



国际法委员会

第六十届会议

2008年5月5日至6月6日以及
7月7日至8月，日内瓦

关于共有自然资源的第五次报告：跨界含水层

特别报告员：山田中正

目录

	段次	页次
一. 导言	1-3	2
二. 有关跨界含水层的工作与有关石油和天然气的工作间的关系	4-6	2
三. 条款草案的最后形式	7-9	3
四. 供二读的订正条款草案	10-41	5
五. 鸣谢	42	14
附件		
跨界含水层法		15



一. 引言

1. 国际法委员会 2006 年第五十八届会议一读通过关于跨界含水层法的 19 条款草案及其评注，并决定通过秘书长将其转发各国政府征求评论和意见，此类评论和意见应在 2008 年 1 月 1 日之前提交秘书长。委员会还征求各国政府关于条款草案最后形式的看法。¹

2. 2006 年和 2007 年大会第六委员会就委员会的报告进行辩论。其间，45 国政府提出口头评论和意见。其中 23 个国家连续两年这样做。秘书长已收到 8 国政府的书面评论和意见，其中两个国家以往没有提出过任何口头评论和意见。因此，委员会目前总共收到 47 国政府的评论和意见。2006 年新当选的委员会成员也对条款草案作了评论。² 特别报告员十分感谢所有这些评论和意见。

3. 特别报告员认为，政府的评论和意见大体上是表示赞成和支持的，而且鼓励委员会在条款草案一读案文的基础上，着手进行二读，同时提议对条款草案作出某些订正、增删，并改进评注。因此，特别报告员打算在本报告中，将重点放在供二读的拟议订正条款草案上。

二. 有关跨界含水层的工作与有关石油和天然气的工作间的关系

4. 在等待政府就一读条款草案及其评注提出评论和意见时，委员会在 2007 年届会上讨论了在委员会和第六委员会中经常提出的有关跨界含水层的工作与有关石油和天然气的工作两者之间的关系问题。特别报告员在给委员会的第四次报告³中认定，虽然无补给含水层与石油和天然气的天然条件之间有某些相似之处，但将为石油和天然气制定的大部分规章不能直接适用于含水层。因此，他建议委员会在不与委员会今后在石油和天然气方面的可能工作挂钩的情况下，着手并完成关于跨界含水层法的二读。他的建议得到了委员会的积极反应。⁴

5. 政府口头或书面的评论和意见也论及这一方面。提出这方面评论和意见的政府绝大多数基于若干理由支持跨界含水层法不应与委员会今后在有关石油和天

¹ 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 10 号》(A/61/10)，第 26、72 和 73 段。

² 见 A/CN.4/SR.2930 和 SR.2931。

³ A/CN.4/580。

⁴ 见《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 10 号》(A/62/10)，第 177 段。

然气问题方面的工作挂钩的提议。⁵ 这些理由包括：含水层与石油和天然气之间的异大于同；含水层提供了人类对淡水一半以上的需求，是人类赖以生存的一种资源；管理含水层的挑战，包括环境影响和结果以及商业考虑，与石油和天然气所涉的挑战大不相同；虽然石油和天然气对于经济和社会发展具有战略重要性，但并非“人类的基本需要”；能源的勘探、开采和利用是一项复杂的工作；收集和评估各国在石油和天然气方面的做法需要花费相对较长的时间；含水层条款草案并不一定适用于石油和天然气；最后，关于含水层的工作将有助于确定委员会今后可能就石油和天然气问题开展的工作的可能方向、内容和价值。但有一个国家的政府并不认为委员会提出的分开处理的理由令人信服。⁶ 另一国政府提议推迟到后一阶段再对采用不同的条款草案案文的问题作出最终决定。⁷ 还有一国政府虽然支持在二读时单独进行关于含水层的工作，但是强调，今后会难以避免关于一类资源的一套条款草案的工作影响到关于另一类资源的条款草案的工作，绝不要先验地拒绝在关于各类资源的拟订工作中可能存在的任何联系。⁸

6. 许多国家的政府虽然支持将跨界含水层的工作与石油和天然气的工作分开进行，但对石油和天然气的工作表示了自己的看法。这些看法中有支持委员会优先开始进行关于石油和天然气的工作的，也有反对进行这种工作的。特别报告员并不打算在本报告中讨论这一问题，因为可以等到完成含水层工作以后再进行讨论。

三. 条款草案的最后形式

7. 根据委员会的要求，许多政府也对条款草案的最后形式表示了自己的看法。这些看法各不相同。一些政府赞成框架公约，认为这比示范公约、没有约束力的决议或仅仅是委员会的报告更有益。⁹ 但也有一些政府指出，如果倾向于框架公

⁵ 北欧国家, A/C. 6/62/SR. 22, 第 31 段; 印度, A/C. 6/62/SR. 22, 第 38 段; 阿根廷, A/C. 6/62/SR. 22, 第 57 段; 危地马拉, A/C. 6/62/SR. 22, 第 72 段; 美利坚合众国, A/C. 6/62/SR. 22, 第 88 段; 马来西亚, A/C. 6/62/SR. 23, 第 8 段; 加拿大, A/C. 6/62/SR. 23, 第 18 段; 匈牙利, A/C. 6/62/SR. 23, 第 39 段; 罗马尼亚, A/C. 6/62/SR. 24, 第 18 段; 墨西哥, A/C. 6/62/SR. 24, 第 10 段; 刚果民主共和国, A/C. 6/62/SR. 24, 第 30 段; 希腊, A/C. 6/62/SR. 24, 第 41 段; 古巴, A/C. 6/62/SR. 24, 第 68 段; 俄罗斯联邦, A/C. 6/62/SR. 24, 第 81 段; 日本, A/C. 6/62/SR. 24, 第 91 段; 阿拉伯叙利亚共和国, A/C. 6/62/SR. 24, 第 93 段; 葡萄牙, A/C. 6/62/SR. 24, 第 104 段; 以色列, A/C. 6/62/SR. 24, 第 109 段; 巴西, A/C. 6/62/SR. 24, 第 110 段; 新西兰, A/C. 6/62/SR. 25, 第 14 段; 印度尼西亚, A/C. 6/62/SR. 25, 第 33 段; 伊朗伊斯兰共和国, A/C. 6/62/SR. 25, 第 44 段; 泰国, A/C. 6/62/SR. 25, 第 56 段; 委内瑞拉, A/C. 6/62/SR. 25, 第 62 段; 土耳其, A/C. 6/62/SR. 25, 第 65 段; 波兰, A/C. 6/62/SR. 26, 第 18 段。

⁶ 荷兰, A/C. 6/62/SR. 24, 第 44 段和书面评论, 第 3 段。

⁷ 乌拉圭, A/C. 6/62/SR. 22, 第 68 段。

⁸ 波兰, A/C. 6/62/SR. 26, 第 19 和 20 段。

⁹ 阿根廷, A/C. 6/62/SR. 22, 第 57 段; 捷克共和国, 书面评论, 第 6 段和 A/C. 6/62/SR. 23, 第 57 段; 匈牙利, A/C. 6/62/SR. 23, 第 39 段; 葡萄牙, A/C. 6/62/SR. 24, 第 104 段。

约，则必须谨慎行事，不要替代现有双边或区域安排，也不要限制国家达成此类安排的灵活性。¹⁰ 另一些政府赞成没有约束力的大会宣言，在其中列出指导各国制定区域协定的一般原则；一套建议性原则，权威表述应在双边和区域两级遵循并产生实际效力的国际标准和最佳做法；或者一份以准则或一套示范原则为形式的不具约束力的文书。¹¹ 其中某些国家认为，通过一项公约，特别是该公约如果得不到批准或全面支持的话，反而会削弱条款草案的作用。其他一些政府则表示，不应匆忙就条款草案的形式作出最后决定，而应推迟到二读后再说。¹² 还有一国政府提出，通过一项不具法律约束力的文书可能值得考虑，以此作为建立关于使用所有共有自然资源的充分法律制度的第一步。¹³

8. 各国政府的立场依然存在分歧，但特别报告员注意到，一些政府已经从支持一项有法律约束力的公约转向支持无约束力的文件。特别报告员认为，委员会的最终目标应该是力求达成一项有法律约束力的公约，因为跨界含水层法是 1997 年《国际水道非航行使用法公约》¹⁴ 的后续，而且对人类而言，含水层的问题与地表水一样重要，甚至更为重要。但在国际社会没有取得共识的情况下，期待在合理的短时间内实现这一目标是不现实的。人们还认识到，即便取得了共识，公约的编纂过程现在也比五、六十年代需要长得多的时间。在全球面临水危机的情况下，需要紧急采取行动。因此，由有关各国在条款草案规定的原则基础上，缔结双边或区域安排对付这种情况的做法更为实际。

9. 因此，特别报告员认为，委员会最好遵循 2001 年为关于国家对国际不法行为的责任的条款草案所采取的两步做法。¹⁵ 因此，特别报告员提议委员会审议向大会提出的以下建议草案：

委员会按照其规约第 23 条，决定建议大会：

(a) 在一项决议中注意到关于跨界含水层法的条款草案，并将条款草案列为决议附件；

(b) 建议各国与有关国家在条款草案阐述的原则基础上，作出适当双边或区域安排，妥善管理其跨界含水层；

¹⁰ 美利坚合众国，A/C.6/62/SR.22，第 88 段。

¹¹ 中国，A/C.6/62/SR.22，第 61 段；乌拉圭，A/C.6/62/SR.22，第 68 段；美利坚合众国，A/C.6/62/SR.22，第 88 段；加拿大，A/C.6/62/SR.23，第 18 段；以色列，A/C.6/62/SR.24，第 109 段；巴西，A/C.6/62/SR.24，第 110 段；新西兰，A/C.6/SR.25，第 15 段；土耳其，A/C.6/62/SR.25，第 65 段。

¹² 危地马拉，A/C.6/62/SR.22，第 71 段；马来西亚，A/C.6/62/SR.23，第 9 段；波兰，A/C.6/62/SR.26，第 20 段。

¹³ 荷兰，A/C.6/62/SR.24，第 48 段和书面评论，第 4 段。

¹⁴ 大会第 51/229 号决议，附件。

¹⁵ 《大会正式记录，第五十六届会议，补编第 10 号》(A/56/10 和 Corr.1)，第 72 和 73 段。

(c) 并在稍后阶段，视此专题的重要性，考虑是否可能召开一次谈判会议，审查条款草案，以期缔结一项公约。

四. 供二读的订正条款草案

10. 特别报告员考虑到各国政府的评论和意见，提出载于本报告附件的订正条款草案，供委员会二读。特别报告员在审议各国政府的评论和意见时，更为重视这些政府在提交的书面材料和 2007 年的口头表述中表达的评论和意见，而不是其 2006 年口头表述中的评论和意见。条款草案的一读案文是按照不预先确定其最后形式的方式拟订的。但是，订正案文是以公约为形式，因为在上文第 9 段中向大会提出的建议草案预见最终通过公约的可能性。订正条款草案全文录于本报告附件。各国政府的评论和意见有很大部分与评注有关。评注的订正案文将在委员会通过条款草案最后案文后提交委员会。

A. 标题

11. 有政府提议将标题改为“共有国际含水层法草案”。¹⁶ “共有”一词曾是一个热烈讨论的议题，因为一些含水层国家认为该用语可能暗示对含水层的联合所有权。“国际”一词也曾受到反对，因为它可能暗示含水层的国际化。为平息这些担忧，委员会采用了“跨界”一词，因为该用语仅表述物理因素。英文中使用“跨界”一词是最合适的，不需要订正该标题。不过，特别报告员知道在将该用语译为其他语文，特别是阿拉伯文方面存在一些困难。需要努力找到适当的译法。

B. 第 1 条-范围

12. 有政府提议将该条的起首部分修正为“本条款草案的目的是规范下列方面：”。¹⁷ 该提议版本将造成含混不清。目前的起首部分遵循标准提法，应予保留。有政府发表看法认为，条款草案仍未充分处理跨越国际边界但与地表水资源没有水文联系或仅与完全位于一国境内的河流或湖泊存在水文联系的含水层或含水层系统的情况。¹⁸ 将第 1 条和第 2 条放在一起读，就应当清楚看到，条款草案适用于所有跨界含水层和含水层系统，无论它们是否与任何地表水有联系。不过，特别报告员打算在评注中说明各种情况。

13. 一些政府对 (b) 项表示关切。它们担心，这种提法过于宽泛，可能对含水层地区内的活动造成不必要的限制。有提议认为，委员会应将相关活动限制为可能产生“重大影响”的活动，或者在确定这类活动的做法不可行的情况下将该项完

¹⁶ 阿拉伯叙利亚共和国，A/C.6/62/SR.24，第 93 段。

¹⁷ 沙特阿拉伯，书面评论。

¹⁸ 印度尼西亚，A/C.6/62/SR.25，第 34 段。

全删除。¹⁹ (b)项被视作地下水科学家和管理者妥善管理含水层的一个不可或缺的因素。该项不应删除。但是，特别报告员打算在评注中详细确定相关活动，以平息这些政府的关切。另一项提议是，在该条中提及可能影响含水层的非含水层国家的活动。²⁰ 特别报告员认为，应在其后关于各国权利和义务的条款草案中明确说明这些活动的从事者。

14. 有政府提议增加一个新项如下：

(d) 确定利用共有地下水和含水层系统方面的优先事项。²¹

特别报告员理解，提议者的打算是作出关于利用方面优先事项的规定。难以在不同的利用类型中先验地确定优先次序。应根据草案第5条作出决定。提出的另一条意见是，范围似乎仅包括淡水资源，应明确表明不包括咸水资源。²² 的确，特别报告员迄今仅谈及淡水资源。但是，存在一些在十分有限的情况下利用咸水（盐水）含水层的案例，即将盐水提取和淡化后用于灌溉。这将在评注中作出解释。还有政府提议在整个条款草案中的“含水层系统”前重复“跨界”这一形容词。²³ 特别报告员认为，用意显然是将“跨界”这一形容词用于“含水层”和“含水层系统”。

C. 第2条-用语

15. 有一项提议是将(a)项修改为“‘含水层’是指位于透水性较弱的地层之上或之下的含有承压水或非承压水的渗透性地下地质结构以及该地质结构饱和带所含之水”。²⁴ 特别报告员认识到承压含水层在提议者所在区域的重要性，看来是这种重要性促使提议者提议插入“承压”和“之下”的用语。目前的含水层定义完全涵盖承压含水层。还要指出，地质结构必须总是位于透水性较弱的地层之上才能称作含水层。有许多方式来界定含水层。特别报告员认为，目前的提法在科学上和技术上是正确的，法律上也是准确的。还是关于(a)项，特别报告员提议删除“地质结构”前的“地下”一词，因为就其性质而言，“地质结构”仅存在于地下，即使其某些部分可能暴露于地表。

16. 关于(d)项，一国政府指出，有一项理解是，含水层，特别是以承压地下水为形式的含水层，也可见于在国家领土之外的由国家管辖或控制的区域，当委员

¹⁹ 中国，A/C.6/61/SR.14，第6段；巴西，A/C.6/61/SR.14，第85段；和A/C.6/62/SR.24，第110段。

²⁰ 墨西哥，A/C.6/61/SR.14，第14段。

²¹ 沙特阿拉伯，书面评论。

²² 奥地利，A/C.6/61/SR.13，第41段。

²³ 荷兰，书面评论，第6段。

²⁴ 沙特阿拉伯，书面评论。

会在条款草案二读期间审议条款草案对所有共有自然资源的适用问题时，将不可避免地要再次审议“含水层国”的定义，并处理条款草案对可见于各国大陆架之下的共有自然资源，特别是石油和天然气的适用问题。²⁵ 特别报告员认为，将适用范围扩大到大陆架将使问题复杂化，他反对这一提议。如果A国和B国之间的跨界含水层延伸到两国或者A国或B国的大陆架，那么根据含水层国的目前定义，两国均属于含水层国。如果A国的国内含水层延伸到A国大陆架并同时延伸到B国大陆架，或者如果一个含水层仅位于两国大陆架内，则两国均不属于含水层国。条款草案是否应涵盖后一种情况的含水层？首先，含水层大多数位于陆地领土之下。此种含水层延伸到领海之外的情形是可能的，但相当罕见。仅见于大陆架的岩石储层通常含有石油和天然气，有时含盐。因此，如果委员会将适用范围扩大到大陆架，实际上将把关于跨界含水层的工作与关于石油和天然气的工作挂钩。

17. 特别报告员希望提出以下关于“利用”用语的定义的新项，该用语在整个条款草案中经常出现：

(d 之二) “跨界含水层或含水层系统的利用”包括水、热和矿物的提取、储存和处理；

该新项仅列出最为人知的目前用途，不是穷尽性的。在储存和处理方面，目前有一项新技术，即利用含水层进行废物处理方面的碳固存。它将确定何者构成可接受的“储存”和“处理”的责任留给有关含水层国。有一项理解是，许多国家实行的规章禁止注入有毒、放射性或其他有害废物。评注应阐述这些方面。

18. 关于(f)和(g)项，一国政府提议在(f)项中的“汇集区域”前加入“那一部分”一语，并在(g)项末尾增加“或者上流系统将地下水位永久保持在接近地表处”。²⁶ 特别报告员理解这些提议的用意是为了澄清下列方面：补给区是指大量雨水通过土壤渗入含水层和（或）地表水直接供入含水层的区域，排泄区在地表无水的情况下也可存在。这些是相当详细的技术性澄清，可在评注中适当解释。

19. 各条款草案中使用了“影响”、“环境影响”、“重大损害”、“严重损害”、“影响到”、“重大不利影响”和“有害影响”等类似用语。这些用语是仔细选定的，应根据使用该用语的条款草案的上下文来理解。它们的准确含义将在评注中阐明。

D. 第3条-含水层国的主权

20. 一些政府试图加强关于主权的方面，办法包括直接提及大会第1803(XVII)号决议，加入新提法（“每一含水层国应按照本条款草案，出于第1条中规定的

²⁵ 荷兰，书面评论，第6段。

²⁶ 匈牙利，A/C.6/61/SR.14，第12段。

目的，对位于其领土范围内跨界含水层或含水层系统之部分行使固有主权”），或者删除本条最后一句。²⁷ 另一些政府指出，主权还受到国际法规则和公认原则的规范，并在这方面强调国际合作原则和纾缓原则。²⁸ 特别报告员认为，目前的提法体现了这些不同立场之间的适当平衡。

E. 第 4 条——公平合理利用

21. 有些国家政府强调可持续的概念，提议将“公平合理利用”替换为“公平可持续利用”²⁹。“可持续”的概念并不宜适用于含水层，因为无补给含水层中的水是不可再生的资源，而且即便是有补给含水层中的水，与此类含水层储存的总水量相比，其补给水量也极小。关于(c)项，有提议将“目前和将来的需要”改为“今世后代的需要”。³⁰ 这一改动可能会过度拉长时间跨度。关于(c)项，还有提议删除“替代水源”一词，因为地下水资源以及地表水资源均不可作为彼此的替代物，而且它们均已成为利用计划的一部分。³¹ 特别报告员理解，在一个国家确立其整体水资源总利用计划时，上述论点是正确的。但是，应指出的是，(c)项中的利用计划只涉及跨界含水层，而不包括国内含水层和国际河流及其他与跨界含水层没有联系的水资源。因此，在制定这种计划时必须考虑替代水资源。有政府提议新增一个(e)项，即“任何国家不得向任何其他国家全部或部分转让、租赁或出售其含水层使用权，无论后者是含水层国还是非含水层国”。³² 特别报告员认为，这必须留待各国自行决定。

F. 第 5 条——与公平合理利用相关的因素

22. 有政府提议将第 1(c)项改为“特定的利用模式与每个国家境内含水层或含水层系统自然特性之间的相容性”，并增加一个新项，以考虑到含水层的面积、范围、厚度和特性及其中地下水的流向。³³ 新拟的第 1(c)项版本更多涉及各种利用方式之间的先后主次问题，这不符合目前(c)项的目的，而与第 2 款更为相关。不能给予某一种利用方式这种先验的优先地位。后一提议则可在第 1(c)项的评注中详加阐述。有政府提议删除第 1(g)项，其理由与提议删除第 4 条(c)项中的“替

²⁷ 巴西，A/C.6/62/SR.24，第 110 段；委内瑞拉，A/C.6/62/SR.25，第 63 段；古巴，A/C.6/62/SR.24，第 65 段；土耳其，书面评论，第 2 段；中国，A/C.6/61/SR.14，第 5 段。

²⁸ 葡萄牙，书面评论，第 9 段；A/C.6/61/SR.14，第 69 段；俄罗斯联邦，A/C.6/61/SR.18，第 69 段。

²⁹ 古巴，A/C.6/62/SR.24，第 64 段；阿拉伯叙利亚共和国，A/C.6/62/SR.24，第 95 段；墨西哥，A/C.6/61/SR.14，第 35 段。

³⁰ 古巴，A/C.6/62/SR.24，第 66 段。

³¹ 土耳其，书面评论，第 3 段。

³² 沙特阿拉伯，书面评论。

³³ 沙特阿拉伯，书面评论。

代水源”理由相同。³⁴ 特别报告员在上文第 21 段中就该提议发表的意见也适用于此处。此外，鉴于该条款草案将涵盖含水层使用以外的其他活动，亦有政府提议增加另一因素，即任何现有和计划中的其他活动及其影响。³⁵ 草案第 6、第 10 和第 14 条就其他活动作出规定。特别报告员认为，很难看出这类活动在确定含水层的公平合理利用方面存在直接的相关性。不过，如果确有相关性，第 1(b) 项可涵盖这一情况。还有政府提议进行文字上的修改，以澄清第 1(d) 项以及第 2 款中的“人类的基本需要”。³⁶ 特别报告员认为，在评注中对此加以澄清更好。

G. 第 6 条——不对其他含水层国造成重大损害的义务

23. 一些国家政府仍重申反对“重大”损害所设置的高门槛。另一些国家政府则表示，对义务的范围、“重大损害”、“影响”、“适当措施”以及应决定将采取何种措施的当局必须予以澄清。³⁷ 这些都应在评注中加以阐述。另有一国政府提出如下第 6 条备选案文：³⁸

1. 含水层国在本国领土内使用跨界含水层或含水层系统时，应当注意防止对其他含水层国造成重大损害。
2. 含水层国在进行非利用跨界含水层或含水层系统、但影响或可能影响该跨界含水层或含水层系统的其他活动时，应避免通过该含水层或含水层系统对其他含水层国造成重大损害。
3. 如果仍对其他含水层国造成重大损害，其活动造成这种损害的含水层国应适当注意到第 4 条和第 5 条草案的规定，同受影响国协商，设法消除或减轻这种损害。

特别报告员认为，这一新案文会减弱该条款规定的义务。

24. 有一国政府提议草案第 6 条第 2 款的主体应是所有国家，不是含水层国。³⁹ 特别报告员认为，只有当补给区或排泄区位于一非含水层国时，该非含水层国才可能通过跨界含水层对含水层国造成损害。而对这一情况，草案第 10 条已经作出规定。

³⁴ 土耳其，书面评论，第 4 段。

³⁵ 荷兰，书面评论，第 7 段。

³⁶ 希腊，A/C.6/61/SR.15，第 34 段；马来西亚，A/C.6/61/SR.15，第 48 段。

³⁷ 葡萄牙，书面评论，第 10 段；北欧国家，A/C.6/62/SR.22，第 31 段；乌拉圭，A/C.6/61/SR.14，第 80 段；希腊，A/C.6/61/SR.15，第 35 段；罗马尼亚，A/C.6/61/SR.19，第 59 段。

³⁸ 土耳其，书面评论，第 5 段。

³⁹ 荷兰，书面评论，第 9 段。

25. 对草案第 6 条第 3 款中缺少一条关于补偿的规定，一些国家的政府表示遗憾。⁴⁰ 有一国政府希望就不可逆损害、造成损害国的补偿义务、补偿方法以及主管当局的指定等问题作出明确规定。⁴¹ 由于各国政府在这一问题上意见分歧，特别报告员打算在评注中阐述关于这一问题的法律框架。

H. 第 7 条——一般合作义务

26. 有一国政府提议从第 1 款中删除“善意”，因为“善意”一词不免让人担心各国可能善意地采取未同另一方商谈的措施，并可能对另一方的需要造成不利影响。⁴² “善意”用于此处，不是作为逃避合作义务的一个借口，而在 1997 年《水道公约》与之对等的第 8 条(1)款中也有此语。关于草案第 7 条第 2 款，有相左的提议，一是以“必须”取代“应当”，另一个是将该款改为“含水层国应当积极考虑设立联合合作机制”。⁴³ 特别报告员建议保留目前的案文不变。

I. 第 8 条——数据和资料的定期交流

27. 没有任何要修改此条草案的评论或意见。

J. 第 9 条——生态系统的保护和保全

28. 有政府提议，将此条草案的范围从含水层国扩至所有国家。⁴⁴ 此条的目的是为了保护含水层内以及含水层外的生态系统。特别报告员打算澄清后一类生态系统的范围，以便决定是否应该要求非含水层国保护这种生态系统。另有政府提议，在此条末尾添加“同时特别考虑人的基本需要”。⁴⁵ 特别报告员认为，对此条中义务的减损，应遵循国际法一般规则，也就是要看是否出现了解除行为不法性的情况，而在特定条件下这类情况可能包括人的基本用水需要。

K. 第 10 条 补给区和排泄区

29. 没有任何要求对本条草案进行修改的评论或意见。

L. 第 11 条 防止、减少和控制污染

30. 在此又一次出现了认为“重大损害”的门槛定得太高（见上文第 23 段）的评论。⁴⁶ 有一个国家的政府提出，必须提到各国在水质出问题时应采用的程序，并提议在“共同防止、减少……”前面增加“采取所有措施，”的字

⁴⁰ 荷兰，书面评论，第 8 段；匈牙利，A/C.6/61/SR.14，第 10 段；古巴，A/C.6/61/SR.16，第 11 段。

⁴¹ 沙特阿拉伯，书面评论。

⁴² 捷克共和国，书面评论，第 3 段。

⁴³ 捷克共和国，书面评论，第 4 段；中国，A/C.6/61/SR.14，第 6 段。

⁴⁴ 荷兰，书面评论，第 10 段。

⁴⁵ 土耳其，书面评论，第 6 段。

⁴⁶ 北欧国家，A/C.6/62/SR.22，第 31 段。

样。⁴⁷ 特别报告员认为，目前的措辞在规定防止、减少和控制污染的义务方面更为清晰，对于程序性措施，较为适当的办法是在评注当中加以解释。另一个国家的政府提议把本条草案的范围从含水层国扩大到所有国家。⁴⁸ 特别报告员的一个疑问是，非含水层国的领土内如果没有他国某个跨界含水层的补给区或排泄区，是否在防止、减少或控制该含水层的污染方面起任何作用。

31. 关于本条草案的第二句，有政府提议把“审慎态度”改为“审慎原则”，⁴⁹ 并把“审慎原则”的适用范围扩大到利用，为此对案文订正如下：“含水层国应在跨界含水层和跨界含水层系统的利用方面适用审慎原则”。⁵⁰ 特别报告员打算援引各种公约使用“审慎态度”和“审慎原则”的例子，并界定这两个用语的含义。特别报告员认为，含水层的利用本身是无害的，不应一定涉及采取审慎态度。

32. 为了更为突出“审慎态度”，特别报告员提议把本条英文版第二句的措辞顺序改动如下：

Aquifer States shall take a precautionary approach in view of uncertainty about the nature and extent of transboundary aquifers or aquifer systems……（鉴于跨界含水层或含水层系统的性质和范围并不确定……，含水层国应采取审慎态度。）

M. 第 12 条 监测

33. 有一项提议是对头两句作如下修改：“含水层国应监测其跨界含水层或含水层系统。含水层国应酌情与其他有关含水层国联合开展监测活动，并为此与主管国际组织开展合作”。⁵¹ 特别报告员并不认为这一提议有道理。还有一项提议是增加一段条款，指出含水层国在彼此协商之后，将制定监测目标，并在此基础上决定监测制度和监测参数。⁵² 特别报告员认为，可以在评注中阐明这一点。

N. 第 13 条 管理

34. 没有任何要求对本条草案进行修改的评论或意见。

O. 第 14 条 既定活动

35. 有一条提议是，在第 1 款明确提到“环境影响”，以使第 2 款与第 1 款保持一致。⁵³ 有一个国家的政府指出，第 1 款所要求的评估仅限于可能对另一个国

⁴⁷ 葡萄牙，书面评论，第 7 段。

⁴⁸ 荷兰，书面评论，第 11 段。

⁴⁹ 北欧国家，A/C.6/62/SR.22，第 31 段。

⁵⁰ 荷兰，书面评论，第 12 段。

⁵¹ 土耳其，书面评论，第 7 段。

⁵² 泰国，A/C.6/62/SR.25，第 55 段。

⁵³ 荷兰，书面评论，第 13 段。

家产生的影响，其范围可能比环境影响评估小。根据第 2 款提供的通知必须附上这样的评估，如果还有环境评估，也应一并附上。同一个国家的政府提议，应规定在有关国家协商和谈判期间不实施既定活动的义务。⁵⁴ 应回顾，普遍希望的做法是使程序性要求比 1997 年《水道公约》的要求更简单。如果为不实施既定活动规定一段时限，那么，除非同时也对其他行为和不行为——例如对通知的答复、协商和谈判——规定时限，并提出其他程序性要求，否则将是不公平的。还与这方面有关的是，另一个国家的政府提议增加下面一段：“如果未在合理时间内达成任何协议，通知国可以行使其主权，实施既定活动，并尽最大努力减少不利影响”。⁵⁵ 同样与这方面有关的是，有一些意见表示，该规定将使受影响国家能够否决其他国家内的既定活动；受影响国家即使没有得到关于所涉计划的通知，也应有权同实施既定活动的国家进行协商；只有经实施既定活动的国家同意，才能够为此处涉及的活动建立法律制度。⁵⁶ 特别报告员认为，由于在这方面没有关于含水层的既定规则，这些程序性要求必须留待有关国家作出最佳判断。关于某些国家的政府寻求的“重大不利影响”的定义，⁵⁷ 将评注中讨论。

P. 第 15 条 与发展中国家的科学技术合作

36. 有一条提议是，把本条起首部分第二句中的“应”改为“可”，因为“应”意味着义务。⁵⁸ 这句话非穷尽地列举了各种合作。可以将其改为：“此类合作除其他外包括……”。

Q. 第 16(紧急情况)、17(武装冲突期间的保护)、18(与国防或国家安全有关的数据和资料)和 19 条(双边和区域协定和安排)

37. 没有任何要求对这四条草案进行修改的评论或意见。

R. 增加的条款

38. 这些条款草案如果如上文第 9 段向大会提出的建议草案所设想的那样，最终成为一项公约，则应包括关于同其他协定的关系的条款。特别报告员提出以下关于同其他公约的关系的条款草案，供委员会审议：

⁵⁴ 荷兰，书面评论，第 14 段。

⁵⁵ 土耳其，书面评论，第 8 段。

⁵⁶ 埃塞俄比亚，A/C.6/61/SR.14，第 90 段；约旦，A/C.6/61/SR.15，第 14 段；俄罗斯联邦，A/C.6/61/SR.18，第 69 段。

⁵⁷ 葡萄牙，书面评论，第 10 段。

⁵⁸ 土耳其，书面评论，第 9 段。

第 20 条

同其他公约和国际协定的关系

1. 本条款草案应不改变各缔约国根据与本条款草案相符合的其他公约和国际协定而产生的权利和义务，但以不影响其他缔约国根据本条款草案享有其权利或履行其义务为限。

2. 虽有第 1 款的规定，如果本条款草案缔约国也是《国际水道非航行使用法公约》缔约国，该公约关于跨界含水层或含水层系统的规定只在与本条款草案规定相符时才予以适用。

39. 第 1 款是为了界定本条款草案与管理跨界含水层和主要管理除跨界含水层以外的其他事务、但对跨界含水层具有有限适用性的其他公约和国际协定之间的关系。后一种情况的例子之一是在欧洲经济委员会主持下缔结的《跨界水道和国际湖泊保护和利用公约》。另一个例子是《联合国海洋法公约》第一九四条（防止、减少和控制海洋环境污染的措施），特别是其关于陆上来源的污染的第 3 款 (a) 项。很多环境协定可能也有相关性。如果本条款草案的规定与其他公约和国际协定的规定相符合，平行适用将没有问题。然而，如果有抵触之处，规定一条一般性的优先地位规则将是不适当的。只有在充分检查了有关规定的內容之后，才有可能决定这样的优先地位。因此，特别报告员在《联合国海洋法公约》第三一一条第 2 款的基础上拟订了本条草案。该款也涵盖第 12 条草案所规范的双边和区域协定。很多国家的政府表示，条款草案不应影响现有协定。特别报告员打算在评注中说明，这些协定的缔约国应该考虑使其与本条款草案的基本原则相统一；如果这些缔约国认为，由于某一具体跨界含水层或含水层系统的特殊性质和利用情况，需要在适用本条款草案的规定方面作出调整，则应在彼此之间协商，以期本着善意进行谈判，缔结一项使所有方面受惠的协定。

40. 第 2 款涉及在水文上与国际水道相连，同时在本条款草案和《国际水道非航行使用法公约》适用范围内的跨界含水层和含水层系统。本条款草案仅集中于含水层，而上述公约的重点是地表水；该公约对含水层的相关性不大。如果出现抵触，本条款草案由于是专门为管理跨界含水层制定的，而且是该公约的后续文书，应优于该公约。

41. 有一条提议是，如果本案文采用公约的形式，应列入一个争端解决机制。⁵⁹ 特别报告员提议把解决争端的问题留给谈判会议处理。尽管建立关于含水层的争端解决机制至关重要，但很可能在现实出现的争端将主要涉及对关于某个具体含水层的双边或区域协定所作规定的解释和适用。本条款草案就解决争端作出的规定可以是一项相当简短的原则声明。序言和最后条款也留给谈判会议处理。

⁵⁹ 大韩民国，书面评论。

五. 鸣谢

42. 除联合国法律事务厅编纂司给予的宝贵协助和支持外，特别报告员继续得到联合国教育、科学及文化组织（教科文组织）的科技咨询，尤其是该组织于 2008 年 1 月派往东京的专家组⁶⁰提供的咨询；日本外务省提供的法律和行政协助；外务省就共有自然资源议题所设研究小组的学术界成员和法律专家⁶¹提供的支持。教科文组织邀请特别报告员参加了它的两次区域研讨会，其中一次是 2007 年 5 月在巴黎为欧洲国家举行，另一次是于 2007 年 9 月在蒙特利尔与加拿大政府联合为美洲国家主办。特别报告员有幸在这两次研讨会上与这些区域的专家会晤，并参加了一次考察跨界含水层管理情况的实地访问。特别报告员借此机会对他们作出的非常宝贵的贡献表示真诚感谢。

⁶⁰ 教科文组织的 Alice Aureli 和 Raya Stephan；得克萨斯科技大学法学院的 Gabriel Eckstein；国际水文地质学家协会的 Shammy Puri；美国地质勘探局的 Lloyd Woosley；粮农组织的 Stefano Burchi。

⁶¹ 东京大学的 Kazuhiro Nakatani；早稻田大学的 Mariko Kawano；甲南大学的 Itsuko Nakai；北海道大学的 Mari Koyano；骏河台大学的 Hiroyuki Banzai；东京都立大学的 Tadashi Mori；京都大学的 Yasuhiro Shigeta；海上保安大学校的 Jun Tsuruta；立教大学的 Naoki Iwatsuki；上智大学的 Junko Iwaishi。

附件

跨界含水层法

第一部分

导言

第 1 条

范围

本条款草案适用于：

- (a) 跨界含水层和含水层系统的利用；
- (b) 对这些含水层和含水层系统有影响或可能产生影响的其他活动；和
- (c) 这些含水层和含水层系统的保护、保全和管理措施。

第 2 条

用语

为本条款草案的目的：

- (a) “含水层”是指位于透水性较弱的地层之上的渗透性含水地质结构以及该地质结构饱和带所含之水；
- (b) “含水层系统”是指在水文上相连的两个或两个以上的含水层组成的结构；
- (c) “跨界含水层”或“跨界含水层系统”分别是指其组成部分位于不同国家的含水层或含水层系统；
- (d) “含水层国”是指跨界含水层或含水层系统的任何组成部分位于其领土内的国家；
 - (d 之二) “跨界含水层和含水层系统的利用”包括水、热和矿物的提取、储存和处理；
- (e) “有补给含水层”是指在当代获取相当补给水量的含水层；
- (f) “补给区”是指向含水层供水的区域，包括雨水汇集区域以及雨水从地面流入或通过土壤渗入含水层的区域；
- (g) “排泄区”是指含水层的水流向水道、湖泊、绿洲、湿地或海洋等出口的流经区域。

第二部分

一般原则

第 3 条

含水层国的主权

每一含水层国对位于其领土范围内跨界含水层或含水层系统之部分拥有主权。含水层国应按照本条款草案行使主权。

第 4 条

公平合理利用

含水层国应按照下述公平合理利用原则利用跨界含水层或含水层系统：

(a) 含水层国应以有关含水层国公平合理从中获益的方式利用跨界含水层或含水层系统；

(b) 含水层国应致力于从含水层水利用中获取最大长期惠益；

(c) 含水层国应在考虑到含水层国目前和将来的需要及替代水源的基础上，单独或联合制定全面利用规划；

(d) 对于有补给跨界含水层或含水层系统的利用不应达到妨碍其持续发挥有效作用的程度。

第 5 条

与公平合理利用相关的因素

1. 依照第 4 条草案所述的公平合理方式利用跨界含水层或含水层系统，须考虑到所有相关因素，包括：

(a) 每个含水层国依赖含水层或含水层系统生活的人口；

(b) 有关含水层国目前和未来的社会、经济及其他需要；

(c) 含水层或含水层系统的自然特性；

(d) 对含水层或含水层系统的形成和水补给所起的作用；

(e) 含水层或含水层系统的现有和潜在用途；

(f) 一个含水层国利用含水层或含水层系统对其他有关含水层国的影响；

(g) 对于含水层或含水层系统的某一现有和已规划的用途，是否存在替代办法；

(h) 对含水层或含水层系统的开发、保护和养护，以及为此而采取的措施的代价；

(i) 含水层或含水层系统在有关生态系统中的作用。

2. 对每个因素的权衡，应根据该因素对特定跨界含水层或含水层系统的重要性与其他相关因素的重要性相比较而定。在确定什么是合理公平利用时，应当综合考虑所有相关因素，并根据所有因素作出结论。但是，在权衡对跨界含水层或含水层系统的不同用途时，应该特别考虑人类的基本需要。

第 6 条

不对其他含水层国造成重大损害的义务

1. 含水层国在本国领土内使用跨界含水层或含水层系统时，应采取一切适当措施，防止对其他含水层国造成重大损害。

2. 含水层国在进行非利用跨界含水层或含水层系统、但影响或可能影响该跨界含水层或含水层系统的其他活动时，应采取一切适当措施，防止通过该含水层或含水层系统对其他含水层国造成重大损害。

3. 如果仍对其他含水层国造成重大损害，其活动造成损害的含水层国应适当注意到第 4 条和第 5 条草案的规定，同受影响国协商，采取一切适当措施，消除或减轻这种损害。

第 7 条

一般合作义务

1. 含水层国应在主权平等、领土完整、可持续发展、互利和善意的基础上进行合作，使跨界含水层或含水层系统得到公平合理利用和适当保护。

2. 为了第 1 款的目的，含水层国应当设立联合合作机制。

第 8 条

数据和资料的定期交流

1. 根据第 7 条草案，含水层国应定期交流关于跨界含水层或含水层系统状况的现成数据和资料，特别是地质、水文地质、水文、气象和生态方面的数据和资料以及与含水层或含水层系统的水文化学有关的数据和资料，以及有关的预报。

2. 在对某些跨界含水层或含水层系统的性质和范围不完全掌握的情况下，有关含水层国应根据现行的做法和标准，尽力收集和提供有关这些含水层或含水层系统的更完整的数据和资料。它们应单独或共同地、并酌情协同或通过国际组织采取这种行动。

3. 如果一含水层国请求另一含水层国提供关于含水层或含水层系统的非现成数据和资料，后者应尽力满足请求。被请求国可附带条件，要求请求国支付收集和酌情处理这种数据或资料的合理费用。

4. 含水层国应酌情尽力收集和處理这种数据和资料，以便于获取数据和资料的其他含水层国予以利用。

第三部分

保护、保全和管理

第 9 条

生态系统的保护和保全

含水层国应采取一切适当措施，保护和保全跨界含水层或含水层系统内的、或赖以生存的生态系统，包括采取措施以确保持含水层或含水层系统所保留的水以及排泄区所排出的水的质量和数量足以保护和保全这类生态系统。

第 10 条

补给区和排泄区

1. 含水层国应查明其跨界含水层或含水层系统的补给区和排泄区，并应在这些区域内采取特别措施，以最大限度减少对补给和排泄过程的有害影响。
2. 如果补给区或排泄区全部或部分地位于一国境内，而该国相对于有关含水层或含水层系统而言不属于含水层国，该国则应与含水层国合作，以保护该含水层或含水层系统。

第 11 条

防止、减少和控制污染

在污染，包括补水过程产生的污染，有可能对其他含水层国造成重大损害的情况下，含水层国应单独地，并在适当情况下，共同防止、减少和控制对跨界含水层或含水层系统的污染。鉴于跨界含水层或含水层系统的性质和范围并不确定并且易受污染，含水层国应采取审慎态度。

第 12 条

监测

1. 含水层国应监测其跨界含水层或含水层系统。只要有可能，含水层国应与其他有关含水层国联合开展监测活动，并在适当时与主管国际组织开展合作。但如果监测活动不是以联合方式开展，含水层国应相互交流监测所得数据。
2. 含水层国应使用商定的或统一的标准和方法监测其跨界含水层或含水层系统。它们应根据一个商定的含水层或含水层系统的概念模式，确定须予监测的重要参数。这些参数应包括第 8 条第 1 款草案所列的含水层或含水层系统的状况参数，以及含水层和含水层系统的利用情况参数。

第 13 条 管理

含水层国应制订并执行规划，以根据本条款草案的规定妥当管理跨界含水层或含水层系统。含水层国应根据它们中任何一国的请求，就跨界含水层或含水层系统的管理进行协商。应酌情建立联合管理机制。

第四部分 影响其他国家的活动

第 14 条 既定活动

1. 如果一国有合理理由认为，其境内某项既定活动可能对跨界含水层或含水层系统造成影响，并因而可能对另一国造成重大不利影响，该国应在切实可行的情况下，对此活动可能造成的影响进行评估。
2. 一国在实施或允许实施可能影响跨界含水层或含水层系统，并因而可能对另一国造成重大不利影响的既定活动之前，应将此事及时通知该国。在发出此种通知时应附上现有的技术数据和资料，包括任何环境影响评估，使被通知国能够评价既定活动可能造成的影响。
3. 如果通知国和被通知国对既定活动可能造成的影响有异议，双方应进行协商，并在必要时进行谈判，以期公平解决这种情况。它们可利用独立的事实调查机构对既定活动的影响作出公正评估。

第五部分 杂项规定

第 15 条 与发展中国家的科学技术合作

各国应直接或通过主管国际组织，促进与发展中国家的科学、教育、技术及其他合作，以保护和管理跨界含水层或含水层系统。此类合作除其他外应包括：

- (a) 培训其科学技术人员；
- (b) 便利上述人员参加相关国际项目；
- (c) 向其提供必要的设备和设施；
- (d) 提高其制造这种设备的能力；
- (e) 为研究、监测、教育和其他项目提供咨询意见并发展这方面的设施；

(f) 为最大限度减少重大活动对跨界含水层或含水层系统的有害影响而提供咨询意见并发展这方面的设施；

(g) 编写环境影响评估报告。

第 16 条

紧急情况

1. 为本条款草案的目的，“紧急情况”是指由自然原因或人类行为突然而引起而给含水层国或其他国家造成严重损害之急迫威胁的情况。

2. 如果一紧急情况影响跨界含水层或含水层系统，并因此对各国造成急迫威胁，则适用以下条款：

(a) 如果在该国领土内发生紧急情况，该国应：

(一) 毫不迟延地并以现有的最快方式，将此紧急情况通知其他可能受影响的国家以及主管国际组织；

(二) 与可能受影响的国家合作，并酌情与主管国际组织合作，立即视情况需要采取一切切实可行的措施，预防、减轻和消除紧急情况的任何有害影响；

(b) 各国应向受紧急情况影响的其他国家提供科学、技术、后勤及其他方面的合作。合作可包括协调处理紧急情况的国际行动和通信，提供受过培训的应急人员、应急设备和物资、科技专业知识和人道主义援助。

3. 如果紧急情况对人类基本需要构成威胁，尽管有第 4 条和第 6 条草案的规定，含水层国可以在严格必要限度内，采取措施满足这类需要。

第 17 条

武装冲突期间的保护

跨界含水层或含水层系统及有关工程、设施和其他工事应享有适用于国际性和非国际性武装冲突的国际法原则和规则所给予的保护，并且不得以违反这些原则和规则的方式加以使用。

第 18 条

与国防或国家安全有关的数据和资料

一国不因本条款草案的规定承担提供对其国防或国家安全至关重要的保密数据或资料的义务。尽管如此，该国应同其他国家善意合作，以视情况尽量提供资料。

第 19 条

双边和区域协定和安排

为了管理一个特定的跨界含水层或含水层系统的目的，鼓励含水层国相互达成双边或区域协定或安排。它们可就整个含水层或含水层系统或其中任何部分或

某一特定工程、项目或用途达成此种协定或安排，除非此种协定或安排在未经其明示同意的情况下，对一个或多个其他含水层国利用该含水层或含水层系统的水资源造成重大不利影响。

第 20 条

同其他公约和国际协定的关系

1. 本条款草案应不改变各缔约国根据与本条款草案相符合的其他公约和国际协定而产生的权利和义务，但以免影响其他缔约国根据本条款草案享有其权利或履行其义务为限。
2. 虽有第 1 款的规定，如果本条款草案缔约国也是《国际水道非航行使用法公约》缔约国，该公约关于跨界含水层或含水层系统的规定只在与本条款草案规定相符时才予以适用。