



大会

Distr.
LIMITED

A/CN.4/L.511
6 July 1995
CHINESE
Original: ENGLISH

国际法委员会
第四十七届会议
1995年5月2日至7月21日

国际法委员会第四十七届会议工作报告草案

报告员：弗朗西斯科·比利亚格兰·克拉梅尔先生

第四章

国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
A. 导言.....	1 - 7	3
B. 本届会议对专题的审议.....	8 - 40	7
1. 委员会第四十七届会议起草委员会通过的条款草案.....	8	7
2. 特别报告员在本届会议上提交的第十一次报告.....	9 - 20	7

目 录(续)

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
3. 某些委员对条款性质或委员会第十和十一次 报告提出的初步评论意见.....	21 - 40	10
C. 关于国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果 的国际责任条款草案.....	(见增编)	
1. 迄今为止委员会一读临时通过的条款草案案 文《增编》		
2. 委员会第四十七届会议通过的A(6)、B(7)、 C(8和9)和D(9和10)条草案案文及其评注 《增编》		

第四章

国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

A. 导言

1. 委员会第三十次会议(1978年)将“国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任”这一专题列入工作计划,并任命罗伯特·Q·昆廷-巴克斯特尔先生为特别报告员。¹

2. 委员会从第三十二届会议(1980年)到第三十六届会议(1984年)共收到并审议了特别报告员提交的五份报告。²这些报告试图为本专题拟订一个概念性依据和专题纲要,并载有五个条文草案建议。专题纲要载于特别报告员提交1982年委员会第三十四届会议的第三次报告。这五个条文草案是在特别报告员向1984年委员会第三十六届会议的第五次报告中提出的。委员会审议了这些条文草案,但未做出将它们提交起草委员会的任何决定。

3. 委员会在其第三十六届会议(1984年)上还收到对联合国法律顾问于1983年向16个选定的国际组织所发调查表的答复。除其他事项外,调查表是要查明,各国彼此应尽的义务、以及作为国际组织的成员应尽的义务是否足以履行或取代某些专题纲要中提到的程序。³委员会还收到秘书处编写的一份研究报告:“关于国际法

¹ 在那届会议上,委员会成立了一个工作组,由它初步审议专题的范围和性质,并向委员会提出报告。关于工作组的报告见《1978年...年鉴》,第二卷(第二部分),第150-152页。

² 关于特别报告员的五份报告,见《1980年...年鉴》,第二卷(第一部分),第247页,A/CN.4/334和Add.1和2号文件;《1981年...年鉴》,第二卷(第一部分),第103页,A/CN.4/346和Add.1和2号文件;《1982年...年鉴》,第二卷(第一部分),第51页,A/CN.4/360号文件;《1983年...年鉴》,第二卷(第一部分),第201页,A/CN.4/373号文件;《1984年...年鉴》,第二卷(第一部分),第155页,A/CN.4/383和Add.1号文件。

³ 《1984年...年鉴》,第二卷(第一部分),第129页,A/CN.4/378号文件。

不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任的国家实践概览”。⁴

4. 委员会第三十七届会议(1985年)任命胡利奥·巴尔沃萨先生为本专题的特别报告员。委员会从第三十七届会议(1985年)到第四十四届会议(1992年)收到特别报告员的八份报告。⁵委员会在第四十届会议(1988年)向起草委员会提交了特别报告员为第一章(一般性条款)和第二章(原则)建议的第1至第10条草案。⁶委员会又在第四十一届会议(1989年)上向起草委员会提交了前一届会议提交给起草委员会的那些条款的订正案文。⁷

5. 委员会第四十四届会议(1992年)成立了一个工作组,以审议关于这一专题的范围、应采取的办法和今后工作的可能方向的一些一般性问题。⁸按照工作组的建议,委员会在1992年7月8日在第2282次会议上作出以下决定:

⁴ 《1985年...年鉴》，第二卷(第一部分)，增编，A/CN.4/384号文件。

⁵ 关于特别报告员的七份报告，见《1985年...年鉴》，第二卷(第一部分)，第97页，A/CN.4/394号文件；《1986年...年鉴》，第二卷(第一部分)，第145页，A/CN.4/402号文件；《1987年...年鉴》，第二卷(第一部分)，第47页，A/CN.4/405号文件；《1988年...年鉴》，第二卷(第一部分)，第251页，A/CN.4/413号文件；《1989年...年鉴》，第二卷(第一部分)，第131页，A/CN.4/423号文件；A/CN.4/428和Corr.1和4(所有工作语文)，Corr.2(只有英文)和Corr.3(只有西班牙文)和Add.1号文件；A/CN.4/437和Corr.1号文件；A/CN.4/443和Corr.1和Corr.2(只有西班牙文)号文件。

⁶ 案文见《1988年...年鉴》，第二卷(第二部分)，第9页。

⁷ 见《1989年...年鉴》，第二卷(第二部分)，第311段。特别报告员在其第六次报告中又进一步对那些条款提出一些改动的建议，见《大会正式记录，第四十五届会议，补编第10号》(A/45/10)，第471段。

⁸ 《大会正式记录，第四十七届会议，补编第10号》(A/47/10)，第84-85页。

“(a) 本专题的范围

- (一) 委员会注意到，在过去几年对本专题的工作中，它确定了专题的大概领域和外部界限，但尚未就确切的范围作出最后决定。委员会认为，在目前来作出这种决定，也许为时过早。但委员会议定，为了推动议题工作的进展，应采取这样的谨慎做法：分阶段在这一大范围内审议该议题，并规定讨论各问题的优先次序。
- (二) 根据上文第(一)段中所载述的理解，委员会决定：应将专题视为既包括预防问题，也包括补救措施的问题。但应首先考虑预防问题；委员会只有在完成了专题第一部分的工作后，才可继续处理补救措施的问题。这种情况下的补救措施可包括减少损害、恢复所损害的一切和对造成的损害进行赔偿等补救措施。
- (三) 在目前这个阶段，应该侧重起草具有造成跨界损害之危险的活动方面的条款，委员会目前不应讨论实际上造成损害的其他活动。根据上文第(二)段的建议，本条款应首先处理可能导致跨界损害之活动的预防措施，然后再处理有关这种活动已经造成跨界损害的补救措施的条款。一旦委员会完成了针对具有造成跨界损害之危险的活动两个方面所提议的条款的审议工作，将接着决定下一阶段的工作。”

“(b) 对拟起草的条款或文书的性质所采取的办法

- (四) 委员会认为，现阶段对所拟订的条文之性质或委员会有关本专题的工作所将产生的文书的最后形式作出决定，均属为时过早。谨慎的做法是：根据委员会通常的做法，将这种决定推迟到本专题的工作完成后作出。委员会将按照其通常做法，根据各条款的法律依据、它们的明晰程度和对国际社会当前和今后需要的有用程度，以及它们可能对促进逐渐发展国际法和该领域国际法编纂工作的贡献，审查和通过为本专题拟议的条款。”

“(c) 本专题的标题”

(五) 鉴于本专题的标题对于包括‘活动’、还是包括‘行为’，含义不清，委员会决定贯彻本专题应处理‘活动’的工作假设，暂时不对标题作任何正式的修改，因为就本专题的进一步工作来看，可能还有必要对标题作更多的修改。因此委员会将等到能够就标题的修改提出最后建议以后再作正式的修改。”

“(d) 关于特别报告员下一年度报告的建议”

(六) 委员会感谢并赞赏地注意到特别报告员以前的报告，其中对预防问题的讨论既包括有引起跨界损害之危险的活动，也包括造成跨界损害的活动。它要求特别报告员在下次提交委员会的报告中，只在具有引起跨界损害之危险的活动方面进一步讨论预防问题，并就此提出一套修订的条款草案。”⁹

6. 委员会第四十五届会议(1993年)审议了特别报告员专项讨论预防问题的第九次报告(A/CN.4/450)，并将委员会第四十二届会议(1990年)已审查的第10条草案(不歧视)和第11条至第20条之二提交起草委员会。

7. 委员会第四十六届会议(1994年)收到了特别报告员的第十次报告(A/CN.4/459)，论述了三个问题：事后预防、国家责任和民事责任。¹⁰ 委员会决定推迟审议该报告，以便集中讨论起草委员会眼下这个专题的各项条款。在同届会议上，委员会于一读临时通过了下述各条款草案及其评注：第1条(本条款的范围)、第2条(用语)、第11条(事前核准)、第12条(对危险的评估)、第13条(核准前已进行的活动)、第14条(预防或尽量减少危险的措施)、第14条之二(第20条之二)(不转移危

⁹ 同上。

¹⁰ 第十次报告的摘要载于《大会正式记录，第四十九届会议，补编第10号》(A/49/10)，第362-379段。

险)、第15条(通知和资料)、第16条(交换资料)、第16条之二(通知民众)、第17条

(国家安全和工业机密)、第18条(关于预防措施的协商)、第19条(可能受到影响的国家的权利)、第20条(公平利益均衡所涉及的因素)。

B. 本届会议审议这个专题的情况

1. 委员会第四十七届会议期间起草委员会通过的条款草案

8. 委员会在1995年7月...举行的第...会议上审议临时通过了其于1988年和1989年第四十和第四十一届会议上提交起草委员会的下述条款:A(第6)条(行动自由及其限制);B(第7)条(合作);C(第8和9)条(预防);D(第9和10)条(责任与赔偿)。这些条款的案文及其评注均编载于以下C.2节。

2. 特别报告员在本届会议上提交的第十一次报告

9. 委员会本届会议收到了收到了特别报告员的第十一次报告(A/CN.4/468),这是在委员会1995年6月13日第2379次会议上介绍的。委员会决定在下届会议上将此报告与1994年提交的第十次报告(A/CN.4/459)一并进行审议。但是,委员会只分配出几次会议,让希望对这两次报告作出初步评论的委员们在这些会议期间发表他们的意见。在1995年6月8、9和13日举行的第2397和2399次会议上,有些委员阐述了他们对两次报告的初步意见;这些意见的摘要载于以下第3节。

10. 委员会还收到了秘书处根据大会1994年12月9日第49/51号决议第5段的要求编写的一份研究报告,题为“对与国际法不加禁止的行为产生的损害性后果的国际责任有关的责任制的考察”。

11. 第十一次报告在本专题的条款中论述了损害的作用。报告将它确定为任何责任和应承担赔偿的必要条件。但报告的焦点是对环境的损害。损害的其他形式,即对人和财产的损害,早已在前几次报告、包括第八次报告(A.CN.4/443)中讨论过,但对环境的损害则论述的不够透彻。

12. 报告指出,人们越来越认识到在环境经济价值、健康价值以及其非物质性价值方面对我们文明世界的重要性。这一认识是明确无误的,不只是体现于为普遍防止对环境损害而制订的许多条约,而且在损害的一般定义中也包括了对环境的

损害。¹¹ 此外,对环境损害的概念已被纳入挪威、芬兰、瑞典、德国、巴西和美国等国的国内法。因此,特别报告员提议在损害的定义中列入对环境的损害。

13. 为了界定对环境的损害,人们必须拟订环境本身的定义。环境的定义将切实地确定对环境的损害范围。但是,眼下并无普遍公认的环境概念;在某些公约中认为属环境定义的部分内容,却未被列入另外一些公约。狭义的环境概念把对环境的损害完全限制在诸如空气、土壤、水、动植物群落等资源及它们之间的相互作用。较广义的概念则包括了风景区以及环境所产生的所谓有用性或游览性“环境价值”。这就是人们所说的“服务价值”和“非服务价值”;前者包括可提供诸如商业或娱乐性捕捞的鱼类资源,而后者则包括风景区可供观赏的优美景致,对此人民颇为珍惜,一旦失去会使他们感到不快、懊恼,甚至沮丧。广义的定义还包括形成文化遗产的部分财产。

14. 特别报告员认为,为环境所制订的任何定义,不应包括国际法关于环境损害和环境保护的傳統性定义中业已含有的内容,诸如对人或人的健康的任何直接或因对环境损害而造成的实际危害。1993年的《关于有害环境活动所造成损害民事责任公约》采取的就是这种做法。特别报告员无法确定是否应在环境定义中列入“文化环境”。他虽然承认这一点是重要的,却认为不应仅为了赔偿目的将它列入环境定义,因为这类财产已经被置于一般损害概念的保护之下。

15. 同样,特别报告员也感到,“风景区”也不应作为“成分”或“组成部分”列入环境定义。它们应被视为人民珍贵的环境“宝藏”,因此,对它们的损毁应当给予赔偿。

¹¹ 例如见1993年的《关于有害环境活动所造成损害民事责任公约》第2(7)(d)条;《关于工业事故越界影响公约》第1(c)条;《保护和使用跨越国界水道和国际湖泊公约》第1(20)条;《管理南极矿物资源活动公约》第8(2)(a)、(b)和(d)条;以及《关于因公路、铁路和内河航行船舶运输危险货物造成损害的民事责任公约》第9(c)和(d)条。还请见欧洲经济委员会关于跨界水污染责任和赔偿责任问题工作队提议的法令、《巴塞尔公约》赔偿责任议定书草案(UN/CHW.2/3)、以及安理会第687(1991年)号决议,其中阐明:“伊拉克由于其非法入侵和占领科威特的行为...根据国际法应承担任何直接损失、损坏--包括环境损害和自然资源耗竭--的赔偿责任....”。

16. 关于对环境损害的赔偿,报告提出了两个问题:第一,谁应被视为受损方?第二,什么构成了这种损害?特别报告员认为,既然环境本身不为私人所有,而属于整个社会,那么,当国家的环境遭受损害时,它即成为应得到赔偿的受损方。各国政府可将接受赔偿的权利赋予政府机构或非政府福利组织。关于这方面,不妨参照美国的一些国内立法。美国法律授权一些政府机构和印地安部族作为托管人对某些涉及环境损害的事件行事。

17. 至于对环境的赔偿,特别报告员将国家责任条款草案的赔偿规定与本专题的一些规定加以区别。前者的赔偿规则与 Chorzow Factory 案判决所确立的原则一致,即赔偿应清除不法行为造成的后果,竭尽一切可能恢复行为发生前的原状。他认为,本专题的赔偿规则与 Chorzow 判词不同,因为这个专题所涉的是国际法不加禁止的活动。尽管如此, Chorzow 判词却提供了这一领域的指导,因为判词中包含了合理性和公平性。

18. 许多现行民事责任公约似乎忽略了某些形态的赔偿,诸如恢复自然原状,却注重于钱财赔偿。但就环境损害而言,现行公约规定的最常见赔偿形式,似乎与恢复自然原状相同,即恢复被损坏的环境部分。某些物种濒危或遭毁,可将物种从数量尚充足的别处移来,重新引入生态系统。但如某些部分已完全遭损毁,则要等量补偿。只有不可能这么做时,才用钱财赔偿。现行的民事责任公约也包括了损害概念、预防措施的代价和因这些措施所造成的任何损害或损失。特别报告员认为,这对本专题也是合理和适用的办法。

19. 特别报告员解释说,他认为,对环境损害,最适当的补救措施是恢复环境。鉴于估算对环境本身的损害较为困难,这种补救办法更为可取。然而,如果环境不可能部分或全部恢复,那时就不得不估算出钱财赔偿额。他指出了可为此目采取的若干模式。其一是估算恢复的成本,另外包括因环境损害而失去的市场价值、享乐价格计算法¹²,或或有估价办法¹³等。

¹² 享用价格的计算法是:市场价值加上私有财产某些指定的环境优点的价值,设法按相应的条件换算成公共资源价值。

¹³ 这种办法的目的是,问人愿意付多少钱,例如加付多少税,来保护自然资源免遭损害,用以估量这项资源的价值。不妨指出,这办法受过批评,说它不反映真正的经济行为,所以不可靠。

20. 按照上述解释,特别报告员提出了一项损害定义案文。¹⁴

3. 委员会某些委员对第十和第十一次报告的初步评述意见

21. 委员会几位委员就特别报告员的第十(A/CN.4/459)和第十一次(A/CN.4/468)报告阐述了他们的初步意见。他们感到报告具有研究深度,体现了反映这一领域国际法的编纂与逐步发展明智而审慎地结合的做法。

22. 关于确立起责任制的第十次报告,评论指出,特别报告员同时审查了民事责任和国家责任问题。这种做法得到了普遍的支持,特别是条款草案确定了国家可能有必要承担附属责任或剩余责任的某些情况。为此,评论指出,特别报告员正确地区分了四大领域:第一,经营人的作用;第二,风险资本的作用;第三,从事风险担保和财务资助的国际机制;第四,经营人责任。

23. 评论还指出,条款正确地处理了责任实体法和程序问题。特别报告员认为,民事责任问题也必须与国家责任地一起审议,这观点得到了普遍的支持。报告还阐明,这两个专题还有其他一些共同的问题,诸如免承担责任、不执行判决的理由。

¹⁴ 提议案文如下:

“‘损害’系指:

- (a) 生命的丧失、人体的损伤、对人健康或身体健全的伤害;
- (b) 财产的损坏、利益的损失;
- (c) 对环境的损害,包括:
 - (1) 为恢复或替补被毁或受损的自然资源,或在环境中合理地引入相等的资源,业已采取、或将要采取的合理措施费用;
 - (2) 预防性措施、此种措施引起的其他任何损害的费用;
 - (3) 如(1)分项所述措施无法执行、或不合理、或不足以达到与原状相近的可接受程度,法庭可按照公平正义原则判定应作出的赔偿。这项赔偿应用于改善受害区域的环境。
 - 环境包括生态系统及自然、生物和非生物资源,例如,空气、水、土壤、动植物群落等,以及这些因素之间的相互作用。
 - 受害国或根据国内法所指定的机构应有权采取行动,要求对环境损害赔偿的行动。

24. 在结构方面,报告建议,条款草案分为两章,一章论述责任制本身的作用,另一章阐明有关的程序。关于后者,报告说,许多国家赞同管辖法院为损害发生地的法院。但是,大家也支持的特别报告员建议,不将法律管辖权全归于损害发生地国家的法院,而应允许留有某种选择余地,包括授权受影响国的法院行事。

25. 关于事后预防问题,评论意见认为,特别报告员原先建议把事后预防归入预防一章,而不另外单列,是颇为谨慎合理的。评论指出,特别报告员所讨论的“因应措施”现在已经载入若干协议,所以,他的提议也体现了有关这一专题的法律的逐步发展情况。为此,评论认为,增强和扩大那些从事可造成跨界损害活动的国家和经营人的预防义务,必然能减少此类损害的发生率。

26. 评论还指出,在认真讨论责任制时,至关重要的是确立一个明确无误的损害概念。同时,评论还阐明,委员会必须考虑到,如一国不充分履行国家责任条款所定的预防义务,要它承担不法行为的责任,会产生什么后果。

27. 特别报告员的第十一次报告受到欢迎。人们指出,委员会的工作必须反映出最近迅速增强、大步走向维护自然界的国际发展趋势。

28. 评论者赞同特别报告员关于评估自然资源损害和将资源恢复的总体意见。有人指出,在有关环境损害补救行动的段落中,特别报告员拟出了损害的定义,承认国家或根据其国内法确定的实体有采取行动的权利。这是一个重要的问题,超出了定义的一般性含义,也许该挪至有关管制国家或经营人行为的另一部分。

29. 有人指出,特别报告员在报告的第22段中提及“非政府福利机构”,并在第36段中提及某些国家指定的“实体”作为“公共机构”的主管权。但是,尚不清楚的是,为何国家指定的实体具有采取行动的权利。问题是,如国家或国家指定的机构拒绝提出赔偿要求,个人是否有出庭资格提出要求。

30. 关于“环境”的定义,有人问,排除人的因素是否明智?报告阐明,自从联合国人类环境会议(《斯德哥尔摩宣言》)以来,在许多文书中均载列了人的因素。报告举了联合国《海洋法公约》第1条第4款为例。

31. 在这方面,有人说,特别报告员报告的第6、8、9和16段似乎提示,人的生命在许多领域已受法律保护,不必再把人的因素列入环境文书。发言者认为,几十年前第一次着手制订环境保护公约时,就用了“保护人类环境”的标题,从一开始即将人置于问题的中心。因此,这份有关环境损害责任的文书竟完全排除人的概念,是颇令人置疑的。

32. 有人说,损害的定义必须概括,但又不为细节所累赘。在初步阶段,它必须

包括下述诸点：生命丧失、人身受伤、健康受损、受害国的财产、自然资源、人或文化环境丧失或受损。

33. 有人指出，对不受国际法禁止的跨界损害作赔的义务基础，对本专题极为重要。为此，评论说，只要赔偿义务有条约明确规定，要确定这义务的依据就不会有法律上的困难。但若没有这样的条约，那就会产生困难。只要考虑到人道主义，不可能找不到规定赔偿义务的基础，至少对许多危害性较大的活动是须承担赔偿义务的。许多国家法在这一领域已不再规定，要肇事方履行赔偿义务，受损方必须先证明肇事方未采取一切可能的预防措施。也有人说，在许多情况下，解决办法是在国际私法一级提出索赔，但如果当事国地理上遥远，国家法律制度也不同，这样做是否可行，值得怀疑。有人还说，后援困难是不利于海外诉讼的因素。

34. 因此，有人认为，必需考虑在国际公法下制订国与国间适用的规则，但同时又不禁止个人选择援用国际私法的诉讼程序索赔。

35. 有人认为，委员会应集中拟订“损害”的定义，不要把时间浪费在一些可留给以后阶段讨论的问题上，特别是：对损害索赔不得以强牵附会的原由，而是必须针对起源国活动的实际、直接后果；要确定具体情况下赔偿额的标准；要确定谁有权提出请求，等等。有人说，对于有可能发生的灾难性事件需要采取不同的赔偿做法。但有人指出，至少在原则上，委员会应坚持赔偿的首要目的是恢复损害前原状的基本思想。

36. 评述还进一步地指出，报告第18段的前三个句子似乎抹掉了“损害”与“损坏”之间的区别，第38段拟议的损害定义也未对此作出明确区分。评论承认，即使像联合国《海洋法公约》这样权威性的文书也如此。但在《海洋法公约》中，“损害”和“有害的”二词仅出现在第一条第4款和第206条，文书他处均用“损坏”。发言者认为，应当明确地界定损害的概念，否则难以认真讨论赔偿责任。

37. 有人还提及，报告第24段所述恢复原状的Chorzow规则只适用于违背所谓首要规则的行为，但这点“在这里不象在不法行为领域那样被严格地遵守”。有人认为，Chorzow规则应作为对环境损坏赔偿程度的指标。由此，根据条约义务，赔偿应力求尽量恢复原状。

38. 有人指出，这一专题使发展中国家极感困难。发展国家不具备在环境里开展活动的技术却易受这些活动之害，所以一般都主张严行控制。但由于开展环境活动是实现发展所势在必行，它们又不得不同意控制不能那么严格。此外，主张严格控制的是那些与其他从事此类活动的（略为发达、较为发达、甚至十分发达的）国家睦邻接壤、感到这些行为对它们具有直接威胁的发展中国家，以及那些在经济上主要

依赖于旅游、感到自然环境的健全对它们至关重要的岛屿国家。

39. 有人说,发达国家一般都从事此类活动,它们可能主张一项较宽松的制度。但必须铭记,其中有些国家比其他国家发达程度低,较少从事此类活动,它们也赞成较为严格的控制。所以,讨论这专题时假定发达与发展中国家持有两种不同看法,最多只能当一般性的论点,否则将会导致误解。评论者说,委员会最终还应根据国家的实践,审查对国际法演进有关的国际公约和提案,寻求解决办法。

40. 关于特别报告员拟议的损害定义,有人提议将(1)、(2)和(3)分项的引导句撰写为:“在评估对损害的赔偿时,不妨适当地考虑到”。为了强调Chorzow规则在这方面的相关性,有人建议将(c)(1)款的案文编纂的更明确一些,在“恢复”之后插入“原状”一词。他认为,(c)(1)款中用“合理的”一词还不能充分说明环境不能恢复或替补时、可能需要提供等量资源偿还的情况。他认为,(c)(3)款不够严谨,建议修改如下:“当(c)(1)款所述措施无法执行、或不足以达到与原状相近的可接受程度时,应可作出合理的赔偿”。

C. 关于国际法不加禁止的行为所生产的损害性后果的
国际责任条款草案

1. 委员会一读迄今为止临时通过的条款草案案文

增 编

2. 委员会第四十七届会议通过的A(6)、B(7)、C(8和9)和
D(9和10)条草案案文及其评注

增 编

XX XX XX XX XX