成习惯国际法规则。法国代表团感到遗憾的是，由于即便投票赞成通过第7条草案的委员也在国家实践的解读上存在分歧，因此委员会未能成立一个工作组，以便更深入地考察相关的国家实践问题。

44. 委员会在其报告中指出，希望在2018年完成条款草案的一读审议工作。由于下届会议将审议的可适用的程序性规定和保障措施与豁免的例外问题直接相关，还由于辩论的激烈程度和这一问题上的分歧，因此，委员会最好安排足够的时间，以便就相关实践形成连贯一致的看法，从而就案文达成更大程度的协商一致。

45. **Perera 先生**(斯里兰卡)说，关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，有必要慎重行事，因为相关问题具有法律复杂性和政治敏感性，并且对于各会员国极为重要。特别报告员在有关本专题的第五次报告 [A/CN.4/701](#) 中得出结论，不能确定存在一条允许在属事豁免方面适用限制和例外的习惯规则，也不能明确支持这一规则的趋势。然而，她还说，虽然实践各不相同，但表明了一种明确的趋势，即认为，如实施国际罪行，就不得适用国家官员的外国刑事管辖属事豁免。正是由于这一结论以及第7条草案采用的处理办法，委员会内部产生了一个分歧尖锐的辩论，并且遗憾的是，这导致委员会决定通过诉诸投票决定这一问题，而该问题应得到进一步批判分析并协商一致再行决定。

46. 辩论过程中提出了一些问题，即报告中是否载有足以令人信服的证据，从而支持得出的关于在属事豁免方面存在相关限制和例外的结论。虽然报告中对实践的讨论被认为是全面广泛的，但有人指出，报告所举的许多例子涉及国家豁免或民事诉讼豁免，而非刑事起诉，这些例子摘自不同的背景，而且报告有选择

地讨论了支持确立豁免限制和例外的案例，而忽视了反面证据。

47. 报告在豁免的限制和例外方面引述的条约实践是有问题的。处理性质严重的国际犯罪的条约，例如规定不引渡即起诉制度的条约，没有就其涵盖的罪行的限制和例外问题作出明确规定。不能认为此类条约构成习惯规则的部分证据。要想证明存在这样一条规则，就要有更有说服力的、清楚明确和毫不含糊的条约实践证据。

48. 过于依赖明确规定个人为国际罪行承担刑事责任的条约，令人担忧。顾名思义，这些条约不应影响国家官员在外国国内法院的豁免问题产生影响。国际法院审理的诉讼与外国国内法院审理的诉讼中适用限制和例外的区别被模糊，造成第7条草案的基本处理办法存在某些问题。该条草案在很大程度上立足于《罗马规约》，因此，不能认为它反映规定国家官员在外国刑事管辖豁免方面的限制和例外的习惯法原则。签署《罗马规约》的国家自愿放弃了在《规约》涵盖的核心罪行方面要求豁免的权利。因此，《规约》不应影响国家官员免受国内法院起诉的问题产生影响。

49. 在国内法院起诉外国官员与在国际法院或法庭起诉之间存在的这种根本区别，对针对第7条草案的总体处理办法有着关键影响。使该文案文与关于国际法院和法庭的文书中采用的处理办法相一致，有可能对国际关系中的和平与稳定造成影响，例如，如一国选择在其国内法院对别国官员行使刑事管辖权，就可能致使这种情况发生。这种做法不利于《联合国宪章》规定的国家主权平等原则的神圣不可侵犯性，而且可能损害整个条款草案的广泛可接受性，我们应谨慎避免这种情形发生。相反，作为出发点，有必要把重点放在现有法(*lex lata*)上，并建立一个当前国家实践的坚实基础；(根据拟议法)逐渐发展的问题可在今后某一阶段处理。

50. 最后，斯里兰卡代表团完全同意委员会内部表示的意见，即需要承认属事豁免的可能例外情况与确保这些例外不因党派政治目的而被滥用的程序性保障规定之间存在的联系。第7条草案本应与此类保障规定一并通过。不过令人鼓舞的是，特别报告员再次表示深信，委员会应透彻处理程序问题，包括必要

的程序保证和保障规定，以防止刑事管辖政治化及可能的滥用。斯里兰卡代表团强调在适当情况下放弃豁免权的重要性，这是这方面的一项关键要素。

51. 关于“保护大气层”专题，他说，斯里兰卡代表团欢迎特别报告员为处理保护大气层与其他相关国际法规则之间相互关系而采取的做法，并希望强调保护大气层与保护海洋之间存在的密切联系。1982年，《联合国海洋法公约》确立了处理海洋环境问题的基本框架，并规定了各国开展合作，保护和维护海洋的义务。自那时以来，海洋遇到了一些新出现的严重威胁，如海平面上升、酸度增加、漂浮塑料，等等。

52. 斯里兰卡还欢迎报告承认，应当特别考虑到特别易受大气污染和大气层退化影响的个人和群体。援引已经在国际法院判例中得到确认的代际公平基本原则，即当代受托保管全球共有物，以造福子孙后代，是十分恰当的。

53. **Pengsuwan 女士**(泰国)说，泰国认识到，委员会在保护大气层方面开展工作十分重要，因为这项工作可提高该专题本身及与其相关的复杂法律问题包括不成体系问题的影响力。泰国代表团特别感兴趣的是委员会暂时通过的指南草案 9 第 1 款：在确定、解释及适用所有相关国际法规则时，应最终产生唯一一套相互兼容的义务；泰国原则上支持这一建议。

54. 关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，泰国注意到委员会暂时通过的第 7 条草案列出了不适用属事豁免的罪行清单，其依据的是特别报告员的结论，即在任何此类豁免的限制和例外上不存在任何习惯国际法。泰国代表团认为，围绕这样一个复杂且高度敏感的专题方面开展的工作，应以现行法和国家实践为基础；只有在得到整个国际社会支持的情况下方能提出拟议法建议。

55. **徐宏先生**(中国)说，国际法委员会在“保护大气层”专题下通过了指南草案 9，这条指南草案的目的是确保保护大气层的国际法规则与其他相关国际法规则的协调和系统性整合。但是，如要适用这条指南草案，需以存在保护大气层国际法规则为前提，而目前保护大气层领域不存在普遍适用的国际条约；这条指南草案缺乏国际实践支持。该条指南草案虽在理论

上可能具有一定意义，但实际价值不大，建议委员会进一步考虑是否有必要保留此项规定。

56. 关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，他指出，委员会表决通过了第 7 条草案，规定将六项国际法上的犯罪作为国家官员属事豁免的例外情形。中国代表团认为，该条款草案存在诸多问题。条款草案未经深入讨论即仓促通过似有不妥。委员会在未充分审议，近三分之一的委员反对的情况下，匆匆付诸投票通过该条款草案。委员会应本着审慎稳妥的原则，就此例外问题继续深入讨论，寻求最大共识。委员会应避免提出存在广泛争议的条款草案，损害有关工作成果的权威性。

57. 该条款草案规定的六项豁免例外情形缺乏普遍国际实践的支持。报告员第五次报告以及委员会有关评注所援引的国家实践不仅数量稀少，而且集中于欧美地区的相关实践；没有充分顾及亚洲地区的国家实践。论证方法有失偏颇。第五次报告和评注援引的相当一部分实践涉及国家豁免立法和民事司法判例，与国家官员的外国刑事管辖豁免缺乏相关性。此外，选择性援引国际实践和司法案例的倾向严重，片面援引剥夺豁免的个别案例，却忽视更多的给予豁免的国家实践和司法案例。另外，选择援引判决中否定豁免的少数派意见，而支持豁免的多数派意见反而得不到应有的重视。

58. 因此，中方并不认为第 7 条草案的规定是对习惯国际法的编纂或逐渐发展。不当剥夺国家官员豁免将严重损害主权平等原则，易沦为政治滥诉的工具，对国际关系稳定带来严重负面影响。委员会应充分认识这一问题的严重性和危害性，致力于全面系统梳理现有国际实践，审慎稳妥推进有关工作。

59. 关于“一般国际法强制规范(强行法)”专题，中国代表团认为，本专题应以《维也纳条约法公约》第五十三条为基础，立足于国际实践，避免过多理论推导。2016 年中国代表团曾指出，特别报告员首次报告中提出的三个基本要素，即“普遍适用性”、“在规范等级上高于其他国际法规范”和“保护国际社会的基本价值观”，与《维也纳条约法公约》第五十三条规定的要素存在明显差异，缺乏国家实践支持。特别报告员在第二次报告(A/CN.4/706)第 18 段对此作了回应，

将上述三个基本要素解释为描述性要素或特质性要素，将《公约》第五十三条中的要素解释为组成性要素或识别标准，并声称两者不同。但这种解释难以令人信服，两者的界限模糊，只能在理论抽象中区分，没有实在法依据。更重要的是，上述三个基本要素本身也有争议。如所谓基本价值观，在一个文明多样、价值多元的国际社会中很难界定具体内涵。再如强行法等级优先的结论，也缺乏足够、一致的国家实践和国际司法实践支持。对强行法能否优先于国家官员享有外国刑事管辖豁免等程序性规则，或能否优先于联合国会员国在《联合国宪章》下的义务等，国际社会并未形成共识。

60. 关于特别报告员在第二次报告中提出的结论草案，结论草案 5(强行法规范是一般国际法的规范)提出一般法律原则可以构成强行法的基础。然而，由于国际社会对哪些规范属于一般法律原则缺乏普遍共识，且一般法律原则提升为强行法的国家实践十分匮乏，对一般法律原则能否构成强行法的基础，似乎还需要进一步研究。中国希望特别报告员对此作出澄清。

61. 关于如何解释强行法识别标准中的“国家之国际社会全体”一词，他说，无论是将其解释为“大多数国家”还是“很大多数国家”，实践中都很难操作。这一模糊的数量标准也同样可以用于识别习惯国际法，难以区分以该标准识别强行法和识别习惯国际法有何不同。考虑到准确界定“国家之国际社会全体”的内涵，对确定一项国际法规范是否构成强行法至关重要，对这个问题还需要进行更深入的研究。

62. 关于“国家责任的国家继承”专题，中国代表团认为，与国家责任的继承有关的国际实践十分有限，而且这些有限的实践涉及复杂的政治和历史因素，对该领域国际法规则的编纂将非常困难。此外，委员会在目前阶段开展本专题的编纂是否具有现实紧迫性，也值得进一步研究。

63. 关于特别报告员在第一次报告(A/CN.4/708)中建议的第 1 条草案(范围)，中方赞同将本专题的范围限定为国家责任和国家继承，排除国际组织的责任以及政府继承。中方主张，本专题的范围还应排除国际法上关于国家赔偿责任的规则，专注于关于国家责任的次级规则。

64. **Valek 先生**(捷克)回顾了捷克代表团对“保护大气层”专题纳入委员会议程的保留意见，这种意见是众所周知的。他说，尽管气候变化是人类现在面临的最严峻的挑战之一，但真正采取急需采取的坚决行动，则需要包括国际法委员会在内的国际机构的充分参与。真正的关键问题是如何制定一个处理气候变化所涉深层问题的综合办法，包括理解和接受科学证明的事实，即海洋和大气等多种自然现象与各种人类活动对环境造成的影响之间存在关系。显然，委员会无权处理与气候变化相关的科学、社会经济和政策问题，而这些问题在处理相关挑战的任何战略中处于核心位置。

65. 保护大气层的法律与国际法其他分支之间的关系是一个不同的问题。这方面产生的第一个问题是，国际法上是否确实有一个可叫做保护大气层法的分支；捷克代表团并不认为情况是这样。此外，跨学科关系的问题不仅限于保护大气层方面；这是一个更广泛的法律问题。国际法各领域间的关系受到相关原则管辖，往往由不依赖所涉法律领域主题的手段解决。因此，没有任何理由专门联系保护大气层处理这一问题。

66. 所以，在委员会暂时通过的关于本专题的指南草案中，指南草案 9(相关规则之间的相关关系)引起了一些关切。保护大气层的规则与国际法其他领域的规则之间的冲突和紧张关系当然有必要尽可能避免，但第 1 款第一句建议的处理办法不是解决之道。说得确切一点，这似乎主要是一个协调处理不同主题的多个国际法律文书规定的实质义务，以便提出一项界定清晰、普遍接受的政策的问题。在进行这种协调前，必须首先明确处理相互关联问题的恰当的实质性和技术性解决方案；这就要求通过相关的法律义务，或修订现有的法律义务。如果法律文书在实质上相互冲突，从理想主义的角度对它们重新解释，问题是无法得到解决的。

67. 指南草案 9 提出了一项不可行的解决办法，这恰恰忽视了第 1 款第二句明确提到的条约解释规则。《维也纳条约法公约》的规则对各个条约单独适用。它们的目的是通过解释，调和无数实质上不可兼容、可能对分属不同组别的条约缔约方具有约束力的文书。

第 2 款对法律文书协调问题的处理办法实际得多，是指南草案 9 唯一可行的要素。

68. 谈到“国家官员免受外国刑事管辖”专题，他说，委员会最近的讨论明确表明，明确公认的习惯国际法的规则，有时不是一件轻而易举的工作，因为相关的国家实践可能各不相同，法律问题也复杂敏感。委员会暂时通过的第 7 条草案规定的属事豁免的例外情况，似乎是一个恰当的例子。然而，捷克欢迎通过该条款草案的通过，因为它很好地反映出国家实践中的一种趋势，该趋势证明，在犯有国际法之下的罪行及相关条约界定的所谓公务罪时，属事豁免的例外情况是存在的。捷克还对评注对一个有争议的问题的几个方面作了阐明表示赞赏。

69. 捷克代表团欢迎委员会决定不在条款草案中列入侵略罪和腐败犯罪。侵略罪受特别管辖制度的管辖，体现在 1986 年《危害人类和平及安全治罪法草案》等文书中。关于腐败犯罪，捷克赞同第 7 条草案中表达的意见，即腐败不应被视为以官方身份实施的行为，因而无需将其纳入不适用豁免的罪行。

70. 最后，捷克希望强调委员会的结论，即属事豁免的例外情况不适用于或不以任何方式限制国家官员的属人豁免。委员会在评注中明确提到，这条原则用于国家元首、政府首脑和外交部长；但捷克代表团认为，与国家特别特派团、外交使团、领事职务、国际组织和武装部队相关的人员也适用这种豁免。这种豁免得到了第 1 条第 2 款草案的保障，第 7 条草案的评注不妨重申这一点。

71. **Telalian 女士** (希腊) 提到“保护大气层”专题时说，委员会暂时通过的指南草案 9 借鉴了国际法不成体系问题研究小组 2006 年得出的结论，旨在确保保护大气层的规则与源于国际法其他分支的规则之间兼容互补，以便各国能够遵守这两套规则但不必担心相关义务彼此冲突，虽然两者在渊源和法律主题方面存在差异。

72. 特别报告员的第四次报告(A/CN.4/705)说，通过宣布新的原则或通过司法及准司法机构逐步对现有规则进行解释，环境考量逐渐被纳入国际法的各个分支，从而有利于实现协调和相辅相成的趋势。可以预料，这种强化作用未来将会加速，指南草案 9 因其框

架属性和开放式的措词，为这一进程的茁壮发展提供了足够的规范性指南。

73. 委员会没有保留特别报告员提出的指南草案 10 至 12，其中运用的分部门讨论的办法是应该绝对避免的。她以准则草案 11 第 2 款为例说，海洋法问题在保护大气层的一整套指南中无足轻重。对于海洋法的核心问题，如海洋区域划界等问题而言，这一点更是如此。《联合国海洋法公约》已对所有海洋法事项做出适当规定，大会每年通过的关于海洋和海洋法问题的决议强调其普遍性和统一性，也强调有必要维护其完整性；最新的一项决议是大会第 71/257 号决议。

74. 委员会决定将本专题纳入其工作方案时，达成了一项共识，体现在委员会目前向大会提交的报告(A/72/10)的脚注 677 中，“此专题的工作结果将是指南草案，但这种指南草案不会试图给现行条约制度强加条约制度尚不具有的法律规则或法律原则。”这应给委员会将来处理“保护大气层”专题提供清晰的指导。此外，委员会如将与海洋法相关的工作专题纳入将来的工作方案，应格外谨慎。

75. 关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题，特别是属事豁免的例外情况这一高度敏感的问题，她说，委员会绝不能错过这个机会，应消除引起国家间紧张关系的长期不确定性，向它们提供适当的指导。令人遗憾的是，委员会内部在这个问题上的分歧明显无法调和，使得委员会无法就拟议的第 7 条草案达成一致意见，进而必须极为罕见地付诸记录表决。

76. 虽然委员会内部进行了激烈的辩论，但大多数委员支持特别报告员在第五次报告(A/CN.4/701)中提出的系统处理豁免制度的办法，并且认识到豁免规则不应忽略当代国际法其他重要部门确立的其他现有标准或原则。本着这一精神，委员会最终决定在第 7 条草案中纳入某些不适用属事豁免的国际法下的罪行，从而促进在某些类型的行为方面限制属事豁免的适用性这样一个明显的趋势。

77. 希腊代表团坚信，在当代国际法中，豁免规则应当兼顾尊重各国主权平等、维护国际关系稳定，以及维护国际社会整体的根本利益；而其中的一项利益无疑是打击国际法之下最严重罪行的有罪不罚现象。从

这一观点来看，委员会的决定是朝着正确方向迈出的一步。

78. 然而，一些委员对属事豁免的例外情况可能被滥用，以及存在出于政治动机的审判的危险表示关切，这可以理解。对此，希腊代表团欢迎委员会在条款草案案文脚注和第7条草案的评注中强调程序性规定和保障的重要性，从而防止对国家官员行使外国刑事管辖权方面发生滥用情况。

79. 她欢迎将腐败方面的犯罪从第7条草案纳入的罪行清单中删去。此类罪行虽然情节严重，但不能被认为是“以官方身份实施的行为”；因此，这些行为不满足属事豁免的一条根本性规范要素。委员会决定不将所谓的“领土侵权例外”纳入第7条草案，她可以接受背后的推理依据；这是一个迄今为止主要在民事诉讼背景下援引的概念。

80. 关于第7条草案第1款所载国际法下的罪行清单，鉴于相关情况，委员会立足于各国最终可能接受的内容，选用了务实的处理办法，这是可以理解的。将种族隔离罪列入清单的做法主要由于历史原因而被视为恰当，这也是可以理解的。

81. 最后，起草委员会对该条款草案的措词做出改进，主要目的是强调该条涉及的是属事豁免，该条款草案还将特别报告员最初提议的两个“不影响”条款删除；希腊代表团对此表示欢迎。

82. **Orosan 女士**(罗马尼亚)提到“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题时说，此类豁免的限制和例外情况性质敏感，2016年就同一专题进行部分辩论后，委员会内部又进行了一次活跃广泛的讨论。鉴于此事相关的实践和和法律确念有限，罗马尼亚代表团对委员会在就第7条草案作出决定方面采用谨慎的做法表示欢迎。

83. 罗马尼亚赞同为行事外国刑事管辖权的目区别属人豁免与属事豁免，理由是，豁免作为一项保障尊重各国主权平等的程序性机制，不应削弱整个国际社会认可的价值观和原则。因此，有必要确定一些行为，这些行为即使以官方身份实施，也不能属于属事豁免范围，因而，一旦属人豁免终止，便可在外国刑事管辖之下受到起诉。

84. 考虑到人们在拟纳入该条款草案的罪行的类别上观点不一致，罗马尼亚代表团欢迎委员会采取使限制和例外仅适用于一份国际法之下最严重犯罪的规定清单的做法；这些罪行在广泛的国际共识基础上得到界定，并为习惯国际法所禁止。罗马尼亚同样欢迎报告作出补充说明，即为界定所列各项罪行而提及某项特定条约，只是为了方便、处置恰当的目的，决不影响习惯国际法或基于条约的国际法。

85. 尽管豁免的范围一直无法确定，因而委员会需要就此提供指导，但同时必须慎重考虑以下情况：如果断然提出各国无需借助条约接受的限制和例外情况，而且这些限制和例外情况目前没有充分一致的国家实践加以支持，那么就有可能引起国家间紧张关系。明确规定的程序保障可有助于防止国家滥用司法管辖权，因此，罗马尼亚代表团期待特别报告员提交第六次报告，还期待委员会对当前各条款草案，包括第7条草案适用的程序保障进行审议。

86. **Troncoso 先生**(智利)谈到“保护大气层”专题时说，21世纪的一个教训是，从总体上处理环境保护问题是不够的，保护大气层正变得日益重要。在委员会暂时通过的本专题指南草案中，特别报告员在指南草案1中将大气层正确地定义为“环绕地球的气体圈层”，不爱惜大气层是对人类自身生存的一个威胁。智利代表团欢迎特别报告员如前几年一样，组织了一次有科学家参加的会议，以帮助委员会的法律专家理解本专题的某些复杂技术问题。

87. 新的序言段落，特别是关于大气层与海洋密切相互作用，以及关于低地沿海地区和小岛屿发展中国家特别处境的段落，很好地概括了特别报告员第四次报告(A/CN.4/705)表达的意思。人类活动造成的大气污染和大气层退化是全球变暖的主要根源，这是一个经科学证明的事实。温度升高造成的冰盖融化使海平面升高，危及沿海地区整个社会的生存。序言部分第六段涉及人类子孙后代在长期保护大气层质量方面的利益，完全符合践行可持续生活方式，使地球未来的居民继承一个与人类福祉和健康相容的环境的义务。

88. 他表示欢迎的是，关于相关规则相互关系的指南草案9较好地与指南草案10、11和12形成配合；评注对保护大气层相关的问题做出了充分解释。虽然相

关制度是自主的，但有关规则形成一般国际法的一部分，与海洋法、国际贸易法、国际投资法、国际人权法及其他分支的规则相互作用。因此，指南草案 9 的通过格外重要；其中第 1 款说，应“确定、解释及适用”各套规则，“尽可能产生唯一一套相互兼容的义务。”第 2 款鼓励用协调的方式逐渐发展国际法。第 3 款考虑到六委中去年表达的意见，即有必要认识到特别易受大气污染和大气层退化影响的个人和群体所处的位置，洪水、干旱和旋风等严重自然灾害造成各种破坏性的后果常常说明了这一点。

89. 提到特别报告员关于“国家官员的外国刑事管辖豁免”专题的第五次报告(A/CN.4/701)，他注意到特别报告员得出结论，无法明确一条属人豁免的限制或例外情况的习惯规则；她的结论是，另一方面，属事豁免不适用于危害人类罪。

90. 国家官员免受外国刑事管辖的限制和例外问题不是一个简单的问题，因为它涉及各国主权平等这样的基本原则，以及需要打击严重国际罪行的有罪不罚现象。智利代表团同意委员会的意见，即认为一般国际法下有一种明显的倾向：国家官员如犯有任何最严重的危害人类罪，其享有的属事豁免就应受到限制。委员会的工作应该巩固这一趋势，从而防止有罪不罚现象。

91. 智利代表团同意暂时通过第 7 条草案，其中第 1 款反映出当前的国际法趋势。尽管根据《罗马规约》第七条的措词，酷刑罪、种族隔离罪和强迫失踪罪包含在危害人类罪中，但案文提议将这些罪行单列出来是合理的，因为实施此类罪行的情况不一定会达到被认定为危害人类罪的必要门槛，即在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施这些罪行。

92. 他还谈到“一般国际法强制性规范(强行法)”专题并提到委员会暂时通过的结论草案 9(接受和确认的证据)的重要性，这是对国际法的编纂和逐渐发展的杰出贡献。第 1 款尤其提出了重要一点：一项一般国际法规范获接受和确认为强行法规范的证据，可反映于各种材料并可呈现于各种形式。智利代表团同意整个这条结论草案的措词，期待它将来获得通过。

93. 最后，智利代表团支持将“呈交国际法院和法庭的证据”专题纳入委员会长期工作方案，但应就此采用灵活的处理办法，因为证据标准可能随所涉国际争端的性质而有所不同。此外，应该将该领域大量的区域和国际实践纳入考虑，包括人权条约机构的实践。

下午 1 时 10 分散会。