

联合国

A



# 大 会

Distr.  
LIMITED

A/CN.4/L.552  
27 May 1998  
CHINESE  
Original: ENGLISH

国际法委员会

第五十届会议

1998年4月20日至6月12日，日内瓦

1998年7月27日至8月14日，纽约

国际法委员会第五十届会议

工作报告草稿

报告员：克里斯托弗·约翰·罗伯特·杜加尔德先生

第四章

外交保护

## 目 录

	<u>页 次</u>
A. 导言 .....	3
B. 本届会议审议这个专题的情况 .....	3
1. 特别报告员介绍其初步报告 .....	4
(a) 外交保护的法律性质 .....	4
(一) 外交保护的起因 .....	4
(二) 国际上对个人权利的承认 .....	5
(三) 外交保护中涉及的权利 .....	6
(b) “初级” 规则和“次级” 规则问题 .....	6
2. 委员会辩论情况摘要 .....	7
(a) 一般性意见 .....	7
(b) 外交保护的惯有概念 .....	7
(c) 人权与外交保护之间的关系 .....	9
(d) 行使外交保护的前提 .....	11
(e) “初级” 规则和“次级” 规则问题 .....	12
(f) “外交保护” 与“国家责任” 两个论题之间的关系 .....	13
(g) 论题的范围 .....	14

## 第四章

### 外交保护

#### A. 导言

1. 1996 年委员会第四十八届会议上确定“外交保护”专题为适于编纂和逐步发展的三个专题之一。<sup>1</sup> 同一年，大会第 51/160 号决议请委员会按照第六委员会辩论期间提出的评论和意见和各政府可能提出的任何书面评论进一步审查这一专题并表明其范围和内容。在 1997 年第四十九届会议期间，委员会按照大会决议在其第 2477 次会议上设立了一个有关这一专题的工作组。<sup>2</sup> 工作组在同一届会议上提交了一份报告，得到了委员会的核可。<sup>3</sup> 工作组试图：(a) 尽可能阐明这一专题的范围；以及(b) 确定应在这一专题范围内加以研究的问题。工作组提出了一个审议这一专题的大纲，委员会建议将这一大纲作为特别报告员提交初步报告的基础。<sup>4</sup> 委员会还决定，它应该努力在本五年期结束之前完成这一专题的一读。

2. 在 1997 年 7 月 11 日第 2501 次会议上，委员会任命穆罕默德·本努纳先生为这一专题的特别报告员。

3. 大会在其 1997 年 12 月 15 日第 52/156 号决议第 8 段中核准了委员会关于将“外交保护”专题列入其议程的决定。

#### B. 本届会议审议这个专题的情况

4. 在本届会议上，委员会收到了特别报告员的初步报告(A/CN.4/484)。

5. 委员会在 1998 年 4 月 28 日至 5 月 1 日的第 2520 次至第 2523 次会议上审议了特别报告员的初步报告。

---

<sup>1</sup> 《大会正式记录，第五十一届会议，补编第 10 号》(A/51/10)，第 249 段和增编一。

<sup>2</sup> 同上，《第四十二届会议，补编第 10 号》(A/52/10)，第八章。

<sup>3</sup> 同上，第 172 段。

<sup>4</sup> 同上，第 189 至 190.1 段。

## 1. 特别报告员介绍其初步报告

6. 特别报告员在其初步报告中提出了作为这一专题之基础的一些基本问题，征求委员会的意见。这些问题分成两大类：(a) 外交保护的法律性质；以及(b) 外交保护指导规则的性质。

### (a) 外交保护的法律性质

#### (一) 外交保护的起因

7. 特别报告员在提到 1997 年工作组关于这一专题的报告时指出，外交保护主要涉及到编纂，其惯有的起因是由 Mavrommatis Palestine Concessions 案中的法官意见形成的。<sup>5</sup> 特别报告员在提到历史上对外交保护机制的使用情况时提到人们历来对外交保护提出的一些批评，例如：有人声称，外交保护机制是歧视性的，因为只有强国能够用它来针对弱国。根据这种批评，外交保护不是平等的，因为个人是否有可能在国际上提出诉讼，取决于其国籍所属的国家。在另一些批评中，有人断言，外交保护是干涉某些国家事务的一种借口。<sup>6</sup> 特别报告员指出，卡尔沃主义的形成是为了防止滥用，使外国国民同意遵守平等原则而与东道国国民一样接受其法庭的唯一管辖。

---

<sup>5</sup> 国际常设法院指出：

“一国提出该国某一国民的案件并代表该国民采取外交行动或国际司法程序，实际上是维护该国本国的权利——为其国民确保国际法规则得到尊重的权利。因此根据这一观点，当前的争端是否起因于对私人利益的损害是无关紧要的，而对私人利益的损害在许多国际争端中是事实问题。一旦一国代表其国民向国际法庭提出案件，国际法庭即认定该国是唯一的原告”。

《国际常设法院汇编 A，第 2 号》，1924 年 8 月 30 日判决书，p. 12。

<sup>6</sup> 见巴塞罗那电车、电灯和电力有限公司案（比利时诉西班牙）1970 年 2 月 5 日裁决书中法官 Padilla Nervo 的个人意见，其中他指出：“对待外国国民方面的国家责任历来是滥用职权、非法干涉弱国的国内管辖权、在行使保护权的幌子下提出不公正索赔、加以威胁甚至进行军事侵略以及为了逼迫一国政府按要求作出赔偿而实行制裁的历史。”，《国际法院报告书》，1970 年，p. 246。

8. 特别报告员解释说，外交保护的核心在于：东道国和由于权利被剥夺因而遭受伤害的外国国民之间发生争端。如果外国国民无法使争端国际化并使其摆脱当地法律的范围，其国籍国可斟酌支持这个个人的要求，使这项要求经历一次真正的“转变”，因为只有国家才能够援引另一国的责任。他认为，这种传统观点基本上是根据一种法律拟制形成的，因为需要凭借外国国民所遭受的伤害来确定东道国的责任并评估国籍国应该得到的赔偿。<sup>7</sup>

9. 他进一步指出，在拟订国家责任条款草案第 22 条中关于用尽当地补救办法的原则时，<sup>8</sup> 委员会考虑到所涉及的规则是“程序规则”还是“实质规则”的论辩。委员会认为是实质规则，因此只有当个人用尽当地补救办法以后，才产生东道国的责任。但特别报告员认为，委员会的评注没有明确表明在进行当地程序之后，这种权利如何转变成国籍国的权利，以便回到外交保护的逻辑上来。

10. 他还提到后来的发展情况：有些国家按照协定承认国籍国有权采取行动，包括要求某一仲裁机构执行条约赋予其国民的权利，或者个人可以直接要求国际仲裁的情况。特别报告员认为，由于上述发展情况和个人取得了作为国际法直接受益人的某种法人资格这一事实，有人对外交保护的传统观点是否适切，从理论上提出了比较明确的质疑。

## (二) 国际上对个人权利的承认

11. 特别报告员提到，现在出现了许多多边条约，承认个人有受到保护的权利，不以国家的干预为转移，而是由个人自己直接诉诸国际论坛。就这一点来说，他提到了请愿权。他还提到，承认基本人权即产生了普遍性义务，并产生了所有国家的利益。<sup>9</sup> 由于上述发展情况、双边投资促进协定的扩散和一国国民可对另一国

---

<sup>7</sup> 见 Chorzow Factory，《国际常设法院汇编 A，第 17 号》，1928 年 9 月 13 日判决书， p. 28。

<sup>8</sup> 第 22 条及其评注，见《1997 年...年鉴》，第二卷(第二部分)，pp.30-50。

<sup>9</sup> 见上文注 6, p.32，第 33 至 34 段。

提出索赔的索赔委员会<sup>10</sup> 的建立，在外交保护传统观点的范围以外产生了一个法律框架。

12. 特别报告员指出，一般来说，各国的国内法没有向国民提供外交保护的任何“权利”。他注意到一些宪法最近的发展似乎已将外交保护的权利赋予国民，他认为，宪法中的这些规定所表明的首先是道德责任，其次才是法律义务，因为一国就这一问题所作的任何决定会受到政治考虑和有关国家之间外交关系的影响。

### (三) 外交保护涉及的权利

13. 特别报告员指出，既定的观点是，如果一国的国民由于某种违反国际法的行为而遭受伤害，该国有提出国际索赔以保护其国民的“程序性”权利，而这项权利可以放弃。按照这种传统的观点，一国这样做是在执行其本国的权利。比较现代的观点认为，国家只是作为其国民的代理人在国际上依法保护其利益。视选择国家的权利还是国民的权利而定，人们要么强调极为古老的习惯，认为主权比应得的权益重要，甚至诉诸拟制，要么强调习惯的逐渐发展，同时考虑到对人权给予国际承认的现实。所选择的办法会对本专题条款的拟订产生实际的影响。

#### (b) “初级”规则和“次级”规则问题

14. 特别报告员请求委员会予以指导，说明是否应该按照工作组 1997 年的建议将这一专题限于次级规则，还是对此采取比较灵活的态度，因为他认为，国际法无法将“初级”规则和“次级”规则截然隔开。特别报告员回顾说，工作组之所以提出建议和委员会之所以核准建议，是因为委员会第一次试图编纂“对外国侨民的人身和财产损害的国家责任”这一专题时陷入了僵局，他建议采取另一种办法。根据这种办法，委员会将限于讨论次级规则，遇到一般类别的论题时才讨论初级规则，以便于必要时适当地编纂次级规则。这方面的事例包括自然人或法人的国籍联系的情况或根据个别索赔人的行为免除责任的理由。因此所要考虑的不是给予国籍的问

---

<sup>10</sup> 例如根据 1981 年 1 月 19 日阿尔及尔协定建立的伊朗——美国索赔法庭和安全理事会 1991 年 5 月 20 日第 692 号决议设立的联合国赔偿委员会。

题，而是考虑能否对另一国适用的问题；同样，所要考虑的不是个人是否遵守东道国规章的问题，而是考虑个人的行为构成免除东道国责任之理由的各种情况。

15. 特别报告员还建议将这一专题的标题改为“对人身和财产的外交保护”因为这似乎更符合其内容。“对人身和财产的外交保护”这一新的标题也澄清了本专题与涉及外交和领事关系的外交保护之间的区别。

## 2. 辩论情况摘要

### (a) 一般性意见

16. 委员们普遍认为，这个专题所处理的问题很复杂，但具有重大的实际意义；几乎没有任何其他专题象外交保护那样成熟到可以编纂的程度，而且有了比较健全的一套硬法律。

17. 有人指出，随着经济、社会和政治观念从欧洲和北美洲传播到世界上其他地区，已经形成涉及外交保护的许多国际法。在发展法律以期普遍适用时，必须注意避免依靠过时有材料，反之，必须时刻适应现代形式，并且考虑到新兴国家的态度。

18. 有人指出，外交保护制度的原始目的是为了减少自然人和法人所受到的不利和不公正待遇。因此，外交保护远远不是一个压迫制度，它起码部分地矫正了某一制度中使个人——尤其是私人矮化为不是国际法主体而是侵犯国际法行为受害者的不公正现象。也不能说外交保护“基本上是歧视性的”。它在实行上是歧视性的，按照定义，它几乎完全是最强大国家的特权。因此，务必不要不适当一概而论。

19. 有人指出，也许应当制订准则或规则——例如国籍、有价值的要求、执法不公或侵犯基本人权等，以防止外国滥用提供外交保护的自由裁量权。

20. 还有一些意见认为，从实行外交保护的历史看来，尽管有过一些滥用情事，外交保护制度常常用于地位平等的国家之间，而且往往是同一区域的国家。

### (b) 外交保护的惯有概念

21. 有些委员不同意关于一国对其国民的命运的合法权益涉及到法律上的假定的说法。他们认为，一国有这种权益的观念没有什么错。占有和拥有的概念是法

律释义，因此在同样的意义上，外交保护也是一种法律释义。因此根据 Mavrommatis 案的释义，不应将外交保护看作是一种法律上的假定。对于特别报告员用法律上的假定作为类比会使人误入迷津的说法，还有一些委员认为没有说服力。他们认为，法律是由假定组成的，换言之，是对现实作规范性的重新释义。

22. 还有人认为，不管提法如何(假定、更新或是替换)，这里所涉及的是与专题的规范发展无关的理论性办法。特别报告员正确地强调说，主要问题是谁持有通过外交保护的办法所行使的权利，是国籍国还是受害者呢？显然，他认为对这个问题的答案必定是国家；从原则上说，国家在这方面的权力是可以自由斟酌的。外交保护一直是作为国际法主体的国家的最高特权。如果不是这样，第二次世界大战后就不会签定对国有化的财产作赔偿的协议。

23. 至于在实行外交保护中国家行使自己的权利还是行使受伤害国民的权利的问题，也有人认为，因国籍而与某国有关系的个人属于该国人口的一部分，从而也是该国的一个组成分子。如同保护自己的领土或捍卫自己的主权一样，保护自己的国民也是一国的基本义务。这样做的同时，国家也在捍卫受到另一国“伤害”的国民的具体权益。因此，不可能严格区分国家的权利和该国国民的权利；这两种权利是互补的，可以同时捍卫。还有人有指出，一国总的来说有权关心自己的国民在外国是否受到公正待遇的问题，但如果说只要国民在外国受到伤害，该国民的原籍国也受到伤害。这种说法不免太过份。实际上，受损害的程度不是按国家受伤害的程度来测量的，而是按个人受伤害的程度来测量的，是把对个人的伤害实际上看作是一种诉讼原因。

24. 还有人说，必须要确定谁有直接的法律权益、归属和提起国际诉讼的权利。一种意见认为，国家没有这种直接的权益。如果是这样的话，这种权利将是不可避免的，而且不能由国家自行决定来行使。例如，关于保护外国投资的协定，赋予自然人和法人以提起国际诉讼的法律能力。卡尔沃条款的情况就是如此，外国人可根据该条款按合同拒绝他的原籍国的外交保护。同样在这种情况下，只有个人才明显对诉讼有直接的权益。因此，对法律上在这些权利持有人方面的假定的辩论不会得出任何结果，委员会相反应着重讨论现在得到保护的权利和法律权益。

25. 还有一种意见认为，国家间接地行使原来授予个人的权利。因此必须明确区别行使受到保护的权利与行使权利本身。国家有行使外交保护的裁量权，但受到

保护的权利不是国家的权利，而是受伤害个人的权利。特别报告员还同意说，拥有权利与行使权利之间的区别有助于在这一问题上使习惯法与新的发展协调一致。

26. 在这方面，有人评述说，委员会可能需要重新审议对个人没有权利的国家在外交保护方面的裁量权问题。但还有一种意见认为，在决定对于某一具体案件是否要实行外交保护时，一国必须评估国家在执行外交政策中的总体利益等问题，而不仅仅是评估可能因别国的不法行为而受伤害的公民个人的利益。因此，实行外交保护应该属于国家裁量的范围。

27. 有人指出，鉴于问题很复杂，因此不宜用理论概念来使这一主题加重负担。例如，承认个人具有国际法主题的地位的问题是非常有争议的，在本阶段不应提出。较好的办法是尊重实践，特别是司法实践中将个人作为国际法的受益者。

### (c) 人权与外交保护之间的关系

28. 关于人权与外交保护之间的关系，一些人认为，在比较这两种制度或在这两者之间分出高低时应小心谨慎。

29. 有人指出，诚然，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，但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。为了人权而抛弃外交保护，有时会使个人失去他们以前受到的保护。当然，目前，人权可能有助于加强国籍国实行的外交保护，例如，有些国家只要有可能就靠某种人权观点来实行外交保护，因为以人权为根据提出的诉讼显然对许多国家来说较受到欢迎，如果以整个十九世纪和二十世纪上半叶一直受到争论不休的国际最低标准来提出诉讼，就不会受到欢迎了。在这方面，有人指出，传统上按 Mavrommatis 案的办法处理外交保护，有其长足之处，不应不经认真考虑落实个人权利的要求就将其抛弃。有人认为可以将人权观点逐项逐条地渗透到委员会对这一专题的进一步辩论中，但在落实这种重点时，委员会绝不能再对外交保护的这种基础提出疑问。

30. 有人评述说，人权制度与外交保护原则的作用类似：它是申诉人用尽当地现有的补救办法后的受理条件，各国有代表个人或公司接受某项声称的裁量权。欧洲人权委员会的实践非常类似：在一些重要的原则案件中，个人决定撤诉，但欧洲委员会不同意将其作为撤诉处理，因为这对维护欧洲公共秩序的标准有着客观利

益。因此，委员会应注意不要使人权与外交保护之间形成虚假的对立。在尚未找到有效的替代办法的时候，不应排斥外交保护制度。

31. 还有人评述说，人权和外交保护是截然不同的，如果对这个问题作较全面的研究，就可以看出，外交保护历来严格地涉及承袭权，而人权涉及个人自由的基本精神。外交保护在传统上所包含的权利包括对企业提出的最惠国待遇和业绩要求，而这不是传统人权所关注的中心。另一些委员不同意这种观点。他们指出，虽然实际上在承袭权受到侵犯时援引最多的是外交保护，但同样也可以运用其他权利。因此，如果认为外交保护只处理财产的损害问题，不免过于狭窄。

32. 还有人认为，可以在外交保护和人权要求之间取得一种平衡。这个问题特别适用于法人问题，这是一个灰色区域，委员会或其他机构均没有深入探讨过，只是在《巴塞罗那电车案》中引证意义有点含糊的附加意见。还有人指出，在欧洲保护人权制度的层面上，最接近于法人的人权，即财产权，没有在《欧洲人权公约》中予以处理，而是另外制订议定书予以处理，这并非是巧合。因此，似乎在慢慢形成一种新的处理办法，这将是特别报告员从事研究的一个关键方面。但在这方面，有人指出，《美洲人权公约》规定了任何人都不得被任意剥夺财产的原则，但这条原则是与在正当程序方面的人权密切相连的。

33. 有人评述说，人权案件中的个人请愿程序与外交保护之间的区别并不像看上去那样显而易见。在有些情况下，外交保护的某一内容可以成为人权请愿程序中的一个附加成份。例如，在 Soering 案<sup>11</sup> 中德国政府代表它的国民在欧洲人权法院提起诉讼。文献还认为这两种制度之间至少有一种理论上的联系。

34. 有人认为，如果对外国国民的伤害涉及侵犯被认作人权的某项权利，就没有任何理由能够阻止该外国国民的原籍国赞成他或她的申诉。在有些国家的实践强调了这种处理办法。如果已侵犯人权为刑事的对外国人的伤害被排除在实行外交保护之外，那么如果外国人无法进入某一国际人权机构的程序，就没有有效的补救办法。但是，在大多数侵犯外国人人权的情况下，如不公正监禁或虐待，国际程序是不存在的，因此必须要确认原籍国实行国际保护的权利。

---

<sup>11</sup> 欧洲人权法院，《Soering 案》，1989 年 1 月 26 日决定，A 辑，第 161 号。

35. 在分析人权与外交保护之间的关系中，注意到了国家在特定制度下赞同提出申诉不属于外交保护的范围时在这种制度下人权被侵犯的情况。

36. 特别报告员强调说，他从来没有想把外交保护和人权对立起来。他只是想声明，外交保护的概念产生在人权概念之前，如果不认真考虑近年来人权问题的演变，是不能予以研究的。对加强人权有最大利益从而对保证国家行动考虑个人有最大利益的是正在向民主过渡的国家。

(d) 行使外交保护的前提

37. 有人提出，对 Mavrommatis 案 的判决已确定外交保护的必要前提。第一个前提是，必须有证据，证明对一个国民造成了伤害；该伤害违反了国际法；可归咎于对之提出起诉的国家；和最后一条，造成的伤害和伤害的归罪之间有因果联系。因此，在外交保护的国际索赔中有三个主要角色：本人、财产或权利受到伤害的主体；造成伤害的国家；和支持提出索赔的国家。行使外交保护的第二个前提，是受伤害的主体必须是无力通过国内的补救办法求得适当的解决，给该国以机会，及时作出赔偿，避免违反它的国际义务。

38. 有人指出，先用尽当地的补救办法是从经验而来的，很难说这里面包含一项危险原则，也就是说在事先根本不愿与有关的司法管辖权发生关系的情况下，便无须用尽当地的补救办法。<sup>12</sup> 还有人认为，要求用尽当地的补救办法，还将导致

---

<sup>12</sup> 例如有关 1955 年 7 月 27 日的航空事件案(以色列诉保加利亚)的初步反对意见，保加利亚提出的初步反对意见称尚未用尽保加利亚的国内司法权，以色列在对之作出的反应中提出，对适用用尽当地补救办法的规则，存在一些重要的限制：

“关键的是 [……] 在受伤的个人与行为受到非难的国家之间，应当是有联系的。……只有在受伤害的外国人自愿、有意识和经过深思熟虑地在他本人和行动受到非难的外国之间建立了或被认为建立了联系的情况下，才能适用那项规定。……[在本案中，] 受害人与保加利亚没有自愿的、有意识的和经过深思熟虑的联系。情况恰恰相反。象他们之间确实着那种关系——如果可以那样讲的话——是非自愿的、不知情的和完全没有经过认真考虑的。”

见同处，I.C.J. Pleadings，1959, pp.533-534。法院裁定，由于另一个原因，它没有管辖权，因而没有对初步异议提出的其他问题作出裁决，包括用尽当地补救办法的要求。

另外的后果，即代位行使的模式不能适用于外交保护，因为权利的性质已发生根本变化。另外还指出，委员会还必须解决一个问题，即求助国际机构保护人权，是否必须视为“当地补救”的问题，尽管简单的文字解释不能对这个问题作出肯定的回答。

39. 在当地补救办法方面，产生的问题是，根据国际法给予外国人的最低待遇标准是否应当是唯一的标准。规定待遇标准是否不应提及国内法，以避免给予外国人特殊地位；可以肯定，考虑到所在国和外国之间可能存在的文化、社会、经济和法律上的差异，采用任何一种标准，都会引起争议。

40. 有一种意见说，外国投资人在保护他们的权利方面，相对于本国人而言处于一种特权地位，因为他们可以求助三个程序——本国的补救办法，外交保护，和国际仲裁，而本国的国民则只能求助国内的补救办法。

41. 还有人指出，国家行使外交保护保护它的国民，不能诉讼威胁或使用武力。因此，委员会在审议这个题目上可以作出的一个重要贡献，便是确定各国在落实他们的权利和他们国民的权利方面，在外交保护问题上可使用那些办法。

42. 提出的问题还有，国家是否可在受伤害的个人在诉讼国际解决的同时行使外交保护，和国家是否只有在所有其他国内解决争端的办法都已用尽之后才有权行使外交保护。

#### (e) “初级”规则和“次级”规则问题

43. 有人认为，在解决外交保护的体制和规则之前，讨论一些理论和概念，如初级和次级规则的区分等，可能并无帮助。那些问题可在具体情况下出现时再作讨论。有人认为，外交保护的一般意义是清楚的，重要的问题是赔偿的接受问题和在提出赔偿之前必须满足的先决条件的法律问题。在这方面，应以外交保护问题工作组 1997 年的报告为指导。

44. 有人提出，委员会正在讨论的是次级规则，不这样看便会引起混乱。在初级规则与次级规则之间的区分，不应作为绝对的检验标准。一项规则是列为初级规则还是次级规则，取决于具体条件下问题的性质。然而问题不在于重叠，而是在“清白”规则、国籍的一些问题，和在整个默许和拖延的问题上，接受问题和法律依据

具有双重作用。因此，委员会在这个题目的范围内，不能孤立地审议次级规则。委员会还必须触及初级规则，因为作为程序性的次级规则，只是实现所给权利的手段。

45. 关于外交保护属于什么法，普遍同意它应属于国际法。在这方面，有人指出，有些国家在宪法中规定政府必须对它们的国民行使外交保护。还有人认为，那方面的国内法并不影响国家行使外交保护的酌处权。

46. 另外还提出，逐步制定外交保护法，使之基本上满足现代的需要，尚有文章可做。即使把国家法作为出发点，仍有可能从逐步制定法律着眼，提高个人在外交保护方面的地位，特别是就赔偿而言。

47. 有人提出，研究外交保护问题，必须包括研究行使外交保护的手段。传统上和平解决争端的方法，特别是谈判，也包括调停、斡旋和仲裁，以及在外交保护方面采取反措施的问题，都应予以考虑。

48. 关于论题的题目，有意见认为，或许可以将题目定得更加准确，但这件事可在今后视起草的进展情况再做。

#### (f) “外交保护”与“国家责任”两个论题之间的关系

49. 有人提出，重要的是不应忘记，外交保护只是广泛的国际责任领域里的一部分。它作为体现国家责任的一种手段，在两个国家之间建立了一种关系：“保护人”国，和被起诉国，该国被认为应对一项国际不法行为负责，那项不法行为伤害了“保护人”国的国民。当今对保护人权的强调尽管完全正确，但仍不应掩盖一个基本事实，即国与国之间的关系是决定外交保护性质的关键要素。在这方面还有人提出，外交保护和国家责任这两个论题，在推理上是有联系的：如关于国家责任的条款草案第一部分所说，国家应对它所犯下的或可归咎于它的任何违反国际法的行为承担责任。如第一个条件得到满足，便会引起一系列后果(草案的第二部分)，其中的一个主要后果，是必须作出赔偿。如果赔偿责任是对一个个人而言，除极为罕见的情况外，该人一般不会有在国际上采取行动的能力，这时便需要外交保护，从而也就证明它是国家责任法的延伸、后果和组成部分。

50. 还有人提出，应当注意解决对国家造成直接损害的问题，尽管那些问题显然不属于委员会的职权范围，但在实践中却常常与外交保护问题纠缠不清。有时一个具体情况可能会同时反应直接和间接的国家利益。“Rainbow Warrior”事件便是

那种情况的一个例子，其中新西兰对侵犯其主权，也为一名在事件中丧生的摄影师代表荷兰提出了索赔，那名摄影师在该案中被作为荷兰国民处理。还有，切尔诺贝利事件涉及对一些国家的个人造成直接的经济损失，那些国家本身如果希望的话，也有可能对直接损害他们的领空提出索赔。这些例子都涉及到在私人利益方面实际或可能的外交保护问题。他们并不仅仅涉及私人利益的事实，不应将他们置于委员会的审议范围之外。

(g) 论题的范围

51. 有人提出，一个国家的国民虽然不是在国外，而是在他们本国，但由于一个外交使团或那类使团官员的国际不法行为受到伤害，但却因其享受司法豁免而不能向当地法院提出起诉，应当考虑将外交保护扩大到此种情况的国民。没有理由为什么一个国家因同样情况下违反国际法的行为在国外受到伤害要给予保护，而当他们在本国境内受到伤害时不应同样给予保护。

-- -- -- -- --