



国际法委员会

第六十一届会议

2009年5月4日至6月5日和  
7月6日至8月7日，日内瓦

关于国际组织的责任的第七次报告\*

特别报告员乔治·加亚

目录

	页次
一. 导言 .....	3
二. 条款草案的范围、用语和一般原则 .....	4
三. 行为的归属 .....	8
四. 违背国际义务 .....	14
五. 国际组织对一国或另一国际组织的行为的责任 .....	16
六. 解除行为不法性的情况 .....	18
第 19 条草案. 反措施 .....	21
七. 一国对一国际组织行为的责任 .....	22
八. 国际责任的内容 .....	27
九. 国际责任的履行 .....	30

\* 特别报告员感谢 Paolo Palchetti (Macerata 大学副教授)、Stefano Dorigo (比萨大学博士) 和 Nadia Kalb (纽约大学法学硕士) 对撰写本报告所提供的帮助。



十. 一般规定 .....	34
第 61 条草案. 特别法 .....	35
第 62 条草案. 本条款中没有规定的国际责任问题 .....	36
第 63 条草案. 个人的责任 .....	36
第 64 条草案. 联合国宪章 .....	36

## 一. 引言

1. 本报告的目的是为国际法委员会完成一读通过关于国际组织的责任的条款草案奠定基础。

2. 国际法委员会迄今已暂时通过了关于国际组织的责任的 53 条条款草案。<sup>1</sup> 第 1 条至第 30 条为关于“国际组织的国际不法行为”的第一部分；第 31 条至第 45 条为关于“国际组织的国际责任的内容”的第二部分；第 46 条至第 53 条构成关于“国际组织的国际责任的履行”的第三部分第一章（“援引国际组织的责任”）。委员会第六十届会议也注意到起草委员会已通过、准备构成第三部分关于“反措施”的第二章的第 54 条至第 60 条。<sup>2</sup>

3. 迄今已通过的条款仍然有一些待解决的问题，如第一部分第五章（“解除行为不法性的情况”）第 19 条（“反措施”）的起草以及第(X)章（“一国对一国际组织行为的责任”）的位置。本报告将探讨这些问题，并提议将一些一般性规定列入该部分载有“一般规定”的条款草案。

4. 此外，如以往的报告所述，<sup>3</sup> 委员会似乎应在结束一读前审查迄今已通过的案文。这将使委员会能够参考各国和国际组织随后发表的评论，参考司法裁决和实践方面后来的发展情况，重新审议一些条款草案。法律文献中的意见也可予以考虑。因此，本报告将审视所有相关材料，建议修正已暂时通过的案文或在评注中作更多的说明。

5. 各国和国际组织的一些评论意见是针对特别报告员的报告和原提案提出的，而不是针对委员会暂时通过的条款草案提出的。在本报告中，对已被取代的案文发表的评论只有在与委员会的条款草案也有关时，才予以考虑。

6. 本报告各节与暂时通过的案文的分段相对应。以下各节讨论的条款草案提案将在每一节末尾提出。这些提案包括对现有分段次序做某些修改的建议。条款草案的现有编号在本报告中始终予以提及。如有需要，编号将予修改，但只有在在一读通过条款草案时这样做。

<sup>1</sup> 迄今已暂时通过的条款草案案文转载于《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第七章，C 节，第 164 段。

<sup>2</sup> 同上，第七章，A 节，第 134 段。起草委员会通过的关于反措施的条款草案案文(A/CN.4/L.725/Add.1)可查阅国际法委员会网站 [www.un.org/law/ilc](http://www.un.org/law/ilc)。

<sup>3</sup> 我的第二次报告(A/CN.4/541)，第 1 段；第三次报告(A/CN.4/553)，第 1 段；第五次报告(A/CN.4/583)，第 3-6 段；第六次报告(A/CN.4/597)，第 3 段。

## 二. 条款草案的范围、用语和一般原则

7. 如第 1 条所述，本条款草案适用于一国际组织的国际责任(第 1 款)，也适用于“一国对一国际组织的国际不法行为负有的国际责任”(第 2 款)。该条反映了委员会在关于国家对国际不法行为的责任条款中采取的立场。<sup>4</sup> 第 57 条表达了这一立场。根据这一条，“本条款不影响一国际组织依国际法承担的责任的问题，或任何国家对一国际组织的行为承担的责任的问题”。

8. 在现有条款草案中，关于行为归属、违背国际义务、解除行为不法性的情况等问题都在第一部分论述，以便涵盖一国际组织可能需承担国际责任的所有情况。第二部分仅涉及一国际组织对另一国际组织或对一个国家的责任的内容。第三部分述及一国际组织援引另一国际组织的责任或一国援引一国际组织的责任的问题。一些国家赞同在委员会第六十届会议上发表的、委员会报告中提及的意见，<sup>5</sup> 建议在第三部分也列入关于一国际组织援引一国的国际责任的规定。<sup>6</sup> 然而，第 1 条的范围定义中没有提及这一点。此外，如果认为有必要具体订立适用于一国际组织援引一国责任的规则，应将此规则插入关于国家责任的条款，而不是目前的条款草案。关于国家责任的条款第三部分各条，例如第 42、43、45 至 50、52 和 54 条，可予延伸，以涵盖国际组织援引责任问题。

9. 对于国家责任条款仅考虑国家间关系的各个其他问题，例如同意(第 20 条)、危急情况(第 25 条)或国际责任的内容(第二部分，特别是第 33 和 41 条)，应采取同样的办法。例如，如果考虑同意排除不法性的情况的同样条件适用于国家和国际组织，关于国家责任的第 20 条可予修正如下：“一国或一国际组织以有效方式表示同意另一国实施某项特定行为时，该特定行为的不法性在与该国家或该国际组织的关系上即告解除，但以该行为不逾越该项同意的范围为限”(楷体字为增补的内容)。

10. 第 2 条为条款草案的目的确定了“国际组织”一词的定义。现有第 4 条第 4 款中“组织的规则”的定义似乎显然也应列入第 2 条，并且更具有总括性，不仅如现有措辞所示，限于第 4 条的目的，而且也适用于所有条款草案的目的。经常有人提出这样的建议。

11. 第 2 条中“国际组织”的定义比 1986 年《关于国家和国际组织间或国际组织相互间条约法的维也纳公约》中的定义更为详细。上述公约仅述及“一国际组

<sup>4</sup> 《2001 年国际法委员会年鉴》，第二卷(第二部分)，第 26-30 页。第 57 条搁置的问题包括一国对其不是成员的国际组织的行为的责任。因此，最好不采用巴基斯坦(A/C.6/58/SR.16，第 5 段)和马来西亚(A/C.6/59/SR.23，第 1 段)的建议。上述两国建议在现有草案第 1 条中提及国家时仅限于“成员”国。

<sup>5</sup> 《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第七章，B 节，第 147 段。

<sup>6</sup> 见下列国家代表的发言：澳大利亚(A/C.6/63/SR.18，第 85 段)、白俄罗斯(A/C.6/63/SR.19，第 56 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21，第 42 段)和比利时(同上，第 47 段)。另见匈牙利代表的发言(A/C.6/63/SR.20，第 29 段)和波兰代表的发言(A/C.6/63/SR.21，第 32 段)。

织”。<sup>7</sup> 一些国家虽没有坚持使用该定义，但倾向于仅仅考虑以国家为成员的组织。<sup>8</sup> 但各国发表的多数评论意见都赞成第 2 条的提法，即也提及成员包括非国家实体的国际组织，以反映“当前现实”。<sup>9</sup>

12. 联合国教育、科学及文化组织(教科文组织)在其评论中指出，按照第 2 条，一国际组织可根据“条约或受国际法制约的其他文书”建立，“这种提法在教科文组织通过简化程序设立国际组织的实践中得到确认。按照简化程序，教科文组织理事机构(大会和执行局)通过其章程，有意参加活动的成员国可将其接受章程事宜通知总干事”。<sup>10</sup>

13. 有一个国家对定义提出批评，因为该定义没有将一国际组织对一个国家的责任限于该国承认该组织的法律人格的情况。<sup>11</sup> 承认是否法律人格的先决条件问题很有争议，<sup>12</sup> 但不必为本草案的目的予以解决。似乎不必说明依国际法一国际组

<sup>7</sup> 《公约》第 2 条第 1 款第一项，A/CONF.129/15 号文件。现有案文使用的定义是联合王国提倡的(A/C.6/58/SR.15,第 10 段)。

<sup>8</sup> 见下列国家代表的发言：中国(A/C.6/58/SR.14,第 49 和 51 段)、以色列(A/C.6/58/SR.15,第 19 段)、古巴(A/C.6/59/SR.23,第 24 段)和阿根廷(A/C.6/60/SR.12,第 79 段)。俄罗斯联邦表示有些疑虑(A/C.6/58/SR.15,第 29 段)。另见萨尔瓦多代表的发言(A/C.6/60/SR.13,第 65 段)。

<sup>9</sup> 见希腊代表的发言(A/C.6/58/SR.15,第 11 段)。下列国家代表也表示了类似的意见：智利(A/C.6/58/SR.15,第 17 段)、巴基斯坦(A/C.6/58/SR.16,第 6 段)、印度(同上,第 66 段)、保加利亚(A/C.6/58/SR.20,第 62 段)、匈牙利(A/C.6/58/SR.21,第 6 段)、委内瑞拉(同上,第 20 段)、塞拉利昂(同上,第 25 段)、墨西哥(同上,第 47 段)和瑞士(A/C.6/60/SR.13,第 41 段)。法国虽然总体赞成该定义(A/C.6/58/SR.14,第 55 段)，但提议用以下措辞：“国际组织由国家组成，必要时成员可包括非国家实体”。西班牙(A/C.6/58/SR.15,第 38 段)认为“法国提议的替代案文有其优点”，建议提及“由国家设立且基本上由国家组成的国际组织”。这两项建议实质上都与第 2 条案文十分接近；不能肯定提议的措辞是对原稿的改进。荷兰(A/C.6/58/SR.14,第 42 段)和葡萄牙(A/C.6/58/SR.15,第 26 段)指出，就国际责任而言，区分正式成员与准成员或联系成员可能有用。这一意见似乎并不影响国际组织的定义，而影响到组织成员的责任问题。

<sup>10</sup> 见 A/CN.4/568/Add.1,第二.C 节。荷兰(A/C.6/58/SR.14,第 40 段)对第 2 条评注第 4 段中关于大会设立国际组织的决议的提法是否正确提出疑问。但如荷兰代表所述，相关决议无需具有“约束力”。大会设立一国际组织的决议的例子是第 1995(XIX)号决议，据此设立了联合国贸易和发展会议，尽管表面上贸发会议是作为一个附属机构设立的。

<sup>11</sup> 见奥地利代表的发言(A/C.6/61/SR.13,第 36 段，及 A/C.6/63/SR.18,第 83 段)。中国(A/C.6/58/SR.14,第 50 段)和欧洲联盟委员会(A/CN.4/582,第二.J 节)谈到应适当重视承认问题。另一方面，爱尔兰(A/C.6/62/SR.18,第 90 段)坚持认为，国际组织的国际责任不取决于对其法律人格的承认。

<sup>12</sup> 一些学者认为承认对法律人格的存在至关重要，见 M.Mendelson,“The Definition of ‘International Organization’ in the International Law Commission’s Current Project on the Responsibility of International Organizations”, in M.Ragazzi(ed.), *International Responsibility Today:Essays in Memory of Oscar Schachter*(Leiden/Boston:Martinus Nijhoff Publishers, 2005),p.371, and K.Schmalenbach, *Die Haftung Internationaler Organisationen*(Frankfurt am Main: Peter Lang, 2004), pp.63-68。

织具备法律人格的条件，不必对第 2 条的定义加以补充。显然，一国际组织只有在具备法律人格时，才可承担责任。如果将承认视为一组织具备法律人格的基本要素，该组织就只对承认它的国家负责，而且组织的成员就将对不承认该组织的国家承担责任。若可认为国际组织的客观人格已存在，则承认的要求就不适用。

14. 如上文所述(见第 10 段)，第 2 条第 2 款应包括目前第 4 条第 4 款所载的“组织规则”的定义。这些规则“具体是指：组成文书；该组织按照这些组成文书通过的决定、决议和其他文件；该组织已确立的惯例”。

15. 上述定义与 1986 年《关于国家和国际组织间或国际组织相互间条约法的维也纳公约》第 2 条第 1 款(j)项的定义十分类似。该公约的定义如下：“‘组织规则’具体是指组成文书、按照组成文书通过的决定和决议以及组织已确立的惯例”。<sup>13</sup> 一些国家应国际法委员会请求，先前曾在第六委员会发表意见，认为此定义是妥当的。<sup>14</sup> 除了一些细微的文体修改外，唯一的修正是在提及决定和决议后补充了该组织的“其他文件”。<sup>15</sup> 这一改动便于顾及用于描述国际组织行为的各种各样的用语。<sup>16</sup>

16. 第 4 条第 4 款通过后，一些国家对新案文明确表示欢迎。<sup>17</sup> 教科文组织赞同“扩大 1986 年《维也纳公约》所载定义范围的决定，使之不仅涵盖‘决定’和‘决议’，而且涵盖组织通过的‘其他文件’”。<sup>18</sup> 一些国家对不加修改沿用《维也纳公约》用

<sup>13</sup> A/CONF. 129/15。

<sup>14</sup> 见下列国家代表的发言：丹麦同时也以芬兰、冰岛、挪威和瑞典的名义(A/C. 6/58/SR. 14, 第 25 段)、奥地利(同上, 第 33 段)、日本(同上, 第 36-37 段)、意大利(同上, 第 45 段)、加拿大(A/C. 6/58/SR. 15, 第 2 段)、希腊(同上, 第 12 段)、以色列(同上, 第 20 段)、葡萄牙(同上, 第 27 段)(但主张采用“内容更为详尽的定义”)、俄罗斯联邦(同上, 第 30 段)、西班牙(同上, 第 40 段)、白俄罗斯(同上, 第 42 段)、埃及(A/C. 6/58/SR. 16, 第 1 段)、罗马尼亚(A/C. 6/58/SR. 19, 第 53 段)、委内瑞拉(A/C. 6/58/SR. 21, 第 21 段)、塞拉利昂(同上, 第 25 段)和墨西哥(同上, 第 47 段)。另见下列国家的书面评论：墨西哥(A/CN. 4/547, 第 II.F 节)、波兰(同上)和刚果民主共和国(A/CN. 4/556, 第 II. I 节)。加蓬认为，《公约》中的定义“并不令人满意”(A/C. 6/58/SR. 15, 第 4 段)。法国(A/C. 6/58/SR. 14, 第 58 段)建议“考虑国际法学会 1995 年在里斯本通过的决议中关于该问题的说明”(见 *Annuaire de l'Institut de Droit International, Session de Lisbonne, vol. 66(Part II), p. 447(1996)*)。

<sup>15</sup> 但俄罗斯联邦认为，现有草案的定义“已经偏离了《维也纳公约》第 2 条(j)款的完全令人满意的定义”(A/C. 6/59/SR. 23, 第 22 段)。

<sup>16</sup> 国际法学会的定义(见上文注 14)试图做到这一点，提及“组织的组成文书及其任何修正、按照这些文书通过的规章、按照这些文书通过的具有约束力的决定和决议以及该组织已确立的惯例”。委员会通过的定义较短，似乎更有综合性。

<sup>17</sup> 尤其见希腊代表的发言(A/C. 6/59/SR. 23, 第 38 段)和罗马尼亚代表的发言(A/C. 6/59/SR. 25, 第 16 段)。

<sup>18</sup> 见 A/CN. 4/568/Add. 1, 第 II. E 节。

语的一个方面表示疑虑，即关于“已确立的惯例”的提法。<sup>19</sup> 虽然这种提法可能似有些含糊不清，但考虑到国际组织的职能和文书，这种提法又显得不可或缺。

17. 第 1 条和第 2 条分别涉及条款草案的范围和用语，与全部条款草案有关；第 3 条仅与国际组织的国际责任问题有关，而没有涉及一国对一国际组织的国际不法行为的责任问题。因此，更有逻辑的做法是，将第 1 条和第 2 条归于条款草案中较短的第一部分，其标题为“导言”；第二部分从第 3 条开始，采用目前第一部分的标题“国际组织的国际不法行为”。

18. 第 3 条阐述通常适用于国际组织承担国际责任的条件。与关于国家对国际不法行为的责任的条款的相应规定<sup>20</sup> 一样，第 3 条仅一般叙述先决条件。该条并不排除例外情况，评注中已清楚说明这一点。<sup>21</sup> 尤其是，应否承担责任的问题，并非总是取决于行为是否归于国际组织。例如，如果一国际组织胁迫另一组织或一国实施一行为，而在没有胁迫的情况下，该行为会是被胁迫国际组织或被胁迫国的国际不法行为，则即使该行为不归于前一组织，前一组织也应对此负责。<sup>22</sup>

19. 经常有人表示，需说明国际组织应遵守其适用的规则。虽然应指望国际组织一贯这样做，但要求国际组织按此行事的规定是由相关主要规则确立的，而不是国际责任法的一部分内容。

20. 一般而言，很难宣称一国际组织因违反其相关规则而须承担国际责任。在任何情况下，责任只能对组织成员产生，因为非成员不能援引组织的规则。有人表示，<sup>23</sup> 我们也不能说一个组织如果按其组成文书行事，就能免于国际责任。

21. 在本报告在第二节末尾拟提出下列建议：

- (a) 题为“导言”的新的第一部分应由第 1 条和第 2 条组成；
- (b) 第 4 条第 4 款应移到第 2 条，作为新的一款；
- (c) 新的一款中(英文)“article”一词应为复数；
- (d) 第一部分的现有标题用作第二部分的标题，第二部分从第 3 条开始；
- (e) 第 3 条为第二部分第一章中唯一的一条，第一章的标题为“一般原则”。

<sup>19</sup> 中国(A/C.6/59/SR.21,第38段)和大韩民国(A/C.6/59/SR.23,第14-15段)对此提出批评。葡萄牙(A/C.6/59/SR.22,第40段)提议的案文要删除提及惯例之处。欧洲联盟委员会(A/C.6/58/SR.21,第19段)建议以“普遍接受的做法”取代“已确立的惯例”。

<sup>20</sup> 第 1 条和第 2 条。

<sup>21</sup> 《大会正式记录，第五十八届会议，补编第 10 号》(A/58/10)，第四章，C 节，第 45 页。

<sup>22</sup> 见现有草案第 14 条。

<sup>23</sup> 国际货币基金组织(见 A/CN.4/582,第 II.B 节)认为，“必须在一个国际组织的组成协定中确立限定该组织所有义务的基本要素，因该组织成员商定内容的范围载于章程之中。”

### 三. 行为的归属

22. 一些评论对第 4 条所载关于把行为归于某一国际组织的一般性规则表示赞成。<sup>24</sup> 只有在一个机关或代理人“履行该机关或代理人的职务”时，才可把其行为归于有关国际组织，这看来意味着该机关或代理人是以“官方资格”行事；因此，可能没有必要像有个国家建议的那样，明确提及有关人员是以官方资格行事。<sup>25</sup> 第 3 款规定，“为确定该组织的机关和代理人的职能，应适用该组织的规则”，但并没有说归属只是以有关组织的规则为依据。正如国际劳工组织指出的那样，也可以按不同的事实依据把一个人或实体的行为归于某一国际组织，即，如果这个人或实体“是按照该组织的指示或是在其指导或控制下行事”。<sup>26</sup>

23. 国际劳工组织<sup>27</sup> 和教科文组织<sup>28</sup> 对第 4 条第 2 款中“代理人”一词定义的范围表示关切，该定义中的代理人包括“该组织行事时所借助的官员和其他人或实体”。这两个国际组织表示，一个适当的办法将是为这一定义增加某些限制。教科文组织在其评论中认为，如果国际组织和私人承包商之间的合同有条款规定，不得把该承包商“视为教科文组织的代理人或工作人员”，则承包商的行为就不得归于教科文组织。然而，这种类型的条款无法排除这一可能性：由于实际情况，仍将根据国际法把私人承包商的行为归于该组织。根据国际法院关于“对执行联合国职务时所受损害的赔偿”一案的咨询意见，<sup>29</sup> 在一个国际组织通过不属其机关的人或实体行事时，确定归属的决定因素看来是这个国际组织的某个机关是否责成此人或此实体履行或帮助履行该组织的某项职能。可以把第 2 款改为：

<sup>24</sup> 见下列国家的发言：德国(A/C.6/59/SR.21, 第 20 段)、法国(A/C.6/59/SR.22, 第 7 段)、白俄罗斯(同上, 第 43 段)、新加坡(同上, 第 52 段)、希腊(A/C.6/59/SR.23, 第 38 段)和罗马尼亚(A/C.6/59/SR.25, 第 16 段)。

<sup>25</sup> 联合王国(A/C.6/59/SR.22, 第 30 段)希望提到所涉人士的“官方资格”，而不是“履行……职责”。奥地利(同上, 第 18 段)建议同时提到“官方资格”和“职责”，并提议以下案文：“一个国际组织的‘代理人’或‘机关’系指由该组织责成履行或帮助履行其某项职责的人或实体，条件是该代理人或机关在所涉具体情况下是以此种资格行事”。本报告第 23 段建议对第 4 条第 2 款的改动采纳了这项提议的部分内容。

<sup>26</sup> A/CN.4/568/Add.1, E 节。约旦(A/C.6/59/SR.23, 第 32 段)主张实行“事实检验”；奥地利(A/C.6/59/SR.22, 第 20 段)建议，还应该考虑“个人在所涉组织的有效控制之下行事”的情况。如第 4 条的评注在第 13 段所述，这样的人属于第 4 条第 2 款对代理人的定义范围。见《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 10 号》(A/59/10)，第五章，C 节，第 109 页。本节建议对第 4 条第 2 款的修改将不改变这一结果。

<sup>27</sup> 见 A/CN.4/568/Add.1, E 节。

<sup>28</sup> 同上。

<sup>29</sup> 《国际法院案例汇编》(1949 年)，第 174 页，见第 177 页。国际货币基金组织(A/CN.4/556, 第二.E 节)表示，这一判词不适用于基金组织，因为“只能把官员以官方资格采取的行为归于”该组织。



“2. 为第 1 款的目的, ‘代理人’ 包括国际组织行事时所借助的官员和其他人或实体, 这些人或实体由该组织的某个机关责成履行或帮助履行该组织的某项职能。”

24. 近年来引起很多注意的一个问题是, 如果某个国家机关被交由一个国际组织支配, 是否可以把这个国家机关的行为归于该组织。第 5 条所针对的情况是, 一个国家机关保留其国家机关性质, 但在一定程度上在一个国际组织控制下行事由该国际组织支配。第 5 条规定的归属标准是对所涉行为的“有效控制”。

25. 一些国家表示赞成第 5 条采用的“有效或实际控制”标准。<sup>30</sup> 有一条评论指出, 这项标准是为“军事行动”制定的, “不那么适合于在国际组织与国家或其他国际组织之间的其他类型的合作中决定归属问题”。<sup>31</sup> 除了军事行动之外, 很可能比较难以确定是哪个实体在实行有效的控制。<sup>32</sup> 然而, 这并不意味着第 5 条规定的标准不适当, 但在很多情况下, 该条标准的适用可能导致的结论是, 必须把行为同时归于作为提供方的国家和作为接受方的国际组织。

26. 在第 5 条通过之后, 欧洲人权法院首先在“Behrami 和 Behrami 诉法国”和“Saramati 诉法国、德国和挪威”两个案件中审议了行为归属问题, 事涉由联合国支配驻扎在科索沃的部队(联合国科索沃特派团(科索沃特派团))或由联合国授权驻扎在科索沃的部队(驻科索沃部队)(驻科部队))。这两个案件引起的一个问题是, 对于那些就国家特遣队行为的合法性提出质疑的申诉, 欧洲人权法院是否具有属人管辖权。该法院全文援引了委员会草案中的第 5 条, 并概述了相关评注的各个段落。<sup>33</sup> 该法院的裁决没有对委员会阐明的标准提出任何批评; 但是, 该法院在作出裁决时使用了不同的控制概念。该法院认为, 决定性因素是“联合国安全理事会”是否“保留了最终权力和控制, 从而只有行动指挥权下放”。<sup>34</sup> 该

<sup>30</sup> 德国(A/C.6/59/SR.21, 第 21 段)、意大利(同上, 第 32 段)、中国(同上, 第 39 段)、伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/59/SR.22, 第 6 段)、法国(同上, 第 8 段)、新西兰(A/C.6/59/SR.23, 第 8 段)、俄罗斯联邦(同上, 第 22 段)、墨西哥(同上, 第 26 段)、希腊(同上, 第 39 段)和罗马尼亚(A/C.6/59/SR.25, 第 16 段)。此外, 国际货币基金组织支持第 5 条(A/CN.4/556, 第二.F 节)。日本(A/C.6/59/SR.21, 第 55 段)要求“澄清”该标准, 白俄罗斯(A/C.6/59/SR.22, 第 44 段)则要求“明确界定‘有效控制’一词”。奥地利(同上, 第 19 段)建议提到所涉国家机关在行使有关组织的某项职责的情况; 可以将此视为隐含在内的意思, 但可以在评注当中加以具体说明。大韩民国(A/C.6/59/SR.23, 第 16-17 段)提议考虑全面控制标准, 这项标准已普遍适用于与此不同的把私人行为归于国家的问题。

<sup>31</sup> 丹麦代表北欧五国(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)的发言(A/C.6/59/SR.22, 第 62 段)。

<sup>32</sup> 国际劳工组织(见 A/CN.4/568/Add.1, F 节)指出, 如果一个官员被借调, 但是“保持与借出国家或国际组织之间的雇用合同”, 则“对该官员的行为实行有效控制的问题不那么显而易见”。

<sup>33</sup> 2007 年 5 月 2 日关于 71412/01 和 78166/01 号申请书可否受理的裁定(大法庭), 第 29-33 段。

<sup>34</sup> 第 133 段。

法院虽然承认“北约指挥权在操作性事宜当中的效力或统一”，<sup>35</sup> 但是指出，驻科部队在科索沃的驻扎是以安全理事会通过的决议为依据，并得出结论认为，“驻科部队是在行使联合国安全理事会根据第七章合法下放的权力，因此，按照[国际法委员会草案第3条]所述‘可归于’一词的含义，被质疑的行动在原则上‘可归于’联合国”。<sup>36</sup> 关于科索沃特派团，欧洲人权法院指出，该特派团是“按照《宪章》第七章成立的一个联合国附属机构，因此，被质疑的不行为按同样含义在原则上‘可归于’联合国”。<sup>37</sup> 若干评论者正确地指出，该法院假如适用委员会规定的关于有效控制的标准，会得出不同的结论，即，派到驻科部队的国家特遣队的行为必须归于部队派遣国，或是归于北约。<sup>38</sup>

27. 在“Kasumaj诉希腊”<sup>39</sup> 和“Gajić诉德国”<sup>40</sup> 两个案件中，欧洲人权法院重申了关于把派到驻科部队的国家特遣队的行为归于联合国的意见。同样，在“Berić及其他人诉波斯尼亚和黑塞哥维那”一案<sup>41</sup> 中，该法院逐字长篇引用了

<sup>35</sup> 第139段。

<sup>36</sup> 第141段。

<sup>37</sup> 第143段。

<sup>38</sup> 见 P. Bodeau-Livinec, G.P. Buzzini and S. Villalpando, note, *American Journal of International Law*, vol. 102 (2008), p. 323, at pp. 328-329; P. Klein, “Responsabilité é pour les faits commis dans le cadre d’ opérations de paix et étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l’homme : quelques considérations critiques sur *l’arrêt Behrami et Saramati*”, *Annuaire Français de Droit International*, vol. 53 (2007), p. 43, at p. 55 ; Ph. Lagrange, “Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du chapitre VII de la Charte des Nations Unies”, *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 112 (2008), p. 85, at pp. 94-95 ; K.M. Larsen, “Attribution of Conduct in Peace Operations : The ‘Ultimate Authority and Control’ Test”, *European Journal of International Law*, vol. 19 (2008), p. 509, at pp. 521-522 ; M. Milanović and T. Papić, “As Bad As It Gets : The European Court of Human Rights’ *Behrami and Saramati* Decision and General International Law”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58 (2009) (forthcoming); A. Orakhelashvili, note, *American Journal of International Law*, vol. 102 (2008), p. 337, at p. 341; P. Palchetti, “Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte europea dei diritti dell’uomo: i casi *Behrami e Saramati*”, *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 90 (2007), p. 681, at pp. 689-690 ; A. Sari, “Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: The *Behrami and Saramati* Cases”, *Human Rights Law Review*, vol. 8 (2008), p. 151, at p. 164.

<sup>39</sup> 2007年7月5日关于6974/05号申请书可否受理的裁定。

<sup>40</sup> 2007年8月28日关于31446/02号申请书可否受理的裁定。

<sup>41</sup> 2007年10月16日关于下列申请书可否受理的裁定: 36357/04, 36360/04, 38346/04, 41705/04, 45190/04, 45578/04, 45579/04, 45580/04, 91/05, 97/05, 100/05, 1121/05, 1123/05, 1125/05, 1129/05, 1132/05, 1133/05, 1169/05, 1172/05, 1175/05, 1177/05, 1180/05, 1185/05, 20793/05 和 25496/05。

它以前关于Behrami和Saramati两个案件的裁决，同样得出结论认为，必须把波斯尼亚和黑塞哥维那高级代表的行为归于联合国。

28. 英国上议院在Al-Jedda一案中作出的裁决也大量引用了委员会草案的第5条和相关评注。<sup>42</sup> 多数意见之一认为：“双方的一个共同立场是，应把国际法委员会在其关于国际组织责任的条款草案的第5条中所述原则作为指导原则”。<sup>43</sup> 上议院当时收到由于英国部队在伊拉克拘留一个人而提出的索赔要求。安全理事会第1546(2004)号决议此前曾授权在伊拉克驻扎多国部队。多数意见看来支持欧洲人权法院在Behrami和Saramati两案中表示的意见，但指出英国案件的事实有所不同，认为“无法现实地说，美国和联合王国的部队是在联合国的有效指挥和控制之下，或联合王国的部队在拘留投诉人时是在这样的指挥或控制之下”。<sup>44</sup>

29. 最近，海牙地区法院作出一项裁决，涉及联合国保护部队(联保部队)中的荷兰特遣队与斯雷布雷尼察屠杀有关的行为的归属问题。这项裁决只是泛泛地提到委员会的草案。<sup>45</sup> 该法院认为：“应该把荷兰营的受到指责的行为定为联保部队特遣队的行为”，“原则上，应该严格地把这些行为和不行行为归于联合国”。<sup>46</sup> 该法院随后认为，“荷兰营如果接受荷兰政府的指示，无视联合国的命令或违反这些命令，则是按照荷兰的这一指示行事，从而有悖于把所涉行为归于联合国的事实依据”。<sup>47</sup> 该法院认为，并没有充分的证据得出这样的结论。

30. 鉴于各国对第5条规定的标准普遍作出积极的反应，而且上述各项司法裁决当中没有任何裁决对该条标准提出批评，这表明不应对第5条作出任何改动。诚如评注指出的那样，欧洲人权法院使用不同的归属标准，在归属派到一支联合国授权部队的国家特遣队的行为时，得出的结论与根据第5条得出的结论不同。<sup>48</sup> 我们并不否认这一裁决的重要性，但如果仅仅是根据Behrami和Saramati两案中的裁决，难以同意把该法院的标准作为潜在的普遍规则加以适用。此外，从政策角度来看，欧洲人权法院采取的方法不令人信服。该方法将导致把联合国没有明

<sup>42</sup> 2007年12月12日裁决，R(列于Al-Jedda申请书(FC)诉国防大臣)。

<sup>43</sup> 同上，Cornhill的Bingham勋爵的意见，第5段。

<sup>44</sup> 见Cornhill的Bingham勋爵的意见，第22-24段(引文摘自第23段)。Richmond的Hale女男爵(第124段)、Carswell勋爵(第131段)和Eaton-under-Heywood的Brown勋爵(第141-149段，并提出其自己的理由)同意这一结论，而Earlsferry的Rodger则持异议。

<sup>45</sup> 2008年9月10日裁决，265615/HA ZA 06-1671号案件，第4.8段。英文译文见<http://zoeken.rechtspraak.nl>。

<sup>46</sup> 同上，第4.11段。

<sup>47</sup> 同上，第4.14.1段。

<sup>48</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第10号》(A/59/10)，第五章，C节，第102页。

确授权，可能了解很少，甚或根本不知情的行为归于联合国。因此，联合国秘书长在其 2008 年 6 月关于联合国科索沃临时行政当局特派团的报告中的这段话毫不令人奇怪：“根据理解，联合国的国际责任将仅限于它对操作实行有效控制的情况”。<sup>49</sup>

31. 同样是关于一个国际组织与为其行事的国家机关之间的关系，欧洲联盟委员会建议增加一条归属规则，规定如果一个成员国的机关是在实施欧洲共同体或“其他可能类似的组织”的具有约束力的文件，其行为将归于该国际组织。<sup>50</sup> 这样，所涉国家机关将作为该国际组织的准机关行事。根据同样的推理，可以设想一条更为普遍性的规则，把为实施一个国际组织的具有约束力的文件所采取的行为归于该组织。

32. 世界贸易组织的一个专家小组看来接受这个方法。在《欧洲共同体：保护农产品和食品的商标和地理标识》一文中，该专家小组“接受欧洲共同体关于什么构成其特殊国内宪法安排的解释，即共同体的法律通常并不通过共同体一级的主管部门实施，而是依靠其成员国的主管部门实施，后者在这样的情况下‘事实上作为共同体的机关行事，共同体将根据世贸组织的法律和普遍的国际法对这些部门负责’”。<sup>51</sup>

33. 在欧洲共同体的一个成员国执行共同体某项法规的问题上，欧洲人权法院在“Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi诉爱尔兰”一案中持不同观点。该法院认为，“根据 [《欧洲人权公约》] 第 1 条，缔约方对其机关的所有行为和不行为负责，无论所涉行为或不行为是国内法造成，还是为遵守国际法律义务所必需”。<sup>52</sup> 欧洲法院在“Kadi和Al Barakaat国际基金会诉理事会和委员会”一案中采取了同样的方针，该法院在这个案件中审议了欧洲共同体为遵守一项具有约束力的联合国安全理事会决议而通过的一项法规的归属问题。该法院认为，“不能把被质疑的条例视为一项可直接归于联合国的行为，将其作

<sup>49</sup> S/2008/354, 第 16 段。

<sup>50</sup> A/C.6/59/SR.21, 第 18 段。P. J. Kuijper 和 E. Paasivirta 发展了这一观点，见“Further Exploring International Responsibility: The European Community and the ILC’s Project on Responsibility of International Organizations”, *International Organizations Law Review*, vol. 1(2004), p. 111, at p. 127, 和 S. Talmon, “Responsibility of International Organizations: Does the 欧洲共同体 Require Special Treatment?”, 载于 M. Ragazzi (编辑), *International Responsibility Today: Essays in memory of Oscar Schachter* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2005), p. 405, at pp. 412-414.

<sup>51</sup> 2005 年 3 月 15 日的报告 (WT/DS174/R), 第 7.725 段。同样，关于对欧洲联盟委员会提出的一项索赔要求，2006 年 9 月 29 日题为“欧洲共同体——对生物产品的审批和营销产生影响的措施”的专家小组报告 (WT/DS291/R, WT/DS292/R 和 WT/DS293/R) 在第 7.101 段重申了同样的观点。

<sup>52</sup> 2005 年 6 月 30 日裁决 (大法庭), 45036/98 号申请书, 第 153 段。

为联合国某个附属机关根据《联合国宪章》第七章设立的一个附属机关的行动，或作为在行使安全理事会根据《宪章》依法下放的权力时所采取的行动”。<sup>53</sup> 这两项司法裁定都探讨了执行不允许斟酌行事的具有约束力的法令问题，显然不支持关于把执行某个国际组织的法令的行为归于该组织的提议。此外，这一提议将有悖于把任何一个国家机关的行为归于有关国家的规则，这项规则见诸关于国家对国际不法行为所负责任的条款第 4 条。

34. 当前草案的第 6 条认为，一个国际组织的某个机关或代理人即使“逾越权限或违背指示”行事，其行为仍归于该组织。归属被视为以该机关或代理人“以此种资格”行事为依据，即与其职责有关。因此应该假设，“在所涉行为[……]明显逾越该机关或代理人的权限，或明显违反有关组织的指示时”，不得将行为归于该组织。<sup>54</sup>

35. 许多国家对该条的标准表示赞同。<sup>55</sup> 一些国家建议增加内容，具体提到一个机关或代理人逾越有关组织权限的情况。<sup>56</sup> 正如关于第 6 条的评注所述，这一结论已经隐含在内，“因为逾越组织权限的行为必然逾越该机关或代理人的权限”。<sup>57</sup>

36. 国际刑警组织评论说，为归属目的，“如果越权行为逾越有关组织的权限，则拟议规则的说服力将被削弱”。<sup>58</sup> 国际劳工组织发表了类似的评论。<sup>59</sup> 国际刑警组织希望案文明确规定，如果“明显”违反关于组织权限的规则，便不得将行为归于该组织。<sup>60</sup> 然而，关于明显逾越权限便排除归属的考虑所适用的范围更广。如果明显逾越权限，则无论是否影响到国际组织的权限，都无法说有关机关或代理人是“以此种资格”行事。如果看一遍案文，这一点可能并不明显。尽管可以尝试把案文当中的意思改得更明确，但权衡起来看，似乎较好的办法是维持原来的措辞，因为这是关于国家对国际不法行为所负责任的条款在第 7 条中使用的措辞。

<sup>53</sup> 2008 年 9 月 3 日裁决(大法庭)，C-402/05 P 和 C-415/05 P 号合并审理案件，第 314 段。

<sup>54</sup> 可以争论说，第 6 条隐含了马来西亚(A/C.6/59/SR.23, 第 1 段)主张的这个办法。

<sup>55</sup> 见下列国家的发言：德国(A/C.6/59/SR.21, 第 21 段)、新加坡(A/C.6/59/SR.22, 第 52 段)、约旦(A/C.6/59/SR.23, 第 32 段)和罗马尼亚(A/C.6/59/SR.25, 第 16 段)。与此相反的是，俄罗斯联邦(A/C.6/59/SR.23, 第 22 段)希望适用第 4 条第 1 款所述标准。

<sup>56</sup> 法国(A/C.6/59/SR.22, 第 9 段)和希腊(A/C.6/59/SR.23, 第 40 段)。

<sup>57</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 10 号》(A/59/10)，第五章，C 节，第 116 页。

<sup>58</sup> 见 A/CN.4/556, G 节。

<sup>59</sup> 见 A/CN.4/568/Add.1, G 节。

<sup>60</sup> 见 A/CN.4/556, G 节。

37. 第 7 条所考虑的情况是，一个国际组织承认某项行为应该归于它自己。<sup>61</sup> 一些国家对这一条表示明确支持，<sup>62</sup> 但一个国家认为，这项规定“在国际组织的情况中是不能想象的”，<sup>63</sup> 另一个国家则认为，没有任何“支持这个方法的判例或做法”。<sup>64</sup> 承认行为归于自己无疑不是经常发生的事件，无论对于国家还是对于国际组织莫不如此。然而，关于第 7 条的评注列举了实践中的一些与国际组织有关的例子。<sup>65</sup> 可以省略第 7 条，而且可以争论说，也可以省略关于国家对国际不法行为所负责任的条款中的相应规定。而如果后者列入关于承认行为归于自己的规定，那么，对国际组织采取同样的办法看来是合理的。

38. 在结束本节(包括第 4 条至第 7 条)时，唯一建议的改动是上文第 23 段提议在第 4 条第 2 款增加的新措辞。也许应该回顾前一节(第 10 至第 21 段)载有一项关于第 4 条第 4 款的提议。

#### 四. 违背国际义务

39. 现行草案中关于违背国际义务的一章(第 8 至第 11 条)基本上参照关于国家对国际不法行为的责任的相应条款。<sup>66</sup> 各国赞同委员会对此采取的方法。此外，没有就此提出任何批评意见。

40. 这一章提出的主要问题涉及适用于国际组织的国际法义务的定义。这些义务包括一般国际法规则和有关组织缔结的条约规定的义务，<sup>67</sup> 还包括组织规则

<sup>61</sup> 这条规则与以下著作提出的观点相反，并不默示“责任转移”，因为那样做可能“有损于受害国家的地位”：C. Yamada, “Revisiting the International Law Commission’s Draft Articles on State Responsibility”, 载于 M. Ragazzi (编辑), *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2005), p. 117, at p. 122。

<sup>62</sup> 法国(A/C.6/59/SR.22, 第 10 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/59/SR.23, 第 22 段)和罗马尼亚(A/C.6/59/SR.25, 第 16 段)。

<sup>63</sup> 葡萄牙(A/C.6/59/SR.22, 第 42 段)。

<sup>64</sup> 约旦(A/C.6/59/SR.23, 第 32 段)。

<sup>65</sup> 《大会正式记录，第五十九届会议，补编第 10 号》(A/59/10)，第五章, C 节, 第 121-122 页。

<sup>66</sup> 法国(A/C.6/60/SR.11, 第 76 段)、罗马尼亚(A/C.6/60/SR.12, 第 75 段)、阿根廷(同上, 第 81 段)、丹麦(以北欧五国(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)的名义)(A/C.6/60/SR.13, 第 18 段)、希腊(同上, 第 25 段, 涉及第 8 条, 第 1 款)、波兰(同上, 第 58-59 段)和尼日利亚(A/C.6/60/SR.20, 第 48 段, 涉及第 8 条)。危地马拉(A/C.6/60/SR.12, 第 101 段)提出在第 8 条第 1 款中具体指明有关的国际义务“对国际组织是有约束力的”。根据第 8 条第 1 款, 国际组织的行为必须“不符合一项国际义务对它的要求”。第 9 条虽然有不同的宗旨, 但证实国际组织“受义务的约束”。

<sup>67</sup> 国际货币基金组织并不这样认为。它主张“一个国际组织是否违背一项国际义务的问题只能通过参照该组织的规则加以确定(涉及一般国际法强制性规范的情况除外)。”(见 A/CN.4/582, 第二. C 节)。

规定的义务。不过，这些规则在何种程度上可成为国际法的一部分尚未定。第 8 条第 2 款没有力求提供明确的解决办法。一些国家在大会辩论期间赞同地指出，“第 8 条第 2 款尽管实际上没有澄清哪些规则[引起国际责任]，但规定应逐案确定国际组织各类规则的国际法律性质”。<sup>68</sup> 另外一些国家对第 8 条第 2 款表示认可。<sup>69</sup> 还有些国家主张，组织的所有规则均规定了国际法义务，第 8 条第 2 款应予删除。<sup>70</sup> 又有些国家请求就哪些组织规则规定的义务实际构成国际法义务问题提供“更多指导”。<sup>71</sup>

41. 一个组织的规则“对作为国际法主体的个人或实体具有约束力或赋予其权利”，<sup>72</sup> 不能是确定有关组织的哪些规则涉及国际法的一项决定性标准，因为国际法主体之间的某些关系可受私法的管辖。一些国家认为，“纯属程序性或行政性的规则”不应引起国际义务。<sup>73</sup> 世界卫生组织指出，它不能“赞成有关一个组织公务人员的聘用规则属于国际法规则的意见”。<sup>74</sup> 订立一般标准的难处在于，对组织规则义务的违反构成对国际法义务的违反的程度有可能因组织而异。<sup>75</sup> 因此，虽然主体事项可在某些方面表明有关组织规则的法律性质，但不能将其视为决定性的。

42. 一个国家指出，第 2 款的措辞似乎暗示“如果没有第 2 款，条款草案就不涵盖组织的规则产生的国际义务”。<sup>76</sup> 宜避免在这一点上产生任何误解。此外，可用别的措辞改写第 2 款，更清楚地说明组织规则原则上是国际法的一部分，这样就表示存在一些例外。该款可改成：

“国际组织对国际义务的违反，原则上包括对该组织规则义务的违反。”

<sup>68</sup> 丹麦(以北欧五国(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)的名义)(A/C.6/60/SR.13, 第 18 段)。

<sup>69</sup> 爱尔兰(A/C.6/60/SR.11, 第 38 段)、法国(同上, 第 76 段)和俄罗斯联邦(A/C.6/60/SR.12, 第 66 段)。俄罗斯联邦认为, 第 8 条第 2 款提供的解决办法是“漂亮的”, “显然, 对于违反规则产生此类责任的确切情形, 还须视有关规则类别, 具体问题具体对待”。

<sup>70</sup> 奥地利(A/C.6/60/SR.11, 第 60 段)、葡萄牙(A/C.6/60/SR.12, 第 34 段)、匈牙利(A/C.6/60/SR.13, 第 6 段)和保加利亚(A/C.6/62/SR.18, 第 82 段)。

<sup>71</sup> 希腊(A/C.6/60/SR.13, 第 25 段)。作了类似发言的还有加拿大(A/C.6/60/SR.11, 第 69 段)、阿根廷(A/C.6/60/SR.12, 第 83 段)、约旦(A/C.6/60/SR.13, 第 13 段)、德国(同上, 第 33 段)和西班牙(同上, 第 51 段)。

<sup>72</sup> 危地马拉(A/C.6/60/SR.12, 第 99 段)。

<sup>73</sup> 印度(A/C.6/60/SR.18, 第 59 段)。提出类似提议的还有瑞士(A/C.6/60/SR.13, 第 43 段)和印度尼西亚(A/C.6/60/SR.20, 第 5 段)。

<sup>74</sup> 见 A/CN.4/593, 第二.B 节; 在早前的评论(见 A/CN.4/568, 第二.C 节)中提出了相同的主张。

<sup>75</sup> 新加坡(A/C.6/59/SR.22, 第 56 段)作了大意如此的发言。欧洲联盟委员会(A/C.6/60/SR.12, 第 11-12 段)和罗马尼亚(同上, 第 76 段)强调了欧洲共同体的特殊情况。

<sup>76</sup> 加拿大(A/C.6/60/SR.11, 第 68 段)。

43. 国际货币基金组织<sup>77</sup>和教科文组织<sup>78</sup>对可否要求一个国际组织采取积极行动均表示怀疑：鉴于难以让有关组织遵守这类义务，这一点尤其如此，因为其决策进程可能不会让有关组织采取必要的行动。<sup>79</sup>但是，不能以这一困难为由一般性地排除从法律上要求国际组织承担采取积极行动的国际义务的可能性。

44. 本节到此结束，兹建议按上文第 42 段所述对第 8 条第 2 款加以修订。

## 五. 国际组织对一国或另一国际组织的行为的责任

45. 关于“国际组织对一国或另一国际组织行为的责任”一章头三条(第 12 至第 14 条)与国家国际不法行为的责任的第 16 至第 18 条相对应。这些条款涉及国际组织援助或协助、或指挥或控制、或胁迫一国或另一国际组织实施国际不法行为的情形。虽然这些情形可能极少发生，但若干国家接受这样的观点，即如果发生了其中一种情形，则国际组织应在与援助或协助、或指挥和控制、或胁迫另一国的国家相同的条件下负有责任。<sup>80</sup>这尤其意味着在产生责任时，若有关行为是一国际组织实施的，比如协助一国实施不法行为，则该行为一定会是国际不法行为。<sup>81</sup>

46. 一些国家表示关切的是，第 12 至第 14 条与第 15 条之间可能有些重叠，后者考虑的情况是国际组织使其成员负有采取某种行为的义务、或授权或建议采取此种行为，从而规避国际义务的责任。<sup>82</sup>部分重叠可能无法排除。但是，重

<sup>77</sup> 见 A/CN.4/545，第二.D 节。

<sup>78</sup> 见 A/CN.4/568/Add.1，第二.D 节。

<sup>79</sup> 另见保加利亚的发言(A/C.6/62/SR.18，第 81 段)。

<sup>80</sup> 法国(A/C.6/60/SR.11，第 78 段，提及第 13 和第 14 条)、罗马尼亚(A/C.6/60/SR.12，第 75 段)、新西兰(同上，第 110 段)、丹麦(以北欧五国(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)的名义)(A/C.6/60/SR.13，第 18 段)、德国(同上，第 33 段)、波兰(同上，第 59 段，涉及第 13 条，不过请求“进一步澄清”)和尼日利亚(A/C.6/62/SR.24，第 4 段)。

<sup>81</sup> 美国(A/C.6/60/SR.12，第 24 段)提出了一个问题，那就是协助一国实施国际不法行为的国际组织是否将负有责任，即使对该组织具有约束力的义务不同于对受协助的国家具有约束力的义务。关于国家对国际不法行为的责任的相对应条款第 12 条似乎假定协助的实体和受协助的实体负有相同的义务。见关于国家责任的第 16 条的评注第 6 段，《2001 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 66 页。俄罗斯联邦(A/C.6/60/SR.12，第 67 段)批评现行草案第 12 和第 13 条中有关行为若由国际组织实施即为不法行为的要求，原因是“一些行动仅可由国家采取，不能由国际组织采取”。这并不一定表明有关行为若由国际组织实施就会合法。危地马拉(A/C.6/60/SR.12，第 102-103 段)和以色列(A/C.6/60/SR.16，第 55 段)对同一项要求作了更为一般性的批评，同时还涉及关于国家责任的条款。

<sup>82</sup> 见俄罗斯联邦(A/C.6/60/SR.12，第 68 段)、约旦(A/C.6/60/SR.13，第 11 段)和德国(同上，第 33-34 段)的发言。法国(A/C.6/60/SR.11，第 78 段)坚持避免“在对国际组织有约束力的决定的必要遵守与胁迫观点之间的差别上出现无谓的混淆”。葡萄牙(A/C.6/60/SR.12，第 33 段)认为，“没有须遵守草案第 12、第 13 和第 14 条的规定的行为未被草案第 15 条所涵盖的”。这会是难以证明的，即使仅仅因为后一项条款只涉及国际组织与其成员之间的关系。



叠不会导致冲突，因为所有有关条款在不同条件下都可能导致确立同一国际组织的责任。

47. 第 15 条旨在防止一国际组织利用其不论是国家还是其他国际组织的成员的单独法律人格，成功规避它的一项国际义务。该规定考虑的仅仅是该国际组织可能负有的国际责任。第 16 条申明，本草案不处理其成员可能在此类情况下负有的责任问题，虽然假定它们以其行为违反了其一项义务。

48. 关于“不应允许国际组织将行为体‘外包’<sup>83</sup>来逃避责任”的意见受到一些国家欢迎。<sup>84</sup>委员会是在请大家发表评论时首次提出这一意见的。<sup>85</sup>第 15 条通过之后，若干国家表示赞同，不过有时也提出了评论意见。<sup>86</sup>此外，一些国家和欧洲联盟委员会提出一些提议，意即按第 15 条的设想扩大国际组织的责任范围。<sup>87</sup>

49. 另一方面，一些国家和国际劳工组织认为，“有关的不法行为应实际上实施”的要求应不仅按第 2 款的规定适用于建议或授权的情况，而且应按第 1 款考虑的那样，适用于国际组织以决定使其成员负有义务的情形。<sup>88</sup>

50. 关于通过没有约束力的行为加以规避的问题，一些国家和国际货币基金组织认为，由于成员有不按授权或建议采取行动的自自由，如果它们采取授权的或建议的行动，则国际组织不应负有责任。<sup>89</sup>一个国家指出，“或许有必要在 [第 15 条] 中添加一些新的内容，这样可以计及国际组织之间存在的诸多的法律制

<sup>83</sup> 奥地利(A/C.6/59/SR.22, 第 24 段)。

<sup>84</sup> 新西兰(A/C.6/59/SR.23, 第 11 段)、俄罗斯联邦(同上, 第 23 段)和古巴(同上, 第 25 段)。

<sup>85</sup> 《大会, 正式记录, 第五十九届会议, 补编第 10 号》(A/59/10), 第三章, C 节, 第 25 段。

<sup>86</sup> 中国(A/C.6/60/SR.11, 第 51 段)、意大利(A/C.6/60/SR.12, 第 3 段)、荷兰(同上, 第 16-17 段, 但认为“[规避]标准的含义和范围不清楚”)、白俄罗斯(同上, 第 48 段)、新西兰(同上, 第 110 段)、匈牙利(A/C.6/60/SR.13, 第 7 段, 同时请求对“规避”一词的含义作出“进一步澄清”)、希腊(同上, 第 26 段)、德国(同上, 第 34 段, 提到第 1 款)和印度(A/C.6/60/SR.18, 第 60 段)。另见欧洲联盟委员会的发言(A/C.6/60/SR.12, 第 13 段)。

<sup>87</sup> 危地马拉(A/C.6/60/SR.12, 第 105 段)建议在第 1 和第 2 款中删除“并使该组织避免承担国际义务”等措辞。欧洲联盟委员会(A/C.6/60/SR.12, 第 14 段; 另见 A/CN.4/568/Add.1, 第二.一节)问“避免的概念是否多余”。希腊(A/C.6/60/SR.13, 第 28 段)表达了相同的观点。关于第 2 款, 俄罗斯联邦(A/C.6/60/SR.12, 第 69 段)认为,“该组织必须负有责任, 即使其成员没有采用其建议或授权”。

<sup>88</sup> 法国(A/C.6/60/SR.11, 第 79 段)、约旦(A/C.6/60/SR.13, 第 14 段, 引文就摘自该国的发言)和国际劳工组织(A/CN.4/568/Add.1, 第二.一节)。

<sup>89</sup> 美国(A/C.6/60/SR.12, 第 27 段)、丹麦(以北欧五国(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)的名义)(A/C.6/60/SR.13, 第 19 段)、德国(同上, 第 34 段)、瑞士(同上, 第 45 段)、伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/62/SR.25, 第 50 段, 以及 A/C.6/63/SR.24, 第 35 段)和国际货币基金组织(A/CN.4/582, 第二.I 节)。

度”。<sup>90</sup> 另一个国家强调，“授权或建议与成员国的有关行为之间需要有非常紧密的关联”。<sup>91</sup>

51. 鉴于这些建议，曾试图使用略微不同的措辞，强调授权或建议在确定成员与国国际组织的行为相一致的方式采取行动方面发挥的作用，从而对第 2 款的责任范围作出限制。朝着这一方向可能做出的改进是以略微不同的措辞将第 15 条第 2(b) 款改为：

“(b) 国家或国际组织由于该项授权或建议实施有关行为”。

52. 尽管标题指的是国际组织“对一国或另一国际组织的行为”的责任，目前审查的这一章却未载列关于国际组织作为另一国际组织的成员负有责任的可能性条款。草案其他地方在提到成员国的责任(第 28 和第 29 条)时，考虑到了成员的责任问题。鉴于国际组织通常不是其他国际组织的成员，关于成员责任的讨论以成员国的责任为中心，也是可以理解的。不过，如一个国家指出，“成员的责任还还可由作为其他国际组织成员的国际组织负有”。<sup>92</sup>

53. 难以假定作为另一国际组织成员的一个国际组织会按与适用于成员国的条件不同的条件负有责任。这可反映在作为第 15 之二条草案列入本章的一条规定，其标题是“国际组织对它作为成员的另一国际组织的行为的责任”。该条规定提及第 28 和第 29 条所列条件即可。建议采用下列案文：

“作为另一国际组织成员的国际组织可因前者的行为而产生责任，其条件与第 28 和第 29 条关于作为国际组织成员的国家的条件相同。”

54. 在本节结束时提出下列建议：

(a) 按上文第 51 段的建议改写第 15 条第 2(b) 款；

(b) 添加第 53 段中草拟的新的第 15 之二条。

## 六. 解除行为不法性的情况

55. 若干国家表示基本同意第一部分第五章(“解除不法性的情况”)的条款草案，但就某些规定提出了具体的意见。<sup>93</sup>

<sup>90</sup> 西班牙(A/C.6/60/SR.13, 第 52 段)。

<sup>91</sup> 奥地利(A/C.6/60/SR.11, 第 61-62 段)。提议的新措辞(使用“遵守”或“符合”而不是“根据”)似乎并未达到预定效果。

<sup>92</sup> 荷兰(A/C.6/61/SR.14, 第 20 段)。

<sup>93</sup> 见下列国家代表的发言：芬兰以欧洲联盟的名义(A/C.6/61/SR.13, 第 27 段)、丹麦以北欧国家(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)的名义(同上, 第 30 段)、爱尔兰(同上, 第 42 段)、阿根廷(同上, 第 48 段)、西班牙(A/C.6/61/SR.14, 第 48 段, 但第 18 和第 22 条除外)以及法国(同上, 第 59 段)所作的发言。另见白俄罗斯(同上, 第 98 段)和波兰(同上, 第 103 段)所作的发言。

56. 只有几个人发言涉及有关同意的第 17 条。<sup>94</sup> 有一个国家指出，国际组织的越权行为不足以确定为同意。<sup>95</sup> 另一个国家建议委员会界定“什么是有效同意、同意的范围及如何确定同意的范围”。<sup>96</sup> 但是，如评注第 4 段所述，<sup>97</sup> 进一步审议因在同意方面“有效”一词的使用而产生的问题，将引起对国际责任框架之外事务的讨论。因此最好不再进一步审议这个问题。在关于国家对国际不法行为的责任的条款中，委员会也采取了同样的做法，将同意作为解除行为不法性的一种情况。<sup>98</sup>

57. 国际货币基金组织强调“一国在加入一国际组织宪章时表示的同意”的重要性。<sup>99</sup> 一个国家在加入一个国际组织的组成文书时所表示的同意，对于解除该组织对其已经得到同意的行为的责任无疑是有关的。但是，该组织的行为届时就会按照国际法的适用规则成为合法行为，而不再需要提出理由，说明解除行为不法性的情况。

58. 关于自卫的第 18 条引起各种批评。有人指出：“适用于国际组织的自卫概念与适用于国家的自卫概念大相径庭”。<sup>100</sup> 还有人认为：“《联合国宪章》第五十一条并不直接适用于国际组织的自卫”<sup>101</sup> 有些国家认为：“自卫从本质上来说只适用于一个国家的行动”。<sup>102</sup> 另外，世界卫生组织也表示，“自卫等情况从本质上来说只适用于国家的行动”。<sup>103</sup>

59. 一种意见认为，在某个国际组织管理某个领土或部署军事部队时，“实行自卫的实体也是那些在所涉领土派驻军队的国家，或是这些武装部队的成员”，<sup>104</sup>

<sup>94</sup> 芬兰代表欧洲联盟(A/C.6/61/SR.13, 第 25 段)以及欧洲联盟委员会在书面意见中(见 A/CN.4/582, 第二.K 节)中强调同意对欧洲联盟“至关重要”。

<sup>95</sup> 波兰(A/C.6/61/SR.14, 第 103 段)。

<sup>96</sup> 埃塞俄比亚表达了这个观点(A/C.6/61/SR.14, 第 93 段)。伊朗伊斯兰共和国(A/C.6/61/SR.15, 第 51 段)和约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 2 段)就同意的有效性和范围提出了意见。

<sup>97</sup> 《大会正式记录, 第六十一届会议, 补编第 10 号》(A/61/10), 第三章, C 节, 第 265 页。

<sup>98</sup> 《2001 年……年鉴》, 第二卷(第二部分), 第 73 页。

<sup>99</sup> 见 A/CN.4/582, 第二.K 节。

<sup>100</sup> 西班牙就是这样表达这个经常提到的意见(A/C.6/61/SR.14, 第 48 段)。

<sup>101</sup> 日本(A/C.6/61/SR.14, 第 57 段)、奥地利(A/C.6/61/SR.13, 第 38 段)、葡萄牙(A/C.6/61/SR.14, 第 74 段)、美国(同上, 第 82 段)、联合王国(A/C.6/61/SR.15, 第 26 段)以及伊朗伊斯兰共和国(同上, 第 52 段)也表达了类似的看法。

<sup>102</sup> 引自印度的发言(A/C.6/61/SR.16, 第 8 段)。约旦(同上, 第 2 段)和保加利亚(A/C.6/62/SR.18, 第 83 段)也表达了类似的观点。古巴(A/C.6/61/SR.16, 第 12 段)和罗马尼亚(A/C.6/61/SR.19, 第 60 段)也就自卫对国际组织的适用性提出了质疑。

<sup>103</sup> 见 A/CN.4/568, 第二.F 节。

<sup>104</sup> 葡萄牙(A/C.6/61/SR.14, 第 74 段)。C. Dominicé 表达了相反的观点, 认为联合国在管理一个领土时可以进行自卫, “La responsabilité internationale des Nations Unies”, 第 141 页, 见: J.-P. Cot and A. Pellet(eds.), La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article(第 3 版, 巴黎: Economica, 2005 年), 第 157 页。

即使我们不同意这种看法自卫能够成为解除某个国际组织行为不法性的情况也很有限，并且有时很不明确。如果本条草案中不提及自卫，则国际组织也不一定无法援引自卫作为解除行为不法性的情况。依据将是说明草案没有规定的责任问题不受影响的一条一般规定(见下文第 62 条草案)。因此，鉴于许多国家和国际组织提出批评意见，委员会最好删除第 18 条，不对援引自卫的问题作出规定。

60. 委员会第五十八届会议在讨论解除行为不法性的情况时，关于是否在相关章节中增加反措施条款的问题待定，将在结合国际组织的责任援引问题而审议反措施问题之后再讨论。<sup>105</sup> 委员会尚未暂时通过的本第三部分第二章，是由起草委员会起草的，其前提是，国际组织与国家一样，可对责任国际组织采取反措施。因此在讨论解除行为不法性的情况时，应以同样的前提为基础。

61. 关于一个国际组织可以对另一个国际组织采取的反措施，按照逻辑可以认为，依照第三部分第二章规定的条件，解除行为不法性的情况为本来非法的行为提供了正当理由。第三部分第二章述及国际组织和国家对某个国际组织采取的反措施。

62. 但是，反措施更可能由某个国际组织针对某个责任国实施。实际上在有些例子中，特别是有关国际组织的例子中，某个国际组织尽管并非第 46 条含义中的“受害”国，仍可以根据第 52 条援引责任。<sup>106</sup>

63. 国际货币基金组织举例说明反措施时指出，“如基金组织认为一成员使用本组织一般资源的方式违背了本组织的宗旨，”基金组织可按照《协定》第 5 节第五条采取行动。<sup>107</sup> 但是，这涉及到国际组织按照组织规则对其成员进行制裁的问题。在国际组织和其成员的关系中，此类制裁本身是合法的，不能被视为反措施。

64. 实践似乎表明，在针对某个国家采取反措施时，国际组织与国家所处的地位基本相同，<sup>108</sup> 因此第 19 条可以提及国家为使其反措施合法而须遵守的条件。但是，鉴于关于国家对国际不法行为的责任的条款的地位待定，因此只能笼统地予以提及。最好是在提及反措施的合法性条件时，只要求反措施具备“合法”的性质。这个用语还将适用于国际组织针对另一个国际组织采取反措施的条件。

65. 限制在国际组织和其成员的关系中诉诸反措施的合作原则，似乎不仅与一国家或一国际组织对其作为成员的另一个国际组织采取反措施的情况有关，<sup>109</sup> 而且与一国际组织对其成员采取反措施的情况有关。根据这个原则，对第二种情况

<sup>105</sup> 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 10 号》(A/61/10)，第七章，C 节第 268 页。

<sup>106</sup> 我第六次报告(A/CN.4/597)中提到了一些例子，第 58 段。

<sup>107</sup> 见 A/CN.4/582，M 节。

<sup>108</sup> 意大利发表这一意见(A/C.6/63/SR.19，第 96 段)。

<sup>109</sup> 本处系指起草委员会暂定通过的第 55 条(见 A/CN.4/L.725/Add.1)。

下的反措施，应予以同样的限制。如果按照组织规则有合理的办法确保成员履行关于终止持续不法行为并作出赔偿的义务，则不得采取反措施。显然，这些规则可能会进一步限制反措施，或反之，使其使用更加广泛。

66. 在此提议第 19 条案文如下：

### 第 19 条草案 反措施

1. 除须遵循第 2 款规定外，一国际组织不遵守其对一国或另一国际组织的国际义务的行为，如构成其合法反措施，在此范围内，不法性即告解除。

2. 如果依照组织规则有合理手段确保责任国或责任国际组织遵守停止违反和作出赔偿的义务，则国际组织无权对责任国或责任国际组织采取反措施。”

67. 实际情况表明，关于危急情况的第 22 条有争议。委员会在起草该条时，考虑到若干国家应委员会报告中征求意见的要求，在大会第六十届会议上提出的各种观点。<sup>110</sup> 根据第 22 条，只有在“整个国际社会的基本利益”面临严重迫切危险，并且“组织……按照国际法，……有责任保护该基本利益”时，国际组织才可援引危急情况为由解除其行为的不法性。与对第 22 条的一种解释不同，<sup>111</sup> 该条并没有表示一区域国际组织不必保护国际社会的基本利益。作为一国际组织（无论是区域组织还是其他组织）的成员的国，很可能会赋予该组织特定职能，即承担保护国际社会基本利益任务。

68. 委员会在第 22 条中采取的解决办法得到若干国家的支持。<sup>112</sup> 但是，一些国家倾向于认为，“成员国的基本利益，或组织本身的基本利益，也可以是国际组织援引危急情况的理由”。<sup>113</sup> 有一个国家提议修正第 22 条，以便提及“该组织根据国际法，有责任保护的基本利益”。<sup>114</sup> 另外，国际货币基金组

<sup>110</sup> 关于这些答复的概述见第 22 条的评注第 4 段，《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 10 号》(A/61/10)，第三章，C 节，第 274 页。

<sup>111</sup> 见法国的发言(A/C.6/61/SR.14，第 59 段)。

<sup>112</sup> 芬兰代表欧洲联盟(A/C.6/61/SR.13，第 26 段)、丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(同上，第 30 段，在案文中紧接在后面引述)、奥地利(同上，第 38 段)、阿根廷(同上，第 48 段)以及德国(A/C.6/61/SR.14，第 2 段)。

<sup>113</sup> 丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(A/C.6/61/SR.13，第 30 段)。爱尔兰(同上，第 42-44 段)、西班牙(A/C.6/61/SR.14，第 49 段)以及法国(同上，第 59 段)也表达了类似的观点。古巴(A/C.6/61/SR.16，第 12 段)提及保障“组织基本利益”的措施。A. Reinisch 提倡同样的解决办法，“Editorial: How Necessary is Necessity for International Organizations?”，*International Organizations Law Review*，第 3 卷(2006)，第 177 页。

<sup>114</sup> 法国提出这个提议(A/C.6/61/SR.14，第 59 段)。

织敦促拟订“一种比委员会在第 22 条草案评注中建议的更加广泛的‘基本利益’”。<sup>115</sup>

69. 另一方面，有一个国家认为：“国际实践并没有给国际组织援引危急情况提供有力的证据”。<sup>116</sup> 还有一个国家“质疑国际组织是否应该以危急情况为由违反其国际义务”。<sup>117</sup> 另有一个国家建议删除该条。<sup>118</sup>

70. 还有一个国家也认为关于组织有职责保护的基本利益的概念“确立了一个含混不清并且可能具有扩展性的标准”。<sup>119</sup> 其他一些国家或批评提及整个国际社会的基本利益，或认为这样表达不清楚。<sup>120</sup> 但是，这不是一个新概念。这个概念已经出现在关于国家对国际不法行为责任的条款的相应案文中。<sup>121</sup> 在目前情况下，没有特别的理由需要进一步阐释整个国际社会基本利益的含义。

71. 鉴于既有一些国家支持第 22 条，也有相反的批评，并且没有看到明确的趋势，因此最好不对第 22 条提出任何修正。

72. 本节所提出的建议摘要如下：

(a) 应删除关于自卫的第 18 条；

(b) 应按照上文第 66 段所提出的案文，起草关于反措施的第 19 条。

## 七. 一国对一国际组织行为的责任

73. 对第(X)章(“一国对一国际组织行为的责任”)表示全面赞成的国家为数不多。<sup>122</sup> 还有一些国家<sup>123</sup> 对第 25 至第 27 条表示赞成。这些条款将国家对国际不法行为责任的条款中有关援助或协助、指导和控制、以及胁迫的规定适用于一国与

<sup>115</sup> 见 A/CN.4/582, 第二.0 节。

<sup>116</sup> 中国(A/C.6/61/SR.14, 第 8 段)。

<sup>117</sup> 见联合王国的发言(A/C.6/61/SR.15, 第 28 段)。

<sup>118</sup> 这是印度的立场(A/C.6/61/SR.16, 第 9 段)。

<sup>119</sup> 见美国的评论(A/C.6/61/SR.14, 第 82 段)。

<sup>120</sup> 这些意见是由奥地利(A/C.6/61/SR.13, 第 38 段)、联合王国(A/C.6/61/SR.15, 第 28 段)、伊朗伊斯兰共和国(同上, 第 53 段)以及约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 3 段)提出的。

<sup>121</sup> 第 25 条(1)(b)。

<sup>122</sup> 丹麦以北欧国家的名义(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(A/C.6/61/SR.13, 第 30 段)和白俄罗斯(A/C.6/61/SR.14, 第 98 段)。

<sup>123</sup> 阿根廷(A/C.6/61/SR.13, 第 48 段)和法国(A/C.6/61/SR.14, 第 60 段),但对“保留条款……是否充足”提出疑问(上年曾提出类似看法(A/C.6/61/SR.11, 第 80 段))。另外,欧洲联盟委员会也赞成第 25 至第 27 条(A/C.6/61/SR.16, 第 15 段)。

一国际组织的关系。在回答委员会提交大会关于其第五十七届会议工作的报告<sup>124</sup> 提出的问题时，更多的国家表示接受把按此改写的案文纳入目前草案的意见。<sup>125</sup>

74. 有两个国家建议在第 25 条评注中增添内容，将援助或协助实施国际不法行为的情况与一国执行该组织有约束力的文件<sup>126</sup> 和“一国仅仅参与一国际组织的日常工作”的情况加以区别。<sup>127</sup> 此问题似乎已在第 25 条评注第 2 段中得到解决。该段指出，“可能构成援助和协助的影响，不能简单地是根据该组织有关规则而参与组织的决策”。<sup>128</sup> 关于其他评论，人们可能注意到，如一国际组织在一国的援助或协助下实施不法行为，那么这一行为归于该国际组织，而一国执行一组织具有约束力的文件的行为，则归于该国，并且构成该国的国际不法行为。<sup>129</sup>

75. 更加准确地界定对实施国际不法行为的援助或协助的一个难题是，要断定有无提供援助或协助，很大程度上要看所违反的义务的内容以及实际情况。因此，国家责任条款中关于对一国向另一国提供援助或协助的责任的规定(第 16 条)的措辞不加修改似乎更好。但是，可在第 25 条评注中作出进一步澄清。一个国家认为，“正如关于国家责任的相关条款的评注明确指出的那样，需要补充说明相关意图。”<sup>130</sup> 另一项建议是采纳关于国家责任的第 16 条的评注的另一部分内容，以进一步明确援助国或协助国“必须在实施不法行为方面发挥主动作用”<sup>131</sup>。

76. 具体就第 26 和第 27 条发表的意见并不多。这些意见要求作出澄清，<sup>132</sup> 但在国际责任法发展的现阶段难以作出这种澄清。一个国家建议，在第 27 条(a)项中加入一些文字，将该项改为“在没有胁迫的情况下，该行为会是该国际组织或胁迫国的国际不法行为”。<sup>133</sup> 虽然目前第 27 条的文字仅提及被胁迫的国际组织，

<sup>124</sup> 见下列国家的发言：中国(A/C.6/60/SR.11, 第 52 段)、奥地利(同上, 第 64 段)、大韩民国(同上, 第 86 段)、意大利(A/C.6/60/SR.12, 第 4 段)、白俄罗斯(同上, 第 49-50 段)、俄罗斯联邦(同上, 第 70 段)、罗马尼亚(同上, 第 77 段)、匈牙利(A/C.6/60/SR.13, 第 8 段)、丹麦以北欧国家的名义(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(同上, 第 20 段)、阿拉伯利比亚民众国(A/C.6/60/SR.19, 第 11 段)和阿尔及利亚(A/C.6/60/SR.20, 第 60 段)。

<sup>125</sup> 《大会正式记录，第六十届会议，补编第 10 号》(A/60/10)，第三章，A 节，第 28 段。

<sup>126</sup> 见法国的意见(A/C.6/61/SR.14, 第 60 段)。

<sup>127</sup> 希腊的发言(A/C.6/61/SR.15, 第 37 段)。约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 4 段)询问，“向组织的年度预算提供捐款是否构成对实施不法行为的援助或协助”。

<sup>128</sup> 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 10 号》(A/61/10)，第七章，C 节，第 279 页。

<sup>129</sup> 如果行为归于执行国，就没有必要作出具体规定来处理一国“作为一组织执行代理行事”的情况，这项意见根据希腊的建议(A/C.6/61/SR.15, 第 40 段)提出，但显然采用了不同的前提。

<sup>130</sup> 希腊的发言(A/C.6/61/SR.15, 第 37 段)。

<sup>131</sup> 见罗马尼亚的意见(A/C.6/61/SR.19, 第 60 段)。

<sup>132</sup> 见奥地利(A/C.6/61/SR.13, 第 40 段)和约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 4 段)的发言。

<sup>133</sup> 瑞士提出的建议(A/C.6/61/SR.15, 第 1-2 段)。

但是根据这项建议，将补充提及胁迫国。(a)项作为关于国家对国际不法行为责任的条款第 18 条的对应条款，设想存在被胁迫的实体将不会承担责任的可能性，因为该实体是被迫并违反自身意愿而采取行动。似乎难以理解的是，为何要考虑进行胁迫这一事实才能免除胁迫国本应承担的国际责任。

77. 第 28 条的基本论点是，一个国家如果利用其作为成员的一国际组织的单独法律人格来规避某项义务，则不能逃避责任。这一提法虽可以说相当新颖，但得到了普遍赞成。<sup>134</sup>这并不是说，大家对这项规定的措辞都感到满意。一些国家认为，委员会应对第 28 条进行修改，以缩小成员国责任的范围。<sup>135</sup>

78. 大家就限制成员国的责任提出了多项建议。其中一项建议似乎并不具体针对第 28 条的目的。欧洲联盟委员会建议采用欧洲人权法院“Bosphorus案”判决的结论意见，即“如果一国向一国际组织转让权力，而该国际组织不受该国本身条约义务约束，但其法律制度提供相同的保障，便没有规避问题”。<sup>136</sup>但是，一个同等标准是否充分则取决于有关国际义务的内容。如果一项条约认为，可以通过相同保障满足采取某种行动的义务，就将不违反国际义务，因此也不承担国际责任。

79. 一个国家建议“将该条的适用范围……局限于国际组织本身不受所违反义务约束的情况”。<sup>137</sup>毫无疑问，在这些情况中更有可能发生规避问题。但是，没有理由认为，如果国际组织也有义务，规避国就可免于承担责任。

80. 对以下建议可发表类似的意见：只有当成员国在一国际组织的组成文书中向该组织转让权力时，才能认为存在规避问题。<sup>138</sup>如果这项建议得到采纳，那么

<sup>134</sup> 见下列国家的赞成意见：爱尔兰(A/C.6/61/SR.13, 第 45-46 段)、阿根廷(同上, 第 48 段)、德国(A/C.6/61/SR.14, 第 3 段)、比利时(同上, 第 39 段)、西班牙(同上, 第 50 段)、法国(同上, 第 61 段)、意大利(同上, 第 67 段)、波兰(同上, 第 105 段)、瑞士(A/C.6/61/SR.15, 第 3 段)、联合王国(同上, 第 30 段)、希腊(同上, 第 38 段)、新西兰(同上, 第 43 段)、约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 5 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/61/SR.18, 第 68 段)和塞拉利昂(A/C.6/61/SR.19, 第 68 段)。另见下列国家的发言：丹麦以北欧国家的名义(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(A/C.6/61/SR.13, 第 31 段)和荷兰(A/C.6/61/SR.14, 第 21 段)。芬兰以欧洲联盟的名义发言(A/C.6/61/SR.13, 第 27 段)，表示欧盟对此“深表关切”；欧洲联盟委员会重申了这一立场(A/C.6/61/SR.16, 第 15-16 段)。奥地利(A/C.6/61/SR.13, 第 40 段)和日本(A/C.6/61/SR.14, 第 58 段)提出了疑问。

<sup>135</sup> 见下列国家的发言：丹麦以北欧国家的名义(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)(A/C.6/61/SR.13, 第 31 段)、爱尔兰(同上, 第 45-46 段)、德国(A/C.6/61/SR.14, 第 3 段)、荷兰(同上, 第 21 段)、比利时(同上, 第 39 段)、西班牙(同上, 第 50 段)、法国(同上, 第 61 段)、意大利(同上, 第 67 段)、瑞士(A/C.6/61/SR.15, 第 3 段)、联合王国(同上, 第 30 段)、希腊(同上, 第 38 段)和俄罗斯联邦(A/C.6/61/SR.18, 第 68 段)。欧洲联盟委员会提出了相似的建议(A/C.6/61/SR.16, 第 15-16 段)。

<sup>136</sup> A/C.6/61/SR.16, 第 16 段。

<sup>137</sup> 希腊的发言(A/C.6/61/SR.15, 第 38 段)。

<sup>138</sup> 比利时提出的建议(A/C.6/61/SR.14, 第 39 段)。



将排除根据组织的组成文书以外的规则转让权力的这种经常发生的情况，而这种情况中规避问题可能同样重要。

81. 一个国家建议用“一个更中性的词”来取代“规避”。<sup>139</sup> 其他国家似乎并不认同，它们建议“采用背信、明知或蓄意”<sup>140</sup> 或“滥用”的一些要素。<sup>141</sup> 如在第 28 条中提及这种意向，那么这种意向并非一定要与向国际组织转让权力挂钩。<sup>142</sup> 这种转让很可能是真诚转让，而规避国际义务的机会可能在稍后阶段才出现。

82. 在第 28 条中提及意向或背信，无疑将产生限制成员国国际责任的影响。但是，提及这一点将引入一种难以进行的主观测试。因此，更好的办法似乎是通过提及对情形的合理假设，而非要求意向评估，来实现一个相似目标。无论如何，应该清楚表明，向一国际组织转让权力本身并不意味着规避，因此也意味着有关成员国应承担的责任。

83. 可将第 28 条第 1 款修改如下：

“一国际组织的一成员国在以下情况下承担国际责任：

(a) 该国将与它的一项国际义务有关的职权交给该组织，意图借此避免承担这项义务，而且

(b) 该组织实施的一个行为，若由该国实施，即构成对这项义务的违反。”

84. 若干人对关于国际组织成员国对该组织的国际不法行为的责任的第 29 条也发表了意见。第 29 条的规定把成员国的责任限于成员国接受责任或使受害方依赖成员国责任的情况。这种限制得到广泛支持。<sup>143</sup>

<sup>139</sup> 瑞士的发言(A/C.6/61/SR.15,第3段)。

<sup>140</sup> 见联合王国的发言(A/C.6/61/SR.15,第30段)。另外,爱尔兰(A/C.6/61/SR.13,第45-46段)坚持对成员国违反义务的“意图要求”。西班牙提出了类似观点(A/C.6/61/SR.14,第50段)。

<sup>141</sup> 德国提出的建议(A/C.6/61/SR.14,第3段)。

<sup>142</sup> 法国(A/C.6/61/SR.14,第61段)建议考虑到成员国“……为避免遵守国际义务而授予职权的意图”。另见丹麦以北欧国家(丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典)名义的发言(A/C.6/61/SR.13,第31段),认为只有在“具有规避责任意图”转让职权的情况下应该“承担责任”。另一方面,J.d'Aspremont,“Abuse of the Legal Personality of International Organizations and the Responsibility of Member States”,*International Organizations Law Review*,vol.4(2007),P.91,at p.100,批评委员会在第28条中“对在创建组织时法律人格滥用的理解非常狭隘”。

<sup>143</sup> 见下列国家的发言:阿根廷(A/C.6/61/SR.13,第48段)、德国(A/C.6/61/SR.14,第4段)、荷兰(同上,第22段)、法国(同上,第62段,但对(b)项提出了某些批评意见)、意大利(同上,第66段)、葡萄牙(同上,第76段,主张“用更准确文字排除对默示行动的考虑”)、瑞士(A/C.6/61/SR.15,第4段,建议延伸犯罪组织成员国的责任)、新西兰(同上,第44段)和塞拉利昂(A/C.6/61/SR.19,第68段)。另见下列国家的发言:比利时(A/C.6/61/SR.14,第40段)、西班牙(同上,第51段)、白俄罗斯(同上,第99段)、大韩民国(A/C.6/61/SR.15,第20-21段,对“默示接受”的观点提出批评)、联合王国(同上,第31段,认为草案文字“过于宽泛”)和约旦(A/C.6/61/SR.16,第5段)。

85. 如评注所述，第 29 条暗示，作为一条备用规则，“在国际组织实施国际不法行为之时，成员资格本身并不给成员国带来国际责任”。<sup>144</sup> 各国在这一备用规则是否应在条文中加以表述问题上看法不一。<sup>145</sup> 虽然可以说增加这一内容将使条文更加明确，但是目前的草案，与国家对国际不法行为的责任的条款一样，仅规定产生责任的情况，而没有说明未产生责任的情况。

86. 一些国家提出了组织规则对成员国责任的相关性问题。<sup>146</sup> 考虑这个问题时应该假设组织规则仅对一国际组织与一个或多个成员国的关系或该组织成员国之间的关系产生影响，而对非成员国并无影响。这是第 35 条的基础。鉴于这一点与若干问题相关，将在列入最后部分的一般规定中加以阐述(见下文第 61 条草案)。因此，假设组织规则对责任加以限制，非成员国不得反对组织规则。规定成员国具有更大责任的规则对非成员国也没有影响。仅在成员国与非成员国的交往中使组织的规则具有相关性时，非成员国才会利用这些规则。另一方面，组织的规则作为特别规则在组织的成员国之间的关系中显然具有优先地位。

87. 欧洲联盟委员会指出，“其组织的基本法严格限制明示接受责任的空间”。<sup>147</sup> 此意见似乎是指，组织规则可以在该组织需承担责任时不让成员国接受责任。但是，如果一成员国是在其与非成员国的关系中接受责任，那么“该组织的基本法”将无法阻止接受责任产生预期影响。

88. 一个国家建议案文反映评注中的一个观点，即“一国必须就该组织的行为对该行为的受害者而非该组织本身承担责任”。<sup>148</sup> 为此，可将第 1 款(a)项分号之前的文字修改为：“该国已为该行为同意承担对受害方的责任”。但是，并不肯定如此修改是否确有必要。此外，案文中会略有含糊，因为可“对”受害方表示接受责任，而在与该方的关系中并不一定加以执行。

<sup>144</sup> 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 10 号》(A/61/10)，第七章，C 节，第 287 页。

<sup>145</sup> 德国(A/C.6/61/SR.14, 第 4 段)发言反对提出消极规则，而荷兰(同上，第 22 段)和希腊(A/C.6/61/SR.15, 第 39 段)则持相反观点。

<sup>146</sup> 见下列国家的发言：白俄罗斯(A/C.6/61/SR.14, 第 99 段)、联合王国(A/C.6/61/SR.15, 第 31 段)和约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 5 段)。A.Stumer“Liability of Member States for Acts of International Organizations:Reconsidering the Policy Objections”,*Harvard International Law Journal*,vol. 48, No. 2(2007), p. 553, at pp. 563-564, , 认为委员会“没有解决”这一问题，即“第三方是否能够依赖组成文书中表明成员国应对该组织债务承担责任的规定”。

<sup>147</sup> A/C.6/61/SR.16, 第 17 段。与 R.Rivier 的观点相反，接受(假设为次要)责任，不能等同于承认行为的归属(第 7 条所指)，by R.Rivier,“Travaux de la Commission du droit international (cinquante-huitième session) et de la sixième Commission(soixante et unième session)”,*Annuaire français de droit international*,vol. 52(2006), p. 305, at pp. 344-345。

<sup>148</sup> 希腊的发言(A/C.6/61/SR.15, 第 39 段)。

89. 有人对第 29 条第 2 款也提出了修改建议，认为应增加几个字，“大意是国家的国际责任从属于该国际组织的国际责任”。<sup>149</sup> 虽然的确可具体说明成员国的责任被推定为从属于“责任组织的责任”，但是现有案文对此已有暗示。因此，可能没有必要加以说明。

90. 还有一项建议涉及第 29 条，但却提出了不同的问题，提及某些成员国的责任的另一情况。这些成员国是指“在国际组织实施行为方面发挥主要或主导作用”的成员国。一些国家认为，“应该由成员国承担这一行为后果的主要责任”。<sup>150</sup> 这一观点不仅增加了成员国的责任，还影响到该组织对归于它的不法行为的主要责任。这项建议反映了少数国家的一种观点，实际上获得的支持十分有限。<sup>151</sup>

91. 另一个问题与第(X)章的位置有关。委员会尚需解决这一问题。需考虑的一个因素是，第(X)章仅载有目前草案中处理第 1 条第 2 款所涉事项的规定，即国家对一国际组织国际不法行为的国际责任的规定。较好的办法似乎是，把第(X)章作为第五部分放在与履行一国际组织的国际责任有关的部分(现第三部分)之后。这个办法的优点是，草案中对国际组织责任的审查将保持连续性。

92. 最后，对涉及第 25 至第 30 条的本节建议如下：

- (a) 第(X)章应作为第五部分放在现第三部分之后；
- (b) 第 28 条第 1 款应该根据上文第 83 段的建议修改；
- (c) 如上文第 75 段所述，第 25 条评注应加入某些内容。

## 八. 国际责任的内容

93. 一些国家表示，它们总体上同意委员会在第二部分(“国际责任的内容”)第一章(“一般原则”)中所采用的方法。<sup>152</sup> 具体而言，一些国家赞同第 35 条。该

<sup>149</sup> 比利时提出的建议(A/C.6/61/SR.14, 第 40 段)。

<sup>150</sup> 中国阐述了这一点(A/C.6/61/SR.14, 第 9 段)。

<sup>151</sup> 一个实际例子是，波斯尼亚和黑塞哥维那就联合王国在安全理事会对该国采取的行动提出的主张。见 J. Quigley, “State Responsibility for Ethnic Cleaning”, *University of California at Davis Law Review*, vol. 32, No. 2 (1998-1999), p. 341, at pp. 375-377。

<sup>152</sup> 见下列国家的发言：阿根廷的发言(A/C.6/62/SR.18, 第 62 段)、丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)的发言(同上, 第 98 段)、希腊(A/C.6/62/SR.19, 第 5 段)、危地马拉(同上, 第 20 段)、德国(同上, 第 30 段)、印度(同上, 第 106 段)、法国(A/C.6/62/SR.20, 第 6 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/62/SR.21, 第 67 段)、罗马尼亚(同上, 第 76 段)、瑞士(同上, 第 79 段)和塞拉利昂(A/C.6/62/SR.24, 第 98 段)。另见欧洲联盟委员会的发言(A/C.6/62/SR.21, 第 114 段)。在后来的一次会议上，美国(A/C.6/63/SR.21, 第 8 段)表示，“例如，需赔偿损害的一般义务可能产生的后果是，将国际组织履行国际商定的职能所需资金转用于避免陷入无止境的诉讼风险……”。虽然发生这种情况是有可能的，但我们很难找到受害方不应享有(至少在原则上)获得全额赔偿的权利的立论基础。

条确认，一个责任国际组织在其与非成员国的关系中，不得以其本组织的规章为由拒不遵守一项国际法义务。<sup>153</sup>

94. 暂且抛开第 43 条的可接受性问题不谈，人们可能注意到，一些国家也表示大体上同意载于第二章(“赔偿损害”)中的条款。<sup>154</sup>

95. 第 43 条规定，“责任国际组织成员被要求按照有关组织规章采取一切适当措施，向该组织提供有效履行本章之下义务的手段。”该条引发了若干评论意见。就该条发表意见的大多数国家表示，它们基本同意委员会的案文。<sup>155</sup> 一些国家认为，没有必要在草案中纳入第 43 条这样的规定。<sup>156</sup> 还有一些国家评论说，组织规则的提法需要澄清。<sup>157</sup> “一切适当措施”和“被要求”等措辞也引发了一些询问。<sup>158</sup>

96. 只有少数国家赞成采纳由委员会内部少数成员建议、在委员会的报告中作为一个脚注转载并在对第 43 条的评注中再次转载的案文，作为第 43 条的替代案文。<sup>159</sup>

<sup>153</sup> 见下列国家的发言：阿根廷(A/C.6/62/SR.18, 第 62 段)、爱尔兰(同上, 第 93 段)、希腊(A/C.6/62/SR.19, 第 6 段)、德国(同上, 第 30 段)、印度(同上, 第 106 段)、大韩民国(A/C.6/62/SR.21, 第 35 段)、俄罗斯联邦(同上, 第 67 段)、罗马尼亚(同上, 第 76 段)、瑞士(同上, 第 79 段)和白俄罗斯(同上, 第 95 段)。

<sup>154</sup> 见下列国家的发言：阿根廷(A/C.6/62/SR.18, 第 62 段)、丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)(同上, 第 98 段)、危地马拉(A/C.6/62/SR.19, 第 20 段)、德国(同上, 第 30 段)、法国(A/C.6/62/SR.20, 第 6 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/62/SR.21, 第 67 段)和罗马尼亚(同上, 第 76 段)。

<sup>155</sup> 对第 43 条表示支持的有爱尔兰(A/C.6/62/SR.18, 第 92 段)、危地马拉(A/C.6/62/SR.19, 第 20 段)、德国(同上, 第 31 段)、斯里兰卡(同上, 第 66 段)、荷兰(A/C.6/62/SR.20, 第 37-38 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/62/SR.21, 第 67 段)、罗马尼亚(同上, 第 77 段)和瑞士(同上, 第 81-83 段)。另见欧洲联盟委员会的发言(同上, 第 115 段)和塞拉利昂的发言(A/C.6/62/SR.24, 第 98 段)以及世界卫生组织(见 A/CN.4/593, 第二. D 节)和世界贸易组织的书面意见(同上)。

<sup>156</sup> 表达这一观点的国家有印度(A/C.6/62/SR.19, 第 106 段)、法国(A/C.6/62/SR.20, 第 6 段)和匈牙利(A/C.6/62/SR.21, 第 15 段)。另见意大利的评论意见(A/C.6/62/SR.19, 第 39 段)。

<sup>157</sup> 瑞士建议“在该条草案中更明确限定责任国际组织的成员出资的义务”(A/C.6/62/SR.21, 第 82 段)。新西兰坚持认为，“不应将提及组织的规则视为一个组织成员因为没有适当的规则就不采取行动的理由”(A/C.6/62/SR.21, 第 42 段)。罗马尼亚指出，“严格遵守一个组织的内部规章就可能无法及时进行赔偿”(A/C.6/62/SR.21, 第 77 段)。爱尔兰提及“在规章明文禁止成员提供非常财政捐款以资助赔偿的情形”(A/C.6/62/SR.18, 第 92 段)。然而，将会员国出资的义务建立在该组织规章以外的规则之上，是非常困难的。

<sup>158</sup> 分别见大韩民国(A/C.6/62/SR.21, 第 36 段)和罗马尼亚的发言(同上, 第 77 段)。

<sup>159</sup> 案文转载于《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 10 号》(A/62/10)，第八章，C 节，第 198 页(脚注 510)和第 216 页。奥地利(A/C.6/62/SR.18, 第 53-54 段)和日本(A/C.6/62/SR.19, 第 99 段)赞成该案文。另见阿根廷(A/C.6/62/SR.18, 第 62 段)和以色列的评论意见(A/C.6/62/SR.21, 第 100 段)。匈牙利对替代案文提出了具体的批评(A/C.6/62/SR.21, 第 15 段)，匈牙利“同大部分人的意见一样，认为报告脚注 510 中第 43 条草案的另一案文是不必要的，因为所述义务在关于责任国际组织要全额赔偿的义务中已予默示”。

97. 有国家关切地表示，第 43 条不应被理解为暗示会员国或国际组织有提供赔偿的附属义务。<sup>160</sup> 虽然目前的案文似乎并未表达出会员国对受害实体负有义务的含义，但若能在第 43 条中加入类似下文的案文作为第 2 款，应能起到这方面的澄清作用：

“2. 前款并不意味着成员国对受害国或受害国际组织负有任何赔偿义务。”

98. 另一个问题涉及到在何处安放第 43 条。欧洲联盟委员会建议将该条移至第一章，列于一般原则中。<sup>161</sup> 但是，由于第 43 条涉及第二章中界定的履行赔偿义务问题，目前的位置似乎更为合适。

99. 第三章（“严重违背依一般国际法强制性规范承担的义务”）的内容反映了若干国家在大会第六十一届会议上表达的观点，<sup>162</sup> 这些观点是对委员会在其报告中所提问题的回应，<sup>163</sup> 即是否应循着有关国家对国际不法行为所承担责任的条款中相应的章节顺序起草这一章。在大会此后几届会议上，一些人对第 44 和 45 条的案文表示认可。<sup>164</sup>

100. 有一个国家指出，“一国际组织通过合法手段合作制止严重违反行为的义务中必须考虑到该组织根据任务授权采取行动的能力”。<sup>165</sup> 对第 45 条的评注中恰如其分地谈到这一点。该评注解释说：“本条的用意不是赋予国际组织任何与其各自的任务规定背道而驰的职能”。<sup>166</sup>

<sup>160</sup> 特别见下列国家的发言：希腊(A/C.6/62/SR.19, 第 7 段)、马来西亚(同上, 第 74 段)和以色列(A/C.6/62/SR.21, 第 100 段)。在这方面，白俄罗斯承认会员国担负次要责任的可能性(同上, 第 96 段)。

<sup>161</sup> A/C.6/62/SR.21, 第 115 段和 A/CN.4/593, 第二.D 节。国际移民组织提出了一项类似的建议(见 A/CN.4/593/Add.1, 第二.A 节)。

<sup>162</sup> 表达这一观点的有代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)发言的丹麦(A/C.6/61/SR.13, 第 33 段)、阿根廷(同上, 第 50 段)、荷兰(A/C.6/61/SR.14, 第 25 段)、比利时(同上, 第 43-46 段)、西班牙(同上, 第 54 段)、法国(同上, 第 64 段)、白俄罗斯(同上, 第 101 段)、瑞士(A/C.6/61/SR.15, 第 8 段)、约旦(A/C.6/61/SR.16, 第 5 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/61/SR.18, 第 68 段)和罗马尼亚(A/C.6/61/SR.19, 第 60 段)。

<sup>163</sup> 《大会正式记录，第六十一届会议，补编第 10 号》(A/61/10)，第三章，B 节，第 28 段。

<sup>164</sup> 特别见下列国家的发言：阿根廷(A/C.6/62/SR.18, 第 63 段)、马来西亚(A/C.6/62/SR.19, 第 74 段)和古巴(A/C.6/63/SR.24, 第 26 段)。希腊(A/C.6/62/SR.19, 第 8 段)和塞浦路斯(A/C.6/62/SR.21, 第 37 段)坚持认为第 45 条中所述的不承认义务十分重要。欧洲联盟委员会对第 44 和 45 条也表示总体上赞同(A/C.6/62/SR.21, 第 116 段)。

<sup>165</sup> 阿根廷(A/C.6/62/SR.18, 第 63 段)。瑞士(A/C.6/62/SR.21, 第 84 段)也表示了同样的关切。

<sup>166</sup> 爱尔兰(A/C.6/62/SR.18, 第 95 段)对第 45 条的评注中的这一说明(《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 10 号》(A/62/10)，第八章，C 节，第 219 页)表示欢迎。

101. 本节与现有第二部分(第 31 条至第 45 条)有关,最后仅建议作出一处调整:即按照上文第 97 段中的建议,在第 43 条中加入第 2 款。

## 九. 国际责任的履行

102. 委员会在其第六十届会议上通过了关于援引国际组织责任的条款草案(第 46 至 53 条),因此,这一问题只能在大会第六十三届会议上进行讨论。在该届会议上有几个国家表示总体上赞同这些条款草案,尤其是有关受害国或国际组织援引国际责任的条款草案。<sup>167</sup>在后来的书面评论意见中,禁止化学武器组织和教科文组织表示支持第 46 条至 53 条,但教科文组织就起草方面若干细节提出了一建议。<sup>168</sup>

103. 列入一条关于求偿要求的可受理性的规定(第 48 条)的做法受到欢迎。<sup>169</sup>国籍要求并不适用于受害国际组织所提出的求偿要求,这一点十分明确,无需说明。<sup>170</sup>尽管如此,有人在这方面建议委员会审查与职能保护有关的事项:例如,一个国际组织能否为一位前任官员提出索偿。<sup>171</sup>然而,由一国代表其国民提出的求偿要求的可受理性问题(第 48 条所涉问题)和由一国际组织职能保护的受理性问题两者之间的可类比性很有限。<sup>172</sup>此外,在这个问题上,制订一项普遍适用于所有或大多数国际组织的规则将是十分困难的。<sup>173</sup>

104. 关于第 48 条中提出的进一步要求(即用尽当地救济),用于补救措施的“当地”一词引发了几点评论意见。<sup>174</sup>正如对第 48 条的评注中所解释的那

<sup>167</sup> 见下列国家的发言:捷克共和国(A/C.6/63/SR.19,第 90 段,关于第 46 至 51 条)、意大利(同上,第 96 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21,第 39 段,关于第 46、47、50 和 51 条)、比利时(同上,第 47 段)和罗马尼亚(同上,第 56 段)。另见欧洲联盟委员会的发言(A/C.6/63/SR.22,第 20 段)。奥地利(A/C.6/63/SR.18,第 82 段)指出,有“很好的理由接受”援引责任权“能够以默许权力理论作为根据”。这一评论似乎涉及到组织规则下的管辖权问题,而不是一个国际组织根据国际法援引责任的权利。

<sup>168</sup> 见 A/CN.4/609,第二节 B 到 D、F 和 G。

<sup>169</sup> 阿根廷强调必须引入一项关于求偿要求的可受理性的规定(A/C.6/63/SR.19,第 76 段)。

<sup>170</sup> 俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21,第 39 段)建议“在草案当中明确表示”由一个国际组织提出的求偿要求不适用国籍要求。但是,和国家对国际不法行为所负责任的有关条款一样,目前的草案中并不包含“消极”的主张,在第 48 条的行文中引入一处例外的必要性是不言自明的。

<sup>171</sup> 奥地利提出了这一建议(A/C.6/63/SR.18,第 85 段)。

<sup>172</sup> 正如国际法院在其对执行联合国职务时所受伤害的赔偿案的咨询意见中所指出的那样(《1949 年国际法院案例汇编》,第 186 页)，“这两种求偿要求的根据不同。”

<sup>173</sup> 在前一注释提及的咨询意见中,国际法院提出了一个与联合国具体相关的论点(同上,第 181-184 页)。斯洛文尼亚(A/C.6/58/SR.17,第 9 段)称,该国“反对给予国际组织为其官员行使职能保护的权利”。

<sup>174</sup> 俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21,第 39 段)更倾向于使用“法律”而不是“当地”这个术语,但后者更为常用,并可以被视为一个专用语。

样，<sup>175</sup> 这一规定旨在涵盖“国际组织内部”现有的补救措施和“国际组织已接受审查求偿要求的管辖权的仲裁法庭、国家法院或行政机构所能采取的补救措施”。<sup>176</sup> 一些国家认为，这“将包括各种内部法庭和能够处理有关问题的机构”。<sup>177</sup> 在现有条款中不能有效确定“个人获得补救的权利范围”，<sup>178</sup> 因为这取决于国际组织和受害的性质。

105. 除非另有规定，组织的规则将决定国际组织的一个机构是否有权有效地代表该组织放弃求偿要求。<sup>179</sup> 第 49 条没有提及组织的规则，这与该条以及关于国家对国际不法行为所负责任的第 45 条在考虑有效放弃一国求偿要求时没有提及国内法的做法是一致的。

106. 默认是否已经发生的问题可能会引发疑惑，但很难制订一项普遍规则处理“将求偿要求视为已经失效的适当时限”的问题。<sup>180</sup>

107. 第 51 条处理有多个责任国或责任国际组织的情况。这一条并不假定当一个国家与国际组织共同负有责任时，国家的责任肯定是次要责任或并行责任。究竟为次要责任还是并行责任，取决于国际法的有关规则。<sup>181</sup> 如果是并行责任，有人指出，受害实体“可以决定援引责任国或责任国际组织责任的先后次序”。<sup>182</sup>

108. 委员会在其第五十九届会议报告中，请大家对一个国际组织在另一国际组织违背对整个国际社会承担的义务时可否援引责任的问题发表评论。问题如下：

<sup>175</sup> 《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第七章，C 节，第 9 段，第 289 页。

<sup>176</sup> 法国(A/C.6/63/SR.20, 第 39 段)指出，“要对‘当地补救办法’下定义，因为个人可以在并非全国性的管辖机构对一个国家采取司法行动”。可以说，评注试图作出必要解释。

<sup>177</sup> 丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)的发言(A/C.6/63/SR.20, 第 1 段)。见 G.Thallinger, “The Rule of Exhaustion of Local Remedies in the Context of the Responsibility of International Organisations”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 77(2008), P. 401, 见第 423 页。该文“建议在适用于会员国对国际组织的求偿要求时，用尽当地补救的规则应当予以调整和‘软化’”。这似乎是指该规则应运用得更加严格：“只要国际组织具备适当的法律补救机制，就应该给予它们必要的手段来纠正其所属机构的不法行为”(第 425 页)。

<sup>178</sup> 日本(A/C.6/63/SR.22, 第 18 段)认为，应对这个范围加以界定。

<sup>179</sup> 见第 49 条的评注，《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第七章，C 节，第 3-4 段，第 290-291 页。阿根廷(A/C.6/63/SR.19, 第 77 段)强调了这一点。俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21, 第 40 段)建议补充一条关于权限的规则。

<sup>180</sup> 以色列要求在这一点上作出“进一步澄清”(A/C.6/63/SR.24, 第 75 段)。

<sup>181</sup> 阿根廷则提及组织的规则(A/C.6/63/SR.19, 第 78 段)。

<sup>182</sup> 中国(A/C.6/63/SR.19, 第 69 段)。虽然希腊正确地指出(A/C.6/63/SR.21, 第 3 段)，“只有在援引主要责任未导致赔偿的情况下，方可援引次要责任”，但是只要责任的次要性质获得承认，这并不妨碍受害方在次要责任触发之前提出求偿要求。见第 51 条的评注，《大会正式记录，第六十三届会议，补编第 10 号》(A/63/10)，第三章，C 节，第 3 段，第 294 页。

“如果一个国际组织违背了对整个国际社会承担的义务，其他组织或一些组织是否有权提出类似要求？”<sup>183</sup> 一些国家至少暂时对此作出了无保留的肯定答复，<sup>184</sup> 还有一些国家则指出，援引责任的组织必须负有保护被违背的义务所基于的国际社会利益的任务。<sup>185</sup> 后一种观点得到委员会的赞同并反映在第 52 条中。委员会所采纳的解决方案在随后的大会会议上获得了一些好评。<sup>186</sup> 同时也有几个国家表示疑虑。<sup>187</sup>

109. 有两个国家建议，讨论中的援引国际责任的情况应进一步限于拥有“全球使命”的国际组织。<sup>188</sup> 然而，由于一国可针对同一项违反行为单独援引责任，更为统一的做法似乎是接受这样一个事实：甚至连少数几个国家也能建立起一个国际组织，并将“保护被违背义务所基于的普遍利益”纳入其职能范围，而且该组织也可以做各国都有权单独去做的事情。

110. 虽然关于反措施的条款草案(第 54 至 60 条)仅在起草委员会获得通过，因而没有列入委员会第六十届会议的报告，不少国家还是在大会第六十三届会议期间第六委员会的辩论中提到这些条款案文。还有一些国家提出了一些更为笼统的看法。

111. 一些国家强调有必要区分反措施和制裁。<sup>189</sup> 尽管反措施本身是非法行为，但制裁却是一个国际组织根据其规则可以对其成员实施的合法措施。因此，在关于反措施的章节中没有考虑制裁问题。

<sup>183</sup> 《大会正式记录，第六十二届会议，补编第 10 号》(A/62/10)，第三章，D 节，第 30 段。

<sup>184</sup> 见下列国家的发言：匈牙利(A/C.6/62/SR.21，第 16 段)，塞浦路斯(同上，第 38 段)、比利时(同上，第 89-90 段)和白俄罗斯(同上，第 97 段)。另见马来西亚的发言(A/C.6/62/SR.19，第 75 段)。

<sup>185</sup> 阿根廷(A/C.6/62/SR.18，第 64 段)、丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)(同上，第 99-100 段)、意大利(A/C.6/62/SR.19，第 40 段)、日本(同上，第 100 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/62/SR.21，第 70 段)和瑞士(同上，第 85 段)。

<sup>186</sup> 阿根廷(A/C.6/63/SR.19，第 78 段)、德国(同上，第 84 段)、俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21，第 41 段)和欧洲联盟委员会(A/C.6/63/SR.22，第 23 段)。

<sup>187</sup> 中国(A/C.6/63/SR.19，第 70 段)认为“没有既定的惯例”证明委员会的案文是有根据的。奥地利(A/C.6/63/SR.18，第 84 段)认为，“许多国际组织的职能范围有限，说明它们没有能力以被违背的义务是对整个国际社会承担的为理由援引责任”。第 52 条规定，援引责任的组织的职能中，包括“保护被违背义务所基于的国际社会利益”，这一要求应该说已经回答了这种反对意见。

<sup>188</sup> 白俄罗斯(A/C.6/63/SR.19，第 60 段)和阿根廷(同上，第 78 段，引用的文字取自该段)。

<sup>189</sup> 见下列国家的发言：德国(A/C.6/63/SR.19，第 86 段)、葡萄牙(A/C.6/63/SR.20，第 25 段)、越南(同上，第 38 段)、希腊(A/C.6/63/SR.21，第 1 段)和西班牙(A/C.6/63/SR.22，第 5 段)。



112. 讨论的主要问题是应否拟订关于反措施的一章。一些国家在大会第六十二届会议上对委员会请各国提供评论意见的请求做出回应时,对此表示支持。<sup>190</sup> 在第六十三届会议上,各国基本上核可已由起草委员会暂时通过的条款草案。<sup>191</sup>

113. 世界卫生组织指出,“如果一国际组织违背国际义务,就没有绝对理由阻止受害国或受害国际组织为使前者履行其义务而采取反措施。相反,在另一国际组织违背国际义务的情况下,不允许受害国际组织采取报复性措施以使前者履行其义务的做法似乎是不合逻辑的”。<sup>192</sup> 同样,教科文组织也书面指出,该组织“不反对纳入关于反措施的条款草案”。<sup>193</sup>

114. 一些国家强调,在考虑反措施时必须慎之又慎。委员会无疑清楚这方面的必要,因为关于反措施的章节有着明确的目的,那就是以一系列实质性和程序性规则对反措施施加限制。有几个国家仍然对在目前的草案中讨论反措施问题是否可取表示怀疑。<sup>194</sup> 还有一些国家建议通过将反措施限于“暂停履行涉及条约关系之下的约定义务”,从而进一步限制诉诸反措施的情形。<sup>195</sup>

115. 有会员国关切地认为,对一个国际组织采取反措施不应“妨碍国际组织行使职能权限”。<sup>196</sup> 第 54 条第 4 款似乎已经解除这种忧虑。该款规定“反措施应尽可能限制对责任国际组织履行其职能所产生的影响”。

116. 一些人就一个责任国际组织的受害成员可否对该组织采取反措施的问题发表了意见。在这个问题上,组织规则显然能发挥重要的作用。<sup>197</sup> “在本组织

<sup>190</sup> 阿根廷(A/C.6/62/SR.18,第64段,关于该组织“与遭到违背的义务所保护的权利有着密切联系”的情形)、丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)的发言(同上,第101段)、意大利(A/C.6/62/SR.19,第41段)、马来西亚(同上,第75段)、日本(同上,第100段)、荷兰(A/C.6/62/SR.20,第40段)、俄罗斯联邦(A/C.6/62/SR.21,第71段)、瑞士(同上,第86段)和比利时(同上,第91段)。

<sup>191</sup> 阿根廷(A/C.6/63/SR.19,第79段)、德国(同上,第85-86段)、马来西亚(A/C.6/63/SR.20,第36段)、罗马尼亚(A/C.6/63/SR.21,第56段)、西班牙(A/C.6/63/SR.22,第5段)和日本(同上,第18段)。欧洲联盟委员会也表达了同样的观点(同上,第24段)。俄罗斯联邦(A/C.6/63/SR.21,第41段)坚持认为,国际组织只有在“特定权限的范围内”才可以对其他国际组织采取反措施。这一限制似乎已默示存在。条款草案中没有表示采取反措施将为越权行为提供理由。

<sup>192</sup> 见 A/CN.4/609, 第二.I 节。

<sup>193</sup> 同上。

<sup>194</sup> 希腊(A/C.6/63/SR.21,第1段)。另见联合王国(同上,第24段)和以色列(A/C.6/63/SR.24,第75段)的发言。

<sup>195</sup> 大韩民国的发言(A/C.6/63/SR.19,第64段)。捷克共和国也表示了类似的观点(同上,第92段)。

<sup>196</sup> 白俄罗斯的发言(A/C.6/62/SR.21,第98段和A/C.6/63/SR.19,第58段)。以色列也表达了类似的观点(A/C.6/63/SR.24,第75段)。

<sup>197</sup> 比利时强调必须遵守组织规则(A/C.6/63/SR.21,第48段)。同样,菲律宾(A/C.6/63/SR.19,第43段)和乌拉圭(A/C.6/63/SR.21,第45段)也提到了国际组织的“组成文书”。

与某一会员国之间出现争端时，组织规则作为‘特别法’应优先于一般国际法”。<sup>198</sup> 有一种意见认为，“组织的规则决定一个组织是否可以[……]成为反措施的对象”。<sup>199</sup> 但是，组织的规则不一定对此作出规定，因此需要有一项备用规则。

117. 有会员国认为，“一般而言，在国际组织与其成员间的关系中不得采取反措施”。<sup>200</sup> 有会员国对第 55 条是否充分说明了原则和有限的例外表示怀疑。<sup>201</sup> 委员会不妨重新审议这一点。

118. 关于第 56 条，有人认为，根据这一规定，在对一个责任国际组织采取反措施时不能违背的大多数义务，都是“为整个国际社会承担的义务，而非为可能作为反措施对象的国际组织承担的义务”。<sup>202</sup> 关于国家对国际不法行为的责任的相应规定也是如此。对采取反措施时可以违背的义务的限制，意味着即便在受害国或受害国际组织与责任组织之间的关系上，也没有理由违背义务。

119. 第九节最后到此结束，在此没有提议修改本节所述的条款草案(第 46 条至第 60 条)。

## 十. 一般规定

120. 与关于国家对国际不法行为的责任的条款一样，在现有草案的末尾须有若干一般规定。一般规定适用于与国际组织的国际责任和国家对国际组织的国际不法行为的责任都有关的问题。根据上文第 21 和 92 段中的建议，第二至第四部分将涵盖国际组织的国际责任，第五部分将涵盖国家对国际组织的国际不法行为的责任。如果这些建议得到接受，一般规定就将为第六部分的内容。与本报告前面各节所述事项不同，在此讨论一般规定为首次。

121. 许多国家和国际组织在其评论中都强调，鉴于国际组织多种多样，必须承认存在着关于国际责任的特别规则，在国际组织与一些或所有国家和其他国际组织的关系中，适用于某些种类的国际组织，或适用于某一特定国际组织。<sup>203</sup> 这

<sup>198</sup> 丹麦代表北欧国家(丹麦、芬兰、挪威和瑞典)的发言(A/C.6/63/SR.20, 第 1 段)。世界卫生组织法律顾问在书面意见中也做出了类似的陈述(见 A/CN.4/609, 第二. I 节)。

<sup>199</sup> 印度的发言(A/C.6/63/SR.23, 第 22 段)。

<sup>200</sup> 德国(A/C.6/63/SR.19, 第 86 段)。另见法国(A/C.6/63/SR.20, 第 40 段)和希腊(A/C.6/63/SR.21, 第 2 段)的发言。

<sup>201</sup> 教科文组织支持我在第六次报告中建议的措辞(见 A/CN.4/597, 第 48 段):“只有在其不符合受害组织的规则时”。见 A/CN.4/609, 第二. I 节。

<sup>202</sup> 罗马尼亚的发言(A/C.6/63/SR.21, 第 56 段)。

<sup>203</sup> 我的第五次报告(A/CN.4/583, 第 3 段)中提出的列入关于特别法的规定建议，得到爱尔兰(A/C.6/62/SR.18, 第 96 段)和联合王国(A/C.6/62/SR.19, 第 44 段)的欢迎。

些特别规则(特别法)可以是对现有案文中已经起草的更为笼统的规则补充,或可全部或部分取代现有规则。

122. 委员会不可能测试和确定这些特别规则的内容和适用范围。因此,以往的报告没有讨论就特别规则的存在问题发表的意见,在此也不予讨论。但也许有一个例外:欧洲联盟委员会提出的已引起某些注意的一个问题是,对于欧洲联盟委员会和“其他可能类似的组织”,是否存在“行为归属的特别规则”,即成员国执行相关组织的具有约束力的文件的行为应否归于该组织。<sup>204</sup> 由此引出了一个涉及范围更大的问题,需要在本草案框架内予以审议:一般而言,一国或一国际组织执行其作为成员的另一国际组织的文件的行为应否归于另一国际组织。考虑到司法裁决和其他决定方面的最近动态,上文第 31 至 33 段已再次讨论了此问题。关于这一更加广泛的问题的讨论没有解决行为归属特别规则存在与否的问题,即在国际组织与各国和其他国际组织的关系中,有无特别规则将某一行为归于某一类国际组织或甚至归于某一个组织。

123. 组织的规则也许可用于汇集一整套特别规则,这些特别规则对国际责任规则在一国际组织同其成员之间关系中的适用有一定影响。<sup>205</sup> 显然,组织的规则对本草案审议的一些问题有关,因为许多规定可包括“须遵循组织的特别规则”等字。如果有一条关于特别法的规定,即使不具体提及组织的规则,也无需重复此但书。然而,考虑到组织的规则作为可能的特别法来源的实际重要性,似乎有必要明示提及这些规则。

124. 下列案文参考了关于国家对国际不法行为的责任的条款第 55 条的措辞,并补充提及组织的规则:

### **第 61 条草案 特别法**

如果国际不法行为的存在条件或一国际组织或一国对一国际组织的国际不法行为的国际责任的内容或履行,须服从国际法特别规则,如适用于一国际组织同其成员之间关系的组织规则,在此范围内,不得适用本条款。

125. 本草案述及国家的国际责任时,仅限于论述在现有第(X)章中处理的问题。根据上文第 92 段中的建议,这些事项应成为第五部分的内容。如上文第 8 段所

<sup>204</sup> A/C.6/59/SR.21, 第 18 段。欧洲联盟委员会还提议其他一些可能性:订立“责任特别规则,使责任可归于组织,即使成员国机构是违反该组织承担的义务的主要行为体”,并“为欧洲共同体之类的组织制定特别例外或但书”。第二个备选办法将在如下文第 124 段提议的关于特别法的一条规定中阐述。第一个备选办法似不需要有关于责任的特别规则。责任将取决于被违反的义务的内容。假定一国际组织接受对第三国的义务,以确保某种结果,而由于成员国之一的行为,此结果没有兑现,根据一般规则,该组织就应承担相应责任,即使相关行为归于成员国。另一方面,成员国如果没有获得国际法规定的对第三国的相应义务,就无需承担责任。

<sup>205</sup> 关于这一点,尤其见波兰代表的发言(A/C.6/62/SR.22, 第 1 段)。

述，考虑到第 1 条中界定的现有草案的范围，关于国家责任的其他问题，即使在关于国家对国际不法行为的责任的条款中没有明确提及，在此也不予阐述。由于我们没有理由推定，国际法其他规则没有涵盖草案中没有述及的与国家责任有关的事项，在一条一般规定中说明这一点也许显得多余。然而，如果在一条关于国际组织责任的一般规定中说明这一点，不补充提及国家就可能会产生意外的影响。

126. 拟订一条关于本草案为所涉事项所定现有规则以外国际法规则的一般规定，主要似乎是为了表示，本草案并没有涉及对确定一国际组织是否负有责任及应负何种责任的问题可能有关的所有国际法事项。关于国家对国际不法行为的责任的条款第 56 条提到国家时也有类似的表述。<sup>206</sup>

127. 关于国家对国际不法行为的责任的条款第 56 条可作为样本，据以拟订提及国际组织和国家的责任的案文，内容如下：

### **第 62 条草案** **本条款中没有规定的国际责任问题**

在本条款中没有规定的情况下，关于一国际组织或一国对一国际不法行为的责任问题，仍应遵守可适用的国际法规则。

128. 本草案不处理个人责任问题。虽然这也许显得很明确，但似乎仍有必要在草案中列入一条一般规定，提醒大家在处理一国际组织的不法行为时可能会出现个人责任问题。此条规定将清楚指出，个人的官职不能使个人免于承担因其行为而可能产生的国际责任。在关于国家对国际不法行为的责任的条款中，为此采取了类似的做法，将第 58 条列入一般规定。

129. 在一国际组织或一国实施某一国际不法行为时，不能认为以该国际组织或该国名义行事的个人在国际法中的责任已默示确立。但在一些情况下，某些个人可能应负责任，例如那些协助严重违背现有草案第 44 条和关于国家对国际不法行为的责任的条款第 40 条所载一般国际法强制性规范的义务的人。

130. 因此，建议以关于国家对国际不法行为的责任的条款第 58 条为样本列入一条草案，但增加若干字，从而扩大范围，以涵盖国际组织。案文如下：

### **第 63 条草案** **个人的责任**

本条款不影响以一国际组织或一国名义行事的任何人在国际法中的个人责任的任何问题。

131. 关于国家对国际不法行为的责任的条款的最后一条规定“本条款不妨碍《联合国宪章》的规定”。此条意在指出《宪章》对国家责任问题可能产生的影

<sup>206</sup> 《2001 年……年鉴》，第二卷(第二部分)，第 141 页。

响。这种影响可能直接产生于《宪章》，或产生于联合国的一个机关依照《宪章》采取的行为。相关条款中适用于国家责任问题的规定，也适用于本草案所涉的国家责任问题。

132 虽然《宪章》第一百零三条仅提及“联合国会员国在本宪章下之义务”与“其依任何其他国际协定所负之义务”之间的冲突，《宪章》的影响不局限于联合国会员国的义务。《宪章》很可能会影响到一国际组织的义务，因此也影响到责任。例如，如果安全理事会依照《宪章》第七章通过的决议决定不对某国采取反措施，各国和各国际组织均不可合法地采取这种反措施。<sup>207</sup> 为本草案的目的，无需界定一国际组织的国际责任可能直接或间接受《宪章》影响的程度。<sup>208</sup>

133. 关于国家对国际不法行为的责任的条款第 59 条可不加修改予以照搬：

### **第 64 条草案** **联合国宪章**

本条款不妨碍《联合国宪章》的规定。

134. 第十节到此结束，建议在草案中列入上文第 124、127、130 和 133 段所载的四条。

<sup>207</sup> 波兰代表认为(A/C.6/61/SR.14, 第 105 段)，作为排除不法性情况的反措施的规定(第 19 条)，“应明文提及《宪章》和联合国法律，以说明一国际组织采取反措施的可能的范围以及实质和程序限制”。拟订一条一般规定可满足这一需要。

<sup>208</sup> 比利时(A/C.6/61/SR.14, 第 46 段)建议“以关于国家对国际不法行为的责任的条款第 59 条为样本，在关于国际组织的责任的条款草案末尾增列一条但书”。