



大会

Distr.
GENERALA/CN.4/479
25 February 1997
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

国际法委员会

第四十九届会议

1997年5月12日至7月18日

国际法委员会第四十八届会议(1996年)工作报告

大会第五十一届会议第六委员会讨论专题摘要秘书处编写

目 录

	段 次	页 次
导言	1 - 4	3
专题摘要	5 - 102	4
A. 国家责任	(见A/CN.4/479/Add.1)	
B. 国家继承及其对自然人和法人国籍的影响	5 - 22	4
1. 概论	5 - 8	4
2. 专题所涉两个方面的处理办法	9 - 10	4
3. 自然人国籍专题的工作结果	11 - 12	5
4. 对工作组就将来可能拟订的关于国家继承 情况下的自然人国籍问题的文书所提建议 的评论	13 - 22	5

目 录(续)

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
C. 国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的 国际责任	23 - 64	7
1. 对专题的一般性讨论	23 - 28	7
2. 专题的范围	29 - 47	8
3. 责任与赔偿问题的处理	48 - 59	12
4. 今后关于专题的工作	60 - 64	14
D. 对条约的保留	65 - 75	15
1. 一般评论	65 - 67	15
2. 保留的性质和功能	68 - 70	16
3. 条约机构在保留方面的作用	71 - 72	16
4. 今后的工作安排	73 - 75	17
E. 一般性结论和建议	76 - 102	18
1. 委员会的报告	76 - 77	18
2. 委员会以后的会议	78 - 79	18
3. 编纂和逐渐发展之间的区别	80 - 84	19
4. 与第六委员会的关系	85 - 88	20
5. 特别报告员的作用	89 - 91	21
6. 今后工作可考虑的主题	92 - 98	21
7. 同其他机构的关系	99	23
8. 委员会章程的修订	100 - 102	23

导 言

1. 大会第五十一届会议根据总务委员会的建议在1996年9月20日第3次全体会议上决定,将题为“国际法委员会第四十八届工作报告”¹的项目列入会议议程并将其分配给第六委员会。

2. 第六委员会在1996年11月4至8日和11至15日和27日举行的第31至41次、48次和49次会议上审议了该项目。国际法委员会第四十八届会议主席艾哈迈德·马希乌先生在11月4日第31次会议上介绍了国际法委员会报告第一和第二章;在11月7日第34次会议上介绍第三章;在11月11日第37次会议上介绍第四、五和六章;在11月14日第40次会议上介绍第七章。第六委员会在11月27日第48次会议上通过题为“国际法委员会第四十八届会议工作报告”的决议草案A/C.6/51/L.17。大会1996年12月16日第85次会议通过决议草案,成为第51/160号决议。

3. 大会第51/160号决议第17段请秘书长编写和散发一份关于大会第五十一届会议就委员会报告举行的辩论的专题摘要。秘书处按照该请求编写了本文件,内载辩论的专题摘要。

4. 本文件共分五节:A.国家责任;B.国家继承及其对自然人和法人国籍的影响;C.国际法不加禁止的行为所产生损害性后果的国际责任;D.对条约的保留;和E.一般性结论和建议。

¹ 《大会正式记录,第五十一届会议,补编第10号》和更正(A/50/10和Corr.1)。

专题摘要

A. 国家责任

(见A/CN.4/479/Add.1)

B. 国家继承及其对自然人和法人国籍的影响

1. 概 论

5. 委员会关于本专题的工作普遍受到欢迎。有人指出须就这个问题分析国内法和国际法在国籍问题上发挥的作用。国内法在这方面为主要法规,但着重指出的是,国际法的规定对国家的行动自由,尤其是在人权领域的行动作出若干限制。国际法在现阶段是否在有权获得国籍的普遍权利的问题引起不同看法,但强调的是必须避免无国籍状态。

6. 在工作方法方面,有人认为委员会应灵活行事,兼顾国际法的编纂和逐渐发展。但指出的是,在这个领域必须严格区分现行法和拟议法。

7. 有人认为,委员会的一项基本目标应该是将世界各地的所有国家实践编汇成册。但也有人认为,委员会应尽量限制本专题的内容,避免涉及毋须立例管制的事项。

8. 有人提及通过法律实现民主欧洲委员会(威尼斯委员会)最近就国家继承对自然人国籍的影响所通过的宣言,认为这份文件可供国际法委员会参考。在这方面着重指出的是,一般来说,各国际机构在处理同样问题时必须加强协调。

2. 专题所涉两个方面的处理办法

9. 多数代表同意委员会建议的办法,即分开审议自然人国籍问题和法人国籍问题,并将重点放在前者,理由是自然人国籍问题涉及人权,而后者引起的是经济方面的问题。

10. 但有人认为,法人国籍问题引起的若干问题也须加解决。另外有人指出,在

一些国家继承情况下,法人国籍可能影响个人的财产权,因此也涉及人权问题。

3. 自然人国籍专题的工作结果

11. 许多代表支持委员会的初步建议,认为自然人国籍专题的工作结果应以一项附带评注的条文构成的大会宣言提出。就此指出的是,这种无约束力文书具有一定的认可作用,因为符合宣言内容的行动会被假定为合法行动;经验证明这可对国家间关系发生影响;而且国际法院视宣言为国际社会法律概念的实证。

12. 但另一种意见认为,在现阶段决定工作最终结果尚嫌过早。而且一些代表主张拟订一项具约束力文书,他们认为,如果目的是就具体的国家继承情况拟订国家责任或制订法规而不是拟订一般原则,这是较恰当的做法。

4. 对工作组就将来可能拟订的关于国家继承情况下的自然人国籍问题的文书所提建议的评论²

13. 有人支持工作组的建议,即待拟订的文书应分为两部分,第一部分包括适用于所有国家继承情况的国籍问题一般原则,第二部分包括具体国家继承情况的规则。关于具体国家继承情况的规则,认为适当的做法是援用委员会就编纂条约以外有关事项的继承法所采用的类别,而不是就条约继承采用的类别。

14. 关于有权得到一个继承国国籍的权利的问题,有人认为,文书必须规定前体国每个国民有权得到至少一个继承国的国籍。提请注意的是,威尼斯委员会宣言规定,在所有继承情况下,继承国必须将其国籍给予长期居住在受继承影响的领土上的前体国国民,这项规则既符合国家实践也符合一般国际法。另外指出的是,宣言还规定,继承国应将其国籍给予来自有关领土,且具有前体国国民身份,但在继承时并非为该领土居民的人,及在继承时长期居住在有关领土,但持有第三国国籍的永久居民。

² 一个代表团就此问题提出书面评论,委员会成员可随时查阅。

15. 认为关键的是,待拟订的文书必须强调国家有义务避免无国籍状态。指出的是,威尼斯委员会宣言规定,继承国必须将其国籍给予任何将因为继承而成为无国籍的人,不论这些人为有关领土的永久居民或者是来自该领土的人,而且必须避免取消其国民的国籍,如果他们无法取得一个继承国的国籍。

16. 有人认为,习惯国际法承认选择权。但也有人认为,国家没有在国家继承情况下给予个人选择的一般义务,而个人也没有可选择第二或第三个国籍的法律根据。有人建议,行使选择权的时限不应短于从公布有关立法之日起的五年。指出的是,威尼斯委员会宣言对选择权作出详细规定,但宣言也包括一项符合国际人权标准的新规则,规定选择权的行使不得对有关的人造成不利后果,尤其是不得损害在继承国居住的权利及其在继承国领土内的动产和不动产。

17. 有人赞同草案明文规定不得以种族、信仰、语言或其他类似理由实行差别待遇的原则。指出的是,威尼斯委员会宣言也载有无差别待遇的规定。

18. 有人强调,禁止任意作出决定是一项重要的原则。

19. 主张立例规定,确保可诉诸行政或法律程序,并及时公布有关决定。

20. 有人表示,应采取措施确保同一家庭的成员持有同一国籍。建议将来有关家庭团聚的规定采用“必要措施”一语而不采用“合理措施”的写法。

21. 认识到必须就国家继承可能引起的任何问题进行协商和谈判是一项重要的任务,但提请注意的是,这可以是一个漫长的过程,在此期间可能出现大批人处于无国籍状态的情况。

22. 有人指出,只有受影响国或受害国有权就另一国不遵行载有一国对他国的义务的规定提出指控。还指出的是,如果以人权法规的形式制订规范,规定可由个人直接对国家援用,除非没有执行机制,这不会有任何实效;在没有这种机制的情况下,拟订的必须是可适用国家间关系的规则。

C. 国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责任

1. 对专题的一般性讨论

23. 许多代表指出,本专题主要涉及现代工业社会的一般活动,如核电厂、化学和空间工业及海上运输石油和其他危险或污染物质等方面的活动。这些活动无疑具有一定的政治和经济价值,但也对人类的安全和环境的保护造成不少威胁。不论是在陆地、船只、飞机或空间物体上进行,这些活动可在其他国家或在不属于特别任何一个国家管辖的地区内造成损害。国家可在其领域或在其管辖的其他地区内自由进行或批准进行危险活动,但问题是在这种情况下,国家应否对活动对其他国家或共同地区造成的损害负责。

24. 有人指出,当委员会将本专题列入其工作方案时,一些委员会成员及若干第六委员会成员认为,闯进这个许多国家认为国家拥有绝对行动自由的领域似嫌鲁莽。但在1996年国际法院就以核武器相威胁或使用核武器的合法性问题发表咨询意见后,这个立场已再站不住脚。国际法院在其咨询意见第29段说,国家须确保在其管辖和控制范围内进行的活动尊重其他国家或国家管辖范围外地区的环境的普遍义务现在已经成为国际环境法规的一部分。另外指出的是,在审议中的领域,国际法的趋势似乎显示现已形成一项一般规则,规定国家避免因有关活动造成损害或带来造成损害的危险。在这方面提到1972年在斯德哥尔摩举行的联合国人类环境会议所通过,并经由多项大会决议重申的原则21,及《关于环境与发展的里约宣言》原则2和13。

25. 一种意见认为,有多种办法可以管制国际法不加禁止的集约工业活动可能对国外造成的有害影响,并在这些活动可带来的惠益和对第三方造成的负担之间达成适当的平衡,这包括采用污染者负责的原则,虽然这项原则不一定可适用于所有情况,或采用民事或国家责任制度,或混合采用这两个办法。

26. 一些代表团极为重视国际法不加禁止的行为所产生的损害性后果的国际责

任这个主题,并对工作组的报告表示赞赏。他们认为,工作组的报告给起草委员会的进一步工作提供了良好的基础。他们一致认为,应考虑的基本上是两个因素:一是预防,从这个词的广义出发,预防国际法不加禁止的活动所产生的跨界损害,二是跨界损害的赔偿。指出的是,工作组的假定是正确的,即没有任何办法可以防止一国进行国际法不加禁止的活动,尽管这些活动可在国界外造成损害,但这些活动可能触发其责任,即使活动具有合法性质。但指出的是,在有些情况下,仅在评注提及的论点应反映到条款的案文,另一些则须拟订新的条文。

27. 有人认为,从一开始即妨碍专题取得进展的一个根本问题为专题的理论根据及其与国家责任的关系。指出的是,国际法不加禁止某些活动的事实与责任和赔偿问题全然没有关系。多数造成损害的活动并非违法活动。为了消除一些概念上的混乱状况,提议将专题改为“跨界损害的预防和赔偿”这样的措辞。

28. 但一些代表对委员会就专题进行的工作表示有所保留。他们敦促委员会在规划今后工作时考虑到国家政府表示的关注。他们认为,为了融合环境影响评价和责任的概念,委员会提出一些棘手问题。此外,可以从现有协定看到,责任制度必须按照特定活动的具体情况制订。他们认为,制定适用于所有情况的单一制度既不可行亦不一定可取,具有约束力的制度更不用提。他们认为条款草案将责成各国为几乎所有可能造成重大跨界损害的活动制订环境影响评价程序,并意味着国家对所有这些损害负有责任。他们觉得委员会应将专题范围缩小,集中注意特别危险的活动,而且这个领域的任何制度应在于促进国际合作和谈判而不是规定评估危险和给予赔偿或其他救济的强制性义务。

2. 专题的范围

29. 关于专题的范围,有人指出基本问题是调和国家从事合法活动的权利和国家享用本国设施不受他国活动干扰的权利。调和这些权利必须适用使用自己的财产不应损及他人的财产的原则,因为这项原则虽然导致采取预防损害的措施和对发生

的损害承担责任。许多代表团对条款草案所反映的做法表示感到满意,并认为条款草案是今后工作的适当基础。

30. 一些代表认为工作组正确地决定不拟订清单,开列涉及跨界损害危险的活动,因为将来所有可能涉及危险的活动是无法预知的。随着科学技术的发展,跨界损害的危险将增加,任何清单都可能不完备,需要不时增订。此外,除了一些特殊活动以外,一项活动会造成的危险和损害基本上取决于其进行的方式及情况。但有人认为,第1条不妨列出一些活动作为说明,因为这会比较容易责成国家就列举的活动和物质采取预防措施。

31. 关于第1条,一些代表指出,除了可能造成重大跨界损害之危险的活动以外,其他活动也应包括在内,否则无法就如工业排放和内燃机的废气等造成的第三方损害要求得到救济。还指出的说,要求国家对无法预知后果的活动承担责任看来苛刻,但要求无辜国家承担全部损失更为不公。此外,规定对意外的损失承担责任将使国家提高警惕,而且条款草案已反映危险的可预见性为谈判赔偿应考虑的一项因素。在这方面指出的是,条款草案第二章所载的预防义务不应适用于第1(b)条下的活动,但第三章的赔偿规定则应适用于这些活动。

32. 其他一些代表团认为条款草案的范围不应扩大:第1(a)条范围已经过广。规定对所有涉及重大跨界损害危险的合法活动承担责任(第5条)将使提案难于处理;任何扩大制度的提议都是不可想象的。如果专题以特别危险的活动为限,则不妨列举一些活动作为说明。另一个问题是第1(a)条没有界定“活动”;案文似乎连合理的经济或发展政策也包括在内。此外,第2(b)条就“跨界损害”拟订的定义基本上是不设任何限制;案文应以实际损害及附带的经济损害为限。

33. 另外指出的是,第1条没有界定“重大跨界损害”此一对整个制度至为重要的用语。一些代表团认为,由于第21条只提到谈判而没有就索偿要求规定强制性司法解决办法,这一定义的欠缺更形重要。在这方面有人认为,第2条评注第(4)段既不可取代一项定义也无助于在实际情况下作出判断。如无法达成一项定义,应规定一

项不单是进行谈判的程序。

34. 关于应否扩大条款草案范围的问题,另一种意见认为,关键是受害方必须可以获得赔偿或其他救济而不论活动是否有造成损害的危险。必须对损害的后果给予赔偿,而且损害源于其领土的国家必须按照国家对在其境内发生且影响其他国家的活动负责的原则承担责任。这并不排除个人的民事责任。还指出的是,如国家没有采取预防措施或违反预防措施,其责任将增加。

35. 关于第2条,有人表示(a)和(b)项原定义没有什么问题,但可能与(c)和(d)项内的领土、管辖和控制准则重复,而且文书以其现有形式很难解决这个问题。还指出的是,对领土拥有管辖控制权或主权并不足以构成国家的国际责任的基础,关键的是对在一国领土内进行的行动具有实际控制权。

36. 一些代表认为第3条是一项根本规定,该条承认国家行动自由受到的限制,其案文必须谨慎、确切拟订。

37. 另外也认为第4条为原则性案文,因此必须周详拟订。有人指出,第4条评注第(1)段提及预防或尽量减少损害,但案文本身基本上只规定预防或尽量减少危险;此外,“适当注意”一语在第4条评注第(4)段内出现,但没有写进条款。另外建议的是,第二章所载的义务的基础可予加强,将第4条“适当”一词改为“可行”。有人支持第4条,因为该条规定所有国家必须采取适当措施以预防或尽量减少跨界损害的危险。认为根据国家实践和国际法学,这是“适当注意”的一项义务。

38. 条款草案列入第5条受到欢迎。指出的是,关于跨界损害责任的第5条草案最好可以更确切地说明赔偿原则。第5条应与第三章各条协调,该章规定,应由起源国和受影响国根据受害者不应承担全部损失的原则谈判对损害的赔偿。有人认为,这种看法是对合法行为的责任持过分狭隘观点所致,也应根据第三章的内容加以调整。指出的是,关于责任的第5条应更为确切,而且案文应说明除了人和财物之外,环境也在保护之列。还指出的是,案文没有明确规定应得到什么赔偿;起码赔偿所涉费用。

39. 有人认为,第6条草案规定的合作原则,是确定预防或尽量减少重大跨界损害危险的最佳办法所必不可少的。还认为不妨寻求国际组织的协助,因为国际组织为调和各国不同利益的理想机构,但其介入不应对预防和减少危险造成障碍。一些代表团也认为应澄清第6条,以明确规定损害发生时给予通知的义务,虽然真诚合作的义务应已包括这一行动。

40. 关于第7条,有人认为拟订条款,规定国家必须确保可在其国内法院有效提起程序将使这一条更为健全;目前的案文没有明确规定这一义务。

41. 一般认为第9至第19条符合见诸条约和国际组织公告及其他不具约束力国际文书的国际惯例。同意的是,预防的义务所引起的后果主要为赔偿多少的问题。合法行为的责任原则和非法行为的责任原则必须加以区分,因为不法行为是违反主要规则的结果。

42. 有人建议,应另立关于监测的条款,而且第9条应明确规定,如未采取措施预防发生跨界损害,国家不得核准存在跨界损害危险的活动。在这方面,有人认为评注比条款本身更为清楚明确。

43. 有人提议,第10条规定的“评估”应改为更具体的“环境影响评价”,后者为《关于环境与发展的里约热内卢宣言》原则17所规定并已经是国际环境法接受的概念。

44. 一些代表团认为,第13条应说明,如评价显示有危险,在根据第9和第10条核准以前应发出通知。

45. 有人认为,第15条采用“应尽可能以适当方式”的修饰语过于笼统。同时,为了确保提供的资料与给予可能受影响国家的资料一样,提议该条采用同第13条相同的措辞,即要求提供“评估工作依据的现有技术和其他有关资料”。

46. 对国家安全或工业机密具关键重要性的资料固然须加保护,但也建议第16条反映相称因素,尤其是在损害源于其机密受到保护的企业的情况下。

47. 有人认为,第17条基本上是将若干睦邻基本原则编纂起来。指出的是,该条

第3款明文表示,完成协商并不免除起源国的责任,且起源国须计及受影响国家的利益。因此,应考虑更周详地规定通过第三方解决争端的义务,特别是因为案文没有明确提及第三章一般性评注内讨论的,在起源国国内法院提起诉讼的程序。

3. 责任与赔偿问题的处理

48. 一些代表认为草案第三章就赔偿和其他救济问题采取的处理办法基本上是对的。但他们提请注意用语方面可能造成混淆。他们表示愿意接受该章一般性评注第(1)段的提法,即不采用“绝对责任”甚至“严格责任”,但必须同意无过错责任不会一起被排除。他们认为,没有无过错责任的规定就根本没有赔偿的根据。他们还认为,应就谈判义务再作一点努力,规定与受影响国家或个人缔结协定,给予有效赔偿,这是假定以后将制定争端解决机制以执行义务。有人对第21条评注的措辞表示有所保留,认为受害者不应承担全部损失的原则意味着赔偿或其他救济不一定是充分的。这项所谓原则可以被用作借口,进行造成重大跨界损害,危害邻国的活动。

49. 有人指出,条款草案这一章的一个重要问题是,如果起源国已尽力注意预防跨界损害,起源国是否仍负有赔偿责任。第22(b)条草案似乎表示,赔偿谈判的一个重要因素是适当注意的程度;这意味着存在适当注意预防损害的义务,而不是预防损害的绝对义务。就此指出的是,适当注意标准不适用于所有可能造成重大跨界损害的活动,因为若干高度危险活动可能需要严格的责任标准。使用“适当注意”一语似乎不必要地定下一项在国际法律制度中尚可能继续发展的责任标准(例如,环境危机进一步恶化),而这些发展可能导致更严格的责任制度,因此可将其改为“一切适当措施”(参看上文第31段)。

50. 但另一些代表认为,不应将责任制度扩大以包括未采取预防措施的国家赔偿和其他救济问题。他们认为,要求国家赔偿各式各样的重大跨界损害将把范围过分扩大。提议国家对违反预防措施的行为承担责任更是过分。

51. 另一种看法是,国家责任只能够是相对于在跨界损害起源国内进行活动的

业者的责任的剩余责任。承认国家对合法活动造成的损害承担剩余责任已经是国际法的重大发展。要求国家一般的接受这一发展似不大可能。各国迄今只在如1972年《外空物体所造成损害的国际责任公约》这样的专题条约中接受这一发展。但拟订该公约的国家认为空间活动为国家的专属活动,而审议中条款草案所涉活动显然并非全为这种活动。因此,较可取的做法是以罗列各项原则的形式拟订条款草案,各国在制定具体责任制度时可参考利用。这是切合实际、实事求是、建设性的专题处理办法。

52. 有人认为第5条“赔偿和其他救济”的定义含糊不清,因为它没有明确解决谁负责任和所负责任为何的问题。如果条款草案是作为一项条约的基础,则应假定条款草案规定的义务仅适用于国家而非私人实体。指出的是,根据习惯国际法,国家一般不对私人实体造成的跨界损害承担责任。这些代表团认为,尽量减少这种损害的最佳办法是规定所涉费用由造成损害的个人或实体而非由国家承担。

53. 有人对第22条草案评注的说法表示不同意。评注表示委员会认为预防跨界损害的义务不是“硬”义务,违反这项义务不引起国家责任。这种不同意见认为,关于预防问题的条文对于区分责任专题与关于国家责任的条文很重要。但是,预防义务是主要规则,如发生违反情况即进入次要规则范围,也就是说国家责任的范围。指出的是,预防义务不是新创的义务而是在国际制度中具有悠久历史的一般法律原则。因此,这种意见认为,预防跨界损害是实在国际法的一项长期存在的“硬”义务,违反这种义务将引起国家责任。

54. 关于寻求救济的两种不同程序,一些代表团认为不应作出硬性规定。因为在有的情况下,受害者通过起源国系统寻求补救可能更为恰当;在另一些情况下,国家间谈判可能是最佳办法。

55. 有人表示,第20条是禁止歧视的标准规定,但条文没有规定国家有义务确保获得补救的权利,或在国内法院提起有效程序的权利;应纠正这一遗漏情况。

56. 有人认为,第21条规定谈判“遵守受害者不应承担全部损失的原则”似乎

有违常理,因为通常的假定是,除非情况特殊而须予变通以外,全部损失应由污染者承担。此外,争端解决义务软弱无力,可以通过强制规定提交国际法院或仲裁来纠正这个严重缺陷。

57. 另一种意见认为,这种责任所导致的赔偿义务可由业者直接履行,或以一个二级或三级制度通过设立赔偿基金或其他办法来履行。但在现草案内,只有第5和第21条与国际责任法规的编纂有关。此外,案文未对责任的性质或赔偿措施作出任何规定,也没有区别责任和赔偿两个概念。

58. 有人指出,可以通过具体国际条约获得赔偿是第22条草案应包括的另一个因素。如果已经有详尽的赔偿制度,则国家不必再给予其他赔偿。而且许多赔偿和责任制度规定,如已根据具体制度支付赔偿,不得采取进一步行动。

59. 一些代表认为,第22条(a)、(b)和(c)项似有违对合法行为承担责任的概念。特别是如果保留(a)或(b)项,该两项所指情况似已违背义务,因此涉及的不仅是条款草案所提到的责任而关系到补偿责任。(d)项至(j)项分开来看尚属合理,但合起来似乎有损“污染者承担责任”的原则。还认为不妨在第22条内提到起源国通知重大跨界损害危险的方式,因为这个因素可能影响责任的程度。

4. 今后关于专题的工作

60. 多名代表赞同委员会的意见,认为工作组的报告是一项重大进展,他们促请委员会继续就这个独立的国际法领域进行编纂和逐渐发展工作。指出的是,工作组已明确作出区分,不会因通过包括剩余规则的条款而混淆。这些规则规定国家承担义务但不影响它们关注的活动合法性问题。

61. 一些代表认为,今后的工作应着重于有机会获得协商一致意见的领域,目的是拟订一套供参考的实践原则而不是拟订一项多边公约。

62. 另一种意见认为,委员会应视条款草案为关于环境保护制度的案文,而不应作为国际责任问题来处理。建议的是,如果委员会决定继续目前的做法,委员会应着

重于拟订若干有关一个环境保护制度的原则,由大会作为一项不具约束力的文书通过。这一程序符合委员会章程第23条第1(b)款的规定。这种意见认为草拟详细条款以作为一项公约的基础不但会徒劳无功,而且要浪费很多时间。

63. 还有人认为,不应过早在目前决定应以拟订一项公约为目标,还是只要求拟订一项不具约束力的文书。

64. 另外有人认为,这个专题毫无实质意义。专题涉及使用自己的财产不应损及他人的财产的原则。根据国家责任的一般规则,违反习惯国际法这项实体法规可导致责任问题。这种意见认为,关于预防的规定虽然有用,却不是进行编纂的适当材料;各项责任规定回避的问题过多,即使没有另外规定国家责任的条款草案,第六委员会也是无法支持的;加上第1(b)条草案暂时提到的情况,这个问题就更为严重。因此,这种看法认为,委员会应停止审议此专题,减少给委员会造成的负担。

D. 对条约的保留

1. 一般评论

65. 许多代表强调维也纳制度适当顾及必须准许对条约提出保留从而保存国际条约的普遍性,同时兼顾必须保存条约的完整性,并表示他们支持保存此一制度及其所具的灵活性和适应性。大家普遍同意,委员会不应破坏此一顺利运作的制度的稳定性。有人指出,对维也纳公约规定的保留制度提出质疑,结果会过份地限制了保留的可接受性和缔约各方的自由同意。

66. 一些代表团赞同特别报告员的结论,认为维也纳制度能以令人满意的方式一律适用于所有条约,不论条约的目标为何,并认为没有任何理由赞成视法律文书的目标(即:规范条约或人权条约)而制定多种。一致的、灵活的保留制度不仅涉及按照条约的目标和宗旨评价是否应允许提出保留,且涉及保存其他缔约方同意通过一个接受和反对的机制提出保留的自由。

67. 有人指出,特别报告员周详地分析了对条约的保留是否需要“规范的多样

化”，特别提到国际法院关于对《防止及惩治种族灭绝罪公约》提出保留的咨询意见，该项公约是人权条约的一个好例子。有一种观点认为应当就对人权条约的保留问题制订特别的制度，但另一种观点认为应适当兼顾保留制度的一致性和人权文书的特殊性。

2. 保留的性质和功能

68. 有人认为，保留是一国同意受一项条约约束的正式和合理的办法，构成条约整体的一个不可分割的部分。此外，有人认为提出保留的权利是剩余权利，国家在谈判多边条约时应特别注意保留条款。

69. 还有人认为尽管允许保留的原则一般比较可取（相对于反对保留的原则而言），但在关于保留的条款案文太含糊的情况下，缔约国应先提出“初步反对意见”，然后同提出保留的国家进行对话，让提出保留的国家随后有机会澄清其按照条约的目标和宗旨履行义务的意向。有人认为，这样的一项程序可以使反对国能够保留其立场，不受默许的约束。还有人指出，保留是同意受一项条约约束的不可分割的一部分，促使国际社会普遍接受若干条约。

70. 有人指出，保留的效力只能按照条约的目标和宗旨评价，不必参照其他比较主观的因素。关于对体现习惯规则的条约条款的保留问题，有人认为难以决定哪一些国际公约是不能提出保留的国际习惯法规则。此外，一国遵守一项普遍的习惯原则的义务不应与该国接受条约所载同一原则的约束混为一谈。无论如何，有人强调，习惯规则的概念并不等于“国际法强制规范”（强制性法规）。

3. 条约机构在保留方面的作用

71. 关于条约机构在保留方面的作用，有两种不同看法。其中一种看法得到一些代表的支持，这种看法认为在区域和国际一级具有一定重要性的条约监测机构应有权决定是否允许保留，即使条约条款没有明文赋予它们这种权力，因为它们不能在

未决定条约缔约方承担的义务的确切范围的情况下适当履行其监测职能。在这方面,还有人认为,监测机构应有权在其本身工作需要的范围内审查保留的意义。监测机构的这种权力不妨碍缔约国自由形成本身的意见的权力,也不妨碍缔约国决定如何对它们认为不可允许的保留作出反应。有人认为,如果条约监测机构决定一项保留无效,它应让提出保留意见的国家有机会撤销或修改保留意见,甚至退出条约。有人认为,在后一种情况下,必须解决撤销是否立即生效或具追溯效力的问题。还有人说,可以制订一项新的程序,规定一国可以修改其保留以使其保留获得允许,甚至在批准以后提出新的保留。

72. 一些其他代表赞成另一种看法,认为监测机构不能决定是否可以允许提出保留,也不能决定保留是否符合条约的目标和宗旨,并认为监测机构在这个问题上不应有任何作用。监测机构的职能是缔约方的自由同意和认识到其工作受缔约方支配的基础上,监测国际文书条款的执行情况。因此,除非条约另有规定,应由保留国和反对国决定保留是否不符合条约的目标和宗旨及其效力。

4. 今后的工作安排

73. 许多代表团强调应当制订一项实践指导,协助澄清这一不明确的国际法领域内的许多问题。一些代表认为实践指导对各国和国际组织大有帮助。有人认为,实践指导有助于在不破坏国家立法的情况下促进多边条约的批准,而且包括新独立国家以外的其他各类的国家继承。

74. 关于报告所附的决议草案,一些代表认为应密切注意该项决议草案,并表示支持其中所载的意见。关于形式,即采取决议形式的问题,一些代表赞成,但另一些代表认为这种做法并非惯例或为时过早。还有人建议,决议草案所载的意见和原则应以建议或条款草案的形式向大会提出。

75. 有人建议,特别报告员也应当考虑澄清“条约的目标和宗旨”概念的问题和决定是否允许提出保留的准则。有人指出这项原则的实际困难是,在什么是决定保

留不符合条约的目标和宗旨的适当标准方面,各国的做法不一。因此,必须非常仔细地研究不允许提出保留的问题。此外,有人建议应研究与保留制度有关的解决争端机制。

E. 一般性结论和建议

1. 委员会的报告

76. 对于整份委员会报告,有人认为,这是一份条理分明和便于使用的高质量文件,希望委员会今后编写的报告会继续采取这个做法。

77. 一些代表同意,委员会的报告应缩短长度、加强专题性,但其他代表认为这个建议没有说服力。为了精简内容而减少资料和分析不会有助于第六委员会的辩论。

2. 委员会以后的会议

78. 讨论涉及委员会以后的会议。一些代表赞同将委员会的年会分成两部分,一部分在纽约举行,一部分在日内瓦举行。有人认为,将10个星期的会议分成两期或许可增加委员会成员出席人数。一些代表支持在1998年尝试举行两期会议的建议。

79. 另一些代表反对将年会分为两部分,并反对在日内瓦以外任何其他地方举行委员会会议。他们认为,将会议分为纽约和日内瓦部分不但会带来反效果而且是耗费资源、毫无意义的提议。他们还认为,支持把委员会会议分为两个部分,在两个不同城市举行的财政理由既缺乏说服力也没有确实的根据。他们认为决定性因素应该是让国际法委员会成员可以在不被打断的情况下安静工作。这些代表认为,在日内瓦举行一期会议符合这个目的。还有人指出,决定会期长短的另一个因素应该是工作量。

3. 编纂和逐渐发展之间的区别

80. 一些代表赞同委员会的结论,即编纂和逐渐发展之间的区别已失去其实际意义,而且事实证明这是行不通的。指出的是,尽管委员会章程规定两种不同程序,但编纂和逐渐发展事实上并非绝对无关的概念。

81. 还指出的是,鉴于两个概念之间的区别愈来愈少,似有必要更全面地审查联合国系统内的编纂工作。由于两者之间的区别难以实际适用,委员会今后就任何专题进行工作,应以国际公约和国际惯例及公认法律原则为依据,然后着手审议在逐渐发展方面可获国际社会接受的工作。

82. 有人认为,委员会正确地理解其任务不限于编纂现行法律,因而在国际法逐渐发展的范围内不断革新、加强现有规范,并使其现代化。这两个载于《联合国宪章》的概念继续有根本上的差异,即单纯的审查现有规范,还是进行改革,为未来的规范在各种选择中作出取舍。

83. 在这方面还指出的是,必须认识到编纂工作旨在确定一个独特的“正确解决办法”,也就是确定当时的法律。另一方面,逐渐发展必然需要作出选择,以决定法律的发展方向;各种解决办法都可以考虑,没有绝对的正确答案。这名代表认为,委员会多年来不理睬这个区别,事实上是掩盖了这个选择因素。委员会最好是承认这个选择因素,说明各项选择和解释采用的准则。这不仅可以使整个选择和建议程序更趋透明,而且有助于委员会向各国政府说明各项选择的后果。此外,委员会可以表示自己的选择,以促进第六委员会和国际法委员会之间的对话。

84. 还有人说,编纂和逐渐发展这两个方面可能是无法区分的,但委员会还是应该尽力明确区分包括现行法律(现行法)的规范和为逐渐发展(根据拟议法)而拟订的规范。否则,整份文书将失去意义。

4. 与第六委员会的关系

85. 有人认为,必须确保各国不会视委员会拟订的草案为脱离各国实际情况的文书,必须使各国认为这是有助于解决其实际问题,改善本国人民生活条件的必要工具。否则,委员会的草案将缺乏国家政府支持,无法在国家一级获得通过。因此,必须在委员会和各国政府之间建立沟通渠道,因为对话、协调和协商将导致合作,建立反映国际社会全体成员的共同价值观念的法律规范。赞同委员会在这方面作出的,关于加强同第六委员会的关系的建议。可能需要为此缩短用于审议委员会报告和一般性辩论的时间,以便可以就委员会工作所引起的主要问题非正式地交换意见。

86. 着重指出的是,必须改善和加强第六委员会同国际法委员会之间的对话。国际法委员会应及时收到各国提出的意见和资料,使其工作得到更多的指导。在这方面,第六委员会每年审议国际法委员会的报告特别适当,而且在会议开始之前收到报告将有助进行对话。国际法委员会本身应更加重视收到的意见。

87. 有人认为,第六委员会和国际法委员会之间的相互关系对国际法委员会的运作至关重要,必须加以改进使其更为有效,因此,第六委员会应尽可能提出建设性建议,包括对调查表的答复,各国政府的书面评论或在辩论委员会年度报告时的口头评论。这名代表认为,第六委员会应进行较有系统的辩论。鉴于一般性发言无论如何将以书面形式送交国际法委员会,较可取的做法是利用委员会主席及特别报告员均出席的情况,与他们进行比较有系统、生动而直接的讨论。第六委员会也不妨改进国际法委员会报告的讨论形式,包括采用不限成员名额的专题工作组和鼓励各国发表有助于了解其立场的正式声明及连同声明提出立场文件。

88. 另外有人说,国际法委员会有理由对第六委员会以前作出的那些含糊不清,有时甚至令人误解的答复表示感到不满。必须决定第六委员会传统进行的辩论及大会其后通过的决议是否向国际法委员会提供足够的对话。

5. 特别报告员的作用

89. 一些代表强调特别报告员在编写报告,带领委员会对专题的讨论和编写评注方面所发挥的作用。他们认为最宝贵的建议是利用工作组协助特别报告员,取代起草委员会的作用,以加快工作速度。但指出的是,这种做法不应取代任命特别报告员的做法。这种看法认为,任命特别报告员有助于推动委员会在较不迫切,但需要时间发展专门知识的专题方面的工作。

90. 有人认为,提议特别报告员对他们拟议的条款草案附加评注不必要地增加特别报告员的负担。此外,要求特别报告员在每届会议说明他们编写下一份报告的计划也是不切合实际的,因为他们一般无法预知报告的编写方式。委员会最多只能要求知道待编写的报告的主要内容。

91. 有人建议,为加快特别报告员的工作,特别报告员应获得学术界和非政府机构的支助。必要时还可以在审议其专题时邀请特别报告员出席第六委员会的辩论,以回答有关专题的问题。

6. 今后工作可考虑的主题

92. 关于选定委员会今后工作专题的问题,有人认为,选定的专题应反映国家的需要和国际关系发展的需要。委员会一向以此基本方式运作,因而能够针对国际法重要领域拟订在国际关系中发挥关键作用的公约。为了确保选择的主题符合国际法的编纂和逐渐发展方面的要求和获得各国的接受,各国政府与委员会的对话应予以加强。委员会既需要第六委员会也需要大会的指导。除了接受大会或其他联合国机构提议的专题以外,委员会还可以从自己的清单中挑选适当专题,在征得大会同意后展开筹备工作。一些代表强调,须由大会指定委员会的新专题。

93. 关于委员会今后工作可采纳的三个提议专题,即外交保护、国际单方面行为和国家海事管辖范围外残骸的所有权和保护,一些代表支持采纳两个专题:外交保

护和国家单方面行为。

94. 关于外交保护专题,有人认为,不妨审议“双手干净”理论,因为相对于外交保护,该理论比较强调国际责任。关于专题的范围,有人建议,研究开头应以自然人的保护为限,避免在涉及过多不明确因素的问题上浪费时间。基于同样理由,委员会提到的特殊情况(为国家服务的个人、无国籍人、在全国索偿者团体中形成少数群体的非国民)暂时应不予审议。还有人认为,这个专题有助于修正《维也纳外交关系公约》和《维也纳领事关系公约》的规则。

95. 另一种意见认为,关于专题的工作,委员会首先应请特别报告员编写一份研究报告供委员会和各国政府审议,然后根据该项研究的结论决定进一步的工作。

96. 关于单方面行为的专题,一些代表认为该专题是特别宜于进行编纂和逐渐发展的对象,因为目前有关专题的法律很不明确,对其现况进行系统的研究将大有裨益。其他代表对委员会就这个专题进行工作的实际作用表示有所怀疑。他们不知道这些工作是否可以提供一些指示,说明一国在什么情况下被视为受到约束和受约束的时限。他们提议推迟专题的审议到以后的时间。

97. 对于国家海事管辖范围外残骸的所有权和保护专题,委员会今后工作方案应否将其列入的问题引起了不同的意见。一些代表认为,专题范围明确,应该列入以后的工作方案。此外,除了考古及其他历史文物外,以前制订国际海洋法制度的努力几乎都没有涉及这个专题。因此,他们认为专题的范围应予扩大,以包括在国家海洋区范围内的残骸,因为这些残骸也可以造成严重的环境问题,如在他国领海沉没的国有船只。其他代表认为专题过偏,范围过窄。而且其他机构如国际海事组织(海事组织)和联合国教育、科学及文化组织(教科文组织)也在研究这个专题。此外,不应该研究专题的另一个理由是,根据1982年《联合国海洋法公约》规定的剩余管辖权,沿海国对其领海和毗连区以外具有管辖权。因此,这些代表请委员会考虑上述因素,重新审议将专题列入委员会工作方案的建议。

98. 还有人提到环境法专题。一些代表不了解为什么委员会没有再次要求获得

授权,就国家保护环境的权利和义务进行可行研究,虽然委员会就外交保护专题再次提出了请求。

7. 同其他机构的关系

99. 一些代表表示,委员会在执行国际法的编纂和逐渐发展的任务时应继续密切注意国际私法的发展。针对委员会指出的,国际法和国际实践可能趋于杂乱无章的情况,委员会应该同负有制订法律的特殊任务的机关,如和平利用外层空间委员会的法律小组委员会,及人权委员会或联合国环境规划署(环境规划署)等机构更密切地合作。另外也应更加重视国际法协会等非政府学术机构和区域性协商委员会,以及欧洲委员会积极从事推广国际法的适用的有关机关的活动。

8. 委员会章程的修订

100. 一些代表赞同委员会的意见,认为委员会章程有几个方面应予修订。关于委员会组织的章程第一章经证明行之有效,但关于委员会职责的第二章则没有付诸实践。该章的基础是区别编纂和逐渐发展的工作,但委员会很快就认识到不可能有两种不同的工作方法。

101. 另一个意见是不妨修订第一章关于选举委员会成员的规定。现行办法实际上没有影响连续性,但每五年选出一批完全新的成员的可能性是存在的。建议将任期定为六年,每三年选举一半成员。可以值1999年委员会五十周年之际通过这项修订。但应请委员会在1998年向大会提交修订草案。

102. 一些代表说,委员会不应将其宝贵时间用于审查其章程,因为这需要长时间的讨论,而最后可能没有任何结果。
