Provisional

For participants only

21 June 2010
Chinese
Original: English

国际法委员会

第六十二届会议(第一期会议)

第 3039 次会议临时简要记录

2010 年 5 月 6 日星期四上午 10 时在日内瓦万国宫举行

目录

驱逐外国人(续)

会议的工作安排(续)

对本记录的更正应以工作语文提出，以备忘录说明更正之处，并具体改在一份已印发的本记录上。更正应在本文件印发之日起两周内送交日内瓦万国宫 E.4105 室出版物编辑和校对科。

请回收

出席

主席：	薛女士
委员：	卡弗利施先生
	坎迪奥蒂先生
	科米萨里奥·阿丰索先生
	杜加尔德先生
	丰巴先生
	加亚先生
	加利茨基先生
	哈苏纳先生
	哈穆德先生
	雅各布松女士
	卡姆托先生
	麦克雷先生
	村濑先生
	尼豪斯先生
	诺尔特先生
	佩雷拉先生
	彼得里奇先生
	萨博亚先生
	辛格先生
	巴伦西亚－奥斯皮纳先生
	巴尔加斯·卡雷尼奥先生
	瓦钱尼先生
	巴斯克斯－贝穆德斯先生
	维斯努穆尔蒂先生
	迈克尔·伍德爵士

秘书处

米库尔卡先生	委员会秘书

上午 10 时 15 分会议开始。

驱逐外国人(议程项目 5)(续)(A/CN.4/617、618 和 625)

主席请委员会继续讨论驱逐外国人问题。

加亚先生说，他赞赏特别报告员为推动委员会审议本专题所作的大量工作。他的第六次报告(A/CN.4/625)丰富地援引了实践做法，非常引人深思。然而，他尽管同意特别报告员的许多观点，但依然关注少数几个方法学方面的问题。

他请澄清所审议的各文件中条款草案的序号。例如，根据特别报告员为安排条款草案而提交的、载于文件 A/CN.4/618 的新工作计划草案，第 8 条涵盖禁止变相驱逐问题，而第六次报告第 42 段为该条所拟的案文标题是“条款草案 A”。根据载有保护遭受驱逐者或正在遭受驱逐者人权条款草案的文件 A/CN.4/617, 第 8 条草案处理驱逐过程中尊重人权的一般性义务。他也感到困惑的是，在文件 A/CN.4/617 中，保护家庭生活的义务构成第 12 条草案的主题，但却涵盖在文件 A/CN.4/618 中的第 14 条草案之下。因此，应当有一个文件，按特别报告员认为最适当的序列，重新印发起草委员会临时通过的条款草案以及特别报告员拟定的其他条款草案。

他建议可以下述方式重新安排条款草案：第一部分应当确定条款草案的范围并提供驱逐的定义；可包括关于禁止变相驱逐的条款草案 A, 因为这似乎是在阐述驱逐定义的一个方面。

第二部分可规定驱逐符合国际法的实质条件。应涵盖可准许的理由、不歧视原则和驱逐国有义务考虑遭受驱逐者在目的地国家面临的危险，并且在国家的驱逐权和外国人的家庭生活权之间实现平衡。委员会也应当对国际法的要求表示意见；就驱逐来说，第 9 条第 3 款的“违反国际法的理由”(A/CN.4/215)几个字过于模糊。条款草案的第二部分也可涵盖应向难民和无国籍者提供的额外保护。

第三部分应该涵盖程序问题，比如必须遵守驱逐国的程序规则、必须提供理由、补救问题、变相引渡问题，以及尊重被驱逐者的人权，特别是拘留的期限和条件。第三部分也可以审议集体驱逐问题。

第四部分可载入关于被驱逐者财产的条款；这是特别报告员想包括的一个内容。最后，第五部分可以确定中转国家和目的地国家的义务。

一般来说，他同情特别报告员想加强保护外国人——在目前情况下使用“享有”一词可能不当——免受驱逐。驱逐通常是剥夺外国人的个人关系和收入来源的严厉措施，因此，如果委员会对加强这一保护不表示点关注，则会令人奇怪。

如果委员会已经起草一份人权文书，则本来可为个人拟定一个高度的保护，而国家可以自由接受或拒绝这一文书。然而，当委员会参与编纂应约束各国的国际法原则时，无论各国是否接受一个特定文书，则必须采取更谨慎的方针。

例如，可以在一份人权文书中禁止构成变相引渡的驱逐，这是特别报告员的结论。但尽管第六次报告援引了充分的实践，特别是援引欧洲人权法院在 Bozano 诉法国案的裁决，只有部分实践支持这一结论。因为法国警察将 Bozano 强制驱逐到瑞士，使他有可能被引渡到他谋杀一个瑞士少年而曾被判刑的意大利，所以欧洲法院认定法国违反《欧洲人权公约》第五条。由于法国法院拒绝将其引渡到意大利，所以欧洲法院强调的是违反程序规则。根据欧洲人权法院的意见，很难辩称当外国人在目的地国家面临刑事审判时，绝对禁止变相引渡。如特别报告员在第六次报告第 60 段所述，欧洲法院也在 Öcalan 诉土耳其一案中否定存在着这一禁止。实际上，只有第 62-69 段所提到的判决之一承认说变相引渡违反国际法。因此，称国际法禁止变相引渡，是一个激进的发展。

如特别报告员在第 116 段所建议的，也有可能在一份人权文书中对欧共体法院作为驱逐理由提出的“公共政策”概念进行限制。然而，应当注意到这些限制只适用于驱逐成员国的国民，不反映各成员国对第三国国民的政策和实践。在阐述一项国际法原则时，必须铭记第 119 至 206 段深入讨论的国家实践所接受的广泛驱逐理由。

即将对 Ahmadou Sadio Diallo(几内亚共和国诉刚果民主共和国)一案作出的裁决，无疑将对委员会在增强国际法赋予外国人免遭驱逐的保护方面可走多远而提供重大指导。尽管没有理由推迟审议本专题报告或起草委员会的工作，但委员会应当在完成条款草案的一读前考虑国际法院的意见。

诺尔特先生说，他的发言限于文件 A/CN.4/617 所载关于保护遭受驱逐者或正在遭受驱逐者人权的条款草案。他赞赏特别报告员在编写案文时考虑了委员们的意见。

关于尊重遭受驱逐者或正在遭受驱逐者尊严的义务的第 9 条草案，他欢迎特别报告员将关于人格尊严的话挪到条款草案的总论部分中，以表明人格尊严不是几个其他人权中的一个。然而，他关注条款草案的结构可能有误导。人格尊严是所有人权产生的一般原则；不能简单作为具体人权。这是国际人权法中的一个基本概念。

《联合国宪章》序言一般性地提到“人格尊严与价值”，而《世界人权宣言》序言提到人类家庭所有成员的“固有尊严”。另外，按照《公民权利和政治权利国际公约》，人格尊严是权利的渊源，而非权利本身。《公约》序言承认这些权利“源于人身的固有尊严”。每一个人都拥有人格尊严；因此应当小心，以避免制造误解，使人觉得这意味着赋予和反映个人自豪或尊严。这是为什么国际人权条约起草者在界定具体权利时很少使用“人格尊严”一词；而当他们使用时，则注意表明是指固有的人格尊严。实际上，《公约》明确提及人格尊严的唯一条款是第十条：“所有被剥夺自由的人应给予人道及尊重其固有的人格尊严的待遇”。该条款可作为编写第 9 条草案的样本，即“对所有遭受驱逐者或正在遭受驱逐者，均应给予人道及尊重其固有人格尊严的待遇”。

他对接下来的条款草案略有关切。例如，他不完全理解第 10 条第 2 款，不能确定这是否准许在驱逐问题上可区别对待国民和外国人，或者是反映了有可能区别对待不同类别外国人—比如欧洲联盟成员国公民与非成员国公民—的合法理由。例如，对被界定为“非欧洲共同体成员国国民的任何人”的外国人。《执行申根协定的公约》规定了特别程序。重新接纳协议可能在驱逐问题上为区别对待不同群体外国人规定其他的合法依据。

关于第 11 条，他建议说，根据人权案例法，案文应确保尊重生命权的义务不限于国家行使属地管辖权的领域。

最后，第 12 条第 2 款中“规定”几个字有些误导，很可能具有“授权的”含义。在这方面，他赞成加亚先生的关切，即关于国际法的话过于含糊。

萨博亚先生提请大家注意文件 A/CN.4/617 所载的经修订的条款草案。并感谢特别报告员确保这些条款草案处理了上届会议表达的关切。

他赞成诺尔特先生为第 9 条草案所拟的替代措词。尊严的概念在驱逐问题上非常重要。失于尊重一个人或一伙人的尊严并非直接源于侵犯一项具体权利，而是源于使这些人反复遭受有辱人格的待遇，达到对其尊严的侵犯。

他建议说，在一人尚未被判刑但有可能被判死刑的情况下，第 14 条第 2 款草案所述的不执行死刑的保证也应作为必要条件。这是巴西最高法院在审理引渡案时适用的原则。

说到特别报告员的第六次报告(A/CN.4/625)，他祝贺特别报告员研究彻底和对报告的口头介绍准确。加亚先生建议的方法可以改进本专题工作的透明性和一致性。

如特别报告员在报告第 41 段所说的，变相驱逐侵犯被驱逐者的权利，剥夺他们向主管当局自我辩护的机会，因此不符合国际法。不幸的是，在“引渡”时经常使用这一做法，使被驱逐者面临被送到他们可能受到酷刑的地方。

尽管条款草案 A 载有变相驱逐的妥善定义，但是应当加上一句话，表明禁止变相驱逐也适用于目的地或中转国家。

他支持特别报告员关于变相引渡的推理，并因此支持他拟定的第 8 条草案。巴西最高法院在若干年前的 Oviedo 案中—巴拉圭争取引渡一名被指控犯罪的前将军—以引渡动因具有政治性为由而拒绝引渡，并明确禁止驱逐 Oviedo 先生到另一国，因为那将构成变相引渡。

特别报告员已经充分研究了驱逐的各种理由，并正确地作出结论说各国提供的驱逐理由太多，无法完备罗列。各国在驱逐外国人时有广泛的自由裁量权。尽管公共秩序和国家安全是最充分的驱逐理由，但还是应当说明任何驱逐理由。另外，这类理由不得违反国际法，必须以善意确定。相称性和被驱逐者的行为是另外的主要考虑因素。

关于待驱逐者的拘留条件一章载有一些令人震惊的事例。不幸的是，这些条件不仅存在于报告所提到的国家，而且四处蔓延。他不得不承认这类条件也存在于他的本国。他因此欢迎条款草案 B 的修正案文不仅处理拘留条件，而且处理过久或无限期拘留的严重问题，并规定了一些程序性规则，争取为被拘留的外国人提供更确定的保障。

他赞成将文件 A/CN.4/617 和 A/CN.4/625 所载的条款草案提交起草委员会。

杜加尔德先生提请大家注意第六次报告的第 42 段，说条款草案 A 所使用的“变相驱逐”一词不正确；特别报告员的意思是“非正式”或“推定”驱逐。报告第 37 段明确显示，他提到的案件是推定驱逐的事例，因为驱逐国没有掩饰驱逐行为或采取正式措施，但其做法是使有关个人除了离开该国别无选择。

在讨论条款草案的编写时，他想提醒大家注意报告英文本第 40 段所提到的国际法协会——不是国际法委员会——最近通过的《关于大规模驱逐的国际法原则宣言》。

尽管他支持将条款草案 A 提交起草委员会，但他主张使用“推定驱逐”的用语。他也无法确定“强制外国人离境”的话是否正确，因为该外国人可能没受到强制；实际中发生的是该外国人因驱逐国的行为而被迫离开。

报告曾正确地以“变相引渡”来指使用另一程序实现引渡的目的。在大多数情况下，国家诉诸驱逐来实现该目的。关于驱逐和变相引渡的法律后果，他想知道特别报告员是否打算处理 male captus, bene detentus(逮捕方式不当，拘押正当)原则。对于因变相引渡而被不当引渡的人行使管辖权是否适当，法院的立场不一致。英国法院认为这构成滥用程序，因此法院不得行使管辖权。而美国最高法院则维护该原则。

他指出，尽管特别报告员提到可能允许驱逐的公共秩序和公共安全的案例，但他没有特别提到涉嫌参与恐怖主义活动的案件。尽管他在第六次报告第 61 和 62 段中建议说，法院倾向于对变相引渡和驱逐恐怖主义嫌疑犯采取宽容的方针。这是一个令人感兴趣的问题，需要委员会在审议专题时注意。

主席回顾说，在第六十一届会上已经充分讨论了条款草案关于保护遭受驱逐者和正在遭受驱逐者人权的主要内容，特别报告员已经根据委员会成员在全会上的意见重新起草了那些条款。为了加速工作，她建议委员会应当侧重于这些条款草案再次提交起草委员会的问题。

迈克尔·伍德爵士说，他同意将文件 A/CN.4/617 所载的条款草案提交起草委员会，但起草委员会应当保持一定的灵活性。他与诺尔特先生一样，认为仍然有些相当重要的问题需要处理。

主席说，她认为委员会希望将文件 A/CN.4/617 另外所载的经修订的第 8 条至第 15 条草案与新的第 16 条草案提交起草委员会。

加亚先生说，他不反对将修订的第 8 条至第 15 条草案提交起草委员会。然而，既然第 16 条草案是新的，并且中转国家的问题需要进一步讨论，他建议暂时搁置该条。

雅各布松女士支持加亚先生和迈克尔·伍德爵士的意见。另外，她理解委员会还有两次全会讨论条款草案。关于文件 A/CN.4/617 所载的条款草案以及第六次报告(A/CN.4/625)，她当然有话要说。因此她对主席建议的支持，以迈克尔·伍德爵士提出的意见为条件，即起草委员会应当在该问题上保持某些灵活性。

主席说，起草委员会将考虑这些因素。

哈穆德先生说，加亚先生早些时候提到的条款草案序号问题必须更正：文件 A/CN.4/617 和第六次报告(A/CN.4/625)都载有第 8 条和第 9 条草案，但是它们处理不同的专题。

彼德里奇先生询问是否真正有必要在本届会议上决定向起草委员会提交条款草案的问题。他也觉得委员会可以在下两次全会上考虑经修订的条款草案和第六次报告，而下周才会召开起草委员会的第一次会议。

主席说，委员们将的确有机会在接着的全会上讨论专题。她提出建议，仅是想了解委员会关于条款草案的意见，鉴于这些条款草案已经在第六十一届会议上经过深入讨论，并由特别报告员根据当时的意见作了修改。然而，如果委员会感到没有准备好将条款草案提交起草委员会，她不想勉强。

坎迪奥蒂先生说，他可以赞成将文件 A/CN.4/617 所载的条款草案，加上其他委员特别是迈克尔·伍德爵士的条件和意见提交起草委员会。然而，他理解有些成员依然想就专题表示意见。也许委员会可以最好地利用上午的剩余时间，在非正式协商中或者在起草委员会上，按加亚先生的建议而讨论条款草案的结构。

卡姆托先生(特别报告员)回顾说，已经在第六十一届会议上向委员会提交了文件 A/CN.4/617 所载的经修订的条款草案，但是由于他缺席该届会议第二期会议，所以尚未审议。他在本届会议的第一天分别介绍了条款草案和第六次报告，从而相当清楚地说明委员会应当分别考虑它们。他曾希望委员们目前能够根据诺尔特先生提出的起草修订案而对条款草案提出意见和建议。然而，如果委员会认为仍然有一些实质性问题需要解决，没有准备好将条款草案提交起草委员会，则不应当那样做。同样，不应当为了时间安排而将材料提交起草委员会；这不是委员会应当运作的方式。他愿意采取灵活的态度，但他希望不要就该问题花费过多时间。委员们必须明确他们想要什么，如果他们对条款草案的基本内容——他已经根据他们的意见作了修改——尚不满意，则应当有机会在全会上表示意见。

麦克雷先生说，作为曾对最初条款草案批评严厉的委员之一，他认为对其修改非常重要，他赞赏特别报告员的工作。他欢迎将条款草案提交起草委员会的建议，并赞成诺尔特先生对第 9 条草案提出的修订。他认为他也可以在起草委员会上解决他自己的关切。

为加快委员会的工作，他建议应当允许那些尚没有机会在委员会全会上就条款草案表达意见的委员们在起草委员会上表达意见。如果那里提出的事项明显是实质性，可以像以往那样再转回委员会全会。作为起草委员会主席，他认为这样做不会造成任何问题。

哈苏纳先生赞成麦克雷先生的建议。

主席说，尽管委员会似乎普遍赞成将经修订的第 8 条至第 15 条草案提交起草委员会，但她注意到关于专题工作方案所提出的意见。她因此建议，在条款草案提交起草委员会前，所有希望对文件 A/CN.4/617 所载条款草案发表意见的委员应当有机会在全会上表达意见。她还建议应立即设立一个以加亚先生为首的非正式小组，在条款草案提交起草委员会之前讨论其结构问题。

诺尔特先生说，他可以赞成主席的建议，但他的理解是，所有希望对文件 A/CN.4/517 所载条款草案提出意见的委员必须在下一次全会上提出，从而起草委员会可以接着立即开始工作。

主席说，她认为委员会同意她所建议的、经诺尔特先生解释的行动。

就这样决定。

会议的工作安排(议程项目 1)(续)

麦克雷先生(最惠国条款研究小组主席)宣布研究小组将由他担任主席，由第六十一届会议期间的同样委员以及其他想加入的任何委员组成，瓦钱尼先生为当然报告员。

上午 11 时 20 分散会。