



国家及其财产的管辖豁免问题

特设委员会

2004年3月1日至5日

报告草稿

报告员：阿纳·卡利娜·普拉萨斯(哥伦比亚)

目录

	段次	页次
一. 导言.....	1-7	2
二. 讨论情况.....	8-12	3
三. 建议.....	13-14	3
附件		
一. 联合国国家及其财产管辖豁免公约草案.....		4
二. 特设委员会本届会议期间提交的书面提案.....		17



一. 引言

1. 大会 2000 年 12 月 12 日第 55/150 号决议所设国家及其财产的管辖豁免问题特设委员会依照 2003 年 12 月 9 日第 58/74 号决议第 2 段再次召开会议。特设委员会于 2004 年 3 月 1 日至 5 日在总部举行了会议。

2. 根据大会第 55/150 号决议第 3 段规定，联合国所有会员国及各专门机构成员国均可参加特设委员会。

3. 特设委员会主席格哈特·黑夫纳(奥地利)宣布会议开幕。

4. 特设委员会主席团成员与上届会议相同。因此，主席团的组成如下：

主席：

格哈特·黑夫纳(奥地利)

副主席：

卡里姆·马德雷克(摩洛哥)

彼得·奥戈诺夫斯基(波兰)

马尼穆图·甘地(印度)

报告员：

阿纳·卡利娜·普拉萨斯(哥伦比亚)

5. 法律事务厅编纂司司长瓦奇拉夫·米库尔卡担任特设委员会秘书。编纂司副司长马努什·阿桑贾尼担任特设委员会副秘书长兼全体工作组秘书。编纂司向特设委员会和全体工作组提供了实质性服务。

6. 特设委员会第 7 次全体会议通过了以下议程(A/AC.262/L.5)：

1. 会议开幕。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 工作安排。
5. 拟定序言和最后条款，以完成一项国家及其财产的管辖豁免公约，其中将载有特设委员会业已通过的结果。
6. 通过报告。

7. 特设委员会面前有其 2003 年届会的报告，¹ 以及供参考之用的 2002 年届会的报告；² 秘书长的报告，³ 内载各国依照大会 1991 年 12 月 9 日第 46/55 号和 1994 年 12 月 9 日第 49/61 号决议提交的评论，以及对大会 1998 年 12 月 8 日第 53/98 号和 1999 年 12 月 9 日第 54/101 号决议所设第六委员会不限成员名额工作组的报告的评论。委员会面前还有第六委员会工作组主席 1999 年和 2000 年的报告⁴ 供参考。

二. 讨论情况

8. 特设委员会第 7 次全体会议通过了其工作安排，并决定以全体工作组的方式进行工作。

9. 在各代表团提交的书面及口头提案以及主席提出的建议的基础上，工作组着手拟订序言和最后条款。本届会议期间提交的书面提案和建议的案文见本报告附件二。审议的问题包括条款草案与理解之间的关系，以及序言和最后条款的规定（公约草案与其他国际协定之间的关系；争端的解决；签字、批准、接受、同意或者加入；生效；退出；保管者和通知；作准文本和保留）。

10. 工作组商定了国家及其财产管辖豁免公约草案的序言和最后条款，以及对公约草案若干条款的理解的起始文字（见附件一）。工作组还商定，公约草案的名称应为“联合国国家及其财产管辖豁免公约”。

11. 工作组重申最初载于公约草案附件⁵ 的一般性理解，即公约草案不涉及刑事诉讼。但是，工作组认为，将这个问题放在大会决议里处理更合适。

12. 2004 年 3 月 5 日，特设委员会第 8 次全体会议通过了其报告，其中载有联合国国家及其财产管辖豁免公约草案案文。

三. 建议

13. 特设委员会第 8 次全体会议决定建议大会通过联合国国家及其财产管辖豁免公约草案（公约草案案文见本报告附件一）。

14. 特设委员会还决定建议大会在通过联合国国家及其财产管辖豁免公约草案的决议中写入公约不涉及刑事诉讼的一般性理解。

注

¹ 《大会正式记录，第五十八届会议，补编第 22 号》(A/58/22)。

² 同上，《第五十七届会议，补编第 22 号》(A/57/22)。

³ A/47/326 和 Add. 1-5、A/52/294、A/53/274 和 Add. 1、A/54/266、A/55/298 和 A/56/292 及 Add. 1 和 2。

⁴ A/C.6/54/L.12 和 A/C.6/55/L.12。

⁵ 《大会正式记录，第五十八届会议，补编第 22 号》(A/58/22)，附件二。

附件一

联合国国家及其财产管辖豁免公约草案

本公约缔约国，

考虑到国家及其财产的管辖豁免为一项普遍接受的习惯国际法原则，

铭记《联合国宪章》所体现的国际法原则，

相信一项关于国家及其财产的管辖豁免国际公约将加强法治和法律的确定性，特别是在国家与自然人或法人的交易方面，并将有助于国际法的编纂与发展及此领域实践的协调，

考虑到国家及其财产的管辖豁免方面国家实践的发展，

申明习惯国际法的规则仍然适用于本公约没有规定的事项，

议定如下：

第一部分 导言

第 1 条

本公约的范围

本公约适用于国家及其财产在另一国法院的管辖豁免。

第 2 条

用语

1. 为本公约的目的：

- (a) “法院”是指一国有权行使司法职能的不论名称为何的任何机关；
- (b) “国家”是指：
 - (一) 国家及其政府的各种机关；
 - (二) 有权行使主权权力并以该身份行事的联邦国家的组成单位或国家政治区分单位；
 - (三) 国家机构、部门或其他实体，但须它们有权行使并且实际在行使国家的主权权力；
 - (四) 以国家代表身份行事的国家代表。
- (c) “商业交易”是指：

- (一) 为销售货物或为提供服务而订立的任何商业合同或交易；
- (二) 任何贷款或其他金融性质之交易的合同，包括涉及任何此类贷款或交易的任何担保义务或补偿义务；
- (三) 商业、工业、贸易或专业性质的任何其他合同或交易，但不包括雇用人员的合同。

2. 在确定一项合同或交易是否为第 1 款(c)项所述的“商业交易”时，应主要参考该合同或交易的性质，但如果合同或交易的当事方已达成一致，或者根据法院地国的实践，合同或交易的目的与确定其非商业性质有关，则其目的也应予以考虑。

3. 关于本公约用语的第 1 款和第 2 款的规定不妨碍其他国际文书或任何国家的国内法对这些用语的使用或给予的含义。

第 3 条

不受本公约影响的特权和豁免

1. 本公约不妨碍国家根据国际法所享有的有关行使下列职能的特权和豁免：

(a) 其外交代表机构、领事机构、特别使团、驻国际组织代表团，或派往国际组织的机关或国际会议的代表团的职能；和

(b) 与上述机构有关联的人员的职能。

2. 本公约不妨碍根据国际法给予国家元首个人的特权和豁免。

3. 本公约不妨碍国家根据国际法对国家拥有或运营的航空器或空间物体所享有的豁免。

第 4 条

本公约不溯及既往

在不妨碍本公约所述关于国家及其财产依国际法而非依本公约享有管辖豁免的任何规则的适用的前提下，本公约不应适用于在本公约对有关国家生效前，在一国法院对另一国提起的诉讼所引起的任何国家及其财产的管辖豁免问题。

第二部分

一般原则

第 5 条

国家豁免

一国本身及其财产遵照本公约的规定在另一国法院享有管辖豁免。

第 6 条

实行国家豁免的方式

1. 一国应避免对在其法院对另一国提起的诉讼行使管辖，以实行第 5 条所规定的国家豁免；并应为此保证其法院主动地确定该另一国根据第 5 条享有的豁免得到尊重。
2. 在一国法院中的诉讼应视为对另一国提起的诉讼，如果该另一国：
 - (a) 被指名为该诉讼的当事一方；
 - (b) 未被指名为该诉讼的当事一方，但该诉讼实际上企图影响该另一国的财产、权利、利益或活动。

第 7 条

明示同意行使管辖

1. 一国如以下列方式明示同意另一国对某一事项或案件行使管辖，则不得在该法院就该事项或案件提起的诉讼中援引管辖豁免：
 - (a) 国际协定；
 - (b) 书面合同；或
 - (c) 在法院发表的声明或在特定诉讼中提出的书面函件。
2. 一国同意适用另一国的法律，不应被解释为同意该另一国的法院行使管辖权。

第 8 条

参加法院诉讼的效果

1. 在下列情况下，一国不得在另一国法院的诉讼中援引管辖豁免：
 - (a) 该国本身提起该诉讼，或
 - (b) 介入该诉讼或采取与案件实体有关的任何其他步骤。但如该国使法院确信它在采取这一步骤之前不可能知道可据以主张豁免的事实，则它可以根据那些事实主张豁免，条件是它必须尽早这样做。
2. 一国不应被视为同意另一国的法院行使管辖权，如果该国仅为下列目的介入诉讼或采取任何其他步骤：
 - (a) 援引豁免；或
 - (b) 对诉讼中有待裁决的财产主张一项权利或利益。
3. 一国代表在另一国法院出庭作证不应被解释为前一国同意法院行使管辖权。

4. 一国未在另一国法院的诉讼中出庭不应被解释为前一国同意法院行使管辖权。

第 9 条 **反诉**

1. 一国在另一国法院提起一项诉讼，不得就与本诉相同的法律关系或事实所引起的任何反诉向法院援引管辖豁免。

2. 一国介入另一国法院的诉讼中提出诉讼请求，则不得就与该提出的诉讼请求相同的法律关系或事实所引起的任何反诉援引管辖豁免。

3. 一国在另一国法院对该国提起的诉讼中提出反诉，则不得就本诉向法院援引管辖豁免。

第三部分 **不得援引国家豁免的诉讼**

第 10 条 **商业交易**

1. 一国如与外国一自然人或法人进行一项商业交易，而根据国际私法适用的规则，有关该商业交易的争议应由另一国法院管辖，则该国不得在该商业交易引起的诉讼中援引管辖豁免。

2. 第 1 款不适用于下列情况：

(a) 国家之间进行的商业交易；

(b) 该商业交易的当事方另有明确协议。

3. 当国家企业或国家所设其他实体具有独立的法人资格，并有能力：

(a) 起诉或被诉；和

(b) 获得、拥有或占有和处置财产，包括国家授权其经营或管理的财产，其卷入与其从事的商业交易有关的诉讼时，该国享有的管辖豁免不应受影响。

第 11 条 **雇用合同**

1. 除有关国家间另有协议外，一国在该国和个人间关于已全部或部分在另一国领土进行，或将进行的工作之雇用合同的诉讼中，不得向该另一国原应管辖的法院援引管辖豁免。

2. 第 1 款不适用于下列情况：

- (a) 招聘该雇员是为了履行行使政府权力方面的特定职能；
- (b) 该雇员是：
 - (一) 1961年《维也纳外交关系公约》所述的外交代表；
 - (二) 1963年《维也纳领事关系公约》所述的领事官员；
 - (三) 常驻国际组织代表团外交工作人员、特别使团成员或获招聘代表一国出席国际会议的人员；或
 - (四) 享有外交豁免的任何其他人员；
- (c) 诉讼的事由是个人的招聘、雇用期的延长或复职；
- (d) 诉讼的事由是解雇个人或终止对其雇用，且雇用国的国家元首、政府首脑或外交部长认定该诉讼有碍该国安全利益；
- (e) 该雇员在诉讼提起时是雇用国的国民，除非此人长期居住在法院地国；或
- (f) 该雇员和雇用国另有书面协议，但由于公共政策的任何考虑，因该诉讼的事由内容而赋予法院地国法院专属管辖权者不在此限。

第 12 条

人身伤害和财产损失

除有关国家间另有协议外，一国在对主张由可归因于该国的作为或不作为引起的死亡或人身伤害、或有形财产的损失或灭失要求金钱赔偿的诉讼中，如果该作为或不作为全部或部分发生在法院地国领土内，而且作为或不作为的行为人在作为或不作为发生时处于法院地国领土内，则不得向另一国原应管辖的法院援引管辖豁免。

第 13 条

财产的所有、占有和使用

除有关国家间另有协议外，一国在涉及确定下列问题的诉讼中，不得对另一国原应管辖的法院援引管辖豁免：

- (a) 该国对位于法院地国的不动产的任何权利或利益，或该国对该不动产的占有或使用，或该国由于对该不动产的利益或占有或使用而产生的任何义务；
- (b) 该国对动产或不动产由于继承、赠予或无人继承而产生的任何权利或利益；或

(c) 该国对托管财产、破产者财产或公司解散前清理之财产的管理的任何权利或利益。

第 14 条 **知识产权和工业产权**

除有关国家另有协议外，一国在有关下列事项的诉讼中不得向另一国原应管辖的法院援引管辖豁免：

(a) 确定该国对在法院地国享受某种程度、即使是暂时的法律保护的专利、工业设计、商业名称或企业名称、商标、版权或任何其他形式的知识产权或工业产权的任何权利；或

(b) 据称该国在法院地国领土内侵犯在法院地国受到保护的、属于第三者的(a)项所述性质的权利。

第 15 条 **参加公司或其他集体机构**

1. 一国在有关该国参加具有或不具有法人资格的公司或其他集体机构的诉讼中，即在关于该国与该机构或该机构其他参加者之间关系的诉讼中，不得向另一国原应管辖的法院援引管辖豁免，但有以下条件：

(a) 该机构的参加者不限于国家或国际组织；而且

(b) 该机构是按照法院地国法律注册或组成，或其所在地或主要营业地位于法院地国。

2. 但是，如果有关国家同意，或如果争端当事方之间的书面协议作此规定，或如果建立或管理有关机构的文书中载有此一规定，则一国可以在此诉讼中援引管辖豁免。

第 16 条 **国家拥有或经营的船舶**

1. 除有关国家间另有协议外，拥有或经营一艘船舶的一国，在另一国原应管辖的法院有关该船舶的经营的一项诉讼中，只要在诉讼事由产生时该船舶是用于政府非商业性用途以外的目的，即不得援引管辖豁免。

2. 第 1 款不适用于军舰或辅助舰艇，也不适用于一国拥有或经营的、专门用于政府非商业性活动的其他船舶。

3. 除有关国家间另有协议外，一国在有关该国拥有或经营的船舶所载货物之运输的一项诉讼中，只要在诉讼事由产生时该船舶是用于政府非商业性用途以外的目的，即不得向另一国原应管辖的法院援引管辖豁免。
4. 第3款不适用于第2款所指船舶所载运的任何货物，也不适用于国家拥有的、专门用于或意图专门用于政府非商业性用途的任何货物。
5. 国家可提出私有船舶、货物及其所有人所能利用的一切抗辩措施、时效和责任限制。
6. 如果在一项诉讼中产生有关一国拥有或经营的一艘船舶、或一国拥有的货物的政府非商业性质问题，由该国的一个外交代表或其他主管当局签署并送交法院的证明，应作为该船舶或货物性质的证据。

第 17 条 **仲裁协定的效果**

一国如与外国一自然人或法人订立书面协议，将有关商业交易的争议提交仲裁，则该国不得在另一国原应管辖的法院有关下列事项的诉讼中援引管辖豁免：

- (a) 仲裁协议的有效性、解释或适用；
- (b) 仲裁程序；
- (c) 裁决的确认或撤销，

但仲裁协议另有规定者除外。

第四部分 **在法院诉讼中免于强制措施的国家豁免**

第 18 条 **免于判决前的强制措施的国家豁免**

不得在另一国法院的诉讼中针对一国财产采取判决前的强制措施，例如查封、扣押和执行措施，除非：

- (a) 该国以下列方式明示同意采取此类措施：
 - (一) 国际协定；
 - (二) 仲裁协议或书面合同；或
 - (三) 在法院发表的声明或在当事方发生争端后提出的书面函件；或

(b) 该国已经拨出或专门指定该财产用于清偿该诉讼标的的请求。

第 19 条

免于判决后的强制措施的国家豁免

不得在另一国法院的诉讼中针对一国财产采取判决后的强制措施，例如查封、扣押和执行措施，除非：

(a) 该国以下列方式明示同意采取此类措施：

(一) 国际协定；

(二) 仲裁协议或书面合同；或

(三) 在法院发表的声明或在当事方发生争端后提出的书面函件；或

(b) 该国已经拨出或专门指定该财产用于清偿该诉讼标的的请求；或

(c) 已经证明该财产被该国具体用于或意图用于政府非商业性用途以外的目的，并且处于法院地国领土内，但条件是只可对与被诉实体有联系的财产采取判决后强制措施。

第 20 条

同意管辖对强制措施的效力

虽然必须按照第 18 条和第 19 条表示同意采取强制措施，但按照第 7 条的规定同意行使管辖并不构成默示同意采取强制措施。

第 21 条

特定种类的财产

1. 一国的以下各类财产尤其不应被视为第 19 条 (c) 项所指被一国具体用于或意图用于政府非商业性用途以外目的的财产：

(a) 该国外交代表机构、领事机构、特别使团、驻国际组织代表团、派往国际组织的机关或国际会议的代表团履行公务所用或意图所用的财产，包括任何银行账户款项，

(b) 属于军事性质，或用于或意图用于军事目的的财产，

(c) 该国中央银行或其他货币当局的财产；

(d) 构成该国文化遗产的一部分或该国档案的一部分，且非供出售或意图出售的财产；

(e) 构成具有科学、文化或历史价值的物品展览的一部分，且非供出售或意图出售的财产。

2. 第 1 款不妨碍第 18 条和第 19 条 (a) 项和 (b) 项。

第五部分 杂项规定

第 22 条 诉讼文书的送达

1. 送达传票或对一国提起诉讼的其他文书应按以下方式进行：
 - (a) 按照对法院地国和有关国家有约束力的任何可适用的国际公约；或
 - (b) 如果法院地国法律未作禁止，则按照求偿方和有关国家关于送达诉讼文书的特殊安排；或
 - (c) 如无此公约或特殊安排，则：
 - (一) 通过外交渠道送交有关国家的外交部；或
 - (二) 采取有关国家接受的不受法院地国法律禁止的任何其他方式。
2. 以第 1 款(c)(一)项所指的方式送达诉讼文书时，外交部收到该项文书即视为该项文书已送达。
3. 在必要时，送达的文书应附有译成有关国家正式语文或正式语文之一的译本。
4. 任何国家在对其提起的诉讼中就实质问题出庭，其后即不得声称诉讼文书的送达不符合第 1 款和第 3 款的规定。

第 23 条 缺席判决

1. 不得对一国作出缺席判决，除非法院已查明：
 - (a) 第 22 条第 1 款和第 3 款规定的要求已获遵守；
 - (b) 从按照第 22 条第 1 款和第 2 款送达传票或其他起诉文书之日算起，或视为已送达之日算起至少已经四个月；并且
 - (c) 本公约不禁止法院行使管辖权。
2. 对一国作出任何缺席判决，应通过第 22 条第 1 款所指的一种方式并按该款规定将判决书的副本送交该有关国家，必要时附上译成有关国家正式语文或正式语文之一的译本。
3. 申请撤销一项缺席判决的时限不应少于四个月，时限应从有关国家收到判决书副本或视为有关国家收到判决书副本之日算起。

第 24 条

法院诉讼期间的特权和豁免

1. 如一国未能或拒绝遵守另一国法院为一项诉讼的目的所下达的关于要求它实行或不实行一项特定行为，或提供任何文件，或透露任何其他资料的命令，则这种行为除了对该案的实质可能产生的后果外，不应产生任何其他后果。特别是，不应因此对该国处以任何罚款或罚金。
2. 一国对它在另一国法院作为被告方的任何诉讼，均无须出具无论何种名称的担保、保证书或保证金保证支付司法费用或开支。

第六部分

最后条款

第 25 条

附件

本公约附件为公约的组成部分。

第 26 条

其他国际协定

本公约不影响与本公约所涉事项有关的现有国际协定对缔约国所规定的，适用于这些协定缔约方之间的权利和义务。

第 27 条

争端的解决

1. 缔约国应致力通过谈判解决关于本公约的解释或适用方面的争端。
2. 两个或两个以上的缔约国之间关于本公约的解释或适用方面的任何争端，不能在六个月内谈判解决的，经前述任一缔约国要求，应交付仲裁。如果自要求仲裁之日起六个月内，前述缔约国不能就仲裁的组成达成协议，其中任一缔约国可以依照《国际法院规约》提出请求，将争端提交国际法院审理。
3. 每一个缔约国在签署、批准、接受或核准本公约或加入本公约时，可以声明本国不受本条第 2 款的约束。相对于作出这项保留的任何缔约国，其他缔约国也不受第 2 款的约束。
4. 依照第 3 款的规定作出保留的任何缔约国，可以随时通知联合国秘书长撤回该项保留。

第 28 条

签署

本公约应在[]之前开放给所有国家在纽约联合国总部签署。

第 29 条

批准、接受、核准或加入

1. 本公约须经批准、接受、核准或加入。
2. 本公约持续开放给任何国家加入。
3. 批准书、接受书、核准书或加入书应交存联合国秘书长。

第 30 条

生效

1. 本公约应自第三十份批准书、接受书、核准书或加入书交存联合国秘书长之日后第三十天生效。
2. 对于在第三十份批准书、接受书、核准书或加入书交存以后批准、接受、核准或加入本公约的每一国家，本公约应在该国将批准书、接受书、核准书或加入书交存之后第三十天生效。

第 31 条

退出

1. 任何缔约国可书面通知联合国秘书长退出本公约。
2. 退出应自联合国秘书长接到通知之日起一年后生效。但本公约应继续适用于在退出对任何有关国家生效前，在一国法院对另一国提起的诉讼所引起的任何国家及其财产的管辖豁免问题。
3. 退出决不影响任何缔约国按照国际法而非依本公约即应担负的履行本公约所载任何义务的责任。

第 32 条

保存机关和通知

1. 联合国秘书长应为本公约的保存机关。
2. 联合国秘书长作为本公约的保存机关，应将以下事项通知所有国家：
 - (a) 本公约的签署及按照第 29 条和第 31 条交存批准书、接受书、核准书或加入书或退出通知的情况；
 - (b) 本公约按照第 30 条生效之日期；

(c) 与本公约有关的任何文书、通知或来文。

第 33 条
作准文本

本公约的阿拉伯文、中文、英文、法文、俄文和西班牙文文本同等作准。

公约附件

对公约若干规定的理解

本附件旨在列出对有关规定的理解。

第 10 条

第 10 条中的“豁免”一词应根据本公约全文来理解。

第 10 条第 3 款并不预断“掀开公司面纱”的问题，涉及国家实体故意虚报其财务状况或继而减少其资产，以避免清偿索赔要求的问题，或其他有关问题。

第 11 条

第 11 条第 2 款(d)项所提到的雇主国“安全利益”主要是针对国家安全事项和外交使团和领事馆的安全而言。

1961 年《维也纳外交关系公约》第四十一条和 1963 年《维也纳领事关系公约》第五十五条规定，条款提及的所有个人都有义务遵守东道国的法律规章，包括遵守东道国的劳工法。同时，1961 年《维也纳外交关系公约》第三十八条和 1963 年《维也纳领事关系公约》第七十一条规定，接受国有义务在行使管辖时，不对使团或领馆开展工作造成不当妨碍。

第 13 条和第 14 条

“确定”一词不仅指查明或核查是否有受保护的权利，而且也指评价或评估此类权利的实质，包括其内容、范围和程度。

第 17 条

“商业交易”一词包括投资事项。

第 19 条

(c) 款“实体”一词系指作为独立法人的国家，以及具有独立法人地位的联邦制国家的组成部分、国家政治区分单位、国家的机构或部门或其他实体。

(c) 款“与被诉实体有联系的财产”一语应理解为具有比“所有”或“占有”更广泛的含义。

第 19 条并不预断“掀开公司面纱”的问题，涉及国家实体故意虚报其财务状况或随后减少其资产，以避免清偿索赔要求，或其他有关问题。

附件二

特设委员会本届会议期间提交的书面提案

A. 主席的建议

[加插 A/AC.262/2004/DP.1 案文]

B. 危地马拉的提案

[加插 A/AC.262/2004/DP.3 案文]^{*}

^{*} A/AC.262/2004/DP.2 从未作为文件印发，造成缺号。