

求该委员会考虑讨论中提出的所有意见。因此，起草委员会甚至可以在没有案文的情况下审议该问题。

72. 科罗马先生说，他不能确切认为，委员会已经进入可就该问题起草一项条款的阶段。

73. 主席说，委员会可以请起草委员会以全体会议进行的讨论为基础，拟订一个案文，或者等待特别报告员提出一项提案，然后再把该提案送交起草委员会。

74. 麦卡弗里先生说，他认为，最好在交给起草委员会任何任务前，在考虑到1988年维也纳联合国会议工作情况的基础上，对该问题的所有方面进行一次讨论。但如果将该问题送交起草委员会，他不会提出任何正式反对意见。

75. 主席建议，应请特别报告员起草一个关于非法贩卖毒品问题的条款草案，委员会可在将其送交起草委员会前审议这一草案。

就这样议定。

下午1时零5分散会。

第2108次会议

1989年5月30日星期二上午10时

主席：伯恩哈德·格雷夫拉特先生

出席：哈索内先生、凯西先生、阿兰焦-鲁伊斯先生、巴尔沃萨先生、巴尔谢戈夫先生、比斯利先生、本努纳先生、布特罗斯-加利先生、卡莱罗·罗德里格斯先生、迪亚斯·冈萨雷斯先生、埃里克松先生、弗朗西斯先生、海斯先生、科罗马先生、马希乌先生、麦卡弗里先生、恩詹加先生、小木曾先生、帕夫拉克先生、斯里尼瓦萨·拉奥先生、拉扎凡德拉朗博先生、勒泰先生、鲁库纳斯先生、塞普尔维达·古铁雷斯先生、史先生、索拉里·图德拉先生、锡亚姆先生、托穆沙特先生、扬科夫先生。

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

(A/CN.4/384,¹ A/CN.4/413,² A/CN.4/423,³
A/CN.4/L.431, B 节)⁴

〔议程项目 7〕

特别报告员的第五次报告

第 1 至 17 条

1. 主席请特别报告员介绍其关于本专题的第五次报告 (A/CN.4/423), 以及经修订的第 1 至 9 条草案⁵ 和其中所载新的第 10 至 17 条草案, 案文如下:

第一章 一般规定

第 1 条 本条款的范围

本条款应适用于在一国领土内或在为国际法所承认的该国管辖下的其他地

¹ 转载于《1985 年……年鉴》, 第二卷 (第一部分) / Add.1.

² 转载于《1988 年……年鉴》, 第二卷 (第一部分).

³ 转载于《1989 年……年鉴》, 第二卷 (第一部分).

⁴ 对本专题的审议, 部分是以前任特别报告员昆廷-巴克斯特先生在委员会第三十四届会议上提出的专题纲要为基础。案文转载于《1982 年……年鉴》, 第二卷 (第二部分), 第 83-85 页, 第 109 段, 在《1983 年……年鉴》, 第二卷 (第二部分), 第 84-85 页第 294 段中, 标明了对该案文所作的改动。

⁵ 特别报告员在其第四次报告 (A/CN.4/413) 中提出并由委员会在其第四十届会议上送交起草委员会的经修订的第 1 至 10 条草案的案文 (案文见《1988 年……年鉴》, 第二卷 (第二部分), 第 9 页, 第 22 段)。

方，或在没有这种管辖的情况下在该国控制下的其他地方进行的，其有形后果在整个过程中造成跨界损害，或产生造成跨界损害的明显危险的活动。

第 2 条 用语

为本条款的目的：

- (a) (一)“危险”是指物的使用，由于其内在的自然性质，或这种性质与使用的地点、环境或方式的关系，在使用的整个过程中，无论对此采取任何预防措施，都可能造成跨界损害的危险；
- (二) “明显危险”是指通过对该活动和所涉的物就其使用的地点、环境或方式进行简单的检查即可识别的危险，其中包括发生巨大（灾难性）跨界损害的较小可能性和较小明显损害的较大可能性；
- (b) “有危险的活动”是指 (a) 项所指可能造成损害的活动，而“具有损害性效果的活动”则是指在整个过程中造成明显跨界损害的活动；
- (c) “跨界损害”是指作为第1条所指活动所引起的有形后果，在另一国领土内或其管辖或控制下的地方，对于人员或物体或对地区的使用或享用或对环境起到的明显有害的效果，不论有关国家有无共同的边界。按本条款的制度，“跨界损害”总是指“明显损害”；
- (d) “起源国”是指在其领土内或在管辖或控制下的地方发生第1条所指活动的国家；
- (e) “受影响国”是指在其领土内或管辖下的人员或物体，或地区的使用或享有环境受到或可能受到明显损害的国家。

第 3 条 义务的确定

1. 起源国如果知道或有办法知道第1条所指的活动正在或将在其领土内或其管辖或控制下的其他地方进行，即应承担本条款所规定的义务。

2. 除非有相反的证据，应推定起源国如前段所指是知道或有办法知道的。

第 4 条 本条款与其他国际协定的关系

如果本条款当事国同时也是关于第1条所指活动的另一国际协定的当事国，则在这种国家之间的关系上，应适用本条款，但不得违反该另一国际协定。

第 5 条 对国际法的其他规则无影响

备选案文 A

本条款未指明在何种情况下起源国的不法行为或不行为引起跨界损害的发生，并不妨碍国际法任何其他规则的实施。

备选案文 B

本条款不妨碍国际法确定不法行为所造成的跨界损害责任的任何其他规则的实施。

第二章 原则

第 6 条 行动自由及其限制

国家在其领土内或其管辖或控制下的其他地方进行或允许进行人类活动的主权自由，必须与保护他国主权所产生的权利相符合。

第 7 条 合作

各国之间应进行诚意的合作，并请求可能帮助它们的任何国际组织提供协助，努力防止在其领土内或其管辖或控制下的其他地方进行的第1条所指的活动造成跨界损害。如果发生这种损害，起源国应与受影响国合作，尽量减少损害的影响。如损害是因意外事故所造成，受影响国在可能时也应针对在起源国的领土内或其管辖或控制下的其他地方可能产生的任何损害性后果，与起源国合作。

第 8 条 预防

起源国应采取适当的措施，以防止或在必要时尽量减少跨界损害的危险。为此，起源国应在力所能及的范围内，对第 1 条所指的活动使用可运用的最为切实可行的手段。

第 9 条 赔偿

在符合本条款的条件下，起源国应对第 1 条所指的活动造成的明显损害作出赔偿。这项赔偿应由起源国同受影响国之间的谈判决定，并且原则上应以本条款所定的标准为指导，特别要铭记赔偿应该谋求恢复受到损害影响的利益平衡。

第三章 通知、资料和受影响国的通告

第 10 条 评估、通知和资料

如果一国有理由认为第 1 条所指的活动正在或将在其领土内或其管辖或控制下的其他地方进行，该国应：

- (a) 审查该项活动以评估其潜在的跨界影响，如发现该项活动可能造成跨界损害或产生造成跨界损害的危险，则应确定其所引起的损害或危险的性质；
- (b) 将上述审查的结论及时通知受影响国；
- (c) 随此通知附上现有的技术数据和资料，以便使被通知国能够评估该项活动的潜在的影响；
- (d) 向被通知国通报其按照第 8 条准备采取的措施，如其认为适当，则一并通报可作为各当事方之间关于该项活动的法律制度的基础的措施。

第 11 条 保护国家安全或工业秘密的程序

如果起源国以国家安全或保护工业秘密为理由，以便不透露某些本应传

送给受影响国的资料：

- (a) 它应告知受影响国已扣发某些资料，并应指出为此而援引的是上述两条理由中的哪一条理由；
- (b) 如有可能，应向受影响国传送任何不涉及上述保留领域的资料，尤其是关于其认为可预见的危险或损害的类型以及其提议为建立有关该项活动的制度的措施的资料。

第 12 条 假定的受影响国的通告

如果一国有确实理由相信它正受到或可能受到第1条所指活动的影响，而该活动正在另一国的领土内或其管辖或控制下的其他地方进行，即可请求该另一国适用第10条的规定。提出请求时应同时提出阐述上述看法的理由的、附有有关文件的技术性说明。

第 13 条 对通知作出答复的期限，起源国的义务

除另有协议外，通知国应容许被通知国在6个月的期限内对活动的潜在影响进行研究和估价，并将结论告知通知国。在此期限内，通知国应与被通知国合作，根据请求提供，为更好地估价活动的影响所必须的其他任何已有的数据和资料。

第 14 条 对通知的答复

被通知国应将其结论尽早告知通知国，向其通报是否接受该国提议的措施，告知该国它本身提议的为补充或取代原提议措施的任何措施，同时提出阐述上述结论的理由附有有关文件的技术性说明。

第 15 条 对通知不作答复

1. 如果通知国在第13条规定的期限内未收到根据第14条应作出的答复，即可认为它在通知时提议的预防措施及可能的法律制度对于该项活动是可以接受的。

2. 如果通知国并未提议任何建立法律制度的措施，则应适用本条款规定的制度。

第 16 条 谈判的义务

1. 如果通知国与被通知国在以下方面意见不一致：

- (a) 活动的性质或其影响；或
- (b) 该活动的法律制度，

备选案文 A

它们应毫不迟延地进行协商，属于 (a) 方面的不一致，协商的目的是切实确立事实；属于 (b) 方面的不一致，协商的目的是就该事项达成协议；

备选案文 B

除另有协议外，它们应按照本条款附件的规定，建立实况调查机构，以确定活动的可能的跨界影响。实况调查机构的报告应属于咨询性质，对有关国家不具有约束力。报告完成之后，有关国家应进行协商，以期谈判出一项适合于该活动的法律制度。

2. 上述协商和谈判应在诚意的原则和各国必须合理地照顾到他国的权利和合法利益的原则基础上进行。

第 17 条 对按第 12 条发出的通知不作答复

如果按第 12 条规定被通知的国家在收到通告后的 6 个月内不作任何答复，假定的受影响国可认为通知中所述的活动具有通知中指出的特性，在这种情况下，该活动应遵守本条款所规定的制度。

2. 巴尔沃萨先生（特别报告员）说，不久将增发其第 5 次报告的 (A/CN.4/423) 更正，表明由“harm”取代报告和条款草案中的“injury”一词。委员会中讲英文的委员们，在上届会议上表示最好采用“harm”一词，因为该词不含任何不法行为的意思。

3. 本专题中有两个方面迄今为止一直未得到委员会的审议，但特别报告员却

就此作了相当多的思考。由于缺乏时间，而且也由于特别报告员还需就一些基本想法做进一步的工作，因此未在第五份报告中涉及这两个方面。第一个方面是在从事可能会导致非常广泛的损害而通知和谈判程序可能会涉及许多国家、而且还可能需要国际组织干预时的程序和责任。第二方面的内容涉及与造成或可能造成跨界损害的活动有关的问题，这是国际社会明显关注的问题，无论遗漏了哪一方面的内容，草案都将是完整的。事实上，诸如普遍义务、国家的国际罪行、强制法、以及保护人权和海洋环境等都表明在国际法中存在一种“公共秩序”。

4. 在国家管辖以外地区造成损害的责任无疑引起了棘手的问题，但它完全在本专题探讨范围之内。国际法未加禁止的某些活动对所谓的人类“公产”，即大气层、气候和国家管辖权以外的海洋环境等造成了一些最为重大和损害性的后果。可能要由整个国际社会，而不是由某一国家承担这类责任这一事实，使目前的工作更为复杂，但委员会不应因此而放弃这项工作。委员会有责任对阐明将能使国际社会处理技术进展带来巨大副作用的法律概念作出贡献。尽管急需迅速发展责任法，但迄今为止在此领域进展不大。早在1972年，《联合国人类环境会议宣言》（斯德哥尔摩宣言）⁶ 第22号准则就已建议各国应发展责任法。自那时起，已就此类活动制定了若干项公约，但除了确定行为者的民事责任以及在某些情况下确定国家的附属责任外，并未在预防这些活动的损害性后果或对之作出赔偿方面做很多工作。

5. 他的第五次报告有三个主要部分组成。第一节是导言，涉及危险概念、这一概念在第四次报告（A/CN.4/413）中所起的作用以及改变这一作用的理由。第二和第三节载列了经修订的第1至9条草案，他现在建议，根据本委员会和大会第六委员会的意见，将其取代上届会议送交起草委员会的第1至10条草案。⁷ 第四和第五节载有涉及程序性问题的新的第10至17条草案。

6. 导言的重要作用是，解释他为什么要在草案中阐述人们在本委员会和第六

⁶ 《联合国人类环境会议的报告，斯德哥尔摩，1972年6月5日至16日》（联合国出版物，出售品编号：E.73.II.A.14和更正），第一部分，第一章。

⁷ 见上文脚注5。

委员会中表明的非常重要和连贯的思路、即赞成根据损害、而不只是根据危险确定责任这一趋势。第四次报告介绍了危险这一关键概念，以便对本专题的范围做非常必要的限制。危险概念也在经修订的条款中起了重要作用，但并未将草案局限在危险活动内。草案经修订后，明确载述了在发展“过程中”造成损害的各项活动。但作出限制是十分必要的。“活动”概念作出了这样的限制，这是本专题的唯一主题。第5次报告(A/CN.4/423, 第11-13段)都解释了这一点。在前几份报告(同上, 脚注11)中已研究了“行为”与“活动”之间的区别, 这一区别影响重大。如果将本专题限制在“活动”范围内, 那么将不涉及有关孤立行为的责任; 因此, 将不能在本专题中涉及任何行为造成的所有损害。本报告第13段十分重要, 它试图表明, 由于“某一行为造成的后果”产生的责任只涉及行为, 而不涉及活动。如果将侧重点从“行为”上移到“活动”上, 本专题的标题即包括更大范围: 委员会将不仅探讨作为责任的一种意义的行为造成的后果, 而且还将处理将确定责任(义务)作为开展活动以及在此方面确定预防义务的一项条件。这样说, 可能会澄清本专题标题中将“行为”和“责任”等概念联系在一起可能造成的任何混乱, 并表明即使委员会确定了预防义务, 并且规定违反这一义务即构成不法行为, 但委员会仍未超出联大规定的职权范围。

7. 由于已将从前的第7和第8条草案合并在一起, 草案第一章(一般规定)和第二章(原则)经修订的条款数量由10条减为9条。报告第三节载有关于各条的解释性评注, 供委员会、特别是起草委员会参考。

8. 在第一条草案中, 试图通过使用“造成跨界损害, 或产生造成跨界损害的明显危险”等字句包括涉及危险的活动以及造成损害性后果的活动。此外, 保留了国际通常接受的“明显危险”这一说法。应强调指出的是, 在有危险的活动中所说的“明显危险”必须是造成“明显损害”的危险, 只有这样才可要求采取预防行动。尽管明显危险和明显损害之间的界线有些模糊, 但必须在这两个概念前加上“明显”这一形容词。国际水道非航行使用法条款草案也用这一词语修饰“损害”一词。鉴于这两个专题的类似性, 也应协调这两个专题中的用语。

9. “跨界损害”指的是“明显跨界损害”, 第二条草案(c)款即阐明了这一点。他在第四次报告(A/CN.4/413, 第8至15段)中阐述了这一专题是否包

括污染造成跨界损害的活动，这些活动造成的后果通常是累积性的。第五次报告(A/CN.4/423, 第9段)提请注意可预见污染后果这一事实造成的困难：即活动本身不可避免地造成损害。他在第四次报告中主张将这类活动列入本专题的范围，因为如果列入有危险或随之造成损害的活动，那么也应列入一定会造成损害的活动，则更是顺理成章的事。

10. 在第二条草案(a)款(一)项中“……无论对此采取任何预防措施……”指出了危险责任的基本性质，即不存在过失，也不存在是否“相当注意”问题。有人在早先的辩论中提出应包括不太可能造成灾难性损害的活动。关于“明显危险”的(a)项(二)即照顾到了这些评论。(b)项为某些活动加了“具有损害性后果”这一修饰语，例如造成损害的污染活动。人们的理解是，这类活动并非是完全有害的：由于其效用超出其造成的损害，因此允许从事这类活动。

11. (c)项中的“地方”一词取代了前案文中的“范围”，这是要表明跨界损害不仅可涉及一国领土，而且还可能涉及一国行使国际法承认的管辖权的其他地区。例如，在专属经济区中，一沿岸国的石油钻台或船舶可能会因另一国船舶从事的活动、或源于陆地、或源于在另一国登记的飞机的活动而受到损害。如两国的船舶在公海上，其中一国船舶的活动对另一国的船舶造成损害，这也构成跨界损害。

12. 另一国“控制下”的地方或领土问题造成某些困难。最初可能作出的反应是，规定违反国际法对某一领土行使控制权的国家不具有受影响国的地位。但这结果将使该地区的居民在其环境受到损害的情况下，得不到国际保护。可以采用两种方法。一是规定某些有行使控制权的国家具有受影响国地位，但这类国家必须是负责对当地居民履行某些国际责任、例如保护其人权。二是把此种地位赋予对该领土拥有法定管辖权的实体：这一实体可以是在法律上有权代表该领土的国家，也可以是指定代表该领土的机构，如联合国纳米比亚理事会。他就尚未此问题拟订任何案文，他等待委员会委员们提出意见。

13. 在(e)项中，在“受影响国”的定义中，增提了“环境”一词。虽然，以前的定义可能已经包括了这一点，但环境已成为人民极为关注的问题，因此必须将其列入关于损害的定义中，以使人们对草案试图保护环境这一点没有任何怀疑的余地。

14. 已将第3条草案的标题从义务的“归属”改为义务的“确定”，因为国家责任专题⁸条款草案第一部分使用了“归属”一词，因此有必要改用不同的术语。国家责任专题条款中“归属”一词指某一行为归属某一国家。因此，因为“归属”只是指行为的“归责”，因此不宜在本专题中使用这一术语：不是将某项活动、更不是将某项行为的责任归于一个国家，而是将由于从事某项活动而产生的某些义务归于某一国家。第3条第二款所载的假设是，一国知道或有办法知道，在其领土内或管辖或控制的地方进行第1条所述的某一活动。

15. 修订的第5条草案案文也许会好一些，该案文为关于不法行为责任的制度与因果关系责任制度并存问题进行有意义的讨论提供了可能性。他在该条的评论（同上，第41段起各段）中考虑了国际水道非航行使用法专题中有关污染的第16（17）条第2款的情况，并根据国家责任条款草案第一部分第23条将该条所载的义务分析为结果义务。他得出的结论是，如果对加入另一条约一例如非航行使用国际水道条约一一的国家应用这些条款草案，其中一国由于在某一国的领土上或属其管辖或控制活动的受到明显污染损害，那么有两种可能：一是起源国应该承担因未加适当注意而造成的不法行为责任，或者如果它已相当注意，但仍发生了事故，它仍应承担因果责任。

16. 有一点看起来颇为矛盾：对起源国而言，最不苛刻的办法也许是只规定一种体制：即因果或严格责任。这样将不必规定单独的预防义务，这种预防义务将只通过严格责任体制下赔偿的威慑作用产生。在此方面，可以铭记他在其报告（同上，第50段）所述的结论。

17. 还可设想，如果在目前的草案中规定相当注意的义务，并规定违反这些义务即为不法行为，将会出现什么情况。在早期关于本专题的辩论中曾将这种情况看作是预防义务不可逾越的障碍。他在报告（同上，第49段）重复了前几份报告中的思路，以便缓解这一忧虑。如果第8条草案规定的预防义务是因果义务，那么条款草案实质上将成为两项公约，但不法行为责任体制和因果关系责任体制这两种体制将在同一份文书中共存（同上，第48段）。

⁸ 《1980年……年鉴》，第二卷（第二部分），第30页起各页。

18. 第7条草案试图更为具体地阐明由合作原则产生的义务。该条提到了第一条所述的两类活动。如果活动有危险，必须为尽量减少危险程度从事合作。如果这些活动具有损害性后果，那么就必须合作，力图使这些影响保持在明显损害限度之下。在第7条中提及国际组织是有必要的，因为它们的主要目的是要促进国家间的合作；若干这类组织或其方案特别能够在其职权范围以内的事务上协助各国。如果某一组织可能提供协助，而起源国却没有要求这类协助，在这样的特定情况下，即可认为起源国未履行为试图预防发生明显损害而进行合作的义务。

19. 第8条草案规定了预防原则。从前的案文（即前第9条草案）规定，各国必须采取“一切合理的预防措施，预防或尽量减少损害……”。经修订的案文则规定国家必须采取“适当的措施，以防止或在必要时尽量减少跨界损害的危险”。这一责任并不是绝对的，因为该条进一步规定：“为此，起源国应在力所能及的范围内，使用可运用的、最为切实可行的手段……”。

20. 因此，倘若是由一国或某一机构或企业从事的活动，则应由该国或其企业采取相应的预防性措施。如果这些活动是由私人或公司进行的，它们将必须采取预防的实际手段，而国家则将必须依照其国内法规定履行相应的义务。在此方面，必须考虑到发展中国家的特殊情况。这些国家迄今为止受全球性污染影响最大，而造成的此种污染却最少。为此原因，在提及预防性手段时，第8条阐明各国应“在力所能及的范围内”采用这些手段，并阐明这些手段必须是这些国家“可运用的”。

21. 如果只采用严格赔偿责任方法，那么赔偿义务将包容预防义务。在这样的情况下，第8条的释义将是规定合作形式，违背这类义务将并不意味着任何法律保护权。在此方面，他将提请注意前任特别报告员昆廷-巴克斯特先生提交的纲要，第二节（8）小节和第3节（4）小节，它们规定，未能根据合作规则的要求采取任何措施并不“本身产生任何行动权”。

22. 第9条草案的内容是以前第10条草案的内容。尽管该条意思未改变，仍删除了损害“不应使无辜的受害者单独承受损害的影响”短句，这一短句曾被批评为不适当的措词，因为它可能会造成误解，使人以为无辜的受害者必须承担损害的主要负担。但这当然并非原意；原本要试图通过这一短句阐明，赔偿并不严格遵循适用于不法行为责任的恢复原状原则。这是因为该条所指的损害并非是不法行为，

而是预期由某一合法活动造成的，而估测这类预期结果涉及复杂的标准。报告（同上，第 70 段）就此作了一些解释。将必须通过谈判决定赔偿事宜，在谈判中将衡量所有有关因素，并就起源国赔偿受影响国的金钱数目或其为后者利益必须采取的措施达成协议。应力图通过赔偿，恢复受到损害影响的利益平衡，因为本专题中的损害可定义为：对受影响国有害、破坏有关活动所涉利益平衡的某种后果。因此，必须通过赔偿恢复有关的利益平衡，但赔偿并不一定与各例单独确定的所有损害相等。

23. 草案第三章（通知、资料和受影响国的通告）的新的第 10 至 17 条涉及程序性问题。第 10 至 12 条草案针对的是预防损害性后果程序的第一阶段和制定第 1 条所述活动的制度，包括保护国家安全或工业机密。第 13 至第 17 条草案涉及起源国通报存在第 1 条所述活动之后采取的步骤。

24. 报告第五节中关于第 10 至 12 条的一般性评论阐明了起源国通知可能受影响国某项活动正在或将在其领土内或其管辖或控制下的其他地方进行。通知义务与第 10 条规定的其他义务不可分割。事实上，评估、通知和提供资料这三项功能是相互关联的。例如，只有在起源国首先评估有关活动对其他地区可能产生何种后果后才可通知一国。还必须在提供关于某项活动的资料时，警告受影响国所涉的危险。

25. 第 10 条草案规定的三项义务，首先源于一般性合作责任，其次源于不得在知情的情况下允许其领土被利用于从事违背其他国家权利的行为这一国家责任。就第一种责任而言，如果要使预防有效，在某些情况下，起源国和受影响国必须采取联合行动。受影响国可以自己采取某些措施，预防损害性后果转移到其自己的领土上；或者如果受影响国拥有解决问题的适当技术，可通过交流资料避免损害性后果。因此，如果要使预防成功，受影响国必须参预，起源国也必须同意这类参预。

26. 第二项责任为一般性规则，它源于国际判例法。在特雷尔冶炼厂案中，仲裁庭的判决词如下：“任何国家均无权使用或允许使用其领土在另一国领土上或对

该领土或其中的财产或个人造成烟雾损害”⁹ 在科孚海峡案中，国际法院的措词更加笼统，即“各国有义务不得在知情情况下允许其领土被利用于从事违背其他国家权利的行为”。¹⁰

27. 根据第 10 条草案，起源国必须首先评价某一活动的可能影响（(a) 项），其次如果估计表明可能出现跨界损害后果或影响，即必须通知受影响国（(b) 项），第三，传送现有的技术资料，使受影响国本身能对活动（(c) 项）可能的影响得出结论。（d）项要求起源国通知受影响国它准备采取的任何单方措施，这是朝建立规定有关该项活动的法律体制方向迈进的第一步。如果在收到通知后 6 个月内不做答复（第 13 条），将认为提出的预防性措施可以接受。

28. 第 11 条草案涉及保护国家安全利益或工业秘密的程序。应就向受影响国提供所有资料将损害起源国的情况作出规定。这涉及利益平衡问题。迫使某一国向其竞争者透露具有重大价值的工艺似乎是不公平的；此外出于国家安全的原因，有时也不得不扣发某些资料。应在何种程度上法律保护这类利益？应只在保护这类利益不会损害第三国的限度内提供这类保护。如果损害第三者的利益，就必须恢复平衡。其次，必须保留起源国向受影响国提供与这些利益无关的任何资料的责任。如有关活动据称造成损害，但由于缺乏资料，难以找到原因，应允许受影响国根据假设和确凿证据证明有关活动确实造成了损害。如他在报告（A/CN.4/423，第 105 段）中指出的，在科孚海峡案中，允许受影响国利用这类程序措施表明起源国知道在其领土上发生的事情。他希望委员们将就是否应该依照这些思路作出某种明确规定提供意见。

29. 第 12 条草案补充了第 10 条草案的规定。一国可能意识不到对其有害的活动正在另一国境内进行。另外，起源国可能会低估这种活动可能造成的后果。如果一国意识到可能会有损害性后果，它有权通过在技术上作出详细的解释提醒起源

⁹ 联合国，《国际仲裁裁决集》，第三卷（出售品编号：1949.V.2），第 1905 页，见第 1965 页（1941 年 3 月 11 日的决定）。

¹⁰ 1949 年 4 月 9 日的判决，《1949 年国际法院裁决集》，第 4 页，见第 22 页。

国。受影响国此后可根据第 12 条要求起源国履行第 10 条的义务。

30. 第 13 至第 17 条草案完成了通知后应采取的程序步骤。这方面有两个重要问题。首先，在与受影响国达成令人满意的协议之前，起源国是否应推迟开始某项活动？其次，是否应该允许已经进行一段时间的具有损害性后果的活动，例如，生产某种工业废料、农业中使用某些化肥、汽车和卡车的废气排放或使用家庭供热的废气排放等，以前究竟容忍到什么程度。

31. 关于第一个问题，他认为不必推迟活动。这一办法是和国际水道非航行使用法条款草案采用的解决办法截然不同的。但涉及水道的活动范围并非是有限的，这类活动的定义很清楚。一沿岸国可以接受某些限制，但其在领土上的行动自由并不会受到不适当的影响。而本专题涉及的活动却是不断变化和复杂的，它们的跨界影响可能会对起源国的人民造成影响。因此，这些拟议条款规定了一项临时制度，根据这项制度，起源国可开始或继续活动，而无须等待得到受影响国同意，但必须立即就其可造成的任何损害承担责任。如果活动是危险或具有损害性后果的话，这些条款提供了保护网，即如果通过调查证明损害与活动之间存在因果关系，即应赔偿任何损害。

32. 关于第二个问题，即现有损害性活动问题，他认为这些活动受到容忍的程度是与所有国家均受到影响以及难以确定累积性损害的确切来源有关的。然而，大部分此类活动受到定期审查，并为此举行国际谈判，以便减轻并最终消除其损害性影响。同时，条款草案提供了一项临时解决办法，规定了就关于损害性活动的适当的制度及其赔偿所造成的损害进行谈判的责任。此后，委员会不妨修订程序，以便将现行的经常性活动包容在内。谈判必须适当考虑发展中国家的特殊情况，这些国家迄今为止从事的损害性活动最少，但却从这些活动中受损失最大。

33. 第 13、14 和 15 条草案涉及通知和答复通知问题。第 13 条是在委员会在上届会议上暂时通过的国际水道非航行使用法第 13 和 14 条草案¹¹的基础上稍加必要修改后拟订的。它规定了提供答复 6 个月时限，以便使通知国和被通

¹¹ 案文及其评注见《1988 年……年鉴》，第二卷（第二部分），第 49 至 50 页。

知国能确切了解情况。“除另有协议外”这一短句，指的是国家可自由商定其他的期限。根据第13条草案，被通知国要求起源国提供它拥有的关于新的活动的任何资料；起源国必须作出答复，并辅以任何其他必要的“已有的”资料，以便估价活动的影响。

34. 第14条草案涉及被通知国的答复特别是其向通报国通报其结论或其接受或拒绝所提议的预防性措施或起源国提出的法律制度。依照第15条草案，对上述几点工作任何表示则意味着接受。

35. 第16条草案规定，如果双方未能达成协议，它们必须通过谈判解决问题。在草案中规定在此情况下谈判的义务只是编纂现有的关于这一问题的国际法。这一义务适用于存在利益冲突的任何情况特别是国际法未加禁止的行为造成的损害性后果的情况。在渔业仲裁案中，国际法院认为，各方的权利受其考虑其他国家权利的义务的限制，并阐明：“谈判义务……源于各方自身权利的性质；因此，在本案中，引导其谈判是适当行使司法职能的表现”。¹² 上述原则直接适用于新的条款草案涉及的情况。谈判义务源于各方建立在其领土主权基础上的权利的根本性质：起源国有权自由利用其领土，受影响国有权在不受损害的情况下使用和享用其领土。过去很少发生跨界损害，因此不必就此作出规定。科学进展带来了可造成跨界损害的技术并造成了相互依存状况，因此必须为环境保护或其他原因对所有国家的权利做某些限制。

36. 关于第16条第2款，他提出谈判义务的限制在于诚意和合理性。只有在有待调节的相互冲突的利益基本上是合理的情况下才可产生谈判责任，起源国和受影响国可能会对其活动及其后果的性质或为建立管理这类活动的法律制度采取的措施存在分歧。

如出现第一种情况，第1款提供了通过磋商确定事实或经协议建立具备咨询职能的实况调查机构。后一方法是前任特别报告员在其提纲（第2节（6）小节）

¹² 捕鱼管辖区案（联合王国诉冰岛案）（德意志联邦共和国诉冰岛案），实质问题，1974年7月25日的裁决，《1974年国际法院裁决集》，第3和175页，见第32页，第75段和第201页，第67段。

中提出的。但必须通过谈判解决在管理这类活动的法律制度上存在的分歧。第二项程序步骤在很大程度上取决于第一个的结果。为此，建立实况调查机构更好些。

37. 第 17 条草案涉及根据第 12 条被通知的国家未在 6 个月的期限内提供答复的情况。这将意味着受影响国已接受通知国对活动作出的结论，因此此项活动应适用条款草案规定的制度。

38. 他期望委员会的委员们就本草案涉及的各点提供指导。

39. 主席提出，必须对特别报告员的第五次报告 (A/CN.423) 做某些修订。正如特别报告员指出的，很快将印发一个更正。例如，在第 50 段中，“不必停止的行为”等字应为“不必停止的行动”。

40. 卡莱罗·罗德里格斯先生说，报告的西班牙原文和法文译本有几处，特别在第 2 条草案 (d) 款中明显地比英文本好。

41. 科罗马先生批评了第 1 条草案中的措词。他请特别报告员照顾依赖英文本的委员的情况，检查一下英文，并印发一更正。

42. 勒泰先生指出，特别报告员提出的案文列入了已提交起草委员会的经修订后的第 1 至 9 条。委员会只着手审议新的第 10 至 17 条草案可能会更好些。否则的话，它可能只是重复以前已提出的各种论点。

43. 巴尔沃萨先生（特别报告员）说，他将欢迎关于所有新的条款草案的评论，但他不会反对开始讨论第 10 至 17 条。

44. 锡亚姆先生说，他认为应将修订的第 1 至 9 条草案提交起草委员会，而不是委员会全体会议。

45. 主席提出，让起草委员会了解本委员会委员们对修订的第 1 至 9 条草案的意见将是很有价值的。因此，委员们完全可以评论这些案文。

46. 巴尔谢戈夫先生说，在就已提交起草委员会的一系列条款草案在概念上做重大更动的情况下，委员会不讨论这些变动将是错误的。

47. 比斯利先生说，他同意巴尔谢戈夫先生的意见。委员会在探讨危害人类和平与安全治罪法草案时，原来就已收到载有各种罪行的一套条款草案，但后来取消了这套条款草案，代之以另订的一套条款草案。由于这类变动是概念性的，因此，委员们完全可以就原先的条款草案和新的条款草案表示意见。

48. 主席提出，应在开始讨论时侧重新的第 10 至 17 条草案，但不应禁止委员们就修订的第 1 至 9 条进行评论。

就这样议定。

上午 11 时 25 分散会。

第 2109 次会议

1989 年 5 月 31 日星期三上午 10 时

主席：伯恩哈德·格雷夫拉特先生

出席：哈索内先生、凯西先生、阿兰焦—鲁伊斯先生、巴尔沃萨先生、巴尔谢戈夫先生、比斯利先生、本努纳先生、布特罗斯—加利先生、卡莱罗·罗德里格斯先生、迪亚斯·冈萨雷斯先生、埃里克松先生、弗朗西斯先生、海斯先生、科罗马先生、马希乌先生、麦卡弗里先生、恩詹加先生、小木曾先生、帕夫拉克先生、斯里尼瓦萨·拉奥先生、拉扎凡德拉朗博先生、勒泰先生、鲁库纳斯先生、塞普尔维达·古铁雷斯先生、史先生、索拉里·图德拉先生、锡亚姆先生、托穆沙特先生、扬科夫先生。

本届会议的工作安排(续)*

(议程项目 1)

1. 主席说，扩大的主席团建议委员会在 6 月 20 日和 21 日恢复关于国家责

* 续自第 2104 次会议。