



国际法委员会

第六十四届会议

2012年5月7日至6月1日和

7月2日至8月3日，日内瓦

国际法委员会第六十三届会议工作报告(2011年)

秘书处编写的关于大会第六十六届会议期间第六委员会讨论情况的专题摘要

目录

	页次
一. 导言	3
二. 专题摘要	3
A. 国家官员的外国刑事管辖豁免	3
1. 一般评论	3
2. 豁免范围	4
3. 豁免的可能例外	4
4. 豁免的程序方面	5
B. 驱逐外国人	5
1. 一般性评论	5
2. 对特别报告员提议的各条款草案和对具体问题的评论	6
3. 该专题工作的可能结果	7



C.	发生灾害时的人员保护	7
1.	一般性评论	7
2.	第 5 条草案(合作的义务)、第 6 条草案(灾害应对工作的人道主义原则)、第 7 条草案(人的尊严)和第 8 条草案(人权)	8
3.	第 9 条草案(受影响国的任务)、第 10 条草案(受影响国寻求援助的责任)和第 11 条草案(受影响国同意外部援助)	8
4.	表示援助意向的权利	8
5.	提供援助的责任	9
D.	引渡或起诉的义务(<i>aut dedere aut judicare</i>)	9
1.	一般评论	9
2.	处理该专题的方法	9
3.	就特别报告员提出的条款草案所做的评论	10
E.	条约随时间演变	11
1.	一般评论	11
2.	具体意见	11
3.	该专题工作的可能结果	12
F.	最惠国条款	12
1.	一般评论	12
2.	该专题的研究办法	12
3.	该专题工作的可能成果	13
G.	委员会的其他决定和结论	13

一. 引言

1. 大会第六十六届会议根据总务委员会的建议，在 2011 年 9 月 16 日第 2 次全体会议上决定将题为“国际法委员会第六十三届会议工作报告”的项目列入大会议程，并分配给第六委员会。

2. 第六委员会在 2011 年 10 月 24 日至 28 日、10 月 31 日及 11 月 1 日、2 日、4 日和 11 日第 18 至 28 次和第 30 次会议上，分三个部分审议了这个项目。国际法委员会第六十三届会议主席按以下方式介绍了该委员会的报告：10 月 24 日第 18 次会议介绍第一至五章(第一部分)，10 月 27 日第 21 次会议介绍第六、第八和第九章(第二部分)，10 月 31 日第 25 次会议上介绍第七、第十、第十一、第十二和第十三章(第三部分)。在 11 月 11 日第 30 次会议上，第六委员会通过了题为“国际法委员会第六十三届会议工作报告”的决议草案 A/C.6/66/L.26。该决议草案于 2011 年 12 月 9 日在大会第 82 次全体会议上获得通过，成为第 66/98 号决议。

3. 大会在该决议第 31 段中要求秘书长编写和分发关于大会第六十六届会议对国际法委员会报告进行辩论情况的专题摘要。秘书处根据这一要求编写了本专题摘要。摘要分为 10 节：A. 国家官员的外国刑事管辖豁免；B. 驱逐外国人；C. 发生灾害时的人员保护；D. 引渡或起诉的义务(*aut dedere aut judicare*)；E. 条约随时间演变；F. 最惠国条款；G. 国际法委员会的其他决定和结论。其余章节也涉及国际法委员会第六十三届会议完成讨论的专题，载于增编中；H. 对条约的保留；I. 国际组织的责任；J. 武装冲突对条约的影响。

二. 专题摘要

A. 国家官员的外国刑事管辖豁免

1. 一般评论

4. 各代表团认为该专题具有重要意义，并敦促委员会优先加以讨论。一些代表团强调各国在审议这一专题时应重视主权和平等地位的基本原则，其他代表团则强调习惯国际法规则的演变，并强调豁免问题需要根据国际法有关国际罪行的发展情况加以审议。在这方面，他们特别指出纽伦堡原则以及整体国际刑事司法在规范方面的关联性。有代表团建议，委员会应着眼于促进加强国际法的连贯性，并既要注意国际关系的稳定，又要根据国际法避免严重罪行不受惩罚。一些代表团强调，委员会应根据现行法和拟议法讨论该专题，其他代表团则认为，该专题只能根据现行法加以审议。一些代表团还建议，委员会应首先根据现行法审议该专题，然后再考虑制定拟议法的规则。在这种情况下，有代表团提请注意各种涉及国家官员特权和豁免的判例、法规和国际协定与该专题的关联性，包括总部协定以及有关特派团成员地位的协定与该专题的关联性。

5. 有代表团还建议，国家官员不可侵犯性问题应与该专题一道研究，因为这两个概念之间存在密切联系。几个代表团支持成立一个工作组研究该专题。

2. 豁免范围

6. 关于哪些官员可享有属人豁免的问题，有代表团表示支持根据现行法三巨头（国家元首或政府首脑和外交部长）享有这种豁免概念，另有一些代表团认为，属人豁免也可以扩展到其他官员。为此，有代表团建议，委员会应制定标准，以确定哪些其他高级官员享有属人豁免。这些标准应具有限制性质。相反的，也有代表团指出，没有足够的先例能支持国际习惯法将属人豁免扩展到其他高级官员的结论。因此，这种豁免应只限于三巨头。也有代表团提出，在涉及国际法界定的严重罪行时，对三巨头属人豁免的理解应有限制，委员会应在拟议法中处理这个问题。

7. 关于属事豁免，有代表团认为，需要明确界定“公务行为”。在这方面，各代表团敦促委员会确立标准，以确定一名官员是否以正式官方身份行事，并审议在多大程度上，“一名官员的行为”不同于“公务职权范围内的行为”。虽然有代表团认为，越权行为不应涵盖在这种豁免之中，也有代表团认为，该问题值得进一步研究。

8. 有代表团注意到关于国家对国际不法行为的责任规则与豁免规则的基本目的不同，因此指出，可能有理由区分国家责任的推定与豁免的最终确定。有代表团还指出，如果利用国家责任归属的标准来确定是否存在属事豁免，则需要委员会澄清“控制”的问题。

9. 许多代表团认为，无论是在审议该专题的实质性方面还是程序性方面，都必须维持属人豁免与属地豁免之间的区别。

3. 豁免的可能例外

10. 一些代表团表示赞成豁免是通用规则的假设，例外情形则需要证实。然而，有代表团对这种出发点表示担心。也有代表团指出，证实该规则例外情形的标准过高。一些代表团认为，不应该对国际法界定的严重罪行行使豁免，特别是属事豁免，其他一些代表团则指出，习惯法中似乎没有任何证据能支持存在豁免例外。有代表团特别指出，属人豁免是绝对的，包括针对严重罪行。有代表团进一步指出，豁免例外可能削弱国际关系的基础，引起出于政治动机的起诉，并产生正当程序的问题。然而，一些代表团强调，可以通过适当的保障措施，避免豁免例外可能被滥用的问题，委员会应考虑该专题的这方面问题。也有代表团指出，豁免不应等同于有罪不罚，并强调通过条约规定、国家或国际刑事机构起诉官员以及司法合作等途径放弃豁免的实际意义。有代表团指出，豁免的根本目的是维护国家尊严，因此，一旦刑事起诉不再威胁国际关系的稳定，则应停止适用阻挠刑事起诉的程序性限制。在这种情况下，有代表团认为应当审议国际法学会¹ 建议对

¹ 2001年8月26日关于国际法中国家元首和政府首脑管辖和强制执行豁免权的决议。

属人豁免采取的办法，其中建议当犯下严重罪行或拟议的措施不会阻碍行使公务职能时，国家应放弃属人豁免。

11. 各代表团也对豁免例外的理由作了评论。特别是，有代表团认为，关于将某些行为定为刑事罪的国际法强制性规范优先于豁免规则；国际法关于严重罪行的发展情况应被视为特别法，而且，就属事豁免而言，这种罪行不能视为“公务行为”。相反的，有代表团也表示，为例外情况辩解所援引的任何理由似乎均无法视为国际法准则。为此，有代表团强调，在考虑这个问题时，不应忽视管辖与豁免之间的区别。

12. 有代表团进一步指出，有关此类犯罪的属人豁免问题可根据有关国家属于缔约国的国际刑事法律文书加以审查，其假设是，缔约国在批准此类条约时已当然放弃它们之间行使豁免的权利。

4. 豁免的程序方面

13. 关于行使豁免的问题，有代表团认为，这种特权属于官员所属国家。一些代表团强调，豁免问题应在司法程序中尽快得到解决。有代表团指出，除其他外，启动司法程序的国家应以书面形式与官员所属国家沟通；放弃豁免应基于国家豁免所采用的相同标准；明示放弃不可撤销；主张具有管辖权的国家和官员所属国家需要逐个案件分析，来为属事豁免的目的确定某项行为是否可视为“公务”。有代表团还表示，放弃豁免权归属于官员所属国家，而且，除非条约义务有规定，应明示放弃豁免权。有代表团建议，委员会应审查一开始并没有行使豁免的国家是否可以在上诉过程中行使豁免的问题。也有代表团指出，不行使豁免不应该被自动视为放弃豁免权。

B. 驱逐外国人

1. 一般性评论

14. 几个代表团强调了这一专题的重要性、复杂性和敏感性。其他代表团则重申它们对委员会关于这一专题的工作是否有用感到怀疑，还有代表团认为这一专题不适于编纂和逐渐发展。有代表团评论说，委员会关于这一专题工作的总方向仍不明确。

15. 几个代表团欢迎特别报告员第七次报告中经过调整的条款草案摘要（见A/CN.4/642）。有代表团提议，条款草案不应涵盖地位受到特别规范管制的外国人，如难民。

16. 有代表团认为，委员会应把重点放在得到广泛批准的国际公约所体现的既定法律原则上，而不应试图确定驱逐情况特有的新权利，或从区域判例中引进概念。还有代表团提出，委员会应在条款草案中体现国际法现有的原则，而不是试图制订一项新的人权文书。还有代表团进一步表示，条款草案不仅应确保对有关外国人的高水平保护，而且应该是各国普遍可以接受的。

17. 有代表团鼓励委员会继续其分析国家实践和相关国际文书和判例的工作。有代表团强调需要特别注重当代的实践。有代表团提请注意适用于驱逐欧洲联盟公民的欧洲联盟标准与关于驱逐第三国国民的欧洲联盟标准之间的区别；有些代表团强调后者与本专题的相关性。

18. 一些代表团指出，需要调合国家驱逐外国人的权利与国际法对这一权利施加的限制，包括与保护人权有关的国际法、不歧视原则和禁止大规模驱逐对这一权利施加的限制。有代表团认为，条款草案不应不适当地限制国家控制入境事务和实施移民法的主权权利。有代表团认为，国家有权按照其国内法所规定，驱逐对其国家安全或公共秩序构成威胁的外国人。还有代表团提议对以下两种情况加以区别，即国家通过做出驱逐决定强迫外国人离境的权利和国家通过递解出境强迫外国人离境的较有限斟酌权。

2. 对特别报告员提议的各条款草案和对具体问题的评论²

19. 对经修订的关于与引渡相关的驱逐的第 8 条草案，各代表团表达了不同的观点。有些代表团怀疑是否应在条款草案中列入关于驱逐与引渡之间关系的规定；有代表团回顾，驱逐和引渡受到不同法律制度的管制，并认为应与引渡有关的问题排除在条款草案之外。还有代表团提议列入一项规定，表示条款草案不影响关于引渡的国际义务。关于第 8 条草案的内容，有代表团表示支持以下观点，即引渡要求的存在本身并不构成防止驱逐的情况。另一观点则认为，第 8 条草案以及特别报告员第六次报告(A/CN.4/625)中提议的关于变相驱逐的 A 条草案不符合多边和双边条约制度规定的国家的既定做法和义务。还有代表团提议进一步审议与引渡相关的驱逐问题。

20. 有几个代表团欢迎涉及驱逐决定的执行的 D1 条草案，特别是因为它鼓励各国促进被驱逐的外国人自愿离境。但有些代表团认为，这一规定需要澄清或细致说明，并考虑到若干因素，如可能对公共秩序和国家安全造成威胁。有代表团提议委员会重申各国有权为执行驱逐决定使用强制措施，条件是这种措施不侵犯人权和人的尊严。但有代表团认为，驱逐国只能采取相称的措施。

21. 有代表团表示支持关于被驱逐外国人的目的地国的 E1 条草案，但有些代表团认为，这一规定需要进一步审议，或者需要调整。有代表团提请注意制订标准的重要性，这些标准将协助确定关于可能的目的地国的优先次序。有代表团提议委员会承认外国人有权选择乐于接受他们的目的地国。在这方面，有代表团提请注意重新接纳协定的重要性，但有些代表团强调，不应将任何外国人驱逐到其生命或个人自由将受到威胁的国家，或其可能受到酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格待遇的国家。有代表团强调驱逐过程中国家间合作的重要性。在这方面，有代表团提议条款草案规定驱逐国有义务就驱逐决定通知目的地国，还提议委员会

² 关于委员会审议的条款草案的案文，见 A/CN.4/625 和 Add.1 和 Add.2。

设想是否可能阐明为了评估个人的国籍，有关国家有义务合作。还有代表团提议，为由于没有可能的目的地国而无法执行驱逐决定的情况，专门编写一条草案。

22. 有些代表团表示支持关于过境人权义务的 F1 条草案，但其他一些代表团认为，应重新考虑这一规定的确切措辞。有代表团尤其表示，在驱逐国适用的人权规则在过境国并不全然适用，过境国只有义务遵守本国的法律以及该国成为缔约国的国际文书规定的规则。

23. 有些代表团表示支持关于保护成为驱逐对象的外国人的财产的 G1 条草案，包括禁止为没收目的进行驱逐。但有代表团提请注意很难评估国家的目的，以及可能存在没收外国人财产构成合法制裁的情形。还有代表团提议承认非法获得的财产不在上述禁止规定之列。另一观点认为，除了禁止为没收目的进行驱逐，没有必要就被驱逐的外国人的财产制订一项专门或特别的制度。

24. 有代表团表示支持关于被非法驱逐的外国人返回的权利的 H1 条草案，但有几个代表团认为，这一规定需要进一步澄清，或者说它过于宽泛。有些代表团尤其认为只能承认原本在驱逐国合法居留的外国人返回的权利。此外，一些代表团认为，只有在根据实质性理由撤销驱逐决定的情况下，才存在返回的权利。

25. 有些代表团支持关于国家在非法驱逐情况下的责任的 I1 条草案，但有代表团认为，该规定的用辞应更加精确。有代表团特别提议该条草案重新措辞，以便表明，只能追究驱逐国违反国际法规则的责任。还有代表团认为，“生活计划被打断造成的损害”的概念既没有得到普遍承认，也不是一个形成中的概念。有些代表团支持列入关于外交保护的 J1 条草案，其他代表团则提出在评注中做出适当解释就足够了。

26. 有代表团认为，应承认对驱逐决定提出上诉的权利是基本人权。不同的观点则认为，由于缺乏足够的国家实践，是否应当拟定一条关于对驱逐决定的上诉的规定，这一点尚存疑问。其他一些代表团认为，按照国际法，只有在驱逐国合法居留的外国人才可以对驱逐决定提出上诉。有代表团提请注意欧洲人权法院的案例法强调给予上诉暂缓效力的重要性，尤其是鉴于有效补救的权利，但有几个代表团认为，一般国际法规则并没有要求驱逐国对一项关于驱逐决定的上诉给予暂缓效力。有代表团提出，只有在适用不推回原则时才存在这种义务。

3. 该专题工作的可能结果

27. 有些代表团表示更倾向于拟定阐明最佳做法的准则或原则草案，而不是拟定可能列入一项国际公约的条款草案。不同意见则认为，最好是拟定一组条款草案，而不仅仅是准则。

C. 发生灾害时的人员保护

1. 一般性评论

28. 有代表团赞扬国际法委员会努力澄清有关灾区准入的具体法律框架，并赞扬纳入管辖救灾的基本原则，以及承认受影响国的多种义务。

2. 第 5 条草案(合作的义务)、第 6 条草案(灾害应对工作的人道主义原则)、第 7 条草案(人的尊严)和第 8 条草案(人权)

29. 几个代表团强调关于合作的义务的第 5 条草案的重要性。有代表团表示同意以下观点，即应在下述原则范围内理解合作的义务：受影响国对在其境内的人员保护和提供人道主义援助负有首要责任。

30. 一些代表团建议澄清关于灾害应对工作的人道主义原则的第 6 条草案中“特别弱势者”这一术语。

31. 各代表团认为，关于人的尊严的第 7 条草案特别重要，因为这是它首次作为一条独立的条文出现在一项未来国际文书的正文里面。

32. 一个代表团提议，在关于人权的第 8 条草案中，列出需要遵守的权利。

3. 第 9 条草案(受影响国的任务)、第 10 条草案(受影响国寻求援助的责任)和第 11 条草案(受影响国同意外部援助)

33. 关于受影响国任务的第 9 条草案得到普遍赞同，但有代表团建议在其中具体提到残疾人。

34. 有些代表团欢迎列入关于受影响国寻求援助的责任的第 10 条草案和关于受影响国同意外部援助的第 11 条草案，但其他一些代表团却持不同的观点，这一观点经一些国际法委员会成员表示后，已分别记录在两条草案的评注之中。这一观点认为，第 10 条草案和第 11 条草案第 2 款应修改措词，采用劝说性而不是强制性字眼，要表达的意思是，受影响国在灾害超过其国家应对能力时，应寻求外部援助，而不应任意拒绝同意接受外部援助。这些代表团认为，受影响国的法律责任在习惯国际法或国家惯例中没有依据。几个代表团要求进一步解释任意概念。

35. 与此同时，有些代表团还强调，如果受影响国没有能力或者不愿意向其境内的人提供保护和援助，则它不应拒绝外部援助。

4. 表示援助意向的权利

36. 一些代表团支持下述提议，即再列入一条关于国际社会表示援助意向的权利的草案。有代表团认为，拟议的条款与第 10 条草案和第 11 条草案放在一起，是重申而不是侵犯关于主权以及由此推导出来的不干涉的国际法基本原则，这已明文写入第 9 条草案。非受影响国的权利只是提出援助的意向，而不是提供援助，而受影响国仍然有全部或部分接受各国或非国家行为者提出的援助意向的自由，无论这些援助意向是单方面提出的，还是响应受影响国在灾害超过其国家应对能力时发出的呼吁。寻求援助的责任(第 10 条草案)与请求援助的责任不同，并不意味着受影响国必须事先表示同意。而且，根据国家主权原则，受灾国仍然保有确定特定灾害是否超过其应对能力的权利。

37. 其他一些代表团怀疑这一条款的用途。有代表团提议，如果列入该条款，则应删去“应有权利”一语，即使这一权利已经明确限于提出援助的意向，而没有延伸至援助的提供。在这方面，有代表团强调，重点应该放在受灾国有责任认真考虑它所接到的任何援助意向上。此外，有一些代表团认为，拟议的条款草案中提到的那些实体不应全部具有同等的法律地位。

38. 秘书长关于履行保护责任的立场(A/63/677，第10(b)段)得到普遍赞成，即如果扩大这个概念的范围，使其包括对自然灾害做出的应对，就会过渡延伸这一概念，使其脱离原貌，或使其丧失实际用途。但有代表团指出，秘书长的陈述中还附有“在会员国另有决定之前”的前提，而且有些代表团认为，现在是相应扩展保护的责任这个概念的时候了。

5. 提供援助的责任

39. 对于各国在收到受影响国的请求时是否有责任提供援助的问题，虽然大多数代表团的回答是否定的，但有代表团提议通过措辞将这种义务变成一种强烈建议；另一个代表团则指出，《东南亚国家联盟(东盟)关于灾害管理和紧急反应的协定》³规定，缔约国的义务不是应请求提供援助，但是迅速对这种请求作出回应。

D. 引渡或起诉的义务(*aut dedere aut judicare*)

1. 一般评论

40. 各代表团认识到，在该专题领域没有取得多少实质性进展，但他们赞赏地肯定了特别报告员2011年提交的第四次报告(A/CN.4/648)。一些代表团强调，在2012年开始的新的五年期间，委员会继续就这一专题开展工作非常重要。然而，其他代表团则认为，尤其考虑到自2005年以来该专题一直列在日程上，但迄今为止尚未向起草委员会提交任何条款草案，他们对该专题的未来发展仍深表怀疑。事实上，有些代表团认为，委员会应考虑是否结束对该专题的审议。

2. 处理该专题的方法

41. 一些代表团强调指出，2009年委员会工作组拟订的总框架仍然有意义，必须处理其中确定的问题。各代表团认识到这一专题棘手且复杂，涉及到其他法律领域(尽管各不相同)，包括普遍管辖权、国际刑事管辖权和国家官员的豁免问题。有代表团特别指出，在分析引渡或起诉的义务时，如果不考虑普遍管辖权，则任何分析都是不完整的。一些代表团认为，委员会最好将这两个方面合并处理，其他代表团则警告说，将这两个问题联系起来并不可取。

42. 有代表团强调，为处理这一专题，需要对协定国际法和习惯国际法以及国家立法进行深入系统的分析。一些代表团指出，该专题应涵盖实质和程序两个方面，

³ 可查阅：<http://www.aseansec.org/17579.htm>。

包括对之适用该义务的犯罪类型及使用的引渡机制。也有代表团认为，应重点讨论该义务以及国家惯例如何证明相关规则。一些代表团强调，需要更详细审议该义务的习惯法性质，并更系统地确定核心罪行。

43. 一些代表团指出该义务的条约来源，特别是关于引渡或法律互助的双边协定，其他代表团则对习惯国际法是否存在引渡或起诉的义务这一点持怀疑态度。他们指出，该义务只来源于条约法或国内法。事实上，有代表团强调，在习惯国际法或国家惯例中，并没有充足的依据支持制定条款草案，将该义务扩展到载有这种义务的具有约束力的国际法律文书以外。有关条约既规定导致产生此种义务的罪行，也确定羁押国是否有引渡或起诉酌定权的问题。

44. 一些代表团承认，该义务既有条约渊源，也有习惯渊源，但他们认为，显然需要进一步详细分析国家惯例，包括分析载有该义务的条约数目增加并被各国更广泛接受是否就意味着存在一个新的习惯规则。这种分析可使委员会得出具体结论。

45. 关于国家惯例，一些代表团指出，其国内立法以及双边引渡条约和多边条约载有关于引渡或起诉义务的规定。在某些情况下，关于引渡的法律是备用性的，在与要求引渡的国家没有条约关系时适用。此外，有关立法以及双边引渡条约没有指明适用引渡的任何核心罪行或特定类型的罪行。其他代表团指出，虽然其国内法没有明文提及引渡或起诉，但在这方面对具体罪行有相关规定。事实上，这些国家在落实相关公约的国内执行立法和有关判例法中，一贯例行适用引渡或起诉原则。一些代表团还指出，其国内法院并非依据习惯国际法来履行引渡或起诉的义务。

3. 就特别报告员提出的条款草案所做的评论

46. 针对关于合作义务的第2条草案，一些代表团赞成草案的总体主旨，即：在打击有罪不罚现象中进行合作的义务，因为合作义务是一个总括概念。不过，他们也指出，需要重新考虑合作的范围，尤其要区分国家合作义务和国际法庭合作义务的性质，并斟酌用语和草案措辞；一些代表团认为，目前的案文模棱两可、含糊不清或太过抽象。也有代表团提出，从根本上讲，打击有罪不罚现象是一个政治目标，远非明确的法律义务。

47. 关于题为“条约作为引渡或起诉义务的来源”的第3条草案和题为“国际习惯作为引渡或起诉义务的来源”的第4条草案，有代表团指出，不清楚为何重述“有约必守”原则。此外，有代表团质疑根据义务来源进行分类的效用，他们提出，应将重点放在界定适用该义务的罪行以及适用条件和程序上。一些代表团建议，该义务适用于：(a) 灭绝种族罪；(b) 危害人类罪；(c) 战争罪。其他代表团则倾向于为其确定更宽泛的适用范围，涵盖所有国际罪行。事实上，有代表团指出，除军事罪和政治罪外，所有罪行都属于该义务的范畴。

48. 一些代表团承认，某些国际罪行与强制法之间存在新的联系，但他们对在第4条草案中提及强制法的意义提出疑问。习惯国际法禁止某一特定行为，或将违反强制法规定定性为习惯国际法规定的犯罪，这便自动形成了各国进行引渡或起诉的习惯国际法义务，对此有人表示怀疑。也有代表团指出，该条款草案提出了有关罪刑法定原则的问题。

E. 条约随时间演变

1. 一般评论

49. 几个代表团表示支持委员会就本专题开展工作，同时也提请注意该专题与早前就国际法不成体系问题开展的工作之间的联系。有代表团认为，委员会的工作应着眼补充而不是试图修改《维也纳条约法公约》和《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》。有代表团指出，这两项公约的第31条构成条约解释的主要参照。

50. 有代表团建议，委员会应进一步澄清有关这一专题的工作目标和方法。一些代表团表示，他们希望委员会作出决定，修改关于这一专题的工作方法，以便遵循任命特别报告员的程序。

51. 一些代表团赞成对这一专题采取宽泛的方法，涵盖适用条约随时间演变专题的不同方面。因此，有代表团表示，除其他外，支持讨论条约与习惯之间的关系，特别是嗣后惯例作为条约解释的一种手段与其作为形成新的习惯国际法规则的一个要素两者之间的关系。另一种意见认为，委员会最好将其工作限制在嗣后协定和惯例这一问题上。

52. 有代表团建议委员会继续分析嗣后协定和惯例的判例和实践做法；也有代表团建议委员会优先汇编各国国内法院有关嗣后协定和惯例的裁决，并请各国政府提供关于这些裁决的资料。

53. 各代表团鼓励各国和国际组织向委员会提供相关惯例的实例，特别鼓励提供各国国家法院相关判例的资料。

2. 具体意见

54. 各代表团强调阐明嗣后协定和惯例作为条约解释手段的重要性。有代表团尤其指出，一些重大条约签订已有时日，环境也变了，许多国际条约不能轻易修订，但它们仍须实现其目的。有代表团建议委员会讨论“嗣后惯例”的定义，并邀请各国政府就这一问题发表意见。一种观点认为，不应高估嗣后惯例作为条约解释手段的作用，而且在确定嗣后惯例方面或许不应对不同国家机关给予同等对待。有代表团建议，委员会在澄清嗣后协定和惯例的实际意义和法律意义时，应考虑条约理事机构通过的解释性决议的程序要求和法律意义。也有代表团提议委员会进一步审议多边条约缔约方的嗣后惯例这一概念，特别是这一概念是否必然意味

着所有缔约方均参加的问题。此外，有代表团认为，委员会应澄清嗣后协定和惯例在多大程度上可以偏离条约的字面意思，继续作为条约解释手段而不构成对原条约的修改或违反条约。有代表团要求对嗣后惯例是否可能修改条约的问题做进一步分析。有代表团认为，演变式的条约解释方法不是一种特殊的以嗣后惯例作为解释的方法，因为它并不代表条约缔约国的惯例，而是代表政治环境的总体发展和演变。有代表团对“社会惯例”一词的含义、范围和作用提出了疑问。

55. 一些代表团表示赞赏研究组主席根据研究组的讨论提出的初步结论。在这方面，关于嗣后惯例和协定的作用问题，有代表团提到，需要根据条约的实质、目的和宗旨，区分不同类型的条约。不过，有代表团对试图按照各国际司法机构通常使用的解释方法来划分这些机构的做法提出一些保留。

3. 该专题工作的可能结果

56. 关于委员会工作的结果，一些代表团表示支持编制惯例汇编，并以此为依据拟订结论。有代表团建议研究组制定指导原则，为国际法院和法庭评估嗣后协定和惯例的相关性提供依据。一些代表团期待在下一个五年期间完成关于这一专题的工作。

F. 最惠国条款

1. 一般评论

57. 各代表团赞扬研究组在其工作中取得的进展，一些代表团指出，现有工作可能会为提高这一领域国际法的连贯性、确定性和稳定性作出重要贡献，有助于防止出现纷乱不一的情况，并影响各国的做法。各代表团还表示支持研究组在两届会议的时限内完成这一专题的想法。与此同时，委员会虽然目前主要关注的是投资问题，但并不是第一次研究最惠国条款这一主题，有代表团忆及于此，表示怀疑这一专题是否可能编纂成法，并进一步指出，这一主题十分复杂，而且同国际法的其他领域密切相关、相互交织，特别是同属于联合国国际贸易法委员会(贸易法委员会)和世界贸易组织(世贸组织)范围的国际私法、贸易法和投资密切相关、相互交织。

2. 该专题的研究办法

58. 与会代表团强调该专题的现实意义，因而建议，研究组应更清楚地说明其目标和工作方法，并在考虑到该领域的其他行为体、特别是联合国贸易和发展会议(贸发会议)以及经济合作与发展组织(经合组织)已经作出的努力的同时，把重点放在创造一些附加价值上。此外，一些代表团认识到最惠国条款并不仅仅关系到贸易和投资法，因而提醒研究组，除其关于最惠国条款涉及服务贸易和投资协定以及公正公平待遇和国民待遇标准方面问题的预期工作外，还应注意其他值得考虑的领域，包括有关航运事务的国际协定、有关外交和领事人员地位的双边协定以及同国际组织的总部协定。

59. 有代表团强调,《维也纳条约法公约》应当是研究组工作的起点,因而应始终作为解释各项条约的权威指导。各代表团也承认,最惠国待遇权利的依据是基本条约,而非第三方条约。与会代表团还表示,“英波基洛公司(Impregilo S. p. A.)诉阿根廷共和国”⁴一案中的赞同和反对意见可以为阐明最惠国条款在解决争端中的适用所涉及的问题提供一个框架。

3. 该专题工作的可能成果

60. 关于成果的最终形式,一些代表团支持研究组编写一份报告的想法,确认成果并不一定是条款草案或对1978年条款草案的修订,而可以是一份实质性报告,提供总体背景,分析判例法,引起大家对实际做法趋势的注意,并在适当时提出建议,包括提出指导方针或示范条款。与会代表团希望,最终成果将会对各会员国、法庭、决策者和从业人员产生实际的效用。有代表团称,各最惠国条款主要是条约形成的产物,在结构、范围和用语方面往往差别很大,而且这些条款还要取决于其所依附的具体协定中的其他规定,因此对这些条款不宜采取千篇一律的做法。与会代表团提出,总体目标应当是制订一套对各国不具有法律约束力的指导方针。

G. 委员会的其他决定和结论

61. 各代表团承认委员会在编纂和逐步发展国际法方面至关重要的作用,同时也强调,委员会同各会员国之间的互动十分重要,而且也有必要加强同亚非法律协商组织等其他机构的合作。

62. 一些代表团对委员会成立工作方法问题工作组表示赞扬,他们认为工作组的结论将会提高效率。但一些代表团对某些专题的工作进展缓慢表示关切,并敦促委员会以积极主动的姿态确保其议程上每个专题的进展。一些代表团肯定特别报告员的重要作用,认为必须寻找其他的方式来支持特别报告员的工作,并认识到有必要重新考虑酬金问题。还有代表团表示支持保留分期会议。

63. 关于委员会的工作成果,虽然有些代表团强调,委员会应集中精力拟订条款草案,不要将自己限定在编写“软性法律”文书上,但也有代表团认为各种类型产出的组合也是值得欢迎的进展。

64. 虽然一些代表团欢迎在委员会的长期工作方案中列入五个新的专题,但也有代表团告诫委员会不要使其议程负担过重,并敦促委员会把重点放在现有的专题上。

65. 关于拟议的新专题,一些代表团表示支持“习惯国际法的形成和证据”这一专题,并且提出,其成果应当最终是一个供法官、政府律师和从业人员使用的带评注的实用指南。其目的不应是对该专题本身进行编纂。然而,有代表团表示,

⁴ 见: http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC2171_En&caseId=C109。

很难在不影响习惯的本质、灵活性和不断演变特性的情况下对习惯国际法的形成过程进行系统化。关于方法，与会代表团强调，一方面是国家惯例及国际法院和法庭的法律体系，另一方面是国内法院的惯例和法律体系，必须对此进行区分。与会代表团还敦促委员会在审议单边行动在确定习惯国际法方面作用的时候谨慎行事。

66. 关于“保护大气层”专题，一些代表团认为很有必要进行进一步的审查和系统化工作，以响应国际社会对环境日益增长的关切。另一些代表团则质疑列入这样一个在技术上较为复杂的专题是否合适，因为这已是各国之间正在谈判的主题。

67. 一些代表团认为，关于“条约的临时适用”这一专题的工作对于阐明或补充《维也纳条约法公约》第 25 条的各项规定将较有价值。虽然有代表团提出，委员会应当就第 25 条的执行进行研究，但也敦促委员会在提出任何会造成与现有条文冲突的规则时小心谨慎。尽管也有代表团质疑就此专题进行任何研究是否适当，认为该专题不仅涵盖面狭窄，而且是基于各国的国内法，但有代表团提出，考虑条约在一个较长时期内临时适用的法律后果，也许会证明有用。

68. 一些代表团表示支持“国际投资法律中的公正和公平待遇标准”专题，认为该专题会与法律实践有很大的关系。现有的法律体系将会得益于权威的研究和对相关原则的明确阐释，这将有助于提高法律解释的一致性和加强各国政府及投资者在法律上的确定性。不过，也有代表团指出了这一专题同最惠国条款的内在联系，并提出在处理这一新的相关专题前，应先完成最惠国条款的工作。列入这一专题是否适当也受到了质疑，因为这个题目较窄，不适合制订通则，而且该领域现有的规则和机制已经很多。有鉴于此，同这一领域的其他实体进行密切合作，适当考虑他们业已开展的工作，是非常必要的。也有代表团提及在投资问题上缺乏多边一致意见，怀疑是否可能就“公正和公平待遇”的含义等事项达成共识。不过，有代表团建议，委员会不妨研究投资条约判例法是否实际上已取代习惯国际法，成为外国投资义务的根本依据。

69. 尽管有些代表团欢迎列入“与武装冲突有关的环境保护”专题，但其他代表团质疑在日内瓦四公约已有相关条款的情况下，这一专题是否有用。与会代表团还表示，红十字国际委员会(红十字委员会)此前已报告，各国不支持就这一题目开展工作。与会代表团强调，在审议这一专题时有必要同红十字委员会密切合作。

70. 还有代表团再次建议委员会审议与国际人道主义法及其在当代冲突中对非国家武装团体的适用有关的问题。